

حدّ الجلد الثاني

﴿ من جوهرة النيرة ﴾  
﴿ على مختصر القدوري ﴾



جوهرة النيرة  
شرح مختصر  
القدوري

## بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

﴿ كتاب الصلح ﴾

هو مشتق من المصالحة وهي المسألة بعد المخالفة وفي الشرع عبارة عن عقد وضع بين المتصالحين لدفع المنازعة بالتراضي يحمل على عقود التصرفات وركنه الإيجاب والقبول الموضوعان للصلح وشرطه أن يكون المصالح عنه مالا أو حقا يجوز الاعتياض عنه كالقصاص بخلاف ما إذا كان حقا لا يجوز الاعتياض عنه كحق الشفعة والكفالة بالفس والذليل على جواز الصلح الكتاب والسنة والاجماع أما الكتاب فقوله تعالى فلا جناح عليهما أن يصالحا بينهما صلحا والصلح خير وأما السنة فقوله عليه السلام الصلح جائز بين المسلمين إلا صلحا أحل حراما أو حرم حلالا واجتمعت الأمة على جوازه وقال عمر رضي الله عنه رد دوا الخصوم لكي يصطلحوا فإن فصل القضاء يورث الضغائن ومعنى قوله عليه السلام إلا صلحا أحل حراما هو الصلح على الحظر وقوله أو حرم حلالا هو الصلح على عيب على أن لا يبيعه ولا يستخدمه وفي الهداية الحرام المذكور هو الحرام لعينه كالحظر والحلال المذكور هو الحلال لعينه كالصلح على أن لا يظلم الضرة (قال رحمه الله الصلح على ثلاثة أضرب صلح مع اقرار و صلح مع سكوت وهو أن لا يقر المدعى عليه ولا ينكر و صلح مع إنكار وكل ذلك جائز) أما مع الإقرار فلا خلاف فيه لا إطلاق لقوله تعالى والصلح خير وأما مع السكوت فهو جائز عندنا لأن الساكت يجوز أن يكون مقرا ويجوز أن يكون منكرا فإذا صلح حملنا ذلك على الصحة



دون الفساد واما مع الانكار فهو جائز ايضا عندنا لانه موضوع لتقطع الدعوى والمخاصمة وذلك جائز (قوله فان وقع الصلح على الاقرار اعتبر فيه ما يعتبر في البياعات ان وقع عن مال بمال) لوجود معنى البيع وهو مبادلة المال في حق المتعاقدين براضيهما فيجوز فيه الشفعة اذا كان عقارا ويرد بالعت وبثب فيه خيار الرؤية والشرط ويفسده جهالة البدل ويشترط القدرة على تسليم البدل قال الخجندی الصلح على عين ما يدعيه قبض واستيفاء وعلى غير ما يدعيه بيع وشراء وعلى اقل مما يدعيه حط وبراء وعلى اكثر مما يدعيه فضل وربما ثم الصلح على شيء مجهول عن معلوم او مجهول لا يصح وعلى شيء معلوم عن معلوم او مجهول يصح قوله يعتبر فيه ما يعتبر في البياعات حتى لو كان المدعي ذهابا او فضا وبطل الصلح من جنسه لا يجوز الامثالا بمثل ويشترط التقابض في المجلس (قوله وان وقع عن مال بمنافع اعتبر بالاجارات) لوجود معناها فيشترط التوقيت فيها ويبطل الصلح بموت احدهما في المدة لانه اجارة فان كان موته قبل الانتفاع بما وقع عليه الصلح رجع المدعي على دعواه وان كان قد انتفع نصف المدة او ثلثها بطل من دعواه بقدر ذلك ورجع على دعواه فيما بقي وهذا قول محمد رحمه الله كالاجارة وقال ابو يوسف الصلح مخالف للاجارة فاذا مات المدعي عليه لا يبطل الصلح وللمدعي ان يستوفي في الذمة بعد موته وكذا اذا مات المدعي لا يبطل الصلح ايضا في خدمة العبد وسكنى الدار وزراعة الارض ويقوم ورثته مقامه في الاستيفاء ويبطل في ركوب الدابة ولبس الثوب ولا يقوم ورثته مقامه في الاستيفاء لان الناس يتفاوتون فيه قال صاحب المنظومة في مقالات ابى يوسف على خلاف قول محمد وقال في الصلح على المسافع . هلاك رب العين غير قاطع . كذلك موت المدعي في الدار . والعبد لافي الثوب والحمار . وان هلك الشيء الذي وقع الصلح على منفعته او استحق بطل الصلح بالاجماع (قوله والصلح عن السكوت والانكار في حق المدعي عليه الاقتداء باليمين وقطع الخصومة وفي حق المدعي بمعنى المعاوضة) لان المدعي عليه يزعم ان الشيء المدعي عليه ماله فلا يكون المدفوع عوضا عنه وقد لزمته الخصومة فبجازه الاقتداء منها واما المدعي ففي زعمه ان الذي ادعاه حق وان الذي يأخذه عوض حقه (قوله واذا صالح عن دار لم يجب فيها الشفعة) يعني اذا كان عن انكار او سكوت وصورته ادعى عليه دار او عقار فانكر او سكت ثم صالحه على دار لم يجب فيها شفعة لان المدعي عليه يزعم ان الدار لم تزل على ملكه وانه يملكها بالصلح وانما دفع العوض لاقتداء باليمين وقطع الخصومة وله ذلك وزعم المدعي لا يلزمه لانه لا يصدق عليه فلهذا لم تجب الشفعة ولهذا لو ظهر بالدار عيب لا يرجع بارشه ولا يردها لان في زعمه انه يملكها من جهته (قوله واذا صالح على دار وجبت فيها الشفعة) لان المدعي يأخذها عوضا عن حقه ومن ملك دارا على وجه المعاوضة وجبت فيها الشفعة ويأخذها الشفع بقية الحق المدعي لان المصالح اخذها عوضا عن ذلك الحق



ولو اقر المدعى عليه والمسئلة بحالها وجبت الشفعة فيهما جميعا و يأخذ الشفيع كل واحدة منهما بقيمة الاخرى ( قوله ) واذا كان الصالح عن اقرار فاستحق بعض المصالح عنه رجع المدعى عليه بحصة ذلك من العوض ( لان الصالح اذا كان عن اقرار كان معاوضة كالبيع ) ( قوله ) وان وقع عن سكوت او انكار فاستحق المتنازع فيه رجع المدعى بالخصومة ( اى مع المستحق ) ( ورد العوض ) لان المدعى عليه ما بدل العوض الا لدفع خصومته عنه فاذا ظهر الاستحقاق تبين انه لا خصومة له فقد اخذ عوضا عن غير شئ ( قوله ) وان استحق بعض ذلك رد حصته ورجع بالخصومة ( اى فى ذلك القدر ) ( قوله ) وان ادعى حقا فى دار لم يبينه فصوّل عنه على شئ ثم استحق بعض الدار لم يرد شيئا من العوض ( لان دعواه بجواز ان يكون فيما بقى بخلاف ما اذا استحق كله لانه يعرى العوض عند ذلك عن شئ يقابله فيرجع بأكمله وقوله حقا فى دار يعنى حقا فى عين الدار لاحقاله بسبب الشفعة لان الصالح على الشفعة لا يجوز وقوله لم يبينه اى لم ينسبه الى جزء معلوم كالنصف او الثلث ولا الى جانب معلوم كالشرقي والغربي او القبلي فان نسبه الى جزء شايع ثم استحق بعض الدار نظر ان بقى من الدار مقدار المشاع او اكثر فلا رجوع للمدعى عليه بشئ من العوض وان بقى اقل منه قسم العوض على جميع المتنازع فيه فما اصاب المستحق رده على المدعى عليه وما بقى فهو له وقوله لم يبينه فيه اشارة ودليل على ان الصالح عن المجهول على معلوم جائز عندنا خلافا للشافعي ( قوله ) والصالح جائز فى دعوى الاموال والمنافع ) صورة دعوى المنافع ان يدعى على الورثة ان الميت اوصى له بخدمة هذا العبد وانكر الورثة لان الرواية محفوظة على انه لو ادعى استيجار عين والمالك ينكر ثم تصالحا لم يجز كذا فى المستصفي ( قوله ) وجناية العمد والخطأ ) الا انه لا تصح الزيادة على قدر الدية فى الخطأ لانها مقدرة شرعا فلا يجوز ابطال ذلك بخلاف الصالح عن القصاص حيث تجوز الزيادة على قدر الدية لان القصاص ليس بمال وانما يتقوم بالعقد وهذا اذا صالح على احد مقادير الدية اما اذا صالح على غير ذلك جازت الزيادة على قدر الدية لانه مبادلة بها الا انه يشترط القبض فى المجلس كى لا يكون افتراقا عن دين بدين ولو قضا القاضى باحد مقادير الدية فصالح على جنس آخر منها بالزيادة جاز لانه تعين الحق بالقضاء فكان مبادلة بخلاف الصالح ابتداء قال فى الكرخى اذا قضى القاضى بالدية مائة بعير فصالح القاتل الولى عن المائة البعير على اكثر من مائة بقرة وهى عنده ودفع ذلك جاز لان قضاء القاضى عين الوجوب فى الابل فاذا صالح على البقر فالبقر الآن ليست بمستحقة وبيع الابل بالبقر جائز وان صالح عن الابل بشئ من المكيل او الموزون مؤجل فقد عاوض ديننا بدينك فلا يجوز وان صالح من الابل على مثل قيمة الابل او اكثر بما يتغابن فيه جاز لان الزيادة غير متيقنة وان كانت باكثر مما يتغابن فيه لم يجز لانه صالح على اكثر من المستحق فلا يجوز ( قوله ) ولا يجوز



في دعوى حد ) لانه حق الله لاحقه ولا يجوز الاعتياض عن حق غيره واهذا لا يجوز  
 الاعتياض اذا ادعت المرأة نسب ولدها لانه حق الولد لاحقها وسواء كان الحد  
 في سرقة او قذف او زنا اما الزنا والسرقة فلا ن الحد فيه حق لله تعالى بلا خلاف واما  
 حد القذف فانه ايضا حق لله تعالى عندنا والمغالب فيه حق الشرع فان وقع الصلح في حد  
 القذف قبل ان يرفع الى القاضي لا يجب بدل الصلح ويسقط الحد لانه اعرض عن الدعوى  
 وان صالح فيه بعد الترافع لا يجب البدل ولا يسقط الحد كذا في المشكل ( قوله واذا  
 ادعى رجل على امرأة نكاحا وهي يحد فصالحته على مال بذلته حتى يترك الدعوى  
 جاز وكان في معنى الخلع ) لان امور المؤمنين بمحولة على الصحة اذا امكن حملها وقدا يمكن  
 حملها على هذا الوجه وقوله جاز يعني في القضاء اما فيما بينه وبين الله تعالى فلا يحل له  
 ان يأخذ اذا كان كاذبا ( قوله فان ادعت امرأة نكاحا على رجل فصالحها على مال  
 بدله لها لم يجز ) لانه بذل لها المال لترك الدعوى فان جعل ترك الدعوى منها فرقة  
 فالزوج لا يعطى العوض في الفرقة وان لم يجعل فرقة فلا شيء في مقابلة العوض الذي  
 بدله لها فلا يصح وفي بعض النسخ يجوز ويجعل المال الذي بدله لها زيادة في مهرها  
 ( قوله واذا ادعى على رجل انه عبده فصالحه على مال اعطاه اياه جاز ) يعني اذا كان  
 المدعى عليه مجهول النسب كذا في التنايع ( قوله وكان في حق المدعى في معنى العتق  
 على مال ) لانه يمكن تصحيحه على هذا الوجه في حقه لان في زعمه انه يأخذ المال لاسقاط  
 حقه من الرق وذلك جائز وفي زعم المدعى عليه انه يسقط به عن نفسه الخصومة وذلك  
 جائز لانه يزعم انه حر الاصل قال في الهداية يكون في حق المدعى بمنزلة الاعتاق على  
 مال ولهذا يصح على حيوان في الذمة الى اجل وفي حق المدعى عليه لدفع الخصومة الا  
 انه لا ولاء عليه لانكار العبد الا ان يقيم اليمة انه عبده فيقبل وينبت الولاء ( قوله وكل  
 شيء وقع عليه عقد الصلح وهو مستحق بعقد المداينة لم يحمل على المعاوضة ) لما فيه من الرباء  
 ( وانما يحمل على انه استوفى بعض حقه واسقط باقيه ) وان صالحه على عين من الاعيان  
 او ادعى عينا فصالحه منها على دراهم جاز ويحمل على المعاوضة لانه لا يؤدي الى الرباء  
 وقوله بعقد المداينة يعني ان بدل الصلح ان كان من جنس ما يستحقه المدعى على المدعى  
 عليه بالعقد الذي جرى بينهما فان الصلح لا يحمل على المعاوضة والمداينة البيع بالدين وانما  
 وضع المسئلة في المداينة وان كان في الغصب كذلك لان الغصب غير مشروع ( قوله كمن له  
 على رجل الف درهم جواد فصالحه على خمسمائة زبوف جاز وكانه ابراء من بعض  
 حقه ) وقبض الخمسمائة التي وقع عليها الصلح قبل التفرق ليس بشرط وكذا لو قال  
 حططت عنك خمسمائة على ان تعطين خمسمائة فالحط جائز ولو صالحه على اقل من  
 حقه من جهة القدر ولكنه ازيد من جهة الوصف كما اذا كان له الف بتهرجة فصالحه  
 على خمسمائة جيدة لم يجز وعليه رد ما قبض وله الرجوع بجميع حقه لان فيه معاوضة



الجلودة بما حط فيكون اصطناع المعروف من الجانبين وان كان اصطناع المعروف من جانب واحد جازا الصلح (قوله ولو صالحه على الف موجلة جاز وكانه اجل نفس الحق) لانه ليس فيه الاناخير المطالبة وقد اخذ مثل حقه فصار كمن اجل دينه الحال ولذا حمل على انه اجل نفس الحق لانه لا يمكن جعله معاوضة لان بيع الدراهم بمثلها نسئة لا يجوز فحملناه على التأخير (قوله ولو صالحه على دنانير الى شهر لم يجز) لان الدنانير غير مستحقة بمقد المداينة فلا يمكن حملها على التأخير ولا وجه له سوى المعاوضة وبيع الدراهم بالدنانير نسئة لا يجوز فكذا لا يصح الصلح (قوله ولو كان له الف موجلة جاز فصالحه على خمسمائة حالة لم يجز) لان المعجل خير من المؤجل وهو غير مستحق فيكون بازاء ما حط عنه وذلك اعتياض عن الاجل وهو حرام واذا لم يجز كان عليه رد ما قبض وله الرجوع برأس المال بعد حلول الاجل ولو كان له عليه الف فقال متى ادبت الى خمسمائة فانت برى من الباقي فاذا ادبت الى خمسمائة فانت برى فقلت متى فان اباحني قال له ذلك ولا يبرأ مما سبق لان هذه براءة معلقة بشرط وبراءة صاحب الاصل لا يجوز تعليةها بالشرط لان فيها معنى التملك كذا في الكرخي وكذا المرأة تقول هذه المقالة لزوجها في مهرها والرجل يقول هذه المقالة لمكاتبه اذا ادبت الى خمسمائة فانت برى من مكاتبك ثم ابا ان يفي بعدما ادى فذلك له ولا يجوز البراءة وفي الهداية من له على رجل الف فقال له اد الى غدا منها خمسمائة على انك برى من الفضل فهو برى فان لم يدفع اليه الخمسمائة غدا عاد عليه الالف وهذا قولهما وقال ابو يوسف لا يعود عليه لانه ابراء معاق الا ترى انه جعل اداء الخمسمائة غوضا حيث ذكره بكلمة على وهي للمعاوضة والاداء لا يصلح عوضا لكونه مستحقا عليه فجرى وجوده مجرى عدمه فبقى ابراء مطلقا فلا يعود كما لو بدأ بالاداء ولهما ان هذا ابراء مقيد بالشرط فيفوت بفواته لانه بدأ باداء الخمسمائة في الغدو انه يصالح عوضا له حذار افلاسه او توسلا الى تجارة اربح منه وكلمة على وان كانت للمعاوضة محتملة للشرط واما اذا بدأ بالبراءة فقال ابراءك من خمسمائة من الالف على ان تعطيني الخمسمائة غدا فالبراءة فيه واقع اعطى الخمسمائة او لم يعط لانه اطلق ابراء او لا واداء الخمسمائة لا يصلح عوضا مطلقا ولكنه يصالح شرطا فوقع الشك في تقييده بالشرط فلا يتقيد به (قوله ولو كان له الف سود فصالحه على خمسمائة بيض لم يجز) لان البيض غير مستحق بمقد المداينة وهي زيادة وصف فنكون معاوضة الالف بخمسمائة وزيادة وصف وهو ربا بخلاف ما اذا صالح عن الالف البيض على خمسمائة سود لانه اسقاط كله قدرا ووصفا وبخلاف ما اذا صالح على قدر الدين وهو اجود لانه معاوضة المثل للمثل ولا يعتبر بالصفة الا انه يشترط القبض في المجاس قبل الافتراق كما اذا كان له الف درهم بنهرجة فصالحه منها على الف درهم جيدة جاز ويكون القبض قبل الافتراق شرطا لانه استبدال فيكون صرفا (قوله ومن



وكل رجلا ليصالح عنه لم يلزم الوكيل ما صالح عليه الا ان يضمنه والمال لازم للموكل ( يريد به اذا كان الصالح عن دم العمد او كان الصالح عن بعض ما يدعيه من الدين لانه اسقاط محض فكان الوكيل فيه سفيرا ومعبرا فلا ضمان عليه كالوكيل بالنكاح لا يلزمه المهر اما اذا وكله بالصالح عن مال بمال بان ادعى رجل عليه عروضا او عقارا او نحوها فوكله بالصالح عنه على مال فان المال لازم للوكيل لان حقوق العقد هنا على الوكيل دون الموكل ويرجع بما ضمن على الموكل قال الحنفي الوكيل بالصالح اذا ضمن المال رجع على الموكل سواء امره بالضمان او لم يأمره وجعل الامر بالصالح امرا بالضمان وكذا اذا امرته المرأة بان يخالعهما من زوجها فتعمل يعود عليها ويكون الامر بالخلع امرا بالضمان بخلاف الوكيل بالنكاح اذا ضمن المهر للمرأة فانه لا يرجع به على الزوج الا ان يكون امره بالضمان والفرق ان الخلع يجوز عليها بغير امرها الا ترى ان فضولها لو قال للزوج اخلع امرأتك على مائة من مالي فخلعهما جاز فلما كان يجوز ففائدة امرها الرجوع عليها بالضمان وكذا الامر بالصالح امر بالضمان لهذا المعنى والنكاح لا يجوز على الرجل بغير امره ففائدة امره جواز النكاح لاثبوت الرجوع فلهذا افترقا قوله الا ان يضمنه لانه حينئذ مؤاخذ بعد الضمان لا يعقد الصرف ( قوله وان صالح عنه على شيء بغير امره فهو على اربعة اوجه ان صالح بمال وضمنه تم الصالح ولزمه المال ) يريد به ان يقول صالحني من دعواك مع فلان على الف على اني ضامن بها او قال بالف من مالي او بالف على او على التي هذه فاذا فعل فالمال لازم للوكيل لانه متبرع ولا يكون له شيء من المدعا وانما هو الذي هو في يده ( قوله وكذلك اذا قال صالحتك على التي هذه او على عبيدي هذا تم الصالح ولزمه تسليمها ) لانه لما اضافه الى مال نفسه فقد التزم تسليمه وهذا وجه ثان ( قوله وكذلك لو قال صالحتك على الف وسلمها ) وهذا وجه ثالث لان التسليم يوجب سلامة العوض له فيتم العقد ( قوله وان قال صالحتك على الف وسكت فالعقد موقوف فان اجازة المدعى عليه جاز ولزمه الف وان لم يجزه بطل ) وهذا وجه رابع وانما وقف لان العاقد تبرع بالعقد ولم يتبرع بالمال لانه لم يصف المال الى نفسه فلم يلزمه فان اجازة المطلوب لزمه المال وان لم يجزه بطل وذكر الحنفي وجهها خامسا وهو ان يقول صالحني من دعواك على فلان باضافة الصالح الى نفسه كما اذا اضافه الى المال فيجوز وبذل الصالح على المصالح سواء كان بامر المدعى عليه او بغير امره وليس للمدعى على المدعى عليه سبيل ويرجع المصالح بما ضمن على المدعى عليه ان كان الصالح بامرهم سواء امره بالضمان او لم يأمره وانه كان بغير امره فانه متبرع ولا يرجع عليه قال في الهداية ووجه آخر وهو ان يقول صالحتك على هذا الالف او على هذا العبد ولم ينسبه الى نفسه لانه لما عينه للتسليم صار شارطا سلامته فيتم يقوله فلواستحق العبد او وجد به عيبا فردة فلا سبيل له على المصالح لانه التزم الايفاء من محل بعينه ولم ياتزم شيئا سواء فان سلم المحل تم الصالح وان لم



يسلم لم يرجع بشئ ( قوله ) واذا كان الدين بين شريكين فصالح احدهما عن نصيبه على  
ثوب فشريكه بالخيار ان شاء اتبع الذي عليه الدين بنصفه ( الاصل ان الدين المشترك  
بين اثنين اذا كان بسبب واحد فتم قبض احدهما شيئا منه فان المقبوض من النصيبين  
جميعا فلصاحبه ان يشاركه في المقبوض ولكنه قبل المشاركة باق على ملك القبض حتى  
ينفذ تصرفه فيه ويضمن لشريكه حصته وانما كان المقبوض من النصيبين جميعا لانا  
لوجعلنا من احدهما قسما للدين حال كونه في الذمة وذلك لا يجوز لان القسمة تميز الحقوق  
وذلك لا يتأتى في ما في الذمة وان لم تجز القسمة صار المقبوض من الحقلين والدين المشترك  
ان يكون واجبا بسبب متحد كضمن المبيع اذا كان صفقة واحدة وضمن المال المشترك والموروث  
بينهما وقيمة المستهلك المشترك فاذا عرفنا هذا نقول في مسئلة الكتاب له ان يتبع الذي عليه  
الاصل لانه نصيبه باق في ذمته لان القابض قبض نصيبه لكن له حق المشاركة لانه قبل  
ان يشاركه فيه باق على ملك القابض ( قوله ) وان شاء اخذ نصف الثوب ( لان له حق  
المشاركة فيه ) ( قوله ) الا ان يضمن له شريكه ربع الدين ( لان حقه في ذلك فان لم يأخذ  
نصف الثوب واراد الرجوع على غريمه فتوى المال عاييه فله ان يرجع على شريكه  
بنصف الثوب لان المقبوض انما وقع في الاصل مشتركا فان اخرا احدهما نصيبه ولم يؤخر  
الاخر لم يجز عند ابي حنيفة وعندهما يجوز كذا في شرحه وفي الهداية يصح عند ابي يوسف  
اعتبار ابراء المطلق وعندهما لا يصح لانه يؤدي الى قسمة الدين قبل القبض لأن نصيب  
احدهما يصير مؤجلا ونصيب الآخر معجلا فيتميز نصيب احدهما من نصيب الآخر وقسمة  
الدين حال كونه في الذمة لا يجوز واويوسف يقول في تأخير احدهما نصيبه اسقاط حقه  
في المطالبة فصار كالبراءة والهبة ( قوله ) ولو استوفى نصف نصيبه من الدين كان لشريكه  
ان يشاركه فيما قبض ثم يرجعان على الغريم بالباقي ( لان المقبوض صار مشتركا فهو من الحقلين  
جميعا ) ( قوله ) وان اشترى احدهما لنفسه بنصيبه من الدين سلعة كان لشريكه ان يضمه  
ربع الدين ( لانه صار قابضا حقه بالمقاصة كما لا لان مبيع البيع على المماكة بخلاف الصالح  
فان مبناء على الانحاض والخطيئة فلو الزمناه دفع ربع الدين في الصالح يتضرره فيتخير القابض  
في الصالح وقوله كان لشريكه ان يضمه ربع الدين هذا اذا كان ثمن السلعة مثل نصف الدين  
ولاسيلا لشريك على الثوب في البيع لانه ملكه بمقده والاستيفاء بالمقاصة بين ثمنه وبين الدين  
وللشريك ان يتبع الغريم في جمع ما ذكرنا لان حقه في ذمته باق لان القابض استوفى نصيبه  
حقيقة لكن له حق المشاركة وله ان لا يشاركه ( قوله ) واذا كان السلم بين شريكين ( اي  
المسلم فيه ) فصالح احدهما من نصيبه على رأس المال لم يجز عندهما وقال ابو يوسف  
يجوز الصلح ) اعتبارا بسائر الديون وبما اذا اشترى عبدا فاقل احدهما في نصيبه خاصة ولهما  
انه لو جاز في نصيبه خاصة يكون قسم الدين في الذمة ولو جاز في نصيبهما لا بد من اجازة  
الاخر لان فيه فسخ العقد على شريكه بغير اذنه وهو لا يملك ذلك وقول محمد في نسخة مع



ابن يوسف وفي نسخة مع ابن حنيفة ( قوله ) واذا كانت التركة بين ورثة فاخرجوا احدهم عنها بمال اعطوه اياه فان كانت التركة عقارا او عروضا جاز قليلا كان ما اعطوه او كثيرا ( لانه امكن تصحيحه بيما وفيه اثر عثمان رضى الله عنه فانه صالح تماضر امرأة عبد الرحمن بن عوف من ربع ثمانين الف دينار ) ( قوله ) فان كانت التركة فضة فاعطوه ذهباً او ذهباً فاعطوه فضة فهو جائز ) و يعتبر التقابض في المجلس لانه معتبر بالصرف وان افرقا قبل القبض بطل ( قوله ) وان كانت التركة ذهباً وفضة وغير ذلك فصالحوه على فضة او ذهب فلا بد ان يكون ما اعطوه اكثر من نصيبه من ذلك الجنس حتى يكون نصيبه بمنزلة الزيادة بحقه من بقية الميراث ) احترازاً عن الرباء ولا بد من التقابض فيما يقابل نصيبه من الذهب والفضة لانه سرف في هذا القدر وان كان بدل الصرف عرضاً جاز مطلقاً لعدم الرباء قوله فلا بد ان يكون اكثر من نصيبه انما يبطل الصلح عن مثل نصيبه او اقل حال التصادف اما اذا كانوا جاحدين انها امرأة الميت فالصلح جائز لان المعطاة انما هو لقطع المنازعة لا للمعاوضة حتى لو كان ذهباً فصالحوا عنه بذهب اقل منه جاز ( قوله ) وان كان في التركة دين على الناس فادخلوه في الصلح على ان يخرجوا المصالح عنه ويكون الدين لهم فالصالح باطل ) المصالح بكسر اللام والضمير في عنه راجع الى الدين لان فيه تملك الدين لغير من هو عليه وهو حصة المصالح قوله فالصالح باطل اي في العين والدين ( قوله ) فان شرطوا ان يبرأ الغرماء منه ولا يرجع عليهم بنصيب الصلح فالصلح جائز ) لانه اسقاط او هو تملك الدين ممن هو عليه وذلك جائز وهذه حيلة الجواز وحيلة اخرى ان يعجلوا قضاء نصيبه متبرعين وفي الوجهين ضرر بهم والا وجه ان يقرضوا المصالح مقدار نصيبه ويصالحوه عما وراء الدين ويحيلهم على استيفاء نصيبه من الغرماء

﴿ كتاب الهبة ﴾

الهبة في اللغة هي التبرع وفي الشرع عبارة عن تملك الاعيان بغير عوض وهي جائزة بالكتاب وهو قوله تعالى فان طبن لكم عن شيء منه نفسا فكلوه هنيئاً مريئاً اي هنيئاً لا اثم فيه مريئاً لا ملامة فيه وقيل الهبة الطيب المساع الذي لا ينقصه شيء والمرى المحمود العاقبة الذي لا يضر ولا يؤذي وبالسنة وهو قوله عليه السلام تهادوا تحابوا ( قال رحمه الله الهبة تصح بالايجاب والقبول ) انما قال تصح وفي البيع ينعقد لان الهبة بالايجاب وحده ولهذا لو حلف لا يهب فوهب ولم يقبل الموهوب له حثت اما البيع فلا يتم الا بهما جميعاً حتى لو حلف لا يبيع فباع ولم يقبل الآخر لا يحنث فلهذا استعمل لفظ ينعقد في البيع ( قوله ) وتم بالقبض ) قال في الهداية القبض لا بد منه تثبت الملك لار الهبة عقد تبرع وفي اثبات الملك قبل القبض الزام المتبرع شيئاً لم يتبرع به وهو التسليم فلا يصح قال في الينا بيع القبض يقوم مقام القبول حتى انه اذا قال له وهبت لك عبدى هذا والعبد حاضر فقبضه جاز وان لم



يقبل قبلت وكذا لو كان العبد غائبا فقال وهبه منك فاذهب فاقبضه ولم يقبل قبلت فذهب  
 وقبضه جاز ولو وهب الدين من الغريم او ابراء منه لم يفتقر الى القبول عند ابي حنيفة ويرتد  
 بالرد وقال زفر يقف على القبول فان وهب لرجل ديننا على آخر واذن له في قبضه منه فقبضه  
 جاز استحسانا وفي شرحه اذا كان له على رجل دين فوهبه له لم يكن له ان يرجع فيه لان  
 هبة الدين ممن هو عليه اسقاط له وبراءة منه فلم يبق هناك عين يمكن الرجوع فيها وان قال  
 له الموهوب له بحبالي لا اقبأها فالدين بحاله لانه رد للهبة وان كان الموهوب له غائبا فلم  
 يعلم باللهبة حتى مات جازت الهبة وبرئ عن ما كان عليه لان الهبة تنفرد بالواحد فتم  
 بالايجاب وانما تبطل بالرد وقد فات الرد فبقيت ( قوله فان قبضه الموهوب له في المجلس  
 بغير امر الواهب جاز ) وهذا استحسان لان تمام الهبة بالقبض كما ان تمام البيع بالقبول  
 والقبول لا يحتاج الى اذن الموجب الايجاب فكذا الهبة ( قوله وان قبض بعد الافتراق  
 لم يصح الا ان ياذن له الواهب في القبض ) اما اذا لم ياذن له فلان القبض في الهبة كالقبول  
 وذلك يختص بالمجلس لابعده فاذا قبض بعد ذلك لم يجوز كما لو قبل بعد المجلس واما اذا اذن  
 له فالاذن تسليط منه على القبض والتسليط يبقى بعد المجلس كالوكالة فان كان الموهوب  
 موجودا في المجلس فقال له قد خليت بينك وبينه فاقبض واتصرف الواهب وقبضه بعده  
 جاز لان التسليط لا يبطل بعد الافتراق وان اذن له بعد الافتراق فلم يقبضه حتى عزله لم يصح  
 قبضه بعد ذلك فان مات الواهب قبل القبض بطلت الهبة وكذا اذا مات الموهوب له اما  
 اذا مات الواهب فلان بموته زال ملكه وفات تسليطه كالموكل واما اذا مات الموهوب له  
 فلانه لما مات قبل قبضه لم يكن مال كاله فلم يكن موروثا عنه ولهذا قالوا ان الهبة ما لم يقبض  
 فهي على ملك الواهب حتى انه لو رجع فيها قبل قبضها صح رجوعه ولو وهب للعبد هبة  
 فالقبول الى العبد ولا يجوز قبول المولى له ولا قبضه له ثم بعد ذلك يملكه المولى وللواهب ان  
 يرجع ولا يكون هذا كالحرج لان الملك للعبد لا يستقر فصار كالوكالة ولو قبل العبد الهبة ولم  
 يقبأها المولى صح ولوردها العبد وقبأها المولى لم تصح ولا يجوز قبض المولى ولا قبوله لما وهب  
 للعبد سواء كان على العبد دين او لم يكن ( قوله وتنعقد الهبة بقوله وهبتك ونخلتك  
 واعطيتك واطعمتك هذا الطعام وجعلت هذا الشيء لك ) قال في الهداية الاطعام اذا  
 اضيف الى ما يعطى عنه فانه يراد به تملك العين بخلاف ما اذا قال اطعمتك هذه الارض  
 حيث تكون عارية لان عنها لا تطعم ( قوله واعمرتك هذا الشيء ) وحملتك على هذه  
 الدابة اذا نوى بالحملان الهبة ) وان نوى العارية كانت عارية لانها تحتملها وان قال  
 كسوتك هذا الثوب كان هبة لانه يراد به التملك قال الله تعالى او كسوتهم ولو قال منحتك  
 هذه الجارية كانت عارية قال في الكرخي اذا منحه بعيرا او شاة او ثوبا او دارا فهي عارية  
 وان منحه طعاما او لبنا او دراهم ففيه روايتان احدهما هبة والاخرى قرض والاصل فيه  
 ان كل ما ينتفع به للسكنى او اللبس او للركوب فهو عارية وكل ما لا ينتفع به الا باكله



او استهلاكه ففيه روايتان ( قوله ولا يجوز الهبة فيما يقسم الا محوزة مقسومة ) وكذا الصدقة ويجوز فيما لا يقسم ولا فرق في ذلك بين الشريك وغيره يعني اذا وهب من شريكه لا يجوز ومعنى قوله لا يجوز اى لا يثبت الملك فيها لانها في نفسها وقعت جائزة لكن غير مثبتة للملك قبل تسليمها محوزة فانه لو قسمها وسلمها مقسومة صحت ( قوله وهبة المشاع في ما لا يقسم جائزة ) كالعبد والثوب واشباه ذلك لان الاشاعة فيما لا يحتمل القسمة غير مؤثرة في الهبة بخلاف الرهن فانه لو رهن مشاعا لا يجوز فيما يحتمل القسمة وفيما لا يحتملها ( قوله ومن وهب شقفا مشاعا فالهبة فاسدة ) اعلم انه يحتاج في هذه المسئلة الى اصول ثلاثة احدها الفرق فيما يحتمل القسمة وبين ما لا يحتملها والثاني الشيوع المفسد هل هو المقارن او الطارى والثالث بيان العبرة في الشيوع هل هو لوقت القبض او لوقت الهبة اما الاول اذا وهب له نصف درهم صحيح او نصف مثقال صحيح يجوز وهو الصحيح وجعل هذا بمنزلة مشاع لا يحتمل القسمة لان تبعيضه يوجب نقصانا في ماله واما الثاني فالمفسد هو الشيوع المقارن دون الطارى حتى ان من وهب هبة ثم رجع في بعضها لا يمنع صحتها كذا في شاهان وفي الينابيع اذا وهب له دارا فقبضها ثم استحق بعضها بطلت الهبة والثالث ان العبرة في الشيوع لوقت القبض حتى لو وهب له نصف دار ولم يسلم حتى وهب له النصف الآخر وسلم جاز وانما لم تجز هبة المشاع فيما يقسم لان القبض منصوص عليه في الهبة قال عايه السلام لا تجوز الهبة الا مقبوضة فيشترط كمال القبض والمشاع لا يقبله الا بضم غيره اليه وذلك غير موهوب ولان في تجوزها الزامه شيئا لم يلتزمه وهو القسمة وقوله فالهبة فاسدة اى لا يثبت الملك فلو انه وهب مشاعا فيما يقسم وسلمه على الفساد هل يثبت الملك ويقع مضمونا كافي البيع الفاسد ام لا فيه اختلاف المشايخ والمختار انه لا يثبت الملك ويجب الضمان ( قوله فان قسمه وسلمه جاز ) لان تمامه بالقبض وعنده لاشيوع ولو وهب شيئا متصلا بغيره لا يصح الا اذا وقع عليه الفصل والتميز والقبض باذن الواهب حينئذ يجوز استحسانا مثل ان يهب تمرا على رؤس النخل والشجر وخلا بينه وبينها من غير فصل فالهبة باطلة فان ميزه وفصله واقبضه جاز استحسانا والقياس لا يجوز وهو قول زفر فان فصله الموهوب له وقبضه بغير اذن الواهب لم يصح قياسا واستحسانا سواء كان الفصل والقبض بحضرته او بغير حضرته وكذا اذا وهب الاشجار دون الارض او الزرع دون الارض ولو وهب دارا فيها متاع للواهب وسلم الدار اليه وسلمها مع المتاع لم يصح لان الدار مشغولة بالمتاع والفراغ شرط لصحة التسليم والحيلة فيه ان يودع المتاع اولا عند الموهوب له ويخلي بينه وبينه ثم يسلم الدار اليه فيصح لانها مشغولة بمتاع هو في يده وبمعكسه لو وهب المتاع دون الدار وخلا بينه وبينه صح لان المتاع لا يكون مشغولا وان وهب له الدار والمتاع جميعا وخلا بينه وبينهما صح فيهما جميعا وان وهب احدهما وسلم ثم وهب الآخر وسلم ان قدم هبة الدار فالهبة



فهيما لاتصح وفي المتاع يصح وان قدم هبة المتاع صح فيهما جميعا لان الدار وقت تسليمها كانت مشغولة بمتاع للموهوب له فلا يتمتع القبض ( قوله ولو وهب دقيقا في حنطة او ذهنا في سمس فالهبة فاسدة فان طحن وسلم لم يحجز ) لان الموهوب معدوم والمعدوم ليس بمحل للملك فوقع العقد باطلا فلا ينفق الا بالتجديد بخلاف المشاع لان المشاع محل للتمليك ولهذا يجوز بيع المشاع وبيع الدقيق في الحنطة والذهن في السمس لا يجوز بيعه فكذا هبته قال في الهداية وهبة اللبن في الضرع والصوف على ظهر الغنم والزرع والتخل في الارض والتمر في التخل بمنزلة المشاع لان امتناع الجواز للاتصال وذلك يمنع القبض كالشايح فان اذن للموهوب له في القطع والقبض جاز وجعل في الكرخى اللبن في الضرع بمنزلة هبة الدهن في السمس قال ولو وهب ما في بطن جاريته او ما في بطون غنمه او ما في ضروعها من اللبن او ذهنا في سمس و سلطه على قبضه عند الولادة او عند استخراجها لم يحجز لان الموهوب لم يصح العقد عليه فلا تجوز هبته كما لا يجوز بيعه قال وليس كذلك هبة المشاع اذا قسم لانه يجوز العقد عليه حتى يجوز بيعه ( قوله وان كانت العين الموهوبة في يد الموهوب له ملكها بالهبة وان لم يحدد فيها قبضا ) لانها في قبضه والقبض هو الشرط والاصل انه متى تجانس القبضان ناب احدهما عن الاخر واذا اختلفا ناب المضمون عن غير المضمون ولا ينوب غير المضمون عن المضمون بيانه اذا كان الشيء مغصوبا في يده او مقبوضا بالبيع الفاسد ثم باعه منه بيعا صحيحا جاز ولا يحتاج الى قبض آخر لاتفاق القبضين وكذا اذا كان عارية او ودعة فوهبه له لا يحتاج الى قبض آخر لاتفاقهما لان كلاهما امانة ولو كان مغصوبا في يده او مقبوضا بالعقد الفاسد فوهبه من صاحب اليد لا يحتاج الى قبض آخر وان كان ودعة او عارية فباعه منه فانه يحتاج الى قبض جديد لان قبض الامانة لا ينوب عن المضمون قوله وان لم يحدد فيها قبضا يعنى اذا كانت في يده ودعة او عارية او مغصوبة او مقبوضة بالعقد الفاسد اما اذا كانت رهنا فانه يحتاج الى تجديد القبض وروى انه لا يحتاج ( قوله واذا وهب الاب لابنه الصغير هبة ملكها الابن بالعقد ) لانها في قبض الاب فينوب عن قبض الهبة ولا فرق بين ما اذا كانت في يده او يد مودعه لان يده كيد بخلاف ما اذا كان مرهونا او مغصوبا او مبيعا بيعا فاسدا لانه في يده غيره او في ملك غيره وكذا اذا وهب له امه وهو في عيالها والاب ميت ولا وصي له وكذا كل من يعوله وينبغي للاب ان يعلم انه وهبه له او يشهد عليه كي لا يجحد هو او غيره انه لا يعلم زوال ملكه الا بذلك ( قوله وان وهبه اجنبي هبة تمت بقبض الاب ) لانه عليه ولاية فان لم يكن الاب حيا فقبضه له اجنبي ان كان يعوله جاز والا فلا وكذا اذا كان القابض له اخا او عما او خالا فالقبض لمن يعوله دون غيره وان دفعها الواهب الى الصبي ان كان يعقل جاز والا فلا وان وهب للصغيرة هبة ولها زوج ان كانت قد زفت اليه جاز



قبضه لها وان كانت لم يجر لم يجز لان الاب اذا نقلها معه الى منزله فقد اقامه مقام نفسه في حفظها وحفظ ماله او قبض الهبة من باب الحفظ ولكن بهذا لا تنعدم ولاية الاب حتى اذا قبض لها الاب صح وان قبضت هي لنفسها صح اذا كانت تعقل ويملك الزوج القبض لها مع حضرة الاب بخلاف الام وكل من يعولها غير الزوج فانهم لا يملكونه الا بعد موت الاب او غيبته غيبة منقطعة في الصحيح لان تصرف هؤلاء للضرورة لا بتفويض الاب ومع حصول الاب لا ضرورة وان ادركت لم يجز قبض الاب ولا الزوج عليها الا باذنها لانها صارت ودية نفسها ( قوله ) واذا وهب للقيم هبة فقبضها له ( وليه جاز ) وهو وصي ابيه او جده او وصي جده او القاضي او من نصبه القاضي قال في النهاية لا يجوز قبض الهبة للصغير الا لاربعة وهم هؤلاء المذكور اما من سواهم من الاقارب لا يجوز الا اذا كان يعوله كالاجنبي ( قوله ) وان كان في حجره فقبضها له ( جاز ) لان لها الولاية فيما ترجع الى حفظه وحفظ ماله وهذا من باب وهذا اذا كان الاب ميتا او غائبا غيبة منقطعة ( قوله ) وكذلك اذا كان في حجر اجني يريه ( لانه عليه يدا معتبرة الا ترى انه لا يتمكن اجني آخر ان يتزعه من يده وهذا مع عدم الاربعة الذين ذكرناهم وهذا اذا كان الاجني هو الواهب فاعلمها وابانها جاز ( قوله ) وان قبض الصبي الهبة لنفسه جاز ( يعني اذا كان يعقل لانه نفع في حقه ) ( قوله ) واذا وهب اثنان لواحد دارا جاز ( لانها سلماها جملة واحدة وهو قبضها جملة واحدة فلا شيوخ ) ( قوله ) وان وهبها واحد من اثنين لم يجز عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد يصح ( لان هذه هبة الجملة منهما اذا التملك واحد فلا يتحقق الشيوخ كما اذا رهن من رجلين وله ان هذه هبة النصف من كل واحد ولهذا لو كانت فيما لا يقسم كالعبد والجارية فقبل احدهما يصح ولان الملك يثبت لكل واحد منهما في النصف فيكون التملك كذلك لان حكمه بخلاف الرهن لان حكمه الحبس وهو يثبت لكل واحد منهما كاملا ولهذا لو قضى دين احدهما لا يسترده شيئا من الرهن ثم اذا كانت لا تجوز ولو قسم وسلم الى كل واحد منهما حصته جاز وقال زفر لا يجوز لانه وقع في الابتداء فاسد فلا يتقلب جائزا الا بالاستيناف وان قال وهبتها لكما للاحد كائنا ما هما ولا آخر ثلثها لم يصح عندهما وقال محمد يصح وان قال وهبتها منكما لكل واحد نصفها لم يصح عند ابي حنيفة وقال محمد يصح وعن ابي يوسف روايتان احدهما مثل قول ابي حنيفة والثالثة مثل قول محمد واما اذا وهب واحد من اثنين شيئا لا يقسم كالعبد ونحوه فانه يجوز اجاها هذا كله حكم الهبة واما الصدقة قال في الجامع الصغير اذا تصدق على فقيرين بعشرة دراهم او وهبها لهما جاز وان تصدق بهما على غنيين او وهبها لهما لم يجز وعند ابي يوسف ومحمد يجوز للغنيين ايضا لان الصدقة والهبة كلاهما تملك بغير بدل وابو حنيفة فرق بينهما في الحكم فقال الصدقة يراد بها وجه الله تعالى وهو واحد لا شريك له والهبة يراد



بها وجه الغنى وهما اثنان وهذا هو الصحيح لان الصدقة على الغنى هبة والهبة للفقير  
 صدقة قال الحنفي اذا وهب من اثنين ان كانا فقيرين جازبالاجماع كالصدقة والصدقة  
 تقع لواحد وهو الله سبحانه وان كانا غنيين لايجوز عند ابي حنيفة وعندها تجوز واما  
 الصدقة على الغنيين فانها لايجوز لان الصدقة على الغنى هبة ( قوله ) واذا وهب  
 هبة لاجنبي فله الرجوع فيها الا انه يكره ( لقوله عليه السلام العائد في هبته كالكلب  
 يعود في قيئه وهذا لاستباحه ) ( قوله ) الا ان يعوضه عنها ( فاذا عوضه سقط الرجوع  
 لقوله عليه السلام الواهب احق بهبته ما لم يثب عنها اي ما لم يعوض عنها ولانه اذا  
 قبض العوض فقد سلم له بدلها فلا يرجع كالبيع ويعتبر في العوض ما يعتبر في الهبة  
 من اشتراط القبض وعدم الاشاعة وسواء كان العوض قليلا او كثيرا من جنس الهبة  
 او من غير جنسها وسواء دفع العوض في العقد او بعده وصورته ان يذكر لفظا يعلم  
 الواهب انه عوضه هبته بان يقول خذ هذا عوضا عن هبتك او مكافاة عنها او بدلها  
 او في مقابلتها او مجازاة عليها او ثوابها او ماشبه ذلك فانه عوض في هذا كله اذا سلمه  
 وقبضه الواهب اما لو وهب له هبة ولم يقل له شيئا من هذه الالفاظ ولم يعلم انها عوض  
 عن هبته كان لكل واحد منهما ان يرجع في هبته اذا لم يحدث في الموهوب ما يمنع الرجوع  
 وليس للمعوض ان يرجع في العوض لانه سلم له ما في مقابلته وهو سقوط الرجوع وان  
 عوضه عن نصف الهبة كان له ان يرجع في النصف الآخر ولا يرجع في الذي عوضه  
 عنه وان عوضه بمثل ما وهبه له عن باقيها لم يكن له عوضا كما اذا وهب له مائة درهم  
 فعوضه درهما منها لم يكن عوضا وكان للواهب الرجوع في المائة وكذا اذا وهبه  
 دارا وعوضه شيئا منها وقال زفر يكون عوضا لان ملك الموهوب له قد تم في الهبة  
 والتحق بسائر امواله وسائر امواله تصح عوضا فكذا هذا الا اننا نقول مقصود الواهب  
 بهذا لم يحصل لانا نعلم انه لم يهب مائة في تحصيل درهم منها الا ترى انها كانت كلها  
 في يده قال في شرحه اذا وهب له جارين فولدت احدهما في يد الموهوب له فعوضه  
 الولد عنها لم يكن له ان يرجع فيها لانه عوضه ما ليس له حق الرجوع فيه فصار ذلك  
 عوضا فنع الرجوع ( قوله ) او يزيد زيادة متصلة ( بان كانت جارية هزيلة فسمت  
 اودارا فبني فيها او حفر فيها بئرا او ثوبا فصبغه بعصفر او قطعه وخاطه قميصا فان جميع  
 ذلك لا رجوع له لانه لا وجه الى الرجوع في الهبة دون الزيادة لعدم الامكان ولا مع  
 الزيادة لعدم دخولها تحت العقد ولو وهب له جارية فنجلت في يد الموهوب له لم يكن له  
 ان يرجع فيها قبل انفصال الولد لانها متصلة بزيادة لم يكن موهوبة وان وهب له  
 جارية حاملا او هييمة حاملا فرجع فيها قبل الوضع ان كان رجوعه قبل ان تمضي مدة  
 يعلم فيها زيادة الحمل جائز والا فلا وان وهب له بيضا فصار فروا وليس له ان يرجع في ذلك  
 وان وهب له جارية فوطئها الموهوب له قال بعضهم له ان يرجع فيها ما لم تجبل وقال



بعضهم لارجوع له لانه قد تعلق بوطئه حكم الاترى ان الواهب له لو كان اباه الموهوب له من الرضاة حرم عليه وطؤها والاصح ان له الرجوع وقيد بالزيادة لانها اذا انتقصت بفعل الموهوب له او بغير فعله لا يمنع الرجوع وليس على الموهوب له ارش النقصان وقيد بالمتصلة لان في المنفصلة يملك الرجوع في الاصل دون الزيادة كما اذا وهب جارية فولدت في يد الموهوب له فان للواهب ان يرجع في الجارية دون الولد لان العقد في الام لا يستتبع الولد بدليل انه لو وهب له جارية فولدت قبل القبض فان الولد لا يلحق بالعقد فلهذا كان له الرجوع فيها دون الولد ولانه حدث على ملك الموهوب له وكذا في جميع الحيوانات والثمار وقال ابو يوسف وانما يرجع في الام اذا استغنى الولد عنها وكذا اذا وهب عبدا فاكتسب كسبا كان له الرجوع في العبد دون الكسب وكذا اذا وهب له جارية فقطعت يدها واخذ ارشها فله ان يرجع في الجارية دون الارش لان الارش منفصل عنها لم يقع عليه عقد الهبة ولو وهب له جارية عجمية فعلمها الكلام والكتابة والقرآن فله الرجوع فيها خلافا لمحمد كذا في النهاية وفي قاضي خان لا يرجع لحدوث الزيادة في العين ولو وهب له عبدا كافرا فاسلم فلا رجوع له لان الاسلام زيادة فيه ولو وهب له وصيفا وكبر ثم صار شيخا فلا رجوع له لانه حين زاد سقط الرجوع فلا يعود بعد ذلك ولو زاد الموهوب زيادة في نفسه تورث نقصانا فيه فانه لا يمنع الرجوع كما اذا طال طولا فاحشا ينقصه في ثمنه لانه ليس بزيادة في الحقيقة ولو وهب له سويقا قبله بالماء فله الرجوع لان هذا نقصان كما اذا وهب له حنطة قبلها بالماء بخلاف ما اذا وهب له ترابا قبله بالماء حيث لا يرجع لان اسم التراب لا يبقى بعد البلب لانه يسمى طينا بخلاف السويق والحنطة كذا في الواقعات و ان كانت الزيادة في سعر لم يمنع الرجوع قال في الهداية فان وهب لآخر ارضا بيضا فابنت في ناحية منها نخلا او بنى فيها بناء فليس له ان يرجع في شئ منها لان هذه زيادة متصلة وان باع نصفها غير مقسوم رجع في الباقي وان لم يبيع شيئا منها له ان يرجع في نصفها لان له ان يرجع في كلها فكذا في نصفها بطريق الاولى (قوله او يموت احد المتعاقدين) لان يموت الموهوب له ينتقل الملك الى الورثة فصار كما اذا انتقل في حياته وان مات الواهب فوارثه اجنبي عن العقد لانه ما اوجبه (قوله او تخرج الهبة من ملك الموهوب له) لان الخروج حصل بتسليطه وسواء اخرجت ببيع او هبة او غير ذلك ولو خرج بعضها عن ملكه فله الرجوع فيما بقي دون الزائل ولو وهبها الموهوب له لآخر ثم رجع فيها كان للاول ان يرجع فيها (قوله وان وهب هبة لذى رحم محرم منه فلا رجوع فيها) هذا اذا كان قد ساءلها اليه اما قبل ذلك فله الرجوع وهذا ايضا اذا كان حرا اما اذا وهب لاخته وهو عبد فقبضها فله الرجوع لان الهبة لم تحصل صلة للرحم لانه لا ينتفع بها ولا يجوز تصرفه فيها وان وهب لعيد اخيه وقبضها فله الرجوع عند ابى حنيفة لانها حصصت للعبد وعندها لارجوع له لان العبد



وما في يده لمولاه فصار بالرجوع يفسخ ملك أخيه وهذا لا يصح ولا يبي حنيقة ان الهبة حصلت للعبد والمولى لا يملك شيئا منها بالعبد وانما يملكها من جهة العبد بدليل ان الشيء ينتقل الى العبد اولاً ثم يملكه المولى من جهته يدل عليه ان العبد لو قبلها ولم يقبلها المولى صححت ولو ردها العبد وقبلها المولى لم تصح ولو كان على العبد دين بيعت في دينه ( قوله وكذلك ما وهبه احد الزوجين للآخر ) لان المقصود بها صلة الرحم لان الزوجية اجريت مجرى القرابة بدليل انه يحصل بها الارث في جميع الاحوال وانما ينظر الى هذا وقت الهبة حتى لو تزوجها بعد ما وهب لها فله الرجوع لان العقد اوجب له الرجوع قبل التزوج فكذا بعده وان ابانها بعد ما وهب لها والعين باقية في يدها فلا رجوع له لان العقد وقع غير موجب للرجوع وان وهب لذي رحم غير محرم او محرم غير رحم جاز له الرجوع فيما وهب ( قوله واذا قال الموهوب له للواهب خذ هذا عوضا عن هبتك او بدلا منها او في مقابلتها فقبضه الواهب سقط الرجوع ) وله ان يرجع في العوض قبل ان يقبضه الواهب لانه لا يتم الا بالقبض ( قوله وان عوضه اجنبي عن الموهوب له متبرعا فقبض العوض سقط الرجوع ) لان العوض لا سقط الحق فيصح من الاجنبي كبذل الخلع والصلح وليس للمتبرع ان يرجع على الواهب فيما تبرع به من العوض اذا قبضه الواهب لانه قد حصل له في مقابلته اسقاط حق الواهب من الرجوع فصار كالهبة بعوض فان قيل ما الفائدة في قوله متبرعا والحكم في غير المتبرع يبطل الرجوع بان امره الموهوب له بالتعويض فعوضه يشترط ان يضمه الموهوب له قلنا الحكم في ذلك بطريق الاولى فانه لما بطل بتعويض المتبرع فالولى ان يبطل بتعويض غير المتبرع قال في النهاية هنا مسألة لا بد من معرفتها وهي ان الاجنبي اذا عوض الواهب عن هبته لا يرجع على الموهوب له سواء كان بامر او بغير امره ما لم يضمن له صريحا بان يقول عوضه عنى على اتي ضامن بخلاف قضاء الدين فانه اذا امر انسانا بقضاء دينه فقضاء فانه يرجع عليه من غير شرط ضمان الامر والفرق ان هنا التعويض لم يكن مستحقا على الموهوب له وانما امره ان يتبرع بمال نفسه على غيره وذلك لا يثبت الرجوع من غير ضمان واما الدين فهو مطالب به فقد امره ان يسقط عنه المطالبة بمال مستحق عليه ( قوله واذا استحق نصف الهبة رجع بنصف العوض ) لانه لم يسلم له ما يقابل نصف العوض وهذا فيما لا يحتمل القسمة اما في ما يحتملها اذا استحق بعض الهبة بطل في الباقي ويرجع بالعوض ( قوله وان استحق نصف العوض لم يرجع في الهبة الا ان يرد ما بقي من العوض ثم يرجع في الهبة ) الا ان تزيد زيادة متصلة وقال زفر يرجع بالنصف اعتبارا بالعوض الآخر ولنا ان ما بقي من العوض يصلح ان يكون عوضا للكل من الابتداء الا انه يتخير لانه ما سقط حقه في الرجوع الا ليسلم له كل العوض فاذا لم يسلم له فله ان يردده ويرجع فيما وهب وان وهب له دارا فعوضه من نصفها رجع في النصف الذي لم يعوض عنه وقد جمع بعض المشايخ الموانع في قوله ومانع



عن الرجوع في الهبة ياصحبي حروف دمع حرقه فالبدال الزيادة والميم موليها والعين  
 العوض والحاء الخروج من ملك الموهوب له والزاء الزوجية والقاف القراءة والهاء  
 هلاك الموهوب له « مسألة » رجل وهب لرجل تمرا ببغداد فحملة الموهوب له الى  
 بلخ فلارجعوا للواهب فيه وكذا اذا وهب له جارية في دار الحرب فاخرجها الى دار السلام  
 فلارجعوا فيها كذا في الواقعات ولوان مريضا وهب لرجل جارية فوطئها الموهوب له  
 ثم مات الواهب وعليه دين مستغرق يرد الهبة ويجب على الموهوب له العقر هذا هو المختار  
 ذكره في الواقعات ايضا ( قوله ولا يصح الرجوع الا بتراضيهما او بحكم الحاكم )  
 لانه مختلف فيه بين العلماء فلا بد من الرضا او القضاء حتى لو كانت الهبة عبدا فاعتقه  
 الموهوب له قبل قبض الراجع في الهبة نفذ عتقه ولو منعه فهلك لم يضمن لقيام ملكه  
 فيه وهذا اذا هلك في يده بعد القضاء الا ان ينتمى بعد ما طلبه لانه تعدى واذا لم يقبل  
 الواهب الهبة بعد الفسخ حتى هلك في يده الموهوب له هلك امانة لان القبض للهبة  
 لا يتعلق به ضمان فاذا انفسخ عقدها بقي العقد على ما اقتضاء العقد غير موجب للضمان  
 ولا تضمن الابما يضمن به الامانات من التعدى ولوان العبد الموهوب نقص او جنى عليه  
 فيما دون النفس فاخذ الموهوب له ارشه فليس للواهب ان يرجع عليه بالارش ولا ان  
 يضمنه شيئا من النقصان وانما له ان يرجع في العبد خاصة ناقصا لان الارش زيادة لم يقع  
 عاها العقد فلا يجوز ان يقع عليها الفسخ قوله الا بتراضيهما حتى لو وهب له ثوبا فقبطه  
 الموهوب له ثم اخلسه منه الواهب واستهلكه ضمن قيمته للموهوب له لان الرجوع لا يصلح  
 الا بتراضيهما او بحكم الحاكم ولم يوجد واحد منهما كذا في البيوع والفاط الرجوع رجعت  
 في هبة او رددتها الى ملكي وابطلتها او تقضتها فان لم يتلفظ بذلك لكنه باعها او رهنها  
 او اعق العبد الموهوب او دبره لم يكن ذلك رجوعا وكذا لو صنع الثوب او خلط الطعام  
 بطعام نفسه لم يكن رجوعا ولو قال اذا جاء رأس الشهر فقد ارجعتموها لم يصح لان الفسخ  
 لا يقبل التعليق اذا كان فيها معنى التمليك واذا اتفقا على الرجوع في موضع لا يصح  
 الرجوع فيه كالهبة للارحام وشبهه جاز ثم اذا انفسخت الهبة بحكم الحاكم او بالتراضي  
 عادت الى ملك الواهب والقبض لا يعتبر في انتقال الملك كما لا يعتبر في البيع ( قوله واذا  
 تلفت العين الموهوبة او استحققتها مستحق فضمن الموهوب له لم يرجع على الواهب  
 بشئ ) لان الواهب لم يوجب للموهوب له سلامة العين الموهوبة ولانه حصل له  
 ملكها بغير عوض فاذا استحققت لم يرجع على من ملكه كالوورثتها فاستحققت لم يرجع  
 في مال الوارث بقيتها كذا هذا وكذا المستعير لا يرجع على المغير بشئ لانه عقد تبرع فلا  
 يستحق فيه السلامة ( قوله واذا وهب بشرط العوض اعتبر التقابض في العوضين )  
 لان العوض هبة مبتدأة وما لم يتقابض اكل واحد منهما ان يمنع صاحبه ويبطل بالشروع  
 ولا يصح من الاب في مال ابنه الصغير يعني اذا وهب للصغير هبة فعوض الاب عنها



من مال الصغير لم يجوز تعوضه وان كانت الهبة بشرط العوض لانه يصير بذلك متبرعا ودفع مال الصغير على وجه التبرع لا يجوز قال الحنابلة الهبة بشرط العوض هبة في الابتداء بيع في الانتهاء فاللفظ لفظ الهبة والمعنى معنى البيع فقوله هبة في الابتداء يبنى اذا كان مشاعا لا يجوز ولا يقع الملك فيها الا بالقبض بخلاف البيع وقوله بيع في الانتهاء وهو انها اذا تقابضا كان لكل واحد منهما الرد بالعيب وخيار الرؤية ويجب فيها الشفعة وقال زفر الهبة بشرط العوض كالبيع ابتداء وانتهاء (قوله) فاذا تقابضا صح العقد وصار في حكم البيع رد بالعيب وخيار الرؤية ويجب فيها الشفعة) وكذا يرجع عند الاستحقاق لانه بيع انتهاء وقال زفر هو بيع ابتداء وانتهاء قال في الهداية والخلاف فيما اذا ذكر العوض فيه بكلمة على اما بحرف الباء بان قال وهبت منك هذا العبد بشوبك هذا او بالفاء وقبل الآخر فانه يكون بيعا ابتداء وانتهاء اجماعا (قوله) والعمرى جائزة للمعمر في حال حياته ولورثته من بعد موته (ومعناه ان يجعل داره له عمره واذا مات يرد بها عليه فيصح التمليك ويبطل الشرط والهبة لا تبطل بالشرط الفاسد وفي النبايع صورة العمرى ان يقول جعلت دارى هذه لك عمرى او جعلتها لك عمرى او هى لك حياتك اذا مت فهى رد على فهذه الالفاظ كلها هبة وهى له ولورثته من بعده والشرط باطل واذا كانت هبة اعتبر فيها ما يعتبر في الهبة ويبطلها ما يبطل الهبة (قوله) والرقبي باطلة عند ابى حنيفة ومحمد (وصورتها ارقبتك هذه الدار وهى من المراقبة وهى الانتظار ومعناها ان مت قبلك فهى لك وان مت قبلى عادت الى فاذا سلمها اليه على هذا تكون عارية عندها يجوز له اخذها متى شاء وقال ابو يوسف هى هبة صحيحة لان قوله دارى لك تمليك وقوله رقبى شرط فاسد ولو قال دارى رقبى لك او حبس لك كانت عارية اجماعا واذا وهب هبة وشرط فيها شرطا فاسدا فالهبة جائزة والشرط باطل كمن وهب لرجل جارية واشترط عليه ان لا يبيعها وان يتخذها ام ولد او يردھا عليه بعد شهر فالهبة جائزة وهذا الشرط باطل لانه لا يقتضيها العقد والاصل في هذا ان كل عقد من شرطه القبض فان الشرط لا يفسده كالهبة والرهن وفي الهداية الرهن يبطل بالشرط والذي يفسده الشرط البيع والاجارة والرجعة والابراء عن الدين والحجر على المأذون وعزل الوكيل في رواية الحنابلة والذي لا يبطل بالشرط الطلاق والعناق والخلع والرهن في رواية الهبة والوصاية والوصية والكفالة والحوالة والاقالة واذن العبد في التجارة (قوله) ومن وهب جارية الاحملها صحت الهبة وبطل الاستثناء (اى صحت في الجارية والولد وان اعتق ما في بطنها ثم وهبها جازت الهبة في الام ولودبره ثم وهبها لم تجز لان الحمل باق على ملكه ولا يمكن تنفيذ الهبة فيها المكان التدير فيقع هبة المشاع لو هبة شئ مشغول بملك الواهب واما في البيع والاجارة والرهن اذا عقد فيه على الام دون الحمل فانه يبطل العقد والاستثناء جميعا وصورته في الاجارة اذا استأجر الام الاولدها لم تصح ومن له على آخر الف درهم فقال اذا جاء غدا فهى لك او انت برى عنها واذا ادبت الى



النصف فانت برئ من النصف الباقي فهذا كله باطل لان البراءة تملك والتعليق بالشرط يختص بالاسقاطات المحضة كالاطلاق والعطاق فلا يتمداها ( قوله والصدقة كالهبة لانها لا تصح الا بالقبض ) لانها تبرع كالهبة ( قوله ولا تجوز في مشاع ) يحتمل القسمة لانها كالهبة وصورته اذا تصدق على غنيين بشئ محتمل القسمة لم يحجز اما اذا تصدق على فقيرين جاز بخلاف الهبة وقد بينا ذلك ( قوله ولا يصح الرجوع في الصدقة بعد القبض ) لانه قد كل فيها الثواب من الله تعالى وكذا اذا وهب للفقير لان الثواب قد حصل واما اذا تصدق على غنى في القياس ان له الرجوع لان المقصود بها العوض كالهبة الا انهم استحسنا فقالوا ولا رجوع فيها لانه عبر عنها بالصدقة ولو اراد الهبة لغير لفظها ولان الثواب قد يطالب بالصدقة على الاغنياء الا ترى ان من له نصاب وله عيال لا يكفيه ذلك ففي الصدقة عليه ثواب فلهذا لم يرجع فيها ( قوله ومن نذر ان يتصدق بماله لزمه ان يتصدق بنحو ما يجب فيه الزكاة ) والقياس ان يلزمه التصديق بجميع ماله لان المال عبارة عما يتول كما ان الملك عبارة عما يملك ولو نذر ان يتصدق بملكه لزمه ان يتصدق بجميع ما يملك فكذا هذا وجه الاستحسان ان النذور محمولة على اصولها في الفرض والمال الذي يتعلق به فرض الصدقة هو بعض لا يملك بدلالة الزكاة فملى هذا يجب ان يتصدق بالذهب والفضة وعروض التجارة والسواثم ولا فرق بين مقدار النصاب وما دونه لان ذلك مما يتعلق به الزكاة اذا انضم اليه غيره فكانهم اعتبروا الجنس دون القدر ولهذا قالوا اذا نذر ان يتصدق بماله وعليه دين يحيط به لزمه ان يتصدق به فان قضى به دينه لزمه ان يتصدق بمثله لان المعتبر جنس لا تجب فيه الزكاة وان تكن واجبة ولا يلزمه ان يتصدق بدور السكنى وثبات البدن وعبيد الخدمة والانات والعوامل والعروض التي ليست للتجارة لان هذه الاشياء لازكاة فيها وان نوى بهذا النذر جميع ما يملك دخل جميع ذلك في نذره لانه شدد على نفسه ولو كان له ثمرة عشرية او غلة عشرية تصدق بها اجماعا ( قوله ومن نذر ان يتصدق بملكه لزمه ان يتصدق بالجميع ) لان الملك عبارة عما يملك وذلك يتناول جميع ما يملكه ويروى انه والاوول سواء كذا في الهداية ومن قال مالى في المساكين صدقة فهو على ما فيه الزكاة وان اوصى بثلاث ماله فهو على كل شئ والقياس في مسألة الصدقة ان يلزم التصديق بالكل وهو قول زفر لعموم اسم المال كما في الوصية وجه الاستحسان ان ايجاب العبد معتبر بايجاب الله فينصرف ايجابه الى ما اوجب الشارع فيه الصدقة من المال اما الوصية فهي اخت الميراث فلا يختص بمال دون مال ولو قل ما املكك صدقة في المساكين فقد قيل يتناول الكل لانه اعم باللفظ المال والصحيح انهما سواء ذكره في الهداية في مسائل القضاء ( قوله ويقال له امسك ما تنفقه على نفسك وعيالك الى ان تكتسب مالا فاذا اكتسب مالا قيل له تصدق بمثل ما امسكت ) لا بالو الزمناه ان يتصدق بجميع ماله في الحل اضربناه لانه يحتاج الا ان يتصدق عليه ويكتسب



او يتوصل الى ايفاء الحقين من غير اضرار بما ذكر في الكتاب وانما لم يقدر للذي يمسكه قدر معلوما لاختلاف احوال الناس في ذلك وفي الجامع الكبير اذا كان ذا حرفة امسك قوت يومه وان كان ذغلة امسك قوت شهر وان كان صاحب ضيعة امسك قوت سنة وان كان تاجرا امسك الى حين يرجع اليه ماله . مسألة . رجل قال لا خر على وجه المزاح غلب لي هذا الشيء فقال وهبته لك فقال قبلت و سلم الهبة جاز لما روى ان عبدالله ابن المبارك مر على قوم يضربون في طنبور فقال لهم هبوا لي هذا حتى تراو كيف اضرب فدفعوه اليه فضرب به الارض وكسره وقال ارايتم كيف ضربت قال خدعتنا ايها الشيخ وانما قال ذلك تحريزا عن قول ابى حنيفة في وجوب الضمان . مسائل . من الواقات وغيرها رجل بعث اليه بهدية في اناه او في ظرف هل يبساح له ان يأكلها في ذلك الناء ان كان ثريدا او نحوه يبساح له لانه مأذون له في ذلك دلالة لانه اذا حوله الى اناه آخر ذهبت لذته وان كان فاكهة او نحوها ان كان بينهما انبساط يبساح له ايضا والا فلا وقيل اذا بعث بها في ظرف اواناء من العادة ردها لم يملكهما كالقصاع والجرب وشبه ذلك فلا يسمعه ان يأكلها فيه وان كان من العادة ان لا يرد الظرف كقواصر الخمر ملك الظرف ولا يلزمه رده رجل كتب الى آخر كتابا وذكر فيه اكتب الجواب على ظهري لزمه رده وليس له التصرف فيه والاملكه المكتوب اليه عرفا . رجل دعى قوما على طعام وفرقهم على خوانه ليس لاهل خوان ان يتناولوا من خوان آخر لانه انما اباح لهم خوانهم دون غيره وكذا ليس لاهل خوان ان يتناولوا اهل خوان آخر من طعامهم لانه انما ابسح لهم خاصة فان ناولوهم لم يجز لهم ان يأكلوه . وجل كان ضيفا عند انسان لا يجوز له ان يعطى سائلا لانه لم يؤذنه في ذلك ولا ان يعطى بعض الخدم الذي هو قائم على رأس المائدة ولا هرة لغير صاحب البيت فان كانت هرة صاحب البيت جاز استحسانا وان كان عنده كلب لصاحب البيت لا يجوز ان يعطيه لانه لا اذن له فيه عادة فان ناوله الخبز المحترق وسعه ذلك لان فيه الاذن عادة رجل مات فبعث رجل الى ابنه بشوب ليكفنه فيه هل يملكه الابن حتى يكون له ان يكفنه في غيره ويمسكه لنفسه ان كانت الميت ممن يتبرك بتكفينه لفقهاء او ورع فان الابن لا يملكه وان كفنه في غيره وجب عليه رده على صاحبه وان لم يكن كذلك جاز لابن ان يصرفه الى حيث احب الابراء من الدين اذا سكت جاز وان قال لا قبل بطل والله سبحانه وتعالى اعلم

### ﴿ كتاب الوقف ﴾

الوقف في اللغة هو الحبس يقال وقفت الدابة وأوقفتها اي حبستها وفي الشرع عبارة عن حبس العين على حكم ملك الواقف والتصدق بالمنفعة بمنزلة العارية وهذا قول ابى حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد هو عبارة عن حبس العين على حكم ملك الله تعالى على وجه متصل



المنفعة الى العباد فيزول ملك الوقف عنه الى الله تعالى فيلزم ولا يباع ولا يرهق ولا يورث  
 ( قال رحمه الله لا يزول ملك الوقف عن الوقف عند ابي حنيفة الا ان يحكم به حاكم ) يعنى  
 المولى اما المحكم ففيه خلاف المشايخ والاصح انه لا يصح وطريق الحكم في ذلك ان يسلم  
 الوقف ما وقفه الى المتولى ثم يرجع محتجا بعدم اللزوم فيتخاصمان الى القاضى فيقضى بلزومه  
 وكذا اذا اجازة الورثة جاز لان الملك لهم فاذا رضوا بزوال ملكهم جاز كما لو اوصى بجميع  
 ماله ( قوله ) او يعلقه بموته فيقول اذا مات فقد وقفت دارى على كذا ) لانه اذا علقه بموته  
 فقد اخرج مخرج الوصية وذلك جائز ويثبت من الثلث لانه تبرع علقه بموته فكان من الثلث  
 كالهبة والوصية في المريض ( قوله ) وقال ابو يوسف يزول بمجرد القول ) لانه بمنزلة  
 الاعتاق عنده وعليه الفتوى ( قوله ) وقال محمد لا يزول الملك حتى يجعل للوقف وليا  
 يسلمه اليه ) لان من شرط الوقف عنده القبض لانه تبرع في حال الحياة كالهبة واذا اعتبر  
 فيه القبض اقام انسانا يتولى ذلك ليصح ثم اذا جعل له وليا وسلمه اليه هل له ان يعزله  
 بعد ذلك ان كان شرط في الوقف عزل القوام والاستبدال بهم فله ذلك وان لم يشترط  
 لا يصح عند محمد وعليه الفتوى وعند ابي يوسف اذا عزله في حياته يصح وكذا اذا  
 مات الوقف بطلت ولاية القوام لان القويم بمنزلة الوكيل الا اذا جعله قويا في حياته  
 وبعد وفاته حينئذ يصير وصيا كذا في الفتاوى ثم اذا صح الوقف عندهما وكان ذلك  
 في صحته كان من جميع المال وان وقفه في مرض موته كان من الثلث كالهبة ( قوله ) واذا  
 استحق الوقف على اختلافهم خرج من ملك الوقف ) حتى لو كانوا عبيدا فاعتقهم  
 لا يعتقون ( قوله ) ولم يدخل في ملك الموقوف عليه ) لانه لو دخل في ملكه نفذ بيعه  
 فيه كسائر املاكه ومعنى قوله اذا استحق الوقف اى ثبت على قول ابي حنيفة بالحكم  
 او بالتعليق بالموت وعلى قولهما بالوقف والتسليم . مسألة . رجل باع أرضا وادعى  
 بعد ذلك انه اوقفها قبل البيع فهذا على وجهين ان اقام البينة على ذلك قبلت وبطل  
 البيع وان لم يقيم البينة لم يقبل قوله للتناقض ثم اذا عجز عن اقامة البينة وادعى تخليف  
 المدعى عليه ليس له ذلك لان التخليف بناء على صحة الدعوى والدعوى لم تصح للتناقض  
 وان ادعى مشترى الارض انها وقف فقال للتابع انك بمعنى هذه الارض وهى موقوفة  
 فليست هذه الخاصة الى البائع وانما هى الى المتولى للوقف فان لم يكن متول فان القاضى  
 ينصب متوليا فيخاصمه فان ثبت الوقف بالبينة بطل البيع ويسترد الثمن من البائع ( قوله )  
 ووقف المشاع جائز عند ابي يوسف ) يعنى فيما يحتمل القسمة ( وقال محمد لا يجوز ) اما في ما لم  
 يحتملها فيجوز مع الشيوع ايضا عند محمد الا في المسجد والمقبرة فانه لا يتم مع الشيوع  
 فيما لا يحتمل القسمة ايضا عند ابي يوسف لان بقاء الشركة يمنع الخلو لله تعالى ولان  
 المهاياة فاذا ذلك في غاية القبح بان يعتبر فيها الموتى سنة وتزرع سنة ويصلى في المسجد  
 في وقت ويتخذ اصطبلا في وقت بخلاف ما عدا المقبرة والمسجد لا مكان الاشتغال وقسمة



الغلة قوله وقال محمد لا يجوز يعني فيما لا يحتمل القسمة لأن أصل القبض عنده شرط  
 ولأنه نوع تبرع فلا يصح في مشاع يحتمل القسمة كالهبة ولو وقف الكل ثم استحق جزء  
 منه بطل في الباقي عند محمد لأن الشروع مقارن وإن استحق جزء منه يميز بعينه لم يبطل  
 في الباقي لعدم الشروع ولو وقف أرضاً وفيها زرع لم يدخل الزرع في الوقف لأنه لا يدخل  
 في البيع إلا بالشرط فكذا لا يدخل في الوقف إلا بالشرط كذا في الواقعات (قوله ولا  
 يتم الوقف عند أبي حنيفة ومحمد حتى يجعل آخره جهة لا ينقطع أبداً) لأن المقصود من  
 الوقف التأبير كالتق وهو كقوله جعلت أرضي هذه صدقة موقوفة على أولاد فلان  
 ما تأسلوا فإذا انقرضوا كانت غلتها للمساكين لأن أثر المساكين لا ينقطع أبداً وإذا لم يبق  
 ذلك لم يصح ولا يجوز الوقف على من لا يملك كالعبيد والحمل وإن وقف على ذمي جاز  
 لأنه موضع للقربة ولهذا يجوز التصديق عليه قال الله تعالى لا ينهاكم الله عن الذين  
 لم يقاتلوكم في الدين ولم يخرجوكم من دياركم أن تبرؤهم ولا يجوز الوقف على البيع  
 والكنائس ولا على قطاع الطريق لأنه لا قربة فيه ويجوز الوقف على المساجد والقباطر  
 ولو وقف على معدوم كالوقف على ولده ولأولاده لم يجزه وإن وقف وقفا مطلقاً ولم  
 يذكر سبباً جاز على الأصح وأغاط الوقف ستة وقفت وحسبت وسبأت وتصدقت  
 وأبدت وحرمت فالثلاثة الأولى صريح فيه وباقيها كناية لأنصح إلا بالنية (قوله وقال  
 أبو يوسف إذا سمى جهة تنقطع جاز وصار بعدها للفقراء وإن لم يسمهم) وذلك مثل  
 أن يقول جعلتها صدقة موقوفة لله تعالى أبداً على ولد فلان وولد ولده ولم يذكر  
 الفقراء ولا المساكين وذلك لأنه إذا جعلها لله فقد أبداها لأن ما يكون لله فهو ينصرف  
 إلى المساكين فصار كما لو ذكرهم وقيل إن التأبير شرط بالإجماع إلا عند أبي يوسف  
 لا يشترط ذكر التأبير لأن لفظ الوقف يبنى عليه لأنه إزالة الملك بدون التملك كالتق  
 ولهذا ذكر في الكتاب في بيان قول أبي يوسف وصار بعدها للفقراء وإن لم يسمهم وهذا  
 هو الصحيح وعند محمد ذكر التأبير شرط لأن هذا صدقة بالمنفعة أو الغلة وذلك قد يكون  
 موقفاً وقد يكون مؤبداً فمطلقه لا ينصرف إلى التأبير فلا بد من التنصيص عليه قال في شرحه  
 إذا قال جعلت أرضي هذه صدقة لله تعالى أبداً على ولدي فإذا انقرضوا فهي على المساكين  
 فإن غلتها تكون لولده من صلبه الذكور والإناث والحشى قال في خزاعة الأكل الذكر  
 والأنثى فيه سواء وإنما يكون ذلك على الأولاد الموجودين يوم الوقف ولكل ولد يحدث  
 بعد ذلك قبل حدوث الغلة لأن المعتبر بمن يكون له من الأولاد يوم تأني الغلة فإذا وجد ذلك  
 دخلوا في الوقف فإن ولده ولد بعد الغلة إن كان هذا الولد لولد لآل من ستة أشهر  
 من يوم طلعت الغلة دخل في الوقف لأن العلم محيط بأنه مخلوق قبلها فلها دخل معهم  
 فإذا مات أحد من أولاده قبل أن تأني الغلة لم يكن له حق فيها ومن مات بعد مجيئها فحصة  
 له يقضى منها ديونه وتنفذ منها وصاياه وما بقي لورثته وإذا قال وقفت هذه الأرض



على اولادى لا يدخل فيه ولد الولد وان وقف على اولاد اولاده دخل فيه اولاد البنين  
واولاد البنات لان الجميع اولاد اولاده وان وقف على نسله او ذريته دخل فيه اولاد  
البنين واولاد البنات قربوا او يعدوا لان الجميع من نسله وذريته قال الله تعالى ومن ذريته  
داود وسليمان فجعلهم كلهم على العبد من ذريته وجعل عيسى من ذريته وهو ينسب اليه بالام  
وان وقف على من ينسب اليه لم يدخل فيه اولاد البنات لانهم لا ينسبون اليه وان وقف  
على البنين لم يدخل فيه الخنثى وكذا اذا وقف على البنات لم يدخل فيه الخنثى ايضا لانا  
لا نعلم ماهو وان وقف على البنين والبنات دخل الخنثى لانه لا يخلو اما ان يكون ابنا او بنتا  
وقيل لا يدخل لانه ليس من البنين ولا من البنات ولو وقف على بنى زيد لا يدخل فيه بناته  
\* مسألة \* قال في الوقفات رجل قال ان مت من مرضى هذا فقد وقفت ارضى لا يصح  
برء او مات لانه علقه بشرط وتعلق الوقف بالشرط لا يصح وان قال ان مت من مرضى  
هذا فاجعلوا ارضى وقفا جاز والفرق ان هذا تعليق التوكيل بالشرط وذلك يجوز  
( قوله ويصح وقف المقار ) لانه مما يتأبد والوقف مقتضاء التأبد ( قوله ولا يجوز  
وقف ما ينقل ويحول ) لانه لا يبقى على التأبد فلا يصح وقفه قال الخبندى لا يجوز  
وقف المنقول الا ان يكون تبعا لغيره وهو ان يقف ارضا فيها اثار وعبيد لمصالحها  
فيكونون وقفاهما تبعا او جرت العادة بوقفه كالمرفق للقبور او الجنازة وثياب الجنازة ولو  
وقف الاشجار القائمة لا يجوز قياسا ويجوز استحسانا وينتفع بثمارها دون اعضائها الا فيما  
يعتاد قطعه ليبنى به كشجر الخلاف وهو الموضح قال في الوقفات اذا وقف ثورا على  
اهل قرية للانزاء على بقرهم لا يصح لان وقف المنقول لا يصح الا فيما فيه تعارف ولا  
تعارف في هذا وعند الشافعى يجوز ثم اذا جاز عنده للوقف على الانزاء لا يجوز استعماله  
في الحرث لانه لم يوقفه لذلك ( قوله وقال ابو يوسف اذا وقف ضيعة بقرها واكرتها  
وهم عبيده جاز ) وكذا سائر آلات الحرث لانه تبع للارض في تحصيل ماهو المقصود ولا  
يجوز للواقف عتقهم لانهم قد خرجوا عن ملكه فان اعتقهم لم يعتقوا ونفقة العتيد واليهام  
من حيث شرط الواقف فان لم بشرط شيئا ففي اكتسابهم فان لم يكن العبد كاسبا او تعطل  
كسبه لمرض او لم يف كسبه بنفقة فنفقة في بيت المال كما اذا اعتق مالا كسب له وقيل نفقته  
على الواقف مادام حيا فان مات ففي بيت المال لان التركة انتقلت الى الورثة ولم ينتقل العبد  
اليهم فلا يلزمهم نفقته فان مات العبد فكفنه وتجهيزه على من عليه نفقته ( قوله وقال محمد بن  
حبس الكراع والسلاح في سبيل الله ) الكراع هو الحيل وابو يوسف معه على ما قالوا وهو  
استحسان عنده ويدخل في ذلك الابل لان العرب يجاهدون عليها ويحملون عليها السلاح قال  
محمد بن حبيب وقف ما فيه تعامل من المنقولات كالنفاس والمرو والقنود والمنشار والجنازة وثيابها  
والقنود والمصاحف والكتب وعند ابى يوسف لا يجوز فاكثر فقهاء الامصار على قوله  
محمد واذا صح الوقف لم يجز بيعه ولا تملكه الا ان يكون مشاعا عند ابى يوسف فيطالب



الشريك القسمة فتصح مقاسمته اما امتناع البيع والتملك فلانه قد زال ملكه عنه واما القسمة فلانه ليست بتمليك برجته وانما هي تمييز الحقوق وتعديل الانصبا وانما خص ابو يوسف لان عنده يجوز وقف المشاع ثم ان وقف نصيبه من عقار مشترك فهو الذي يقاسم شريكه وان وقف نصف عقار خالص له فالذي يقاسمه القاضي او يبيع الباقي من نصيبه على رجل ثم يقاسم المشتري ثم يشتري ذلك منه لان الواحد لا يجوز ان يكون مقاسما ومقاسما واذ كان في القسمة فضل دراهم ان اعطى الواقف لا يجوز لانه بيع الوقف وان اعطى جاز ويكون بقدر الدراهم شراء كذا في الهداية (قوله) والواجب ان يتدى من ارتفاع الوقف بعمارة شرط ذلك (ولم بشرط) لان عمارة من مصالحه وفي البداية بذلك تبقية له (قوله) وان وقف دارا على سكنى ولده فالعمارة على من له السكنى (يعنى المطالبة بالعمارة لا ان يجبر على فعلها وانما كانت العمارة على من له السكنى لان الاخراج بالضممان فصار كنفقة بعد الموصى بخدمته (قوله) فان امتنع من ذلك او كان فقيرا آجرها الحاكم وعمرها باجرتها فاذا عمرت ردها الى من له السكنى) لان في ذلك رعاية الحقين حق الوقف وحق صاحب السكنى ولانه اذا آجرها وعمرها باجرتها يفوت حق صاحب السكنى في وقت دون وقت وان لم يعمرها يفوت السكنى اصلا فكان الاول اولى ولا يجبر الممتنع عن العمارة لما فيه من اتلاف ماله فاشبه امتناع صاحب البذر في المزارعة ولا يكون امتناعه رضى منه ببطلان حقه ولا تصح اجارة من له السكنى لانه غير مالك (قوله) وما تهدم من بناء الوقف وآت صرفه الحاكم في عمارة الوقف ان احتاج اليه وان استغنى عنه امسكه حتى يحتاج الى عمارة فيصرفه فيها (وان تعذر اعادته عينه الى موضعه بيع وصرف منه الى الاصلاح) (قوله) ولا يجوز ان يقسمه بين مستحقى الوقف (يعنى النقص لانه جزء من العين ولا حق للموقوف عليهم فيه وانما حقهم في المنافع) (قوله) واذا جعل الوقف غلة الوقف لنفسه او جعل الولاية اليه جاز عند ابى يوسف (ولا يجوز عند محمد لان عنده ان من شرط الوقف القبض فاذا شرط ذلك لنفسه لم يوجد القبض فصار كمن شرط بقية من الارض لنفسه ولا بى يوسف ان النبي عليه السلام كان يأكل من صدقة الموقوفة ولا يحل الاكل منه الا بشرط ولو شرط الخيار في الوقف لنفسه ثلاثة ايام جاز الوقف والشرط عند ابى يوسف وقال محمد الوقف باطل كذا في الهداية ولو اراد الوقف شرط الولاية لنفسه وكان غير مأمون فللقاضي ان ينزعه من يده نظرا للفقراء كاله ان يخرج الوصى اذا كان غير مأمون نظرا للصغار (قوله) واذا بنى مسجد الم يزل ملكه عنه حتى يفرد عن ملكه بطريقته ويأذن للآخر بالصلاة فيه) اما لافراد فلانه لا يخص الله تعالى الاب والام بالصلاة فيه فلانه لا بد من التسليم عند ابى حنيفة ومحمد وتسليمه ان يأذن للناس بالصلاة فيه فيكون ذلك بمنزلة القبض فاذا صلوا فيه فكأنهم قبضوه (قوله) فاذا اصى فيه واحد زال ملكه عند ابى حنيفة ومحمد لان فعل كل الناس متعذر فيشترط ادانهم وعن محمد يشترط الصلاة فيه بالجماعة لان المسجد يبنى لها في الغالب (قوله) وقال ابو يوسف يزول ملكه بوقوله



جعلته مسجدا ) لان التسليم عنده ليس بشرط لانه اسقاط للملك كالاغناق وان اتخذ في وسط داره مسجدا واذن للناس بالدخول فيه ولم يفرد عن داره كان على ملكه وله ان يبيعه ويورث عنه بعد موته لان ملكه محيط به وله حق المنع منه ولانه لم يخص لله لانه ابقى الطريق لنفسه ولم يجعل للمسجد طريقا على حدة واما اذا اظهره للناس وافرد له طريقا وميزه صار مسجدا خالصا وان بنى على سطح منزله مسجدا وسكن اسفله فهو ميراث عندهما وقال ابو يوسف يكون مسجدا وان جعل اسفله مسجدا وفوقه مسكنا وافرد له طريقا جاز اجماعا لان المسجد ما يتأبد وذلك يتحقق في السفلى دون العلو وعن محمد انه لا يجوز لان المسجد معظم فاذا كان فوقه مسكن لم يكن تعظيما وعن ابي يوسف انه جوزه في الوجهين حين دخل بغداد ورأى ضيق المنازل فكانه اعتبر الضرورة وعن محمد انه اجاز ذلك ايضا حين دخل الري قال في النبايع اذا غصب ارضا فبنى بها مسجدا او حماما فلا بأس بدخول المسجد للصلاة ودخول الحمام للاغتسال وان غصب دارا فبنى بها مسجدا لا يحل لاحد ان يصلي فيه ولان يدخله وان جعل جانبا لا يجمع فيه وان جعلها طريقا لا يحل لاحد ان يمر بها ذكره في باب الخطر والاباحة ولو خرب ما حول المسجد ولم يبق عنده احد يبقى مسجدا ابدا عند ابي حنيفة الى يوم القيمة لانه قد يصلي فيه المارة والمسافرون وقال محمد يعود ملك الباني اوالى ورثته بعد موته لانه عينه لنوع قرينة وقد انقطعت وان استغنى عن حصر المسجد وخشبه وحشيشه نقل الى مسجد اخر عند ابي يوسف وقال بعضهم يباع ويصرف في مصالح المساجد ولا يجوز صرف نقضه الى عمارة البئر لانها ليست من جنس المسجد وكذا البئر لا تصرف نقضها الى مسجد بل يصرف الى بئر اخرى ولو وقف على دهن السراج للمسجد لا يجوز وضعه لجميع الليل بل بقدر حاجة المصلين ويجوز الى ثلث الليل او نصفه اذا احتيج اليه للصلاة فيه وهل يجوز ان يدرس الكتاب على سراج المسجد ينظر ان كان وضعه لاجل الصلاة فلا بأس بذلك الى ان يفرغوا من الصلاة ( قوله ) ومن بنى سقاية للمسلمين او خانيا سكنه بنو السبيل او رباطا او جعل ارضه مقبرة لم يزل ملكه عن ذلك عند ابي حنيفة الا ان يحكم به حاكم وقال ابو يوسف يزول ملكه بالقول وقال محمد اذا استقالت الناس من السقاية وسكنوا الرباط والخان ودفنوا في المقبرة زال الملك ) لابي حنيفة انه لم ينقطع حق العبد عنه الا ترى ان له ان ينتفع به فيسكن في الخان وينزل في الرباط ويشرب من السقاية ويدفن في المقبرة فيشترط حكم الحاكم او الاضافة الى ما بعد الموت كما في الوقف على الفقراء بخلاف المسجد لانهم يبقوله فيه حق الانتفاع فخلص لله تعالى من غير حكم الحاكم ولا ييوسف ان من اصله ان التسليم ليس بشرط لازم فكان كالتق ولمحمد ان التسليم عنده شرط وذلك بما ذكر في الكتاب ويكتفى فيه بالواحد لتعذر فعل الجنس كله وعلى هذا الخلاف البئر ولانهم اذا دفنوا في المقبرة كان ذلك قبضا فصار للمسجد اذا صلى فيه واما اذا لم يدفن فيها



احد لم يحصل فيها قبض فبقيت في يد صاحبها فله الرجوع فيها ويشترك الاغنياء والفقراء في الدفن في المقبرة والصلاة في المسجد والشرب من السقاية لان ذلك اباحة وما كان اباحة لا يختص به الفقير دون الغني بخلاف غلة الصدقة لان مقتضاها التملك فلا يجوز للغني ولولت الكيز ان المسيلة على السقاية لاضمان على من تلفت في يده بالاعتد فان تعدى ضمن وصفة التعدى ان يستعملها في غير ما وقفت له والله سبحانه وتعالى اعلم

### ﴿ كتاب الغصب ﴾

هو في اللغة اخذ الشيء من الغير على سبيل التغلب سواء كان مالا او غير مال وفي الشرع عبارة عن اخذ مال متقوم محترم بغير اذن المالك على وجه يزيل يده عنه حتى كان استخدام العبد والحمل على الدابة غصبادون الجلوس على السرير والبساط وانما يكون الاستخدام غصبا اذا استخدمه الغاصب لنفسه كما اذا غصبه ليركب له نخلا ويحني له ثمرته اما اذا قال لنا كل انت ايها العبد ففعل لا يضمن ثم الغصب عندنا ازالة اليد المحقة قصد اثبات اليد المبطله ضمنا وقال الشافعي رحمه الله اثبات اليد المبطله قصدا وازالة اليد المحقة ضمنا وفائدته في الزيادة الحادثة في يد الغاصب فعنده كلاهما مضمون لانه قد وجد عنده اثبات اليد على الولد وعندنا لم يوجد ازالة اليد المحقة والغصب على وجهين ان كان مع العلم فحكمه الماء ثم والمغرم وان كان بدونه كمن اتلف مال غيره يظنه ماله فحكمه الضمان لانه حق العبد فلا يتوقف على قصده ولا اثم عليه لان الخطأ موضوع والغصب محرم لقوله تعالى ولا تأكلوا اموالكم بينكم بالباطل الآية وقال تعالى ان الذين يأكلون اموال اليتامى ظلما الآية وقال عليه السلام حرمة مال المسلم كحرمة دمه ومن غصب شيئا من ارض طوقه الله به من سبع ارضين ( قال رحمه الله ومن غصب شيئا له مثل فهلك في يده فعليه ضمان مثله ان كان له مثل ) وهذا في المكيلات والموزونات والمعدودات التي لا تتفاوت فان كان موجودا وجب عليه رده بعينه وان كان هالكا وجب رد بدله لان البدل يقوم مقام المبدل فان غصب مثليا في حينه واوانه وانقطع عن ايدي الناس ولم يقدر على مثله فعليه قيمته يوم يختصمون عندنا بى حنيفة وقال ابو يوسف يوم الغصب وقال محمد وزفر اخر ما انقطع عن ايدي الناس لان المثل كان في ذمته الى ان ينقطع فلما انقطع سقطت المطالبة بالمثل وصار كانه غصب في ذلك الوقت مالا مثل له ولا بى يوسف انه لما انقطع التحق بمالا مثل له فيعتبر قيمته يوم انعقاد السبب اذ هو الموجب اصله اذا غصب مالا مثل له ولا بى حنيفة ان المثل ثابت في ذمته بعد انقطاعه بدلالة انه لو لم يطالبه حتى وجد المثل كان له ان يطالبه به وانما ينقل من المثل الى القيمة يوم الخصومة فوجب ان يعتبر قيمته يومئذ قال في الكرخي اذا احضر الغاصب المثل في حال الانقطاع وتكلف ذلك اجبر المالك على اخذه واما اذا غصب مالا مثل له فعليه قيمته يوم الغصب اجماعا ( قوله



وان كان ممالا مثل له فعليه قيمته ( يعنى يوم الغصب وذلك مثل العددي المتفاوت والثياب والعبيد والدواب واشياء ذلك مما لا يكال ولا يوزن وفي البر المخلوط بالشعر القيمة لانه لا مثل له وانما يضمن المثل او القيمة اذا لم يقدر على رد المغصوب بعينه لانه حق المالك في عين ماله فاذا قدر على ذلك لم يجز الرجوع الابد له الا برضاه ولان المقصود ازالة الظلامة وذلك يكون برد العين مادامت باقية فاما دفع بدلها مع القدرة عليها فهي ظلامة اخرى الا ترى انه لا يجوز في ملك غيره الا باختياره ثم اذا وجب رد القيمة فعليه القيمة يوم قبض ولا ينظر الى زيادة قيمة المغصوب بعد القبض في السعر ولا الى نقصانها لان القبض هو السبب الموجب للضمان ( قوله وعلى الفاسب رد العين المغصوبة ) يعنى مادامت قائمة وهو الموجب الاصل على ما قالوا ورد القيمة مخالص خلفا وقبل الموجب الاصل القيمة ورد العين مخالص وفائده في البراءة والرهن والكفالة بالمغصوب حال قيام العين يعنى اذا ابرأ المغصوب منه الفاسب من ضمان العين وهي قائمة في يده فعند من قال الواجب القيمة تسح البراءة ويسقط ضمان العين وكذا الرهن والكفالة يصحان على اعتبار وجوب القيمة وعلى اعتبار وجوب رد العين لا يصح وفائده ايضا فيمن غصب جارية قيمتها الف وله الف حال قد حال عليها الحول فانه لا تجب الزكاة في هذا الف لانه مديون والواجب الرد في المكان الذي غصبه فيه لتفاوت القيمة بتفاوت الاماكن ( قوله وان ادعى هلاكها حبسه الحاكم حتى يعلم انها لو كانت باقية لاطهرها ثم يقضى عليه ببذلها ) وانما حبسه لان حق صاحبها متعلق بالعين والاصل بقاؤها وهو يريد ان يسقط حقه من العين الى القيمة فلا يصدق فان تصادقا على هلاكها او قامت له بينة بذلك قضى عليه بالمثل ان كان مثليا او بالقيمة ان لم يكن مثليا فان كانت زائدة في بدنها يوم غصبها فردها ناقصة ضمن النقصان وان كانت يوم غصبها زائدة في السعر غير مثل ان يكون قيمتها يوم غصبها مائتين فردها وهي تساوي مائة لم يضمن لزيادة لان الزيادة في السعر غير متحققة وانما شئ يلقى الله في انفس الناس من الرغبة في العين والنقصان في السعر كذلك لانه فتور يلقى الله في انفس الناس فيزهدون في شراء العين والعين في الحالين جميعا على ما هو عليه فلهذا لم يضمن الزيادة فان غصبها وهي تساوي مائة فزادت في بدنها حتى صارت تساوي مائتين ثم نقصت في البدن حتى صارت تساوي مائة لم يضمن الزيادة عندنا لانها زيادة لم يقع عليها القبض فلا تكون مضمونة كزيادة السعر ولانها زيادة حصلت في يده بغير فعله وهلكت بغير فعله فان طلبها صاحبها والزيادة باقية فامتنع من ردها حتى نقصت ضمن الزيادة لانه لما امتنع من الرد صار ضامنا كالمودع اذا جحد الوديعة ( قوله والغصب فيما ينقل ويحول ) لان ضمان الغصب متعلق بالنقل والتحويل والدليل على ذلك ان من حال بين رجل وبين متاعه او غصب ماله منعه من حفظ ماله حتى تلف لم يضمنه كذا في الينابيع ولو حول المتاع ونقله فهلك ضمنه والنقل والتحويل واحد وقيل التحويل النقل من مكان واثباته في مكان آخر والنقل يستعمل



بدون الاثبات في مكان آخر ( قوله ) واذا غصب عقارا فهلك في يده لم يضمنه عند أبي حنيفة  
وابن يوسف وقال محمد يضمنه ( وهلاكه انما يكون بانهدامه بآفة سماوية او بذهاب ترابه  
او بغلبة السيل على الارض فيذهب بأشجاره وترابه فاذا كان مثل هذا فلا ضمان عليه عندها  
وقال محمد يضمن فان حدثت هذه الاشياء بفعل احد من الناس فضمانه على المتلف عندها وقال  
محمد هو مخير ان شاء ضمن الغاصب وان شاء ضمن المتلف فان ضمن الغاصب رجع على المتلف  
واجمعوا على انها لو تلفت من سكنائه ضمن لانه تلف بفعله وقول الشافعي في غصب العقار  
مثل قول محمد لنحقق اثبات اليد الغاصبة ومن ضرورة ذلك زوال يد المالك لاستحالة اجتماع  
اليدين على محل واحد وحالة واحدة ولهم ان الغصب بازالة يد المالك بفعل في العين  
وهذا لا يتصور في العقار لان يد المالك لا تزول باخراجه عنها وهو فعل فيه لافي العقار  
فصار كما اذا بعد المالك عن ماشيته ولان العقار في المكان الذي كانت يد صاحبه ثابتة  
عليه فلا يضمن والغصب انما يتحقق بالنقل والتحويل ( قوله ) وما نقص بفعله وسكنائه  
ضمنه في قولهم جميعا ) لانه اتلاف ( قوله ) واذا هلك المغصوب في يد الغاصب بفعله  
او بغير فعله ضمنه ) هذا اذا كان منقولا فان كان الهلاك بفعل غيره رجع عليه بما ضمن لانه  
قدر عليه ضمانا كان يمكنه ان يتخلص منه برد العين ( قوله ) فان نقص في يده فعليه ضمان  
النقصان ) يعني النقصان من حيث فوات الجزء لامن حيث السعر ومراده غير الربوي اما  
في الربوي لا يمكن ضمان النقصان مع استرداد الاصل لانه يؤدي الى الرباء واذا وجب  
ضمان النقصان قومت العين صحيحة يوم غصبها وتقوم وناقصة فيقرم ما بينها وان غصب  
عبدا فابق من يده ولم يكن ابق قبل ذلك او كانت امة فزنت في يده ولم تكن زنت قبل ذلك  
او سرق فعلى الغاصب ضمان ما نقص من العبد والجارية من السرقة والابق والزنا  
وان اصابها حمى في يد الغاصب فردها محمومة فماتت عند صاحبها ضمن الغاصب  
ما نقصتها الحمى دون قيمتها لان الموت ليس من الحمى التي كانت في يد الغاصب وانما هو  
من الحمى التي حدثت في يد صاحبها لان الحمى يحصل منها الا لم جزأ جزأ ثم تتكامل بما  
يتجدد من الحمى من بعده فتموت من ذلك وان غصبها محمومة فماتت في يد الغاصب ضمن  
قيمتها محمومة يوم غصبها فان كانت زنت في يد المولى او سرقته ثم غصبها فاخذت بحد  
الزنا والسرقة فماتت من ذلك فلا ضمان عليه لانه تلفت بسبب كان في يد المولى وكذا  
لو حبلت في يد الغاصب من زوج كان لها في يد المولى فماتت من ذلك فلا ضمان على الغاصب  
وكذا لو كان المولى احبها ثم غصبها فماتت في يد الغاصب من الحبل لا ضمان على الغاصب  
لان التلف حصل بسبب كان في يد المولى فهو كالمولى فماتت في يد المولى فان كان  
الغاصب غصبها وهي حبل من غير احبال من المولى ولا من زوج كان لها في يد المولى  
فماتت في يد الغاصب من ذلك ضمن قيمتها لانها تلفت في يد الغاصب بغير فعل المولى ولا بسبب  
كان في يده فان زنت او سرقته في يد الغاصب فردها على المولى فاخذت بذلك في يده



فعلى الغاصب قيمتها لأنها تلفت بسبب كان في يده ( قوله ومن ذبح شاة غيره فالكها بالخيار ان شاء ضمنه قيمتها وسلمها اليه وان شاء ضمنه نقصانها ) وهذا ظاهر الرواية وهو قول محمد وكذا لو سلخها وقطع لحمها ولم يشوه وفي رواية يضمنه نقصانها وان كانت الدابة غير مأكولة اللحم فقطع طرفها فللمالك ان يضمنه جميع قيمتها لوجود الاستهلاك من كل وجه بخلاف المأكولة ( قوله ومن خرق ثوب غيره خرقا يسيرا ضمن نقصانه ) والثوب للمالك لان العين قائمة من كل وجه وانما دخله عيب فيضمن العيب ( قوله وان خرقة خرقا كبيرا يبطل عامة منافعها فللمالك ان يضمنه جميع قيمته ) لانه استهلاك له واذا ضمن قيمته ملكه لان صاحبه لم يملك القيمة ملك الغاصب بدلها حتى لا يجتمع في ملك المغصوب منه البدلان وان شاء صاحب الثوب ضمنه النقصان لانه لم يستهلكه استهلاك تاما ولا اتصل بزيادة والمائلة فيه غير معتبرة فلهذا جاز ان يضمنه النقصان ويأخذه كذا في شرحه فقوله لم يستهلكه استهلاك تاما يحترز بمالوا خرقة وقوله ولا اتصل بزيادة يحترز بما لو صبغه وقوله والمائلة غير معتبرة يحترز من المكييل والموزون وقوله خرق هو بالتخفيف بدليل قوله خرقا ولم يقل تخريقا وقوله كثيرا هو بالثاء المثلثة لانه ذكر في مقابلة قوله يسيرا ولو كان بالياء الموحدة لقال في الاول خرقا صغيرا كذا في المستصفي واختلف المتأخرون في الخرق الفاحش قالى بعضهم هو ما اوجب نقصان ربع القيمة وما دونه يسير وقال بعضهم ما اوجب نقصان نصف القيمة وقيل ما لا يصلح الباقي بعده لثوب وفي الهداية اشارة الكتاب الى ان الفاحش ما يبطل به عامة بالمنافع والصحيح انه ما يفوت به بعض العين وبعض المنفعة وانما يدخل فيه النقصان وفي المحيط الفاحش ما يستنكف اوساط الناس من لبسه مع ذلك ولو قال لرجل خرق ثوبي هذا ففعل يأنم ولا يضمن وان خرق صك غيره يضمن قيمته مكتوبا عند اكثر المشايخ ولا يضمن المال لان الائلاف صادف الصك ولم يصادف المال ( قوله واذا تغيرت العين المغصوبة بفعل الغاصب حتى زال اسمها وعظم منافعها زال ملك المغصوب منه عنها وملكها الغاصب وضمنها الى آخره ) وعند الشافعي لا ينقطع حق المالك عنها وقوله ملكها الغاصب قال نجم الدين النسفي الصحيح عند المحققين من اصحابنا ان الغاصب لا يملك المغصوب الا عند اداء الضمان او القضاء بال ضمان او بتراضى الخصمين على الضمان فاذا وجد شيء من هذه الثلاثة ثبت الملك والا فلا وبعد وجود شيء من هذه الثلاثة اذا ثبت الملك لا يحل للغاصب تناوله الا ان يجعله صاحبه في حل قوله ولم يحل له الانتفاع بها حتى يؤدي بدلها فيه اشارة الى انه اذا قضى القاضى بال ضمان لا يحل له الانتفاع ما لم يؤد الضمان وليس كذلك فقد نص في المبسوط انه يحل له الانتفاع اذا قضى القاضى بال ضمان ثم اذا ادى البدل يحل له الانتفاع لان حق المالك صار مستوفيا بالبدل فجعل مبادلة بالتراضى وكذا اذا ابرأه لسقوط حقه وكذا اذا ضمنه الحاكم او ضمنه المالك لوجود الرضى منه لانه لا يقضى الحاكم الا بطلبه ( قوله وان غصب



فضة او ذهبا فضر بها دراهم او دنانير او آنية لم يزل ملك مالكةا عنها عند ابى حنيفة ) فباخذها  
ولاشئ للغاصب ولا يعطيه لعمله شيئا لان العين باقية من كل وجه لان الاسم باق وكونه موزونا  
باق ايضا وكذا اجر يان الرباء فيه موجود ( قوله وقال ابو يوسف ومحمد لا سبيل للمغصوب  
منه على الدراهم والدنانير المغصوبة وعليه مثل الفضة التي غصبها وملكها الغاصب ) لانه  
احدث فيها صنعة معتبرة واما اذا سبك الفضة او الذهب ولم يصغهما ولم يضر بهما دراهم  
ولا دنانير بل جعلها صفائح مطلوبة لم تنقطع يد صاحبها عنها اجماعا ولو غصبه دراهم  
فخلطها بدراهم حتى صارت لا يتميز فعليه مثلها ولا شركة بينهما فيها عند ابى حنيفة  
وقالاهو بالخيار ان شاء ضمنه مثلها وان شاء شاركه بقدرها يعني اذا صاغها حليا او آنية قال  
في الكرخ اذا غصبه طعاما فزرعه كان عليه مثله عند ابى حنيفة ويتصدق بالفضل  
وعندهما لا يتصدق بالفضل وهذا اذا ضمن بعد انعقاد الحب لتمكن الحب اما لو ضمن  
قبل انعقاد الحب له الفضل بالاجماع وكذا كل نوع غرسه فبنت ضمن قيمة يعني اذا غصبه  
فغرسه لانه اذا بنت صار مستهلكا فهو كالحب اذا بنت وكذا اذا غصب دقيقا فخبزه  
او بيضا فصار فروخا ملكه لزوال اسمه او ترابا فجعله لبنا او آنية او قطعنا فغزله او خشبا  
فعمله سفينة ففي هذا كله يزول ملك مالكة عنه ( قوله ومن غصب ساجة فبنى عليها  
زال ملك مالكةا عنها ولزم الغاصب قيمتها ) وقال زفر والشافعي يتقضى البناء ويردها على  
صاحبها قال الهند واني انما لا يتقضى البناء عندنا اذا بنى حوالها اما اذا بنى على نفسها  
يتقضى واطلاق الكتاب يرد ذلك وهو الاصح يعني انه لا يتقضى سواء بنى عليها او حوالها  
لقوله عليه السلام لا ضرر ولا اضرار في الاسلام وفي قلع البناء ضرر ويمكننا توفية الحقيقين  
من غير ضرر بان يلزم الغاصب قيمتها اذ هي تقوم مقامها ( قوله ومن غصب ارضا فغرس فيها  
او بنى قيل له اقلع البناء والغرس وردها الى مالكةا ) لقوله عليه السلام ليس لعرق ظالم حق  
ولان ملك صاحب الارض باق فان الارض لم تنصر مستهلكة والغصب لا يتحقق فيها  
فيؤمر الغاصب بتفريقها كما اذا اشغل ظفر غيره بطعامه ومعنى قوله عليه السلام ليس لعرق  
ظالم حق اي ليس لذي عرق ظالم وهو الذي يغرس في الارض غصبا ووصف العرق بالظالم  
والمراد صاحبه وفي بعض الروايات ليس لعرق ظالم على الاضافة الى العرق ( قوله  
فان كان الارض تنقص بقلع ذلك فلما ملك ان يضمن له قيمة البناء والغرس مقلوبا ويكون  
المقلوع له ) لان فيه نظر الهما ودفع الضرر عنهما ويضمن قيمته مقلوبا لانها الحالة التي يجب فيها  
ردها فيقوم الارض بدون الشجر والبناء ويقوم وهما بها ولكن لصاحبها ان يأمر بقلعه  
فيضمن فضل ما بينهما ولو غصب فصيلا وادخله بيته فكبر حتى صار لا يخرج الا بهدم  
الدار وقلع الباب فان كانت قيمة الفصيل اكثر من قيمة الدار وجب عليه هدم البناء ورد  
الفصيل وان كانت قيمة البناء والهدم اكثر غرم قيمة الفصيل لانه يأخذ حقه من القيمة من غير  
ضرر وكذا اذا ابتلعت الدجاجة لؤلؤة لغير صاحبها لم يجبر صاحبها على ذبحها لانه



لم يكن يفعل حصل منه فيقال لصاحب اللؤلؤة ان شئت فخذ القيمة وان شئت فاصبر حتى  
تدركها الدجاجة او يذبحها مالكها باختياره وروى عن محمد انه يقال لصاحب اللؤلؤة  
اعط صاحب الدجاجة قيمة الدجاجة وخذ الدجاجة وفي رواية ينظر ايها اكثر قيمة  
فصاحبه بالخيار كذا في العيون ولو وقع درهم اولؤلؤة في محبرة وكان لا يخرج  
الا بكسرهما ان كان ذلك يفعل صاحب المحبرة وكان اكثر قيمة من المحبرة كسرت ولا غرم  
على صاحب الشيء الواقع فيها وان وقع بفعل صاحب الشيء او بغير فعل احد كسرت  
ايضا وعلى صاحب الشيء قيمة المحبرة ان شاء والاصبر حتى تنكسر ولو ادخلت بهيمة  
رأسها في قدر او برمة ولم تخرج الا بكسرهما فهو على مسئلة الفصيل ولو غصب خيطا  
فخاط به ثوبا فعمله قيمته ولا ينزع ومن ركب دار غيره لاطفاء حريق وقع في البلد فانهدم  
جدارا منها بركوبه لم يضمن قيمة الجدار لان ضرر الحريق عام على المسلمين فكان لعامة  
المسلمين دفع ذلك عنهم كما اذا حمل العدو على المسلمين فدفع عنهم رجل ذلك العدو وبأله غيره  
حتى تلفت الالة لم يضمن من قيمتها شيئا كذلك هذا (قوله) ومن غصب ثوبا فصبغه احمر  
او سويقا فله بسمن فصاحبه بالخيار ان شاء ضمنه قيمة ثوبه ابيض ومثل السويق وسلم ذلك  
للقاصب وان شاء اخذه او غرم ما زاد الصبغ والسمن فيهما) لان فيه رعاية الحقيقين من الجانبين  
والخيرة لصاحب الثوب لكونه صاحب الاصل لان ماله متبوع ومال القاصب تبع واما اذا  
غصب ثوبا فقصره فان لصاحبه ان يأخذه بغير شيء لان القسارة ليست بزيادة عين في الثوب  
وما استعمله فيه من الصابون وغيره يتلف ولم يبق له عين وكذا اذا غسله بالصابون والماء وقيد  
بقوله فصبغه اذ لو القته الريح في صبغ انسان فان صبغ به فان صاحب الثوب يؤمر بتسليم قيمة  
الصبغ لانه لا جناية من صاحب الصبغ او يكون الثوب مشتركا بينهما على قدر حقيقتهما وانما  
ذكر في الثوب القيمة وفي السويق المثل لان السويق مثلي وقال في الاصل يضمن قيمة السويق  
لانه يتفاوت بالتلف فلم يبق مثليا وهذا اذا كان الصبغ يزيد في الثوب في العادة كالعصفر  
والزعفران اما اذا كان ينقصه فصاحبه بالخيار ان شاء ضمنه قيمة ثوبه ابيض وسامه للقاصب  
وان شاء اخذه ولا شيء للقاصب والصفرة في الصبغ كالحمرة وقيل بقوله فصبغه احمر احترازا  
عن السواد فان فيه خلافا فعند ابي حنيفة هو نقصان وعندها زيادة كالحمرة فاذا صبغه  
اسود كان صاحبه بالخيار عند ابي حنيفة ان شاء ضمنه قيمة ثوب ابيض وتركه له وان شاء  
اخذه اسود ولا شيء للقاصب لانه ادخل فيه نقصا وقال ابو يوسف ومحمد هو كالعصفر فيعطيه  
ما زاد الصبغ فيه وان شاء ضمنه قيمة ثوبه ابيض ومن اصحابنا من قال لا خلاف بينهم في الحقيقة الا  
ان ابا حنيفة اجاب على ما شاهد في زمانه فانهم كانوا لا يلبسون السواد وكان نقصانا عندهم  
وها اجابا على ما في زمانهما فانهم كانوا يلبسون السواد وكان زيادة عندهم فعلى هذا هو  
اختلاف عصر و زمان وان كان صاحب الثوب هو الذي غصب العصفر فصبغ به ثوبه كان  
الثوب له وعليه صمان مثل العصفر ان كان يكال فمثل كيله وان كان يوزن فمثل وزنه



وان كان مما لا يكال ولا يوزن فقيمته يوم اخذه وليس لصاحب العصفور ان يحبس الثوب لان الثوب متبوع وليس بتابع ( قوله ) ومن غصب عينا فغيبها فضمنه المالك قيمتها ملكها الغاصب بالقيمة والقول في القيمة قول الغاصب مع يمينه ( لان المالك يدعى الزيادة وهو ينكر فالقول قول المنكر مع يمينه ) ( قوله ) الا ان يقيم المالك البينة باكثر من ذلك ( لان البينة اولى من اليمين ) ( قوله ) فان ظهرت العين وقيمتها اكثر مما ضمن وقد ضمنها بقول المالك او بينة اقامها او بنكول الغاصب عن اليمين فلا خيار للمالك ( وهي للغاصب لانه ملكها برضى المالك حيث ادعى هذا المقدار ) ( قوله ) وان كان ضمنها بقول الغاصب مع يمينه فالمالك بالخيار ان شاء امضى الضمان وان شاء اخذ العين ورد العوض ( لانه لم يتم رضاه بهذا المقدار ولو ظهرت العين وقيمتها مثل ما ضمن او دونه في هذا الفصل الاخر فكذا الجواب في ظاهر الرواية يعنى ان المالك بالخيار لانه لم يتم رضاه حيث لم يعط ما يدعيه وهذا هو الاصح خلافا لما يقوله الكرخي انه لا خيار له ( قوله ) وولد المغصوبة وثمارها ونمر البستان المغصوب امانة في يد الغاصب ان هلك فلا ضمان عليه الا ان يتعدى فيها او يطلبها مالكا فيمنعه اياها ) وقال الشافعي رحمه الله زوائد الغصب مضمونة متصلة كانت او منفصلة والخلاف راجع الى اصل وهو ان الغصب عندنا ازالة اليد المحقة قصدا واثبات اليد المبطله ضمنا وعنده الغصب اثبات اليد المبطله قصدا وازالة اليد المحقة ضمنا وفائدة ذلك في الزيادة الحادثة في يد الغاصب وهي نوعان منفصلة كالولد والتمر ومتصلة كالسمن وكلاهما امانة في يد الغاصب عندنا وعنده كلاهما مضمون لانه وجد عنده اثبات اليد على الولد وعندنا لم يوجد ازالة اليد المحقة ويد المسالك ان لم تكن تامة على هذه الزيادة حتى يزيلها الغاصب ثم حدوث الولد على وجهين ان حدث في يده بعد الغصب فهو امانة الا ان يتعدى فيه او يمنع منه ولا فرق بين ان يغصبها حاملا او حائلا في ان الولد امانة لان الحمل لا قيمة له والوجه الثاني ان يغصبها والولد معها فانه يضمن الولد لانه قد وقع عليه القبض الموجب للضمان ( قوله ) وما نقصت الجارية بالولادة فن ضمان الغاصب ( صورته اذا حبلت عند الغاصب اوزنت بعبد الغاصب اما اذا كان الحبل من الزوج او المولى فلا ضمان عليه ) ( قوله ) فان كان قيمة الولد وفاء به جبر النقصان بالولد وسقط ضمانه عن الغاصب ) وقال زفر لا يجبر بالولد لان الولد ملكه فلا يصلح جابر الملكة ولنا ان الولادة قوت جزأ وافادت مالا فوجب ان يجبر الفأنت بالفائدة كمن قطع يد المغصوبة فاخذ الغاصب ارشها وفيه وفاء وكمن قلع سنها فنبئت وان لم يكن في الولد وفاء فانه يقوم مقام ما بازائه ويغرم الغاصب فضل النقصان وكذا اذا مات الولد فعليه ضمان النقصان لانه لما مات صار كتلف الارش في يده ولوتلف الارش في يده كان عليه الاثيان بغيره فكذلك اذا تلف الولد ومن غصب جارية فزنا بها ثم ردها فحبلت وماتت في نفاسها ضمن قيمتها يوم علقت وهذا عندنا بى حنيفة وعندها لا ضمان عليه لان الرد قد صح والهالك بعده بسبب



حدث في يد المالك وهي الولادة فلم يضمن الغاصب كما اذا حمت في يد الغاصب ثم ردها  
 فهلكت او زنت في يده ثم ردها فجلدت فهلكت منه ولا يبي حنيفة انه غصبها وما انعقد فيها  
 سبب التلف وردها وفيها ذلك فلم يوجد الرد على الوجه الذي اخذه فلم يصح الرد ( قوله  
 ولا يضمن الغاصب منافع ما غصبه الا ان ينقص باستعماله فيغيرم النقصان ) صورته اذا غصب  
 عبدا خبازا فامسكه شهرا ولم يستعمله ثم رده الى المالك لا يجب عليه ضمان منافع الشهر عندنا  
 وصورة اتلاف المنافع ان يستعمل العبد اياما ثم يردده على مولاه فعندنا لا يضمن قال الحنفي  
 ولا اجرة على الغاصب في استخدامة عند الغصب ولا في سكنى دار غصبها وفي الكرخي  
 اذا آجر العبد المغصوب فالاجرة للغاصب ويتصدق بها ولو غصب طعاما فاكله المالك  
 وهو يعرفه او لا يعرفه او اطعمه ايام الغاصب وهو لا يعرفه او كان ثوبا فلبسه اياه وهو  
 لا يعرفه فقد نبرئ منه الغاصب لانه قد سلمه بالاكل واللبس فلو ضمن الغاصب لسلمه  
 العوض والمعوض وهذا لا يصلح وينبغي على قول ابى يوسف ومحمد انه اذا غصب حنطة  
 فطحنها واطعمها المغصوب منه ان لا يبرأ لانه قد ملكها بالطحن فان اطعم ملك نفسه متبرعا  
 بذلك وفي البزدي الكبير من غصب طعاما فاطعمه المالك من غير ان يعلمه برئ منه عندنا لانه  
 اداء حقيقة فان عين ماله وصل اليه فجهله به لا يبطل قبضه اى جهله بان ملكه لا يبطل  
 حكما شرعيا الا ترى ان من اشترى عبدا فقال البائع للمشتري اعتق عبدى هذا و اشار الى  
 المبيع فاعتقه المشتري ولم يعلم انه عبده صح اعتاقه ويجمل قبضا ويلزمه الثمن لانه اعتق  
 ملكه وجهله بانه ملكه لا يمنع صحة ما وجد منه كذا هذا وقال الشافعى لا يبرأ لانه ليس  
 باداء مأمور به لانه ضرور والشرع لم يأمر بالغرور فبطل الاداء نفيا للغرور ( قوله  
 واذا استهلك المسلم خمر الذمى او خنزيره ضمن قيمتهما ) لان الخمر معهم كالحل لنا والخنزير  
 في حقهم كالشاة لنا ونحن امرنا ان نتركهم وما يتدينون والسيف موضوع فتعذر الالتزام  
 الا انه يجب قيمة الخمر وان كان مثليا لان المسلم ممنوع من تملكه بخلاف ما اذا اتلفه  
 ذمى لزمى فانه يجب مثله لان الذمى غير ممنوع من تملكه وتملكه ( قوله وان استهلكهما  
 مسلم لمسلم لم يضمن ) وكذا اذا استهلكهما ذمى لمسلم لاضمان عليه ايضا ولو غصب مسلم  
 خمر المسلم فتخللت عنده او خللها الغاصب كان للمغصوب منه ان يستردها فان هلكت  
 عند الغاصب بعدما صارت خلا فلا ضمان عليه لان الغصب لم يوجب عليه الضمان  
 فلا يجب عليه بعد ذلك وان استهلكها الغاصب ضمن مثلها خلا لان الاستهلاك سبب  
 آخر وهو يوجب الضمان وان غصب جلد ميتة فدبغه بماله قيمة واستهلكه لا يضمنه  
 عند ابى حنيفة لان التقويم انما حصل بفعله وعندها يضمن الجلد مدبوغا ويعطيه  
 ما زاد الدباغ فيه وان هلك لاضمان عليه اجماعا لان الدباغ ليس بانلاف والغصب المتقدم  
 لا يتعلق به ضمان لان الجلد لا قيمة له واما اذا دبغه بمالا قيمة له فهلك بعد الدباغ لاضمان  
 عليه لان الدباغ ليس باستهلاك وان استهلكه ضمن اجماعا لان الجلد صار مالا وهو



على ملك صاحبه فاذا تلفه الغاصب ضمنه بالانلاف هذا كله في حالة هلاك الجلد اما حال وجوده فنقول اذا غصب جلد ميتة فدبغه بما لا قيمة له فلصاحبه ان يأخذه منه بغير شيء لانه استحال مالا على حكم ملكه من غير زيادة لانه انما استحال بالشمس والتراب وان دبغه بماله قيمة فلصاحبه ان يأخذه ويفرم مازاد الدباغ فيه لان الجلد صار مالا بمال الغاصب وصورة ذلك ان ينظر الى قيمته ذكيا غير مدبوغ والى قيمته مدبوغا فيضمن فضل ما بينهما وللغاصب ان يحبس حتى يستوفي حقه وهذا كله اذا اخذ جلد الميتة من منزل صاحبها اما اذا القاها المالك في الطريق فاخذه انسان فدبغه فقد قيل لاسبيل له عليه لان القاء الميتة في الطريق اباحة لاخذها فلم يثبت له الرجوع وقيل له ان يرجع . مسائل .

قال في الهداية ومن غصب الفا فاشترى بها جارية فباعها بالفين ثم اشترى بالالفين جارية فباعها بثلاثة آلاف فانه يتصدق بجميع الرخ وهذا عندهما خلافا لابي يوسف وكذا المودع على هذا ومن كسر لمسلم بربط او طبلا او مزمارا او دفافه وضامن وبيع هذه الاشياء جازر وهذا عند ابي حنيفة وعندهما لا يضمن ولا يجوز بيعها لان هذه الاشياء اعدت للمعصية فبطل تقويمها كالحجر ولا يبي حنيفة انها اموال لانها تصلح لما يحل من وجوه الاستفاد وان صلحت لما لا يحل فصارت كالامة المغنبة ويجب قيمة هذه الاشياء غير صالحة للهو ومن غصب ام ولد او مدبرة فماتت في يده ضمن قيمة المدبرة ولم يضمن قيمة ام الولد عند ابي حنيفة وعندهما يضمن قيمتهما جميعا لان مالية المدبرة متقومة بالاتفاق بدليل انها تسعى للفرماء وللورثة وام الولد في معناها لان الثابت لها حق الحرية كالمدبرة ولا يبي حنيفة ان المولى لا يملك منها الا المنافع لا غير بدلالة انها لا تسعى بعد موته بحال وانها حرة من جميع المال والمنافع اذا تلفت لاقية لها ولو غصب صبيا فمات في يده فعند ابي حنيفة لاضمان عليه وان لم يمرض ولم يمت ولكن عقره سبع فقتله او نهشته حية فمات فعلى عاقلة الغاصب الدية وان قتله رجل في يد الغاصب خطأ فان لاولياءه ان يتبعوا ايهما شاؤوا بالدية فان اتبعوا الغاصب رجعت على القاتل وان اتبعوا القاتل لم يرجع على الغاصب وكل هذا الضمان على العاقلة وان قتله عمدا كان اولياؤه بالخيار ان شاؤوا قتلوا القاتل وبرئ الغاصب وان شاؤوا اتبعوا الغاصب بالدية على عاقلة الغاصب في مال القاتل ولو ان الصبي هو الذي قتل رجلا في يد الغاصب فرد على ابيه فضمن عاقلة الصبي الدية لم يكن لهم ان يرجعوا على الغاصب بشيء لان الصبي لا يضمن باليد فلا يضمن جنايته وانما يضمن الغاصب الجناية عليه ولو قتل الصبي نفسه او طرح نفسه من دابة لاضمان على الغاصب لانه هو الجاني على نفسه قال ابو يوسف فان اصابته صاعقة ضمن الغاصب وان فتح رجل باب قفص فطار منه طائر لم يضمن الا اذا فره وكذا اذا فتح باب دار فهرب منه العبد او حل قيد العبد فهرب لا يضمن الا ان يكون العبد مجنونا وعن محمد في دابة مربوطة في مريض فتحها رجل او كانت في بيت ففتح الباب فذهبت الدابة قال هو ضامن فان حل رباطها



رجل وفتح الباب آخر فالضمان على فاتح الباب وقال في العبد اذا حل قيده او فتح الباب عليه فهرب لا يضمن لانه اختيارا في نفسه الا ان يكون مجنوناً وقال ابو حنيفة لاضمان في جميع ذلك وقال الشافعي ان طار الطائر من فوره ضمن وان طار بعد مهلة لا يضمن وان حل رباط الزرق فان كان السمن الذي فيه ذائباً ضمن وان كان جامدا فذاب بالشمس لم يضمن لانه سال بفعل الشمس لا بفعله قال في الوقعات اذا استهلك لرجل ثوبا فجاء اليه بقيمته فقال لا آخذها ولا اجعلك في حل يرفع الامر الى الحاكم حتى يجبره على القبول لان في ذلك حق المستهلك وهو براءة ذمته وان لم يرفعه الى الحاكم ولكن وضعه في حجر صاحبه برئ وان وضعه بين يديه لا يبرأ بخلاف الوديعة فانه يبرأ اذا وضعها بين يدي صاحبها وكذلك عين المنصوب يبرأ بوضعه بين يديه والفرق ان الواجب في قبض الدين حقيقة القبض ليتحقق المعاوضة وفي الوديعة والغصب يتحقق الرد بالتخيلية لعدم المعاوضة طلبة العلم اذا كانوا في مجلس ومعهم محابر فكتب واحد منهم من محبرة غيره بغير اذنه لا بأس به لانه مأذون فيه دلالة الا اذا علم انه لا يرضى مسئلة روى على بن الجعد قال سمعت على بن عاصم قال سألت ابا حنيفة عن درهم لرجل ودرهمين لآخر اختلطوا فضاع درهمان وبقي درهم من الثلاثة لا يعرف من ايها هو فقال الدرهم الباقي بينهما اثلاثا فلقيت ابن شبرمة فسألتها عنها فقال سألت عنها احدا قلت نعم سألت ابا حنيفة فقال انه قال لك الدرهم الباقي بينهما اثلاثا قلت نعم قال خطأ ابو حنيفة لاما نقول درهم من الدرهمين الضائعين لصاحب الدرهمين بلا شك والدرهم الثاني من الضائعين يحتمل انه الثاني من الدرهمين ويحتمل انه الدرهم الواحد فالدرهم الباقي بينهما نصفان فاستحسن جوابه جدا وعدت الى ابى حنيفة وقلت له خولفت في المسئلة فقال القيك ابن شبرمة وقال لك كذا وكذا وذكر جوابه بعينه قلت نعم قال ان الثلاثة لما اختلطت صارت شركة بينهما بحيث لا يتميز فلصاحب الدرهمين ثلثا كل درهم ولصاحب الدرهم ثلث كل درهم فأي درهم ذهب بحصته فالدرهم الباقي بينهما اثلاثا والله سبحانه وتعالى اعلم

### ﴿ كتاب الوديعة ﴾

هي مشتقة من الودع وهو الترك قال الشاعر سئل اميرى ما الذي غيره عن وصالى اليوم حتى ودعه اى تركه وفي الشرع عبارة عن ترك الاعيان مع من هو اهل للتصرف في الحفظ مع بقائها على حكم ملك المالك والفرق بين الوديعة والامانة ان الوديعة هي الاستحفاظ قصدا والامانة هي الشيء الذي وقع في يده من غير قصد بان القى الرخ ثوبا في حجره والحكم في الوديعة انه يبرأ من الضمان اذا عاد الى الوفاق وفي الامانة لا يبرأ الا بالاداء الى صاحبها ( قال رحمه الله الوديعة امانة في يد المودع فاذا هلك لم يضمنها ) لان الناس حاجة اليها فلو كانت مضمونة امتنع الناس من قبولها فتعطل مصالحهم ( غوله ) وللمودع ان يحفظها



بنفسه وبمن في عياله ) لانه لا يتمكن من الحفظ الا بهم ولانه لا يجد بدا من دفعها اليهم لانه لا يمكنه ملازمة بيته ولا استحباب الوديعة في خروجه والذي في عياله هو الذي يسكن معه وتجري عليه نفقته من امرأته وولده واجيره وعبد له وفي الفتاوى هو من يساكنه سواء كان في نفقته او لا ويشترط في الاجير ان يكون اجير امشاهدة وطعامه وكسوته على المستاجر فاما اذا كان اجيرا مياومة ويعطيه نفقته دراهم فليس هو في عياله فيضمن بالدفع اليه اذا هلك في يده وان دفعها الى شريكه شركة عنان او معاوضة او الى عبده مأذون فضاقت لم يضمن لان هؤلاء يحفظون امواله فيدهم كيد ( قوله ) فان حفظها بغيرهم او اودعها ضمن ) لانه رضى بيده لا بيد غيره والايدي يختلف في الامانة ولان الشيء لا يضمن مثله كالوكيل لا يوكل غيره والوضع في حرز غيره ابداع الا اذا استاجر الحرز فيكون حافظا بحرزه نفسه وقوله فان حفظها بغيرهم يعني باجرة وقوله او اودعها يعني بغير اجرة فان اودعها فضاقت في يد الثاني في الضمان على الاول وليس لصاحبها ان يضمن الثاني عند ابي حنيفة وعندها هو بالخيار ان شاء ضمن الاول وان شاء ضمن الثاني فان ضمن الاول لا يرجع على الثاني لانه ملكه بالضمان وظاهر انه اودع ملك نفسه وان ضمن الثاني رجع على الاول لانه عامل له فيرجع عليه بما لحقه من العهدة لهما ان المالك لم يرض بامانة غيره فيكون متعديا بالتسليم والثاني متعديا بالقبض فتخير بينهما ولا يبي حنيفة ان قبض الثاني قبض الاول واذا تعلق الضمان على الاول بهذا القبض لم يجبه ضمان على الثاني لان قبض الواحد لا يوجب الضمان على اثنين وان استهلكها الثاني ضمن اجماعا ويكون صاحبها بالخيار ان شاء ضمن الاول والثاني فان ضمن الاول رجع على الثاني وان ضمن الثاني لا يرجع على الاول واجمعوا ان مودع الغاصب يضمن اذا هلك الوديعة في يده لان هناك قبضان مضمونان والمغصوب منه بالخيار ان شاء ضمن الغاصب ولا يرجع على المودع وان شاء ضمن المودع ويرجع على الغاصب وكذا اذا غصب من الغاصب غاصب آخر فهلكت عند الثاني فالملك بالخيار ان شاء ضمن الاول وهر يرجع على الثاني وان شاء ضمن الثاني وهو لا يرجع على الاول وانما يستقر حاصل الضمان على الثاني وكذا اذا وهب المودع الوديعة او اعارها فهلكت عند الثاني لان هناك قبضان لان الموهوب له والمستعير يقبضان لانفسهما فهو مخالف للقبض الاول فيكون المالك بالخيار في تضمين ايها شاء ومن اودع صبيا وديعة فهلكت في يده لاضمان عليه بالاجماع فان استهلكها ان كان مأذونا في التجارة ضمنها اجماعا وان كان مجبور اعليه ان قبضها باذن وليه ضمن ايضا اجماعا وان قبضها بغير اذن وليه لاضمان عليه عندها لا في الحال ولا بعد الادراك وقال ابو يوسف يضمن في الحال وان اودعه عبدا فقتله ضمن اجماعا والفرق ان الصبي من عادته تصبيع الاموال فاذا سلم اليه مع علمه بهذه العادة فكانه رضى باتلافه فلم يكن له تضمينه وليس كذلك القتل لانه ليس من عادة الصبيان فيضمنه ويكون قيمته على عاقلته وان جنى عليه فيما



دون النفس كان أرشه في مال الصبي وان اودع عند عبد وديعة فهلكت عنده  
لا ضمان عليه وان استهلكها ان كان مأذونا او محجورا قبضها باذن مولاه ضمنها اجماعا  
وتكون ديناً عليه الى بعد العتق وان كان محجورا او قبضها بغير اذن مولاه لم يضمنها في الحال  
ويضمنها بعد العتق اذا كان بالغاً عاقلاً عندهما وقال ابو يوسف يضمنها في الحال ويباع فيها  
( قوله ) الا ان يقع في داره حريق فيسلمها الى جاره او يكون في سفينة فخاف الفرق  
فينقلها الى سفينة اخرى لم يضمن ( لان ذلك يعين طريقاً للحفظ في هذه الحالة ويرتضيه  
المالك ولا يصدق على ذلك الابينة لانه يدعى ضروره مسقطه للضمان فصار كما اذا ادعى  
الاذن في الابداع قال الحلواني اذا وقع في داره حريق فان امكنه ان يدفعها الى بعض عياله  
فدفعها الى اجنبي ضمن وشرط الامام خواهر زاده في الحريق الغالب ان يحيط بالوديعة  
فان لم يكن بهذه الصفة ضمن كذا في المستصفي ( قوله ) فان خلطها المودع بماله حتى  
صار لا يتميز ضمنها ( لانه استهلاك ثم لا سبيل للمودع عليها عند ابي حنيفة وعندهما  
اذا خلطها بجنسها شركة ان شاء مثل ان يخلط الدرهم البيض بالبيض او السود بالسود  
او الخلطة بالخلطة او الشعير لهما انه لا يمكن الوصول الى غير حقه صورة وامكنه معنى  
بالقسمة فكان استهلاك من وجهه دون وجه قيل الى ايهما شاء وله انه استهلاك من كل وجه  
لانه يتعذر الوصول الى غير حقه ولو ابرأ الخالط لاسبيل له على المخلوط عند ابي حنيفة  
لانه لاحق له الا في الدين وقد سقط وعندهما بالبراء سقط خيرة الضمان فتعين الشركة  
في المخلوط وخلط الحل بالزيت وكل مائع بغير جنسه يوجب انقطاع حق المالك الى  
الضمان بالاجماع وكذا خلط الخلطة بالشعير في الصحيح لان احدهما لا يخلو من حبات  
الآخر فيتعذر التمييز والقسمة ولو اخلط المائع بجنسه ينقطع حق المالك الى الضمان عند  
ابي حنيفة وعند ابي يوسف يجعل الاقل تبعاً للاكثر وعند محمد شركة بكل حال وقد  
قالوا لا يسع الخالط اكله حتى يؤدي مثله الى صاحبه اما عند ابي حنيفة فلانه ملكه  
من وجه مخطور واما عندهما فلان العين باقية على ملك صاحبها ( قوله ) فان طلبها  
صاحبها فحبسها عنه وهو يقدر على تسليمها ضمن ( لانه اذا طلبها فقد عزلها عن الحفظ  
فاذا استهلكها بعد ذلك كان غاصباً مانعاً فيضمنها لكونه متعدياً بالمنع واما اذا لم يقدر  
على تسليمها بان يكون في موضع ناءى بعيد لا يقدر في الحال على ردها لا يضمنها لانه غير قادر  
على الرد ( قوله ) وان اخلطت بماله من غير فعله فهو شريك لصاحبها ( كما اذا انشق  
الكيسان فاختلف لعدم الصنع فيشتركان فيه وهذا بالاتفاق ) ( قوله ) فان اتفق المودع  
بعضها ثم رد مثله فخلطه بالباقي ضمن الجميع ( لانه جعل متلفاً لها باتفاق بعضها واخلط  
باقياً بمنتهى لان المثل الذي دفعه هو ماله والخلط بمعنى الاستهلاك وان اخذ بعضها لنفقته  
ثم بداله فردّه ووضع في موضعه فضاع لم يضمن لان التنية من غير فعل لا يوجب الضمان  
وقوله فخلطه بالباقي انما ذكر الخالط احترازاً عما اذا هلك الباقي قبل الخلط فانه يهلك



امانة اما اذا خلطه بالباقي صار متعديا كذا في الينابيع ( قوله ) واذا تعدى المودع في الوديعة بان كانت دابة فركها او ثوبا فلبسه او عبدا فاستخدمه او اودعها عند غيره ثم ازال التعدى وردها الى يده زال الضمان ) وقال الشافعي لا يبرأ الا ان عقد الوديعة ارتفع حين صار ضمانا فلا يبرأ الا بالرد على المالك ولنا ان امره بالحفظ عام في سائر الاوقات والامر لا يبطل بالتعدى بدلالة ان من وكل رجلا ببيع عبده فشججه الوكيل شججه واضربه ضربة ثم باعه صح بيعه بالامر المتقدم وهذا اذا كان الركوب والاستخدام واللبس لم ينقصها اما اذا نقصها ضمنها واما المستعير اذا تعدى لا يبرأ من الضمان الا بالرد على المالك ( قوله ) وان طلبها صاحبها فنجدها اياها ضمنها ) لانه لما طالبه بالرد فقد عزله عن الحفظ فعند ذلك هو بالامساك فاصب مانع فيضمن وفيه اشارة الى انه لو جمدها عند غير المالك لم يضمن وان جمدها بمحضرة المودع او بمحضرة وكيله ضمنها وان جمدها عند غيرهما لم يضمن عند ابى يوسف وقال زفر يضمن قال في الينابيع وبقول ابى يوسف تأخذ لان الانسان قد يخفى وديعته فنجوده في هذا الموضع من باب الحفظ لان فيه قطع طمع الظالمين ( قوله ) فان عاد الى الاعتراف لم يبرأ من الضمان ) لانه لما جمدها حكم له فيما بالملك لثبوت يده عليها لان كل من في يده شيء فالظاهر انه اذا اعترف به لغيره بعد هلاكه لزمه ضمانه وان طلب الوديعة صاحبها فقال المودع قتت فنسيتها فضاعت ضمن وان قال سقطت منى لا يضمن وان قال اسقطتها ضمن ( قوله ) وللمودع ان يسافر بالوديعة وان كان لها حمل ومؤنة عند ابى حنيفة ) هذا اذا كان الطريق آمنا اما اذا كان مخوفا يضمن اجماعا وكذا اذا كان الطريق آمنا ونهاه صاحبها عن السفر بهامسافر بها يضمن لان التقييد مفيد لان الحفظ في المصر ابلغ الا ان يضطر الى ذلك بان قصد السلطان اخذها وقال ابو يوسف ومحمد اذا كان لها حمل ومؤنة لم يسافر بها فان سافر بها ضمن لانه يلزم المالك اجرة النقل من بلد الى بلد والظاهر انه لا يرضى بذلك ولا بى حنيفة اطلاق الامر والمفازة محل للحفظ اذا كان الطريق آمنا ولهذا يملك الاب والوصى في مال الصبي ولان الانسان لا ياتزم الوديعة لترك اشغاله والسفر من اشغاله فلا تمنعه الوديعة من ذلك قال صاحب المنظومة . لا يضمن المودع بالمسافره . عند انعدام النهى في المخاطرة . وبجعلان هذه مضمونه . في كل ما حملته مؤنه . قيد بانعدام النهى والمخاطرة لانه اذا نهاه فخرج بها يضمن اجماعا وكذا اذا كان الطريق مخوفا واما اذا لم يكن لها حمل ولا مؤنة لا يضمن بالمسافرة اجماعا والذي له حمل ومؤنة هو ما كان يحتاج في حمله الى ظهر او اجرة جمال ( قوله ) واذا اودع رجلا ن عند رجل وديعة ثم حضر احدهما يطلب نصيبه منها لم يدفع اليه شيء منها حتى يحضر الاخر عند ابى حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد يدفع اليه نصيبه ) والخلاف في المكيل والموزون لهما انه طالبه بدفع نصيبه فيؤمر بالدفع اليه كفى الدين المشترك ولانه يطالبه بتسليم ما لم اليه وهو النصف ولا بى حنيفة انه يطالبه بدفع نصيب



الغائب لانه يطالبه بالمفرز وحقه في المشاع والمفرز المعين يشتمل على الحقيق ولا يتميز حقه  
الا بالقسمة وليس للمودع ولاية السمة بخلاف الدين المشترك لانه يطالبه بتسليم حقه  
اليه لان الديون تقضى بامثالها ( قوله وان اودع رجل عند رجلين شيئا مما يقسم لم يجوز  
ان يدفعه احدهما الى الآخر ولكنهما يقسمانه ويحفظ كل واحد منهما نصفه وان كان  
مما لا يقسم جاز ان يحفظه احدهما باذن صاحبه ) وهذا قول ابي حنيفة وعندهما لاحدهما  
ان يحفظ باذن الآخر في الوجهين جميعا لانه رضى باماتتهما فكان لكل واحد منهما ان يسلم  
الى الآخر كما في ما لا يقسم ولا في حنيفة انه رضى بحفظهما ولم يرض بحفظ احدهما فوقع  
التسليم الى الآخر بغير رضى المالك فيضمن الدافع ولا يضمن القابض لان موضع المودع  
عنده لا يضمن ( قوله واذا قال صاحب الوديعة لانسلمها الى زوجتك فسلمها اليها لم يضمن )  
لانه لا بد من التسليم اليها فنهيه لايؤثر كما اذا قال لا تحفظها بنفسك ولا في صندوقك  
وهذا اذا لم يكن له امرأة سوى التي نهى عن الدفع اليها والوديعة مما تحفظ على ايدي  
النساء كذا في المستصفي ( قوله وان قال له احفظها في هذا البيت فحفظها في بيت آخر  
من تلك الدار لم يضمن ) لان البيتين في دار واحدة لا يتفاوتان في الجواز وهذا اذا  
لم يكن البيت الذي حفظهما فيه انقص حرزا من البيت الذي امر بالحفظ فيه اما اذا كان  
البيت الثاني احرز ضمن كذا في النبايع ( قوله وان حفظها في دار اخرى ضمن ) لان  
حكم الدارين مختلف في الحرز والحفظ واما اذا تساويا في الحرز او كانت الثانية احرز  
لا يضمن . مسائل . المودع اذا وضع الوديعة في الدار فخرج والباب مفتوح فجاء سارق  
فاخذها ان لم يكن في الدار احد ضمن لان هذا تضييع الدابة الوديعة اذا اسابها مرض  
او جرح فامر المودع انساها يعالجها فعميت فصاحبها بالخيار ان شاء ضمن المودع او المعالج  
فان ضمن المودع لا يرجع على احد وان ضمن المعالج ان علم انها ليست له لا يرجع عليه  
وان لم يعلم انها لغيره او ظنها له رجع عليه المودع اذا خاف على الوديعة الفساد ان كان  
في بلد قاض دفع امرها اليه واستأذنه في بيعها وان لم يكن في البلد قاض باعها وضمن  
ثمها لصاحبها وعلى هذا اللقطة رجل غاب عن منزله وترك امرأته فيه وفيه وديعة فلما  
رجع لم يجد الوديعة ان كانت امرأته امينة لم يضمن وان كانت غير امينة ضمن قال في الوقعات  
سوفي قام من خانوته الى الصلاة وفيه ودائع للناس فضاعت لاضمان عليه لانه غير مضيع  
لما في خانوته لان جيرانه يحفظونه رجل دفع الى آخر شيئا لينثره في عرس ان كان دراهم  
ليس له ان يحبس منها شيئا لنفسه ولاله ان يدفعه الى غيره لينثره ولو نثر بنفسه ليس له ان  
يلتقط منه وان كان سكراله ان يدفعه الى غيره لينثره وله ان يلتقط منه وليس له ان يحبس  
منه شيئا لنفسه كذا في الوقعات رجل اودع رجلا زنبيلآ فيه آلات التجارين ثم جاء  
يسترده وادعى ان فيه قدوما فذهبت منه وقال المودع قبضت منك الزنبيل ولا ادري  
ما فيه لاضمان عليه وهل يجب عليه اليقين قالوا لا يجب عليه لانه لم يدع عليه صنيعا وكذا



إذا أودع دراهم في كيس ولم يزنها على المودع ثم ادعى أنها كانت أكثر من ذلك فلا يمين عليه إلا أن يدعى عليه الفعل وهو التضيق أو الخيانة المودع إذا قال ذهب الوديعة من منزلي ولم يذهب من مالي شيئاً يقبل قوله مع يمينه خلا فالملك لأنه أمين غريب مات في دار رجل وليس له وارث معروف وخلف شيئاً يسيراً يساوي خمسة دراهم ونحوها وصاحب الدار فقير فله أن يأخذها لنفسه لأنه في معنى اللقطة والله سبحانه وتعالى أعلم

## ﴿ كتاب العارية ﴾

هي مشتقة من العرية وهي العطية وقيل منسوبة إلى العار لأن طلبها عار وشنار فعلى هذا يقال العارية بالتشديد لأن باء النسب مشددة والعاراة لغة في العارية قال الحريري حتى أن بزقي هذه عاره . ويبقى لا يطوف به فاره . أي لا تدور وفي الشرع عبارة عن تملك المنافع بغير عوض وسميت عارية لتعريضها عن العوض ومن شرطها أن تكون العين قابلة للانتفاع بها مع بقاء عينها حتى لا تكون عارية الدراهم والدنانير والفلوس الافتراضاً والعارية غير لازمة حتى أن للمعير أن يرجع فيها متى شاء وتبطل بموت أحدها (قال رحمه الله العارية جائزة) أي مفيدة للملك المنفعة لأنها نوع إحسان وفعل خير (قوله وهي تملك المنافع بغير عوض) وهذا قول أبي بكر الرازي وعامة أصحابنا وقال الكرخي هي إباحة المنافع يملك الغير والاول أصح ووجهه أن المستعير يملك أن يعير ولو كانت إباحة لم يجز له أن يعيرها كمن أبيع له طعام لم يجز له أن يبيعه لغير وجه قول الكرخي أنها لو كانت تملك الجاز له أن يوجرها كما قلنا في الإجارة لما كانت تملك المنافع جاز للمستأجر أن يوجرها قلنا امتناع إجارة العارية ليس لأنه لا يملك المنفعة لكن المعنى أن المعير يملك المنافع على وجه لا ينقطع حقه عنها متى شاء فلو جاز له أن يوجد لتعلق بالإجارة الاستحقاق فقطع حق المستعير منها فلهذا المعنى لم يجز إيجارتها (قوله وتصح بقوله أعرضتك وأطعمتك هذه الأرض ومنحتك هذا الثوب وحملتك على هذه الدابة إذا لم يرد به الهبة وأخدمتك هذا العبد ودارى لك سكنى ودارى لك عمرى سكنى) أما قوله أعرضتك فهو صريح العارية وأطعمتك هذا الأرض عارية أيضاً لأنها لا تنظم فعلم أنه أراد المنفعة ولهذا قال أطعمتك هذا الطعام كان إباحة للعين وقوله منحتك هذا الثوب عبارة عن العارية قال عليه السلام المنحة مردودة ولو كانت تقتضى ملك العين لم تجب ردها المنحة بكسر الميم العطية يقال منحه يمنحه ويمنحه بكسر النون وفتحها إذا أعطاه شيئاً كذا في الصحاح وقوله عمرى بيان للمنفعة وتوقيتها بعمره لأنه جعل له سكنها هامة عمره وقوله إذا لم يرد به الهبة راجع إلى منحتك وحملتك فإذا كان كذلك ينبغي أن يقول بهما إلا أنه أراد كل واحد منهما كما في قوله تعالى عنوان بين ذلك ولم يقل بين ذلك كما وقوله وأخدمتك هذا العبد صريح في تملك المنفعة لأنه أذن له في استخدامه وقوله ودارى لك سكنى أي سكنها لك (قوله وللمعير أن يرجع في العارية متى شاء) لأنها تملك المنافع وهي



تحدث حالا فحالا فلم يوجد منها لم يتصل به قبض فله متبرع ان يرجع فيه (قوله) والعارية امانة ان هلك من غير تعدل يضمن (قال عليه السلام ليس على المستعير غير المغل ضمان فان شرط فيها الضمان كانت مضمونة بالشرط لقوله عليه السلام لصفوان ابن امية حين استعار منه ادرا قال له صفوان اغصبتا أخذها يا محمد فقال بل عارية مضمونة فأخذها بشرط الضمان وفي الينا بيع لوقال اعزني دابتك او ثوبك فان ضاع فاناضا من له فالشرط لغو ولا يضمن واما الوديعة والاجارة لا يضمنان ابدا ولو شرط فيهما الضمان وانما يضمنان بالتعدي كذا في الكرخي وقوله من غير تعدل انما قال ذلك لانه اذا تعدى ضمن لان للتعدى تأثيرا بدليل انه لو حصل في الوديعة ضمنها فعلى هذا اذا استعار دابة الى موضع سباه فجاوز بها ذلك الموضع فعطبت ضمن قيمتها لان الاذن لم يتناول ذلك الموضع فصار بر كونه فيه غاصبا فلهذا ضمن فان رجع بها الى الموضع الذي استعارها اليه فعطبت لم يبرأ من الضمان وقال زفر يبرأ اعتبارا بالوديعة اذا تعدى فيها المودع ثم ازال التعدي ولنا انه قد لزمه الضمان بالتعدي فلا يبرأ من ذلك الا بالرد على صاحبها كالغاصب (قوله) وليس للمستعير ان يوجر ما استعاره (فان أجره فعطبت ضمن لان الاعارة دون الاجارة والشيء لا يتضمن ما فوقه ولان مقتضى العارية الرجوع وتعلق حق المستأجر بها يمنع ذلك فلهذا لم يجز فان أجرها ضمن حين سلمها وان شاء المعير ضمن المستأجر لانه قبضها بغير اذن المالك ثم ان ضمن المستعير لا يرجع على المستأجر لانه يظهر انه أجر ملكه وان ضمن المستأجر رجوع على المودع اذا لم يعلم انه عارية في يده دفعها لضرر الغرور بخلاف ماذا اعلم (قوله) وله ان يعيره اذا كان لا يختلف باختلاف المستعمل (لان العارية تمليك المتافع واذا كانت تمليكا فن ملك شيئا جازله ان يملكه على حسب ما ملك وانما شرط ان لا يختلف باختلاف المستعمل دفعا لمزيد الضرر عن المعير لانه رضى باستعماله لا باستعمال غيره وانما يجوز له ان يعير اذا صدرت مطلقة بان استعار دابة ولم يسم له شيئا فان له ان يحمل ويعير غيره للحمل وله ان يركب ويركب غيره لانه لما اطلق فله ان يعير حتى لو ركب بنفسه ليس له ان يركب غيره لانه تعين ركوبه ولو اركب غيره ليس له ان يركب بنفسه حتى لو فعله ضمن لانه قد تعين الراكب فاما اذا استعارها ليركبها هو واستعار ثوبا ليلبسه هو فاركبها غيره او اللبس غيره فاتف ضمن لانها مقيدة هنا بر كونه ولبسه وان استعار دارا ليسكنها هو فاغارها غيره فسكنها لم يضمن لان الدور لا يختلف باختلاف المستعمل (قوله) وعارية الدراهم والدنانير والمكيل والموزون قرض (لان الاعارة تمليك المتافع وهذه الاشياء لا ينتفع بها الا بالاستهلاك اعيانها وكذا المعدود الذي لا يتفاوت كالجوز والبيض لانه لا ينتفع به الا باستهلاك عينه وانما يكون عارية الدراهم والدنانير قرضا اذا اطلق العارية اما اذا استعارها ليعاير بها ميزانا او يزين بها دكانا كانت عارية لا قرضا فان هلك من غير تعدل لاضمان عليه (قوله) واذا استعار ارضا ليبنى فيها او يغرس



نحلا جاز وللمعير ان يرجع فيها ويكلفه قلع البناء والغرس) لان العارية توجب الاسترجاع فيكلف تفريغها (قوله) فان لم يوقت العارية فلا ضمان عليه (يعنى فى نقصان البناء والغرس لان المستعير مغتر غير مغرور حيث اغتر باطلاق العقد من غير ان يستوسق منه بالوعد لانه رضى بالعارية من غير توقيت فلم يكن مغرورا والرجوع انما يجب بالغرور) (قوله) وان وقت العارية فرجع قبل الوقت ضمن المعير ما نقص البناء والغرس بالقلع) لانه غره بتوقيت المدة قال فى الهداية اذا وقت العارية ورجع قبل الوقت صح رجوعه ولكنه يكره لما فيه من خلف الوعد ويضمن المغير ما نقص البناء والغرس بالقلع لانه غره حيث وقت له والظاهر هو الوفاء بالوعد فيرجع عليه وقال الحاكم الشهيد انه يضمن صاحب الارض للمستعير قيمة غرسه وبنائه ويكونان له الا ان يشاء المستعير ان يرفعهما ولا يضمنه قيمتهما فيكون ذلك له لانه ملكه وقالوا اذا كان فى القلع ضرر بالارض فالحيار الى صاحب الارض لانه صاحب اصل والمستعير صاحب تبع والترجيح بالاصل وان استعارها ليزرعها لم تؤخذ منه حتى يحصد الزرع وقت اولم يوقت لان لزوع نهاية معلومة فيترك الى ان يستحصد وانما يترك باجرة المثل حتى لا يتضرر المعير مراعاة للحقين وليس كذلك الغرس لانه لانهاية له (قوله) واجرة رد العارية على المستعير) لان الرد واجب عليه لانه قبضه لمنفعة نفسه وفى الوديعة مؤنة الرد على صاحبها وفى الرهن مؤنة رد الرهن على المرتهن ونفقة المستعار على المستعير وعلف الدابة المستعارة على المستعير والكسوة على المعير ولو استعار عبدا للخدمة فعليه نفقته وان اعاره مولاة فنفقته على المولى فالاستعارة ان يقول اعرنى عبدك والاعارة ان يقول المولى خذ عبدى واستخدمه من غير طلب من المستعير (قوله) واجرة رد العين المستأجرة على الموَجِر) لان الواجب على المستأجر التمكين والتخليفة دون الرد فان منفعة قبضه شاملة للموَجِر معنى (قوله) واجرة رد العين المغصوبة على الفاسب) لان الواجب عليه الرد والاعادة الى يد المالك لانه نقلها من مالكها عسبا (قوله) واذا استعار دابة فردها الى اصطلب صاحبها فهلك لم يضمن) وهذا استحسان لان اصطلبه يده ولوردها الى المالك فالمالك يردها الى الاصطلب ولانه اتى بالتسليم المتعارف وفى القياس يضمن لانه لم يردها الى مالكها ولا الى وكيله فكان مضيعا لها ومن استعار دابة فردها مع عبده او اجيره لم يضمن والمراد بالاجير ان يكون مشاهرة بخلاف الاجير مياومة لانه ليس فى عياله وكذا اذا ردها مع عبد صاحب الدابة او اجيره لان المالك يرضى به الا ترى انه اذا ردها اليه فهو يردها الى عبده وقيل هذا فى العبد الذى يقوم على الدواب وقيل فيه وفى غيره وهو الاصح فان ردها مع اجنبى ضمن وهذا دليل على ان المستعير لا يملك الايداع وقال بعضهم يملك الايداع لانه دون الاعارة (قوله) وان استعار عينا فردها الى دار المالك ولم يسلمها اليه ضمن وفى نسخة لم يضمن وكذا هو فى شرحه لم يضمن غير انه بعد ذلك اشار الى انه فى آلات المنزل وفى الهداية ان استعار عبدا ورده الى دار



المالك ولم يسلمه لم يضمن فان كانت العارية عقدا او ثوبا لا يبرأ حتى يرد الى المعير وهو معنى ما في متن الكتاب ( قوله وان رد الوديعة الى دار المالك ولم يسلمها اليه ضمن ) وكذا المقصود لان الواجب على الغاصب فسخ فعله وذلك بالرد الى المالك دون غيره والوديعة لا يرضى المالك بردها الى الدار ولا الى يد من في العيال لانه لو ارتضى ذلك لما اودعها بخلاف العواري لان فيها عرفا حتى لو كانت العارية عقد جوهر لم يرد لها الا الى المعير لعدم العرف فيه ومن اعاد ارضا للزراعة يكتب المعارنك قد اطعمتني عند ابني خيفة وعندها يكتب انك قد اعترتني لان لفظة الاعارة موضوعة له والكتابة بالموضوع اولى كما في اعارة الدار وله ان لفظ الاطعام ادل على المراد لانها تخص الزراعة تنتظم الزراعة وغيرها كالبناء ونحوه فكانت الكتابة بها اولى بخلاف الدار فانها لا تعار الا للسكنى . مسائل . قال في الوقعات رجل استعار دابة فنام المستعير في المفازة ومقودها في يده فجاء انسان فقطع المقود وذهب بها لاضمان عليه ولومد المقود فانتزعه من يده ولم يشعر بذلك ضمن لانه في الوجه الاول غير مضيع وههنا مضيع وهذا اذا نام مضطجعا اما اذا نام قاعدا لا يضمن ولو كان المقود ليس في يده لانه غير مضيع لان المودع اذا نام قاعدا فسرق الوديعة لاضمان عليه والمودع والمستعير في هذا سواء نص على التسوية بينهما السرخصي رجل استعار كتابا ليقرأ فيه فوجد فيه خطأ ان علم ان صاحب الكتاب يكره اصلاحه ينبغي ان لا يصلحه لانه تصرف في مال الغير بغير اذنه وان لم يعلم انه لا يكره اصلاحه جاز لانه ما اذن له دلالة ولو لم يفعل لاثم عليه لان الاصلاح غير واجب عليه رجل استعار ثورا فاستعمله ثم تركه في المرحى فضاع ان علم ان المعير يرضى بكونه هناك يرضى وحده كما هو العادة لا يضمن والاضمن لانه تركه بغير اذنه رجل طلب من آخر ثورا عارية فقال له غدا اعطيك فلما كان من الغد اخذه المستعير بغير اذن صاحبه واستعمله ومات في يده ضمن لانه اخذه بغير اذنه وان رده ثبات عند صاحبه لاضمان عليه امرأة عارت شيئا بغير اذن الزوج ان عارت من متاع البيت مما يكون على ايدي النساء عادة فضاع لا يضمن ولو زلق مستعير السراويل فتخرق لا يضمن رجل دخل الحمام فاستعمل آنية الحمام فانكسرت لاضمان عليه وكذا اذا اعطاه صاحب الفقاع كوز الفقاع ليشر به فسقط من يده وانكسر لاضمان عليه لانه اخذه باذنه ولو اتى الى سوق يبيع الآنية واخذ اناه بغير اذنه لينظر اليه فسقط من يده فانكسر ضمن لانه غير ما اذن فيه والله سبحانه وتعالى اعلم

## ﴿ كتاب اللقيط ﴾

اللقيط اسم لمنبوذ من بني آدم نبذ خوفا من العيلة او فرارا من التهمة مضيعه آثم ومحرز غنم واخذه افضل من تركه وسمى لقيطا باعتبار ما له لما انه يلقط والالتقاط مندوب اليه فيما اذا كان في المصر وواجب اذا كان في برية لما فيه من احياؤه ( قال رحمه الله اللقيط حر )



اي في جميع احكامه حتى ان قاذفه يحد لان الاصل في بني آدم الحرية والدار دار الاسلام وهي دار الاحرار وان ادعى الملتقط او غيره انه عبده لا يصح الا بالبينة ويجوز شهادته بعد البلوغ اذا كان عدلا ويصح منه العتق والتدبير والكتابة والجنسية عليه ومنه كالجنسية على الاحرار ويحكم له بالاسلام لانه وجددين المسلمين فكان من اولادهم وروى ان رجلا التقط لقيطا فجاء به الى على كرم الله وجهه فقال هو حر ( قوله ونفقته من بيت المال ) اذ لم يكن له مال ولا قرابة لان ميراثه للمسلمين وعقله عليه فكانت نفقته في بيت مالهم وروى ان رجلا جاء الى عمر رضي الله عنه بمنبوذ فقال وجدته على بابي فقال عمر عسى الغوير ابوسانفقته علينا وهو حر فقوله عسى الغوير ابوسايدل على ان عمر اتهمه ان يكون ابنه وان البأس جاء من قبله والغوير بلد والبوس القحط والمنبوذ الطفل المرمى فانفق عليه الملتقط من ماله فهو متطوع ولا يرجع به على اللقيط لعدم ولايته عليه الا ان يأمره القاضي ليكون ديننا عليه ولا يكفي مجرد الامر من القاضي في الاصح لان مطابقه قد يكون للحث والترغيب وانما يزول هذا الاحتمال اذا شرط ان يكون ديننا عليه ولو لم يأمره القاضي ولكن صدقه اللقيط بعد البلوغ فله الرجوع فان ابالملتقط ان ينفق عليه وسأل القاضي ان ينقله عنه فللقاضي ان ينقله عنه الى ير عدل اذا اقام البينة انه لقيط وانما شرطت البينة لجواز ان يكون ممن تلزمه نفقته كابنه وعبده فان رجع بعد ذلك الى القاضي بطل برده الى يده فالقاضي بالخيار ان شاء رده اليه وان شاء ابقاه على يد العدل ( قوله فان التقطه رجل لم يكن لغيره ان يأخذه من يده ) لان يده قد سبقت اليه فلم يكن لاحد ان ينزعه الا بسدعي اولى من يده ( قوله فان ادعى مدع انه ابنه فاقول قوله ) معناه اذ لم يدع الملتقط نسبه اما اذا ادعاه فهو اولى به وان ادعاه غير الملتقط انه ابنه فهو للمدعي صدقه الملتقط او كذبه لانه اقر للصبي بما ينفعه لانه يشرف بالنسب ويعبر بعدمه ( قوله فان ادعاه اثنان ووصف احدهما علامة في جسده فهو اولى به ) لان العلامة تدل على سبق اليد لان الظاهر ان الانسان يعرف علامة ولده وان لم يصف احدهما علامة فهو ابنيهما لاستوائهما في النسب وان سبقت دعوة احدهما فهو ابن لانه ثبت حقه في زمان لا منازع له فيه الا اذا اقام الآخر البينة لان البينة اقوى قال الحنفي اذا ادعاه رجلان احدهما مسلم والآخر ذمي قضى به للمسلم وان كانا مسلمين قضى به لمن اقام البينة وان اقاماها جميعا قضى به لهما ولو كان المدعي اكثر من اثنين فمن ابى حنيفة انه جوزه الى خمسة وقال ابو يوسف يثبت من اثنين ولا يثبت من اكثر من ذلك وعند محمد يثبت من ثلاثة ولا يثبت من اكثر من ذلك وان ادعته امرأة لا يصح الا بتصديق الزوج او باقامة البينة لان فيه حمل النسب على الغير وان ادعاه امرأتان واقامت كل واحدة منهما البينة قال ابو حنيفة يجعل ابنيهما وعندهما لا يكون ابن واحدة منهما لاستحالة ان تلد امرأتان ولدا واحدا ولا ابى حنيفة ان اثبات النسب لا يقتضي اثبات



الولادة وانما يتعلق به احكام اخر من تحريم المصاهرة وحق الحضانة ووجوب الارث  
( قوله ) واذا وجد في مصر من امصار المسلمين او في قرية من قراهم فادعى ذمى انه ابنه ثبت  
نسبه منه وكان مسلماً لان في اثبات نسبه نفع له وانما جعلناه مسلماً لان الكفر الحاق ضرره  
فما يكسبه الضرر لا يجوز عليه وما يحصل له فيه النفع فهو جائز فصحت دعوته فيما ينفعه  
دون ما يضره ( قوله ) وان وجد في قرية من قرى اهل الذمة او في بيعة او كنيسة كان  
ذمياً ( البيعة لليهود والكنيسة للنصارى وهذا الجواب فيما اذا كان الواجد ذمياً رواية  
واحدة وان كان الواجد مسلماً في هذا المكان او ذمياً في مكان المسلمين اختلفت في الرواية  
ففي رواية كتاب اللقيط اعتبر المكان وفي رواية كتاب الدعوى اعتبر الاسلام ايهما كان  
الواجد وفي رواية ابن سماعة عن محمد لقوة اليد ( قوله ) ومن ادعى ان اللقيط عبده لم  
يقبل منه ( لانا قد بينا انه حرب الظاهر فلا ينتقل عنه بنفس الدعوى الا ان يقيم اليثمة انه  
عبده وفي النبايع اذا ادعى رجل انه عبده وصدقه بعد الادراك ينظر ان جرى عليه احكام  
الاحرار من قبول شهادته او حد قاذفة وما شبه ذلك من الاحكام لا يصير عبداً بتصديقه  
ايه وان لم يجز عليه شئ من احكام الاحرار فهو عبد للذي ادعاه ( قوله ) وان ادعى عبداً  
انه ابنه ثبت نسبه منه وكان حراً ( لانا تراعى حصول المنفعة له وثبوت النسب انفع له وكونه  
رقيقاً ضرراً عليه فصح ما فيه نفعه وبطل ما فيه ضرره ولان المملوك قد تلذذ له الحرية فلا  
تبطل الحرية الظاهرة بالشك وان ادعاه مملوك كان فهو ابنهما ويكون عبداً عند ابى حنيفة  
وقال محمد هو ابنهما ويكون حراً ولو قال المسلم هو عبدي وقال النصراني هو ابني فهو ابن  
النصراني ويكون حراً ( قوله ) وان وجد مع اللقيط مال مشدود عليه فهو له ( اعتبار الظاهر  
وكذا اذا كان مشدوداً على دابة وهو عليها ) واما اذا كان موضوعاً بقربه لم يحكم له به ويكون  
لقطة وان وجد اللقيط على دابة فهي له وحكى ان لقطة وجدت ببغداد وعند صدر هارق  
منشور فيه هذه بنت شقي وشقية بنت الطباهجة والقلية ومعها الف دينار جعفرية يشتري  
بها جارية هندية وهذا جزاء من لم يزوج بنته وهي كبيرة وفي رواية وهي صغيرة  
( قوله ) ولا يجوز تزويج الملتقط اللقيط ) لانه لا ولاية له عليه من الملك والقرابة والسلطنة  
والتصرف على الصغير انما هو بالولاية ولا يزوجه الا الحاكم ( قوله ) ولا تصرفه في مال اللقيط  
اعتباراً بالام ( قوله ) ويجوز ان يقبض له الهبة ) لانه نفع محض ( قوله ) ويسلمه  
في صناعة ) لانه من باب تنقيفه واستجلاب المنافع له ( قوله ) ويوجره ) هذه رواية  
القدوري وفي الجامع الصغير لا يجوز ان يوجره وهو الاصح لانه لا يملك اتلاف منفعه  
فاشبه الم بخلاف الام فانها تملكها وجناية اللقيط في بيت المال وميراثه لبيت المال لا للذي  
التقطه فاذا قتل اللقيط خطأ فالدية على عاقلة القاتل لبيت المال وانما وجبت الدية لانه  
حرو انما كان لبيت المال لانه لا وارث له الا المسلمون وان قتل عمداً فالامام بالخيار ان شاء  
قتل القاتل وان شاء صالحه على الدية عندها وقال ابو يوسف ليس له ان يقتله ولكن يأخذ



منه الدية لان ولاية الامام تثبت بالعقد فهو كالوصى والوصى ليس له ان يقتل وليس للامام ان يعفو في قولهم جميعا لان في ذلك اسقاط حق المسلمين من غير بدل والله سبحانه وتعالى اعلم

﴿ كتاب اللقطة ﴾

هي باسكان القاف ونحريكها وهي اسم لما يلتقط من المال واخذها افضل من تركها وهذا في غير الابل والبقر لان ماسواها يخاف عليه الضياع والتلف ففي اخذه صيانة له ( قال رحمه الله لللقطة امانة اذا شهد الملتقط انه يأخذها ليحفظها ويردها على صاحبها ) لان الاخذ على هذا الوجه مأذون فيه شرعا بل هو الافضل عند عامة العلماء وهو واجب اذا خاف الضياع واذا كان كذلك لا تكون مضمونة عليه وكذا اذا تصادقا انه اخذها للمالك لان تصادقهما كالينة وان اقرانه اخذه لنفسه وجب عليه ضمانها وان اخذها ولم يشهد وقال اخذتها للمالك وكذب المالك فتلفت في يده ضمنها عندها وقال ابو يوسف لا يضمنها والقول قوله لان صاحب اللقطة يدعي عليه اخذا مضمونا وهو ينكر فكان القول قوله ولهما انه اقر بسبب الضمان وهو الاخذ وادعى ما يبريه وهو الاخذ لمالكه فلا يبرأ ولو اخذ لقطعة لياكلها او ليمسكها لنفسه لم يبرأ من ضمانها حتى يؤديها الى يد صاحبها وقال زفر اذا ردها الى الموضع الذي اخذها منه برى لانه قدردها الى الموضع الذي اخذها منه فاشبه ما اذا اخذها ليردها على صاحبها ثم ردها الى ذلك الموضع ولنا ان الاخذ وقع لنفسه فصار غاصبا والغاصب لا يبرأ الا بالرد الى المالك او الى وكيله وكذا الغاصب اذا ركب الدابة ليردها الى صاحبها فتلفت في ذلك الركوب فهو ضامن لان الاخذ مضمون عليه فلا يبرأ الا بالرد الى يد صاحبها او الى يد وكيله فان اخذ اللقطة ليردها على صاحبها واشهد على ذلك ثم ردها الى موضعها ان كان لم تبرح من مكانه حتى ردها فيه لم يضمن وان ذهب بها ثم رجع اليه فرددها ضمن ويكفي في الاشهاد ان يقول من سمعتموه ينشد لقطعة فدلوه على سواء كانت اللقطة واحدة او اكثر يعني سواء كانت جنسا واحدا او اجناسا مختلفا ثم اذا شهد فجاء صاحبها يطلبها فقال قد هلك فهو مصدق لانه امين حين اشهد والامين لا يضمن من غير تعدد وقوله اذا شهد الاشهاد حتم عندها وقال ابو يوسف لا يشترط الاشهاد والخلاف فيما اذا امكنه ان يشهد اما اذا لم يجد من يشهد او خاف اذا شهد ان يأخذ الظلمة فترك الاشهاد لم يضمن اجماعا ( قوله ) فان كانت اقل من عشرة دراهم عرفها اياما وان كانت عشرة فصاعدا عرفها حولا كاملا ) وهذه رواية عن ابي حنيفة وقوله اياما معناه على حسب ما يرى وقدره محمد في الاصل بالحول من غير تفصيل بين القليل والكثير وهو قول مالك وروى الحسن عن ابي حنيفة ان التعريف على قدر خطر المال ان كان مائة درهم فصاعدا عرفها حولا وان كانت عشرة دراهم فشهروا وان كانت ثلثة دراهم فتلاثة ايام وان كانت داتقا فيوما يعني اذا كان الدائق فضة اما اذا كان ذهبا فتلاثة ايام



وان كانت كسرة او تمرة ونحوها تصدق بها مكانها وان كان محتاجا اكلها وقيل ان هذه المقادير كلها ليست بلازمة وانما يعرفها مدة يقع بها التعريف وعليه الفتوى ثم التعريف انما يكون جهرا في الاسواق وابواب المساجد وفي الموضع الذي وجد فيه وفي الجامع وان وجد اللقطة رجلان صرفها جميعا واشتركا في حكمها ولو ضاعت اللقطة من يدها فوجدتها في يد آخر فلا خصومة بينه وبينه لان الاول قد ارتفعت يده ولو كانا يمشيان فرأى احدهما لقطة فقال لصاحبه هلها فاخذها لنفسه فهي للآخذ دون الآخر واذا كانت اللقطة شيئا يعلم ان صاحبها لا يطلبها كالتوى المبدد فانه يكون اباحة يجوز اخذه من غير تعريف ولكنه يبقى على ملك مالكه قال بعض المشايخ التقاط السنابل في ايام الحصاد اذا كان قليلا يغلب على الظن انه لا يشق على صاحبه لا بأس ان يأخذه من غير تعريف والا فلا يأخذه (قوله فان جاء صاحبها والاتصدق بها) اما اذا جاء صاحبها واقام البيعة سلمها اليه ايضا للالحق الى مستحقه وذلك واجب واما اذا لم يجي يتصدق بها ليصل خلفها اليه وهو الثواب على اعتبار اجازته التصديق بها وان شاء امسكها رجاء الظفر بصاحبها (قوله فان جاء صاحبها) يعني بعد التصديق بها (فهو بالخيار ان شاء اجاز الصدقة) وله ثوابها (وان شاء ضمن الملتقط) فان ضمنه لم يرجع بها على المسكين لانه بالتضمن ملكها فظهر انه تصدق بملك نفسه فله ثوابها وان ضمن الملتصدق عليه لم يرجع به ايضا على الملتقط لان الصدقة عقد تبرع فاذا ضمنها الذي تبرع عليه لم يرجع به على المتبرع (قوله ويجوز التقاط الشاة والبقرة والبعير) هذا اذا خاف عليهم التلف والضياع مثل ان يكون البلد فيها الاسد والصوص اما اذا كانت مأمونة التلف لا يأخذها اما الشاة فلقوله عليه السلام خذها فانما هي لك اولائك او للذئب واما الابل فلقوله عليه السلام مالك ولها معها خذاؤها وسقاؤها ترد الماء وترعى الشجر حتى ياتيها صاحبها فيأخذها (قوله فان انفق الملتقط عليها بغير اذن الحاكم فهو متبرع) لقصور ولايته (قوله وان انفق بامرء كان ذلك دينا على صاحبها) لان للقاضي ولاية في مال الغائب نظرا له وقديكون النظر في الاتفاق (قوله واذا رفع ذلك الى الحاكم نظر فيه فان كان للبهيمة منفعة آجرها وانفق عليها من اجرتها) لان فيه ابقاء العين على ملكه من غير الزام الدين عليه (قوله وان لم يكن لها منفعة وخاف ان تستغرق النفقة قيمتها باعها وامر بحفظ ثمنها) لان القاضي ناظر محتاط فله انه يختار اصلح الامرين (قوله وان كان الاصاح الاتفاق عليها اذن الحاكم في ذلك وجعل النفقة دينا على مالكها) لانه نصب ناظرا وفي هذا نظر من الجانبين وانما يأمره بالاتفاق يومين او ثلاثة على قدر ما يرى رجاء ان يظهر مالكها فاذا لم يظهر يأمر ببيعها لان استدامة النفقة مستأصلة فلانظر في الاتفاق مدة مديدة قال في الهداية شرط في الاصل اقامة البيعة وهو الصحيح لانه يحتمل ان يكون غصبا في يده فلا يؤمر فيه بالاتفاق وانما يؤمر في الوديعة فلا بد من البيعة لكشف الحال وان قال لا بيعة لى يقول له القاضي انفق عليها



ان كنت صادقا فيما قلت حتى ترجع على المالك ان كان صادقا ولا يرجع ان كان غاصبا  
 ( قوله فاذا حضر المالك فللمتقط ان يمنعه منها حتى يأخذ الفقة منه ) لانه احياء  
 ملكه بنفقته فصار كانه استفاد المالك من جهته فاشبه المبيع ثم لا يسقط دين النفقة بهلاكه  
 في بدال المتقط قبل الحبس ويسقط اذا هلك بعد الحبس لانه يصير بالحبس يشبه الرهن  
 ( قوله ولقطة الحل والحرم سواء ) هذا احتراز عن قول الشافعي رحمه الله فان عنده  
 ما يلتقط في الحرم يعرفه ابدا الى ان يحبس صاحبه ( قوله واذا حضر رجل وادعى ان  
 اللقطة له لم تدفع اليه حتى يقيم البينة ) لانه مدع فلا يصدق بغير بينة الا انه اذا دفعها  
 اليه جاز لقوله عليه السلام فان جاء صاحبها فعوف عفاء ( قوله فان اعطى علامتها حل  
 للمتقط ان يدفعها اليه ولا يجبر على ذلك في القضاء ) وقال مالك والشافعي يجبر  
 والعلامة ان يسمى وزن الدراهم وعددها ووكاها ووعاها ولو صدقه قيل لا يجبر على  
 الدفع كالوكيل بقبض الوديعة وقيل يجبر لان المالك ههنا غير ظاهر والمودع مالك ظاهرا  
 ( قوله ولا يتصدق باللقطة على غني ) لان الاغنياء ليسوا بمحل للصدقة ( قوله وان  
 كان للمتقط غنيا لم يجز له ان ينتفع بها ) لانه مال الغير فلا يباح له الانتفاع به الا برضا  
 والا باحة للفقير لانه محل للصدقة بالاجماع ( قوله وان كان فقيرا فلا بأس ان ينتفع بها )  
 لانه ذو حاجة وقال الشافعي يعرف ابدا ولا يجوز له ان ينتفع بها لقوله عليه السلام  
 ولا تحل اللقطة ( قوله ويجوز ان يتصدق بها اذا كان غنيا على ابيه وابنه وزوجته  
 اذا كانوا فقراء ) لانه لما جازله ان ينتفع بها اذا كان فقيرا جاز ان يتصدق بها على هؤلاء  
 والله سبحانه وتعالى اعلم

#### ❖ كتاب الخنثى ❖

هو اسم لمولود له فرج وذكر يورث من حيث مباله فاذا اشتبه حاله وورث بالاحوط حتى  
 ينكشف حاله وكذا اذا لم يكن له فرج ولا ذكر ويخرج الحدث من دبره او من سرته كذا  
 في الينابيع ( قال رحمه الله اذا كان للمولود فرج وذكر فهو خنثى فان كان يبول من  
 الذكر فهو غلام وان كان يبول من الفرج فهو اثنى وان كان يبول منهما والبول يسبق  
 من احدهما ينسب الى الاسبق ) لان السابق من احد الموضعين يدل على انه هو الاصل  
 وانه عدل الى المجري الاخر لعل او عارض ( قوله وان كانا في السابق سواء فلا معتبر  
 بالكثرة عند ابن حنيفة ) لان البول يقل ويكثر لاجل ضيق المخرج وسعته فلا دلالة لقلته  
 ولا لكثرته ( قوله وقال ابو يوسف ومحمد ينسب الى اكثرهما بولا ) لان كثرته تدل على  
 انه هو المجري في الاصل لان لاكثر حكم الكل فيتزوج بالكثرة فان استويا في الكثرة قالوا  
 جميعا لا علم لنا بذلك وهو مشكل ينتظر به الى ان يبلغ ( قوله فاذا بلغ الخنثى وخرج له  
 حية او وصل الى النساء فهو رجل ) وكذا اذا احتمل كما يحتمل الرجال او كان له ثدي مستوي



( قوله وان ظهر له ندى كندى المرأة او نزل له لبن في نديه او خاس او جبل او امكن الوصول اليه من الفرج فهو امرأة ) لان هذا من علامات النساء واما خروج المني فلا اعتبار به لانه يخرج من المرأة كما يخرج من الرجل كذا في شرحه و صورة الجبل بان يتمسح بخرقة فيها منى فان قيل ظهور الثديين علامة مستقلة فلا حاجة الى ذكر اللبن قيل لان اللبن قد ينزل ولا ندى او يظهر له ندى بحيث لا يتميز من ندى الرجل فاذا نزل اللبن وقع التمييز ( قوله فان لم يظهر له احدى هذه العلامات فهو خفى مشكك ) انما قال فهو ولم يقل فهي لانه لو انشأ يكون تعيينا لاحد الامرين وقيل انما ذكره لان التذكير هو الاصل لاعلى التعيين ( قوله فاذا وقف خلف الامام قام بين صف الرجال والنساء ) والاصل في ذلك ان الخنثى المشكك يؤخذ له في جميع اموره بالاحوط في امور الدين فاذا ثبت هذا قلنا يقف بين صف الرجال والنساء لانه يحتمل ان يكون امرأة فاذا وقف في صف الرجال افسد عليهم ويحتمل ان يكون رجلا فاذا وقف في صف النساء افسد عليهم فامر بالوقوف بين ذلك ليا من الامرين فان وقف في صف النساء اعاد صلاته لاحتمال انه رجل وان قام في صف الرجال فصلاته نامة ويبعد الذي عن يمينه والذي عن يساره والذي خلفه بخذائه صلاتهم احتياطا لاحتمال انه امرأة واجب اليها ان يصلي بقناع ويجلس في صلاته كما تجلس المرأة فان صلى بغير قناع امر بالاعادة لاحتمال انه امرأة قال في الهداية وهو على الاستحباب وان لم يعد اجزاء ويكره له لبس الحرير والخلى وان ينكشف قدام الرجال والنساء ويكره ان يخلو به غير محرم من رجل او امرأة وان يسافر بغير محرم من الرجال وان احرم بحج وقدر افاق قال ابو يوسف لا علم لي بلباسه لانه ان كان ذكر اكره له لبس الخيط وان كان انثى يكره له تركه وقال محمد يلبس لباس المرأة لان ترك لبس الخيط وهو امرأة فحش من لبسه وهو رجل ولا شئ عليه لانه لم يبلغ وفي شرحه اذا احرم بعد ما بلغ بحجة او عمرة قال ابو يوسف لا علم لي بلباسه وقال محمد يلبس لباس امرأة ولا شئ عليه لانه لا يؤمن ان يكون امرأة فستره اولى من كشفه وينبغي عند محمد انه يجب عليه الدم احتياطا لاحتمال ان يكون ذكرا وان مات قبل ان يستبين امره لم يغسله رجل والامرأة بل يمم فان يعمه اجنبى يعمه بخرقة وان كان ذراحم محرم منه يعمه بخرقة ولا يقال هلا يشتري له جارية تغسله كما قلتم في الختان قلنا الميت لا يملك فالجارية بعد موته تكون اجنبية وقال شمس الائمة يجعل في دواته ويغسل وهذا كله اذا كان يشتهاها اذا كان طفلا فلا بأس ان يغسله رجل او امرأة ويسحق قبره ويكفن كما تكفن المرأة في خمسة اثواب قال في النبايع لا يقتل الخنثى بالردة ويحد في القذف ويقطع في السرقة اذا كان قد بلغ ولا يحد قاذقه لانه بمنزلة المحبوب وقاذف المحبوب لاحد عليه ولا قصاص في اطرافه ويجب فيه دية الانثى اذا قتل خطأ ( قوله ) وتبتاع له امة تختنه ان كان له مال ) لانه يباح لمعاولته النظر اليه لانه اذا كان رجلا فامة الرجل تنظر اليه وان كان امرأة فالمرأة تنظر الى المرأة وهذا اذا كان يشتهاها اذا



كان لا يشتها جاز للرجال والنساء ان يختنوه ( قوله فان لم يكن له مال ابتاع له الامام من بيت المال امة تحتته فاذا خنته باعها الامام ورد ثمنها في بيت المال ) لان شرائها انما هو للحاجة وبعد فراغها زالت الحاجة ( قوله فان مات ابوهم وخلف ابنا وخنى فالمال بينهما عند ابى حنيفة على ثلثة اسهم للابن سهمان وللخنى سهم وهو ابنة عنده في الميراث الا ان يتبين غير ذلك ) يعنى الا ان يتبين ان نصيب الاثنى اكثر من نصيب الذكر فيعطى حينئذ نصيب ذكر وذلك في مسائل منها اذا ماتت المرأة عن زوج وابوين وولد خنى فالمال بينهم على اثنى عشر للزوج ثلثة وللابوين اربعة وللخنى خمسة اذ لو كان اثنى لكان له ستة وكانت تعول المسئلة الى ثلثة عشر ومنها اذا ماتت عن زوج واخ لام وخنى لاب وام من ستة للزوج ثلثة وللأخ للام سهم والباقي للخنى وهو سهمان ولو كان اثنى لكان لها ثلثة ومنها اذا ماتت عن زوج واخت لاب وام وخنى لاب من اثنين للزوج النصف سهم وللأخت النصف سهم ولاشئ للخنى بالاجماع لان الخنى متى ورث في حال دون حال لا يرث بالشك ( قوله وقال ابو يوسف ومحمد للخنى نصف ميراث رجل ونصف ميراث اثنى وهو قول الشعبي ) واسمه عامر ابن شراحيل ( قوله واختلفا في قياس قوله ) يعنى قول الشعبي فقال ابو يوسف المال بينهما على سبعة للابن اربعة وللخنى ثلثة ووجهه ان الابن يستحق الكل اذا انفردوا والخنى ثلثة ارباع فعند الاجتماع يقسم بينهما على قدر حقيهما هذا يضرب بثلاثة وذاك باربعة لان نصيب الابن اربعة ارباع ونصيب الخنى ثلثة ارباع ( قوله وقال محمد الميراث بينهما على اثنى عشر للابن سبعة وللخنى خمسة ) ووجهه ان يقول لو كان ذكرا لكان له النصف ولو كان اثنى كان له الثلث فيعطى نصف النصف ونصف الثلث فيحتاج الى حساب لتصفه نصف وثلثه نصف واقله اثنا عشر فيعطيه نصف النصف وهو ثلثة ونصف الثلث وهو سهمان فذلك خمسة وللابن سبعة وطريق اخرى ان تقول لو كان ذكرا كانت من اثنين ولو كان اثنى كانت من ثلاثة فاضرب احدهما في الاخرى يكون ستة فالنصف بينهما للذكر مثل حظ الانثيين فيكون للخنى سهمان وللابن اربعة ثم اقم النصف الثانى بينهما نصفين فيحصل للخنى ثلثة الى هذين السهمين يكون خمسة وان شئت قلت لو كان الخنى ذكرا كان المال بينهما نصفين وان كان اثنى فهو اثلاث فاحتجب الى شئ له نصف وثلث وذلك ستة ففي حال المال بينهما نصفان للخنى ثلثة وللابن ثلاثة وفي حال اثلاث للخنى سهمان وللابن اربعة فسهمان للخنى ثابتان بيقين ووقع الشك في السهم الزائد فيتنصف فيكون له سهمان ونصف فانكسر فاضعه على ما تقدم فتلثة من سبعة اكثر من خمسة من اثنى عشر لانك لو زدت نصف السبع على ثلاثة اسباع يصير نصف المال والخمسة لا تصير نصف المال الا بزيادة سهم من اثنى عشر وذلك نصف السدس وهو اكثر من نصف السبع فثبت ان ما قاله ابو يوسف انفع للخنى والطريق الواضح ان يضرب السبعة في الاثنى عشر حيث لا موافقة بينهما يكون اربعة وثمانين ثم اضرب من له شئ في اثنى



عشر فيكون للخنثى ستة وثلاثون واضرب من له شيء من اثني عشر في سبعة وللخنثى خمسة من اثني عشر مضروبة في سبعة يكون خمسة وثلاثين فظهر ان التفاوت سهم من اربعة وثمانين وهو نصب سدس سبع والله سبحانه وتعالى اعلم

﴿ كتاب المفقود ﴾

هو الذي يخرج في جهة فيفقد ولا يعرف جهته ولا موضعه ولا يستبين امره ولا حياته ولا موته او بأسره العدو ولا يستبين موته ولا قتله ولا حياته ( قال رحمه الله اذا غاب الرجل ولم يعرف له موضع ولم يعلم احيى هو او ميت نصب القاضي من يحفظ ماله ويقوم عليه ويستوفي حقوقه ) لانه نصب ناظرا لكل عاجز عن النظر لنفسه والمفقود بهذه الصفة لانه عاجز عن حفظ ماله فصار كالصبي والمجنون وقوله ويستوفي حقوقه يعنى الديون التى اقر بها غريم من غرمائه ويستوفي غلاته ويتقاضاها ويخاصم في دين وجب بعقده ولا يخاصم في الذى تولاه المفقود ولا فى نصيبه فى عقارا وعروض فى يد رجل لانه ليس بمالك ولا نائب عنه وانما هو وكيل بالقبض من جهة القاضي وانه لا يملك الخصومة بلا خلاف وانما الخلاف فى الوكيل بالقبض من جهة المالك فى الدين وما كان يخاف عليه الفساد من مال المفقود امر القاضي ببيعه كالتجار ونحوها وما لا يخاف عليه الفساد لا يبيع لافى نفقة ولا فى غيرها لان القاضي لا ولاية له على الغائب الا فى حفظ ماله وما لا يخاف عليه الفساد محفوظ بنفسه قال الحنبدى المفقود ميت فى حق نفسه حى فى حق غيره ومعنى قوله ميت فى حق نفسه لانه لا يرث من غيره لجواز انه قدمات قبل موت مورثه فلا يرث بالشك وحى فى حق غيره حتى انه لا يرث منه ولا يقسم ماله بين ورثته لانا صرفنا المال له بيقين فلا يزول عنه بالشك وكذا لا تبين منه امراته لانا عرفنا النكاح قائما بينهما فلا يزول بالشك وقد قبل ان المفقود حى فى حق نفسه ميت فى حق غيره على عكس الاول اما كونه حيا فى حق نفسه فانا لا نزيل املاكه عنه لاستصحاب الحياة فيه وميت فى حق غيره حتى لا نورثه من غيره لانا لا تبين حياته فلا نورثه بالشك ( قوله وينفق على زوجته واولاده من ماله ) يعنى اولاده الصغار وكذا ينفق على ابويه من ماله وعلى جميع قرابة الولاء والاصل ان كل من يستحق النفقة فى ماله حال حضرته بغير قضاء القاضي بنفق عليه من ماله عند غيبته لان القضاء حينئذ يكون اعانة وكل من لا يستحقها حال حضرته الا بالقضاء لا ينفق عليه من ماله فى غيبته لان النفقة حينئذ تجب بالقضاء والقضاء على الغائب لا يجوز فمن الاول الاولاد الصغار والامات من اولاده الكبار والزمن من الذكور الكبار ومن الثانى الاخ والاخت والحال والحالة وقوله من ماله يعنى الدراهم والدنانير والكسوة والمأكول فاما ما سوى ذلك من الدور والعقار والحيوان والعبيد فلا يبيع الا الاب فانه يبيع المنقول فى النفقة عند ابى حنيفة ولا يبيع غير المنقول وعندها لا يبيع شيئا ( قوله



ولا يفرق بينه وبين امرأته ( وقال مالك اذا مضت اربع سنين يفرق القاضي بينهما وتعد عدة الوفاة ثم تزوج من شاء لان عمر رضى الله عنه هكذا قضى في الذي استهوته الجن في المدينة وكفى به اماما وقدوة ولانه منع حقها بالغية فيفرق بينهما بعد مضي مدة اعتبارا بالايلاء والعنة وبعد هذا الاعتبار اخر المقدار منهما الاربع من الايلاء والسنين من العنة عملا بالشبهين كذا في الهامة ولنا قوله عليه السلام في امرأة المفقود انها امرأته حتى يأتيها اليان وقول على رضى الله عنه هي امرأته ابتليت فلتصبر حتى يستبين موت او طلاق خرج بيانا للبيان المذكور في المرفوع وعمر رضى الله عنه رجع الى قوله على ولو قضى في امرأته المفقود على قول عمر لا ينفذ لانه قد صح رجوع عمر الى قول على رضى الله عنهما وكار الامام السمرقندي يفتي بانه ينفذ كذا في الفتاوى الظهيرية ( قوله فاذا تم له مائة وعشرون سنة من يوم ولد حكمنا بموته واعتدت امرأته ) هذه رواية الحسن عن ابي حنيفة وفي ظاهر الرواية بقدر بموت الاقران وفي المروى عن ابي يوسف بمائة سنة وقدره بعضهم بتسعين سنة فاذا حكم بموته وجب على امرأته عدة الوفاة من وقت الحكم بموته ( قوله وقسم قاله بين ورثته الموجودين في ذلك الوقت ) كانه مات في ذلك الوقت معيانة ( قوله ومن مات قبل ذلك لم يرث منه ) لانه قبل الحكم بموته مبقا على الحياة ( قوله ولا يرث المفقود من اخدمات في حال فقدته ) لما بيناه انه ميت في حق غيره فلا يرث في كونه ميتا في حق غيره بل يوقف نصيبه ولا يصرف لما عليه من الحقوق وكذا اذا اوصى له بوصية كانت موقوفة لانه يحتمل ان يكون ميتا فلا يصح ويحتمل ان يكون حيا فيصح فلهذا وقفت والله سبحانه وتعالى اعلم

### ﴿ كتاب الاباق ﴾

الابق هو التمرد والانطلاق وهو من سوء الاخلاق ورداءة الاعراق ورده الى مولاه احسان وهل جزاء الاحسان الا الاحسان واخذ الآبق افضل من تركه في حق من يقوى عليه لما فيه من احبائه قال الثعالبي الآبق الهارب من غير ظلم السيد له فان هرب من الظالم لا يسمى آبقا بل يسمى هاربا فعلى هذا الاباق عيب والهرب ليس بعيب ( قال رحمه الله اذا آبق المملوك فردده رجل على مولاه من مسيرة ثلاثة ايام فصاعدا فله عليه جعل اربعون درهما ) هذا استحسن والقياس انه لا يجب شيء الا بالشرط واما رد العبد الضال او الشاة او البعير فلا شيء فيهم ( قوله وان كان رده من اقل من ذلك فيحسبه ) وفي الهداية بقدر الرضخ في الرد عن ما دون الثلاث باصطلاحهما او يفض الى رأى القاضي وقيل يقسم الاربعين على الثلاثة الايام وان جاء بالآبق رجل الى مولاه فانكر مولاه ان يكون آبقا فالقول قول المولى لانه يدعى رده وجوب حق على المولى وهو ينكره فان اقام بيته انه آبق من مولاه او ان مولاه اقر بذلك قبلت بيته وبسبب الجمل في رد المدبر وام لولده



إذا كان في حياة المولى فإن مات المولى قبل أن يوصل بها فلا شيء له لأنهما عتقا بموته  
ويجب الجعل في رد المأذون لأنه عبد و أباقه حجر عليه و ان ابق المكاتب فرده رجل  
على مولاه فلا شيء له لان المكاتب في يد نفسه فلم يستفد المولى ملكا زال عنه بالاباق فان  
كان الراد اثنين والعبد واحد فجعل الواحد بينهما وكذا اذا كان السيد اثنين والعبد واحدا  
فالجعل بينهما على قدر الملك وان كان العبد اثنين والسيد واحدا فعليه جعلان ولمن جاء  
بالآبق ان يمسكه بالجعل فان هلك في يده فلا ضمان عليه اذا كان يمسكه بالجعل وكذا  
لاجعل له لان الجعل سقط بالهلاك وان جاء بالآبق فوجد السيد قدمات فالجعل في تركته  
فان كان على المولى دين يحيط بماله فله الجعل وهو احق بالعبد حتى يعطى الجعل وان لم  
يكن له مال غيره بيع العبد وبدى بالجعل ثم قسم الباقي بين الغرماء وان كان الراد ذارحم  
محرر من المولى كالأخ والعلم والحال وسائر ذوى الأرحام ان كان في عياله فلاجعل له وان  
لم يكن في عياله فله الجعل وان وجد الرجل عبد ابية فرده فلاجعل له سواء كان في عياله  
اولم يكن وكذا المرأة والزوج وان وجد الاب عبد ابنه ان لم يكن في عياله فله الجعل  
وان كان في عياله فلاجعل له قال في الهداية اذا كان الراد اباً للمولى او ابنه وهو في عياله  
او رده احد الزوجين على الآخر فلاجعل له لان هؤلاء يتبرعون بالرد عادة وان ابق  
عبد الصبي فرده انسان فالجعل في مال الصبي واما اذا رده وصيه فلاجعل له لانه رده  
الى يد نفسه وان رد السلطان آبقا على مولاه فلاجعل له لانه فعل ماهو واجب عليه  
كالوصى كذا في النينا بيع ( قوله ) وان كانت قيمته اقل من اربعين درهما قضى له بقيمته الا  
درهما ( هذا قولهما وقال ابو يوسف يجب له اربعون درهما وان كانت قيمته درهما واحدا  
لان التقدير بالاربعين ثبت بالنص فلا ينقص عنها لان الصحابة حين اوجبوا لم يفصلوا  
بين قليل القيمة وكثيرها ولهما ان المقصود حمل الغير على الرد ليحيى مال المالك فينقص  
درهما ليسلم للمالك شيء تحقيقا للفائدة ( قوله ) وان ابق من الذي دره فلا شيء عليه )  
لانه امانة في يده لكن هذا اذا شهد حين اخذه وفي بعض النسخ فلا شيء له وهو صحيح  
لانه في معنى البائع من المالك ولهذا كان له ان يحبس الآبق حتى يستوفي الجعل بمنزلة  
البائع يحبس المبيع لاستيفاء الثمن ولهذا اذا مات في يده لا شيء له وان اعتقه المولى في حال  
أباقه وجاء به رجل لم يستحق شيئا من الجعل لان الملك زال بالعتق فصار كانه رد حرا وان اعتقه  
حين اداه فله الجعل لانه بالعتق قابض له فصار كالمقبض ثم اعتقه وكذا اذا باعه من  
الراد كان له الجعل لانه لا يتمكن من بيعه الا بعد قبضه وبقبضه يستحق الجعل ولانه قد  
سلم له البدل ولو مات العبد قبل ان يرد فلا شيء له ثم ان كان اشهد عليه حين اخذه  
فلا ضمان عليه لانه لما اشهد صار اخذه على وجه الامانة فلا يضمن الا بالتعدي وان لم  
يشهد ضمن عندهما وقال ابو يوسف لا ضمان عليه ( قوله ) وينبغي ان يشهد اذا اخذه  
انه يأخذه ليرده على مولاه ) لانه يجوز ان يكون اخذه لنفسه فاشترطت الشهادة لترؤس



التهمة قال في الهداية الاشهاد حتم في قول ابي حنيفة ومحمد حتى لو رده امن لم يشهد وقت  
 الاخذ لاجعل له عندها لان ترك الاشهاد اماره انه اخذه لنفسه و اذا جاء بالآبق الى  
 مولاه فوجه له قبل ان يقبضه فلا جعل له وان قبضه ثم وجهه فله الجعل وان ادخله  
 مصر مولاه فابق قبل ان يصل به الى مولاه فلا جعل له فان جاء به رجل بعد ذلك فللذي  
 جاء به الجعل اذا رده من مسيرة ثلثة ايام ولا شيء للاول قال في شرحه ويجوز عتق  
 الآبق عن ظهاره اذا كان حيا لانه باق على ملكه ولا يجوز بيعه الا بمن هو في يده لانه  
 غير مقدور على تسليمه وانما جاز بيعه على من هو في يده لانه قادر على قبضه ( قوله  
 وان كان الآبق رهنا فالجعل على المرتهن ) وابقه لا يخرج من الرهن والرد في حياة  
 الراهن وبعده سواء لان الرهن لا يبطل بالموت وهذا اذا كانت قيمته مثل الدين او اقل  
 منه فان كانت اكثر فبقدر الدين عليه والباقي على الراهن لان حقه تعلق بالقدر المضمون  
 ثم ان كانت قيمته والدين سواء وادى الراهن الجعل حسب قضاء من دين المرتهن ولو كان  
 الآبق امة ومعه اولد رضيع فالجعل واحد ولا عبرة بالولد كذا في النبايع والله سبحانه وتعالى اعلم

### ﴿ كتاب احياء الموات ﴾

ارض الموات هي التي لم تكن ملكا لاحد ولم تكن من مرافق البلد وكانت خارج البلد  
 قربت من البلد او بعدت ( قال رحمه الله الموات ما لا ينتفع به من الارض لانقطاع الماء  
 عنه او لغلبة الماء عليه او ما اشبه ذلك مما يمنع الزراعة ) بان صارت سبخة او برية لان  
 الانتفاع يدل على الحيوة ( قوله فما كان منها عاديا لا مالك له او كان مملوكا في الاسلام  
 ولا يعرف له مالك بعينه وهو بعيد من القرية اذا وقف انسان في اقصى العامر فصاح  
 لم يسمع الصوت منه فهو موات ) العادي هو ما تقدم خرابه لا مكان لعاد لان جميع  
 الموات لم يكن لعاد وقوله اذا وقف انسان في اقصى العامر يعني انسانا جهوري  
 الصوت وهذا الذي اختاره الشيخ قول ابي يوسف وذكر الطحاوي ان ما ليست ملكا  
 لاحد ولا هي من مرافق البلد وكانت خارجة البلد سواء قربت او بعدت فهو موات  
 وهو قول محمد فابو يوسف اشترط البعد لان الظاهر ان ما يكون قريبا من القرية لا ينقطع  
 ارتفاق اهلها عنه ومحمد اعتبر انقطاع ارتفاق اهل القرية عنها حقيقة ( قوله من احياء  
 باذن الامام ملكه وان احياء بغير اذن الامام لم يملكه عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف  
 ومحمد يملكه ) لقوله عليه السلام من احيى ارضا ميتة فهي له ولا بي حنيفة قوله  
 عليه السلام ليس للمرء الا ما طاب به نفس امامه ولانه حق للمسلمين فليس لاحد ان  
 يختص به بدون اذن الامام كمال بيت المال ثم عند ابي حنيفة اذا لم يملكها بالاحياء وملكه  
 اياها الامام بعد الاحياء تصير ملكا له والاولى للامام ان يجمعها له اذا احيها ولا يستردها  
 منه وهذا اذا ترك الاستيذان جهلا اما اذا تركه تهاونا بالامام كان له ان يستردها جزا



له فاذا تركها له الامام تركها بعشر او خراج وفي الهداية يجب فيها العشر لان استداء  
توظيف الخراج على المسلم لا يجوز الا اذا اسقاها بماء الخراج حينئذ يكون ابقاء الخراج  
على اعتبار الماء (قوله) ويملك الذمي بالاحياء كما يملك المسلم (لان الاحياء سبب الملك الا ان  
عند ابي حنيفة اذن الامام من شرطه (قوله) ومن حفر ارضا ولم يعمرها ثلث سنين اخذها  
الامام منه ودفعها الى غيره (حفر بالتشديد ويروى بالتخفيف ايضا لانه اذا ترك عمارتها  
ثلث سنين فقد اهملها والمقصود من دار الاسلام اظهار عمارة اراضيها تحصيلا لمنفعة المسلمين  
من حيث العشر او الخراج ولان التحجير ليس باحياء يملك به وانما الاحياء هو العمارة  
والتحجير انما هو للاعلام سمي به لانهم كانوا يعملونه بوضع الحجارة حوله او يعلمونه بحجر  
غيرهم عن احيائه وانما قدر بثلث سنين لان الغالب ان الاراضي تزرع في السنة مرة  
واكثر ما جعل للارتياح حبس ما يستدل به على الرغبة والاختيار الثلاث وهي الثلاث  
من ذلك النوع فاذا تركها هذا القدر فالظاهر انه قصد اتلافها وموتها فوجب على الامام  
ازالة يده عنها وهذا كله ديانة اما اذا احيائها غيره قبل مضي هذه المدة ملكها وانما هذا  
للاستياص فيكره ولو فعله جاز العقد (قوله) ولا يجوز احياء ما قرب من العاسر ويترك  
مرعى لاهل القرية ومطوها لحصادهم ولخبطهم (لتحقق حاجتهم اليها فلا تكون مواتا  
لتعلق حقهم بها) (قوله) ومن حفر بئر في بركة فله حريمها (معناه اذا حفر في ارض موات  
باذن الامام عند ابي حنيفة وباذنه وغير اذنه عنها لان حفر البئر احياء ولان حريم البئر  
كفناء الدار وصاحب الدار حق بفناء دائر فكذا حريم البئر (قوله) فان كان للعطن فحريمها  
اربعون ذراعا) يعني من كل جانب اربعون هو الصحيح عطنا لما شئته فان كان الجبل الذي  
ينزع به تجاوز الاربعين فله منتهى الجبل لان الحاجة داعية الى ذلك كذا في شرحه (قوله)  
وان كانت للتناضح فستون ذراعا) هذا عندهما وقال ابو حنيفة اربعون كافى العطن والكلام  
في طول الجبل كالكلام في العطن وعلى قولهما ستون من كل جانب ذكر الحنفي والذراع  
المعتبر يزيد على ذراع العامة بقبضة والتناضح البئر الذي يستقى عليه الماء (قوله) وان كانت  
عينا فحريمها بثلثمائة ذراع (وفي الهداية خمسمائة ذراع لان العين يستخرج للزراعة فلا بد  
من موضع يجري فيه الماء ومن حوض يجتمع فيه الماء ومن نهر يجري فيه الى المزرعة فلهذا  
قدر بالزيادة وانتقدير بثلثمائة من كل جانب (قوله) ومن اراد ان يحفر في حريمها بئر يمنع  
منه (كي لا يؤدي الى تفويت حقه والاخلال به) فان حفر فللاول ان يكبسها تبرما فان اراد  
ان يأخذ الثاني يكبسها قيل له ذلك لان حفره جناية منه كفاي الكناسه يلقيها في دار غيره  
فانه يؤخذ برفعها وقيل يتضمنه النقصان ثم يكبسها لنفسه وهو الصحيح وان حفر الثاني  
بئرا وراء حريم الاولى فذهب ماء البئر الاولى فلا شيء عليه لانه غير متعد في الحفر فللثاني  
الحريم من الجوانب الثلاثة دون الاول لسبق ملك الحافر الاول فيه والشجرة تفرس  
في ارض موات لها حريم ايضا حتى لم يكن لغيره ان يفرس شجرا في حريمه لانه يحتاج







الاجراء والبيوت لانه من صنع التجار ويأخذ الارض مزارعة لان فيه تحصيل الربح وله ان يشارك شركة عنان ويدفع المال مضاربة ويأخذ مالاً من عادة التجار وله ان يوجر نفسه عندنا خلافاً للشافعي وليس له ان يبيع نفسه لانه يتحجر ولا ان يرهن نفسه لانه يحبس فلا يحصل مقصود المولى اما الاجارة فلا يتحجر بها ويحصل بها المقصود وهو الربح (قوله) وان كان اذن له في نوع بعينه دون غيره فهو مأذون له في جميعها (مثل ان يأذن له في البرقاة يجوز فيه وفي غيره وقال زفر لا يكون مأذوناً له الا في ذلك النوع لان الاذن توكيل وامانة من المولى ولتأنيته اسقاط الحق وفك الحجر وعند ذلك يظهر مالكية العبد فلا يختص بنوع دون نوع بخلاف الوكيل فانه يتصرف في مال غيره وان وقت له الاذن مثل ان يقول اذنت لك شهر في التجارة فهو مأذون له ابد احتى يحجر عليه لان اذنه اطلاق من حجر فلا يتوقف التصرف فيه كالبلوغ والعق وكذا اذراه المولى يبيع ويشترى فلم ينهه وسكت عن ذلك كان اذنا لانه يتصرف لنفسه وللمولى حق في تصرفه فصار سكوت رضى به كما ان المشتري لما كان متصرفاً لنفسه وللشفيع حق في تصرفه كان سكوت رضى عن الطلب اسقاطاً لحقه كذا هذا ولا يشبه هذا اذ ارأى رجلاً يبيع له شيئاً فسكت عنه لم يكن سكوت اذنا في جواز بيعه لان بايع عبد غيره انما يصح تصرفه بالتوكيل فاذا لم يوجد منه الرضى بالتوكيل لم يصح بيعه وان قال له اجر نفسك او اقم قصاراً او صباغاً فهو اذن له في التجارة وله ان يتصرف في ذلك وفي غيره لان الاجارة من التجارة وذكر بعض التجارة اذن له في جميعها (قوله) وان اذن له في شيء بعينه فليس بمأذون له (لانه استخدام مثل ان يأمره بشراء ثوب للكسوة وطعام لاهله وهذا لانه لو صار مأذوناً بهذا ينسد عند باب الاستخدام ولو قال له اذا جاء غدا فقد اذنت لك في التجارة صار مأذوناً له اذا جاء غد وكذا اذا قال لرجل اذا جاء غدا فانت وكيلي فجاء غدا فانه يكون وكيلي ولو قال لوكيله اذا جاء غد فقد عرفت لك اوقال لعبد المأذون اذا جاء غد فقد حجرت عليك اوقال للمطلقة الرجعية اذا جاء غد فقد راجعتك فانه لا يصح هذا كله ولا يصير الوكيل معزولاً ولا العبد محجوراً ولا المطلقة مزوجة ثم العبد لا يصير مأذوناً الا بالعلم حتى لو قال المولى اذنت لعبدى في التجارة وهو لا يعلم لا يصير مأذوناً للتجارة كالوكالة ولو قال بايعوا عبدى فقد اذنت له في التجارة فبايعوه والعبد لا يعلم بان المولى يصير مأذوناً في رواية كتاب المأذون ومن اصحابنا من قال يكون مأذوناً من غير خلاف والحجر عليه لا يصح الا اذا علم فاما اذا لم يعلم لا يصير محجوراً وان حجر عليه في سوقه وهو لا يعلم ان اخبره رجلان او رجل وامرأتان عدلين كانا او غير عدلين او وجد عدل وامرأة عدلة صار محجوراً بالاجماع وان كان المخبر واحداً غير عدل لا يصير محجوراً الا اذا صدقه وعندهما يتحجر سواء صدقه او كذبه اذا ظهر صدق الخبر وان كان المخبر رسولا صار محجوراً بالاجماع صدقه او كذبه (قوله) واقرار المأذون بالديون والغصب جائز (وكذا بالودائع اذا اقر باستهلاكها لان الاقرار من توابع التجارة اذ لو لم يصح لاجتناب الناس مبايعته ومعاملته وهذا اذا كانت الديون



ديون التجارة اما المهر والجنابة فانه متعلق برقبته يستوفى منه بعد الحرية ولا يستوفى من رقبته والمراد من الرهن ما كان من التزويج بغير اذن المولى ولو اقر بمهر امرأة وصدقته فانه لا يصح في حق المولى ولا يؤاخذ به الا بعد الحرية وان اقرانه افتض حرة او امة بكرا باصبعه فعندهما لا يلزمه في الحال الابتصديق المولى وهذا اقرار بجنابة وقال ابو يوسف هو اقرار بالمال ويؤخذ به في الحال قال في المنظومة في مقالات ابى يوسف رحمه الله لو قال مأذون ازلت اصبعى عذرتها يؤخذ له الحال اسمع ولم يصرح بماذا يجب عليه قال في المصنفى يحتمل ان يكون بالمهر كما اذا دفع اجنية فسقطت فذهبت عذرتها يجب عليه مهر مثاها ( قوله وليس له ان يتزوج ولا يزوج ممالكه ) لان التزويج ليس من التجارة والاذن انما ينصرف الى التجارة واذا لم يصح ولم يجزه المولى فسد فاذا دخل بها فالمهر عليه بعد الحرية لانه لزمه بسبب غير ثابت في حق المولى واما تزويجه لممالكه فان زوج عبده لم يجز اجماعا لان فيه ضررا بدلالة انه يستحق رقبته بالمهر والتفقه وان زوج امته فكذلك لا يجوز ايضا عندهما وقال ابو يوسف يجوز لانه يحصل المال بمناقضها فاشبه اجارتها ولهما ان التزويج ليس من الاجارة وعلى هذا الخلاف المضارب والشريك شركة عنان قال في المنظومة في مقالات ابى يوسف رحمه الله ويملك المأذون تزويج الامه وصاحب العنان والمضاربة . قيد بالمأذون لان المكاتب يملك ذلك اجماعا وقيد بالامه لانه لا يجوز لهم تزويج العبد اجماعا وقيد بالعنان لان المفاوض يملك ذلك اجماعا ( قوله ولا يكاتب ) لانه ليس من التجارة لان التجارة مبادلة المال بالمال والبدل في الكتابة مقابل بفك الحجر فلم تكن تجارة الا ان يجيز المولى ولادين عليه لان المولى قد ملكه ويصير العبد نائبا عنه وترجع الحقوق الى المولى لان الوكيل في الكتابة سفير عنه فاذا كاتب ولادين عليه فاجازه المولى جاز فاذا اجاز قال الكتابة للمولى لاسبيل للعبد على قبضه لان حقوق عقد الكتابة لاتعلق بالعاقد وقبض مال الكتابة من حقوق العقد فان دفع المكاتب الى العبد لا يبرأ الا ان يوكله المولى بقبضها فحينئذ يجوز ويعتق المكاتب فان لحق المأذون دين بعد ما اجازه المولى فالكتابة للمولى ليس للغرماء فيها شئ لان الكتابة لما صححت بالاجازة خرج العبد من كسب المأذون وصار في يد المولى وما اخذه المولى من كسب العبد قبل الدين لا يتعلق به حق الغرماء وان كان المأذون كاتب وعليه دين قليل او كثير فالكتابة فاسدة وان اجازها المولى لان المولى لا يملك التصرف في كسب العبد مع وجود الدين فلا يملك اجازة الكتابة ( قوله ولا يعتق على مال ) لانه لا يملك الكتابة فالتعق اولى لان التعق تبرع ولا يفرض لانه تبرع كالهبة قال عليه السلام قرض مرتين صدقة مرة ( قوله ولا يهب بموض ولا بغير عوض ) ولا يتصدق لان ذلك تبرع وليس له ان يكفل بالنفس ولا بالمال الا باذن المولى فان اذنه اولى جاز اذا لم يكن عليه دين اما اذا كان مديونا فلا يجوز واما المكاتب فلا يجوز كفالته ولو اذنه المولى فان كفله لا يؤخذ بها في الحال ويؤخذ بها بعد الحرية وللمأذون



ان يعير الدابة والنوب لانه من عادة التجارة وله ان يدفع المال مضاربة وان يأخذ المال مضاربة ويجوز ان يشارك شركة عنان لانها تنمقد على الوكالة دون الكفالة وهو يملك ان يوكل ويتوكل ولا يجوز ان يشارك شركة. ففاوضة لانها تنمقد على الكفالة وهو لا يملكها ويجوز ان يأذن لعبده في التجارة (قوله الا ان يهدي اليه من الطعام او يضيف من يسله) لانه من عادة التجار بخلاف المحجور عليه لانه لا اذن له وعن ابي يوسف ان المحجور عليه اذا اعطاه المولى قوت يومه فدعا بعض رفقائه على ذلك الطعام لابس به بخلاف ما اذا اعطاه قوت شهر لانهم لو اكلوه قبل الشهر يتضرر به المولى قالوا اولابس ان تصدق المرأة من بيت زوجها بالشيء اليسير كالرغيف ونحوه لان ذلك غير ممنوع منه في العادة ولا يجوز بالدراهم والنياب والانات (قوله وديونه متعلقة برقبته يباع فيها الغرماء الا ان يفديه المولى) والمراد دين التجارة او ما في معناها كالبيع والشراء والاجارة والاستيجار وضمان الغصوب والوديع اذا جحدوا وما يجب من القمربوطى المشتراة بعد الاستحقاق او عقد دابة او خرق ثوبا اما الدين الثابت بغير ذلك كالمهر والجنابة فهو متعلق بذمته يستوفى منه بعد الحرية ولا يتعلق برقبته وقوله يباع فيها يعنى يبيعه الحاكم وليس للمولى ان يبيعه لان الملك للمولى وللغرماء فيه حق وفي بيعه اسقاط حقهم لانهم قد يختارون ترك البيع ليستوفوا من كسبه فلم يكن له بيعه بغير اذنتهم فاذا باع بغير اذنتهم وقف على اجازتهم كافي الرهن وان اجار بعضهم وابى بعضهم لم يحجز الا ان يتفقوا على ذلك قوله الا ان يفديه المولى يعنى يفديه بجميع الدين لانه اذا فداء لم يبق في رقبته للغرماء شيء يباع لاجله (قوله ويقسم ثمنه بينهم بالخصص) سواء ثبت الدين باقرار العبد او بالبينة فان بقى لهم دين لا يطلب به المولى ولكن يتبعون به العبد بعد العتق وهذا اذا باعه القاضى اما اذا باعه المولى بغير اذنتهم فلمهم حق الفسخ الا اذا كان في الثمن وفاء بديونهم او قضى المولى دينهم او ابروا العبد من الدين فانه يبطل حق الفسخ وليس هذا كالوصى اذا باع التركة في الدين ليس للغرماء حق الفسخ والفرق ان هنا للغرماء استسعاء العبد فاهم ان يفسخوا البيع ويستسعوه في دينهم وهناك ليس لهم استسعاء التركة لان فيه تأخير قضاء دين الميت . مسألة . اذا كان لرجل على عبد دين فوهبه المولى من صاحب الدين فقبله سقط الدين الذي عليه لان الانسان لا يثبت له على عبده دين فان رجع المولى في هبته لم يعد الدين عند ابي حنيفة ومحمد لانه لما ملكه سقطت المطالبة عنه فصار كالمو ابراه فهو كالسكاح ومعلوم ان رجلا لو وهب امة لزوجها انفسخ النكاح ولورجع في الهبة لم يعد النكاح لهذا المعنى وقال ابو يوسف يعود الدين على العبد وعن محمد رواية اخرى ان المولى ليس له ان يرجع في العبد لان كون الدين على العبد نقص فيه فزواله عنه زيادة حصلت والعين الموهوبة متى حصلت فيها زيادة في ملك الموهوب له منعت الرجوع (قوله وان فضل شيء من ديونه طوالب به بعد الحرية) لتقرر الدين في ذمته وعدم وفاء الرقبة به (قوله فان حجر عليه لم يصير محجورا عليه حتى يظهر الحجر بين اهل سوقه) لانهم صاروا



معتقدين جواز التصرف معه والمداينة له فلا يرتفع ذلك الا بالعلم ويشترط علم اكثر اهل  
سوقه لانهم حتى لو حجر عليه في السوق وليس فيه الارجل اورجلان لا ينجبر لان  
المقصود خروجه من الاذن بالشهرة وبالواحد والاثنين لا يشتر (قوله) فان مات المولى  
او جن او لحق بدار الحرب مرتدا صار المأذون محجورا (لان بالموت يسقط الاذن وكذا  
بالجنون اذا كان مطبقا اما اذا كان غير مطبق فالاذن على حاله واما اللحاق ان حكم به فهو  
كالموت وان لم يحكم به حتى رجع مسلما فتصرفه جائز وان جن العبد جنونا مطبقا صار  
محجورا فان افاق بعد ذلك لا يعود اذنه وان جن جنونا غير مطبق لا ينجبر وان ارتد  
المأذون ولحق بدار الحرب صار محجورا عند الارتداد في قول ابى حنيفة وعندهما بالحاق  
(قوله) فان ابق العبد صار محجورا (فان عاد من الاباق لم يعد الاذن على الصحيح كذا  
في الذخيرة) (قوله) فاذا حجر عليه فاقرار جاز فيما في يده من المال عند ابى حنيفة (معناه  
ان يقر بما في يده انه وديعة عندى لفلان او غصبت منه او يقر بدين عليه فيقول على الف  
درهم فعند ابى حنيفة يصح اقراره بالدين والوديعة فيقضى بما في يده وقال ابو يوسف  
ومحمد لا يصح اقراره وفي شرحه اذا كان عليه دين يحيط بما في يده لم يجز اقراره اجمعا  
لان حق الغرماء قد تعاق بالمال الذي في يده عند الحجر (قوله) واذا لزمه ديون تحيط بماله  
ورقبته لم يملك المولى ما في يده وان اعتق عبيده لم يعتقوا عند ابى حنيفة وقال ابو يوسف  
ومحمد يملك ما في يده (ويعتق من اعتقه وعليه قيمته وان لم يكن الدين محيطا بماله جازعتقه  
اجمعا) (قوله) واذا باع من المولى شيئا بمثل قيمته او اكثر جاز (هذا اذا كان على العبد  
دين لانه كالاجنبي عن كسبه اذا كان عليه دين وان لم يكن عليه دين فلا بيع بينهما لان  
العبد وما في يده للمولى (قوله) وان باعه بنقصان لم يجز (لانه منهم في حقه وهذا عند  
ابى حنيفة وعندهما اذ باعه بنقصان يجوز ويخير المولى ان شاء ازال المحاباة وان شاء فسخ  
وهذا بخلاف ما اذا جابا الاجنبي اذا كان عليه دين عند ابى حنيفة لانه لانهمة وبخلاف  
ما باع المريض من الوارث بمثل قيمته حيث لا يجوز عنده لان حق بقية الورثة تعلق بعينه  
اما حق الغرماء تعاق بالمالية لا غير (قوله) وان باعه المولى شيئا بمثل القيمة او اقل جاز  
لانه لا يلحقه بذلك تهمة (قوله) فان سلمه اليه قبل قبض الثمن بطل الثمن (لانه اذا سلم  
المبيع قبل قبض الثمن حصل الثمن دينا للمولى على عبده والمولى لا يثبت له على عبده  
دين واذا بطل الثمن صار كانه باع عليه بغير ثمن فلا يجوز البيع ومراده ببطلان الثمن  
بطلان تسليمه والمطالبة به وللمولى استرجاع المبيع وان باعه باكثر من قيمته يؤمر بازالة  
المحاباة او تقض البيع (قوله) وان امسكه في يده حتى يستوفى الثمن جاز (لان البائع له  
حق في المبيع) (قوله) واذا اعتق المولى العبد وعليه ديون فعنته جائز (لان ملكه فيه باق  
والمولى ضامن لقيمة الغرماء لانه اتلف ما تعلق به حقهم وهي رقبته فكان عليه ضمانها  
ولانه لم يتلف اكثر من القيمة فلا يلزمه غير ذلك وان كانت قيمته اكثر من الدين ضمن قدر



الدين لاغير وبهذا تبين ان قوله والمولى ضامن لقيمته محمول على ما اذا كانت القيمة مثل الدين او اقل وقوله ضامن لقيمته سواء في ذلك علم بالدين او لم يعلم لانه ضمان استهلاك فاستوى فيه العلم والجهل (قوله وما بقى من الدين يطالب به المعتق بعد العتق) لان الدين متعلق بذمته ورقبته وقد ضمن المولى ما اتفقت عليهم من رقبته وبقي فاضل دينهم في ذمته وهذا بخلاف ما اذا اعتق المدبر وام الولد المأذون لهما وقد لزمتهما ديون فانه لا يضمن المولى شيئا لان حق الغرماء لم يتعاق برقبتهما استيفاء بالبيع فلم يكن المولى متلفا حقهم فلم يضمن شيئا (قوله واذا ولدت المأذونة من مولاهما فذلك حرج عليها) خلافا لزر فر هو يعتبر البقاء بالابتداء ونحن نقول الظاهر انه يحضها بعد الولادة فيكون دلالة على الحرج بخلاف الابتداء لان الصريح قاض على دلالة ويضمن قيمتها ان ركبها ديون لانه لا يفرح محلا تعاق به حق الغرماء اذ به يتمتع البيع وان ولدت من غير مولاهما لا يخرج ثم ينظر ان انفصل الولد منها وليس عليها دين فالولد للمولى حتى لو لحقها دين بعد ذلك فلا حق للغرماء فيه وان ولدت بعد ثبوت الدين فانه بيع في دين الغرماء الذين ثبت حقهم قبل الولادة دون الذين ثبت حقهم بعد الولادة وهذا بخلاف ولد الجانية فانه لا يتبع امه وان انفصل بعد الجانية ويكون للمولى ويخاطب المولى في الامة بين الدفع او الفداء والفرق ان في الاولى الدين ثابت في رقبته فيسرى الى ولدها واما الجانية لم يثبت في رقبته وانما يطالب المولى بالدفع او الفداء والولد للمولود قبل الدين لا يدخل في الدين بخلاف الكسب والهبة والصدقة اذا كان قبل حقوق الدين اذا لم يأخذ المولى حتى لحق الدين فان ذلك يكون للغرماء والفرق ان الكسب في يدها بدلالة انه يجوز تصرفها فيه قبل ان يأخذ المولى واما الولد فليس هو في يدها لانه لا يجوز تصرفها فيه فصار كالكسب المأخوذ منها (قوله واذا اذن ولي الصبي للصبي في التجارة فهو في الشراء والبيع كالعبد المأذون اذا كان يعقل البيع والشراء) حتى يتنفذ تصرفه ذكر الولي ينتظم الاب والجد عند عدمه والوصي والقاضي ومن شرطه ان يكون يعقل ان البيع سلبا للملك جاليا للرجح والتشبيه بالعبد المأذون يفيد ان ما يثبت في العبد من الاحكام ثبت في الصبي فيصير مأذونا بالسكوت كما في العبد ويصح اقراره بما في يده من كسبه ولا يملك تزويج عبده ولا كتابته كافي في العبد . مسائل . قال الحنفى اذا قال لعبده اذا اديت الى الف درهم فانت حر كان بهذا القول مأذونا له في التجارة لانه لا يملك اداء الالف الا بالاكساب فصار مأذونا دلالة ويعتق بالاداء ولا يعتق بالقبول وكذا اذا قال متى اديت الى اومتى ما اديت الى اوحين اديت الى او اذا ما اديت الى فهذا لا يقتصر على المجلس وكذا اذا قال ادالى الفا وانت حر فانه لا يعتق حتى يؤدي لانه عتق مععلق بشرط وان قال ادالى الفا فانت حر قال في الكرخي يعتق في الحال وقيل لا يعتق الا بالاداء وان قال ادالى الفا انت حر عتق في الحال ادى او لم يؤد وان قال انت حر وعليك الف يعتق ولا يلزمه شيء عند ابى حنيفة وعندها ما لم يقبل لا يعتق فاذا قبل عتق ولزمه المال واما اذا



قال ان ادبت الى الفا فانت حر فهذا يقتصر على المجلس فان ادى في المجلس يعتق وان لم  
يقبل المولى الالف يجبر على القبول وتى خلا بينه وبين المال عتق سواء اخذ المال او لم  
ياخذه والله اعلم

### ﴿ كتاب المزارعة ﴾

المزارعة في اللغة مفاعلة من الزرع وفي الشرع عبارة عن العقد على الزرع ببعض الخارج  
ويسمى مخاربة لان المزارع خير وقيل مشتقة من عقد النبي صلى الله عليه وسلم مع اهل  
خير ( قال رحمه الله قال ابو حنيفة المزارعة بالثلث والرابع باطلة ) انما ذكر الثلث والرابع  
تبركا بلفظ النبي صلى الله عليه وسلم حين نهى عن المخاربة فقال له زيد بن ثابت وما المخاربة  
يارسول الله قال ان تأخذ ارضا بثلث او ربع والا فزيادة والنقصان في ذلك سواء وقيل  
انما قيد بالثلث والرابع باعتبار عادة الناس في ذلك فانهم يتزاعون هكذا وقوله باطلة اى  
فاسدة واذا كانت فاسدة عند ابي حنيفة فان سقى الارض وكرها ولم يخرج شئ\* فله اجر  
مثله لانه في معنى اجارة فاسدة وكذا اذا كان البذر من قبل صاحب الارض فان كان من  
قبله فعليه اجر مثل الارض والخارج لصاحب الارض لانه نما ملكه والدليل على انها  
فاسدة انه استيجار ببعض الخارج فيكون في معنى فقير الطحان ولان الاجر معدوم او مجهول  
كما اذا استأجره ان رعى غنمه ببعض الخارج منها ( قوله وقال ابو يوسف ومحمد هي جائزة )  
وعليه الفتوى لحاجة الناس اليها لان صاحب الارض قد لا يجد اجرة يستعمل بها  
ومادعت الضرورة اليه فهو جائز ومن حجة ابي حنيفة ان النبي عليه السلام نهى عن  
المخاقلة والمزابنة فالمخاقلة مفاعلة من الحقل وهو الزرع فيحتمل انه يبيع الزرع بالزرع  
ويحتمل انه المزارعة واما المزابنة فهو بيع الرطب على رؤس النخل بخرصة تمرا ( قوله  
وهي عندهما على اربعة اوجه اذا كانت الارض والبذر لواحد والعمل والبقر لواحد  
جازت ) لانه استيجار للعامل ببعض الخارج وهو اصل المزارعة ولا يقال هلا بطالت لدخول  
البقر معه في العمل فنقول البقر غير مستأجرة وانما هي تابعة لعمل العامل لانها آلة العمل كما اذا  
استأجر خياط ليخيط له بائة الخياط فان ذلك جائز ولان من استأجر خياطاً كانت الابرة تابعة  
لعمله وليس في مقابلتها اجرة كذلك هذا ( قوله وان كانت الارض لواحد والعمل والبقر  
والبذر لواحد جازت ايضا ) وهذا الوجه الثاني ووجهه ان العامل مستأجر للارض  
ببعض معلوم من الخارج فيجوز كما اذا استأجر بدراهم معلومة ( قوله وان كانت الارض  
والبذر والبقر لواحد والعمل من آخر جازت ايضا ) وهذا الوجه الثالث ووجهه انه  
اذا استأجره للعمل بالة المستأجر فصار كما اذا استأجر خياطاً ليخيط ثوبه بآرته ( قوله  
وان كانت الارض والبقر لواحد والبذر والعمل لواحد فهي باطلة ) وهذا الوجه  
الرابع وهو باطل في ظاهر الرواية لان البقر ههنا مستأجره ببعض الخارج لانها لانصير



تابعة للعمل لانها لم تشرط على العامل واستيجار البقر ببعض الخارج لا يجوز (قوله  
ولا تصح المزارعة الاعلى مدة معلومة) لان جهالتها تؤدي الى الاختلاف فربما يدعى  
احدها مدة تزيد على مدة الاخر قال في النبايع هذا عند علمائنا بالكوفة فان مدة لزوع  
عندهم متفاوتة فابتدؤها وانتهؤها مجهول اما في بلادنا فوقت الزراعة معلوم فيجوز  
قال ابو الليث وبه نأخذ (قوله وان يكون الخارج بينهما مشاعا) تحقيقا للمشاركة  
(قوله فان شرط لاحدها قفزان مسماة فهي باطلة) لان به تنقطع الشركة لجواز ان  
لا يخرج الارض الا ذلك القدر فيستحقه احدها دون الاخر وكذا اذا شرط صاحب  
البذر ان يرفع بقدر بذره ويكون الباقي بينهما فهو فاسد لانه يؤدي الى قطع الشركة  
في بعض معين اوفي جميعه بان لا يخرج الا قدر البذر (قوله وكذلك اذا شرطا ما على  
الماد يانات والسواقي) يعني شرطا لاحدها فهو فاسد والماد يانات اسم عجمي وهي  
التي تكون اصغر من النهر واعظم من الجدول وهو الشرب الصغير الذي يسقى بعض  
الارض والسواقي جمع ساقية وكانها التي يسقى بها كل الارض وهو فوق الجدول وقيل  
الماد يانات العتوم وهي لغة فارسية وكذا اذا شرط لاحدها زرع موضع معين او ما يخرج  
من ناحية معينة لا يجوز لانه يفضي الى قطع الشركة لجواز انه لا يخرج الا من ذلك  
الموضع وكذا اذا شرط لاحدها لبن وللآخر حلب فهو فاسد لانه قد تصيبه آفة  
فلا يستعد الحلب ولا يخرج الا اللبن وكذا اذا اشترطا اللبن نصفين والحلب لاحدهما لانه  
يؤدي الى قطع الشركة فيما هو المقصود وهو الحلب وان شرطا الحلب نصفين ولم يتعرضا  
للتبن صححت المزارعة لاشتراطهما الشركة فيما هو المقصود ثم التبن يكون لصاحب البذر  
لانه ثماء بذره وقال مشايخ بلخ التبن بينهما ايضا اعتبارا للعرف فيما لم ينص عليه المتعاقدان  
ولانه تبع للحلب والتبع يقوم بشرط الاصل ولو شرطا الحلب نصفين والتبن لصاحب  
البذر صححت لانه حكم العقد وقد قالوا ان الشرط انما يعتبر في حق من ليس من قبله البذر  
اما صاحب البذر فيستحق الخارج ببذره فعلى هذا اذا دفع ارضا وبذرا على ان يعمل  
فيها العامل وله ثلث ما يخرج او نصفه ولم يسم غير ذلك جاز لان الذي يحتاج الى  
الشرط هو الذي لا بذر منه وقد وجد الشرط واما اذا سمي لصاحب البذر ولم يسم  
للعامل شيئا فالقياس ان لا يجوز لانه لما شرط لنفسه نصف الخارج صار مستحقا له بالشرط  
والباقي اذا لم يشرطه للمزارع فيستحقه ببذره فلهذا لم يصح وفي الاستحسان يجوز لانه  
اذا قال على ان الى النصف او الثلث فقل بذل الباقي للعامل لان من شان الخارج ان يكون  
بينهما (قوله وان لم يخرج الارض شيئا فلا شيء للعامل) هذا في المزارعة الصحيحة  
اذا كان البذر من قبل صاحب الارض او العامل لان العقد الصحيح يجب فيه المسمى  
ولم يوجد المسمى فلم يستحق شيئا واما اذا كانت فاسدة ولم يخرج الارض شيئا وجب  
اجر المثل على الذي من قبله البذر فان كان البذر من قبل العامل فهو مستأجر للارض



وان كان من قبل صاحب الارض فهو مستأخر للعامل فاذا فسدت يجب اجر المثل لانه استوفى المنفعة عن عقد فاسد ( قوله ) واذا فسدت المزارعة فالخارج كله لصاحب البذر ( لانه تمام ملكه ) فلان كان البذر من قبل صاحب الارض فللعامل اجر مثله لا يزداد على ما شرط له من الخارج ) لانه رضى بسقوط الزيادة وهذا عندهما ( وقال محمد له اجر مثله بالغاما ببلغ ) ( قوله ) وان كان البذر من قبل العامل فلصاحب الارض اجر مثل ارضه ) لانه استوفى منافعا بعقد فاسد وهل يزداد على ما شرط له من الخارج على الخلاف الذى ذكرناه ولو جمع بين الارض والبقر حتى فسدت المزارعة فعلى العامل اجر مثل الارض والبقر هو الصحيح ( قوله ) واذا عقد المزارعة فامتنع صاحب البذر من العمل لم يجبر عليه ) لانه لا يمكنه المضي في العقد الا بانلاف ماله وهو البذر وفيه ضرر عليه فصار كما اذا استأجر اجير الهدم داره ثم بدا لصاحب الدار لم يجبر على ذلك ( قوله ) وان امتنع الذى ليس من قبله البذر اجبره الحاكم على العمل ) لانه لا ضرر عليه في الوفاء بالعقد الا اذا كان عذرا يفسخ به الاجارة فيفسخ به المزارعة ( قوله ) واذا مات احد المتعاقدين بطلت المزارعة اعتبارا بالاجارة ) يعنى مات قبل المزارعة اما اذا كان بعدها فان مات صاحب الارض تركت في يد العامل حتى يستحصد ويقسم على الشرط واذا كان الميت هو العامل فقال ورثته نحن نعمل في الزرع الى ان يستحصد و ابى صاحب الارض لم يكن له ذلك لانه لا ضرر عليه وانما الضرر عليهم في قلع الزرع فوجب تبيته ولا اجر لهم فيما عملوا وان ارادوا قلع الزرع لم يجبروا على العمل وقيل لصاحب الارض اقله فيكون بينكم او اعطاهم قيمة حصتهم والزرع كله لك او اتفق على حصتهم وتعود بنفقتك في حصتهم ( قوله ) واذا انقضت مدة المزارعة والزرع لم يدرك كان على المزارع اجر مثل نصيبه من الارض الى ان يستحصد والنفقة على الزرع عليهما على مقدار حقوقهما ) لان في تبقية العقد ابقاء الحقين وفي فسخه الحاق ضرر باحدهما فكان تبقية الى الحصاد اولى ويكون العمل عليهما جميعا لان العقد قد انتهى باستهاء المدة وهذا عمل في المال المشترك وهذا بخلاف ما اذا مات رب الارض والزرع بقل حيث يكون العمل فيه على العامل لان هناك يقينا العمل في مدته والعقد يستدعى العمل على العامل اما هنا العقد قد انتهى فلم يكن هذا ابقاء ذلك العقد فلم يختص العامل بوجوب العمل فيه قوله والنفقة على الزرع عليهما على قدر حقوقهما وذلك مثل اجر سقي الماء وغيره وهذا انما يكون بعد انقضاء المدة اما اذا لم تنقض فهو على العامل خاصة ( قوله ) واجرة الحصاد والدياس والتدريه عليهما بالحصص ) وكذا اذا اراد ان يأخذاه فضيلا ويبيعهما فالحصاد عليهما على قدر حقيهما ( قوله ) فان شرطاه في المزارعة على العامل فسدت ) يعنى الحصاد والدياس لانهما لم يلزما المزارع وانما عليه ان يقوم على الزرع الى ان يدرك وعن ابى يوسف انه يجوز شرط ذلك على العامل للتعامل وهو اختيار مشايخ بلخ قال السرخسي وهو



الاصح في ديواننا والحاصل ان ما كان من عمل قبل الادراك مثل السقي والحفظ فهو على العامل وما كان بعد الادراك قبل القسمة فهو عليهما في ظاهر الرواية كالحصاد والدياس واشباهه وما كان بعد القسمة فهو عليهما نحو الحمل والحفظ والمساقاة على هذا القياس فما كان قبل ادراك الثمر من السقي والتلقيح والحفظ فعلى العامل وما كان بعده كالجداد والحفظ فهو عليهما فان شرط الجداد على العامل لا يجوز بالاتفاق لانه لا عرف فيه وان شرط الحصاد في الزرع على صاحب الزرع لا يجوز بالاجماع لعدم العرف والله سبحانه وتعالى اعلم

### ﴿ كتاب المساقاة ﴾

المساقاة دفع النخل والكرم الاشجار المثمرة معاملة بالنصف او بالثلث او بالربع قل او اكثر واهل المدينة يسمونها المعاملة ( قال رحمه الله قال ابو حنيفة المساقاة بجزء من الثمرة مشاعا باطلا ) لانه استيجار بجزء من الممول فيه كقفيز الطحان ( قوله ) وقال ابو يوسف ومحمد هي جائزة اذا ذكر امدة معلومة وسميا جزء من الثمرة مشاعا ) لان الحاجة داعية الى ذلك فسوح في جوازها للضرورة فاذا لم يذكر المدة جاز ويقع على اول ثمرة تخرج في اول سنة ( قوله ) وتجوز المساقاة في النخل والشجر والكرم والرطاب واصول الباذنجان ( الرطاب جمع كالقصعة والقصايح والجفة والجفان والبقول الرطاب فالبقول مثل الكرات والبقل والسلق ونحو ذلك والرطاب كالقثاء والبطيخ والرمان والعنب والسفرجل والباذنجان واشباه ذلك ( قوله ) فاذا دفع نخلا فيه ثمرة مساقاة والثمرة تزيد بالعمل جاز وان كانت قد انتهت لم يجز ) لان العامل انما يستحق بالعمل ولا اثر للعمل بعد انتهائهما والادراك ( قوله ) واذا فسدت المساقاة فللعامل اجر مثله ) لانه في معنى الاجارة الفاسدة وصار كالمزارعة اذا فسدت ثم عند ابي حنيفة له اجر مثله لايزاد على ما شرط له وعند محمد له اجر مثله بالغ ما بلغ ( قوله ) وتبطل المساقاة بالموت ) اما موت صاحب النخل فلان النخل انتقل الى غيره واماموت العامل فلتعذر العمل من جهته فان مات صاحب النخل والثمرة بسر اخضر فللعامل ان يقوم عليه كما كان يقوم قبل ذلك الى ان يدرك ولو كره ذلك ورثته لان في ذلك دفع الضرر على العامل من غير اضرار بالورثة فان رضى العامل بالضرر بان قال انا آخذ نصيبى بسر فالورثة بالخيار بين ثلثة اشياء ان شاؤا صرموه وقسموه وان شاؤا اعطوه قيمة نصيبه وان شاؤا انفقوا على البسر حتى يبلغ ويرجعون بما انفقوا في حصة العامل وان مات العامل فلورثته ان يقوموا عليه وان كره صاحب النخل لان فيه النظر من الجانبين وان ارادوا ان يصرموه بسر كان صاحب النخل بين الخيارات الثلاثة التي ذكرناها وان مانا جميعا فالخيار لورثة العامل لقياسهم مقامه فان ابي ورثة العامل ان يقوموا عليه كان الخيار لورثة صاحب النخل على ما بينا واذا انقضت مدة المعاملة وهو بسر اخضر فللعامل ان يقوم عليه حتى يدرك لكن بغير اجر



لان الشجر لا يجوز استيجاره بخلاف المزارعة في هذا لان الارض يجوز استيجارها وكذلك العمل على العامل ههنا وفي المزارعة عليهما ( قوله ) وتفسخ بالاعذار كما تفسخ الاجارة ) ومن الاعذار فيها ان يكون العامل سارقا يخاف منه سرقة السعف والتمر لان فيه ضررا على صاحب النخل ومن ذلك ايضا مرض العامل اذا كان يضعفه عن العمل فان اراد العامل ترك العمل هل يكون عذرا فيه روايتان احدها لا والثانية نعم والله سبحانه وتعالى اعلم

### ﴿ كتاب النكاح ﴾

النكاح في اللغة حقيقة في الوطى هو الصحيح وهو مجاز في العقد لان العقد يتوصل به الى الوطى فسمى نكاحا كما سمي الكأس خرا والدليل على ان الحقيقة فيه الوطى قوله تعالى ولا تنكحوا ما نكح اباؤكم من النساء والمراد به الوطى لان الامة اذا وطئها الاب حُرمت على الابن وكذلك قوله تعالى الزاني لا ينكح الا زانية والمراد به الوطى وكذا قوله عليه السلام لعن الله ناكح البهيمة ( قال رحمه الله النكاح ينقصد بالايجاب والقبول ) لانه عقد فاقترع الى الايجاب والقبول كعقد البيع لان البضع على ملك المرأة والمال يثبت في مقابلته فلم يكن بدمن ايجاب من المرأة او بمن يلى عليها وقبول من الزوج ( قوله بلفظين ) وقد ينقصد بلفظ واحد مثل ابن العم يزوج ابنة عمه من نفسه فانه يكفيه ان يقول بحضرة شاهدين اني تزوجت بهذه وكذا اذا كان ولي صغيرين او وكلا من الجانبين كفاء ان يقول تزوجت هذه من هذا ولا يحتاج الى قبول عندنا خلافا للزفر وكذا اذا زوج امته من عبده يعنى الصغير ( قوله يعبر بهما عن الماضى ) اى يبين بهما والتعبير هو البيان قال الله تعالى ان كنتم للرؤيا تعبرون اى تبينون ( قوله او يعبر باحدهما عن الماضى والآخر عن المستقبل مثل ان يقول زوجنى فيقول زوجتك ) وهذا استحسان والقياس ان لا يجوز لان المستقبل استفهام وعدة فلا ينقصد وجه الاستحسان ان النكاح لا يقع فيه المساومة فكان القصد بلفظة الايجاب فصار بمنزلة الماضى وقوله والآخر عن المستقبل يريد بالمستقبل لفظة الامر مثل زوجنى ( قوله ولا ينقصد نكاح المسلمين الا بحضرة شاهدين حرين مسلمين بالغين عاقلين ) ويشترط حضورهما عند العقد لاعند الاجازة وقيد بالحر لان العبد لا شهادة له لانه لا يجوز ان يقبل النكاح لنفسه بنفسه وقيد بالبلوغ والعقل لانه لا ولاية بدونهما ولا بد من اعتبار الاسلام فى انكحة المسلمين لانه لا شهادة للكافر على المسلم لان الكافر لا يلى النكاح على ابنته المسلمة فلا يكون شاهدا فى مثله ( قوله او رجل وامرأتين ) وقال الشافعى لا تقبل شهادة النساء فى النكاح والطلاق والعناق والوكالة ( قوله عدولا كانوا او غير عدول محدودين فى قذف ) ولا يثبت عند الحاكم الا بالعدول حتى لو نتجا احدا او ترافعا الى الحاكم او اختلفا فى المهر فانه لا يقبل الا العدل ولان النكاح له حكمان



حكم الانعقاد وحكم الاظهار فحكم الانعقاد ان كل من ملك القبول لنفسه انعقاد النكاح بحضوره ومن لا فلا فعلى هذا ينعقد بشهادة الاعمى والاخرس والمحدود في القذف وبشهادة ابنه وابنته ولا ينعقد بشهادة العبد والمكاتب وان كان للمكاتب ان يزوجه امته لان ولايته ليست بولاية نفسه وانما هي مستفادة من جهة المولى واما حكم الاظهار وهو عند التجاحد فلا يقبل فيه الا العدول كما في سائر الاحكام ومن شرط الشهادة في انعقاد النكاح ان يسمع الشهود كلامهما جميعا في حالة واحدة حتى لو كان احد الشاهدين اصم فسمع الآخر ثم خرج واسمع صاحبه لم يحز وكذا اذا سمع الشاهدان كلام احد العاقلين ولم يسمع كلاهما الآخر لم يصح النكاح وهل يشترط فهم الشاهدين العقد قال في الفتاوى المعبر السماع دون الفهم حتى لو تزوج بشهادة اعجميين جاز وقال في الظهيرية يشترط الفهم ايضا وهو الصحيح (قوله فان تزوج مسلم ذمية بشهادة ذميين جاز عند ابى حنيفة وابى يوسف) يعنى في حق الانعقاد لافي حق الاظهار (وقال محمد وزفر لا يجوز) فان وقع التجاحد في النكاح لان شهادة الذمى على المسلم لا تقبل وان كان الزوج هى المدعى وهى تنكره قبلت شهادتهما على كل حال في قولهما وقال محمد اذا قال كان عند العقد معنا مسلما غيرنا يقبل في صحة النكاح دون المهر وان لم يقول ذلك لم تقبل هذا اذا كانا وقت الاداء كافرين اما اذا كانا وقت التحمل كافرين ووقت الاداء مسلمين فعندها شهادتهما مقبولة على كل حال وعند محمد ان قالوا كان عندنا مسلما غيرنا يقبل والا فلا ثم اذا تزوج ذمية فله منعها من الخروج الى البيع والكنايس ولا يجبرها على الفسل من الحيض والنفس قال في الهداية ومن امر رجلا ان يزوج ابنته الصغيرة فزوجها والاب حاضر بشهادة رجل واحد سواها جاز النكاح لان الاب جعل مباشرا لاتحاد المجلس ويكون الوكيل سفيرا ومعبرا فيبقى المزوج شاهدا وان كان الاب غائبا لم يحز لان المجلس مختلف فلا يمكن ان يجعل الاب مباشرا وعلى هذا اذا زوج الاب ابنته البالغة محضرة شاهدا واحدا ان كانت حاضرة جاز وان كانت غائبة لا يجوز لانها اذا كانت حاضرة تجعل كأنها التى باشرت العقد وكان الاب مع ذلك الرجل شاهدين (قوله ولا يحل للرجل ان يزوجه بامه ولا بجذاته) صوابه ان يقول امه بغيره لان الفعل يتعدى بنفسه قال الله تعالى زوجناكها ولم يقل زوجناك بها فان قيل قد قال الله تعالى وزوجناهم بحور عين قلنا مراده قرانهم بحور عين لان الجنة ليس فيها عقد نكاح (قوله ولا بابنته ولا بابنة ولده وان سفلت ولا باخته ولا بنات اخيه ولا بنات اخته وان سفلن ولا بعمة ولا بناتهن) وكذلك عمه الاب والجدة وخالة الاب والجدة حرام وان علون والحكمة في تحريمها ولا تعظيم القرائب وصونهن عن استخفاف وفي الفراش استخفاف بهن (قوله ولا بام امرأته دخل بابنتها اولم يدخل) لقوله تعالى وامهات نسائكم من غير قيد الدخول وانما يحرم بمجرد العقد اذا تزوجه تزويجا صحيحا اما اذا تزوجه تزويجا فاسدا فلا تحرم امها الا اذا اتصل به الدخول والنظر الى الفرج بشهوة واللمس



لشهوة ( قوله ولا يثبت امرأته التي دخل بامها سواء كانت في حجره او في حجر غيره ) وكذلك بنت الربية واولادها وان سفلن لان جدتهن قد دخل بها فحرمن عليه كاولادها منه وصارت كام زوجته فانها تحرم عليه هي وامهاتها وجداتها وان علون وامهات ابائهما وان علون ثم اذا لم يدخل بالام حل له تزويج البنت في الفرقة والموت لان الدخول الحكمي لا يوجب التحريم ( قوله ولا بامرأة ابيه واجداده ) لقوله تعالى . ولا تنكحوا ما نكح ابائكم . وهو يتناول العقد والوطى . فكل من عقد عليها الاب عقد النكاح جائز افي حرام على الابن بمجرد العقد اما اذا كان النكاح فاسدا فانها لا تحرم بمجرد العقد الا اذا اتصل به الوطى . او النظر الى الفرج لشهوة او اللبس لشهوة قال في شرحه سواء وطئها الاب حراما او حلالا لان اسم النكاح يقع على العقد والوطى . جميعا وسواء كان الاب من النسب او الرضاع في تحريم منكوحته وموطؤته ومن مسها او قبلها او نظر الى فرجها لشهوة وكذلك نساء اجداده حرام عليه ( قوله ولا بامرأة ابنه وبني اولاده ) ولا يشترط الدخول في امرأة الابن والاب اذا كان النكاح صحيحا اما اذا كان فاسدا يجوز قبل الدخول وسواء في ذلك ابنه من الرضاع او النسب وكذا امرأة ابن الابن وان سفل حرام على الاب واما اذا كان للابن امة لا تحرم على الاب ما لم يوطأها الابن لانها لا تسمى حليلة والتحريم مقيد بقوله تعالى . وحلائل ابنائكم . ولا بأس ان يتزوج الرجل ربية ابيه وام زوجة ابيه وكذا يجوز للاب ان يتزوج ام حليلة ابنه وبنتها ( قوله ولا بامه من الرضاة ولا باخته من الرضاة ) وكذلك امهات التي ارضعته وبناتها واخواتها وبنات اخيه وبنات اخته من الرضاة لقوله عليه السلام يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب ( قوله ولا يجمع بين اختين بنكاح ولا بملك يمين ) معناه لا يجمع بين اختين بنكاح يعنى عقدا ولا بملك يمين يعنى وطئا اما في الملك من غير وطى . فله ان يجمع ماشاء وسواء كانتا اختيه من النسب او الرضاع وان تزوج اخت امه له قد وطئها صح النكاح ولا يباطل امة وان كان لم يوطئ المنكوحه لان المنكوحه موطوءة حكما ولا يوطئ المنكوحه الا اذا حرم الموطوءة على نفسه بسبب من اسباب الملك بيع او تزويج او هبة او عتق او مكتبة وعن ابى يوسف ان الكتابة لا تبطل له ذلك ولو تزوج جارية فلم يوطأها حتى اشترى اختها فليس له ان يستمتع بالمشتراة لان الفراش ثبت لاختها بنفس النكاح فلو وطئ الذي اشترى صار جامعا بينهما بالفراش ولو كانت له امة فلم يوطأها حتى تزوج اختها حل له ان يوطئ المنكوحه لعدم الجمع وطئا اذ المرقوقة ليست موطوءة حكما وان تزوج اختين في عقد واحد يفرق بينهما ويمنعهما فان كان قبل الدخول فلا شئ لهما وان كان بعده فلكل واحدة الاقل من مهر مثلها ومن المسمى ثم لا يجوز تزوج واحدة منهما حتى تنقضى عدة الاخرى وان تزوجهما في عقدين فنكاح الاولى جائز ونكاح الاخرى باطل ويفرق بينهما والاخرى فان كانت غير مدخولة فلا شئ لهما وان دخل بها فلها الاقل من مهر مثلها ومن المسمى ولا يفسد



نكاح الاولى الا انه لا يبطأ الاول ما لم تنقضى عدة الاخرى وان تزوجهما في عقدين ولا يدري ايتهما اولافانه لا يتحري في ذلك ولكن يفرق بينهما ويده لان نكاح احدهما باطل بيقين ولا وجه الى التعيين لعدم الاولوية ولا الى التقييد مع التجهيل فيتعين التفريق ويلزمه نصف الصداق فيكون بينهما يعني نصف المسماء لانه وجب للاولى وانعدمت الاولوية فيصرف اليهما جميعا ( قوله ولا يجمع بين المرأة وعمتها ولا خالتها ولا بنت اختها ولا بنت اخيها ) فان قلت لم قال ولا بنت اخيها وقد علم بقوله ولا يجمع بين المرأة وعمتها قلت لازالة الاشكال لانه ربما يظن ان نكاح ابنة الاخ على العمة لا يجوز ونكاح العمة عليها يجوز لتفضل العمة عليها كالا يجوز نكاح الامة على الحرة ويجوز نكاح الحرة على الامة قتيبن ان ذلك لا يجوز من الجانبين ( قوله ولا يجمع بين امرأتين لو كانت كل واحدة منهما رجلا لم يجز ان يتزوج بالاخرى ) سواء كان التحريم بالرضاع او بالنسب ( قوله ولا بأس ان يجمع بين امرأة وابنة زوج كان لها من قبله ) لانه لا قرابة بينهما ولا رضاع وقال زفر لا يجوز لان ابنة الزوج لو قدرتها ذكر لا يجوز له ان يتزوج امرأة ابيه قلنا امرأة الاب لو صورتها رجلا جاز له تزويج هذه فالشرط ان يتصور التحريم من الجانبين وحاصله ان المانع من النكاح خمسة اوجه النسب والسبب والجمع وحقوق الغير والدين فالنسب الامهات والبنات والاخوات والعمات والحالات والسبب الرضاغ والصهورية والجمع هو الجمع بين الاختين ومن في معناها والجمع بين اكثر من اربع والتحريم لحق الغير زوجة غيره ومعتدته والتحريم لاجل الدين المجوسيات والوثنيات سواء كان بنكاح او بملك يمين ( قوله ومن زنا بامرأة حرمت عليه امها وابنتها ) وكذا اذا مس امرأة بشهوة حرمت عليها امها وابنتها وكذا اذا مسته هي لشهوة والمشتهاة ان تكون بنت تسع سنين فصاعدا وبنت خمس فادونها لا تكون مشتهاة وما فوقها الى الثمان ان كانت سميئة فهي مشتهاة والا فلا وفي العيون ان لم تكن سميئة فالى عشرة وان كان يجامع مثاها فهي مشتهاة ويكتفى بالمس بشهوة احدهما ولا يشترط انتشار الآله وفي الهداية يشترط اوزداد انتشار وهو الصحيح فان كان عينا او مجبوبا فهو ان يتحرك قلبه بالاستهواء وان مسها من وراء ثوب ان كان صفيقا يمنع وصول حرارة بدنهما الى يده لا تثبت الحرمة وان كان رقيقا لا يمنع ثبتت وامامس شعرها لشهوة ان مس ما اتصل برأسها ثبتت الحرمة وان مس المسترسل لا تثبت وانما يحرم المس اذا لم ينزل اما اذا انزل باللمس فالصحيح انه لا يوجب الحرمة لانه بالانزال تبين انه غير مفض الى الوطئ وان مس امرأة وقال لم اشتهاه او قبلها وقال ذلك فانه يصدق اذا كان اللمس على غير الفرج والقبلة في غير الفم اما اذا كان كذلك لا يصدق لان الظاهر يكذبه وكذا اذا نظر الى فرج امرأة لشهوة حرمت عليه امها وابنتها وتكلموا في النظر الى الفرج قال ابو يوسف النظر الى منبت الشعر يكفي وقال محمد لا تثبت الحرمة حتى ينظر الى الشق وقال السرخسي لا تثبت حتى ينظر الى الفرج الداخل



والاصح ان المعتبر هو النظر الى داخل الفرج لا الى جوانبه وذلك لا يتحقق الا عند انكباها اما اذا كانت قاعدة مستوية او قائمة فنظر اليه لا تثبت الحرمة ولا يشترط في النظر الى الفرج تحريك الآلة هو الصحيح وعليه الفتوى وفي الفتاوى يشترط ذلك وان نظر الى دبرها لشهوة لم تحرم عليه امها وابنتها كذا في الوقائع وان نظرت المرأة الى ذكر رجل لشهوة اولسته او قبلته لشهوة تعلق به حرمة المصاهرة كما لو وجد منه قال في الينابيع النظر الى الفرج لشهوة يوجب الحرمة سواء كان بينهما حائل كالنظر من وراء الزجاج ومن وراء السترا ولم يكن حائل ولا عبرة بالنظر في المرأة لانه خيال الا ترى انه يراها من وراء ظهره وكذا اذا كانت على شفاء الحوض فنظر فرجها في الماء لا تثبت الحرمة وان كانت هي في الماء فرأى فرجها وهي فيه تثبت الحرمة هذا كله اذا كانت حية اما الميتة فلا يتعلق بلمسها ولا بوطئها ولا بتقبيلها حرمة المصاهرة ( قوله واذا طلق امرأته طلاقا بائنا اورجعا لم يحزله ان يتزوج باختها حتى يتقضى عدتها ) وكذا كل من كانت في علة الاخت كالعمة والحالة وكذا ليس له ان يتزوج اربعا سواها وان اعتق ام ولده ووجب عليها العدة ثلث حيض فتزوج اختها في عدتها او اربعا من الاجانب قال زفر لا يجوز كلاهما وقال ابو يوسف ومحمد يجوز كلاهما وابو حنيفة فرق بينهما فقال نكاح الاخت لا يجوز ونكاح الاربع يجوز اما تزوج الاربع سواها في عدتها فهو جائز عند اصحابنا الثلاثة وقال زفر لا يجوز لانهما معتدة كالحره ولان العدة اذا حرمت نكاح الاخت حرمت نكاح الاربع كعدة الحره ولنا ان المنع من جهة العدد يجب تحريره بعقد النكاح وعدة ام الولد لم يجب بعقد النكاح فلم يحرم الجمع وليس كذلك تحريم الاخت لان تحريم الجمع بين الاختين لا يختص بالنكاح بدليل انه لا يجوز الجمع بينهما في الوطئ بملك اليمين ويجوز ان يتزوج المرأة واختها تحته يطاها بملك اليمين لان الاربعه لا فراش لها وكذا اخت ام ولده يجوز له ان يتزوجها واذا جاز النكاح لم يحزله ان يطا الزوجه حتى يحرم امته بان يبيعها او يعتقها او يزوجهها وكذا ام ولده يعتقها او يزوجهها وكذا لا يطاء الامه حتى يطلق الزوجه وان تزوج امه في عدة حره من طلاق رجعي لا يجوز اجماعا وان كان الطلاق بائنا فكذا عند ابى حنيفة لا يجوز وعندها يجوز وان تزوج حاملا من الزنا جاز عندها ولا يطاءها حتى تضع حملها وقال ابو يوسف وزفر لا يجوز النكاح وان جاءت امرأة مسلمة اليها من دار الحرب مهاجرة جاز ان تزوج ولا عدة عليها عند ابى حنيفة وقال عليها العدة وهذا اذا كانت حائلا اما اذا كانت حاملا لم يحز حتى تضع حملها لانها حامل بولد ثابت النسب ( قوله ولا يجوز ان يتزوج المولى امته ولا امرأة عبدها ) يريد بذلك في حق احكام الازواج من ثبوت المهر في ذمة المولى وبقاء النكاح بعد الاعتاق ووقوع الطلاق عليها وغير ذلك اما اذا تزوجهها متنزها عن وطئها حراما على سبيل الاحتمال فهو حسن لاحتمال ان تكون حره او معتقة الغير او محلوفا بعقدها وقد حثت الخالف وكثير ما يقع



ولاسيما اذا تداولتها الايادي وكذا لا يجوز للرجل ان يتزوج من يملك منها شقصا ولا المرأة ان تزوج من يملك شقصا منه وكذا اذا ملك احدها صاحبه او بعضه بعد النكاح ففسد النكاح وكذا اذا تزوج امة ثم اشتراها ففسد النكاح واما المأذون والمدبر اذا اشترى زوجته لم يفسد النكاح لانهما لا يملكانها بالعقد وكذا المكاتب اذا اشترى زوجته لا يفسد النكاح لانه لا يملكها وانما ثبت له فيها حق الملك وكذا قال ابو حنيفة فيمن اشترى زوجته وهو فيها بالخيار لم يفسد نكاحها على اصله ان خيار المشتري لا يدخل المبيع في ملكه (قوله ويجوز تزوج الكتابيات) سواء كانت الكتابية حرة او امة عندنا وقال الشافعي يجوز تزوج الحرائر منهن دون الاماء واما وطئها بملك يمين فيجوز عندنا وعنده (قوله ولا يجوز تزوج المجوسيات ولا الوثنيات) المجوس قوم يعبدون النار ويستحلون نكاح المحارم ولو تزوج المسلم كتابية فتمجست حرمت عليه وانفسخ نكاحها وان تزج يهودية فتنصرت او نصرانية قهوت لا يفسد نكاحها ولو تصابات فعند ابي حنيفة لا يفسد وعندها يفسد (قوله ويجوز تزوج الصائيات عند ابي حنيفة اذا كانوا يؤمنون بدين ويقرؤن بكتاب وقال لا يجوز) والصائون قوم عدلوا عن دين اليهود والنصارى وعبدوا الملائكة من صبا يصبو اذا خرج من دين الى دين وقيل هم قوم يؤمنون بادريس عليه السلام ويعظمونه وقيل انهم يزعمون انهم على دين نوح عليه السلام وقبلتهم مهب الجنوب (قوله فان كانوا يعبدون الكواكب ولا كتاب لهم لم يحز مناكحتهم) لانهم مشركون (قوله ويجوز للمحروم والمحرمة ان يتزوجا في حال الاحرام) خلافا للشافعي رحمه الله وتزوج المحرم وليته على هذا الخلاف ومن وطئ جاريته ثم زوجها جاز لانها ليست فراشا لمولاه فانها لو جاءت بولد لا يثبت نسبه من غير دعوة الا ان عليه ان يستبرئها صيانة لمانه واذا جاز النكاح فللزواج ان يطأها قبل الاستبراء عندها وقال محمد لا احب له ان يطأها حتى يستبرئها لاحتمال الشغل بماء المولى ولهما ان الحكم بجواز النكاح اماراة الفراغ فلا يؤمر بالاستبراء وكذا اذا رأى امرأة تزنى فزوجه احل له ان يطأها قبل ان يستبرئها عندها وقال محمد لا احب له ان يطأها حتى يستبرئها والمعنى ما ذكرنا كذا في الهداية (قوله وينعقد نكاح الحرة البالغة العاقلة برضاها وان لم يعقد عليها ولي عند ابي حنيفة وزفر بكر كانت او ثيبا) وفي الهداية ابو يوسف مع ابي حنيفة في ظاهر الرواية وعن ابي يوسف انه لا ينعقد الا بولي وعند محمد ينعقد موقوفا على اجازة الولي ثم اذا انعقد موقوفا على قول محمد لا يجوز الا باجازة الولي فان امتنع من الاجازة لم يحز باجازة الحاكم بل يسقط الحاكم ولاية الولي ويعقد عليها عقدا مستانفا وبطل العقد المتقدم لان كل عقد وقف على اجازة انسان لم يحز ان يقف على اجازة غيره وقال ابو يوسف اذا امتنع الولي من الاجازة اجازة الحاكم يعني ان الحاكم يأمر الولي اولا بالاجازة فان ابا يقضى عليه بالعضل ويجبره الحاكم فان مات الزوج او الزوجة قبل الاجازة فان كان كفا



ورثه الباقي عند أبي يوسف وقال محمد لا يرثه كفواً كان أو غير كفواً وهو عنده بمنزلة الامة  
 اذا تزوجت بغير اذن مولاهما حتى لو طلقها او طاهر منها لا يقع طلاقه ولاظهاره وان  
 وطئ كان وطئه حراماً قال في الكرخي قال ابو يوسف ومحمد اذا اذن الولي للمرأة في النكاح  
 فعقدت جاز وقال الشافعي لا ينعقد النكاح بقول امرأة بحال ( قوله ) ولا يجوز للولي اجبار  
 البالغة على النكاح بكر كانت او ثيباً ) وقال الشافعي يجوز للاب والجد اجبار البكر  
 البالغة ( قوله ) واذا استأذنها فسكتت اوضححت فذلك ان منها ) وقيل اذا ضحكت  
 كالمتهنية لا يكون رضى وفي الهداية اذا استأمرها غير ولي او استأمرها ولي وهناك  
 اولى منه لم يكن سكوتها رضى حتى تسكلم لان هذا السكوت لقلة الالتفات الى كلامه فلم يكن  
 دلالة على الرضى بخلاف ما اذا كان المستأمر رسول الولي لانه قائم مقامه ويعتبر في الاستئجار  
 تسمية الزوج على وجه يقع لها المعرفة ليظهر رغبتها فيه من رغبتها عنه يعنى ان  
 سكوتها لا يكون رضى الا اذا بين لها من يخطبها فسكتت فانه يكون رضى اما اذا لم يبينه  
 فالسكوت لا يكون رضى لان الاستئجار لم يكن صحيحاً ولا يشترط تسمية المهر هو الصحيح لان  
 للنكاح صحة بدونه وقال بعضهم لا يكون رضى بدونه والصحيح ان المزوج اذا كان اباً او جداً  
 فذكر الزوج يكفي واما اذا كان غيرها فيشترط تسمية المهر ايضاً وان زوجها من غير  
 كفواً لا يكون سكوتها رضى لان الولي لا يملك تزويجها من غير كفواً فان بكت عند  
 الاستئذان لم يكن رضى لانه دليل السخط والكراهة ونفى الرضى وقيل ان بكت بلا  
 صوت لم يكن كراهة وان كان مع الصوت فهو دليل الكراهة ولانه اذا كان من غير  
 صوت فهو حزن على مفارقة ابويها واهلها وذلك دليل الاجازة واما اذا كان مع  
 الصوت كالويل والسخط فهو دليل الكراهة فلا يكون رضى وقيل ان كانت الدموع  
 عذبة فهو رضا وان كانت ملحة فهو كراهة وقيل ان كانت باردة فهو من السرور  
 والرضى وان كانت حارة فليس برضى واذا قال الولي للبكر انى اريدان ازوجك فلانا فقالت  
 غيره اولى منه لم يكن هذا اذناً وان زوجها رجلاً ثم اخبرها فقالت كان غيره اولى منه كان  
 هذا اجازة وان قال اريد ان ازوجك فلانا او فلانا حتى عد جماعة فسكتت فبايهم  
 زوجها جاز لان السكوت دليل على الرضى بايهم زوجها ( قوله ) وان استأذن الثيبة  
 فلا بد من رضاها بالقول ) لقوله عليه السلام البكر تستأمر والثيب تعرب عن نفسها ولان  
 النطق لا يعد عيباً منها فلا مانع من النطق في حقها بخلاف البكر فانه منها دليل على قلة  
 خياشمتها لانها لم تمارس الازواج ( قوله ) واذا زالت بكارتها بوثبة او حيضه فهي في حكم  
 الابكار ) اى تزوج كما تزوج البكر فيكون سكوتها رضى وكذا اذا زالت بظفرة وهو الوثبة  
 من تحت الى فوق والوثبة من فوق الى تحت واذا تزوجها على انها بكر فوجدتها ثيباً حين  
 وطئها فلها المهر كاملاً وللأب ان يقبض مهر البكر بغير اذنها ما لم تنه عن ذلك وليس له ان  
 يقبض مهر الثيب الا باذنها ( قوله ) وان زالت بزنا فهي كذلك عند أبي حنيفة ) يعنى انها تزوج



كأزواج البكر وقال أبو يوسف ومحمد تزوج كالأزواج الثيب ولا يكتفى بسكوتهما وإن زالت  
 بشبهة أو بنكاح فاسد فهي في حكم الثيب أجماعاً لأن الشرع أظهر ذلك الفعل عليها حين الزمها  
 العدة والمهر واثبت النسب بذلك ثم الخلاف في زوالها بالزنا إذا لم يقم عليها الحد ولم  
 يصبر الزنا عادة لها ولم تشهر به أما إذا وجد شيء من ذلك لا يكتفى بسكوتهما أجماعاً  
 (قوله) وإذا قال الزوج بلغك النكاح فسكت فقالت محببة له رددت قال قول قولها ولا  
 يمين عليها عند أبي حنيفة) وقال زفر القول قوله فإن أقام الزوج اليانة على سكوتهما ثبت  
 النكاح وإن أقام جميعاً فيثبتها أولى لأنها تثبت لرد واليانة إنما هي على الإنابات وإن أقام  
 الزوج يانة على أنها أجازت حين أخبرت وأقامت هي يانة على أنها رددت كانت بينة الزوج  
 أولى لأنهما استويا في الصورة وبينته أثبتت اللزوم فترجحت على بينتها بخلاف الأولى  
 لأن ثم قامت بينته على عدم الكلام وبينتها قامت على إثبات الرد قوله ولا يمين عليها عند  
 أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد إن حلفت برئت وإن نكلت لزمها النكاح (قوله)  
 ولا يستحلف في النكاح عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد يستحلف فيه) قال في الكنز  
 والفتوى على قولهما والاصل في هذا أن عند أبي حنيفة لا يستحلف في ثمانية أشياء النكاح  
 والرجعة والنفى في الإيلاء والرق والاستيلاء والولاء والنسب والحدود وعندهما يستحلف  
 في جميعها إلا في الحدود وصورة هذه المسائل إذا ادعى عليها نكاحاً أو هي عليه وانكر  
 الآخر وفي الرجعة إذا ادعى عليها أو هي عليه بعد العدة أنه رجعها وانكر الآخر وفي  
 الإيلاء ادعى عليها أو هي عليه بعد المدة أنه فاء إليها وانكر الآخر وفي الرق ادعى على  
 مجهول أنه عبده أو ادعى المجهول عليه أنه مولاه وانكر الآخر وفي الولاء ادعى على  
 معروف أنه اعتقه أو هو عليه وانكر الآخر وفي النسب ادعى على مجهول أنه ولده أو على  
 العكس وفي الاستيلاء ادعت أمة على مولاه أنها ولدت منه هذا الولد أو ولداً قدمات  
 وانكر المولى وأما إذا ادعى المولى ذلك عليها فلا عبرة بانكارها فالدعوى تنصور من الجانبين  
 في الكل (قوله) وينعقد النكاح بلفظ النكاح والتزويج والهبة والصدقة والتملك)  
 الاصل في هذا أن النكاح عندنا ينعقد بكل لفظة يقع بها التملك في حال الحياة على التأبيد  
 وهذا احتراز عن الوصية والإجارة قال في الهداية وينعقد بلفظ البيع هو الصحيح وصورته  
 أن يقول المرأة بعث نفسي منك أو قال أبوها بعثك ابنتي بكذا وهل ينعقد بلفظ الشراء  
 مثل أن يقول اشتريت بكذا فأجابت بنعم قال أبو القاسم الباخي ينعقد (قوله) ولا ينعقد بلفظ  
 الإجارة والاباحة) لأن الإجارة موقية وذلك ينافي النكاح لأن مقتضاه التأبيد وأما  
 الاباحة والإعارة والإحلال فلا ينعقد بها لأنها ليست بسبب للملك (قوله) ولا ينعقد  
 بلفظ الوصية) لأن التملك فيها مضاف إلى ما بعد الموت فلا ينعقد به ولو قال لامرأة  
 تزوجتك على كذا من الدراهم بحضرة الشهود فقالت قبات النكاح ولا أقبل المهر



لم يصح النكاح وعن ابى حفص الكبير يصح لان النكاح اصل والمسال تبع وقد قبلت في الاصل ولو قالت امرأة لرجل بمحضر شاهدين تزوجتك على كذا من المال ان اجاز ابى اورضى فقال قبلت لا يصح فان كان الاب حاضرا في المجلس فقال رضيت او اجزت جاز ولو اضاف النكاح الى نصف المرأة فقال زوجتك نصف ابنتي فيه روايتان صحهما انه لا يصح لان التعدي ممتنع اذا حرمة في سائر الاجزاء تغلب الحل في هذا الجزء بخلاف ما اذا قال نصفك طالق حيث يصح الاضافة ويقع الطلاق لان الحلل هناك كان ثابتا في كل الاجزاء فلما وقع الحرمة في بعضها وقع في الكل احتياطا لعدم التجزى ( قوله ويجوز نكاح صغير والصغيرة اذا زوجها الولي بكرا كانت الصغيرة او ثيبا ) وقال مالك لا يزوج الصغيرة الا الاب وقال الشافعي الا الاب والجد اذا كانت بكرا واما اذا كانت ثيبا ولا زوجها احد عنده قال في الوادر اذا زوج الصغير او الصغيرة غير الاب او الجدة فلا احتياط ان يعقد مرتين مرة بمهر مسمى ومرة بغير تسمية لجواز ان يكون في التسمية نقصان فلا يصح العقد الاول ويصح الثاني بمهر المثل ولو ان صغيرة لا يستمتع بها زوجها ابوها فله ان يطالب الزوج بمهرها دون نفقها لان النفقة بازاء الاحتباس لحق الزوج وهي غير محبوسة لحقه والمهر بازاء الملك وهو ثابت ولو ان امرأة زوجة ابنتها الصغيرة وقبضت مهرها ثم ادركت الصغيرة فان كانت الام وصية فلها ان تطالب امها بمهرها دون زوجها وان لم تكن وصية فلها ان تطالب الزوج ويرجع الزوج على امها ان كان المهر قائما وكذا هذا في غير الاب والجد ( قوله والولي هو العصة ) ويعتبر في الولاية الاقرب فالاقرب فاذا اجتمع وليان في درجة واحدة فزوج احدهما جاز سواء اجاز الآخر او فسخ بخلاف الجارية بين اثنين زوجها احدهما فانه لا يجوز الا باجازة الآخر واذا كانت جارية بين اثنين جاءت بولد فادعياء حتى ثبت النسب منهما جاز ان ينفرد احدهما بتزويجه ايهما كان وقال مالك لا ينفرد به احدهما دون الآخر ( قوله فان زوجها الاب او الجد فلا خيار لهما بعد البلوغ ) لكن مال ولايتهما ووفور شفقتهم فكل منهما باسراء برضاها بعد البلوغ ( قوله وان زوجها غير الاب والجد فلكل واحد منهما الخيار ان شاء اقام على النكاح وان شاء فسخ ) وهذا عندهما وقال ابو يوسف لا خيار لهما اعتبارا بالاب والجد ولهما ان قرابة الاخ ناقصة بدلالة انه لا ولاية له في المال واطلاق الجواب في غير الاب والجد تناول الام والقاضي وهو الصحيح لقصور الرأي في الام والشفقة في القاضي فيتخير كذا في الهداية وفي شرحه اذا زوجها القاضي ثم بلغا فلا خيار لهما عندهما وقال محمد لهما الخيار هما يقولان القاضي يلى عليهما في المال والنكاح بسبب واحد فاشبه الاب ومعنى قوله بسبب واحد يحتز من الم اذا كان وصيا ومحمد يقول عقدا لحاكم متأخر عن عقد الم فاذا ثبت لهما الخيار بولاية الم فالحاكم اولى ثم خيار البلوغ على الفور فتنى علمت بالنكاح فسكت عن رده بطل خيارها ولا يمتد الى آخر المجلس قال في الهداية اذا باغت الصغيرة وقد علمت



بالنكاح فسكت فهو رضى وان لم تعلم بالنكاح فإلها الخيار حتى تعلم فتسكت شرط العلم  
 باصل النكاح لانها لا يمكن من التصرف بحكم الخيار الا به والولى ينفرد به فعدرت ولم يشترط  
 العلم بالخيار لانها تنفرغ لمعرفة الاحكام الشرعية والدار دار الاسلام فلم يذربا جهل بخلاف  
 المعتقة لان الامة لا تنفرغ لمعرفة ما فتعذر بالجهل بثبوت الخيار ويشترط في خيار البلوغ  
 القضاء بخلاف خيار العتق يعنى اذا ادركت الصغيرة وبلغها النكاح فاختارت نفسها لم يقع  
 الفرقه الا بحكم الحاكم وخيار البلوغ في حق البكر يبطل بالسكوت ولا يبطل خيار  
 الغلام ما لم يقل رضيت او يحى منه ما يعلم انه رضى وكذا الجارية اذا دخل بها الزوج  
 قبل البلوغ اعتبر لهذه الحالة ابتداء النكاح وخيار البلوغ في حق البكر لا يمتد الى آخر  
 المجلس يعنى انه يبطل بمجرد السكوت ولا يبطل بالقيام في حق الثيب والغلام وانما يبطل  
 بالرضى غير ان السكوت من البكر رضى بخلاف خيار العتق لانه ثبت بانبات المولى وهو  
 الاعتاق فيعتبر فيه المجلس كما في خيار الخير ثم خيار العتق يفارق خيار البلوغ من اربعة  
 اوجه يقع باختيارها من غير قضاء ولا يبطل بالسكوت ويقتصر على المجلس ولا يبطل  
 بالجهل كذا في الوجيز ثم الفرقه بخيار البلوغ ليست بطلاق لانه يصح من الاثني ولا  
 طلاق لها وكذا خيار العتق لما ذكرنا بخلاف خيار الخيرة لان الزوج هو الذى ملكها  
 وهو مالك للطلاق فان مات احدها قبل البلوغ ورثه الآخر وكذا اذا مات بعد البلوغ  
 قبل التفريق لان اصل العقد صحيح قال في الكرخي اذا زوج الم الصغير او الصغيرة ثم  
 بلغا فان كانت بكرا فسكتت عقيب بلوغها سقط خيارها وان كانت وطئت قبل البلوغ  
 يبطل خيارها الا بالقول او بالفعل الذى يستدل به على الرضاء وكذا الغلام اما البكر فلان  
 سكوتها اجري مجرى قولها قدر رضيت واما الثيب فسكوتها لا يدل على الرضاء فوق  
 الرضى على قولها او ما جرى مجراء وكذا الغلام لا يستدل بسكوته على الرضاء لما لم يقل  
 رضيت او فعل فعلا يستدل به على الرضى لا يسقط خياره وفي العيون قال هشام عن  
 محمد في الصغيرة زوجها عمها فدخل بها زوجها فحاضت عند الزوج قال هي على خيارها  
 ما لم يجامعها الزوج قال قلت فان مكثت سنة لم يجامعها وهي في خدمته قال هي على  
 خيارها ما لم تطلب النفقة قال الحنابلة الخيارات ثلثة خيار الادراك وخيار المعتقة وخيار  
 الخيرة فخيار المدركة يبطل بالسكوت اذا كانت بكرا فان كانت ثيبا لا يبطل بالسكوت  
 وان كان الخيار للزوج لا يبطل الا بصريح الابطال ويحى منه دليل على ابطال الخيار  
 كما اذا اشتغل بعمل آخر او اعرض عن الاختيار بوجه من الوجوه ولا تقع الفرقه الا بقضاء  
 القاضى وعلم عقد النكاح شرط وعلم الخيار ليس بشرط واما خيار المعتقة لا يبطل  
 بالسكوت ويمتد الى آخر المجلس وتقع الفرقه بنفس الاختيار ولا يحتاج الى قضاء القاضى  
 وكذا هذا في خيار الخيرة انه لا يحتاج الى القضاء ويمتد الى آخر المجلس ويتعلق بعلم  
 الخيار ثم اذا ادركت الصغيرة واختارت الفرقه قبل الدخول فلامهر لها وان كانت



بعد الدخول فلها المهر وكذا الصغير اذا اختار الفرقة قبل الدخول فلا مهر عليه وليس في الفصول فرقة تقع من قبل الزوج من غير مهر الا هذا المسئلة ( قوله ولا ولاية لصغير ولا عبد ولا مجنون ) لانه لا ولاية لهم على انفسهم فاولى ان لا يلوا على غيرهم ( قوله ولا ولاية لكافر على مسلمة ) قال الله تعالى . ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا . ولهذا لا يتوارثان ويجوز للكافر ان يزوج ابنته الكافرة لقوله تعالى . والذين كفروا بعضهم اولياء بعض . ولهذا يتوارثان ( قوله وقال ابو حنيفة يجوز لغير العصباء من الاقارب التزويج ) هذا هو المشهور وهو استحسان وقال محمد لا يجوز وقول ابي يوسف مضطرب والاشهر انه مع محمد وهذا عند عدم العصباء وسواء في ذلك الذكر والانثى عند ابي حنيفة قال في المنظومة والام والحال وكل ذي رحم . لكلهم تزويج من لم يحتلم . واولاهم الام ثم الجدة ثم الاخت للابوين ثم الاخت للاب ثم الاخت للام ثم اولادهم وفي المصنف اولاهم الام ثم البنت ثم بنت الابن ثم بنت ابن الابن ثم الاخت للابوين والجدة الفاسدة اولى من الاخت عند ابي حنيفة قال شيخ الاسلام انفساء اللاتي من قوم الاب ولايتهم عند عدم العصباء باجماع من اصحابنا وهي الاخت للابوين والاخت للاب والعمة وبنت الاخ وبنت الم وامام الام والحالة واللاتي هن من قوم الام فعند ابي حنيفة لهم الولاية وعند محمد لا ولاية لهم وابو يوسف قيل مع محمد والاصح انه مع ابي حنيفة واولوا الارحام اولى من الحاكم ( قوله ومن لاولى لها اذا زوجها مولاها الذي اعتقها جاز ) اي من لاولى لها من العصباء زوجها مولى العتاقة ذكر اكان اوتى ثم ذروا الارحام بعد ذلك ومولى العتاقة آخر العصباء وهو اولى من ذوى الارحام ( قوله واذا غاب الولى الاقرب غيبة منقطعة جاز لمن هو ابعد منه ان يزوج خلافا لفر ) والاصل ان عندنا ان الولى الابعداولى من السلطان حتى لو زوجها السلطان مع حضوره لم يجوز وعند الشافعي السلطان اولى منه وقوله جاز للابعد منه ان يزوج الا الامة اذا غاب مولاها ليس للاقارب تزويجها وامام الوصى فانه لا يملك تزويج الصغار ولو اوصى اليه الاب بذلك لانه لا قرابة له ( قوله والغيبة المنقطعة ان يكون في بلد لا يصل اليه الفتاوى في السنة الامرة ) هذا اختيار القدوري وفي المصنف والفتاوى الكبرى قدره بامثلة ايام وعليها الفتوى وقيل اذا كان يحال يفوت الكفو باستطلاع رأيه وهذا اقرب الى الفقه وهو اختيار محمد بن الفضل ومحمد بن مقاتل وعليه فتوى جماعة من المتأخرين وقال زفر اذا كان لا يعلم ابن هو ففى غيبة منقطعة وقال الامام السعدى اذا كان الاقرب سياحا لا يوقف على اثره او مفقودا لا يعلم مكانه او مستخفيا في بلد لا يوقف عليه فهو بمنزلة الغائب غيبة منقطعة واذا اجتمع الجلد والاخوة فالجلد اولى عند ابي حنيفة سواء كانوا من اب وام او من اب وعندهما يجوز لكل واحد منهما ان يزوج والمراد بالجد ابوالاب ( قوله والكفاة في النكاح معتبرة ) قال في الفتاوى يعتبر عند ابتداء النكاح ولا يعتبر استمداها بعد ذلك حتى لو تزوجها وهو كفؤ ثم صار فاجرا لا يصح النكاح



ثم الكفأة انما يعتبر لحق النساء لالحق الرجال فان الشريف اذا تزوج وضيعة دنية ليس  
لاولياءه حق الاعتراض لانه مستفرش لاستفرش والحبيب كفوا النسب حتى ان الفقيه  
يكون كفوا للمولى لان شرف العلم فوق شرف النسب حتى ان العالم العجى كفوا للعربى  
الجاهل والعامل الفقير كفوا للغنى الجاهل واما الكفأة في العقل فاختلاف فيها وفي الفتاوى  
انهم متبرة في العقل حتى ان المجنون لا يكون كفوا للعاقلة ( قوله ) واذا تزوجت المرأة من غير  
كفو فلا رياء ان يفرقوا بينهما ) يعنى اذا زوجت نفسها فاهم ان يفرقوا بينهما دفعا  
لضرر العار عن انفسهم وسواء كان المولى ذارحم محرم او لا كان الم هو المختار كذا  
في الفتاوى ولا تكون هذه الفرقة الا عند الحاكم وسكوت المولى عن المطالبة بالتفريق لا يبطل  
حقه في الفسخ وان طال الزمان حتى تلدو مالم يقض القاضى بينهما فحكم الطلاق والظهار  
والايلاء والميراث قائم بينهما والفرقة تكون فسخا لاطلاقا فان لم يكن الزوج دخل بها فلا شئ  
لها وان دخل بها او خلاها خلوة صحيحة لزمه كل المسمى ونفقة العدة وعليها العدة وان  
طلقتها الزوج قبل تفريق القاضى وقبل الدخول فالها نصف المسمى ولو انها لما زوجت  
نفسها بغير كفو جهزها المولى وقبض مهرها كان راضيا لان ذلك تقرير لحكم العقد وان  
زوجها المولى من غير كفو ثم فارقتها الزوج ثم زوجت نفسها من ذلك الرجل بغير اذن المولى  
كان للمولى الاعتراض لان الرضاء بالاول لا يكون رضاء بالثاني وان زوجها احد الاولياء  
برضاها من غير كفو لم يكن لهذا المولى والامن هو مثله او دونه حق الفسخ عندنا خلافا لغير  
ولو اسقط بعض الاولياء حقه من الكفأة سقط حق الباقيين اذا رضيت بذلك المرأة عندها  
وقال ابو يوسف لا يسقط حق من لم يرض ( قوله ) والكفأة معتبرة في النسب والدين  
والمال) اما النسب فقريش اكفاء لبعض وليس العرب اكفاء لهم لانهم فخر وابقربهم  
من رسول الله صلى الله عليه وسلم ولا عبرة لفضل البعض منهم على بعض حتى ان هاشمية  
لو زوجت نفسها من قرشي غير هاشمي لا يكون لاوليائها الاعتراض وكذا سائر العرب  
بعضهم اكفاء لبعض وبنوا باهلة ليسوا باكفاء لعامة العرب لانهم يعرفون بالחסاسة  
قيل انهم يستخرجون النقي من غظام الميتة ويا كالونه قال الشاعر اذا قيل للكلب يا باهلي  
عوى الكلب من لوم هذا النسب واما المولى فيعضهم اكفاء لبعض سواء كانوا موالى  
لقريش او لغيرهم من العرب لان المعنى الذي فخرت به قريش ليس هو في مواليتهم ومعناه  
ان مولى العرب اكفاء للمولى قريش كذا في الكرخي وفي الحنظلي مولى اشرف القوم  
لايساويه مولى الوضيع حتى ان مولاة بنى هاضم لو زوجت نفسها من مولى العرب كان  
لمواليتها التعرض ثم الموالى من كان منهم له ابوان في الاسلام فصاعدا فهو كفو لمن له اباء  
في الاسلام ومن اسلم بنفسه اوله اب اوجد في الاسلام لا يكون كفوا لمن له ابوان في الاسلام  
لان تمام النسب بالاب والجدوا ابو يوسف الحق الواحد بالثني واما من اسلم بنفسه لا يكون كفوا  
لمن له اب واحد في الاسلام اجماعا لان التفاخر فيما بينهم بالاسلام واما العرب فمن تقدم له



اب في الاسلام يكون كفوا لمن تقدم له اباء في الاسلام لان فخرهم بالنسب لا بالاسلام بخلاف  
العجم واما الكفاءة في الدين يعني الديانة فيعتبر ايضا عندهما هو الصحيح وقال محمد لا يعتبر لانها  
من امور الآخرة الا اذا كان مصفع ويسخر منه او يخرج الى الاسواق سكران وتلعب به الصبيان  
(قوله وتعتبر في المال وهو ان يكون مال الكالمهر والنفقة) وهذا هو المعتبر في ظاهر الرواية  
ان من لم يملكهما او يملك احدهما لا يكون كفوا لان المهر بدل البصغ فلا بد من ايفائه وبالنفقة  
قوام الازدواج ودوامها وعن ابي يوسف انه اعتبر القدرة على النفقة دون المهر لانه قد  
يجري المساهلة في المهور واما الكفاءة في الغناء فمعتبرة عند ابي حنيفة ومحمد حتى ان الفاقهة  
في اليسار لا يكافئها القادر على المهر والنفقة لان الناس يتفاخرون بالغناء ويتمبرون بالفقر  
وقال ابو يوسف لا يعتبر لانه لا يثبت له اذا المال غاد وراج قال بعضهم وهذا وهو اصح  
لان كثرة المال مذموم في الاصل (قوله ويعتبر في الصنائع ايضا) وهذا عندهما  
وعن ابي حنيفة روايتان في رواية لا يعتبر وهو الظاهر حتى ان البيطار يكون كفوا  
للعطار وفي رواية هم اكفاء بعضهم البعض الا الحائك والحجام والدباغ والكناس  
والحلاق فانهم لا يكونون اكفاء لسائر الحرف ويكون بعضهم اكفاء لبعض (قوله واذا  
تزوجت المرأة ونقصت من مهرها فللاولياء الاعتراض عليها عند ابي حنيفة حتى يتم  
لها مهر مثلها او يفارقها) وقال ابو يوسف ليس لهم ذلك وهذا الوضع انما يصح على  
قول محمد على اعتبار قوله المرجوع اليه في النكاح بغير ولى وقد صح رجوعه قال في شرح  
المختار رجع محمد الى قول ابي حنيفة قبل موته بسبعة ايام وحكى ابو جعفر الهندي  
ان امرأة جاءت الى محمد قبل موته بثلاثة ايام فقالت له لى ولى لا يزوجنى الا بعد ان يأخذ  
منى مالا كثيرا فقال لها محمد اذهبي فزوجي نفسك وصورته على الرواية التي لم يرجع  
عنها في صورتين احدهما ان يأذن لها الولى في الزوج ولم يسم مهرها فمقدت على هذا  
الوجه والثانية ان السلطان اذا اكره المرأة ووليا على تزويجها بدون مهر المثل فالعقد  
جائز ثم انه زال الاكراه ورضيت المرأة بذلك المهر دون الولى فعلى قول ابي حنيفة  
له الفسخ لاجل التبليغ الى مهر المثل وعندهما ليس له ذلك (قوله او يفارقها)  
ولا تكون هذه الفرقة الا عند القاضي ومالم يقض القاضي بالفرقة فحكم الطلاق والظهار  
والايلاء والميراث قائم ثم اذا فرق القاضي بينهما ان كان بعد الدخول فلها المسمى وان كان  
قبله لاشئ لها (قوله واذا زوج الاب ابنته الصغير ونقص من مهرها او ابنته الصغير  
وزاد في مهر امرأته جاز ذلك عليهما) ولا يجوز ذلك لغير الاب والجد وهذا عند ابي حنيفة  
وزفر وقال محمد وابو يوسف لا يجوز الخط والزيادة الا بما يتعاقبان فيه ومعنى هذا الكلام  
انه لا يجوز العقد عندهما اصلا وظن بعضهم ان الزيادة والنقصان لا يجوز واما اصل  
النكاح فيجوز والاصح ان النكاح لا يجوز عندهما والخلاف في ما اذا لم يعرف سوء  
الاختيار الاب مجانة او فسقا اما اذا عرف ذلك منه فالنكاح باطل اجماعا والذي يتعاقبان فيه



في النكاح مادون نصف المهر كذا افاد شيخنا موفق الدين رحمه الله وقيل مادون العشرة ولو وكل الاب من زوج الصغير او الصغيرة فزوجهما الوكيل بنين فاحش فهو على هذا الاختلاف ومن زوج ابنته الصغيرة عبدا او ابنته الصغيرة امة جاز عند ابى حنيفة وعندها لا يجوز ( قوله ) ولا يجوز ذلك لغير الاب والجد ( يعنى اذا زوج الصغير او الصغيرة غير الاب والجد فانه لا يجوز الا ان تكون الزيادة والنقصان مما يتغابن فيه اجماعا قال في النوادر اذا زوجهما غير الاب والجد فلا احتياط ان يعقد مرتين مرة بمهر مسمى ومرة بغير تسمية لجواز ان يكون في التسمية نقصان فلا يصح الاول و يصح الثاني بمهر المثل ( قوله ) و يصح النكاح اذا سمي فيه مهرا و يصح وان لم يسم فيه مهرا ( وكذا اذا تزوجها بشرط ان لا مهر لها وقد قالوا ان نكاح الشغار منعقد والشرط باطل واكل واحدة من المرأتين مهر مثلها وهو ان يزوج الرجل ابنته على ان يزوجه الزوج اخته او امه على ان يكون بضع كل واحدة منهما صداق الاخرى فعندنا يجوز النكاح ولكل واحدة منهما مهر مثلها وقال الشافعي لا يجوز هذا النكاح وامانيه عليه السلام عن نكاح الشغار فهو الحالى عن المهر وهو ان يأذن لبعده ان يزوج برقبته فانه لا يجوز لانه اذا تزوجها برقبته ملكته وانفسخ النكاح وان تزوجه بلامهر لا يجوز وهو نكاح الشغار ( قوله ) واقل المهر عشرة دراهم ( او ما قيمته عشرة دراهم يوم العقد لا يوم القبض والمعتبر وزن سبعة وهو ان يكون زنة كل درهم اربعة عشر قيراطا ( قوله ) فان سمي اقل من عشرة فلها عشرة ) وقال زفر مهر مثلها فان طلقها قبل الدخول فلها خمسة وعند زفر يجب لها المتعة كما اذا لم يسم شيئا واذا تزوجها على ثوب يساوى عشرة دراهم فلم يقبضه حتى صار يساوى خمسة فالعقد صحيح ولها الثوب لا غير لما بينا ان المعتبر القيمة يوم العقد ولو تزوجها على ثوب يساوى ثمانية فلم يقبضه حتى صار يساوى عشرة فلها الثوب ودرهمان ( قوله ) وان سمي عشرة فازاد فلها المسمى ان دخل بها او مات عنها ( وكذا اذا ماتت هي فلها المسمى ايضا وكذا اذا قتلت نفسها قبل الدخول فانه يجب لها كان المهر لان قتلها نفسها كموتها وعند الشافعي يسقط مهرها وان كانت امة فقتلت نفسها روى الحسن عن ابى حنيفة انه لا يسقط مهرها لان جنايتها محمولة على السيد فكأنه قتلها وروى عن ابى حنيفة انه لا يسقط وهو قولهما لان جنايتها على نفسها هدر كموتها وان قتلها مولاهما قبل الدخول سقط مهرها عند ابى حنيفة وعندهما لا يسقط وهذا اذا كان المولى بالغاً عاقلاً اما اذا كان صبياً او مجنوناً لا يسقط اجماعاً وان قتل او مولى زوجها لا يسقط اجماعاً قال في المنظومة . ويسقط المهر بقتل السيد . فقوله يسقط دليل على انه غير مقبوض فان كان مقبوضا رده على الزوج عنده خلافا لهما ( قوله ) وان طلقها قبل الدخول والحلوة فلها نصف المسمى ( فان تزوجها على اقل من عشرة ثم طلقها قبل الدخول فلها نصف مسمى وتما خمسة واختلفوا في نصف



للفساد وانما كان الاولى في حال ضيق الوقت ان يقدم الوقتية لانه لو بدأ بالفائتة فانه الوقتية فيصير ان جميعا فائتين فاذا بدأ بالوقتية كانت احداها فائتة فلا تين يصلي احداها اولى من ان يصليهما فائتين قال الحنفي اذا افتتح العصر في اول الوقت وهو لا يعلم ان عليه الظهر واطال القيام والقراءة حتى دخل وقت الكراهة ثم ذكر ان عليه الظهر فله ان يمضي على صلاته وان افتتح العصر في حال ضيق الوقت فلما صلى منها ركعة او ركعتين ضربت الشمس فالقياس ان تفسد العصر والاستحسان ان يمضي فيها ثم يقضى الظهر ثم يصلي المغرب ولو تذكر ان عليه الظهر بعدما احمرت الشمس فانه يصلي العصر ولو صلى الظهر لم يحجز ولو افتتح العصر في اول الوقت وهو ذاكر ان عليه الظهر واطال القيام والقراءة حتى دخل الوقت المكروه لانه يجوز صلاته وعليه ان يقطع العصر ثم يفتتح العصر ثانيا ثم يصلي الظهر بعد الغروب ولو افتتح العصر في اول الوقت وهو لا يعلم ان عليه الظهر واطالها حتى دخل وقت الكراهة ثم تذكر ان عليه الظهر فله ان يمضي على صلاته **(قوله فان فاتته صلوات ربها في القضاء كما وجبت في الاصل)** اي عند قلّة الفوائت بدليل قوله فيما بعد الا ان تزيد الفوائت على ست صلوات والدليل على وجوب الترتيب ان النبي صلى الله عليه وسلم شغل يوم الحندق عن اربع صلوات فقضاهن مرتباً ثم قال صلوا كما رأيتموني اصلي وهذا امر بالترتيب وانما لم يقل صلوا كما اصلي او كما صليت لانه ليس في وسع احد ان يصلي كما صلى في الحشوع والاربع الصلوات التي شغل عنها يوم الحندق الظهر والعصر والمغرب والعشاء فقضاهن بعد هوى من الليل اي طائفة من الليل وهي نحو من ثلثة او ربعة فامر بلالا فاذن ثم اقام فصلى الظهر ثم اقام فصلى العصر ثم اقام فصلى المغرب ثم اقام فصلى العشاء **(قوله الا ان تزيد الفوائت على ست صلوات)** مراده ان يصير الفوائت ستا ودخل وقت السابعة فانه يجوز اداء السابعة وفيه اشكال وهو ان بدخول السابعة لا يزيد الفوائت على ست وانما ذلك بخروج وقت السابعة والجواب الى ان هذا من باب اطلاق اسم الاغلب على الكل فان الاغلب ان خروج السادسة لا يكون الا بدخول السابعة وعند دخول السابعة تحقق فوات الست والسابعة بعرضة ان تقوت وقيل معناه الا ان يصير الفوائت ستا وتحمل الزيادة على الست بالوتر ومتى قضى الفوائت ان قضاهها بجماعة وكانت يجهر فيها جهر الامام فيها بالقراءة وان قضاهها وحده يتخير والجهر افضل كافي الوقت ولو قضى بعض الفوائت حتى قل ما بقي طاد الترتيب عند البعض وهو الاظهر وقال بعضهم لا يعود وهو اختيار ابى حفص لان الساقط لا يتصور عوده قال صاحب الحواشي وهو الاصح والتوفيق بينهما انه اذا قضاهن مرتباً طاد الترتيب وان لم يقضها مرتباً لم يعد بيانه اذا ترك صلاة شهر وقضاهن الا صلاة او صلاتين ثم صلى وقتية وهو ذاكر للباقي قال بعضهم لا يجوز واليه مال ابو جعفر وقال بعضهم يجوز واليه مال ابو حفص الكبير وعليه الفتوى وفي الهداية عود الترتيب هو الاظهر ولو ادى بعض



العصر في الوقت ثم ضربت الشمس وعليه صلاة او صلاتان قبلها وهو ذا كر لها قال  
 السرخسي يتمها وطعن عيسى ابن ابان في هذا وقال الصحيح انه يقطعها بعد الغروب ثم  
 يبدأ بالفائتة لان الوقت قابل للقضاء والمسقط للترتيب من الضيق قد انعدم بالغروب وصار  
 الوقت واسعا لان المعترض في خلال الصلاة كالموجود عند افتتاحها كالمتيهم اذا وجد الماء  
 والعارى اذا وجد الثوب وما ذكره عيسى هو القياس لكن محمد استحسن فقال لو قطع  
 بعد الغروب كان مؤديا لجميع العصر في غير وقتها ولو اتىها كان مؤديا لها في وقتها فكان  
 اولى ولان عند الضيق قد سقط عنه الترتيب في هذه الصلاة ومتى سقط في صلاة لا يعود  
 في تلك الصلاة بخلاف النسيان فهناك الترتيب غير ساقط لكن تعذر للجهل فاذا زال العذر  
 قبل الفراغ من الصلاة بقي عليه مراعاة الترتيب كما كان لانه لما زال العذر في خلال الصلاة  
 صار كان لم يكن ولو فاتته صلاة من يوم وليلة لا يدري اى صلاة هي فانه بعيد صلاة يوم  
 وليلة احتياطا اذا لم يكن له رأى فان كان له رأى عمل على غالب رأيه وقال الثوري يصلى  
 المغرب والفجر ثم يصلى اربع ركعات ينوي بها الظهر والعصر والعشاء لان هذه الصلوات  
 الثلاث عددها متفق وقال بشر المريسي يصلى اربع ركعات يقعد في الثانية والثالثة والرابعة  
 ينوي بهما عليه لانها ان كانت الفجر ادى ما عليه ركعتين وخرج منها الى صلاة اخرى  
 بانتقاله وكذا في المغرب وبقية الصلوات ولو صلى الفجر وهو ذا كر انه لم يوتر فصلاة الفجر  
 فاسدة عند ابي حنيفة الا ان يكون صلى الفجر في آخر وقتها وعندها صلاة الفجر تامة  
 وهذا مبني على اختلافهم في الوتر فعنده لما كان واجبا كان الترتيب شرطا وعندهما لما كان  
 سنة فلا ترتيب بين الفرائض والسنة ثم عند ابي حنيفة اذا فسد فرض الفجر هل تفسد  
 سنته قال في المصنف لا تفسد وقد صرح به في المنظومة فقال والوتر فرض وتري بذكره  
 في فجره فساد فرض فجر فقيد بفساد الفرض خاصة والله اعلم بالصواب

#### ﴿ باب الاوقات التي تكره فيها الصلاة ﴾

كان الاولى ان يذكر هذا الباب في باب المواقيت كما في الهداية وانما ذكره هنا لان  
 الكراهة من العوارض فاشبه القوات فتجانس البابان وحجة صاحب الهداية انه لما ذكر  
 الاوقات التي يستحب فيها الصلاة عقبه بذكر ما يقابله من الاوقات التي تكره فيها الصلاة  
 ليتمكن المصلي من صلانه بغير كراهة تقع في صلانه من جانب الوقت وانما لقب الباب  
 بالكراهة ثم بدأ بعد الجواز لانه اعتبر الاغلب والمكروه اكثر من عدم الجواز ولان  
 الكراهة اهم من عدم الجواز لان كل ما لا يجوز فالكراهة فيه حاصلة ايضا كما هي ثابتة  
 في المكروه ولا يلزم من كل مكروه انه لا يجوز فالكراهة ثابتة في الصورتين وليس عدم  
 الجواز ثابتا في الكراهة وهذه التسمية مثل تسمية البيع الفاسد وان انحطط فيه البيع  
 الباطل ( قال رحمه الله لا يجوز الصلاة عند طلوع الشمس ولا عند قيامها في الظهيرة ولا



ولهذا سوا بين حج الفرض والنفل لان الكفارة تجب فيهما جميعا وفي رواية اخرى ان نفل الصوم كفره ( قوله ) فان كان احدهما مريضا او صائما في شهر رمضان او محرما بحج او عمره او كانت المرأة حائضا فليست بخلوة صحيحة ) حتى لو اختلفا في عدد الدخول كان القول قوله والمراد من المرض ما يمنع الجماع او يلحقه به ضرر سواء كان المرض بالرجل او بالمرأة والصلاة كان الصوم فرضها كفره ونفلها كنفلها وقيل سنة الفجر والأربع قبل الظهر تمنع صحة الخلوة كذا في الوجيز قوله او محرما بحج سواء كان الحج فرضا او نفلا وكذا اذا كان محرما بعمره لما يلزمه من القضاء والكفارة اي من الدم وفساد النسك والقضاء وان خلاها وليس هناك مانع من الوطئ الا انه لا يعرفها ولبثت معه ساعة ثم خرجت او هو دخل عليها ولم يعرفها لا تكون هذه خلوة ما لم يعرفها كذا في الواقعات ولو خلاها وهناك انسان يعقل حالهما تصح الخلوة واما النائم فيؤثر لجواز ان يظهر النوم وهو متنبه فلا تصح الخلوة معه وقيل ان كان بالنهار لا تصح الخلوة وان كان بالليل صحت وان كان معهما اعمى او عمياء ان كانا يقفان على حالهما لم تصح الخلوة وان لم يقفاهما صحت وان كان ان كان بالنهار لا تصح وان كان ليلا صحت وان كان معهما جارية الرجل قال ابو يوسف لا تصح وقال محمد تصح وان كان معهما جارية المرأة اختلفوا فيه والفتوى على انها تصح وان خلاها ومعهما كلب احدهما قال الحلواني ان كان لهما لم تصح الخلوة لانه اذا راسا نقطة تحت رجل يصيح وان كان للرجل صحت وان خلاها في مسجد او طريق او حجر آء فليس بخلوة وان خلاها في الحمام ان كان نهارا لا تصح وان كان ليلا صحت وان خلاها على سطح الاحجاب عليه فليست بخلوة وان كان ليلا صحت وان خلاها في محمل عليه ستر ضرر وب ليلا او نهارا ان امكن الوطئ صحت والا فلا وان خلاها ولم تمكنه من نفسها قال بعضهم لا تصح وقال بعضهم ان امكنه وطؤها صحت قال في الفتاوى كل موضع فسدت فيه الخلوة مع القدرة عن الجماع حقيقة فطلقها كان عليها العدة وان كان عاجزا عن الجماع لا تجب العدة دلت هذا المسئلة على ان خلوة المريض لا توجب العدة اذا كان عاجزا عن الجماع وكذا خلوة الصغير لانهما لا يتهمان وكذا اذا كانت هي مريضة مدنفه او صغيرة لا تجتمع ثم ان اصحابنا اقاموا الخلوة مقام الوطئ في بعض المواضع دون بعض من ذلك تأكد المهر المسمى وتأكد مهر المثل ووجوب العدة وحرمة نكاح اختها واربع سواها وثبوت النسب والتفقه والسكنى في هذه العدة وحرمة نكاح الامة على الحرمة على قياس قول ابي حنيفة ولم يقيموها مقام الوطئ في حق الاحصان وحرمة البنات وحلها للاول يعني المطلقة ثلثا اذا تزوجت بزوجة اخرى وخلاها ولم يطأها لم تحل للاول وكذا لم يقيموا الخلوة مقام الوطئ في حق الرجعة والميراث واما وقوع طلاق آخر فقد قيل لا يقع وقيل يقع وهو الاقرب الى الصواب وفي البزدوى اذا طلقها بعد الخلوة فانه كالطلاق قبل الدخول في حكم البينة وفي الكرخي يجب بالخلوة للصحيحة العدة في النكاح الصحيح دون الفاسد لان النكاح



الفاقد لا يوجب التسليم ولا يبيح الوطئ ( قوله ) واذا خلا المجهوب بامرأته ثم طلقها  
 فلها كمال المهر عند ابى حنيفة وعندها لها نصفه وعليها العدة اجما احتياطا ( المجهوب  
 هو الذى استوصل ذكره وخصيته اى قطعوا واما العنين اذا خلا بامرأته من غير الموانع  
 التى ذكرناها ثم طلقها وجب لها كمال المهر اجما وكذا الحصى ايضا ولو خلا بالرتقى فلها  
 نصف المهر ولا عدة عليها لان الرتقى يمنع صحة الحلوة وانما تجب عليها العدة لان وطئها مذكور  
 والعدة انما تجب للاحتياط ( قوله ) وتستحب المتعة لكل مطلقة الامطلة واحدة وهى التى  
 طلقها قبل الدخول ولم يسم لها مهرا ( فالمتعة الواجبة الى اذا جاءت الفرقة من قبلها وهذا  
 الكلام يدخل عليه المطلقة قبل الدخول وقد سمي لها مهرا فانه يستحب لها المتعة على قول  
 هذا الكلام وليس كذلك فانه لا يستحب لها ذلك قال الامام بدر الدين المطلقات اربع مطلقة  
 قبل الدخول ولم يسم لها مهرا فهذه تجب لها المتعة ومطلقة بعد الدخول وقد سمي لها مهرا  
 فهذه المتعة لها مستحبة ومطلقة بعد الدخول ولم يسم لها مهرا فهذه ايضا المتعة لها مستحبة  
 ومطلقة قبل الدخول وقد سمي لها مهرا فهذه لا تجب لها متعة ولا تستحب قال فى الكرخى  
 المتعة الواجبة على قدر حال المرأة والمستحبة على قدر حال الرجل وقال ابو بكر الرازى  
 المتعة على قدر حال الرجل ومهر المرأة على قدرها والنفقة على قدر حالهما وهو الصحيح  
 ( قوله ) واذا زوج الرجل ابنته على ان يزوجه الرجل ابنته او اخته فيكون احد العقدين  
 عوضا عن الآخر فالعقدان جائزان ولكل واحد منهما مهر مثلها ( وقال الشافعى  
 لا يصح هذا النكاح لانه عنده نكاح الشغار وعندها ليس هذا بنكاح الشغار وقد ذكرناه  
 من قبل ( قوله ) وان تزوج حر امرأة على خدمته سنة او على تعليم القرآن فلها مهر مثلها  
 لان خدمة الحر نماء منه كولد ولان ما لا يصح ان يكون مهرا لم تكن منافعه مهرا واذا  
 لم تكن منافعه مهرا كان لها مهر مثلها عندها وقال محمد لها قيمة خدمته سنة واما تعليم  
 القرآن فلانه ذكر واجب فتعليمه لا يصح ان يكون مهرا ولا يجوز ان يكون المهر الا مالا لان  
 المشروع انما هو الابتغاء بالمال قال الله تعالى . واحل لكم ما وراء ذلكم ان تبغوا باموالكم .  
 والتعليم ليس بمال واما خدمة العبد فهي مال لتضمنه تسليم رقبته ( قوله ) وان تزوج  
 عبد حرة باذن مولاه على خدمته سنة جاز ( ولها خدمة سنة لان منافع العبد وان لم تكن  
 مالا فيجب بتسليمها تسليم ما هو مال ولان منافعه نماء منه كولد ( قوله ) واذا اجتمع فى المجنونة  
 ابوها وابنها فالولى فى نكاحها ابنا عندها وقال محمد ابوها ( وعلى هذا الخلاف الجد  
 والابن وكذلك ابن الابن وان سفل حكمه حكم الابن قال محمد اذا زوجها ابنتها عقلت  
 فلها الخيار وان زوجها ابوها او جد لها فالاختيار لها وينبغى عند ابى حنيفة انه اذا زوجها  
 ابنتها وعقلت ان الاختيار لها لان الابن مقدم على الاب عنده وان زوجها غير الابن والاب  
 والجد فلها الخيار ( قوله ) ولا يجوز نكاح العبد والامة الا باذن مولاهما ( وقال مالك  
 يجوز للعبد لانه يملك الطلاق فملك النكاح ولنا قوله عليه السلام اما عبد تزوج بغير اذن



مولاه فهو عاهر اى زان وكذا المكاتب والمدبر والمأذون لا يجوز لهم التزويج الا باذن المولى اما المدبر فلانه باق على ملكه واما المكاتب فلان فك الحجر عنه انما هو فى حق الكسب وذلك لا يتناول النكاح حتى ان المكاتب لا يملك تزويج عبده ويملك تزويج امته لانه من باب الاكتساب وكذا المكاتبه لا يملك تزويج نفسها وتملك تزويج امها وكذا المأذون لا يزوج نفسه لانه انما اذن له فى التجارة والنكاح ليس منها واما المعتق بعينه فهو كالمكاتب عند ابي حنيفة فهو يملك النكاح وقال ابو يوسف ومحمد هو بمنزلة حد مديون فيجوز نكاحه وكذا المدبرة وام الولد لا يملكان تزويج انفسهما فان تزوج احد من هؤلاء بغير اذن المولى وقف على اجازته فان اجازته جاز وان رده بطل ويجوز للمولى اجبار العبد والامة على النكاح وعند الشافعى لا اجبار فى العبد وهى رواية عن ابي حنيفة واذا زوج امته من عبده جاز وان كان بكره منهما ولا يجب المهر فان اعتقهما جميعا فالعبد لا خيار له وللامة الخيار واما المكاتب والمكاتبه فليس للمولى ان يكرههما على النكاح ولا يجوز العقد الا برضاهما ولو ان المكاتبه زوجت نفسها بغير اذن المولى توقف على اجازته فاذا اعتقها نفذ العتق بالعناق ولا خيار فيه وكذا اذا اذن فعتقت وان عجزت ان كان بضعها يحل له يبطل العقد وان كان لا يحل له كما اذا كانت اخته من الرضاعة توقف على اجازته وان تزوجت امة بغير اذن مولاهم اثم اعتقها صح النكاح لانها من اهل العبارة والامتناع كان لحق المولى وقد زال ولا خيار لها وكذا العبد اذا تزوج بغير اذن مولاه ثم اعتق صح نكاحه لما ذكرنا واذا اذن لعبده ان يتزوج لم يجز له ان يتزوج بذلك الاذن الامرة واحدة لان الامر لا يقتضى التكرار باطلا فلهذا اذا اذن له ان يتزوج فهو على النكاح الصحيح والفاسد عند ابي حنيفة وعندهما على الصحيح لا غير حتى لو تزوج نكاحا فاسدا فله ان يتزوج تزويجا صحيحا بعده عندهما وعنده لا يجوز لانتهاء الامر وفائدته ايضا اذا دخل بالمنكوحه على الفساد بان تزوجها بغير شهود او معتدة فالمهر عليه يؤخذ به فى الحال ويباع فيه عنده وقال ابو يوسف ومحمد يؤخذ به بعد العتاق وعلى هذا اذا حلف لا يتزوج لا يحنث بالفاسد عندهما وعند يحنث بالفاسد وقيل ينصرف اليمين الى الجائز اجماعا لان الايمان مبنية على العرف ولا عرف فى الفاسد (قوله) واذا تزوج العبد باذن مولاه فالمهر دين فى رقبته يباع فيه ( اما المدبر والمكاتب فيسمعون فى المهر لتعذر استيفائه من الرقبة وما لزمهم من ذلك بغير اذن المولى اتبعوا به بعد العتق (قوله) واذا زوج الرجل امته فليس عليه ان يبوئها ثبت الزوج ولكنها تخدم المولى ويقال للزوج متى ظفرت بها وطئها ( لان حق المولى فى الاستخدام باق وصورة التبوئة ان يخلى بينه وبينها فى منزل الزوج ولا يستخدمها فان فعل ذلك فعلى الزوج النفقة وان لم يفعل فلان نفقة لها واذا ابواها ثم بداله ان يستخدمها فله ذلك وتسقط النفقة فان عاد فبواها عادت النفقة وقد قالوا انه اذا بوأها فكانت تخدم المولى احيانا من غير ان يستخدمها لم تسقط نفقة وكذا المدبرة وام الولد حكمهما حكم الامة واما المكاتبه



اذا تزوجها باذن المولى فلها النفقة سواء بوأها المولى معه او لا لانها في يد نفسها لاحق  
للمولى في استخدامها ولو طلق زوجته الامة طلاقا بائنا وقد كان المولى بوأها معه ثم  
اخرجها المولى تخدمه سقطت نفقتها ولو اراد المولى ان يعيدها الى الزوج وبأخذ النفقة  
فله ذلك ولو لم تكن في تبوئه الزوج يوم طلق قاراد المولى ان يبوثها في العدة ليجب لها  
النفقة لم يجب وفي قول زفر يجب وكذا المرأة اذا ارتدت ووقعت الفرقة بالردة فلا نفقة  
لها ثم اذا اسلمت لا تعود النفقة ثم الامة اذا زوجها مولاهما وجاءت باولاد من الزوج فلا نفقة  
لهم على الزوج لانهم ملك المولى فنفقهم على مالكم لاعلى ايهم ولو تزوج العبد حرة فجاءت  
باولاد فنفقهم عليها ان كان لها مال وان لم يكن لها مال فعلى من برث الولد من القرابة ولو  
تزوج العبد مكاتبه فاولادها مكاتبون كالام ونفقهم عليها وام الولد والمدبرة نفقة اولادها  
على مولاهما ( قوله ) واذا تزوج امرأة على الف على ان لا يخرجها من البلد او على ان  
لا يتزوج عليها فان وفا بالشرط فلها المسمى وان تزوج عليها او اخرجها فلها مهر مثلها  
معناه سمي لها مهرا اقل من مهر المثل فان لم يف لها ان كان ماسمي لها مهر مثلها او اكثر  
فلا شيء لها غيره وان كان الذي سمي لها اقل كمل لها مهر مثلها وان طلقها قبل الدخول  
فلها نصف الالف وان تزوجها على الف او الفين فعند ابى حنيفة يجب به مهر المثل  
لا يجاوز به الفين ولا ينقص به من الف وان طلقها قبل الدخول فلها نصف الاقل وكذا  
اذا تزوجها على هذا العبد الحبشي او على هذا العبد التركي يجب لها مهر المثل لا يجاوز به  
عن قيمة التركي ولا ينقص عن قيمة الحبشي وقال ابو يوسف ومحمد يلزمه الاقل في الاحوال  
كلها ولو طلقها قبل الدخول يجب لها نصف الاقل اجماعا وان تزوجها على الف ان لم  
يكن له امرأة او على الفين ان كانت له امرأة فالشرط الاول جائز والثاني فاسد عند  
ابى حنيفة فان لم يكن له امرأة فلها الف وان كانت له امرأة فلها مهر مثلها لا يزاد على  
الفين ولا ينقص عن الف ولكن مع هذا لو طلقها قبل الدخول فلها نصف الاقل وعندها  
الشرطان جميعا جائزان فايهما وجد فلها ذلك ( قوله ) وان تزوجها على حيوان غير  
موصوف صحت التسمية ولها اوسط منه ( يعنى سمي جنس الحيوان دون وصفه بان  
تزوجها على حمار او فرس او بقرة اما اذا لم يسم الجنس بان تزوجها على دابة لا تصح  
التسمية ولها مهر المثل ( قوله ) والزواج بخير ان شاء اعطاها الحيوان وان شاء قيمته ( لان  
الحيوان لا يثبت في الذمة ثبوته صحيحا بدلالة ان مستهلكه لا يلزمه مثله وانما يلزمه قيمته ثم  
الوسط من العبد قيمته اربعون دينارا اذ لم يسم ابيض فان سمي ابيض فقيمه خمسون دينارا  
ثم الجيد عند ابى حنيفة الرومي والوسط السدي والردى الهندي وعندها الجيد التركي  
والوسط الصيقلاني والردى ثلثون واما عندهما فالمعتبر على قدر الغلا والرخص في البلدان قال في المصنف  
وقولهما هو الصحيح ( قوله ) وان تزوجها على ثوب غير موصوف فلها مهر مثلها ( لان



الثوب مجهول الصفة فلم تصح التسمية فرجع الى مهر المثل وهذا اذا ذكر الثوب وكـ  
 يزده عليه لان الثياب اجناس كثيرة اما اذا سمي جنسا بان قال هرويا او مرويا او ذا شريا  
 صحت التسمية ويخير الزوج بين اعطائه او اعطاء قيمته ونجب القيمة يوم لعقد في الظاهر  
 وفي رواية يوم التسليم ( قوله ونكاح المتعة والنكاح الموقت باطل ) وصورة نكاح  
 المتعة ان يقول لامرأة خذي هذه الشعرة لانتع بك او متعني نفسك اياما وهو باطل  
 بالاجماع وصورة الموقت ان يتزوجها بشهادة شاهدين عشرة ايام او شهرا وقال زفر  
 هو صحيح لان النكاح لا يبطل بالشروط الفاسدة والفرق بينهما انه ذكر لفظ التزويج  
 في الموقت ولم يذكره في المتعة ثم عند زفر اذا جاز النكاح الموقت فالشرط باطل  
 ويكون مؤبدا لان مقتضى النكاح التأبيد وان قال تزوجتك على ان اطلقك الى عشرة  
 ايام فالنكاح جائز لانه ابد العقد وشرط قطع التأبيد بذكر الطلاق والنكاح المؤبد  
 لا يبطله الشروط فجاز النكاح وبطل الشرط ( قوله وتزويج العبد والامة بغير اذن  
 مولاهما موقوف فان اجازة المولى جاز وان رده بطل ) ليس هذا بتكرار لقوله  
 ولا يجوز نكاح العبد والامة الا باذن مولاهما لان المراد من الاول بان باشرا العقد  
 بانفسهما وهما الزوجان الموقوفان فلا يكون تكرارا وقد قالوا فيمن تزوج امة الغير بغير  
 اذن المولى فلم يجز المولى حتى مات فان كان وارثه ممن يحل له وطئها بطل النكاح الموقوف  
 لان كل استباحة صحيحة طرأت على استباحة موقوفة فانه تبطلها وان ورث الامة من  
 لا يحل له وطئها مثل ان يرثها جماعة او يرثها ابنه وقد كان الميت وطئها فللوارث الاجازة  
 خلافا لزفر فانه لم يطرأ استباحة صحيحة على موقوفة فبقي الموقوف بحاله وكذا اذا  
 لم يمت المولى ولكن باعها قبل الاجازة فالحكم في اجازة المشتري كذلك يعني اذا اشتراها  
 رجل بينه وبينها محرمية من رضاع او ظهورية فاجاز نكاحها جاز عندنا وقال زفر لا يجوز  
 وكذا لو اشتراها امرأة فاجازت النكاح فانه يجوز عندنا وقال زفر لا يجوز واما العبد اذا تزوج  
 بغير اذن المولى ثم مات المولى او باعه فان للوارث والمشتري الاجازة لان العبد لا يستباح  
 بالملك ولم يطرأ على الاستباحة الموقوفة ما يناقضها ( قوله وكذلك لو زوج رجل امرأة  
 بغير رضاها او رجلا بغير رضاها ) والاصل ان العقد عندنا يتوقف على الاجازة اذا كان له مجبر  
 حالة العقد وان لم يكن له مجبر حالة العقد لا يتوقف وشرط العقد يتوقف على القبول  
 في المجلس ولا يتوقف على ما وراء المجلس فاذا ثبت هذا فقول اذا قال اشهدوا اني  
 قد زوجت نفسي من فلانة وهي غائبة فبلغها فاجازت او قالت هي اشهدوا اني قد زوجت  
 نفسي من فلان فبلغه فاجاز فانه لا يجوز عندهما وقال ابو يوسف يجوز بالاجازة واجمعوا  
 انه لو قبل عن الغائب قابل فانه يتوقف على الاجازة قال في المصنف رجل وكل رجلا ان  
 يزوجه امرأة فزوجه الوكيل ابنته ان كانت صغيرة لم يجز اجماعا وان كانت بالغة جاز  
 عندهما وقال ابو حنيفة لا يجوز وعلى هذا اذا تزوجه بمن لا تقبل شهادته لها بولاد



كالبت والام وبنت الابن واما الاخت وبنت الاخت فيجوز اتساقا ولو وكل رجلا  
 ان يزوجه امرأة فزوجه امرأتين في عقد واحد لم يلزمه واحدة منهما لانه لاوجه الى  
 تنفيذها للمخالفة ولا الى التنفيذ في احدهما لعدم الاولوية وعن ابي يوسف يلزمه واحدة  
 وتيقين ببيان الزوج والصحيح الاول ( قوله ويجوز لابن العم ان يزوجه ابنة عمه من نفسه )  
 وقال زفر لايجوز وهذا اذا كانت صغيرة اما اذا كانت كبيرة فلا بد من الاستيذان حتى  
 لو تزوجهما من غير استيذان فسكتت او ضحكت او افصحت بالرضى لايجوز عندهما  
 وقال ابو يوسف يجوز وكذا المولى المعتق والحاكم والسلطان ( قوله واذا ضمن المولى المهر  
 صح ضمانه للمرأة الخيار في مطالبة زوجها او وليها ) اعتبارا بسائر الكفالات ورجوع  
 المولى اذا ادى على الزوج ان كان بامرء ( قوله واذا فرق القاضى بين الزوجين  
 في النكاح الفاسد قبل الدخول فلا مهر لها ) لان المهر لايجب فيه بمجرد العقد وانما يجب  
 باستيفاء منافعه ( قوله وكذلك بعد الخلوة ) يعنى ان المهر لايجب فيه بالخلوة وكذلك لمساها  
 او قبلها او جاء معها في الدبر لان الخلوة غير صحيحة كالخلوة بالخائض وهو معنى قول المشايخ  
 الخلوة الصحيحة في النكاح الفاسد كالخلوة الفاسدة في النكاح الصحيح ( قوله فان دخل  
 بها فلها مهر مثلها لايزاد على المسمى ) هذا ان كان ثم مسمى اما اذا لم يكن وجب مهر المثل  
 بالغاما بالغ ويعتبر في الجماع في القبل حتى يصير مستوفيا للمعقود عليه كذا في النهاية ( قوله  
 وعليها العدة ) لانه وطئ اوجب كمال المهر ويعتبر ابتداءها من وقت التفريق او عند  
 عدم الوطئ على ترك وطئها لان آخر الوطئات هو الصحيح وقال زفر هو من آخر وطئة  
 وطئها فان كانت حاضت ثلث حيض بعد آخر وطئة قبل التفريق فقد انقضت عدتها  
 عنده واحسانا يقولون ان التفريق في العقد الفاسد مثل الطلاق في النكاح الصحيح  
 فاذا حل التفريق محل الطلاق اعتبرت العدة منه ( قوله ويثبت نسب ولدها )  
 لان النسب يحتاط في اثباته احياء للولد ويعتبر ابتداء مدة الحمل من وقت العقد عندها  
 وقال محمد من وقت الدخول وهو الصحيح وعليه الفتوى ( قوله ومهر مثلها يعتبر  
 باخواتها وعماتها وبنات عمها ولا يعتبر بابيها ولا خالتها اذا لم يكن من قبيلتها ) لان المرأة  
 تنسب الى قبيل ابيها وتشرف بهم فان كانت الام من قبيلة ابيها بان كانت بنت عم ابيها  
 فحينئذ يعتبر بمهرها وسئل ابو القاسم الصفار عن امرأة زوجت نفسها بغير مهر وليس  
 لها مال في قبيلة ابيها في المال والجمال فقال ينظر الى قبيلة اخرى مثل قبيلة ابيها فيقضى لها  
 بمثل مهر مثلها من نساء تلك القبيلة ( قوله ويعتبر في مهر المثل ان يتساوى المراتان  
 في السن والجمال والمال والعقد والدين والنسب والبلد والمصر والعفة والبكارة والثوبة  
 والمرأة ان تمنع نفسها حتى تأخذ المهر وتمنع ان يسافر بها حتى يتعين حقها  
 في البذل كالتعين حقها في المبدل وليس للزوج ان يمنعها من السفر والخروج من منزله  
 وزيارة اهلها حتى يوفى المهر كله يعنى الممجل لانه ليس له حق الحبس للاستيفاء قبل الايفاء



وان كان المهر كله مؤجلا ليس لها ان تمتنع نفسها لانها اسقطت حقها بالتأجيل كافي البيع فان البائع اذا اجل الثمن ليس له حبس المبيع وحاصله المهر اذا كان حالا فلها ان تمتنع نفسها حتى تستوفي فيه كله ولو بقي منه درهم واحد بالاجماع فان مكنته من نفسها قبل ذلك برضاها وارادت بعد ذلك ان تمتنع لاجل المهر فلها ذلك عند ابي حنيفة وعندهما ليس لها ذلك والخلاف فيما اذا دخل بها برضاها اما اذا كانت مكرهة او صبية او مجنونة فلها ان تمتنع بالاتفاق واما اذا كان المهر مؤجلا فليس لها ان تمتنع عندهما وكذا اذا حل الاجل ليس لها ان تمتنع لان العقد لم يوجب لها الحبس فلا ثبت لها بعد ذلك وقال ابو يوسف اذا كان المهر مؤجلا فلها ان تمتنع اذا لم يكن دخل بها وان كان بعضه حالا وبعضه مؤجلا فله ان يدخل بها اذا اعطاها الحال . فروع . رجل بعث الى امرأته بشئ فقالت هو هدية وقال هو من المهر فالقول قوله الا ان يكون ما كولا فان القول فيه قولها يعني ما يكون منه مهبلا لكل مثل الحبز والربط والبطيخ واللبن والحلوا والشوا وما لا يبقى ويفسد واما الحنطة والشعير والدقيق والشاة الحية فالقول قوله وقيل ما كان يجب عليه من الخمار والسكوة ليس له ان يحسبه من المهر قيل لابي القاسم الصفاقا تقول في الخلف قال ليس على الزوج ان يهب لها امر الخروج وهنا مسألة عجيبة وهي انه لا يجب على الزوج حقها ويجب عليه خف امتها لانها منهية عن الخروج دون امها رجل تزوج امرأة على عبد بعينه نكاحا فاسدا ودفعه اليها فاعتقته قبل الدخول فالتق باطل وان اعتقه بعد الدخول فالتق جائز ولو تزوجها على جارية حبلى على ان مايكون في بطنها له فان الجارية وما في بطنها لها لان ما في بطنها كعضو من اعضائها ولو كان له على امرأة الف درهم حالة فتزوجها على ان يؤجلها عليها كان لها مهر مثلها والتأجيل باطل ولو تزوجها على الف على ان ترد عليه الفا جاز النكاح ولها مهر مثلها كولو تزوجها على ان لا مهر لها ولو تزوجها على الف على ان لا ينفق عليها كان لها الف والنفقة ولو تزوجها على ان يهب لابنها الف درهم كان لها مهر مثلها سواء وهب لابنها الف او لافان وهب له كان له ان يرجع في الهبة وان قال لها تزوجتك على دراهم كان لها مهر المثل ولا يشبه هذا الخلع كل هذه المسائل من الفتاوى الكبرى (قوله ويجوز تزويج الامة مسلمة كانت او كتابية) وقال الشافعي لا يجوز تزويج الامة الكتابية ويجوز ان يطأها بملك اليمين ويجوز ان يتزوج امة وان قدر على نكاح حرة عندنا وقال الشافعي لا يجوز اذا قدر على نكاح حرة (قوله ولا يجوز ان يتزوج امة على حرة) وكذا لا يجوز نكاح الامة والحرة تعتد منه في قول ابي حنيفة لان الحرة في حبسه مادامت في العدة وقال ابو يوسف ومحمد يجوز اذا كانت معتدة من طلاق باين ويجوز نكاح الامة على المكاتبه ويجوز تزويج الذمية على المسلمة (قوله ويجوز تزويج الحرة على الامة) لقوله عليه السلام لا تنكح الامة على الحرة وتنكح الحرة على الامة (قوله وللحرة ان يتزوج اربعا من الحرائر والاماء وليس



له ان يتزوج اكثر من ذلك ) ولا يجوز للعبد ان يتزوج اكثر من اثنين وقال مالك يجوز  
لانه عنده في النكاح بمنزلة الحر قال الحنفي للعبد ان يتزوج امرأتين ويجمع بينهما حرتين  
كانتا او امتين ( قوله ) فان طلق الحر احدى الاربع طلاقا باينا لم يحزله ان يتزوج رابعة  
غيرها حتى تنقضى عدتها ) بخلاف ما اذا ماتت فانه يجوز ان يتزوج رابعة قال في المتقى  
رجلى له اربع نسوة فقدت احديهن لم يكن له ان يتزوج مكانها اخرى حتى ياتيه خبر موتها  
او تبلغ من السن مالا يعيش مثلها الى ذلك الزمان وان طلق المفقودة لم يكن له ان يتزوج  
حتى يعلم ان عدتها قد انقضت ولا يعلم ذلك الا بقولها او تبلغ حدا لا يأس فيترصد ثلثة  
اشهر ثم يتزوج ( قوله ) وان زوج الامة مولاهم اثم اعتقت فلها الخيار حرا كان زوجها  
او عبدا ) وخيارها في المجلس الذي تعلم فيه العتق وتعلم بان لها الخيار فان علمت بالعتق ولم  
تعلم بالخيار في مجلس اخر فلها الخيار في ذلك المجلس وهو فرقة بغير طلاق وبطل خيارها  
بالقيام عن المجلس كخيار الخيرة ( قوله ) وكذلك المكاتبه ) يعني اذا تزوجها باذن مولاهم  
ثم اعتقت فلها الخيار وقال زفر لا خيار لها لان العقد نفذ عليها برضاها ولهذا كان المهر  
لها ( قوله ) فان تزوجت الامة بغير اذن مولاهم اثم اعتقت صح النكاح ولا خيار لها )  
وكذا العبد وانما خص الامة بناء على ثبوت الخيار قال الحنفي والمهر يكون للسيد  
اذا جاز النكاح اعتقها او لم يعتقها وسواء حصل الدخول قبل العتاق او بعده وان لم يحز  
حتى اعتقها جاز العقد فان دخل قبل العتق فالمهر للسيد وان كان الدخول بعد العتق فالمهر  
لها ( قوله ) ومن تزوج امرأتين في عقد واحد احديهما لا تحل له نكاحها صح نكاح التي  
تحل له وبطل نكاح الاخرى ) ويكون المهر كله للتي صح نكاحها عند ابى حنيفة  
وقال ابو يوسف ومحمد يقسم المسمى على قدر مهر مثليهما فاذا اصاب التي صح نكاحها  
لزم وما اصاب الاخرى بطل وسواء سمي لكل واحدة مهر او جمعتهما وبطل نكاح  
الاخرى ولو دخل بها فلها تمام مهر مثلها بالغا ما بالغ على قياس قول ابى حنيفة وعلى  
قولهما لها مهر مثلها لا يجاوز به حصتها من المسمى ( قوله ) واذا كان للمرأة عيب  
فلا خيار لزوجها ) وعند الشافعي يثبت الخيار بالعيوب الخمسة الجنون والجنام  
والبرص والرتق والقرن واذا تزوج امرأة بشرط انها بكر شابة جميلة فوجد هائيا عجوزا  
عميا بخر اشوها ذات قروح لها شق مائل وعقل زائل ولعاب سائل فانه لا خيار له كذا  
في المبسوط وفي الفتاوى اذا وكله ان يتزوج امرأة فزوجه عميا او شوها لها لعاب سائل  
وشق مائل وعقل زائل جاز عند ابى حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد لا يجوز وكذا اذا  
وكلت المرأة رجلا ان يتزوجها من رجل فزوجه من حصي او عني او محبوب جاز عنده  
خلافهما غير انها توجل في الحصى والعين سنة وبخير في المحبوب للحال ولو وكله  
ان يتزوج امرأة فزوجه امرأة لا تكافيه جاز عند ابى حنيفة وكذا اذا تزوجه صغيرة  
لا تجماع جاز وان وكله ان يتزوج امة فزوجه حرة لم يحز فان تزوجه مدبرة او مكاتبه او ام



ولد جاز فان زوجه الوكيل بنته لم يحجز عند ابى حنيفة صغيرة كانت او كبيرة وعندها اذا كانت كبيرة يحجوز ( قوله ) واذا كان بالزوج جنون او جزام او برص فلا خيار للمرأة عند ابى حنيفة وابى يوسف ( وقال محمد لها الخيار دفعا للضرر عنها كما في الجب والعنة بخلاف جانبه لانه متمكن من دفع الضرر بالطلاق ولانها يلحقها الضرر بالمقام مع المجنون اكثر مما يلحقها بالمقام مع العنين فاذا ثبت لها الخيار مع العنين فهذا اولى ولهما ان في الخيار ابطال حق الزوج وانما ثبت في الجب والعنة لانهما يخلان بالوطى وهذه العيون غير مخلة به ولان المستحق على الزوج تصحيح مهرها بوطئه اياها وهذا موجود ( قوله ) فان كان عينا اجله الحاكم حولا كاملا فان وصل اليها والافرق الحاكم بينهما ان طلبت المرأة ذلك ( هذا اذا لم تكن رتقا اما اذا كانت رتقا فلا خيار لها وحكم الخنى المشكل حكم العنين يعنى اذا وجدت زوجها خنى والعنين من له صورة القولى وليس له معناها وهو الجماع وقوله حولا اى سنة شمسية وفي الهداية قرية وهو الصحيح فالشمسية ثلثائة وخمسة وستون يوما والقمرية ثلثائة واربعة وخمسون يوما واول السنة قيل من حين يترافعان ولا يحسب عليه ما قبل الترافع ويحسب عليه ايام الحيض وشهر رمضان ولا يحسب عليه بمرضه ولا مرضها لان السنة قد تخلو عنه بخلاف الاول ثم اذا اجل سنة وترافعا بعد ذلك الى القاضى وادعت انه لم يصل اليها وقال هو قد وطئها نظر اليها النساء فان قلن هي بكر فالقول قولها وخيرت ويجزى فيه شهادة الواحدة العدة والاثنتان احوط واوثق ولا يمين عليها لان شهادتهن تفوت بالاصل وهى البكارة وان قلن هي ثيب فالقول قوله مع يمينه فان نكل عن اليمين خيرت لثأيدها بالنكول وان خلف لاختير فان كانت ثيبا في الاصل فالقول قوله مع يمينه وان شك النساء في امرها فانها تؤمر حتى بتول على الجدار فان رمت به عليه فهى بكر والا فهى ثيب وقيل تمتحن ببضة الديك فان وسعتها فهى ثيب والا فهى بكر ثم اذا ثبت انه لم يطأها اما باعترافه او بظهور البكارة فان القاضى يخيرها فان اختارت المقام معه بطل حقها ولم يكن لها خيار بعد ذلك ابدا ولا خصومة في هذا النكاح لانها رضيت ببطلان حقها وان طلبت الفرقة فرق القاضى بينهما وهذه الفرقة يختص سببها بالحاكم فلا تقع الا بتفريق الحاكم وهذا قول ابى حنيفة وعندهما تقع الفرقة بنفس اختيارها ولا يحتاج الى القضاء كخيار المعتقة وخيار الخيرة وابو حنيفة يقول لا تقع الفرقة ما لم يقل القاضى فرقت بينكما كخيار المدركة ثم هذا التخير لا يقتصر على المجلس في ظاهر الرواية وعن ابى يوسف يقتصر عليه كخيار الخيرة لان تخيير القاضى اياها كتخير الزوج ( قوله ) وكانت الفرقة تطليقة باينة ( ثم اذا فرق بينهما وتزوجها بعد ذلك لم يكن لها خيار وان تزوجت المرأة رجلا وهى تعلم انه عنين فلا خيار لها واذا كانت المرأة رتقا وكان زوجها عينا لم يوجله الحاكم لانه لاحق لها في الوطى ولو اقامت امرأة العنين معه بعد مضي الاجل مطاوعة في المضاجعة لم يكن هذا رضاء لانها



تفعل ذلك اختبارا لحاله فلا يدل ذلك على الرضى فان قالت قدر ضيت بطل خيارها لان  
هذا تصريح بالاسقاط وان وطئها في دبرها في المدة فلا عبرة بذلك لانه ليس بمحل للوطئ  
وان وطئها وهي حائض سقط خيارها وان وصل الى غيرها في المدة لم يبر ذلك ولا يبطل  
الاجل لان وطئ غيرها لا يستقر به مهرها فلا عبرة به ولو اجل العنين فمضت المدة وقد جن  
فرق القاضى بينهما وكان ذلك طلاقا لان الطلاق على امرأة المجنون من طريق الحكم ولو ان  
المجنون زوجه ابوه فلم يصل اليها لم يؤجل لان فرقته طلاق والمجنون لا طلاق له بخلاف  
الاول واذا كان زوج الامة عتيقا فالحيار في ذلك الى المولى عند ابى يوسف وقال محمد  
الى الامة ( قوله ) ولها كمال المهر اذا كان قد خلاها ( لان خلوة العنين صحيحة تجب بها  
العدة ) ( قوله ) وان كان محبوبا فرق بينهما في الحال ولم يؤجله ( لانه فائدة في انتظاره ثم  
اذا خلاها فلها كمال المهر وعليها العدة في قول ابى حنيفة وعندها يجب نصف المهر ويجب  
العدة وسواء كان المحبوب بالغ او صبيا فانها تخير في الحال لعدم الفائدة في الانتظار ولا يقع  
طلاق من الصبي الا في هذه الحالة واذا اسلمت امرأته بعد ما عقل و ابى ان يسلم فرق القاضى  
بينهما وعند ابى يوسف لا يفرق بينهما حتى يدرك ( قوله ) والحصى يؤجل كما يؤجل العنين ( لان  
الوطئ مرجومته وهو الذي اخرجت انثاء وبقي ذكره فهو والعنين سواء ولو كان  
بعض الذكر محبوبا وبقي ما يمكن به الجماع فقالت المرأة انه لا يمكن من الجماع وقال هو  
انا امكن منه قال بعضهم القول قوله لانه ما يمكن به الايلاج وقال بعضهم القول قولها  
لان الذكر اذا قطع بعضه ضعف ( قوله ) واذا اسلمت المرأة وزوجها كافر عرض  
عليه القاضى الاسلام فان اسلم فهي امرأته وان ابى فرق بينهما وكان ذلك طلاقا بائن عند  
ابى حنيفة ومحمد ) وهذا اذا كانا في دار الاسلام وقال ابو يوسف ليس بطلاق وهذا اذا كان  
بالغافلا اما اذا كان مجنونا فان القاضى يحضر اياه فيعرض على الاب الاسلام فان اسلم  
والا فرق بينهما وان كان ابوه قدام وله ام عرض عليها كالأب فان اسلمت والافرق بينهما  
وان كان الزوج صغيرا يعقل الاسلام عرض عليه القاضى الاسلام فان اسلم والافرق  
بينهما واما الحربية اذا اسلمت في دار الحرب فانها لا تبين حتى تحيض ثلث حيض لان الاسلام  
هناك مرجوم من الزوج الا ان العرض عليه غير ممكن فاشبه المطلق امرأته طلاقا رجعيا  
( قوله ) وان اسلم الزوج وتحت مجوسية عرض عليها الاسلام فان اسلمت فهي امرأته  
وان ابى فرق القاضى بينهما ولم تكن الفرقة طلاقا ( لان الفرقة جاءت من قبلها والمرأة  
ليست باهل للطلاق بخلاف المسئلة قبلها فان الفرقة هناك من جهة الرجل وهو من  
اهل الطلاق ( قوله ) فان كان دخل بها فلا مهر ( يعنى اذا فرق بينهما بابائهما ) ( قوله )  
وان لم يكن دخل بها فلا مهر لها ( لان الفرقة جاءت من قبلها قبل الدخول فصارت  
مانعة لنفسها كالمطوعة لابن زوجها قبل الدخول قال الحنفى اباة الاسلام وردة احد  
الزوجين اذا حصل من المرأة فهو فسخ اجماعا وان كان من جهته فهو فسخ ايضا عند



ابى يوسف فى كليهما وفى قول محمد كلاهما طلاق وفى قول ابى حنيفة الردة فسخ وابطاء الزوج الاسلام طلاق ( قوله واذا اسلمت المرأة فى دار الحرب لم تقع الفرقة عليها حتى تحيض ثلث حيض فاذا حاضت بانت من زوجها ) وان لم تكن من ذوات الحيض فثلاثة اشهر ولا فرق بين المدخول بها وغير مدخول بها فى ذلك اى فى توقف وقوع الفرقة على ثلث حيض لان هذه الحيض لا تكون عدة فيستوى فيها المدخولة وغيرها ثم تنظر ان كانت الفرقة قبل الدخول فلا عدة عليها وان كانت بعده فكذا لعدة عليها عند ابى حنيفة وعندها يجب عليها ثلث حيض قوله لم تقع عليها الفرقة حتى تحيض ثلث حيض فائدة انه لو اسلم الزوج فهما على نكاحهما ثم اذا وقعت الفرقة بمضى ثلث حيض فهى فرقة بطلاق عندهما وقال ابو يوسف فرقة بغير طلاق وان كان الزوج هو المسلم فهى فرقة بغير طلاق ( قوله واذا اسلم زوج الكتابية فهما على نكاحهما ) لانه يصح النكاح بينهما ابتداء فلان يبقى اولى ( قوله واذا خرج احد الزوجين البنا من دار الحرب مسلما وقعت البينة بينهما ) وعند الشافعى لا تقع ( قوله واذا سبي احدهما وقعت البينة ) لتباين الدارين ( قوله وان سبيا معالم تقع البينة ) لانه لم يختلف بهما دين ولا دار ( قوله واذا خرجت المرأة البنا مهاجرة جاز ان تزوج ولا عدة عليها عند ابى حنيفة ) وقالا عليها العدة لان الفرقة وقعت بعد الدخول فى دار الاسلام ولابى حنيفة قوله تعالى . ولا تمسكوا بعصم الكوافر . وفى المنع من تزويجها تمسك بعصمته ( قوله فان كانت حاملا لم تزوج حتى تضع حملها ) وعن ابى حنيفة انه يجوز النكاح ولا يقربها الزوج حتى تضع حملها كفى الحامل من الزنا لان ماء الحربى لا حرمة له فحل محل الزانى وجه الاول انها حامل بولد ثابت النسب فتمنع من انكاح احتياطا ( قوله واذا ارتد احد الزوجين عن الاسلام وقعت البينة بينهما فرقة بغير طلاق ) عندهما وقال محمد ان كانت الردة من الزوج فهى طلاق وان كانت منها فهى فرقة بغير طلاق هو يعتبره بالاباء وابو يوسف مر على اصله فى الاباء لان من اصله ان اباء الزوج ليس بطلاق فالردة كذلك وابو حنيفة فرق بينهما ووجهه ان الردة منافية للنكاح والطلاق رافع فتعذرت الردة ان تجعل طلاقا بخلاف الاباء لانه يفوت الامساك بالمعروف فيجب التسريع بالاحسان ولهذا يتوقف الفرقة بالاباء على القضاء ولا يتوقف بالردة وسواء كان ارتداد احد الزوجين قبل الدخول او بعده فانه يوجب فسخ النكاح عندنا قال فى الملتقط امرأة ارتدت لتفارق زوجها تقع الفرقة وتجب على الاسلام وتعزر خمسة وسبعين سوطا وليس لها ان تزوج الا بزوجها الاول قال فى المصنف يحدد العقد بمهر يسير رضيت او ابت يعنى انها تجبر على تجديد النكاح ( قوله فان كان الزوج هو المرتد وقد دخل بها فلها المهر ) لانه قد استقر بالدخول ( قوله وان لم يدخل بها فلها النصف ) لانها فرقة حصلت منه قبل الدخول فصارت كالطلاق ( قوله وان كانت هى المرتدة قبل الدخول فلا مهر لها ) لانها منعت بضعها بالارتداد فصارت كالبايع اذا



اتفق المبيع قبل القبض (قوله) وان كانت ارتدت بعد الدخول فلها جميع المهر) لانه قد استقر بالدخول ولا نفقة لها لان الفرقه من قبلها (قوله) وان ارتدا معا ثم اسلما معا فلهما على نكاحهما) وقال زفر يبطل النكاح لان ردة احدها منافية وفي ردتها ردة احدها وزيادة واما اذا اسلم احدها بعد الارتداد دون الآخر فان النكاح يبطل لاصرار الآخر على الردة وهي منافية مثل ابتدائها ولو ان حربيًا تزوج حربية ثم اسلم احدها في دار الحرب فالفرقة لا تقع بنفس الاسلام مالم تحض المرأة ثلث حيض ان كانت ممن تحيض او ثلاثة اشهر ان لم تكن تحيض فان اسلم الباقي منهما في هذه المدة فهما على النكاح والا فقد وقعت الفرقة عند مضي المدة ثم ان المرأة ان كانت هي المسلمة فهي كالمهاجرة لعدة عليها عند ابي حنيفة بعد ذلك وعندها عليها العدة وان كان المسلم هو الزوج فلا عدة عليها اجماعا (قوله) ولا يجوز ان يتزوج المرتدة مسلمة ولا كافرة ولا مرتدة) لانه مستحق للقتل والامهال انما هو ضرورة التأمل والنكاح يشغله عن التأمل (قوله) وكذلك المرتدة لا يتزوجها مسلم ولا كافر ولا مرتد) لانها محبوسة للتأمل وخدمة الزوج يشغلها عن التأمل (قوله) واذا كان احد الزوجين مسلما فالولد على دينه وكذا اذا اسلم احدها وله ولد صغير صار مسلما باسلامه) لان في ذلك نظرا للولد والاسلام يعلو ولا يعلا وانما يتصور ان تكون المرأة مسلمة والزوج كافرا في حال البقاء بان اسلمت هي ولم يسلم فهمما زوجان حتى يفرق بينهما (قوله) فالولد على دينه) يعني اذا كان الولد الصغير مع من اسلم او كان الولد في دار الاسلام والذي اسلم في دار الحرب اما اذا كان الذي اسلم في دار الاسلام والولد في دار الحرب لا يكون مسلما باسلامه حتى انه يصح سبيته ويكون مملوكا للذي سباه (قوله) واذا كان احد الابوين كتابيا والآخر مجوسيا فالولد كتابي) لان فيه نوع نظره (قوله) واذا تزوج الكافر بغير شهود او في عدة من كافر وذلك جازع عندهم في دينهم ثم اسلما اقر اعليه) وهذا قول ابي حنيفة وقال زفر النكاح فاسد في الوجهين يعني بغير شهود وفي عدة من كافر الا انه لا يتعرض لهم قبل الاسلام والمرافعة الى الحاكم وقال ابو يوسف ومحمد في الوجه الاول كما قال ابو حنيفة وفي الوجه الثاني كما قال زفر لان حرمة نكاح المعتدة مجمع عليه وحرمة النكاح بغير شهود مختلف فيه وانما قال في عدة من كافر احترازا من الذمية اذا كانت معتدة من مسلم فانه لا يجوز النكاح وتفرع المسائل اذا تزوج ذمي ذمية بغير شهود ثم اسلم فانه يقر عليه خلافا لزفر وان تزوج ذمي ذمية في عدة ذمي فانه يجوز عند ابي حنيفة فان اسلما اقر اعليه وقال ابو يوسف ومحمد وزفر النكاح فاسد ولا يقر ان عليه بالاسلام واما نكاح المحارم فهو فاسد الا ان عند ابي حنيفة لا نعترض عليهم الا ان يترافعوا اليها او يسلم احدها وقال ابو يوسف افرق بينهما سواء ترافعا اليها ام لا وقال محمد ان ارتفع احدها فرقت والا فلا ولو تزوج الكافر اختين في عقد واحد او جمع بين اكثر من اربعة نسوة فالنكاح باطل ولا يقر عليه بالاسلام عند ابي حنيفة وابي يوسف وزفر وقال محمد اذا اسلم



اختار احدى الاختين و من الخمس اربعا فان كان جمع بين امرأة و بنتها فهو كذلك  
 في قولهم وقال محمد ان دخل بنتها فرقت بينهما وان لم يدخل بواحدة منهما حرمت عليه  
 الام ويمسك البنت لان تزويج البنت يحرم الام وان لم يدخل ونكاح الام لا يحرم البنت ما لم  
 يدخل بها واذا تزوج الحر بن اربع نسوة ثم استرق فعند ابى حنيفة وابى يوسف يفرق بينه  
 وبينهن وعند محمد يخير بين ثنتين وان تزوج ذمي بذمية على ان لاصداق لها قال ابو حنيفة  
 لاصداق لها كالحر بنى والحربية وقال ابو يوسف ومحمد كالمسلم والمسلمة قال صاحب المنظومة  
 في مقالات ابى حنيفة رحمه الله . والمهر في نكاح اهل الذمة . لو نفياء لم يجب في الذمة .  
 ( قوله واذا تزوج المجوسى امه او ابنته ثم اسلما فرق بينهما ) وكذا اذا اسلم احدهما او لم  
 يسلموا و ترافعا اليها اما اذا رفع احدهما لا يفرق بينهما عند ابى حنيفة وعندهما يفرق بينهما  
 ثم عند ابى حنيفة لهذا النكاح بينهم حكم الصحة ما لم يفرق بينهما على الصحيح وعندهما له حكم  
 البطلان فيما بينهم وقادته في وجوب النفقة والكسوة وثبوت النسب والعدة عند الثفر يقف عند  
 ابى حنيفة يجب ذلك خلافا لهما ( قوله واذا كان للرجل امرأتان حرتان فعليه ان يعدل  
 بينهما في القسم بكرين كانتا او ثيبين او احديهما بكر او الاخرى ثيبا ) او كانت احديهما حديثة  
 والاخرى قديمة وسواء كن مسلمات او كتابيات او احديهما مسلمة والاخرى كتابية فانه ينبغي  
 ان يعدل بينهما في المأكل والمشرب والملبوس ( قوله فان كانت احديهما حرة والاخرى  
 امة فله حرة الثلثان من القسم وللأمة الثلث ) والمكاتب والمذبرة وام الولد بمنزلة الأمة لان  
 الرق فيهم قائم والمريض والصحيح في اعتبار القسم سواء ثم التسوية المستحقة انما هي  
 في البيتوتة لا في المجامعة لان مبناها على النشاط ولان المجامعة حقه فاذا تركه لم يجبر عليه  
 وحماد القسم الليل ولا يجامع المرأة في غير يومها ولا يدخل بالليل على التي لا قسم لها ولا  
 بأس ان يدخل عليها بالنهار لحاجة ويعودها في مرضها في ليلة غيرها وان ثقل مرضها  
 فلا بأس ان يقيم عندها حتى تشفى او تموت وان اراد ان يقسم لثنتين لثنتين او ثلثا ثلثا فله  
 ذلك ويسوى في القسم بين المراهقة والبالغة والمجنونة والعاقلة والمريضة والصحيحة  
 والمسلمة والكتابية وكذا المجبوب والخصي والعنينة في القسم بين النساء سواء لان وجوب  
 العدل في المواساة دون المجامعة ويسوى في القسم بين الحديثة والقديمة وعند الشافعي  
 ان كانت الحديثة بكرا فضلها بسبع ليل وان كانت ثيبا فثلاث قلنا لو وجب التفضيل  
 لكانت القديمة احق لان الوحشة في جانبها اكثر حيث ادخل عليها ما يغيظها ( قوله  
 ولاحق لهن في القسم في حال السفر ويسافر بمن شاء منهن والاولى ان يقرع بينهما فيسافر  
 بمن خرجت قرعتها ) فان سافر باحديهن ثم عاد من سفره فطلب الباقيات ان يقيم عند  
 هن مثل سفره لم يكن لهن ذلك ولم يحسب عليه بايام سفره في التي كانت معه ولكن  
 يستقبل العدل بينهما وقد قالوا ان الرجل اذا امتنع من القسم يضرب لانه يستدرك الحق  
 فيه بالجلس لانه يفوت بمضى الزمان ولو كان له امرأة واحدة فطالبت ان يبيت معها



وهو يشتغل عنها بالصلاة والصوم فرفته الى القاضي فانه يومر ان يبيت معها ويفطر لها وليس في ذلك حد ولا نوقيت وفي الحنفي كان ابو حنيفة اولا يقول يجعل لها يوما وليلة وثلاثة ايام ولياليها يتفرغ للعبادة لانه يقدر ان يتزوج عليها ثلثا اخر فيكون لها من القسم يوما وليلة من الاربع وبهذا حكم كعب بن سور واستحسنه عمر رضى الله عنه فانه روى ان امرأة انت الى عمر رضى الله عنه فقالت ان زوجي يصوم النهار ويقوم الليل فقال عمر نعم الزوج زوجك فاعادات عليه كلامها مرار فقال لها ما احسن ثلك على زوجك فقال كعب بن سور انها تشكوه قال وكيف ذلك قال انها تشكو اذ صام بالنهار وقام بالليل هجر صحبتها ولم يتفرغ لها معجب عمر من ذلك وقال اقض بينهما يا كعب فحكم كعب لها بليلة ولزوجها بثلاث فاستحسنه عمرو ولاء قضاء البصرة كذا في النهاية الا ان ابا حنيفة رجع عن هذا وقال ليس هذا بشئ لانه لو تزوج اربعا فطلبت بالواجب يكون لكل واحدة ليلة من الاربع فلو جعلنا هذا حقا لكل واحدة لكان لا يتفرغ لافعاله فلم يوقت لهذا وقتا وانما يجعل لها ليلة من الايام بقدر ما يحسن من ذلك وان كانت المرأة امة فعلى قول ابي حنيفة الاول وهو قول الطحاوي يجعل لها ليلة من كل سبع ليال لان له ان يتزوج ثلث حرائر فيكون لها ليلة من سبع ليال (قول له واذا رضيت احدى الزوجات بترك قسمها لصاحبها جاز ولها ان ترجع في ذلك) لانها اسقطت حقا لم يجب فلا يسقط ولانه تبرع والانسان لا يجبر على التبرع ولو ان واحدة منهن بذلت مالا للزوج ليجعل لها من القسم اكثر او بذل لها الزوج مالا لتجعل يومها لصاحبها او بذلت هي المال لصاحبها لتجعل يومها لها فذلك كله لا يجوز ويرد المال الى صاحبه لانه رشوة والرشوة حرام وليس للرجل ان يعزل ماله عن زوجته الحرة الا باذنها فان كانت امة فالاذن الى مولايها عندها وقال ابو يوسف الى الامة وان اراد ان يعزل عن امته كان له ذلك بغير رضاها والله سبحانه وتعالى اعلم بالصواب

### ﴿ كتاب الرضاع ﴾

هو في اللغة المص وفي الشرع عبارة عن ارضاع مخصوص يتعلق التحريم فقولنا مخصوص ان تكون المرضعة آدمية والراضع في مدة الرضاع وسواء وصل اللبن الى جوف الطفل من ثدي او مسعط او غيره فان حقن به لم يتعلق به تحريم في المشهور وان اقطر في اذنه او في احليله او في جائفة او آمة لم يحرم (قال رحمه الله قليل الرضاع وكثيره اذا حصل في مدة الرضاع تعلق به التحريم) يعني بعد ان يعلم انه وصل الى الجوف قال في الينابيع القليل مفسر بما يعلم انه وصل الى الجوف (قول له ومدة الرضاع عند ابي حنيفة ثلثون شهرا وقال ابو يوسف ومحمد سنتان) وقال زفر ثلث سنين وفي الذخيرة مدته ثلثة اوقات ادنى ووسط واقصى فالادنى حول ونصف والوسط حولان والاقصى حولان ونصف



حتى لو نقص عن الحولين لا يكون شططا وان زاد على الحولين لا يكون تعديا واذا كانت له  
 امة فولدت فله اجبارها على ارضاع الولد لان لبنها ومنافعها مملوكة له وله ان يأمرها  
 بقطامه قبل الحولين اذا لم يضره الفطام بخلاف الزوجة الحرة فانه لا يجبرها على الارضاع  
 فان رضيت به فليس له ان يأمرها قبل الحولين لانها حق التربية الى تمام مدة الرضاع  
 الا ان تختار هي ذلك (قوله) فاذا مضت مدة الرضاع لم يتعلق بالرضاع تحريم (قال عليه  
 السلام لا رضاع بعد الفصال واختلاف اصحابنا فيمن فصل في مدة الرضاع واستغنى عن الرضاع  
 في المدة على قول كل واحد منهم فروى محمد عن ابى حنيفة ان ما كان من رضاع في الثلاثين شهرا  
 قبل الفطام او بعده فهو رضاع تحريم وعليه الفتوى وروى والحسن عن ابى حنيفة انه اذا فطم  
 في الستين حتى استغنى بالطعام فارتفع بعد ذلك في الستين او لثنتين شهرا لم يكن رضاعا  
 لانه لا رضاع بعد الفطام وان هي فطمته فاكل اكلا ضعيفا لا يستغنى به عن الرضاع  
 ثم عاد فارتفع فهو رضاع تحريم واما محمد فكان لا يعتد بالقطامة قبل الحولين (قوله)  
 ويحرم من الرضاع ما يحرم من النسب الام اخيه من الرضاع فانه يجوز له ان يتزوجها  
 ولا يجوز ان يتزوج ام اخيه من النسب) لانها تكون امه او موطوءة ابيه بخلاف الرضاع  
 ولا يجوز ان يتزوج امرأة ابيه من الرضاع ولو تزوج امرأة فطلقها قبل ان يدخل بها  
 لم يحل له ان يتزوج امها من الرضاغة لان العقد على المرأة يحرم امها من النسب فكذا  
 من الرضاع ولا يحل له تزويج بنت امرأته من الرضاع ان دخل بها لان تحريم الربية  
 من النسب يتعلق بوطن الام فكذا الربية من الرضاع (قوله) ويجوز ان يتزوج اخت  
 ابنة من الرضاع ولا يجوز من النسب) لانه لما وطئ امها حرمت عليه ولا يوجد هذا  
 المعنى في الرضاع (قوله) وامرأة ابنة من الرضاع لا يجوز ان يتزوجها كما لا يجوز ذلك  
 من النسب) وذكر الاصحاب في النص لاسقاط اعتبار التبني (قوله) ولبن الفحل يتعلق  
 به التحريم وهو ان ترضع المرأة صبية فتحرم هذه الصبية على زوجها وعلى آباءه وابنائهم  
 وبصير الزوج الذي نزل منه اللبن ابا للمرضة) وانما يتعلق التحريم بلبن الفحل اذا  
 ولدت المرأة منه اما اذا لم تلد ونزل لها لبن فان التحريم يختص بها دونه حتى لا تحرم  
 هذه الصبية على ولدها الرجل من امرأة اخرى قوله فتحرم هذه الصبية على زوجها واقع  
 اتفاقا وخرج مخرج الغالب والا فلا فرق بين زوجها وغيره حتى لو زنا رجل بامرأة  
 فولدت منه وارضعت صبية بلبنه تحرم عليه هذه الصبية وعلى اصوله وفروعه وذكر  
 الحنفي خلاف هذا فقال المرأة اذا ولدت من الزنا فنزل لها لبن او نزل لها لبن من غير  
 ولادة فارضعت به صبيا فان الرضاع يكون منها خاصة لا من الزاني وكل من لم يثبت منه  
 النسب لا يثبت منه الرضاع وان وطئ امرأة بشبهة فحبلت منه فارضعت صبيا فهو ابن  
 الواطئ من الرضاع وعلى هذا كل من ثبت نسبه من الواطئ ثبت منه الرضاع ومن  
 لا يثبت نسبه منه لا يثبت منه الرضاع وعلى المرأة ان لا ترضع كل صبي من غير ضرورة فان



ارضعت فلتحفظ ولتكتب احتياطا حتى لا ينسى بطول الزمان ومن طلق زوجته ولها  
 لبن منه وانقضت عدتها وتزوجت بآخر ثم ارضعت صبياء عند الثاني ان كان قبل ان تحبل  
 من الثاني فالرضاع يكون من الاول اجماعا وان كان بعد ما حبلت . من الثاني قبل ان تلد  
 فالرضاع من الاول الى ان تلد عند ابى حنيفة فاذا ولدت فالتحريم للثاني دون الاول  
 وقال ابو يوسف يعتبر الغلبة فان كانا سواء فهو منهما وان علم ان هذا اللبن من الثاني  
 كان منه والافهم من الاول وقال محمد هو منهما جميعا الى ان تلد فاذا ولدت فالتحريم للثاني  
 ( قوله ويجوز ان يتزوج اخت اخيه من الرضاع كما يجوز من النسب وذلك مثل الاخ من  
 الاب اذا كان له اخت من امه جاز لاخيه من ابيه ان يتزوجها ) لانه ليس بينهما ما يوجب  
 تحريما ( قوله وكل صبيين اجتماعا على ثدى واحد في مدة الرضاع لم يجز لاحدهما ان  
 يتزوج بالآخرى ) المراد اجتماعهما على الارضاع طالت المدة او قصرت تقدم رضاع  
 احدهما على الاخر ام لالان امهما واحدة فهما اخ واخت وليس المراد اجتماعهما معا  
 في حالة واحدة وانما يريد اذا كان رضاعهما من ثدى واحد فعلى هذا لو تزوج صغيرة  
 فارضعتها امه حرمت عليه لانهما نصير اخته ولو تزوج صغيرتين فجاءت امرأة فارضعتها  
 معا او واحدة بعد اخرى صارتا اختين وحرمتا عليه ولكل واحدة منهما نصف المهر  
 لان الفرقه حصلت قبل الدخول بغير فعلهما فان كانت المرضعة تعمدت الفساد رجع  
 عايبها بما غرم من المهر وان لم تعتمد لم يرجع عليها بشئ وعند الشافعي تضمن في الوجهين  
 فان كن ثلث صبايا فارضعتن واحدة بعد واحدة بانت اوليان وكانت الثالثة امرأته  
 لانهما لما ارضعت الثانية صارجا معا بين اختين فوقع الفرقه بينه وبينهما ثم لما  
 ارضعت الثالثة صارت اختا لهما وهما اجنبتان والتحريم يتعلق بالجمع وان ارضعت  
 الاول ثم البنتين معا بن جميعا لان ارضاع الاولى لم يتعلق به تحريم فلما ارضعت الاخيرتين  
 معاصرنا اخوات في حالة واحدة فيفسد نكاحهن وان كن اربع صبايا فارضعتن  
 واحدة بعد الاخرى بن جميعا لانهما لما ارضعت الثانية صارت اختا للاولى فبانتا فلما  
 ارضعت الرابعة صارت اختا لثالثة فبانتا جميعا ( قوله ولا يجوز ان يتزوج المرضعة  
 احد من ولد التي ارضعتها ) لانه اخوها ولا ولد ولدها لانه ولد اختها ( قوله ولا  
 يتزوج الصبي المرضع باخت الزوج لانهما عمته من الرضاعة ) قال عليه السلام يحرم من الرضاع  
 ما يحرم من النسب ( قوله واذا اختلط اللبن بالماء واللبن هو الغالب تعلق به التحريم )  
 وان غلب الماء لم يتعلق به التحريم وغلبة اللبن ان يوجد طعمه ولونه وريحه واما اذا  
 كان الغالب هو الماء لم يتعلق به التحريم لانه لا يقع به التغدى كفى اليمين اذا حلف لا يشرب  
 اللبن فشرب لبننا مخلوطا بماء والماء غالب لم يحنث وقبل الغلبة عند ابى يوسف تغير اللون  
 والطعم وعند محمد اخراجه من الاسم ( قوله واذا اختلط بالطعام لم يتعلق به التحريم  
 وان كان اللبن غالبا عند ابى حنيفة ) وعندهما اذا كان اللبن غالبا تعلق به التحريم قال



في الهداية قولهما فيما اذا لم تمسه النار حتى لو طبخ بها لا يتعلق به التحريم في قولهم جميعا وفي المستصفي انما لم يثبت التحريم عنده اذا لم يشربه اما اذا احساه حسوا ينبغي ان يثبت وقيل ان كان الطعام قليلا بحيث ان يصير اللبن مشروبا فيه فشربه ثبت التحريم ( قوله )  
واذا اختلط بالدواء واللبن هو الغالب تعلق به التحريم ( لان اللبن يبقى مقصودا فيه اذا الدواء لتقويته على الوصول ) ( قوله ) وان اختلط بلبن شاة واللبن هو الغالب تعلق به التحريم وان غلب لبن الشاة لم يتعلق به التحريم ( كافي الماء وعلى هذا اذا اختلط بالدهن ) ( قوله )  
واذا اختلط لبن امرأتين تعلق التحريم باكثرهما عند ابي يوسف وقال محمد بهما ( وعن ابي حنيفة مثل قول ابي يوسف واما اذا تساويا تعلق بهما جميعا اجماما لعدم الاولوية ) ( قوله )  
واذا حلب اللبن من المرأة بعد موتها فالوجز به الصبي تعلق به التحريم ( لان اللبن بعد الموت على ما كان عليه قبله الا انه في وعاء نجس وذلك لا يمنع التحريم ولان اللبن لا يباحقه الموت فخاله بعده كحاله قبله ولان الميتة فقد فعلها وفعل المرضعة لا يعتبر بدلالة ارتضاع الصبي منها وهي نائمة وفائدة التحريم بلبن الميتة انه لو ارتضع بلبنها صغيرة ولها زون فان الميتة تصير ام زوجته وتصير محرما للميتة فله ان يتممها ويدفنها وهذا بخلاف وطئ الميتة فان لا يتعلق به حرمة المصاهرة بالاجماع والفرق ان المقصود من اللبن التغدي والموت لا يمنع منه والمقصود من الوطئ اللذة المعنوية وذلك لا يوجد في وطئ الميتة ( قوله )  
واذا نزل للبكر لبن فارضعت به صبيبا تعلق به التحريم ( لاطلاق النص وهو قوله تعالى وامهاتكم اللاتي ارضعنكم . ولو ان صبية لم تبلغ تسع سنين نزل لها لبن فارضعت به صبيبا لم يتعلق به تحريم وانما يتعلق التحريم به اذا حصل من بنت تسع سنين فصاعدا ) ( قوله )  
واذا نزل للرجل لبن فارضعت به صبيبا لم يتعلق به تحريم ( لانه ليس بابن على الحقيقة لان اللبن انما يتصور ممن يتصور منه الولادة واذا نزل للختنى لبن ان علم انه امرأة تعلق به التحريم وان علم انه رجل لم يتعلق به تحريم وان اشكل ان قال النساء انه لا يكون على غزارته الا لامرأة تعلق به التحريم احتياطا وان لم يقن ذلك لم يتعلق به تحريم واذا جبن لبن امرأة واطعم الصبي تعلق به التحريم ( قوله ) واذا شرب صبيان من لبن شاة فلا رضاع بينهما ( لان لبن الشاة لاحرمة له بدليل ان الامومة لا تثبت به ولا اخوة بينه وبين ولدها ولان لبن البهائم له حكم الطعام ) ( قوله ) واذا تزوج الرجل صغيرة وكبيرة فارضعت الكبيرة الصغيرة حرمتا على الزوج ( لان الكبيرة صارت اما لها فيكون جامعا بين الام والبنت وذلك حرام ) ( قوله ) فان كان لم يدخل بالكبيرة فلا مهر لها ( لانها صارت مانعة لنفسها قبل الدخول ) ( قوله ) وللصغيرة نصف المهر ( لانه لم يحصل منها فعل ) ( قوله ) ويرجع به على الكبيرة ان كانت تعمدت الفساد ( بان علمت بالنكاح وقصدت بالارضاع الفساد وقال محمد يرجع عليها تعمدت او لا والصحيح الاول وهو قول ابي حنيفة وابي يوسف والقول قولها انها لم تتعمد مع يمينها وتفسير التعمد هو ان ترضعها من غير حاجة بان كانت



شعبانة وان تعلم بقيام النكاح وان تعلم بان الارضاع مفسد اما اذا فأت شئ من هذا لم تكن متعمدة وان ارضعتها على ظن انها جارية ثم بان انها شعبانة لا تكون متعمدة ولو كان له امرأتان صغيرة ومجنونة فارضعت المجنونة الصغيرة حرمتا عليه فان لم يدخل بالمجنونة فلها نصف المهر وللصغيرة النصف ولا يرجع به على المجنونة لان فلها لا يوصف بالجناية وكذا اذا جاءت الصغيرة الى الكبيرة العاقلة وهي نائمة فاخذت ثديها وجعلته في فمها وارضعت منها من غير علمها بانتامنه ولكل واحدة منهما نصف المهر ولا يرجع به على احد ولو ان رجلا اخذ لبن الكبيرة فاوجره الصغيرة بانتامنه ولكل واحدة منهما نصف الصداق فان تعمد الرجل الفساد غرم نصف الصداق لكل واحدة منهما كذا في الواقعات (قوله وان لم تتعمد فلا شئ عليها) وان علمت ان الصغيرة امرأته معناه اذا قصدت دفع الجوع عنها خوف الهلاك عاها الان لارضاع فرض عليها اذا خافت هلاكها وان علمت بالنكاح ولم تعلم بالفساد لم تكن متعمدة فلا يلزمها ضمان (قوله ولا تقبل في الرضاع شهادة النساء منفردات) من غير ان يكون معهن رجل لانه مما يطلع عليه الرجال لان ذا الرحم المحرم ينظر الى الثدي وهو مقبول الشهادة في ذلك (قوله وانما يثبت بشهادة رجلين او رجل وامرأتين) اذا كانوا عدولا فاذا شهدوا بذلك فرق بينهما فان كان قبل الدخول فلا مهر لهما وان كان بعده فلها الاقل من المسمى ومن مهر المثل وليس لها في العدة نفقة ولا سكنى قال في الكرخي وروى ان عتبة بن الحارث قال تزوجت ام يحيى بنت ابي اهاب فجاءت سوداء فقالت اني ارضعتكما قال فذكرت ذلك لرسول الله صلى الله عليه وسلم فاعرض ثم ذكرته له فاعرض حتى قال في الثالثة والرابعة فدعها اذا وروى فارقهما فقلت يا رسول الله انها سوداء فقال كيف وقد قيل اى قيل انها اختك وانما امره النبي صلى الله عليه وسلم على طريق التزويج الا ترى انه اعرض عنه اولا وثانيا ولو وجب التفريق لما اعرض عنه ولا امره بالتفريق في اول سؤاله فلما لم يفعل دل على انه اراد به التزويج ولان قوله فارقهما دليل على بقاء النكاح

### ﴿ كتاب الطلاق ﴾

هو في اللغة عبارة عن ازالة القيد مأخوذ من الاطلاق تقول العرب اطلقت ابلي واسيرى وطلقت امرأتى وهما سواء وانما فرقوا بين اللفظين لاختلاف المعنيين فجعلوه في المرأة طلاقا وفي غيرها اطلاقا كما فرقوا بين حصان وحصان فقالوا للمرأة حصان وللفرس حصان وهو سواء في اللفظ مختلف في المعنى وهو في الشرع عبارة عن المعنى الموضوع لحل عقدة النكاح ويقال عبارة عن اسقاط الحق عن البضع ولهذا يجوز تعليقه بالشرط والطلاق عندهم لا يزيل الملك وانما يحصل زوال الملك عقبيه اذا كان طلاقا قبل الدخول او باينا وان كان رجعيا وقف على انقضاء العدة اى لم يزل الملك الا بعد انقضائها (قال رحمه الله الطلاق على ثلاثة اوجه) يعنى انه حسن واحسن وبدعى وهذا اختيار صاحب الهداية



وفي الكرخي هو على ضربين طلاق سنة وطلاق بدعة اما تقسيم الشيخ على ثلاثة اوجه فيحتمل  
 انه اراد طلاق سنة وطلاق بدعة وطلاقا خارجا عنهما وهو طلاق غير المدخول بها وطلاق  
 الصغيرة والايسة ويحتمل ايضا انه اراد طلاق صريح وطلاق كناية وطلاقا في معنى  
 الصريح وليس بصريح ولا كناية وهو ثلاثة الفاظ يقع بها الرجعي ولا يقع به الا واحدة  
 وهو قوله اعتدى واستبرى رحمك وانت واحدة ( قوله واحسن الطلاق ان يطلق  
 امرأته تطليقة واحدة في طهر لم يجامعها فيه ويتركها حتى ينقض عدها ) فان قيل قوله  
 احسن ينبغي ان يكون في الطلاق ما هو حسن وهذا احسن منه قيل هو كذلك لان الطلاق  
 ثلثا في ثلثة اطهار لا يجامعها فيه حسن وهو طلاق السنة وهذا احسن منه ( قوله وطلاق  
 السنة ان يطلق المدخول بها ثلثا في ثلثة اطهار ) وهو ان يطلقها تطليقة في طهر لاجماع  
 فيه ثم اذا حاضت وطهرت طلقها اخرى ثم اذا حاضت وطهرت طلقها اخرى فقد وقع عليها  
 ثلث تطليقات ومضى من عدها حيضتان فاذا حاضت اخرى انقضت عدها وان كانت  
 من ذوات الاشهر طلقها واحدة على ما ذكرنا ثم اذا مضى شهر طلقها اخرى ثم اذا مضى شهر  
 طلقها اخرى فقد وقع عليها ثلث ومضى من عدها شهران فاذا مضى شهر اخر انقضت  
 عدها وان كانت حاملا فكذا عندها يطلقها ثلثة السنة ويفصل بين كل تطليقتين بشهر وقال  
 محمد وزفر الحامل لا تطلق للسنة الامرة ( قوله وطلاق البدعة ان يطلقها ثلثا بكلمة  
 واحدة او ثلثا في طهر واحد فاذا فعل ذلك وقع الطلاق وبانت منه وكان عاصيا ) لان  
 الاصل في الطلاق الخطر لما فيه من قطع النكاح الذي تعلقت به المصالح الدينية والدينية  
 فالدينية حفظ النفس من الزنا وحفظ المرأة ايضا عنه وفيه تكثير الموحدين وتحقيق مباحة  
 سيد المرسلين واما الدينية فقوام امر المعيشة لان المرأة تعمل داخل البيت والرجل  
 خارجه فينتظم امرها فاذا كان كذلك كان فيه معنى الخطر وانما يبيح للحاجة الى الخلاص  
 من حباله النكاح وذلك يحصل بتفريق الطلاق على الاطهار وانما كان عاصيا لان النبي  
 عليه السلام لما انكر على بن عمر الطلاق في الحيض قال ابن عمر اريت يا رسول الله لو طلقها  
 ثلثا قال اذا عصيت ربك وبانت منك وقال عبادة بن الصامت طلق بعض ابائنا امرأته الفا  
 فذكر ذلك للنبي صلى الله عليه وسلم فقال بانت بثلاث في معصية وتسعمائة وسبعة وتسعون  
 فيما لا يملك وكان عمر رضى الله عنه لا يؤتى برجل طلق ثلثا الا اوجهه ضربا وكذا ايقاع  
 التثنين في الطهر الواحد بدعة وكذا الطلاق في حالة الحيض مكروه لما فيه من تطويل العدة  
 على المرأة وكذا في النفاس ايضا واختلفت الرواية في الواحدة البائنة قال في الاصل انه اخطأ  
 السنة لانه لا حاجة الى اثبات صفة زائدة في الخلاص وهي البينة وفي الزيادة لا يكره  
 للحاجة الى الخلاص التناجز ( قوله والسنة في الطلاق من وجهين سنة في الوقت  
 وسنة في العدد فالسنة في العدد يستوى فيها المدخول بها وغير المدخول بها ) لان الطلاق  
 الثلاث في كلمة انما منع منه خوفا من الندم ان يبدو له فيستدرك العقد عليها ثانيا وهذا المعنى



موجود في غير المدخول بها ويقال ان السنة في العدد هو احسن الطلاق وهو ان يطلقها واحدة لا غير وسميت الواحدة عددا مجازا لانه اصل العدد فان كانت غير مدخولة فقد وجدت السنة في طلاقها من غير التفات امر آخر وان كانت مدخولة فلا بد من النظر الى الوقت فان كان يصلح للإيقاع كان سببا وان لم يصلح كان بدعيا قوله يستوى المدخولة وغيرها حتى لو قال لها قبل الدخول انت طالق ثلثا للسنة يقع واحدة ساعة تكلم فان تزوجها وقعت اخرى ساعة تزوجها وكذا الثالثة ساعة تزوجها مرة اخرى وقال ابو يوسف لا يقع اخرى حتى يمضي شهر من الاولى كذا في الذخيرة ( قوله والسنة في الوقت ثبت في المدخول بها خاصة وهو ان يطلقها في طهر لم يجامعها فيه ) او حاملا قد استبان حملها لانه اذا طلقها في حال الحيض طول عليها العدة وان طلقها في طهر قد جامعها فيه لم يؤمن ان يكون علق من ذلك الجماع فيندم على طلاقها وهذا لا يتصور الا في المدخولة واما غير المدخولة فلا يثبت فيها السنة في الوقت حتى انه لا يكره طلاقها وهي حائض لانها لاعدة عليها ( قوله وغير المدخول بها يطلقها في حالة الطهر والحيض ) وقال زفر لا يطلقها في حالة الحيض ( قوله واذا كانت المرأة لا تحيض من صغر او كبر واراد ان يطلقها للسنة طلقها واحدة متى شاء ) لان المانع من طلاق الحائض تطويل العدة وخوف الجبل وهذا معدوم في الايسة والصغيرة وقال زفر لا يطلقها حتى يمضي شهر بعد ما جامعها فان اراد ان يخلص لها طلاق السنة بالعدد طلقها واحدة متى شاء ثم يتركها حتى يمضي شهر ثم يطلقها اخرى ثم يتركها شهرا ثم يطلقها اخرى ( قوله ويجوز ان يطلقها ولا يفصل بين وطئها وطلاقها بزمان ) يعني التي لا تحيض من صغر او كبر وقال زفر يفصل بين وطئها وطلاقها بشهر والخلاف فيما اذا كانت صغيرة لا يرجح منها الحيض والجبل اما اذا كان يرجح منها ذلك فالأفضل ان يفصل بين وطئها وطلاقها بشهر اجماعا ( قوله وطلاق الحامل يجوز عقيب الجماع ) لانه لا يؤدي الى اشتباه العدة ( قوله ويطلقها للسنة ثلثا يفصل بين كل تطليقين بشهر عندهما وقال محمد وزفر لا يطلقها للسنة الواحدة ) لان الاصل في الطلاق الخطر وقد ورد الشرع بالتفريق على فصول العدة وهي الاشهر او الحيض والشهر في حق الحامل ليس من فصولها وهما يقيسانها على الايسة والصغيرة ( قوله واذا طلق امرأته في حال الحيض وقع الطلاق ويستحب له ان يراجعها ) الاستحباب قول بعض المشايخ والاصح انه واجب عملا بحقيقة الامر وهو قوله عليه السلام لعمر رضي الله عنه مرايتك فليراجعها وقد كان طلقها وهي حائض فان قيل الامر انما ثبت الوجوب على عمران يأمر ابنه بالمراجعة فكيف يثبت وجوب المراجعة بقول عمر قلنا فعل النائب كفعل المتوب عنه فصار كان النبي صلى الله عليه وسلم هو الذي امره بالمراجعة فيثبت الوجوب قال الحنابلة والحنابلة في حالة الحيض مكروه في رواية الزيادات وفي المتن لا بأس به في حالة الحيض اذا رأى منها ما يكره ( قوله فان طهرت



وحاضت ثم طهرت فان شاء طلقها وان شاء أمسكها ( وهذا قولهما وقال ابو حنيفة وزفر  
اذا راجعها بالقول بعد ما طلقها في الحيض جاز ان يطلقها في الطهر الذي يلي تلك الحيضة  
وعلى هذا الخلاف اذا طلقها في طهر لاجماع فيه ثم راجعها في ذلك الطهر بالقول واراد ان  
يطلقها اخرى للسنة في ذلك الطهر فله ذلك عند ابى حنيفة وزفر وقال ابو يوسف ليس له  
ذلك وقول محمد مضطرب ذكر الطحاوي انه مع ابى حنيفة وذكر ابو الليث انه مع ابى يوسف  
وكذلك الاختلاف اذا راجعها باللمس او بالقبلة او بالنظر الى الفرج وان راجعها بالجماع  
ليس له ذلك اجماعا ( قوله ويقع طلاق كل زوج اذا كان بالغاً عاقلاً ) سواء كان  
حراً او عبداً طائفاً او مكرهاً هازلاً او جاداً لقوله عليه السلام كل الطلاق جائز  
الاطلاق الصبي والمجنون ( قوله ولا يقع طلاق الصبي والمجنون ) لانه ليس لهما  
قول صحيح وكذا المعتوه لا يقع طلاقه ايضاً وهو من كان مختلط الكلام بعض كلامه  
مثل كلام العقلاء وبعضه مثل كلام المجانين وهذا اذا كان في حالة العته اما في حالة الافاقة  
فالصحيح انه واقع وكذا النائم لا يقع طلاقه لانه عديم الاختيار وكذا المعمر عليه ومن شرب  
البنج ولو جرى على لسان النائم طلاق لا عبرة به ولو استيقظ وقال اجزت ذلك الطلاق  
او واقعه لا يقع لانه اعاد الضمير الى غير معتبر ( قوله واذا تزوج العبد ثم طلق امرأته وقع  
طلاقه ) لان قوله صحيح اذا لم يؤثر في اسقاط حق مولاه ولا حق للمولى في هذا النكاح  
( قوله ولا يقع طلاق مولاه على امرأته ) لقوله عليه السلام الطلاق بيد من ملك الساق  
ولان الحل حصل للعبد فكان رفعه اليه ( قوله والطلاق على ضربين صريح وكناية ) الصريح  
ما ظهر المراد به ظهوراً بينامثل انت طالق انت حرام ويعتق منه سمي القصر صرحاً  
لارتفاعه على سائر الابنية والكناية ما استتر المراد به ( قوله فالصريح قوله انت طالق  
ومطلقة وقد طلقتك فهذا يقع به الطلاق الرجعي ) لان هذه الالفاظ تستعمل في الطلاق  
ولا تستعمل في غيره ( قوله ولا يقع به الا واحدة ) وقال الشافعي يقع مانوى ( قوله  
ولا يفترق الى نية ) يعني الصريح لغلبة الاستعمال وكذا اذا نوى الابانة لا ينصح لانه نوى  
تخييراً ماعلقه الشرع بانقضاء العدة فيرد عليه قصده وان نوى الطلاق عن وفاق لم يصدق  
في القضاء لانه خلاف الظاهر ويصدق فيما بينه وبين الله تعالى لانه يحتمله وان صرح به  
فقال انت طالق من وفاق لم يقع شيء في القضاء وان نوى به الطلاق عن العمل لم يصدق  
قضاء ولاديانة وعن ابى حنيفة يدين فيما بينه وبين الله تعالى ولو قال انت مطلقة بتسكين  
الطاء والتخفيف لا يكون طلاقاً الا بالنية ولو طلقها طلاقة رجعية ثم قال جعلتها بائناً  
او ثلثاً انصار ذلك عند ابى حنيفة وقال ابو يوسف تصير بائناً ولا تصير ثلثاً وقال محمد وزفر  
لا تصير بائناً ولا ثلثاً ولو قال لها كوني طالقاً او طالق قال محمد اراء واقعا وكذا اذا قال  
لامته كوني حرة او اعتقي ( قوله وقوله انت الطلاق وانت طالق الطلاق وانت طالق  
طلاقاً فان لم يكن له نية فهي واحدة رجعية وان نوى اثنتين فهي واحدة رجعية ايضاً



وان نوى ثلثا فهي ثلث ) وكذا اذا قال انت طلاق يقع به الطلاق ايضا ويحتاج فيه الى نية ويكون رجعيا ويصح نية الثلث فيه لان المصدر يحتمل العموم والكثرة لانه اسم جنس ولا يصح نية الثلثين فيه خلافا لزفر هو يقول ان الثلثين بعض الثلاث فلما صححت نية الثلاث صححت نية بعضها ونحن نقول نية الثلاث انما صححت لكونها جنسا حتى لو كانت المرأة تصح نية الثلثين باعتبار الجنسية اما الثنتان في حق الحرية عدد واللفظ لا يحتمل العدد ولو قال انت طالق الطلاق وقال اردت بقولي طالق واحدة وبقولي الطلاق اخرى صدق لان كل واحدة منهما صالحة للإيقاع فكانه قال انت طالق وطالق فيقع رجعيا اذا كانت مدخولا بها ( قوله وان نوى اثنتين لم يقع الا واحدة ) هذا اذا كانت حرة اما اذا كانت امة يقع ثنتان وتحرم او يكون قد تقدم على الحرية واحدة فيقع اثنتان اذا نواها يعني مع اولاي ولو قال انت طالق طلاقا ولانية له وقعت واحدة لان المصدر انما يفيد التأكيد لا غير كقولك قت قيا ما واكلت اكلا والتأكيد لا يفيد الا ما فاده المؤكد وان نوى ثلثا كان ثلثا في رواية الاصل لان المصدر يفيد معنى الكثرة وعن ابى حنيفة لا يقع الا واحدة ولو قال يا مطلقة بالتشديد وقع عليها الطلاق لانه وصفها بذلك فان نوى ثلثا كان ثلثا ولو قال انت طال لا يقع الا بالنية الا في الحال مذاكرة الطلاق ولو قال ياطال بكسر اللام وقع الطلاق وان لم ينو ولو قال انت طالق طالق او انت طالق انت طالق وقان عيت الاول صدق ديانة وكذا اذا قال قد طلقتك قد طلقتك او انت طالق قد طلقتك او قال انت طالق فقال له رجل ما قلت قال قد طلقتها او قال قلت هي طالق فهي واحدة في القضاء ولو قال للمدخل بها انت طالق انت او انت طالق ولنت قال ابو يوسف يقع واحدة وقال محمد ثنتان ( قوله والضرب الثاني الكنایات لا يقع بها الطلاق الابنية او دلالة حال ) لانها تحتمل الطلاق وغيره فلا بد من النية او الدلالة ( قوله وهي على ضربين ثلثة الفاظ منها يقع بها الرجعي ولا يقع به الا واحدة وهو قوله اعتدى واستبرى رحمك وانت واحدة ) اما قوله اعتدى فلانه يحتمل الاعتداد من النكاح والاعتداد بنعم الله فيحتاج الى النية وقوله استبرى رحمك يحتمل لاني قد طلقتك ويحتمل اني اريد طلاقك وقوله انت واحدة يحتمل ان يكون نعم المصدر محذوف اي تعليقة واحدة ويحتمل انت واحدة في قومك ولا معتبر باعراب الواحدة عند عامة المشايخ وهو الصحيح لان العوام لا يميزون بين وجوه الاعراب وقال بعضهم ان نصب الواحدة يقع نوى اولم ينو وان رفع لا يقع شيء وان نوى وان سكنها ففيه الكلام والصحيح ان الكل سواء في انه لا يقع الا بالنية ( قوله وبقية الكنایات اذا نوى بها الطلاق كانت واحدة بآية ) الكنایات كلها بواين الا الثلاثة التي ذكرناها وقال الشافعي كلها رجعي ( قوله وان نوى ثلثا كان ثلثا لان الينونة تنوع الى غليظة وخفيفة فتارة تكون الينونة بواحدة وتارة تكون بالثلاث فيقع مانوى منها ( قوله وان نوى اثنتين كانت واحدة ولا تصح نية الثلثين عندنا وقال زفر يقع اثنتان لنا ان الينونة



لا تتضمن العدد الا ترى انك لا تقول انت بائنتين فلا يصح ان يقع بالنية ما لم يتضمنه الكلام وليس كذلك اذا اراد الثلاث لانها لا تقع من حيث العدد ولكنها نوع بينونة ولهذا اذا قال لزوجته الامة انت باين ينوي اثنتين وقتنا لانتهاء بينونة العليا في حقها كالثلاث في الحرة (تقوله وهذا مثل قوله انت باين وبنت وبنته وحرام او حبلك على غاربك والحقى باهلك وخلية وبرية الى اخره) لان هذه الالفاظ تحتل الطلاق وغيره فلا بد من النية وقوله انت باين يحتمل بينونة من النكاح ويحتمل من الدين وقوله وبنت البنت هو القطع فيحتمل القطع من النكاح وعن المرأة والحير وبنته بمنزلة بنته قوله حرام يحتمل الطلاق والعين وحبلك على غاربك يحتمل لانك قد بنت منى ويحتمل انك لا تطيعيني والحقى باهلك يحتمل لاني طلقتك ويحتمل الزيارة لاهلها وخلية يحتمل من النكاح ومن الحير ومن الشغل وبرية يحتمل من النكاح ومن الدين قوله ووهبتك لاهلك سواء قبلوها او لم يقبلوها يحتمل ووهبتك لهم لانك قد بنت منى ويحتمل هبة العين وعن ابي حنيفة اذا قال ووهبتك لاهلك او لابيك او لامك او للازواج فهو طلاق اذا نوى لانها ترد بالطلاق على هؤلاء ويملكها للازواج بعد الطلاق واذا قال ووهبتك لاختك او لعمةك او لحالك او لفلان لاجني لم يكن طلاقا لانها لا ترد بالطلاق على هؤلاء قوله وسرحتك وفارقتك هما كنايةتان عندنا لانهما يستعملان في الطلاق وغيره يقال سرحتك ابلي وفارقت صديقي فقوله سرحتك يحتمل بالطلاق ويحتمل في حوايجي وفارقتك يحتمل الطلاق ويحتمل بدني قوله وانت حرة يفيد التحريم ويحتمل كونها حرة قوله وتقضي يحتمل لانك مطلقة ويحتمل ستر العورة ومثله واستترى قوله واغربي يحتمل لانك قد بنت منى ويحتمل انك لا تطيعين ومثله اعزى بالعين المهمة والزاي ومعناه غيبي وابعدى ومنه قوله تعالى ولا يمزب عن ربك من مثقال ذرة والعزوب البعد والزهاب قوله وابتنى الأزواج يحتمل لاني طلقتك ويحتمل ابعادها منه ومن الكنايات ايضا اخرجى واذهي وقوضى وتزوجى وانطلقى وانتقلى ولانكاح يبنى وبينك ولا سبيل لي عليك ولانكاح لي عليك فان اراد به الطلاق كان طلاقا والا فلا ولو قال انابري من نكاحك وقع الطلاق اذا نواه وان قال انابري من طلاقك لا يقع شيء لان البراءة من الشيء تركه واعراض عنه والمعرض عن الطلاق لا يكون مطلقا والمعرض عن النكاح يكون مطلقا كذا في الوقعات ولو قال خذي طلاقك فقالت قد اخذته طلقك ولو قال لها طلقك الله او قال لامته اعتقك الله وقع الطلاق والعناق نوى اولم بنو ولو قال جميع نساء الدنيا طوالق تطلق امرأته ولا يصدق في القضاء انه لم ينوها وان قال عبيدا هل الدنيا احرار قال ابو يوسف لا يعتق عبده وقال محمد يعتق ولو قال اولاد آدم كلهم احرار لا يعتق عبده اجماعا كذا في الوقاعات ولو قال لست لي بامرأة او قال ما انت بامرأة كان طلاقا عند ابي حنيفة وكذا ما انا بزوجه او سئل هل لك امرأة فقالت لان نوى الطلاق كان طلاقا عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد لا يكون شيء من ذلك طلاقا نوى اولم



ينولان نفى الزوجة كذب فلا يقع به شيء كقوله لم تزوجك وقد انفقوا جميعا على انه  
لوقال والله ما انت لي بامرأة اولست والله لي بامرأة انه لا يقع به شيء وان نوى لان اليمين  
على النفي يتناول الماضي وهو كاذب فيه فلا يقع شيء ولانه لما اكد النفي باليمين صار  
ذلك اخبار الايقاع لان اليمين لا يؤكدها الا الخبر والخبر لا يقع به الطلاق الا ترى انه لو قال  
كنت طلقتك امس لم يقع بذلك شيء اذا لم يكن طلقها امس كذا في شرحه ولو قال  
لا حاجة لي فيك ينوى الطلاق فليس بطلاق ولو قال افلحي اوفسخت السكاح بيني وبينك  
ينوى الطلاق كان طلاقا ( قوله ) فان لم يكن له نية لم يقع بهذه الالفاظ طلاق الا ان يكونا  
في (مذاكرة الطلاق) وهو ان تطالبه بالطلاق او تطالبه بطلاق غيرها ( قوله ) فيقع بها  
الطلاق في القضاء ولا يقع فيما بينه وبين الله تعالى الا ان ينويه ( اما اذا كانا في مذاكرة  
الطلاق فانه يقع بكل لفظة تدل على الفرقة كقوله انت حرام وامرك بيدل واختارى  
واعتدى وانت خلية وبرية وباين لان هذه الالفاظ لما خرجت جوابا لسؤالها الطلاق  
كان ذلك طلاقا في الظاهر وانما لم يقع فيما بينه وبين الله تعالى لانه يحتمل ان يكون جوابا  
لها ويحتمل ان يكون ابتداء فلا يقع الابالية ( قوله ) وان لم يكونا في مذاكرة الطلاق وكانا  
في غضب او خصومة وقع الطلاق بكل لفظة لا يقصد بها السب والشتم ( مثل اعتدى  
اختارى امرك بيدل لان هذه الالفاظ لا تصلح للشتم بل يحتمل الفرقة وحال الغضب حال  
فرقة فالظاهر من كلامه الفرقة فحاصله ان الكنايات ثلثة اقسام كنايات ومدلولات  
وتفويضات فالكنايات انت حرام وباين وبته وبته وخليه وبرية واعتدى واستبرى رحمك  
فان تكلم بهذا في مذاكرة الطلاق وقال لم ارد به الطلاق لم يصدق وان تكلم بها في حالة  
الرضى ان نوى بها الطلاق وقع والا فلا ويصدق انه لم ينو الطلاق وان تكلم بها  
في حالة الغضب صدق في خمسة الفاظ انه لم يرد بها الطلاق وهي انت حرام وباين وبته  
وحلية وبرية لان هذه تصلح للشتم يحتمل باين من الدين وبته من المروءة وخلية من الخير  
وبرية من الاسلام وحرام الاجتماع معك والحال حال الشتم فالظاهر انه ارادها ولم يرد  
الطلاق والمدلولات اذهبي وقومي واستري وتقمني واخرجي والحق باهلك وجعلك على  
غاربك ولانكاح بيني وبينك واشياء ذلك ان نوى بها الطلاق وقع باينا وان نوى ثلثا فثلاث  
وان لم ينو لا يكون طلاقا سواء كانا في حالة الرضى او الغضب او مذاكرة الطلاق والتفويضات  
امرك بيدك اختارى ففي حالة الغضب لا يصدق في التفويضات ولا في الكنايات الرجعية  
يعني لا يصدق في التفويضات اذا قالت بحبيبة له اخترت نفسي او طلق نفسي ثم في قولها  
اخترت نفسي يقع طلاقه باينة وفي قولها طلق نفسي واحدة رجعية ( قوله ) واذا وصف  
الطلاق بضرب من الزيادة والشدة كان باينا ( لان الطلاق يقع بمجرد اللفظ فاذا وصفه بزيادة  
افاد معنى ليس في لفظه ( قوله ) مثل ان يقول انت طالق باين او طالق اشد الطلاق او افحش  
الطلاق او طلاق الشيطان او طلاق البدعة او كالجليل او ملاء البيت ( وكذا اخب الطلاق



او اسوا الطلاق او انت طالق البتة واذا قال انت طالق افسح الطلاق ونوى ثلثا فهي ثلث  
 وان نوى واحدة فهي واحدة رجعية عند ابي يوسف وقال محمد باينة وفي الهداية اذا قال  
 انت طالق اشد الطلاق او كالف او ملاء البيت فهي واحدة باينة الا ان ينوى ثلثا فيكون  
 ثلثا لذكر المصدر وفي شرحه اذا قال كالف ان نوى ثلثا فثلث وان نوى واحدة فهي  
 واحدة باينة وان لم يكن له نية فواحدة باينة عندهما وقال محمد هي ثلث لانه عدد فيراد  
 به التشبيه في العدد كما اذا قال كم عدد الالف قال محمد فان نوى واحدة باينة دينية فيما بينه  
 وبين الله تعالى ولا دينه في القضاء وان قال واحدة كالف فهي واحدة باينة اجماعا ولا يكون  
 ثلثا وان نوى لان الواحدة لا تحتل الثلاث وان قال انت طالق كم عدد الالف او مثل  
 عدد الالف او كم عدد ثلاث او مثل عدد ثلث فهي ثلاث وان نوى غير ذلك قال الحنابلة  
 اذا قال انت طالق مثل الجبل او مثل عظم الجبل او ملاء الكوز او ملاء البيت او كالف  
 او مثل الف كان باينا في ظاهر الرواية بالاجماع والاصل ان عند ابي حنيفة متى شبه الطلاق  
 بشيء يقع باينا بآي شيء شبه صغيرا كان او كبيرا سواء ذكر العظم اولا وعند ابي يوسف  
 ان ذكر العظم كان باينا والافلا سواء كان المشبه به صغيرا او كبيرا وان لم يذكر العظم يكون  
 رجعيا وعند زفر ان كان المشبه به يوصف بالشدة والعظم كان باينا والافهورجى ومحمد  
 قيل مع ابي حنيفة وقيل مع ابي يوسف بيانه اذا قال انت طالق مثل عظم رأس الابر  
 كان باينا عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال زفر هو رجعى وان قال مثل رأس الابر  
 او مثل حبة الخردل فهو باين عند ابي حنيفة ورجعى عند ابي يوسف وزفر وان قال  
 مثل الجبل كان باينا عند ابي حنيفة وزفر وقال ابو يوسف رجعى وان قال مثل عظم الجبل كان  
 باينا اجماعا فان نوى بهذه الالفاظ كلها ثلثا كان ثلثا بالاجماع وان قال انت طالق مثل عدد كذا  
 و اضاف الى شيء ليس له عدد كما اذا قال انت طالق عدد الشمس او عدد القمر فهي واحدة  
 باينة عند ابي حنيفة ورجعية عند ابي يوسف ولو قال كالنجوم فواحدة عند محمد لان معناه  
 كالنجوم ضياء الا ان ينوى العدد فيكون ثلثا وان قال انت طالق عدد التراب فهي  
 واحدة عند ابي يوسف وثلث عند محمد وان قال عدد الرمل فهي ثلث اجماعا وان قال انت  
 طالق لاقيل ولا كثير يقع ثلثا هو المختار لان القليل واحدة والكثير ثلاث فاذا قال اولا  
 لاقيل فقصده الثلاث ثم لا يعمل قوله ولا كثير بعد ذلك وان قال لاقيل ولا كثير يقع  
 واحدة على هذا القياس كذا في الواقعات وان قال انت طالق مرارا تطلق ثلثا  
 اذا كانت مدخولا بها كذا في النهاية وان قال انت طالق عدد ما في هذا الخوض من السمك  
 وليس فيه سمك يقع واحدة وان قال انت طالق تطبيق شديدة او قوية او عريضة او طويلة  
 فهي واحدة باينة وعن ابي يوسف رجعية لان هذا الوصف لا يكتفي بها فيلغو وان قال انت  
 طالق من ههنا الى الشام او الى بلد كذا كان رجعيا عندهما وعند زفر طلقة باينة وان قال  
 طلقة بنية او جيلة او عدلة او حسنة ففي ظاهر الرواية يقع للخال سواء كان حالة حيض



او طهر ولا يكون للسنة وعن ابي يوسف للسنة ويقع في وقت السنة وان قال انت طالق للسنة  
اول للعدة او طلاق الدين او طلاق الاسلام او طلاق السنة او احسن الطلاق او اعدله  
او اخيره او طلاق الحق او على السنة فهذا كله للسنة ان صادف وقت السنة يقع  
والا فينتظر الى وقت السنة يعني انه يقع اذا كانت المرأة طاهرة من غير جماع او حاملا  
قد استبان حملها وان قال انت طالق على اني بالخيار طلقت ولا خيار له وان قال انت طالق  
الى سنة طلقت عند مضي السنة عند ابي حنيفة وعمره وقال زفر طلقت في الحال كذا  
في الينا بيع ولو قال انت طالق مالا يجوز عليك من الطلاق طلقت واحدة وقوله مالا يجوز  
عليك باطل وان قال انت طالق على انه لا رجعة لي عليك يلغو ويملك الرجعة وقيل يقع  
واحدة باينة وان نوى الثلث فثلاث وان قال انت طالق فقل له بعدما سكنت كم فقال ثلث  
فعند ابي حنيفة وابي يوسف يقع ثلث وان قال انت طالق كذا و اشار بالابهام والسبابة  
والوسطى فهي ثلاث لان الاشارة بالاصابع تفيد العلم بالعدد فان نوى المضمومتين لا يصدق  
في القضاء ويصدق فيما بينه وبين الله تعالى وان قال انت طالق كذا و اشار بواحدة فهي واحدة  
وان اشار بثنتين فهما اثنتان والاشارة تقع بالمنشورة وقيل اذا اشار بظهورها فالمضمومة  
يعني اذا جعل ظاهر الكف الى المرأة وبطون الاصابع الى نفسه فالمعتبر في الاشارة بعدد  
ما قبضه من اصابعه دون ما رسله ولو قالت له طلقني وطلقني فقال قد طلقتك  
فهي ثلث نوى اولم ينو لانها امرته بالثلاث وهذا يصلح جوابا وان قالت طلقني  
طلقني بغير واو فقال طلقتك ان نوى واحدة فواحدة وان نوى ثلاثا فثلاث وان قالت  
طلقني ثلاثا فقال انت طالق او فانت طالق فهي واحدة وان قال قد طلقتك فهي ثلاث  
كذا في الواقعات (قوله) واذا اضاف الطلاق الى جملتها او الى ما يعبر به عن الجملة وقع  
الطلاق مثل ان يقول انت طالق او رقبتك طالق او عنقك او روحك او جسدك او فرجك  
او وجهك ( لان كل واحد من هذه الاشياء يعبر به عن الجملة ولهذا ينعقد البيع بالاضافة  
اليها مثل ان يقول بعتك رقبة هذه الجارية او جسدك او فرجك فكذا في الطلاق وكذا  
اذا قال نفسك طالق او بدنك وكذا الدم في رواية اذا قال دمك طالق فيدر وايتان الصحيحة  
منهما يقع لان الدم يعبر به عن الجملة يقال ذهب دمه هدرا واذا قال الرأس منك طالق  
او الوجه منك طالق او وضع يده على رأسها او وجهها وقال هذه العضو طالق لا يقع  
الطلاق لانه لم يصفه اليها وكذا العتاق مثل الطلاق (قوله) وكذلك ان طلق جزأ  
شايعا مثل ان يقول نصفك طالق او ثلثك ( او ربعك او سدسك او عشرينك وان قال انت  
نصف طالق طلقت كما اذا قال نصفك طالق (قوله) وان قال يدك طالق او رجلك طالق  
لا يقع الطلاق ( وكذا اذا قال نديك طالق وقال زفر والشافعي يقع وكذا اللسان والانف  
والاذن والسايق والفخذ على هذا الخلاف فان قيل اليد بمنزلة الرأس يعبر بها عن الجميع  
قال عليه السلام على اليد ما اخذت حتى ترد قيل اراد باليد صاحبها وعندنا اذا قال



الزوج اردت صاحبها طلقت ولانه يجوز ان تكون اليد هناك عبارة عن الكل مقرونا  
 بالاخذ لان الاخذ باليد يكون ولا يكون كذلك مقرونا بالطلاق وجه قول زفرانه جزء  
 مستمتع به بعقد النكاح فيكون محلا للطلاق ثم يسرى الى الكل كفى الجزء الشائع بخلاف  
 ما اذا اضيف اليه النكاح فانه لا يجوز اجماعا لان التعدى تمتع اذا حرمة في سائر الاجزاء  
 تغلب الحل في هذا الجزء وفي الطلاق الامر على العكس ولما انه اضاف الطاق الى غير  
 محله فبلغوا كما اذا اضافة الى ريقها او ظفرها وهذا لان محل الطلاق ما يكون في القيد  
 لان الطلاق ينهى عن دفع القيد ولا قيد في اليد يعنى بطريق الاصلة حتى لا يصح اضافة  
 النكاح اليها اجماعا وانما ملكت بملك النكاح تبعا لاصالة ومعناه انه لا يصح اضافة النكاح  
 الى اليد والرجل بخلاف الجزء الشائع لانه محل للنكاح عندنا حتى تصح اضافته اليه فكذا  
 تكون محلا للطلاق وفي الفتاوى اذا اضاف النكاح الى نصف المرأة فيه روايتان الصحيحة  
 منهما انه لا يصح وان قال دبرك طالق لا تطلق وكذا في المملوكة لا تنق لان لا يعبر به عن  
 جميع البدن واختلفوا في الظهر والبطن والاطهر انه لا يقع لانه لا يعبر بهما عن جميع البدن  
 وان قال شعرك طالق او ظفرك او ريقك او دمك او عرقك لم تطلق بالاجماع لانه لا يصح  
 اضافة النكاح اليه ( قوله وان طلقها نصف تطليقة او ثلث تطليقة كانت طالقا واحدة )  
 لان الطلاق لا يتجزى وعلى هذا اذا قال انت طالق طلقة وربعا او طلقة ونصفا طلقت  
 اثنتين وان قال طلقة ونصفها لم يقع الا واحدة لانه اضاف النصف الى الموقوعة وقد وقعت  
 جملتها فلم تقع ثانيا وهذا قول بعضهم والمختار انه يقع ثنتان وان قال انت طالق نصف  
 طلقة ثلث طلقة سدس طلقة طلقت واحدة وان اثبت الواو طلقت ثلثا لان العطف غير  
 المعطوف عليه ولو كان له اربع نسوة فقال بينكن تطليقة طلقت كل واحدة تطليقة كاملة  
 وكذا اذا وقع بينهن اثنتين او ثلثا او اربعا وقع على كل واحدة طلقة فان نوى ان يكون  
 كل طلقة بينهن جميعا وقع عليهن ثلاث لانه شدد على نفسه وان قال بينكن خمس تطليقات  
 طلقة كل واحدة اثنتين وكذا الى الثمان وان قال بينكن تسع تطليقات وقع على كل واحدة  
 ثلاث وان قال لامرأته انت طالق ثلاثة انصاف تطليقتين طلقت ثلاثا لان نصف تطليقة  
 طلقة فاذا قال ثلاثة انصاف كن ثلثا وان قال ثلاثة انصاف طلقة قبل يقع ثنتان لانها طلقة  
 ونصف فتكامل وقيل يقع ثلث لان نصف كل تطليقة متكامل في نفسها وان قال نصف  
 طلقة وثلث طلقة وزرع طاقعة يقع ثلاث لانه اضاف كل جزء الى طلقة نكرة والنكرة اذا  
 اعيدت كان الثاني غير الاول وان قال نصف طلقة وثلثا وسدسها فهي واحدة لانه اضاف  
 كل جزء الى تطليقة معرفة بالكناية والمعرفة اذا اعيدت كان الثاني هو الاول ( قوله  
 وطلاق المكره والسكران واقع ) اما المكره فطلاقه واقع عندنا وقال الشافعي لا يقع  
 والخلاف فيما اذا اكره على لفظ الطلاق اما اذا اكره على الاقرار به فاقربه لا يقع اجماعا لانه  
 لم يقصده ايقاع الطلاق بل قصد الاقرار والاقرار يحتمل الصدق والكذب وقيام السيف على



الزوج اردت صاحبها طلقت ولانه يجوز ان تكون اليد هناك عبارة عن الكل مقرونا  
 بالاخذ لان الاخذ باليد يكون ولا يكون كذلك مقرونا بالطلاق وجه قول زفرانه جزء  
 مستمتع به بعقد النكاح فيكون محلا للطلاق ثم يسرى الى الكل كافي الجزء الشايخ بخلاف  
 ما اذا اضيف اليه النكاح فانه لايجوز اجماعا لان التعدي ممتنع اذا حرمة في سائر الاجزاء  
 تغلب الحل في هذا الجزء وفي الطلاق الامر على العكس ولما انه اضاف الطاق الى غير  
 محله فيلغو كما اذا اضافة الى ريقها او ظفرها وهذا لان محل الطلاق ما يكون في القيد  
 لان الطلاق ينبي عن دفع القيد ولا قيد في اليد يعني بطريق الاصاله حتى لا يصح اضافة  
 النكاح اليها اجماعا وانما ملكت بملك النكاح تبعا لاصالة ومعناه انه لا يصح اضافة النكاح  
 الى اليد والرجل بخلاف الجزء لشايخ لانه محل للنكاح عندنا حتى تصح اضافته اليه فكذا  
 تكون محلا للطلاق وفي الفتاوى اذا اضاف النكاح الى نصف المرأة فيه روايتان الصحيحة  
 منهما انه لا يصح وان قال برك طالق لا تطلق وكذا في المملوكة لا تعتق لانه لا يعبر به عن  
 جميع البدن واختلفوا في الظهر والبطن والاطهر انه لا يقع لانه لا يعبر بهما عن جميع البدن  
 وان قال شعرك طالق او ظفرك او ريقك او دمك او عرقك لم تطلق بالاجماع لانه لا يصح  
 اضافة النكاح اليه ( قوله وان طلقها نصف تطليقة او ثلث تطليقة كانت طالقا واحدة )  
 لان الطلاق لا يتجزى وعلى هذا اذا قال انت طالق طليقة وربعا او طليقة ونصفا طلقت  
 اثنتين وان قال طليقة ونصفها لم يقع الا واحدة لانه اضاف النصف الى الموقوعة وقد وقعت  
 جملتها فلم تقع ثانيا وهذا قول بعضهم والمختار انه يقع ثنتان وان قال انت طالق نصف  
 طليقة ثلث طليقة سدس طليقة طلقت واحدة وان اثبت الواو طلقت ثلثا لان العطف غير  
 المعطوف عليه ولو كان له اربع نسوة فقال بينكن تطليقة طلقت كل واحدة تطليقة كاملة  
 وكذا اذا وقع بينهن اثنتين او ثلثا او اربعا وقع على كل واحدة طليقة فان نوى ان يكون  
 كل طليقة بينهن جميعا وقع عليهن ثلاث لانه شدد على نفسه وان قال بينكن خمس تطليقات  
 طليقة كل واحدة اثنتين وكذا الى الثمان وان قال بينكن تسع تطليقات وقع على كل واحدة  
 ثلاث وان قال لامرأته انت طالق ثلاثة انصاف تطليقتين طلقت ثلثا لان نصف تطليقة  
 طليقة فاذا قال ثلاثة انصاف كن ثلثا وان قال ثلاثة انصاف طليقة قيل يقع ثنتان لانها طليقة  
 ونصف فتكامل وقيل يقع ثلث لان نصف كل تطليقة متكامل في نفسها وان قال نصف  
 طليقة وثلث طليقة وربع طليقة يقع ثلاث لانه اضاف كل جزء الى طليقة نكرة والنكرة اذا  
 اعيدت كان الثاني غير الاول وان قال نصف طليقة وثلثا وسدسها فهي واحدة لانه اضاف  
 كل جزء الى تطليقة معرفة بالكنية والمعرفة اذا اعيدت كان الثاني هو الاول ( قوله  
 وطلاق المكره والسكران واقع ) اما المكره فطلاقه واقع عندنا وقال الشافعي لا يقع  
 والخلاف فيما اذا اكره على لفظ الطلاق اما اذا اكره على الاقرار به فاقربه لا يقع اجماعا لانه  
 لم يقصده ايقاع الطلاق بل قصد الاقرار والاقرار يحتمل الصدق والكذب وقيام السيف على



المفعول بالاشارة اذا كان دون الثلث فهو رجعي ( قوله ) واذا اضاف الطلاق الى النكاح وقع عقيب النكاح مثل ان يقول لاجنبية ان تزوجتك فانت طالق اوكل امرأة تزوجها فهي طالق ) فانه اذا تزوجها طلقت عندنا ثم اذا طلقت وجب عندنا نصف الصداق وان دخل بها وجب لها مهر مثلها ولايجب الحدم ثم اذا تزوجها مرة اخرى لا تطلق لان ان لا توجب التكرار واما كل فانها تكرر الاسماء ولا تكرر الافعال حتى لو تزوج امرأة اخرى طلقت قال الامام ظهير الدين انما يقع الطلاق في قوله ان تزوجتك فانت طالق اذا كان وقت التعليق وهي غير مطابقة بالثلاث اما اذا طلقها ثلاثا ثم قال لها ان تزوجتك فانت طالق ثم تزوجها بعد زوج آخر لم تطلق قال في المنتقى رجل قال ان تزوجت امرأة فهي طالق وكما حلت حرمت فتزوجها فبانت بثلاث ثم تزوجها بعد زوج فانه يجوز فان عني بقوله كما حلت حرمت الطلاق فليس بشيء وان لم يرد به طلاقا فهو يمين ( قوله ) واذا اضاف الى شرط وقع عقيب الشرط مثل ان يقول ان دخلت الدار فانت طالق هذا بالاتفاق لان الملك قائم في الحال والظاهر بقاءه الى وقت الشرط ولانه اذا عقله بالشرط صار عند وجود الشرط كالمثلكم بالطلاق في ذلك الوقت فاذا وجد الشرط والمرأة في ملكه وقع الطلاق كانه قال لها في ذلك الوقت انت طالت وان كانت خرجت من ملكه بعد هذا القول ثم وجد الشرط وهي في غير ملكه لم تطلق وانحلت اليمين لما بينا انه يصير عند وجود الشرط كالمثلكم بالطلاق ولو قال لها وقد خرجت من ملكه انت طالق لم تطلق حاصله اذا قال لها ان دخلت الدار فانت طالق ثم اباتها وانقضت عدتها ودخلت الدار انحلت اليمين لوجود الشرط ولم يقع عليها طلاق لان المعلق عند وجود الشرط كالمثلكم بالجواب في ذلك الوقت من طريق الحكم فان قيل اليس اذا قال الصحيح لامرأته ان دخلت الدار فانت طالق ثم جن فدخلت فانها تطلق وان كان لو ابتداء لم يقع قلنا انما اعتبرنا الوقوع حكما والمجنون انما يقع طلاقه من طريق الحكم الا ترى ان العنين اذا اجل فمضت المدة وقد جن فان القاضي يفرق بينهما ويكون ذلك طلاقا في الصحيح ولو قال المجنون لامرأته ان دخلت الدار فانت طالق فدخلت وهو صحيح لم يطلق لما قلنا ولو قال ذلك الصحيح فدخلت وهو مجنون طلقت ( قوله ) ولا يصح اضافة الطلاق الا ان يكون الخالف مالكا او يضيفه الى ملك ( فان قال لاجنبية ان دخلت الدار فانت طالق ثم تزوجها فدخلت الدار لم تطلق ) لانه لم يوقع الطلاق في نكاح ولا اضافه الى نكاح ( قوله ) والفاظ الشرط ان واذا واذا ما وكل وكما ومتى ومتى ما ) انما قال والفاظ الشرط ولم يقل وحروف الشرط لان بعضها اسماء وبعضها حروف فالاسماء مثل كل واذا ولهذا يدخلهما التثوين فيقال كل واذا والتثوين علامة الاسمية وكذا متى اسم الوقت المبهم والالفاظ تتناول الحروف والاسماء لان كل واحد منهما لفظ فلهذا قال والفاظ ليشمل الحروف والاسماء وانما بدأ بانها صرف للشرط ليس فيها معنى الوقت



وما وراها ملحق بها اذا تصلح للوقت والشرط فيجازى بها تارة ولا يجازى بها تارة  
ومنى اسم للوقت المبهم ولزم في باب المجازاة مثل ان لكن مع قيام الوقت وكل للاحاطة  
على سبيل الافراد وهى تم الاسماء لانها تلازمها فاذا وصلت بها اوجبت عموم  
الافعال وانما جعلت هذه شروطا لان الافعال تليها والشرط انما جعل شرطاً للفعل  
ولهذا قالوا ان كلمة كل ليست بشرط على الحقيقة لان الذى يليها الاسم دون الفعل الا  
انها جعلت فى معنى الشر لان الافعال المذكورة بعدها تعود على الاسماء التى وقعت عليها  
كل فيكون ذلك الفعل بمعنى الشرط مثل كل عبد اشتريته فهو حر ( قوله وكل هذه  
الشروط اذا وجدت انحلت اليمين ) اى انتهت لانها غير مقتضية للعموم والتكرار فوجود  
الشرط مرة يتم الشرط ولا بقاء لليمين بدونه ( قوله الا فى كل ما فان الطلاق يتكرر بتكرر  
الشرط حتى يقع ثلث تطليقات ) لان كلما تقضى تعميم الافعال قال الله تعالى . كلما نضجت  
جلودهم بدلناهم جلودا غيرها وكلما ارادوا ان يخرجوا منها اعيدوا فيها . فكررت النضج  
وارادة الخروج وذلك افعال ( قوله فان تزوجها بعد ذلك وتكرر الشرط لم يقع شئ )  
اى فان تزوجها بعد زوج آخر وتكرر الشرط لم يقع شئ عندنا وقال زفر لطلاق لنا ان  
الملك قد انقضى والتطليقات التى استأنفها فى الثمانى لم تكن ملكة حالة اليمين ولا شئ  
منها ولا كانت مضافة الى ملكة فلم يقع شئ . واعلم ان كلما اذا دخلت على نفس الزوج  
بان قال كلما تزوجت امرأة فهى طالق يحنث بكل مرة وان كان بعد زوج لان انعقادها  
باعتبار ما علك عليها من الطلاق بالزواج وذلك غير محصور ببيانه اذا قال كلما تزوجتك  
فانت طالق ثلثا طلقت كلما تزوجها ابدا لانها تكرر الفعل وقد اضاف الطلاق الى  
تزوجها فتى وجد الشرط وقع الطلاق ولا يشبه ذلك قوله كلما دخلت الدار وكلما كنت  
فلانا فان الطلاق يتكرر عليها مادامت فى ملكه فى ذلك النكاح فاذا زال طلاق ذلك  
الملك لم ينصرف التكرار الى غيره كذا فى شرحه ( قوله وزوال الملك بعد اليمين لا يبطلها )  
صورته ان يقول لها ان دخلت الدار فانت طالق فطلقها وانقضت عدتها ثم تزوجها  
ودخلت الدار طلقت لان اليمين انعقدت وهى فى ملكه وانحلت وهى فى ملكه وهذا  
معنى قوله فان وجد الشرط فى ملكه انحلت اليمين ووقع الطلاق وان كانت دخلت الدار  
بعد انقضاء عدتها ثم تزوجها ودخلت الدار لم تطلق لان اليمين انحلت وهى فى غير ملكه  
وهذا معنى قوله وان وجد فى غير ملكه انحلت اليمين ولم يقع شئ . وكان شيخنا موفق الدين  
رحمه الله يقول فى معنى قوله وزوال الملك بعد اليمين لا يبطلها زوال حل المحلية لازوال  
الحل حتى لو طلقها ثلثا بعد التعليق وتزوجها بعد زوج ودخلت لا يقع شئ . لانه اذا وجد  
الشرط فى ملكه انحلت اليمين ووقع الطلاق لانه وجد الشرط والحل قابل وان وجد  
فى غير الملك انحلت اليمين لوجود الشرط ولم يقع شئ لانعدام المحلية وان قال لامرأته  
ان دخلت اندار فانت طالق ثلثا فطلقها ننتين وتزوجت غيره ثم عادت اليه ودخلت الدار



طلقت ثلثا عندها وقال محمد تطلق مابق وهو قول زفر واصله ان الثاني يهدم مادون  
 الثلاث عندهما فتعود اليه بالثلاث وعند محمد وزفر لانه يهدم فتعود بما بقي وان قال لها ان  
 دخلت الدار فانت طالق ثلثا ثم طلقها ثلثا فتزوجت غيره ثم رجعت اليه ودخلت الدار  
 لم يقع شيء كذا في الهداية وان قال انت طالق ان دخلت الدار بفتح ان طلقت في الحال  
 لان ان المفتوحة ليست بشرط لانها تتناول الماضي فكانه قال انت طالق لانك دخلت  
 الدار وكذا اذا قال اذ دخلت الدار يقع في الحال ايضا لانه يفيد الماضي وحروف الشرط  
 ما وقع على المستقبل ولو قال ان دخلت الدار انت طالق طلقت في الحال في القضاء فان قال  
 اردت انها طالق بالدخول دين فيما بينه وبين الله تعالى وار قال انت طالق وان دخلت  
 الدار طلقت في الحال في القضاء وفيما بينه وبين الله لان معناه انت طالق دخلت الدار  
 او لم تدخل وان قال انت طالق الساعة وان دخلت الدار كانت طالقا الساعة واحدة  
 وان دخلت الدار اخرى وان قال انت طالق لو دخلت الدار لم تطلق وهو بمنزلة قوله  
 ان دخلت الدار لانه جعل طلاقها معلقا بدخول الدار لو وجد ولم يوجد وكذلك اذا قال  
 انت طالق لولا دخولك الدار لم تطلق ايضا وكذا اذا قال انت طالق لادخلت الدار  
 لا يقع شيء حتى تدخل وان قال انت طالق دخلت الدار طلقت الساعة ( قوله فان  
 وجد الشرط وهي في ملكك انحللت اليمين ووقع الطلاق ) لانه وجد الشرط والحال  
 قابل للجزاء فينزل الجزاء ولا تبقى اليمين ( قوله وان وجد في غير ملك انحللت اليمين ) لوجود  
 الشرط ( ولم يقع شيء ) لانعدام المحلية مثل ان يقول ان دخلت الدار فانت طالق ثم  
 طلقها قبل دخول الدار فدخلت بعد الطلاق وانقضاء العدة ثم يستأنف العقد عليها  
 وتدخل لا يقع شيء لانحلال اليمين ( قوله واذا اختلفا في وجود الشرط فالقول قول  
 الزوج الا ان يقيم المرأة بينة ) لان الاصل بقاء النكاح وهي تدعى عليه زواله بالحنث في شرط  
 يجوز ان يطلع عليه غيرها فلا يقبل قولها الابينة ( قوله فان كان الشرط لا يعلم الا من  
 جهتها فالقول قولها في حق نفسها مثل ان يقول اذا حضت فانت طالق فقالت قد  
 حضت طلقت ) لانها امينة في حق نفسها اذا لم يعلم ذلك الا من جهتها قال في الذخيرة انما  
 يقبل قولها في الحيض اذا اخبرت وشرط وقوع الطلاق باق اما اذا اخبرت بعد فوانه  
 لا يقبل حتى لو قالت حضت وطهرت لا يقبل واذا قال اذا حضت حيضة فانت طالق  
 فقالت حضت يقبل قولها ما لم تر حيضة اخرى لان شرط الطلاق وجود الطهر فيقبل  
 قولها مابق الطهر حتى لو قالت حضت وطهرت ثم الآن انا حائض او طهرت منها لا يقبل  
 ( قوله واذا قال ان حضت فانت طالق وفلانة معك فقالت حضت طلقت هي ولم تطلق  
 فلانة ) لانها شاهدة في حق ضرثها وهي متهمة فلا يقبل قولها في حق ضرثها وهذا اذا كذبها  
 فانه يقع عليها خاصة اما اذا صدقها وقع عليها ما جميعا وهذا ايضا اذا لم يعلم وجود الحيض  
 منها اما اذا علم طلقت فلانة ايضا وعلى هذا كما لم يعلم الا من جهتها مثل قوله ان كنت



تحبيني او تبغضيني فانت طالق فالقول قولها لان المحبة والبغض لا يعلم الا من جهتها وكذا اذا قال ان كنت تحبين ان يعذبك الله بالنار او ان كنت تبغضين الجنة فانت طالق فقالت انا احب ان يعذبني الله بالنار او ابغض الجنة فالقول قولها ويقع عليها الطلاق والجواب في هذا على المجلس لانه على الطلاق بلفظهما فوقف على المجلس كانه قال لها ان قلت انا احب ان يعذبني الله بالنار او ابغض الجنة وان قال لها ان كنت تحبين ان يعذبك الله بالنار فانت طالق وعبدى حر فقالت انا احب ذلك او قال ان كنت تحبيني فانت طالق وهذه معك فقالت انا احبك طلقت ولم يعتق العبد ولم تطلق صاحبتها وان قال اذا ولدت فانت طالق فقالت قد ولدت لا تطلق مالم يصدقها او يشهد بولادتها رجلان او رجل وامرأتان عند ابى حنيفة وعندهما يقع الطلاق اذا شهدت القابلة وان قال لها ان دخلت الدار فانت طالق وان كنت فلانا فانت طالق فقالت دخلت او كنت لم تطلق مالم يصدقها او يشهد رجلان او رجل وامرأتان بالاتفاق وان قال لامرأته اذا حضت فانت طالق فانت طالقان فقلنا جميعا حضنا ان صدقهما طلقا جميعا وان كذبهما لم يطلقا وان صدق واحدة وكذب الاخرى طلقت المكذبة ولم تطلق المصدقة لوجود كمال الشرط في المكذبة لان اليمين اذا علق بشرطين لم يحنث بوجود احدهما وهنا قد علق الطلاق بحضتهما جميعا فاذا قلنا حضنا فكل واحدة مخبرة عن نفسها شاهدة على غيرها وهى مصدقة على نفسها مكذبة في حق غيرها فاذا صدق احدهما وجد الشرطان في حق المكذبة وهو اخبارها عن نفسها انها حاضت وتصدقه لصاحبها بحضتها فلهذا طلقت واما المصدقة فوجد فيها احدا الشرطين وهو اخبارها عن نفسها ولم يوجد الشرط الآخر من جهة صاحبها لانه كذبها وهى غير مصدقة في حق غيرها فلهذا لم تطلق ( قوله ) واذا قال لها اذا حضت فانت طالق فرأت الدم لم تطلق حتى يستمر ثلثة ايام ) لان ما ينقطع دونه لا يكون حضا ( قوله ) واذا تمت ثلثة ايام حكما بالطلاق من حين حاضت ( وفائدته ان الطلاق يدعى ولو علق عتق عبده بذلك كان في الثلث حكمه حكم الاحرار ولو خالعهما في الثلاث بطل الخلع لكونها مطلقة ولو كانت غير مدخول بها فتزوجت حين رأت الدم صح التزويج ( قوله ) واذا قال لها ان حضت حيضة فانت طالق لم تطلق حتى تطهر من حيضتها ) لان الحيضة بالهاء هى الكامل منها وكالها بانتهائها وذلك بالطهر ثم اذا كانت ايامها دون العشرة لم يحكم بطهارتها بالانقطاع مالم تغتسل او يمضى عليها وقت صلاة كامل لجواز ان يعاودها الدم في المدة فتكون حائضا وان كانت ايامها عشرة وقع عليها الطلاق بمضيها وان لم تغتسل قوله حتى تطهر من حيضتها فائدته ان الطلاق سنى ولو علق عتق عبده بذلك كان في الثلث حكمه حكم العبيد وان خالعهما صح الخلع لكونها زوجة وان كانت غير مدخول بها فتزوجت حين رأت الدم لم يصح النكاح وان قال ان حضت نصف حيضة فانت طالق لم تطلق حتى تحيض وتطهر وكذا اذا قال ثلث حيضة او سدس



حيضة واذا قال اذا حضت نصف حيضة فانت طالق واذا حضت نصفها الاخر فانت طالق لا يقع شيء ما لم تحض وتطهر فاذا حاضت وطهرت وقع طلقان وان قال لها انت طالق في حيضك او مع حيضك فحين ما رأيت الدم تطلق بشرط ان يستمر ثلثا وان قال في حيضتك او مع حيضتك فلما لم تحض وتطهر لا تطلق ولا يعتد بتلك الحيضة من العدة ولو قال لها وهي حائض اذا حضت فانت طالق او قال وهو مريض اذا مرضت فانت طالق فهذا على حيض مستقبل ومرض مستقبل فان قال عنيت ما يحدث من هذا الحيض او ما يزيد من هذا المرض فهو كإنوى لان الحيض ذواجزاء فيحدث حالا فحالا وكذا المرض فاذا نوى جزءا حادثا من ذلك صدق وكذا صاحب الرعاف اذا قال ان رجعت فانت طالق فهو على هذا وكذا اذا قال للجبلى اذا حبلت فهو على حبل مستقبل الا انه اذا نوى الحبل الذى هي فيه لا يحنث لانه ليس له اجزاء متعددة وانما هو معنى واحد وان قال انت طالق اذا صمت يوما طلقت حين تغيب الشمس في اليوم الذى تصوم فيه بخلاف ما اذا قال اذا صمت فانها تطلق اذا اصبح صائما لانه لم يقدره بميعار وقد وجد الصوم بركنه وشرطه ومن قال لامرأته اذا ولدت غلاما فانت طالق واحدة واذا ولدت جارية فانت طالق اثنتين فولدت غلاما وجارية ولا يدري ايها اولا لزمه في القضاء طلقة وفي التنزه ثنتان وانقضت العدة لانها ان ولدت الغلام اولا وقعت الواحدة وتنقضى عدتها بوضع الجارية ثم لا يقع شيء آخر لانه حال انقضاء العدة وان ولدت الجارية اولا وقعت طلقتان وانقضت عدتها بوضع الغلام ثم لا يقع شيء آخر لانه حال انقضاء العدة فاذا في حال يقع واحدة وفي حال اثنتان فلا يقع الثانية بالشك والاولى ان يأخذ بالثنتين تنزها واحتياطا والعدة منقضية بيقين وان قال اذا ولدت ولدا فانت طالق فولدت ولدا ميتا طلقت وكذا اذا قال لامته اذا ولدت ولدا فانت حرة فهو كذلك لان الموجود مولود فيكون ولدا حقيقة ويعتبر ولدا في الشرع حتى ينقضى به العدة والدم بعده نفاس وامه ام ولد فيتحقق الشرط وهو ولادة الولد ( قوله وطلاق الامة تطليقتان حرا كان زوجها او عبدا وطلاق الحرة ثلث حرا كان زوجها او عبدا ) والاصل في هذا ان الطلاق والعدة عندنا معتبران بالنساء وقال الشافعي الطلاق بالرجال والعدة بالنساء وتفسيره حرة تحت عبد طلاقها ثلث عندنا وعند ثنتان واجمعوا ان عدتها ثلث حيض امة تحت حر طلاقها ثنتان عندنا وعند ثلث واجمعوا ان عدتها حيضتان واما اذا كانت الامة تحت عبد فطلاقها ثنتان وعدتها حيضتان بالاجماع واجمعوا ان عدد المنكوحة معتبر بالرجال فان كان الرجل حرا يملك اربعا من الحرات والاماء وان كان عبدا يملك اثنتين حرتين كانتا او امتين ( قوله واذا طلق امرأته قبل الدخول بها ثلثا وقعن عليها ) لان قوله انت طالق ثلثا كلمة واحدة لانه لا يقدر يتكلم بها الا على هذا الوجه لان قوله ثلثا تفسير وصفة وليس بابتداء ايقاع وكذا انت طالق باين لان الصفة والموصوف كلام واحد وكذا انت طالق اثنتين ( قوله فان فرق الطلاق بانث بالاولى



ولم تقع الثانية ) لأنها لما بانت بالاولى ولاعدة عليها صادقها الثانية وهي اجنبية فلهذا لم يقع وسواء كرر لفظ الطلاق بحرف عطف اوغير حرف عطف فانه يقع الاول دون الثانية اذا لم يدخل على الكلام شرطا وهذا مثل قوله انت طالق طالق او انت طالق وطالق او طالق فطالق او طالق ثم طالق او انت طالق انت طالق لان كل واحدة من هذا ايقاع على حدة فيقع الاول في الحال ( قوله واذا قال لها انت طالق واحدة وواحدة وقعت عليها واحدة ) لأنها بانت بالاولى وان ماتت قبل قوله واحدة لم يقع عليها شيء \* لانه قرن الوصف بالعدد فكان الواقع هو العدد فاذا ماتت قبل ذكر العدد فالتحل قبل الايقاع فبطل وكذا اذا قال انت طالق ثنتين او ثلثا كذا في الهداية ( قوله وان قال واحدة قبل واحدة وقعت واحدة ) وكذا اذا قال واحدة بعدها واحدة والاصل ان الملفوظ به اولا ان كان موقعا اولا وقعت واحدة وان كان الملفوظ به اولا موقعا اخر ا وقعت ثنتان فاذا ثبت هذا فقوله انت طالق واحدة قبل واحدة الملفوظ به اولا موقعا اولا فيقع الاول وتصادفها الثانية وهي اجنبية وكذا واحدة بعدها واحدة الملفوظ به اولا موقعا اولا فيقع الاول لاغير لانه اوقع واحدة واخبر ان بعدها اخرى وقد بانت بهذه ( قوله وان قال واحدة قبلها واحدة وقعت ثنتان ) لان الملفوظ به اولا موقعا اخرى فوقعتا معالانه اوقع الواحدة واخبر ان قبلها واحدة ( قوله وان قال واحدة بعد واحدة يقع ثنتان ) وكذا اذا قال واحدة مع واحدة او معها واحدة لان مع للمقارنة فكانه فرق بينهما فوقعتا وفي المدخول بها يقع ثنتان في الوجوه كلها لقيام المحلية بعد وقوع الاول وان قال لغير المدخول بها انت طالق واحدة وعشرين او واحدة وثنتين طلقة ثلثا لان هذه الجملة لا يعبر بها الا هكذا فهي جملة واحدة كقوله احد عشر طلقة وقال زفر تطلق واحدة لان العشرين معطوفة على الواحدة فيصير كانه قال انت طالق واحدة وثنتين فانها تطلق واحدة كذا هذا وعلى هذا الخلاف اذا قال اثنين وعشرين او اثنتين وثنتين وان قال انت طالق احدى عشرة او اثنتي عشرة طلقت ثلثا اجماعا لانه كلام واحد غير معطوف وان قال واحدة وعشرا وقعت واحدة اجماعا لانه كان يمكنه ان يتكلم بها على غير هذا اللفظ وان قال واحدة ونصفا وقعت ثنتان في قولهم لانها جملة واحدة لا يمكن ان يتكلم بها على غير هذا الوجه وان قال نصف او واحدة وقعت ثنتان عند ابي يوسف وعند محمد واحدة وهو الصحيح كذا في الكرخي ( قوله وان قال لها ان دخلت الدار فانت طالق واحدة وواحدة فدخلت الدار وقعت واحدة عند ابي حنيفة ) يريد به ان قدم الشرط وعندها يقع ثنتان واما اذا اخر الشرط يقع ثنتان اجماعا ثم اذا قدم الشرط وكرر ثلثا طلقت واحدة عنده وعندها يقع ثلث وان اخر الشرط وكرر الثلاث طلقت ثلثا اجماعا وان كانت مدخولة طلقت ثلثا في الوجهين وكذلك اختلفوا في من قال لغير المدخولة انت طالق ثم طالق ان دخلت الدار فانها تطلق واحدة في الحال ويبطل ما بعدها عند ابي حنيفة لان ثم للترخي فصار كانه قال انت طالق



وسكت ثم قال انت طالق ان دخلت الدار بخلاف الواو لانها للجمع وقال ابو يوسف ومحمد لا تطلق حتى تدخل الدار فيقع ثنتان وان قال لها انت طالق ثم طالق ثم طالق ان دخلت الدار وقعت الاولى للحال وسقط ما بعدها عند ابى حنيفة وعندها لا يقع عليها شئ حتى تدخل الدار فيقع ثلاث وان قال انت طالق طالق ان دخلت الدار وهى غير مدخول بها وقعت واحدة ولم يصح التعليق لانها اجنبية وان كانت مدخولة وقعت واحدة وتعلقت الثانية لكونها في العدة ( قوله وان قال لها انت طالق في مكة طلقت في جميع البلاد ) وكذا اذا قال بمكة وتطلق في الحال لان الطلاق لا يختص بمكان دون مكان لانه وصف لها بالطلاق في مكة ومتى طلقت فيها طلقت في كل البلاد ( قوله وكذا اذا قال انت طالق في الدار ) يعنى انها تطلق فيها وفي غيرها في الحال فان قيل اذا عرف عدم الاختصاص بمكة عرف ايضا عدمه بالدار فما فائدة ذكر الدار قلنا انما ذكر الدار لانه لا يمكن ان يقال انما لم يختص بمكة لانها اشرف الاماكن فاذا كانت مطلقة فيها فالاولى ان تكون مطلقة في سائر الاماكن فوضع المسئلة في الدار ليعلم ان عدم الاختصاص بالمكان لا باعتبار شرف مكة واما اذا قال انت طالق في ذهابك الى مكة فهو على الذهاب لانه ادخل في على فعل فصار شرطا وان قال انت طالق في الشمس وهى في الظل كانت طالقا مكانها لان الشمس ليست بفعل ويكون معناه في مكان الشمس والمطلقة في مكان مطلقة في كل مكان وان قال انت طالق في ثلثة ايام طلقت حين تكلم لانه جعل الايام ظرفا ولا يمكن ان يكون كلها ظرفا للإيقاع فصار الظرف جزءا منها وقد وجد عقيب كلامه ( قوله وان قال لها انت طالق اذا دخلت مكة لم تطلق حتى تدخل مكة ) لانه علقه بشرط الدخول وهو فعل غير موجود لم تطلق دون وجوده ( قوله وان قال لها انت طالق غدا وقع عليها الطلاق بطلوع الفجر ) لانه وصفها بالطلاق في جميع الغد وذلك بوقوعه في اول جزء منه فان نوى به آخر النهار صدق ديانة لأقضاء لانه نوى التخصيص في العموم وهو محتمله ونية التخصيص في العموم صحيحة فيما بينه وبين الله تعالى كما اذا قال لا آكل طعاما وهو ينوى طعاما دون طعام وان قال انت طالق اليوم غدا او غدا اليوم يؤخذ باول الوقتين الذى تفوق به فيقع في الاول في اليوم وفي الثانى في الغد لانه لما قال اليوم كان تحيزا والمنجز لا يحتمل الاضافة واذا قال غدا كان اضافة والمضاف لا يتجزأ لما فيه من ابطال الاضافة فلغى الشرط في اللفظين قال في النهاية اذا قال انت طالق اليوم غدا طلقت اليوم طلقة في الحال وتطلق اخرى في غدا لان وقوع هذه الطلقة اليوم يتصف بها اليوم وغدا وبعد غد وان قال انت طالق اول النهار وآخره يقع واحدة لا غير لما ذكرنا وان قال انت طالق غدا اليوم لا يقع الا في غدا لانه انما وصفها بالطلاق غدا وبالطلاق الذى يقع في الغد لا تكون موصوفة به اليوم فانى قوله اليوم وان قال انت طالق آخر النهار واوله يقع ثنتان وان قال انت طالق اليوم وغدا بالواو قال في المبسوط تطلق في الحال واحدة



ولا تطلق غيرها لان العطف للاشراك وقد وصفها بالطلاق في الوقتين وهي بالطلقة الاولى تنصف بالطلاق في الوقتين وان قال غدا واليوم تطلق اليوم واحدة وغدا اخرى وقال زفر لا تطلق الا واحدة قوله وان قال انت طالق في غد وقع عليها الطلاق بطولوع الفجر فان قال نويت به اخر النهار صدق عند ابى حنيفة ديانة وقضاء وعندها لا يصدق في القضاء ويدين فيها بينه وبين الله لابي حنيفة انه جعل الغد ظرفا لوقوع الطلاق فيه وكونه ظرفا لا يقتضى كونها مطلقة في جميع اجزائه لان الظرفية لا يقتضى الاستيعاب الا ترى انك اذا قلت صمت في شعبان لا يقتضى ان يكون صياما في جميعه بخلاف قوله غدا لانه يقتضى الاستيعاب حيث وصفها بهذه الصفة مضافا الى جميع الغد الا ترى انك اذا قلت صمت شعبان اقتضى صوم جميعه ولهما انه وصفها بالطلاق في جميع الغد فصار بمنزلة قوله غدا واذا قال انت طالق امس وانما تزوجها اليوم لم تطلق لانها لم تكن في ملكه امس بخلاف ما اذا قال لعبدك انت حر امس وانما اشتراه اليوم فانه يعتق لان كونه حرا امس يحرم استرقاقه اليوم فكانه قال انت حر الاصل وفي مسئلة المرأة كونها طالقا امس لا يحرم نكاحها اليوم وان تزوجها اول امس وقع الطلاق الساعة لانه اضافه الى حال ملكه وان قال انت طالق قبل ان تزوجك لم يقع شئ لانه لا يصح تقديم الطلاق على النكاح وان قال لامرأة يوم تزوجك فانت طالق فتزوجها ليلا طلقت وان قال لامرأته انا منك طالق فليس بشئ وان نوى طلاقا لان الطلاق لازالة القيد وهي فيها دونه الا ترى انما هي الممنوعة من الزوج والخروج والزواج ينطلق الى ما شاء من الزوج بثلاث سواها ويستمتع بامائه وان قال انا منك باين او عليك حرام ينوى الطلاق طلقت لان الابانة لازالة الوصلة وهي مشتركة وكذا التحريم لازالة الحل وهو مشترك فصحت اضافتهما اليهما وان قال انت طالق اولا فليس بشئ اجماعا وان قال انت طالق واحدة اولا فكذلك ايضا عندها وقال محمد تطلق واحدة رجعية والفرق لمحمد انه ادخل الشك في الواحدة لدخول كلمة او بينها وبين النفي فسقط اعتبار الواحدة وبقي قوله انت طالق بخلاف قوله انت طالق اولا لانه ادخل الشك في اصل الايقاع فلا يقع ومن دخل عليه الشك في طلاق زوجته فلا يدري اطلقها ام لا لم يقع الطلاق ولا يجب عليه اجتنابها وكان على يقينه حتى يعلم ان الطلاق وقع يقينا واذا ضم الى امرأته ما لا يقع عليه الطلاق مثل الحبر والبهيمة فقال احدكم طالق طلقت امرأته عندهما وقال محمد لا تطلق وان ضم اليها من يوصف بالطلاق الا ان الزوج لا يملك طلاقها كالاجنبية لا يقع الطلاق على زوجته وان ضم اليها رجلا فقال احدكم طالق لم تطلق امرأته عند ابى حنيفة وقال ابو يوسف تطلق امرأته لان الرجل لا يصح وقوع الطلاق عليه بحال كالبهيمة ولا بى حنيفة انه يوصف بالطلاق لان البينونة تسمى طلاقا وقد يوصف بالبينونة وان جمع بين امرأته وميته لم تطلق زوجته اجماعا لان الميتة توصف بالطلاق قبل موتها وان قال لامرأته هذه الكلبة طالق طلقت



وكذا اذا قال لعبد هذا الحمار حر عتق ( قوله ) واذا قال لامرأته اختارى ينوى بذلك الطلاق او قال لها طالق نفسك فلها ان تطلق نفسها مادامت في مجلسها ذلك ) وان تطاول يوما او اكثر ما لم تقم منه او تأخذ في عمل اخر وكذا اذا قام هو من المجلس فالامر في يدها مادامت في مجلسها وليس للزوج ان يرجع في ذلك ولا ينهاها عن ما جعل اليها ولا يفسخ ( قوله ) فان قامت منه واخذت في عمل آخر خرج الامر من يدها ( يعني اذا قامت من مجلسها قبل ان تختار نفسها لانها اذا قامت صارت معرضة وكذا اذا اشتغلت بعمل آخر يعلم انه قاطع لما كان قبله كما اذا دعت بطعام لثأكله او نامت او امتشطت او اغتسلت او اختضبت او جامعها زوجها او خاطبت رجلا بالبيع او الشراء فهذا كله يبطل خيارها وان اكلت لقمة او لقمتين او شربة جرعة او جرعتين او نامت قاعدة او لبست ثيابا من غير ان تقوم او فعلت فعلا قليلا فهي على خيارها وكذا لو قالت ادعوا الى شهودا اشهدهم على اختياري او ادعوا الى ابي استشيره او كانت قائمة فقعدت فهي على خيارها وان كانت قاعدة فاضطجعت فمن ابي يوسف روايتان احدهما يبطل خيارها وبه قال زفر والثانية لا يبطل وان كانت قاعدة فقامت يبطل خيارها وكذا اذا كانت قائمة فركبت لان هذا اعراض وان اخبرها وهي راكبة فان سارت الدابة بها قبل ان تختار بطل خيارها لان سير الدابة من فعلها لانها تقدر على ايصالها وكذا اذا اخبرها والدابة تسير فسارت قبل ان تختار بطل خيارها وان اوقفتها فهي على خيارها وان خيرها وهي في السفينة فسارت لم يسقط خيارها لان سيرها ليس من فعلها لانها لا تقدر على ايصالها وحكمها حكم البيت فكل ما ابطل خيارها في البيت ابطله فيها وما لافلا وان كان الزوج معها على الدابة او كانا في محمل فهي على خيارها وان ابتدأت في الصلاة بطل خيارها سواء كانت فرضا او تطوعا وان اخبرها وهي في الصلوة قائمتا ان كانت فريضة او وترا فهي على خيارها وان كانت تطوعا ان سلمت على ركعتين فهي على خيارها وان زادت عليهما بطل خيارها لان ما زاد على ركعتين في التطوع كالدخول في صلاة اخرى وان كانت في سنة الظهر الاولى لم يبطل خيارها بانتقالها الى الشفع الثاني وكذا سنة الجمعة وعلى هذا الشفعة وان سبحت او قرأت شيئا يسيرا لم يبطل وان طال بطل وليس لها ان تختار الامرة واحدة فان قال لها امرك بيدك كما شئت فامرها بيدها في ذلك المجلس وغيره ولها ان تطلق نفسها في كل مجلس واحدة حتى تبين بثلاث لان كلما تقضى التكرار الا انها لا تطلق نفسها في كل مجلس اكثر من واحدة فاذا استوفت ثلثا وتزوجها بعد زوج فلا خيار لها ثم لا بد من التية في قوله اختارى لانه كناية وكذا ايضا في قوله امرك بيدك فان قال لها امرك بيدك اذا شئت او متى شئت او اذا ماشئت فلها في المجلس وغيره ان تختار مرة واحدة لا غير لان اذا ومتى يفيد ان الوقت فكانه قال لها اختارى اي وقت شئت فان اختارت في المجلس زوجها خرج الامر من يدها في كل ما وغيره



( قوله فان اختارت نفسها في قوله اختارى نفسك كانت واحدة باينة ) ولا تحل له الاستحكاك مستقبل ( قوله ) ولا تكون ثلثا وان نوى الزوج ذلك ( وقال الشافعي تكون ثلثا اذا نوى ذلك ) ( قوله ) ولا بد من ذكر النفس في كلامه او كلاهما ( حتى لو قال اختارى فقالت اخترت فهو باطل واذا قالت اخترت نفسي او ابى او امي او اهلي او الازواج فهذا كله دلالة على الطلاق وان قالت اخترت نفسي لابل زوجي او اخترت نفسي وزوجي وقع الطلاق وان قالت اخترت زوجي لابل نفسي او اخترت زوجي ونفسي لا يقع شئ \* وخرج الامر من يدها وان قالت انا اختار نفسي فالقياس ان لا يقع شئ \* لان هذا مجرد وعد وفي الاستحسان يقع وان قال طلق نفسي فقالت انا اطلق نفسي لا يقع قياسا واستحسانا وان قال لها اختارى فقالت اخترت نفسي او ابنت نفسي او حرمت نفسي او طلقت نفسي كان جوابا ويقع به الطلاق باينة وان قال لها طلق نفسك فقالت طلقت نفسي او حرمت نفسي كان جوابا ويقع به الطلاق رجعيا وان قالت اخترت نفسي لا يكون جوابا ولو قال اختارى نفسك ونوى الثالث فطلقت نفسها ثلثا او واحدة فهي واحدة باينة ولا يكون ثلثا وان قال لها طلق نفسك ثلثا او نوى الثالث فطلقت نفسها ثلثا وقعن وان طلقت نفسها واحدة فهي واحدة بالاتفاق وان قال لها طلق نفسك واحدة فطلقت نفسها ثلثا لا يقع شئ \* عند ابى حنيفة وعندهما يقع واحدة وان قال لها طلق نفسك ولانية له او نوى واحدة فقالت طلقت نفسي فهي واحدة رجعية لان المفوض اليها صريح الطلاق وان طلقت نفسها ثلثا وقد اراد الزوج ذلك وقعن عليها وان نوى اثنتين لا تصح الا اذا كانت امة لانه جنس حقها وان قال لها طلق نفسك فقالت ابنت نفسي طلقت وان قالت اخترت نفسي لم تطلق لان الابانة من الفاظ الطلاق الا ترى انه اذا قال لها ابنتك ينوى الطلاق او قالت ابنت نفسي فقال الزوج قد اجزت ذلك بانت بخلاف الاختيار لانه ليس من الفاظ الطلاق الا ترى انه لو قال لامرأته اخترتك او اختارى ينوى الطلاق لم يقع ولو قالت المرأة ابتداء اخترت نفسي فقال الزوج اجزت لا يقع شئ \* لانه انما عرف طلاقا اذا حصل جوابا للتخيير وقوله طلق نفسك ليس تخيير فيلغو وعن ابى حنيفة انه لا يقع بقولها ابنت نفسي لانها انت بغير ما فوض اليها لان الابانة تغاير الطلاق وان قال لها طلق نفسك فليس له ان يرجع عنه فان قامت من مجلسها بطل لانه تمليك بخلاف ما اذا قال لها طلق ضرتك لانه توكيل فلا يقتصر على المجلس فيقبل الرجوع قوله مادامت في مجلسها هذا اذا لم يكن الخيار موقتا اما اذا كان موقتا كما اذا قال لها اختارى نفسك اليوم او هذا الشهر او شهرا او سنة فلها ان تختار مادام الوقت باقيا سواء اعرضت عن المجلس واشتغلت بعمل آخر او لم تعرض فهو سواء ويكون لها الخيار في ذلك الوقت الموقت وان قال لها اختارى اليوم او امرك بيدك اليوم او هذا الشهر فلها الخيار فيما بقي من اليوم او الشهر لا غير وان قال يوما فهو من طاعة تكلم الى مثلها من الغد وان قال



شهرا فهو من الساعة التي تكلم فيها الى ان يستكمل ثلثين يوما والخيار اذا كان موقتا  
 يبطل بمضى الوقت سواء علمت او لم تعلم بخلاف ما اذا كان غير موقت مثاله اذا قال امرئ  
 بيدك وهي تسمع فامرها بيدها في مجلسها فان كانت غائبة ان لم يوقت فلها الخيار في مجلس  
 علمها وان وقته بوقت قبلها العلم مع بقاء شيء من الوقت فلها الخيار في بقية الوقت وان  
 مضى الوقت قبل ان تعلم ثم علمت فلا خيار لها لانه خص التفويض بزمان فيبطل بمضيه  
 علمت او لم تعلم وان قال لها اختارى اختارى بالواو او بالفاء او بالالف فقالت  
 اخترت نفسي او اخترت نفسي مرة او بمرة او دفعة او بدفعة او في واحدة او بواحدة  
 او اختيارة يقع ثلث في قولهم جميعا وان قالت اخترت تطليقة او بتطليقة تقع واحدة باثنية  
 ولا يحتاج الى نية الزوج وان قالت اخترت الاولى او الوسطى او الاخيرة طلقت ثلثا عند  
 ابى حنيفة وعندهما واحدة وانما لا يحتاج الى النية لدلالة التكرار عليه اذ الاختيار  
 في حق الطلاق هو الذي يتكرر وان قالت اخترت اختيارة فهي ثلث اجماعا لانها للمدة  
 ( قوله فان طلقت نفسها في قوله طالق نفسك فهي واحدة رجعية ) لانه امرها بصريح  
 الطلاق وصرح الطلاق اذا لم يكن بائنا كان رجعيا ( قوله فان طلقت نفسها ثلثا  
 وقد اراد الزوج ذلك وقعن عليها ) لان قوله طالق معناه افعل فعل الطلاق وهو اسم  
 جنس فيقع على الاقل مع احتمال الكل فلهذا يعمل فيه نية الثلاث ويصرف الى الثالث  
 عند عدمها ثم اذا اطلقت نفسها ثلثا وقال الزوج انما اردت واحدة لم يقع عليها شيء  
 عند ابى حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد تقع واحدة ( قوله وان قال لها طالق نفسك متى  
 شئت فلها ان تطلق نفسها في المجلس وبعده ) لان كلمة متى عامة في الاوقات فصار كما اذا  
 قال في اي وقت شئت ولها المشية مرة واحدة لان اذا ومتى لا تقتضي التكرار فاذا  
 شئت وجد شرط الطلاق فطلقت ولم يبق لها مشية حتى لو استرجعها فشئت بعد ذلك  
 لم يؤثر مشيتها ولو قال كلما شئت كان ذلك لها ابدا حتى يقع ثلث لان كلما تقتضي التكرار  
 فكلما شئت وقع عليها الطلاق فان عادت اليه بعد زوج سقطت مشيتها وليس لها ان تطلق  
 نفسها ثلثا بكلمة واحدة لانها توجب عموم الافراد لاعموم الاجتماع فلا تملك الايقاع جملة  
 وجمعا وان قال لها طالق نفسك ان شئت فذلك مقصور على المجلس لان ان لا تقتضي  
 الوقت وكذا ان اجبت او رضيت او اردت كله يقتصر على المجلس لانه علقه بفعل  
 من افعال القلب فهو مثل الخيار ( قوله وان قال لرجل طلق امرأتى فله ان يطلقها  
 في المجلس وله ان يرجع ) لان هذا توكل واستعانة وليس بتملك فلا يقتصر على المجلس  
 بخلاف قوله للمرأة طالق نفسك سواء قال لها ان شئت او لم يقل فانه يقتصر على المجلس  
 لانها عاملة لنفسها فكان تملكها لا توكلها ( قوله وان قال يطلقها ان شئت فله ان يطلقها  
 في المجلس خاصة ) وليس للزوج ان يرجع وعند زفر هذا والاول سواء والاصل في هذا  
 ان كل ما كان تفويضا فانه يقتصر على المجلس ولا يملك الزوج النهي عنه وكل ما كان



توكيلا لا يقتصر على المجلس ويملك الزوج الزوج عنه او النهى عنه فاذا ثبت هذا فتقول  
اذا قال لها طلقى نفسك سواء قال لها ان شئت اولا فلها ان تطلق نفسها في ذلك المجلس  
خاصة وليس له ان يعزلها لانه تفويض وكذا اذا قال لرجل طلق لامرأتى وقرنه بالمشية فهو  
كذلك وان لم يقرنه بالمشية كان توكيلا ولم يقتصر على المجلس ويملك العزل عنه واذا قال  
لها طلقى نفسك وصاحبك فلها ان تطلق نفسها في المجلس لانه تفويض في حقها ولها ان  
تطلق صاحبها في المجلس وغيره لانه توكيل في حق صاحبها وان قال لرجلين طلقا امرأتى  
ان شئت فليس لاحدهما التفرق بالطلاق ما لم يجتمعا عليه وان قال طلقا امرأتى ولم يقرنه  
بالمشية كان توكيلا وكان لاحدهما ان يطلقها وان قال طلقى نفسك ثلثا فطلقت نفسها واحدة  
فهي واحدة لانها ملكك ايقاع الثلث فتملك ايقاع الواحدة ضرورة وان قال لها طلقى  
نفسك واحدة فطلقت نفسها ثلثا لم يقع شئ عند ابى حنيفة لانها انت بغير ما فوض اليها  
فكانت مبتدأة وعندهما يقع واحدة لانها انت بما ملكته وزيادة فصار كما اذا طلقها  
الزوج الفا وان قال لها طلقى نفسك واحدة املك الرجعة فيها فقالت طلقت نفسى طلقه  
باينة وقمت واحدة رجعية لانها انت بالاصل وزيادة وصف فاغوى الوصف ويبقى الاصل  
وان قال طلقى نفسك واحدة باينة فقالت طلقت نفسى واحدة رجعية وقمت باينة اعتبارا  
لامر الزوج وان قال طلقى نفسك ثلثا ان شئت فطلقت واحدة لم يقع شئ لان معناه ان شئت  
الثلث وهي ما شاءت الثلاث فلم يوجد الشرط وان قال طلقى نفسك واحدة ان شئت  
فطلقت ثلثا فكذا عند ابى حنيفة لا يقع شئ لان مشية الثلث ليس مشية للواحدة  
وعندهما يقع واحدة لان مشية الثلاث مشية للواحدة ( قوله ) وان قال لها ان كنت تحبني  
او تبغضيني فانت طالق فقالت انا احبك او ابغضك وقع الطلاق وان كان في قلبها بخلاف  
ما اظهرت ( وان قال ان كنت تحبيني بقلبك فانت طالق فقالت انا احبك وهي كاذبة  
طلقت عندهما وقال محمد لا تطلق لان المحبة اذا علق بالقلب يراد بها حقيقة الحب  
ولم يوجد وما يقيسه على الاول ( قوله ) واذا طلق الرجل امرأته في مرض موته  
طلاقا باينا فانت وهي في العدة ورثت منه ( وكذا اذا طلقها ثلثا وان مات بعد انقضاء  
عدتها فلا ميراث لها ومعناه اذا طلقها بغير سؤال منها ولا رضى اما اذا سأله ذلك فطلقها  
باينا او ثلثا او خالها او قال لها اختارى فاخترت نفسها فانت وهي في العدة لانث لانها  
رضيت بابطال حقها وانما ذكر البائن لان الرجعى لا يحرم الميراث في العدة سواء طلقها  
بسؤالها او بغير سؤالها لان الرجعى لا يزيل النكاح حتى لو طلقها في صحته طلاقا رجعيا  
ومات وهي في العدة ورثت منه وانقلبت عدتها الى عدة الوفاة قال الحنفي اذا ابانها  
في مرض موته بغير رضاها ورثت من الزوج وهو لا يرث منها وينبغي ان تكون المرأة  
وقت الطلاق من اهل الميراث اما اذا كانت وقت الطلاق مملوكة او كتابية ثم اعتقت  
في العدة او اسلمت لانث لان الفرار لم يوجد وان قالت له في مرضه طلقني للرجعة فطلقها



ثلاثا ورثت لان الرجعي لا يزيل النكاح فلم تكن بسؤالها راضية بإبطال حقها وان طلقها  
ثلاثا وهو مريض ثم صح ثم مات بعد ذلك وهي في العدة لم تره وقال زفر ترته ثم المريض  
الذي ترته المطلقة ان يكون مريضا مرضا لا يعيش منه غالبا ويخاف منه الهلاك غالبا بان  
يكون صاحب فراش لا يجي ولا يذهب الى ان يموت وقيل هو ان يكون مضنا لا يقوم  
الابشدة وهو في حال يجوز له الصلاة قاعدا فاما اذا كان يذهب ويجي وهو يحج فهو  
كالصحيح وان قدم ليقتل قصاصا او رجما فطلق حينئذ ورثت وكذا اذا انكسرت به السفينة  
وبقي على لوح او وقع في ثم سبع فطلق ثلاثا ومات من ذلك ورثت (قوله) واذا قال لامرأته  
انت طالق ان شاء الله متصلا لم يقع الطلاق ( سواء سمع الاستثناء او لم يسمعه اذا كان  
قد حرك به لسانه وهذا اختيار الكرخي وقال الهندواني لا يصح ما لم يسمع نفسه فان ماتت  
المرأة قبل ان يقول ان شاء الله لم يقع الطلاق وان قدم الاستثناء فقال ان شاء الله انت طالق  
فهو استثناء عندها وقال محمد ليس باستثناء وهو منقطع والطلاق واقع في القضاء وهو  
مدين فيما بينه وبين الله ان كان اراد الاستثناء واما اذا قال ان شاء الله فانت طالق فهو استثناء  
اجماعا وكذا اذا قال ان شاء الله وانت طالق بالواو فهو استثناء اجماعا وكذا في شرحه  
وفي الحججى لا يصح الاستثناء بذكر الواو بالاجماع وهو الاظهر وان قدم ذكر الطلاق  
فقال انت طالق وان شاء الله او انت طالق فان شاء الله لم يكن مستثنا وان قال الا ان شاء الله  
او ما شاء الله او اذا شاء الله او بقضاء الله او بقدرة الله او بما احب الله او بما اراد الله فهو  
مثل ان شاء الله وان قال انت طالق بمشية الله فهو استثناء وكذا اذا علق بمشية من لا يظهر  
لنا مشيته كان حكمه حكم الاستثناء كما اذا قال ان شاء جبريل او الملائكة او الجن او ابليس  
وكذا اذا ضم مع مشية الله مشية غيره كما اذا قال ان شاء الله وشاء زيد فشاء زيد  
لم تطلق وان قال انت طالق ان شاء زيد وقف على مشية زيد فان شاء في ذلك المجلس طلقت  
وكذا اذا كان غائبا وقف على مجلس علمه ويقتصر عليه فان شاء في المجلس وقع وان قام بطل  
وصورة مشيته ان يقول شئت ما جعله الى فلان ولا يشترط نية الطلاق ولا ذكره وان قال  
لامرأته انت طالق ثلاثا وثلاثا ان شاء الله وقع عليها ثلث عند ابى حنيفة وقال الاستثناء  
جائز على هذا الخلاف اذا قال ثلاثا واحدة ان شاء الله لابي حنيفة ان العدد الثاني لغو لاحكم  
له لان الزوج لا يملك اكثر من ثلث واللغو حشو في فصل بين الايقاع والاستثناء كالسكوت  
ولهما انه كلام واحد لان الواو للجمع وكأنه قال شئت ان شاء الله وان قال انت طالق واحدة  
وثلاثا ان شاء الله فالاستثناء جائز اجماعا لان الكلام الثاني ليس بلغو (قوله) وان قال لها انت  
طالق ثلاثا او واحدة طلقت اثنتين وان قال ثلاثا اثنتين طلقت واحدة وان قال ثلاثا الانصف  
واحدة طلقت ثلاثا عندها وقال محمد اثنتين وان قال ثلاثا اثلاثا يقع ثلاث ( لانه لا يصح استثناء  
الكل واختلفوا في استثناء الكل فقال بعضهم هو رجوع لانه يبطل كل الكلام وقال بعضهم  
هو استثناء فاسد وليس برجوع وهو الصحيح لانهم قالوا في الموصى اذا استثنى جميع الموصى به



بطل الاستثناء والوصية صحيحة ولو كان رجوعا لبطلت الوصية لان الرجوع فيها جائز وان قال  
 انت طالق ثلثا الواحدة وواحدة وقعت الثلث عند ابى حنيفة وبطل الاستثناء  
 لان حكم اول الكلام موقوف على آخره فكانه قال الاثلاثا وقال ابو يوسف استثناء الاولى  
 والثانية جائز وبطل استثناء الثالثة ويلزمه واحدة لان استثناء الاولى والثانية قد صح  
 ترى انه لو سكت عليه جاز فاذا ذكر الثالثة فقد استثنى ما لا يصح فبطل وصح استثناء  
 ما سواه وان قال انت طالق واحدة وواحدة وواحدة الاثلاثا بطل الاستثناء اجماعا لانه  
 استثناء بالجملة فلم يصح وكذا اذا قال انت طالق واحدة وواحدة وواحدة الواحدة وواحدة  
 وواحدة لان كل واحدة جملة على حياها وقد استثنىها فلا يصح وقد قال ابو يوسف ومحمد اذا  
 قال انت طالق اثنتين واثنتين الا اثنتين وقع اثنتان وجعل الاستثناء من كل اثنتين واحدة  
 وقال زفر يقع ثلث لان الاستثناء يرجع الى ما يليه ولا يرجع الى غيره ومتى رجع الى ما يليه كان  
 استثناء الكل فلا يصح وعن محمد فيمن قال انت طالق اثنتين واثنتين الاثلاثا قال هي ثلث  
 لانه لا يمكن ان يجعل الاستثناء من الجملتين لانه يكون من كل واحدة طلاقة ونصف وهذا يكون  
 استثناء جميع الجملة ولا يمكن ان يكون من احدى الجملتين لانه يرفعها وعن ابى يوسف اذا قال  
 واحدة واثنتين الا اثنتين قال هي ثلث وهو قول محمد لانا اذا رددنا الاستثناء الى كل واحدة  
 من الجملتين بطلناها وان رددنا بعضه الى هذه وبعضه الى هذه ابطلهما ايضا لانه يقسمه على  
 قدر الثلث والثلثين فلم يبق الا بطلان الاستثناء وان قال انت طالق ثلثا الاثلاثا الواحدة وقعت  
 واحدة لانه يجعل كل استثناء مما يليه فاذا استثناء الواحدة من الثلث بقي ثنتان يستثنيهما من الثلث  
 فيبقى واحدة وان قال ثلثا الاثلاثا الا اثنتين الواحدة فاستثنى الواحدة من اثنتين يبقى  
 واحدة يستثنيهما من الثلاث يبقى ثنتان يستثنيهما من الثلاث يبقى واحدة وان قال انت طالق  
 ما بين واحدة الى ثلث او من واحدة الى ثلث طلقت اثنتين عند ابى حنيفة يدخل الابتداء  
 دون الغاية وقال زفر لا يدخلان جميعا وقال ابو يوسف ومحمد يدخلان جميعا وان قال انت  
 طالق ما بين واحدة الى اخرى او من واحدة الى واحدة فهي واحدة اما على اصل  
 ابى حنيفة فالابتداء يدخل والغاية تسقط فيقع واحدة واما على قولهما فيدخلان جميعا الا  
 انه يحتمل ان يكون قوله من واحدة الى واحدة يعنى منها اليها فهي واحدة ولا يقع اكثر  
 منها وقال زفر لا يقع شئ لانه يسقط الابتداء او الغاية واذا سقط لم يقع شئ ومنهم من  
 قال يقع واحدة عند زفر ايضا وهو الصحيح لانه جعل الشئ الواحد حدا ومحدودا وذلك  
 لا يتصور فيلغو اخر كلامه ويبقى قوله انت طالق قال بشر عن ابى يوسف اذا قال من  
 ثنتين الى ثنتين يقع ثنتان وان قال من واحدة الى ثنتين او ما بين واحدة الى ثنتين فهي واحدة  
 عند ابى حنيفة وان قال واحدة في ثنتين ونوى الضرب والحساب او لم يكن له نية فهي  
 واحدة وقال زفر يقع ثنتان فان نوى واحدة واثنتين فهي ثلث اجماعا وان كانت غير مدخول  
 بها يقع واحدة كافي قوله واحدة واثنتين وان نوى واحدة مع ثنتين يقع ثلث لان كلمة



في قد تأتي بمعنى مع قال الله تعالى • فادخلني في عبادي • أي مع عبادي وان نوى الظرف يقع واحدة اجماعا وان قال ثنتين في ثنتين ونوى الضرب والحساب فهي ثنتان وعند زفر ثلث لان قضيته ان يكون اربعا الا انه لا مزيد للطلاق على ثلث ( قوله ) واذا ملك الزوج امرأته او شقضا منها او ملكت امرأة زوجها او شقضا منه وقعت الفرقة بينهما ( الا ان يشترى المأذون او المدبر او المكاتب كل منهم زوجته لا يفسد النكاح لان لهم حقا لا ملكا تاما ثم اذا ملكت المرأة زوجها هل يملك عليها وقوع الطلاق عندها لا وعند محمد نعم يعني اذا كان مدخولا بها لهما ان الطلاق يستدعي قيام النكاح ولا بقاء له مع المنساق وهو ملك اليمين وكذا اذا اشتراها ثم طلقها لا يقع شيء لما قلنا ولمحمد ان العدة باقية اذا كانت مدخولا بها والله سبحانه وتعالى اعلم

### ﴿ كتاب الرجعة ﴾

هي المراجعة وهي عبارة عن ارجاع المطلق مطلقته على حكم النكاح الاول وهي تثبت في كل مطلقة بصريح الطلاق بعد الدخول ما لم يستوف عدد الطلاق عليها ولم يحصل في مقابلة طلاقها عوض ويعتبر بقاءها في العدة ( قال رحمه الله ) واذا طلق الرجل امرأته تطليقة رجعية او تطليقتين فله ان يراجعها في عدتها رضيته بذلك او لم ترض ( انما شرط بقاءها في العدة لانها اذا انقضت زال الملك وحقوقه فلا تصح الرجعة بعد ذلك وقوله رضيته او لم ترض لانها باقية على الزوجية بدليل جواز الظهار عليها والايلاء واللعان والتوارث ووقوع الطلاق عليها مادامت معتدة بالاجماع وللزوج امساك زوجته رضيته او لم ترض وقد دل على ذلك قوله تعالى • وبمولتهن احق بردهن ساء بعلاوهذا يقتضي بقاء الزوجية بينهما ( قوله ) والرجعة ان يقول راجعتك او راجعت امرأتي ( هذا صريح في الرجعة ولا خلاف فيه فقوله راجعتك هذا في الحضرة وقوله راجعت امرأتي في الحضرة والغيبة ثم الرجعة على ضربين سني وبدعي فالسني ان يراجعها بالقول ويشهد على رجعتها شاهدين ويعلمها بذلك فان راجعها بالقول نحو ان يقول لها راجعتك او راجعت امرأتي ولم يشهد على ذلك او اشهد ولم يعلمها بذلك فهو مخالف السنة والرجعة صحيحة وان راجعها بالفعل مثل ان يطأها او يقبلها الشهوة او ينظر الى فرجها الشهوة فانه يصير مراجعا عندنا الا انه يكره له ذلك ويستحب ان يراجعها بعد ذلك بالاشهاد وان نظر الى سائر اعضائها لشهوة لا يكون مراجعا ( قوله ) او يطأها او يقبلها او يلمسها شهوة او ينظر الى فرجها شهوة ( يعني الفرج الداخل ولا يتحقق ذلك الا عند انكبابها وقال الشافعي لا تصح الرجعة الا بالقول مع القدرة عليه ولا مهر في الرجعة ولا عوض لان الطلاق الرجعي لا يزيل الملك والعوض لا يجب على الانسان في مقابلة ملكه وان راجعها بلفظ التزويج جاز عند محمد وعليه الفتوى وكذا اذا تزوجها صار مراجعا لها هو المختار وان قال انت امرأتي ونوى الرجعة قال بن مقاتل هو رجعة



ومن الفاظ الرجعة ايضا اردتك وامسكتك اوانت عندي كما كنت اذا نوى بذلك الرجعة كذا في النهاية وهذه كنايةات الرجعة ولو جامعته وهو نائم او مغشى عليه او مجنون صار مراجعا قوله او قبلها لشهوة يعنى على الفم بالاجماع وان كان على الخدا والذقن او الجبهة او الرأس اختلفوا فيه وظاهر ما اطلق في العيون ان القبلة في اى موضع كانت توجب حرمة المصاهرة عند بعض المشايخ وهو الصحيح كذا في الذخيرة قوله او يلمسها لشهوة وكذا اذا لمسته هي ايضا لشهوة كان رجعة عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف اذا لمسته فتركها وهو يقدر على منعها فهو رجعة وان منعها ولم يتركها لم تكن رجعة وفي النبايع اذا لمسته مختلسة وهو كاره اوناثم اوزائل العقل واقر الزوج انها فعلته لشهوة كان رجعة عندها وقال ابو يوسف لا يكون رجعة الا اذا تركها وهو يمكنه منعها واما اذا كان اللمس وانظر من غير شهوة لم يكن رجعة بالاجماع قال محمد ولو صدقها الورثة بعد موته انها لمسته لشهوة كان ذلك رجعة وان شهد الشهود انها قبلته لشهوة لم يقبل الشهادة لان الشهوة معنى في القلب لا يشاهدونها وقال بعضهم يقبل لانه يظهر للشهود نشاط في الوجه وان شهدوا على النكاح جاز اجماعا لانه يشاهد فلا يحتاج فيه الى شرط الشهوة وان نظرت هي الى فرجه لشهوة فعند ابي حنيفة يكون رجعة وعند ابي يوسف لا يكون رجعة وان نظر الى دبرها بشهوة لا يكون رجعة اجماعا لانه لا يجري مجرى الفرج ولا يجوز تعليق الرجعة بالشرط مثل ان يقول اذا جاء غد فقد راجعتك او اذا دخلت الدار او اذا فعلت كذا فهذا لا يكون رجعة اجماعا (قوله ويستحب ان يشهد على الرجعة شاهدين) يقول لهما اشهدا اني قد راجعت امرأتى فلانة او ما يؤدى عن هذا المعنى قال الله تعالى . واشهدوا ذوى عدل منكم . ولانه لا يؤمن ان تنقض العدة فلا تصدقه على الرجعة (قوله واذا لم يشهد صحت الرجعة) وقال مالك لا تصح للآية والامر للوجوب ولنا اطلاق النصوص عن قيد الاشهاد وهو قوله تعالى . فامسكوهن بمعروف . وقوله تعالى . وبعولتهن احق بردهن . وقوله عليه السلام لعمر رضى الله عنه مرايتك فليراجعها ولم يذكر الاشهاد في شيء من هذا ولانه استدامة النكاح والشهادة ليست شرطا فيه في حالة البقاء كما في النفي والايلاء الا انه يستحب الاشهاد كي لا يجري التناكر فيها والآية محمولة على الاستحباب الا ترى انه قرنهما بالمفارقة اى قرن المراجعة بالمفارقة في قوله . فامسكوهن بمعروف او فارقوهن بمعروف . والاشهاد في المفارقة مستحب فلذا في المراجعة (قوله واذا انقضت العدة فقال قد كنت راجعها في العدة فصدقته فهي رجعية وان كذبتة فالقول قولها) لانه اخبر عمالا بملك انشاءه في الحال فكان منهما الا ان بالتصديق ترتفع التهمة وهذا اذا ادعى بعد انقضاء العدة (قوله ولا يمين عليها عند ابي حنيفة) وهذه من المسائل الثمان التي لا يستحلف فيها وقد بينها في النكاح وتستحلف المرأة على انقضاء العدة بالاجماع (قوله واذا قال الزوج قد راجعتك فقالت محببة له قد انقضت عدتي لم تصح الرجعة عند ابي حنيفة)



وقال ابو يوسف القول قول الزوج وتصح الرجعة والخلاف فيما اذا قالت على الفور متصلا بكلامه اما اذا سكنت ساعة ثم قالت له ذلك صحت الرجعة بالاجماع وتستحلف في هذه المسئلة عند ابي حنيفة لانها بنكولها تبدل الامتناع من الازواج والكون في منزل الزوج وهذا مما يصح بذله فلماذا صح منها ولا يقال اذا نكحت صحت الرجعة والرجعة لا يصح بذلها فنقول انما ثبت بنكولها العدة والزوج يملك الرجعة من طريق الحكم لبقاء العدة لا بقولها ولو بدأت المرأة بالكلام فقالت انقضت عدتي فقال الزوج مجيبا لها موصولا بكلامها راجعتك لم تصح الرجعة كذا في الحجندی (قوله) واذا قال زوج الامة بعد انقضاء عدتها قد كنت راجعتها فصدقه المولى وكذبته الامة فالقول قولها ( وهذا عند ابي حنيفة وزفر وقال ابو يوسف ومحمد القول قول المولى لان بعضها مملوك له فقد اقر بما هو خالص حقه للزوج فشابه الاقرار عليها بالنكاح ولهما ان حكم الرجعة يبتنى على العدة والقول في العدة قولها فكذا فيما يبتنى عليها ولان المولى لا مدخل له في ذلك لان الرجعة الى الزوج والعدة من الامة الا ترى ان المولى لو قال للزوج انت قد راجعتها فانكر الزوج لم يقبل قول المولى عليه ولو كذب المولى وصدقه الامة فعندهما القول قول المولى وكذا عنده في الصحيح لانها منقضية العدة في الحال وقد ظهر ملك المتعة للمولى فلا يقبل قولها في ابطالها بخلاف الاول لان المولى بالتصديق في الرجعة مقرر بقيام العدة ولا يظهر ملكه مع العدة وان قالت قد انقضت عدتي وقال الزوج والمولى لم تنقض فالقول قولها لانها امينة في ذلك (قوله) واذا انقطع الدم من الحيضة الثالثة لعشرة ايام انقضت العدة وان لم تغتسل ( لان الحيض لا يزيد له على العشرة فمجرد الانقطاع خرجت من الحيض فانقضت العدة وانقطع الرجعة (قوله) وان انقطع لاقل من عشرة ايام لم تنقطع الرجعة حتى تغتسل او يمضي عليها وقت صلاة كاملة ( لان فيما دون العشرة يحتمل عود الدم فلا بد من الغسل او مضى وقت الصلاة وهذا اذا كانت مسلمة اما اذا كانت كتابية فان عدتها تنقضي بنفس الانقطاع وانقطعت رجعتها سواء كان الانقطاع لاكثر الحيض اولا فله لانه لا يتوقع في حقها اماراة زائدة لان فرض الغسل لا يلزمها قوله او يمضي عليها وقت صلاة وهذا اذا انقطع اول الوقت فان انقطع اخره يعتبر ادنى وقت تقدر فيه على الاغتسال والتحريم (قوله) او تيمم وتصلى عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد اذا تيممت انقطعت الرجعة وان لم تصل ( يعني اذا كانت مسافرة تيممت لهما ان التيمم لا يرفع الحدث الا ترى انها لو رأت الماء بطل تيممها وصار كان لم يكن فلم ينقطع الرجعة وليس كذلك اذا صلت لانه تعلق بالتيمم حكم لا يلحقه الفسخ الا ترى انها لو رأت الماء لم تبطل تلك الصلاة فصار كالغسل ولمحمد انها اذا تيممت استباححت به ما تستبيحه بالغسل فصار كما لو اغتسلت ثم قيل ينقطع الرجعة بنفس الشروع في الصلاة عندها وقيل بعد الفراغ وصحح في الفتاوى انها تنقطع بالشروع (قوله) فان اغتسلت ونسيت شيئا من بدنائها لم يصبه الماء فان كان عضوا كاملا فما فوقه لم تنقطع الرجعة وان كان اقل من عضو



انقطعت ) وذلك قدر اصبع او اصبعين والقياس في الغضو الكامل ان لا تبقى الرجعة لانها قد غسلت اكثر بدنهما وللاكثر حكم الكل الا ان في الاستحسان تبقى الرجعة لان الحدث باق ببقائه فكانها لم تغتسل وان بقي اقل من عضو انقطعت الرجعة لان مادون عضو يتسارع اليه الجفاف لقلته فلا يتيقن بعدم وصول الماء اليه فقلنا تنقطع الرجعة الا انها لا يحل لها التزوج احتياطاً واما اذا بقيت المضمضة والاستنشاق قال محمد بنهما من زوجها ولا يحل للازواج ما لم تأت بذلك وعن ابي يوسف روايتان احدهما ان الرجعة لا ينقطع لان الحدث في عضو كامل والثانية مثل قول محمد لان المضمضة والاستنشاق مختلف في وجوبها والرجعة يعتبر فيها الاحتياط فلا يجوز اثباتها بالشك ولا تيسيح الازواج بالشك واما اذا اغتسلت بسؤر حمار وتميمت فلا رجعة عليها ولا تحل للازواج لان سؤر الحمار مشكوك فيه فان كان طاهراً انقطعت الرجعة وحلت للازواج وان كان نجساً بقيت الرجعة ولم تحل للازواج فاعتبر الاحتياط في الحيتين فقالوا تنقطع الرجعة ولا تحل للازواج ( قوله والمطلقة الرجعية تشوق وتزني ) لانها حلال للزوج اذ النكاح قائم بينهما ثم الرجعة مستحبة والتزني حرام عليها وقوله تشوق اي تنتظر وتتطاول كي يراها الزوج ( قوله ويستحب لزوجها ان لا يدخل عليها حتى يؤذنها ) يعني بالتمسح وما اشبهه ( قوله او يسمعها خفق نعليه ) هذا اذا لم يكن قصده المراجعة لانه ربما تكون متجردة فيقع بصره على موضع يصير به مراجعاً ثم يطلقها فيطول عليها العدة وقد نهى الله تعالى عن ذلك بقوله . ولا تمسكوهن ضراراً تعتدوا . انزلت هذه الآية في ثابت بن يسار الانصاري طلق امرأته حتى اذا انقضت عدتها الايامين او ثلثه وكادت تبين منه راجعها ثم طلقها ففعل بها مثل ذلك حتى مضت عليها سبعة اشهر مضارة لها بذلك وكان الرجل اذا اراد ان يضار امرأته طلقها ثم يتركها حتى تحيض الحيضة الثالثة ثم راجعها ثم طلقها فتطول عليها العدة فانزل الله تعالى . واذا طلقتم النساء الآية . ومعناها اذا طلقتم النساء تطليقة او تطليقتين فبلغن اجلهن اي قاربن وقت انقضاء العدة فامسكوهن بمعروف اي امسكوهن بالرجعة على احسن الصيغة لا لتطويل العدة او سرحوهن بمعروف اي اتركوهن حتى ينقضي عدتهن ولا تمسكوهن ضراراً اي ولا تحبسوهن مضارة لهن لتطويل العدة لتعتدوا عليهن اي تظلموهن بذلك وليس له ان يسافر بها حتى يشهد على رجعتها لقوله تعالى . لا تخرجوهن من بيوتهن . نزل في المعتدات من الرجعي فان قيل الرجعة تصح بدلالة فعل يخص بالنكاح فلم لا يكون المسافرة بهار جعة قلنا المسافرة لا تكون اعظم من السكنى معها في منزل واحد وذلك لا يكون رجعة فكذا المسافرة بها ( قوله والطلاق الرجعي لا يحرم الوطئ ) وقال الشافعي يحرمه وفأذنه في وجوب المهر بالوطئ . فعندنا لا يجب وعنده يجب اذا وطئها قبل ان يراجعها لنا ان الطلاق الرجعي لا يزيل الملك ولا يرفع العقد بدليل ان له مراجعتها من غير رضاها ويلحقها الظهار والايلاء واللعان ولهذا لو قال نسائي طوالت



دخلت في جملتها وان لم ينوها ( قوله ) واذا كان الطلاق باينا دون الثلاث فله ان يتزوجها في عدتها وبعد انقضاء عدتها ( لان حل المحلية باق لان زواله معلق بالطلقة الثالثة فينعدم قبله ومنع الغير في العدة في اشتباه النسب ولا اشتباه في اطلاقه ( قوله ) واذا كان الطلاق ثلثا في الحرة او اثنتين في الامة لم تحل له حتى تنكح زوجا غيره نكاحا صحيحا ويدخل بها ثم يطلقها او يموت عنها ( المراد بالدخول الوطى حقيقة وثبت شرط الوطى \* باشارة النص وهو ان يحمل النكاح على الوطى \* حمل الكلام على الافادة دون الاعادة اذا العقد قد استفيد بالطلاق اسم الزوج او يزداد على النص بالحديث المشهور وهو قوله عليه السلام لا تحل للاول حتى تذوق عسيلة الاخر ولا خلاف لاحد من العلماء في هذا سوى سعيد بن المسيب وقوله غير معتبر حتى لو قضى به القاضي لا ينفذ قضاؤه وروى ان النبي صلى الله عليه وسلم سئل وهو على المنبر عن رجل طلق امرأته ثلثا فتزوجها غيره فاغلق الباب وارخا الستر وكشف الحمار ثم فارقها فقال عليه السلام لا تحل للاول حتى تذوق عسيلة الآخر واحتج ابن المسيب بظاهر قوله حتى تنكح زوجا غيره قلنا لا حجة له لان الله تعالى لما ذكر النكاح والزوج دل على اعتبار امرين ولو كان يكفي احدهما لاقتصر عليه ثم الشرط في الوطى \* هو الايلاج دون الانزال لان الانزال كمال ومناقة والكمال قيد والنص مطلق وسواء وطئها الزوج الثاني في حيض او نفاس او صوم او احرام فانها تحل بذلك الوطى \* بعد ان يكون النكاح صحيحا ولو كان الزوج الثاني عبدا او مديرا او مكاتبا تزوج باذن مولاه ودخل بها حلت للاول ولو طلقها ثلثا فتزوجت زوجا آخر فطلقها ثلثا قبل ان يدخل بها فتزوجت بزواج ثالث فدخل بها حلت للاولين كذا في الكرخي ( قوله المطلقة ثلثا اذا كانت مفوضة فتزوجت بزواج آخر ودخل بها الثاني لا تحل للاول ما لم تحبل ) لاحتمال ان يكون الوطى \* حصل في الدبر فاذا حبلت علمنا ان الوطى \* حصل في القبل وقد نظم الفقيه الاجل سراج الدين ابوبكر بن علي بن موسى الهاملي رحمه الله في ذلك نظما جيدا فقال وفي المغضاة مسئلة عجيبة . لذي من ليس يعرفها غريبه . اذا حرمت على زوج وحلت لثان نال من وطي \* نصيبه . فطلقها فلم تحبل فليست حلالا للقديم ولا خطيبه . لشك ان ذاك الوطى \* منها بفرج او شيكة القريبة . فان حبلت فقد وطئت بفرج ولم تبق الشكوك لنا مريبة . ( قوله ) والصبي المراهق في التحليل كالبالغ ) معناه اذا كانت مآله تحرك وتشتهى ويجب على المرأة الغسل بوطئه لالتقاء الحنانين وهو سبب لتزول ما بها واما الصبي فلا يغسل عليه وان كان يؤمر به تخلفا وان كان الزوج الثاني مسلولا ينشر ويجمع حلت منه لانه يوجد منه المخالطة وانما يعدم منه الانزال وهو ليس بشرط فصار كالفحل اذا جامع ولم ينزل والمسلول هو الذي خلست اثناءه واما المحبوب فان وطئه لا يحلها للاول لانه لم يوجد منه الا الملاصقة والا باحة انما تحصل بالتقاء الحنانين فان حملت من المحبوب وولدت حلت للاول وكانت محصنة عند ابني يوسف وقال زفر والحسن لا تحل



للاول ولا تكون محصنة ( قوله وطئ المولى لا يحلها له ) لان الله تعالى شرط ان يكون  
الوطئ من زوج والمولى ليس بزوجة والوطئ في النكاح الفاسد لا يحلها للاول وقد قالوا  
في الامة اذا اشترها الزوج وقد طلقها اثنتين لم يحل له وطؤها بملك اليمين حتى تزوج  
غيره ويدخل بها وكذا لو اعتقت فاراد ان يتزوجها لم يكن له ذلك لان الطلاق اوجب تحريمها  
لا يرتفع الا بوطئ الزوج ولو تزوج امرأة نكاحا فاسدا وطلقها ثلثا جاز له ان يتزوجها  
ولو لم تنكح زوجا غيره ( قوله واذا تزوجها بشرط التحليل فالنكاح مكروه ) لقوله  
عليه السلام لعن الله المحلل والمحلل له وقال الا ابيئكم بالنيس المستعد قيل من هو  
قال المحلل وهذا يفيد الكراهة وصورته ان يقول تزوجتك على ان احلك  
او قالت المرأة ذلك اما اذا اضرمت الثانية في قلبه الاحلال للاول ولم يشترطه في العقد لفظا  
ودخل بها حلت للاول اجماعا كذا في المصنف وقوله بالنكاح مكروه يعني للثاني والاو  
( قوله فان وطئها حلت للاول ) هذا عند ابي حنيفة وزفر وقال ابو يوسف النكاح فاسد  
لانه في معنى الموقت ولا يحل للاول لفساده وقال محمد النكاح صحيح ولا تحل للاول لانه  
استعجل ما اخره الشرع فيجوزى بمنع مقصوده كفا في قتل المورث ( قوله واذا طلق الحرة  
تطليقة او تطليقتين وانقضت عدتها وتزوجت زوجا آخر ثم عادت الى الاول عادت  
بثلاث تطليقات ويهدم الزوج الثاني الطلاق كما يهدم الثلاث ) وهذا عندهما وقال محمد  
لا يهدم مادون الثلاث وبه قال الشافعي ( قوله واذا طلقها ثلثا فقالت قد انقضت  
عدتي وتزوجت زوجا آخر ودخل بي الزوج وطلقني وانقضت عدتي والمدة تحتل ذلك  
جاز للزوج ان يصدقها اذا كان في غالب ظنه انها صادقة ) انما ذكره هكذا مطولا لانها  
لو قالت حلت لك فتزوجها ثم قالت ان الثاني لم يدخل بي ان كانت عالة بشرط الحل  
للاول لم تصدق وان لم تكن عالة به صدقت واما اذا ذكرته مطولا كما ذكر الشيخ فانها  
لا تصدق على كل حال وفي المبسوط لو قالت حلت لك لا تحل له ما لم يستفسرها وان  
يتزوجها ولم يسألها ولم يخبره بشئ ثم قالت لم اتزوج زوجا آخر او تزوجت ولم يدخل  
بي فالقول قولها ويفسد النكاح وفي الفتاوى اذا كانت ممن تعرف شرائط الحل فدخولها  
في العقد اعتراف بانقضاء العدة ولو ان الزوج الثاني انكر الدخول وادعت هي الدخول  
فالقول قولها وان كان هو الذي اقر بالدخول وهي لم تنكر تحل للاول ولا يصدق الثاني عليها  
ولا يلتفت في قوله انه دخل بها كذا في النبايع والله اعلم

## ﴿ كتاب الايلاء ﴾

هو في اللغة اليمين وفي الشرع عبارة عن اليمين على ترك وطئ الزوجة في مدة مخصوصة  
والايلاء محدود لانه مصدر الايلاء والمولى من لا يمكنه قربان امرأته في المدة الابشئ يلزمه  
بسبب الجماع في المدة ( قال رحمه الله اذا قال الزوج لامرأته والله لا اقربك او والله



لا اقربك اربعة اشهر فهو مول) وان قال والله لا اقربك وانت حائض لا يكون موليا لانه ممنوع من وطئها من غير عمن فلم يكن المنع مضافا الى اليمين وانما قال لا اقربك ولم يقل لا اطأؤك لان القربان عبارة عن الوطئ قال الله تعالى ولا تقربوهن حتى يطهرن. و اراد به الجماع فان قال لم ارد به الجماع لم يصدق في القضاء ويصدق فيما بينه وبين الله تعالى وكذا لو قال والله لا اجامعك او لا اباضعك او لا اطأؤك او لا اغتسل منك من جنابة وقال لم ارد به الجماع لم يصدق في القضاء ويصدق فيما بينه وبين الله تعالى وان قال والله لا امسك او لا يجتمع رأسي ورأسك او لا ادنومنك او لا ادخل عليك او لا اقرب فراشك او لا يمس جلدي جلديك فان في هذه الالفاظ اذا لم ارد به الجماع صدق قضاء وديانة لانها تحتل الجماع وغيره فان قال نويت بها الجماع كان موليا وكذا اذا حلف لا يأتها او لا يغشاها ان نوى الجماع كان موليا والافلا ولا ينعقد الايلاء بكل لفظة ينعقد بها اليمين كقوله بالله وتالله وعظمة الله وجلاله وكبريائه ولا ينعقد بما لا ينعقد به اليمين كقوله وعلم الله لا اقربك وعلى غضب الله وسخطه ان قربتك وان جعل للايلاء غاية ان كان لا يرجو وجودها في مدة الايلاء كان موليا كما اذا قال والله لا اقربك حتى اصوم المحرم وهو في رجب او لا اقربك الا في مكان كذا وبينه وبينه مسيرة اربعة اشهر فصاعدا فانه يكون موليا وان كان اقل لم يكن موليا وكذا اذا قال حتى تقطعي طفلك وبينهما وبين الفطام اربعة اشهر فصاعدا وان كان اقل لم يكن موليا وان قال لا اقربك حتى تطلع الشمس من مغربها او حتى تخرج الدابة او الدجال كان القياس ان لا يكون موليا لانه يرجى وجود ذلك ساعة فساعة وفي الاستحسان يكون موليا لان هذا اللفظ في العرف والعادة انما يكون للتأبيد وكذا اذا قال حتى تقوم الساعة او حتى يلج الجمل في سم الخياط فانه يكون موليا وان كان يرجى وجوده في المدة لامع بقاء النكاح فانه يكون موليا ايضا مثل ان يقول والله لا اقربك حتى تموتى او تقتلى او اموت او اقل او حتى اطلقك ثلثا فانه يكون موليا اجماعا وكذا اذا كانت امة فقال لا اقربك حتى املكك او املكك شقصا منك يكون موليا وان قال حتى اشتريك لا يكون موليا لانه قد يشتريها لغيره ولا يفسد النكاح ولو قال حتى اشتريك لنفسى لا يكون موليا ايضا لانه ربما يشتريها لنفسه شراء فاسدا وان قال حتى اشتريك لنفسى واقبضك كان موليا وان كان يرجى وجوده مع بقاء النكاح كان موليا مثل ان يقول ان قربتك فبعدي حرا وفا مرأتى الاخرى طالق او فانت طالق فانه يكون موليا وكذا اذا قال فعلى عتق رقبة او الحج او العمرة وان قال فعلى ان اصلى ركعتين او اغزو لا يكون موليا عندهما وقال محمد يكون موليا وان جعله غاية فقال حتى اعتق عبدي او حتى اطلق امرأتى كان موليا عندهما وقال ابو يوسف لا يكون موليا وان قال والله لا اقربك سنة الا يوما لا يكون موليا وقال زكريا يكون موليا لان اليوم المستثنى يجعل في آخر المدة كما لو قال الا نقصان يوم ولنا انه لما استثنى يوما غير معين صار كل يوم في السنة كانه المستثنى الا ترى انه لو قال صمت في هذه السنة



يوما احتمل ان يكون ذلك اليوم في ابتدائها وانتهائها واما اذا قال الانقضاء يوم كان موليا لان النقصان يكون في اخر المدة لانه عبارة عن ما بقي ( قوله فان وطئها في الاربعة الاشهر حنث في يمينه ولزمته الكفارة وسقط الايلاء ) لان اليمين يرتفع بالحنث ( قوله وان لم يقربها حتى مضت اربعة اشهر بانته منه بتطبيقه واحدة ) لانه ظلمها بمنع حقها فجاءه الشرع بزوال نعمة النكاح عند مضى هذه المدة وهو المأثور عن عثمان وعلى والعبادة الثلاثة وزيد بن ثابت ( قوله فان كان حلف على اربعة اشهر فقط سقطت اليمين ) لانها كانت موقته بها فزالت بانقضائها ( قوله وان حلف على الابد فاليمين باقية ) لانها مطلقة ولم يوجد الحنث الا انه لا يتكرر الطلاق قبل التزويج لانه لم يوجد منع الحق بعد البينونة لان البائن لاحق لها في الوطئ ( قوله فان عاد فتزوجها عاد الايلاء ) لان اليمين باقية ( فان وطئها والاقومت بمضى اربعة اشهر اخرى ) فيعتبر ابتداء هذا الايلاء من حين التزويج فان تزوجها ثلثا عاد الايلاء ووقعت بمضى اربعة اشهر اخرى ان لم يقرب بها لان اليمين باقية ما لم يحنث فيها ( قوله فان تزوجها بعد زوج لم يقع بذلك الايلاء طلاق ) لتقييده بطلاق هذا الملك والآن استفاد طلاقا لم يكن في ملكه يوم اليمين ولا اضاف يمينه اليه ( قوله واليمين باقية ) لعدم الحنث ( قوله فان وطئها كفر عن يمينه ) لوجود الحنث ( قوله فان حلف على اقل من اربعة اشهر لم يكن موليا ) لانه يصل الى جماعها في تلك المدة من غير حنث يلزمه فلهذا لم يكن موليا وان قال والله لا اقربك شهرين وشهرين كان موليا وان قال والله لا اقربك شهرين ومكث يوما ثم قال والله لا اقربك شهرين بعد الشهرين الاولين لم يكن موليا لان الثاني ايجاب مبتدأ وقد صار ممنوطا بعد اليمين الاولى بشهرين وبعد الثانية اربعة اشهر الا يوما مكث فيه فلم يتكامل مدة المنع وكذا اذا قال والله لا اقربك شهرين ومكث ساعة ثم قال والله لا اقربك شهرين لم يكن موليا لما ذكرنا وان قال والله لا اقربك شهرين ولا شهرين لم يكن موليا لانه عند اعادة حرف النفي صار الثاني ايجابا آخر واذا كان كذلك صار اجرين فتد اخلا لا ترى ان من قال والله لا اكلم فلانا يوما ولا يومين الى اليمين يتقضى بيومين كذا في النهاية ( قوله وان حلف بحج او صوم او صدقة او عشق او طلاق فهو مول ) لتحقيق المنع باليمين وهو ذكر الشرط والجزاء وهذه الاجزاية مانعة لما فيها من المشقة اما الحج فانه يلزمه لاجله مال في الغالب وكذا لو حلف بعمرة او هدى لان العمرة يحتاج في ادائها الى مال والهدى من جملة الكفارات وكذا الصوم من موجب الكفارات وكذا الصدقة والعنق والاعتكاف لانه لا يصح الا بالصوم وان قال ان قربتك والله على صوم شهر كذا ان كان ذلك الشهر يمضي قبل مضى اربعة اشهر فليس بمول لانه اذا مضى امكنه الوطئ في المدة من غير شيء يلزمه وان كان لا يمضي الا بعد اربعة اشهر فهو مول لانه لا يتوصل الى وطئها في المدة الابصيام يلزمه واما اذا حلف بطلاق فانه لا يتوصل الى وطئها الا بمعنى يلزمه من احكام



الميمن وكذا اذا حلف بظهار كان موليا فان حلف بصلاة لم يكن موليا عند ابي حنيفة  
 وابي يوسف وقال محمد والحسن وزفر يكون موليا لان الصلاة يصح ايجابها بالنذر فصارت  
 كالحج والصوم ولهما ان الصلاة ليست من احكام الايمان ولا يلزمه مال لاجلها في الغالب  
 فصار كمن حلف بصلاة الجنابة او سجدة التلاوة وهذا كله في حق المسلم اما الذمي فلا  
 يصح ايلائه بالحلف بالحج والصوم والصدقة والاعتكاف لانه ليس من اهلها واما اذا  
 آلا باسم من اسماء الله فانه يكون موليا عند ابي حنيفة خلافا لهما وان حلف بطلاق او عتاق  
 يكون موليا بالاجماع وصورة الحلف بالصوم ان يقول ان قربتك فله على صوم شهر  
 اما اذا قال هذا الشهر لا يكون موليا ولا يلزمه شيء وصورة الحلف بالحج ان يقول ان قربتك  
 فله على حجة وصورة الحلف بالصدقة ان يقول ان قربتك فله على صدقة كذا وصورته  
 في العتق والطلاق هو ان يقول ان قربتك فعلى عتق رقبة او عتق عبدي هذا وفي الطلاق  
 ان قربتك فانت طالق او فلانة طالق زوجة له اخرى وفي مسئلة تعيين الطلاق والعتاق  
 يشترط بقاء المحلوف عليه في ملكه الى ان تمضي المدة حتى لو باع العبد او مات قبل مضي  
 المدة سقط الايلاء ثم اذا عاد الى ملكه بوجه من الوجوه قبل القربان انعقد الايلاء وان  
 دخل في ملكه بعد القربان لا ينعقد الايلاء مثاله اذا قال ان قربتك فعبدي هذا حر ثم باعه  
 سقط الايلاء لانه لا يلزمه بالقربان شيء ثم اذا عاد الى ملكه قبل القربان انعقد الايلاء  
 وان دخل في ملكه بعد القربان لا ينعقد وان قال ان قربتك فعبدي هذا حران فانت  
 احدهما او باع احدهما لا يبطل الايلاء لانه يلزمه بالقربان عتق وان ماتا جميعا او باعهما  
 جميعا معا او على التعاقب بطل الايلاء فان دخل احدهما في ملكه بوجه من الوجوه قبل  
 القربان انعقد الايلاء ثم اذا دخل الآخر في ملكه انعقد الايلاء من وقت دخول الاول  
 وان قال ان قربتك فعلى نحو ولدي وفهو مول وقال زفر لا يكون موليا وهذا فرع على  
 ان هذا النذر يوجب ذبح شاة وذلك من جملة الكفارات (قوله فان آلا من المطلقة  
 الرجعية كان موليا) لان الزوجية بينهما قائمة فان انقضت عدتها قبل انقضاء مدة الايلاء  
 سقط الايلاء لفوات المحل (قوله وان آلا من البائن لا يكون موليا) لان البائن لا يحق لها  
 في الوطى فلم يكن مانعا حقها بخلاف الرجعية فان لها حقا في الوطى لانها زوجة واذا آلا  
 من امرائه ثم ابانها فمضت اربعة اشهر وهي في العدة وقعت اخرى بالايلاء لان ابتداء  
 الايلاء كان وهي زوجة فيصح الايلاء فاذا ابانها فالبثوثه يلحقها البثوثه بعقد سابق وان كان  
 لا يلحقها ابتداء كذا في الكرخي ولو آلا من امرائه في مجلس واحد ثلث مرات فقال والله  
 لا اقربك والله لا اقربك والله لا اقربك ان اراد التكرار فالايلاء واحد والميمن واحدة وان لم  
 يكن له نية فالايلاء واحد والميمن ثلث وان اراد التغليظ والتشديد فالايلاء واحد والميمن  
 ثلث في قوله ابي حنيفة وابي يوسف حتى اذا مضت اربعة اشهر ولم يقربها بانت بتطبيق  
 وان قربها وجب ثلث كفارات وقال محمد وزفر الايلاء ثلث والميمن ثلث والميمن والا يلاء



الاول ينعقد حين ما يلفظ بالاول والثاني حين ما تلفظ بالثاني والثالث حين ما يلفظ بالثالث  
 فاذا مضت اربعة اشهر ولم يقربها بانت بتطبيقه فاذا مضت ساعة بانت باخرى فاذا مضت  
 ساعة بانت باخرى واذا قربها وجب عليه ثلث كفارات واجمعوا انه اذا آلى من امرأته  
 في ثلث مجالس فالايلاء ثلاث واليمين ثلاث الايلاء على اربعة اوجه ايلاء واحد ويمين واحدة  
 كقوله والله لا اقربك والايلاء اثنان ويمينان وهو اذا آلى من امرأته في مجلسين او قال اذا جاء  
 غد فوالله لا اقربك وان جاء بعد غد فوالله لا اقربك وايلاء واحد ويمينان وهي مسألة الخلاف  
 اذا قال في مجلس واحد والله لا اقربك والله لا اقربك واراد به التغليب فالايلاء واحد  
 واليمين ثنتان عندهما حتى اذا مضت اربعة اشهر ولم يقربها بانت بواحدة وان قربها  
 وجب كفارتان وقال محمد وزفر الايلاء اثنان واليمين ثنتان وايلاء اثنان ويمين واحدة وهو اذا  
 قال لامرأته كلما دخلت هذين الدارين فوالله لا اقربك فدخلت احديهما دخلت في واحدة ودخلت في  
 جميعا دخلت واحدة فهو ايلاءان ويمين واحدة فالاول ينعقد عند الدخلة الاولى والثاني  
 عند الدخلة الثانية ( قوله ومدة ايلاء الامة شهران ) وذلك نصف ايلاء مدة الحرية فان  
 اعتقت في مدة الايلاء تصير مدتها اربعة اشهر ولو آلا منها ثم طلقها ثم اعتقت تكون  
 عدتها عدة الاماء ومدة ايلائها مدة الحرائر قال الحنفي اذا طلقها طلاقا بايناهم اعتقت  
 في العدة لا يتحول عدتها الى عدة الحرائر وان طلقها رجعا ثم اعتقت في المدة تحولت الى  
 عدة الحرائر والعبد في الايلاء كالحرة وانما ينظر الى الزوجة ان كانت امه فمدتها شهران  
 وان كانت حرة فاربعة اشهر ( قوله وان كان المولى مريضاً لا يقدر على الجماع او كانت المرأة  
 مريضة او رتقاء او صغيرة لا يجامع مثلها او كانت بينهما مسافة لا يقدر ان يصل اليها  
 في مدة الايلاء ففيه ان يقول بلسانه فئت اليها فان قال ذلك سقط الايلاء ) والاصل ان  
 النفي هو الرجوع ومنه فالظل اذا رجع فلما كان الزوج بترك الوطى في المدة مانعا لها  
 من حقها جعل رجوعه عن ذلك نفياً والنفي يختص بالمدة بدليل قراءة ابن مسعود . فان  
 فاؤا فيهن . والنفي عندنا هو الوطى مع القدرة عليه فاذا عجز عنه قام النفي بالقول مقامه  
 وعند الشافعي لافي الاجماع ثم العجز على ضربين عجز من طريق المشاهدة مثل ان يكون  
 مريضاً لا يقدر على الجماع او هي كذلك او يكون بينهما مسافة لا يقدر على اتيانها الا بعد  
 مضي المدة او تكون صغيرة لا يجامع مثلها او رتقا او يكون هو محسوبا او تكون هي  
 محبوسة في موضع لا يقدر عليها او ناشزة في موضع لا يقدر عليها ففيه في جميع هذا القول  
 وان كان هو محسوبا في موضع لا يمكن ان يدخلها عليه قال في الكرخي فيه القول وفي الحنفي  
 فيه الجماع والعجز الثاني من طريق الحكم مثل ان يكون محرماً او صائماً او هي كذلك فهذا  
 فيه الوطى عندنا لانه قادر عليه وعند زفر بالقول لان المنع منه لحق الله تعالى فهو  
 كالمنع من طريق المشاهدة قوله ففيه ان يقول بلسانه فئت اليها اوراجعتها وعند  
 ابي حنيفة يقول اشهدوا اني فئت الى امرأتي وابطلت الايلاء وهذا الاشهاد ليس



بشرط وانما هو احتياط حتى اذا مضت المدة وادعى الزوج القول فكذبته اقام البينة  
واذا اختلفا في النفي مع بقاء المدة فالقول قوله لانه يملك فيها النفي وان اختلفا بعد  
مضيها فالقول قولها لانه يدعى النفي في حال لا يملكه فيه ولا يمين عليها لانهما لا يستحلف  
فيه قوله ففيه ان يقول بلسانه فنت اليها هذا اذا آلا وهو مريض اما اذا آلا وهو  
صحيح ثم مرض ففيه لا يصح الا بالجماع ثم اذا كان فيه بالقول لا يقع الطلاق عليها  
بمضي المدة اما اليمين اذا كانت مطلقة فهي على حالها اذا وطئ لزمته الكفارة لانها  
لا تحل الا بالحنث وذلك انما يقع بفعل المحلوف عليه فاما القول فليس بمحلوف عليه  
فلا تحل اليمين به وان كانت اليمين موقفة باربعة اشهر وفاء فيها ثم وطئها بعد الاربعة  
الاشهر لا كفارة عليه قوله فاذا قال ذلك سقط الايلاء يعني اذا قال فيئت اليها سقط  
الايلاء اي لا يقع الطلاق بمضي المدة واما اذا اقربها كفر عن يمينه ( قوله وان صح  
في المدة بطل ذلك النفي وصار فيه الجماع ) اي اذا قدر على الجماع في المدة بطل ذلك  
القول وصار فيه الجماع لانه قدر على الاصل قبل حصول المقصود كالتييم مع الماء وعلى  
هذا اذا طلقها بعد الايلاء طلاقا باينا لم يصح النفي منه بالقول لان النفي بالقول اقيم مقام  
الوطئ لاجل الضرورة حتى لا يتبين بمضي المدة وهذا المعنى لا يوجد بعد البيونة ثم  
النفي بالقول يرفع المدة ولا يرفع اليمين والنفي بالفعل يرفع المدة واليمين ( قوله واذا قال  
لامرأته انت على حرام سئل عن نيته فان قال اردت الكذب فهو كاقال ) اي هو كذب  
في ظاهر الرواية ولا يكون ايلاء لانه نوى حقيقة كلامه قال في النبايع وهذا فيما بينه وبين الله  
اما في القضاء فلا يصدق ويكون يميننا لان الظاهر ان الحرام في الشرع يمين ( قوله وان قال  
نويت الطلاق فهي تطليقة باينة الا ان ينوى الثلاث ) لان قوله حرام كناية والكناية  
يرجع فيها الى نيته كما ذكرنا في الطلاق ( قوله وان قال اردت الظهار فهو ظهار ) هذا  
عندهما وقال محمد لا يكون ظهارا لانعدام التشبيه بالمحارم ولهما انه وصفها بالتحريم  
وفي الظهار نوع تحريم والمطلق يحمل على المقيد اذا نواه ( قوله وان قال اردت التحريم  
او لم ارد به شيئا فهو يمين يصيرها موليا ) لان الاصل في تحريم الحلال انما هو اليمين عندنا  
فان قال اردت التحريم فقد اراد اليمين وان قال لم ارد شيئا لم يصدق في القضاء لان ظاهر  
ذلك اليمين واذا ثبت انه يمين كان بها موليا قال في الكرخي اذا قال لها انت على حرام  
او قد حرمتك على او انا عليك حرام او قد حرمت نفسي عليك او انت محرمة على فهو كله  
سواء يرجع فيه الى نيته فان قال اردت الطلاق فهو طلاق وان نوى ثلاثا ثلاثا وان نوى  
واحدة فواحدة وان نوى ثنتين فواحدة باينة وان لم يكن له نية فهو يمين وهو مول ان تركها  
اربعة اشهر بان بتطليقة وان قال اردت الكذب فليس بشئ فيما بينه وبين الله ولا يصدق  
في نفي اليمين في القضاء وان قال كل حل على حرام ان نوى جميع المباحات صدق لانه  
شدد على نفسه وان نوى الطعام دون غيره او شرابا او لباسا دون غيره او امرأته دون



غيرها صدق وان لم يكن له نية فهو على الطعام والشراب خاصة وان قال لامرأته انت  
على كالمية او كالدلم او كلحم الحنيزر او كالحمر ان نوى كذبا فهو كذب وان نوى التحريم  
فهو ايلاء وان نوى الطلاق فهو طلاق وان قال لها ان فعلت كذا فانت امي يريد به التحريم  
فهو باطل لان التحريم انما يكون اذا جعلها مثل امه فاما اذا قال انت امي فهو كذب وان قال  
انت مني حرام فهو مثل قوله انت على حرام وان قال لامرأته انتما على حرام ونوى  
في احديهما الطلاق وفي الثانية الايلاء فهما طلاقان جميعا لان اللفظ الواحد لا يحمل على  
امرين فاذا ارادها حمل على اغلظهما فوقع الطلاق عليهما وان قال هذه على حرام  
ينوى الطلاق وهذه على حرام ينوى اليمين كان على ما نوى لانهما لفظان وان قال انتما  
على حرام ينوى في احديهما ثلثا وفي الاخرى واحدة فهما طلاقان ثلثا ثلثا لما بينا انه يحمل  
على اغلظهما والله سبحانه وتعالى اعلم

### ﴿ كتاب الخلع ﴾

هو في اللغة مشتق من الانخلاع ومنه خلع النعل والقميص وفي الشرع عبارة عن عقدين  
الزوجين المال فيه من المرأة تبذله فيخلعها او يطلقها وحكمه من جهتها حكم المعاوضة حتى  
يجوز لها الرجوع عنه ويبطل باعراضها ويجوز لها فيه شرط الخيار على الصحيح ولا  
يصح تعليقه بالاخطار وحكمه من جهة الزوج حكم التعليق اي طلاق معلق بشرط حتى  
لا يصح رجوعه عنه ولا يجوز له فيه شرط الخيار ولا يبطل باعراضه عنه ويصح تعليقه  
بالخطر ( قال رحمه الله وان تشاق الزوجان وخافا ان لا يقيا حدود الله فلا بأس ان يقتدي  
نفسها بما لا يخلعهما به ) المشاقة المخالفة والتباعد عن الحق وهو ان يكون كل واحد منهما  
في شق على حدة ولم يدر ايها جاء النشوز وحدود الله ما يلزمهما من مواجب النكاح  
وهو ما فرضه الله للزوج عليها ولها عليه وانما شرط التشاقق لانه اذا لم يكن منها نشوز  
وكان ذلك منه كرمه ان يأخذ منها شيئا ( قوله فاذا فعلا ذلك وقع بالخلع تطليقة باينة )  
سواء نوى او لم ينو اذا كان في مقابله مال لان بذكر المال في مقابلة الخلع متعين الانخلاع  
من النكاح مرادا فلا يحتاج الى النية وان لم يقابل مال ان نوى به الطلاق وقع والا فلا  
لانه كناية من كنايات الطلاق واما اذا كان في مقابله المال فوجود المال مغن عن النية  
لانها لا تسلم المال الا لتسلم لها نفسها وذلك بالبينونة ثم الخلع عندنا طلاق وعند الشافعي  
فسخ وفأنده اذا خالعها ثم تزوجها بعد ذلك عادت اليه بتطليقتين لا غير عندنا وعنده بثلاث  
( قوله ولزمها المال ) لانه ايجاب وقبول يقع به الفرقة من قبل الزوج ويستحق  
المعوض منها وقد وجد الفرقة من جهته فلزمها المال ولا يصح الخلع والطلاق على مال  
الا بالقبول في المجلس فان قامت من المجلس قبل القبول او اخذت في عمل آخر يدل على  
الاعراض لا يصح الخلع ويعتبر فيه مجلسها لا مجلسه حتى لو ذهب من المجلس ثم قبلت



مجلسها ذلك صح قبولها ووقع الطلاق ولزمها المال والخلع من جانبها بمنزله اليمين لا يملك الرجوع عنه ويصح تعليقه بالاخطار ومن جانبها بمنزلة مبادلة المال بالمال حتى انما تملك الرجوع عن تلك قبل قبول الزوج ولا يصح تعليقه بالاخطار بيبانه اذا قال خالعت امرأتى على الف او طلقته على الف وهى غائبة يتوقف على قبولها فى مجلس علمها ولو كانت هى التى قالت ذلك وهو غائب فانه لا يصح حتى اذا بلغه الخبر فاجازه فى مجلس علمه لا يجوز قال فى الكرخى اذا ابتدأ الزوج فقال خالعتك على الف لم يصح رجوعه عن ذلك ولم يبطل بقيامه عن المجلس قبل قبولها ويجوز ان يعلقه بشرط او بوقت فيقول اذا جاء غد فقد خالعتك على الف واذا قدم زيد فان قبلت قبل ذلك لم يجوز واما اذا ابتدأت هى فقالت خلعت نفسى عنك بالف فذلك مثل ايجاب البيع يجوز لها ان ترجع فيه قبل قبوله ويبطل بقيامها عن المجلس وقيامه ولا يجوز ان يتعلق بشرط ولا وقت وذكر فى البدائع ان الزوج اذا قال خالعتك على الف على انى بالخيار ثلثا لم يصح خيار الشرط ويصح الخلع اذا قبلت وان شرط الخيار لها فقال خالعتك بالف على انك بالخيار ثلثا قبلت او شرطت هى لنفسها الخيار جاز عند ابى حنيفة فان رده فى الثلاث بطل الخلع وان لم ترده ثم لان الذى من جهتها تملك المال وشرط الخيار يجوز فيه كالبيع وعندها لا يجوز والفاظ الخلع خمسة خالعتك براءتك بايتك فارقتك طلقى نفسك على الف فان قال خالعتك على الف فقبلت فقال لم ابوبذلك الطلاق لم يصدق لان ذكر العوض دلالة عليه ( قوله ) فان كان النشوز من قبل الزوج كرهناله ان يأخذ منها عوضا ( لقوله تعالى . وان اردتم استبدال ازواجكم الى ان قال فلا تأخذوا منه شيئا . ) ( قوله ) وان كان النشوز من قبلها كرهناله ان يأخذ منها اكثر مما اعطاها ( يعنى من المهر دون النفقة وغيرها لقوله عليه السلام لامرأة ثابت بن قيس حين جاءت اليه فقالت يا رسول الله لا انا ولا ثابت فقال اتردين عليه حديثه فقالت نعم وزيادة فقال اما الزيادة فلا وقد كان النشوز منها وفى الجامع الصغير يعطيه الفضل ايضا لا طلاق قوله تعالى . فلا جناح عليهما فيما اقتدت به \* ( قوله ) فان فعل ذلك جاز فى القضاء ( يعنى اذا اخذ الزيادة وكذا اذا اخذ والنشوز منه ) ( قوله ) وان طلقها على مال فقبلت وقع الطلاق ولزمها المال وكان الطلاق باينا ( صورته انت طالق بالف او على الف اما اذا قال انت طالق وعليك الف فقبلت طلقت ولا يلزمها شئ عند ابى حنيفة ومعنى المسئلة قبولها يقف على المجلس فان قامت منه قبل القبول بطل كخيار الخيرة ( قوله ) وان بطل العوض فى الخلع مثل ان يخالع المسلمة على خمر او خنزير او ميتة فلا شئ للزوج والفرقة باينة ) وانما لم يجب شئ لانها ما سمعت مالا ولا وجه الى ايجاب المسمى للإسلام ولا الى ايجاب غيره لعدم الالتزام بخلاف ما اذا خالع على خلل بعينه وظهر خيرا لانها سمعت مالا فصار مغرورا فيجب المهر وبخلاف ما اذا كاتب او اعتق على خمر حيث يجب قيمة العبد لان ملك المولى فيه متقوم



ولم يرض بزواله مجانا اماملك البضع في حالة الخروج غير متقوم وانما كان باينالان الخلع من كنيات الطلاق والكنيات بواين ( قوله ولو بطل العوض في الطلاق كان رجعيا ) هذا اذا لم يستوف عدد الطلاق وانما كان رجعيا لان صريح الطلاق اذا خلا عن العوض ولم يوصف بالينونة كان رجعيا وهذا ايضا في الحرة اما الامة اذا بذلت مالا للزوج وطلقها كان باينالانه يجب عليها بعد العتق ( قوله وما جاز ان يكون مهر اجاز ان يكون بدلا في الخلع ) فائدته انه يجوز الخلع على حيوان مطلق فيكون له الوسط منه وتكون المرأة مخيرة بين دفع عينه او قيمته وانما جاز ذلك لان الخلع عقد على البضع فاجاز ان يثبت في النكاح جاز ان يثبت في الخلع الا انه يفارق النكاح في انها اذا سمت في الخلع خرا او خنزيرا او مالا قيمة له فخلعها عليه لم يكن له عايبا شي وصح الخلع وفي النكاح يلزم الزوج مهر المثل والفرق ان خروج البضع من ملك الزوج غير متقوم ودخوله في ملكه له قيمة بدليل انه اذا تزوجها ولم يسم لها مهورا ثبت لها مهر المثل بالدخول وفي الخلع لو خلعها ولم يسم لها شيئا ونوى الطلاق طلقت ولم يكن له عليها شي ( قوله واذا قالت له خالعتي على مافي يدي فخالعها ولم يكن في يدها شي فلا شي له عليها ) لانها لم تغره حيث لم تسم له مالا ولا سمت له شيئا له قيمة وكذا اذا قالت على مافي يتي ولم يكن في يتيها شي صح الخلع ولا شي له ( قوله وان قالت على مافي يدي من مال فخالعها ولم يكن في يدها شي ردت عليه مهرها ) لانها لما سمت مالا لم يكن راضيا بالزوال الابعوض ولا وجه الى ايجاب المسمى او قيمته للجهالة ولا الى قيمة البضع اعني مهر المثل لانه غير متقوم حالة الخروج فتعين ما قام به على الزوج ثم اذا وجبه الرجوع بالمهر وكانت قد ابرأته منه لم يرجع عليها شي لان غير ما يستحقه قد سلم له بالبراءة فلورجع عليها لرجع لاجل الهبة وهي لا توجب على الواهب ضمانا ( قوله وان قالت على مافي يدي من دراهم او من الدراهم ففعل ولم يكن في يدها شي فله عليها ثلاثة دراهم ) لانها سمت الجمع واقله ثلثة وان وجد في يدها دراهم من ثلثة الى اكثر فهي للزوج وان كان في يدها اقل من ثلثة فله ثلثة وان وقع الخلع على المهر صح فان لم يقبضه المرأة سقط عنه وان قبضته استرده منها وان خالعها على نفقة عدتها صح الخلع وسقطت عنه النفقة ( قوله وان قالت طلقني ثلثا بالف فطلقها واحدة فعليها ثلث الالف ) لانها لما طلبت الثلاث بالف فقد طلبت كل واحدة بثلث الالف وليس كذلك اذا قال لها طلقي نفسك ثلثا بالف فطلقت نفسها واحدة لانه لم يرض بالينونة الا بكل الالف فلم تجز وقوع الينونة ببعضها ( قوله واذا قالت طلقني ثلثا على الف فطلقها واحدة فلا شي له عليها عنداني حنيفة ) ويملك الرجعة وعندها هي واحدة باينة بثلث الالف لان كلمة على بمنزلة الباء في المعوضات حتى ان قولهم احمل هذا المتاع بدرهم وعلى درهم سواء ولا يي حنيفة ان كلمة على للشرط قال الله تعالى يا ايها الذين آمنوا لا يمشركن بالله شيئا ومن قال لامرأته انت طالق على ان تدخل في الدار كان شرطا واذا كان فيها معنى الشرط فالشرط لا ينقسم على عدد المشروط وانما يلزم



المشروط عند وجود جميع الشرط الا ترى انه لو قال لها ان دخلت الدار ثلثا كانت طالق ثلثا فدخلت الدار مرة لم يقع عليها شيء لعدم كمال الشرط كذلك في مسئلتنا لم يوجد كمال الشرط المستحق به جميع البدل لم يرجع عليها بشيء وان قالت طلقني ثلثا ولك الف وطلقها وقع الطلاق ولا شيء له عليها عند أبي حنيفة لانها ذكرت الف غير متعلقة بالطلاق والطلاق لا يقف على عوض وقال ابو يوسف ومحمد يلزمها الف لانه لا فرق في الاعراض بين الباء والواو الا ترى ان من قال لرجل احمل لي هذا المتاع ولك درهم فحملة استحق الدرهم فكذا هذا والجواب لابي حنيفة ان الاجارة لا تصح بغير عوض والطلاق بخلافه (قوله وان قال الزوج طلق نفسك ثلثا بالف او على الف فطلقت نفسها واحدة لم يقع عليها شيء) لانه مارضى بالينونة الا ليس له الف كله بخلاف قوله طلقني ثلثا بالف لانها لما رضيت بالينونة بالف كانت ببعضها ارضى ولو قالت طلقني واحدة بالف فطلقها ثلثا طلقت ثلثا عند أبي حنيفة بغير شيء وقال ابو يوسف ومحمد تطلق ثلثا ويلزمها الف (قوله والمباراة كالحلع) وصورتها ان يقول برئت من النكاح الذي بيني وبينك على الف فقبلت (قوله والحلع والمباراة يسقطان كل حق لكل واحد من الزوجين على الآخر مما يتعلق بالنكاح عند أبي حنيفة) يعني النكاح القائم حالة المباراة اما الذي قبله لا يسقط حقوقه وقال ابو يوسف في المباراة مثل قول أبي حنيفة واما الحلع فهو كالطلاق على مال لا يسقط الامام سمياء وقال محمد فيهما جميعا لا يسقط الا ماسمياء وصورة المسئلة اختلفت منه على شيء مسمى عين او دين وكان المهر غير ذلك وهو في ذمة الزوج وقد دخل بها او لم يدخل لزمها ماسمت له ولا شيء لها عليه من المهر عند أبي حنيفة وعندها لها ان ترجع عليه بالمهر ان دخل بها وبنصفه ان لم يدخل بها ولو انها كانت قد قبضت المهر ثم بارأها او خالعهما قبل ان يدخل بها على شيء فهو جائز والمهر كله لها ولا يتبع كل واحد منهما صاحبه بعد الحلع والمباراة بشيء من المهر وكذا لو كانت قبضت منه نصف المهر او اقل او اكثر ثم اختلفت منه بدراهم مائة قبل ان يدخل بها فللزوجة ماسمت له ولا شيء لواحد منهما على صاحبه مما في يده من المهر وفي التهمة اذا خالعهما على مال معلوم ولم يذكر المهر وقبلت هل يسقط المهر هذا موضع الخلاف فعند أبي حنيفة يسقط وعندها لا يسقط ولها ان ترجع به ان دخل بها او بنصفه ان لم يدخل بها وفي شرحه اذا خالعهما او بارأها على عبد او ثوب او دراهم وكان المهر غير ذلك فلا شيء له غير ذلك وان كان قد اعطاها المهر لا يرجع عليها بشيء منه فان كان قبل الدخول ولم يعطها شيئا منه لم يكن لها عليه شيء وهذا قول أبي حنيفة ووافقه ابو يوسف في المباراة واما في الحلع فلم يوافقه وقال ان الحلع لا يوجب ذلك وقال محمد في كليهما هو كالطلاق على مال فابو يوسف مع محمد في الحلع ومع أبي حنيفة في المباراة قال في النبايع ان كان الحلع بلفظ الحلع برى الزوج من كل حق وجب لها بالنكاح كالمهر



والنفقة الماضية فالسكوة الماضية ولا يسقط عنه نفقة العدة وان كان بلفظ المبرأة فكذلك  
ايضا عند ابى حنيفة فان كانت قد قبضت مهرها سلم لها وان كانت لم تقبضه فلا شيء لها  
على الزوج سواء كان قبل الدخول او بعده وقال ابو يوسف ان كان بلفظ المبرأة فكما  
قال ابو حنيفة وان كان بلفظ الخلع لم يسقط الا ما سمي عند الخلع وقال محمد لا يسقط الا ما سمي  
سواء كان بلفظ الخلع او بلفظ المبرأة فعلى قوله ان كان قبل الدخول وقد قبضت مهرها  
وجب عليها رد النصف منه وان كان بعد الدخول فهو لها وله عليها جميع ما سمت  
واجمعوا انه اذا كان لاحدهما على صاحبه دين غير المهر بسبب آخر لا يسقط وهو الذي  
احترزه الشيخ بقوله من حقوق النكاح . مسألة . قال في الواقعات رجل تزوج  
بامرأة على مهر مسمى ثم طلقها طلاقا يثبت تزوجها نائيا على مهر آخر ثم اختلعت منه على  
مهرها يبرأ الزوج من المهر الثاني والله اعلم

### ﴿ كتاب الظهار ﴾

الظهار هو ان يشبه امرأة او عضوا من اعضائها يعبر به عن جميعها او جزأ شايعا  
منها بمن تحرم عليه على التأييد واحل ثبوته اول سورة المجادلة نزلت في خولة بنت  
ثعلبة امرأة من الخزرج وفي زوجها اوس بن الصامت وهو اخو عبادة بن الصامت  
وكانت خولة حسنة الجسم فرأها زوجها وهي ساجدة في صلاتها فنظر الى عجزها فلما  
فرغت من صلاتها روادها عن نفسها فابت عليه فغضب وقال انت على كظهر امي  
وتدم بعد ذلك ثم عاد فراودها عن نفسها فامتنعت وقالت والذي نفس خولة بيده  
لا تصل الى وقد قلت ما قلت حتى يقضى الله ورسوله بيننا ويحكم الله في وفيكم بحكمه  
قالت خولة فوقع على فدفعت به بما بدفع به المرأة الشيخ الكبير الضعيف ثم خرجت الى  
جيرتي فاخذت منهم ثيابا فلبستها ومضت الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فوجدت  
عائشة تغسل شق رأسه فقلت يا رسول الله زوجي اوس بن الصامت تزوجني وانا شابة  
مرغوب في وكنت غنية ذات مال واهل حتى اذا اكل مالي وافني شبابي وتفرق اهلي  
وكبر سنني وبثرت له داء بطني ظاهر مني وجعاني كامه ثم ندم على ذلك ولي منه اولاد  
صغار ان ضممتهم اليه ضاعوا وان ضممتهم الى جاعوا فهل شيء يا رسول الله يجعني  
واياه فقال صلى الله عليه وسلم ما اراك الا قد حرمت عليه فقلت يا رسول الله ماذا  
طلاقا وانه زوجي وابن عمي وابو اولادي واحب الناس الى وهو شيخ كبير لا يستطيع  
ان يخدم نفسه فقال صلى الله عليه وسلم حرمت عليه قالت فجعلت اراجع رسول الله  
صلى الله عليه وسلم وهو يقول حرمت عليه حرمت عليه فقلت لا تقل ذلك فوالله ماذا  
طلاقا فقال صلى الله عليه وسلم ما عندي في امرك شيء وان نزل في امرك شيء بينته لك  
فهتفت وبكيت وجعلت تراجع رسول الله صلى الله عليه وسلم ثم قالت اللهم اني اشكوا



اليك شدة وجدى وفاقتى ووحدتى وما يشق على من فراقه ورفعت يدها الى السماء تدعو وتنزع فينهاى كذلك اذ تغشى رسول الله صلى الله عليه وسلم الوحي كما كان تغشاه فلما سرى عنه قال يا خولة قد انزل الله فيك وفي زوجك القرآن ثم تلا قوله عز وجل . قد سمع الله قول الذى تجادلك فى زوجها وتشكى الى الله والله يسمع تحاوركما . الى اخر الايات فقالت عائشة تبارك الذى وسمع سمعه كل شئ وقوله تعالى ان الله سميع بصير سميع بمن يناجيه ويتضرع اليه بصير بمن يشكو اليه فقال صلى الله عليه وسلم مريه فليعتق رقبة فقالت والله ما عنده ذلك فقال مريه فليصم شهرين متتابعين قالت انه شيخ كبير ما به من صوم قال مريه فليطعم ستين مسكينا وسقامن تمر قالت والله ما يجد ذلك فقال اناسنيته بعرق من تمر وهو مكمل يسع ثلثين صاعا قالت وانا اعينه بمثل ذلك فقال افعلنى واستوصى به خيرا وفى رواية ان النبي صلى الله عليه وسلم قال لاوس بن الصامت هل تستطيع ان تعتق رقبة قال لا فانى قليل المال قال فهل تستطيع ان تصوم شهرين متتابعين قال والله يا رسول الله انى اذا لم اكل فى اليوم ثلث مرات كل بصرى وخفت ان تغشوا عيني قال فهل تستطيع ان تطعم ستين مسكينا قال لا والله الا ان تعيننى يا رسول الله قال انى معينك بخمسة عشر صاعا وداع لك فيه بالبركة فاعانه رسول الله صلى الله عليه وسلم بذلك ( قال رحمه الله اذا قال الرجل لامرأته انت على كظهر امى فقد حرمت عليه لا يحل له وطئها ولا لمسها ولا تقبيلها حتى يكفر عن ظهاره ) يعنى لا تحل له ابدا الابتنكاح ولا بملك يمين ولا بعد زوج تزوجها بعد طلاق الثلث ثم رجعت اليه حتى يكفر وكذا اذا كانت زوجته امة فظاهر منها ثم اشتراها لا تحل له حتى يكفر وكذا لو كانت حرة فارتدت ولحققت ثم سببت فاشتراها لان الظهار يوجب تحريرا لا يرتفع الا بالكفارة وكذا لا يحل له ان ينظر الى فرجها لشهوة لانه من دواعى الجماع وكذا لا ينبغي للمرأة ان تدعه يقربها حتى يكفر لانها حرام عليه فلزمها الامتناع من الحرام كالزوم الرجل وانما حرم عليه اللمس والقبلة والنظر الى الفرج لانه من دواعى الجماع فحرمت عليه دواعيه حتى لا يقع فيه كفى الحرام بخلاف الحائض والصائم لانه يكثر وجودها فلو حرمت الدواعى لكان يفضى الى الخرج ولا كذلك الاحرام والظهار وهذا كله فى الظهار المطلق او المؤبد اما فى الموقت كما اذا ظاهر مدة معلومة كالיום والشهر والسنة فانه ان قربها فى تلك المدة يلزمه الكفارة وان لم يقربها حتى مضت المدة سقطت عنه الكفارة وبطل الظهار وقوله كظهر امى صريح فى الظهار فيقع به الظهار نوى او لم ينو وان اراد به الطلاق لم يكن الاظهارا ولا يصح ان يكون طلاقا ولا يصح ظهار الصبي والمجنون لانه قول واقوالهما لاحكم لهما كالطلاق واذا ظاهر الرجل من امرأته ثم ماتت سقطت عنه الكفارة وان امتنع المظاهر من الكفارة فرفعه امرأته الى القاضى حبسه حتى يكفر او يطلق ( قوله فان وطئها قبل ان يكفر استغفر الله تعالى ولا شئ عليه غير الكفارة الاولى ولا يعاود حتى يكفر ) ولو ظاهر ثم



ارتد ثم اسلم فتزوجها فالظهار بحاله عند ابى حنيفة وعندهما لا يكون مظاهرا بعد الردة  
 كذا في الينابيع (قوله) والعود الذي يجب به الكفارة ان يعزم على وطئها (يعنى ان  
 الكفارة انما يجب عليه اذا قصد وطئها بعد الظهار فاذا رضى ان تكون محرمة عليه ولم  
 يعزم على وطئها ولا يجب عليه الكفارة وتجبر على التكفير دفعا للضرر عنها فان عزم  
 على وطئها وجبت عليه الكفارة فان عزم بعد ذلك ان لا يطأها سقطت وكذا اذا مات  
 احدهما بعد العزم واذا كفر عن ظهاره وهى مبانة او تحت زوج آخر اجزاء وان ظاهر  
 من امرأته مرارا في مجلس واحد او في مجالس متفرقة فعليه لكل ظهار كفارة الا ان يعنى  
 في كل مرة الظهار الاول فاذا اراد التكرار صدق في القضاء اذا قال ذلك في مجلس واحد  
 ولا يصدق فيما اذا قال ذلك في مجالس بخلاف الطلاق فانه لا يصدق في الوجهين جميعا (قوله  
 واذا قال انت على كبطن امى او كفخذها او كفر جها فهو مظاهر) وكذا اذا شبهها بعضو من امه  
 لا يجوز النظر اليه فهو كشبيهه بظهر (قوله) وكذلك اذا شبهها بمن لا يحل له منا كحها على  
 التأبيد من ذوات محارمه مثل اخته وعمته وامه او امه من الرضاعة او اخته من الرضاعة)  
 لانهم حرام على التأبيد وقال الشعبي لا يصح الظهار الا بالتشبيه بالام وقال مالك يصح بالتشبيه  
 بالاجنبية واذا قال لها انت على كظهر امك كان مظاهرا سواء كان مدخولا بها ام لا وان  
 قال كظهر ابنتك ان كانت مدخولا بها كان مظاهرا والا فلا وكذا اذا شبهها بامرأة ابيه  
 او امرأة ابنه كان مظاهرا لانهما حرام عليه على التأبيد وان شبهها بامرأة وقد زنا  
 بامها او بامرأة قد زنا بها ابوه كان مظاهرا عند ابى يوسف لانه لا يحل له نكاحها على التأبيد  
 وقال محمد لا يكون مظاهرا لان هذا مختلف فيه حتى لو حكم حاكم بجواز نكاحه لم يطله  
 فلم تصر محرمة على التأبيد وعند ابى يوسف لو حكم حاكم بجوازه لم ينفذ حكمه وان قبل  
 اجنبية لشهوة او نظر الى فرجها لشهوة ثم شبه زوجته بابنتها لم يكن مظاهرا عند ابى  
 حنيفة ولا يشبه هذا الوطى لان الوطى ايبين واظهر وقال ابو يوسف يكون مظاهرا وان  
 شبهها بامرأة محرمة عليه في الحال وهى تحل له في حال آخر مثل اخت امرأته او امرأة  
 لها زوج او مجوسية لم يكن مظاهرا وان شبهها بامرأة فرق بينه وبينها بلعان لا يكون  
 مظاهرا اجماعا اما عندهما فظاهر وكذا عند ابى يوسف وان كانت عنده حرام على  
 التأبيد لانه لو حكم حاكم بجواز نكاحها جاز ثم الظهار انما يكون من جانب النساء حتى  
 لو قال انت على كظهر ابى او ابنتى لا يكون مظاهرا وان قال كفرج ابى او كفرج ابنتى  
 كان مظاهرا او قد ظاهرت منك فهو مظاهر وان قال انت منى كظهر ابى او عندي او منى  
 فهو مظاهر ولا تكون المرأة مظهارة من زوجها عند محمد وقال ابو يوسف تكون  
 مظهارة والفتوى على قول محمد وهو الصحيح وعند الحسن ابن زياد عليها كفارة يمين  
 لان الظهار تقتضى التحريم فكانها قالت انت على حرام فيجب عليها كفارة يمين اذا وطئها  
 ولمحمد انها لا تملك التحريم كالطلاق كذا في الكرخى (قوله) وكذلك اذا قال رأسك على



كظهر امي او فرجك او وجهك او بدنك او رقبتك او نصفك او ثلثك او عشرينك كان مظاهرا  
لانه يعبر بهذه الاشياء عن جميع البدن وان قال ظهر ك على كظهر امي او كبطنها او كفرجها  
او بطنك او فخذك او يدك او رجلك لا يكون مظاهرا كذا في الينابيع لان هذا العضو من  
امرأته لا يعبر به عن جميع الشخص وهو انما يكون مظاهرا اذا شبه امرأته او عضوا  
منها يعبر به عن جميع الشخص بمن لا يحل له على التأبيد ( قوله وان قال انت على مثل  
امي او كامي رجع الى نيته ) عند ابي حنيفة فان اراد الاكرام فليس بشئ وان اراد  
الطلاق او الظهار فهو كما نوى وان اراد التحريم فهو ايلاء وقال ابو يوسف هو تحريم  
لان الظاهر من التشبيه التحريم وادناه الايلاء وقال محمد هو ظهار وليس كذلك اذا قال  
انت على كفرج امي لان التشبيه بالكرامة لا يكون بالفرج فلم يبق الا التحريم ( قوله  
وان قال اردت الظهار فهو ظهار ) لانه تشبيه بجميعها وفيه تشبيه بالظهار لكنه ليس  
بصرح فيفتقر الى التنية ( قوله وان قال اردت الطلاق فهو طلاق باين ) لانه تشبيه بالام  
في التحريم فكانه قال انت على حرام ونوى الطلاق ( قوله وان لم يكن له نية فليس بشئ )  
هذا عندهما وقال محمد يكون ظهارا لان التشبيه بعضو منها لما كان ظهارا فالتشبيه  
بجميعها اولى ولهما انه يحتمل الحمل على الكرامة فلم يكن ظهارا وان قال انت على حرم  
كامي ونوى ظهارا او طلاقا فهو على مانوى لانه يحتمل الظهار لمكان التشبيه ويحتمل  
الطلاق لمكان التحريم وان نوى التحريم لا غير كان ظهارا ايضا وان لم يكن له نية فعلى  
قول ابي يوسف يكون ايلاء وعلى قول محمد ظهارا وان قال انت على حرام كظهر امي  
فهو ظهار عند ابي حنيفة سوى نوى ظهارا او ايلاء او طلاقا او تحريما مطلقا ولم ينوشيا  
لانه صريح في الظهار فلا يحتمل غيره وعندهما ان نوى طلاقا فهو طلاق وان قال انت  
امي فهو كذب ( قوله ولا يكون الظهار الا من زوجة ) لقوله تعالى . والذين يظهرون  
من نساءهم . والمراد به الزوجات لقوله تعالى . للذين يولون من نساءهم . سواء كانت الزوجة  
حرة او امة او مدبرة او مكاتبه او ام ولد او كتابية وكفارته كفارة الحرة المسلمة ( قوله  
وان ظاهر من امته لم يكن مظاهرا ) وكذا من مدبرته او ام ولده لا يكون مظاهرا وان  
ظاهر العبد او المدبر او المكاتب صح ظهاره وكفارته كفارة الحر الا ان التكفير بالعق  
والاطعام لا يجوز منه ما لم يعتق ولو كفر بهما باذن مولاه او المولى كفر بهما عنه لا يجوز  
ويجوز له التكفير بالصيام وليس للمولى ان يمنعه من ذلك لانه تعلق به حق المرأة بخلاف  
النظر وكفارة اليمين فان له ان يمنعه من ذلك لانه لم يتعلق به حق آدمي ( قوله ومن قال  
لنساءه انتن على كظهر امي كان مظاهرا من جميعهن وعليه لكل واحدة كفارة ) سواء كان  
في مجلس او مجالس وليس كذلك اذا لا من نساءه فجامعهن فانه لا يجب الا كفارة واحدة  
لانه اقسم بالله وهو واحد لا شريك له واما هنا فالكفارة انما تجبر لرفع التحريم والتحريم  
في كل واحدة منهن غير التحريم في الاخرى ولومات واحدة لم يسقط التحريم عن الباقيات



بخلاف الإيلاء وكذا إذا ظاهر من امرأة واحدة مرارا في مجلس أو مجالس فإنه يجب لكل  
 ظهار كفارة إلا أن ينوى الظهار الأول فيكون عليه كفارة واحدة فيما بينه وبين الله لأن  
 الظهار الأول إيقاع والثاني إخبار فإذا نوى الإخبار حمل عليه وقال في النبايع إذا قال  
 أردت التكرار صدق في القضاء إذا قال ذلك في مجلس واحد ولا يصدق فيها إذا قال ذلك  
 في مجالس مختلفة بخلاف الطلاق فإنه لا يصدق في الوجهين ولو طلق امرأته طلاقا رجعيا  
 ثم ظاهر منها في عدتها صح ظهاره لأنها زوجة وإن كان الطلاق باينا لم يصح ظهاره لأن  
 الظهار لا يكون إلا من زوجة وهذه ليست بزوجة بدليل أنها لا تعود إليه إلا بعد جديد  
 ولأنها محرمة بالطلاق وتحريم الطلاق أكد من تحريم الظهار لأنه يزيل الملك ولا يرتفع  
 بالكفارة والظهار لا يزيل الملك ويرتفع بالكفارة (قوله وكفارة الظهار عتق رقبة)  
 يعني كاملة الرق في ملكه مقرونا بنية الكفارة وجنس ما ينبغي من المنافع قائم بالبدل فقولنا  
 كاملة الرق حتى إذا اعتق نصف الرقبة ثم اعتق نصفها الآخر قبل أن يجامعها يجوز  
 عن كفارته وبعد ما جامعها لا يجوز عن كفارته عند أبي حنيفة وعندها يجوز لأن عتق  
 النصف بمنزلة الكل عندهما اذ هو لا يتجزى عندهما ولو كان عبد بين اثنين اعتق أحدهما  
 نصيبه عن كفارته لا يجوز عند أبي حنيفة سواء كان موسرا أو معسرا لأن العبد لا ينفك  
 عن السعاية في الأحوال كلها عند أبي حنيفة فكان عتقا بالبدل وعندها إذا كان المعتق  
 موسرا جاز وإن كان معسرا لم يجز لأن يسار المعتق يمنع سعاية العبد عندهما وإن اعتق  
 نصف رقبة وصام شهرا أو أطعم ثلثين مسكينا لا يجوز عن كفارته فهذا معنى قولنا رقبة  
 كاملة الرق في ملكه وقولنا مقرونا بالنية فإنه إذا اعتق عبده ولم ينو عن كفارته لا يجوز  
 عن كفارته وكذا إذا نوى عن كفارته بعد الاعتاق لا يجوز أيضا ولو دخل ذورحم محرم  
 منه في ملكه بصنعه أن نوى عن كفارته وقت وجود الصنع جاز عن كفارته عندنا  
 وقال الشافعي لا يجوز وقولنا وجنس ما ينبغي من المنافع قائم فإنه إذا اعتق عبدا مقطوع  
 اليدين أو الرجلين أو يابس الشق أو مقعدا أو اشل اليدين أو زمنا أو مقطوع يد واحدة  
 ورجل واحدة من جانب أو مقطوع إبهامى اليدين أو مقطوع ثلث أصابع من كل يد سوى  
 الإبهامين أو أعمى أو متهو أو أخرس لا يجوز عن كفارته فإن كان مقطوع يد واحدة أو مقطوع  
 يد ورجل من خلاف أو اشل يد واحدة أو مقطوع أصبعين من كل يد سوى الإبهامين أو أعور  
 أو أعشى أو مقطوع الأذنين أو مقطوع الألف أو عتينا أو خصيا أو مجبوبا أو خنثى أو أمة  
 رتقا أو قرنا يجوز عن كفارته وإن كان أصم يجوز في ظاهر الرواية وقيل إذا كان بحال  
 لو أصبح في أذنه لم يسمع فإنه لا يجوز وقولنا بغير بدل فإنه إذا اعتق عبده على بدل ونواه  
 عن كفارته لا يجوز وإن أبرأ بعد ذلك عن البدل فإنه لا يجوز أيضا وكذا المريض إذا اعتق  
 عبده عن كفارته وهو لا يخرج من ثلث ماله فمات من ذلك المرض لا يجوز عن كفارته وإن  
 أجازت الورثة فإن برئ من مرضه جاز (قوله فإن لم يحد صام شهرين متتابعين) من قبل



ان يتامسا وحد عدم الوجود ان لا يكون في ملكه ذلك حتى لو كان له عبد للخدمة لا يجوز له الصوم الا ان يكون زمنا فيجوز ثم اذا كفر بالصيام وافطر يوما لعذر مرض او سفر فانه يستأنف الصوم وكذا لو جاء يوم الفطر او يوم النحر او ايام التشريق فانه يستأنف فان صام هذه الايام ولم يفطر فانه يستأنف ايضا لان الصوم فيها عن ما وجب في ذمته لا يجوز وان كانت امرأة فصامت عن كفارة الافطار او عن كفارة القتل فحاضت او نفست في خلال ذلك فانها لا تستأنف ولكن تصلي القضاء بعد الحيض والنفاس لانها لا تجدد صوم شهرين لحيض فبهما فان افطرت يوما بعد الحيض والنفاس فانها تستأنف وان كان تصوم عن كفارة يمين فحاضت او نفست في خلال ذلك فانها تستأنف لانها تجدد صوم ثلاثة ايام لحيض فيها وان صام شهرين متتابعين ثم قدر على الاعتاق قبل غروب الشمس فآخر ذلك اليوم يجب العتق ويكون صومه تطوعا لانه قدر على المبدل قبل فراغه من البدل كالتميم اذا وجد الماء قبل الفراغ من الصلاة والافضل له ان يتم صوم هذا اليوم فان لم يتم وافطر لا يجب عليه قضاؤه عندنا وقال زفر يجب قضاؤه (قوله فان لم يستع فاطعام ستين مسكينا) ولا يكون الاعلى هذا الترتيب (قوله كل ذلك قبل المسيس) هذا في الاعتاق والصوم ظاهر للنص لان الله تعالى قال فيها من قبل ان يتامسا وكذا في الاطعام ايضا عندنا وقال مالك من كانت كفارته الاطعام جازان يطأ قبله (قوله ويجزى في العتق الرقبة المسلمة والكافرة والذكر والانثى والصغير والكبير) لان اسم الرقبة ينطلق على هؤلاء والشافعي يخالفنا في الكافرة ويقول الكفارة حق الله تعالى فلا يجوز صرفها الى عدوه كالزكاة قلنا المنصوص عليه عتق رقبة مطلقا من غير شرط الايمان والقياس على الزكاة قياس المنصوص على المنصوص وهو لا يجوز لان من شرط صحة القياس عدم النص في المقيس ولا يجوز عتق الجنين لانه لا يعرف حياته ولا سلامته (قوله ولا يجوز العمياء ولا مقطوعة اليدين او الرجلين) وقد بينا ذلك (قوله ويجوز الاصم) هذا استحسان والقياس ان لا يجوز وهذا اذا كان بحيث اذا صيغ عليه يسمع اما اذا كان لا يسمع اصلا وهو الاخرص بالصاد لا يجزيه ويجوز مقطوع الاذنين لانهما انما يرادان للزينة والمنفعة قائمة بعد ذهابهما وكذا يجوز مقطوع الانف لانه يراد للجمال ومنفعة الشم باقية ويجوز مقطوع الذكركر لان فقداه اصلا من غير قطع لا يمنع الجواز بان كان اثنى (قوله ولا يجوز مقطوع ابهامي اليدين) احتراز بذلك عن ابهامي الرجلين لان ذلك لا يمنع الجواز وانما لا يجوز مقطوع ابهامي اليدين لان قوة البطش والتناول تفوت بفقداهما فصار فواتهما كفوات جميع الاصابع وكذا لا يجوز مقطوع ثلث اصابع من كل يد لفوات الاكثر من الاصابع ولا يجزى الذهاب الاسنان ولا مقطوع الشفتين اذا كان لا يقدر على الاكل فان كان يقدر عليه جاز ولا يجزى الاخرس والحرسى لان منفعة الكلام انعدمت ويجوز ذهاب الشعر واللحية والحاجبين لان ذلك انما هو للزينة (قوله ولا الجنون الذي لا يعقل) لان الانتفاع بالجوارح لا يكون الا بالعقل فكان فائت المنافع فاما اذا كان يحسن



ويضيق فانه يجزى وان اعتق طفلا رضيعا اجزاء وان اعتق مريضا يرجى له الحياة ويخاف عليه الموت اجزاء فان كان في حد الموت لم يجزه ( قوله ولا يجوز عتق المدبر وام الولد ) لان رقبتهما ناقص حتى لا يجوز بيعهما ( قوله ولا المكاتب الذي ادى بعض المال ) لان عتقه ببذل ( قوله فان اعتق مكاتب لم يؤد شيئا جاز ) لان الرق قائم فيه من كل جانب لانه يقبل الانقاسخ ولم يحصل عنه عوض ويسلم للمكاتب الا ولاد والاكساب ويجوز عتق الابن عن الكفارة كذا في شاهان ( قوله فان اشترى اباه او ابنه ينوي بالشراء الكفارة جاز عندنا ) بخلاف مالوورثه لانه لا يصنع له فيه ( قوله وان اعتق نصف عبد مشترك وضمن قيمة باقية واعتقه لم يجز عندنا ) خيفة ( وقال ابو يوسف ومحمد يجوز اذا كان موسرا ولا يجوز اذا كان معسرا ) ( قوله وان اعتق نصف عبده عن كفارة ثم اعتق باقية عنها جاز ) لانه اعتقه بكلامين والتقصان متمكن على ملكه بسبب الاعتاق بجمعة الكفارة وذلك لا يمنع الجواز بخلاف ما يقدم لان التقصان هناك تمكن على ملك الشريك ( قوله وان اعتق نصف عبده عن كفارته ثم جامع التي ظاهر منها ثم اعتق باقية لم يجز هذا ابى خيفة ) لان الاعتاق يجزى عنده وشرط الاعتاق ان يكون قبل المسيس بالنص قال الله تعالى فتحرير رقبة من قبل ان يماسا واعتاق النصف حصل بعد المسيس وعندهما يجوز لان اعتاق النصف عندهما اعتاق الكل فحصل اعتاق الكل قبل المسيس واذا لم يجز عند ابى خيفة استأنف عتق رقبة اخرى ( قوله وان لم يجد المظاهر ما يعتق فكفارته صوم شهرين متتابعين ليس فيهما شهر رمضان ولا يوم الفطر ولا يوم النحر ولا ايام التشريق ) لان التابع منصوب عليه وصوم هذه الايام منهى عنه فلا ينوي عن الواجب ( قوله فان جامع التي ظاهر منها في خلال الشهر ليلامدا او نهار اناسيا استأنف الصوم عندهما ) وقال ابو يوسف يمضي على صيامه ولا يستأنف لنا ان الله تعالى امر بشهرين متتابعين لامسيس فيهما فاذا جامع فيهما لم يأت بالمأموره ولان الوطى هنا لم يختص بالصوم فاشبه الوطى في الاعتكاف ولا يشبه هذا اذا وطى في كفارة العتق نهرا ناسيا اوليلا عامدا حيث لا يستأنف لان المنع من الوطى فيها لمعنى يختص بالصوم ولا بى يوسف ان كل ووطى لا يؤثر في فساد الصوم لا يبطل التابع دليله الوطى ناسيا بالنهار وعامدا بالليل في كفارة القتل وقوله ناسيا او بالليل عامدا او ناسيا لم يستأنف اجماعا ( قوله وان افطر في يوم منها لعذر او لغير عذر استأنف ) لفوات التابع وهو قادر عليه فان كانت امرأة فحاضت او نفست في خلال ذلك لم يستأنف وقد بينا ذلك ( قوله واذا ظاهر العبد لم يجزه في الكفارة الا الصوم ) لانه لا ملك له وهو من اهل الصوم فلزمه وليس للمولى ان يمنع عنه ( قوله وان اعتق المولى عنه او اطعم عنه لم يجزه ) وظاهر الذمى عندنا لا يصح لانه لا يصح منه الصوم ( قوله واذا لم يستطع المظاهر الصيام اطعم ستين مسكينا ) المعتبر العجز الحالى في الكفارات في جواز



الانتقال بخلاف الشيخ الفاني حيث يعتبر العجز فيه الى الموت والمعتبر في اليسار والاعسار في ذلك وقت التكفير لا وقت الظهار حتى لو ظاهر وهو غني وكان وقت التكفير معسرا اجزاء الصوم وان كان وقت الظهار وهو فقير ثم ايسر لم يجزه الصوم قوله ستين مسكينا سواء كانوا مسلمين او ذميين عندهما وقال ابو يوسف لا يجوز فقراء اهل الذمة (قوله نصف صاع من بر) ودقيق البر وسويقه مثله في اعتبار نصف الصاع (قوله او صاعا من تمر او شعير) ودقيق الشعير وسويقه مثله والصاع اربعة امناء فان اعطاء منا من بر ومنون من تمر او شعير اجزاء لحصول المقصود (قوله اوقية ذلك) لان القيمة عندنا تجزى في الزكوات فكذا في الكفارات ولان المقصود سد الحلة ودفع الحاجة وذلك يوجد في القيمة (قوله فان غداهم وعشا هم جاز قليلا اكلوا او كثيرا) يعني بعد ان وضع لهم ما يشبعهم والمعتبر هو الشع لا مقدار الطعام ولا بد من اكلتين مشبعتين غدا وعشاء او سحور وعشاء او غداين او عشاء او سحورين ولا يجزى في غير البر الا بالادام قال في الهداية لا بد من الادام في خبز الشعير ليمكنه الاستيفاء الى الشع وفي خبز الحنطة لا يشترط الادام فان كان فيهم صبي فطيم لا يجزى لانه لا يستوفي الاكل كاملا والمعتبر ان يكون كل واحد منهم يستوفي الاكل (قوله وان اطعم مسكينا واحدا ستين يوما اكلتين مشبعتين اجزاء) وكذا اذا اعطاء ستين يوما كل يوم نصف صاع من بر او صاعا من تمر او شعير (قوله وان اعطاء في يوم واحد طعام ستين مسكينا لم يجزه الا عن يومه ذلك) ولو اطعم مائة وعشرين مسكينا دفعة واحدة فعليه ان يطعم احدى الفرقين اكلة مشبعة اخرى وكذا اذا غدا ستين وعشا ستين غيرهم فعليه ان يطعم احدى الفرقين اكلة مشبعة اخرى (قوله فان قرب التي ظاهر منها في خلال الاطعام لم يستأنف كما اذا اطعم ثلثين مسكينا ثم جامع امرأته فانه يطعم ثلثين مسكينا والجماع لا ينقص الاطعام لان الله تعالى لم يذكر فيه من قبل ان يتامسا الا انه يمنع من المسيس بعده قبله لانه ربما يقدر على الاعتاق او الصوم فيقعان بعد المسيس ولو اعطى ستين مسكينا كل مسكين صاعا من الحنطة عن ظهارين لا يجزى به الا عن احدهما في قولهما وقال محمد يجزى به عنهما فان كانت الكفارتان من جنسين مختلفين فانه يجزى به اجماعا كما اذا اطعم عن افطار وظهار (قوله ومن وجب عليه كفارتا ظهار قاعتق رقبتين لا ينوي احداها بعينها جاز عنهما وان صام اربعة اشهر او اطعم مائة وعشرين مسكينا جاز وان اعتق رقبة واحدة وصام شهرين جاز ان يجعل ذلك عن ايهما شاء) وقال زفر لا يجزى به عن احدهما في جميع ذلك والله اعلم

## ﴿ كتاب اللعان ﴾

لقبه باللعان دون الغضب وان كان فيه الغضب ايضا لان اللعن من جانب الرجل وهو



مقدم وسابق والسبق من اسباب الترجيح ثم اللعان شهادات عند ابى يوسف وعند محمد  
 ايمان فيها معنى الحد وفأذنه اذا عزل الحاكم بعد اللعان قبل الحكم وانتقلوا الى غيره  
 فعند ابى يوسف يستأنف اللعان لانه شهادة فيها معنى اليمين وعند محمد بنى ( قال رحمه الله  
 اذا قذف الرجل امرأته بالزنا وهما من اهل الشهادة والمرأة من يحد قاذفها او نفي نسب  
 ولدها فطالبته بموجب القذف فعليه اللعان ) وذلك بان يقول لها يا زانية اوانت زنت  
 اورأتيك تزني او هذا الولد من الزنا او ليس هو منى فانه يجب اللعان وان قال جومعت جمعا  
 حراما او وطيت وطيا حراما فلا حد ولا لعان وانما شرط ان يكونا من اهل الشهادة لان اللعان  
 عندنا شهادات مؤكدة بالايمان مقرونة باللعن قائمة مقام حد القذف في حقه ومقام حد الزنا  
 في حقها لقوله تعالى ولم يكن لهم شهاد الا انفسهم فسيأمر شهاد واستنابهم من جملة الشهداء  
 والاستثناء انما يكون من الجنس وقال تعالى فشهادة احدى اربع شهادات بالله نص على الشهادة  
 واليمين فقلنا الركن هو الشهادة المؤكدة باليمين ثم قرن الركن في جانبه باللعن لو كان كاذبا وهو  
 قائم مقام حد القذف وفي جانبها بالغضب وهو قائم مقام حد الزنا قاذبت هذا قلنا لا بد ان  
 يكونا من اهل الشهادة لان الركن فيه الشهادة ولا بد ان تكون هي بمن يحد قاذفها  
 لانه قائم في حقه مقام حد القذف فلا بد من احصائها ويجب ايضا بنى الولد لانه لما نفاه  
 صار قاذفا لها ومتى سقط اللعان لمعنى في الشهادة ان كان من جانب الزوج فعليه الحد  
 وان كان من جانبها فلا حد ولا لعان قوله فطالبته انما شرط طلبها لانه حقها فلو لم يطلبه  
 وسكت لا يبطل حقها ولو طالت المدة لان طول المدة لا يبطل حد القذف ولا القصاص  
 ولا حقوق العباد ولا لعان بين الحر والامة ولا بين العبد والحررة لان العبد والامة ليسا  
 من اهل الشهادة ولا بين المسلم والكافرة لان الامة والكافرة لا يحد قاذفهما ومن شرائط  
 اللعان ان يكونا حرين بالعين حاقلين مسلمين غير محدودين في قذف وان يكون النكاح بينهما  
 صحيحا سواء دخل بها او لم يدخل بها فان تزوجها نكاحا فاسدا ثم قذفها لم يتلأعنا لانه قذف  
 لم يصادف الزوجية كقذف الاجنبى لان الموطوءة بنكاح فاسد لا يحد قاذفها فلا يجب  
 عليه اللعان كقاذف الصغيرة قال الحنجدى اذا كانت المرأة صغيرة او مجنونة او كتابية  
 او امة او مدبرة او مكاتبه او ام ولد او محدودة في قذف او كانت قد وطئت وطئا حراما  
 في جميع عمرها مرة او خرسا فلا حد ولا لعان لان اللعان سقط بمعنى من جهتها وكذا اذا كانا صبيين  
 او مجنونين او اخرسين او مملوكين او كافرين فان كانا اعميين او فاسقين يجب اللعان لانهما  
 من اهل الشهادة في بعض الاحكام ولهذا ينقذ النكاح بشهادتهما ولان الاعمى من اهل  
 الشهادة فيما طريقه الاستفاضة كالموت والنكاح والنسب ولو كانا محدودين في قذف يجب  
 على الزوج الحد لان اللعان سقط من جهته اذا لبداية له وان كانت المرأة حرة عفيفة وكان  
 الزوج عبدا او محدودا في قذف فعليه الحد لان قذفها صحيح وقد سقط اللعان بمعنى من جهته  
 وهو انه لا يصح منه اللعان ومتى كان الزوج ممن لا يصح قذفه كالصبي والمجنون والزوجة



ممن يحد قاذفها فلا لعان لان قذفه لم يصح وان كان الزوج حراما مسلما عاقلا غير محدود  
 في قذف وهي امة او كافرة او صغيرة او مجنونة او زانية فلاحد ولا لعان لان قذفها ليس  
 بقذف صحيح وان كانت حرة مسلمة عفيفة الا انها محدودة في قذف فلاحد ولا لعان لان  
 القذف صحيح وانما سقط اللعان بمعنى من جهتها وهوانها ليست من اهل الشهادة فلا يجب  
 اللعان ولا الحد وان كان كلاهما محدودين في قذف فقذفها فعليه الحد لان اللعان سقط  
 لمعنى في الزوج لان البداية به قوله والمرأة ممن يحد قاذفها يحترز مما اذا كانت  
 من اهل الشهادة الا انه لا يحد قاذفها بان كان لها ولد لا يعرف له اب فهذه لا يجب بقذفها  
 لعان (قوله فان امتنع حبسه الحاكم حتى يلا عن او يكذب نفسه فيحد) لان اللعان  
 حق مستحق عليه وهو قادر على ايفائه فيحبس حتى يأتي به او يكذب نفسه ليرتفع الشين  
 فان كذب نفسه حد حد القذف (قوله فان لا عن وجب عليها اللعان فان امتنع  
 حبسها الحاكم حتى تلا عن او تصدقه فتحد) يعني حد الزنا قالوا هذا غلط من النسخ  
 لان تصديقها اياه لا يكون ابلغ من اقرارها بالزنا وشم لا تحد بمرة واحدة فهنا اولى  
 وان صدقته عند الحاكم اربع مرات لا تحد ايضا لانها لم تصرح بالزنا والحد لا يجب  
 الا بالتصريح وانما بدأ في اللعان بالزوج لانه هو المدعى (قوله واذا كان الزوج  
 عبدا او كافرا او محدودا في قذف فقذف امرأته فعليه الحد) لانه تعذر اللعان بمعنى  
 من جهته فيصار الى الواجب الاصلى وهو الثابت بقوله تعالى . والذين يرمون  
 المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء الآية . واللعان خلف عنه وصورة كون الزوج كافرا  
 بان كان الزوجان كافرين فاسلمت المرأة فقذفها بالزنا قبل عرض الاسلام عليه او نفى نسب  
 ولدها فانه يجب عليه الحد فان اقيم عليه بعض الحد ثم اسلم فقذفها ثانيا قال ابو يوسف  
 اقيم عليه بقية الحد ثم يلاعنا وقال زفر لاللعان بينهما وهذا بناء على ان شهادة القاذف  
 انما تبطل بعد كمال الحد وعند زفر تبطل باول سوط وقيد بقوله او محدودا في قذف  
 اذ لو كان محدودا في زنا او خمر فانه يلاعن (قوله وان كان الزوج من اهل الشهادة  
 وهي امة او كافرة او محدودة في قذف او كانت ممن لا يحد قاذفها بان كانت صبية او مجنونة  
 او زانية فلا حد عليه في قذفها ولا لعان) لان القذف قد صح من جهته وانما سقط موجه  
 بمعنى من جهتها لانها ليست من اهل الشهادة ولا محصنة فصار كالو صدقته وكذا اذا كانت  
 مدبرة او مكانية او ام ولد او خرسا (قوله وصفة اللعان ان يبتدى القاضى بالزوج فيشهد  
 اربع شهادات بالله فيقول في كل مرة اشهد بالله انى لمن الصادقين فيار ميتها به من الزنا) الى  
 ان قال ويشير اليها انما شرط الاشارة لزوال الاحتمال لانه قد يقصد غيرها بذلك (قوله  
 ثم تشهد المرأة اربع شهادات بالله) يعني وهي قائمة وكذا الرجل يلاعن وهو قائم  
 وفي الكرخي القيام ليس بشرط وانما هو اشهر وابلعن (قوله تقول في كل مرة اشهد بالله  
 انه لمن الكاذبين فيما رمانى به من الزنا وتقول في الخامسة ان غضب الله عليها ان كان



من الصادقين ) انما ذكر الغضب في جانبها لان النساء يستعملن اللعن كثيرا فيكون  
 ذكر الغضب ادعى لهن الى الصديق ثم اللعن يقف على لفظ الشهادة عندنا حتى لو قال  
 احلف بالله اني لمن الصادقين او قالت هي ذلك لم يصح اللعان ( قوله ) فاذا التعن  
 فرق الحاكم بينهما ) ولا تقع الفرقة حتى يقضى بالفرقة على الزوج فيفارقهما بالطلاق  
 فان امتنع من ذلك فرق القاضي بينهما وقبل ان يفرق الحاكم لا تقع الفرقة والزوجة  
 قائمة يقع طلاق الزوج عليها وظهاره وايلأؤه وتجرى التوارث بينهما اذا مات احدهما  
 وقال زفر اذا فرغا من اللعان وقعت الفرقة من غير تفريق القاضي ولو انهما امتنعوا من اللعان  
 بعد ثبوت او امتنع احدهما اجبرهما الحاكم ولو انها جنت بعدما التعن الزوج قبل ان  
 تلتن هي سقط اللعان ولاحد ولو انهما لما فرغا من اللعان سأل القاضي ان لا يفرق بينهما  
 لم يجبهما الى ذلك ويفرق بينهما ولو ان القاضي بدأ بلعان المرأة ثم بعد ذلك بالزوج  
 فانه ينبغي له ان يأمر المرأة تلتن ثانيا فان لم يأمرها وفرق بينهما تقع الفرقة ولو انهما  
 التعن فلم يفرق بينهما حتى مات او عزل ونصب غيره فان الحاكم الثاني يستقبل اللعان  
 بينهما في قول ابى حنيفة وابى يوسف وقال محمد لا يستقبل ولو قذفها الزوج فلم يلتعنا حتى  
 طلقها ثلثا او تطليقة باينة فلاحد ولا لعان لان اللعان تعذر من طريق الحكم لان اللعان موضوع  
 لقطع الفراش وقد انقطع بالطلاق فلا معنى للعان وان كان الطلاق رجعيا تلاعنا لان  
 الزوجية باقية وان تزوجها بعد الطلاق فاخذته بذلك القذف فلاحد ولا لعان لان كل  
 واحد من النكاحين منفرد بحقوقه عن الآخر واللعان من احكام النكاح الاول فلم يحجز  
 ان يتلاعنا في نكاح بقذف في نكاح آخر قال الحنفي اذا قذفها ثم ابانها فلاحد ولا لعان  
 اما سقوط الحد فلان القذف اوجب اللعان واما اللعان فلا الزوجية قد زالت وان  
 قذفها ثم طلقها طلاقا رجعيا تلاعنا لقيام الزوجية وان طلقها طلاقا فائنا ثم قذفها بالزناه  
 فعليه الحد لانها اجنبية وان قال لامرأته يازانية انت طالق ثلثا فلاحد عليه ولا لعان  
 لان اللعان سقط بزوال الملك لان من شرط اللعان الزوجية وقد زالت بالطلاق واذا  
 سقط اللعان من طريق الحكم لم ينتقل الى الحد ولو قال انت طالق ثلثا يازانية وجب  
 عليه الحد لانه قذفها بعد الابانة ( قوله ) وكانت الفرقة تطليقة باينه عند ابى حنيفة  
 ومحمد ) لانها بتفريق القاضي كما في العنين ولها النفقة والسكنى في عدتها ويثبت نسب  
 ولدها الى سنتين ان كان معتدة وان لم تكن معتدة فالى ستة اشهر ( قوله ) وقال ابو يوسف  
 تحريما مؤبدا ) لقوله عليه السلام المتلاعنان لا يجتمعان ابدا وهما يقولان معنى الحديث  
 ماداما متلاعنين فاما اذا اكذب نفسه لم يبق التلاعن بعد الا كذاب ( قوله ) فان كان  
 القذف بولد نفى القاضي نسبه والحقه بامه ) ويشترط في نفى الولد ان تكون المرأة من  
 اهل الشهادة من حين العلوق الى حين الوضع حتى لو كانت كتابية او امة حين العلوق  
 ثم اسلمت او عتقت لا يصح نفى الولد لانها لما علقت وليست من اهل اللعان ثبت نسب



ولدها ثبوتاً لا يلحقه الفسخ فلا يتغير بعد ذلك بتغير حالها لان ولد الزوجة لا يتنى الا باللعان ولو نفى ولد الحرة فصدقته فلاحد على الزوج ولا لعان وهو ابنهما لا يصدقان على نفيه لان النسب حق للولد والام لا تملك اسقاط حقوق ولدها ولا يجوز ان يلاعنها مع تصديقها له في القذف الا ترى انه يستحيل ان تشهد بالله انه لمن الكاذبين وقد قالت انه صادق وصورة اللعان بنى الولد ان يأمر الحاكم الزوج فيقول اربع مرات اشهد بالله اني لمن الصادقين فيما رميتك به من نفى الولد فكذا في جانب المرأة ولو قذفها بالزنا ونفى الولد ذكر في اللعان الامرين ثم بنى القاضي نسب الولد ويلحقه بامه فيقول قد الزمت الولد امه واخرجته من نسب الاب ثم انه بعدما قطع نسبه من الاب جميع احكام نسبه باقية من الاب سوى الميراث والتفقة حتى ان شهادة احدهما للآخر لا تقبل ودفع زكاة احدهما الى الآخر لا يجوز وان كانت ابنة فتزويجها لها لا يجوز ولا يجوز تزويج الولد لبنت الزوج ولا يجوز لاحد غير الملا عن ان يدعى الولد المنى وان صدقه الولد ( قوله فان عاد الزوج فاكذب نفسه ) بان قال كنت كاذباً فيما رميتها به من الزنا ( حد حد القذف وحل له انه يتزوجها ) وهذا عندهما وقال ابو يوسف لا تحل له لانها قد حرمت حرمة مؤبدة ( قوله وكذلك ان قذف غيرها فحد ) لانه خرج بذلك من ان يكون من اهل الشهادة ( قوله وكذلك ان زنت فحدت ) لانها تخرج بذلك من اهل الشهادة وتصير ممن لا يحد قاذفها وصورته ان تكون بكراً وقت اللعان او تكون محصنة ثم ترد بدار الحرب ثم تسبي وتسلم وترزى فحدتها في الوجهين الجلد فيكون قول الشيخ اوزنت فحدت اى زنت قبل الدخول اما بعده فلا يتصور الجلد الا ان ترد وتلحق وتسبي ثم تسلم وترزى ورواية الفقيه بن دعاس زنت بالتشديد اى قذفت ( قوله واذا قذف امرأته وهي صغيرة او مجنونة فلا لعان بينهما لانهما لا يحد قاذفهما لو كان اجنبيا ولان الصغيرة يستحيل منها الزنا وكذلك المجنونة لان افعالها ليست بصحيحة وان قال لامرأته زنت وانت صغيرة او مجنونة فلاحد ولا لعان لانه اضاف الى حالة لا يصح منها فعل ذلك وان قال زنت وانت امة او كافرة كان عليه اللعان لانه صار قاذفاً لها في الحال بزنا يتصور منها وان قال لها زنت قبل ان تزوجك كان عليه اللعان لانه يصير قاذفاً لها في الحال بزنا يتصور منها يدل عليه ان من قال لرجل زنت منذ خمسين سنة كان قاذفاً ووجب عليه الحد وان كان سن القائل عشرين سنة لانه يصير قاذفاً في الحال كذلك هذا ( قوله وقذف الاخرس لا يتعلق به لعان ) لانه لا يأتي بصرح لفظ الزنا وانما يستدل عليه بالاشارة فهي كالكنية ( قوله واذا قال الزوج ليس حملك مني فلا لعان هذا قول ابى حنيفة وزفر ) لانه لم يتيقن بقيام الحمل فلم يصير قاذفاً ( وعندهما ان جاءت به لاقل من ستة اشهر فهو قاذف ويلاعن ) لانها يتيقن وجوده عند القذف قلنا اذا لم يكن قاذفاً في الحال صار كالتعليق بالشرط فكانه قال ان كان بك حمل فليس مني والقذف لا يصح تعليقه بالشرط وان جاءت به لسته اشهر فلا لعان لانه لا يتيقن وجوده



عند القذف فلا يلاعن بالشك ( قوله ) وان قال زنيته وهذا الحمل من الزنا تلاعنا ولم ينسب  
القاضي الحمل ) لانه قد فها بصريح الزنا فوجب عليه اللعان واما الولد فلا ينتفى نسبه  
لان الاحكام لا ترتب عليه الا بعد الولادة لتمكن الاحتمال قبله الا ترى انه لا يحكم باستحقاقه  
للعيراث والوصية لانه مجهول يجوز ان يكون ويجوز ان لا يكون فلا يصح نفيه واما  
ما روى انه عليه السلام لاعن بين هلال وبين امرأته وهي حامل والحق الحمل بامه فهو  
محمول على انه صرف قيام الحمل وحيا ونحن لانعلم ذلك ( قوله ) واذا نفى الرجل ولده  
امرأته عقيب الولادة في الحال التي يقبل فيها التهنئة ويتساع له الة الولادة صح نفيه  
ولا عن به وان نفاه بعد ذلك لاعن وثبت النسب ) اعلم ان المولود في فراش الزوجة  
لا ينتفى الا باللعان والفراش ثلثة قوى ووسط وضعيف فالقوى فراش المنكوحة يثبت  
النسب فيه من غير دعوة ولا ينتفى الا باللعان والضعيف فراش الامة لا يثبت النسب فيه الا  
بالدعوة والوسط فراش ام الولد ثبت فيه النسب من غير دعوة وينتفى من غير لعان واذا  
نفى ولد الزوجة بان قال ليس هو منى او من الزنا وسقط اللعان بوجه من الوجوه فانه لا ينتفى  
نسبه ابدا وكذا اذا كانا من اهل اللعان ولم يتلاعنا فانه لا ينتفى فاذا ثبت هذا قلنا اذا نفاه  
عقبها لولادة صح نفيه ولا عن به عند ابى حنيفة مالم يظهر منه اعتراف او دلالة على  
الاعتراف ولم يوقت ابو حنيفة في مدة النفي وقتا وانما هو مفوض الى رأى الامام وذكر  
ابوالثبيث ان له بقية الى ثلثة ايام وروى الحسن الى سبعة ايام وهو ما بين الولادة الى العقيقة  
وهذا غير صحيح لانه تقدير لادليل عليه ( قوله ) وقال ابو يوسف له ان ينفيه في مدة  
النفاس ) وهذا اذا كان الزوج حاضرا اما اذا ولدت وهو غائب ولم يعلم حتى قدم  
فله النفي عند ابى حنيفة في مقدار ما يقبل فيه التهنئة بعد قدومه وعندها في مقدار مدة  
النفاس بعد قدومه ايضا وقد قالوا في ولد الزوجة اذا هنى به فسكت كان اعترافا وان هنى  
بولد الامة فسكت لم يكن اعترافا لان نسب ولد الزوجة يثبت بالفراش وانما يترقب النفي  
من الزوج فاذا سكت عند التهنئة صار بذلك معترفا واما ولد الامة فلا يثبت بالفراش لانه  
لا فراش لها وانما يثبت بالدعوى فالسكوت لا يقوم مقام الدعوى وولد ام الولد كولد  
الزوجة لان لها فراشا ( قوله ) واذا ولدت ولدين في بطن واحد قفى الاول واعترف  
بالثاني ثبت نسبهما وحد الزوج ولا لعان ) لانهما تؤمان خلقا من ماء واحد وحد الزوج  
لانه ا كذب نفسه بدعوى الثاني والاصل ان الحمل الواحد لا يجوز ان يثبت بعض نسبه  
دون بعض لانهما حمل واحد فهو كالولد الواحد ( قوله ) وان اعترف بالاول ونفى الثاني  
ثبت نسبهما ولا عن ) لانهما حمل واحد فاذا اعترف بالاول ثبت نسبه فلا يصح نفيه للثاني  
فتبتا جميعا وعليه اللعان لانه صار قاذفا للزوجة بنفى الثاني ولانه لما اقر بالاول ونفى الثاني  
كان نفيه للثاني رجوعا فلم يصح رجوعه عن الاقرار الاول وان ولدت احدهما ميتا ففها  
لا عن ولزمه الولد ان وان نفاه ثم مات احدها قبل اللعان فانه يلاعن ويلزمه نسبهما



جميعا اما ثبوت النسب فلان الميت منهما لا يصح فيه لان ذلك حكم عليه والميت لا يحكم عليه اذا لم يحضر له خصم والثاني ليس بخصم عنه واما اللعان فعند ابي يوسف يسقط لان المقصود به نفي النسب وقد تعذر ذلك بموته فلم يكن في اللعان فائدة وعند محمد لا يسقط لان اللعان قد يتفرد عن نفي النسب كذا في الحجندی وان جاءت بثلاثة اولاد في بطن واحد فاقرب بالاول ونفى الثاني و اقر بالثالث لاعتن وان نفى الاول والثالث و اقر بالثاني يحدوهم بنوه كذا في الوجيز والله اعلم

## ﴿ كتاب العدة ﴾

العدة جمع عدة والعدة هي التريص الذي يلزم المرأة بزوال النكاح او شبهته وهي مدة وضعت شرعا للتعرف عن برأة الرحم وهي على ثلاثة اضرب الحيض والشهور ووضع الحمل فالحيض يجب بالطلاق والفرقة في النكاح الفاسد والوطى بشبهة النكاح ويعتق ام الولد وموت مسولاها واما الشهور فعلى ضربين ضرب منها يجب بدلا عن الحيض في الصغيرة والآيسة والضرب الثاني هو الذي يلزم المتوفى عنها زوجها اذا لم تكن حاملا ويستوى فيه المدخول بها وغير المدخول بها اذا كان النكاح صحيحا اما الفاسد فعدها في الحيض في الفرقة والموت واما وضع الحمل فيقضيه به كل عدة عندها وقال ابو يوسف مثله الا في امرأة الصغير قال رحمه الله اذا طلق الرجل امرأته طلاقا باينا او رجعيا او ثلثا او وقعت الفرقة بينهما بغير الطلاق وهي حرة ممن تحيض فعدها ثلثة اقراء) سواء كانت الحرة مسلمة او كتابية وهذا اذا طلقها بعد الدخول اما قبله فلا عدة عليها وقوله او وقعت الفرقة بينهما بغير طلاق مثل ان تحرم عليه بعد الدخول بان تمكن ابن زوجها من نفسها او ما شبه ذلك مما يوجب الفرقة بالتحريم (قوله والاقراء الحيض) وقال مالك والشافعي هي الاطهار التي تحلل الحيض وفائدته اذا طلقها في طهر لم يجامعها فيه لانتقاض عدتها ما لم تطهر من الحيضة الثالثة عندنا وعند الشافعي متى شرعت في الحيضة الثالثة انقضت عدتها والدليل على ان الاقراء هي الحيض قوله عليه السلام المستحاضة تدع الصلاة ايام اقراءها اي ايام حيضها وقوله عليه السلام لفاطمة اذا اتاك قرئك فدع الصلاة (قوله وان كانت لا تحيض من صغرا وكبر فعدها ثلثة اشهر) ثم العدة بالشهور في الطلاق والوفاة اذا اتفقا في غرة الشهر اعتبرت الشهور بالالهة اجماعا وان نقصت في العدد وان حصل ذلك في بعض الشهر فعند ابي حنيفة يعتبر بالايام فتعتمد بالطلاق بتسعين يوما وفي الوفاة بمائة وثلثين يوما وكذا قال في صوم الشهرين المتابعين اذا ابتدأها في بعض الشهور وعن ابي يوسف روايتان احدهما مثل قول ابي حنيفة والثانية تمتد بقية الشهر بالايام وشهرين بالالهة وتكمل الشهر الاول من الثالث بالايام وهو قول محمد والذمية اذا كانت تحت مسلم فعليها العدة كالمسلمة الحرة



والامة كالامة لان العدة تجب لحق الله تعالى ولحق الزوج والذمية غير مخاطبة بحق الله تعالى ومخاطبة بحق الزوج وان كانت تحت ذمي فلاعدة عليها في موت ولافرقة عند ابى حنيفة اذا كان ذلك في دينهم وعندها عليها العدة واما اذا كانت حاملا فلايجوز نكاحها حتى تضع اجماعا (قوله وان كانت حاملا فعدتها ان تضع حملها) سواء كان ذلك من طلاق او وفاة وسواء كانت حرة اوامة وسواء كان الحمل ثابت بالنسب ام لا وليس للمعتدة بالحمل مدة سواء ولدت بعد الطلاق والموت بيوم او اقل ولو ولدت والميت على سريره فان عدتها تنقضي فان ولدت ولدين او ثلاثة انقضت العدة بالاخير والمطلقة الرجعية اذا ظهر منها اكثر الولد بانت فعلى هذا ينبغي ان تنقضي العدة بظهور اكثر الولد وان اسقطت سقطا ان كان مستبين الحاق او بضمه انقضت به العدة والا فلا وان كانت المعتدة ممن تحيض فارفع حيضها فان عدتها بالحيض لا بالشهور ما لم تدخل في حد الاياس وكذا اذا كانت صغيرة تعتد بالشهور فحاضت بطل حكم الشهور واستأنفت العدة بالحيض (قوله وان كانت امة فعدتها حيضتان) لقوله عليه السلام طلاق الامة تطليقتان وعدتها حيضتان لان الرق منصف والحيض لا يتجزأ وكذا المدبرة وام الولد والمكاتبه لو جود الرق فيهن والمستسعات كالمكاتبه عند ابى حنيفة وعندها كالحره (قوله وان كانت لا تحيض فعدتها شهر ونصف) فانه يتجزى فامكن تنصيفه وسواء كان زوجها حرا او عبدا لان العدة معتبرة بالنساء وان طلقت المرأة فقالت بعد مدة انقضت عدتي ففي كم تصدق قال ابو حنيفة لا تصدق في اقل من ستين يوما اذا كانت حرة ممن تحيض وفي تخريجه روايتان ففي رواية محمد عنه يجعل كانه طلقها عقيب حيضها فيقدر اقل الطهر خمسة عشر يوما ونصف مدة الحيض خمسة ايام ثم خمسة عشر طهرا وخمسة حيضا ثم خمسة عشر طهرا وخمسة حيضا فذلك ستون وفي رواية الحسن يجعل كانه طلقها في آخر الطهر فيقدر اكثر مدة الحيض عشرة ايام ثم اقل الطهر ثم عشرة حيضا وخمسة عشر طهرا وعشرة حيضا وعندها لا تصدق في اقل من تسعة وثلاثين يوما وتخريجه كانه طلقها في آخر الطهر فيبدأ باقل الحيض واقل الطهر ثم ثلثة ايام حيض وخمسة عشر طهر او ثلاثة حيض وان كانت حاملا وطلقها عقيب الولادة او قال لها وهي حامل اذا ولدت فانت طالق فانها لا تصدق عند ابى حنيفة في اقل من خمسة وثمانين يوما وتخريجه ان يجعل خمسة وعشرين نفاسا وخمسة عشر طهرا ثم على رواية محمد يجعل خمسة ايام حيضا وخمسة عشر طهرا وخمسة حيضا فذلك خمسة وثمانين وفي رواية الحسن لا يصدق في اقل من مائة يوم وذلك ان يجعل الحيض عشرة ايام وقال بعضهم لا تصدق في اقل من مائة وخمسة عشر يوما لانهم يعتبرون النفاس اربعين يوما ثم بعده خمسة عشر طهرا وعشرة حيضا وخمسة عشر طهرا وعشرة حيضا وخمسة عشر طهرا وعشرة حيضا فذلك مائة وخمسة عشر وقال ابو يوسف لا تصدق في اقل من خمسة وستين يوما يجعل النفاس احد عشر



يوما وبعده خمسة عشر طهرا وثلاثة حيضا وخمسة عشر طهرا وثلاثة حيضا وخمسة عشر طهرا وثلاثة حيضا وقال محمد تصدق في اربعة وخمسين يوما وساعة يجعل النفاس ساعة وخمسة عشر طهرا وثلاثة حيضا وخمسة عشر طهرا وثلاثة حيضا وخمسة عشر طهرا وثلاثة حيضا وهذا كله اذا كانت حرة اما اذا كانت امة وهي من ذوات الحيض فعند ابى حنيفة لا تصدق في اقل من اربعين يوما في رواية محمد عنه يجعل كانه طلقها عقيب الحيض فيعتبر خمسة عشر طهرا وخمسة حيضا وخمسة عشر طهرا وخمسة حيضا وفي رواية الحسن تصدق في خمسة والمثلين يجعل كانه طلقا في آخر الظهر ثم استقبلتها عشرة ايام حيضا وخمسة عشر طهرا وخمسة طهرا وقال ابو يوسف ومحمد تصدق في احد وعشرين يوما كانه طلقها في آخر الظهر ثم استقبلتها ثلثة ايام حيضا وخمسة عشر طهرا وثلاثة حيضا وان طالقت عقيب الولادة لم تصدق في اقل من خمسة وستين يوما على رواية محمد يجعل نفاسها خمسة وعشرين يوما ثم خمسة عشر طهرا ثم خمسة حيضا وخمسة عشر طهرا وخمسة حيضا وعلى رواية الحسن لابد من خمسة وسبعين يوما لانه يعتبر النفاس والظهر اربعين ثم عشر حيضا وخمسة عشر طهرا وعشرة حيضا وعلى قول ابى يوسف لابد من سبعة واربعين يوما لانه يعتبر النفاس احد عشر يوما ثم خمسة عشر طهرا وثلاثة حيضا وخمسة عشر طهرا وعند محمد ستة وثلثون يوما وساعة لانه يعتبر النفاس ساعة ثم خمسة عشر طهرا وثلاثة حيضا وخمسة عشر طهرا وثلاثة حيضا (قوله) واذا مات الرجل عن امرأته الحرة فعدتها اربعة اشهر وعشرة) وهذه العدة لانجب الا في نكاح صحيح سواء دخل بها او لم يدخل والمعتبر عشرة ايام وعشر ليال من الشهر الخامس وسواء كانت مسلمة او كتابية او صغيرة اذا كان زوجها مسلما او صغيرا واما اذا كانت الكتابية تحت ذمى فلا عدة عليها في فرقة ولا موت عند ابى حنيفة اذا كان ذلك في دينهم الا ان تكون حاملا فلا تنزوج حتى تضع حملها وعندهما عليها العدة في الفرقة والموت (قوله) وان كانت امة فعدتها شهران وخمسة ايام (لان الرق منصف وام الولد والمذبرة والمكاتبه مثلها) (قوله) وان كانت حاملة فعدتها ان تضع حملها (لقوله تعالى واولات الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن) (قوله) واذا ورثت المطلقة في المرض فعدتها ابعدا الاجلين (يعني عدة الوفاة فيها ثلث حيض عندهما وقال ابو يوسف ثلث حيض لا غير وصورته طلقها في مرضه وهي مدخول بها طلاقا باينا او ثلثا ومات وهي في العدة فانها ترث عندنا واما اذا كان رجعا فعليها عدة الوفاة اجماعا سواء كان في صحة او مرض فعليها اربعة اشهر وعشر وتبطل عدة الحيض اجماعا لان النكاح باق (قوله) وان اعتقت الامة في عدتها من طلاق رجعي انتقلت عدتها الى عدة الحرائر (قيام النكاح من كل وجه ويكون ذلك من وقت الطلاق) (قوله) وان اعتقت وهي مبتوتة او متوفى عنها زوجها لم تنتقل عدتها الى عدة الحرائر (لزوال النكاح باليئونة والموت) (قوله) واذا كانت آيسة فاعتدت بالشهور



ثم رأت الدم انتقض ماضى من عدتها وكان عليها ان تستأنف العدة بالحيض ( وهذا على الرواية التي لم يقدروا للاياس فيها قدرا فانها اذا رأت الدم على العادة يبطل الاياس وظهر ان ماضى من عدتها لم يكن خلقا وهو الصحيح لان شرط الخلفية تحقق الاياس وذلك باستدامة العجز الى الممات اما على الرواية التي قدروا الاياس فيها بمدة اذا بلغت ثم رأت الدم بعدها لم يكن حيضا ويكون كما تراه الصغيرة التي لا تحيض مثلها وفي المراتية عن بعضهم ان ما تراه الايسة حيض على الروايات اجمع لان الحكم بالاياس بعد خمس وخمسين سنة بالاجتهاد ورؤية الدم نص فيبطل به الاجتهاد فعلى هذا لا بد ان يكون الدم احمر على ما هو العادة اما اذا كان اصفرا واخضر لا يبطل الاياس ثم على هذا الاختيار اذا كان احمر تبطل عدة الاشهر ويفسد النكاح وهذا بعيد وقال بعضهم ان كان القاضي قضى بجواز النكاح ثم رأت الدم لا يقضى بفساده وقال بعضهم يقضى بفساده قضى او لم يقض وهو الصحيح وذكر الصدر الشهيد ان المرنى بعد الحكم بالاياس اذا كان دما خالصا فهو حيض وينقض الحكم بالاياس فيما يستقبل لافيا ماضى من الاحكام وان كان المرنى كدرة او خضرة لا يكون حيضا ويحمل على فساد المنبت وهذا القول هو المختار وعليه الفتوى وهو يشترط حكم الحاكم بالاياس لعدم بطلان ماضى او لا يشترط اذا بلغت مدة الاياس ولم تر الدم فيه اختلاف المشايخ والاولى ان لا يشترطوا في مدة الاياس قال بعضهم ستون سنة وقيل سبعون وفي النهاية الاعتماد على خمس وخمسين سنة واليه ذهب اكثر مشايخ المتأخرين وعند الشافعي اثنان وستون سنة ولو حاضت المرأة حيضة او حيضتين ثم انقطع حيضها فانها تصبر الى خمس وخمسين سنة ثم تستأنف العدة بالشهور وان حاضت الصغيرة قبل تمام عدتها استأنفت العدة بالحيض سواء كان الطلاق باينا او رجعا ( قوله والمنكحة نكاحا فاسدا والموطوءة بشبهة فعدتها الحيض في الفرقة والموت ) هذا اذا دخل بها اما اذا لم يدخل بها حتى مات لم يجب عليها شئ وانما كان عدتها الحيض في الفرقة والموت لان هذه العدة تجب لاجل الوطئ لا لافضاء حق النكاح والعدة اذا وجبت لاجل الوطئ كانت ثلث حيض وان لم تكن من ذوات الحيض كان عليها ثلثة اشهر لان كل شهر يقوم مقام حيضة وانما استوى الموت والطلاق لان عدة الوفاة انما تجب على الزوجة لقوله تعالى . ويذرون ازواجا . وهذه ليست بزوجة وان كانت امة فعدتها بالحيض حيضتان وبالاشهر شهر ونصف ( قوله وان مات مولى ام الولد عنها او اعتقها فعدتها ثلث حيض ) هذا اذا لم تكن معتدة ولا تحت زوج ولا نفقة لها في العدة لانها عدة وطئ كالمعتدة من نكاح فاسد وان كانت ممن لا تحيض فعدتها ثلثة اشهر كما في النكاح وانما استوى فيها الموت والعتق لانها عدة وطئ وان مات عن امة كان يطاؤها او مدبرة كان يطاؤها او اعتقها لم يكن عليها شئ لانها مديرة له واذا زوج ام ولده ثم مات عنها وهي تحت زوج او في عدة من زوج فلا عدة عليها بموت المولى لانها ليست



فراشاله فان اعتقها ثم طلقها الزوج فعدها حرًا وان اعتقها وهي في العدة ان كانت رجعية تغيرت عدتها وان كانت بائنا لم تتغير وان كانت عدتها قد انقضت ثم مات المولى فعليها بموته ثلث حيض لانها عادت فراشاله فان مات المولى والزوجة وبين موتيهما اكثر من شهرين وخمسة ايام ولا يعلم ايها مات اولًا فعليها اربعة اشهر وعشر فيها ثلث حيض بالاجماع لانه اذا مات الزوج اولًا فقد وجب عليها شهران وخمسة ايام لانها امة ثم مات المولى بعد انقضاء عدتها فوجب عليها ثلث حيض عدة المولى فيجتمع بينهما احتياطًا وان مات المولى اولًا اعتقت بموته ولم يجب عليها عدة بموته لانها منكوحة الغير فلما مات الزوج وهي حرة وجب عليها اربعة اشهر وعشر والشهور يدخل اقلها في اكثرها فوجب عليها على طريق الاحتياط اربعة اشهر وعشر فيها ثلث حيض وان كان بين موتيهما اقل من شهرين وخمسة ايام فعليها اربعة اشهر وعشر اجماعًا وليس عليها حيض لانه لا حالة لوجوب الحيض ههنا لان المولى ان مات اولًا لم يجب عليها شيء لانها تحت زوج ويعتق بموته ثم يموت الزوج يجب عليها اربعة اشهر وعشر لانها حرة وان مات الزوج اولًا وجب عليها شهران وخمسة ايام ويموت المولى لا يلزمها عدة لانها تعتد من نكاح فيلزمها في حال اربعة اشهر وعشر وفي حال نصفه فالزمنها الاكثر احتياطًا وان لم يعلم كم بين موتيهما ولا ايها مات اولًا فعندنا حيفة عليها اربعة اشهر وعشر بلا حيض فيها لان كل امرين حادثين لا يعلم تاريخ ما بينهما يحكم بوقوعهما معا كالفرق واذا حكمنا بموت الزوج مع موت المولى وجبت عليها العدة وهي حرة فكان عليها عدة الحرار ولم يكن لايجب الحيض معنى فسقط وعندها عليها اربعة اشهر وعشر فيها ثلث حيض لانه يحتمل ان يكون موت الزوج متقدما وانقضت العدة ثم مات المولى ويحتمل ان يكون المولى مات اولًا ثم مات الزوج والعدة يعتبر فيها الاحتياط فيجمع بين الشهور والحيض واذا اشترى الزوج امرأته ولها منه ولد فاعتقها فعليها ثلث حيض حيضتان من النكاح تجتنب فيهما ما تجتنب الزوجة وحيضة من العتق لايجتنب فيها ذلك لانه لما اشترى فسد نكاحها فصارت معتدة في حق غيره وان لم تكن معتدة في حقه بدلالة انه لايجوز له ان يتزوجها فاذا اعتقها صارت معتدة في حقه وحق غيره لان المعنى المسافع من كونها معتدة في حقه اباحة وطؤها وقد زال بالعتق فوجب عليها حيضتان من فساد النكاح ومن العتق وعدة النكاح يجب فيها الاحداد واما الحيضة الثالثة فانما تجب لاجل العتق خاصة وعدة العتق لا احداد فيها فان كان طلقها قبل ان يشترىها تطليقة باينة ثم اشترىها حل له وطؤها لان الملك سبب في الاباحة فاذا حصل بعد البينة صار كعتق النكاح فان حاضت في المسئلة الاولى حيضتين قبل العتق ثم اعتقها فلا عدة عليها من النكاح حتى ان له ان يزوجهما وتعتد من العتق ثلث حيض اخرى كذا في الكرخي (قوله واذا مات الصغير عن امرأته وبها حمل



فعدتها ان تضع حملها ) هذا عندها وقال ابو يوسف عدتها اربعة اشهر وعشر لان الحمل ليس بثابت النسب منه فصار كالحادث بعد الموت ولهما اطلاق قوله تعالى : واولات الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن . ( قوله وان حدث الحمل بعد الموت فعدتها اربعة اشهر وعشر ولا يثبت نسبه في الوجهين جميعا ) لان الصغير لاماله وقوله حدث الحمل بعد الموت معرفة حدوته ان تضعه لسته اشهر فصاعدا عند عامة المشايخ وتفسير الحمل يوم الموت ان تلده لاقل من ستة اشهر بعد موته واما امرأة الكبير اذا حدث بها قبل بعد الموت في العدة انتقلت عدتها من الشهور الى وضع الحمل لان النسب يثبت منه فكان كالقائم عند الموت حكما كذا في الهداية واذا مات الحصى عن امرأته وهي حامل او حدث الحمل بعد الموت فعدتها ان تضع حملها والولد ثابت النسب منه لانه يجامع واما المحبوب اذا مات عنها وهي حامل او حدث بعد موته ففي احد الروايتين هو كالفحل في ثبوت النسب وانقضاء العدة بوضع الحمل لانه يحذف بالماء وفي الرواية الثانية هو كالصبي ان حدث الحمل قبل موته انقضت به العدة وان حدث بعد موته لم تنقض به العدة وانما تنقضي بالشهور ولا يثبت النسب منه لانه لا يولج فاستحال كون الولد منه ( قوله واذا طلق الرجل امرأته في حال الحيض لم يعتد بالحيضة التي وقع فيها لطلاق ) لان العدة مقدرة بثلاث حيض كوامل وهذه قد فات بعضها قبله ( قوله واذا وطئت المعتدة بشبهة فعلمها عدة اخرى ) ووطئ الشبهة انواع منه المعتدة اذا زفت الى غير زوجها فقيل له انها زوجتك فوطئها ثم بان الامر بخلافه ومنها اذا طلقها ثلثا ثم عاد فزوجهها في العدة ودخل بها ومنها اذا وطئها في العدة وقد طلقها ثلثا وقال ظننت انها تحل لي ومنها اذا طلقها دون الثلث بعوض او بلفظ الكناية ووطئها في العدة ومنها اذا وطئت بشبهة ولها زوج فطلقها بعد ذلك الوطئ فان هذه المواضع يجب عليهما عدتان ويتداخلان ويمضيان في مدة واحدة عندنا ( قوله وتتداخل العدتان فيكون مآراه من الحيض محتسبا به منهما جميعا ) وعند الشافعي لا يتداخلان وحاصل الخلاف راجع الى اصل وهو ان الركن في العدة هل هو الفعل ام ترك الفعل فعنده هو الفعل لكونها مأمورة بالتربص الذي هو الكف عن الزوج وعن الخروج وهو فعل ولا يتصور فعلا في وقت واحد كالصومين في يوم واحد وعندنا الركن ترك الفعل وهو ترك الزوج وترك الخروج ويتصور ترك افعال كثيرة في وقت واحد كترك مطالبات كثيرة ولهذا يجب على من لا فعل عليها اصلا كالصبية والمجنونة ثم اذا تداخلتا عندنا وكانت العدة من طلاق رجعي فلا نفقة على واحد منهما وان كانت من باين فنفقتها على الاول ولو ان الزوجة اذا تزوجت وفرق بينهما وبين الثاني وقد وطئها فعليها العدة ولا نفقة لها على زوجها مادامت في العدة لانها منعت نفسها في العدة كذا في العيون وقوله وتتداخل العدتان سواء كانتا من جنس واحد كالملقة اذا تزوجت او من جنسين كالمثوى عنها زوجها اذا وطئت بشبهة فانهما يتداخلان



وتعتد بما تراه من الحيض في الأشهر وقوله ويكون ما تراه من الحيض محسبا به .منهما جميعا  
يعنى بعد التفريق من الثاني اما اذا كانت قد حاضت حيضة قبل وطئى الثاني فانها  
من عدة الاول خاصة ويكون عليها من تمام عدتها حيزتان ومن الثاني ثلث حيز فاذا  
حاضت حيزتين كانت منهما جميعا وانقضت عدة الاول وبقيت من عدة الثاني حيضة  
( قوله فاذا انقضت العدة من الاول ولم تكمل الثانية فان عليها تمام عدة الثاني ) ولهذا  
لو كان الطلاق رجعيا كان للاول ان يراجعها في الحيزتين ولا يراجعها في الثالثة لان عدتها  
قد انقضت في حقه وللثاني ان يتزوجها في الحيضة الثالثة التي هي الرابعة في حقها  
( قوله وابتداء العدة في الطلاق عقب الطلاق وفي الوفاة عقب الوفاة فان لم تعلم  
بالطلاق او الوفاة حتى مضت العدة فقد انقضت عدتها ) لان العدة هي مضى الزمان فاذا  
مضت المدة انقضت العدة قال في الهداية ومشايخنا يفتون في الطلاق ان ابتداءها  
من وقت الاقرار نفيا لنهية المواضعة حتى انه لو اقرانه طلقها من منذ سنة فان كذبت  
في الاسناد او قالت لا ادرى فانه تجب العدة من وقت الاقرار وان صدقته قال محمد تجب  
العدة من وقت الاطلاق والمختار من وقت الاقرار ولا يجب لها نفقة العدة ولا السكنى لانها  
صدقته ولو ان امرأة اخبرها ثقة ان زوجها الغائب مات او طلقها ثلثا او كان غير ثقة  
واتاها بكتاب من زوجها بالطلاق ولا تدرى انه كتابه ام لا الا ان اكبر رأيها انه حق فلا  
يأس ان تعتد وتتزوج وكذا لو قالت امرأة لرجل طلقني زوجي وانقضت عدتي لا بأس  
ان يتزوجها ( قوله والعدة في النكاح الفاسد عقب التفريق بينهما او عند عزم الموطى  
على ترك وطئها ) وقال زفر من اخر الوطئات فان كانت حاضت ثلثا بعد اخر الوطئ  
قبل التفريق فقط انقضت عدتها عنده ولو فرق بينهما ثم وطئها وجب الحد وصورة العزم  
على ترك الوطئ ان يقول تركت وطئها او تركتها او خليت سبيلها او ما يقوم مقام هذا  
القول اما مجرد العزم فلا عبرة به قال في النهاية ولو انكر نكاحها فليس ذلك بمتاركة  
اما المتاركة بان يقول تركتك او تركتها او خليت سبيلها وهذا في المدخول بها اما في غير  
المدخول بها يكفي تفرق الابدان وهو ان يتركها على قصد ان لا يعود اليها والطلاق  
في النكاح الفاسد لا ينقص عدد الطلاق لانه ليس بطلاق حقيقة انما هو فسخ كذا  
في الذخيرة ثم الحلوة في النكاح الفاسد لا توجب عدة وان تزوج منكوحه الغير ووطئها  
ان كان لا يعلم انها منكوحه غيره تجب العدة وتحرم على الاول الى ان تنقضي العدة وان  
علم انها منكوحه لا تجب العدة ولا تحرم على الاول لانه حينئذ يكون زنا محضا ( قوله  
وعلى المبتوتة والمتوفى عنها زوجها اذا كانت بالغة عاقلة مسلمة الاحداد ) وعند الشافعي  
لا احداد على المبتوتة لان الاحداد وجب اظهار التأسف على موت زوج وفا بعهدا  
الى مماته وهذا قد اوحشها بالابانة فلا تأسف بفوته ولنا انه يجب اظهار التأسف على  
فوات نعمة النكاح الذي هو سبب لصونها وكفاية مؤتمها والا بانه اقطع من الموت حتى



كان لها ان تغسله ميتا قبل الابانة لابعدها ولا يشبه هذا المطلقة الرجعية لانها لم تفارق زوجها فلم يجب عليها الاحداد (قوله) والاحداد ان تترك الطيب والزينة والكحل والدهن (وسواء في ذلك الدهن المطيب او غيره لان فيه زينة الشعر ويقال الحداد والاحداد لغتان (قوله الامن عذر) بان كان بها وجع العين فتكتحل او حكة فتلبس الحرير او تشكل رأسها فتدهن وتمشط بالاسنان الغليظة المتباعدة من غير ارادة الزينة لان هذا تداولا زينة (قوله) ولا تختضب بالحناء (قوله) لعله عليه السلام الحنيط و لانه زينة (قوله) ولا تلبس ثوبا مصبوغا بعصفر ولا بزغفران ولا وراث (فان غسل الثوب المصبوغ حتى صار لا ينفض جاز ان تلبسه لزوال الطيب منه وكذا لا تلبس الثوب المطيب واما لبس الحرير ان قصدت به الزينة لم يجز وان لبسته لعذر كما اذا كان بها حكة او لعدم غيره جاز من غير ارادة الزينة وكذا لا يحل لها لبس الحلى لانها تلبس للزينة (قوله) ولا احداد على كافرة ولا صغيرة (وقال الشافعي يجب على الصغيرة قياسا على العدة قلنا الاحداد عبادة بدنية كالصلاة والصوم واما العدة فليست بعبادة لانها مضي الزمان فان اسلمت الكافرة في العدة لزمتها الاحداد فيما بقي من العدة (قوله) وعلى الامة الاحداد (وكذا المكاتبه والمدبرة لانهم مخاطبات بحقوق الله فيما لم يكن فيه ابطال حق المولى بخلاف المنع من الخروج لان فيه ابطال حقه (قوله) وليس في عدة النكاح الفاسد ولا في عدة ام الولد احداد (لان الاحداد لحرمة الزوجية والفاسد لاحرمته وام الولد عدتها عدة وطى فهي كالمكوحه نكاحا فاسدا ومعنى قوله ولا في عدة ام الولد يعنى من المولى اذا اعتقها او مات عنها لانه لازوجية بينهما اما اذا مات زوجها فعليها الاحداد (قوله) ولا ينبغي ان تخطب المعتدة ولا بأس بالتعريض في الخطبة (وصورة التعريض ان يقول لها اني اريد النكاح واحب امرأة صفتها كذا فيصفها بالصفة التي هي فيها او يقول ليت لي مثلك او ارجو ان يجمع الله بيني وبينك وان قضاء الله امر اكان وهذا في المتوفى عنها زوجها اما المطلقة فلا يجوز التعريض بخطبتها لانها لا تخرج من نزلها فلا يتمكن من ذلك (قوله) ولا يجوز للمطلقة الرجعية والمبتوتة الخروج من بيتها ليلا ولا نهارا بخلاف ام الولد والمدبرة والامة والمكاتبه حيث يجوز لهن الخروج في الوفاة والطلاق بائنا كان اورجيا والصغيرة تخرج في البائن دون الرجعي وكذا المعتدة من نكاح فاسد لها ان تخرج وقيل للزوج ان يمنع الكتابية من الخروج في عدتها كما لو كان النكاح باقيا واصل هذا قوله تعالى في المطلقات لا تخرجن من بيوتهن ولا يخرجن الا ان يأتين بفاحشة . واختلف السلف في الفاحشة قال ابن مسعود هو ان ترضى فتخرج لاقامة الحد عليها وقال النخعي هو نفس الخروج وكلا القولين جيد الا ان اصحابنا قالوا الصحيح قول ابن مسعود لان الغاية لا تكون غاية لنفسها فلما قال تعالى الا ان يأتين بفاحشة دل على ان الفاحشة غير الخروج والمطلقة الرجعية والباين والثالث فيما يلزم المعتدة سواء اما الرجعية فلانها



زوجة فله منعها من الخروج وكذا المستوتة والمطلقة ثلثه منعها لتحسين مائه فان كانت  
 المعتدة امة او مدبرة او مكاتبه او ام ولد فلها الخروج في الطلاق والوفاء لانه لا يلزمها  
 المقام في منزله حال قيام النكاح فكذا في العدة لان حق المولى في خدمتها والمكاتبه في سعياتها  
 فلو منعناها الخروج تعذرت السعيه واما المعتق بعرضها فهي مكاتبه عند ابى حنيفة  
 وعندهما حرة مديونه ( قوله ) والمتوفى عنها زوجها تخرج نهارا وبعض الليل ولا  
 تبيت عن منزلها ) لانه لانفقة لها فتحتاج الى الخروج نهارا لطلب المعاش وقد يمتد  
 ذلك الى هجوم الليل ولا كذلك المطلقة لان نفقتها واجبة على الزوج وقوله وبعض  
 الليل يعنى مقدار ما تستكمل حوائجها وعن محمد انها تبيت في منزلها اكثر الليل ( قوله )  
 وعلى المعتدة ان تعتد في المنزل الذى يضاف اليها بالسكنى حال وقوع الفرقة والموت )  
 هذا اذا كان الطلاق رجعا اما اذا كان بائنا او ثلثا فلا بد من ستره بينها وبين الزوج  
 الا ان يكون فاسقا يخاف عليها منه فانها تخرج لان هذا عذر ولا تخرج عما انتقلت اليه  
 والاولى ان يخرج ويتركها وان جملا بينهما امرأة ثقة تقدر على الحيلولة بينهما فحسن  
 وان ضاق بها المنزل خرجت ولا ينتقل عما تخرج اليه ( قوله ) وان كان نصيبها من دار  
 الميت يكفيها فليس لها ان تخرج الا من عذر ) بان يهدم البيت او كانت في الرستاق فخافت  
 اللصوص او الظلمة فلا بأس بالانتقال ( قوله ) وان كان نصيبها من دار الميت لا يكفيها  
 فاخرجها الورثة من نصيبهم انتقلت ) لان هذا عذر ( قوله ) ولا يجوز ان يسافر الزوج  
 بالمطلقة الرجعية ) وقال زفر له ذلك ولو خرج الرجل بامرأته فساقر للحج فطلقها في بعض  
 الطريق او مات عنها فان كان بينها وبين مصرها اقل من ثلثة ايام عادت اليه سواء كان  
 بينها وبين مقصدها ثلثة ايام او اقل لانها تقدر ان تعود الى منزلها من غير انشاء سفر واما  
 اذا كان بينها وبين مصرها ثلثة ايام فصاعدا وبينها وبين مقصدها اقل من ذلك فانها تمضى  
 لمقصدها لانها تحتاج في عودها الى انشاء سفروهي ممنوعة من السفر ولا يحتاج اليه في المضى  
 وان كان بينها وبين مصرها اقل من ثلثة وبينها وبين مقصدها كذلك فهي بالخيار ان شاءت  
 مضت وان شاءت رجعت بمحرم او غيره الا ان الرجوع اولى ليكون الاعتداد في منزل  
 الزوج وان كان الى كل واحد منهما سفر وهي في المفازة فان شاءت مضت وان شاءت  
 رجعت كان معها محرما ولا لان المكث هناك اخوف عليها من الخروج لانه لا يصلح للاقامة  
 الا ان الرجوع اولى بما ذكرنا ثم اذا مضت وبلغت الى اقرب بقعة فيها الامن وهي تصلح  
 للاقامة اقامت فيه عند ابى حنيفة واما اذا كان موضع الطلاق او الموت يصلح للاقامة  
 فانها لا تخرج منه حتى تنقضى عدتها سواء كان معها محرم او لا ثم تخرج بعد ذلك وهذا عند  
 ابى حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد اذا كان معها محرم فلا بأس ان تخرج معه الى ايها  
 شاءت لان نفس الخروج مباح دفعا للضرر الغريب ووحشة الوحدة وانما الحرمة للسفر وقد  
 ارتفعت بالمحرم ولا بى حنيفة ان المرأة في السفر تابعة للزوج فاذا مات او طلقها انقطع



حكم سفرها التابع له وصار الحكم يتعلق ببيتها فخروجها انشاء سفر في العدة فلا يجوز من غير ضرورة ولان العدة اُمنع للخروج من عدم المحرم فان للمرأة ان تخرج الى ما دون السفر بغير محرم وليس للمعتدة ذلك فلما حرم عليها الخروج الى السفر بغير محرم في العدة اولى ( قوله ) واذا طلق الرجل امرأته طلاقا باينا ثم تزوجها في عدتها ثم طلقها قبل الدخول فعليه مهر كامل وعليها عدة مستقبلية عندها وقال محمد لها نصف المهر وعليها تمام العدة الاولى ) واصله ان الدخول في النكاح الاول هل هو دخول في الثاني بمجرد العقد فعندها نعم وعند محمد لا فعلى هذا اذا تزوجت من غير كفؤ ودخل بها فرفع الولي الامر الى القاضي ففرق بينهما والزمه المهر والزماها العدة ثم تزوجها في العدة بغير ولي ثم فرق بينهما قبل الدخول او تزوج صغيرة ودخل بها ثم بلغت واختارت نفسها ثم تزوجها في العدة وطلقها قبل الدخول او تزوج صغيرة ودخل بها ثم طلقها باينا ثم تزوجها في العدة ثم بلغت واختارت نفسها قبل الدخول او تزوج امرأة نكاحا فاسدا ودخل بها ثم فرق بينهما ثم تزوجها في العدة نكاحا صحيحا ثم طلقها قبل الدخول ففي هذه المسائل كلها يجب المهر عندها كاملا خلافا لمحمد وقال زفر لاعدة عليها اصلا لان العدة الاولى قد سقطت بالتزوج فلا تعود والثانية لم تجب لانه عقد ورد عليه الطلاق قبل الدخول فلا توجب كمال المهر ولا استئناف العدة ( قوله ) ويثبت نسب ولد المطلقة الرجعية اذا جاءت به لسنتين واكثر ما لم تقربا نقضاء عدتها ) لاحتمال العلوق في حالة العدة لجواز ان تكون ممتدة الطهر والاصل في هذا ان اقل مدة الحمل ستة اشهر بلا خلاف واكثرها سنتان عندنا فاذا ثبت هذا قلنا اذا جاءت الرجعية بولد لسنتين ولم تكن اقرت بانقضاء عدتها ثبت نسبه لان العدة باقية ومدة الحمل باقية وان جاءت به لاكثر من سنتين ثبت ايضا وكان علوقها به رجعة اذا لم تكن اقرت بالانقضاء لان الرجعي لا يزيل الملك فاذا جاءت به لاكثر من سنتين علم انه بوطنى حادث وهى مباحة الوطنى فحمل امرء على انه ووطنها في العدة فصار مراجعا بوطنها فلهذا لزمه وكان ذلك رجعة واما اذا اقرت بالانقضاء في مدة تنقضى بها العدة ثم جاءت به لسنة اشهر فصاعدا لم يلزمه لان اقل مدة الحمل ستة اشهر فاذا جاءت به بعد الاقرار لسنة اشهر علم انه حدث بعد الاقرار فلم يلزمه وان جاءت به لاقل من ستة اشهر لزمه لانا نيقنا كذبها بالاقرار وعلمنا انها اقرت وهى حبلى فلا يصح اقرارها ولو قال لامرأته كذا ولدت ولدا فانت طالق فولدت ولدين في بطن واحد طلقت بالاول وانقضت العدة بالثاني ولا يقع به طلاق لان الحث الثاني صادفها وهى اجنبية فلا يقع شئ وان ولدت ثلثة وقع طلقتان وانقضت العدة بالثالث لان كلاً تكرر الافعال فقد تكرر الجزاء بتكرار الشرط لانها لما ولدت الاول طلقت واحدة وبقيت معتدة لبقاء الولد في بطنها فاذا ولدت الثاني طلقت اخرى لان عدتها باقية ما لم تضع الثالث فاذا وضعت الثالث انقضت عدتها فيصادفها الطلاق الثالث وهى اجنبية



فلا يقع شيء (قوله) فاذا جاءت به لاقل من سنتين بانت منه (لأنها تصير بوضعه منقضية  
 العدة ويثبت نسبه لوجوب العلوق في التكاح اوفى العدة ولا يصير مراجعا لانه يحتمل  
 العلوق قبل الطلاق ويحتمل بعده فلا يصير مراجعا بالشك (قوله) وان جاءت به لاكثر  
 من سنتين ثبت نسبه وكانت رجعة (لان العلوق بعد الطلاق فالظاهر انه منه لانتقاء الزناء  
 منها فيصير بالوطئ مراجعا (قوله) والمبتوتة يثبت نسب ولدها اذا جاءت به لاقل  
 من سنتين) لانه يحتمل ان يكون الحمل قائما وقت الطلاق (قوله) وان جاءت به لتام سنتين  
 من يوم الفرقه لم يثبت نسبه (لان الحمل حادث بعد الطلاق فلا يكون منه لان وطئها حرام  
 قال في شرحه هذا الكلام سهو لان في غيره من الكتب ان نسبه يثبت اذا جاءت به لسنتين  
 لان رحمها مشغول بالحمل ومدته سنتان وفي الينابيع اذا خرج رأس الولد لاقل من سنتين  
 ثم انفصل عنها لاكثر من سنتين لا يلزمه الولد حتى يخرج الرأس ونصف البدن لاقل  
 من سنتين او يخرج من قبل الرجلين الاكثر من البدن لاقل من سنتين والباقي لاكثر من سنتين  
 (قوله) الا ان يدعيه (لانه اذا ادعاه فقد التزمه وله وجه بان وطئها بشبهة في العدة ثم  
 اذا ادعاه هل يحتاج الى تصديقها فيه روايتان (قوله) ويثبت نسبه المتوفى عنها زوجها  
 ما بين الوفاة وبين سنتين (سواء كان قبل الدخول او بعده وقال زفر اذا جاءت به بعد  
 انقضاء عدة الوفاة لسته اشهر لا يثبت النسب وذلك لعشرة اشهر وعشرة ايام من يوم الوفاة  
 ولو زنا بامرأة فحبلت ثم تزوجها فولدت ان جاءت به لسته اشهر فصاعدا ثبت نسبه  
 وان جاءت به لاقل لم يثبت الا ان يدعيه ولم يقل انه من الزناء اما اذا قال هو ابني من الزناء  
 لا يثبت نسبه ولا يرث منه (قوله) واذا اعترفت المعتدة بانقضاء عدتها ثم جاءت بولد لاقل  
 من ستة اشهر ثبت نسبه (لانه ظهر كنبها بيقين (قوله) وان جاءت به لسته اشهر لم يثبت  
 لاحتمال الحدوث بعد العدة) وكذا المتوفى عنها زوجها اذا اقرت بانقضاء عدتها اربعة  
 اشهر وعشرا ثم ولدت لاقل من ستة اشهر من يوم الاقرار ثبت نسبه وان ولدته لسته  
 اشهر فصاعدا من وقت الاقرار لم يثبت (قوله) واذا ولدت المعتدة ولدا ثم يثبت نسبه  
 عند ابني حنيفة الا ان يشهد بولادتها رجلان او رجل وامرأتان الا ان يكون هناك  
 حمل ظاهر او اعتراف من قبل الزوج فيثبت النسب من غير شهادة (سواء كانت معتدة  
 من طلاق باين او رجعي او وفاة وقوله حمل ظاهر بان جاءت به لاقل من ستة اشهر وقوله  
 من غير شهادة يعني تامة لان شهادة القابلة شرط معناه اذا كان هناك حمل ظاهر وانكر  
 الزوج الولادة فلا بد من ان يشهد بولادتها قابلة لجواز ان تكون ولدت ولد اميتا و ارادت  
 الزامه ولد غيره (قوله) وقال ابو يوسف ومحمد يثبت في الجميع بشهادة امرأة واحدة)  
 لان الفراش قائم لقيام العدة والفراش ملزم بالنسب كما في حال قيام التكاح قال فخر الاسلام  
 ولا بد ان تكون المرأة حرة مسلمة عدلة على قولهما واما شهادة الرجل الواحد فذكر الامام  
 خواهر زاده انها لا تقبل في هذا الموضع في الخلاصة يقبل على اصح الاقوال كذا



في المستصفي ( قوله ) واذا تزوج امرأة فجاءت بولد لاقبل من ستة اشهر من يوم تزوجها لم يثبت نسبه ) لان العلوق سابق على النكاح فلا يكون منه وينفسخ النكاح لان من تزوج امرأة وهي حامل لم يجز نكاحها الا ان يكون الحمل من الزنا عند ابي حنيفة ومحمد ثم اذا وطئها في هذا النكاح يلزمه المهر لانه حصل في عقد وقوله لم يثبت نسبه يعني اذا لم يدعه اما اذا ادعاه ولم يقل هو من الزنا ثبت نسبه ( قوله ) وان جاءت به لستة اشهر فصاعدا ثبت نسبه اذا اعترف به ) يعني انه لم ينقه في وقت النفي وكذا اذا سكنت ايضا يثبت نسبه لان الفرائش قائم والمدة تامة ( قوله ) وان جحد الولادة ثبت نسبه بشهادة امرأة واحدة تشهد بالولادة ) وكذا برجل واحد حتى لو نفاه يلاعن لان النسب يثبت بالفرائش وصورته منكوحة ولدت فقال الزوج لم تلديه فشهدت به امرأة ففاه لاعن فان ولدت ثم اختلفا فقال تزوجتك منذ اربعة اشهر وقالت منذ ستة اشهر فالقول قولها لان الظاهر شاهد لها فانها تلد ظاهرا من نكاح لا من سفاح ولم يذكر الاستخلاف وهو على الخلاف المعروف واذا قال لامرأته اذا ولدت فانت طالق فشهدت امرأة على الولادة لم تطلق عند ابي حنيفة لانها ادعت الحث فلا يثبت الابحجة تامة وعندها تطلق لان شهادتها حجة في ذلك وان كان الزوج قد اعترف بالحبل طلقت من غير شهادة عند ابي حنيفة لان الاقرار بالحبل اقرار بما يفضى اليه وهو الولادة وعندها يشترط شهادة القابلة لانه لا بد من حجة لدعواها الحث ( قوله ) واكثر مدة الحمل سنتان ) وقال الشافعي اربع سنين ( قوله ) واقله ستة اشهر ) لقوله تعالى . وحمله وفصاله ثلثون شهرا . وقال تعالى . وفصاله في عامين . فبقي للحمل ستة اشهر ( قوله ) واذا طلق الذمي الذمية فلا عدة عليها ) هذا عند ابي حنيفة اذا كان ذلك في دينهم وكذا اذا مات عنها وقال ابو يوسف ومحمد عليها العدة لانهما في دار الاسلام لا ابي حنيفة ان العدة تجب لحق الله ولحق الزوج وهي غير مخاطبة بحقوق الله كالصلاة والصوم والزواج قد اسقط حقه لانه لا يعقده حقا ( قوله ) واذا تزوجت الحامل من الزنا جاز النكاح ) ولا نفقة لها حتى تضع وهذا قول ابي حنيفة ومحمد لان ماء الزاني لا حرمة له والمنع من تزوج الحامل لحرمة ماء الوطئ ( قوله ) ولا يطأها حتى تضع حملها ) لقوله عليه السلام لا توطأ حامل حتى تضع الا ان يكون هو الزاني فيجوز له ان يطأها وقال ابو يوسف وزفر نكاح الحبل من الزنا فاسد والخلاف فيما اذا انكر الحمل اذا اقرانه منه فالنكاح صحيح بالانفاق ولا يمنع من وطئها ولها النفقة عند الكل ثم اذا جاءت بالولد لستة اشهر فصاعدا بعد النكاح ثبت نسبه ويرث منه وان جاءت به لاقبل من ذلك لا يثبت نسبه ولا يرث منه كذا في الوقعات والله اعلم

## ﴿ كتاب النفقات ﴾

النفقة في اللغة مشتقة من النفاق وهو الهلاك يقال نفق فرسه اذا هلك سميت بذلك لما فيها



من صرف المال واهلا كه وفي الشرع عبارة عن استحقاق النفقة بنسب او سبب (قال رحمه الله النفقة واجبة للزوجة على زوجها) سواء كانت حرة او مكاتبة اما اذا كانت امة او مدبرة او ام ولد فلا نفقة لها الا بالتبوة وانما تجب في النكاح الصحيح وعدته اما الفاسد وعدته فلا نفقة لها فيه (قوله مسلمة كانت او كافرة) يعني بالكافرة الكتابية والنفقة هي المأكل والمشروب وهو الطعام من غالب قوت البلد والادام من غالب ادم البلد فاذا امتنع من الطحن والحيزان كانت من ذوات الهياث وجب عليه ان يأتها بطعام مهيا والافلا ولا ينبغي ان تكون النفقة دراهم لان السعر يغلو ويرخص ويجب عليه آلة الطبخ وآنية الاكل والشرب مثل الكوز والجرة والقدر والمعرفة واشباه ذلك وتجب النفقة على الانسان بثلاثة انواع بالزوجية والنسب والملك فنفقة الزوجة ومن في حكمها يجب مع اليسار والاعسار ولا يسقط بيسار المرأة ولا بكفرها لانها تشبه المعاوضة لانها تجب بتسليم نفسها ونفقة النسب ثلثة اضرب منها نفقة الاولاد وهي تجب على الاب موسرا كان او معسرا الا انه يعتبر ان يكون الولد حرا والاب كذلك وان يكون الولد فقيرا اما اذا كان له مال فنفقته في ماله ومنها نفقة الوالدين فيجب على الولد اذا كان موسرا وهما معسران ولا تسقط بكفرهما ومنها نفقة ذوى الارحام يجب عليه اذا كان موسرا وهم معسرون ولا تجب مع كفرهم واما نفقة الملك فيجب عليه نفقة عبده وامائه على ما يأتي بيانه ان شاء الله تعالى (قوله اذا سلمت نفسها في منزله فعليه نفقتها وكسوتها وسكنائها) شرط تسليمها نفسها وفي ظاهر الرواية بعد صحة العقد يجب لها النفقة وان لم تنقل الى بيت الزوج وعن ابي يوسف انه اعتبر لوجوب النفقة انتقالها الى بيت الزوج فاذا لم يوجد ذلك لا تجب النفقة ابتداء فاما بعد ما انتقلت الى منزله تجب النفقة واختار القدوري رحمه الله قول ابي يوسف وعن ابي يوسف ايضا انها اذا طلبت النفقة قبل تحولها الى بيت الزوج فلها النفقة ما لم يطالبها بالنفقة لان النقلة حقه والنفقة حق لها فاذا ترك حقه لم يسقط حقها وان طالبها بالنفقة فامتنعت ان كان ذلك لتستوفي مهرها فلها لان المهر حقها والنفقة حقها والمطالبة باحد الحقين لا يسقط الآخر واما اذا كان قد اعطاها مهرها او كان مؤجلا فامتنعت فلا نفقة لها لانها ناشئة (قوله يعتبر ذلك بحالهما جميعا موسرا كان الزوج او معسرا) هذا اختيار الخصاص وعليه الفتوى وتفسيره اذا كانا موسرين تجب نفقة اليسار وان كانا معسرين فنفقة الاعسار وان كانت معسرة وهو موسر فدون نفقة الموسرات وفوق نفقة المعسرات وان كان معسرا وهي موسرة فنفقة الاعسار لقوله تعالى لينفق ذو سعة من سعته قوله وكسوتها وهي درعان وخماران وملحفة وفي النابيع اذا كان معسرا يفرض عليه في الشتاء درع هروي وملحفة وخمار وكساء وفي الصيف درع وخمار وملحفة وان كان موسرا يفرض عليه في الشتاء درع هروي وملحفة دينورية وخمارا بريسم وكساء ولخادمها قيص وازار وكساء ويفرض لها في الصيف



درع سابورى وخمار ابريسم وملحفة ولوفرز لها الكسوة فى مدة ستة اشهر ليس  
 لها شئ حتى تمضى المدة فان تخرقت قبل مضيتها ان كان بحيث لولبستها معتادا لم تخرق  
 لم تجب والاوجبت وان بقى الثوب بعد المدة ان كان بقاؤه لعدم اللبس او اللبس ثوب  
 غيره او للبس يومادون يوم فانه يفرض لها كسوة اخرى والا فلا وكذا اذا امسكت نفقتها  
 ولم تنفقها فانه يفرض لها نفقة اخرى فان لبست كسوتها لبسا معتادا فتخرقت قبل الوقت  
 جدد لها اخرى واذا لم تخرق فى المدة لا تجب غيرها قال الحنجدى ولو سرق الثوب  
 لا تجب غيره وان قترت على نفسها فى النفقة وفضل منها شئ فى المدة وجب غيرها  
 وفى النبايع اذا ضاعت النفقة والكسوة عندها فلا شئ لها ويجب عليه يعطيها ما تفرشه  
 على قدر حال الزوج فان كان موسرا وجب عليه طنفسة فى الشتاء ونطع فى الصيف وعلى  
 الفقير حصير فى الصيف ولبد فى الشتاء ولا يكون الطنفسة والنطع الا بعد ان تفرش حصير  
 وتجب لها ما تنظف به ويزيل الوسخ كالمشط والذهن والسدر والحطمي والاشنان  
 والصابون على عادة اهل البلد واما الخضاب والكحل فلا يلزمه بل هو على اختياره  
 واما الطيب فيجب عليه منه ما يقطع به الشهوة لا غير ويجب عليه ما يقطع به الصنان  
 ولا يجب عليه الدواء للمرض ولا اجرة الطبيب ولا الفصاد ولا الحجام وعليه من الماء  
 ما تغسل به ثيابها وبدنها من الوسخ وليس عليه شراء الماء للغسل من الجانية فان كانت معسرة  
 فهو بالخيار ان شاء نقله اليها وان شاء اذن لها ان تذهب لتقله لنفسها وان كانت موسرة  
 استأجرت من ينقله اليها وتجب عليه ماء الوضوء ويجب عليه مداس للرجل (قوله فان  
 امتنعت من تسليم نفسها حتى يوفها مهرها فلها النفقة) يعنى المهر المعجل اما اذا كان مؤجلا  
 فليس لها ان تمنع نفسها عندها خلافا لابي يوسف وكذا بعد حلول الاجل فى ظاهرها  
 الرواية وكذا اذا كان بعضه مؤجلا وبعضه حالا واستوفت الحال ليس لها ان تمنع عندها  
 وكذا لو اجلته بعد العقد اجلا معلوما ليس لها ان تمنع نفسها وقال ابو يوسف لها ان  
 تمنع نفسها الى استيفاء المؤجل فى جميع هذه الفصول اذا لم يكن دخل بها فان دخل بها  
 فليس لها ان تمنع نفسها عندها وقال ابو حنيفة لها ان تمنع نفسها والخلاف فيما اذا كان  
 الدخول برضاها حتى لو كانت مكرهة او صبية او مجنونة لا يسقط حقها من الحبس  
 بالاتفاق وينبى على هذا استحقاق النفقة فعند ابي حنيفة لها النفقة وعندها لانفقة لها قال  
 فى المنظومة لابي حنيفة والامتناع لا ابتغاء الصدقة بعد الدخول لا يزيل النفقة وفى مقالات  
 ابي يوسف رحمه الله وان يكن صداقها مؤجلا فقبل نقد مهرها الدخول لا وصورته  
 تزوجها على الف درهم مؤجلة الى سنة فليس له ان يدخل بها عند ابي يوسف قبل ان  
 ينقدها ولها ان تمنع حتى يعطيها جميعه وعندها لذلك وليس لها ان تمنع (قوله وان  
 نشزت فلانفقة لها حتى تعود الى منزلها) النشوز خروجها من بيته بغير اذنه بغير حق  
 فان كان الزوج ساكنافى بيتها فمنعته من الدخول عاها كانت ناشزة الا اذا سألته ان



يحولها الى منزله او يكتري لها ومنعته من الدخول كان لها النفقة ( قوله وان كانت صغيرة لا يستمتع بها فلا نفقة لها وان سلمت اليه ) لان الامتناع لمعنى فيها واما المهر فيجب فان كانت ممن ينتفع بها للاستيناس او للخدمة فامسكها في بيته فلها النفقة ( قوله وان كان الزوج صغيرا لا يقدر على الوطى والمرأة كبيرة فلها النفقة من ماله ) لان العجز جاء من قبله فان كان كلاهما صغيرا لا يطيقان الجماع فلا نفقة لها حتى تبلغ حدا يستمتع بها وان كانت الزوجة مريضة مرضا لا يمكنه الوصول اليها فطلبت النفقة ولم يكن نقلها فلها النفقة اذا لم تمتنع من الانتقال عند طلبه وان امتنعت من الانتقال فلا نفقة لها ( قوله واذا طلق الرجل امرأته فلها النفقة والسكنى في عدتها رجعيما كان الطلاق اوبائنا ) وكذا الكسوة ايضا وقال الشافعي لانه نفقة للمبتوتة الا ان تكون حاملا فان كانت حائلا فلها السكنى بلا نفقة والمبانة بالخلع والايلاء واللعان وردة الزوج ومجاعة امها في النفقة سواء ولو ادعت المطلقة انها حامل اتفق عليها الى سنتين منذ طلقها قال الحنفي ولو ان امرأة تناولت عدتها فلها النفقة والسكنى وان امتد ذلك الى عشر سنين ما لم تدخل في حد الاياس وتنقض العدة بالشهور بعد ذلك فان اتهمها حلفها ما انقضت عدتها ( قوله ولا نفقة للمتوفى عنها زوجها ) سواء كانت حاملا او حايلا الا اذا كانت ام ولد وهي حامل فلها النفقة من جميع المال كذا في الفتاوى وانما لم تجب نفقة المتوفى عنها زوجها لان ملك الميت زال الى الورثة فلو اوجبناها اوجبناها في ملك الغير وهذا لا يصح ( قوله وكل فرقة جاءت من قبل المرأة بمعصية فلا نفقة لها ) مثل الردة وتقييل ابن الزوج او تمكينه من نفسها لانها صارت مانعة نفسها بغير حق كالناشزة واما اذا مكنت ابن زوجها من نفسها في العدة لم تسقط نفقتها وان ارتدت في العدة سقطت نفقتها فان اسلمت عادت النفقة والسكنى واما اذا جاءت الفرقة بسبب مباح كما اذا اختارت نفسها للدراك او للعناق او لعدم الكفاءة وهي مدخول بها فانها النفقة والسكنى ولو خاعها بعد الدخول فلها النفقة والسكنى الا اذا خلعا بشرط ان تبرئه من النفقة والسكنى فانه يبرأ من النفقة دون السكنى لان السكنى خالص حق الله تعالى فلا يصح البراء عنه ( قوله وان طلقها ثم ارتدت سقطت نفقتها ) سواء كانت الطلاق باينا او رجعيما وفي الهداية اذا طلقها ثلثا ثم ارتدت سقطت نفقتها وان مكنت ابن زوجها من نفسها بعد الطلاق فلها النفقة والفرق ان المرتدة تحبس حتى تتوب ولا نفقة للمحبوسة والممكنة لا تحبس ( قوله واذا حبست المرأة في دين او غصبها رجل كرها فذهب بها او حبت مع غير محرم فلا نفقة لها ) وفي الكرخي اذا حبست في الدين لا تقدر على وفائه فلها النفقة وان كانت تقدر فلا نفقة لها لان المنع باختيارها والفتوى على انه لا نفقة لها في الوجهين وان حبسها الزوج بدين له عليها فلها النفقة على الاصح واما اذا غصبها رجل كرها فذهب بها اشهرا فلا نفقة لها لان هذا عذر من جهة آدمي وعن ابى يوسف لها النفقة لان هذا ليس بسبب منها



والفتوى على الاول وقوله او حجت بغير محرم يعنى حجة الاسلام واحترز مما اذا حجت بمحرم  
فان لها النفقة عند ابى يوسف اذا كان الزوج قد نقلها الى منزله لان التسليم قد وجد والمنع  
انما هو لاداء فرض عليها فصارت كالصائمة في رمضان وقال محمد لانفقة لها سواء حجت  
بمحرم ام لا وهو الاظهر لانها مائة لنفسها واما اذا حجت قبل النفقة فلا نفقة لها بالاجماع  
ولو حجت بمحرم ثم اذا وجبت لها النفقة عند ابى يوسف انما تجب نفقة الحضر دون السفر  
لانها هي المستحقة عليه فان جاورت بمكة او اقامت بعد اداء الحج اقامة لا يحتاج اليها  
سقطت نفقتها واما اذا حج الزوج معها فلها النفقة اجماعا لانه متمكن من الاستمتاع بها  
في طريقه ويجب عليه نفقة الحضر دون السفر ولا يجب الكرى واما اذا حجت للتطوع  
فلا نفقة لها اجماعا اذا لم يكن الزوج معها لان للزوج منعها من ذلك ( قوله واذا مرضت  
في بيت زوجها فلها النفقة ) لانها مسلمة لنفسها والمنع من قبل الله فلا يؤثر ذلك في سقوط نفقتها  
ولان الاحتباس قائم فانه يستأنس بها ويمسها وتحفظ البيت والمانع انما هو بعارض كالحيض  
وعن ابى يوسف اذا سلمت نفسها ثم مرضت فلها النفقة لتحقيق التسليم وان مرضت ثم  
سلمت لا تجب لان التسليم لم يصح وهذا حسن وفي لفظ الكتاب اشارة اليه حيث قال وان  
مرضت في منزل الزوج احترز عما اذا مرضت في بيتها قال ابن سماعه سمعت ابا يوسف  
قال في الرثا لا يلزمه نفقتها ما لم يتقلها فاذا تقلها فلها النفقة وليس له ردها بعد ذلك لانه  
يمكنه الاستمتاع بها بغير الوطى كالحائض ( قوله ويفرض على الزوج اذا كان موسرا  
نفقة خادمها ) لان عليه ان يقيم من يصلح طعامها وشرابها واما شرطه في ذلك كونه موسرا  
فهذه رواية الحسن عن ابى حنيفة وهي الاصح وعنه ايضا يفرض لها ذلك وان كان  
معسرا وهو قول محمد ( قوله ولا يفرض لكثر من خادم ) واحد هذا عندهما وقال  
ابو يوسف ان كان لها خادمان فرض لهما لانها قد تحتاج الى خادمين احدهما يخدمها  
في منزلها والثاني ترسله الى زوجها يطلب منه النفقة ويتاع لها ما يصلح لها وترسله الى  
ابويها ويقضى حوائجها ولهما ان الزوج لو قام بخدمة بنفسه لم يلزمه نفقة خادم فكذا  
اذا اقام غيره مقام نفسه لم يلزمه ان يقيم اكثر من واحد والخادم هو المملوك وقيل اى خادم  
كان حرة كانت او مملوكة الغير والمنكوحة اذا كانت امة لانستحق نفقة الخادم ( قوله  
وعليه ان يسكنها في دار منفردة ليس فيها احد من اهله ) لانها قد تستقر بمن يدخل عليها  
ويخاف منه على متاعها وقد يمنعها من المعاشرة مع زوجها ( قوله الا ان تختار ذلك )  
لانها رضيت باسقاط حقها ( قوله وان كان له ولد من غيرها فليس عليها ان تسكنه معها )  
لانه يمنعها من المعاشرة مع زوجها وقد تخاف منه على متاعها ( قوله وللزوج ان يمنع  
والديها وولدها من غيره واهلها الدخول عليها ) لان عليها الخلوة معه في اى وقت شاء  
وبدخول هؤلاء يتعذر ذلك وقيل لا يمنع والديها من الدخول عليها في الاسبوع مرة وفي  
غيرها من المحارم التقدير بسنة وهو الصحيح ( قوله ولا يمنعه من النظر اليها وكلامها )



في اى وقت شاؤا ) لما في ذلك من قطيعة الرحم ولان اهلها لا بد لهم من افتقادها والعلم بحالها ولا يمنعها من الخروج الى الوالدين ( قوله ) ومن اعسر بنفقة زوجته لم يفرق بينهما ويقال لها استدني عليه ) فائدة الاذن في الاستدانة انها تحيل الغريم على الزوج فيطالبه بالدين وان لم يرض الزوج وان استدانت بغير اذنه كانت المطالبة عليها خاصة وان استدانت قبل ان يأمرها الحاكم فهي متنوعة ولاشئ من ذلك على الزوج يعنى اذا كانت النفقة لم تفرض لها عليه قبل ذلك اما اذا كانت قد فرضت لم تكن متطوعة بل يكون ديننا على الزوج ( قوله ) واذا غاب الرجل وله مال في يد رجل معترف به وبالزوجية فرض القاضي في ذلك المال نفقة زوجة الغائب واولاده الصغار ووالديه ) وكذا اذا علم القاضي بذلك ولم يعترف فانه يقضى فيه بذلك سواء كان المال امانة في يده او ديننا او مضاربة واما اذا جحد احد الامرين فانه لا يقضى عليه ( قوله ) وبأخذ منهم كفيلا بذلك ) لان القاضي ناظر محتاط وفي اخذ الكفيل نظر للغائب لانه اذا وصل ربما يقيم البينة على طلاقها او على استيفائها نفقتها فيضمن الكفيل وكذا ايضا يحلفها القاضي بالله ما اعطاها النفقة او لم يكن بينكما سبب يسقط النفقة من نشوز او غيره ( قوله ) ولا يقضى بنفقة في مال الغائب الا لهؤلاء ) يعنى الزوجة والاولاد الصغار والوالدين لان نفقة هؤلاء واجبة قبل قضاء القاضي ولهذا كان لهم ان يأخذوا بانفسهم فكان قضاء القاضي اعانة لهم اما غيرهم من المحارم انما تجب نفقتهم بالقضاء والقضاء على الغائب لا يجوز وقال ابو حنيفة يجوز للابوين ان يبيعا على الولد اذا كان غائبا العروس في نفقتها بقدر حاجتهما ولا يبيعان العقار وليس للقاضي ان يعترض عليهما في ذلك والذي يتولى البيع الاب دون الام وقال ابو يوسف ومحمد ليس لهما ذلك ( قوله ) واذا قضى القاضي لها بنفقة الاعسار ثم ايسر فخاصمته الى القاضي تم لها نفقة الموسر ) لانه تجدد لها حق يساره ( قوله ) واذا مضت مدة لم ينفق عليها الزوج فيها وطالبته بذلك فلاشئ لها الا ان يكون القاضي فرض لها النفقة وصالح الزوج على مقدارها فيقضى لها بنفقة ماضية لان النفقة صلة وليست بعوض عندنا فلا يستحكم الوجوب فيها الا بالقضاء اما اذا فرض القاضي لها النفقة فلم ينفق عليها حتى مضت مدة كان لها المطالبة بذلك لانها تصير ديننا في ذمته وكذا اذا فرض الزوج على نفسه باصطلاحهما لان فرضه اكدم من فرض الحاكم لان ولايته على نفسه اقوى من ولايته القاضي عليه واذا صارت ديننا بالقضاء او بالاصطلاح لم تسقط بطول الزمان الا اذا مات احدهما او وقعت الفرقة حينئذ تسقط ( قوله ) واذا مات الزوج بعد ما قضى عليه بالنفقة او مضت شهور سقطت ) وكذا اذا ماتت الزوجة لان النفقة صلة والصلة تبطل بالموت كالهبة تبطل بالموت قبل القبض ولو ابرأت زوجها من نفقتها في الاوقات المستقبلية لم تصح البراءة لانها براءة عما يستحب فلا يصح ولو فرض القاضي لها النفقة على الزوج وانفقت من مالها فلها الرجوع في مال الزوج ماداما حيين وتسقط بموت احدهما الا ان يكون ما انفقه ديننا بامر القاضي فانه لا يسقط



( قوله وان اسلفها نفقة سنة ) اي عجلها ( ثم ماتت قبل مضيتها لم يسترجع منها شيئا ) عند  
 ابي حنيفة وابي يوسف وكذا اذا اعطاها نفقة شهر وتكون النفقة ملكا لها وتورث عنها  
 ( قوله وقال محمد يجب لها نفقة ما مضى وما بقي للزوج ) اي ماضى من المدة وورد  
 ما بقي الى الزوج او الى ورثته ان كانت قائمة او مستهلكة اما اذا كانت هالكة فلا شيء  
 عليها بالاتفاق وعلى هذا الخلاف الكسوة عند محمد يرد الباقي منها وكذا اذا مات الزوج  
 قبل مضى الوقت لم يكن لورثته الرجوع عليها بشيء عندهما لان النفقة صلة اتصل بها  
 القبض ولا رجوع في الصلة بعد الموت كافي الهبة ولهذا لو هلك من غير استهلاك لم يرجع  
 عليها بشيء بالاجماع ولمحمد انها قبضت قبضا مضمونا لا تستحقه في المستقبل فيجب رده  
 كالدين قال في المنظومة لمحمد رحمه الله وموته او موتها في المدة يوجب فيما استعجلته رده  
 وروى ابن سماعه عن محمد انها اذا قبضت نفقة شهر فما دونه لم يرجع عليها بشيء لانه  
 في حكم اليسير وان قبضت اكثر من ذلك رفع عنها نفقة شهر وردت ما بقي لان ما زاد على  
 الشهر في حكم الكثير ( قوله واذا تزوج العبد حرة فنفقتها دين عليه يباع فيها ) قيد  
 بالحرية لانه اذا تزوج امة فليس على مولاه ان يبوئها معه وبدون التبوئة لا نفقة لها  
 وانما يباع فيها اذا تزوج باذن مولاه وللمولى ان يقديه لان حقها في عين النفقة لافي عين  
 الرقة فلو مات العبد سقطت لانها صلة وكذا اذا قتل في الصحيح واما اذا لم يأذن له المولى  
 في التزويج فلا نفقة لها لان النكاح فاسد ولا نفقة في النكاح الفاسد ولو بيع في مهرها  
 ولم يف بالثمن يطالب بالباقي بعد العتق قال في الوجيز نفقة امرأة العبد والمكاتب والمدبر  
 حرة كانت او امة عليه لاعلى المولى كالمهر فان كان عبدا يباع في ذلك الا ان يقضيه  
 السيد واما المدبر والمكاتب فلا يباعان بل يسعيان ولا يجب على العبد نفقة ولده سواء  
 كان من امرأة حرة او امة بل ان كانت امة فعلى مولاه وان كانت حرة ونفقة على امة  
 ان كان لها مال فان لم يكن لها مال فعلى من يرث الولد من القرابة وولد المكاتب والمستسعة  
 داخل في كتابة امة فيكون نفقة عليها وهو مكاتب مثلها وام الولد والمدبرة نفقة  
 اولادها على مولاه والمكاتب اذا استولد جارية فعليه نفقتها واذا كان الابوان مكاتبين  
 فولدهما يدخل في كتابة الام ونفقته على ابيه ( قوله واذا تزوج الرجل امة فبواؤها  
 مولاهامه فنفقته عليه وان لم يبوئها معه فلا نفقة لها ) والتبوئة التولية بينه وبينها في منزل  
 الزوج ولا يستخدمها المولى فان استخدمها بعد التبوئة سقطت النفقة لقوات الاحتباس  
 وان خدمته احيانا من غير ان يستخدمها لا تسقط نفقتها والمدبرة وام الولد في هذا كالامة  
 ( قوله ونفقة الاولاد الصغار على الاب لا يشاركه فيها احد كما لا يشاركه في نفقة زوجته  
 احد ) ويجب عليه ذلك موسرا كان او معسرا الا انه يعتبر فيه ان يكون الولد حرا  
 والاب كذلك وان يكون الولد فقيرا لانه ان كان له مال فنفقته في ماله وكذا يجب على  
 الاب نفقة اولاده الإناث اذا كن فقراء والذكور اذا كانوا زنا او عميانا او مجانين لانهم



لا يقدر على الكسب فان كان مال الصغير غلبا امر الاب بالانفاق عليه ويرجع به في ماله فان انفق عليه بغير امر لم يرجع الا ان يكون اشهد انه يرجع ويسعه فيما بينه وبين الله تعالى ان يرجع وان لم يشهد اذا كانت نيته ان يرجع فاما في القضاء فلا يرجع الا ان يشهد وان كان الصغير معسرا وله ابوان فنفقتة على الاب دون الام فان كان الاب معسرا والام موسرة فان القاضي يأمر الام بالانفاق عليه ويكون دينا على الاب يرجع به عليه ( قوله ) وان كان الولد رضيعا فليس على امه ان ترضعه ( لان ارضاعه تجرى مجرى نفقته ونفقتة الاب وقد قيل في قوله تعالى . لا تضار والدة بولدها . اى بالزامها ارضاعه مع كراهتها وهذا اذا كان يوجد في الموضع من يرضعه غيرها اما اذا كان لا يوجد سواها فانها تجبر على ارضاعه صيانة له عن الهلاك فعلى هذا لا اجرة لها ( قوله ) ويستأجر الاب من يرضعه عندها ( يعنى اذا ارادت ذلك ثم اذا ارضعته الظئر عندها و ارادت ان تعود الظئر الى منزلها فلها ذلك ولا يجب عليها ان تمكث في بيت الام اذا لم يشترط ذلك عليها عند العقد وان اشترط عليها ان يكون الارضاع في بيت الام لزمها الوفاء بالشرط قال في الحسام اذا لم يشترط على الظئر الارضاع عند الام كان لها ان تحمل الصبي الى منزلها او تقول اخرجوه فترضعه عند فناء دار الام ثم تدخل الولد الى امه ( قوله ) فان استأجرها وهى زوجة او معتدة لترضع ولدها منه لم يجز ( لان الارضاع مستحق عليها ديانة وان لم يجب في الحكم قال الله تعالى . والوالدات يرضعن اولادهن . الا انها عذرت لاحتمال عجزها فاذا اقدمت عليه بالاجرة ظهرت قدرتها فكان الفعل واجبا عليها فلا يجوز اخذ الاجرة عليه وقوله او معتدة يعنى من الطلاق الرجعى رواية واحدة لان النكاح قائم واما المعتدة من البائن فقيه روايتان والصحيحة منهما انه يجوز لان النكاح قد زال فهى كالاجنبية فان استأجرها وهى منكوحة او معتدة من الرجعى لارضاع ابنه من غيرها جاز سواء اوجد غيرها ام لا لانه غير مستحق عليها ( قوله ) وان انقضت عدتها فاستأجرها على ارضاعه جاز ( لان النكاح زال بالكلية وصارت اجنبية وقد قالوا ان الاب اذا التمس من يرضعه فارادت الام ان ترضعه فهى اولى لانها اقوم به واشفق عليه فان ارادت ان تأخذ اجرة مع بقاء النكاح لم يجز ( قوله ) وان قال الاب لا استأجرها وجاء بغيرها فرضيت الام بمثل اجرة الاجنبية كانت احق وان التمس زيادة لم يجبر الزوج عليها ( دفعا للضرر عنه واليه الاشارة بقوله تعالى . لا تضار والدة بولدها ولا مولود له بولده . اى بالزامه بها اكثر من اجرة الاجنبية ( قوله ) وتجب نفقة الصغير على ابيه ( يعنى اذا لم يكن له مال ( قوله ) وان خالفه في دينه ( صورته ذمى تزوج ذمية ثم اسلمت ولها منه ولد يحكم باسلام الولد تبعها ونفقتة على الاب الكافر وكذا الصبي اذا ارتد فارتداده صحيح عند ابى حنيفة ومحمد ونفقتة على الاب وكذا يجب عليه نفقته الابوين وان خالفاه في الدين لقوله تعالى . وصاحبهما في الدين معا معروفا يعنى الكافرين



وحسن المصاحبة ان يطعمهما اذا جاعا ويكسوهما اذا عريا ويعاشرهما معاشرة جميلة  
وليس من المعروف ان يعيش بنعمة الله ويتركهما يموتان جوعا ( قوله ) واذا وقعت الفرقة  
بين الزوجين وبينهما ولد صغير فالام احق به مالم تزوج ( لقوله عليه السلام ) انت احق به  
مالم تنكح ولانها اشفق واقدر على الحضانة من الاب واليه الاشارة بقوله ابى بكر لعمر  
رضي الله عنهما حين وقعت الفرقة بينه وبين امرأته ام ابنه عاصم ونازعها فيه ريقها  
خير له من شهد وعسل عندك يا عمر قاله والصحابة حاضرون ومتوافرون ولم ينكر عليه  
احد منهم وروى ان امرأة قالت يا رسول الله ان ابني هذا كان بطني له وعاء وحجري له حواء  
وندى له سقاء وزعم ابوه انه يتزعه مني فقال صلى الله عليه وسلم انت احق به مالم تنكح  
ولا تنكح الام على الحضانة لانها قد تعجز عنها ( قوله ) فان لم تكن ام او كانت الانها تزوجت  
فام الام اولى من ام الاب ) يعنى ان ام الام وان بعدت اولى من ام الاب لانها من قبل الام  
وهذه الولاية مستفادة منها فن ادلى بها اولى ( قوله ) فان لم يكن فام الاب ) وان بعدت ( اولى  
من الاخوات ) لان لها ولادافهى ادخل في الولاية واكثر شفقة ( قوله ) فان لم يكن له  
جدة فالاخوات اولى من العمات والحالات ) لانهم اقرب لانهم اولاد الابوين ولهذا قدم  
في الميراث واولاهن من كانت لاب وام ثم الاخت من الام اولى من الاخت للاب واختلفت  
الزاوية في الاخت من الاب والحالة فروى محمد عن ابى حنيفة وابى يوسف ان الحالة اولى  
وهو قول محمد وزفر لقوله عليه السلام الحالة والدة وروى ابو يوسف عن ابى حنيفة  
ان الاخت اولى لانها بنت الاب والحالة بنت الجد والقربى اولى واولاد الاخوات للاب  
والام واولاد الام اولى من الحالات والعمات في الروايات كلها واما اولاد الاخوات للاب فالصحيح  
ان الحالات اولى منهن والاخت من الام اولى من ولدا الاخت للاب والام وبنات الاخ اولى  
من العمات والحالات وبنات الاخت اولى من بنات الاخ فاما بنات العم وبنات الحال وبنات العمه  
وبنات الحالة فلا حق لهن في الحضانة لانهم رحم بلا محرم ( قوله ) وتقدم الاخت من الاب  
والام ثم الاخت من الام ثم الاخت من الاب ثم الحالات اولى من العمات ) ترجيح القرابة الام  
( قوله ) وينزلن كاتنزل الاخوات ) اى ترجح ذوات قرابتين . مسألة . اذا قيل لك  
ما الحكمة في ان الام اشفق على الولد من الاب وهو خلق من مائهما جميعا فالجواب ان  
ماء الام من قدامها من بين ترأفها قريبا من القلب الذى هو موضع الشفقة ومحل المحبة والاب  
يخرج ماؤه من وراء ظهره من الصلب وهو بعيد من القلب الذى هو موضع الشفقة والرحمة  
فان قيل وما الحكمة في ان الولد ينسب الى الاب دون الام قيل لان ماء الام يخلق منه الحسن  
في الولد والسمن والهزال والشعر واللحم وهذه الاشياء لاندوم في الولد بل تزول وتتغير  
وتذهب وماء الرجل يخلق منه العظم والعصب والعروق والمفاصل وهذه الاشياء  
لا تزول منه ولا تنفارق الى ان يموت ( قوله ) وكل من تزوجت من هؤلاء سقط حقها  
اى تزوجت باجنبي من الصبي فانه تسقط حضانتها وتصير كالميتة لان الصبي يلحقه الجفاء



من زوج امه اذا كان اجنبيا لانه ينظر اليه شزرا ويعطيه نزرا الشززر نظر الغضببان  
بمؤخر العين والنزر الشيء القليل جدا وكل من سقط حقها من هؤلاء بالتزويج مات عنها  
زوجها او ابانها عاد حقها لزوال المانع ( قوله الا الجدة اذا كان زوجها الجد ) وصورة  
ان يتزوج من له اب بمن لها ام فتأني بولد فتعوت الزوجة فحضانها لامها فاذا تزوجت  
سقط حقها الا ان تتزوج جد الطفل الذي هو ابو زوج بنتها وكذا اذا تزوجت الام  
عم الطفل او ذاهم محرم منه بمن له حضانتها لم يسقط حقها لقيام الشفقة ( قوله فان لم تكن  
للصبي امرأة من اهله واختصم فيه الرجال فاولاهم به اقربهم تعصيا ) وكذا اذا استغنى الصبي  
بنفسه او بلغت الجارية فالعصبات اولى بهما على الترتيب في القرابة والاقراب الاب  
ثم الجد ابوالاب ثم الاخ للابوين ثم الاخ للاب كافي الميراث واذا اجتمع مستحقوا الحضانة  
في درجة واحدة فاورعهم اولى ثم اكبرهم سنا ولاحق لابن العم وابن الخال في كفالة  
الجارية ولهما حق في كفالة الغلام لانهما ليسا بمحرم لها فلا يؤمنان عليها ( قوله والام  
والجدة احق بالغلام حتى يأكل وحده ويشرب وحده ويلبس وحده ويستنجي وحده )  
قدره الخصاص بسبع سنين اعتبارا للغالب والمراد بالاستنجاء ان يطهر نفسه من النجاسات  
لانه يؤمر بالصلاة لسبع سنين وفي الخجندی قال وانعم والجديات بلفظ الجمع احق بالغلام وهنا  
بلفظ الواحد لانهم جنس واحد وفي الكرخي الام والجديات لان الولد اذا بلغ هذا المبلغ  
استغنى عن قيام النساء واحتاج الى التأديب والتخلق باخلاق الرجال والاب اقدر على التأديب  
والتشقيف ( قوله وبالجارية حتى تحيض ) وعن محمد حتى تبلغ حد الشهوة قال ابو الليث  
لانشهى ما لم تبلغ سبع سنين وعليه الفتوى ومن بلغ معنوها كان عند الام سواء كان  
ابنا او بنتا قال الخجندی اذا كان للرجل بنت بالغة وطلبت الانفرد منه ان كانت ثيبا وهي  
مأمونة على نفسها ولها رأى فليس له منعها وان كانت غير مأمونة ضمها الى نفسه  
وان كرهت واما اذا كانت بكرا فله منعها من الانفرد وان كانت مأمونة واذا اختلف الام  
وانحزب في الولد لم يخير قبل البلوغ عندنا وقال الشافعي يخير الغلام والجارية اذا عقلا  
التخير لنا ان مصالح الصغير لا يرجع فيها الى اختياره كمصالح ماله ونحوه يختار من يخلى  
بينه وبين اللعب ويترك تأديبه فلا يتحقق النظر واما ما روى ان امرأة امت النبي صلى الله  
عليه وسلم فقالت ان هذا يريد ان ينزع ابنه مني وانه قد نفعتي وسقاني من بئر ابي عتبة فقال  
استهماء عليه فقال الرجل من يشاقني في ابني فقال عليه السلام للغلام اخترتاهما شئت  
فاختارعا فاعطاها اياه فقد روى ان النبي صلى الله عليه وسلم قال اللهم اهدني فوق  
لاختيار الانظر بدعاء النبي صلى الله عليه وسلم او يحتمل على انه بالغ لانها قالت نفعتني اى  
اكتسب على وقيل ان بئر ابي عتبة لا يمكن الصغير الاستقاء منها قال اصحابنا وليس للاب ان  
ياخذ الصغير من امه ويسافر به قبل بلوغ الحد الذي يجوز له اخذه فيه وعند الشافعي له ذلك  
( قوله ومن سوى الام والجدة احق بالجارية حتى تبلغ حد انشهى ) لان حق هؤلاء



لا يستحق بالولادة وإنما يثبت لهم مادام الصغير يحتاج الى الحضانة فإذا استغنى عنها زال ذلك المعنى ( قوله ) والامة اذا اعتقها مولاهما وام الولد اذا اعتقت فهي في الولد كالحره ) يعنى في الحضانة ( قوله ) وليس للامة وام الولد قبل العتق حق الولد ) لان الحضانة ضرب من الولاية ولاحق للاماء في الولاية ولان منافعهما على ملك المولى وبالاشتغال بالحضانة تنقطع خدمة المولى ثم المولى اذا اعتق ام ولده ولها منه ولد فهي اولى بحضانه ( قوله ) والذمية احق بولدها من زوجها المسلم ما لم يعقل الاديان ويخاف عليه ان يألف الكفر ) سواء كان الولد ذكرا او انثى وصورته ان يسلم الزوج فتقع الفرقة بينهما وكل واحد منهما يريد ان يكون الولد عنده فهي احق به ما لم يعقل الاديان لانه متى عقل عودته اخلاق الكفر وفي ذلك ضرر عليه ( قوله ) واذا ارادت المطلقة ان تخرج بولدها من المصر فليس لها ذلك الا ان تخرجه الى وطنها وقد كان الزوج تزوجها فيه ) لان الرجل اذا تزوج في بلد فالظاهر انه يقيم فيه فقد التزم لها المقام في بلدها واذا ارادت ان تنقله الى بلدها وقد وقع النكاح في غيره فليس لها ذلك لانه لم يلتزم المقام في بلدها فلا يجوز لها التفريق بينه وبين ولده من غير التزامه ولا يجوز لها ايضا ان تنقله الى البلد الذي تزوجها فيه لانه دار غربة هذا كله اذا كان بين البلدين تفاوت اما اذا تقاربا بحيث يمكن الاب ان يطلع على ولده ويبيت في بيته فلا بأس به ( قوله ) وعلى الرجل ان ينفق على ابويه واجداده وجداته اذا كانوا فقراء وان خالفوه في دينه ) ويعتبر فيهم الفقر ولا يعتبر الزمانة وسواء كانت الاجداد والجدات من قبل الاب او من قبل الام فان كان الابن فقيرا والاب فقيرا الا انه صحيح البدن لم يجبر الابن على نفقته الا ان يكون الاب زما لا يقدر على الكسب فانه يشارك الابن في نفقته واما الام اذا كانت فقيرة فانه يلزم الابن نفقتها وان كان معسرا وهي غير زمنة لانها لا يقدر على الكسب واذا كان الابن يقدر على نفقة احدا بويه ولا يقدر عليهما جميعا فالام احق لانها لا يقدر على الكسب وقال بعضهم الاب احق لانه هو الذي يجب عليه نفقة الابن في صغره دون الام وقيل يقسمها بينهما وان كان للرجل اب وابن صغير وهو لا يقدر الا على نفقة احدهما فالابن احق وقيل يجعل بينهما وان كان له ابوان وهو لا يقدر على نفقة احدهما فانهما يأكلان معه ما اكل وان احتاج الاب الى زوجة والابن موسر وجب عليه ان يزوجه او يشتري له جارية ويلزمه نفقتهما وكسوتهما كما يجب نفقة الاب وكسوته فان كان للاب ام ولد يلزم الابن نفقتهما ايضا وان كان للاب زوجتان او اكثر لم يلزم الابن الا نفقة واحدة ويدفعها الى الاب وهو يوزعها عليهن وقوله وان خالفوه في دينه يعنى اذا كانا ذميين اما اذا كانا حرييين لا تجب وان كانا مستأمنين لانه منهي عن بر من يقاتلنا في الدين ( قوله ) ولا تجب نفقة مع اختلاف الدين الا للزوجة والابوين والاجداد والجدات والولد وولد الولد ) ولا تجب على النصراني نفقة اخيه المسلم ولا على المسلم نفقة اخيه النصراني



لان النفقة متعلقة بالارث قال الله تعالى وعلى الوارث مثل ذلك بخلاف العتق عند الملك لانه متعلق بالقرابة والمحرمية قال عليه السلام من ملك ذارحم محرم منه عتق عليه ( قوله ولا يشارك الولد في نفقة ابويه احد ) مثل ان يكون له اب غنى وابن غنى فنفقته على الابن دون الاب لان مال الابن مضاف الى الاب قال عليه السلام انت ومالك لابيک وهي على الذکور والاناث بالسوية في ظاهر الرواية وهو الصحيح لان المعنى يشملهما ولو كان له ابن وابن ابن فنفقته على الابن لانه اقرب وان كان الابن صغيرا او مجنونا فنفقة هؤلاء تقدر في ماله ( قوله والنفقة لكل ذي رحم محرم اذا كان صغيرا فقيرا او كانت امرأه بالغة فقيرة او كان ذكرا زمنا او اعمى فقيرا او مجنونا فقيرا فيجب ذلك على قدر الميراث ) وقال الشافعي لا تجب النفقة الا للوالدين والاولاد ثم لا بد من الحاجة والصغر والاثمنة والزمانة والعمى لتحقيق العجز عن الكسب بخلاف الابوين لانه يلحقهما تعب الكسب والابن مأمور بدفع الضرر عنهما فتجب نفقتهما مع قدرتهما على الكسب ولا تجب نفقة ذوى الارحام الاعلى الغنى لانها صلة فاذا كان فقيرا فهو غير قادر على صلة الرحم واختلفوا في حد الغنى في ذلك فقال ابو يوسف هو مقدر بالنصاب وقال محمد بما يفضل عن نفقة نفسه وعياله شهرا ولا معنى لاعتبار النصاب لان ذلك معتبر في حقوق الله المالية وهذا حق آدمي فلا يعتبر فيه النصاب وانما يعتبر فيه الامكان فيجب ذلك على قدر الميراث كما اذا كان له جد وابن ابن فعلى الجد سدس النفقة والباقي على ابن الابن وان كان له ام واخ او ام وعم فعلى الام الثلث والباقي على الاخ اذا كان لاب وام او لاب ولو كان للرجل ثلثة اخوة متفرقون وله ابن صغير معسرا وكبير زمن نفقته على اخيه من ابيه وامه وعلى اخيه من امه اسداسا ونفقة الولد على الاخ من الاب والام خاصة ولذا كان الاب معسرا زمنا وله ابن صغير وله اخ موسر فرضت نفقته على عمه واذا كان الرجل معسرا وله زوجة وللزوجة اخ موسر اجبر اخوها على نفقتها ويكون ذلك ديناً على الزوج يتبعه اذا ايسر لان الزوج لا يشاركه في نفقة زوجته احد ولو كان للرجل عم وخال فالنفقة على العم لانه وارث وان كان له خال وابن عم فالنفقة على الخال لانه ذورحم محرم ولو كان له عمه وخالة وابن عم فعلى الخالة الثلث وعلى العممة الثلثان لان رحم ابن العم غير كامل واذا كان له ثلث اخوات متفرقات وابن عم فالنفقة على الاخوات اسدا لان الاخ من الاب لا يرث معهما ( قوله وتجب نفقة الابن الزمن والابنة البالغة على الابوين اثلاثا على الاب الثلثان وعلى الام الثلث ) اعتبارا للميراث وهذه رواية الحنصاف وفي ظاهر الرواية كل النفقة على الاب ( قوله ولا تجب نفقتهم مع اختلاف الدين ) لبطلان اهلية الارث والضمير في نفقتهم راجع الى غير الابنة البالغة والابن الزمن كذا في المستصفي يدل عليه ما ذكر في شرح القدوري ويحبر الكافر على نفقة ابنته المسلمة ويحبر المسلم على نفقة ابنته النصرانية ووجهه ان هذا الرحم متأكد فتجب صلته مع اختلاف الدين ( قوله ولا تجب على الفقير ) لانها تجب



سأله والفقيه يستحقها على غيره فكيف تستحق عليه بخلاف نفقة الزوجة والولد الصغير وقد قالوا ان العبد لا تجب عليه نفقة ولده الحر لانه لا ولاية له عليه ولا يد ولا اكسابه لمولاه وكذا لا تجب على الحر نفقة ولده المملوك لانه ملك الغير ( قوله ) واذا كان لابن الغائب مال قضى فيه بنفقة ابويه ( ولا ينفق من مال الغائب الا على الابوين والزوجة والولد الصغير وللأب ان ينفق على نفسه من مال الابن الغائب اذا كان محتاجا لان له شبهة ملك في ماله ) ( قوله ) فان باع ابواه متاعه في نفقتهم اجاز عند أبي حنيفة ) وانما يتولى البيع الأب دون الأم اما الأم اذا انفردت لا تتولاه وقال ابو يوسف ومحمد لا يجوز بيع الأب لانه لا ولاية له عليه لا تقطاعها بالبلوغ وقد قال محمد ان القاضي لا يبيع للأب المروض ولكن لا يعترض عليه في بيعها ( قوله ) وان باعا العقار لم يجز ) يعني بالاجماع ( قوله ) وان كان لابن الغائب مال في يد ابويه فانفقاه لم يضمن ) لانهما استوفيا حقهما ( قوله ) فان كان له مال في يد اجنبي وانفق عليهما منه بغير امر القاضي ضمن ) لانه تصرف في مال الغير بغير ولاية فلزمه الضمان ( قوله ) واذا قضا القاضي للولد والوالدين وذوي الارحام بالنفقة قضت مدة سقطت ) لان نفقتهم تجب كفاية للحاجة حتى لا تجب مع اليسار وقد حصلت الكفاية بمضى المدة بخلاف نفقة الزوجة اذا قضى بها لانها تجب مع يسارها فلا تسقط ( قوله ) الا ان يأذن القاضي في الاستدانة عليه ) لان للقاضي ولاية عليه فصار اذنه كامر الغائب فيصير ديناً في ذمته فلا تسقط بمضى المدة وكان لهم الرجوع به ولو ان عبدا صغيرا اعتقه مولاه ولا شيء له فانه ينفق عليه من بيت المال لانه ليس له قرابة اغنياء ( قوله ) وعلى المولى ان ينفق على عبده وامته ) لقوله عليه السلام في المماليك انهم اخوانكم جعلهم الله تحت ايديكم اطعموهم مما تأكلون والبسوهم مما تلبسون ولا تعذبوا عباد الله وسواء في ذلك القن والمدبر وام الولد صغيرا كان او كبيرا مرهونا او موجرا ويجب على المولى شراء الماء للطهارة لرقيقه ولا تجب نفقة المكاتب على سيده واذا كان للرجل عبيد استحب له ان يسوى بينهم في الطعام والادام والكسوة وتكون من غالب قوت البلد وادامه واذا ولدت امته منه فله ان يجبرها على ارضاع الولد بخلاف الزوجة لان لبنها ومنافعها فان اراد ان يسلم الولد الى غيرها وارادت هي ارضاعه فله ذلك لانها ملكه وقد يريد الاستمتاع بها او خدمتها وقيل ليس له ذلك لان فيه تفريقا بينهما وبين ولدها ( قوله ) فان امتع وكان لهما كسب اكتسبا وانفقا على انفسهما ) لان فيه نظرا للجانبين بقاء المملوك حيا وبقاء ملك المالك له وان لم يف كسبهما بنفقتهم فالباقي على المولى واذا امتع المولى من الانفاق على العبد فله العبد ان يأخذ بيده من مال المولى ويأكل اذا لم يكن مكتسبا فان كان مكتسبا ليس له ذلك كذا في المحيط وان كان العبد مشتركا فامتع احدهما انفق الثاني ورجع عليه ( قوله ) فان لم يكن لهما كسب اجبر المولى على نفقتهم او بيعهما ) وذلك بان يكون العبد زمنا والجارية لا يوجر مثلها لان في بيعهما ابقاء حقهما وحق المولى



بالعوض ولا يجوز للمولى تكليف العبد ما لا يطبق من العمل ويستحب اذا استخدمه نهارا ان يتركه ليلا وكذا بالعكس ويستحب ان يأذن له بالقبولة في ايام الصيف اذا اعيى على ما جرت به العادة وفي العبد بذل المجهود في الخدمة والنصيحة وترك الكسل ومن ملك بهيمة لزمه علفها وسقيها فان امتنع من ذلك لم يجبر عليه لانها ليست من اهل الاستحقاق ولا يجبر على بيعها الا انه يؤمر به ديانة فيما بينه وبين الله تعالى على طريق الامر بالمعروف والنهي عن المنكر اما بالانفاق واما البيع لان في ترك الانفاق وتعذيبها وقد نهى النبي عليه السلام عن تعذيب الحيوان وعن ابي يوسف انه يجبر على الانفاق عليها والاول اصح ويكره الاستقصاء في حلب البهيمة اذا كان ذلك يضربها لقلة العلف ويكره ترك الحلب ايضا لانه يضرب البهيمة ويستحب ان يقص الحالب انظاره لئلا يؤذيها ويستحب ان لا يأخذ من لبنها الا ما فضل عن ولدها مادام لا يأكل غيره ويكره تكليف الدابة مالا تطيقه من نقل الحمل وادامة السير وغيره وكذا اذا كان له نحل يستحب ان يبقى لها في كوارثها شيئا من العسل ويستحب ان يكون ذلك في الشتاء اكثر لانه يتعذر عليها الخروج في ايام الشتاء وان قام شيء لغدائها مقام العسل لم يتعين عليه ابقاء العسل ولو كانت الدابة بين شريكين فامتنع احدهما من الانفاق عليها اجبر على ذلك . مسألة . قال في الوقعات رجل طلق امرأته طلاقا بينا فجاء رجل اليها وهي في العدة وقال لها انا انفق عليك مادمت في العدة بشرط ان تزوجك اذا انقضت عدتك فرضيت فانفق عليها حتى مضت عدتها ثم ابت ان تزوج به ان يرجع عليها بما انفق عليها بشرط فاسد وهذا اذا انفق عليها بهذا الشرط اما اذا انفق عليها ولم يشترط عليها التزويج لكن علمت به عرفا انه انفق لذلك فالصحيح انه لا يرجع عليها لانه متبرع والله سبحانه وتعالى اعلم

## ﴿ كتاب العتاق ﴾

العتق في اللغة هو القوة لانه ازالة الضعف وهو الرق واثبات القوة الحكمية وهي الحرية وانما كانت الحرية قوة حكمية لان بها يظهر سلطان المالكية ونفاذ الولاية والشهادة اذا المملوك لا يقدر على شيء من هذا قال الله تعالى . عبد المملوك لا يقدر على شيء . وفي الشرع عبارة عن اسقاط المولى حقه عن مملوكه بوجه يصير به من الاحرار والاعتاق مندوب اليه قال عليه السلام ايما مؤمن اعتق مؤمنا في الدنيا اعتق الله بكل عضو منه عضوا منه من النار ولهذا استحسنوا ان يعتق الرجل العبد والمرأة الامة ليتحقق مقابلة الاعضاء بالاعضاء وعن ابي ذر قلت يا رسول الله اى الرقاب خير قال اغلاها ثمتا وانفسها عند اهلها ( قال رحمه الله العتق يصح من الحر البالغ العاقل ) في ملكه شرط الحرية لان العتق لا يصح الا في الملك ولا ملك للمملوك وشرط البلوغ لان الصبي ليس من اهله لكونه ضرا ظاهرا ولهذا لا يملكه المولى عليه وشرط العقل لان المجنون ليس من اهل التصرف وكذا اذا قال الصبي



كل مملوك املكه حرا اذا احتلمت لا يصح لانه ليس باهل لقول ملزم وانما شرط ان يكون  
 في ملكه لقوله عليه السلام لا عتق فيما لا يملك ابن ادم ( قوله ) واذا قال لعبده اولامته  
 انت حرا وعتيق او معتق او محرر او قد حررتك او اعتقتك فقد عتق نوى المولى العتق  
 او لم ينو ( لان هذه الالفاظ صريح فيه فاغنى عن نيته قال في الكرخي الصريح على  
 ثلثة اضرب اخبار كقوله قد اعتقتك او حررتك وصفة كقوله انت حرا وعتيق  
 ونداء كقوله يا حر يا عتيق يا معتق فان قال نويت انه حر من العمل او نويت الكذب لم  
 يصدق في القضاء ويصدق ديانة وان قال يا حر واسمه حر لم يعتق لان مراده الاستحضار  
 باسم علمه ولو زاحمته امرأة في الطريق فقال تأخرى يا حرة فبانت امته لا تعتق ولو قال  
 لعبده قل لمن استقبلك انا حر فقال العبد ذلك عتق الا اذا قال له سميتك حرا حينئذ  
 لا يعتق قال ابو الليث هذا في القضاء اما في ما بينه وبين الله لا يعتق في الوجهين اذا اراد به  
 الكذب ولو قال لمن لا يحسن العربية قل لعبدك انت حر فقال ذلك وهو لا يعلم انه عتق  
 عتق في القضاء ولا يعتق فيما بينه وبين الله تعالى وكذا في الطلاق ولو اراد الرجل ان  
 يقول شيئا فجرى على لسانه العتق عتق ولو قال العبد لمولاه وهو مريض انا حر فحرك  
 رأسه اى نعم لا يعتق وان قال لعبده نسبك حر او اوصلك حر ان كان يعلم انه مسي لا يعتق  
 وان لم يكن مسبيا عتق وفي الواقعات لا يعتق من غير فصل وان قال انت حرا وقال  
 لزوجته انت طالق فهجى ذلك ان نوى به الطلاق والعتق وقع والا فلا ولم يجعلوه  
 صريحا ( قوله ) وكذلك اذا قال رأسك حر او وجهك حر او رقبته او بطنك ( لان هذه  
 الاشياء يعبر بها عن جميع البدن وان قال رأسك حر او وجهك وجه حر او بطنك  
 بطن حر بالاضافة لا تعتق وكذا اذا قال مثل رأس حر او مثل وجه حر او مثل بطن حر  
 لا يعتق وان قال رأسك حرا او وجهك وجه حر او بطنك بطن حر بالتثنية عتق  
 لان هذا وصف وليس بتشبيه وكذا اذا قال فرجك فرج حر بالتثنية عتقت لما ذكرنا  
 ( قوله ) وكذا اذا قال لامته فرجك حر ( عتقت لان الفرج يعبر به عن الجملة وفي الدبر  
 والاست روايتان والصحيح لا تعتق وان قال لعبده ذكرك حر او فرجك حر فالصحيح  
 لا يعتق وفي الدم روايتان اصحهما العتق وان اضاف العتق الى عضو لا يعبر به عن جميع  
 البدن لا يعتق مثل يدك حر او رجلك او ساقك او فخذك او شعرك لم يعتق وان نوى  
 ( قوله ) وان قال لا ملك لي عليك ونوى به الحرية عتق وان لم ينو لم يعتق وكذلك كنايةات  
 العتق مثل خرجت من ملكي ولا سبيل لي عليك ولا رقي عليك وخليت سبيلك ( لان  
 كل لفظة يحتمل وجهين فقوله خرجت من ملكي يحتمل بالبيع وبالعتق ولا سبيل لي عليك  
 لانك وفيت بالخدمة فلا سبيل لي عليك بالولم والعقوبة ويحتمل لانك معتق ( وكذا اذا قال  
 لامته قد اطلقتك ) ونوى العتق عتقت لان الاطلاق تقتضى زوال اليد وقد تزول يده  
 عنها بالعتق وغيره وهو مثل خليت سبيلك ولو قال لها طلقتك ونوى العتق لم يعتق



لان الطلاق لا يزيل اليد وانما تقتضى التحريم والرق يجتمع مع التحريم لانه قد يشترى  
 اخته من الرضاغة او تجارية قد وطئ امها او بنتها فلم يكن التحريم دلالة على العتق  
 وان قال فرجك على حرام يريد العتق لم يعتق لما ذكرنا ( قوله ) وان قال لاسلطان لى  
 عليك ونوى العتق لم يعتق ( لان السلطان عبارة عن اليد وسمى السلطان به لقيام يده  
 وقديسقى الملك دون اليد كما فى المكاتب فكانه قال لا يدلى عليك بخلاف ما اذا قال لاسبيل  
 لى عليك ونوى به العتق فانه يعتق لان نفيه مطلقا انما يكون بانتفاء الملك الا ترى ان  
 للمكاتب على المولى سبيلا فلهذا يحتمل العتق وان قال لاسبيل لى عليك لاسبيل الولاء  
 عتق فى القضاء ولم يصدق على صرفه عن العتق لانه لما نفى السبيل عنه وثبت الولاء  
 والولاء يقتضى الحرية علم انه اراد ذلك فلا يصدق على غيره وقيل يدين فى القضاء قال  
 فى الوقعات اذا قال عتقتك على واجب لا يعتق ( قوله ) وان قال هذا ابني وثبت على  
 ذلك عتق ( وكذا اذا قال لامته هذه بنتى او امى او قال لعبده هذا ابى او عمى او خالى  
 فهذه الالفاظ يقع بها العتق ولا يحتاج الى النية فان قال نويت به الكذب صدق ديانة  
 لاقضاء وقوله ثبت على ذلك معناه اذا كان يولد مثله لمثله ثم اذا لم يكن للعبد نسب  
 معروف يثبت نسبه منه ويعتق وان كان له نسب معروف لا يثبت نسبه منه ويعتق وقيل  
 معنى قوله ويثبت على ذلك اى لم يقل ان شاء الله متصلا وقيل احتراز بذلك عن من  
 لا يولد مثله لمثله ولو قال لعبده هذا ابى ومثله لا يولد مثله عتق عند ابى حنيفة وعندها  
 لا يعتق ولو قال لعبده هذا ابني من الزنا ثم اشتراه عتق عليه ولا يثبت نسبه ولو اشترى  
 اخاه من الزنا لا يعتق عليه فان كان الاخ للام عتق ولو اشترى المملوك ولده لا يعتق عليه  
 فان اشترى ذارحم محرم من سيده عتق فان كان على العبد دين مستغرق فاشترى ابن مولا  
 لم يعتق عند ابى حنيفة ويعتق عندها فاما المكاتب اذا اشترى ابن مولا لم يعتق اجماعا  
 فان اشترت المكاتب ابنا من سيدها عتق وان قال لعبده هذا ابني قيل يعتق عند ابى حنيفة  
 وعندها لا يعتق وقيل لا يعتق اجماعا ( قوله ) او هذا مولاي او يا مولاي عتق ( وكذا  
 اذا قال لامته هذه مولاتى وان قال عتبت به الكذب صدق ديانة لاقضاء ثم فى قوله هذا  
 مولاي لا يحتاج الى نية لانه التحق بالصرح وكذا يا مولاي لان النداء بالصرح لا يحتاج  
 الى النية كقوله يا حر ويا عتيق ثم الحرية لا يقع بالنساء الا فى ثمة الفاظ يا حر يا عتيق  
 يا مولاي فان قال يا سيدى يا مالكي لا يعتق ( قوله ) وان قال يا ابني يا اخي لم يعتق ( لان هذا  
 اللفظ فى العادة يستعمل للاكرام والشفقة ولا يراد به التحقيق وان قال يا ابن بالضم لم  
 يعتق لانه كما اخبر فانه ابن ابيه ( قوله ) وان قال لغلامه لا يولد مثله لمثله هذا ابني عتق  
 عليه عند ابى حنيفة ( وعندها لا يعتق والكلام فى قوله هذا ابني اوجدى او هذه امى  
 كالكلام فى قوله هذا ابني على الخلاف واما اذا كان يولد مثله لمثله الا انه معروف  
 النسب فانه يعتق اجماعا ولم يثبت النسب اما وقوع العتق فانه اقرب بما لا يستحيل منه لانه



يحمل ان يكون مخلوقا من مائه بان وطى بزناه او بشبهة وانما لم يثبت نسبة لانه مستحق  
 ان هو منسوب اليه وان كان مثله يولد لمثله ولا يعرف له نسب عتق عليه ويثبت نسبة  
 منه لانه اقر بممكن على نفسه وهو الخصم فيه فقبل اقراره وقولنا وهو الخصم فيه  
 احترازا عما اذا قال هذا اخي واذا قال لعبده وهو صبي هذا جدي فهو على الخلاف  
 وقيل لا يعتق اجماعا لان هذا الكلام لا موجب له في الملك الا بواسطة وهو الاب وهي  
 غير ثابتة في كلامه فتعذر ان يجعل مجازا عن الواجب بخلاف الابوة والبنوة لان لهما  
 موجبا في الملك من غير واسطة ولو قال هذا اخي لا يعتق في ظاهر الرواية وعن ابي حنيفة  
 يعتق ولو قال لعبده هذه بنتي قيل هو على الخلاف وقيل لا يعتق بالاجماع لان المشار  
 اليه ليس من جنس المسمى فتناق الحكم بالمسمى وهو معدوم فلا يعتبر كذا في الهداية  
 ولو قال لعبده انت حرة او قال لامته انت حر عتق كذا في الواقعات ولو قال لامرأته  
 وهي معروفة النسب وهي تولد لمثله او اكبر سنا منه هذه بنتي لم تقع الفرقة بذلك كذا  
 في شرح المنار ( قوله وان قال لامته انت طالق ينوي الحرية لم تعتق ) لان الطلاق  
 صريح في بابه فلم يقع به العتق وان نواه كما لو قال انت على كظهر امي ونوى به العتق  
 لم تعتق وكذا لو قال انت باين او تخمري ونوى به العتق لم تعتق ولانه نوى ما لا يحتمله  
 لفظه لان الاعتاق لغة اثبات القوة والطلاق رفع القيد وهذا لان العبد الحق بالجمادات  
 وبالاعتاق يحجب فيقدر ولا كذلك المنكوحة فانها قادرة الا ان قيد النكاح مانع وبالطلاق  
 يرتفع المانع فتظهر القوة ولا خفا ان الاول اقوى لان ملك الميمن فوق ملك النكاح  
 فكان اسقاطه اقوى واللفظ يصلح مجازا عن ماهو دون حقيقته لاعن ماهو فوقيه فلهذا  
 امتنع في الاعتاق ( فتو له وان قال لعبده انت مثل الحر لم يعتق ) ولو نوى كذا في خراطة  
 الفقه ولان المنزل يستعمل للمشاركة في بعض المعاني صرفا فوقع الشك في الحرية ( قوله  
 وان قال ما انت الا حر عتق ) لان الاستثناء من النفي اثبات على وجه التأكيد للاثبات  
 كما في كلمة الشهادة واثبات الحرية عتق وان قال ما انت الا مثل الحر لم يعتق وان قال مالي  
 حر وله عبيد لم يعتقوا وان قال عبيد الدنيا كلهم احرار ولم ينو عبده لم يعتق عند ابي يوسف  
 وان قال اولاد آدم كلهم احرار لا يعتق عبده اجماعا كذا في الواقعات ولو قال لثوب  
 خاطه مملوكه هذه خياطة حر لم يعتق لانه اراد التشبيه ولو قال لعبده اذا شمتك فانت حر  
 ثم قال له لا بارك الله فيك لم يعتق لان هذا ليس بشتم بل هو دعاء عليه ولو جمع بين عبده  
 وبين من لا يقع عليه العتق كالهيمة او الحائط او السارية فقال عبدي حر او هذا او قال احديكم  
 حر عتق العبد عند ابي حنيفة وعندها لا يعتق وان قال لعبده انت حر او لا لا يعتق اجماعا  
 وان قال لعبده وعبد غيره احديكم حر لم يعتق عبده اجماعا الابالية لان عبد الغير يوصف  
 بالحرية من جهة مولاه وقد يجوز ان يكون اوقع حرية موقوفة على اجازة المولى وكذا  
 اذا جمع بين امة حية وامة ميتة فقال انت حرة او هذه او احديكم حرة لم تعتق امة لان



الميتة توصف بالحرية فيقال ماتت حرة وماتت امة فلا تختص الحرية بامته وان قال لجدار  
 انت حرا وعبدى عتق العبد عند ابى حنيفة لانه خير نفسه فيهما فلا فرق بين تقديم  
 العبد او الحائط ولو جمع بين عبده وبين حر فقال احدهما حر لا يعتق عبده الابالية وان  
 قال لعبده انت حر اليوم او غدا لا يعتق ما لم يجئ غد وان قال اليوم وغدا اعتق اليوم  
 ولم يفرق انه اذا قال او غدا فقد اوقع العتق في احد الوقتين لافيهما جميعا فلو او قعناه  
 في اليوم كان واقعا في الوقتين جميعا لانه اذا عتق اليوم عتق غدا ولو قال اليوم وغدا  
 فقد اوقعه في الوقتين جميعا فاذا وقع في اليوم كان واقعا في الغد و اذا وقع في الغد  
 لا يكون واقعا في اليوم و اذا قال انت حر اذا قدم فلان او فلان فقدم احدهما عتق لانه  
 علقه باحدهما وقد وجد و اذا قال انت حر اذا قدم فلان او اذا جاء غدا فقدم فلان  
 قبل مجئ الغد عتق واذا جاء غد او لا لا يعتق حتى يقدم فلان وعن ابى يوسف انه يعتق  
 والاصل فيه انه اذا جمع بين فعل ووقت وادخل بينهما حرف او فان وجد الفعل او لا يقع  
 وان وجد الوقت او لا يقع حتى يوجد الفعل وعن ابى يوسف يتعلق باسبقيهما وجودا  
 واذا قال لامرأته انت طالق اليوم وغدا تطلق في اليوم واحدة ولا تطلق في الغد الا اذا  
 قال عنت في الغد اخرى ولو قال غدا واليوم طلقت في اليوم واحدة وفي الغد اخرى  
 لان عطف اليوم على الغد لا يصح فكان ذلك للاستيناف ( قوله واذا ملك الرجل  
 دارحم محرم منه عتق عليه ) سواء ملكه بالارث او بالشراء او بالهبة او بغير ذلك وسواء  
 كان المالك صغيرا او كبيرا او مجنونا لان عتقهم بالملك وملك هؤلاء صحيح وكذا الذمي اذا  
 ملك دارحم محرم منه عتق عليه لانه من اهل دار الاسلام واما اذا ملك الحربى دارحم  
 محرم منه في دار الحرب لم يعتق عندهما وقال ابو يوسف يعتق ولو اعتق الحربى عبدا  
 حربيا في دار الحرب لم يعتق عندهما وقال ابو يوسف يعتق وان اعتق الحربى عبدا مسلما  
 او ذميا في دار الحرب عتق اجماعا ولو دخل المسلم دار الحرب فاشترى عبدا حربيا فاعتقه  
 هناك لا يعتق عند ابى حنيفة ما لم يخل سبيله وعند ابى يوسف يعتق بالقول وقول محمد  
 مضطرب ولو اشترى المملوك ولده لا يعتق لانه لا يملك له فان اشترى دارحم محرم من مولا  
 عتق لان المولى ملكه فان كان على العبد دين مستغرق فاشترى ابن مولا لم يعتق عند  
 ابى حنيفة على اصله لانه لا يملك ويعتق عندهما لانه ملكه فاما المكاتب اذا اشترى ابن  
 مولا لا يعتق اجماعا لان المولى لا يملك اكساب المكاتب ( قوله واذا اعتق الرجل  
 بعض عبده عتق ذلك البعض وسعى في بقية قيمته لمولا عند ابى حنيفة و عندهما  
 يعتق كله ) وصورته ان يقول نصفك حرا وثلاث اورك يعتق ذلك القدر عند ابى حنيفة  
 ويسعى في الباقي و عندهما يعتق كله ولا سعاية عليه وان ذكر جزأ مجهولا كما اذا قال  
 بعضك حرا وجزؤ منك حر فعندهما يعتق كله وعند ابى حنيفة يؤمر بالبيان وان قال سهم  
 منك حر فانه يعتق كله و عندهما وقال ابو حنيفة يعتق سدسه ثم الاصل ان الاعتاق يتجزى



عنده فيقتصر على ما اعتق وعندهما لا يتجزى فاضافته الى البعض كاضافته الى الكل لان الاعتناق اثبات العتق وهو قوة حكيمية واثباتها بازالة ضدها وهو الزرق الذي هو ضعف حكيمى وهما لا يتجزى ان فصار كالطلاق والعفو عن القصاص والاستيلاء والابى حنيفة ان الاعتناق اثبات العتق بازالة الملك او هو ازالة الملك لان الملك حقه والرق حق الشرع وحق التصرف ما يدخل تحت ولاية التصرف وهو ازالة حقه لاحق غيره قال في المصنف الاعتناق عند ابى حنيفة ازالة الملك وهو عبارة على القدرة على التصرفات وهو متجزئ ثبوتاً وزوالاً بالماعرف في بيع النصف وشراء النصف لكن يتعلق به حكم لا يتجزى وهو العتق وهو غير متجزئ لانه عبارة عن قوة حكيمية يظهرها سلطان المالكية وتعاذ الولاية والشهادة والقوة لا يتجزى الا انه لا يتصور ان يكون بعض الشخص قويا وبعضه ضعيفا وهذا كاعضاء الوضوء فانها متجزئية ويتعلق بها اباحة الصلاة وهي غير متجزئية وكذلك عدد الطلاق للتحريم فاذا كان كذلك فباعثا البعض لا يثبت شئ من العتق فلا يزول شئ من الرق لان سقوط الرق وثبوت العتق حكم بسقوط كل الملك فاذا سقط بعضه فقد وجد شطر علة العتق فلا يكون حرا اصلا في شهادته وسائر احكامه وانما هو مكاتب لا يباع ولا يوهب الا انه اذا عجز لا يرد في الرق بخلاف الكتابة المقصودة وانما قلنا ان الاعتناق ازالة الملك قصد الان الملك حق العبد والرق حق شرع لان ضرب الرق عليه للمجازاة على الاستنكاف عن الاسلام وعن الانقياد والتعبد لله تعالى فجوز على ذلك بضرب الرق عليه والجزاء حق لله تعالى والانسان لا يتمكن من ابطال حق الغير قصداً ويمكن منه ضمنا الا ترى ان العبد المشترك اذا اعتق احدهما نصيب صاحبه لا يجوز ولو اعتق نصيبه تعدى الى نصيب صاحبه وقال ابو يوسف ومحمد الاعتناق اثبات العتق وازالة الرق كالاعلام اثبات العلم وازالة الجهل وكلاهما غير متجزئ لان الرق عقوبة والعقوبة لا يتصور وجوبها على النصف لان الذنب لا يتصور من النصف دون النصف وما لا يتجزى اذا ثبت بعضه ثبت كله كالطلاق فظهر ان الملك متجزئ اجماعا والاعتناق مختلف فيه والاختلاف فيه بناء على انه ازالة الملك ام اثبات العتق فعنده ازالة الملك قصداً والرق ضمنا وتبعا وعندهما اثبات العتق ويزيل الرق قصداً والملك تبعا فاحكم هذا الاصل واحفظه ففيه فقه كثير قوله عتق ذلك البعض بغير سعاية وقوله وسعى في بقية قيمته لمولاه المستسمى بمنزلة المكاتب عند ابى حنيفة حتى يؤدى السعاية اما الى المعتق اذا ضمن واما الى الاخر اذا اختار السعاية لان الرق باق وانما يسمى لتخليص رقبته من الرق كالمكاتب فلا يرث ولا يورث ولا تجوز شهادته ولا يتزوج وله خيار ان يعتقه لان المكاتب قابل للاعتناق الا انه يفارق المكاتب من وجه واحد وهو انه اذا عجز لا يرد في الرق لان المعنى الموجب للسعاية وقوع الحرية في جزء منه وهذا المعنى موجود بعد العجز وقال ابو يوسف ومحمد المستسمى بمنزلة حر مديون لان العتق وقوع في جميعه وانما يؤدى دينه مع الحرية فهو كسائر الاحرار ثم المستسمى عند ابى حنيفة على



ضربين كل من يسمى في تخلص رقبته فهو كالمكاتب وكل من يسمى في بدل رقبته الذي  
 لازم بالعتق فهو كالحر في احكامه كالمرهون والمأذون اذا اعتقوا وعلى المأذون دين والامة  
 اذا اعتقها مولاها على ان يتزوجها فابت فانها تسمى في قيمتها وهي حرة ( قوله ) واذا كان  
 العبد بين شريكين فاعتق احدهما نصيبه عتق ( يعني اذا قال نصيب منك حر او قال  
 نصفك حر او انت حر اما اذا قال نصيب صاحبي حر لا يعق اجماعا ) ( قوله ) فان كان موسرا  
 فشريكه بالخيار عند ابى حنيفة ان شاء اعتق وان شاء ضمن شريكه قيمة نصيبه وان شاء  
 استسمى العبد ( المعتق اذا كان موسرا فشريكه ثلث خيارات عند ابى حنيفة ان شاء  
 اعتق كما اعتق شريكه لقيام ملكه في الباقي اذا الاعتاقي عنده تجزى ويكون الولاء بينهما  
 وان شاء ضمنه قيمة نصيبه لانه اتلفه عليه لانه لا يقدر ان يتصرف فيه بالبيع والهبة وغير  
 ذلك مما سوى الاعتاقي وتوابعه ومتى ضمنه فالولاء كله للضامن لانه عتق على ملكه  
 حين تملكه بالضمان وان شاء استسمى العبد لان يسار المعتق لا يمنع السعاية عند ابى حنيفة  
 وای الوجهين اختار الشريك من المعتق او السعاية فالولاء بينهما ( قوله ) وان كان المعتق  
 معسرا فالشريك بالخيار عند ابى حنيفة ان شاء اعتق وان شاء استسمى العبد ( وليس له  
 التضمن والولاء بينهما في الوجهين ) ( قوله ) وقال ابو يوسف ومحمد ليس له الا الضمان مع اليسار  
 او السعاية مع الاعسار ( لان المعتق اذا كان موسرا فقد وجب له الضمان عليه وليس للذي  
 لم يعتق ان يستسمى العبد مع يسار المعتق عندهما ثم اذا ضمن المعتق ليس له ان يرجع على  
 العبد عندهما والولاء للمعتق لان العتق كله من جهته لعدم التجزى عندهما وان كان معسرا  
 فليس له الا السعاية والولاء في الوجهين جميعا على قولهما للمعتق لان العبد عتق باعناقه وانتقل  
 نصيب شريكه اليه يعني بالوجهين موسرا كان او معسرا ثم لا يرجع المستسمى على المعتق  
 بما ادى بالاجماع لانه سعى لفكالك رقبته لاقضاء دين على المعتق اذ لا شيء عليه لعسره  
 بخلاف المرهون اذا اعتقه الراهن المعسر فانه يسمى في الاقل من قيمته ومن الدين ويرجع على  
 الراهن بذلك لانه يسمى في رقبة قد فكت او يقضى ديننا على الراهن فلهذا يرجع عليه  
 ولو كان العبد بين ثلثة فاعتق احدهم نصيبه ثم اعتق الثاني بعده فللثالث ان يضمن الاول  
 اذا كان موسرا عند ابى حنيفة وان شاء اعتق ليساويه وان شاء استسمى العبد وليس له  
 ان يضمن الثاني لانه ثبت له حق النقل الى الاول وذلك النقل يتعلق به حكم الولاء والولاء  
 لا يلحقه الفسخ ثم اذا اختار تضمين الاول فللاول ان يعتق لان السهم انتقل اليه وان شاء  
 استسمى العبد لانه قام مقام المضمن وليس له ان يضمن المعتق الثاني لان الملك لم يكن له ان  
 يضمنه وقد قام هذا مقامه وهذا كله قول ابى حنيفة اما على اصلهما لما اعتق الاول عتق جميع  
 العبد فعتق الثاني باطل ثم معرفة اليسار هو ان يكون المعتق مالكا لمقدار قيمة ما بقي من العبد قلت  
 او كثرت يعني اذا كان له من المال او العروض مقدار قيمة نصيب شريكه فانه يضمنه وان كان  
 يملك اقل من ذلك لا يضمنه وهو المعسر المراد بالخبر لانه لا يقدر على تخلص العبد لتعتبر



القيمة في الضمان والسعاية يوم العتق لان العتق سبب الضمان وكذا حال المعتق في يساره  
 واعتباره ايضا يوم العتق ( قوله ) واذا اشترى رجلان ابن احدهما عتق نصيب الاب  
 ولا ضمان عليه ) سواء علم الآخر وقت الشراء انه ابن شريكه او لم يعلم في ظاهر الرواية  
 ( قوله ) وكذلك اذا ورثاه ) يعنى يعتق نصيب الاب ولا ضمان عليه ( قوله ) والشريك  
 بالخيار ان شاء اعتق نصيبه وان شاء استسمى العبد ) وهذا كله عند ابى حنيفة وعندها  
 في الشراء يضمن الاب نصف قيمته ان كان موسرا فان كان معسرا سمي العبد في نصف قيمته  
 لشريك ابيه سواء علم او لم يعلم واما في الارث فلا يضمن قولاً واحداً وانما الواجب فيه  
 السعاية لا غير وعلى هذا الخلاف اذا ملكا بهبة او صدقة او وصية فعنده لا يضمن من عتق  
 عليه لشريكه شيئاً ويسمى العبد في نصيبه وعندها يضمن الذى عتق عليه نصيبه اذا كان  
 موسرا قوله وكذلك اذا ورثاه صورته امرأة اشترت ابن زوجها ثم ماتت عن زوجها  
 وعن اخيهما وكذا اذا كان للرجلين ابن عم ولا ابن الم جارية تزوجها احدهما فولدت  
 ولدا ثم مات ابن الم عتق نصيب الاب ولا ضمان عليه ( قوله ) واذا شهد كل واحد  
 من الشريكين على الآخر بالحرية سمي العبد لكل واحد منهما في نصيبه موسرين  
 كانا او معسرين عند ابى حنيفة ) لان كل واحد منهما يزعم ان شريكه اعتقه وان له الضمان  
 او السعاية وقد تعذر الضمان حيث لم يصدقده صاحبه في ذلك فبقيت السعاية ولا فرق  
 عنده بين اليسار والاعسار في السعاية والولاء لهما جميعا لان كلا منهما يقول عتق نصيب  
 صاحبي عليه باعتاقه وولاؤه له وعتق نصيبى بالسعاية وولاؤه لى ( قوله ) وقال ابو يوسف  
 ومحمد اذا كانا موسرين فلا سعاية وان كانا معسرين سمي لهما ) لان من اصلهما ان السعاية  
 لا تثبت مع اليسار فوجود اليسار من كل واحد منهما ابراء للعبد من السعاية ( قوله ) وان كان  
 احدهما موسرا والآخر معسرا سمي للموسر ولم يسع للمعسر لان الموسر يقول الضمان لى  
 على شريكى لكونه معسرا ولى السعاية على العبد فكان له ان يستسعيه واما المعسر فيقول  
 ان العتق اوجب الضمان على شريكى واسقط السعاية عن العبد فكان مبرأ له ويعتقد  
 وجوب الضمان على شريكه فلا يصدق على الشريك ولا يرجع على العبد بالسعاية لبراءة  
 منها والولاء موقوف في جميع ذلك عندهما لان كلا منهما يحيله على صاحبه وهو يتبرأ عنه  
 فيبقى موقوفا الى ان يتفقا على اعتاق احدهما وهو عند ابى حنيفة عبد يؤدى ما عليه  
 لان من اصله ان المستسمى بمنزلة المكاتب وعندهما هو حر حين ثمر المولى ان وتعذر السعاية  
 عندهما لا يمنع الحرية فان شهد احدهما على صاحبه انه اعتقه ولم يشهد الآخر جاز  
 اقرار الشاهد على نفسه ولم يحجز على صاحبه ولا ضمان على الشاهد لانه لم يوقع العتق  
 في نصيبه وانما اقر به على غيره واما السعاية فمن اصل ابى حنيفة انها تثبت مع اليسار  
 والاعسار وفي زعم لشاهد ان الشريك قد اعتقه وان له الضمان او السعاية وقد تعذر الضمان  
 حيث لم يصدقده فبقيت السعاية واما المنكر ففي زعمه ان نصيبه على ملكه وقد تمنع







لا يعتق ( قوله ) اذا اعتق جارية حاملا عتقت وعتق حملها ) لانه تابع لها كعضو من  
اعضاءها لاتصاله بها ولو ان جارية موصى بها للرجل وبحملها لآخر فاعتق صاحب  
الجارية الام عتق الحمل وضمن قيمته يوم الولادة ( قوله ) وان اعتق الحمل خاصة عتق ولم  
يعتق الام ) يعنى اذا جاءت به لاقل من ستة اشهر لانا نتيقنا وجوده وان جاءت به لاكثر  
لم يعتق لجواز ان تكون حملت به بعد هذا القول فلا يعتق بالشك الا ان يكون الامه  
فى عدة زوج وجاءت به ماينها وبين سنتين فانه يعتق وان جاءت بولدين احدهما لاقل  
من ستة اشهر والآخر لاكثر منها عتقا جميعا لانهما حمل واحد واذ قال لامته اذا ولدت  
ولدا فهو حر فان جاءت به فى ملكه عتق وان جاءت به بعد زوال ملكه مثل ان تلد بعد  
موته او يبيعها فتلد فى ملك المشتري لا يعتق وان قال لامته اذا ولدت ولدا فهو حر  
فولدت ولدا ميتا ثم ولدا حيا فان الثانى يعتق عند ابى حنيفة وعندها لا يعتق لان  
شرط اليمين وجود الاول فانحلت اليمين بوضعه ولا يقع شئ على الثانى ولا بى حنيفة  
ان العتق لما لم يقع الاعلى حى واستحال وقوعه على الميت صارت الحياة مشروطة فيه  
وان لم يتلفظ بها قال محمد فى الاصل اذا قال اول عبد يدخل على فهو حر فادخل عليه  
عبد ميت ثم عبد حى عتق الحى ولم يذكرفيه خلافا من اصحابنا من قال المسئلة على الخلاف  
فعند ابى حنيفة يعتق الحى وعندهما لا يعتق ومنهم من قال ليس فيها خلاف ويعتق الحى  
وهو الصحيح لان العبد عبارة عما تعلق به الرق والرق بيطل بالموت فليس هذا بعبد بعد  
موته على الحقيقة فيعتق الثانى وان قال اذا ولدت ولدا فانت حرة او فامرأتى طالق  
فولدت ولدا ميتا عتقت وطلقت المرأة وكان ابو سعيد البر دعى يقول الولد الميت ولد  
فى حق غيره وليس بولد فى حق نفسه بدليل ان الامه تصير به ام ولد وتنقضى به العدة  
فلا يرث ولا يستحق الوصية ووقع العتق عليه حق له فلم يكن ولدا فى حق نفسه وان كان  
ولدا فى حق العبد الذى علق عتقه بولاده ولا يقال فهلا كان ولدا فى حق الثانى  
حتى لا يعتق قلنا لانه ليس من حق الثانى ان لا يعتق وانما حقه ان يمتق ولو قال اوصيت  
بثلث مالى لما فى بطن هذه فولدت حيا وميتا كان جميع الوصية للحى قال محمد فى الجامع  
الكبير اذا قال لامته ان كان مافى بطنك ذكر فانت حرة فولدت غلاما وجارية لا يعتق لان  
كلمة ماعامة فتقتضى ان يكون جميع مافى بطنها ذكرا ( قوله ) اذا اعتق عبده على مال  
فقبل العبد ذلك عتق ولزمه المال وان قال ان ادبت الى الفافانت حر صرح ولزمه المال وصار  
ماذونا ) هذا على وجهين ان قال انت حر على الف او بالف او على ان تعطىنى الفا  
او على ان لى عليك الفا او على الف تحببى بها فقبل العبد فى المجلس صح وعتق فى الحال  
وعليه الف دين فى ذمته حتى تصح الكفالة بها بخلاف بدل الكتابة لا يثبت مع المنافى  
وهو قيام الرق ولو كان العبد غائبا فبلغه الخبر فقبل فى المجلس فكذلك وان قام من المجلس  
لا يصح قبوله واطلاق لفظ المال يتناول انواعه من النقد والعروض والحيوان وان كان



بغير عينه لانه معاوضة المال بغير المال فاشبه النكاح وكذا المكيل والموزون اذا كان معلوم الجنس ولا يضر جهالة الوصف لانها يسيرة واما اذا كثرت الجهالة بان قال انت حر على ثوب فقبل عتق وعليه قيمة نفسه والوجه الثاني ان يعلق عتقه باداء المال فانه يصح ويصير مأذونا مثل ان يقول اذا اديت الى الفسا فانت حر واذا ما اديت اومتى اديت اوحيت اديت فانه لا يعتق الا بالاداء ولا يعتق بنفس القبول لانه علق عتقه بشرط الاداء فلا يعتق قبله كالمو علقه بدخول الدار وانما صار مأذونا لانه رغبه في الاكتساب بطلبه الاداء منه قال اصحابنا ومالم يقبل في المسئلة الاولى ويؤد في الثانية فهو مملوك وللمولى ان يبيعه ولومات المولى قبل ان يقبل في الاولى ويؤدى في الثانية بطل ذلك القول وكان العبد رقيقا كما اذا قال ان دخلت الدار فانت حر فمات قبل ان يدخل (قوله فان احضر المال اجبر المولى على قبضه وعتق العبد) هذا راجع الى قوله اذا اديت الى الفاسا فانت حراما في قوله انت حر على الف فيعتق بالقبول قبل اداء المال ومعنى الاجبار في هذه المسئلة وفي غيرها انه ينزل قابضا بالتخلية بحيث يتمكن المولى من قبضه ولو ادى البعض يجبر المولى على قبضه الا انه لا يعتق مالم يؤد الكل لعدم الشرط فان ابرأه المولى عن البعض او عن الكل لا يبرأ ولا يعتق بخلاف المكاتب ولو ادى العبد المال من مال اكتسه قبل هذا القول عتق وكان للمولى ان يرجع عليه بمثله لان شرط العتق وجود الاداء وقد وجد فعتق به وانما يرجع عليه بمثل لان المال الذي اكتسبه قبل العتق مال المولى فاذا اداء صار كانه ادى مالا مغصوبا قال في الهداية في قوله ان اديت يقتصر على المجلس لانه تخيير للعبد فكانه قال انت حر ان شئت فيقف على المجلس وفي قوله اذا اديت لا يقتصر على المجلس لان اذا تستعمل للوقت بمنزلة متى قال في الينابيع اذا قال اد الى الفاسا فانت حر عتق في الحال ادى او لم يؤد وان قال انت حر وعليك الف عتق في الحال ولم يلزمه شيء قبل او لم يقبل عند ابى حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد ان قبل عتق ولزمه الالف وان لم يقبل لا يعتق وان قال له انت حر على ان تخدمنى اربع سنين فقبل عتق ولزمه ان يخدمه اربع سنين فان مات المولى قبل الخدمة بطلت الخدمة وعلى العبد قيمة نفسه عندها وقال محمد عليه قيمة خدمته اربع سنين وان كان قد خدمه سنة ثم مات فعندها عليه ثلثة ارباع قيمة نفسه وعند محمد قيمة خدمة ثلث سنين وكذا لو مات ترك العبد وترك مالا يقضى في ماله بقيمة نفسه لمولاه عندها وعند محمد بقيمة الخدمة واصل المسئلة ان من باع العبد من نفسه بجارية ثم استحققت فعندها يرجع عليه المولى بقيمة نفسه وعند محمد بقيمة الجارية ولو قال لعبد انت حر وحر ان شاء الله بطل وعتق العبد عند ابى حنيفة لان الحرية وقعت باللفظ الاول والثاني لغو ففصل بين الحرية والاستثناء كالسكوت وعندهما الاستثناء جائز ولا يعتق لانه كلام واحد كما لو قال انت حر لله ولو كان له ثلثة اعبد فقال احد عبيدى حر احد عبيدى حر احد عبيدى حر عتق كلهم لان احدهم عتق باللفظ الاول ثم اوقع العتق الثاني على عبيدين يعتق احدهما ولم



سبق الا واحد فيعتق باللفظ الثالث ولو قال احدكم حر احدكم حر لم يعتق الا واحد لان  
 احدهم عتق باللفظ الاول ثم جمع بين حر وعبدين فقال احدكم حر فلم يتعلق باللفظ الثاني  
 والثالث حكم لانه صادق فيه . مسئلة . رجل له ثلثة اعبد دخل عليه منهم انسان  
 فقال احدكم حر ثم خرج احدهما وثبت الآخر ثم دخل الثالث فقال احدكم حر وذلك  
 في صحته فادام حيا يؤمر بالبيان فان مات قبل البيان فعتق ثلثة ارباع الثابت  
 ونصف كل واحد من الآخرين وقال محمد كذلك الا في الداخل فانه يعتق رבעه واما الخارج  
 فلان الايجاب الاول دائر بينه وبين الثابت فوجب عتق رقبة بينهما لاستوائهما فيصيب  
 كلامهما النصف غير ان الثابت استفاد بالايجاب الثاني ربعاً آخر لان الايجاب الثاني دائر  
 بينه وبين الداخل فيتصرف بينهما الا ان الثابت قد كان استحق نصف الحرية بالايجاب  
 الاول فشاع النصف المستحق بالايجاب الثاني في نصفه فاصاب المستحق بالايجاب الاول  
 لغا واما اصاب الفارغ فبقي فيكون له الربع فتم له ثلثة ارباع ولانه لو اريد بالايجاب الثاني  
 الثابت عتق نصفه الباقي ولو اريد به الداخل لاعتق هذا النصف فيتصرف فيعتق منه  
 الربع بالايجاب الثاني والنصف بالاول وللداخل نصف حرية على اعتبار الاحوال ايضا  
 لانه يعتق في حال ولا يعتق في حال واما محمد فيقول لما دار الايجاب بين الثابت والداخل  
 وقد اصاب الثابت منه الربع فكذا يصيب الداخل وهما يقولان انه دائر بينهما وقضيته  
 التصيف وانما نزل الى الربع في حق الثابت لاستحقاقه النصف بالايجاب الاول ولا استحقاق  
 للداخل من قبل فيثبت فيه النصف وان شئت قلت في الاحتجاج لمحمد ان الايجاب الثاني  
 دائر بين الصحة والفساد لانه ان كان المراد بالايجاب الاول الخارج صح ايجاب الثاني  
 لانه دائر بين عبدین وان كان المراد به الثابت لا يصح ايجاب الثاني لانه دائر بين عبد  
 وحر ولو كان صحيحاً لاحالة افاد حرية رقبة كاملة واذا تردد بين الصحة والفساد يفيد  
 حرية نصف رقبة بينهما فاصاب الداخل نصف النصف وهو الربع الا ترى انه اصاب الثابت  
 في الايجاب الثاني الربع بالاجماع فكذا نصيب الداخل الربع وان كان القول منه في المرض  
 ولا مال له غيرهم ضربوا في الثلث بقدر ما استحقوا ويقسم الثلث على هذا ومعناه ان  
 يجمع بين سهام العتق وهي سبعة على قولهما لا يجعل كل رقبة على اربعة لحاجتنا الى  
 الثلثة الارباع فيضرب الثابت في رقبته بثلثه وكل واحد من الداخل والخارج بسهمين  
 فعتق من الثابت ثلثة ومنهما اربعة والعتق في مرض الموت وصية وينفذ من الثلث  
 فيكون سهام الورثة ضعف ذلك فيجعل كل رقبة على سبعة وجميع ذلك احد وعشرون  
 فيعتق من الثابت ثلثة وهي ثلثة اسباعه ويسمى في اربعة اسباعه ويعتق من كل واحد من  
 الآخرين سبعة ويسمى في خمسة اسباعه وعند محمد يجعل كل رقبة على ستة لانه يعتق  
 عنده من الداخل سهم ومن الثابت ثلثة ومن الخارج سهمان فذلك ستة وللورثة مثل  
 ذلك فيكون جميع المال ثمانية عشر فيجعل كل رقبة ستة فيضرب الثابت فيها بثلثه



فيستحق نصف رقبة ويسمى في نصف قيمته ويستحق الخارج ثلث رقبة ويسمى في ثلثي قيمته ويستحق الداخل سدس رقبة ويسمى في خمسة أسداس قيمته (قولہ وولد الامة من مولاها حر) لانه ثابت النسب من المولى وهذا اذا ادعاه المولى (قولہ وولدها من زوجها مملوك لسيدها) لان الولد تابع للام وسواء تزوج بها حر او عبد (قولہ وولد الحرة من العبد حر) لانه تبع مسائل اذا شهد شاهدان على رجل انه اعتق عبده والعبد ينكر لم تقبل الشهادة عند ابي حنيفة وعندها تقبل ولو كان مكان العبد امة قبلت الشهادة من غير دعوى اجماعا وكذا الشهادة على طلاق المنكوحة مقبولة من غير دعوى بالاتفاق والخلاف بناء على ان العتق يشتمل على حق الله تعالى وهو حرمة الاسترقاق وعلى حقوق العبد وهو لكيته ودفع القهر عنه لكنهما قالا المذهب فيه حق الله تعالى لما فيه من وجوب الزكاة والاضحية واقامة الجمعة وغيرها والشهادة فيما هو من حق الله يقبل بدون الدعوى وابو حنيفة يقول معظم المقصود من العتق نفع العبد فلا يقبل بدون الدعوى كما في دعوى الاموال بخلاف طلاق المرأة وعتق الامة لانه يتضمن تحريم الفروج وهو حق الشرع اذا قال لعبده اذا دخلت هذه الدار فانت حر فباعه ثم دخلها لا يعتق وانحلت اليمين فعبده ذلك لو اشتراه ثم دخل لا يعتق ولو كان بعد البيع لم يدخل حتى اشتراه ثم دخل عتق وكذا اذا قال لامرأته ان دخلت هذه الدار فانت طالق فطلقها تطليقة ثم تزوجها فدخلت طلقت والله اعلم

### ﴿ باب التدبير ﴾

التدبير هو ان يعلق عتق عبده بموته على الاطلاق او يذكر صريح التدبير من غير تقييد مثاله ان مات فانت حر او انت حر بعد موتى ويقال التدبير عبارة عن تعليق المولى عتق عبده بشرط متحقق كائن لاحالة وهو الموت وحكمه حكم الوصية ويقع بلفظ الوصية مثل ان يوصي له برقبته (قال رحمه الله اذا قال للمولى لعبده اذا مت فانت حر او انت حر عن دبر منى او انت مدبر او قد دبرتك فقد صار مدبرا ولا يجوز له بيعه ولا هبته ولا تملكه) لان هذه الالفاظ صريح في التدبير لانها يقتضى اثبات العتق عن دبر وكذا اذا قال انت حر بعد موتى او اعتقتك بعد موتى او انت حر مع موتى او عند موتى او فى موتى وكذا اذا ذكر مكان الموت الوفاة والهالك وكذا اذا قال ان مت او متى مت ثم التدبير على ضربين مطلق ومقيد فالمطلق ما علقه بموته من غير انضمام شئ اليه مثل دبرتك او انت مدبر او انت حر عن دبر منى او ان مت فانت حر او اوصيت لك برقبتك او بثلث مالى فتدخل رقبته فيه والمقيد ان يعلق عتقه بصفة على خطر الوجود مثل ان مت من مرضى هذا او فى سفرى هذا او غرقت او قتلت قال ابو حنيفة اذا قال ان مت ودفنت او غسلت او كنفنت فانت حر فليس بمدبر لانه علقه بموته وبمعنى اخر والتدبير هو تعليق العتق بالموت على الاطلاق وان علقه بموته وموت



غيره مثل ان يقول انت حر بعد موتى وموت فلان او بعد موت فلان وموتى فان مات فلان  
اولا فهو مدبر لانه وجد احدا الشرطين في ملكه والشرط الثاني موت المولى على الاطلاق  
وان مات المولى اولاً لم يكن مدبراً ولم يعتق لان الشرط الثاني وجد بعد استقاله الى الورثة  
فلا يعتق وان قال انت حر قبل موتى بشهر فليس بمدبر فاذا مضى شهر قبل موته وهو  
في ملكه فهو مدبر عند ابى حنيفة وعندهما ليس بمدبر لانه لم يعلق الحرية بالموت على  
الاطلاق وان مات قبل مضى الشهر لا يعتق اجماعاً قوله لا يجوز بيعه ولا هبته وكذا  
لا يجوز رهته لان فائدة الرهن الاستيفاء من ثمنه ( قوله ) وللمولى ان يستخدمه ويوجره  
لان الحرية لا تمنع الاستخدام والاجارة فكذا التدبير والاصل ان كل تصرف يجوز ان يقع  
في الحر يجوز ان يقع في المدبر كالاجارة والاستخدام والوطى في الامة وكل تصرف لا يجوز  
في الحر لا يجوز في المدبر الا الكتابة فانه يجوز ان يكتسب المدبر ( قوله ) وان كانت امة وطئها  
لان ملكه قائم فيها ( قوله ) وله ان يزوجها لان منافع بضعها على ملكه فجاز التصرف  
فيه باخذ العوض قالوا له ان يزوجها بغير رضاها لان وطئها على ملكه ( قوله ) واذا مات  
المولى عتق المدبر من ثلث ماله ان خرج من الثلث لان التدبير وصية لانه تبرع مضاف الى وقت  
الموت ويستوى فيه التدبير المطلق والمقيد في انه يعتق من الثلث وكذا اذا زال ملك المولى عن  
المدبر بغير الموت فانه يعتق مثل ان يرتد ويلحق فيحكم بلحاقه لانه كالموت ( قوله ) وان لم يكن  
له مال غيره سعى في ثلثي قيمته ) لان عتقه من الثلث فاذا عتق ثلثه سعى في ثلثيه ( قوله ) فان كان  
على المولى دين يستغرق قيمته سعى في جميع قيمته لغرمائه ) يعنى في جميع قيمته فالتقدم الدين  
على الوصية ولا يمكن نقض العتق فيجب رد قيمته ولان التدبير بمنزلة الوصية والدين يمنع  
الوصية الا ان تدبيره بعد وقوعه لا يلحقه الفسخ فوجب عليه ضمان قيمته ومن دبر عبداً بينه  
وبين آخر فان التدبير يتبع بعض عند ابى حنيفة كالعتق وعندهما لا يتبع بعض كافي العتق عندهما فاذا  
ثبت هذا قال ابو حنيفة اذا دبره احدهما وهو موسر فله شريكه خمس خيارات ان شاء اعتق  
وان شاء دبر ويكون مدبر ايتهما فاذا مات احدهما عتق نصيبه من الثلث وسعى في نصف قيمته  
للباقي الا اذا مات قبل اخذ السعاية حينئذ تبطل السعاية لانه عتق بموته وان شاء ضمن  
المدبر نصف قيمته اذا كان موسراً ويكون الولاء كله للمدبر وللمدبر ان يرجع على العبد  
بما ضمن لان الشريك كان له ان يستسعيه فلما ضمن شريكه قام مقامه فيما كان له فان لم يرجع  
عليه حتى مات المولى عتق نصيبه من ثلث ماله وسعى العبد في النصف الآخر كاملاً  
للورثة لان ذلك النصف كان غير مدبر وان شاء استسعى العبد لان نصيبه على ملكه وقد  
تعذر بيعه فاذا ادى السعاية عتق ذلك النصف والمدبر ان يرجع على العبد فيستسعيه فاذا  
اوى عتق كله واذا مات المدبر قبل ان يأخذ السعاية بطلت السعاية وعتق ذلك النصف  
من ثلث ماله وارشاء تركه على حاله فاذا مات يكون نصيبه موروثاً لورثته ويكون لهذا  
الخيار في العتق والسعاية ونحو ذلك وان مات المدبر عتق ذلك النصف من الثلث وغير



المدير ان يستسمى العبد في نصف قيمته والولاء بينهما هذا اذا كان المدير موسرا فان كان معسرا فللشريك اربع خيارات ويسقط الضمان ان شاء مدير وان شاء عتق وان شاء استسمى وان شاء تركه على حاله هذا كله قول ابى حنيفة وعندهما قد صار العبد جميعه مديرا وانتقل نصيب شريكه اليه فضمن قيمة نصيب صاحبه موسرا كان او معسرا لان ضمان النقل لا يختلف باليسار والاعسار فاذا مات عتق من الثالث والولاء كله له ( قوله ) وولد المدير ( مدير ) لان الولد تابع لامة يعتق بعقها ويرق برقها ( قوله ) فان علق التدبير بموته على صفة مثل ان يقول ان مت من مرضى هذا او سفرى هذا او من مرض كذا فليس بمدير ويجوز بيعه ( بخلاف المدير المطلق ) ( قوله ) فان مات اولى على الصفة التي ذكرها عتق كما يعتق المدير ( يعنى من الثالث وان جنى المدير على مولاه ان كان عمدا يجب القصاص لانه مع مولاه فيما يوجب القصاص كالاجنبي فعلى هذا اذا قتل مولاه عمدا وجب عليه ان يسعى في جميع قيمته لان العتق وصية وهي لا تسلم للقاتل الا ان فسخ العتق بعد وقوعه لا يصح فوجب عليه قيمة نفسه ثم الورثة بالخيار ان شاؤا عجلوا القصاص وان شاؤا استوفوا السعاية ثم قتلوه ولا يكون اختيار السعاية مسقطا للقصاص لانها عوض عن الرق لا عوض عن المقتول وان قتل مولاه خطأ فاجنابة هدر وكذا فيما دون النفس الا انه يسمى في قيمته لان العتق وصية ولا وصية للقاتل واما جنابته على عبيد مولاه ان كانت عمدا فلمولى القصاص وكذا احد العبدان اذا قتل الآخر عمدا وهما الواحد ثبت للمولى القصاص وان كانت جنابة المدير على عبيد مولاه خطأ فهي هدر لان المولى لا يثبت له على مديره دين وكذا المولى اذا جنى على مديره جنابته هدر لانه على ملكه ام الولد اذا قبلت مولاه فانها تعتق لان القتل موت فان كان عمدا اقتص منها وان كان خطأ لاشئ عليها من سعاية ولا غيرها لان عتقها ليس بوصية بخلاف المدير فانها تعتق من الثالث وتسمى في جميع قيمتها يعنى اذا قتل مولاه خطأ رد الوصية لانه لا وصية للقاتل والله اعلم

## ﴿ باب الاستيلاء ﴾

الاستيلاء طلب الولد وهو فرع النسب فاذا ثبت الاصل ثبت فرعه فكل مملوكة ثبت نسب ولدها من مالك لها او بمضها فهي ام ولده وكذا اذا ثبت نسب ولد مملوكة من غير سيدها بشكاح او بوطى شبهة ثم ملكها فهي ام ولده حين ملكها وعند الشافعى اذا استولدها في ملك غيره ثم ملكها لم تصر ام ولد ( قال رحمه الله اذا ولدت الامة من مولاه فقد صارت ام ولده ) سواء كان الولد حيا او ميتا او سقطا قد استبان خلقه او بعض خلقه اذا اقر به فهو بمنزلة الولد الحى الكامل الخلق لان السقط يتعلق به احكام الولادة بدلالة انقضاء العدة به واذا لم يستبين شئ من خلقه فانها لا تكون به ام



ولد ( قوله لايجوز بيعها ولا ملكها ولا هبتها ) يعنى لايجوز بيعها من غيرها اما لو باعها من نفسها جاز وتعق وكذا لايجوز رهنها لان فائدة الرهن الاستيفاء من رقبته بيعها وذلك لايصح فيها ( قوله وله وطؤها واستخدامها واجارتها وتزويجها ) لان الملك فيها قائم ( قوله ولا يثبت نسب ولدها الا ان يعترف به ) قال المحاسب اذا وطئ امته ولم يعزل عنها وحصلها وجاءت بولد لم يحل له فيما بينه وبين الله تعالى ان ينفيه ويجب ان يعترف به لان الظاهر انه منه وان عزل عنها ولم يحصلها جازله نفيه عند ابى حنيفة لانه يجوز ان يكون منه ويجوز ان يكون من غيره فلا يلزمه الاعتراف بالشك وعند ابى يوسف يستحب له ان يدعيه وعند محمد يستحب له ان يعتقه فاذا مات اعتقها لانه لما احتمل الوجهين استحبه ان يعتقه لئلا يسترق بالشك ومن تزوج مملوكة غيره فاولدها ثم ملكها صارت ام ولد له لايجوز له بيعها واما ولدها الذى يحدث بعد استيلائها في ملك الغير قبل ان يشتريها اذا ملكه فهو مملوك له يجوز بيعه وقال زفر اذا ملكه صار ابن ام ولد واما الولد الذى نجى به من الغير بعد ملك المولى اياها فهو ابن ام ولد اجماعا لايجوز بيعه ( قوله فان جاءت بعد ذلك بولد ثبت نسبه بغير اقرار منه ) معناه بعد الاعتراف بالولد الاول الا انه ( اذا نفاه انتفى بقوله ) لان فراشها ضعيف حتى يملك نقله بالتزويج بخلاف المنكوحه حيث لا ينفى ولدها بنفيه الا بالاعان لئلا كد فراشها ( قوله فان زوجها فجاءت بولد فهمى في حكم امه ) لان حق الحرية يسرى الى الولد كالتدبير والنسب يثبت من الزوج لان الفراش له وان كان النكاح فاسدا وان ادعى المولى لا يثبت نسبه منه لانه ثابت النسب من غيره ويعتق به الولد وتصير امه ام ولد له لاقراره ( قوله واذا مات المولى عتقت من جميع المال ولا يلزمها السعاية للغرماء اذا كان على المولى دين ) لانها ليست بمال متقوم حتى لا يضمن بالغصب عند ابى حنيفة فلا يتعلق بها حق الغرماء بخلاف المدبر لانه مال متقوم بدليل انه يسمى للورثة وللغرماء بعد موت مولاه واما المولى لاقية لرقبتها لانها لا تسمى للورثة ولهذا اذا كانت بين اثنين فاعتقها احدهما لم يضمن لشريكه شيئا ولم تسع في نصيبه عند ابى حنيفة وعندها يضمن قال في المصنف قيمة ام الولد عندها ثلث قيمة القن وقيمة المدبر ثلثا قيمة القن وقيل نصف قيمة القن وهو اختيار الصدر الشهيد وعليه الفتوى وعند ابى حنيفة لاقية لام الولد قال في الهداية اذا اسلمت ام ولدا نصراني فعلمها ان تسمى في قيمتها وهي بمنزلة المكاتب لا تعتق حتى تؤدى السعاية وقال زفر تعتق في الحال والسعاية دين عليها وهذا الخلاف فيما اذا عرض على المولى الاسلام فابى فان اسلم تبقى على حالها واما اذا مات مولاه فانها تعتق بالاسعاية ( قوله واذا وطئ الرجل امه غيره بنكاح فولدت منه ثم ملكها صارت ام ولد له ) هذا عندنا وقال الشافعي لا تصير ام ولد له ولو زنا بامه غيره فولدت منه من الزنا ثم ملكها الزاني لا تكون ام ولد له لانه لانسبه فيه للولد الى الزاني وانما يعتق الولد على الزاني اذا ملكه لانه جزءه بخلاف ما اذا اشترى اخاه من الزنا حيث



لا يعتق عليه لانه جزء غيره ( قوله واذا وطئ الاب جارية ابنه فجاءت بولد فادعاء ثبت  
نسبه منه وصارت ام ولد له ) سواء صدقه الابن او كذبه ادعى الاب شبهة او لم يدع وهذا  
اذا كان الاب حرا مسلما وسكت الابن عن دعوى الوالد اما اذا كان عبدا او كافرا وابنه  
مسلما لا يصح دعواه وهذا عندها وقال ابو يوسف لا يثبت الاستيلاء من الاب فان  
ادعاء الابن مع ابيه فالولد للابن والجارية ام ولد له كذا في الينابيع وذكر الجارية ليبين  
انه محل للتملك حتى لو كانت ام ولد للابن او مدبرته بحيث لا تنتقل الى الاب فدعوته باطلة  
ولا يثبت النسب ويلزم الاب العقر ثم دعوة الاب انما تصح بشرط ان تكون الجارية  
في ملك الابن من وقت العلوق الى وقت الدعوة وان تكون الولاية ثابتة من وقت العلوق  
الى وقت الدعوة حتى لو كان كافرا فاسلم او عبدا فاعتق لا يصح ولهذا لا يصح دعوة الجد  
مع بقاء الاب لانه لا ولاية له ولو خرجت الجارية من ملك الابن ثم جاءت بولد بعد ذلك  
بيوم فادعاء الاب فدعواه باطل لزوال الولاية عن مال الابن وكذا لو كان العلوق في ملك  
اجنبي ثم اشتراها الابن فولدت في ملكه فادعاء الاب فان ذلك لا يجوز ( قوله وعليه  
قيمتها ) يعنى الاب اذا وطئ جارية ابنه فعليه قيمتها موسرا كان او معسرا لاننا نقلناها اليه  
من ملك الابن فلا ينتقل الا بعوض ويستوى اليسار والاعسار لانه ضمان نقل كالباع  
ويجب قيمتها يوم العلوق لانها انتقلت اليه حينئذ ( قوله وليس عليه عقرها ولا قيمة  
ولدها ) اما عقرها فلا ناضمنا قيمتها وهو ضمان الكل وضمان العقر ضمان الجزء فيدخل  
الاقل في الاكثر كمن قطع يد رجل ثقات واما قيمة ولدها فلا نناقلناها اليه بالعلوق  
فلنكها حينئذ فصار العلوق في ملكه ولان الولد في ذلك الوقت لاقيمة له فلم يلزمه ضمانه  
والولد حر الاصل لا لولاء عليه لانه لما ملك الام بالضممان حصل الولد حادنا على ملكه  
فكانه استولد جارية نفسه العقر اذا ذكر في الحرائر يراد به مهر المثل واذا ذكر في الاماء  
فهو عشر قيمتها ان كانت بكرا وان كانت ثيبا ف نصف عشر قيمتها كذا ذكره السرخسي  
واما على قول ابى يوسف اذا لم يثبت الاستيلاء من الاب فانه يجب العقر لان الوطئ  
في ملك الغير لا يخلوا من حد او مهر وقد سقط الحد لشبهة بقى المهر وعليه قيمة الولد عند ابى  
يوسف لاننا نقلناه اليه من ملك ولده فلا بد من ايجاب القيمة ويعتبر قيمته يوم ولد لان التملك  
فيه لا يصح الا بعد الولادة ( قوله فاذا وطئ اب الاب مع بقاء الاب لم يثبت النسب ) لانه  
لا ولاية للجد حال قيام الاب ( قوله وان كان الاب ميتا ثبت من الجد كما ثبت من الاب )  
لظهور ولايته عند فقد الاب وكفر الاب ورقه بمنزلة موته لانه قاطع للولاية حتى  
لو كان الاب نصرانيا والجد والابن مسلمين صحت دعوة الجد لان النصراني لا ولاية له على  
ابنه المسلم فكانت الولاية للجد فصحت دعوته والمراد بالجد اب الاب اما اب الام فلا يقبل  
دعوته ( قوله واذا كانت الجارية بين شريكين فجاءت بولد فادعاء احدها ثبت نسبه  
منه ) لانه لما ثبت النسب في نصفه لمصادفته ملكه ثبت في الباقي ضرورة لانه لا يتجزى



وهو العلق اذا ولد الواحد لا يتعلق من مائين ( قوله وصارت ام ولد له ) لان الاستيلاء لا يجزى عندها وقال ابو حنيفة يصير نصيبه ام ولد ثم يملك نصيب صاحبه اذ هو قابل للملك حكما ويضمن نصف قيمتها ونصف عقرها لانه وطى جارية مشتركة ( قوله وعليه نصف قيمتها ) لانه اتلف على شريكه نصيبه بالاستيلاء ويستوى فيه اليسار والاعسار لانه ضمان نقل كضمان البيع ( قوله وعليه نصف عقرها ) لان الحد لما سقط للشبهة وجب العقر ( قوله وليس عليه شيء من قيمة ولدها ) لان النسب يثبت مستندا الى وقت العلق فلم يتعلق منه شيء على ملك الشريك ( قوله وان ادعياء جميعا ثبت نسبه منهما ) معناه اذا حملت على ملكهما ولا فرق عند ابى حنيفة بين ان يدعيه اثنان او ثلاثة او اربعة او خمسة او اكثر اذا ادعوه معا وقال ابو يوسف لا يثبت من اكثر من اثنين وقال محمد لا يثبت من اكثر من ثلاثة ( قوله وكانت الامة ام ولد لهما وعلى كل واحد منهما نصف العقر ) يصير قصاصا بماله على الآخر ( لان كل واحد منهما واط لنصيب شريكه فاذا سقط الحد لزمه العقر ويكون قصاصا لان كل واحد منهما وجب له على صاحبه مثل ما وجب لصاحبه عليه ولو كانا اشتريها وهي حامل فولدت فادعياء فهو ابنيهما ولا عقر لاحد منهما على صاحبه لان وطى كل واحد منهما في غير ملك الآخر ولو كانت الجارية بين مسلم وذمى فجاءت بولد فادعياء فالمسلم اولى وان كانت بين كتابي ومجوسى فالكتابي اولى وان كانت بين عبد ومكاتب فالمكاتب اولى ولو سبق احدهما بالدعوة فالسابق اولى كائنا من كان كذا في النابيع ( قوله ويرث الابن من كل واحد منهما ميراث ابن كامل ) لانه اقرله بميراثه كله ( قوله ويرثان منه ميراث اب واحد ) لاستوائهما في النسب . مسألة . اذا اقر المولى في صحته انها ام ولد له صح اقراره وصارت ام ولد له سواء كان معها ولد او لم يكن وان اقر بذلك في مرض موته ان كان معها ولد فكذلك وان لم يكن فهي ام ولده ايضا الا انها تعتق من الثلث كما يعتق المدبر كذا في النابيع ( قوله واذا وطى المولى جارية مكاتبه فجاءت بولد فادعاه فان صدقه المكاتب يثبت نسب الولد منه وكان عليه عقرها وقيمة ولدها ) وعن ابى يوسف انه لا يحتاج في صحة دعوته الى تصديق المكاتب لان حق المولى في جارية مكاتبه اقوى من حقه في جارية ابنه فاذا ثبت النسب في جارية الابن من غير تصديق فهذا اولى ولنا ان المولى لا يملك التصرف في مال مكاتبه والاب يملك ذلك وقيد بجارية مكاتبه احترازا عن المكاتبه نفسها فانها اذا جاءت بولد فادعاه ثبت منه صدقه او كذبت ولا عقر عليه اذا كان لسته اشهر من يوم الكتابة وان كان لاكثر فعليه العقر اذا اختارت المضي على الكتابة وان شاءت عجزت نفسها وصارت ام ولد له ولا عقر عليه وهذا اذا لم يكن للولد نسب معروف قوله وقيمة ولدها يعنى قيمته يوم الخصومة ( قوله ولا نصير ام ولد له ) لانه لا ملك له فيها حقيقة ويجوز للمكاتب بيعها كذا في النابيع ( قوله



وان كذب المكاتب في النسب لم يثبت ( لان ما في يد المكاتب في حق المولى كما في يد الاجنبي فلو ملكه يوما ثبت نسبه منه لزوال حق المكاتب لانه هو المانع

### ﴿ كتاب المكاتب ﴾

الكتابة في اللغة الضم اى ضم كان ومنه الكتبة والكتابة وفي الشرع عبارة عن ضم مخصوص وهو ضم حرية اليد للمكاتب الى حرية الرقبة في المال باداء بدل الكتابة والمكاتب في بعض الاحكام بمنزلة الاحرار وفي بعضها بمنزلة الارقاء ولهذا قال مشايخنا المكاتب طار عن قيد العبودية ولم ينزل بساحة الحرية فصار كالنعماء اذا استعير تباعر وان استحتم تطاير والكتابة مستحبة اذا طلبها العبد وليست بواجبة وقوله تعالى فكاتبوهم امر نذير واستحباب الامر حتم واجاب وقوله تعالى ان علمتم فيهم خيرا قيل اراد به اقامة الصلوة واداء الفرائض وقيل اراد به ان كان بعد العتق لا يضر بالمسلمين لانه مادام عبدا يكون تحت يد مولاه فيمنعه من ذلك فان علم انه يضر بالمسلمين بعد العتق فالأفضل ان لا يكتبه فان كاتبه جاز وقيل معناه ان علمتم فيهم رشدا وامانة ووفاء وقدرة على الكسب وقوله تعالى وآتوهم من مال الله قيل اراد به ان يحط عنه بعض مال الكتابة على سبيل النذب لأعلى سبيل الحتم وقيل اراد به صرف الصدقة اليه وهذا اقرب الى ظاهر الآية لان الايتاء هو الاعطاء دون الحط ويدل عليه قوله تعالى وفي الرقاب ( قال رحمه الله اذا كاتب المولى عبده او امته على ما شرطه عليه وقبل العبد ذلك صار مكاتبا ) شرط المال احترازا عن الميتة والدم فان الكتابة لا تصح عليهما ولا يعتق بادائهما الا ان يكون قال له اذا اديت الى ذلك فانت حر فيعتق بالشرط ولا شيء عليه بخلاف ما اذا كاتبه على خمر او خنزير فادى الخمر او قيمته فانه يعتق عند ابى يوسف وعندهما لا يعتق بادائها الا ان يكون قال له اذا اديت الى ذلك فانت حر فيعتق بالاداء ويسمى في قيمته وشرط قبول العبد لانه مال يلزمه فلا بد من التزامه والمولى ان يرجع قبل قبوله بخلاف ما اذا اعتقه على مال لانه لا يحتمل الفسخ ولا يعتق المكاتب الاباء الكل لقوله عليه السلام المكاتب عبد مابقي عليه درهم قال الحنفي المكاتب رق مابقي عليه درهم ولا يعتق بالقبول وهو قول زيد بن ثابت وبه قال اصحابنا وقال على كرم الله وجهه انه يعتق بقدر ما ادى وقال عبدالله بن عباس يعتق بالقبول ويكون غريبا كالغرماء وقال ابن مسعود اذا ادى قدر القيمة عتق والباقي دين عليه ويجوز شرط الخيار للمولى والعبد في الكتابة لانها معاوضة يلحقها الفسخ اذا شرط ثلثة ايام ولا يجوز اكثر منها عند ابى حنيفة وعندهما يجوز اذا سمى مدة معلومة ( قوله ويجوز ان يشترط للمال حالا ويجوز مؤجلا منجما ) وقال الشافعي لا يجوز حالا ولا بد من نجمين ( قوله ويجوز كتابة العبد الصغير اذا كان يعقل البيع والشراء ) لان العاقل من اهل القبول والتصرف نافع في حقه والشافعي يخالف فيه واما اذا كان لا يعقل البيع والشراء لا يجوز اجماعا حتى لو قبل عنه غيره لا يعتق ويسترد



مادفع كذا في الهداية وفي الحجندی اذا قبل عنه انسان جاز ويتوقف الى ادراكه فان ادى  
 هذا القابل عتق وليس له ان يسترد استحسانا وقال زفر له ان يسترد ( قوله فاذا صحت  
 الكتابة خرج المكاتب من يد المولى ولم يخرج من ملكه ) هذا قول عامة المشايخ وقال  
 بعضهم يخرج عن ملك المولى ولكن لا يملكها العبد كالمشتري بشرط الخيار وقوله خرج  
 من يد المولى حتى لو جنى عليه وجب الارش ولو كانت امة فوطئها وجب العقر ثم  
 الكتابة في الحال فك الحجر وبعد الاداء عتقه وعتق اولاده وكذا اذا ابرأه مولا من بدل  
 الكتابة او وهبه له قبل او لم يقبل فانه يعتق ( قوله ويجوز له البيع والشراء والسفر )  
 لان عقد الكتابة يوجب الاذن في الاكتساب ولا يحصل الاكتساب الا بذلك وعلى هذا  
 قالوا يجوز ان يشتري من المولى ويبيع على المولى لان المولى معه كالا جنبي وليس  
 لاحدهما ان يبيع ما اشتراه من الآخر مراوحة على اجنبي ولا يجوز للمولى ان يشتري  
 من مكانه درهمين بدرهم لانه معه كالا جنبي فان شرط عليه مولا ان لا يخرج من الكوفة  
 فله ان يخرج لان هذا شرط يخالف مقتضى العقد وهو مالكة اليد على جهة الاستبداد  
 وثبوت الاختصاص فبطل الشرط وصح العقد ( قوله ولا يجوز الزوج الا باذن  
 المولى ) يعنى لا تزوج نفسه ولا عبده وله ان يزوج امته لان المولى لا يملك رقبتها وهو  
 يتوصل الى تحصيل مهرها بخلاف تزويج عبده لانه يملكه الدين من غير تحصيل منفعة  
 وكذا تزويج نفسه لانه يلزم نفسه الدين فلا يجوز وكذا المكاتب لا يجوز لها ان تزوج  
 بغير اذن المولى لان بضعها باق على ملك المولى وانما منع من التصرف فيه لعقد الكتابة  
 ولا يجوز للمكاتب عتق عبده لا ببدل ولا بغير بدل ولا يجوز ان يقول له اذا اديت الى الفا  
 فانت حر لانه لا يملك التحقيق فلا يملك التعليق الا الكتابة فانها تجوز منه لانه عقد  
 مبادلة والعتق ينزل بالاداء حكما الا ترى ان الاب والوصى والمفاوض لا يملكون العتق  
 على مال ويملكون الكتابة كذلك المكاتب ويجوز للمكاتب ولهؤلاء الثلاثة تزويج الامة  
 وليس لهم تزويج العبد ( قوله ولا يهب ولا يتصدق الا بالشيء اليسير ) يعنى كالرغيف  
 ونحوه والبصل والملح ونحو ذلك وانما لم تجز هبته لانه ممنوع من التبرع فان وهب على  
 عوض لم يصح ايضا لانه تبرع ابتداء ( قوله ولا يتكفل ) لان الكفالة تبرع فلا يملكه  
 بنوعه نفسا ومالا ولا يقرض ) لانه تبرع فان اذنه له مولا في الكفالة فكفله اخذ به  
 بعبد العتق ولا يملك العفو عن القصاص ولا يجوز له البيع والشراء الا على المعروف  
 في قولهما ويجوز في قول ابى حنيفة كيف ما كان ويجوز اقراره بالدين والاستيفاء  
 ( قوله فان ولد له ولد من امة له دخل في كتابته وكان حكمه حكمه وكسبه له ) فان قيل  
 استيلاء المكاتب جارية نفسه لا يجوز فكيف يتصور هذا قلنا يمكن انه وطئ مع انه  
 حرام او نقول صورته ان يتزوج امة قبل الكتابة فاذا كوتب اشتراها فقلده ولدا وكذا  
 اذا ولدت المكاتب ولدا من زوجها دخل في كتابتها ايضا كذا في الهداية واذا اشترى



المكاتب زوجته لم يفسخ النكاح لان له حق الملك وليس له حقيقة الملك وحق الملك يمنع ابتداء النكاح ولا يمنع البقاء عليه بيانه اذا اشترى زوجته لا يفسد النكاح واذا طلقها طلاقا رجعياله ان يراجعها واذا طلقها طلاقا بائنا ليس له ان يتزوجها بعد ذلك ثم اذا اشترى زوجته ان كان معها ولد منه دخل في الكتابة وتصير الجارية ام ولده لا يجوز له بيعها واذا اشترى غيرها ولد فعلى قولهما صارت ام ولده فلا يجوز له بيعها وعند ابن حنيفة يجوز وان اشترىها ولم تكن ولدت منه فله بيعها كالحرة اذا اشترى زوجته ولم تكن ولدت منه ولو اشترت المكاتبه زوجها لا يتكاتب بالاجماع (قوله) فان زوج المولى عبده من امته ثم كاتبها فولدت منه ولدا دخل في كتابتها وكان كسبه لها (لان تبعية الام ارجح ولهذا يتبعها في الرق والحرية ونفقة الولد عليها ونفقتها على الزوج) (قوله) واذا وطئ المولى مكاتبته لزمه العقر (لان المولى عقد معها عقدا منع به نفسه من التصرف فيها وفي منافعها والوطئ من منافعها ولهذا قالوا ان المكاتبه حرام على مولاها مادامت مكاتبه لانها خارجة عن يده (قوله) وان جنى عليها او على ولدها لزمته الجناية لما بينا في الوطئ معنى جنائيا خطأ فان جننا عليها عمدا سقط القصاص للشبهة (قوله) وان اتلف مالها غرمه (لان المولى في كسب المكاتب كالاجنبي (قوله) واذا اشترى المكاتب اباه او ابنه دخل في كتابته (يعنى انه يعتق بعته ويرق برقه ولا يمكنه بيعه وعلى هذا كل من ملكه من قرابة الولادة كالاجداد والجدات واولاد الاولاد ثم اذا اشترى المكاتب اباه او ابنه ليس له ان يرده بالعيب ولا يرجع بالنقصان الا اذا عجز حينئذ الرد (قوله) واذا اشترى ام ولده دخل ولدها في الكتابة ولم يحجز بيعها (يريد بهذا انه اشترىها مع ولدها او اشترىها ثم اشترى الولد بعدها وان لم يكن معها ولد فكذلك عندهما لا يجوز له بيعها لانها ام ولد وعند ابن حنيفة بيعها واما اذا ولدت في ملكه لم يحجز له بيعها سواء كان ولدها باقيا او ميتا (قوله) واذا اشترى ذارحم محرم منه لا ولادله لم يدخل في كتابته عند ابن حنيفة (حتى انه يجوز له بيعه وعندها يدخل وليس له بيعه وعند ابن حنيفة اذا ادى المكاتب مال الكتابة وهم في ملكه عتقوا ولا سعاية عليهم ولو اشترى زوجته لم يفسخ النكاح لانه ليس له ملك وانما له حق الملك وحق الملك لا يمنع بقاء النكاح واستدامته ويمنع ابتداء النكاح كالعدة وصورته مسلم تزوج معتدة من مسلم لا يجوز ولو تزوج امرأة ثم وطئت بشبهة حتى وجبت العدة يبقى النكاح بينهما وصورته في العبد اذا زوجه مولا ثم كاتبه فليس له ان يتزوج في حال الكتابة ولا يبطل النكاح المتقدم (قوله) واذا عجز المكاتب عن نجم نظر الحاكم في حاله فان كان له دين يقضيه او مال تقدم عليه لم يعجل بتعجيله وانتظر عليه اليومين او الثلاثة ولا يزيد على ذلك (لان الثلاثة الايام هي العدة التي ضربت لايلاء الاعذار كما مهال الخصم للدفع والمديون للقضاء فلا يزداد عليها (قوله) فان لم يكن له وجه وطلب المولى تعجيله عجزه وفسخ الكتابة (هذا قولهما لانه قد تبين عجزه (قوله) وقال ابو يوسف لا يعجزه حتى



يتوالى عليه نجهان ) يسيرا عليه ( قوله واذا عجز المكاتب عاد الى احكام الرق ) انما يقل  
 عاد الى الرق لان الرق فيه ثابت الا ان الكتابة منعت المولى عن بعض الاحكام فاذا عجز  
 عاد الى احكامه ( قوله وكان ما في يده من الاكتساب لمولاه ) لانه ظهر انه كسب عبده  
 واذا ادى المكاتب من الصدقات الى مولاه ثم عجز فهو طيب للمولى لتبدل الملك فان العبد  
 يملكه صدقة والمولى عوضا عن العتق واليه وقعت الاشارة النبوية في حديث بريرة  
 هي لها صدقة ولنا هدية وهذا بخلاف ما اذا اباح للعتي اولها شئ لان المباح له يتناوله  
 على ملك الميسر وان عجز المكاتب قبل الاداء الى المولى فكذلك الجواب لانه بالعجز يتبدل  
 الملك ( قوله فان مات المكاتب وله مال لم تنسخ الكتابة وقضى ما عليه من اكسابه  
 وحكم بعته في آخر جزء من اجزاء حياته ) وما بقى فهو ميراث لورثته ويعتق اولاده وقال  
 الشافعي تنسخ الكتابة ويموت عبدا وماتركه لمولاه ( قوله وان لم يترك وفاء وترك ولدا  
 مولودا في الكتابة سمي في كتابة ابيه على نجومه ) صورته مكاتب اشترى جارية فوطئها فاجاءت  
 بولد فاعترف به ثم مات عنه لانه داخل في كتابته وكسبه مثل كسبه فيخلفه في الاداء فان  
 تركه معه ابويه وولدا آخر مشترى في الكتابة فهو موقوف على اداء مال الكتابة من ولده  
 المولود في الكتابة وليس للمولى بيعهم ولاله ان يستسيهم فاذا ادى المولود بدل الكتابة  
 عتق وعتقوا جميعا وان عجز ورد في الرق رد هؤلاء معه الا ان يقولوا نحن نؤدى المال الساعة  
 فيقبل ذلك منهم قبل قضاء القاضي بعجز الولد المولود في الكتابة ( قوله فاذا ادى  
 حكمنا بعق ابيه قبل موته وعتق الولد ) لان الولد داخل في كتابته فيخلفه في الاداء  
 وصار كما اذا ترك وفاء ( قوله وان ترك ولدا مشترى قيل له اما ان تؤدى الكتابة  
 حالة والاردت الى الرق ) هذا عند ابى حنيفة اما عندهما فلا فرق بين المولود في كتابته  
 والمشتري في انه يسمى بعد موت ابيه على نجومه ( قوله واذا كاتب المسلم عبده على  
 خمر او خنزير او على قيمة نفسه فالكاتب فاسد ) لان الخمر والخنزير ليسا بمال في حقه  
 فيصير كانه كاتبه على غير بدل واما على قيمة نفسه فهي مجهولة قدرا ووصفا وجنسا  
 فتفاحش الجهالة فصار كما اذا كاتبه على ثوب او دابة ( قوله فان ادى الخمر عتق ولزمه  
 ان يسمى في قيمته لا ينقص من المسمى ويزاد عليه ) لانه وجب عليه رد رقبة لفساد العقد  
 وقد تعذر ذلك بالعتق فيجب رد قيمته كما في البيع الفاسد اذا تلف المبيع ويعتبر قيمته  
 يوم الكتابة ثم اذا كاتبه على قيمة نفسه يعتق باداء القيمة لانها هي البدل بخلاف ما اذا كاتبه  
 على ثوب حيث لا يعتق باداء الثوب لانه لا يوقف فيه على مراد العاقد لاختلاف  
 اجناسه فلا يثبت العتق بدون ارادته وكذا اذا كاتبه على الف ورطل من خمر فاذا ادى  
 عتق ويوجب الاكثر ان كانت القيمة اكثر يلزمه القيمة وان كان بدل الكتابة اكثر  
 لا يسترده الفضل وان كاتبه على مئة اودم فالكاتب فاسد فان ادى ذلك لا يعتق الا ان يقول  
 اذا ادبت الى ذلك فانت حر فانه يعتق لاجل اليمين لا لاجل الكتابة ولا يلزمه شئ



والفرق بين الكتابة الفاسدة والجائزة ان في الفاسدة للمولى ان يردده في الرق وتفسخ الكتابة  
 بغير رضى العبد والجائزة ليس له ان يفسخ الا برضى العبد وللعبد ان يفسخ في الجائزة  
 والفاسدة بغير رضى المولى قال في النبايع اذا كاتب على قيمة نفسه فالكتابة فاسدة فان  
 اداها عتق ولا شيء عليه غيرها ثم القيمة تثبت بتصادقهما فان اختلفا يرجع الى تقويم  
 المقومين فان اتفق اثنان على شيء يجعل ذلك قيمة وان اختلفا فقوم احدهما بالف والاخر  
 بالف وعشرة لا يعتق مالم يؤد الاقصا ( قوله ) وان كاتبه على ثوب لم يسم جنسه لم يجز  
 وان اداه لم يعتق ( لتفاحش الجهالة بخلاف ما اذا قال له ان اديت الى ثوبا فانت حر فادى  
 اليه ثوبا عتق لاجل الشرط ( قوله ) وان كاتبه على حيوان غير موصوف  
 فالكتابة جائزة ) يعنى انه بين جنس الحيوان ولم يبين نوعه وصفته مثل ان يقول فرس  
 او بغل او بقرة او بعير وينصرف الى الوسط منه ويجبر المولى على قبول القيمة اما اذا  
 قال دابة او حيوان لا يجوز وان قال كاتبك على عبد جاز وله عبد وسط فان احضر  
 عبدا دون الوسط لم يجبر على قبضه وفي الحنابلة اذا قال كاتبك على عبد لا يجوز ولو اداه  
 لا يعتق كما في الثوب والدابة وان قال كاتبك على دراهم في الكتابة فاسده فاذا ادى ثلثة  
 دراهم لا يعتق لان الجهالة في ذلك متفاحشة وليس للدراهم وسط حتى يقع عليه وليس  
 هذا كما اذا اعتق عبده على دراهم فقبل العبد فانه يعتق ويلزمه قيمة نفسه لان العتق  
 هناك يقع بالقبول والجهالة فاحشة فوجب قيمة نفسه ( قوله ) وان كاتب عبده كتابة  
 واحدة على الف درهم ان اداها عتقا وان عجزا ردا في الرق وان كاتبها على ان كل  
 واحد منهما ضامن عن الاخر جازت الكتابة وايهما ادى عتقا ويرجع على شريكه بنصف  
 ما ادى ( ويشترط في ذلك قبولهما جميعا فان قبل احدهما ولم يقبل الاخر بطل لانهما صفقة  
 واحدة فلا تصح الا بقبولهما كالبيع ثم اذا اداها معا عتقا وان عجزا ردا في الرق وان عجز  
 احدهما لم يلتفت الى عجزه حتى اذا ادا الاخر المال عتقا جميعا ويرجع على شريكه بالنصف  
 وللمولى ان يطالب كل واحد منهما بالجميع بنصفه بحق الاصاله ونصفه بحق الكفالة  
 وايهما ادا شيئا رجع على صاحبه بنصفه قليلا كان او كثيرا لانهما متساويان في ضمان المال  
 فان اعتق المولى احدهما عتق وسقطت حصته عن الآخر ويكون مكاتباً بما بقي ويطالب  
 المولى المكاتب باداء حصته لاجل الاصاله والمعتق لاجل الكفالة فاذا اداها للمعتق رجع  
 بها على صاحبه وان اداها للمكاتب لا يرجع على صاحبه بشيء لانها مستحقة عليه ( قوله )  
 واذا اعتق المولى مكاتبه عتق بعته وسقط عنه مال الكتابة ( يعنى مع سلامة الاكساب  
 والاولاد له لانه بعته صار مبريا له منه لانه ما التزمه الا مقابلا بالعتق وقد حصل له  
 دونه فلا يلزمه ( قوله ) واذا مات مولى المكاتب لم تنفسخ الكتابة وقيل له ادا المال  
 الى ورثة المولى على نجومه ) لانهم قاموا مقام الميت ولو كان المكاتب متزوجا على  
 بنت المولى ثم مات المولى لم يفسخ النكاح لانها لم تملك رقبته وانما تملك دينها فيها وذلك



لا يمنع بقاء النكاح (قوله فان اعتقه احد الورثة لم يعتق) هذا يدل على انه لم ينتقل اليهم بالارث وانما ينتقل اليهم ما في ذمته من المال (قوله وان اعتقوه جميعا عتق وسقط عنه مال الكتابة) معناه يعتق من جهة الميت حتى ان الولاء يكون للذكور من عصبته دون الاناث وانما عتق استحسانا وما في القياس لا يعتق لانهم لم يرثوا رقبته وانما ورثوا دينها فيها وجه الاستحسان ان عتقهم تنميم الكتابة فصار كالاداء والابراء ولانهم بعثهم اياه ميرثون له من المال وبرائة من مال الكتابة توجب عتقه كمالوا استوفوا منه ولا يشبه هذا اذا اعتقه احدهم فانه لا يعتق لان ابراءه انما يصادف حصته لا غير ولو برى من حصته بالاداء لم يعتق كذا هذا ولو دفع المكاتب الى وصي الميت عتق سواء كان على الميت دين ام لا لان الوصي قائم مقام الميت فصار كما لو دفعه اليه وان دفعه الى الوارث ان كان على الميت دين لم يعتق لانه دفعه الى من لا يستحق القبض منه فصار كالدفع الى اجنبي وان لم يكن عليه دين لم يعتق ايضا حتى يؤدي الى كل واحد من الورثة حصته ويدفع الى الوصي حصة الصغار لانه اذا لم يدفع على هذا الوجه لم يدفع الى المستحق كذا في شرحه (قوله واذا كاتب المولى ام ولده جاز) لانها على حكم ملكه لان له وطئها واجارتها فملك مكاتبته كالمدبرة فان مات المولى عتقت بالاستيلاء وسقط عنها مال الكتابة ويسلم لها الاولاد والاكساب (قوله فان مات المولى سقط عنها مال الكتابة) لان موته يوجب عتقها (قوله وان ولدت مكاتبته منه فهي بالخيار ان شاءت مضت على الكتابة وان شاءت عجزت نفسها وصارت ام ولد له) لانه ثبت لها جهتا حرية عاجل ببذل واجل بغير بدل فتخير بينهما ونسب ولدها ثابت من المولى وهو حر فان اختارت المضي على الكتابة اخذت العقر من مولاهما واستعانت به في كتابتها فاذا ادت عتقت وان لم تؤد حتى مات المولى عتقت بموته بالاستيلاء وسقط عنها مال الكتابة وان ماتت هي وتركت ما لا يؤدي منه كتابتها وما بقي ميراث لابنها وان لم تترك مالا فلا سعاية على الولد لانه حر فان ولدت ولدا آخر لم يلزم المولى الا ان يدعيه حرمة وطئها عليه فان لم يدعيه وماتت من غير وفاء سعى هذا الولد لانه مكاتب تبعالها فلومات المولى بعد ذلك عتق وبطلت عنه السعاية لانه بمنزلة ام الولد اذ هو ولدها فيتبعها كذا في الهداية (قوله وان كاتب مدبرته جاز) فان مات المولى ولا مال له كانت بالخيار بين ان تسعى في ثلثي قيمتها او في جميع مال الكتابة (هذا على وجهين ان مات المولى وله مال تخرج المدبرة من ثلثه عتقت وبطلت الكتابة عنها وان لم يكن له مال فهي بالخيار ان شاءت سعت في مال الكتابة وان شاءت في ثلثي قيمتها وهذا قول ابي حنيفة لان عقد الكتابة انعقد على ما بقي من الرق ولم ينقصد على ما فات منه بالتدبير وقال ابو يوسف يسعى في الاقل منهما ولا يخير لانها تعتق باداء الاقل ولا يقف عتقها على الاكثر وقال محمد ان شاءت سعت في ثلثي قيمتها وان شاءت في ثلثي الكتابة لانه قابل البدل في الكل وقد سلم لها الثلث بالتدبير فحاصل الخلاف ان عند ابي حنيفة يسعى



في جميع الكتابة او ثلثي القيمة اذا كان لاماله غيرها ولها الخيار في ذلك فان اختارت  
الكتابة سعت على النجوم وان اختارت السعاية في ثلثي القيمة سعت حالا وعند ابى يوسف  
تسمى في الاقل من جميع الكتابة ومن ثلثي القيمة بلا خيار وعند محمد تسمى في الاقل من  
ثلثي القيمة ومن ثلثي الكتابة بلا خيار فاتفق ابو حنيفة وابو يوسف في المقدار وخالفهما  
محمد واتفق ابو يوسف ومحمد في نفى الخيار وخالفهما ابو حنيفة ( قوله تسمى في ثلثي  
قيمتها ) يعني مدبرة لاقاة لان الكتابة عقدت حال كونها مدبرة قال في الحسام رجل  
دبر عبده ثم كاتبه على مائة وقيمته ثمانمائة وذلك في صحته ثم مات المولى ولا مال له غيره  
قال ابو حنيفة ان شاء سعى في ثلثي القيمة مأثنين وان شاء سعى في جميع مال الكتابة مائة  
وقال ابو يوسف لا خيار له بل يسمى في الاقل وهو مائة وقال محمد يسمى في الاقل من  
ثلثي القيمة ومن ثلثي الكتابة وذلك ستة وستون وثلثان ( قوله وان دبر مكاتبته صح  
التدبير ولها الخيار ان شاءت مضت على الكتابة وان شاءت غجزت نفسها وصارت  
مدبرة ) وانما صح تدبير المكاتب لان فيه زيادة ايجاب عتق بدليل ان الكتابة يلحقها الفسخ  
والتدبير لا يلحقه الفسخ ولانه بالتدبير يعتق بموته والعتق ابراء من الكتابة فان مات مولاها  
وهي لا تخرج من الثلث فان شاءت سعت في ثلثي الكتابة وان شاءت في ثلثي القيمة وهذا  
عند ابى حنيفة وعندهما في الاقل من ثلثي القيمة ومن ثلثي الكتابة بلا خيار والاختلاف  
في هذا الفصل في الخيار والاختلاف في المقدار وانما قال ابو حنيفة في هذه المسئلة انها تسمى  
في ثلثي الكتابة بخلاف المسئلة الاولى لان التدبير ابراء من الكتابة والابراء في المرض  
لا يتجاوز الثلث فصح ذلك في ثلث الكتابة وبقي ثلثاها فتسمى في ذلك وعلى قولهما  
انها تبرأ بالاقل فلا يلزمها الاكثر ( قوله فان مضت على كتابتها ومات المولى ولا مال له  
فهي بالخيار ان شاءت سعت في ثلثي مال الكتابة وان شاءت سعت في ثلثي قيمتها عند  
ابى حنيفة ) وقال ابو يوسف ومحمد تسمى في الاقل والاختلاف في هذا الفصل في الخيار اما  
المقدار فاتفق عليه قال في المصنف الاختلاف في هذه المسئلة بناء على تجزى الاعتاق وعدمه  
فعند ابى حنيفة بقي الثلثان عبدا وقد تلقاه جهتا حرية ببدلين مؤجل بالتدبير ومعه بالكتابة  
فتخير لان لكل واحد منهما نوع فائدة لتفاوت الناس فيه فعمى يختار الكثير المؤجل على  
القليل المعجل وعندهما لما عتق بعضه يعتق كله فهو حر وجب عليه احسد المالكين فهو  
يختار الاقل لاحالة فلا معنى للتخير ( قوله واذا اعتق المكاتب عبده على مال لم يجز )  
لانه تبرع ( قوله وان وهب على عوض لم يصح ) لانه تبرع ابتداء فلم يكن له ذلك ( قوله  
وان كاتب عبده جاز ) هذا استحسان والقياس ان لا يجوز لانه ايجاب عتق ببدل وجه  
الاستحسان ان هذا عقد معاوضة يلحقه الفسخ كالبيع فلما جاز له بيع عبده جاز له مكاتبته  
( قوله فان ادى الثاني قبل ان يعتق الاول فولأؤه للمولى الاول ) لان له فيه نوع ملك وكذا  
اذا اديا معالانه ليس هناك من يصح الولاء منه فانتقل الولاء الى اقرب الناس اليه واقر بهم



اليه مولاه فان ادى المكاتب الاول بعد ذلك فتمق لم يرجع الولاء اليه لان الولاء كالنسب والنسب اذا ثبت من واحد لا ينتقل الى غيره ( قوله وان ادى الثانى بعد عتق الاول عتق وولاؤه ) لان العاقد من اهل ثبوت الولاء لان المكاتب الاول لما ادى صار حرا فاذا ادى الثانى بعد كونه حرا عتق من جهته فكان ولاؤه . مسئلة . اذا كاتب الرجل نصف عبده على مال جازو كان نصفه مكاتباً والنصف الآخر مأذوناً له في التجارة فاذا ادى عتق نصفه وما فضل في يده من الكسب نصفه له ونصفه للمولى وصار النصف الآخر مستسعى فان شاء اعتقه وان شاء استساعاه وهذا عندناي حنيفة لان الكتابة تخرجه الى العتق والعتق عنده يخرى فكذا الكتابة واما عندها فالعتق لا يخرى فكذا الكتابة فيصير كله مكاتباً عندها فاذا ادى عتق كله وما اكتسب فهو كله للمكاتب

### ﴿ كتاب الولاء ﴾

الولاء نوعان ولواء عتاقه ويسمى ولواء نعمة وسببه العتق على ملكه في الصحيح حتى لو عتق عليه قريبه بالوراثه كان ولاؤه واحترز بقوله في الصحيح عن ما قاله بعضهم ان سببه الاعتاق فعندهم اذا ملك قريبه وعتق عليه لا يثبت الولاء منه لعدم الاعتاق والثاني ولواء الموالاة وسببه العقد وهو ان يسلم رجل على يد رجل فيقول له واليتك على انى ان مت فارثى لك وان جنيت فعلى عليك وعلى عاقلتك وقبل الاخر فهو كما قال فان جنى الاسفل يعقله الاعلى وان مات يرثه الاعلى ولا يرث الاسفل من الاعلى ولا يثبت هذه الاحكام بمجرد الاسلام على يده بدون عقد الموالاة وفي المبسوط يجرى التوارث من الجانبين كذا في المصنفى ( قال رحمه الله اذا اعتق الرجل مملوكه فولأؤه له ) لقوله عليه السلام الولاء لمن اعتق ( قوله وكذلك المرأة تعتق ) ويستوى فيه الاعتاق بمال وبغير مال او اعتق بالقرابة او بآداء بدل الكتابة او عتق بعد الوفاة بالتدبير او بالاستيلاء وسواء كان العتق واجبا او غير واجب كفاية القتل والظهار او الافطار او اليمين او النذر وسواء شرط الولاء او لم يشترط وتبرأ من الولاء ولو قال اعتق عبدك عنى على الف فاعتقه يكون العتق للآمر استحسانا والولاء له وقال زفر يكون عن المأمور وان قال اعتق عبدك عنى ولم يذكر البدل فاعتقه يكون عن المأمور والولاء له عندها وقال ابو يوسف عن الأمر والولاء له ( قوله فان شرطه سائبة فالشرط باطل والولاء لمن اعتق ) لان الشرط مخالف للنص وهو قوله عليه السلام الولاء لمن اعتق والسائبة ان يعتقه على ان الاولاء عليه او على ان ولاؤه لجماعة المسلمين ( قوله واذا ادى المكاتب عتق وولاؤه للمولى وكذلك ان اعتق بعد المولى فولأؤه لورثة المولى ) اى ولو اعتق بعد موت مولاه وكذا العبد الموصى بعته او بشرائه وعتقه بعد موته وعتق المسلم والذمى والمجوسى في استحقاق الولاء بالعتق سواء ولو كان العبد ذميا والمعتق له مسلما ثبت الولاء منه واذا كان المعتق ذميا لا يمنع ثبوت الولاء لان الولاء



كالنِّسْب والكفر لا يمنع ثبوت النسب فكذا لا يمنع ثبوت الولاء الا انه لا يرث منه لان  
المسلم لا يرثه الكافر الا اذا اسلم المعتق قبل الموت ( قوله ) واذا مات المولى عتق مدبروه  
وامهات اولاده وولاؤهم له ) لانهم عتقوا من جهته ( قوله ) ومن ملك ذارحم محرّم منه  
عتق عليه وولاؤه له ) صورته اختان اشترت احدها اباهما فماتت عنهما وترك مالا فلهما  
الثلاثان بالفرض والثالث للمشترية بالولاء وهذا اذا لم يكن له عصبة من النسب لان مولى  
العاقبة ابعد من العصبة ( قوله ) واذا تزوج عبد رجل امة لا آخر فاعتق مولى الامة الامة  
وهي حامل من العبد عتقت وعتق حملها وولاء الحمل لمولى الام لا ينتقل عنه ابدا ) لان  
المولى باشر الحمل بالعتق لانه جزء من الامة فلهذا لم ينتقل الولاء عنه وهذا اذا ولدته لاقل  
من ستة اشهر للتيقن بالحمل وقت الاعناق وكذا اذا ولدت ولدين احدهما لاقل من ستة  
اشهر والاخر لاكثر لانهما تؤمان حمل واحد ( قوله ) فان ولدت بعد عتقها لاكثر من  
سبعة اشهر ولدا فولأؤه لمولى الام ) لانه عتق تبعها لها لانصاله بها فيتبعها في الولاء  
( قوله ) فان اعتق العبد جرو لاء ابنه وانتقل عن مولى الام الى مولى الاب ) لان العتق  
هنا ثبت في الولد تبعاً بخلاف الاول ( قوله ) ومن تزوج من المعجم بمعتقة العرب فولدت له  
اولاد فولأؤها ولأولادها لمواليها عند ابى حنيفة ومحمد ) وقال ابو يوسف حكمهم في هذا حكم  
ابيهم لان النسب الى الاب كما اذا كان الاب عربيا بخلاف ما اذا كان الاب عبدا فان العبد  
اذا تزوج بمعتقه فولدت له اولاد فولأؤهم لموالى الام ولهما ان الاب مجهول النسب  
لانه ليس له نسب معروف ولاولاء ولا عتاقة وليس له عاقلة فكان ولاؤه لموالى امة  
وصورة المسئلة رجل حر الاصل عجمي من غير العرب ليس بمعتق لاحد تزوج بمعتقة  
العرب فولدت له اولاد فعندها ولاولادها لموالى الام لان غير العرب لا يتناصرون بالقبائل  
فصار كمعتقة تزوجت عبدا وقال ابو يوسف ولاؤهم لموالى ابيهم قال في شاهان الوضع  
في معتقة العرب وقع اتفاقا حتى لو كان الزوج بمعتقة غير العرب يكون الحكم فيه كذلك  
فان كانت الام حرة لاولاء عليها لاحد والاب مولى فالولد حر لاولاء عليه لان الولد يتبع  
الام في حكمها ( قوله ) وولاء العتاقة تعصيب ) اى موجب للعصوبة اعلم ان مولى العتاقة  
ابعد من العصبة ومقدم على ذوى الارحام ويرثه الذكور دون الاناث حتى لو ترك ابن  
مولى وبنت مولى فال ميراث للابن دونها وان ترك ابن مولا واب مولا فال ميراث للابن خاصة  
عندها لانه اقرب عصوبة وقال ابو يوسف يكون بينهما اسداسا للاب السدس والباقي  
للابن وان ترك جد مولى واخا مولى فال ميراث للجد عند ابى حنيفة وعندها هو بينهما نصفان  
سواء كان الاخ لاب وام اولاب والمراد بالجد ابوالاب ( قوله ) فان كان للمعتق عصبة من  
النسب فهم اولى منه ) لان موالى العتاقة آخر العصبات وانما يرث اذا لم يكن عصبة من  
النسب ( قوله ) وان لم يكن عصبة من النسب فيرثه للمعتق ) يعنى اذا لم يكن هناك  
صاحب فرض في حال اما اذا كان فله الباقي بعد فرضه لانه عصبة ومعنى قولنا في حال اى



صاحب فرض له حالة واحدة كالنبت بخلاف الاب فان له حال فرض وحال تعصيب فلا يرث المعتق في هذه الحالة (قوله) فان مات المولى ثم مات المعتق فميراثه لبنى المولى دون بناته (لان الولاء تعصيب ولا تعصيب للمرأة) (قوله) وليس للنساء من الولاء الا ما اعتقن او اعتق من اعتقن او كاتب او كاتب من كاتبين بهذا اللفظ ورد الحديث وفي آخره او جروا لاء معتقهن وصورة الجران المرأة اذا زوجت عبدها امرأة حرة فولدت ولدا فان الولد حر تبعا لأمه وولاءه لموالى أمه دون موالى أبيه حتى لو مات الولد يكون ميراثه لموالى الأم ولا يكون للمرأة ولو ان المرأة اعتقت عبدها جر ولاء ولدها الى نفسه وإلى مولاته والمرأة جرت ولاء معتقها الى نفسها فبعد ذلك لو مات الابن ولا ميراث له فميراثه لابيه فان لم يكن له اب فميراثه للمرأة التي اعتقت اباه كذا في الحجندی في باب الفرائض قوله او اعتق من اعتقن يعنى ان معتقها اذا اشترى عبدا فاعتقه ثم مات الاول وبقي الثاني ولا وارث له فان ميراثه لوالدها لانها اعتقت من اعتقه ولو ترك المعتق ابن مولاته واخاها فالولاء لابنها دون اخيها لانه اقرب عصوبة الا ان عقل جنائتها على اخيها لانه من قوم ايها (قوله) او دبرن (صورة امرأة دبرت عبدها ثم ارتدت ولحققت بدار الحرب وقضى بلحقاقها حتى عتق مدبرها ثم جاءت مسلمة اليها ثم مات المدبر وترك مدبرته هذه فولاءه لها) (قوله) او دبر من دبرن (صورة ان هذا المدبر بعد ما عتق دبر عبده ومات ثم مات الثاني فولاءه لمدبرة مدبره) (قوله) فان ترك المولى ابنا واولاد ابن آخر فميراث المعتق للابن دون بنى الابن (لانه اقرب منهم) (قوله) والولاء للكبير (اي لا قرب عصبة المعتق ومعناه ان من كان اقرب الى الميت كان الولاء له) (قوله) واذا اسلم رجل على يد رجل ووالاه على ان يرثه ويعقل عنه او اسلم على يد غيره ووالاه فالولاء صحيح وعقله على مولاه (صورته مجهول النسب قال للذى اسلم على يديه او غيره واليتك على انى ان مات فميراثى لك وان جنيت فعقلى عليك فقبل الآخر صح ذلك عندنا ويكون القائل مولا له اذا مات يرثه ويعقل عنه اذا جنى ولكن بشرط ان لا يكون له وارث حتى لو كان له وارث لا تصح الموالاة لان فيه ابطال حق الوارث وان شرط من الجانبين فعلى ما شرط فان جنى الاسفل يعقله الا على وان مات يرثه الا على ولا يرث الاسفل من الاعلى وفي المبسوط ان التوارث يجري من الجانبين اذا شرطاه وكذا في الحجندی ثم ولاء الموالاة له شرائط منها ان يكون المولى الاسفل من غير العرب لان العرب يتناصرون بالقبائل فاعنى عن الموالاة ومنها ان لا يكون معتقا لان ولاء العتاقة لا يحتمل التقض ومنها ان يشترط الميراث والعقل والمرأة اذا عقدت مع رجل عقدت الولاء فانه يصح ويثبت ولاؤها وولاء اولادها الصغار ايضا عند ابى حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد لا يثبت ذلك واما الرجل اذا والا احدا ثبت ولاؤه وولاء اولاده الصغار ولا يثبت ولاء اولاده الكبار لانه لا ولاية له عليهم (قوله) فان مات ولا وارث له فميراثه للمولى (يعنى الذى عاقده) (قوله) وان كان له وارث فهو اولى منه (قال في الهداية ولو كانت



عمة او حالة او غيرها من ذوى الارحام ( قوله ) وللمولى ان ينتقل عنه بولاية الى غيره  
 ما لم يعقل عنه ( يعنى الاسفل له ان ينتقل ما لم يعقل عنه الاعلى لانه فسخ حكمى بمنزلة  
 العزل الحكمى فى الوكالة وايس للاعلى ولا للاسفل ان يفسخ عقد الولاء قصدا بغير  
 محضر من صاحبه كما فى الوكيل ثم الفسخ على ضربين فسخ من طريق القول وهو ان يقول  
 فسخت الولاء معك وانما يصح بحضرته وفسخ من طريق العقل وهو ان يعقد الاسفل  
 مع آخر بحضرت الاول وبغير حضرته ( قوله ) فان عقل عنه لم يكن له ان يتحول بولائه  
 الى غيره ) لانه تعلق به حق الغير ( قوله ) وليس لمولى العتاقة ان يوالى احدا ) لان  
 وللاء العتق فرع النسب والنسب اذا ثبت من واحد لا ينتقل الى غيره قال فى المستصفي  
 وللاء الموالاة يخالف وللاء العتاقة فى فصول احدها ان فى وللاء الموالاة يتوارثان من الجانبين  
 اذا اتفقا على ذلك بخلاف وللاء العتاقة والثانى ان وللاء الموالاة يحتمل النقض وللاء العتاقة  
 لا يحتملها والثالث ان وللاء الموالاة مؤخر عن ذوى الارحام وللاء العتاقة مقدم عليهم

### ﴿ كتاب الجنایات ﴾

الجنایة فى اللغة التعدى وفى الشرع عبارة عن فعل واقع فى النفوس والاطراف ويقال  
 الجنایة ما يفعله الانسان بغيره او بمال غيره على وجه التعدى فى النفس جنایة والتعدى  
 فى الاموال غصبا او اتلافا ( قال رحمه الله القتل على خمسة اوجه عمد وشبه عمد وخطأ  
 وما اجرى مجرى الخطأ والقتل بسبب ) وذكر محمد انه على ثلاثة اوجه عمد وشبه عمد  
 وخطأ وانما زاد الشيخ هذين القسمين الاخرين لبيان حكمهما وان دخلا فى حكم الخطأ  
 وقوله على خمسة اوجه يعنى القتل بغير حق والا فانواعه اكثر كالقتل الذى هو رجم  
 وقتل الحربى والقتل قصاصا والقتل صلبا لقطاع الطريق واعلم ان قتل النفس بغير  
 حق من اكبر الكبائر بعد الكفر بالله تعالى وتقبل التوبة منه فان قتل مسلما ثم مات قبل  
 التوبة منه لا يتختم دخوله النار بل هو فى مشيئة الله كسائر الكبائر فان دخلها لم يتخذ فيها  
 ( قوله ) فالعمد ما تعمده ضربه بسلاح او ما اجرى مجرى السلاح فى تفريق الاجزا  
 كاللحد من الخشب والحجر والنار ) العمد ما تعمده قبله بالحديد كالسيف والسكين والرمح  
 والحجر والنشابة والابرة والاشفاء وجميع ما كان من الحديد سواء كان يقطع او يبضع  
 او يرض كالسيف ومطرقة الحداد والزبرة وغير ذلك سواء كان الغالب منه الهلاك  
 ام لا ولا يشترط الحد فى الحديد فى ظاهرواوية لانه وضع للقتل قال الله تعالى واتزنا  
 الحديد فيه بأس شديد وكذا كل ما يشبه الحديد كالصفر والرصاص والذهب والفضة  
 سواء كان يبضع او يرض حتى لو قتل بالثقل منها يجب عليه القصاص كما اذا  
 ضربه بعمود من صفرا ورصاص قوله او ما اجرى مجرى السلاح فى تفريق الاجزاء  
 كالزجاج واللبطة والحجر المحدد وكل ما كان يقع به الذكاة اذا قبله به ففيه القصاص وان



ضربه بمر فقتله ان اصابه العود ففيه الدية وان اصابه الحديد ففيه القصاص وان احرقه بالنار فعليه القصاص وان القاء في الماء فغرق فثات فلا قصاص فيه عند ابي حنيفة ويجب الدية على العاقلة وعندهما عليه القصاص اذا كان الماء لا يتخلص منه في الغالب لانه كالقتل بالنار قال في النابيع اذا قطر جلا والقاء في البحر فغرق تجب الدية عند ابي حنيفة وان سبى ساعة ثم غرق بعد ذلك لم تجب الدية ولو غلق على حريتنا او طينه فثات جوعا او عطشا لم يضمن شيئا عند ابي حنيفة لانه سبب لا يؤدي الى التلف وانما مات بسبب آخر وهو فقد الطعام والماء فلم يبق الا اليد والحر لا يضمن باليد وقال ابو يوسف ومحمد عليه الدية لانه سبب اداه الى التلف كسقى السم وان سقى رجلا سما او اطعمه اياه فثات فان كان الميت اكله بنفسه فلا ضمان على الذي اطعمه ولكن يعزر ويضرب وان اوجره اياه او كلفه اكله فعليه الدية لانه اذا اكله بنفسه فهو القاتل لها والذي قدمه اليه انما غره والغرور لا يتعاقب به ضمان النفس وان القاء من سطح او من جبل على رأسه فلا قصاص عليه عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد عليه القصاص اذا كان لا يتخلص منه في الغالب ما تعمد ضربه سواء تعمد المقتل او غيره حتى لو تعمد موضعا من جسده فاخطأ فوقه في غيره فثات منه فهو عمد يجب به القصاص ( قوله ) وموجب ذلك المأثم والقود ولا كفارة في قتل العمد عندنا ) لان الله تعالى ذكر العمد وحكمه فقال . ومن يقتل مؤمنا متعمدا فجزاؤه جهنم . ولم يذكر الكفارة وذكر الخطأ وحكمه فيمن الكفارة في الخطأ فلو كانت واجبة في العمد كوجوبها في الخطأ لينها ومن حكم القتل ان يحرم الميراث ( قوله ) الا ان يغفو الاولياء ) لان الحق لهم وكذا لهم ان يصالحوا عنه على مال فاذا صالحوا سقط حقهم عن القصاص كما لو عفوا ( قوله ) ولا كفارة فيه ) وقال الشافعي رحمه الله تجب الكفارة وقد ذكرنا ذلك ثم اذا صالح الاولياء على مال جاز قليلا كان او كثيرا من جنس الدية او من غير جنسها حالا كان او مؤجلا فان لم يصالحوا ولكن عفى بعضهم بطل القصاص ولا يتقلب نصيب العاق مالا وينقلب نصيب الباقيين مالا لان القصاص متى تعذر استيفاؤه من قبل من له القصاص لا يتقلب نصيبه مالا ومتى تعذر من جهة من عليه القصاص يتقلب نصيبه مالا ثم نصيب العاق يتقلب مالا لان استيفاء تعذر من جهته ونصيب الذي لم يغف يتقلب مالا لانه تعذر الاستيفاء من جهة غيره ( قوله ) وشبه العمد عند ابي حنيفة ان يتعمد ضربه بماليس بسلاح ولا ما جرى مجرى السلاح ) بل يضربه بشيء الغالب منه الهلاك كمدقة القصارين والحجر الكبير والعصا الكبيرة ونحو ذلك فاذا قتله بذلك فهو شبه العمد عنده وقال هو عمد واما اذا ضربه بعضا صغيرة او لطمه عمدا فثات او ضربه بسوط فثات فهو شبه عمد اجماعا وان ضربه بسوط صغير ووالى الضرب حتى قتله فعليه القصاص عندهما خلافا لابي حنيفة ( قوله ) وشبه العمد عندهما ان يتعمد ضربه بما لا يقتل غالبا ) لان يمثل ذلك يقصد التأديب ( قوله ) وموجب



ذلك على القولين المأثم والكفارة ) فان قلت لم جمع في هذا بين الاثم والكفارة وهى ستارة قلت جاز ان يكون عليه الكفارة والاثم الابتداء ثم يسقط الاثم بازاء الكفارة قوله على القولين اى على اختلاف القولين ( قوله وقود فيه ) لانه ليس بعدم محض واذا التقصافان من المسلمين والمشركين فقتل مسلم مسلما ظنه كافرا لا قصاص عليه وعليه الكفارة وتجب الدية ايضا اذا كانوا مختلطين اما اذا كان في صف الكفار لا تجب الدية لانه اسقط عصمته بتكثير سوادهم قال عليه السلام من كثر سواد قوم فهو منهم كذا في الهداية ( قوله وفيه الدية المغلظة على العاقلة ) ويحرم الميراث ايضا وتجب الدية في ثلث سنين ويدخل القتال مهم في الدية فيكون كاحدهم ( قوله والخطاء على وجهين خطأ في القصد وهو ان يرمى شخصا يظنه صيدا فاذا هو آدمي ) او ظنه حربيا فاذا هو مسلم او رمى الى حربى اسلم وهو لا يعلم او رمى الى رجل فاصاب غير فهذا كله خطأ في القصد واما اذا قصد عضوا من شخص فاصاب عضوا آخر من ذلك الشخص فهو عمر يجب به القصاص ( قوله وخطاء في الفعل وهو ان يرمى غرضا فيصيب آدميا ) لان كل واحد من القسمين خطأ الا ان احدهما في الفعل والآخر في القصد ( قوله وموجب ذلك الكفارة والدية على العاقلة ) ويحرم الميراث وتجب الدية في ثلث سنين وسواء قتل مسلما او ذميا في وجوب الدية والكفارة لقوله تعالى . وان كان من قوم بينكم وبينهم ميثاق فدية مسلمة الى اهله وتحرير رقبة مؤمنة . وان اسلم الحربى في دار الحرب فقتله مسلم هناك قبل ان يهاجر اليها فلا شئ عليه الا الكفارة لقوله تعالى . وان كان من قوم عدو لكم وهو مؤمن فتحرير رقبة مؤمنة . فاوجب الكفارة لا غير ولم يقل فيه فدية مسلمة لانه لم يحرز دمه في دار الاسلام فلم يكن له قيمة ولا يشبه ذلك اذا اسلم هناك وهاجر اليها ثم عاد اليهم ان لزمه قيمة لانه قد احرز دمه بدارنا ( قوله ولا مأثم فيه ) يعنى لا اثم فيه في الوجهين سواء كان خطأ في القصد او خطأ في الفعل لانه لم يقصد الفعل والمراد اثم القتل اما نفس الاثم لا يعرى عنه لانه ترك الثبوت في حالة الرمي ويحرم الميراث لانه يجوز ان يعتمد القتل ويظهر الخطاء فاتهم فسقط ميراثه والاصل ان كل قتل يتعلق به القصاص او الكفارة فانه يمنع الميراث ومالا فلا اما الذى يتعلق به القصاص فقد بيناه واما الذى يتعلق به الكفارة فهو القتل بالمباشرة او تطاء دابة وهو راكبها او انقلب عليه في اليوم فقتله او سقط عليه من سطح او سقط من يده حجر او لبنة او خشبة او حديدة فهذا كله قبل المباشرة يوجب الكفارة ويحرم الميراث ان كان وارثا والوصية ان كان اجنبيا واما الذى لا يتعلق به قصاص ولا كفارة فهو ان يقتل الصبي والمجنون مورثهما فانه لا يمنع الميراث عندنا وكذا قتل مورثه بالسبب كما اذا اشرع جناحا في الطريق فسقط على مورثه او حفر بئرا على الطريق فوقع فيها مورثه فمات لا يمنع الميراث وكذا اذا قتله قصاصا او رجما او شهد عليه بالزنا فرجم فانه لا يمنع الميراث



وكذا اذا وضع حجرا على الطريق فتعقل به مورثه اوساق دابة او قادهها فلو طأت مورثه  
 ثبات لا يمنع الميراث وكذا اذا وجد مورثه قتيلا في داره تجب القسامة والدية ولا يمنع  
 الميراث وكذا العادل اذا قتل الباغي لا يمنع الميراث لانه لا يجب القصاص ولا الكفارة  
 في هذه المواضع كلها واما اذا قتل الباغي العادل فهو على وجهين ان قال قتلته وانا على  
 الباطل وانا الآن على الباطل لا يرثه اجماعا وان قال قتلته وانا على الحق والآن انا  
 على الحق ورثه عندهما لان هذا قتل لا يوجب قصاصا ولا كفارة وعند ابو يوسف لا يرثه  
 لانه قتلته بغير حق والاب اذا قتل ابنه عمد الا يجب القصاص ولا الكفارة ومع ذلك لا يرث  
 ويشكل هذا على اصلنا الا انا نقول قد وجب القصاص هنا ثم سقط للشبهة وقال الشافعي  
 لا يرث من وقع عليه اسم القتل من صغير وكبير وعاقل ومجنون ومتأول ويورث دم المقتول  
 كسائر امواله ويستحقه من يرث ماله ويدخل فيه الزوجان خلافا لمالك ولا يدخل فيه  
 الموصى له وليس للبعض ان يقتص حتى يجتمعوا كلهم فان كان للمقتول اولاد صغار وكبار  
 فللكبار ان يقتصوا عند ابى حنيفة قبل بلوغ الصغار لما روى ان الحسن بن علي رضي الله  
 عنه اقتص من ابن ملجم وفي ورثة على رضي الله عنه صغار وقد اوصى اليه على بذلك  
 وقال اضربه ضربة واحدة وقال ابو يوسف ومحمد ليس للكبار ان يقتصوا حتى يبلغ  
 الصغار وكان ابو بكر الرازي يقول محمد مع ابى حنيفة في هذه المسئلة ودية المقتول خطأ  
 يكون ميراثا عنه كسائر امواله لجميع ورثته وقال مالك لا يرث منها الزوجان لان وجوبها  
 بعد الموت والزوجية ترتفع بالموت بخلاف القرابة ولنا حديث الضحال ابن سفيان قال  
 امرني رسول الله صلى الله عليه وسلم ان اورث امرأة اشيم الضباني من عقل زوجها  
 اشيم واذا اوصى رجل بثلاث ماله دخلت ديتة في تلك الوصية لان الوصية اخت  
 الميراث ولان الدية مال الميت حتى تقضى منها ديونه وتنفذ منها وصاياه كسائر امواله  
 ( قوله وما اجرى مجرى الخطاء مثل النائم ينقلب على رجل فيقتله فحكمه حكم الخطاء )  
 يعني من سقوط القصاص وجوب الدية وحرمان الميراث اما سقوط القصاص فلانه  
 لم يتعمد واما وجوب الدية فلانه مات بفعله واما وجوب الكفارة فلانه مات بقتله واما  
 حرمان الميراث فلجواز ان يكون اعتمد قتله واظهر النوم وانما اجرى ذلك مجرى الخطاء  
 وان تعاقب به حكم الخطاء لان النائم لا قصد له فلا يوصف فماله بعمد ولا خطأ فلهذا  
 لم يطلق عليه اسم الخطاء ( قوله واما القتل بسبب كحافر البئر وواضع الحجر في غير ملكه )  
 لانه ليس بمتعمد القتل ولا خاطي فيه وانما هو سبب فيه لتعديه ( قوله وموجب ذلك  
 اذا تلف فيه آدمى الدية على العاقلة ) لانه سبب التلف ( قوله ولا كفارة فيه ) لانه  
 لم يباشر القتل بنفسه ولا وقع بقتله ولا يشبهه الراكب على الدابة اذا وطئت آدميا ان  
 فيه الكفارة لان القتل حصل بوطنها وتقل الراكب ولهذا قالوا لا كفارة على السابق  
 والقائد لانهم لم يباشرا القتل ولا مات بقتلهم ما ولا يحرم الميراث بسبب الحفر ووضع الحجر



لانه غير منهم في ذلك وهذا كله اذا حفرها في ممر الناس اما في غير ممرهم لاضمان عليه  
**(قوله وواضع الحجر)** انما يضمن بذلك اذا لم يتعمد المشي على الحجر اما اذا تعمدا المار  
ذلك لا يضمن لانه هو الذي جنى على نفسه بتعمده المرور عليه ولو وضع حجرا فتحاه غيره  
عن موضعه فالضمان على الذي نحاه واذا اختلف الولي والحافر فقال الحافر هو الذي  
اسقط نفسه فالقول قول الحافر استحسانا وفي الحجندی هذا قول محمد **(قوله والقصاص)**  
واجب بقتل كل محقون الدم على التأييد احتراز بقوله على التأييد عن المستأمن لان  
دمه انما هو محقون في دارنا اما اذا رجع الى داره صار مباح الدم والحقن هو المنع يقال  
حقن دمه اى منعه ان يسفك والحقن ايضا الحفظ **(قوله ويقتل الحر بالحر والحر بالعبد)**  
ويكون القصاص لسيدته وقال الشافعي لا يقتل الحر بالعبد لان مبنى القصاص على المساواة  
وهي منتفية بينهما ولهذا لا يقطع طرف الحر بطرفه ولنا قوله تعالى وكتبنا عليهم فيها  
ان النفس بالنفس وذلك يتناول الجميع **(قوله والعبد بالحر وهذا الاخلاف فيه)** لانه  
ناقص عن المقتول فاذا جاز ان يستوى في الحر بالحر وهو اكمل فهذا اولى **(قوله والعبد)**  
بالعبد ولو قتل احدا العبدین الآخر وهما لرجل واحد ثبت للمولى القصاص وكذا المدير  
اذا قتل عبدا لمولاه **(قوله ويقتل المسلم بالمسلم بالذمي)** وقال الشافعي لا يقتل به ولاخلاف  
ان المسلم اذا سرق من الذمي انه يقطع **(قوله ولا يقتل بالمستأمن)** لانه غير محقون  
الدم على التأييد ولا يقتل الذمي بالمستأمن ويقتل المستأمن بالمستأمن قياسا للمساواة ولا يقتل  
استحسانا لقيام المسيح وهو الكفر **(قوله ويقتل الرجل بالمرأة)** والكبير بالصغير والصحيح  
بالاعمى والزمن وكذا بالجنون وناقص الاطراف لقوله تعالى وكتبنا عليهم فيها ان النفس بالنفس  
ولان المعاملة في النفس غير معتبرة حتى لو قتل رجل مقطوع اليدين والرجلين والاذنين  
والمذاكير ومفقود العينين فانه يجب القصاص اذا كان عمدا كذا في الحجندی **(قوله ولا)**  
يقتل الرجل بابنه ولا بعبدته لقوله عليه السلام لا يقاد والد بولده ولا السيد بعبدته وتجب  
الدية في ماله في قتل الابن لان هذا عمد والعاقلة لاتعقل العمد وتجب في ثلث سنين وكذا  
لاقصاص على الاب فيما جنى على الابن فيما دون النفس ايضا وكذا حكم الجدوان علا  
لا يقتل بابن الابن وكذا الجد من قبل الام وان علا الجد وسفل الولد وكذا الام وان علت  
وكذا الجدات من قبل الاب والام وان علون فاما الابن اذا قتل الاب والام او الجدة او الجد  
وان علا فانه يجب القصاص في النفس وفيما دونها اذا كان عمدا وان كان خطأ تجب  
الدية على العاقلة والفرق ان الابن في حكم الجزء من الاب والانسان لا يجب عليه قصاص  
في بعض اجزائه واما الاب فليس في معنى الجزء من الولد فكان معه كالا جني ولو اشترك  
رجلان في قتل انسان احدهما يجب عليه القصاص لو انفرد والاخر لا يجب عليه القصاص  
كالا جني والاب والخطأ والعمد او احدهما بالسيف والاخر بالعصا فانه لا يجب عليهما  
القصاص وتجب الدية والذي لا يجب عليه القصاص لو انفرد تجب الدية على عاقلته



كالخاطي والذى تجب عليه القصاص لو انفرد تجب الدية في ماله وهذا في غير شريك الاب  
 فاما الاب والاجنبى اذا اشتركا تجب الدية في مالهما لان الاب لو انفرد تجب الدية في ماله  
 ( قوله ولا يعبد ) لانه ماله والانسان لا يجب عليه باتلاف ماله شئ ولانه هو المستحق  
 للمطالبة بدمه ومحال ان يستحق ذلك على نفسه ( قوله ولا يدبره ولا يمتكبه ) لان المدبر  
 يملك والمكاتب رقيق مابقي عليه درهم وكذا لا يقتل بعبد ملك بعضه لان القصاص لا يجزى  
 ( قوله ولا يعبد ولده ) لانه في حكم ملكه قال عليه السلام انت ومالك لا بيك لانه  
 لا يجب عليه الجحد بوطي جارية ابنه فكذا لا يجب القصاص بقتلها كآمنه وتجب الكفارة  
 على المولى بقتل عبده ومدبره ومكاتبه وعبد ولده فان قتل المكاتب مولاه عمدا اقتص منه  
 ( قوله ومن ورث قصاصا على ابيه سقط ) لحكمة الابوة واذا سقط وجبت الدية وصورته  
 بان قتل ام ابنه عمدا او قتل اخا ولده من امه وهو وارثه وعلى هذا كل من قتله الاب وولده  
 وارثه فان قيل كيف يصح قوله ورث والقصاص للوارث ثبت ابتداء بدليل انه يصح  
 عفو الوارث قبل موت المورث والمورث يملك القصاص بعد الموت وهو ليس باهل  
 للتمليك في ذلك الوقت فيثبت للوارث ابتداء قلنا ثبت عند البعض بطريق الارث او نقول  
 بعين صورة يتحقق فيها الارث بان قتل رجل ابا امرأته يكون ولاية الاستيفاء للمرأة ثم  
 ماتت المرأة ولها ولد من القاتل فانه يرث القصاص الواجب على ابيه كذا في المشكل قال  
 في الكرخي اذا عفى المجروح ثم مات فالقياس ان لا يصح عفو لان القصاص يثبت ابتداء  
 للورثة لولا ذلك لم يثبت لهم بعد الموت فكانه ابرا من حق غيره والاستحسان يجوز عفو  
 لان الحق له وانما يقوم الوارث مقامه في استيفائه فاذا اسقطه جاز ويكون من جميع المال  
 لانه حق ليس بمال كالطلاق وقالوا في الوارث اذا عفى عن الجرح قبل موت المجروح  
 فالقياس ان لا يصح عفو لانه عفى عن حق غيره لان المجروح لو عفى في هذه الحالة جاز  
 وانما يثبت للوارث الحق بعد موته فاذا عفى قبل ثبوت حقه لم يجز والاستحسان ان يجوز  
 عفو لان الحق يثبت للورثة عند الجرح لولا ذلم يثبت لهم عند الموت فاذا ابرا عنه عند  
 ثبوت سبب الموت وهو الجراحة جاز ( قوله ولا يستوفى القصاص الا بالسيف ) سواء  
 قتله به او بغيره من الخدد او النار وقال الشافعي يقتل بمثل الالة التي قتل بها ويفعل به  
 ما فعل ان كان فعلا مشروعا فان مات والآنحز رقبة لان مبنى القصاص على المساواة ولنا  
 قوله عليه السلام لا قود الا بالسيف وقال عليه السلام لا تعذبوا عباد الله ( قوله واذا  
 قتل المكاتب عمدا وليس له وارث الى المولى فله القصاص ) هذا على ثلثة اوجه ان لم يترك  
 وفاء فلمولى القصاص اجماعا لانه مات وهو ملك المولى لانه مات عبدا والحر يقتل بالعبد  
 واذا ترك وفاء ووارثه غير المولى فلا قصاص فيه اجماعا لان الجراحة وقعت والمستحق المولى  
 لبقاء الرق فيه وحصل الموت والمستحق غير المولى فلما تغير المستحق صار ذلك شبهة في سقوط  
 القصاص كمن جرح عبده وباعه ومات في يد المشتري لا يثبت للمشتري قصاص لانه لم يكن له



حق عند الجراحة وان ترك وفاء وليس له وارث الا المولى فلمولى القصاص عندها وقال  
 محمد لا قصاص له لان المولى يستحق عند الجراحة بسبب الملك وعند الموت بسبب الولاء  
 فلما اختلف جهتا الاستحقاق صار كاختلاف المستحق فنع القصاص ولهما ان المولى هو  
 المستحق لحقوق المكاتب في الحالين فوجب له القصاص كما لومات عن غير وفاء ( قوله  
 وان ترك وفاء ووارثه غير المولى فلا قصاص لهم وان اجتمعوا مع المولى ) لان المولى سقط حقه  
 بالعق فاجتماعه مع الوارث لا يعتد به فبقى الوارث وحده وقد بينا انه لا قصاص له ( قوله  
 واذا قتل عبد الرهن في يد المرتن لم يجب القصاص حتى يجتمع الرهن والمرتن ) لان  
 المرتن لا ملك له فلا يذله والراهن لو تولى لبطل حق المرتن في الدين فشرط اجتماعهما  
 ليسقط حق المرتن برضاه وهذا قولهما وقال محمد لا قصاص وان اجتمعا وعن ابى يوسف  
 مثله وقيد باجماعهما حتى لو اختلفا فلها القيمة تكون رهنا مكانه ولو قتل عبد الاجارة  
 يجب القصاص للموخر واما المبيع اذا قتل في يد البائع قبل القبض فان اختار المشتري  
 اجازة البيع فله القصاص لانه ملكه وان اختار رد المبيع فللبائع القصاص عند ابى حنيفة  
 لان المشتري اذا رد انفسخ العقد من اصله فكانه لم يكن وقال ابو يوسف لا قصاص  
 وللبائع القيمة لان البائع لم يثبت له القصاص عند الجراحة لان الملك كان للمشتري فلا يثبت له  
 بعد ذلك ( قوله ومن جرح رجلا عمدا فلم يزل صاحب فراش حتى مات فعليه القصاص )  
 لان سبب القتل وجد منه واتصل بالموت ولم يوجد بينهما ما يسقط القصاص ولو شق  
 بطن رجل واخرج امعاء ثم ضرب اخر عنقه بالسيف عمدا فالقاتل الذي ضرب العنق  
 لانه قد يعيش بعد شق البطن ولا يعيش بعد ضرب العنق فان كان ضرب رقبة خطأ  
 فعليه الدية وعلى الذي شق البطن ثلث الدية ارض الجايقة فان كان الشق نفذ من الجانب  
 الاخر وجب ثلثا الدية هذا اذا كان الشق يتوهم معه الحياة بان كان يعيش معه يوما  
 او بعض يوم اما اذا كان يتوهم معه الحياة وانما يضطرب اضطراب المقتول فالقاتل الذي  
 شق البطن فيقتص منه في العمد ويحب الدية في الخطاء والذي ضرب العنق يعزر لانه  
 ارتكب المنكر ولا ضمان عليه لانه ذبح المفروغ منه وكذا اذا جرحه جراحة لا يعيش  
 منها وجرحه اخر فالقاتل هو الاول وهذا اذا كانت الجراحتان على التعاقب اما اذا  
 كانتا معا فهما قاتلان ولو قطع يد انسان ورجليه ان مات من ذلك اقتص منه وتحز  
 رقبة ولا يقطع يده ورجلاه وعند الشافعي يفعل به مثل ما فعل فان مات والاقتل بالسيف  
 ( قوله ومن قطع يد غيره من المفصل عمدا قطعت يده ولو كانت اكبر من يد المقطوع ) وهذا  
 اذا كان بعد البرء ولا قصاص قبل البرء ( قوله وكذلك الرجل وما رن الانف والاذن )  
 يعنى انه يجب بقطع ذلك القصاص اما الرجل فعناء اذا قطعها من مفصل القدم ومن  
 مفصل الركبة واما الانف فان قطع منه المارن وجب القصاص لانه يمكن فيه المماثلة وهو  
 مالان منه وانما اذا قطع بعض القصبة او كلها فلا قصاص لانه عظم ولا قصاص



في عظم لعنذر الممائلة الا السن واما الاذن اذا قطعها من اصلها وجب القصاص لامكان الممائلة  
 وان قطع بعضها ان كان ذلك البعض يمكن فيه الممائلة وجب القصاص بقدره والا فلا  
 ( قوله ومن ضرب عين رجل فقلعها فلاقصاص فيها ) لانه لا يمكن استيفاء القصاص لعدم  
 الممائلة ( قوله فان كانت قائمة وذهب ضوؤها فعليه القصاص ) واما اذا انحسفت او قورت  
 فلاقصاص فيها اذا كانت قائمة وكيفية القصاص فيها ما ذكره الشيخ وهو ( قوله تحمى له  
 المرأة ويجعل على وجهه قطن رطب ) اي مبلول وتربط عينه الاخرى بقطن رطب ايضا  
 ( ويقابل عينه المرأة حتى يذهب ضوؤها ) قضى بذلك على كرم الله وجهه بحضرة الصحابة  
 رضى الله عنهم من غير خلاف واجمع المسلمون على انه لا يؤخذ العين اليمنى باليسرى ولا اليسرى  
 باليمن وكذا اليدان والرجلان وكذا اصابعهما ويؤخذ ابهام اليمنى باليمن والسبابة بالسبابة  
 والوسطى بالوسطى ولا يؤخذ شئ من اعضاء اليمين الا باليمن ولا اليسرى الا باليسرى  
 ( قوله وفي السن القصاص ) لقوله تعالى . والسن بالسن . وسواء كان سن المقتص  
 منه اكبرا واصغر لان منفعتهما لا تتفاوت وكذا اليد ومن نزع سن رجل فانتزع المزروعة  
 سنه سن التازع فثبت سن الاول فعلى الاول خمسمائة درهم لانه تبين انه استوفى بغير  
 حتى لانه لما ثبتت اخرى انعدمت الجناية ولهذا يستأنى حولا وقيل ان في سن البالغ  
 لا يستأنى لان الغالب فيها انها لا تثبت والنادر لا عبرة به كذا في المبسوط لكن هذه  
 الرواية في القلع اما في التحريك يستأنى حولا صغيرا كان او كبيرا ولو قلعها من اصلها  
 عمدا لم يقطع سن القالع بل تؤخذ بالمبرد الى ان تنتهي الى اللحم ويسقط ماسوى ذلك  
 ( قوله وفي كل شجة يمكن فيها الممائلة القصاص ) لقوله تعالى والجروح قصاص  
 ( قوله ولاقصاص في عظم الا السن ) ولا تؤخذ اليمنى باليسرى ولا اليسرى باليمن  
 وتؤخذ الية بالية والنايب بالناب والضررس بالضررس ولا يؤخذ الا على بالاسفل  
 ولا الاسفل بالا على ولو كسر بعض السن يؤخذ من سن الكاسر بقدر ذلك بالمبرد  
 ولاقصاص في السن الزائدة وانما تجب حكومة عدل ولاقصاص في اللطمة واللكمة  
 والكزرة والوجاءة والدقة ( قوله وليس فيمادون النفس شبه عمد انما هو عمد او خطأ ) سواء  
 كانت الجناية فيمادون النفس بسلاح او غيره ففيه القصاص ( واذا آلت الضربة الى  
 النفس فان كانت بمحيدة او حشبة محددة ففيه القصاص اجماعا وان كانت بشئ لا يعمل عمل  
 السلاح ففيه الدية على العاقلة لان السراية للجنانية ( قوله ولاقصاص بين الرجل والمرأة  
 فيمادون النفس ) حتى لو قطع يدها عمد الانجب القصاص لان الارش مختلف المقدار والتكافي  
 معتبر فيمادون النفس بدليل انه لا يقطع اليمن باليسار ولا اليد الصحيحة بالشلاء وناقصة  
 الاصابع بخلاف القصاص في النفس فان التكافي لا يعتبر فيه ولهذا يقتل الصحيح بالزمن  
 والجماعة بالواحد فان كان التكافي معتبرا فيمادون النفس فلا تكافي بين الرجل والمرأة لان  
 يدها تصلح لما لا تصلح له يده كالطحن والحبز والغزل واذا سقط القصاص وجب الارش



في ماله حالا وقال الشافعي يجري القصاص بينهما اعتبارا بالانفس ( قوله ولايين  
الحر والعبد ) لان يد العبد لا تكافي يد الحر لان ارشهما مختلف فارش يد العبد قيمتها ( قوله  
ولايين العبد ) لان اتفاهما لا يعرف الا بالحرز والظن ( قوله ويجب القصاص  
في الاطراف بين المسلم والكافر ) يعني الذمي وكذا بين المراتين الحرتين والمسلمة والكتابية  
وكذا بين الكتائيتين ولورمى بسهم الى مسلم فقبل ان يقع فيه السهم ارتد المرمى اليه  
فوقع به فقتله فانه يجب الدية على عاقلة الراعي في الخطأ وفي ماله في العمد وسقط القصاص  
للشبهة وهذا عند ابي حنيفة فاعتبر حالة خروج السهم وعندها لضمان عليه لانه قتل  
نفسا مباحة الدم ولورمى الى مرتد فاسلم قبل وقوع السهم ثم وقع به وهو مسلم فلا شيء  
عليه وقال زفر تجب الدية لانه يعتبر حالة الاصابة ( قوله ومن قطع يدرجل من نصف  
الساعد او جرحه جائرة فبرى منها فلا قصاص عليه ) لانه لا يمكن اعتبار المائلة في ذلك  
لان الساعد عظم ولا قصاص في عظم ولان هذا كسر ولا يمكن ان يكسر ساعده مثل  
ما كسره وكذا اذا قطع نصف الساق وكذا اذا جرحه جائرة لا قصاص لانه لا يمكن  
المائلة ويجب الارش ( قوله وان كانت يد المقتول مهيضة ويد القاطع شلاء او ناقصة  
الاصابع فالمقتول بالخيار ان شاء قطع اليد المعية ولا شيء له وان شاء اخذ الارش  
كاملا ) ولا يشبه هذا اذا قطع له اصبعين وليس للقاطع الاصبع واحدة فانه يقطعها  
ويأخذ ارش الاخرى ومن قطع اصبعاً زائدة وفي يده مثلها فلا قصاص عليه عند ابي  
حنيفة وابي يوسف لانها تجري مجرى التلول وذلك لا قصاص فيه ومن قطع يدرجل  
عمدا فاقص منه ثم مات المقتص منه من ذلك فديته على المقتص له عند ابي حنيفة لانه  
استوفى غير حقه لان حقه اليد وقد استوفى في النفس وقال ابو يوسف ونحوه لا شيء عليه  
لانه كان مأذونا له في القطع فلا يجب عليه ضمان ما يحدث منه . مسألة . اذا قال لرجل  
اقطع يدي وذلك لعلاج كما اذا وقعت فيها اكلة فلا بأس به وان كان من غير علاج  
لا يحل له قطعها في الحالين ثم لو سرى الى النفس لا يضمن لان الجناية كانت بالامر وان  
قال له اقتلني لا يحل له قتله فان قتله لا قصاص عليه للشبهة ويجب الدية في ماله وان قال  
اقتل عبدي فقتله لا يجب عليه شيء والحجام والحتان والبزاع والفصاد لضمان عليهم  
فيما يحدث من ذلك في النفس اذ كان بالاذن ( قوله ومن شج رجلا شجرة فاستوعبت  
الشجرة ما بين قرنيه وهي لا تستوعب ما بين قرني الشاج فالمشجوع بالخيار ) ان شاء اقتص  
بمقدار شجته يتدى من اى الجانبين شاء وان شاء اخذ الارش كاملا ( يعني يأخذ مقدارها  
طولا وعرضا وكذا اذا كانت الشجرة لا تأخذ ما بين قرني المشجوع وهي تأخذ ما بين  
قرني الشاج فانه يغير المشجوع ايضا ان شاء اخذ الارش وان شاء اقتص قدر ما بين  
قرني الشاج لا يزيد عليه شيئا لانه يتعذر الاستيفاء كاملا للتعدي الى غير حقه وان شجعه  
في مقدم الرأس ليس له ان يشجعه في مؤخره ( قوله ولا قصاص في اللسان ) هذا اذا قطع



بعضه اما اذا قطع من اصله فذكر في الاصل انه لا قصاص ايضا وعن ابى يوسف فيه  
 القصاص ( قوله ولا في الذكر ) اذا قطع لانه يتقبض وينبسط فلا يمكن المساواة وعن  
 ابى يوسف اذا قطع من اصله يجب القصاص ( قوله الا ان يقطع الحشفة ) لان موضع  
 القطع معلوم كالمفصل وان قطع بعضها فلا قصاص لانه لا يعلم مقدار ذلك والشفة اذا  
 استقصاها بالقطع يجب القصاص لا يمكن الممانعة بخلاف ما اذا قطع بعضها لانه يتعذر  
 المساواة ( قوله واذا اصطالح القاتل واولياء المقتول على مال سقط القصاص ووجب  
 المال قليلا كان او كثيرا ) ثم اذا لم يذكروا حالا ولا مؤجلا فهو حال الا ان يشترط فيه  
 الاجل ( قوله وان عفا احد الشركاء في الدم او صالح من نصيبه على عوض سقط حق  
 الباقي من القصاص وكان لهم نصيبهم من الدية ) لان القصاص لا يتبعض فاذا سقط  
 بعضه سقط كله بخلاف ما اذا قتل رجل رجلين وعفا احد الوليين فانه يجب القصاص  
 للآخر لان الواجب هناك قصاصان وهنا الواجب قصاص واحد وانما انقلب حق  
 الباقي مالا لان القصاص لما تعذر بغير فعالهم انتقل الى المال واما العافي فلا شيء له من المال  
 لانه اسقط حقه بفعله ورضاه ثم ما يجب للباقي من المال في مال القاتل لانه عمد والعمد  
 لاتعقله العاقلة ويجب في مال القاتل في ثلث سنين ولو عفى احد الشريكين على القصاص  
 فقتله الاخر ولم يعلم بالعفو او علم ولكن لا يعلم انه يسقط القصاص فلا قود عليه ويجب  
 عليه في ماله نصف الدية وقال زفر عليه القود لان القصاص قد سقط بالعفو قصار كمن  
 ظن ان رجلا قتل اباه فقتله ثم تبين انه لم يقتل اباه واما اذا كان عالما بعفو صاحبه ويعلم  
 ان دمه صار حراما عليه فانه يجب القصاص اجماعا وله على المقتول نصف الدية  
 . مسألة . رجل قتل رجلين ووليها واحد فعفى الولي عن القصاص في احدهما ليس له  
 ان يقتله بالاخر لانه لا يستحق الانسمة واحدة في الاثنين فاذا عفى في احدهما فكانه اسقط  
 القصاص في نصفه وهو لا يتبعض وليس لبعض الورثة ان يقتص دون بعض حتى  
 يجتمعوا فان كان بعضهم غالبا لم يقتل القاتل حتى يحضروا جميعا لجواز ان يكون الغائب  
 قد عفى وليس للغائب ان يوكل في القصاص لان الوكيل لو استوفى مع غيبته استوفاه  
 مع قيام الشبهة لجواز ان يكون الموكل قد عفى بخلاف ما اذا وكله وهو حاضر فانه  
 يجوز لانه لا شبهة فيه لانه لو عفا لا ظهر العفو ومن عفا من ورثة المقتول عن القصاص  
 رجل او امرأة او ام او جدة او كان المقتول امرأة فعفى زوجها فلا سبيل الى القصاص  
 لان الدم موروث على فرايض الله تعالى ( قوله واذا قتل جماعة واحدا اقتص من جميعهم )  
 لما روى ان سبعة من اهل صنعا قتلوا رجلا فقتلهم عمر رضى الله عنه وقال لو تمالا عليه  
 اهل صنعا لقتلهم به ( قوله واذا قتل واحد جماعة فحضر اولياء المقتولين قتل لجماعتهم  
 ولا شيء لهم غير ذلك وان حضر واحد منهم قتل له وسقط حق الباقي ) لان القصاص  
 لا يتبعض فاذا قتل جماعة صار كل واحد منهم قتل على الانفراد ( قوله ومن وجب



عليه القصاص ثمان سقط القصاص ( لفوات المحل ) قوله واذا قطع رجلان يدرجل عمدا فلا قصاص على واحد منهما ) لان اليد تتبع بعض فيصير كل واحد منهما آخذا لبعضها وذلك لا يوجب القصاص بخلاف النفس لان الارهاق لا يتجزى ( قوله وعليهما نصف الدية ) يعني نصف دية جميع الانسان لان دية اليد نصف دية النفس ويكون ذلك عايهما نصفين وكذا اذا جنى رجلين على رجل فيما دون النفس مما يجب على الواحد فيه القصاص لو انفرد فلا قصاص عليهما كالمو قلعاً سنه او قطعاً يده او رجله وعليهما الارش نصفاً وكذلك ما زاد على ذلك في العدد فهو بمنزلة هذا لا قصاص عليهم وعليهم الارش على عددهم بالسوية وقال الشافعي القصاص على القاطعين وان كثروا ( قوله واذا قطع واحد يمتن رجلين فحضر فلهما ان يقطعا يمينه ويأخذ منه نصف الدية يقتصمانها نصفين ) يعني يأخذ ان منه دية يد واحدة يقتصمانها لان كل واحد منهما اخذ بعض حقه وبقي له النصف فيرجع في ذلك القدر الى الارش ( قوله وان حضر واحد منهما قطع يده وللآخر عليه نصف دية ) يعني نصف جميع الانسان وانما يثبت له قطع يده مع غيبة الآخر لان حقه ثابت في جميع اليد وانما سقط حقه عن بعضها بالمراحة فاذا غاب الآخر فلا مراحة فجازله ان يقتص ولا يلزمه انتظار الغائب لان الغائب يجوز ان يطلب ويجوز ان يعفو فاذا حضر الغائب كان له دية يده واذا عفا احدها بطل حقه وكان للثاني ان يقطع يده وان ذهبت يده باقة سماوية لاشي عليه لان ماتعين فيه القصاص فمات بغير فعله ومن قطع يدرجل عمدا ثم قتله عمدا قبل ان يبرأ فان شاء الامام قال اقطعوه ثم اقتلوه وان شاء قال اقتلوه وهذا قول ابي حنيفة وعندهما يقتل ولا يقطع معناه ان عند ابي حنيفة للمولى ان يقطع يده ثم يقتله وعندهما يقتله وسقط حكم اليه ( قوله واذا اقر العبد بقتل العمد لزمه القود ) وقال زفر لا يصح اقراره لانه يلاقى حق المولى بالابطال فصار كما اذا اقر بمال ولنا انه غير متهم فيه لانه مضر بنفسه فقبل اقراره على نفسه واما اذا اقر بقتل الخطاء لم يلزم المولى وكان في رقبة العبد الى ان يعتق ( قوله ومن رمى رجلاً عمدا فنفذ منه السهم الى آخر ثمانا فعليه القصاص للاول والدية للثاني على عاقلته ) لانها جنايتان احدهما عمد وموجبها القصاص والثانية خطأ وموجبها الدية وما اوجب الدية كان على العاقلة

### ﴿ كتاب الديات ﴾

الدية بدل النفس والارش اسم للواجب بالجناية على ما دون النفس والدية عبارة عن ما يؤدى في بدل الانسان دون غيره والقيمة اسم لما يقوم مقام الغائب ولم يسم الدية قيمة لان قيامها مقام الغائب قصورا لعدم المعاتلة بينهما ثم الدية تجب في قتل الخطاء وما جرى مجراه وفي شبه العمد وفي القتل بسبب وفي قتل الصبي والمجنون لان عمدها خطأ وهذه الديات كلها على العاقلة الا قتل الاب ابنه عمدا فانها في ماله في ثلث سنين



ولأنجب على العاقلة ( قوله قال رحمه الله اذا قتل رجل رجلا شبه عمد فعلى عاقلته دية مغلفة  
وعليه الكفارة ) سمي هذا القتل شبه عمد لانه شبه العمد حين قصد به القتل وشابه  
الخطأ حين لم يضربه بسلاح ولا بما جرى مجراه فصار عمدا خطأ ( قوله ودية شبه العمد  
عند ابى حنيفة وابى يوسف مائة من الابل اربعا الى آخره ) وقال محمدا ثلثا ثلثون حقة  
وثلثون جدعة واربعون ثنية كلها حاملات في بطونها اولادها يعني الاربعين ( قوله  
ولا يثبت التغليظ الا في الابل خاصة ) لان الصحابة رضى الله عنهم لم يثبتوه الا فيها ( قوله  
فان قضى بالدية من غير الابل لم تغلظ ) حتى انه لا يزداد في الفضة على عشرة الاف  
ولا في الذهب على الف دينار ( قوله وقتل الخطأ يجب فيه الدية على العاقلة والكفارة  
على القاتل ) لقوله تعالى ومن قتل مومنا خطأ فتحرير رقية مؤمنة ودية مسلمة الى اهله  
( قوله والدية في الخطأ مائة من الابل اخماسا الى آخره ) وكذا عند مالك والشافعي  
الا انهما جعلتا بدل ابن الخاض ابن لبون ( قوله ومن العين الف دينار ) وهذا الخلاف  
فيه ( قوله ومن الورق عشرة الاف ) يعني وزن سبعة وقال مالك الشافعي اثنا عشر  
الف درهم ( قوله ولا تثبت الدية الا من هذه الانواع الثلاثة عند ابى حنيفة  
وقال ابو يوسف ومحمد ومن البقر مائتا بقرة ومن الغنم الفا شاة ومن الحلل مائتا حلة  
كل حلة ثوبان ) ازار ورداء قيمة كل حلة خمسون درهما وقيمة كل بقرة خمسون درهما  
وقيمة كل شاة خمسة دراهم ( قوله ودية المسلم والذي سواه ) قال في النهاية ولادية  
في المستأمن على الصحيح وقال الشافعي دية اليهودى والنصرانى اربعة الاف درهم  
ودية المجوسى ثمان مائة درهم واما المرأة فديتها نصف دية الرجل بلاخلاف لان المرأة  
جعلت على النصف من الرجل في ميراثها وشهادتها فكذا في ديتها وما دون النفس  
من المرأة معتبر بديتها وقال سعيد بن المسيب تعاقل المرأة الرجل الى ثلث ديتها معناه  
ان ما كان اقل من ثلث الدية فالرجل والمرأة فيه سواء وقدروى ان ربيعة بن عبد الرحمن  
سال ابن المسيب عن رجل قطع اصبع امرأة فقال فيها عشر من الابل قال فان قطع اصبعين  
قال فيها عشرون من الابل قال فان قطع ثلث اصابع قال فيها ثلثون قال فان قطع اربعا قال  
فيها عشرون من الابل قال ربيعة لما عظم المهاوزادت مصيبتها قل ارشها فقال له اعراقى  
انت قال لا بل جاهل متعلم قال هكذا السنة اراد ستة زيد ابن ثابت ( قوله وفي النفس  
الدية وفي المارن الدية ) وهو مالان من الالف ويسمى الارنية ولو قطع المارن مع القصبة  
لا تزداد على دية واحدة لانه عضو واحد ( قوله وفي اللسان الدية ) يعني اللسان الفصيح  
اما لسان الاخرس ففيه حكومة وكذا في قطع بعض اللسان اذا منع الكلام تجب الدية  
كاملة لتفويت المنفعة المقصودة منه فان تكلم ببعض الحروف دون بعض قسمت الدية على عدد  
الحروف وهى ثمانية وعشرون حرفا فاقدر عليه من الحروف لا يجب عليه شيء وما لا  
يقدر عليه فيه الدية يقسطه والصحيح انه يقسم على حروف اللسان وهى ثمانية عشر حرفا



الالف والتاء والثاء والدال والجيم والذال والراء والزاي والسين والشين والصاد والضاد والطاء والظاء والكاف واللام والتون والياء قال الامام خواهر زاده والاول صح ( قوله وفي الذكر الدية ) يعني الذكر الصحيح اما ذكر العنين والحصى والخنثى ففيه حكومة وانما وجبت الدية بقطع الذكر لانه يفوت بذلك منفعة الوطى والايلاج والرمى بالبول ودفع الماء الذي هو طريق الاعلاق وكذا في الحشفة الدية كاملة لانها اصل في منفعة الايلاج والدفق والقصة كالتابع لها وهذا كله اذا قطع الذكر والانثيان باقيتان اما اذا قطع وقد كانتا قطعتا ففيه حكومة لانه بقطعها يصير خصيا وفي ذكر الحصى حكومة ولانه لا منفعة للذكر مع فقدتها وان قطع الانثيين والذكر بدفعة واحدة ان قطعها عرضا يجب ديتان وان قطعهما طولا ان قطع الذكر اولا ثم الانثيين يجب ديتان وان بدأ بالانثيين اولا ثم بالذكر ففي الانثيين الدية كاملة وفي الذكر حكومة لانه لا منفعة للذكر مع فقدتها قال ابو الحسن الاعضاء التي يجب في كل عضو منها دية كاملة ثلثة اللسان والانف والذكر ( قوله وفي العقل اذا ضرب رأسه فذهب عقله الدية ) لان يذهب العقل يتلف منفعة الاعضاء فصار كتلف النفس ولان افعال المجنون تجري مجرى افعال البهائم وكذا اذا ذهب سمعه او بصره او شمعه او ذوقه او كلامه وقد روى ان عمر رضى الله عنه قضى في رجل واحد باربع ديات ضرب على رأسه فذهب عقله وكلامه وسمعه وبصره ( قوله وفي اللحية اذا حلفت فلم تنبت الدية ) يعني لحية الرجل اما لحية المرأة فلا شيء فيها لانها نقص وحكي عن ابي جعفر الهندواني ان اللحية على ثلثة اوجه ان كانت وافرة تجب الدية كاملة وان كانت شعيرات قليلة مجتمعة لا يقع بها جمال كامل ففيها حكومة وان كانت شعرات متفرقات تشبه فلا شيء فيها لانه ازال عنه الشين فان نبت بيضاء فعن ابي حنيفة لا يجب فيها شيء في الحر وفي العبد تجب حكومة لانها تنقص قيمته وعندنا تجب حكومة في الحر ايضا ويستوى العمد والخطاء في ذلك على المشهور وفي الشارب حكومة وهو الاصح لانه تابع للحية فصار كعض اطرافها وفي لحية العبد روايتان في رواية الاصل حكومة وفي رواية الحسن عن ابي حنيفة قيمته لان القيمة فيها كالدية في الحر وكذا في الكرخ وفي الحاجبين الدية وفي احدهما نصف الدية ( قوله وفي شعر الرأس الدية ) يعني اذا لم ينبت سواء حلقه او نتفه ويستوى في ذلك الرجل والمرأة لانهما يستويان في التجميل به واما شعر الصدر والساق ففيه حكومة لانه لا يحتمل به الجمال الكامل ولا قصاص في الشعر لانه لا يمكن المماثلة فيه وان حلق رأس رجل فبنت ابيض فعند ابي حنيفة لا شيء فيه وعند ابي يوسف فيه حكومة وان كان عبدا ففيه ارش النقصان ( قوله وفي العينين الدية وفي اليدين الدية وفي الرجلين الدية وفي الاذنين الدية وفي الشفتين الدية وفي الانثيين الدية وفي ثديي المرأة الدية وفي كل واحد من هذه الاشياء نصف الدية ) وفي عين الاعور المبصرة نصف الدية وكذا في عين الاحول والاعمش قوله وفي ثديي



المرأة الدية) يعني دية المرأة وهي نصف دية الرجل وفي احدها نصف دية المرأة وفي حلقة نديها الدية كاملة لفوات الارضاع وامسالك اللبن وفي احدها نصف الدية وفي نديي الخنثى عند ابى حنيفة مافي نديي المرأة وعند ابى حنيفة مافي نديي الرجل ونصف مافي نديي المرأة على اصلها في الميراث وفي يد الخنثى مافي يد المرأة عند ابى حنيفة وعند ابى حنيفة مافي يد الرجل ونصف مافي يد المرأة فان قتل الخنثى عمدا ففيه القصاص وفي نديي الرجل حكومة ( قوله وفي اشفار العينين الدية وفي احدها ربع الدية ) هذا اذا لم تثبت اما اذا ثبت فلا شيء عليه ولا قصاص فيه اذا لم يثبت لانه شعر ولا قصاص في الشعر ولو قطع الجفون باهدابها ففيها دية واحدة لان الكل كشيء واحد وصار كاللارن مع القصبة ( قوله وفي كل اصبع من اصابع اليدين والرجلين عشر الدية ) لقوله عليه السلام في كل اصبع عشر من الابل ( قوله والاصابع كلها سواء ) يعني صغيرها وكبيرها سواء قطع الاصابع دون الكف او قطع الكف وفيه الاصابع وكذا القدم مع الاصابع ولو قطع الكف مع الزند وفيه الاصابع فعليه دية الاصابع ويدخل الكف فيها تبعا لان الكف لا منفعة فيه الا بها وان قطع اليد من نصف الساعد ففي الاصابع ديتها وفي الساعد حكومة عندهما وقال ابو يوسف يدخل ارش الساعد في دية الاصابع وان قطع الذراع من المفصل خطأ ففي الكف والاصابع نصف الدية وفي الذراع حكومة عندهما وقال ابو يوسف فيه نصف الدية والذراع تبع وما فوق الكف تبع وكذا لو قطع اليد مع العضد او الرجل مع الفخذ ففيه نصف الدية وما فوق القدم عنده تبع وقال ابو حنيفة لا يتبع الاصابع غير الكف وكذا اصابع الرجل لا يتبعها غير القدم ( قوله وكل اصبع فيها ثلث مفاصل ففي احدها ثلث دية الاصبع وما فيها مفصلان ففي احدها نصف دية الاصبع ) لان مافي الاصبع ينقسم على اصلها كما انقسم ما في اليد على عدد الاصابع والقطع والشلل سواء اذا ذهب منفعة بالجناية عليه ( قوله وفي كل سن خمس من الابل ) يعني اذا كان خطأ اما في العمدة تجب القصاص ودية سن المرأة نصف دية سن الرجل وقوله خمس من الابل وهو نصف عشر الدية وان كان من الدراهم فخمسمائة درهم وهذا اذا سقطت واسودت او اخضرت او احمرت ولم تسقط فان فيها الارش تاما ولا قصاص فيها اجماعا لانه لا يمكن ان يضرب سنه قسود او تخضر ويجب الارش في ماله واما اذا اصفرت فعن ابى حنيفة روايتان في رواية تجب حكومة وفي رواية ان كان مملوكا فحكومة وان كان حرا فلا شيء فيها وفي الخنثى اذا احمرت او اصفرت فعند ابى حنيفة ان كان حرا فلا شيء وان كان عبدا فحكومة وعند ابى حنيفة حكومة في الحر والعبد وعند زفر يجب ارشها تاما ( قوله والاسنان والاضراس كلها سواء ) لانها متساوية في المعنى لان الطواحين وان كان فيها منفعة الطحن ففي الضواحك زينة تساوي ذلك ولو ضرب رجلا على فمه حتى اسقط اسنانه كلها وهي اثنان وثلثون منها عشرون ضرسا واربعة انياب واربع تنابا واربع ضواحك كان عليه



دية وثلاثة اخماس دية وهى من الدراهم ستة عشر الف درهم فى السنة الاولى ثلثا الدية  
 ثلث من الدية الكاملة وثلث من ثلثة اخماسها وفى السنة الثانية ثلث الدية وما بقى  
 من الثلاثة الاخماس وفى السنة الثالثة ثلث الدية وهو ما بقى من الدية الكاملة ( قوله  
 ومن ضرب عضوا فاذهب منفعتة ففيه دية كاملة كولو قطعه كاليد اذا شلت والعين اذا  
 ذهب ضوءها ) لان المقصود من العضو المنفعة فذهب منفعتة كذهاب عينه ومن ضرب صلب  
 رجل فانقطع ماؤه يجب الدية وكذا لو احده لانه فوت جمالا على الكمال وهو استواء  
 القامة فان زالت الحدوبة لاشى عليه ( قوله والشجاج عشر ) يعنى التى تخص بالوجه  
 والرأس لان ما سوى ذلك مما يقع فى البدن لا يقال له شجة وانما يقال له جراحة ( قوله  
 الحارصة والدامعة والدامية والباضعة والمتلاحمة ) فالحارصة التى تحرس الجلد  
 ولا يخرج منه الدم والدامعة التى يخرج منها ما يشبه الدم وقيل التى تظهر الدم ولا تسيله  
 والدامية التى يخرج منها الدم ويسيل والباضعة التى تبضع اللحم اى تقطعه والمتلاحمة  
 هى التى تذهب فى اللحم اكثر من الباضعة ( قوله والسمحاق والموضحة والحاشمة  
 والمنقلة والآمة ) فالسمحاق التى تصل الى جلدة رقيقة فوق العظم تسمى تلك الجلدة والسمحاق  
 تحقها ورقها ومنه قيل للغيم الرقيق سماحيق والموضحة هى التى توضح العظم اى تبينه  
 والهاشمة هى التى تهشم العظم فوق الدماغ وقيل هى التى يصل الى ام الرأس وهى التى  
 فيها الدماغ وبعدها الدامعة وهى التى يصل الى الدماغ وانما لم يذكرها الشيخ لان الانسان  
 لا يعيش معها فى الغالب فلا معنى لذكرها ( قوله فى الموضحة القصاص اذا كانت  
 عمدا ) لان المماثلة فيها ممكنة بان تنتهى السكين الى العظم فيساويان ولا تكون الموضحة  
 فى الرأس وانما خص الموضحة لان ما فوقها من الشجاج لا قصاص فيه بالاجماع وان كان  
 عمدا كالهاشمة والمنقلة والآمة لانه لا يمكن المماثلة فيها لان الهاشمة تكسر العظم ولا قصاص  
 فى عظم وكذا المنقلة والآمة يتعذر فيها المماثلة واما ما قيل الموضحة ففيها خلاف روى  
 الحسن عن ابى حنيفة انه لا قصاص فيها لانه لا حد فيه ينتهى السكين اليه وذكر محمد  
 فى الاصل وهو ظاهر الرواية ان فيه القصاص الا فى السمحاق لانه لا قصاص فيها  
 اجماعا ووجه ذلك انه يمكن المساواة فيها اذ ليس فيها كسر عظم ولا خوف هلاك غالبا  
 فيسبر غور الجراحة بمسار ثم تعمل حديدة بقدر ذلك وينفذها فى اللحم الى آخرها  
 فيستوفى منه مثل ما فعل واما السمحاق فلا يمكن المماثلة فيها لانه لا يقدر ان يشق جلده  
 حتى ينتهى السكين الى جلدة رقيقة فوق العظم فيتعذر الاستيفاء فسقط القصاص ورجع  
 الى الارش ( قوله ولا قصاص فى بقية الشجاج ) هذا بعمومه انما هو على رواية الحسن  
 عن ابى حنيفة واما على ما ذكره محمد فمحمول على ما فوق الموضحة ( قوله وما دون  
 الموضحة ففيها حكومة عدل ) تفسير الحكومة على ما قاله الطحاوى ان يقوم لو كان  
 مملوكا وليس به هذه الشجة ويقوم وهى به ثم ينظر كم نقص ذلك من قيمة العبد فيجب ذلك



القدر من دية الحر فان كان نصف عشر القيمة يجب نصف عشر الدية وان كان ربع عشر  
 فربع عشر وكان ابو الحسن ينكر هذا ويقول اعتباره يؤدي الى ان يجب فيما دون الموضحة  
 اكثر مما في الموضحة لانه يجوز ان يكون نقصان الشجة التي هي السمحاق في العبد اكثر  
 من نصف عشر قيمته فاذا اوجبنا مثل ذلك من دية الحر اوجبنا في السمحاق اكثر مما يجب  
 في الموضحة وهذا لا يصح وقال ابو الحسن تفسير حكومة العدل ان ينظر الى ادنى شجة لها  
 ارش مقدر وهي الموضحة فان كان هذا نصف ذلك وجب نصف ارش الموضحة وعلى  
 هذا الاعتبار قال شيخ الاسلام وهذا هو الاصح لكن هذا انما يستقيم اذا كانت الجناية  
 على الوجه او الرأس لانهما موضع الموضحة وان كانت الجناية على غيرها كانت الفتوى  
 على قول الطحاوي وقال بعضهم تفسير الحكومة هو ما يحتاج اليه من النفقة واجرة  
 الطيب والادوية الى ان يبرأ وعن علي كرم الله وجهه انه اوجب في السمحاق اربعا  
 من الابل وهو محمول عندنا على وجه الحكومة لاعلى وجه التقدير وعن جماعة من العلماء  
 انهم قدروا في السمحاق اربعين مثقالا قيمة اربع من الابل وفي المتلاحمة ثلثين مثقالا قيمة ثلث  
 من الابل وفي الباضعة عشرين مثقالا قيمة بعيرين وفي الدامية الكبرى التي يسيل منها  
 الدم اثني عشر مثقالا ونصفا قيمة بعير وربع وفي الدامية الصغرى وهي التي يلتحم فيها الدم  
 لا يسيل ستة مثاقيل وفي الحارصة خمسة مثاقيل وفيما دونها اربعة مثاقيل ( قوله  
 وفي الموضحة اذا كانت خطأ نصف عشر الدية ) وذلك خمسمائة درهم في الرجل ومائتان  
 وخمسون في المرأة وتجب ذلك على العاقلة وان ادى من الابل ادى في موضحة الرجل خمسا  
 من الابل وفي المرأة نصف ذلك ( قوله وفي الهاشمة عشر الدية ) وهو من الدراهم  
 الف درهم ومن الابل عشر وفي المرأة نصف ذلك ( قوله وفي المنقلة عشر ونصف  
 عشر ) وهو من الدراهم الف وخمسمائة ومن الابل خمس عشر ( قوله وفي الامة  
 ثلث الدية ) وفي ثلث اماء دية كاملة وفي اربع دية وثلث ( قوله وفي الجائفة  
 ثلث الدية ) وهي من الجراحة وليست من الشجاج والجائفة ما تصل الى الجوف  
 من الطن او الصدر او ما يتوصل من الرقبة الى الموضع الذي اذا وصل اليه الشراب  
 كان مفطرا فان كانت الجراحة بين الاثنين والذكر حتى تصل الى الجوف فهي جائفة  
 ثم ما كان ارشه خمسمائة درهم فما فوقها في الخطأ فهو على العاقلة اجماعا وما كان  
 دون ذلك ففي مال الجاني وهذا في الرجل اما في المرأة فتحمّل العاقلة من الجناية  
 عليها مائتين وخمسين فصاعدا لان الذي يعتبر في ذلك نصف عشر الدية ( قوله فان تعدت  
 فهما جائفتان ففيهما ثلثا الدية ) قضى بذلك ابو بكر الصديق رضي الله عنه ( قوله وفي  
 اصابع اليد نصف الدية ) لان في كل اصبع عشر الدية فكان في الخمس نصف الدية ( قوله  
 فان قطعها مع الكف ففيها نصف الدية ) لان الكف تبع لها اذا بطش انما هو بها ولو قطعت  
 اليد وفيها اصبع واحدة فعليه دية الاصبع وليس عليه في الكف شيء وكذا اذا كان فيها



اصبعان او ثلثة ففيه دية الاصابع لاغير ولو قطع كفالا اصابع فيه قال ابو يوسف فيه  
 حكومة لا يبلغ بها ارش اصبع لان الاصبع يتبعها الكف والتبع لا يساوى المتبوع (قوله  
 وان قطعها مع نصف الساعد ففي الاصابع والكف نصف الدية وفي الساعد حكومة) هذا  
 عندهما وقال ابو يوسف ما فوق الكف والقدم تبع للاصابع وعلى هذا اذا قطع اليد  
 من العضد او الرجل من الفخذ فعندهما فيه الدية وما فوق الكف والقدم فيه حكومة  
 وعند ابى يوسف ما فوق الكف والقدم تبع للاصابع وكذا اذا قطع اليد من المنكب فهو  
 على هذا (قوله وفي الاصبع الزائدة حكومة عدل) تشرى لادى لانها جزء من يده  
 لكن لا منفعة فيها ولا زينة وكذا السن الزائدة على هذا (قوله وفي عين الصبي ولسانه  
 وذكره اذا لم يعلم صحة ذلك حكومة عدل) ومعرفة الصحة في اللسان بالكلام وفي الذكر  
 بالحركة وفي العين بما يستدل به على النظر وقيل في معرفة عين الصبي اذا قوبل بها الشمس  
 مفتوحة ان دمت فهي صحيحة والا فلا واستهلال الصبي ليس بكلام وانما هو مجرد  
 صوت وفي ذكر العين والخصى حكومة لانه كاليد الشلاء وفي سن الصغير اذا لم ينغر  
 اذا نبت لاشئ فيها عند ابى حنيفة وقال ابو يوسف فيها حكومة واما اذا لم تنبت ففيها  
 دية السن كاملة وفي اذن الصغير وانفه الدية كاملة وفي يديه ورجليه حكومة يعني اذا  
 لم يمش ولم يقعد ولم يحررهما اما اذا وجد ذلك منه وجبت الدية كاملة وفي ثنودى الرجل  
 حكومة وفي احدهما نصف ذلك وفي حلمة تندويه حكومة دون ذلك وفي لسان الاخرس  
 والعين القائمة الذاهب نورها والسن السوداء القائمة واليد الشلاء والرجل الشلاء والذكر  
 المقطوع الحشفة والاتف المقطوع الارنبية حكومة وكذا ندى المرأة المقطوع الحلمة والكف  
 المقطوع الاصابع والجفن الذى لا شعر عليه فيه حكومة ولو قلع سن غيره فردها صاحبها  
 في مكانها ونبت اللحم فعلى الفالسع الارش كاملا لان العروق لا تعود الى ما كانت عليه  
 وكذا اذا قطع اذنه والصقها فالتحمت وفي الظفر اذا نبت كما كان لاشئ عليه (قوله ومن  
 شج رجلا موضحة فذهب عقله او شعر رأسه) فلم ينبت (دخل ارش الموضحة في الدية)  
 ولا يدخل ارش الموضحة في غير هذين وقال الحسن ابن زياد لا يدخل ارش الموضحة  
 الا في الشعر خاصة وقال زفر لا يدخل ارشها في شئ من ذلك وقوله او شعر رأسه يعني  
 جميعه اما اذا تناثر بمضه او شئ يسير منه فعليه ارش الموضحة ودخل فيه الشعر وذلك  
 ان ينظر الى ارش الموضحة والى الحكومة في الشعر فان كانا سواء يجب ارش الموضحة  
 وان كان احدهما اكثر من الآخر دخل الاقل في الاكثر وهذا اذا لم ينبت شعر رأسه  
 اما اذا نبت ورجع كما كان لم يلزمه شئ (قوله وان ذهب سمعه او بصره او كلامه  
 فعليه ارش الموضحة مع الدية) هذا اذا لم يحصل مع الجنابة موت اما اذا حصل سقط  
 الارش ويكون على الجاني الدية ان كانت الجنابة خطأ فعلى عاقلته وان كانت عمدا ففي  
 ماله وكل ذلك في ثلث سنين سواء وجبت على العاقلة او في ماله (قوله ومن قطع



اصبع رجل فشلت اخرى الى جانبها ففيهما الارش ولا قصاص عليه عند ابي حنيفة  
وعندها عليه القصاص في الاولى والارش في الاخرى) وعلى هذا اذا شجبه موضحة عمدا  
فذهب منها عقله او شعر رأسه فلا قصاص فيهما وعليه دية العقل والشعر اذا لم يثبت  
و يدخل ارش الموضحة فيها لان الجنابة حصلت في عضو واحد بفعل واحد والاصل  
ان الجنابة اذا حصلت في عضو واحد وانلفت شيئين دخل ارش الاقل في الاكثرومتى  
وقعت في عضوين وكانت خطأ لا يدخل وان كانت عمدا يجب المال في الجميع ولا قصاص  
في شيء من ذلك عند ابي حنيفة وعندها يجب القصاص في الاول والارش في الثاني كما اذا  
قطع اصبعاً فشلت اخرى (قوله) ومن قلع سن رجل فثبت في موضعها اخرى سقط  
الارش) هذا عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد عليه الارش كاملاً لان الجنابة  
قد تحققت والحادث نعمة مبتدأة من الله تعالى ولا يبي حنيفة ان الجنابة انعدمت معنى فصار  
كما اذا قلع سن صغير فثبت لا يجب الارش اجماعاً (قوله) ومن شج رجلاً شجة فالتحمت  
ولم يبق لها اثر ونبت الشعر سقط الارش عند ابي حنيفة) لزوال الشين والارش انما  
يجب بالشين فاذا زال لم يبق الا مجرد الالم ومجرد الالم لا يجب به الارش كما لو لطمه قاله  
(قوله) وقال ابو يوسف عليه ارش الالم) وهو حكومة عدل (قوله) وقال محمد عليه  
اجرة الطيب) لانه انما لزمه اجرة الطيب وثمن الدواء بفعله فصار كأنه اخذ ذلك  
من ماله (قوله) ومن جرح رجلاً جراحة لم يقتص منه حتى يبرأ) لان الجرح معتبر بما  
يؤل اليه فربما يسرى الى النفس فيوجب حكمها فوجب ان ينتظر به ذلك (قوله) ومن  
قطع يد رجل خطأ ثم قتله قبل البرء فعليه الدية وسقط ارش اليد) معناه قتله خطأ لان  
الجنابة من جنس واحد فدخل الطرف في النفس ولو قطع يده عمدا ثم قتله عمدا بالسيف  
فلو لى ان يقطع يده ثم يقتله عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد ان فعل ذلك قبل البرء  
فعليه القصاص في النفس وسقط حكم اليد وان قطع يده فاقص له بها ثم مات فانه يقتل  
المقتص منه لانه يتبين ان الجنابة كانت قتل عمدا وحق المقتص القود واستيفاء القطع  
لا يوجب سقوط القود وعن ابي يوسف انه يسقط حقه في القصاص لانه قدم على القطع  
فقد ابرأه عما وراءه قلنا انما اقدم على القطع ظناً منه ان حقه فيه وبعد السراية تبين انه  
في القود فلم يكن مبرأ عنه بدون العلم به ومن له القصاص في الطرف اذا استوفاه ثم سرى  
الى النفس ومات ضمن دية النفس عند ابي حنيفة لانه قتل بغير حق لان حقه في القطع  
وهذا وقع قتلاً الا ان القصاص سقط للشبهة فوجب المال وعندها لا يضمن لانه استوفى  
حقه وهو القطع ولا يمكن التقييد بوصف السلامة لما فيه من سد باب القصاص اذا احتراز  
عن السراية ليس في وسعه ومن قطع يد رجل عمداً مات من ذلك فلو لى ان يقتله وليس له  
ان يقطع يده وقال الشافعي تقطع يده فان مات والا قتله (قوله) وكل عمداً سقط فيه القصاص  
بشبهة فالدية في مال القاتل) يعني في ثلث سنين كما اذا قتل ولده او ولد ولده او عشرة قتلوا



رجلا واحدهم ابوه فان القصاص يسقط عنهم جميعا عندنا ويجب على جميعهم دية واحدة على كل واحد عشرها وذلك العشر في ثلث سنين ويجب في مالهم اذا كان عمدا وعلى كل واحد كفارة ان كان القتل خطأ كذا في الينابيع ( قوله ) وكل ارش وجب بالصلح فهو في مال القاتل ) ويجب حال لانه مال استحق بالعقد وكل مال وجب بالعقد فهو حال حتى يشترط فيه الاجل كاثمان البياعات واصله قوله عليه السلام لا يعقل العاقلة عمدا ولا عبدا ولا صلحا ولا اعترافا قوله ولا عبدا اي اذا جنى على العبد فيما دون النفس لا يجب على العاقلة لانه يسلك فيه مسلك الاموال وكذا العبد اذا جنى يجب على مولاه الدفع او الفداء ولا يجب على العاقلة فاما اذا قتل الرجل عبدا خطأ يجب قيمة على العاقلة وذلك غير مراد بالخبر قوله ولا صلحا اي اذا ادعى على رجل قصاصا في النفس او فيما دونها او خطأ فصالحه من ذلك على مال فان صلحه على نفسه ولا يجوز على غيره وقوله ولا اعترافا ولا اقرارا اذا اقر بجناية توجب المال فانها تجب في ماله دون العاقلة ( قوله ) واذا قتل الاب ابنه عمدا فالدية في ماله في ثلث سنين ) ولو اشترك الاب والاجنب في قتل الابن فلا قصاص على الاجنبى وقال الشافعى عليه القصاص واذا اشترك عامدا في قتل رجل فعنى عن احدهما فالمشهور ان الاخر يجب عليه القصاص وعن ابى يوسف لا قصاص عليه لانه لما اسقط عن احدهما صار كان جميع النفس مستوفاة بفعله كذا في الكرخى ( قوله ) وكل جناية اعترف بها الجاني فهي في ماله ولا يصدق على عاقلة ) وتكون في ماله حال لانه مال التزمه باقراره فلا يثبت التأجيل فيه الا بالشرط ( قوله ) وعمد الصبي والمجنون خطأ وفيه الدية على العاقلة ) ولا يحرم الميراث لان حرمان الميراث عقوبة وهما ليسا من اهل العقوبة والمعنوه كالمجنون ( قوله ) ومن حفر بئرا في طريق المسلمين او وضع حجرا فتلف بذلك انسان فديته على عاقلة وان تلف فيها بهيمة فضاهاها في ماله ) لان ذلك ضمان مال وضمان المال لا يتحمله العاقلة وليس عليه كفارة لانها تتعلق بالقتل وحافر البئر ليس بقاتل لانه قد يقع في البئر بعد موت الحافر فيستحيل ان يكون قاتلا بعد موته ولا يحرم الميراث لما بينا انه ليس بقاتل وحرمان الميراث يتعلق بالقتل ولو دفع رجل فيها انسانا فالضمان على الدافع لانه مباشر والترجيع للمباشرة ولدحفر بئرا فعمقها رجل آخر فالضمان عليهما استحسانا والقياس على الاول ولو لم يعمقها ولكن وسع رأسها فالضمان عليهما قياسا واستحسانا ولو وضع رجل حجرا في قعر البئر فسقط فيها انسان فمات فالضمان على الحافر ولو حفر بئرا ثم سد رأسها او كبسها فجاء رجل وفتح رأسها ان كان الاول كبسها بالتراب او بالحجارة فالضمان على الثاني وان كبسها بالحنطة والدقيق فالضمان على الاول ولو وقع فيها انسان فمات غما او جوعا فلا ضمان على الحافر عند ابى حنيفة وقال ابو يوسف ان مات جوعا فلا ضمان عليه وان مات غما يضمن وقال محمد يضمن في الوجهين لان ذلك انما حدث بسبب الوقوع ولو وضع حجرا على الطريق فنجاه آخر الى موضع آخر فعطب به انسان فالضمان على الثاني لان التعدى الاول قد زال بفعل



الثاني والقاء الحشبة والتراب والطين في الطريق بمنزلة القاء الحجر ولو استأجر من يحفر له  
بئرا فحفرها في غير ملكه فالضمان على المستأجر دون الحافر اذا لم يعلم الحافر انها في غير  
ملكه لانه معذور وان علم ضمن لان المستأجر لا يصح امره في ملك غيره ولا غرور فيه  
فبقى الفعل مضافا الى الحافر ولو استأجر اربعة يحفرون فوقعت عليهم من حفرهم فمات  
واحد منهم فعلى كل واحد من الثلاثة ربع الدية ويسقط الربع لانه مات من جنائته وجناية  
اصحابه فيسقط ما اصابه بفعله وهذا اذا كانت البئر في الطريق اما اذا كانت في ملك المستأجر  
فينبغي ان لا يجب شيء لان الفعل مباح فما يحدث منه غير مضمون (قوله) فان اشرع في الطريق  
روشنا او ميزابا فسقط على انسان فمات فمات فالدية على عاقلته (هذا على وجهين ان اصابه  
الطرف الداخل الذي هو في الحائط لم يضمن لانه غير متعد لانه وضعه في ملكه وان اصابه  
الطرف الخارج ضمن ولا كفارة عليه ولا يحرم الميراث وان اصابه الطرفان جميعا ضمن النصف  
وان لم يعلم اى الطرفين اصابه فالقياس ان لا يضمن للشك وفي الاستحسان يضمن النصف  
وان وضع في الطريق حجرا فاحرق شيئا ضمنه فاذا حركته الريح الى موضع آخر فاحرق  
شيئا لا يضمن لنفسه لانه فعله وقيل اذا كان يوم الريح يضمن لانه فعله مع علمه بعاقبته  
فجعل كباشته واذا استأجر صاحب الدار الاجراء لاخراج الجناح ووقع فقتل انسانا  
قبل ان يفرغوا من العمل فالضمان عليهم ما لم يكن العمل مسلما الى صاحب الدار وعليهم  
الكفارة وان سقط بعد فراغهم فالضمان على صاحب الدار استحسانا وان سقط من  
ايديهم آجرا او حجارة او خشبا فاصاب انسانا فقتله وجب الدية على عاقلته من سقط ذلك  
من يده وعليه الكفارة لانه مباشر (قوله) ولا كفارة على حافر البئر وتواضع الحجر في غير  
ملكه (لان الكفارة تتعلق بالقتل وهذا ليس بقاتل لا يستحيل ان يكون قاتلا بدليل انه  
قد يقع في البئر ويتغير بالحجر بعد موت الفاعل بذلك وهو ممن لا يصح منه الفعل ولهذا قالوا  
انه لا يحرم الميراث لهذه العلة (قوله) ومن حفر بئرا في ملكه فعطب فيها انسان لم يضمن  
لانه غير متعد في ملكه (قوله) والراكب ضامن لما وطئت الدابة (وما اصابته بيدها  
او كدمت بغيرها) وكذا ما صدته برأسها او صدرها دون ذنبها فيجب الدية عليه  
وعلى عاقلته ويجب عليه الكفارة ويحرم الميراث والوصية وهو قاتل في المباشرة لان  
الدابة صارت له كالالة فان كان العاطب بذلك عبدا وجبت قيمته على العاقلة ايضا  
لان دية قيمته وان اصابته مالا قاتلته وجب قيمته في ماله واذا اصابته ما دون النفس  
ان كان ارشه اقل من نصف عشر الدية ففي ماله وان كان نصف العشر فصاعدا فهو  
على العاقلة (قوله) ولا يضمن ما نفخت برجلها او بذنبها هذا اذا كانت تسير لانه  
لا يمكنه الاحتراز عنه مع السير اما اذا اوقفها في الطريق فهو ضامن في ذلك كله في النفخة  
بالرجل والذنب لانه متعد بالايقاق وشغل الطريق واذا نارت بيدها او رجلها حصاة  
او غبارا ففقت عين انسان لم يضمن وان كان الحجر كبيرا ضمن لان في الوجه الاول لا يمكنه



التحرز عنه لان سير الدابة لا يعرى عنه وفي الثاني انما هو يتعسف الراكب وشدة ضربه لها والمرتد فيما ذكرنا كالراكب وكل شيء ضمنه الراكب ضمنه السابق والقائد الا ان على الراكب الكفارة فيما اوطأته الدابة بيدها او رجلها ولا كفارة على السائق والقائد لانهما مسبيان ولا يحرمان الميراث والوصية لانهما غير مباشرين للتقل ولا يتصل منهما الى المحل شيء وكذا لا كفارة على الراكب فيما وراء الايطاء وامافي الايطاء فالراكب مباشر فيه لان التالف يتقله وتقل الدابة تبع له لان سير الدابة مضاف اليه وهي آله ويحرم الراكب الميراث والوصية لانه مباشر بخلاف السائق والقائد (قوله) فان رامت اوبالت في الطريق وهي تسير فعطب به انسان لم يضمن ) لانه من ضرورات السير لا يمكنه الاحتراز عنه وكذا اذا اوقفها لذلك لان من الدواب من لا يفعل ذلك الى الايقاف فان اوقفها لغير ذلك فعطب انسان بروثها او بولها ضمن لانه متعمد في هذا الايقاف لانه ليس من ضرورات السير ولو ان رجلا نخس دابة وعليها راكب بغير امره فوثبت فالقت الراكب فالتاخذ ضامن وان لم يلقه ولكن جمحت به فما اصاب في فورها ضمنه التاخذ فان نفخت التاخذ فقتلته فدمه هدر لانه الجاني على نفسه والتاخذ اذا كان عبدا فالضمان في رقبة وان كان صبيا ففي ماله (قوله) والسائق ضامن لما اصاب بيدها او رجلها والقائد ضامن لما اصاب بيدها دون رجلها) والمراد النفخة قال في الهداية هكذا ذكر القدوري في مختصره واليه مال بعض المشايخ ووجهه ان النفخة بمراءى من عين السائق فيمكنه الاحتراز عنه وغاية عن بصير القائد فلا يمكنه الاحتراز عنه وقال اكثر المشايخ ان السائق لا يضمن النفخة ايضا وان كان يراها لانه لا يمكنه التحرز عنه وهو الاصح (قوله) واذا قاد قطارا فهو ضامن لما ارطأ ) لانه مقرب له الى الجناية ويستوى فيه اول القطار واخره فان وطئ بغير انسانا ضمن دية ويكون على العاقلة (قوله) وان كان معه سائق فالضمان عليهما) لاشتراكهما في ذلك وان ربط رجل بعيرا الى القطار والقائد لا يعلم فوطئ مربوط انسانا فقتله فعلى عاقلة القائد الدية لانه يمكنه صيانة القطار من ربط غيره ثم يرجعون على عاقلة الرابط لانه هو الذي اوقعهم في هذه الهدة وهذا اذا ربط والقطار يسير اما اذا ربط والابل قيام ثم قادها ضمن القائد لانه قاد بعير غيره بغير امره لاصريحا ولا دلالة فلا يرجع بما لحقه عليه كذا في الهداية ومن ساق دابة فوق السرج او اللجام او سائر الادوات والحمل على رجل فقتله ضمن لان الوقوع لتقصيره بترك الربط والاحكام فيه ومن ارسل بهيمة وكان لها سابقا فاصابت في فورها انسانا او شيئا ضمنه وان ارسل طائرا واصابت شيئا في فوره لم يضمن والفرق ان بدن البهيمة تحتل السوق فاعتبر سوقه والطير لا تحتل السوق فصار وجود السوق وعدمه سواء ولو ان رجلا جرح رجلا جراحة واحدة وجرحه اخر عشر جراحات فمات من ذلك فالدية عليهما نصفا لان الانسان قديموت من جراحة واحدة ولا يموت من عشر جراحات فاحتمل ان يكون



الموت من الجراحة الواحدة واحتمل ان يكون من الجراحات الباقية وان جرحه رجل وعقره سبع ونهشته حية واصابه حجر رمت به الريح فمات من ذلك كله فعلى الرجل نصف الدية ويجعل الباقي كله جراحة واحدة فكانه مات من جنائبتين احداها هدر والاخرى مضمونة وكذا لو جرحه رجل جراحة وجرحه آخر ثم انضم الى ذلك ما ذكرناه فان على كل واحد ثلث الدية ويهدر الثلث قال في الهداية شاة لقصاب فقئت عينها ففيها ما نقصها لان المقصود هو اللحم فلا يعتبر الا النقصان وفي عين بقرة الجزار وجزوره ربع القيمة وكذا في عين البغل والحمار والفرس لان فيهما مقاصد سوى اللحم كالحمل والركوب والحراثة ولانه انما يمكن اقامة العمل باربعة اعين عينها وعينا المستعمل فكانها ذات اربعة اعين فيجب الريع بفوات احدها . مسائل . اذا قال لرجل اقتلني فقتله عمدا الاقصاص عليه للشبهة وقال زفر عليه القصاص واما الدية فروى الحسن عن ابي حنيفة انه لادية عليه قال في الكرخي وهو الصحيح وفي الرواية الثانية عليه الدية وهو قول ابي يوسف ومحمد وان قال اقطع يدي او افقاعيني ففعل لاشئ عليه وان قال اقتل عبيدي او اقطع يده ففعل لم يضمن وان قال اقتل اخي وهو وارثه فقتله وجبت الدية في مال القاتل ( قوله ) واذا جنا العبد جنابة خطاء قيل لمولاه اما ان تدفعه بها او تغديه ( قيد بالخطاء لانه اذا قتل رجلا عمدا وجب عليه القصاص ثم الواجب الاصل في قتل الخطاء هو الدفع دون الفداء ولهذا يسقط الموجب بموت العبد لفوات محل الواجب كذا في الهداية وذكر فخر الاسلام الصحيح ان الواجب الاصل هو الفداء ثم المولى اذا اختار الفداء فمات العبد بعد اختياره الفداء لم يسقط الفداء لانه باختياره نقل الحق من رقبة العبد الى ذمته وان مات قبل ان يختار شيئا سقط حق المجنى عليه لان حقه كان متعلقا برقبة العبد فان لم يميت ولكن المولى قتله صار مختارا للارش فان قتله اجنبى ان كانت عمدا بطلت الجنابة وللمولى ان يقتص وان كان خطا اخذ المولى القيمة ودفعها الى ولي الجنابة ولا يخير حتى لو تصرف في تلك القيمة لا يصير مختارا للارش ثم اذا اختار المولى الفداء واعسر بعد ذلك لاسبيل للمولى على العبد ويكون في ذمة المولى الى ان يجد ذلك عند ابي حنيفة وعندها اذا لم يكن في يد المولى وقت الاختيار مقدار الارش كان اختياره باطلا وكان حق ولي الجنابة في رقبة العبد ( قوله ) فان دفعه ملكه ولي الجنابة وان فداء بارشها ( وكل ذلك يلزمه حالا فان لم يختار المولى شيئا من الدفع والفداء حتى مات العبد بطل حق المجنى عليه ( قوله ) فان عاد فجنى كان حكم الجنابة الثانية حكم الاولى ( معناه بعد الفداء لان المولى لما فداء فقد اسقط الجنابة عن رقبة فكانها لم تكن ( قوله ) فان جنى جنائبتين قيل للمولى اما ان تدفعه الى ولي الجنابتين يقتسمانه على قدر حقيهما واما ان يغديه بارش كل واحدة منهما ) لان تعلق الاولى برقبته لا يمنع تعلق الثانية برقبته فاذا قتل واحدا وفقاه عين الآخر اقتسماه اثلاثا لان ارش العين نصف ارش النفس وكذا اذا كانوا جماعة اقتسموه على قدر



اروشهم فان اختار المولى الفداء فداء بجميع اروشهم ( قوله فان اعتقه المولى وهو لا يعلم بالجناية ضمن الاقل من قيمته ومن ارشها ) لانه لما لم يعلم لم يكن مختار للفداء الا انه استهلك رقبته تعلق بها حق ولى الجناية فيلزمه الضمان وانما يلزمه الاقل لان الارش ان كان اقل فليس عليه سواء وان كانت قيمة العبد اقل فلم يتلف بالعق سواها وكذا اذا كانت جارية فاستولدها اودبرها فهو على هذا ( قوله وان باعه او اعتقه بعد العلم بالجناية وجب عليه الارش ) وكذا اذا وهبه اودبره او اقربه لغيره فان باعه من المجنى عليه فهو مختار للفداء وكذا اذا امر المجنى عليه بعتقه فاعتقه صار مختار للفداء اذا كان عالما بالجناية لان المجنى عليه قام مقامه في العتق وان استخدمه المولى بعد العلم بالجناية فعطب بالخدمة فلا ضمان عليه ولا يكون هذا اختيارا فان اجره نقص الحاكم الاجارة وقال للمولى ادفعه او افده والاجارة والرهن ليست باختيار ولو كاتب العبد ثم عجز فان كان بعد العلم بالجناية فعليه الارش عند ابى حنيفة وابى يوسف وان كان لم يعلم بها قيل له ادفعه او افده والتزويج لا يكون اختيارا ( قوله واذا جنى المدبر اوام الولد جناية ضمن المولى الاقل من قيمتهما ومن ارش جنايتهما ) اعلم ان جناية المدبر تكون على سيده في ماله دون عاقلته حالة وكذا ام الولد فان قتل المدبر قتيلا خطأ او جنى عليه فيادون النفس فذلك كله على المولى ويكون عليه الاقل من قيمة المدبر ومن ارش الجناية لانه لاحق لولى الجناية في اكثر من الارش ولا منع من المولى في اكثر من القيمة ويعتبر قيمة المدبر يوم جنى لا يوم التدبير وقوله ضمن المولى الاقل من قيمتهما وذلك في ام الولد ثلث قيمتها وفي المدبر الثلثان ( قوله فان جنى جناية اخرى وقددفع المولى القيمة للاول بقضاء قاض فلا شيء عليه ) لانه مجبور على الدفع ( ويتبع ولى الجناية الثانية ولى الجناية الاولى فيشاركه فيما اخذ ) ( قوله وان كان المولى دفع القيمة للاول بغير قضاء قاض فالولى بالخيار ان شاء اتبع المولى وان شاء اتبع ولى الجناية الاولى ) وهذا قول ابى حنيفة وعندها الدفع بقضاء وبغير قضاء واحد ويتبع الثاني الاول ولا سبيل له على المولى لان المولى دفع الى الاول ولاحق لولى الجناية الثانية فلم يكن متعديا فلا يضمن ولا بى حنيفة ان جنايات المدبر يستند ضمانها الى التدبير السابق الذى صار المولى به مانعا فان دفعها بقضاء فقد زالت يده عنها بغير اختياره فلا يضمن وان دفعها بغير قضاء فقد سلم للاول ما تعلق به حق الثاني وكان الثاني بالخيار في تضمين ايهما شاء ويعتبر قيمة المدبر يوم جنى لا يوم المطالبة ولا يوم التدبير واما جناية المكاتب فهي على نفسه دون سيده ودون العاقلة لان اكسابه لنفسه فيحكم عليه بالاقل من قيمته ومن ارش جنايته ( قوله واذا مال الحائظ الى طريق المسلمين فطولب صاحبه بنقصه واشهد عليه فلم ينقصه في مدة يقدر على نقضه فيها حتى سقط ضمن ما تلف من نفس او مال وان لم يطالب بنقصه حتى تلف به انسان او مال لم يضمن ) وهذا اذا كان بناؤه من اوله مستويا لان اصل البناء في ملكه فلم يكن متعديا والميل



حصل بغير فعله فلا يضمن وأما إذا بناء في ابتدائه مائلا ضمن مائلا بسقوطه سواء طوب  
 يهدمه أم لا لأنه معتديا لبناء في هواء غيره ثم مائلا من نفس فهو على العاقلة ومائلا  
 من مال فهو في ماله قوله فطوب صاحب فيه إشارة إلى أن التقدم إلى المرتين والمستاجر  
 والمستعير والسباكن لا يصح لأنه لا يمكن من نقضه لأنه غير مالك فإن تقدم اليهم واشهد  
 عليهم فذلك باطل ولا يلزمهم شيء لأنهم لا يملكون نقض الحائط ويصح التقدم إلى الراهن  
 والموَجِر لأن الراهن يمكنه أن يقضى الدين ويهدمه وكذا المَوَجِر لأن الإجارة تفسخ  
 للإعذار وهذا عذر ويصح التقدم إلى الأب والوصى وأم اليتيم في هدم حائط الصغير  
 ويكون الضمان في مال اليتيم يعني إذا لم ينقضه حتى انهدم وحصلت منه جناية فهي لازمة  
 للصغير فما كان منها يلزم في مال البالغ فهو لازم في مال الصغير وما كان منه على عاقلة البالغ  
 فهو على عاقلة الصغير ويصح التقدم إلى المكاتب لأن الولاية له وإلى العبد التاجر سواء  
 كان مديونا أولا لأن النقص إليه ثم التالف بالسقوط إن كان مالا فهو في رقة العبد وإن كان  
 نفسا فهو على عاقلة المولى وصورة الطالب أن يقول المتقدم إن حائطك هذا مائل  
 أو مخوف أو متصدع فأنقضه قبل أن يسقط ويتلف شيئا وصورة الأشهاد أن يقول المتقدم  
 أشهدوا أنني قد تقدمت إلى هذا في هدم حائط هذا وإنما يصح الأشهاد إذا كان الحائط  
 مائلا أو واهيا أو مخوفا وقيل الأشهاد ليس بشرط وإنما الشرط المطالبة بالنقض والتقدم  
 إليه حتى لو تقدم إليه ولم يفعل حتى انهدم لزمه مائلا به فيما بينه وبين الله تعالى  
 وإنما ذكر الأشهاد تحريزا عن الجحود كما في طلب الشفعة وقبل شهادة رجل وامرأتين  
 على التقدم لأنها ليست بشهادة على القتل ولو باع الدار بعد ما شهد عليه وقبضها  
 المشتري برئ من ضمانه بخلاف اشتراف الجناح لأنه كان جانبا بالوضع ولم ينفسخ ذلك  
 بالبيع فلا يبرأ ولا ضمان على المشتري لأنه لم يشهد عليه فإن شهد عليه بعد ما اشتراه  
 فهو ضامن قوله ضمن مائلا أي مائلا من النفوس على العاقلة ولا كفارة عليه  
 لأنه غير مباشر ولا يحرم الميراث وإن كان مادون النفس أن يبلغ ارشه من الرجل نصف  
 عشر دية ومن المرأة عشر ديتها فهو على العاقلة أيضا وإن كان أقل ففي ماله وأما  
 مائلا به من الدواب والعروض ففي ماله خاصة لأن العاقلة لا تعقل الأموال وإن انكرت  
 العاقلة أن الدار له لا عقل عليهم حتى يشهد الشهود على ثلاثة أشياء على التقدم إليه وعلى أنه  
 مات من سقوطه وعلى أن الدار له وإن أقر صاحب الدار بهذه الأشياء الثلاثة لزمه الضمان  
 في ماله دون العاقلة وقوله فلم ينقضه في مدة يقدر فيها على نقضه ضمن لأنه فرض وأما  
 إذا لم يفرض ولكن ذهب يطلب من يهدمه فكان في طلب ذلك فسقط وأتلف نفسا أو مالا  
 فإنه لا ضمان عليه لأنه لم يمكن من إزالته ولو لم يشهد على الحائط فسقط فاشهد على  
 النقض فتعقل به إنسان ضمن أجماعا وإن شهد على الحائط المائل فسقط بعد الأشهاد  
 فتعقل بنقضه أو بترابه إنسان فهلك ضمن عندها لأن الأشهاد على الحائط أشهاد على



النقض وعند أبي يوسف لا يضمن إلا إذا أشهد على النقض ولو سقط الحائط المائل على  
 إنسان بعد الأشهاد فتعثر بالقتيل غيره فعطب لا يضمن لأن رفع الميت ليس على صاحب  
 الحائط وإنما هو إلى أولياء الميت وإن عطب بحجرة أو خشبة كانت على الحائط فسقطت  
 بسقوطه وهي في ملكه ضمنه لأن التفرغ إليه فإن كانت في ملك غيره لم يضمن لأن التفرغ  
 إلى مالكها قال في الهداية إذا كان الحائط بين خمسة أشهد على أحدهم فقتل إنسان ضمن  
 خمس الدية ويكو على عاقلته وهذا عند أبي حنيفة وعندهما عليه نصف الدية على  
 عاقلته لأنه مات من جنايتين بعضها معتبر وهو نصيب من أشهد عليه وبعضها هدر  
 وهو نصيب من لم يشهد عليه فكانا قسمين فيضمن النصف كما إذا جرحه إنسان ولدغته  
 عقرب ولسعته حية وعقره أسد فمات من الكل فإنه يضمن النصف كذلك هذا وأبى حنيفة  
 أنه مات من فعل الحائط فيجب على قدر الملك (قوله) ويستوى أن يطالبه بتقصه مسلم  
 أو ذمي (لأن الناس كلهم شركاء في المرور فيصح التقدم إليه من كل واحد منهم رجلا  
 كان أو امرأة حرا كان أو عبدا مكاتباً كان أو مدبراً مسلماً كان أو ذمياً) (قوله) وإن مال إلى  
 دار رجل فالمطالبة إلى مالك الدار خاصة (لأن الحق له وإن كان فيها سكان فلهم أن  
 يطالبوه سواء سكنوها بأجرة أو طارية) (قوله) وإذا اصطدم فارسان فمات على عاقلة كل  
 واحد منهما دية الآخر (هذا إذا كان الاصطدام خطأ أما إذا كان عمداً فعلى عاقلة كل  
 واحد منهما نصف دية الآخر والفرق أن في الخطأ كل واحد منهما مات من صدمة  
 صاحبه لأن الموت مضاف إلى فعل صاحبه لأن فعله في نفسه مباح وهو المشي في الطريق  
 فلا يصلح سبباً للضمان ويكون ما لزم كل واحد منهما على عاقلته في ثلاث سنين وأما إذا  
 اصطدم ما عمداً فماتاً فماتاً بفعلين مخطورين وقدمات كل واحد منهما بفعله وفعل غيره  
 ولو أن رجلين مداحبلًا وجذبه كل واحد منهما إلى نفسه فانقطع بينهما فسقطا فمات فلهذا  
 على ثلثة أوجه أن يسقطا جميعاً على ظهورهما فلا ضمان فيهما ويكونان هدرًا لأن كل  
 واحد منهما مات بجنايته على نفسه أذ لو أثر فعل صاحبه فيه لجذبه إلى نفسه فكان يسقط  
 على وجهه وإن يسقطا جميعاً على وجوهما فدية كل واحد منهما على عاقلة الآخر لأن  
 كل واحد منهما مات بجذب الآخر وقوته وإن سقط أحدهما على قفاه والآخر على  
 وجهه فدية الساقط على وجهه على عاقلة الآخر وأما الذي سقط على قفاه فدمه هدر  
 لأنه مات من فعل نفسه وإن قطع الجبل بينهما قاطع غيرها فسقطا فمات فمات على القاطع  
 لأن الاتلاف منه ويكون على عاقلته ولو كان صبي في يدايه جذبه رجل من يده والاب  
 يمسكه حتى مات فديته على الجاذب ويرثه أبوه لأن الاب يمسكه له بحق والجاذب متعمد  
 فكان الضمان عليه ولو تجاذب رجلان صبيًا أحدهما يدعي أنه ابنه والآخر يدعي أنه  
 عبده فمات من جذبهما فعلى الذي يدعي أنه عبده دية لأن المتنازعين في الولد إذا زعم  
 أحدهما أنه أبوه فهو أولى من الذي يدعي أنه عبده فصار أمساكه بحق وجذب الثاني بغير



حق فضمن ولو ان رجلا في يده ثوب وتثبت به آخر فجذبه صاحب الثوب من يده فتخرق ضمن المسك نصف الحرق ولو ان رجلا عض ذراع رجل فجذب ذراعه من فيه فسقط اسنانه وذهب لحم ذراع الآخر فالاسنان هدر ويضمن العاض ارش الذراع لان العض ضرر فله ان يدفعه عن نفسه بالجذب فما يحدث منه من سقوط الاسنان لا يضمنه ولو جلس رجل بجانب رجل فجلس على ثوبه وهو لا يعلم فقام صاحب الثوب فانشق ثوبه من جلوس هذا ضمن نصف الشق لانه ليس له ان يجلس عليه فصار ذلك تعديا وقد حصل التلف من الجلوس والجذب فانقسم الضمان ولو ان رجلا اخذ بيد رجل فجذب الآخر يده فسقط الجاذب فمات ان كان اخذها ليصافحه فلا شيء عليه وان اخذها ليعصرها فاذا فجذبها ضمن المسك لها دية لانه اذا صافحه كان جذبه لهما من غير ضرر فصار جانبا على نفسه واما اذا اراد ان يعصرها فهو دافع للضرر عن نفسه فلزم المسك الضمان وان انكسرت يد المسك لم يضمن الجاذب هذا كله في الكرخي . مسألة . روى عن علي رضي الله عنه انه قضى على القارصة والواقصة والقاصمة بالدية اثلاثا وذلك ان ثلاث جوار كن يابعن فركبت احداهن الاخرى فجاءت الثالثة فقرصت المركوبة فقمصت المركوبة فسقطت الراكبة فاندق عنقها فجعل علي رضي الله عنه على القارصة ثلث الدية وعلى القاصمة الثلث واسقط الثلث لان الواقصة اعانت على نفسها وروى ان عشرة مدوا نخلة فسقطت على احدهم فمات فقضى علي رضي الله عنه على كل واحد منهم بعشر الدية واسقط العشر لان المقتول اعان على نفسه ( قوله ) واذا قتل رجل عبدا خطأ فعليه قيمته لايزاد على عشرة آلاف درهم فان كانت قيمته عشرة آلاف او اكثر قضى عليه بعشرة آلاف الا عشرة دراهم ويكون ذلك على العاقلة في ثلث سنين وهذا قولهما وقال ابو يوسف تجب قيمته بالغة ما بلغت ) لانها جناية على مال فوجب القيمة بالغة ما بلغت ولهما انها جناية على نفس آدمي فلايزاد على الدية كالجناية على الحر وتجب الكفارة بقتل العبد في قولهم جميعا وقوله الا عشرة دراهم انما قدر النقصان بها لان لها اصلا في الشرع من تقدير نصاب السرقة والمهر ( قوله ) وفي الامة اذا زادت قيمتها على الدية خمسة آلاف درهم ( الا خمسة دراهم ) وفي الهداية الا عشرة دراهم وهو ظاهر الرواية لان هذه دية الحرية فينقص منها عشرة كما ينقص من دية الرجل والمذكور في القدوري رواية الحسن عن ابي حنيفة ووجهها ان دية الحرية نصف دية الرجل فاعتبد في الامة ان لا يزيد على دية الحرية فاذا كانت قيمتها خمسة آلاف كان اعتبر النقصان خمسة ( قوله ) وفي يد العبد نصف قيمته لايزاد على خمسة آلاف الا خمسة دراهم ) لان اليد من الادمي نصفه فيعتبر بكماله وهذا اذا كانت قيمته عشرة آلاف او اكثر اما اذا كانت خمسة آلاف فانه يجب الفان وخمسائة من غير نقصان ولو غصب عبدا قيمته عشرون الفا فهلك في يده وجبت الدية بالغة ما بلغت اجماعا وكذا اذا غصب امة قيمتها عشرون فمات في يده فعليه قيمتها اجماعا لان ضمان



الغصب ضمان المالية لاضمان الآدمية لان الغصب لا يرد الا على المال الا ترى ان الحر لا يضمن بالغصب لان ضمان الغصب يقتضى التمليك والحر لا يصح فيه التمليك ومن غصب صديا حرا مات في يده نجما او فجأة فلا شيء عليه وان مات من صاعقه او نهشته حية او اكله سبع فعلى عاقلة الغاصب الدية استحسانا وان قتل الصبي نفسه او وقع في بئر او سقط عليه حائط فان الغاصف ضامن دية على عاقلة وان قتله رجل عمدا فاولياؤه بالخيار ان شاؤا اتبعوا القاتل فقتلوه وان شاؤا اتبعوا الغاصب بالدية على عاقلة ويرجع عاقلة الغاصب في مال القاتل وان قتله رجل في يد الغاصب خطأ فللاولياء ان يتبعوا ايمها شاؤا بالدية اما الغاصب واما القاتل فان اتبعوا الغاصب رجع على القاتل وان اتبعوا القاتل لم يرجع على الغاصب لان حاصل الضمان عليه ( قوله ) وكل ما يقدر من دية الحر فهو مقدر من قيمة العبد ) يعنى ان ما وجب فيه من الحر الدية فهو من العبد فيه القيمة وما وجب في الحر منه نصف الدية ففيه من العبد نصف القيمة وعلى هذا القياس الجنابة على العبد فيما دون النفس لا تحمله العاقلة لانه اجرى مجرى ضمان الاموال واما اذا قتل العبد خطأ فقيمته على العاقلة عندهما وقال ابو يوسف في مال القاتل لقول عمر لا يعقل العاقلة عمدا ولا عمدا قلنا هو محمول على ما جناه العبد لا ما جنى عليه فان ما جنى العبد لا يحمله العاقلة لان المولى اقرب اليه منهم ( قوله ) ضرب رجل بطن امرأة فالتت جنينا ميتا فعليه غرة عبد او امة قيمتها نصف عشر الدية ) اى نصف عشر دية الرجل سواء كان الجنين ذكرا او اناثى بعدما استبان خلقه او بعض خلقه لما روى ان امرأة ضربت بطن امرأة فالتت جنينا ميتا فقضى النبي صلى الله عليه وسلم على عاقلة الضاربة بغرة عبدا وامة قيمتها خمسمائة درهم ولم يستفسرهم انه ذكرا واناثى فدل على ان حكمهما سواء وخمسمائة هو نصف عشر دية المرأة وهى على عاقلة الضارب عندنا فى سنة وقال مالك فى ماله وهذا فى الجنين الحر وهو ان تكون المرأة حرة او امة عقلت من سيدها او من معذور فيكون الولد حرا فيجب ما ذكرنا ويكون موروثا عنه ولا يكون للاما خاصة وعند مالك للام ولو كان الضارب وارثا لا يرث هذا اذا خرج ميتا فان خرج حيا ثم مات من ذلك الضرب تجب الدية كاملة والكفارة ( قوله فان القته حيا ) ثم مات ففيه الدية كاملة وتجب على العاقلة ( قوله ) وان القته ميتا ثم ماتت فعليه دية وغرة ) الدية بقتل الام والغرة بانثلاف الجنين وان خرج حيا ثم مات ثم ماتت الام تجب ديتان وترث الام من دية ( قوله ) وان ماتت ثم القته ميتا فلا شيء فى الجنين ) وتجب دية الام وان ماتت الام ثم خرج حيا ومات وجب ديتان ( قوله وما يجب فى الجنين موروث عنه ) لانه بدل نفسه والبذل عن المقتول لورثته ثم الجنين اذا خرج حيا يرث ويورث وان خرج ميتا لا يرث ويورث وفى خزانة ابى الليث اربعة لا يرثون ويورثون المكاتب والمرتد والجنين والقاتل وان التت جنينين يجب غرتان فان خرج احدهما حيا ثم مات والاخر خرج ميتا تجب غرة ودية وعلى الضارب الكفارة



وان ماتت الام ثم خرجا ميتين نجب دية الام وحدها وان خرجا حيين ثم ماتا نجب ثلث ديات وسميت غرة لانها اول مقدر وجب بالجناية على الولد واول كل شيء غرته كما يقال لاول الشهر غرة الشهر ( قوله وفي جنين الامة اذا كان ذكرا نصف عشر قيمته لو كان حيا وعشر قيمته ان كان اثنى ) وصورته اذا كانت قيمة الجنين الذكر لو كان حيا عشرة دنائير فانه يجب نصف دينار وان كان اثنى قيمتها عشرة يجب دينار كامل فان قيل في هذا تفضيل الاثنى على الذكر في الارش وذلك لا يجوز قلنا كما لا يجوز التفضيل فكذا لا يجوز التسوية ايضا وقد جازت التسوية هنا بالاتفاق فكذا التفضيل وهذا لان الوجوب باعتبار قطع النشول باعتبار صفة المالكية اذ لا مالكية في الجميع والاثنى في معنى النشول تساوى الذكر وربما تكون اسرع نشوا كما بعد الانفصال فلهذا يجوزنا تفضيل الاثنى على الذكر وفي جنين الامة يعنى المملوكة والمسدرة اما جنين ام الولد يجب فيه ما يجب في جنين الحرة وكذا اذا قال لامته المملوكة ما في بطنك حر فضر بها رجل فالقت جنينا فان فيه ما في جنين الحرة قال في الهداية اذا ضرب بطن الامة فاعتق المولى ما في بطنها ثم القته حيا ثم مات ففيه قيمته حيا ولا تجب الدية وان مات بعد العتق لانه قتله بالضرب السابق وقد كان ذلك في حال الرق فلهذا تجب القيمة دون الدية وتجب قيمته حيا قال في الكرخي وما وجب في جنين الامة فهو في مال الضارب يؤخذ به حال امن ساعته لان مادون النفس من الدقيق ضمانه ضمان الاموال بدلالة انه لا يتعلق به قصاص بحال ولا كفارة ( قوله ولا كفارة في الجنين ) لانها عرفت في النفوس الكاملة والجنين ناقص بدليل نقصان دية ولان الكفارة انما تجب بالقتل والجنين لا يعلم حياته فان تطوع بها جاز وقال الشافعي فيه الكفارة ( قوله والكفارة في شبه العمد والخطأ عتق رقبة مؤمنة ) ولا يجزئ المدبر وام الولد لان رقبتهما ناقص وان اعتق مكاتب لم يؤد شيئا جاز وان كان قد ادى شيئا لم يجز ولا يجزئ ما في البطن لانه لا يبصر فهو كالاعمى ( قوله فان لم يجد فصيام شهرين متتابعين ) ولا يجزئ فيها الاطعام لان الله تعالى لم يذكره في كفارة القتل وانما ذكر العتق والصوم لا غير الله سبحانه وتعالى اعلم

### ﴿ باب القسامة ﴾

( قوله واذا وجد القيل في محلة لا يعلم من قتله استخلف خمسون رجلا يخبرهم الولي فيحلفون بالله ما قتلناه ولا علمنا له قاتلا ) وقال الشافعي اذا كان هناك لوث استخلف الولي حسين يميننا ويقضى بالدية على المدعى عليه عمدا كانت الدعوى او خطأ واللوث ان كان هناك علامة للقتل على واحد بعينه او ظاهر يشهد للمدعى من عداوة ظاهرة او شهادة عدل او جماعة غير عدول ان اهل المحلة قتلوه وقوله ما قتلناه هذا بالنسبة الى جملتهم وانما يحلف كل واحد منهم بالله ما قتلنا ولا يحلف ما قتلنا لجواز انه باشر القتل بنفسه فان قيل يجوز



انه قتله مع غيره فيجترأ على اليمين بالله ما قتلت قلنا من حلف بالله ما قتلت وكان قد قتل مع غيره يحنت في يمينه فان الجماعة اذا قبلوا واحدا يكون كل واحد منهم قاتلا ولهذا تجب الكفارة على كل واحد منهم وتجب القصاص عليهم ومن ابى ان يحلف من اهل المحلة حبسه الحاكم حتى يحلف كذا في الهداية قال في عاها ن هذا في العمد اما في الخطا اذا نكلوا قضى عليهم بالدية ولو اختار الولى عينا او محدودين في قذف جاز لانه عين وليس بشهادة (قوله) فاذا حلفوا قضى على اهل المحلة بالدية وقال الشافعى لا تجب الدية مع الايمان (لان اليمين عهدت في الشرع مبرئة للمدعى عليه لاملزمة ولنا ان رجلا جاء الى النبي صلى الله عليه وسلم فقال ان اخي قتل بين قريتين فقال صلى الله عليه وسلم يحلف منهم خمسون رجلا فقال اليس لى من اخي غير هذا قال بلى ولك مائة من الابل وروى ان عمر استحلف في القسامة خمسين يمينا وعزمهم الدية فقال الحارث ابن الازمع انفرم ايماننا واموالنا قال نعم فيم بطل دم هذا فان امتنعوا ان يدفعوا الدية حبسهم الامام حتى يدفعوها (قوله) ولا يستحلف الولى ثم يقضى له بالجناية (قوله) عليه السلام لو اعطى الناس بدعاويهم لادعا قوم دماء قوم واموالهم لكن البينة على المدعى واليمين على من انكر (قوله) فان لم يكمل اهل المحلة خمسين كررت الايمان عليهم حتى تم خمسون يمينا (لان الخمسين واجب بالسنة فيجب اتمامها (قوله) ولا يدخل في القسامة صبي ولا مجنون ولا امرأة ولا عبد ولا مدبر ولا مكاتب (اما الصبي والمجنون فليسوا من اهل القول الصحيح واليمين قول وامام المرأة والعبد فليسوا من اهل النصرة ويدخل في القسامة الاعمى والمحدود في القذف لانهما يستحلفان في الحقوق (قوله) وان وجد ميتا لاثربه لاقسامة ولادية لانه ليس بقتيل والاثر ان يكون به جراحة او اثر ضرب او خنق او كان الدم يخرج من عينيه او اذنيه وان وجد اكثر بدن القتل او النصف ومعه الرأس في محلة فاعليهم القسامة والدية وان وجد اقل من النصف ومعه الرأس فلا شيء عليهم (قوله) وكذلك اذا كان الدم يسيل من انفه او دبره او فمه (لان خروجه من انف رطاف ومن دبره علة ومن فمه قي وسوداء فلا يدل على القتل (قوله) وان كان يخرج من عينيه او اذنيه فهو قتيل (لان الظاهر ان هذا يكون من ضرب شديد (قوله) واذا وجد القتل على دابة يسوقها رجل فالدية على عاقلة دون اهل المحلة (لان دابته في يده كداره وكذا اذا كان قائدها او راكبها قال الامام خواهر زاده هذا اذا كان يسوقها سرا مستحشما اما اذا ساقها نهارا جهارا فلا شيء عليه (قوله) وان وجد في دار انسان فالقسامة والدية عليه وعلى عاقلة (قال في الهداية والقسامة عليه لان الدار في يده والدية على عاقلة لان نصرته منهم وقوته بهم فتكرر الايمان عليه ومن اشترى دارا فلم يقبضها فوجد فيها قيل فالدية على عاقلة البائع (قوله) ولا يدخل السكان في القسامة مع المالك عندها (وقال ابو يوسف هي عليهما جميعا لان ولاية التدبير يكون بالسكنى كما يكون للمالك ولهما



ان المالك هو المختص بنصرة البقرة دون السكان لان سكنى الملاك الزم وقرارهم اذوم  
 فكانت ولاية التدبير اليهم فيتحقق التقصير منهم ( قوله ) وهي على اهل الحطة دون  
 المشترين ولو بقي منهم واحد ) وهذا قولهما وقال ابو يوسف الكل مشتركون لان الضمان  
 يجب بترك الحفظ وقد استوفاه ولهما ان صاحب الحطة اصيل والمشتري دخل وولاية  
 التدبير الى الماصيل ( قوله ) وان لم يبق واحد منهم ) بان تلفوا كلهم فهي على المشترين  
 الملاك دون السكان عندهما لان الولاية انتقلت اليهم وزالت عن من تقدمهم ( قوله )  
 واذا وجد قتيل في الدار فالقسامة على رب الدار ) وقومه ويدخل العاقلة في القسامة  
 ان كانوا حضورا فان كانوا غيبا فعلى صاحب الدار تكرار عليه وهذا عندهما وقال  
 ابو يوسف لاقسامة على العاقلة ومن وجد قتيل في دار نفسه فعند ابى حنيفة تجب دية  
 على عاقلته لورثته و عندهما هو هدر لا شيء فيه ( قوله ) وان وجد القتيل في سفينة  
 فالقسامة على من فيها من الركاب والملاحين ) لانها في ايديهم والمالك وغيره في ذلك سواء  
 ( قوله ) وان وجد في مسجد محلة فالقسامة على اهلها ) لانهم اخص بمسجدهم من غيرهم  
 ( قوله ) وان وجد في الجامع او الشارع الاعظم فالقسامة فيه والدية على بيت المال )  
 لانه للعامة لا يختص به واحد منهم وان وجد في السجن ولم يعرف قاتله فالدية في بيت المال  
 عندهما وقال ابو يوسف الدية والقسامة على اهل السجن لانهم سكان ( قوله ) وان وجد  
 في بركة ليس بقر بها عمارة فهو هدر ) وهذا اذا كانت البركة بحيث لو صاح فيها صاح  
 لم يسمعه احد من اهل المصر ولا من اهل القرى اما اذا كان يسمع منه الصوت فالقسامة  
 والدية على اقرب القرى اليها ( قوله ) وان وجد بين قريتين كان على اقر بهما ) القسامة  
 والدية هذا اذا كان يسمع الصوت منهما اما اذا كان لا يسمع فهو هدر قوله وان كانا  
 في القرب سواء فهو عليهما جميعا ( قوله ) وان وجد في وسط الفرات يمر به الماء فهو  
 هدر لان الفرات ليس في يد احد فهو كالمفازة المنقطعة ( قوله ) وان كان محتسبا في الشاط  
 فهو على اقرب القرى من ذلك المكان ) لانهم يستقون منه ويور دون دوا بهم اليه  
 ( قوله ) وان ادعى الولي القتل على واحد من اهل المحلة بعينه لم تسقط القسامة عنهم  
 والقسامة والدية بحالها ) وعن محمد ان القسامة تسقط فان دعواه على واحد ابراء  
 للباقيين ( قوله ) وان ادعى على واحد من غيرهم سقط عنهم القسامة ) والدية لانه  
 صار مبرا لهم ( قوله ) وان قال المستحلف قتله فلان استحلف بالله ما قتله ولا عرفته له  
 قاتلا غير فلان ) لانه يريد اسقاط الخصومة عن نفسه بقوله فلا يقبل ويحلف على ما ذكرنا  
 ( قوله ) واذا شهد اثنان من اهل المحلة على رجل من غيرهم انه قتله لم يقبل شهادتهما )  
 هذا عند ابى حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد يقبل وان ادعى الولي القتل على واحد من اهل  
 المحلة بعينه فشهد شاهدان من اهل المحلة عليه لم يقبل اجماعا لان الخصومة قائمة مع الكل  
 فالشاهد يريد ان يقطع الخصومة عن نفسه بشهادته فكان متهما ومن شهر على رجل



سلاحاً ليلاً أو نهاراً أو شهر عليه عصا ليلاً في المصر أو نهاراً في الطريق في غير المصر  
فقتله المشور عليه عمداً فلا شيء عليه لأن السلاح لا يلبث فيحتاج إلى دفعه بالقتل والعصا  
وإن كانت ثابتة لكن في الليل لا يباحقه الغوث فيضطر إلى دفعه وكذا في النهار في الطريق  
لأنه لا يباحقه الغوث فإذا قتله كان دمه هدراً والله أعلم

## ﴿ كتاب المعاقلة ﴾

هو جمع معقولة وهي الدية وسميت الدية عقلاً لأنها تعقل الدماء من أن تسفك والمعاقلة هم  
الذين يقومون بنصرة القاتل ( قال رحمه الله الدية في شبه العمد والخطأ وكل دية وجبت  
بنفس القتل على المعاقلة ) احتراز بقوله بنفس القتل عن ما يجب بالصالح ( قوله والمعاقلة  
أهل الديوان إن كان القاتل من أهل الديوان ) وهم الجيش الذين كتبت أسماؤهم في الديوان  
وقال الشافعي رحمه الله هم العشيرة ( قوله تؤخذ من عطاياهم في ثلاث سنين ) العطاء يخرج  
في كل سنة مرة ويعتبر مدة ثلاث سنين من وقت القضاء بالدية لا من يوم القتل والعطاء اسم  
لما يخرج للجندى من بيت المال في السنة مرة أو مرتين والرزق ما يخرج له في كل شهر وقيل  
يوماً بيوم وإذا كان الواجب ثلث دية النفس أو أقل كان في سنة واحدة وما زاد على ثلث  
إلى تمام الثلاثين في السنة الثانية وما زاد على ذلك إلى تمام الدية في السنة الثالثة يعني إذا  
كان الواجب كل الدية كان ذلك على كل واحد في ثلاث سنين وإن كان الواجب النصف  
أو الثلثين كان في سنتين وإن كان الثلث أو أقل ففي سنة وعلى هذا كل ما كان الواجب في كله  
نصفاً ثم وجب في بعضه أقل من ذلك فهو بمنزلة النصف مثاله دية اليد في سنتين وما يجب  
في الأمانة فهو على المعاقلة في سنتين كذا في شرحه في باب الرجوع عن الشهادات ( قوله  
فإن خرجت العطايا في أكثر من ثلاث سنين أو أقل أخذ منها ) معناه إذا كانت العطايا بالسنين  
المستقبلة بعد القضاء لدية حتى لو اجتمعت في السنين الماضية قبل القضاء ثم خرجت بعد  
القضاء لا يؤخذ منها لأن الوجوب بالقضاء ولو خرج للمعاقلة ثلث عطايا في سنة واحدة  
في المستقبل يؤخذ منها كل الدية ثم إذا كان جميع الدية في ثلاث سنين فكل ثلث منها في سنة  
وإذا كان الواجب ثلث دية النفس أو أقل كان في سنة واحدة ولو قتل عشرة رجال خطأ  
فعلى كل واحد عشر الدية في ثلاث سنين اعتباراً للجزء بالكل ( قوله ومن لم يكن من أهل  
الديوان فمعاقلته قبلته وتقسط عليهم في ثلاث سنين لا يزداد الواحد منهم على أربعة  
دراهم في كل سنة درهم ودانقين ويتقص منها ) في هذا إشارة إلى أنه لا يزداد على أربعة  
من جميع الدية وقد نص محمد على أنه لا يزداد كل واحد من جميع الدية في ثلاث سنين على  
ثلاثة دراهم أو أربعة فلا يؤخذ من كل واحد في سنة إلا درهم أو درهم وثلث وهو الأصح  
( قوله فإن لم تتسع القبيلة لذلك ضم إليها أقرب القبائل إليها ) يعني نسباً و يضم الأقرب  
فالأقرب على ترتيب العصابات الأخوة ثم بنوهم ثم الأعمام ثم بنوهم وأما الآباء والبنون



فقد قيل يدخلون لقرهم وقيل لا يدخلون ( قوله ويدخل في العاقلة القاتل فيكون فيما يؤدي كاحدهم ) لانه هو الفاعل فلامعنى لاخر اجه ومؤاخذه غيره وقال الشافعي لا يجب على القاتل شيء من الدية وليس على النساء والذرية شيء لانها انما تجب على اهل النصره وتركهم مراقبته والناس لا يتناصرون بالنساء والصبيان وعلى هذا لو كان القاتل صبيا او امرأة لاشئ عليهما من الدية ( قوله وعاقلة المعتق قبيلة مولاه ) من اهل نصرته فكأنوا من اهل عقله قال عليه السلام مولى القوم منهم ( قوله ومولى الموالاة يعقل عنه مولاه وقبيلته ) لانهم يرتونه بعد موته ( قوله ولا تحمل العاقلة اقل من نصف عشر الدية وتحمل نصف العشر فصاعدا ) لان الحمل على العاقلة في التحرز عن الاجحاف ولا اجحاف في القليل ثم العاقلة اذا حملت نصف العشر كان ذلك في سنة واذا لم يكن للقاتل قبيلة ولا هو من اهل الديوان فعاقلته انصاره فان كانت نصرته بالحرفة فعلى المحترفين الذين هم انصاره كالقصارين والصفارين بسمر قند والاسا كفة باسبب جاب وفي الهداية اذا لم يكن له عاقلة فالدية في بيت المال ولهذا اذا مات كان ميراثه لبيت المال فكذا ما لزمه من الغرامة يلزم بيت المال وابن الملاعنة تعقله قبيلة امه فان عقلوا عنه ثم ادعاه الاب رجعت عاقلة الام بما ادت على عاقلة الاب في ثلث سنين من يوم يقضى القاضى لعاقلة الام على عاقلة الاب ( قوله وما نقص من ذلك ففي مال الجاني ) يعنى ما نقص ارشه عن نصف عشر الدية كان على الجاني دون العاقلة ( قوله ولا تعقل العاقلة جناية العبد ) يعنى اذا جنى العبد على الحر او على غير الحرية ( قوله ولا يعقل الجناية التي اعترف بها الجاني الا ان يصدقوه ) فان قلت قد ذكر هذا في الديات فلم اعاده هنا قلت ذكر هناك كل ارش وجب بالاقرار والصلح فهو في مال القاتل وهنا قال ولا يعقل ما لزم بالصلح او باعتراف الجاني فلا تكرار مع ان في هذا فائدة زائدة لانه ذكر التصديق هنا بقوله الا ان يصدقوه فلم يذكره هناك ( قوله ومن اقر بقتل خطأ ولم يرتفعوا الى القاضى الا بعد سنين قضى عليه بالدية في ماله في ثلث سنين من يوم يقضى عليه ) لان التأجيل من وقت القضاء في الثابت بالينة ففي الثابت بالاقرار اولى ( قوله ولا يعقل ما لزم بالصلح ) وقد بيناه ( قوله واذا جنى الحر على العبد فقتله خطأ كانت جنايته على عاقلته ) يعنى عاقلة الجاني وما دون النفس من العبد لا تحمله العاقلة لانه يسلك به مسلك الاموال والله اعلم

### ﴿ كتاب الحدود ﴾

الحد في اللغة هو المنع وسمى البواب حدا لانه يمنع الناس عن الدخول وكذا سمي حد الدار الذي تنتهى اليه حدا لانه يمنع من دخول ما حده اليه في البيع اريد بهذه العقوبة المنع من الفعل سمي ذلك حدا وفي الشرع هو كل عقوبة مقدرة تستوفى حق الله تعالى ولهذا لا يسمى القصاص حدا وان كان عقوبة لانه حق آدمي يملك اسقاطه والاعتياض عنه وكذا



التعزير لا يسمى حدا لعدم التقدير فيه ( قال رحمه الله الزنا يثبت بالبينة والاقرار ) المراد بشوته عند الامام وصفة الزنا هو الوطى في فرج المرأة العارى عن نكاح او ملك او شبهتهما ويتجاوز الحتان الحتان هذا هو الزنا الموجب للحد وما سواه ليس بزنا وانما شرط مجاوزة الحتان الحتان لان مادونه ملامسة لا يتعلق به احكام الوطى من الغسل وفساد الحج وكفارة رمضان وفي النابيع الزنا الموجب للحد الوطى الحرام الخالى عن حقيقة الملك وحقيقة النكاح وملك الممين وعن شبهة الملك وشبهة النكاح وشبهة الاشتباه واما الوطى في الملك كوطى جاريته المجوسية وجاريته التى هى اخته من الرضاعة ووطى المملوك بعضها وان كان خرا ما فليس بزنا وكذا ووطى امرأته الحائض والنفساء والمنزوجة بغير شهود او تزوج امة بغير اذن مولاه او تزوج العبد بغير اذن سيده او ووطى جارية ابنه او مكاتبه والجارية من المغنم فى دار الحرب بعدما حرزت قبل القسمة او تزوج امة على حررة او تزوج مجوسى او خمسا فى عقد واحد او جمع بين اخنتين او تزوج بمحارمه فوطئها وقال علمت انها على حرام فانه لا يحد عند ابى حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد يحد فى كل ووطى حرام على التأييد كوطى محارمه والنزوح ما يوجب شبهة وما ليس بحرام على التأييد فعقد النكاح يوجب شبهة فيه كالنكاح بغير شهود وفى عدة الغير وشبه ذلك وشبهة الاشتباه ان يقول ظننت انها تحل لى ( قوله فالبينة ان تشهد اربعة من الشهود على رجل او امرأة بالزنا ) فان قيل القتل اعظم من الزنا ولم يشترط فيه اربعة قلنا لان الزنا لا يتم الا باثنين وفعل كل واحد لا يثبت الا بشاهدين والقتل يكون من واحد ويشترط فى الاربعة ان يكونوا ذكورا احرارا عدولا مسلمين ولا يقبل فيه شهادة النساء مع الرجال والشهادة على الشهادة ولا كتاب القاضى الى القاضى وان شهد اقل من اربعة لا تقبل شهادتهم وهم قذفة يحسدون جميعا حد القذف اذا طلب المشهود عليه ذلك لما روى ان ابا بكره وشبل بن مغبد ونافع بن الحارث شهدوا على المغيرة بن شعبة بالزنا عند عمر رضى الله عنه فقام زياد وكان الرابع فقال رأيت اقداما بادية ونفسا عاليا وامرا منكرا ورأيت رجلها على عاتقه كاذنى حمار ولا ادري ما وراء ذلك فقال عمر رضى الله عنه الحمد لله الذى لم يفضح احدا من اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم فحد الثلاثة وكذا اذا جاؤ متفرقين فشهدوا واحدا بعد واحد لم تقبل شهادتهم وهم قذفة يحسدون حد القذف واما اذا حضروا فى مجلس واحد وجلسوا مجلس الشهود وقاموا الى القاضى واحدا بعد واحد فشهدوا قبلت شهادتهم لانه لا يمكن الشهادة دفعة واحدة وقد روى ان عمر رضى الله عنه قبل الشهادة على هذا الوجه لانه اجلس المغيرة فلما شهد عليه الاول قال ذهب ربك يا مغيرة فلما شهد الثانى قال ذهب نصفك فلما شهد الثالث قال ذهب ثلثه ارباعك وكان عمر رضى الله عنه فى كل مرة يقتل شاربه من شدة الغضب فلما قام زياد وكان الرابع قال له عمر قم ياسلح العقاب وانما قال ذلك لان لونه كان يضرب الى السواد



فشبه به وقيل وصفه بالشجاعة لان العقاب اذا سلح على طائرا حرق جناحه واعجزه  
عن الطيران فكذلك كان زياد في مقابلة اقرانه وهذا مدح والاول ذم وهو على وجه  
الانكار عليه في هنك ستر صاحبه وتحريضه على الاخفاء فقال زياد لا ادرى ما قالوا  
لكنى رأيتهما يضطر بان في لحاف واحد كاضطراب الامواج ورأيت نفسا عاليا وامرا  
منكرا ولا ادرى ما وراء ذلك فدرأ عنه عمر الحد لانه لم يصرح بالقذف وضرب الثلاثة  
حد القذف ولو شهدوا انه زنى بامرأة وقالوا لانعرفها لم تجز شهادتهم قال في الكرخي  
اذا شهد على المرأة اربعة بالزنا احدهم الزوج ولم يكن من الزوج قذف قبل ذلك اقيم  
عليها الحد وقال الشافعي لا يقبل شهادة الزوج عليها وان قذفها الزوج وجاء بثلاثة  
سواء يشهدون فهم قديمحدون ويلا عن الزوج وان جاء هو وثلاثة فشهدوا انها قد زنت  
ولم يعدلوا درى عنها وعنهم الحدود ودرى عن الزوج اللعان لانه شاهد وليس بقاذف  
وذكر في الجزء الخامس من الكرخي في القذف في باب رجوع الشهود ان الزوج يلاعن  
ويحد الثلاثة ولو جاء بربعة فلم يعدلوا فهو قاذف فعليه اللعان لان الشهادة اذا سقطت  
تعلق بقذفه اللعان (قوله فيسألهم الامام عن الزنا ماهو وكيف هو) لانه يختلف فيه الحقيقة  
والمجاز قال عليه السلام العينان تزنيان والرجلان يزنيان والفرج يحقق ذلك او يكذبه  
وانما يسألهم كيف زنا لانه قد يكون مكرها فلا يجب عليه الحد (قوله و اين زنا)  
لاحتمال ان يكون زنا في دار الحرب او في عساكر البغاة وذلك لا يوجب الحد لانه لم  
يكن للامام عليه يد فصار ذلك شبهة فيه (قوله ومتى زنا) لجواز ان يكونوا شهدوا  
عليه بزنا متقادم فلا يقبل شهادتهم ولجواز ان يكون زنا وهو صبي او مجنون واختلفوا  
في حد التقادم الذي يسقط الحد فكان ابو حنيفة لا يقدر فيه وقتا وفوضه الى رأى  
القاضي وعندهما اذا شهدوا بعد مضي شهر من وقت عاينوا لا يقبل شهادتهم لان  
الشهر في حكم البعيد ومادونه قريب فقبل شهادتهم فيما دون الشهر وفي الجامع الصغير  
قدره بسة اشهر (قوله وبمن زنا) لجواز ان تكون امرأته او امته وربما اذا سئلوا  
قالوا لانعرفها فيصير ذلك شبهة وقد تكون جارية ابنة (قوله فاذا بينوا ذلك وقالوا  
رأينا وطئنا في فرجها كالميل في المكحلة) او كالقلم في الحبرة او كالرشاء في البئر صح ذلك  
فان قالوا تعمدنا النظر لا تبطل الشهادة الا اذا قالوا تعمدناه تلذذا حيثئذ تبطل (قوله  
سأل القاضي عنهم فان عدلوا في السر والعلانية حكم بشهادتهم) ولم يكتف بظاهر العدالة  
احتياطا للدرء قال عليه السلام ادرؤا الحدود ما استطعتم قال في الاصل يحبس الامام  
حتى يسأل عن الشهود فان قيل كيف يحبس وقد قيل ادرؤا والحدود وليس في حبسه  
ذلك قيل انما حبس تعزيرا لانه صار متبهما لارتكاب الفاحشة فان شهد اربعة فوجدوا  
فساقا وهم احرار مسلمون فلا حد على الرجل لان شهادتهم لم يقبل ولا حد عليهم لجواز ان  
يكونوا صادقين فان بانوا عبيدا او محدودين في قذف او عيانا فعليهم حد القذف لان العميان



لا يرون ما شهدوا عليه فتحققنا كذبهم فكانوا قذفة واما العبيد والمحدودين فليسوا  
 من اهل الشهادة فكانوا قذفة فوجب عليهم حد القذف وقوله في السر والعلانية التزكية  
 نوعان فالعلانية ان يجمع القاضي بين المعدل والشاهد فيقول المعدل هو الذي عدلته والسر  
 ان يبعث القاضي رسولا الى المزكي و يكتب اليه كتابا فيه اسماء الشهود وانسابهم حتى  
 يعرفهم المزكي فمن عرفه بالعدالة كتب تحت اسمه عدل جائز الشهادة ومن عرفه بالنسق  
 لم يكتب تحت اسمه شيئا احترازا عن هتك السر او يقول الله اعلم الا اذا عدله غيره وخاف  
 ان لم يصرح بذلك قضى القاضي بشهادته حينئذ يصرح بذلك ومن لم يعرفه بعدالة  
 ولا فسق يكتب تحت اسمه مستورا قال ابو حنيفة اقبل في تزكية السر المرأة والعبد والمحدود  
 في القذف اذا كانوا عدوا لا ولا اقبل في تزكية العلانية الا من اقبل شهادته لان تزكية السر  
 من باب الاخبار والخبر به امر ديني وقول هؤلاء في الامور الدينية مقبول اذا كانوا عدولا  
 الا ترى انه يقبل روايتهم عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ويحب الصوم بقولهم رأينا  
 الهلال وتزكية العلانية نظير الشهادة وعلى هذا تزكية الوالد ولده في السر جائزة لانها  
 من باب الاخبار ذكره في النهاية و عزاء الى الذخيرة ( قوله والاقرار ان يقر البالغ  
 العاقل على نفسه بالزنا اربع مرات في اربعة مجالس في مجالس المقر كلما اقر رده القاضي )  
 يعني انه لا يؤخذ باقراره حتى يقر اربع مرات في مجالس مختلفة كلما اقر رده حتى يتوارا  
 منه وينبغي للقاضي ان يزجره على الاقرار و يظهر له كراهة ذلك ويأمر بتجنيبه فان عاد  
 ثانيا فعل به كذلك فان عاد ثانيا فعل به كذلك فان اقر اربع مرات في مجلس واحد فهو  
 بمنزلة اقرار واحد وان اقر بالزنا ثم رجع صح رجوعه وكذا في السرقة وشرب الخمر  
 الا ان في السرقة يصح رجوعه في حق القطع ولا يصح في حق المال ولا يصح رجوعه  
 عن الاقرار بالقذف والقصاص لانهما من حقوق العباد ولو شهد عليه اربعة بالزنا وهو  
 ينكر ثم اقر بطلت شهادتهم بنفس الاقرار ويؤخذ فيه بحكم الاقرار وقال محمد ما لم يقر  
 اربع مرات لا تبطل الشهادة فاذا اقر اربعاً بطلت اجماعا ويؤخذ بحكم الاقرار  
 حتى لو رجع صح رجوعه ولو اقر انه زنا بامرأة فوجدت لاحد عليه عند ابى حنيفة  
 وعندهما يحد لما روى ان رجلا اقر انه زنى بامرأة فبعث النبي صلى الله عليه وسلم اليها  
 فوجدت فحد الرجل وهو محمول عند ابى حنيفة انه حده حد القذف للمرأة ولا ابى حنيفة  
 ان الفعل لا يتصور بدون محله والزنا لا يتصور بدون المرأة وانكارها حجة لنفي المحل  
 في حقها فاقضى النفي عن الرجل ضرورة فعارض النفي الاقرار فسقط الحد ولانا  
 صدقناها حين جحدت وحكمنا ببطلان قوله في سقوط الحد عنها وان الفعل الذي وجد  
 منه لم يوجد منها وهو فعل واحد فاذا بطل ان يكون زنا في حقها كان ذلك شبهة  
 في سقوط الحد عنه وان كانت المرأة التي اقر بالزنا بها غائبة فالقياس ان لا يحد لجواز  
 ان تحضر فتجحد فتدعي حد القذف او تدعي نكاحا فتطلب المهر وفي حده ابطال حقها



والاستحسان ان يحد لحديث ما عثر لانه حد مع غيبة المرأة فان جاءت المرأة بعدما اقيم عليه الحد فادعت التزويج وطلبت المهر لم يكن لها مهر لانا قد حكمنا بان هذا الفعل زنا وفي ايجاب المهر جمع بين الحد والمهر وذلك لايحوز عندنا ( قوله ) فاذا تم اقراره اربع مرات سأل القاضى عن الزنا ما هو وكيف هو واين زنا وبمن زنا ) ولم يذكر الشيخ متى زنا لان تقادم الزمان لا يمنع من قبول الاقرار ( قوله ) فان كان الزانى محصنا رجه بالحجارة حتى يموت المحصن من اجتماع فيه شرائط الاحصان وهى سبعة البلوغ والعقل والاسلام والحرية والنكاح الصحيح والدخول بها وهما على صفة الاحصان والمعتبر في الدخول الايلاج في القبل على وجه يوجب الغسل ولا يشترط فيه الانزال ولا اعتبار بالوطى في الدبر وعن ابى يوسف ان الاسلام والدخول بها وهما على صفة الاحصان ليس بشرط لنا قوله عليه السلام من اشرك بالله فليس بمحصن واما الدخول بها وهما على صفة الاحصان فهو شرط عندهما وقال ابو يوسف ليس بشرط حتى ان عنده اذا حصل الوطى قبل الحرية ثم اعتقا صار محصنين بالوطى المتقدم وكذا المسلم اذا وطى الكافرة صار بها محصنا عنده واما الوطى في النكاح الفاسد فلا يكون به محصنا كالزنا ولو تزوج امة فدخل بها ثم اعتقها مولاهما لم يدخل بها بعد العتق لا يكون محصنا وكذا اذا دخل بها وهى صغيرة ثم ادركت فلم يدخل بها بعد الادراك لا يكون محصنا قوله حتى يموت يعنى اذا بقى المرجوم كذلك اما اذا هرب بعدما اخذوا في رجه ان كان ثبت الزنا باقراره لا يتبع وكان ذلك رجوعا منه فيخل سبيله وان كان بالينة اتبع ولا يخل سبيله لانه بعد الشهادة لا يصح انكاره ( قوله ) يخرججه الى ارض قضاء ) لانه امكن رجه وكذا يصيب بعضهم بعضا ولهذا قالوا انهم يعطفون كصفوف الصلاة اذا ارادوا رجه وكما رجم قوم تحوا ويقدم اخرون ورجوا ولا يحفرله ولا يربط ولكنه يقوم قائما وينتصب للناس واما المرأة فان شاء الامام حفر لها لان النبي صلى الله عليه وسلم حفر للغامدية لان الحفر استرلها مخافة ان تنكشف وان شاء لم يحفر لها لانه يتوقع منها الرجوع بالهرب ( قوله ) تبدى الشهود رجه ثم الامام ثم الناس ) يعنى اذا ثبت الزنا بالينة بدى بهم امتحانهم فربما استعظموا القتل فرجعوا عن الشهادة وقوله ثم الامام استظهارا في حقه فربما يرى في الشهادة ما يوجب درى الحد ( قوله ) فان امتنع الشهود من الابتداء سقط الحد ) ولم يجب عليهم حد القذف لعدم التصريح بالقذف وكذا اذا امتنع بعضهم سقط ايضا وكذا اذا غابوا او ماتوا او غاب بعضهم او غاب بعضهم او غاب بعضهم او غاب بعضهم او غاب بعضهم او قذف فضرر الحد بطل الحد عن المشهود عليه عندها لان بدايتهم شرط وقال ابو يوسف اذا امتنعوا او غابوا رجم الامام ثم الناس وكذا اذا عموا او جنوا او ارتدوا فهذا كله اذا امتنعوا من غير عذرا ما اذا كانوا مرضى او مقطوعوا الايدي فعلى الامام ان يرمى ثم يأمر الناس بالرمى وان شهد اربعة على ايهم بالزنا وجب عليهم ان يبدؤا بالرمي وكذا



الاخوة وذو الرحم ويستحب ان لا يتمدوا له مقتلا وكذا ذو الرحم المحرم واما ابن العم فلا بأس ان يتمد قتلته لان رحمه لم يكمل فاشبه الاجنبي وقد قالوا ان الابن اذا شهد على ابيه بالزنا ولم يحرم الميراث بهذه الشهادة لان الميراث يجب بالموت والشهادة انما وقعت على الزنا وذلك غير الموت وكذا اذا شهد عليه بالقصاص فقتل لم يحرم الميراث بهذه العلة (قوله وان كان الزاني مقرا ابتداء الامام ثم الناس) لان النبي عليه السلام رمى الغامدية بحصاة مثل الحصاة وقال ارموا واتقوا الوجه وكانت اعترفت بالزنا فان كانت المرأة حاملا لم ترحم حتى تضع ويفطم الولد لان رجما يتلف الولد وذلك غير مستحق فان ادعت انها حبلى واشكل امرها نظرت اليها النساء فان قلن انها حبلى تربص بها المدة التي ذكرنا فيما تقدم واذا شهدت على امرأة بالزنا وقالت انا بكرا ورتقاء نظرت اليها النساء فان قلن هي كذلك لم تحم لانه بان كذبهم ولا يحد الشهود ايضا لانالوا وجبناء عليهم اوجبناء بقول النساء والحدود لا تجب بقول النساء وان كان الزاني مريضا وقد وجب عليه الرجم رجم ولا ينتظر برئه لانه لا فائدة في انتظاره لان الرجم يهلكه صحيحا كان او مريضا وان كان حده الجلد انتظر حتى يبرأ لانه اذا كان مريضا لحقه الضرر بالضرب اكثر من المستحق عليه وكذا اذا كان الحد شديد او البرد شديدا انتظر زوال ذلك ولا يقام الحد على النفساء حتى تتعلا من نفاسها لان النفاس مرض وروى اى الغامدية لما اقرت بالزنا وهي حامل قال لها النبي صلى الله عليه وسلم اذهبي حتى تضعي فلما وضعت اتته بالولد في خرقة فقالت هو هذا قد ولدته فقال اذهبي فارضيه حتى تفعطيه فلما فطمته اتته وفي يده كسرة من خبز فقالت هو هذا قد فطمته وقد اكل الطعام فدفع الصبي الى رجل من المسلمين ثم امر بها فحفر لها الى صدرها واما الناس برجمها فاقبل خالد بن الوليد بحجر فرمى به رأسها فانضح الدم على وجه خالد فشتها فقال عليه السلام مهلا يا خالد فوالذي نفسي بيده لقد تابت توبة لو تابها صاحب مكس لغفر له ثم امر بها فصلى عليها ودفنت وفي رواية صلى عليها النبي عليه السلام فقال له عمر اتصلي عليها وقد زنت فقال لقد تابت توبة لو قسمت بين سبعين من اهل المدينة لو سعتهم وهل وجدت توبة افضل من ان جادت بنفسها لله تعالى ولو شهد الشهود على رجل بالزنا الموجب للرجم فقتله انسان خطاء او عمدا قبل ان يقضى الامام عليه بذلك وجب في العمد القصاص ووجب في الخطاء الدية وان كان الامام قد قضى برجمه فقتله انسان او قطع يده او فقأ عينه فلا ضمان عليه لانه قد ايسح دمه (قوله ويغسل ويكفن ويصلى عليه) لانه قتل بحق فلا يسقط الغسل كالمقتول قصاصا وقد صلى النبي عليه السلام على الغامدية وقال في ماضى لقد تاب توبة لو قسمت على امة لو سعتهم ولقد رآته ينغمس في انهار الجنة ولا بأس للناس في حالة الرجم ان يتمدوا ومقتله لان المقصود قتله فما كان اسرع كان اولى (قوله وان لم يكن محضا وكان حرا فحده مائة جلدة يأمر الامام بضربه بسوط لا ثمره له) اى لاشوك ولا عقد ولا



شمار يخ ( قوله ضربا متوسطا ) اى بين المبرح وغير المولم لان المبرح يهلك وغير المولم لا يحصل به الزجر ( قوله وينزع عنه ثيابه ) يعنى ما خلا الازار لان الثياب تمنع وصول الالم اليه قال الله تعالى ولا تأخذكم بهما رأفة في دين الله ( قوله ويفرق الضرب على اعضائه ) لان الجمع فى عضو واحد يهلكه والجلد زاجر لامهلك ولانه يجب ان يوصل الالم الى كل الاعضاء كما وصل اليها اللذة ( قوله الا رأسه ووجهه وفرجه ) لقوله عليه السلام للجلاد اتق الوجه والرأس والمذاكير ولان الفرج مقتل والرأس مجمع الحواس فر بما يختل بالضرب سمعه او بصره او شمه او ذوقه ويحتمل الصدر والبطن ايضا لانه مقتل وقال ابو يوسف يضرب الرأس سوطا واحدا لان فيه شيطانا ولان سوطا واحدا لا يخاف منه التلف ويضرب الرجل فى الحدود كلها قائما غير ممدود ولا يلقى على وجهه على الارض ولا يشديداء واما المرأة فتحد قاعدة لانه استرلها فتلف ثيابها عليها وتربط الثياب ويتولى لف ثيابها عليها امرأة ويوالى بين الضرب ولا يجوز ان يفرقه فى كل يوم سوطا او سوطين لانه لا يحصل به الايلام ولو جلده فى يوم خمسين متوالية ومثلها فى اليوم الثانى اجزاء على الاصح ولا يقام الحد فى المسجد عندنا لانه لا يؤمن ان ينفصل من الجلود نجاسة ( قوله فان كان عبدا جلده خمسين كذلك ) اى على الصفة التى جلد عليها الحر من نزع ثيابه واتقاء وجهه ورأسه وفرجه ( قوله فان رجع المقر عن اقراره قبل اقامة الحد عليه او فى وسطه قبل رجوعه وخلقى سبيله ) بخلاف ما فيه حق العبد وهو القصاص والقذف فانه لا يقبل رجوعه فيهما ( قوله ويستحب للامام ان ياقن المقر الرجوع ويقول له لعلك لمست او قبلت ) او لملك وطنتها لشبهة او يقول له ابك خبل ابك جنون ولو شهد عليه اربعة فافر بذلك ثم رجع عن اقراره قبل منه وسقط الحد لانه لاحظ للشهادة مع الاقرار ( قوله والرجل والمرأة فى ذلك سواء ) يعنى فى صفة الحد وقبول الرجوع ( قوله غير ان المرأة لا يترع عنها من ثيابها الا الفرو والحشو ) لان فى تجريدها كشف عورتها وتضرب جالسة لانه استرلها ( قوله وان حفر لها فى الرجم جاز ) لان النبى عليه السلام حفر للغامدية الى نديها والحفر لها احسن لانه استرلها ويحفر لها الى الصدر ولا يحفر للرجل لان النبى عليه السلام لم يحفر لما غر ( قوله ولا يقيم المولى الحد على عبده الا باذن الامام ) لقوله عليه السلام اربعة الى الولاية الجمعة والنبي والحدود والصدقات ولان المولى لا يلى ذلك على نفسه فلا يابه على عبده واما التعزير فله ان يقيمه على عبده لانه حق العبد ( قوله واذا رجع احد الشهود بعد الحكم قبل الرجم ضربوا الحد وسقط الرجم عن الشهود عليه هذا قولهما ) وقال محمد بن محمد بن الرافع وحده لان الشهادة قد صححت بحكم الحاكم وتأكدت بالقضاء فلا يفسخ الا فى حق الزاجع ولهما ان الامضاء من القضاء فصار كما اذا رجع واحد قبل القضاء ولهذا يسقط الحق عن المشهود عليه ولو رجع احدهم قبل الحكم حدوا جميعا فكذا هذا وانما يسقط الحد عن المشهود عليه فى قولهم جميعا لان الشهادة لم تكمل



في حقه فسقطت ولو رجع احد الشهود قبل الحكم بها حدوا جميعا عندنا وقال زفر  
يحد الرابع وحده لانه لا يصدق على غيره قلنا كلامهم قذف في الاصل وانما يصير شهادة  
للا اتصال بالقضاء فاذا لم يتصل به القضاء بقي قذفا فيحدون واما اذا كان جلدا فرجع  
احدهم فعليه الحد خاصة اجماعا ولا ضمان على الرابع في اثر السياط عند ابي حنيفة  
وكذا اذا مات من الجلد وعندهما يضمن قال في المنظومة لابي حنيفة والجلد ان يخرج  
فقال واحد كذبت لا يضمن هذا الشاهد صورته اربعة شهدوا على غير محصن فجلده  
القاضي فجرحه الجلد ثم رجع احدهم لا يضمن الرابع ارش الجراحة وكذا ان مات من  
الجلد لا ضمان عليه عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد يضمن الرابع (قوله فان  
رجع بعد الرجم جلد الرابع وحده وضمن ربع الدية) وقال زفر لا يحد الرابع لانه ضار  
قاذفاله في حال الحياة ومن قذف حيائهم مات المقدوف سقط الحد عن القاذف لانه لا يورث  
ولنا ان الرابع صار قاذفا عند رجوعه بالشهادة السابقة ولم يصر قاذفا في الحال ومن  
قذف ميتا وجب عليه الحد وانما ضمن ربع الدية لان المقدوف تلف بشهادته وشهادة  
غيره وقد بقي من ثبت بشهادة ثلثة ارباع الحق ولو كان الشهود خمسة او اكثر فرجع  
واحد منهم لم يضمن شيئا لانه بقي من يقطع جميع الحق بشهادتهم وان رجع اثنان وهم  
خمس ضمن الرابعان ربع الدية لما بينا انه بقي من ثبت بهم ثلثة ارباع الحق واذا شهد  
اربعة فزكوا فرجم فاذا هم عبيد فالدية على المزكين عند ابي حنيفة معناه اذا رجعوا  
عن التزكية بان قالوا علمنا انهم عبيد ومع ذلك زكيناهم وقال ابو يوسف ومحمد الدية  
في بيت المال ولا شيء على المزكين لانهم اثنوا على الشهود خيرا ولكنهم يعزرون عندهما  
ولا يبي حنيفة ان الشهادة انما تصير حجة وعامة بالتزكية فيضاف الحكم اليها والخلاف فيما  
اذا قالوا علمنا انهم عبيد وزكيناهم اما اذا ثبتوا على التزكية وزعموا انهم احرار فلا ضمان  
عليهم ولا على الشهود بل على بيت المال اجماعا ولو قال المزكي اخطأت في التزكية  
لا يضمن اجماعا كذا في المصنف وانما الخلاف اذا قال علمت انهم عبيد وتعمدت ذلك  
(قوله وان نقص عدد الشهود عن الاربعة حدوا) لانهم قذفة (قوله واحصان  
الرجم ان يكون حرا بالغ عاقلا مسلما قد تزوج امرأة نكاحا صحيحا ودخل بها وهما على  
صفة الاحصان) فان كانت المنكوحه امة او صغيرة او مجنونة او كتابية وقد دخل بها  
لا يكون محصنا وكذا لو دخل بالامة ثم اعتقت او اسلمت الكتابية ولم يوجد بعد ذلك وطؤ  
حتى زنا فانه لا يكون محصنا وقيد باحصان الرجم احترازا عن احصان المقدوف فانه  
هناك عبارة عن اجتماع خمس شرائط لا غير وهو البلوغ والعقل والاسلام والحرية  
والعفة عن فعل الزنا وينقص عن احصان الرجم بشيئين النكاح والدخول . مسألة .  
الشهادة على الاحصان تثبت بشهادة رجل وامرأتين وبالشهادة على الشهادة كالشهادة  
على الاموال وقال زفر لا تثبت بشهادة النساء لانها شهادة يثبت بها القتل قلنا القتل



يثبت بالزنا واما الاحصان فانما هو سبب فيه فلو وجب اعتبار الذكورية فيه كما وجب في الزنا لوجب اعتبار العدد الذي يثبت به الزنا وهذا لم يقل به احد ولان الاحصان هو النكاح والبلوغ والعقل والاسلام والدخول وكل واحد من هذه الاشياء يثبت بشهادة النساء مع الرجال عند الانفراد فكذا عند الاجتماع (قوله ولا يجمع في المحصن بين الجلد والرجم ولا يجمع في الكبر بين الجلد والنفي) الا ان يرى الامام في ذلك مصلحة فيعزز به على مقدار ما يراه (من ذلك) وان رأى الامام ذلك فعليه على طريق التعزيز لاعلى طريق الحد وقال الشافعي يجمع بينهما على طريق الحد لثنا قوله تعالى . الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة . وهذا بيان لجميع الحد فلا يزداد عليه فلو كان التعزيز معه حدا لكانت الغاية بعض الحد ولان الحدود معلومة المقادير وليس للنفي مقدار في مسافة البلدان (قوله فان زنى المريض وحده الرجم رجم) لان الانلاف مستحق عليه فلامعنى للامتناع بسبب المرض (قوله وان كان حده الجلد لم يجلد حتى يبرأ) كي لا يفضى الى الهلاك وهو غير مستحق عليه ولهذا اذا كان الحر شديدا او البرد شديدا انتظر به زوال ذلك (قوله واذا زنت الحامل لم تحدد حتى تضع حملها) كي لا يؤدي الى هلاك الولد وهو نفس محترمة (قوله وان كان حدها الجلد فحتى تتعلم من نفاسها) وفي بعض النسخ تتعالى وهو سهو والصواب تتعلا اي يرتفع يريد به يخرج منه لان النفاس نوع مرض وتجلد الحائض في حال الحيض لان الحيض ليس بمرض (قوله وان كان حدها الرجم رجعت في النفاس) لان التأخير انما كان لاجل الولد وقد انفصل وعن ابى حنيفة تؤخر الى ان يستغنى ولدها عنها اذا لم يكن احد يقوم بتربيته ثم الحبلى تحبس الى ان تلد اذا كان الزنا ثابتا بالينة كي لا تهرب بخلاف الاقرار لان الرجوع عنه مقبول فلا يفيد الحبس (قوله واذا شهدوا الشهود بحد متقادم لم يمنعهم عن اقامته بعدهم عن الامام لم تقبل شهادتهم الا في حد القذف خاصة) يعنى اذا شهدوا بسرقة او شرب خمر او زنا بعد حين لم يؤخذ به ويضمن في السرقة المال واما حد القذف والقصاص فانه لا يبطل بالتقادم لانهما من حقوق العباد وحقوق العباد لا تبطل بالتقادم ولو ثبت هذا كله بالاقرار فانه يصح ولا يبطل بالتقادم الا في شرب الخمر فان وجود الراححة من شرطه عندها وقال محمد ليس من شرطه في البينة والاقرار جميعا وان جاؤا به من مكان بعيد تذهب الراححة في مثل ذلك الوقت يقبل بالاتفاق وقوله لم يقبل شهادتهم وهل يحدون حد القذف قال ابو الحسن الكرخي الظاهر انه لاحد عليهم لان الشهادة كاملة العدد وانما سقط الحد عن المشهود عليه بالشبهة فلا يكون ذلك سببا في ايجاب الحد على الشهود ثم التقادم كما يمنع قبول الشهادة في الابتداء فكذلك يمنع الإقامة بعد القضاء وقال زفر لا يمنع وفائده اذا هرب بعدما ضرب بعض الحد ثم اخذ بعد ما يقادم الزمان فانه لا يقام عليه الحد لان الامضاء من القضاء في باب الحدود وعند زفر يقام عليه الحد (قوله ومن وطئ اجنبية فياود الفرج عزز) لانه انا منكر (قوله ولا حد على من



وطي جارية ولده او ولد لولد وان قال علمت انها حرام لان الشبهة فيه حكمية وهي نشأت على دليل قال عليه السلام انت ومالك لابيك واعلم ان الشبهة نوطان في المحل وتسمى شبهة حكمية وشبهة في الفعل وتسمى شبهة اشتباه فالشبهة في المحل في ستة مواضع جارية ابنة والمطلقة بائنا بالكنايات والمبيعة في حق البائع قبل التسليم والمهمورة في حق الزوج قبل القبض والجارية المشتركة بينه وبين غيره والمرهونة في حق المرتهن في رواية كتاب الرهن ففي هذه المواضع لا يجب الحذر وان قال علمت انها حرام ويجب المهر ويثبت النسب اذا ادعاء ويشترط تصديق المالك اذا كان المدعى جدامع وجود الاب ولا يجب الحذر على قاذف هؤلاء واما الشبهة في الفعل ففي ثمانية مواضع جارية ابنة وامه وزوجته والمطلقة ثلثا وهي في العدة او كان بالطلاق على مال في العدة وام الولد اذا اعتق المولى وهي في العدة وجارية المولى في حق العبد والجارية المرهونة في حق المرتهن في رواية كتاب الحدود وهو الاصح كذا في الهداية والمستعير للرهن في هذا بمنزلة المرتهن ففي هذه المواضع لا حذر عليه اذا قال ظننت انها تحل لي وان قال علمت انها حرام حذر ثم كل موضع كانت الشبهة في الفعل لا يثبت نسب الولد منه وان ادعاء وفي كل موضع كانت الشبهة في المحل يثبت النسب منه اذا ادعاء ومن طلق زوجته ثلثا وطئها في العدة وقال علمت انها حرام حذر لزوالم الملك في المحل من كل وجه فتكون الشبهة منتفية وان قال ظننت انها تحل لي لم يحذر لان الظن في موضعه اذا امر الملك قائم في حق النسب والجنس والتفقه وام الولد اذا اعتقها مولاهما والمختلعة والمطلقة على مال بمنزلة المطلقة ثلثا لنبوت الحرمة بالاجماع وقيام بعض الآثار في العدة وان قال انت خلية اوبرية وامرك بيدك فاخترت نفسك وطئها في العدة وقال علمت انها حرام على لم يحذر واما الجارية العارية والمستعارة للخدمة والوديعة فيجب الحذر فيهن مطلقا ومن وطئ جارية ابنه او جارية مكانه او وطئ امرأته في النكاح الفاسد امرارا فعليه مهر واحد لانه شبهة ملك وان وطئ الابن جارية ابنة او جارية امه امرارا وقد ادعى الشبهة فعليه لكل وطئ مهر لان وطئه في ملك الغير وان كانت الجارية بين شريكين فوطئها احدهما امرارا فعليه لكل وطئ نصف مهر كذا في الواقعات (قوله واذا وطئ جارية ابنة او امه او زوجته او وطئ العبد جارية مولاه فان قال علمت انها حرام حذر) لانه لا شبهة لهما في الموطوءة (قوله وان قال ظننت انها تحل لي فلا حذر عليه ولا على قاذفه ايضا) لان ظنه استند الى ظاهر لان له تبسطا في مال ابويه وزوجته وكذا العبد في مال مولاه يأكل منه عند حاجته فجاز ان يشبه عليه الاستمتاع فكان شبهة اشتباه الا انه زنى حقيقة فلا يحذر قاذفه وكذا اذا قالت الجارية ظننت انه يحل لي والفحل لم يدع الحذر لان الفعل واحد فايهما قال ظننت انها تحل لي درى عنهما الحذر حتى يقر اجمعا انهما قد علما ان ذلك حرام عليه ما قال في الواقعات رجل زنى بجارية ابنة او امه او جدته او جدته وقال ظننت انها تحل لي وقالت الجارية انه حرام درى الحذر



عنهما اجماعا ولو كان على العكس بان قالت الامة ظننت انه حلال وقال هو علمت انه حرام  
 درى الحد ايضا عنهما عند ابى يوسف ومحمد عند ابى حنيفة يجب عليه الحد ودرى  
 عنها قوله وان قال ظننت انها تحل لى لم يحدد ولا يثبت النسب اذا ادعى انه ابنه من هذا  
 الوطى فان ملك الصبي عتق عليه وان ملك امه لم تصرام ولد له وكان له بيعها وان وطى  
 جارية من المغنم قبل القسمه وهو من الغانمين فلا حد عليه وان قال علمت انها حرام لان  
 الغنيمة مشتركة بين الغانمين فله حكم الملك ولا يثبت نسب الولد (قوله ومن وطى جارية  
 اخيه او عمه وقال ظننت انها تحل لى حد) لانه لا انبساط بينهما فى المال وكذا سائر المحارم  
 سوى الاولاد (قوله ومن زفت اليه غير امرأته وقالت النساء انها زوجتك فوطئها فلا  
 حد عليه وعليه المهر) يعنى مهر المثل وعليها العدة ولا يحد قاذفه لان وطئه فى غير ملكه  
 ويثبت نسب ولدها (قوله ومن وجد امرأة على فراشه فوطئها فعليه الحد) لانه  
 لا اشتباه بعد طول الصحبة ولا تشبه مسألة الزفاف لانه هناك جاهل بها لان الانسان لا يفرق  
 بين امرأته وغيرها فى اول الوهلة ولهذا يثبت النسب فى مسألة الزفاف ولا يثبت فى ولد  
 هذه وكذا اذا كان اعمى لانه يمكنه التمييز بالسؤال الا اذا ادعاها فاجابته اجنية وقالت انا  
 زوجتك فوطئها لم يحد ويثبت نسب ولدها منه وهى كالمزفوفة الى غير زوجها (قوله  
 ومن تزوج امرأة لا يحل له نكاحها فوطئها لم يجب عليه الحد ويعزر) وان كان يعلم ذلك  
 وهذا (عند ابى حنيفة وعندهما يحد) اذا كان عالما بذلك لانه عقد لم يصادف محله فبلغوا  
 ولا بى حنيفة انه ليس بزنا لان الله تعالى لم يبيح الزنا فى شريعة احدهم من الانبياء وقد اباح نكاح  
 ذوات المحارم فى شريعة بعض الانبياء وانما يعزر لانه اتى منكرا (قوله ومن اتى امرأة فى الموضع  
 المكروه او عمل عمل قوم لوط فلا حد عليه عند ابى حنيفة ويعزر) ويودع السجن (وقال ابو يوسف  
 ومحمد هو كالزنا) وعليه الحد هذا على وجهين ان كان فعله فى زوجته او امته فلا حد عليه ويعزر  
 وان فعله فى اجنية او فى رجل فلا حد عليه عند ابى حنيفة لانه لا يسمى زنا ويعزر لانه اتى منكرا  
 وقيل الخلاف فى الغلام اما اذا اتى اجنية فى دبرها يحد اجماعا ولو فعله فى عبده او امته  
 او زوجته لا يحد بلا خلاف ويعزر كذا فى الفتاوى والاستمنا حرام وفيه التعزير ولو لم يكن  
 امرأته او امته من العتق بذكره فانزل فانه مكروه ولا شئ عليه ثم على قولهما اذا اتى  
 اجنية فى دبرها او عمل عمل قوم لوط فانهما يحدان جميعا ان كانا محصنين رجما وان  
 لم يكونا محصنين جلدا لانه فى معنى الزنا ثم الشهادة على اللواط لا بد فيها من اربعة  
 عندهما كالزنا وعند الشافعى من عمل عمل قوم لوط قتل الفاعل والمفعول به على كل  
 حال محصنين كما او غير محصنين (قوله ومن وطى بهيمة فلا حد عليه) لانه ليس  
 بزنا قوله ويعزر لانه منكرو يقبل فى ذلك شاهدان لانه ليس بزنا ولو مكنت  
 امرأة قردا من نفسها فوطئها كان حكمها كاتيان الرجل البهيمة (قوله ومن زنى فى دار  
 الحرب او فى دار البنى ثم رجع اليها لم يقم عليه الحد) وهذا عندهما وقال ابو يوسف



يحد لذاته زنى في موضع لا يدل للامام فيه فلم يحد ولا يقيم بعدما اتانا لانه لم ينعقد موجبا  
الاصل عند ابى حنيفة ان الحربى المستامن والحربية المستامنة بمنزلة الغائب والغائبة  
وعند محمد بمنزلة المجنون والمجنونة والصبي والصبية وعند ابى يوسف بمنزلة الذمى  
والذمية ببيان ان المسلم والذمى اذا زنا بحر بية مستامنة فانه يحد المسلم ولا يحد المستامنة  
عند ابى حنيفة ومحمد اما على قول ابى حنيفة فلانها كالغائبة ومن زنا بامرأة ثم غابت  
يحد الرجل وعند محمد هي كالمجنونة فصار كعافل زنا بمجنونة فانه يحد وعلى قول ابى  
يوسف يحد ان جميعا كذمى زنا بذمية ولو زنا حربى مستامن من بمسلمة او ذمية لا يحد الحربى  
وهو كغائب عند ابى حنيفة ويحد الذمية او المسلمة وعند محمد لا يحد ان جميعا كمجنون  
زنا بعاقلة وعند ابى يوسف يحد ان جميعا كذمى زنا بذمية فانهما يحد ان جميعا بالاجماع  
ثم الاصل ان الحد متى سقط عن احد الزانيين بالشبهة سقط عن الآخر للشركة كما اذا ادعى  
احدهما النكاح والآخر ينكر وهى سقط القصور والفعل فان كان القصور من جهته سقط  
الحد عنها ولم يسقط عن الرجل كما اذا كانت صغيرة او مجنونة او مكرهة او نائمة وان  
كان القصور من جهته سقط عنهما جميعا كما اذا كان مجنونا او صبا او مكرها ثم حد  
السرقه والزنا لا يقيم على المستامن عندهما وقال ابو يوسف يقيم عليه وحد الشرب  
لا يقيم عليه بالاجماع وحد القذف والفصاح يقيم عليه بالاجماع واما الذمى فى ماسوى  
حد الشرب كالمسلم اجماعا ولا يجب عليه حد الشرب واذا زنا الصبي او المجنون بامرأة  
مطاوعة فلا حد عليه ولا عليها وقال زفر عليها الحد واذا زنا صحيح بمجنونة او صغيرة  
حد الرجل خاصة اجماعا لنا ان فعل الزنا يتحقق منه وانما هى محل للفعل ولهذا يسمى  
هو واطنا وزانيا وهى موطوءة ومزنى بها الا انها سميت زانيا مجازا لكونها مسبية بالتمكن  
فتملق الحد فى حقها بالتمكين من قبح الزنا وهو فعل من هو مخاطب بالكف عنه اثم  
بمباشرة وفعل الصبي ليس بهذه الصفة واذا زنا بجارية فقتلها بفعل الزنا حد عليه  
القيمة وعن ابى يوسف لا يحد لان تقرر ضمان القيمة سبب لملكها فكانه اشتراها بعدما زنا  
بها ومن زنا بامة ثم اشتراها او وهبت له وفبضها او ورثها او اوصى له بها او ملك شيئا  
منها درى عنه الحد عند ابى حنيفة وعن ابى يوسف عليه الحد ولو غصب امة فزنا بها  
فماتت من ذلك او غصب حرة ثيبا فزنا بها فماتت من ذلك فان ابا حنيفة قال عليه الحد  
فى الوجهين وعليه مع ذلك دية الحرة وقيمة الامة اما الحرة فلا اشكال فيها لانها لا تملك  
بدفع الدية واما الامة فانها تملك بالقيمة الا انه قال ان الضمان وجب بعد الموت والميت  
لا يصح تملكه ولو لم تمت ولكن ذهب بصرها غرم القيمة على قول ابى حنيفة ولا حد  
عليه وهذا بمنزلة الشراء وقال ابو يوسف ليس عليه حد فى الامة فى الوجهين جميعا لانه  
ملكها بالضمان فيصير كملكها بالشراء قال ابن سبعة سمعت ابا يوسف قال فى رجل فجر  
بامرأة ثم تزوج بها قال لا حد عليه وروى عنه ايضا ان عليه الحد وهو قول ابى حنيفة



ومحمد لان الحر لا يملك بعضها بالنكاح وكذا يجب عليها الحد ايضا اذا زنا بها ثم تزوجها ومن اقرانه زنا بامرأة وهي تنكر لم يحد عند أبي حنيفة وزفر وعندهما يحد والله اعلم

﴿ باب حد الشرب ﴾

( قال رحمه الله ومن شرب الخمر فاخذور يمحاهم وجود ) معه او جاؤا به سكران ( فشهد عليه الشهود بذلك فعليه الحد ) وكذا اذا اقرور يمحاهم وجود معه وسواء شرب من الخمر قليلا او كثيرا وانما شرط وجود ريحها معه وقت الشهادة لان من شهد على رجل بزنا متقادم او شرب خمر متقادم او سرقة قديمة لم تقبل الشهادة ( قوله ) فان اقر بعد ذهاب ريحها لم يحد ( هذا عندهما وقال محمد يحد وكذا اذا شهدوا عليه بعد ذهاب ريحها والسكر لم يحد عندهما وقال محمد يحد فالتقادم يمنع من قبول الشهادة بالاتفاق غير انه قدره بالزمان اعتبارا بحد الزنا وعندهما مقدر بزوال الريح واما الاقرار فالتقادم لا يبطله عند محمد كافي حد الزنا وعندهما لا يحد الا عند قيام الريح فان اخذه الشهود وريحها معه او سكران فذهبوا به الى مصرفه الامام فانقطعت الريح قيل ان يصلوا به حد اجماعا وروى ان رجلا جاء بابن اخيه الى ابن مسعود رضى الله عنه فقال له ان هذا ابن اخي وانه كان يتبا في حجرى وقد شرب الخمر فسأله ابن مسعود فافر فقال لهم بس كافل اليتيم انت انك لم تحسن ادبه ولا سترت عليه جريمته ثم قال تر تروه مز مزوه فان وجدته تم ريحها فاجلدوه الترترة ان يحرك ويستنكه وهذا يدل على ان بقاء الريح شرط في اقامة الحد وقوله مز مزوه بالزاي حر كوه واقلوا به وادبروا ( قوله ) ومن سكر من التبيذ حد ( انما شرط السكر لان شربه من غير سكر لا يوجب الحد بخلاف الخمر فان الحد يجب بشرب قليلا من غير اشتراط السكر ( قوله ) ولا حد على من وجد منه ريح الخمر او تقيأها ) لان ذلك لا يدل على شربها باختياره لجواز ان يكون اكراه او شربها في حال العطش مضطرا لعدم الماء فلا يحد مع الشك ( قوله ) ولا يحد السكران حتى يعلم انه سكر من التبيذ وشربه طوعا ) لانه يحتمل انه سكر من غير التبيذ كالبنج ولبن الرماك او شرب التبيذ مكرها فلا يحد بالشك ( قوله ) ولا يحد حتى يزول عنه السكر ( ليحصل الاتزجار لانه زائل العقل كالجنون والسكران الذى يحد هو الذى لا يعقل نطقا ولا جوابا ولا يعرف الرجل من المرأة ولا الارض من السماء وهذا عند أبي حنيفة وعندهما هو الذى يهدى ويختلط كلامه الى هذا مال اكثر المشايخ وعن أبي يوسف يستقرأ قل يا ايها الكافرون فان امكنه قراءتها والاحد ولا يحد السكران باقراره على نفسه في حال سكره لاحتمال الكذب فيحتال الذرء به لانه خالص حق الله بخلاف حد القذف لان فيه حق العبد فالسكران فيه كالصاحي عقوبة له ولو ارتد السكران لانيبين منه امرأته لان الكفر من باب الاعتقاد فلا يتحقق مع الشك ( قوله ) وحد الخمر والسكر من التبيذ في الحر ثمانون سوطا ( يجوز في السكر ضم السين



وفتحها مع سكون الكاف وبفتح السين وتحريك الكاف فإذا قال بفتحيتين يكون العصري وان قال بالسكون وضم السين يكون حداً محرراً بمجرد الشرب وحد سائر الاشربة بعد حصول السكر والشيخ رحمه الله مال الى السكون والضم (قوله يفرق الضرب على بدنه كما ذكرنا في حد الزنا) ويحتمل الوجه والرأس ويجرد في المشهور وعن محمد لا يجرد (قوله وان كان عبداً فحدّه اربعون سوطاً) لان الرق منصف (قوله ومن اقر بشرب الخمر والسكر ثم رجع لم يحد) لانه خالص حق الله فقبل فيه الرجوع كحد الزنا والسرقه والسكر ههنا بفتحيتين متواليتين و (يثبت) حد الشرب (بشادة شاهدين او باقراره مرة واحدة) وعن ابي يوسف يشترط الاقرار مرتين (قوله ولا يقبل فيه شهادة النساء مع الرجال) لانه حد ولا مدخل لشهادة النساء في الحدود والله اعلم

### ﴿ باب حد القذف ﴾

الاصل فيه قوله تعالى . والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء . الآية والمراد بالرمي الرمي بالزنا بالاجماع دون الرمي بغيره من الفسوق والكفر وسائر المعاصي وفي النص اشارة اليه وهو اشتراط اربعة من الشهود وذلك مختص بالزنا (قال رحمه الله اذا قذف الرجل رجلاً محصناً او امرأة محصنة بصریح الزنا) بان قال يا زاني او انت زينة او انت زاني اما اذا قال انت ازني الناس فانه لا يحد فان معناه انت اقدر الناس على الزنا وانما قال بصریح الزنا لا يجب بالكناية حتى لو قذف رجلاً بالزنا وقال له آخر صدقت لاحد على الذي قال صدقت لانه ليس بصریح في القذف (قوله فطالبه المَقْذُوف بالحد) بشرط مطالبة لانه حقه ولا بد ان يكون المَقْذُوف ممن يتصور منه فعل الزنا حتى لو كان مجنوناً او خفياً لا يحد قاذفه ويسقط الحد عن القاذف بتصديق المَقْذُوف او بان يقيم اربعة على زنا المَقْذُوف سواء اقامها بعد الحد او في خلاله على احدى الروايات فان اقامها بعد الحد قال في الكرخي اطلقت شهادته واجيزت لان بهذا البينة ثبت زناه فتبين انه قذف غير محصن والضرب الذي ليس بحد لا يمنع قبول الشهادة وفي شرحه اذا اقام البينة بعد استيفاء الحد على الكمال لم تقبل بينته فيحتمل ان يكون فيه اختلاف المشايخ فان قيل النص ورد في قذف المحصنات فكيف اشركتم المحصنين معهن قلنا النص وان ورد فيهن فالحكم يثبت في المحصنين بدلالة النص لان الوجوب لدفع العار وهو اعم الجميع وانما خصهن لان القذف في الاعمال لهن (قوله حدّه الحاكم ثمانين سوطاً ان كان حراً) قال في الهداية لا خلاف ان فيه حق الشرع وحق العبد لانه شرع لدفع العار عن المَقْذُوف فمن هذا الوجه هو حق العبد ثم انه شرع زاجراً ومنه سلمى حداً وهذا آية حق الشرع حتى انه اذا ادعاه ثم عفى فعفوه باطل عند ابي حنيفة ومحمد لان الذي يستوفيه الامام دون المَقْذُوف فبان لئلا انه حق لله مختلط بحق العباد وانما تعارضت الجهتان



فأصحنا مالوا الى تغليب حق الشرع لان مال العبد يتولاه مولاه ولانه حد يتضمن عدد التجاوز الزيادة عليه ولان النقصان منه فكان حقا لله تعالى كحد الزنا والسرقة ولانه يتصف بالرق فاذا ثبت انه حق لله تعالى لم يورث ولا يجوز العفو عنه والشافعي رحمه الله مال فيه الى تغليب حق العبد باعتبار حاجته وغناء الشرع حتى ان من قذف رجلا فمات المقدوف بطل الحق عندنا وقال الشافعي لا يبطل وان مات بعد ما اقيم بعض الحد بطل الباقي عندنا وعنده لا يبطل بناء على انه يورث عنده لانه حق العبد وعندنا لا يورث لان المقلب فيه حق لله تعالى ولو قذف رجلا فطالب المقدوف بالحد فقال القاذف انا عبد فحدني حد العبد وقال المقدوف انت حر فالقول قول القاذف حتى يقيم المقدوف بينة وكذا اذا قال القاذف للمقدوف انت عبد فلا يجب على في قذفك حد وقال المقدوف انت حر فالقول قول القاذف ايضا ولو كرر القذف بعد الحد لاحد على القاذف ذكره في الهداية في باب السرقة وأشار اليه في الكرخي ايضا في باب اللعان حيث قال والملاعن اذا كرر لفظ القذف لم يلزمه حد ولو قذف جماعة بكلمة واحدة او قذف كل واحد منهم بكلام على حدة او في ايام متفرقة فخاصموا ضرب لهم حدا واحدا وكذا اذا خاصم بعضهم دون بعض فحد فالحديث يكون لهم جميعا وكذا اذا حضر واحد منهم فانما على القاذف حد واحد لا غير فان حضر بعد ذلك من لم يخاصم في قذفه بطل الحد في حقه ولم يحد لهم مرة اخرى وقال الشافعي ان قذفهم بكلمة واحدة وجب حدوا حدوا وان كرر القذف فلكل واحد منهم الحد ثم عندنا اذا حد القاذف وفرغ من حده ثم قذف رجلا آخر فانه يحد للثاني حدا آخر ولو قذف رجلا فضرب تسعة وسبعين سوطا ثم قذف آخر ضرب السوط الباقي ولم يكن عليه حد للثاني والاصل ان متى بقي من الحد الاول شيء قذف آخر قبل تمامه ضرب بقية الحد الاول ولم يحد للثاني ولو قذف رجلا ولم يكن مع المقدوف بينة على انه قذفه واراد استحلافه بالله ما قذفه فان الحاكم لا يستحلفه عندنا لانه دعوى حد كحد الزنا وقال الشافعي يستحلف ويجوز في الشهادة على القذف شهادة رجلين ولا يجوز شهادة رجل وامرأتين ولا شهادة على شهادة ولا كتاب القاضي الى القاضي فان اقام القاذف على المقدوف انه صدقه على قذفه رجلا وامرأتين او شاهدين على شهادة شاهدين او اتى بكتاب قاض الى قاض جاز (قوله يفرق الضرب على اعضائه) لان جمعه في موضع واحد يؤدي الى التلف وليس التلف مستحق عليه ويبقى الوجه والرأس (قوله ولا يجرد من ثيابه) بخلاف حد الزنا كذا في الهداية قال في الحد يحد بضرب في الحدود كلها في ازار واحد الا في حد القذف فانه لا ينزع عنه الثياب وانما ينزع عنه الفرو والحشو (قوله غير انه ينزع عنه الفرو والحشو) لان بقاء ذلك يمنع حصول الالم اما اذا كان عليه قيص اوجبة فانه يضرب على ذلك حد القذف ويلقى عنه الرداء (قوله فان كان القاذف عبدا جلد اربعين) لان حد العبد على النصف



من حد الاحرار فان قلت الآية مطلقة فاجلدوهم ثمانين جلدة فمن اين جعل حد العبيد قلنا مراد الآية الاحرار بدليل قوله تعالى ولا تقبلوا لهم شهادة ابدا والعبد لا يقبل شهادته وان لم يقذف ( قوله والاحصان ان يكون المقدوف حرا بالغيا عاقلا مسلما عفيفا عن فعل الزنا ) هذه خمس شرائط لابد منها في احصان القذف والعفيف هو الذي لم يكن وطئ امرأة بالزنا ولا بالشبهة ولا بتكاح فاسد في عمره فان وجد ذلك منه في عمره مرة واحدة لا يكون محصنا ولا يحد قاذفه ( قوله ومن نفى نسب غيره فقال لست لابيك او يا ابن الزانية وامه ميتة محصنة فطالبه الابن بحدها حد القاذف ) هذا اذا كانت امه حرة مسلمة فان كانت حية محصنة كان لها المطالبة بالحد لان الحق لها وان كانت غائبة لم يكن لاحد ان يتولاه غيرها لان الحد لا يجوز النيابة فيه وان قال ليس هذا اباك فان قاله في رضى فليس بقاذف لانه محتمل المدح وان قاله في غضب حدلانه قصدتني نسبة عنه وان قال لست لابيك اولست لامك لم يحد لانه كلام موصول وان قال لست لامك فليس بقاذف لانه كذب فكانه قال لم تلدك امك وكذا اذا قال لست لابويك لم يكن قاذفا وان قال لست ابن فلان يعنى جده لا يحد لانه صادق ولو نسبته الى جده لم يحد ايضا وان قال لست لابيك وامه حرة وابوه عبد لزمه الحد لانه وان كانت امه امة وابوه حر لم يحد لان امه ليست محصنة ويعزر وقيد بقوله ميتة لانه اذا قذفها وهى حية ثم ماتت قبل اقامة الحد بطل الحد لانه لا يورث عندنا خلافا للشافعي ولو قال يا ابن الزانية وكانت امه مسلمة فعليه الحد ولا يبالى ان كانت الجدة مسلمة والام كافرة لاحد عليه ولو قال يا ولد الزنا او يا ابن الزنا حدلانه قذف اياه وامه وان قال يا ابن الف زانية حدلانه قذف الام ومن فوقها من الامهات وقذف الام يكفي في ايجاب الحد ولو قال يا ابن القحبة لم يحد ويعزر لان القحبة قد تكون المتعرضة للزنا وان لم تفعل فلم يكن هذا صريح قذف وكذا اذا قال يا ابن الفاجرة او يا ابن الفاسقة ولو قال يا قواد فليس بقاذف لانه محتمل قود الدواب وغيرها ( قوله ولا يطالب بمحد القذف للميت الامن يقع القذف في نسبه بقذفه ) وهو الولد والولد لان العار يلحق به لمكان الحرية وعند الشافعي يثبت لكل وارث لانه عنده يورث وعندنا ولاية المطالبة ليست بطريق الارث بل بما ذكرنا ولهذا يثبت عندنا للمحروم عن الميراث بالتقل ويثبت لولد البنت خلافا لمحمد ويثبت لولد الولد حال قيام الولد كذا في الهداية واما الاخوة والاعمام والاخوال والاولادهم فليس لهم حق الخصومة ولو قال لرجل لم تلدك ابوك فلا حد عليه لانه صادق لان حال ما طرحه الاب في رحم امه انما كان نطفة ولم يكن ولدا وانما ولدته امه ( قوله وان كان المقدوف محصنا جاز لابنته الكافر والعبد ان يطالب بالحد ) وقال زفر ليس لهما ذلك لان القذف يتناولهما لرجوع العار اليهما ولنا انه غيره بقذف محصن فيجب عليه الحد ولو كان المقدوف ميتة نصرانية او امة ولها ولد مسلم لم يكن على قاذفها حد لانه لم يقذف محصنة ( قوله وليس للعبد ان يطالب مولاه



بقذف امه الحرة المسلمة ) لانه لا يملك مطالبة مولاه بحذف القذف لنفسه فلا يملك لاهه فان  
اعتق بعد ذلك لم يكن له ان يطالب مولاه ايضا لانه لما لم يثبت له المطالبة في الحال لم يثبت  
له بعد ذلك وكذا الولد ليس له ان يطالب اياه بقذف امه الميتة لانه لا يملك ذلك على ابيه  
لنفسه فلا يملك لاهه فلو كان لها ابن من غيره وكان لام المملوك ولد حر غير المملوك كان  
لهما المطالبة لانهما كالاثنين ( قوله فان اقر بالقذف ثم رجع لم يقبل رجوعه )  
لانه تعلق به حق الآدمي ( قوله ومن قال لعربي يابسطي لم يحسد ) لانه اراد به التشبيه  
في الاخلاق وعدم الفصاحة فلا يكون قذفا والنبط حيل من الناس بسواد العراق  
وكذا اذا قال لست بعربي او يا ابن الحياط او يا ابن الاعور وليس ابوه كذلك لم يكن  
قاذفا ولو قال لست بابن آدم ولست لانيسان او لست لرجل او ما انت بانسان لم يكن  
قاذفا وان قال لست لاب اولست ولد فلان فهو قذف ولو قال لرجل يازانية لم يحسد  
عندها وقال محمد بن محمد لان الهاء قد تدخل في الكلام للمبالغة في الصفة يقال رجل  
علامة ولهما انه حال كلامه فوصف الرجل بصفة المرأة ولو قال لامرأة يازاني  
بغير الهاء فانه يحسد بالاجماع لان الاصل في الكلام التذكير وان قال لرجل زناة  
حد وان قال زناة في الجبل حد ايضا عندهما وقال محمد بن محمد لان المهموز منه  
للععود حقيقة قالت امرأة من العرب وهي ترقص ابنها قوله . اشبه ابا امك او اشبه  
عمل . ولا تكونن كهلوف وكل . وارق الى الخيرات زناء في الجبل . عمل اسم خاله  
اي لا تجاوزنا في الشبهة والهولوف الثقيل الجا في العظم اللحية والوكل العاجز الذي  
يكل امره الى غيره ولان ذكر الجبل يقرره مرادا ولهما انه يستعمل في الفاحشة  
مهموز ايضا وحالة الغضب والمشائمة تعين الفاحشة مرادا بمنزلة ما اذا قال يازاني  
بالهمزة او قال زناة ولم يذكر الجبل وذكر الجبل انما يعين الصعود مرادا اذا كان  
مقرونا بكلمة على انه هو المستعمل فيه ولو قال زناة على الجبل لم يحسد لما ذكرنا وقيل  
يحسد كذا في الهداية ولو قذف رجلا بغير لسان العرب اي لسان كان فهو قاذف ولو قال  
لامرأة يازانية فقالت زينت بك حدث المرأة ولا يحسد الرجل لانها صدقته حين  
قال زينت وقذفته بقولها بك فسقط حكم قذفه وبقي حكم قذفها ولو قال يازانية فقالت  
لا بل انت الزاني حدا جميعا لان كل واحد منهما قذف الاخر ولم يوجد من المذدوف  
تصديق ولو قال يازانية فقالت زينت معك فلا حد على واحد منهما لان قولها زينت تصديق  
وقولها معك يحتمل ان يكون وانت حاضر او شاهد فلم يكن قذفا ولو قال يازانية فقالت  
انت ازني متى حد الرجل لانه قذفها وليس هي بقاذفة لانه يحتمل انت اعلم متى بالزنا  
ولو قال لرجل ما رأيت زانيا خيرا منك او قال ذلك لامرأة فلا حد عليه لانه جعل  
المخاطبين خيرا من الزناة وهذا لا يقتضي المشاركة في الزنا ولو قال لامرأة زنا بك زوجك  
قبل ان يتزوجك فهو قذف لان الزنا يصح منها قبل النكاح ولو قال زنا فخذك او ظهرك



فليس بقاذف وان قال زنا فرجك فهو قاذف وان قال زنا بك فلان باصبعه فليس بقاذف  
وان قال زينت وانت صغيرة او مكرهة او نائمة او مجنونة لم يحد وكذا اذا قال وطئت  
وطئا حراما لان وطئ الحرام قد يكون بالزنا وغيره ولو قال لامة قد اعتقت او الكافرة  
قد اسلمت زينت وانت امة او كافرة فعليه الحد لانه قاذف يوم تكلم بزناها والمعتبر  
عندنا في القذف حال ظهوره دون حال الاضافة ولو قال لرجل اذهب فقل لفلان يا زاني  
او يا ابن الزانية فلا حد على المرسل لانه امره بالقذف ولم يقذف والامر ليس بقذف كما  
ان الامر بالزنا ليس بزنا واما الرسول فان قذف قذفا مطلقا حد وان قال له ان فلانا  
ارسلني اليك يقول لك كذا فلا حد عليه لانه حاك للقذف عن غيره وان قال زينت  
وفلان معك فهو قذف لهما وان قال عنيت فلانا معك شاهدا لم يلتفت الى ذلك وعليه  
الحد لانه عطف فلانا على الضمير في زينت فاقتضى اشتراكهما في الفعل وان قال لامرأة  
زينت ببيعرا وبشورا وبخمار او بفرس فلا حد عليه لانه اضاف الزنا الى من يكون منه  
الوطئ فكأنه قال وطئت حمارا وتوروا وان قال زينت ببقرة او بشاة او بشوب او بدارهم  
فهو قاذف لان الاتي لا يكون منها فعل الزنا لاني فحمل ذلك على العوض وان قال  
لرجل زينت ببقرة او بناق فلا حد عليه لانه لا يكون بذلك زانيا وان قال زينت بامة حد  
وان قال زينت بشور او ببيعير لم يكن قاذفا (قوله) ومن قال لرجل يا ابن ماء السماء فليس  
بقاذف لانه يحتمل المدح بحسن الخلق والكرم والصفاء ولان ابن ماء السماء لقب به  
لصفائه وسخائه وهو اسم لجد النعمان بن المنذر (قوله) وان نسبه الى عمه او الى خاله  
او زوج امه فليس بقاذف لان كل واحد من هؤلاء يسمى ابا قال الله تعالى واله ابائك  
ابراهيم واسماعيل واسحق واسماعيل كان عمما وفي الحديث الحال اب وزوج الام يسمى ابا  
للترية (قوله) ومن وطئ وطئا حراما في غير ملك لم يحد قاذفه (قيد بغير الملك احترازا  
عن وطئ امراته الحائض وامته المجوسية فانه حرام في الملك وانما لا يحد قاذف الواطئ  
في غير الملك لان الوطئ في غير الملك يشبه الزنا وهو مكن وطئ المعتدة منه من طلاق باين  
او ثلاث فهذا وطئ حرام في غير الملك وكذا اذا وطئ امته وهي اخته من الرضاة  
او امه من الرضاة لم يحد قاذفه لانها حرام حرمة مؤبدة بخلاف وطئ امراته الحائض  
وامته المجوسية لانها حرمة موقنة وكذا اذا تزوج اختين في عقد واحد او امرأة عمته  
او خالتها او وطنها فلا حد على قاذفه وكذا اذا وطئ امة بينه وبين غيره او جارية ابيه  
او امه او امة قد وطئها ابوه او وطئ هو امها فلا حد على قاذفه وان وطئ مكاتبته  
فعندهما يحد قاذفه لانها ملكه وتحريمها عارض فهي كالحائض والمجوسية وقال ابو يوسف  
وزفر لا يحد قاذفه لان ملكه زال عن وطنها بدلالة وجوب المهر عليه وان تزوج امرأة  
بغير شهود او امرأة وهو يعلم ان لها زوجا او في عدة من زوج او ذات رحم محرم منه  
وهو يعلم فوطئها فلا حد على قاذفه وان اتى شيئا من ذلك بغير علم قال ابو يوسف يحد



قاذفه وان لمس امرأة شهوة او قبلها او نظر الى فرجها لشهوة ثم تزوج بنتها ودخل  
بها او تزوج امها ودخل بها لم يسقط احصانه عند ابى حنيفة حتى انه يحسد قاذفه عنده  
وقال ابو يوسف ومحمد يسقط احصانه حتى انه لا يحسد قاذفه ( قوله والملاعنة بولد  
لا يحسد قاذفها ) لان ولدها غير ثابت النسب من احد فان ادعى الاب الولد بعد القذف  
لم يحسد قاذفها وان قذفها قاذف بعد ما ادعى الاب الولد حد وان كانت ملاءنة بغير ولد  
فقد قذفها قاذف حد وان دخل حربي الينا بامان فقتل مسلما حد لان فيه حق العبد وحد  
الشرب لا يقيم عليه كالذمي وحد السرقة والزنا لا يقيم عليه عندهما وقال ابو يوسف  
يقيم عليه واما الذمي فانه يقيم عليه حد الزنا والسرقة بالاجماع ( قوله ومن قذف امة  
او عبدا او ام ولدا وكافرا بالزنا ) عزز ويبلغ بالتعزير غائبة لانه قذف بجنس ما يجب فيه  
الحد ( قوله او قذف مسلما بغير الزنا فقال يا فاسق او يا حبيث عزز ) الا انه لا يبلغ  
بالتعزير غايته في هذا بل يكون الرأي فيه الى الامام فيعززه على قدر ما يرى وكذا اذا قال  
يا فاجرا او يا يهودي او يا نصراني او يا مجوسي او يا كافر او مخنث او يا ابن الفاسق او يا ابن  
الفاجر او يا ابن الفحبة او يا ابن الفاسقة او يا ابن الحبيثة او يا لص او يا سارق فانه يعزر  
في جميع ذلك اما اذا قال يا فاسق او يا لص او يا سارق وهو كذلك لم يعزر وكذا اذا قال  
يا كلب او يا قرد او يا ثور او يا ابن الكلب او يا ابن الحمار لم يعزر لانه كاذب ولان العرب  
قد تنسب بهذه الاسماء يقال سفيان الثوري ودحية الكلبي وقيل في عرفنا يعزر في جميع  
ذلك لانه يعد سببا وقيل ان كان المسبوب به من الفقهاء والعلوية يعزر والا فلا وهذا حسن  
ولو قال يا لاهي او يا مسخرة او يا سخكة او يا مقامر فالظاهر انه يعزر وان قال يا بليد  
عزر وكذا في الوقعات وان قال يا سفلة عزز واختلفوا في السفلة قال ابو حنيفة هو الكافر  
وقال ابو يوسف هو الذي لا يبالي بما قال وما قيل له وقال محمد هو المقامر واللاعب بالطنبور  
وقال محمد بن سلمة هو الذي ياتي الافعال الدنية وقال نصير بن يحيى هو الذي اذا دعي  
الى طعام اكل وحمل ( قوله والتعزير اكثره تسعة وثلاثون سوطا واقله ثلث جلدات )  
لان اقل من ذلك لا يقع به التعزير وهذا قولهما ولا يبلغ به الى الاربعين لقوله عليه  
السلام من اتى حدا في غير حدافه من المعتدين والاربعون حد في العبد في القذف فينقص  
منه سوط ويستوى في التعزير الحر والعبد والمرأة والرجل لان المقصود به الاتزجار  
( وقال ابو يوسف يبلغ بالتعزير خمسة وسبعون سوطا ) اعتبر ابو يوسف اقل الحد في الاحرار  
اذا الاصل هو الحرية واقل حد في الحرية ثمانون فينقص منه سوط في رواية وهو  
قول زفر وفي رواية الكتاب ينقص منه خمسة اسواط وهو مأثور عن علي رضي الله  
عنه وتأويله ان عليا كرم الله وجهه كان يعقد لكل خمسة عقدة فلما بلغ خمسا وسبعين  
عقد وذلك خمس عشرة عقدة ثم لم يعقد في الباقي وهو اربع جلدات لانها لم تبلغ  
خمسا فظن الراوي انه اقتصر على خمس وسبعين فاما العبد فيعزر على قول ابى يوسف



خمسا وثلاثين لان ادنى حده اربعون فينقص خمسة قياسا على الحر وكذا ايضا عند  
ابن حنيفة يعزر العبد ما بين ثمانية اسواط الى تسعة وثلاثين على ما يراه القاضى ثم التعزير  
على اربع مراتب تعزير الاشراف كاللها قنة والقواد وتعزير اشراف الاعلام والجر الى باب القاضى  
والعلوية وتعزير الاوساط وتعزير الحساس فتعزير الاشراف الاعلام والجر الى باب القاضى  
وتعزير اشراف الاشراف الاعلام لا غير وهو ان يقوله القاضى بلغنى انك تفعل  
كذا وتعزير الاوساط كالسوقة الاعلام والجر الى باب القاضى والحبس وتعزير الحساس  
الجر والضرب والحبس ولا يقبل في التعزير شهادة النساء مع الرجال عند ابن حنيفة لانه  
عقوبة كالحد والقصاص وقال ابو يوسف ومحمد تقبل فيه شهادة النساء مع الرجال لانه حق  
آدمى كالديون لانه يصح العفو عنه ( قوله ) وان رأى الامام ان يضم الى الضرب في التعزير  
الحبس فعل ) لان التعزير موقوف على رأى الامام والمقصود منه الردع والزجر فاذا رأى  
ان الشاتم لا يرتدع بالضرب حبسه ايضا وان كان يرتدع لا يحبس ( قوله ) واشد الضرب  
التعزير ) لانه مخفف من حيث العدد فلا يخفف من حيث الوصف كي لا يؤدى الى تقويت  
المقصود ولهذا لم يخفف من حيث التفريق على الاعضاء ( قوله ) ثم حد الزنا ) لانه  
ثابت بالكتاب ومؤكد بقوله تعالى . ولاناخذكم بهمارأة في دين الله . ( قوله ) ثم حد  
الشرب ) لان سببه متيقن ( قوله ) ثم حد القذف ) لان سببه محتمل لاحتمال كونه صادقا  
ولانه قد جرى فيه التغليب من حيث رد الشهادة فلا تغليب من حيث الوصف قال في الفوائد  
واختلفوا في كيفية شدة التعزير قال بعضهم يجمع في موضع واحد وقال بعضهم الشدة  
من حيث الضرب وفي حدود الاصل يفرق على الاعضاء وفي اشرية الاصل يضرب  
في موضع واحد وقيل انما يختلف الجواب لاختلاف الموضوع فموضوع الاول اذا بلغ  
بالتعزير اقصاه وفي الثاني اذا لم يبلغ به اقصاه فان اجتمعت الحدود الاربعة حد القذف وحد  
السرقه وحد الزنا وحد الشرب قال ابو حنيفة يبدأ بحد القذف ثم يحبس فاذا برئ فالامام  
بالخيار ان شاء قدم حد الزنا على حد السرقه وان شاء قدم حد السرقه عليه ثم يحبس فاذا  
برئ حد في الآخر ثم يحبس حتى يبرأ فاذا برئ اقام عليه حد الشرب فان كان معها  
رجم يبدأ بحد القذف ويضمن المال في السرقه ثم يرمي ويبطل ما عداها وان كان فيها  
قصاص في النفس او فيما دونها يبدأ بحد القذف ثم يقتص فيما دون النفس ثم يقتص في النفس  
ويلغو ما عدا ذلك من الحدود كذا في الينابيع ( قوله ) ومن حده الامام او عزره ثقات  
فدعه هدر ) لانه فعله بأمر الشرع وفعل المأمور به لا يتقيد بشرط السلامة ( قوله )  
واذا حد المسلم في القذف سقطت شهادته وان تاب ) لقوله تعالى . ولا تقبلوا لهم شهادة  
ابدا . ولانه اذى المقذوف بلسانه فسلبه الله ثمرة لسانه مجازاة له وثمره اللسان نفاذا لا قوال  
فلو قبل بعد التوبة لتوهم ان قذفه كان صدقا فينهتك عرض المسلم وعند الشافعي تقبل  
شهادته اذا تاب لقوله تعالى الا الذين تابوا قلنا هذا الاستثناء راجع الى ما يليه من الفسق



دون المنع من قبول الشهادة ولانه اقرب الى الاستيناف ولان الله تعالى ذكر شيئين  
 الفسق وسقوط الشهادة بالتوبة يزول عنه اسم الفسق ويبقى المنع من قبول الشهادة  
 لان الله اكّد سقوط الشهادة بالتأييد فلو كانت شهادته تقبل بالتوبة لم يكن لذكر التأييد  
 معنى فان ارتد بعد اقامة الحد عليه ثم اسلم لم تقبل شهادته لانه حد في الاسلام حدا كاملا  
 وان كان القاذف كافرا فحد في حال كفره ثم اسلم بعد ذلك جازت شهادته لقوله عليه السلام  
 الاسلام يجب ما قبله وان كان المحدود عبدا فاعتق لم تجز شهادته ابدا وان تاب لان له  
 نوع شهادة بدليل انه لو شهد برؤية هلال رمضان قبلت شهادته ولو قذف العبد رجلا  
 في حال الرق ثم اعتق يقام عليه حد العبيد ( قوله ) وان حد الكافر في القذف ثم اسلم  
 قبلت شهادته ) اعلم ان الكافر اذا حد في قذف لم تقبل شهادته على اهل الذمة لان له  
 شهادة على جنسه فتد تميمها لحده فان اسلم قبلت عليهم وعلى المسلمين لانه بالاسلام  
 حدث له عدالة لم يخرج وهي عدالة الاسلام بخلاف العبد اذا حد ثم اعتق حيث لا تقبل  
 شهادته وان كان القذف في حال الكفر فحد في حال الاسلام بطلت شهادته على التأييد  
 لان الحد حصل وله شهادة فبطلت تميمها لحده بخلاف ما اذا حد وهو كافر لانه حد ولا  
 شهادة له فلم يصادف الحد شهادة تبطلها ولو حصل بعض الحد في حالة كفره وبعضه  
 في حالة اسلامه ففي ظاهر الرواية لا تبطل بشهادته على التأييد حتى لو تاب قبلت لان  
 المبطل كماله وكاله لم يوجد في حالة الاسلام وفي رواية اذا وجد السوط الاخير في حالة  
 الاسلام بطلت شهادته على التأييد لان المبطل للشهادة هو السوط الاخير لانه لو اقيم  
 عليه بعض الحد ثم قذف اخر فانه يضرب الباقي وتبطل الشهادة وفي رواية اعتبر اكثر  
 الحد فان وجد اكثره في حالة الاسلام بطلت شهادته على التأييد وان وجد اكثره في حالة  
 الكفر لا تبطل شهادته وفي الهداية اذا ضرب الكافر سوطا واحدا في قذف ثم اسلم ثم  
 ضرب ما بقي جازت شهادته وعن ابي يوسف ترد شهادته والاقول تابع للاكثر والاول  
 اصح ولو قذف ثم اسلم ثم حد كل الحد بعد الاسلام لا تقبل شهادته بالاجماع ولو ضرب  
 المسلم بعض الحد ثم هرب قبل تمامه ففي ظاهر الرواية انه تقبل شهادته ما لم يضرب جميعه  
 وفي رواية اذا ضرب سوطا واحدا لا تقبل شهادته وفي رواية اذا ضرب اكثره سقطت  
 شهادته وان ضرب الاقل لم تسقط قال في المنظومة لابي حنيفة . شهادة الرامي بسوط يهدر .  
 وجاء عنه اذ يقال الاكثر . وجاء عنه الردين تماما . وذاك قول صاحبيه فاعلماء والله اعلم

### ﴿ كتاب السرقة ﴾

وقطاع الطريق السرقة في اللغة عبارة عن اخذ مال الغير على وجه الخفية ومنه استراق  
 السمع وقد زيدت عليه اوصاف في الشريعة والمعنى اللغوي مراعاة فيه ابتداء و انتهاء  
 او ابتداء لا غير كما اذا نقب البيت على الخفية واخذ المال من المالك مكابرة على الجهار



يعنى ليلا واما اذا كان نهارا اشترط الابتداء والانتها واما شرط الاخذ على الحقيقة لان  
 الاخذ على غير الحقيقة يكون نهبا وخلصه وغصبا واما قطع الطريق فهو الخروج لاخذ  
 المال على وجه المجاهرة في موضع لا يلحق المأخوذ منه الغوث ( قال رحمه الله اذا  
 سرق البالغ العاقل عشرة دراهم ) يعنى دفعة واحدة وسواء كانت العشرة لمالك واحد  
 او لجماعة اذا كانت في حرز واحد فانه يقطع ويشترط في ثبوت القطع ان يكون السارق  
 من اهل العقوبة بان يكون بالغاً وان يكون المسروق نصابا كاملا وهو مقدر بعشرة  
 دراهم عندنا وقال الشافعي ربع دينار وقال مالك ثلثة دراهم ( قوله او ما قيمته عشرة  
 دراهم ) فيه اشارة الى ان غير الدراهم يعتبر قيمته بها وان كان ذهابا ويعتبر ان يكون قيمة  
 المسروق عشرة من حين السرقة الى حين القطع فان نقص السعر فيما بينهما لم يقطع  
 وهذا عندهما وقال محمد لا عبرة بالنقصان بعد الاخذ واذا سرق المال في بلد وتراعى  
 الى حاكم في بلد آخر فلا بد ان يكون قيمة المسروق نصابا في البلدين جميعا ( قوله  
 مضروبة او غير مضروبة ) اختلفت الرواية في ذلك وظاهر الرواية انه يشترط  
 المضروبة وبه قال ابو يوسف ومحمد وهو الاصح لان اسم الدراهم تطلق على المضروبة  
 صرفا حتى لو سرق عشرة دراهم تبرا قيمتها اقل من عشرة مضروبة لم يقطع وروى الحسن  
 عن ابى حنيفة انه سوى بين المضروبة وغيرها كنصاب الزكاة ثم المعتبر في الدراهم  
 ان تكون العشرة منها وزن سبعة بدليل مقادير الديات وان سرق دراهم زيوفا او نهرجة  
 او ستوقه لم يقطع حتى تساوى عشرة دراهم جياذ اذا عبرة للوزن فيها وكذا اذا سرق  
 نقرة وزنها عشرة وقيمتها اقل لم يقطع ولو سرق نصف دينار قيمته عشرة دراهم جياذ  
 قطع وان كانت اقل لم يقطع ولا قطع على مجنون ولا صبي لانهما غير مخاطبين ولكن يضمنان  
 المال وان كان يحن ويقيق فسرق في حال افاقته قطع كذا في الحجندى ( قوله من حرز ولا شبهة  
 فيه وجب القطع ) الحرز شرط لوجوب القطع حتى لو انتهب او اختلس او سرق مالا  
 ظاهرا كالثمار على الاشجار او الحيوان في المرعى لا يجب القطع والحرز على وجهين  
 احدهما المبنى لحفظ المال والامتنع وسواء في ذلك ان يكون دارا او دكانا او خيمة  
 او فسطاطا او صندوقا والحرز الثاني ان يكون محرزا بصاحبه لان النبي عليه السلام  
 قطع سارق رداء صفوان وكانت تحت رأسه فجعله محرزا به وسواء كان صاحبه نائما  
 او مستيقظا لان صفوان كان نائما حين سرق رداؤه فان دخل السارق الدار وعلم به المالك  
 والسارق يعلم ذلك لا يقطع لانه جهر وليس بخفية وان لم يعلم المالك قطع وان دخل اللص  
 ليلا وصاحب الدار فيها ان علم كل واحد منهما بصاحبه لم يقطع وان لم يعلم احدهما دون  
 الآخر قطع ولا قطع على من سرق في دار الاسلام من حرزى مستأمن وان سرق المسلم  
 من الذمى قطع قوله لا شبهة فيه اي في الحرز لان الشبهة فيه تسقط القطع على مانئين ان شاء الله  
 ( قوله والحر والعبد في القطع سواء ) لا طلاق الآية من غير فصل ولان القطع لا ينتصف



وكذا الرجل والمرأة فيه سواء للآية ( قوله ) ويجب القطع باقراره مرة واحدة ) هذا عندهما وقال ابو يوسف لا يقطع الا باقراره مرتين في مجلسين مختلفين وروى عنه الرجوع الى قولهما ( قوله ) وبشهادة شاهدين ) ولا يجوز بشهادة رجل وامرأتين لانه حدقان شهد رجل وامرأتان لم يقطع ويجب المال لان شهادة النساء مع الرجال حجة في الاموال وينبغي للقاضي ان يسأل الشاهدين عن كيفية السرقة وماهيتها وزمانها ومكانها وقدرها للاحتياط كما في الحدود ويعتبر في اقامة القطع في السرقة بالاقرار بحضور المسروق منه فيطالبه باقامته عندهما وقال ابو يوسف لا يعتبر ذلك واما في ثبوته بالشهادة فلا بد من حضوره اجماعا ( قوله ) واذا اشترك جماعة في سرقة فاصاب كل واحد منهم عشرة دراهم قطع وان اصابه اقل لم يقطع ) وان لم يجب القطع ضمن ما اصابه من ذلك وان سرق واحد من جماعة عشرة دراهم قطع ويكون ذلك القطع لهم جميعا ولو دخل دارا فسرق من بيت منها درهما فاخرجه الى ساحتها ثم عاد فسرق درهما اخر ولم يزل يفعل هكذا حتى سرق عشرة فهذه سرقة واحدة فاذا اخرج العشرة من الدار قطع وان خرج في كل مرة من الدار ثم عاد حتى فعل ذلك عشر مرات لم يقطع لانها سرقات ولو سرق ثوبا لا يساوي عشرة دراهم وفي طرفه دراهم مصرورة تزيد على العشرة فعن ابي حنيفة اذا لم يعلم بالدراهم لم يقطع وان علم بها قطع وعن ابي يوسف عليه القطع علم او لم يعلم ( قوله ) ولا قطع فيما يوجد نافها مباحا في دار الاسلام كالخشب والحشيش القصب والسمك والصيد والطير ) وكذلك الزرنيخ والمفرة والماء والتافية هو الشئ الحفيرو يدخل في الطير الدجاج والاوز والحمام وعن ابي يوسف يقطع في كل شئ الا الطين والتراب والسرقين قال ابو حنيفة ولا قطع في شئ من الحجارة والكحل والملح والقدر والفخار وكذا اللبن والآجر والزجاج وعن ابي حنيفة في الزجاج القطع وقال ابو يوسف اقطع في ذلك كله وعن ابي حنيفة يقطع في الجواهر واللؤلؤ والياقوت والزمرد والفيروز لانه لا يوجد نافها فصار كالذهب والفضة قوله كالخشب يعني ماسوى الساج والقناء والابنوس والصندل ( قوله ) ولا فيما يسرع اليه الفساد كالقواكه الرطبة واللبن واللحم والبطيخ ) لقوله عليه السلام لا قطع في ثمر ولا كثر والكثر هو الحمار وقيل الودي وهو النخل الصغار وقال ابو يوسف يقطع في ذلك كله ولو سرق شاة مذبوحة او ذبيحة بنفسه ثم اخرجها لا يقطع لانها صارت لحما ولا قطع فيه والقواكه الرطبة مثل العنب والسفرجل والتفاح والرمان واشياء ذلك لا قطع فيها ولو كانت مجدودة في حضيرة وعليها باب مقفل واما القواكه اليابسة كالجوز واللوز فانه يقطع فيها اذا كانت محرزة وكذا لا قطع في بقل ولا ريحان ولا يقطع في الحناء والوشمة لانه لا يسرع اليهما الفساد ( قوله ) والفاكهة على الشجر والزرع الذي لم يحصد ) يعني لا قطع فيهما لعدم الاحراز واما اذا قطعت الفاكهة بعد استحكامها وحصد الزرع وجعل في حضيرة وعليها باب مغلق قطع ولا قطع



في سرقة الثياب التي بسطت للتجفيف وان سرق شاة من المرعى او بقرة او بعيرا وان كان هناك راع فان او اها بالليل الى حائط قد بنى لها عليه باب مغلق ومعها حافظ او ليس معها حافظ فكسر الباب ودخل وسرق بقرة او شاة تساوي عشرة دراهم واخرجها وهو يقود بها او يسوقها او راكب عليها قطع وقيد بقوله باب مغلق لانه يعتبر اغلاق الباب في هذه المواضع لان من طبعها الثفور اما الحنطة في الحضيرة وسائر الامتعة لا يعتبر فيها الاغلاق ويقطع في الجبوب كلها والادهان والطيب والعود والمسك لانه مما لا يسرع اليه الفساد ويقطع في الحل ايضا لانه لا يسرع اليه الفساد ويقطع في سرقة القطن والكتان والصوف والدقيق والسمن والتمر والزبيب والعسل والملبوس والمفروش والاولان من الحديد والصفير والرصاص والادم وللقراطيش والسكاكين والمقاريض والموازين والارسان ولا يقطع في الاثنان لانه يوجد تافها مباحا ( قوله ولا قطع في الاشربة المطربة ) اي المسكرة والطرب النشاط ويقطع في سرقة الفقاع والديس والحل ولا يقطع في الحبز والثريد ( قوله ولا في الطنبور وكذا الدف والمزمار ) لانه للملاهي ( قوله ولا في سرقة المصحف وان كانت عليه حلية ) تساوي الف درهم وعن ابي ابو يوسف يقطع فيه مطلقا وعنه يقطع اذا بلغت قيمة الحلية عشرة دراهم لانا ان المقصود من تناوله القراءة فيه وذلك ما ذون فيه عادة والحلية انما هي تابعة ولا عبرة بالتبع الا ترى ان من سرق انية فيها خمر وقيمة الانية يزيد على النصاب لا يقطع وكذا لا قطع في كتب الفقه والنحو واللغة والشعر لان المقصود ما فيها او هوليس بمال ولو سرق اناه فضة قيمة مائة فيه نبيذ او ماء او طعام لا يبقى اولين لا يقطع وانما ينظر الى ما في الاماء وعند ابي يوسف اذا كانت قيمة الاتاء عشرة دراهم قطع ( قوله ولا في صليب الذهب والفضة ) لانه ما ذون في كسره وكذا الصنم من الذهب والفضة فاما الدراهم التي عليها التماثيل فانه يقطع فيها لانها ليست معدة للعبادة ولو سرق ذمي من ذمي خيرا لم يقطع لان معنى المالية فيها ناقص ( قوله ولا في الشطرنج ولا النرد ) وان كانا من ذهب او فضة لانها للملاهي ( قوله ولا قطع على سارق الصبي الحر وان كان عليه حلية ) لان الحر ليس بمال والحلية تبع له وقال ابو يوسف يقطع اذا كانت الحلية نصابا والخلاف في الصبي الذي لا يمشي ولا يتكلم اما اذا كان يمشي ويتكلم فلا قطع فيه اجماعا وان كان عليه حلية كثيرة لان له يدا على نفسه وعلى ماعليه وان سرق جرابا فيه مال كثير او جوالق فيها مال قطع لانها اوعية للمال والمقصود بالسرقة المال دون الوعاء ( قوله ولا في سرقة العبد الكبير ) لانه في يد نفسه فكان غصبا لاسرقة ( قوله ولا يقطع في سرقة العبد والصغير ) يعني اذا كان لا يعبر عن نفسه ولا يتكلم لانه مال ولا يبدله على نفسه كالبهيمة واما اذا كان يعبر عن نفسه فهو كالبالغ وقال ابو يوسف لا يقطع وان كان صغيرا لا يتكلم ولا يعقل لانه آدمي من وجه مال من وجه كذا في الهداية ( قوله ولا قطع



في الدفاتر كلها الا دفاتر الحساب ( لان ما قبلها لا يقصد بالاخذ وان كانت كتب النحو والفقه والعشر لان المقصود بسرقتها ما فيها وهو ليس بمال وامادفاتر الحساب وهم اهل الديوان فالمقصود منها الورق دون ما فيها والورق مال فيجب فيه القطع والمراد بذلك دفاتر قديمى حسابها اما اذا لم يعض لم يقطع لان غرضه ما فيه وذلك غير مال وامادفاتر التجار ففيها القطع لان المقصود منها الورق ( قوله ولا قطع في سرقة كلب ولا فهد ) لانهما ليسا بمال على الاطلاق اذ في مالتهما قصور لانه يجوز بيعهما عند الشافعي ولهذا لو سرق كلبا في عنقه طوق ذهب لا يقطع لان المقصود سرقة الكلب وهذا تابع له اذ لو اراد سرقة الطوق لقطع من عنق الكلب واخذه ( قوله ولادف ولا طبل ولا مزمار ) لان هذه معارف قد ندب الى كسرهما والمراد بالطبل طبل اللهو اما طبل الغزاة ففيه اختلاف واختار انه لا قطع فيه ايضا ( قوله ولا يقطع في الساج والقناء والابنوس والصندل ) لانها اموال عزيزة محرزة ( قوله واذا اتخذ من الخشب اواني او ابواب قطع فيها ) لانها بالصنعة التحقت بالاموال النفيسة ولا يقطع في ابواب المساجد لانها غير محرزة ولو سرق فسطاطا ان كان مركبا منصوبا لم يقطع وان كان ملفوفا قطع ولا قطع في سرقة الحصر و بوارى القصب لان الصنعة فيها لم تغلب على الجنس الا ترى انها تبسط في غير الحرز ( قوله ولا قطع على خائن ولا خانية ) وهما اللذان يأخذان مافي ايديهما من الشيء المأمون ( قوله ولا نباش ) هذا عندهما وقال ابو يوسف عليه القطع لانه مال متقوم محرز بحرز مثله وانا ان الشبهة تمكنت في الملك لانه لا ملك للميت حقيقة ولا للوارث لتقدم حاجة الميت وان كان القبر في بيت مقفل فهو على الخلاف في الصحيح لانه يتناول الدخول فيه لزيادة القبر وكذا لو سرقة من تابوت في القافة وفيه ميت ولو سرق من القبر دراهم او دنانير لم يقطع اجماعا ( قوله ولا مشتب و لا اختلاس ) الانتهاب هو الاخذ علانية قهر او الاختلاس ان يحطف الشيء بسرعة على غفلة وان الطرار اذا طر من خارج الكم لا يقطع وبيان انه اذا كانت الدراهم مشدودة من داخل الكم فادخل يده في الكم وحل العقدة واخذ من الخارج لا يقطع وان كانت العقدة مشدودة من خارج فحلها وادخل يده فيها واخرجه قطع وقال ابو يوسف يقطع سواء طر من الخارج او الداخل ومن اصحابنا من قال ينظر ان كان بحيث اذا قطعت سقطت في الكم قطع لانه اخذها من الحرز وان كان بحيث اذا قطعت تسقط على الارض لم يقطع ( قوله ولا يقطع السارق من بيت المال ) لانه مال لكافة المسلمين وهو منهم ( قوله ولا من مال للسارق فيه شركة ) لان ثبوت ملكه في بعض المال شبهة ولو اوصى له بشيء فسرقة قبل موت الموصى قطع وان سرقة بعد موته وقبل القبول لم يقطع ومن له على آخر دراهم فسرقة منه مثلها لم يقطع والحال والمؤجل فيه سواء وان سرق منه عرضا تساوى عشرة دراهم قطع لانه ليس له ولاية الاستيفاء منه وعن ابى يوسف لا يقطع لان له



ان يأخذه عند بعض العلماء قضاء عن حقه واما اذا قال اخذته رهنا بحق او قضاء حتى درى عنه القطع بالاجماع وان كان حقه دراهم فسرق دنائير او على العكس قيل يقطع لانه ليس له حق الاخذ وقيل لا يقطع لان النقود جنس واحد والتوفيق بينهما ان على القول الاول يحمل على ان السارق لا يعرف الخلاف الذي يقوله اصحاب الشافعي ان الغريم يجوز له ان يأخذ من غير جنس حقه وعلى القول الثاني يحمل على انه يعرف الخلاف ويعتد به وذلك يورث شبهة تسقط القطع وان سرق حليا من فضة وعليه دراهم او حليا من ذهب وعليه دنائير قطع لانه لا يكون قضاء عن حقه الاعلى وجه البيع والمعاوضة فصار كالعروض كذا في الكرخي وان سرق العبد من غريم مولاه او الرجل من غريم ابيه قطع وان سرق من غريم ولده المديون قطع لانه ليس له حق القبض في ديونهما فان لم يكن على عبده دين وسرق من غريمه من جنس دين عبده لم يقطع لان دين عبده ماله ( قوله ومن سرق من ابويه او ولده او ذى رحم محرم منه لم يقطع ) وان سرق من بيت ذى الرحم المحرم متاع غيره لم يقطع وان سرق ماله من بيت غيره قطع اعتبار الحرز وعدمه كذا في الهداية وان سرق من امه من الرضاعة قطع وعن ابي يوسف لا يقطع لان له ان يدخل عليها من غير استئذان ولا وحشة بخلاف ما اذا سرق من اخته من الرضاعة فانه يقطع اجماعا قوله وكذا اذا سرق احد الزوجين من الآخر لان بينهما سبيبا يوجب التوارث ولو سرق من اجنبية ثم تزوجها قبل ان يقضى عليه بالقطع لم يقطع وان تزوجها بعد القضاء بالقطع فكذلك ايضا لم يقطع عندها وقال ابو يوسف يقطع ولو سرق المرأة من زوجها او سرق هو منها ثم طلقها ولم يدخل بها فبانت بغير عدة لم يقطع واحدهما لان اصله غير موجب للقطع وان سرق من امرأته الميثومة او المختلعة ان كانت في العدة لم يقطع سواء كانت مطلقة اثنين او ثلثا وكذا اذا سرق هي من زوجها وهي في العدة لم يقطع ( قوله او العبد من سيده او من امرأته سيده او زوج سيده او المولى من مكاتبه ) فانه لا يقطع ولا فرق بين ان يكون العبد مدبرا او مكاتبيا او ماذونا او ام ولد سرق من مولاها وكذا اذا سرق المولى من مكاتبه لا يقطع لانه في كسبه حقا ( قوله وكذلك السارق من المغنم ) لا قطع عليه لان له فيه نصيبا ( قوله والحرز على ضررين حرز لمعنى فيه كالببوت والدور ) ويسمى هذا حرز بالمكان وكذلك الفساطيط والخوانيت فهذه كلها حرز واز لم يكن فيها حافظ سواء سرق من ذلك وهو مفتوح الباب او لا باب له لان البناء لقصد الاحراز الا انه لا يجب القطع الا بالاخراج لقيام يد المالك عليه بخلاف الحرز بالحافظ حيث يجب القطع فيه بمجرد الاخذ لزوال يد المالك بذلك ( قوله وحرز بالحافظ ) كمن جلس في الطريق او في الصحراء او في المسجد وعنده متاعه فهو محرز به وقد قطع النبي صلى الله عليه وسلم سارق رداء صفوان من تحت رأسه وهو نائم في المسجد ولا فرق بين ان يكون الحافظ مستيقظا او نائما والمتاع تحته او عنده هو الصحيح لانه يعد النائم عند متاعه حافظا له في العادة



ولهذا لا يضمن المودع والمستعير بمثله لانه ليس بتضييع وقوله بالحفاظ هذا اذا كان الحافظ  
 لم يربا منه بحيث رآه اما اذا بعد بحيث لا يراه فليس بحافظ قال مشايخنا كل شيء  
 يعتبر بحررر مثله كما اذا سرق الدابة من الاصطبل او الشاة من الحضييرة فانه يقطع  
 واذا سرق الدراهم او الحلوى من هذه المواضع لا يقطع وفي الكرخى ما كان حررر النوع  
 فهو حررر لكل نوع حتى جعلوا شريحة البقال وقواصر التمر حررر للدراهم والدنانير  
 واللؤلؤ قال وهو الصحيح الشريحة الجرار الوسخة ولو سرق الابل من الطريق مع  
 حمالها لا يقطع سواء كان صاحبها عليها او لالان هذا مال ظاهر غير محررر وكذا اذا سرق  
 الجوالق بعينها اما اذا شق الجوالق فاخرج ما فيها ان كان صاحبها هناك قطع والا فلا  
 ولو سرق من القطار بعيرا او حمالا لم يقطع ( قوله ) وان سرق شيئا من حررر او غيره حررر  
 وصاحبه عنده يحفظه وجب عليه القطع ) يعنى من حررر واحد حتى لو سرق من حررر  
 لرجل تسعة دراهم ثم اتى منزلا اخر فسرق منه درهما آخر لم يقطع ( قوله ) ولا يقطع  
 على من سرق من حمام او من بيت اذن للناس فى دخوله ( ويدخل فى ذلك حوائث  
 التجار والحانات الا اذا سرق منها ليلا فانه يقطع لانها بنيت لاجراز الاول وانما  
 الاذن يختص بالنهار ( قوله ) ومن سرق من المسجد متاعا وصاحبه عنده قطع ) لانه  
 محررر بالحفاظ ( قوله ) ولا يقطع على الضيف اذا سرق ممن اضافه ) لان البيت لم يبق  
 حررر فى حقه الكونه مأذونا له فى دخوله فيكون فعله خيانة لاسرقة وكذا لا يقطع على  
 خادم القوم اذا سرق متاعهم ولا جبر سرق من موضع اذن له فى دخوله واذا اجر داره  
 على رجل فسرق الماجر من المستاجر او المستاجر من الماجر وكل واحد منهما فى منزل  
 من الدار على حدة قطع السارق منهما عند ابى حنيفة لان المستاجر قد صار اخص  
 بالحررر من الملك الا ترى ان له ان يمنعه من دخوله وعندها اذا سرق الماجر من المستاجر  
 لا يقطع لان الدار ملكه فصار ذلك شبهة فى سقوط القطع وان سرق المستاجر من الماجر  
 قطع بالاجماع اذا كان فى بيت مفرد لانه لاشبهة له فى الحررر ولا فى المال وان سرق من بيت  
 الاسهار او الاختان لم يقطع عند ابى حنيفة وعندهما يقطع والخلاف فيما اذا كان  
 البيت للمخزن اما اذا كان للبنات لا يقطع اجماعا وكذا فى مسئلة الصهر اذا كان البيت  
 للزوجة لا يقطع اجماعا ولو سرق الراهن رهنه من بيت المرتهن او من بيت العدل لم يقطع  
 لانه ملكه وكذا اذا سرق المرتهن من بيت العدل لم يقطع لان يده قائمة مقام يده ( قوله )  
 واذا نقب اللص البيت ودخل فآخذ المال وناوله اخر خارج البيت فلا قطع على واحد  
 منهما عند ابى حنيفة لان الاول لم يوجد منه الاخراج وكذا الخارج لم يوجد منه هناك  
 الحررر وعندهما يقطع الداخل لانه لما ناوله قامت يد الثانى مقام يده فكانه خرج والشئ  
 فى يده وعن ابى يوسف ان دخل الخارج يده فتناوله من يد الداخل قطعا جميعا ولو ان  
 الداخل رمى به الى صاحب له خارج الحررر من غير مناوله فاخذه الخارج فلا قطع على



واحد منهما والاصل ان من سرق سرقة ولم يخرجها من الدار لم يقطع ( قوله وان القاء في الطريق ثم خرج فاخذ قطع ) هذا اذا رمى به في الطريق بحيث يراه اما اذا رمى به بحيث لا يراه فلا قطع عليه وان خرج واحدة لانه صار مستهلكا قبل خروجه بدليل وجوب الضمان عليه فاذا وجب عليه الضمان باستهلاكه قبل خروجه لم يجب عليه قطع كالمال ذبح الشاة في الحرز وليس كذلك اذا رمى به بحيث يراه لانه باق في يده فاذا خرج واخذه صار كانه خرج وهو معه وقيد بقوله فاخذه لانه اذا خرج ولم يأخذه لم يقطع لانه لما لم يأخذه علم انه قصد التضييع لا المارقة فكان مضيعا لاسارقا ( قوله وكذلك ان حمله على حمار وساقه فاخرجه ) يعني انه يقطع لان ما على البهيمة يده ثابتة عليه ولان سير الدابة مضاف اليه لسوقه وقيد بقوله وساق اذ لو لم يسقه حتى خرج الحمار بنفسه لا يقطع وكذا لو جعل لؤلؤا على جناح طائر وطيره قطع وان طار بنفسه لا قطع عليه ولو اتلف المال في الحرز باكل او احراق قبل اخراجه لم يقطع ولو سرق دراهم او دنانير او لؤلؤا فابتاعه في الحرز ثم خرج لم يقطع ويضمن مثله او قيمته ان لم يكن مثليا ولا ينتظر حتى يضمها مع الغائط ولو نقب البيت ثم خرج ولم يأخذ شيئا ثم جاء في ليلة اخرى فدخل واخذ شيئا ان كان صاحب البيت قد علم بالنقب ولم يسده او كان النقب ظاهرا يراه المارون وبقي كذلك فلا قطع عليه والاقطع وان خرج شاة من الحرز فنبعتها اخرى ولم تكن الاولى نصابا لم يقطع وان كان في الحرز نهر جار فوضع المتاع فيه حتى خرج به الماء بقوة نفسه لم يقطع وان لم يكن له قوة ولكن اخرجه بتحرك قطع ولو سرق مالا من حرز فدخل آخر وحمل السارق والمال مع السارق قطع المحمول خاصة لانه لا عبرة للحامل الا ترى ان من يحمل طبقا فحمل رجلا حاملا لطبق لم يحنث ولو اخرج نصابا من الحرز دفعته فصادها ان تحلل بينهما اطلاع المالك فاغلق الباب او سد النقب فلا اخراج الثاني سرقة اخرى فلا يجب القطع اذا كان المخرج في كل دفعة دون النصاب وان لم تحلل ذلك قطع ولو شق الثوب في الحرز ثم اخرجه ان شقه نصفين عرضا قطع اذا كان بعد الشق يساوي نصابا وان شقه طولا فكذا يقطع عندها ايضا وقال ابو يوسف لا يقطع لان الشق بالطول استهلاك فيكون صاحبه الخيار ان شاء ضمنه قيمته وان شاء اخذه وضمنه النقصان فلما كان له خيار الترك عليه كان له فيه شهة المالك بالضمان فلا يقطع ثم على قولهما انما يجب القطع اذا اراد المالك اخذ الثوب فانه اذا اخذه قطع وليس له ان يضمه النقصان واما اذا ترك الثوب له وضمنه قيمته صحيحا سقط القطع هذا كله اذا كان الحرق فاحشا اما اذا كان يسيرا قطع اجماعا لانعدام سبب المالك اذ ليس له اختيار تضمين كل القيمة ( قوله واذا دخل الحرز جماعة فتولى بعضهم الاخذ قطعوا جميعا ) يعني اذا صاحب كل واحد منهم عشرة دراهم او ما قيمته عشرة وقال زفر يقطع الآخذ وحده ( قوله ومن نقت البيت وادخل يده فيه فاخذ شيئا لم يقطع ) هذا



عندها وقال ابو يوسف يقطع لانه اخذ المال من الحرز فلا يشترط الدخول فيه كما اذا ادخل يده في صندوق الصير في ولهما ان هتك الحرز يشترط فيه الكمال والكمال في الدخول والدخول هو المعتاد بخلاف الصندوق فان الممكن فيه ادخال اليد ( قوله وان ادخل يده في صندوق الصير في اوفى كم غيره فاخذ المال قطع ) لانه لا يمكن هتك الصندوق والكم الاعلى هذه الصفة ولو ان السارق اخذ في الحرز لم يقطع لان السرقة لم تتم الا بالاخراج ( قوله ويقطع يمين السارق من الزند ) وهو المعصم وكان القياس يتناول اليد كلها الى المنكب لقوله تعالى فاقطعوا ايديهما الا ان النبي صلى الله عليه وسلم امر بقطع يد السارق من الزند وفعله بيان ( قوله وتحسم ) لانها اذا لم تحسم ادى الى التلف وصورة الحسم ان يجعل يده بعد القطع في دهن قد اغلى بالنار لينقطع الدم قال في الذخيرة واجرة القاطع ومن الدهن على السارق لان منه سبب ذلك وهو السرقة قالوا ولا يقطع في الحر الشديد ولا في البرد الشديد بل يحبس حتى يتوسط الامر في ذلك ( قوله فان سرق ثانيا قطعت رجلاه اليسرى ) لانه لو قطعت يده اليسرى ذهبت منفعة الجنس ( قوله فان سرق ثالثا لم يقطع وخلد لالسجن حتى يتوب ) او يموت ويمر ايضا وان كان للسارق كفان في معصم واحد قال بعضهم يقطعان جميعا وقال بعضهم ان تميزت الاصلية وامكن الاقتصار على قطعها لم تقطع الزائدة وان لم يكن قطعها جميعا وهذا هو المختار فان كان يبطش باحدهما قطعت الباطشة فان سرق ثانيا قطعت رجلاه اليسرى ولا تقطع هذه الزائدة وان كان السارق اشل اليد اليسرى او اقطع او مقطوع الرجل اليمنى لم يقطع وكذا اذا كانت رجلاه اليمنى شلا ويضمن المال كله وان كانت اليد اليمنى شلا او مقطوعة الاصابع او مقطوعة الابهام او اصبعين سوى الابهام فانها تقطع من الزند لانها اذا كانت صحيحة قطعت فكذا اذا كانت شلا وان كانت اليمنى مقطوعة قبل ذلك قطعت رجلاه اليسرى من المفصل فان كانت رجلاه اليسرى مقطوعة قبل ذلك لم يقطع ويضمن السرقة ويحبس حتى يتوب واذا قال الحاكم للحداد اقطع يمين هذا في سرقة فقطع يساره عمدا لاشئ عليه عندنا حنيفة لانه اتلفها ببدل وهي اليمنى فالتلف واخلف من جنسه ما هو خير منه فلا يمد اتلافها عندهما يضمن القاطع في العمد ولا شئ عليه في الخطأ وقال زفر يضمن في الخطأ ايضا لانه قطع يدا معصومة والخطأ في حق العباد غير موضوع اي غير معفو عنه قلنا انه خطأ في اجتهاده اذ ليس في النص تعيين اليمين والخطأ في الاجتهاد معفو عنه ولهما انه قطع طرفا معصوما بغير حق ولا تاويل لانه تعمد الظلم فلا يعني وكان ينبغي ان يحجب القصاص الا انه سقط للشبهة ثم عندنا حنيفة هل يكون هذا القطع للسرقة ام لا قال بعضهم يكون عنها حتى لا يحجب القصاص على القاطع وقال الطحاوي لا يكون عنها حتى انه اذا كان عمدا يحجب القصاص وان كان خطأ يحجب الدية وان كان الحداد قطع يده خطأ لم يضمن عندنا خلافا لزفر والمراد بالخطأ الخطأ في الاجتهاد بان اجتهد وقال القطع مطلق



في النص اما الخطأ في معرفة اليمين واليسار لا يجعل عفووا وفي المصنف اذا قطعها لا يضمن  
سواء اخطأ في الاجتهاد او في معرفة اليمين والشمال قال وهو الصحيح ولو اخرج السارق  
يساره فقال هذه يميني فقطعها لم يضمن بالاتفاق لانه قطعها بامرهم وان قطع احديد  
السارق اليسرى بغير اذن الحاكم ففي الخطأ تجب الدية وفي العمد يجب القصاص ويسقط  
عنه القطع في اليمين ويضمن السارق المال ( قوله ولا يقطع السارق الا ان يحضر  
المسروق منه فيطالب بالسرقة ) لان الخصومة شرط في ذلك وانما قال الا ان يحضر المسروق  
منه ولم يقل الا ان يحضر المالك لان عندنا يقطع بخصومة المستودع والمستعير والمستأجر  
والمرتهن والمضارب والمستبضع وكل من كانت له يد حافظة سوى المالك سواء كان المالك  
حاضرا او غائبا وكذا الخصومة ممن كانت يده ضمان كما اذا سرق من الغاصب وقال زفر  
والشافعي لا يقطع الا بخصومة المالك وان حضر المالك وغاب المؤتمن فانه يقطع بخصومته  
في ظاهر الرواية وان سرق من السارق سارق آخر بعد ما قطعت يمينه او قبل فانه لا يقطع  
لان يده ليست بيد صحيحة لانها ليست بيد مالك ولا ممين ولا ضممين وانما هي يد ضائعة  
لا حافظة فصار الاخذ منه كالاخذ من الطريق ولا يقطع بخصومة المالك ايضا لان السارق  
لم يكن له يد صحيحة على المال ولو درى القطع عن السارق ثم سرق منه سارق قطع  
لان القطع اذا درى عنه تعلق باخذه الضمان ويد الضامن يد صحيحة فازالتهما توجب  
القطع ويصير السارق الاول كالغاصب وقد قالوا هل للسارق ان يطالب برد العين  
المسروقة الى يده ففي رواية ليس له ذلك لان يده ليست بيد صحيحة وفي رواية له ذلك  
لانه يجوز ان يختار المالك الضمان ويترك القطع فيتخلص السارق برد العين من الضمان  
اما بعد القطع فلا يلزمه ضمان فلاحق له في المطالبة ويجوز ان يقال يثبت له ايضا المطالبة  
بعد القطع لانه يتخلص برد العين من الضمان الواجب عليه فيما بينه وبين الله تعالى كذا  
في الكرخي واذا هلك الرهن في يد السارق من المرتهن فللمرتهن ان يقطع السارق ولا  
سبيل للراهن عليه لانه لم يبق له بد ولاحق في العين لانه يسقط عنه الدين بهلاكها فلم  
يثبت له المطالبة ( قوله فان وهبها من السارق او باعها منه او نقصت قيمتها عن النصاب  
لم يقطع ) وكذا اذا ملكها بميراث سقط القطع المعنى في الهبة بعدما سلمت وسواء كان ذلك  
كله قبل الترافع او بعده وقال ابو يوسف اذا وهبها له او باعها منه او نقصت قيمتها بعد  
الترافع لم يسقط القطع ولورد السارق السرقة قبل الترافع الى الحاكم فلا قطع عليه  
وان ردها بعد ذلك قطع ولو امر الحاكم بقطع السارق فعفى عنه المسروق منه كان عفو  
باطلا لان القطع حق الله فلا يصح العفو عنه وان قال شهدت شهودي بزور او لم يسرق  
منى او العين المسروقة لم يقطع وان سرق من رجل مالا ثم رده اليه قبل المرافعة ثم  
اقام عليه البينة لم يقطع لانه اذا رد المال سقطت الخصومة والمطالبة فان لم يرد الى المالك  
ولكن دفعه الى ابيه واخيه او عمه او خاله ان كانوا في عياله لم يقطع لان يدهم يده وان لم يكونوا



في عياله وفي البنابيع وكذا الى امرأته وعبدته سواء كانوا في عياله ام لا وان دفعها الى مكانه لم يقطع ايضا وان دفعها الى من في عياله لم يسقط عنه القطع ( قوله ومن سرق عينا فقطع فيها وردها ثم عاد فسرقها وهي بحالها لم يقطع ) وقال زفر يقطع واذا لم يقطع عندنا وجب الضمان بخلاف ما اذا زنا بامرأة فحدثهم عاد فزنا بها احد ايضا تانيا والفرق ان في السرقة اذا سقط القطع وجب ضمان المال عوضا عنه وفي الزنا اذا سقط الحد لم يضمن عين المرأة ( قوله وان تغيرت عن حالها مثل ان كانت غزلا فسرقه فقطع فيه فردته ثم نسج ففساد فسرقه قطع وهذا خلاف فيه ) لان العين قد تبدلت ولهذا اذا غصب غزلا فانسجه ثوبا انقطع حق صاحبه عنه وملكه الغاصب ولزمه قيمة الغزل ولو سرق نقرة فضربها دراهم او دنانير فانه يقطع والدرهم والدنانير ترد الى صاحبها عند ابي حنيفة ولو سرق ثوبا فقطعه وخاطه يكون للسارق بعد ان قطعت يده ولا ضمان عليه لان العين زالت عن ملك المسروق منه والتضمين متعذر لاجل قطع يده اذا القطع والضمان لا يجتمعان ولو سرق ثوبا فاصبغه احمر او اصفر فقطعت يده فعندهما يكون للسارق وينقطع حق صاحبه عنه وقال محمد يؤخذ الثوب منه ويعطى ما زاد الصبغ فيه اعتبارا بالغصب ولو صبغه اسود اخذ منه ناقصا عند ابي حنيفة لان السواد عنده نقصان وعند ابي يوسف لا يؤخذ منه مثل العصفور وعند محمد يؤخذ منه ويعطى ما زاد الصبغ فيه وان سرق فضة او ذهبيا فقطع فيها ثم ردها على صاحبها فجعلها انية او كانت آنية فضربها دراهم ثم عاد فسرقها لم يقطع عند ابي حنيفة لأن العين لم تتغير عنده وقال يقطع لانها تغيرت عندها ( قوله واذا قطع السارق والعين قائمة في يده رد على صاحبها ) وكذا اذا كان السارق قد باعها او وهبها او تزوج عليها وهي قائمة في يده من هي في يده فانها ترد الى صاحبها لانها على ملكه وتصرف السارق فيها باطل وكذا اذا فعل هذا بعد القطع لان القطع لا يزيل ملك الغير ( قوله وان كانت هالكة لم يضمنها ) وكذا اذا كانت مستهلكة في المشهور لانه لا يجتمع الضمان والقطع عندنا وعن ابي حنيفة يضمن بالاستهلاك وقال الشافعي يضمن في الوجهين وعن محمد انه قاله يلزمه الضمان فيما بينه وبين الله ولا يلزمه في القضاء ولو قطعت يد السارق ثم استهلك المال غيره كان لصاحبه ان يضمن المستهلك وان اودعه السارق عنده غيره فهلك في يده لا يضمنه المودع ومن سرق سرقات فقطع لاحدها فهو لجميعها ولا يضمن شيئا عند ابي حنيفة لان الواجب بالكل قطع واحدا لان مبنى الحدود على التداخل وعندها يضمن كلها الا التي قطع لها ومعنى المسئلة اذا حضر احدهم فان حضر واجمعها وقطعت يده بحضورهم لا يضمن شيئا اجماعا في السرقات كلها ( قوله وان ادعى السارق ان العين المسروقة ملكه سقط القطع عنه وان لم يقر بئنه ) معناه بعدما شهدا عليه بالسرقة وقال الشافعي لا يسقط بمجرد الدعوى لانه لا يعجز عنه سارق فيؤدي الى سد باب الحدود لانا ان الشبهة



دارئة وهي تحقق بمجرد الدعوى للاختمال ولانه يصح الرجوع بعد الاقرار وان ادعى على رجل سرقة فانكر يستحلف فان ابى ان يحلف لم يقطع ويضمن المال لان المال يستحلف فيه والقطع لا يستحلف فيه ولو اقر بذلك اقرار اثم رجوع عن اقراره وانكر لم يقطع ويضمن المال لان الرجوع يقبل في الحدود ولا يقبل في المال الذي هو حق آدمي ولو قال سرقت هذه الدراهم ولا ادري لمن هي لم يقطع لان الاقرار لغیر معين لا يتعلق به حكم بقیة الدراهم على حكم ملكه ولو شهدوا على رجل بسرقة بعد حين لم يقطع وضمن المال ( قوله ) واذا خرج جماعة ممنعون او واحد يقدر على الامتناع فقصد واقطع الطريق فاخذوا قبل ان ياخذوا مالا ولا قتلوا نفسا حبسهم الامام حتى يحدوا توبة) ويعزرون ايضا لمباشرتهم منكر او لو اشترك الرجل والنساء في قطع الطريق ذكر الطحاوی ان الحكم في النساء كالحكم في الرجال قياسا على السرقة الا ان ظاهر الرواية لا قطع على النساء لان هذا القطع انما شرع فيهم لكونهم حربا والنساء ليسوا من اهل الحرب الا ترى انهن في الحرب لا يقتلن فكذا هنا ثم اذا لم يقطع ايديهن ولا ارجلهن هل يسقط القطع عن الرجال فيه روايتان في رواية يسقط وفي رواية لا يسقط ( قوله ) فان اخذوا مال مسلم او ذمی والمأخوذ اذا قسم على جماعتهم اصاب كل واحد منهم عشرة دراهم فصاعدا او ما قيمته ذلك قطع الامام ايديهم وارجلهم من خلاف ) وانما وجب قطع اليد والرجل لانه ضم الى اخذ المال اخافة الطريق فتغلظ حكمه بزيادة قطع رجله وانما قطع من خلاف لان القطع من جانب واحد يؤدي الى تفويت جنس المنفعة والمراد قطع اليد اليمنى والرجل اليسرى ومن شرط قطع الطريق ان يكون في موضع لا يملكه الغوث اما اذا كان يملكه فيه الغوث لم يكن قطعاً الا انهم يؤخذون برد المال الى صاحبه ويؤدبون ويحبسون لارتكابهم الخيانة وان قتلوا فالامر فيه الى الاولياء ( قوله ) وان قتلوا ولم يأخذوا مالا قطعهم الامام حدا ) اي سياسة لا قصاصا وانما كان القتل حدا لانهم اضافوا الى القتل اخافة الطريق فان ختم القتل عليهم ( حتى لو عفى عنهم اولياء لم يلتفت الى عفوهم ) لان ذلك حق الله تعالى وحدود الله لا يجوز العفو عنها قوله وان قتلوا سواء كان القتل بعصا او بحجر او بنخشب او بسيف ( قوله ) وان قتلوا واخذوا المال فالامام بالخيار ان شاء قطع ايديهم وارجلهم من خلاف وقتلهم صابا وان شاء قتلهم ) وهذا قول ابي حنيفة وعندهما يقتصر على الصاب وحده ولا يقطع الايدي والارجل لان مادون النفس يدخل في النفس وعن ابي يوسف انه قال لا اعفيه من الصاب لانه منصوص عليه في القرآن فلا يجوز اسقاطه وفي الكرخي ابو يوسف مع ابي حنيفة وفي المنظومة ابو حنيفة وحده ( قوله ) وان شاء صلبهم ) يعني بعد القتل اوقبله على اختلاف الرواية في ذلك ( قوله ) ويصلبون احياء ثم تبعج بطونهم بالريح الى ان يموتوا ) وكيفية الصلب ان يفرز خشبة في الارض ثم يربط عليها خشبة اخرى عرضا فيضع قدميه عليها ويربط من اعلاها خشبة اخرى ويربط عليها يديه



ثم يظن بالرحم في ثديه الايسر ويخفض بطنه بالرحم الى ان يموت وفي هذه المسئلة اختلاف  
رواية فروى انه يصلب حيا وروى الطحاوي انه يقتل اولاً ثم يصلب بعد القتل لان الصلب  
حياة مثله ولا نه يؤدي الى تعذيبه والاول اصح لان صلبه حيا ابغى في الردع والزجر من صلبه  
بعد الموت ( قوله ولا يصلبون اكثر من ثلاثة ايام ) لانه بعد الثلاثة الايام يتأذى الناس  
بريحته فاذا صلب ثلاثة ايام خلى بينه وبين اهله ليدفنوه وعن ابي يوسف يترك على خشبة حتى  
يتمزق حتى يعتبر به غيره قلنا قد حصل الاعتبار بما ذكرنا ( قوله فان كان فيهم صبي او مجنون  
او ذورحم محرم من المقطوع عليه سقط الحد عن الباقيين ) وهذا عند ابي حنيفة وزفر وقال  
ابو يوسف ان باشر الاخذ الصبي او المجنون فلا حد عليهم جميعا وان باشره العقلاء البالغون  
حدوا ولم يحد الصبي والمجنون اذا باشروا فهم المتبوعون والباقيون تبع فاذا سقط الحد  
عن المتبوع فسقوطه عن التبعية اولى ولهما ان الجنابة واحدة قامت بالكل فاذا لم يقع فعل بعضهم  
موجباً كان فعل الباقي بعض العلة وبه لا يثبت الحكم كالخطي والعامد اذا اشترك في القتل واما  
اذا كان فيهم ذورحم محرم من المقطوع عليه فانه يسقط الحد عن الباقيين لان ذى الرحم شبهة  
في مال ذى الرحم بدلالة سقوط القطع عنه في السرقة واذا سقط الحد صار القتل الى الاولياء  
ان شاؤا قتلوا وان شاؤا غفوا وان كان فيهم امرأة ان وليت القتل فقتلت واحذت المال  
ولم يفعل ذلك الرجال قال ابو يوسف اقتل الرجال وافعل بهم ما فعل بالحارثين ولا تقتل  
المرأة وقال محمد اقتلها ان قتلت واضمنها المال ان اخذته ولا تقتل الرجال ولكن اوجعهم  
ضرباً او حبسهم وعن ابي حنيفة مثل قول محمد وعن ابي حنيفة ايضا انه قال ادرا الحد  
عنهم لانه اشترك في القتل من يجب عليه الحد ومن لا يجب عليه فصار كالخطي والعامد  
قال في التبايع من باشر ومن لم يباشر سواء قال ابن مقاتل لو ان عشرة قطعوا الطريق  
والسبعة منهم قيام والواحد منهم يقتل ويأخذ المال فانهم يقتلون فان تابوا ثم اخذوا  
يقتل الواحد لا غير ( قوله وصار القتل الى الاولياء ان شاؤا قتلوا وان شاؤا غفوا ) يعنى  
ان شاؤا قتلوا من قتل وهو رجل ليس بمجنون وقد قتل بجديد اما اذا قتل بعصا او بحجر  
كان على طاقته الدية لورثة المقتول وان كان الذى ولي القتل الصبي او المجنون كان على  
ماقتلتهما الدية وان كانا اخذاً للمال ضمنا ( قوله وان باشر الفعل واحد منهم اجر الحد  
على جميعهم ) يعنى من باشر القتل منهم واخذ المال ومن لم يباشر وكان رداهم فالحكم  
فيهم كلهم سواء وما لزم المباشر فهو لازم لغيره ممن كان معيناهم ومن قطع الطريق واخذ  
المال فطلبه الامام فلم يقدر عليه حتى جاء تاباً سقط عنه الحد لقوله تعالى « الا الذين تابوا  
من قبل ان يقدروا عليهم الاية » وان تاب بعد القدرة عليه لم يسقط عنه الحد ثم اذا سقط  
الحد بالتوبة قبل القدرة رفع الى اولياء المقتول ان شاؤا قتلوه ان كان قتل واقتص منه  
ان كان جرح ورد المال ان كان قائماً وضمنه ان كان هالكا لان التوبة لا تسقط حق  
الآدميين ثم اذا سقط الحد في قطع الطريق وقد كان قتل اعتبرت الآلة عند ابي حنيفة



في وجوب الفصاص على اصله والخمر والعبد في قطع الطريق سواء كالسرقة والله اعلم

﴿ كتاب الاشربة ﴾

الاشربة جمع شراب ( قال رحمه الله الاشربة المحرمة اربعة الخمر وهو عصير العنب )  
يعنى التى منه ( اذا غلا واشتد وقذف بالزبد ) من دون ان يطبخ ( قوله ) والعصير اذا  
طبخ حتى ذهب اقل من ثلثيه ( ويسمى الطلاء ) قوله ) ونقيع التمر اذا اشتد وغلا  
ويسمى السكر ونقيع الزبيب اذا غلا واشتد والكلام في الخمر في عشرة مواضع احدها  
في بيان ماهيتها وهى التى من ماء العنب اذا صار مسكرا والثانى في حديثهوت هذا الاسم  
وهذا الذى ذكره من اشتراط القذف بالزبد هو قول ابى حنيفة وعندها اذا اشتد وغلا  
ولا يشترط القذف بالزبد والثالث ان عينها حرام غير معلول بالسكر ولا موقوف عليه  
لانها رجس والرجس محرم العين والرابع انها نجسة مغلفة كالبول والحامس انه  
يكفر مستحلبا والسادس سقوط تقومها في حق المسلم حتى لا يضمن متلفها وغاصبها  
ولا يجوز بيعها لان الله تعالى لما نجسها فقد اهانها والتقوم يشعر بعزتها ومن كان له على  
مسلم دين فإوفاه من ثمن خمر لا يخل له ان يأخذه ولا يخل للمديون ان يؤديه لانه ثمن بيع  
باطل وان كان الدين على ذمى فانه يؤديه من ثمن الخمر وللمسلم ان يستوفيه منه لان بيعها  
فيما بينهم جائز والسابع حرمة الانتفاع بها لان الانتفاع بالنجس حرام ولان الخمر واجب  
الاجتناب وفي الانتفاع به اقتراب قال الله تعالى فاجتنبوه والنامن انه يحذر شاربها  
وان لم يسكر منها لقوله عليه السلام من شرب الخمر فاجلدوه فان عاد فاجلدوه فان عاد  
فاجلدوه والتاسع ان الطبخ لا يؤثر فيها بعد القذف بالزبد الا انه لا يحد فيه ما لم يسكر منه  
على ما قالوا الان الحد بالقليل فى التى خاصة وهذا قد طبخ والعاصر جواز تحليلها وفيه  
خلاف الشافعى هذا هو الكلام فى الخمر واما العصير اذا طبخ حتى ذهب اقل من ثلثيه  
فهو المطبوخ ادنى طبخ وذلك حرام اذا غلا واشتد وقذف بالزبد على الاختلاف ويسمى  
الباذق والمنصف وهو ما ذهب نصفه بالطبخ وهو حرام عندنا ايضا اذا غلا واشتد  
واما نقيع التمر وهو يسمى السكر وهو الذى من ماء الرطب فهو حرام ايضا اذا غلا واشتد  
واما نقيع الزبيب فهو الذى من ماء الزبيب فهو حرام اذا غلا واشتد قال فى ينباع الاشربة  
ثمانية الخمر والسكر ونقيع الزبيب ونبيذ التمر والفضيح والباذق والطلاء والجمهورى  
فالخمر هو الذى من عصير العنب اذا غلا واشتد على الاختلاف والسكر وهو الذى  
من ماء الرطب اذا غلا من غير طبخ واشتد وقذف بالزبد ونقيع الزبيب وهو الذى من ماء  
وهو حرام اذا غلا واشتد على الخلاف ونبيذ التمر اذا غلا واشتد والفضيح وهو البسريد  
ويكسر وينقع فى الماء ويترك حتى يغلى ويشد ويقذف بالزبد والباذق وهو العصير اذا طبخ  
حتى يذهب اقل من ثلثيه وهو حرام اذا غلا واشتد وقذف بالزبد والطلاء ما طبخ



من عصير العنب او شمس حتى ذهب ثلثاه او الجمهوري هو الطلاء المذكور ولكن صب فيه من الماء مقدار ما ذهب منه بالطبخ ثم طبخ بعد ذلك ادنى طبخ وصار مسكرا وحكمه حكم الباذق ثم الحمر حرام قليلها وكثيرها ومن شرب منها قليلا وجب عليه الحد ولا يجوز التداوى بها ويكفر مستحلها ومن شرب منها مقدار ما يصل الى الجوف وجب عليه الحد ولو خلط الحمر بالماء وشربها ان كان الحمر غالبا او مثله حد في القليل منه اذا وصل جوفه وان كان الماء غالبا لم يحد حتى يسكر وشرب ذلك حرام قل او كثر لانها نجسة والتجاسة اذا خالطت الماء لم يحز شربه ولو طبخ الحمر او غيره من الاشربة بعد الاشتداد حتى ذهب ثلثاه لم يحل شربه لان الحرمة قد تقررت فيه فلا يزالها الطبخ فان شربه انسان حد لان الطبخ حصل في عين محرمة فلا يؤثر في اباحتها كطبخ الخنزير وليس كذلك العصير اذا طبخ حتى ذهب ثلثاه لان الطبخ حصل في عين مباحة فتغير عن هيئة العصير فحدث الشدة فيه وهو ليس بعصير فلذلك حل ولو طبخ العنب كما هو ثم عصر فقد روى الحسن عن ابي حنيفة انه يحل بالطبخ وروى ابو يوسف عن ابي حنيفة انه لا يحل حتى يذهب ثلثاه بالطبخ وهو الاصح لان العنب اذا طبخ فالعصير قائم فيه لم يتغير وطبخه قبل العصير كطبخه بعد العصير فلا يحل حتى يذوب ثلثاه ولو جمع في الطبخ بين العنب والتمر وبين العنب والزبيب لا يحل حتى يذهب ثلثاه لان التمر وان كل يكتفى بادنى طبخه فعصير العنب لا بد فيه من ذهاب ثلثيه فيعتبر جانب العنب احتياطا وكذا اذا جمع بين عصير العنب ونقيع التمر لما قلنا ( قوله ) ونبذ التمر والزبيب اذا طبخ كل واحد منهما ادنى طبخ ( اي حتى ينفج ) فهو حلال وان اشتد اذا شرب منه ما يغلب غلى ظنه انه لا يسكره من غيرلهو ولا طرب ) هذا عند ما قال محمد هو حرام والخلاف فيما اذا شربه للتقوى في الطاعة او لاستمراء الطعم او للتداوى والا فهو حرام بالاجماع ( قوله ) ولا بأس بالخليطين ) وهوان يجمع ماء التمر وماء الزبيب ويطبخان ادنى طبخ وقيل هما الجمع بين التمر والعنب او التمر والزبيب ويعتبر في طبخهما ذهاب الثلثين ولو سقا الشاة خرا ثم ذبحها من ساعتها تحل مع الكراهة وبعد يوم فصاعدا تحل من غير كراهة ولو بل الحنطة بالحمر فانها تغسل فاذا جفت وطحنت ان لم يوجد فيها طعم الحمر ولا رايحتها حل اكلها وان وجد ذلك لا يحل ( قوله ) ونبذ العسل والحنطة والشمير والدره حلال وان لم يطبخ ( هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف اذا شربه من غيرلهو ولا طرب وكذا المتخذ من الدخن والاجاص والمشمس ونحوه لقوله عليه السلام الحمر من هاتين الشجرتين وأشار الى الكرمه والنخلة ثم قيل يشترط الطبخ لباحته وقيل لا يشترط وهو المذكور في الكتاب وهل يحد في شرب المتخذ من الحبوب اذا سكر منه قال الحنبدى لا يحد وصح في الهداية انه يحد لان الفساق يجتمعون اليه كاجتماعهم على سائر الاشربة بل فوق ذلك ثم اذا سكر من الاشربة المتخذة من الحبوب لا يقع طلاقه عند ابي حنيفة بمنزلة النائم وذهب العقل



بالنبخ وقال محمد يقع طلاقه كافي سائر الاشربة المحرمة وهذا الخلاف فيما اذا اشربه للتداوى  
 اما اذا شربه للهو والطرب فإنه يقع طلاقه بالاجماع ( قوله وعصير العنب اذا طبخ حتى  
 ذهب ثلثاه وبقي ثلثه حلال وان اشتد ) هذا عندهما وقال محمد حرام والخلاف فيما اذا  
 قصد به التقوى اما اذا قصد به التلهي لا يحل اجماعا وقوله حلال وان اشتد هذا اذا طبخ  
 كما هو عصير اما اذا غلا واشتد وقذف بالزبد من غير طبخ ثم طبخ لم يحل فان شربه انسان  
 حد ( قوله ولا بأس بالاتباع في الدباء والحتم والمزفت والتقير والمقير ) الدباء القرع  
 والحتم بفتح الحاء والتساء وكسرهما لغتان هو جرار خضر والمزفت الاناء المطلى بالزفت  
 وهو القير وقيل بالشمع وقيل بالصفاع والتقير عود منقور والمقير المطلى بالقير وانما لم يكره  
 ذلك لان الظروف لا تحل شيئا ولا تحرمه ( قوله واذا تخللت الحمر حلت سواء صارت  
 خلا بنفسها او بشيء طرح فيها ) مثل ان يطرح فيها الملح او يصيب فيها الماء الحار او ما شبه  
 ذلك خلافا للشافعي ثم اذا صارت خلا يطهر ما يوازيها من الاناء فاما اعلاه وهو الذي  
 نقص منه الحمر قيل يطهر تبعا وقيل لا يطهر لانه خمر يابس الا اذا غسل بالحل فتخلل  
 من ساعته فيطهر كذا في المصنف ذكره في باب مقالات الشافعي ( قوله ولا يكره  
 تحليلها ) وقال الشافعي يكره ولا يجوز اكل البنج والحشيشة والافيون وذلك كله حرام  
 لانه يفسد العقل حتى يصير الرجل فيه خلاعة وفسادا ويصد عنه ذكر الله وعن الصلاة  
 لكن تحريم ذلك دون تحريم الحمر فان اكل شيئا من ذلك لاحد عليه وان سكر منه كما  
 اذا شرب البول واكل الغائط فانه حرام ولا حد عليه في ذلك بل يعزربمادون الحد والله اعلم

### ﴿ كتاب الصيد والذبائح ﴾

الصيد في اللغة اسم لما يصاد مأكولا كان او غير مأكول قال الشاعر صيد المملوك ارناب  
 وثمان وباب واذا ركبت فصيدك الا بطل الا انه في الشرع له احكام وشرائط كما ذكر في المتن  
 والذبائح جمع ذبيحة ( قال رحمه الله ويجوز الاصطياد بالكلب المعلم والفهد المعلم والبازي وسائر  
 الجوارح المعلمة ) من الاسد والنمر والذئب والفهد ولا يجوز بالخنزير لانه نجس العين وعن  
 بعض اصحابنا انه لا يجوز بالذئب والاسد لان الاسد لا يعمل لغيره لما فيه من الكبر والذئب  
 لا يتصور منه التعليم لحياته ولهذا يقال من التعذيب تهذيب الذئب وانما شرط التعليم  
 لقوله تعالى وما علمتم من الجوارح مكلبين اى مسلطين والتكليب اغراء السبع على الصيد  
 ثم للاصطياد سبع شرائط اربع في المرسل وهو ان يكون معلما وان يكون ذابحة غير  
 نجس العين وان يجرحه الكلب والبازي وان يمسك على صاحبه وثالث في المرسل  
 احدها ان يكون مسلمان او كتابيا يعقل الارسال والثاني التسمية في حال الارسال عند  
 الذكرو الثالث ان يلحقه المرسل او من قام مقامه قبل انقطاع الطلب والتواري ( قوله  
 وتعليم الكلب ان يترك الاكل ثلث مرات ) هذا عندهما وهي رواية عن ابي حنيفة وقال



ابو حنيفة لا يثبت التعليم ما لم يغلب على ظن الصائد انه تعلم ولا يقدر على ذلك بالثلاث بل يفوض الى رأى الصائد ثم على الرواية الاول عنده يحل ما اصطاده ثالثا وعندها لا يحل لانه انما يصير معلما بعد تمام الثلاث حتى ان عندها لا يؤكل الا الرابع وعنده يؤكل الثالث وانما قدراء بالثلاث لانها مدة ضربت للاختيار كما في مدة الخيار وقد قال موسى عليه السلام للخضر في المرة الثالثة ان سألتك عن شيء بعدها فلا تصاحبني قال عمر رضى الله عنه من اتجر في شيء ثلاث مرات فلم يرج فليتنقل الى غيره ثم اذا صاد الكلب معلما في الظاهر فصاد به صاحبه صيودا ثم اكل بعد ذلك مما صاده بطل تعليمه ولا يؤكل ما صاده بعد هذا حتى يعلم تانيا فيصير معلما وما كان قد صاده قبل ذلك من الصيود لا يحل اكلها عند ابى حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد يحل اكلها (قوله وتعليم البازي ان يرجع اذا دعوته) وترك الاكل فيه ليس بشرط وفي البازي لغتان تشديد الياء وتخفيفها وجمعه بزاة والباز ايضا لغة فيه وجمعه ابواز (قوله فان ارسل كلبه المعلم ابوازه اوسقره وذكر اسم الله تعالى عند ارساله فاخذ الصيد وجرحه فأت حل اكله) ولا بد من التسمية وقت الرمي والارسال فان رمى ولم يسم عامدا او ارسل كلبه ولم يسم عامدا فالصيد ميتة لا يحل اكله عندنا خلافا للشافعي وان ترك التسمية عند ذلك ناسيا حل اكله وان رمى ثم سعى بعد ذلك او ارسل كلبه ثم سعى بعد ذلك لا يحل اكله لان المعتبر وقت الرمي ووقت الارسال هذا بالاتفاق وقوله وجرحه الجرح بشرط لا بد منه في ظاهر الرواية ويكتفى به في اى موضع كان من بدن الصيد (قوله فان اكل منه الكلب او الفهد لم يؤكل) لانه انما امسك على نفسه وذلك يدل على فقد التعليم فان شرب الكلب من دم الصيد ولم يأكل منه اكل لانه امسك الصيكن على صاحبه وهذا يدل على غاية علمه حيث شرب مالا يصلح لصاحبه وامسك عليه ما يصلح له وان اخذ الصائد الصيد من الكلب ثم قطع له منه قطعة والقاها اليه واكلمها جاز اكل الباقي وكذا اذا وثب الكلب على الصيد وقد صار في يد صاحبه فاخذ منه لقمة فانه يؤكل الباقي بخلاف ما اذا فعل ذلك قبل ان يحزره صاحبه وكذا اذا سرق الكلب من الصيد بعد دفعه الى صاحبه فانه يؤكل الباقي وان ارسل كلبه على صيد فاخطأ الكلب واخذ صيدا غيره فقتله فانه يؤكل وكذا اذا ارسله على صيد بعينه فاخطأ واخذ غيره اكل وكذا اذا ارسله على ظبي فاخذ طيرا او على طير فاخذ ظبيا اكل والطير في هذا كله بمنزلة الكلب وان انقلب كلب على صيد ولا مرسل له فاعزاه مسلم وسمى فان انزجر برجزه اكل والا فلا وان ارسل كلبا على صيد وسمى فما اخذ في ذلك القور من الصيود فقتله اكل كله وان اخذ صيدا فقتله ثم اخذ صيدا آخر فقتله اكل ذلك ايضا وكذا البازي على هذا اذا اخذ في فوره وان اخذ الكلب صيدا فقتله وجثم عليه طويلا ثم مر به صيدا آخر فقتله لم يؤكل لانه قد خرج عن ارسال الاول ولو كمن الكلب حتى مر عليه الصيد فوثب عليه



فأخذه وقتله كل لأن كونه ليتمكن من الصيد من اسباب الاصطياد فلا يقطع حكم الارسال وكذا البازي اذا ارسل فسقط على شيء ثم طار فأخذ الصيد اكل لانه انما سقط على الشيء ليتمكن من الصيد وهذا اذا لم يمكث طويلا وكذا الرامي اذا رمى بسهم فاصاب في سنته ذلك اكل حتى لو اصاب صيدا ثم نفذ منه الى آخر ثم نفذ منه الى آخر اكلوا جميعا فان املت الرمح السهم الى ناحية اخرى يمتد اويسرة فاصاب صيدا لم يؤكل ( قوله ) وان اكل منه البازي اكل ) لانه ليس من شرط تعليمه ترك الاكل ( قوله ) وان ادرك المرسل الصيد حيا وجب عليه ان يذكيه فان ترك تذكيته حتى مات لم يؤكل ) لانه مقدور على ذبحه ولم يذبح فصار كاليتة وهذا اذا تمكن من ذبحه اما اذا لم يتمكن وفيه من الحياة فوق ما يكون المذبوح لم يؤكل ايضا في ظاهرها الرواية وعن ابى حنيفة يحل وذكر بعضهم فيه تفصيلا وهو انه اذا لم يتمكن لفقد سكين لم يؤكل وان لم يتمكن لضيق الوقت فكذا ايضا لا يؤكل عندنا لانه اذا وقع في يده لم يبق صيدا فبطل حكم ذكاة الاضطرار وما عقره السبع او جرحه السهم من الانعام فان كان الجرح مما لا يعيش منه الا قدر ما يعيش المذبوح فذكاه لم يؤكل وان كان يعيش مثله يوما او يومين لوبقى فهو كامل وقودة والمتردة فمن ابى حنيفة يحل بالذبح وعند ابى يوسف ان كانت الجراحة يعيش من مثلها اكثر اليوم يحل بالذبح وقال محمد ان كان يبقى اكثر من بقاء المذبوح فذبح اكل قال في المنظومة لو ذبح الجروح حل ان علم . حياته يوما لو الذبح عدم . واكثر اليوم كذا الثاني وفي . قول الاخير فوق ما يحبي الذكي . وفسر حافظ الدين الجرح بان يقر الذئب بطنه ولو قطع شاة بنصفين ثم ذبحها اخرج والرأس يتحرك او شق جوفها واخرج ما فيه ثم ذبحها اخر لم تؤكل لان الاول قتلها ( قوله ) وان خنقه الكلب ولم يجرحه لم يؤكل ) وكذا لو صد به بصدرة او بجبهته فقتله ولم يجرحه بناب ولا بمحلب لان الجرح شرط في ظاهرها الرواية وفي هذا دليل على انه لا يحل بالكسر لانه لا ينهر الدم فصار كالخنق وعن ابى حنيفة اذا كسر عضوا منه اكل لانه جراحة باطنة ولو اصاب السهم ظلف الصيد او قرنه فان وصل الى اللحم فادماه اكل والا فلا ( قوله ) وان شاركه كلب غير معلم او كلب مجوسى لم يذكر اسم الله تعالى عليه ) يعنى عمدا ( لم يؤكل ) لقوله عليه السلام لعدي بن حاتم ثم اذا ارسلت كلبك المعلم وذكرت اسم الله تعالى عليه يعنى عمدا افكل وان شاركه كلب اخر فلا تأكل فانك انما سميت على كلبك ولو ارسل كلبه الى ظبي موثق فاصاب صيدا لم يؤكل لان الموثق لا يجوز صيده بالكلب فهو كالشاة ولو ارسل كلبه على فيل فاصاب صيدا لم يؤكل كذا في الكرخي وان سمع حسا فظنه صيدا فارسل كلبه او بازيه او رمى اليها سهما فاصاب صيدا ثم علم انه كان حس شاة او آدمى لم يؤكل وان علم انه حس صيد ما كول او غير ما كول حل ما اصطاده وقال زفر ان كان احس صيدا لا يؤكل كالسباع ونحوها لم يؤكل لان رميها لا يتعلق به اباحة الاكل فان صاب غيرها لم يؤكل كالوكان حس آدمى وعن ابى يوسف ان كان



حسن خنزير لا يؤكل لانه متغلظ التحريم وان كان حسن سبع اكل الصيد لان السباع وان كانت محرمة الاكل فانه يجوز الانتفاع بها بخلاف الخنزير فانه لا يحل الانتفاع به بحال واما اذا لم يعلم ان الحس حسن صيد او غيره لم يؤكل ما اصاب لان الخطر والاباحة تساويا فكان الحكم للخطر قال في النبايع اذا ارسل كلبه الى بغير فاصاب صيدا لم يؤكل وان ارسله الى ذئب او خنزير فاصاب ظبيا اكل (قوله) واذا رمى الرجل سهمها الى صيد فسمى الله تعالى عند الرمي اكل ما صابه اذا جرحه السهم فأت وان ادركه حياذكاه وان ترك تذكيته حتى مات لم يؤكل (لانه قدر على الاصل قبل حصول المقصود بالبدل فبطل حكم البدل وهذا اذا تمكن من ذبحه اما اذا وقع في يده ولم يتمكن وفيه من الحياة فوق ما يكون من المذبوح لم يؤكل في ظاهر الرواية (قوله) واذا وقع السهم بالصيد فتحامل حتى غاب عنه ولم يزل في طلبه حتى اصابه اكل (هذا استحسان والقياس لا يؤكل فانه يجوز ان يكون مات من رميته ويجوز ان يكون من غيرها وجه الاستحسان ان النبي عليه السلام مر بالروحاء بحمار وحش عقير فبادر اليه اصحابه فقال دعوه حتى يأتي صاحبه فجاء رجل من نهر فقال هذه رميتي وانا في طلبها وقد جعلتها لك يا رسول الله فامر النبي عليه السلام ابا بكر ان يقسمها بين الرفاق وقوله ولم يزل في طلبه حتى اصابه اكل هذا اذا لم يجد به جراحة اخرى سوى جراحة سهمه اما اذا وجد به ذلك لا يؤكل لانه موهوم فلملحه مات منها (قوله) وان قعد عن طلبه فاصابه ميتا لم يؤكل (لما روى ان رجلا اهدى للنبي عليه السلام صيدا فقال له من اين لك هذا قال رميته بالامس فكنت في طلبه حتى هجم على الليل فقطعتني عنه ثم وجدته اليوم ومر ماتي فيه فقال عليه السلام انه غاب عنك ولا ادري لعل هوام الارض اعانتك عليه فقلته لاحاجة لي فيه وقد روى عن ابن عباس انه قال كل ما اصمت ودع ما نمت الاصماء ما عاينته والآنما ما نوارى عنك وفي المصنف الاصماء ان يرميه فيموت بين يديه سريعا والآنما ان يغيب عنه بعد وقوع السهم فيه ثم يموت (قوله) وان رمى صيدا فوق في الماء لم يؤكل (لانه يحتمل انه مات من الفرق (قوله) وكذلك اذا وقع على سطح او جبل ثم تردى منه الى الارض فأت لم يؤكل (لانه يحتمل الموت من السقوط (قوله) وان وقع على الارض ابتداء اكل (لانه لا يمكن الاحتراز عنه وفي اعتباره سد باب الاصطاد بخلاف ما تقدم فانه يمكن الاحتراز عنه ولو وقع على صخرة فانقلق رأسه لم يؤكل الاحتمال الموت بذلك كذا في المنتقى قال الحاكم الشهيد وهذا خلاف جواب الاصل فيحتمل ان يكون فيه روايتان (قوله) وما اصاب المعراض بعرضه لم يؤكل وان جرحه اكل (لانه لا بد من الجرح ليتحقق معنى الذكاة والمعراض عصى محددة الرأس وقيل هو السهم المنحوت من الطرفين (قوله) ولا يؤكل ما اصاب البندقة اذا مات منها (لانه تدق وتكسر ولا تجرح وكذا لورماه بحجر ولو جرحه اذا كان ثقيل لا احتمال انه قتله بثقله وان كان الحجر



خفيفا وبه حدة يحل اكله ثم البندقة اذا كان لها حدة تجرح به اكل قال في الينايبغ ولورمى طائر بالحجر او عود فكسر جناحه ولم يخرقه لم يؤكل وان خرقه اكل وان اصاب رأسه قطعه وابانه لم يؤكل لانه ابانه بالثقل والقوة وان ابانه بمحدد اكل وان رماه بسيف او سكين فاصابه بحده فجرحه اكل وان اصابه بققاء السكين او بمقبض السيف لا يؤكل لانه قتله دقا والحديد وغيره فيه سواء كذا في الهداية ولورماه فجرحه فمات بالجرح ان كان الجرح مدميا اكل بالاتفاق وان لم يكن مدميا فكذلك ايضا عند بعض المتأخرين سواء كانت الجراحة صغيرة او كبيرة لان الدم قد يحبس لضيق المنفذ او غلظ الدم وعند بعضهم يشترط الادماء وعند بعضهم ان كانت كبيرة حل بدون الادماء وان كانت صغيرة لا بد من الادماء (قوله) واذا رمى صيدا فقطع عضوا منه اكل الصيد ولا يؤكل العضو لقوله عليه السلام ما ايبن من الحى فهو ميت والعضو بهذه الصفة لان المبان منه حى حقيقة لقيام الحياة فيه وكذا حكما لانه يتوهم سلامته بعد هذه الجراحة (قوله) وان قطعه اثلاثا والاكثر مما يلى العجز اكل الجميع (لان الاوداج متصلة بالقلب الى الدماغ فاذا قطع الثلث ممالي الرأس صار قاطعا للعروق كما لو ذبحه وان كان الاكثر ممالي الرأس لا يؤكل ما صادف العجز لان الجرح لم يصادف العروق فصار مبانا من الحى فلا يؤكل ويؤكل المبان منه وان قطعه بنصفين اكل الجميع ولو ضرب عنق شاة فابان رأسها تحل لقطع الاوداج ويكره (قوله) ولا يؤكل صيدا المجوسى والمرتد والوثنى والمحرّم) واما الصبي اذا كان يعقل الذبح والتسمية فلا بأس بصيده وذبحه وان كان لا يعقل لا يحل صيده ولا ذبحه والمجنون كذلك (قوله) ومن رمى صيدا فاصابه ولم يشخه ولم يخرج من حيز الامتاع فرماه اخر فهو للثانى) ويؤكل لان الثانى هو الذى صاده واخذه (قوله) وان كان الاول اثخنه فرماه الثانى فقتله فهو للاول ولم يؤكل (لاحتمال الموت بالثانى وهو ليس بذكاة للقدرة على ذكاة الاختيار بخلاف الاول وهذا اذا كانت الرمية الاولى بحيث ينجو منها الصيد لانه حينئذ يكون الموت مضافا الى رمى الثانى اما اذا كان الرمى الاول بحيث لا يسلم منه الصيد بان لا يبقى فيه من الحيات الا بقدر ما سبق في المذبوح كما اذا ابان رأسه يحل لان الموت لا يضاف الى الرمى الثانى لان وجوده وعدمه سواء (قوله) والثانى ضامن لقيمته للاول غير ما نقصته جراحته (لانه بالرّمى اتلف صيدا مملوكا لانه ملكه بالرّمى المتخّن وهو منقوص بجراحته وقيمة المتلف يعتبر يوم الاتلاف وهذه المسئلة على وجوه ان مات من رمية الاول بعد رمية الثانى اكل وعلى الثانى ضمان ما نقصته جراحته لان جنايته صادفته مجروحا وان مات من الجراحة الثانية لم يؤكل لان الثانى رمى اليه وهو غير متمتع فصار كمن رمى الى شاة ويضمن الثانى ايضا ما نقصته جراحته لانه قتل حيوانا مملوكا للاول منقوصا بالجراحة كما اذا قتل عبدا مريضا وان مات من الجراحتين جميعا لم يؤكل لانه تعلق به الخطر والاباحة فكان الحكم للخطر والصيد للاول لانه هو الذى اخرجه



عن حيز الامتاع وعلى الثاني للاول نصف قيمته مجروحاً بجراحتين وما ناقصته الجراحة الثانية لانه مات بفعلهما فسقط عنه نصف الضمان وثبت نصفه وانما ضمن ما ناقصته الجراحة الثانية لانه حصل في ملك غيره قال في الزيادات يضمن ما ناقصته الجراحة ثم يضمن نصف قيمة لحمه اما الضمان الاول فلانه جرح حيواناً مملوكاً للغير وقد ناقصه فيضمن ما ناقصه اولاً واما الثاني فلان الموت ايضا حصل بالجراحتين فيكون هو متلف نصفه وهو مملوك غيره فيضمن نصف قيمته مجروحاً بجراحتين لان الاولى لم تكن بصنيعه والثانية ضمنها مرة فلا يضمنها ثانياً واما الثالث فلان بالرمية الاولى صار بحال يحل بذكاه الاختيار لولا رمي الثاني فهذا الرمي الثاني افسد عليه نصف اللحم فيضمنه (قوله) ويجوز اصطياد ما يؤكل لحمه من الحيوان وما لا يؤكل (لان له عوضاً في المأكول بان ينتفع بجلاده او بشعره او ريشه او قرنه او لاستدفاع شره) (قوله) وذبيحة المسلم والكتابي حلال (قال في المستصفي هذا اذا كان الكتابي لا يعتقد المسيح الهاً اما اذا اعتقده الهاً فهو كالمجوسى لا تحل لنا ذبيحته ومن شرطه ان يكون الذابح صاحب ملة التوحيد اما اعتقاداً كالمسلم او دعوى كالكتابي وان يكون حلالاً خارج الحرم وهذا الشرط في حق الصيد لافي حق الانعام واطلاق ذبيحة المسلم والكتابي يريد به اذا كان الذابح يعقل التسمية وبضبطها ذكرنا ان اوائى صغيراً كان او كبيراً وان كان لا يقدر على الذبح ولا يضبط التسمية فذبيحته ميتة لا تؤكل ولا يؤكل ذبيحة الصبي الذي لا يعقل والمجنون والسكران الذي لا يعقل ويجوز ذبيحة الاخرس (قوله) ولا تؤكل ذبيحة المجوسى والمرتد والوثني لان المرتد لا ملة له والوثني مثله واما المجوسى فلقوله عليه السلام في المجوسى سنوابهم سنة اهل الكتاب غير ناحي نسائهم ولا اكلى ذبايحهم واما ذبيحة الصابئين وهم فرقة من النصارى فعند ابى حنيفة تؤكل اذا كانوا يؤمنون بنبي ويقرون بكتساب وان كانوا يعبدون الكواكب ولا يقرون بنبو عيسى عليه السلام لم تؤكل (قوله) والمحرم (يعنى في الصيد خاصة واطلاق المحرم ينظم حرمة ذبيحته في الحل والحرم ولكن لا يجوز ما ذبح في الحرم من الصيد سواء ذبحه حلالاً او محرماً ويجوز ذبيحة من يعقل الذبح والتسمية ويضبط ذلك وان كانت امرأة او صبياً ومعنى ضبط الذبح ان يقدر على فرى الاوداج والاقلف والمجبوب والحصى والحنتى والخنثى يجوز ذبيحته على ما ذكرنا (قوله) وان ترك الذابح التسمية عمداً فالذبيحة ميتة لا يحل اكلها وان تركها ناسياً اكل (وقال الشافعى يؤكل في الوجهين وقال مالك لا يؤكل في الوجهين والمسلم والذمى في ترك التسمية سواء وعلى هذا الخلاف اذا ترك التسمية عند ارسال الكلب والبازى والرمى ثم التسمية في ذكاة الاختيار يشترط عند الذبح وهى على المذبوح وفي الصيد يشترط عند ارسال والرمى وهى على الآلة حتى لو اضعج شاة وسمى فذبح غير هابتلك التسمية لا يجوز ولو رمى الى صيد وسمى واصابه غيره حل وكذا في ارسال ولو اضعج شاة وسمى وكله انسان واستقى ماء فشرب او شجده السكين قليلاً ثم ذبح على



تلك التسمية الاولى اجزاءً واما اذا طال الحديث واخذ في عمل آخر واشتغل به ثم ذبح  
بتلك التسمية الاولى لم يؤكل واما استقبال القبلة بالذبيحة فليس بواجب بالاتفاق وانما هو  
سنة وصورة التسمية بسم الله والله اكبر وقال الحلواني بسم الله الله اكبر بدون الواو  
وان قال بسم الله الرحمن الرحيم فهو حسن والشرط هو الذكر الخالص المجرد على ما قال  
ابن مسعود جرد والتسمية حتى لو قال مكان التسمية اللهم اغفر لي لم يؤكل لانه دعاء  
وسؤال ولو قال سبحان الله او الحمد لله او لا اله الا الله يريد التسمية اجزاءً لان المأمور به  
ذكر الله تعالى على وجه التعظيم ولو عطس عند الذبح فقال الحمد لله لا يجوز به عن التسمية  
وكذا اذا قال الحمد لله يريد الشكر دون التسمية لا يؤكل ولا ينبغي ان يذكر مع اسم الله تعالى  
شيئا غيره مثل ان يقول بسم الله محمد رسول الله والكلام فيه على ثلاثة اوجه احدها ان  
يذكره موصولا به لامعطوفا مثل ان يقول ماذا كرفه هذا يكره ولا تحرم الذبيحة والثاني  
ان يذكره معطوفا مثل ان يقول بسم الله ومحمد رسول الله بكسر الدال فتحرم الذبيحة  
لانه اهل بها لغير الله والثالث ان يقول مفصولا عنه صورة ومعنى بان يقول قبل التسمية  
او بعدها وقبل ان يضجع الذبيحة فانه لا بأس به وقد قال عليه السلام موضعان لا اذكر  
فيهما عند الذبيحة وعند العطاس وان قال بسم الله وصلى الله على محمد تؤكل والاولى  
ان لا يقول ذلك وفي المشكل الذبح عند مرأى الضيف تعظيما له لا يحل اكلها وكذا عند  
قدوم الامير او غيره تعظيما له لانه اهل به لغير الله واما اذا ذبح عند غيبة الضيف  
لاجل الضيافة فانه لا بأس به ولو سمي بالفارسية او الرومية وهو يحسن العربية ولا يحسنها  
اجزاءً (قوله والذبح بين الحلق واللبة) اللبة اعلاء الصدر وهي فقرة النحر  
وفي الكرخى الذكاة في اللبة فما فوق ذلك الى اللحيتين وفي الجامع الصغير لا بأس بالذبح  
في الحلق كله وسطه واعلاه ومعنى كلام الشيخ بين بمعنى في اى والذبح في الحلق واللبة  
(قوله والعروق التي تقطع في الذكاة اربعة الحلقوم والمرى والودجان) الحلقوم مجرى  
النفس والمرى مجرى الطعام والودجان مجرى الدم وهما العرقان اللذان بينهما الحلقوم والمرى  
(قوله فاذا قطعها حل الاكل) لانه اكمل الذكاة ووجد شرطها في محلها (قوله  
وان قطع اكثرها فكذلك عند ابى حنيفة) لان الاكثر يقوم مقام الكل في كثير من الاحكام  
(قوله وقال ابو يوسف ومحمد لا بد من قطع الحلقوم والمرى واحد الودجين) قال  
في الهداية والمشهور ان هذا قول ابى يوسف وحده ومعناه اذا قطع ثلثة وترك واحدا جاز  
اى الثلثة كانت عند ابى حنيفة وعند ابى يوسف ان قطع الحلقوم والمرى واحد الودجين  
جاز والا فلا حتى لو قطع الحلقوم والمرى او اقتصر على احدهما مع الودجين لم يجوز  
عند ابى يوسف وقال محمد لا يجوز حتى يقطع من كل واحد من العروق الاربعة اكثره  
(قوله ويجوز الذبح بالليطة والمروة وبكل شئ) انهر الدم الا السن القائمة والظفر  
القائم (الليطة قشرة القصب والمروة واحدة المرو وهي حجارة بيض براقه يقدح



منها النار وقيد بالظفر القاسم والسن القائمة لانها اذا كانت منزوعة جاز الذبح  
 بها ولا بأس باكله وقال الشافعي المذبوح بهما ميتة لا يجوز اكلها واما الذبح بالسن  
 القائمة والظفر القائم فانه لا يجوز بالاجماع فان ذبح بهما كان ميتة لانه يقتل بالنقل لانه  
 يعتمد عليه ولو ذبح الشاة ولم يسلم منها دم قال ابو القاسم الصغار لا تؤكل وقال ابو بكر  
 الاسكاف والهند واني تؤكل لان فرى الاوداج قد حصل وهذا انما يكون في الشاة  
 اذا غلفت العناب (قوله ويستحب ان يحدد الذابح شفرته) لقوله عليه السلام واذا  
 ذبحتم فاحسنوا الذبحة وليحد احدكم شفرته ولان تحديدها اسرع للذبح واسهل على الحيوان  
 ويكره الذبح بالسكين الكلية لما فيه من تعذيب الحيوان وهو منهي عنه ويكره ان  
 يضجع الشاة ثم يحد الشفرة بعض ما وضعها وروى ان النبي صلى الله عليه وسلم رأى رجلا  
 قد اضجع شاة وهو يحد شفرته فقال لقد اردت ان تميتها ميتين الاحد دنها قبل ان تضعها  
 ورأى عمر رضي الله عنه رجلا قد اضجع شاة وجعل رجله على صفحة وجهها وهو يحد  
 الشفرة فضربه بالدرّة فهرب وشردت الشاة فقال عمر هل لاحد دنها قبل ان تضع رجلك  
 موضع وضعها ولان البهائم تحس بما يجزع منه فاذا فعل ذلك زاد في المما وذلك لا يجوز  
 ويكره ايضا ان يجر برجلها اذا اراد ذبحها ويستحب ان يسوقها برفق ويضعها برفق  
 (قوله ومن بلغ بالسكين النخاع او قطع الرأس كرمه ذلك وتؤكل ذبيحته) النخاع  
 عرق ابيض في عظم الرقبة ويكرهه ايضا ان يكسر العنق قبل ان تموت وان يخلع جلدها  
 قبل ان تبرد (قوله فان ذبح الشاة من قفاها فان بقيت حية حتى قطع العروق جاز  
 ويكره) لانه خلاف المسنون (قوله وان ماتت قبل قطع العروق لم تؤكل) لانها ماتت  
 قبل وجود الذكاة في محلها كما لو ماتت حتف انفها رجل ذبح شاة مريضة فلم يتحرك منها  
 الاقوها ان فتحت فاهها لا تؤكل وان ضمته اكلت وان فتحت عينها لا تؤكل وان غمضتها  
 اكلت وان مدت رجلها لا تؤكل وان قبضتها اكلت وان لم يقم شعرها لا تؤكل وان  
 قام اكلت هذا كله اذا لم يعلم انها حية وقت الذبح اما اذا علمت يقينا اكلت بكل حال  
 كذا في الواقعات وفي الينابيع الشاة اذا مرضت اوشق الذئب بطنها ولم يبق فيها من  
 الحياة الا مقدار ما يعيش المذبوح فعند ابي يوسف ومحمد لا تحل الذكاة والختار ان كل  
 شيء ذبح وهو حي حل اكله ولا توقيت فيه وعليه الفتوى لقوله تعالى الا ما ذكيت من  
 غير فصل وان ذبح شاة او بقرة وتحركت وخرج منها الدم اكلت وان لم تحرك ولم يخرج  
 منها الدم لم تؤكل وتحركت ولم يخرج منها الدم اكلت وان خرج منها الدم ولم يتحرك  
 وخروجه مثل ما يخرج من الحى اكلت عند ابي حنيفة وبه تأخذ كذا في الينابيع (قوله  
 وما استأنس من الصيد فذكاته اهاج) لانه مقدور على ذبحه كالشاة (قوله وما توحش  
 من النعم فذكاته العقر والجرح) والاصل في هذا ان الذكاة على ضربين اختيارية  
 واضطرارية ومتى قدر على الاختيارية لا يحل له الذكاة الا اضطرارية ومتى عجز عنها حلت



له الاضطرابية فالاختيارية ما بين الربة واللحين والاضطرابية الطعن والجرح وانهار  
الدم في الصيد وكل ما كان في علة الصيد من الابل كالا بل اذا نذرت او وقع منها شيء في بئر  
فلم يقدر على نحره فانه يطعنه في اى موضع قدر عليه فيحل اكله وكذا اذا تردت بقرة  
في بئر فلم يقدر على ذبحها فان ذكاتها العقر والجرح ما لم يصادف العروق على هذا اجمع  
العلماء لان الذبح فيه متعذر واما الشاة فانها اذا نذرت في الصحراء فذكاتها العقر لانها ما يدفعان  
عن انفسهما بقوتيهما فلا يقدر عليهما ( قوله والمستحب في البقرة والغنم الذبح ) قال الله  
تعالى . ان الله يامركم ان تذبحوا . وقال في الغنم وفديناه بذبح عظيم ( قوله فان نحرها  
جاز ويكره ) اما الجواز فلقوله عليه السلام انهر الدم بما شئت واما الكراهة فله مخالفة  
السنة المتوارثة فان قيل روى جابر قال نحرنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم البدنة  
عن سبعة والبقرة عن سبعة ولم يقل ذبحنا البقرة قيل العرب قد تضمنر الفعل اذ كان في اللفظ  
دليل عليه قال الشاعر علقها تبنا وماء باردا حتى شبت هالة عينها اى وسقيتها ماء باردا  
فاضمر الفعل كذا هذا معناه وذبحنا البقرة ( قوله والمستحب في الابل النحر ) لقوله تعالى  
. فصل لربك وانحر . يعنى البدن ولان الربة من البدنة ليس فيها لحم فلذلك استحسب فيها النحر  
لانه اسهل على الحيوان بخلاف الغنم والبقرة فان حلقتها على وجه واحد ( قوله فان ذبحهما  
جاز ويكره ) وقال مالك لا يجوز فان ذبحها لم تؤكل وكذا عنده اذا نحر الشاة والبقرة  
لا يؤكلان لنا قوله عليه السلام انهر الدم بما شئت والسنة في البعير ان ينحر قائما معقول  
اليد اليسرى فان اضجعه جاز والاول افضل والسنة في الشاة والبقرة ان تذبح مضجعة  
لانه امكن لقطع العروق ويستقبل القبلة في الجميع قال في الواقعات رجل ذبح شاة وقطع  
الحلقوم والادواج الا ان الحياة فيها باقية فقطع انسان منها قطعة يحل اكل المقطوع  
لان المخصوص بعدم الحل ما ابين من الحى وهذا لا يسمى حيا مطلقا قال في التفسير قوله  
تعالى . فاذا وجبت جنوبها فكلوا منها . يعنى الابل اذا سقطت بعد النحر فوقعت جنوبها  
على الارض وخرجت روحها فكلوا منها ولا يجوز الاكل من البدن الا بعد خروج  
الروح ( قوله ومن نحر ناقة او ذبح بقرة او شاة فوجد في بطنها جنينا ميتا لم يؤكل  
اشعر اولم يشعر ) هذا قول ابى حنيفة وزفر وعندهما ان تم خلقه اكل والا فلا لقوله  
عليه السلام ذكاة الجنين ذكاة امه ولانه في حكم جزء من اجزائها بدليل انه يدخل في بيئها  
ويعتق بعنقها فصار كسائر اعضائها ولا بى حنيفة قوله تعالى . حرمت عليكم الميتة . وهى اسم  
لما مات حتف افه وهذا موجود في الجنين لانه لا يموت بموت امه لانها قد تموت ويبقى  
الجنين في بطنها حيا ويموت وهى حية فحياته غير متعلقة بحياتها فلا تكون ذكاتها ذكاة له  
فصار كالشاطين لا يكون ذكاة احدهما ذكاة للآخر ولانه اصل في الحياة والدم لانه لا يتصور  
حياته بعده . وها وهى ذكاة على حدة غير دمها والذبح شرع لتنهير الدم النجس من اللحم الطاهر  
وذبحها لا يكون سببا لخروج الدم منه ومارواه من الحديث قد روى ذكاة امه بالنصب بنزع



الخافض اى كذكاة امه واما اذا اخرج الجنين حيا ومات لم يؤكل بالاجماع وانما الخلاف فيما اذا خرج ميتا وانما شرط ان يكون كامل الخلق لانه اذا لم يكمل فهو كالمضغة والدم فلا يحل اكله ومعنى قوله اشعر اولم يشعراى تم خلقه اولم يتم (قوله ولا يجوز اكل كل ذى ناب من السباع ولا ذى مخالب من الطير) المراد من ذى الناب ان يكون له ناب يصطاده وكذا من ذى الخلب والافالحماء لها مخالب والبعير له ناب وذلك لان تأثيره فذوا الناب من السباع الاسد والنمر والفهد والذئب والضبع والثعلب والكلب والسنور البرى والاهلى والفيل والقرد وكذا البربوع وابن عرس من سباع الهوام وذوا الخلب من الطير والسقر والبازى والنسر والعقاب والرحم والغراب الاسود والحدأة والشاهين وكل ما يصطاد بمخالبه وقدروى النبي عليه السلام لعن يوم خير عشرة وحرم خمسة لعن اكل الرباء وموكله وكاتبه وشاهده وعمله والواشمة والموشومة والواصلة والموصولة ومانع الصدقة وحرم الخاطفة والمنتهبة والمجتمعة والحمار الاهلى وكل ذى ناب من السباع وقال اكل كل ذى ناب من السباع حرام فالخاطفة هى ما تنخطف من الهوى مثل البازى والحدأة او المنتهبة هى ما تنتهب من الارض مثل الذئب ونحوه والمجتمعة يروى بفتح التاء وكسرها فهى بالفتح كل صيد جثم عليه الكلب حتى مات عما وبالكسر هو كل شئ عادة ان يجثم على الصيد مثل الكلب والذئب (قوله ولا بأس بغراب الذرع) لانه يأكل الحب وليس هو من سباع الطير ولا يأكل الجيف وكذا لا بأس باكل العقعق والهدهد والحمام والعصافير لان عامة اكلها الحب والثمار (قوله ولا يؤكل الا بقع الذى يأكل الجيف) وكذا كل غراب يخلط الجيف والحب لا يؤكل واما الدجاج فلا بأس باكله باجماع العلماء وكذا البط الكسكرى فى حكم الدجاج (قوله ويكره اكل الضبع والضب والحشرات كلها) وقال الشافعى لا بأس باكل الضبع والضب وقوله والحشرات كلها يعنى المائى والبرى كالضفدع وغيرها وكذا السحلفاء لانها من الحشرات وكذا الفيران والاوزاغ والعصاية والقنائد والحيات وجميع الذئب والزناير والعقارب والذباب والجعلان لان هذه الاشياء مستحبة قال الله تعالى . ويحرم عليهم الحباث . واما الوبر فقال ابو يوسف هو مثل الارنب لانه يعتلف البقول والنبات ولا يأكل الجيف ويجوز اكل الضب وبقر الوحش وحمر الوحش والايلى وهو الوعل (قوله ولا يجوز اكل لحوم الحمر الاهلية والبغال) لان النبي عليه السلام حرم لحوم الحمر الاهلية يوم خير وامرا باطلحة ان ينادى ان رسول الله صلى الله عليه وسلم ينهاكم عن لحوم الحمر الاهلية فانها رجس فاراقوا القدور وهى تغلا واما البغل فهو متولد من الحمار فكان مثله (قوله ويكره اكل لحم الفرس عند ابى حنيفة) يعنى كراهة تحريم لا كراهة تنزيه وقال ابو يوسف ومحمد لا بأس باكله لما روى جابر قال نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن لحوم الحمر واذن فى الخيل يوم خير ولا بى حنيفة قوله تعالى والخيل والبغال والحمير لتركبوها خرج مخرج الامتان فلو



جازا كلها لذكركه وان النعمة بالاكل اكثر من النعمة بالركوب الا ترى ان الابل لما كانت  
 تؤكل وتركب جمع بينهما فقال تعالى ومنهار كوابهم ومنها يأكلون ولان الحيل اله ارباب  
 العد وفكره اكلها احتراماً لها ولهذا يضرب للفرس سهماً في الغنمة ولان اباختها  
 تقليل الجهاد واما لبنها فلا بأس به لانه ليس في شربه تقليل الجهاد (قوله ولا بأس  
 باكل الارانب) لانها ليست من السباع ولا من اكلت الجيف فاشبهت الظبا . مسألة .  
 الكلب اذا نرى على معزة فولدت ولدا رأسه مثل رأس الكلب وماسوى ذلك من  
 الاعضاء يشبه المزعزعة يقدم اليه اللحم والعلف فان تناول اللحم دون العلف لم يؤكل  
 لانه كلب وان تناول العلف دون اللحم يرمى بالرأس ويؤكل ماسواه فان تناولهما جميعاً  
 يضرب فان نبح لا يؤكل وان نعر يرمى بالرأس بعد الذبح ويؤكل ماسواه وان نبح ونعر  
 يقرب اليه الماء فان ولغ فهو كلب لا يؤكل وان شرب يرمى بالرأس ويؤكل ماسواه وقيل  
 ان خرج منه الكرش يؤكل ماسوى الرأس وان خرج منه الامعاء لا يؤكل (قوله واذا  
 ذبح مالا يؤكل لحمه طهر لحمه وجلده الا لادمى والخنزير فان الذكاة لاتعمل فيهما شيئاً)  
 اما لادمى لحرمته والخنزير لنجاسته كما في الدباغ لقوله عليه السلام دباغ الاديم ذكاته  
 فكما يطهر بالدباغ كذلك يطهر بالذكاة بخلاف ما ذبحه الجوسى لان ذبحه امانة في الشرع  
 فلا بد من الدباغ وكما يطهر لحمه يطهر شحمه حتى لو وقع في الماء القليل لا يفسده وهل  
 يجوز الانتفاع به في غير الاكل قيل لا يجوز كالاكل وقيل يجوز كالزيت اذا خالطه ودك  
 الميت والزيت غالب لا يؤكل وينتفع به في غير الاكل كذا في الهداية واختلفوا في الموجب  
 لطهارة مالا يؤكل لحمه هل مجرد الذبح او الذبح مع التسمية والظاهر انه لا يطهر الا  
 بالذبح مع التسمية والا فيلزم تطهير ما ذبحه الجوسى ويكره اكل لحوم الابل الجلالة  
 وشرب لبنها وكذا البقرة والشاة والجلالة هي التي تأكل العذرة والنجاسات لا غيراً  
 اذا خلطت فليس بجلالة وقيل هي التي الاغاب من اكلها النجاسة وكذا نهى النبي  
 صلى الله عليه وسلم ان يحج عليها او يغزى عليها او ينتفع بها في العمل ان تحبس اياماً وتعلف  
 وهذا محمول على انها تنق في نفسها فتع من استعمالها حتى لاتتأذى الناس بريحتها وكان  
 ابو حنيفة لا يوقت في حبسها وقتاً وانما قال يحبسها حتى يطيب لحمها وروى انها يحبس  
 ثلاثة ايام وقيل سبع ايام وذلك موقوف على زوال الثن ولا عبرة بالايام وتوقف ابو حنيفة  
 في ثمان مسائل ولم يوقت فيها وقتاً واحداً هذه متى يطيب لحمها والثانية الكلب متى يصير  
 معلماً والثالثة متى وقت الحتان والرابعة الخنثى المشكل والخامسة سور الحمار والسادسة  
 الدهر منكراً والسادسة هل الملائكة افضل ام الانبياء والثامنة اطفال المشركين توقف  
 في هذه المسائل لغاية ورعه واما الدجاج فانها لم تكرر وان تناول النجاسة لانه لا ينتن  
 كما ينتن الابل فاذا اريد ذبح الجلالة حبست ثلثة ايام ونحوها وتعلف وهل تحبس الدجاجة  
 اذا اريد ذبحها قال ابو يوسف لا وروى انها تحبس ثلثة ايام لان النبي عليه السلام كان



يجب الدجاج ثلاثاً يأكله قلنا هذا على طريق التنزه لآعلى الوجوب ولو ارتضع جدى  
بلين كلبة او خنزيرة حتى كبر لا يكره اكله لان لحمه لا يتغير بذلك ( قوله ولا يؤكل  
من حيوان الماء الا السمك ويكره اكل الطافي منه ) اى من السمك واما ماتلف من شدة الحر  
والبرد ففيه روايتان احدهما يؤكل لانه مات بسبب حادث وهو لو القاه الماء على الشط  
والثانية لا يؤكل لانه مات حتف افه ولوان سمكة ابتلعت سمكة اكلنا جميعا لان المبلوعة  
ماتت بسبب حادث واما اذا خرجت من دبر السمك لا تؤكل لانها قد استحالت عذرة  
( قوله ولا بأس باكل الجريث والمارماهى ) لانها من انواع السمك فاطريت البكاس  
والمارماهى العربى وقيل القندز ( قوله ويجوز اكل الجراد ولا ذكاته ) لقوله  
عليه السلام احلت لنا ميتتان ودمان فالميتتان السمك والجراد والدمان الكبدة والطحال  
وقد روى عن ابي داود قال عزونا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم سبع غزوات نأكل  
الجراد وسئل على رضى الله عنه عن الجراد يأخذه الرجل وفيه الميت فقال كله كله  
وهذا عد من فصاحته ودل على اباحته . مسألة . كره رسول الله صلى الله عليه وسلم  
من الذبيحة سبعة اشياء الذكر والاثنيين والقبل والغدد والمرارة والمثانة والدم وزاد  
في التنايع الدبر قال ابو حنيفة اما الدم فحرام بالنص واما الستة الباقية فشكره لان النفس  
تستحبها وتكرهها والله اعلم

### ﴿ كتاب الاضحية ﴾

الاضحية اراقة الدم من النعم دون سائر الحيوان والدليل على انها الاراقة انه لو تصدق  
بعين الحيوان لم يحجز والصدقة باحتمها بعد الذبح مستحب وليس بواجب حتى لو لم يتصدق  
به جاز قال في الواقعات شراء الاضحية بعشرة دراهم خير من التصديق بالف درهم  
لان القرية التى تحصل باراقة الدم لا تحصل بالصدقة ( قال رحمه الله الاضحية واجبة )  
اى التضحية لان الوجوب من صفات الفعل الا ان الشيخ قال ذلك توسعة ومجازا ويعنى  
بقوله واجبة عملا لا اعتقادا حتى لا يكفر جاهدتها وعن ابي يوسف انها سنة مؤكدة وبه  
قال الشافعى وذكر الطحاوى قول محمد مع ابي يوسف ( قوله على كل حر مسلم مقيم  
موسر في يوم الاضحية ) شرط الحرية لان العبد لا يملك شيئا وشرط الاسلام لانها عبادة  
والكافر ليس من اهلها وشرط الإقامة لانها لو وجبت على المسافر لتشاغل بها عن سفره  
ولانه قد سقط عنه ما هو اكر من ذلك كالجمعة وبعض الفرض حتى لا يتشاغل عن سفره  
وتحب على اهل الامصار والقوى والبرارى ويشترط في وجوبها اليسار لانها حق  
فى مال يجب على وجه القرية كالزكاة واحترز بقوله على وجه القرية عن النفقة واشترط  
يوم الاضحية لان اليوم مضاف اليها وايام الاضحية ثلثة يوم النحر ويومان بعده واولها  
افضلها والمستحب ذبحها بالنهار دون الليل لانه امكن لاستيفاء العروق وان ذبحها بالليل



اجزأه مع الكراهة ولا تجب على الحاج والمسافر فاما اهل مكة فانها تجب عليهم وان حجوا وفي الحنبدى لا تجب على الحاج اذا كان محرما وان كان من اهل مكة واما العتيرة فهي منسوخة وهي شاة كانت تقام في رجب ( قوله عن نفسه وعن اولاده الصغار ) اعتبارا بالفطرة هذه رواية الحسن عن ابي حنيفة وفي ظاهر الرواية لا تجب الا على نفسه خاصة بخلاف صدقة الفطر لان السبب هناك رأس يمونه ويلى عليه وهذه قرينة محضة والاصل في القرب ان لا تجب على الغير بسبب الغير ولهذا قالوا لا يجب ان يضحي عن عبده بالاجماع وان كان يجب عليه فطرته فان كان للصغير مال ضحي عنه ابوه او وصيه من مال الصغير عندها وقال محمد وزفر يضحي عنه ابوه من مال نفسه لامن مال الصغير وهذا كله على رواية الحسن والخلاف في هذا كاخلاف في صدقة في الفطر وقيل لا يجوز التضحية من مال الصغير اجماعا لان القرينة تتأدى بالقرابة والصدقة بعدها تطوع فلا يجوز ذلك في مال الصغير ولا يمكن الصغير ان يأكله كله والاصح انه يضحي عنه من ماله ويأكل منه الصغير ما امكنه ويدخر له قدر حاجته ويتاع له بما بقي ما ينتفع بعينه كما يجوز ان ينتفع البالغ بجلد الاضحية وقال في شاهان يشتري له به مايؤكل لحنة والحبز وغيره وقال في النابيع ولو كان المجنون موسرا ضحي عنه وليه من ماله في الرواية المشهورة وروى انه لا تجب الاضحية في مال المجنون ولا تجب عليه ان يضحي عن اولاده الكبار لانه لا ولاية له عليهم واما ابن ابنة الصغير فروى الحسن عن ابي حنيفة انه يضحي عنه اذا كان ابوه ميتا وان كان حيا لا تجب عليه لانه لا ولاية للجد عليه كالاخ وان ولد للرجل ولد وهو موسر في ايام الذبح قال الحسن عن ابي حنيفة يجب عليه ان يذبح عنه مالم تمض ايام الذبح لانه حدث في وقت الوجوب وان مات ابن له صغير في ايام النحر قبل ان يذبح عنه فليس عليه ان تضحي عنه لان العبادات الموقته تجب عندنا بآخر وقتها فن مات قبل الوجوب لم يتبين في حقه وقد قال ابو حنيفة ليس على المسافر ان يذبح عن نفسه و عليه ان يذبح عن اولاده اذا كانوا مقيمين فان كانوا مسافرين معه لم يصح عنهم كذا في الكرخي وان كان مقيما واولاده مسافرين ضحي عن نفسه خاصة ومن مات في وسط ايام النحر فلا ضحية عليه سواء كان بالغا او صبيا ( قوله يذبح عن كل واحد منهم شاة ) شرط الذبح حتى لو تصدق بها حية في ايام النحر لا يجوز لان الاضحية الاراقة ( قوله او يذبح بدنة او بقرة عن سبعة ) والبدنة والبقرة تجزى كل واحدة منهما عن سبعة اذا كانوا كلهم يريدون بها وجه الله تعالى وان اختلفت وجوه القرب بان يريد احدهم الهدى والآخر جزاء الصيد والآخر هدى المتعة والآخر الاضحية والآخر التطوع وقال زفر لا يجوز الا اذا اتفقت القرب كلها وان كان احدهم يريد بنصيبه اللحم فانه لا يجزى عن الكل اجماعا وكذا اذا كان نصيب احدهم اقل من السبع فانه لا يجوز عن الكل ايضا لانعدام وصف القرينة في البعض وكذا يجوز عن خمسة او ثلثة ولا يجوز عن ثمانية وقال مالك



يجوز عن اهل بيت واحد وان كانوا اكثر من سبعة ولا يجوز عن اهل بيتين وان كانوا اقل من سبعة ثم اذا جازت الشركة فالقسمة للحم بالوزن قال اقساموا اجزاء لم يجز الا اذا كان معه من الاكارع والجلد اعتبارا بالبيع وان اشترك سبعة في بدنة فأت احدثهم قبل الذبح فرضى ورثته ان يذبح عن الميت جاز استحسانا وقال زفر لا يجوز لان الميت قد سقط عند الذبح وفعل الوارث لا يقوم مقام فعله فصار نصيبه اللحم فلم يجز ولنا ان الوارث يملك ان يتقرب عن الميت بدليل انه يجوز ان يحج عنه ويتصدق عنه فصار نصيب الميت للقربة فيجوز عن الباقي فان كان احدثهم ذميا اراد القربة لم يجز عنه ولا غيره لانه لا قربة له فصار كمن يريد بنصيبه اللحم ( قوله وليس على الفقير والمسافر اضحية ) اما الفقير فظاهر واما المسافر فلما روى عن علي رضي الله عنه انه قال ليس على المسافر جمعة ولا اضحية ( قوله ووقت الاضحية يدخل بطلوع الفجر من يوم النحر ) فلو جاء من يوم النحر وله ما تادرهم او اكثر فسرقت منه او هلكت او نقص عددها فلا اضحية عليه ولو جاء يوم الاضحية ولا مال له ثم استفاد ماثنين في ايام النحر فعليه الاضحية اذا لم يكن عليه دين ( قوله الا انه لا يجوز لاهل الامصار الذبح حتى يصلي الامام صلاة العيد ) لقوله عليه السلام ان اول نسكنا في يومنا هذا الصلاة ثم الذبح وقال عليه السلام من ذبح قبل الصلاة فليعد ذبحته ومن ذبح بعد الصلاة فقد تم نسكه واصاب سنة المسلمين فان اخر الامام الصلاة فليس له ان يذبح حتى ينتصف النهار وكذا اذا ترك الصلاة متعمدا حتى انتصف النهار فقد حل الذبح من غير صلاة في الايام كلها فان ذبح بعد ما قعد الامام مقدما للتشهد جاز ولو ذبح بعد ما صلى اهل المسجد ولم يصل اهل الجبابة اجزاء استحسانا لانها صلاة معتبرة حتى لو اكتفوا بها اجزأهم وكذا على عكسه وقيل في عكسه يجز به قياسا واستحسانا وان ذبح بعدما صلى الامام ثم علم انه صلى بهم وهو محدث اجزاء ويعتبر في الذبح مكان الاضحية لا مكان الرجل في المصر والشاة في السواد فذبحوا عنه بعد طلوع الفجر بامره جاز وان كان في السواد والشاة في مصر لا يجوز الذبح الا بعد صلاة العيد وحيلة المصري اذا اراد ان يتعجل فانه يبعث بها الى خارج مصر فيضحي بها بعد طلوع الفجر قال في الهداية وهذا لانها تشبه الزكاة من حيث انها تسقط بهلاك المال قبل مضي ايام النحر كالزكاة تسقط بهلاك النصاب فيعتبر في القرب مكان المحل لا مكان الفاعل اعتبارا بها بخلاف صدقة الفطر لانها لا تسقط بهلاك المال بعد ما طلع الفجر من يوم الفطر وان كان الرجل من اهل السواد مسكنه فيه دخل مصر لصلاة الاضحية وامرهم ان يضحيوا عنه جاز ان يذبحوا عنه بطلوع الفجر لان المعبر مكان الفعل دون مكان المفعول عنه وان صلى الامام ولم يخطب اجزاء من ذبح لان خطبة العيد ليست بواجبة ( قوله فاما اهل السواد فيذبحون بعد طلوع الفجر ) لان صلاة العيد ليست واجبة عليهم ولا يجوز لهم ان يذبحوا قبل طلوع الفجر لان وقت الذبح لا يدخل الا بطلوع الفجر



( قوله وهي جائزة في ثلثة ايام يوم النحر ويومين بعده ) ولو اعقل اضحية حتى مضت ايام النحر اوضاعت فاصابها بعد ايام النحر فليس عليه ان يذبحها ولكن يتصدق بها ولا يترك منها شيئا وان اشترى شاة للاضحية فضلت فاشترى غيرها ثم وجد الاولى فالأفضل ان يذبح الكل وان ذبح الاولى لاغير اجزاء سواء كانت قيمة الاولى اكثر من قيمة الثانية او اقل وان ذبح الثانية لاغير ان كانت مثل الاولى او أفضل جاز وان كانت دونها يضمن الزيادة ويتصدق بها ولا يلزمه ان يجمعهما جميعا سواء كان معسرا او موسرا وقال بعض اصحابنا ان كان موسرا فكذلك وان كان معسرا يلزمه ذبح الكل لان الوجوب على الغنى بالشرع ابتداء لا بالشراء فلم يتعين به وعلى الفقير بشراءه بنية الاضحية فتعينت عليه وكذا اذا اشترى شاة سليمة ثم تعينت بعيب مانع ان كان غنيا عليه غيرها وان كان فقيرا تجزئه هذه لما ذكرنا ان الوجوب على الغنى بالشرع ابتداء لا بالشراء وعلى هذه قالوا اذا ماتت المشتراة للتضحية فعلى الموسر مكانها اخرى ولا شيء على الفقير وان ولدت الاضحية ولدا ذبحه معها لان الوجوب تعين فيها فيسرى الى ولدها ومن اصحابنا من قال هذا في الاضحية الواجبة لان الوجوب تعين فيها بالشراء واما الشاة التي اشتراها الموسر ليضحي بها اذا ولدت لم يتبعها ولدها وكان اصحابنا يقولون لا يجب ذبح الولد ولو تصدق به جاز لان الحق لم يسر اليه ولكنه متعلق بها فهو كجلدها وخطامها فان باعه او اكله تصدق بقيمته في الاكل وبثمنه في البيع وان امسك الولد حتى مضت ايام الذبح تصدق به قال في الحججى اذا ولدت الاضحية فذبح الولد يوم الاضحي بعد الام اجزاء ويكون حكمه حكم امه وان ذبحه قبل ذبحها لايجل اكله ويتصدق به ( قوله ولا يضحى بالعمياء ولا العوراء ولا العرجاء التي لا تمشي الى المنسك ) وهو المذبح ( ولا بالعجفاء ) لقوله عليه السلام لايجزى في الضحايا اربع العور البين عورها والعرجاء البين عرجها والمريضة البين مرضها والعجفاء التي لا تنقي اي لا تنقي لها وهو المنع لشدة الهزال ( قوله ولايجوز مقطوعة الاذن والذنب ) قال عليه السلام استشر فوا العين والاذن اي اطلبوا سلامتهما واما الذنب فهو عضو مقصود كالاذن ( قوله ولا التي ذهب اكثر اذنها او ذنبها فان بقي اكثر الاذن او الذنب جاز ) وكذا حكم الالية واختلفت الرواية عن ابي حنيفة في ذلك فروى عنه انه ان كان الذاهب من الاذن او الذنب الثلث فما دونه اجزاء وان كان اكثر من الثلث لم يجز فجعل الثلث في حد القليل لانه تنفذ فيه الوصية من غير رضى الورثة وروى عنه ان كان الذاهب الثلث لم يجز وان كان اقل جاز فجعل الثلث في حد الكثير لقوله عليه السلام والثلث كثير وروى عنه ان كان الذاهب الربع لم يجز لان الربع في حكم الكل في كثير من الاحكام الاترى انهم قدروا به مسح الرأس ووجوب الدم في الحلقى وعند ابي يوسف اذا بقي اكثر من النصف اجزاء وان ذهب اكثر منه لم يجزه وان كان الذاهب النصف فيه روايتان



احداها لا يجوز لاجتماع الخطر والاباحة فغلب الخطر وفي الثانية يجوز وقول محمد قيل  
مع ابى حنيفة وفي الهداية مع ابى يوسف والظاهر ان عند ابى حنيفة ان التلث في حد  
القليل وما زاد عليه في حد الكثير ( قوله ) ويجوز ان يضحي بالجماء ) وهي التي لا قرن  
لها خلقة وتسمى الجملحا ايضا وكذلك القصا وهي التي انكسر غلاف قرنها ( قوله  
والخصي ) لانه اطيب لحما من غير الخصي قال ابو حنيفة ما زاد في لحمه انفع مما ذهب  
من خصيته ( قوله والثولاء ) وهي المجنونة لان العقل غير مقصود في البهائم وهذا  
اذا كانت تعتلف اما اذا كانت لا تعتلف لا يجزيه واما السكا وهي التي لا اذن لها خلقة  
لا يجوز ان يضحي بها لانه فات بالاذن حق الفقراء واما اذا كانت لها اذن صغيرة خلقة  
جاز لان العضو موجود وصغره غير مانع واما الجربا ان كانت سمينة جاز لان الجرب  
انما هو في الجلد ولا نقصان في اللحم واما الهناء وهي التي لا اسنان لها ففيها روايتان عن  
ابى يوسف احداها اعتبرها بالاذن فقال ان بقي اكثرها اجزأت والا فلا وفي الرواية  
الاخري اذا بقي لها ما تعتلف به اجزاء لان المقصود منها الاكل بها ( قوله والاضحية  
من الابل والبقر والغنم ) ولا يجوز فيها شئ من الوحش فان كان متولدا من الاهلي  
والوحشي فالمعتبر في ذلك الام لانها هي الاصل في التبعية حتى اذا تزي الذئب على  
الشاة يضحي بالولد وكذا اذا كانت البقرة اهلية ترا عليها ثور وحشي فان كان على  
العكس لم تجز ان يضحي بالولد ( قوله يجزئ في ذلك التي فصاعدا الا الضأن فان  
الجدع منه يجزئ ) يعني اذا كان عظيما بحيث اذا خلط بالثنايا يشبهه على الناظر من  
بعيد فالجدع من الضأن مائة له ستة اشهر وقيل سبعة والثني منها ومن المعز ماله سنة  
وطعن في الثانية ومن البقر ماله سنتان وطعن في الثالثة ومن الابل ماله خمس سنين وطعن  
في السادسة ويدخل في البقر الجواميس لانها من جنسها والذكر من الضأن افضل  
من الانثى اذا استويا والانثى من البقر افضل من الذكر اذا استويا ( قوله وبأكل  
من لحم الاضحية ) قال الله تعالى . فكلوا منها واطعموا البائس الفقير . البائس الذي اصابه  
ضرر الجوع وتبين عليه اثر البوس بان يمد يده اليك وقيل هو الزمن المحتاج ( قوله  
ويدخر ) لقوله عليه السلام فكلوا منها وادخروا قال الحنفي الافضل ان يتصدق  
منها بالثلث ويدخر الثلث ضيافة للاقارب والثلث لنفسه فان لم يتصدق بشئ منها جاز  
( قوله ويستحب ان لا ينقص الصدقة من الثلث ) لقوله تعالى . فكلوا منها واطعموا القانع  
والمعتر . فالقانع هو الذي يسأل والمعتر هو الذي يتعرض ويريك نفسه ولا يسألك قال  
عليه السلام كلوا وادخروا فصارت الجهات اثلاثا الاكل والاطعام والادخار فان  
تصدق بجميعها فهو افضل وان لم يتصدق بشئ منها اجزاء لان المراد منها اراقة  
( قوله ويتصدق بمجلدها ) لانها جزء منها ( قوله او يعمل منه الة تستعمل في البيت )  
كالنطع والجراب والغربال ولا بأس ان يتخذة فروا لنفسه وقد وري ان عايشة رضي الله



عنها اتخذت جلد اضحيته شقا ولانه يجوز ان ينتفع بلحمها فكذا يجلد ها ولا بأس  
ان يشتري به ما ينتفع بعينه في البيت مع بقاءه مثل المنخل والجراب وغير ذلك ولا يشتري  
ما يستهلك منه كالحل والمالح والابزار والحنطة واللبن وليس له ان يعطيه اجرة جزاها  
واللحم في هذا بمنزلة الجلد على الصحيح فان باع الجلد او اللحم بالفلوس او الدراهم  
او الحنطة تصدق بثمنه لان القرية انتقلت الى بدله ( قوله ) والافضل ان يذبح اضحيته  
بيده ان كان يحسن الذبح ) لانه عبادة فاذا وليه بنفسه فهو افضل وقد صح عن النبي  
صلى الله عليه وسلم انه ساق مائة بدنة ففحر منها بيده نيفا وستين واعطى الحربة عليا  
ففحر الباقي واما اذا كان لا يحسن الذبح استعان بغيره وينبغي له ان يشهد بها لقوله  
عليه السلام لفاطمة يا فاطمة بنت محمد قومي فاشهدي اضحيتك فانه يغفر لك باول قطرة يقطر  
من دمها كل ذنب عملته وقولي . ان صلاتي ونسكي ومحياي ومماتي لله رب العالمين لا شريك له .  
اما انه يجاء بلحمها ودمها فتوضع في ميزانك وسبعون ضعفا فقال ابو سعيد الخدري يا بنى الله  
هذه لال محمد خاصة ام لهم وللمسلمين عامة فقال لال محمد خاصة وللمسلمين عامة ( قوله )  
ويكره ان يذبحها الكتاني ) لانها قرية وهو ليس من اهلها فان ذبحها المسلم بامر اجزاء  
ويكره ( قوله ) واذا غلط رجلان فذبح كل واحد منهما اضحيته الآخر اجزأ عنهما  
ولا ضمان عليهما ) لانها قد تعينت للذبح فصار المالك مستعينا بكل من كان اهلا للذبح اذ ناله  
دلالة وقال زفر يضمن ولا يجوز عن الاضحية لانه ذبح شاة غيره بغير امره ثم عندنا اذا  
ذبح كل واحد منهما شاة غيره بغير امره اخذ كل واحد منهما مسلوخته من صاحبه  
ولا يضمنه لانه وكيله دلالة فان كانا قد اكلا منها فليحال كل واحد منهما صاحبه  
ويجزئهما وان غصب شاة فضحى بها ضمن قيمتها وجازت عن الاضحية لانه ملكها سابق  
الغصب بخلاف ما اذا اودع شاة فضحى بها المودع فانه لا يجزيه لانه يضمنها بالذبح فلم يثبت  
الملك الا بعد الذبح وعند زفر لا يجوز في الوجهين والله اعلم

### ﴿ كتاب الايمان ﴾

الايمان جمع يمين واليمين في اللغة هي القوة قال الله تعالى لاخذنا منه باليمين اي بالقوة ومنه  
قول الشاعر اذا ما رأيت رفعت لمجد تلقاها عرابة باليمين اي بالقوة وعرابة اسم رجل  
معدود من الصحابة وفي الشرع عبارة عن عقد قوى عزم الحالف على الفعل او الترك  
وسمى هذا العقد بها لان العزيمة تقوى بها ( قال رحمه الله الايمان على ثلثة اضرب  
يمين غموس ويمين منعقدة ويمين لغو فالغموس هي الحلف على امر ماض تعمد فيه  
الكذب ) مثل ان يحلف على شئ قد فعله ما فعله مع علمه بذلك او على شئ لم يفعله لقد  
فعله مع علمه انه لم يفعله وقد يقع على الحال ايضا ولا يختص بالماضي مثل ان يقول  
والله ما لهذا على دين وهو كاذب او يدعى عليه حق فيحلف بالله ما يستحقه على مع علمه



باستحقاقه فهذه كلها يمين الغموس لانه يقطع بها حق المسلم والتجري على الله تعالى وسميت  
 غموسا لانها تغمس صاحبها في النار ( قوله فهذه اليمين ياتم بها صاحبها ) لقوله عليه السلام  
 من حلف بالله كاذبا ادخله الله النار ( قوله ولا كفارة لها الا الاستغفار ) يعنى مع التوبة  
 لقوله تعالى . ان الذين يشترون بعهد الله وايمانهم ثمنا قليلا اولئك لا خلاق لهم في الآخرة .  
 الآية ولم يذكر الكفارة و قال عليه السلام ثلث من الكبائر اليمين الغموس و عقوق  
 الوالدين والفرار من الزحف ولانها كبيرة من الكبائر فلا يؤثر فيها الكفارة لان الله تعالى  
 اوجب الكفارة في اليمين المتعقدة والعقد ما تصور فيه الحل والعقد و ذلك لا يتصور  
 في الغموس لانه لا يصح البقاء على عقدها لان المعنى الموجب لحلها وهو الحنث يقارنها  
 فلا تمنع كالبيع الذى يقارنه العتق والصلاة التى يقارنها الحدث وصورة البيع الذى  
 يقارنه العتق ان يوكل رجلا ببيع عبده ويوكل آخر بعتقه فباع الوكيل واعتق الآخر  
 وخرج كلاهما معا فان البيع لا ينعقد قوله الا الاستغفار و ذلك على ثلث حالات التدمر  
 والا قلاع والعزم على ان لا يعود ( قوله واليمين المتعقدة هي الحلف على الامر المستقبل  
 ان يفعله او لا يفعله فاذا حنث في ذلك لزمته الكفارة ) ثم المنعقد ثلثة اقسام مرسل  
 وموقت وفور فالمرسل هو الحالى عن الوقت في الفعل ونفيه وذلك قد يكون اثباتا وقد  
 يكون نفيًا فالاثبات والله لا ضرب بن زيدا والنفي والله لا اضرب زيدا ففي الاول مادام  
 الحالف والمخوف عليه قائمين لا يحنث وان هلك احدهما حنث وفي الثانى لا يحنث ابدا  
 فان فعل المخوف عليه مرة واحدة حنث ولزمته الكفارة ولا ينعقد اليمين ثانيا والموقت  
 مثل والله لا شر بن الماء الذى في هذا الكوز اليوم وفيه ماء فهنا لا يحنث ما لم يمض اليوم  
 فاذا مضى ولم يفعل حنث ولزمته الكفارة فان مات قبل مضى اليوم لا يحنث بالاجماع  
 وان صب الماء الذى في الكوز قبل مضى اليوم لم يحنث عندهما وقال ابو يوسف يحنث  
 عند مضى اليوم وحاصله ان مادام الحالف والمخوف عليه قائمين في الوقت لا يحنث فاذا  
 فات الوقت وحده والحالف والمخوف عليه قائمان حنث بالاجماع فان مات الحالف  
 والوقت قائم لا يحنث بالاجماع وان فات المخوف عليه وبقي الوقت والحالف بطلت اليمين  
 عندهما فلا يحنث وقال ابو يوسف يحنث اذا مضى اليوم لان الاصل عندهما ان قيام  
 المخوف عليه شرط لانعقاد اليمين ففواته ترفع اليمين وعند ابى يوسف ليس بشرط وذلك  
 بان يقول والله لا شر بن الماء الذى في هذا الكوز واذا هو ليس فيه ماء فانه لا يحنث عندهما  
 وعنده يحنث من ساعته فان كان يعلم انه لا ماء فيه حنث بالاتفاق وعن ابى حنيفة لا يحنث  
 علم او لم يعلم وهو قول زفر واما يمين الفور فهو ان يكون ليمينه سبب فدلالة الحال توجب  
 قصر يمينه على ذلك السبب وذلك كل يمين خرجت جوابا لكلام او بناء على امر فيتقيد به  
 بدلالة الحال نحو ان تنهى المرأة للخروج فقال ان خرجت فانت طالق فقعدت ساعة ثم خرجت  
 لا تطلق وكذا لو اراد ان يضرب عبده فقال رجل ان ضربته فعبدي حر فكث ساعة



ثم ضربه بعد ذلك لم يحنث لانه يقع على فوره ذلك ولم يوجد شرط حنثه في فوره وكذا اذا قال له تغدي معي فقال والله لا اتغدي او ان تغديت فعبدي حر فلم يتقدم معه وذهب الى بيته وتغدي فانه لا يحنث في هذه الوجوه كلها استحسانا والقياس ان يحنث ولو قال لرجل اذا فعلت كذا فلم افعل كذا فعبدي حر قال ابو حنيفة هو على الفور فان لم يفعل المحلوف عليه على اثر فعله حنث وان كان قال ثم لم افعل كذا فهو على الابد وقال ابو يوسف كلاهما على الفور وقال محمد اذا قال لعبدك ان مت فلم اضربك فانت حر انه على الفور ولو وهب السكران لامرأته درهما فقالت انك تسترده مني اذا صحوت فقال اذا استردته منك فانت طالق فاسترده منها في ساعته وهو سكران لم يحنث ويكون يمينه جوابا لكلامها ولو حلف غريمه لا يخرج من البلد الا باذنه ففضاء دينه ثم خرج بغير اذنه لم يحنث كذا في النبايع (قوله) ويمين اللغو ان يحلف على امر ماض وهو يظن انه كما قال والامر بخلافه) مثل والله لقد فعلت كذا وهو يظن انه صادق او والله ما فعلت وهو لا يعلم انه قد فعل وقد يكون على الحال مثل ان يرى شخصا من بعيد فيحلف انه زيد فاذا هو عمرو او يرى طائرا فيحلف انه غراب فاذا هو غيره او والله ما اكلت اليوم وقدا كل فهذا كله لغو لا حنث فيه وقيل ان يمين اللغو ما يجري على اللسان من قولهم لا والله بلى والله من غير اعتقاد في ذلك واللغو هو الكلام الساقط الذي لا يعتد به (قوله) فهذه اليمين نرجو ان لا يؤخذ الله بها) صاحبها فان قيل قد اخبر الله تعالى انه لا يؤخذ بها على القطع فلم علقه بالرجاء والشك قلنا الجواب عنه من وجهين احدهما ان اللغو الذي فسرناه لم يعلم قطعا انه هو الذي اراده الله ام لا للاختلاف في تفسيره وعدم العلم بالتوصل الى حقيقته فلهذا قال نرجو والثاني ان الرجاء على ضربين رجاء طمع ورجاء تواضع فيجوز ان يكون هذا الرجاء تواضعا لله تعالى قال ابن رستم عن محمد ولا يكون اللغو الا في اليمين بالله اما اذا حلف بطلاق او عتاق على امر ماض وهو يظن انه صادق فاذا هو كاذب وقع الطلاق والعتاق وكذا اذا حلف بنذر لزمه ذلك (قوله) والعامد في اليمين والناسي والمكروه سواء) لقوله عليه السلام ثلث جد هن جد وهزلهن جد الطلاق والعتاق واليمين وكذلك الخطأ كما اذا اراد ان يسبح فحرقى على لسانه اليمين فهو كالعامد (قوله) ومن فعل المحلوف عليه عامدا او ناسيا او مكرها فهو سواء) لان الفعل الحقيقي لا ينعدم بالاكرام وهو الشرط وكذا اذا فعله وهو مغمى عليه او مجنون ليتحقق الشرط فان قيل الكفارة شرعت لاجل ستر الذنب ولا ذنب للمجنون فينبغي ان لا تجب الكفارة اذا فعل المحلوف عليه حالة الجنون قلنا الحكم وهو وجوب الكفارة دائر مع دليل الذنب وهو الحنث لامع حقيقة الذنب كوجوب الاستبراء فانه دائر مع دليل شغل الرحم وهو استحداث الملك لامع حقيقة الشغل حتى انه يجب وان لم يوجد الشغل اصلا بان اشترى جارية بكرا او اشتراها من امرأة (قوله) واليمين بالله تعالى او باسم من اسمائه كالرحمن الرحيم



لان تعظيم اسم الله تعالى واجب ومن اصحابنا من قال اسماء الله على ضربين منها مالا  
 اشتراك فيه مثل والله والرحمن فالحلف يستعقد به بكل حال ومنها ما هو مشترك مثل الكبير  
 والعزيز والقادر فان اراد به اليمين كان يمينا وان لم يرد به اليمين لم يكن يمينا وذكر ابو الحسن  
 القسمين فجعلهما يمينا ولم يفصل لان الظاهر ان الحالف قصد يمينا صحيحة ( قوله او بصفة  
 من صفات ذاته كقوله وعزة الله وجلاله وكبريائه ) اعلم ان صفات الله على ضربين  
 صفات الذات و صفات الفعل فما كان من صفات ذاته كان به حالفا وما كان من صفات  
 فعله لا يكون به حالفا والفرق بينهما ان كان ماصف الله به ولم يجز ان يوصف بضده  
 فهو من صفات ذاته كالعلم والقدرة والقوة وما جاز ان يوصف به وبضده فهو من صفات  
 فعله كرحمته وغضبه فاذا ثبت هذا قلنا من حلف بقدره الله او بعظمته او بعزته انه او بقوته  
 او ما اشبه ذلك من صفات ذاته كان به حالفا كالحالف باسمه تعالى واذا قال وقدرة الله صار  
 كانه قال والله القادر ( قوله الا قوله وعلم الله فانه لا يكون يمينا ) وكان القياس فيه  
 ان يكون يمينا لانه من صفات ذاته الا انهم استحسنوا ان لا يكون يمينا لان العلم قد يراد  
 به المعلوم يقال اللهم اغفر لنا علمك فينا اي معلومك ومعلوم الله غيره فلا يكون يمينا  
 قالوا الا ان يريد به العلم الذي هو الصفة فانه يكون يمينا لزال الاحتمال وان قال ووجه الله  
 فهو يمينا لان الوجه يراد به الذات قال الله تعالى ويبقى وجه ربك قال الحنظلي اذا قال  
 وحق الله ووجه الله لا يكون يمينا فهما عندناي حنيفة وقال ابو يوسف يكون يمينا فهما  
 وقال محمد في قوله وحق الله لا يكون يمينا لان حقه على عباده طاعته ولم يرو عنه  
 في وجه الله شيء وروى الكرخي عن ابي حنيفة في وجه الله يكون يمينا ولو قال لاله الا الله  
 لافعلن لا يكون يمينا الا ان ينويها وكذا سبحان الله والله اكبر لافعل وكذا بسم الله اذا عني  
 به اليمين كان يمينا وعن محمد ان بسم الله يمين على كل حال لوجود حروف القسم ولو قال  
 وملكوت الله وجبروت الله فهو يمين لانه من صفات الذات وان قال الله على ان لا اكلم  
 فلانا فليس يمين الا ان ينويها فان نوى بها اليمين ثم كلف حنث وعليه الكفارة ( قوله  
 وان حلف بصفة من صفات الفعل كغضب الله وسخطه لم يكن حالفا ) لان الغضب  
 والسخط هو العقاب والار ذلك ليس يمين وكذا قوله ورحمة الله لان الرحمة يعبر بها  
 عن الجنة قال الله تعالى ففي رحمة الله هم فيها خالدون . وقد يراد بالرحمة ايضا المطر  
 وذلك كله لا يكون يمينا ( قوله ومن حلف بغير الله لم يكن حالفا كالنبي صلى الله  
 عليه وسلم والقرآن والكعبة ) اما اذا قال هو بري من النبي او من القرآن كان حالفا  
 لان التبري منهما كفر ( قوله والحلف بحروف القسم وحروفه الواو كقوله والله  
 والباء كقوله بالله والتاء كقوله تالله ) فالباء اعم من الواو والتاء لانها تدخل على المظهر  
 والمضمر فيقول حلفت بالله وحلفت به والواو اعم من التاء لانها تدخل على جميع اسماء الله  
 وصفاته والتاء مختصة باسم الله تعالى دون سائر اسمائه تقول تالله ولا تقول تالرحمن



( قوله وقد تضمن الحروف فيكون حالفا كقوله الله لا فعلن كذا ) ويقال اذا حذف حرف القسم فهو على ثلاثة اوجه ان سكن حرف الاعراب لا يكون يمينا وان كسره يكون يمينا وان نصبه اختلفوا فيه والصحيح يكون يمينا وان قال والله او بالله فهو بمن سواء نصب او كسر او سكن لانه قد اتى بحرف القسم وان قال الله كان يمينا لان اللام قد يقام مقام الباء وتبدل منها قال الله تعالى قد آمنتم له وفي رواية اخرى اء منتم به والمعنى واحد ( قوله وقال ابو حنيفة اذا قال وحق الله فليس بحالف ) وهو قال محمد لان حق الله على عباده ان يعبدوه ولا يشركوا به شيئا واذا كان الحق عبارة عن الطاعات والعبادات صار كانه قال والعبادات لا فعلن وذلك لا يكون يمينا وعن ابى يوسف ان قوله وحق الله يمين لان الله تعالى يوصف بانه الحق فكانه قال والله الحق ولو قال والحق لا فعلن قال ابن ابي مطيع يكون يمينا لان الحق هو الله تعالى قال الله تعالى . ولو اتبع الحق اهواهم ففسدت السموات والارض . وقال تعالى . ويعلمون ان الله هو الحق المبين . وقال ابو نصر لا يكون يمينا لان الحق من اسماء الله والمنكر يراد به تحقيق الوعد ( قوله واذا قال اقسم او اقسم بالله او احلف او احلف بالله او اشهد او اشهد بالله فهو حالف ) لان هذه اللفاظ مستعملة في الحلف وهذه الصيغة للحال حقيقة وتستعمل للاستقبال بقرينة فيكون حالفا في الحال والشهادة يمين قال الله تعالى . قالوا نشهد انك لرسول الله \* ثم قال . اتخذوا ايمانهم جنة . والحلف بالله هو المعهود المشروع وبغيره محظور فينصرف اليه ولهذا قيل لا يحتاج الى النية وقيل لا بد منها لاحتمال العدة واليمين بغير الله وان قال آلت لا فعلن كذا فهو يمين لان الالية هي اليمين قال الشاعر قليل الا لا يا حافظا ليمينه اذا نذرت منه الالية برت ( قوله وكذلك ان قال على عهد الله او ميثاقه فهو يمين ) لقوله تعالى \* واوفوا بعهد الله اذا عاهدتم ولا تنقضوا الايمان . فجعل العهد يميناً والميثاق عبارة عن العهد وكذا اذا قال على ذمة الله فهو يمين لانها كالعهد اما اذا قال وعهد الله ولم يقل على عهد الله قال ابو يوسف هو يمين كما في قوله وحق الله وعندها لا يكون يمينا لان عهد الله هو امره قال الله تعالى . الم اعهد اليكم يا بنى آدم . وقال . ولقد عهدنا الى آدم . فصار كانه قال وامر الله كذا في شرحه ( قوله وعلى نذر او نذر الله على ) لقوله عليه السلام من نذر نذرا سميا فمليه الوفاء به ومن نذر نذرا لم يسمه فعليه كفارة يمين وكذا اذا قال على يمين او يمين الله على فهو حالف لانه صرح بايجاب اليمين على نفسه واليمين لا يكون الا بالله تعالى ( قوله وان قال ان فعلت كذا فانا يهودى او نصرانى او مجوسى او كافر او مشرك كان يمينا ) حتى اذا حث في ذلك لزمته كفارة يمين وكذا اذا قال هو برى من القرآن او من الاسلام ان فعل ذلك فهو يمين وكذا اذا قال هو برى من هذه القبلة او من الصلاة او من شهر رمضان فهو يمين وهذا كله اذا حلف على المستقبل اما اذا حلف على الماضى يجوز مثل ان يقول هو يهودى او نصرانى او كافر ان كان فعل كذا وهو يعلم انه فعله قال محمد بن مقاتل يكفر لان كلامه خرج مخرج التحقيق



وكتب نصير بن يحيى الى ابن شعجاع يسأله عن ذلك فقال لا يكفر لان الكفر بالاعتقاد وهو  
لم يعتقد الكفر وانما قصد ان يصدق في مقالته وهذا هو الصحيح ( قوله وان قال ان فعلت  
كذا فعليه غضب الله او سخطه فليس بخالف ) وكذا اذا قال فعليه لعنة الله او عقابه ( قوله  
وكذلك ان قال ان فعلت كذا فانازان اوشارب خمرا و آكل ربا او ميتة فليس بخالف )  
لانها معصية ومرتكبتها لا يكون كافرا ولان الميتة قد ايجت عند الضرورة واما اذا قال  
ان فعلت كذا فانما مستحل للخمر او للميتة او للربا فانه يكون حالفا لان معتقد ذلك كافر فهو  
كما اذا قال فانما يهودى ومن ادخل بين اسمين حرف عطف كان يمين مثل والله والله او والله  
والرحمن وان كان بغير عطف مثل والله الله او والله الرحمن فهو يمين واحدة قال  
ابو يوسف اذا قال والله لا اكلمك والله لا اكلمك فهما يمينان وعن محمد اذا قال هو يهودى  
ان فعل كذا وهو نصرانى ان فعل كذا وهو مجوسى ان فعل كذا لشيء واحد فعليه لكل  
شيء من ذلك يمين وان قال هو يهودى هو نصرانى هو مجوسى فهو يمين واحدة وان قال  
هو برى من الله ورسوله فهو يمين واحدة وان قال برى من الله ورسوله فهي يمين واحدة  
وان قال برى من الله وبرى من رسوله فهما يمينان وفيهما كفارتان قال في الكرخى اليمين  
على نية الحالف اذا كان مظلوما وان كان ظالما فعلى نية المستحلف قال عليه السلام  
من قطع حق مسلم بيمينه حرم الله عليه الجنة واوجبه النار قيل وان كان شيئا يسيرا قال  
وان كان قضيا من اراك قال في الواقعات اما اذا كانت اليمين بالطلاق او العتاق فعلى  
نية الحالف سواء كان ظالما او مظلوما ( قوله وكفارة اليمين عتق رقبة يجزى فيها  
ما يجزى في الظهار ) يعنى يجزئه عتق الرقبة المؤمنة والكافرة والصغيرة والكبيرة فان  
قبل الصغير لا منافع في اعضائه فهو كالزمن قلنا منافع اعضائه كاملة وانما فيها ضعف فهو  
كالكبير الضعيف وان اعتق حملا لا يجوز وان ولد بعد يوم حيالانه ناقص الخلق مالم  
يتفصل لانه لا يبصر فهو كالاعمى وان اعتق مدبرا او ام ولد لم يجزئه لان رقبة ناقص بدليل  
امتناع بيعهم واما المكاتب ان كان قد ادى شيئا لم يجز. وان كان لم يؤد شيئا جاز يجوز عتق  
الآبق والاعور ومقطوع احدى اليدين او احد الرجلين او اليد والرجل من خلاف  
ولا يجزئه مقطوع اليدين او الرجلين ولا مقطوع اليد والرجل من جانب واحد وكذا  
لا يجزئه عتق المجنون الذى لا يعقل فان كان يحسن ويفيق اجزاء ويجوز الاصم اذا كان بحيث  
اذا صبح في انه يسمع والا فلا ولا يجوز المقعد ولا يابس الشق ولا الزمن ولا مثل اليدين  
ولا مقطوع الابهامين ولا الاعمى ولا الاخرس وان اعتق مباح الدم اجزاء الا المرتد وان  
اشترى اباه او ابنه بنوى بالشراء العتق عن يمينه اجزاء ويجوز مقطوع الاذنين والانف  
لان منفعة السمع والشم باقية وانما فائت الزينة ويجوز مقطوع الذكر لان عدمه اصلا  
لا يمنع الجواز بان كان اثنى ويجوز الحنث والحصى والعنبن والرتقاء ولا يجزئ الذاهب  
الاسنان ولا مقطوع الشفتين اذا كان لا يقدر على الاكل فان قدر اجزاء ( قوله



وان شاء كسا عشرة مساكين لكل واحد ثوبا فا زاد وادناه ما يجوز فيه الصلاة ولا يجزئ به العمامة والقلنسوة والخفان لانها لا تسمى كسوة واما السر وال فالصحيح انه لا يجزئ لانه لا بد من ثوب يستر عورته وسائر بدنه وعن محمد يجزئ به لان الصلاة تجوز معه وهذا كله اذا كسا رجلا اما اذا كسا امرأة فلا بد من ان يزيد لها خمارا لان رأسها عورة ولا يجوز لها الصلاة مع كشفه ولو اعطى عشرة مساكين ثوبا واحدا وهو يساوي عشرة اثواب لا يجزئ به الا عند ابى طاهر الدباس فان كانت قيمته مثل اطعام عشرة مساكين اجزاء عن الاطعام عندهما وقال ابو يوسف لا يجزئ به ما لم ينوه عن الاطعام كذا في الينابيع واما اذا اعطاهم دراهم وهي لا تبلغ قيمة الكسوة وتبلغ قيمة الطعام فانه يجزئ به عن الطعام اجماعا وان كانت لا تبلغ قيمة الطعام وتبلغ قيمة الكسوة جاز عن الكسوة ولو كسا خمسة واطعم خمسة اجزاء (قول له) وان شاء اطعم عشرة مساكين (ويجزئ في الاطعام التمليك والتمكين فالتمليك ان يعطى كل مسكين نصف صاع من بر او دقيقه او سويقه او صاعا من شعير او دقيقه او سويقه او صاعا من تمر واما الزبيب فالصحيح انه كالحنطة يجزئ منه نصف صاع وفي رواية كالشعير واما ما عدا هذه الحبوب كالارز والدخن فلا يجزئ به الا على طريق القيمة اى يخرج منها قيمة نصف صاع من بر او قيمة صاع من تمر او شعير ولا يعتبر في سائر الحبوب تمام كيله لان النص لم يتناوله وانما المعتبر فيها القيمة واما التمكين فهو ان يغديهم ويغديهم فيحصل لهم اكلتان مسبعتان او يعشيهم عشائين او يغديهم غدائين او يعشيهم ويسحرمهم فان اطعمهم بغير ادم لا يجزئ به الا في خبز الحنطة لا غير فان اطعمهم خبزا وتمر او سويقا لا غير اجزاء اذا كان ذلك من طعام اهله وان اطعم مسكينا واحدا عشرة ايام غداء وعشاء اجزاء وان لم يأكل في كل اكلة الارغيفا واحدا لان المقصود اشباعه وانما يعتبر التقديم في التمليك وان غدا عشرة وعشاء عشرة غيرهم لم يجزئ به وكذا اذا غدا مسكينا وعشاء غيره عشرة ايام لم يجزئ به لانه فرق طعام العشرة على عشرين فلم يحصل لكل واحد منهم المقدار المقدر كما اذا فرق حصة المسكين على مسكنيين ولو غدا مسكينا واعطاه قيمة العشاء فلوسا او دراهم اجزاء وكذا اذا فعله في عشرة مساكين فغداهم واعطاهم قيمة عشائهم فلوسا او دراهم قال هشام عن محمد لو غدا مسكينا عشرين يوما او عشائهم في رمضان عشرين ليلة اجزاء لان سد الجوعة في ايام لواحد كسد الجوعة في يوم واحد لجماعة كذا في الكرخي وان اعطا مسكينا واحدا طعام عشرة مساكين في يوم واحد لم يجزئ لان تكرار الدفع مستحق كما اذا رمى الجمرة بسبع حصية دفعة واحدة لم يجزئ الا عن واحدة كذا هذا ولو صام عن كفارة يمينه وفي ملكه عبده قد نسيه او طعام قد نسيه لم تذكر بعد ذلك لم يجزئ به الصوم بالاجماع لان الله تعالى قيد ذلك بعدم الوجود وهذا واحد ولا يجوز صرف الكفارة الى من لا يجوز دفع زكاته اليه كالوالدين والمولودين وغيرهم الا انه يجوز الى



فقراء اهل الذمة عندها بخلاف الزكاة وقال ابو يوسف لا يجوز صرفها اليهم كالزكاة ولا يجوز صرفها في كفن الموتى وبناء المساجد ( قوله ) فان لم يقدر على احده هذه الاشياء الثلاثة صام ثلاثة ايام متتابعات ) هذه كفارة المعسر والاولى كفارة الموسر وحدث اليسار في كفارة اليمين ان يكون له فضل عن كفاية مقدار ما يكفر عن يمينه وهذا اذا لم يكن في ملكه عين المنصوص عليه اما اذا كان في ملكه ذلك لا يجزيه الصوم وهو ان يكون في ملكه عبدا وكسوة او طعام عشرة مساكين سواء كان عليه دين ام لا واما اذا لم يكن ذلك في ملكه حينئذ يعتبر اليسار والاعسار قال في شرحه اذا ملك عبدا وهو محتاج اليه لم يجزيه الصوم ووجب عليه عتقه لانه واجد للرقبة فلا يجزيه الصوم والمعتبر عندنا في اليسار والاعسار بوقت الاداء لا بوقت الوجوب حتى لو كان موسرا وقت الوجوب ثم اعسر جازله الصوم ولو كان معسرا وقت الوجوب ثم ايسر لا يجوز له الصوم عندنا خلافا للشافعي قوله متتابعات التسابع شرط عندنا حتى لو فرق الصوم لا يجوز وعند الشافعي ان شاء فرق وان شاء تابع ومن شرط هذا الصوم النية من اليل فان شرع فيه ثم ايسر فلا فضل ان يتم صوم ذلك اليوم فان افطر لا يجب عليه القضاء عندنا وقال زفر يلزمه القضاء والمرأة اذا كانت معسرة فلزوجهما منعها من الصوم لان كل صوم وجب عليها باليجابها فله منعها منه وكذلك في العبد الا اذا ظاهر من امراته ليس للمولى منعه لانه تعلق به حق المرأة اذ لا يصل اليها الا بالكفارة ( قوله ) فان قدم الكفارة على الحنث لم يجز ) هذا عندنا وقال الشافعي يجوز الا اذا كفر بالصوم فانه لا يجوز عنده ايضا ( قوله ) ومن حلف على معصية مثل ان لا يصلي او لا يكلم ابا او ليقتل فلانا فينبغي ان يحنث نفسه ويكفر عن يمينه ) لقوله عليه السلام من حلف على يمين فرائى غير هاجرا منها فليأت الذي هو خير ثم يكفر عن يمينه ولان فيه تقويت البر الى الجابر وهو الكفارة ولا جابر للمعصية في ضده وحكى ان ابا حنيفة سأل الشعبي عن هذه المسئلة فقال لا كفارة عليه لان هذه يمين في معصية فقال اليس جعل الله الظهار منكرا من القول وزورا ووجب فيه الكفارة فقال له الشعبي انت من الارائيين اى ممن يقول بالرأى قوله فينبغي ان يحنث نفسه اى يكلم ابا ويصلي ركعتين ويعزم على ترك القتل ويكفر عن يمينه فان ترك الصلاة ولم يكلم ابا وقتل فلانا فهو عاص وعليه التوبة والاستغفار وامره الى الله ولا كفارة عليه لانه لم يباشر المحلوف عليه وهذا كله اذا كانت اليمين موقفة اما عند الاطلاق فلا يحنث الا في آخر جزء من اجزاء حياته واما النذر اذا كان في المباح او في المعصية لا يلزمه كما اذا قال الله على ان اذهب الى سوق او اعود مريضا او اطلق امرأتى **او** اضرب او اشتم او غير ذلك وان نذر ذبح ولده لزمه ذبح شاة استحسانا عندهما وقال ابو يوسف لا يلزمه شئ لقوله عليه السلام لا نذر في معصية ولهما ان ذبح الولد في الشرع عبارة عن ذبح الشاة بدليل ان الله تعالى امر ابراهيم عليه السلام حين



نذر ذبح ولده ان يني بنذره ثم امره بذبح شاة وقال قد صدقت الرؤيا فدل على ان الامر  
 بالذبح يتناول ما يقوم مقامه وقد امر الله بالاعتداء بآبراهيم فقال تعالى . واتبع ملة ابراهيم .  
 وان نذر ذبح عبده فعندها لا يلزمه شيء . وعند محمد يلزمه شاة لانه ملك لعبده من ابنه وان  
 نذر ذبح نفسه فكذا عندها لا يلزمه شيء . وعند محمد يلزمه شاة لان ما جاز ان يلزمه عن  
 ابنه جاز ان يلزمه عن نفسه كصدقة الفطر فحاصله ان هذا على ثلاثة انواع النذر بذبح  
 ولده وعبد ونفسه فعند محمد تجب شاة في الثلاثة الانواع وعند ابي يوسف لا شيء  
 فيها وعند ابي حنيفة يلزمه شاة في الولد خاصة وولد الابن في هذا بمنزلة الولد واما  
 في الاب والام والجد لا يلزمه شيء . اجماعا قال الخجندی هذا كله اذا لم يرد به تنفيذ اليمين  
 اما اذا اراد تنفيذ الفعل في اليمين لا يلزمه شيء . لانه نذر في معصية ( قوله وان حلف  
 الكافر ثم حنث في حال الكفر او بعد اسلامه فلا حنث عليه ) لانه ليس باهل لليمين لانها  
 تنعقد لتعظيم الله تعالى وهو مع الكفر لا يكون معظما ولا هو من اهل الكفارة لانها  
 عبادة من شرطها التوبة فلا تصح منه كالصلاة والصوم واما اذا حلف بطلاق وعتاق  
 لزمه وان آلا من امراته صح ايلأؤه حتى لو لم يقربها اربعة اشهر بانت منه عند ابي حنيفة  
 وقال ابو يوسف ومحمد لا يصح ايلأؤه ( قوله ومن حرم على نفسه شيئا مما يملكه لم يصير  
 محرما عليه وعليه ان استباحه كفارة يمين ) بان يقول هذا الطعام على حرام او حرام  
 على اكله فان اكله حنث ولزمته الكفارة وصار كما اذا حرم امته او زوجته فان قيل  
 قوله ان استباحه يناقض قوله لم يصير محرما لان الاستباحة تقتضي الحرمة قلنا لم يصير  
 محرما حراما لعينه والمراد من الاستباحة ان يعامل معاملة المباح لان المباح يؤكل وقد اكله  
 بعدما حلف فيكون معاملا معاملة المباح لان المراد صار حلالا بعد ان كان حراما ثم اذا  
 فعل مما حرمه على نفسه قليلا او كثيرا حنث ووجب عليه الكفارة وهو المراد من  
 الاستباحة المذكورة لان التحريم اذا ثبت تناول كل جزء منه بخلاف ما اذا حلف لا يأكل  
 هذا الطعام فان فيه تفصيلا ان كان طعاما يقدر على اكله مرة واحدة كالزغيف ونحوه  
 لم يحنث باكل بعضه وان كان لا يستطيع اكله مرة حنث باكل بعضه وذكر في الاصل اذا  
 حلف لا يأكل كل هذه الرمانة فاكلها الا حبة او حبتين حنث استحسانا لان ذلك القدر  
 لا يعتد به وان ترك نصفها او ثلثها لم يحنث لانه ليس باكل لجمعها ولو حلف لا يبيع هذه  
 الجزور او لا يبيع هذه الحابية الزيت فباع نصفها لم يحنث لان البيع يمكن ان يتأني على  
 الكل فحملت اليمين على الحقيقة ( قوله وان قال كل حلال على حرام فهو على الطعام  
 وشراب الا ان ينوى غير ذلك ) فأنذته ان امراته لا تدخل في يمينه الا ان ينويها فاذا نواها  
 كان ايلاء ولا يصرف عن الماء كوال والمشروب وكذلك اللباس لا يدخل في يمينه الا ان  
 ينويه وان قال كل حلال على حرام ينوى امراته كان عليها وعلى الطعام والشراب لان  
 الطعام والشراب يلزمه بظاهر اللفظ وتحريم المرأة يلزمه بنيتها واذا قال لامرأته انما على



حرام ينوى في احدهما لطلاق وفي الآخرة الايلاء كانتا طائفتين جميعا لان اللفظ الواحد لا يحمل على امرين فاذا اراد احدهما حمل على الاغلاظ منهما وهو الطلاق وكذا اذا قال لهما انما على حرام ينوى في احدهما ثلثا وفي الاخرى واحدة يطلقان ثلثا ثلثا لما ذكرنا ان اللفظ الواحد لا يحمل على معنيين فيحمل على اشدهما كذا في الكرخي (قوله ومن نذر نذرا مطلقا فعليه الوفاء به) بان قاله على ان اتصدق بمائة درهم او لله على عشر حجج رواية واحدة وان قال لله على صوم سنة فكذا ايضا يلزمه الوفاء به ولا يجزيه كفارة يمين في ظاهر الرواية وفي رواية يجزيه ويروى ان ابا حنيفة رجع الى هذا القول وقوله فعليه الوفاء به لقوله عليه السلام من نذر نذرا سماه فعليه الوفاء به ومن نذر نذرا لم يسمه فعليه كفارة يمين قال في المستصفي هنا ربيع مسائل احدها ان يطلق النذر فيقول لله على نذرا ونذر لله على فعليه كفارة يمين الثانية ان يقول الله على صوم يوم الجمعة فعليه الوفاء به وهي مسألة الكتاب فهو مطلق من حيث انه لم يعلقه بشرط الثالثة ان يعاقب نذره بشرط وهي مذكورة في الكتاب بعد هذه والرابعة ان يقول على نذرا ان فعلت كذا فهذه تعتقد يميناموجبها موجب اليمين (قوله وان علق نذره بشرط فعليه الوفاء بنفس النذر وعن ابي حنيفة انه رجع عن ذلك وقال ان فعلت كذا فعلى حجة او صوم سنة او صدقة ما املك اجزاء من ذلك كفارة يمين وهو قول محمد) ويخرج عن العهدة بما سما ايضا وهذا اذا كان شرطا لا يريد كونه بان قال ان كملت زيدا فالى صدقة او على حجة لان فيه معنى اليمين وهو المنع وهو بظاهره نذر فيتخير ويميل الى اى الجهتين شاء بخلاف ما اذا كان شرطا يريد كونه كقوله ان شفا الله مريضى او رد غائبى فشفا الله مريضه او رد غائبه فان عليه الوفاء بالنذر بخلاف لانعدام معنى اليمين فيه وهذا التفصيل هو الصحيح كذا في الهداية قال في النابيع اذا قال الله على صدقة ولم ينو شيئا تصدق بنصف صاع وان قال اطعام عشرة مساكين ولم ينو شيئا لزمه اطعام عشرة مساكين لكل مسكين نصف صاع (قوله ومن حلف لا يدخل بيتا فدخل الكعبة او المسجد او البيعة او الكنيسة لم يحنث) لان هذه لا تسمى بيوتا في العادة والمعتبر في الايمان الاسم والعادة ولان البيت هو ما اعد للبيتوتة وهذه البقاع ما بنيت لها ولا يقال ان الله تعالى سمى المساجد بيوتا فقال تعالى في بيوت اذن الله ان ترفع . لان المعتبر هو المتعاد دون تسمية القرآن (قوله ومن حلف لا يتكلم فقرأ القرآن في الصلاة لم يحنث) لان القراءة في الصلاة ليست بكلام لقوله عليه السلام ان هذه صلاتنا لا يصلح فيها شيء من كلام الناس وانما هي التسبيح والتهليل وقراءة القرآن فدل على ان ما يؤتى به في الصلاة من الاذكار ليس بكلام فلا يحنث وكذا اذا سبح في الصلاة او هلل او كبر لم يحنث وان قرأ القرآن في غير او صلاة او كبر او هلل او سبح في غير الصلاة حنث لانه متكلم وقيل عرفنا في لا يحنث بذلك لانه لا يسمى متكلم بل يسمى قارئا او مسبحا وان حلف لا يتكلم فصلى لم يحنث



استحسانا لانه غير مراد باليمين وان حلف لا يكلم فلانا فصلى خلفه فسهى الامام فسيح به الحالف او فتح عليه بالقراءة لم يحنث لان هذا لا يسمى كلاما على اطلاق لان الكلام يبطل الصلاة وهذا لا يبطلها وان فتح عليه في غير الصلاة حنث لانه كلام ولو كان الامام هو الحالف والمحلوف عليه خلفه فسلم لم يحنث لان سلام الصلاة ليس بكلام كتكبيرها والقراءة فيها وان حلف لا يقرأ كتاب فلان فنظر فيه وفهمه ولم ينطق به لا يحنث عند ابى يوسف لان القراءة فعل اللسان وقال محمد يحنث لانه مجاز متعارف والايمان تقع على العرف قال في الواقعات رجل حلف لا يقرأ سورة من القرآن فنظر فيها حتى اتى على آخرها لا يحنث بالاتفاق فابو يوسف سوى بين هذه وبين ما اذا حلف لا يقرأ كتاب فلان ومحمد فرق بينهما فقال المقصود من قراءة كتاب فلان فهم ما فيه وقد حصل بالنظر واما قراءة القرآن فالمقصود منها عين القراءة اذا الغرض من قراءة القرآن الثواب وذلك انما يكون بتحريك اللسان ولو حلف لا يقرأ سورة فترك منها كلمة حنث وان كان آية كاملة لا يحنث وان حلف لا يقرأ كتاب فلان فقرأ الاسطر حنث وكان قرأ كله لان الغرض منه الوقوف على ما فيه فان قرأ نصفه لم يحنث وان كان لم يقرأه قال في الهداية ولو قال يوم اكلم فلانا فامرأته طالق فهو على الليل والنهار لان اسم اليوم اذا قرن بفعل لا يمتد يراد به مطلق الوقت والكلام لا يمتد وان عني به النهار خاصة دين في القضاء وعن ابى يوسف لا يدين في القضاء لانه خلاف المتعارف وان قال ليلة اكلم فلانا فهو على الليل خاصة لانه حقيقة في سعاد الليل ( قوله ) ومن حلف لا يلبس ثوبا وهو لا يلبسه فنزعه في الحال لم يحنث وقال زفر يحنث لانه حصل لابسا من وقت اليمين الى ان نزعه ولنا ان الايمان محمولة على العرف والعادة وقصد الانسان في العادة ان يحلف على ما يمكن الاحتراز عنه وبقاء الثوب عليه بعد اليمين الا ان ينزعه لا يدخل تحت يمينه فلهذا لم يحنث ولان اليمين لا تعتقد على ما لا يمكن الاحتراز عنه لان الانسان انما يحلف ليبر لا ليحنث ومعلوم انما بين اليمين والنزع لا يمكن الاحتراز عنه فكانت اليمين على ما سواه ( قوله ) وكذلك اذا حلف لا يركب هذه الدابة وهو راكبها فنزل من ساعته لم يحنث وان لبث ساعة حنث لان البقاء على اللبس والركوب لبس وركوب فاذا ترك النزع والنزول بعد يمينه حصل راكبا ولا بسا فحنث وان حلف لا يكسو فلانا شيئا ولانيته فكساه قلنسوة او خفين او نعلين حنث لان هذه الاشياء مما تكسى ولانه حلف على نفي الفعل فحنث بوجود السير منه كالمحلف لا يأكل ولا يشرب وعن محمد لا يحنث لان الكسوة عبارة عما يحزى في كفارة اليمين وان حلف لا يكسو فلانا ثوبا فاعطاه دراهم يشتري بها ثوبا لم يحنث لانه لم يكسه وانما وهب له دراهم وشاوره فيما يفعل كذ في الكرخى ( قوله ) وان حلف لا يدخل هذه الدار وهو فيها لم يحنث بالقعود حتى يخرج ثم يدخل لان الدخول لا دوام له وانما هو انفصال من الخارج الى الداخل وليس المكث دخولا الا ترى ان من دخل دارا يوم الخميس



ومكث الى يوم الجمعة لا يقول دخلتها يوم الجمعة وسواء دخلها راكبا او ماشيا او محمولا  
بامرء فانه يحنث لان اسم الدخول يتناول الجميع فان ادخلها مكرها لا يحنث لانه ليس  
بداخل وانما هو مدخل فان ادخل احدى رجليه ولم يدخل الاخرى لا يحنث لانا  
لو جعلناه داخلا باحدى رجليه جعلناه خارجا بالاخرى فلا يكون في وقت واحد داخلا  
وخارجا وان ادخل رأسه ولم يدخل قدميه لم يحنث ولو حلف لا يدخل على فلان فدخل  
عليه في المسجد لا يحنث لان هذا ليس بدخول عليه عادة وانما الدخول المعتاد في البيوت  
خاصة ولو حلف لا يخرج من المسجد فامر انسانا فحمله واخرجه حنث وان اخرجه  
مكرها لا يحنث وان حلف لا يخرج الى مكة فخرجه من بلده يريد هاتم رجع حنث لو جود  
الخروج على قصد مكة ولو حلف لا يأتي مكة لم يحنث حتى يدخلها لان الايمان عبارة  
عن الوصول قال الله تعالى فأتيا فرعون وان حلف لا يذهب الى مكة فهو كالانسان قال  
بعضهم هو كالخروج وهو الاصح كذا في الهداية ( قوله ) ومن حلف لا يدخل دارا  
فدخل دارا خرابا لم يحنث ) لانه لما بعين الدار كان المعبر في بيته دارا معتادا دخولها  
وسكنائها اذ الايمان محمولة على العادة ولهذا لو حلف لا يلبس قميصا فارتدى به لم يحنث  
لان المقصود اللبس المعتاد ( قوله ) وان حلف لا يدخل هذه الدار فدخلها بعد  
ما انهدمت وصارت صحراء حنث ) لانه لما عينها تعلق ذلك ببقاء اسمها والاسم فيها  
باق كالمبني فانه سقط وقبيل حيطانها وعلى هذا اذا حلف لا يلبس هذا القميص  
بعينه فارتدى به حنث لان العين وقعت على الاسم لاعلى المعتاد من اللبس والاصل في هذا  
ان الصفة في الحاضر لغو وفي الغائب شرط وقيام الاسم شرط فيهما جميعا بيانه اذا حلف  
لا يدخل هذه الدار و اشار اليها او دارا بعينها فدخلها بعد ما انهدمت وصارت صحراء  
حنث لان الاسم باق اذ دارا اسم للساحة والبناء وصف فيها والصفة في الحاضر لغو  
وان جعلت مسجدا او حاما او بستانا فدخله لم يحنث لان الاسم قد زال فلو بناها دارا  
اخرى بعد ما جعلها مسجدا فدخلها لم يحنث لانها غير الدار الاولى وان بناها دارا بعد  
ما صارت صحراء فدخلها حنث ولو حلف لا يدخل دارا بغير عينها فدخل دارا قد هدمت  
وصارت صحراء لم يحنث لان الصفة والغائب شرط الا اذا كانت حيطانها قائمة حينئذ  
يحنث واما اذا حلف لا يدخل هذا البيت فدخله بعد ما انهدم سقفه حنث لانه لم يزل  
غير الوصف وان زالت حيطانه لم يحنث لانه زال الاسم ولا يسمى يتابعه زوال الحيطان  
بخلاف الدار قال الشافعي الدار دار وان زالت حوائطها والبيت ليس بيت بعد تهديم  
( قوله ) وان حلف لا يدخل هذا البيت فدخله بعد ما انهدم لم يحنث ) لان البيت  
اسم للمبنى فاذا زال البناء لم يسم يتاوان كان انهدم سقفه وبقيت حيطانه فدخل حنث لانه  
يبات فيه والسقف وصف فيه ولانه بهدم السقف لم يزل عنه اسم البيت مادامت الحيطان  
باقية وانما يقال بيت خراب وان حلف لا يدخل بيتا فدخل بيتا لا سقف له لم يحنث



لان البناء وصف فيه والوصف في الغائب شرط وان حلف لا يدخل هذا البيت فانهم  
وبني بيتا آخر فدخله لم يحنث لان الاسم لم يبق بعد الانهدام ( قوله ولو حلف لا يكلم  
زوجة فلان فطلقها فلان ) اي طلاقا بائنا ( ثم كلمها حنث ) هذا اذا كان اليمين على زوجة  
معينة مشار اليها بان قال زوجة فلان هذه وكذا اذا حلف لا يكلم صديق فلان وعينه  
فعداه فلان ثم كلمه حنث واما اذا لم يكونا معينين لم يحنث عندهما وقال محمد يحنث  
واما العبد اذا لم يكن معيناً لم يحنث بالاجماع فان كان معيناً فكذا ايضاً لا يحنث عندهما وقال  
محمد يحنث ( قوله وان حلف لا يكلم عبد فلان او لا يدخل دار فلان فباع فلان  
عبد او داره فكلم العبد او دخل الدار لم يحنث ) هذا قولهما وقال محمد يحنث قاسه  
على صديق فلان وزوجة فلان ولهما ان امتساعه من كلام العبد لاجل مولاه اذ لو  
اراد العبد بعينه لم يصفه الى المولى فلما اضاف الملك فيه الى المولى زالت يمينه عنه بزوال  
ملكه وكذا الدار لانما دى ولا توالى فاذا حلف على دخولها مع الاضافة صار الامتناع  
باليمين لاجل صاحبها فاذا زالت الملك زالت اليمين وكذا اذا حلف لا يلبس ثوب فلان  
او لا يركب دابة فلان فباعها فلبس الثوب وركب الدابة لم يحنث لانه لا يتمتع منها  
الامتعى في المالك فصار كانه قال مادام ملكا لفلان وكذا العبد لا يعادى ولا يوالى لحساسته  
وسقوط منزلته وانما يتمتع منه لاجل مولاه وليس كذلك الصديق والزوجة لان هؤلاء  
يعادون ويوالون لانفسهم فعلم انه قصدهم باليمين ولو حلف لا يدخل دار فلان فدخل  
دار يسكنها فلان بملك او اجارة او عارية حنث وان حلف لا يتزوج بنت فلان فولدت  
له بنت بعد اليمين فتزوجها لم يحنث لان قوله بنت فلان يقتضى بنتاً موجودة في الحال  
وان قال بنتا فلان او بنتاً من بنات فلان ولا بنات له وقت اليمين ثم ولد له بعد اليمين بنت  
فتزوجها حنث عند ابي حنيفة ولو حلف لا يأكل من طعام فلان فاكل من طعام مشترك  
بينه وبين آخروين اختلف حنث لان كل جزء منه يسمى طعاماً فقد اكل من طعام المحلوف  
عليه ( قوله وان حلف لا يكلم صاحب هذا الطيلسان فباعه ثم كلمه حنث ) لان هذه  
الاضافة لا يحتمل الاتعريف لان الانسان لا يعادى لمعنى في الطيلسان فصار كما اذا اشار  
اليه ( قوله وكذلك اذا حلف لا يكلم هذا الشاب فكلمه وقد صار شيخاً او صبياً بلفظ  
النكرة حنث ) لان الحكم يتعلق بالمشار اليه اذا الصفة في الحاضر لغو وان قال لا اكلم  
شاباً او شيخاً او صبياً بلفظ النكرة يقيد به ( قوله وكذلك اذا حلف لا يأكل لحم هذا  
الحمل فصار كبشاً فأكله حنث ) لان يمينه تعلقت بالمشار اليه ( قوله وان حلف لا يأكل  
من هذا النخلة فهو على ثمرها ) لانه لا يتأتى اكلها فكانت اليمين على ما يحدث منها  
فان اكل من عينها لم يحنث وقال محمد اذا اكل من ثمرها او جزارها او طلعها او بسبها  
حنث لان هذه الاشياء منها والمراد بالدبس الذي لم يطبخ اما اذا طبخ لم يحنث يأكله  
فان شرب من خلها او نبذها لم يحنث لان هذا قد تغير بصيغة جديدة وان حلف لا يأكل



من هذا الكرم شيئا فهو على عنبه وزبيبه وعصيره والكرم بمنزلة النخل وان حلف  
لايأكل من هذه الشاة فهو على لحما خاصة دون ما يتخذ من اللبن والزبد والجبن والاقط  
وغيره لان الشاة مأكولة في نفسها فحملت اليمين على لحما دون غيره بخلاف النخلة فانها  
غير مأكولة في نفسها فحملت اليمين على ما يحدث منها ولو نظر الى عنب فحلف لا يأكل  
منه فهو على العنب في نفسه دون زبيبه لان العنب مأكول في نفسه فانصرف يمينه اليه  
كالشاة (قوله) وان حلف لا يأكل من هذا البسر فصار رطبا فأكله لم يحنث لان اليمين  
اذا تعلقت بعين بقيت ببقاء اسمه وزالت بزواله ومعلوم ان انتقاله الى الرطب يزيل عنه اسم  
البسر وكذا اذا حلف لا يأكل من هذا اللبن فأكل من جبن صنع منه او مصل او اقط  
او شيراز المصل المواء والشيراز الجذابة وكذا اذا حلف لا يأكل من هذه البيضة فأكل  
من فرخ خرج منها او لا يذوق هذه الحمر فصارت خلا فشرب منه لم يحنث فان نوى ما يكون  
من ذلك حنث لانه شدد على نفسه (قوله) وان حلف لا يأكل بسرا فأكل رطبا لم يحنث  
لانه ليس بسرا (قوله) وان حلف لا يأكل رطبا فأكل بسرا مذنبا حنث عند ابي حنيفة  
ووافقه محمد في ذلك وقال ابو يوسف لا يحنث لانه اختص باسم يخرج به من اسم الرطب  
ولهما ان المتنى يمينه اكل الرطب والبسر المذنب فيه الرطب وكذا اذا حلف لا يأكل بسرا  
فأكل رطبا فيه بسر يسير حنث عندهما لما ذكرنا وعند ابي يوسف لا يحنث لان الذي  
في الرطب لا يسمى بسرا في الغالب وابو يوسف اعتبر الغلبة فان كانت الغلبة للمحلولف عليه  
حنث وان كانت لغيره لم يحنث فصار هنا اربع مسائل اذا حلف لا يأكل بسرا فأكل  
رطبا مذنبا او حلف لا يأكل رطبا فأكل رطبا فيه بسر يسير فعند ابي حنث وعند ابي  
يوسف لا يحنث ولو حلف لا يأكل هذا الرطب فأكله بعد ما صار تمرا لا يحنث لانه زال  
الاسم وكذا اذا حلف لا يأكل هذا البسر فأكله بعدما صار رطبا لا يحنث لهذا المعنى هذا  
كله في اليمين على الاكل اما في الشراء اذا حلف لا يشتري بسرا او رطبا فاشترى بسرا  
مذنبا فانه يعتبر الغلبة اجماعا فان كانت الغلبة للمحلوف عليه حنث اجماعا فابو يوسف سوى  
بينهما واما فرق بين الاكل والشراء فقالا ان الشراء يصادف الجملة والمطلوب تابع فيتبع  
القليل فيه الكثير وفي الاكل يصادفه شيئا فشيئا فكان كل واحد منهما مقصودا قال في الهداية  
اذا حلف لا يشتري رطبا فاشترى كباسة بسر فيها رطب لا يحنث لان الشراء يصادف الجملة  
والمطلوب تابع وكذا اذا حلف لا يشتري شعيرا او لا يأكله فاشترى حنطة فيها حبات شعير  
او اكلها فانه يحنث في الاكل دون الشراء لما قلنا ولو حلف لا يأكل تمر او لانية له فأكل قسبا  
او رطبا لا يحنث الا ان ينوى ذلك كذا في الكرخي (قوله) ومن حلف لا يأكل لحما فأكل  
السمك لم يحنث لان اطلاق اسم اللحم لا يتناول في العرف والعادة ولا اعتبار بتسميته لحما  
في القرآن لان الايمان لا يحنث على الفاظ القرآن الا ترى ان من حلف لا ينجس بيتا فخرّب بيت  
العنكبوت او لا يركب دابة فركب كافرا لم يحنث وان كان قد سمى الكافر دابة في قوله تعالى



• ان شر الدواب عند الله الذين كفروا • وكذا جميع ما في البحر حكمه حكم السمك وان حلف  
لا يأكل لحما فإى لحما اكله من سائر الحيوان غير السمك فإنه يحنت محرمة ومباحة ومطبوخة  
ومشوية وعلى اى حال اكله فان اكل ميتة او لحما خنزير او لحما انسان حنت فى جميع ذلك لانه  
يسمى لحما وهذا فى اليمين على الاكل اما اذا كانت يمينه على الشراء فإنه يقع على اللحم  
الذى يجوز شربه كذا فى الحنجدى وان حلف لا يأكل لحما فاكل كبدا او كرشا او راسا  
او الكلا او الرية او النشاشة او الامعا او الطحال حنت فى هذا كله واما شحم البطن فليس  
بلحم لا يحنت باكله الا ان ينويه وكذا الالية حكمها حكم الشحم وان اكل شحم الظهر او ما  
على اللحم حنت لانه يقال له لحما سمين فان كل لحما الطيور او لحما صيو دالبر حنت وكذا لحما  
الرؤس لان الرأس عضو من الحيوان بخلاف ما اذا حلف لا يشتري لحما فاشترى رأسا  
فانه لا يحنت لانه لا يقال اشترى لحما وانما يقال اشترى رأسا ولو حلف لا يشتري لحما  
ولاشحما فاشترى الية لم يحنت لانها ليست بلحم ولا شحم وانما هى نوع ثالث ( قوله  
ومن حلف لا يشرب من دجلة فشرب منها بانه لم يحنت حتى يكرع فيها كراعند  
ابى حنيفة ) وهو ان يباشر الماء بفيه فان اخذه بيده او بانه لم يحنت وقال ابو يوسف  
ومحمد يحنت بالكرع والاعتراف باليد والانا والاصل ان اليمين عنده اذا كانت لها حقيقة  
مستعملة ومجاز متعارف مستعمل حملت على الحقيقة دون المجاز وعندها يحمل عليهما  
جميعا ومعلوم ان الكرع فى الدجلة هو الحقيقة وهى مستعملة متعارف بفعلها كثير من  
الناس والمجاز ايضا متعارف وهو ان يأخذ منها بانه فحملت عنده على الحقيقة وعندها  
على الامرين فان شرب من نهر يأخذ من دجلة لم يحنت اجماعا سواء كرع فيه او شرب  
منه بانه لم يشرب من دجلة وانما شرب من غيره كمن حلف لا يشرب من هذا الكوز  
او من هذا الاناء فحول فاؤه الى كوز آخر واناء آخر فانه لا يحنت بشرب ذلك اما اذا  
حلف لا يشرب من ماء دجلة فكرع فى نهر يأخذ منها حنت اجماعا لان ماء دجلة موجود  
فى النهر الذى يأخذ منها وان حلف لا يشرب ماء من دجلة فاستنقى له من نهر يأخذ منها  
فشربه حنت لان يمينه على الماء وهو موجود فى هذا النهر ( قوله ولو حلف لا يشرب  
من ماء دجلة فشرب منها بانه حنت ) لانه شرب ماء مضافا الى دجلة فحنت ولو حلف  
لا يشرب ماء من دجلة ولانية فشرب منها بانه لم يحنت حتى يضع فاه فى الدجلة لانه  
لم يذكر من وهى للتبليس صارت اليمين على النهر فلم يحنت الا بالكرع وان حلف  
لا يشرب من هذا الجب فان كان مملوا فهو على الكرع لا غير عند ابى حنيفة وقال ابو يوسف  
على الكرع والاعتراف وان كان غير مملو فعلى الاعتراف بالاجماع وان حلف لا يشرب  
من هذا البئر او من ماء هذا البئر فهو على الاعتراف لان الحقيقة غير متعارفة فيها فحملت  
اليمين على المجاز فان تكلف وكرع من اسفلها اختلفوا فيه والصحيح انه لا يحنت ( قوله  
ومن حلف لا يأكل من هذه الحطة فاكل من خبزها لم يحنت ) عند ابى حنيفة وانما يحنت



إذا قضى بها لأن لها حقيقة مستعملة فإنها تغلى وتقل وتؤكل قضا والحقيقة مقدمة على المجاز وعندما يحث إذا أكلها خبز أو قضا وهو الصحيح لعدم المجاز والخلاف فيما إذا لم يكن له نية أما إذا نوى أن يأكلها جبا فاكل من خبزها لم يحث اجماعا وإن حلف لا يأكل من هذه الحنطة فاكل من سويقها لم يحث عند أبي حنيفة على أصله أن اليمين يحمل على الحقيقة وحقيقتها أن تؤكل جبا وقال محمد يحث كفاي الخبز على أصله وأما أبو يوسف فنهى من قال هو مع محمد كفاي الخبز وذكر في الأصل أنه مع أبي حنيفة وفرق بين الخبز والسويق لأن الخبز يسمى حنطة مجازا يقال خبز حنطة والسويق لا يسمى بذلك ولو حلف لا يأكل من هذه الحنطة فزرعها واكل غلتها لم يحث (قوله) وإن حلف لا يأكل من هذا الدقيق فاكل من خبزه حث (لأن العادة أكله هكذا وليس له حقيقة تعرف غير ذلك وهذا إذا لم يكن له نية فإن نوى أن يأكله بعينه لم يحث إذا اكل من خبزه لأنه نوى حقيقة كلامه (قوله) ولو استفه كاهو لم يحث (لأنه لم يجز العادة باستعماله كذلك لأن من له مجاز مستعمل وليس له حقيقة مستعملة تناولت اليمين المجاز بالاجماع والدقيق بهذه المنزلة وكذا لو حلف لا يلبس هذا الغزل فتعم به قبل أن ينسج لم يحث لما ذكرنا وإن حلف لا يأكل هذا اللبن أو هذا العسل أو هذا الحل فأكله يخبز أو تمر حث وإن شربه لم يحث لأن الشرب لا يسمى اكلا ولو حلف لا يأكل هذا الخبز فجففه ودقه شربه لم يحث لأن هذا شرب وليس باكل وإن حلف لا يأكل عبا فجعل يمصه ويرمى وبثقله ويباع ماؤه لم يحث في الاكل ولا في الشرب لأن هذا ليس باكل ولا بشر وإنما هو مص ولو حلف لا يأكل سكرًا فجعل في فيه سكرة وجعل تبيع ماؤها حتى ذابت لم يحث لأنه حين أوصلها إلى جوفه وصلت وهي مما لا يتأتى فيها المضغ ولو حلف لا يذوق الماء فتمضمض للوضوء لم يحث لأن المقصود به التطهير دون معرفة الطعم ولو حلف لا يأكل طعاما فاكل خبزا أو لحما أو تمرًا أو فاكهة حث لأن الطعام كل ما يطعم ويؤكل بنفسه أو مع غيره والادام يسمى طعاما في حث به وإن اكل أهليجا أو محمودة لم يحث لأنه لا يسمى طعاما وإن حلف لا يأكل طعاما من طعام فلان فاكل من حله أو زيت أو ملح أو اخذ منه شيئا فأكله بطعام نفسه حث وإن اخذ من نيذه أو مائه فاكل به خبزا لم يحث وإن حلف لا يأكل سمنا فاكل سويقا ملتوتا بسمن ولا نية له فإن كان السويق بحيث إذا عصر سال منه السمن حث والافلا (قوله) وإن حلف لا يكلم فلانا فكلمه وهو بحيث يسمع إلا أنه نائم حث (لأنه قد كلفه ووصل إلى سماعه إلا أنه لم يفهم لئومه كالكلمة وهو غافل وكذا إذا ناداه وهو بحيث يسمع إلا أنه لم يفهم لغفلته وكذا الودق عليه الباب فقال الحالف من هذا أو من أنت فإنه يحث لأنه مكلم له ولو ناداه المحلوف عليه فقال له ليك حث كذا في النهاية وإن حلف لا يؤم أحدا فافتتح الصلاة لنفسه فجاء قوم فاقتدوا به حث قضاء لاديانته لأنه في الظاهر أهم حث قضاء لكنه لم يقصد إمامتهم فلم يحث ديانته



وان امهم في صلاة الجناسزة او في سجدة التلاوة لم يحنث لاقضاء ولا ديانة في كل الوجوه لان اليمين عند الامامة يصرف الى الصلاة المعهودة الفريضة والنافلة ( قوله ) وان حلف لا يكلمه الا باذنه فاذنه له ولم يعلم باذنه حتى كلفه حنث ( هذا عندهما وقال ابو يوسف لا يحنث ولو حلف لا يكلم فلانا حتى ياذن له زيد فثابت زيد قبل ان ياذن له فعندهما يسقط يمينه فان كلفه بعد ذلك لا يحنث وعند ابى يوسف متى كلفه حنث ولو قال ان ضربتك فعبدي حر فضربه بعد موته لا يحنث وكذا اذا حلف لا يكسوه فهو على الحياة ايضا حتى لو كلفه لا يحنث الا ان ينوى بالكسوة السر وان قال ان غسلتك فعبدي حر فغسله بعد موته حنث ولو حلف لا يكلمه او لا يدخل عليه ففعل ذلك بدم موته لا يحنث ( قوله ) واذا استحلل الوالى رجلا يعلمه بكل داصر خبيث دخل البلد فهو على حال ولايته خاصة لان المقصود منه دفع شره بزجره فلا يفيد فائدته بعد ولايته والزوال بالموت وكذا بالعزل في اظاهر الرواية فان عزل ثم عاد واليا لم تعد اليمين وتبقى اليمين ما لم يميت الوالى او يعزل وصورته استحلف ليرفعن اليه كل من علم به من فاسق او سارق في محلته فلم يعلم شيئا من ذلك حتى عزل العامل من عمله ثم علم فليس عليه ان يرفعه وقد خرج من يمينه وبطلت عنه اليمين فان عاد العامل تاملا بعد عزله لم يكن عليه ايضا ان يرفعه اليه وقد بطلت يمينه الداصر بالعين المهمة القاسر الخبيث ( قوله ) ومن حلف لا يركب دابة فلان فركب دابة عبده لم يحنث ( المراد عبده المأذون سواء كان مديونا ام لا وهو قولهما وقال محمد يحنث لان الدابة ملك المولى وان اضيف الى العبد لان العبد وما في يده لمولاه ( قوله ) ومن حلف لا يدخل هذه الدار فوقف على سطحها او دخل دهليزها حنث ( لان سطحها منها الا ترى ان المعتكف لا يفسد اعتكافه بصعوده الى سطح المسجد وكذا الدهليز من الدار لان الدار ما اشتملت عليه الدائرة وقيل في عصرنا لا يحنث بالصعود الى السطح كذا في الهداية ( قوله ) فان وقف على طاق الباب يحنث اذا غلق الباب كان خارجا لم يحنث ( وان كان داخل الباب اذا غلق حنث وان ادخل احدى رجله ولم يدخل الاخرى ان كانت الدار منهبطة حنث وان كانت مستوية لا يحنث وفي الكرخى لا يحنث سواء كانت منهبطة او مستوية وهو الصحيح وان ادخل رأسه ولم يدخل قدميه او تناول منها شيئا بيده لم يحنث لان هذا ليس بدخول الا ترى ان السارق لو فعله لم يقطع ( قوله ) ومن حلف لا يأكل الشواء فهو على اللحم دون البادنجان والجزر ( لان الشواء يراد به اللحم حتى لو اكل سمكا مشويا لا يحنث فان نوى كل ما يشوى من بيض او غيره فهو على ما نوى لانه شدد على نفسه ( قوله ) وان حلف لا يأكل الطيبخ فهو على ما يطبخ من اللحم ( اعتبار اللعاف فان اكل سمكا مطبوخا لم يحنث وان اكل لحما مقلبا لامرق فيه لم يحنث فان طبخ لحمه مرق حنث لان المرق فيه اجزاء اللحم وفي الينابيع اذا حلف لا يأكل من هذا اللحم شيئا فاكل من مرته لم يحنث الا ان ينوى المرق وان حلف لا يأكل الطيبخ فاكل شحما مطبوخا حنث فان



طبخ عدسا بودك او بشحم او اليه فهو طيبخ وان طبعه بسمن او زيت لم يكن طيبخا ولا يكون الارز طيبخا ( قوله ومن حلف لا يأكل الرأس فيمينه على ما يكبس في التناير ويباع في المصر ) الكبس هو العظم وكان قول ابي حنيفة الاول على رأس الابل والبقر والغنم ثم رجع عن رأس الابل وجعلها على رأس البقر والغنم خاصة وقال ابو يوسف ومحمد هي على رأس الغنم خاصة في الحنبدى اذا حلف لا يشتري رأسا فهو عند ابي حنيفة على رأس البقر والغنم وعندها على رأس الغنم لا غير ولا يقع على رأس الابل بالاجماع وهذا في الشراء اما في الاكل يقع على السكك ولا يدخل في اليمين رأس الجراد والسكك والعصافير اجماعا لافي الاكل ولا في الشراء وكذا رأس الابل لا تدخل بالاجماع وان حلف لا يأكل بيضا ولا يله فهو على بيض الطير كله الاور والدجاج وغيره ولا يحنث في بيض السمك الا ان ينويه ( قوله وان حلف لا يأكل خبز ايمينه على ما يعتاد اهل المصر اكله خزا ) مثل الخنطة والشعير والدررة والدخن وكل ما يخبز عادة في البلاد ( قوله فان اكل القطايف او خبز الارز بالمعراق لم يحنث ) لانه غير معتاد عندهم وان اكله في طبرستان او في بلد عادتهم يأكلون الارز خبزا حنث ( قوله ومن حلف لا يبيع ولا يشتري ولا يوجر فو كل من فعل ذلك لم يحنث الا ان ينوى ذلك لان حقوق هذه الاشياء ترجع الى العاقد دون الآمر فاما اذا نوى ذلك حنث لانه شدد على نفسه وان كان الوكيل هو الحالف حنث لانه التزم حقوق هذا العقد وان كان الحالف ممن جرت عادته ان لا يتولى ذلك نفسه مثل السلطان ونحوه فامر غيره ان يفعل ذلك حنث لان يمينه على الآمر به فان نوى ان يتولاه بنفسه دين في القضاء لانه نوى حقيقة كلامه ( قوله وان حلف لا يتزوج او لا يطلق او لا يعتق فوكل من فعل ذلك حنث ) وكذا الخلع والكتابة والصلح من دم العمد والهبة والصدقة والكسوة والنفقة لان الوكيل في هذه الاشياء سفير ومعيرو ولهذا لا يضيفه الى نفسه لا يقول تزوجت وانما يقول زوجت فلانا وطلقت امرأة فلان وحقوق العقد راجعة الى الآمر لاليه فان قال الآمر نويت ان الى ذلك بنفسى لا يدين في القضاء ويدين فيما بينه وبين الله تعالى ولو حلف لا يضرب عبده او لا يذبح شاته فامر انسانا فعد ذلك حنث وان قال نويت وان اليه بنفسى دين في القضاء وفي الهداية اذا حلف لا يضرب ولده فامر انسانا فضربه لم يحنث لان منفعة ضرب الولد عائدة الى الولد وهو التأديب والشفيف فلم ينسب فعله الى الآمر بخلاف الامر بضرب العبد لان منفعة الاتجار بامرء يضاف الفعل اليه وان حلف لا يزوج ابنته الصغيرة فامر رجلا يزوجها او زوجها رجلا بغير امرء فاجاز فانه يحنث لان حقوق العقد لا يتعلق بالعاقد فتعلقت بالجيز ولو حلف لا يؤخر عن فلان حقه شهرا فلم يؤخره شهرا بل سكت عن تقاضيه حتى مضى الشهر لم يحنث لان التأخير هو التأجيل وترك التقاضى ليس بتأجيل ولو ان امرأة بكرأ حلفت لا تأذن في تزويجها وهي بكر فزوجها ابوها فسكت



فانها تحنث والتكاح لازم لها لان السكوت ليس باذن وانما اقيم مقام الاذن بالسنة  
ولو حلف لا يهب له شيئا او لا يتصدق عليه فوهبه له او تصدق عليه فلم يقبل حنث  
وكذا اذا حلف لا يعيره ثم قال امرتك حنث سواء قبل ام لا لان الملك هنا من جانب واحد  
لا من جانبين بخلاف ما اذا حلف لا يبيع او لا يوجر او لا يكتب ففعل فانه لا يحنث حتى  
يقبل الآخر لان المقصود بذلك حصول العوضين وذلك لا يكون الا بالانجاب والقبول  
وان باع بيعا فيه خيار للبائع او له مشترى حنث عند محمد لوجوب الشرط وهو البيع  
ولم يحنث عند ابي يوسف واما القرض ففيه روايتان عن ابي حنيفة في رواية كالبيع  
وفي رواية كالهبة والطحاوي جعله كالبيع ولو حلف لا يتزوج ولا يصلي فهو على الصحيح  
من ذلك دون الفاسد بخلاف البيع لان الغرض منه الملك وهو يقع بفساده وكذا الصلاة  
الغرض منها القرب الى الله تعالى وذلك لا يوجد بالفاسد ولو حلف لا يصلي فكبر ودخل  
في الصلاة لم يحنث حتى يركع ويسجد وان قال والله لا اصلي صلاة لم يحنث حتى يصلي  
ركعتين وان حلف لا يصلي فصلى صلاة الجنازة لا يحنث ولو حلف لا يصلي الظهر لم  
حنث حتى يتشهد في الرابعة وان حلف لا يصوم فاصبحنا وبالصوم وصام ساعة ثم  
افطر حنث وان قال لا اصوم صوما لم يحنث حتى يصوم يوما كاملا ( قوله ومن حلف  
لا يجلس على الارض فجلس على بساط او حصير لم يحنث ) لانه لا يسمى جالسا على  
الارض بخلاف ما اذا حال بينه وبينها لباسه لانه تبع له فلا يعتبر حائلا ولان الجالس  
على الارض هو من باشرها ولم يحل بينه وبينها حائل منفصل عنه ( قوله ومن حلف  
لا يجلس على سرير ) اي على هذا السرير ( فجلس على سرير فوقه بساط او حصير حنث )  
لانه بعد جالسا عليه ومعنى قوله على سرير اي على هذا السرير ولهذا قال بعد ذلك  
فجعل فوقه سريرا اخر اذ لا يتصور آخر من غير ان يسبقه مثله ( قوله وان جعل فوقه  
سريرا آخر فجلس عليه لم يحنث ) هذا اذا كانت يمينه على سرير معروف بان قال على هذا  
السرير فانه لا يحنث لانه لم يقعد على السرير المحلوف عليه وانما قعد على غيره فلا يحنث  
اما اذا كانت يمينه على سرير منكر فانه يحنث وعلى هذا اذا حلف لا ينام على هذا السطح  
فبنا عليه سطحا آخر فجلس على الثاني لا يحنث لما بينا ولو حلف لا يجلس الى هذا  
الحائط فهدم ثم بنى بنقضه لم يحنث بالجلوس اليه لانه لما نهدم زال الاسم عنه وهذا  
حائط آخر لم يحلف عليه وكذا اذا حلف لا يكتب بهذا القلم فكسره من الموضع الذي براه  
ثم براه ثانيا لم يحنث اذا كتب ( قوله وان حلف لا ينام على فراش فنام عليه وفوقه قرام  
حنث ) لانه تبع للفراش فيعدناهما عليه والقرام المجلس ( قوله فان جعل فوقه فراشا  
آخر لم يحنث ) هذا اذا حلف لا يجلس على هذا الفراش وانما لا يحنث لان مثل الشيء  
لا يكون تبعاله وهذا قول محمد وهو الصحيح وعن ابي يوسف يحنث لان ذلك يفعل لزيادة  
التوطئة فصار نائما على الفراش المحلوف عليه كما لو حلف لا يلبس هذا القميص فلبسه



فوق قيص اخبرانه يحث لذلك هذا ( قوله ومن حلف يمينا وقال ان شاء الله متصلا بيمينه فلا حث عليه ) سواء كان الاستثناء مقدما ومؤخرا بعد ان يكون موصولا وكذا اذا قال اذا شاء الله او الا ان يشاء الله او بقضاء الله او بقدرة الله او بما احب الله او اراد الله او ان اعاني الله او بمعونة الله يريد الاستثناء فهو مستثنى فيما بينه وبين الله ( قوله وان حلف ليأتيه ان استطاع فهو على استطاعة الصحة دون القدرة ) يعنى استطاعة الحال ومعناه اذا لم يمرض او ينجى امر يمنعه من اتيانه فلم يأت به حث فان نوى استطاعة القضاء والقدر من قبل الله تعالى دين فيما بينه وبين الله تعالى ولا يدين في القضاء وقيل يدين في القضاء ايضا لانه نوى حقيقة كلامه ويكفيه في الايمان ان يصل الى منزله لقيه ام لا وكذا عيادة المريض اذا حلف بان يعود فعهاده ولم يؤذن له برفي يمينه ( قوله وان حلف لا يكلمه حينما اوزمانا او الحين او الزمان فهو على ستة اشهر ) هذا اذا لم يكن له نية اما اذا نوى شيئا فهو على مانوى وان قال دهر او الدهر قال ابو حنيفة ان كان له نية فهو على مانوى وان لم يكن له نية فما درى ما الدهر وعندها اذا قال دهر فهو على ستة اشهر وان قال الدهر فهو على الابد ومن اصحابنا من قال الاختلاف في الدهر انه الابد وهو الصحيح اما الحين والزمان فتارة يكون لاقل الاوقات كقوله تعالى . فسبحان الله حين تمسون وحين تصبحون . و اراد به صلاة العصر وصلاة الصبح ولا يجوز ان يكون ذلك مراد الحالف اذ لو اراده لامتنع من كلامه بغير عيين وتارة يقع على اربعين سنة قال الله تعالى . هل اتى على الانسان حين من الدهر . يعنى اربعين سنة ولا يجوز ان يكون ذلك مراد الحالف ايضا اذ لو اراده لقال ابدا وتارة يقع على ستة اشهر قال الله تعالى في النخلة . توتى اكلها كل حين . اى كل ستة اشهر لان من وقت انقطاع وقت الرطب الى وقت خروج الطلع ستة اشهر وهذا اوسط ما قيل في الحين فكان اولى قال عليه السلام خير الامور اوسطها وكذا الزمان يستعمل استعمال الحين يقال ما رايته منذ زمان ومنذ حين بمعنى واحد ( قوله وكذا الدهر عند ابى يوسف ومحمد ) يعنى اذا حلف لا يكلمه دهر فعهدهما يقع على ستة اشهر واما ابو حنيفة فلم يقدر فيه تقديرا وهذا الاختلاف في المنكر هو الصحيح اما المعروف بالالف واللام فالمراد به الابد في قولهم المشهور على جميع عمره وعن ابى حنيفة ان الدهر ودهر اسواء لا يعرف تفسيره ولو حلف لا يكلمه حقا فهو على ثمانين سنة وان قال الى بعيد فهو شهر فصاعدا وان قال الى قريب فادون الشهر ولو قال لا اكلمه عاجلا فهو على اقل من شهر ( قوله وان حلف لا يكلمه اياما فهو على ثلاثة ايام ) اعتبار الاقل الجمع وان قال اياما كثيرة قال ابو حنيفة فهو على عشرة ايام وعندها هو الايام الاسبوع وان قال بضعة عشر يوما فهو على ثمانية عشر لان البضع من ثمانية الى تسعة فيحمل على اقلها ( قوله وان حلف لا يكلمه الايام فهو على عشرة ايام عند ابى حنيفة وعندها على ايام الاسبوع ) وان حلف لا يكلمه الشهور فهو على عشرة اشهر عند ابى حنيفة وعندها على اثنى عشر شهرا وان حلف لا يكلمه



الجمع او السنين فهو على عشر جمع وعشر سنين فصاعدا عند ابى حنيفة وعندها على جميع  
 العمر وان قال لا اكله سنين فهو على ثلث بالاجماع وان قال جمعا فهو ثلث بالاجماع ثم اذا  
 حلف لا يكلمه الجمع او جمعا فله ان يكلمه في غير يوم الجمعة في قولهم جمعا وكذا اذا نذر صوم  
 الجمع لم يلزمه صوم ما بينها ( قوله ) وان حلف لا يكلمه الشور فهو على عشرة اشهر  
 عند ابى حنيفة وعندها على اثني عشر شهرا ( وقد بيناه قال في الوقعات اذا قال لامرأته والله  
 لا اكلك مادام ابواك حين فأت احدها ثم كلها لا يحنث ولو حلف لا يكلم فلانا فكتب  
 اليه كتابا وارسل اليه رسولا فكلمه الرسول او اوصى اليه او اشار اليه لا يحنث والكلام  
 يقع على النطق دون هذه الاشياء وكذا اذا حلف لا يتحدث فلانا فهو على هذا ( قوله )  
 واذا حلف لا يفعل كذا تركه ابدا ( لان يمينه وقعت على النفي والنفي لا يختص بزمان  
 دون زمان فحمل على التأييد ) ( قوله ) وان حلف ليفعل كذا ففعله مرة واحدة بر في يمينه (   
 لان المقصود ايجاد الفعل وقد اوجده وانما يحنث بوقوع اليأس منه وذلك بموته او بفوت محل  
 الفعل ) ( قوله ) ومن حلف لا يخرج امرأته الا باذنه فاذن لها مرة واحدة فخرجت ورجعت ثم  
 خرجت مرة اخرى بغير اذنه حنث ولا بد من الاذن في كل خروج ( فان نوى الاذن مرة واحدة  
 يصدق ديانة لا قضاء وفي الكرخي يصدق ديانة وقضاء والحيلة في عدم الحنث ان يقول اذنت  
 لك بالخروج في كل مرة او اذنت لك كلما خرجت وان حلف لا يخرج امرأته الا باذنه  
 فاذن لها من حيث لا تسمع فخرجت بعد الاذن حنث عندها وقال ابو يوسف لا يحنث  
 قوله ولا بد من الاذن في كل خروج او يقول اذنت لك كلما خرجت ( قوله ) وان قال الا ان  
 اذن لك فاذن لها مرة واحدة ثم خرجت بعد ذلك بغير اذنه لم يحنث ( وكذا اذا قال حتى  
 ارضى او الا ان ارضى فان نوى الاذن في كل مرة فهو على ما نوى في قولهم جميعا لانه شدد  
 على نفسه ( قوله ) وان حلف لا يتعدى فالغداء هو الاكل من طلوع الفجر الى الظهر  
 والعشاء من صلاة الظهر الى نصف الليل ( لانه مأخوذ من اكل العشي قال الحنظلي وهذا  
 في عصر فهم اما في عصر فافوقت العشاء من بعد صلاة العصر ثم الغداء والعشاء عبارة عن الاكل  
 الذي يقصده الشيع في العادة في كل بلد في غالب عاداتهم حتى ان اهل الحضر اذا احلفوا  
 على ترك الغداة فشربوا اللبن لم يحنثوا لانهم لا يقصدون الشيع من ذلك في العادة ولد  
 كان هذا في البادية حنثوا لانه عداء عندهم ولو حلف لا يتعدى فاكل فاكهة او تمرا حتى  
 شبع لم يحنث وكذا لحما بغير خبز لان الغداة في غير البوادي لا يكون الا على الخبز وعن  
 ابى يوسف في اكل الارزو الهريشة الحنث وعنه ايضا في الهريسة والحلوا لا يحنث  
 وغداء كل بلد ما يتعارفونه ويشترط في الغدى ان يكون اكثر من نصف الشيع ولو حلف  
 لا يتصبح قال محمد التصبح ما بين طلوع الشمس وبين ارتفاع الضحى الاكبر ( قوله )  
 والسحور من نصف الليل الى طلوع الفجر ( وفي الكرخي من بعد نصف الليل ( قوله )  
 ولو حلف لا ياتدم فالادام كل شيء يصطغ به الخبز ويؤكل معه مختلطاً به كاللبن



والحل والزيت والعسل واما ما لا يصح به فليس بآدم عند ابي حنيفة وابي يوسف الا ان ينونه مثل الشواء والجبن والبيض واللحم غير المطبوخ وقال محمد هو آدم وان لم ينوه والملح آدم بالاجماع لانه لا يؤكل بانفراده بخلاف اللحم وما يضايه فانه يؤكل وحده الا ان ينويه وان ترد خبر ابياء وملح لم يكن ادا ما لانه خلاف العرف واما السمن فذكر الحنفي انه ليس بآدم عندهما وقال محمد آدم والفاكهة ليست بآدم اجماعا والبقل والبطيخ والعنب ليس بآدم والتمر والجوز ليس بآدم لان التمر يفرد بالاكل في الغالب وعن ابي يوسف محمد ان التمر آدم لان النبي عليه السلام اخذ لقمة بيده وتمرة بيده الاخرى وقال هذه آدم كذا في الكرخي وان حلف لا يأكل فاكهة فهو على ثلاثة اوجه في وجه يحنث اجماعا وهو ما اذا اكل الشمس او الفرسك او السفرجل او الاجاص او التين او البطيخ او نحوها وكذا قصب السكر وفي وجه لا يحنث بالاجماع وهو ما اذا اكل القثاء او الخيار او الجزر ونحو ذلك وفي وجه اختلفوا فيه وهو الرمان والرطب والعنب فعند ابي حنيفة لا يحنث به لان الفاكهة عنده ما يقصد باكله التفكه دون الشبع والرطب يؤكل للشبع والرمان لا يقصد اكله وانما يمض وكذا العنب وعندهما كل ذلك فاكهة لانه من اعز الفواكه والتعميم يفوق التعميم بغيره ولا يبي حنيفة قوله تعالى . فيهما فاكهة ونخل ورمان . فعطفهما على الفاكهة وقال في آية اخرى . جباوعنا وقضاو زيتونا ونخلا . ثم قال وفاكهة فعطف الفاكهة على العنب والرطب والعطف غير المعطوف عليه فان نوى بقوله لا اكل فاكهة العنب والرطب والرمان حنث اجماعا لانه شدد على نفسه وان حلف لا يأكل الحلوا فهو على كل شيء حلو ليس في جنسه حامض كالحبيص والعسل والسكر فان اكل عسبا حلوا اورمانا حلوا او بطيخا لم يحنث لان في جنس العنب والرمان ما هو حامض وكذا الزبيب ليس من حلوا لان في جنسه حامض فان اكل تينا اورطبا فعن محمد يحنث لانه ليس في جنسه حامض وان حلف لا يأكل حلوة فهو مثل الحلوا وان حلف لا يلبس حليا فلبس خاتما من الفضة لم يحنث لانه في العرف ليس بحلي حتى ايسح للرجال وان كان من الذهب حنث لانه حلي حتى لا يباح للرجال وان لبس عقد لؤلؤ غير مرصع لا يحنث عند ابي حنيفة وعندهما يحنث والفتوى على قولهما لانه حلي قال الله تعالى . يحلون فيها من اساور من ذهب ولؤلؤا . ( قوله وان حلف لقيضين دينه الى قريب فهو مادون الشهر ) هذا اذا لم يكن له نية اما اذا كانت فهو على مانوى ما لم يكذب به الظاهر وكذا الاقضيئك عاجلا ولو حلف ليعطينه حقه اذا صلى الظهر فله وقت الظهر الى آخره ولو حلف ليعطينه في اول الشهر الداخل فله ان يعطيه قبل ان يمضي نصفه فان مضى نصفه قبل ان يعطينه حنث ( قوله وان قال الى بعيد فهو اكثر من الشهر ) لان مادونه يعد قريبا قوله ومن حلف لا يسكن هذه الدار فخرج منها بنفسه وترك اهله ومتاعه فيها حنث ) لانه يعد ساكنا ببقاء اهله ومتاعه فيها صرفا ومن حلف لا يسكن



في بلد فخرج منه وترك اهله فيه لم يحث لانه لا يقال لمن بالبصرة انه ساكن في الكوفة بخلاف الدار قال في الكرخى اذا حلف لا يسكن هذه الدار فانه لا يبر حتى ينتقل عنها بنفسه واهله واولاده الذين معه ومتاعه فان لم يفعل ذلك ولم يأخذ في النقلة من ساعته وهو يمكنه حث قال في الهداية ولا بد من نقل المتاع عند ابي حنيفة حتى لو بقي فيها وتحدث وقال ابو يوسف يعتبر نقل الاكثر لان نقل الكل قد يتعذر وقال محمد يعتبر نقل ما يقوم به كدخرايته اى اثاث بيته لان ما وراء ذلك ليس من السكنى وهذا ارفق بالناس وينبغي ان ينتقل الى موضع آخر بلا تأخر حتى يبر فان انتقل الى السكة او الى المسجد قالوا لا يبر فان كرهت المرأة الانتقال معه فخرج هو ولم يعد يحث وكذا اذا وجد البيت مغلوقا ولم يقدر على فتحة فخرج وترك متاعه لم يحث وكذا لو كانت اليمين في جوف الليل فلم يمكنه الخروج حتى يصبح او كانت امتعته كثيرة فخرج فهو ينقلها بنفسه ويمكنه استئجار الدواب والحمالين فلم يفعل لم يحث وكذا اذا خرج لدابة يركبها لينقل عليها المتاع لم يحث (قوله ومن حلف ليصعدن السماء اوليقلبن هذا الحجر ذهابا انعمدت يمينه وحث عقيبتها) اى بعد فراغه من اليمين وقال زفر لا ينقد يمينه لانه مستحيل عادة فاشبه المستحيل حقيقة ولنا ان البر منصور حقيقة لان الصعود الى السماء غير مستحيل وقد صعدت الانبياء والملائكة عليهم السلام وانما ينقص قدرة غيرهم وهذا اذا اطلق اليمين اما اذا وقتها لا يحث حتى يمضى الوقت كما اذا قال لا صعدن السماء اليوم فانه يحث عند غروب الشمس عندها وقال ابو يوسف يحث في الحال لانه اذا لم يترقب في اليمين برحث في الحال ولو حلف ليشربن الماء الذى في هذا الكوز ولا ماء فيه لم يحث عند ابي حنيفة ومحمد وزفر لانه ليس هناك ماء معقود عليه لا موجود ولا متوهم فلم ينقد يمينه وليس هذا كمن حلف ليصعدن السماء اوليقلبن هذا الحجر ذهابا لان هذه الافعال متوهم وجودها لانها قد تدخل تحت قدرة قادر لان الملائكة يصعدون السماء في كل وقت وانما ينقص قدرة غيرهم فاذا كانت اليمين متوهم وجودها انعمدت بخلاف مسئلتنا وقال ابو يوسف يحث في الحال لان عدم الماء يؤكد شرط الحث هذا اذا لم يوقت اما اذا قال لاشربن الماء الذى في هذا الكوز اليوم ولا ماء فيه فهو كذلك ايضا عندهم لا يحث وعند ابي يوسف يحث في الحال لان من اصله ان اليمين الموقفة اذا لم يترقب لها بر منعقدة في الحال فكانه قال لاشربن الماء الساعة ولا ماء فيه فيحث في الحال هذا كله اذا حلف ولم يكن في الكوز ماء اما اذا قال لاشربن الماء الذى في هذا الكوز وفيه ماء فانصب حث اجماعا لان اليمين تناولت معقودا عليه موجودا فانعمدت يمينه ثم عدم شرط البر حث فان وقت فقال لاشربن الماء الذى في هذا الكوز اليوم وفيه ماء فانصب قبل الغروب لم يحث عندهما لان اليمين لم ينقد لان الموقفة تتعلق انعقادها بآخر الوقت عندها فكانه قال عند الغروب لاشربن الماء الذى في هذا الكوز ولا ماء فيه فان يمينه لا ينقد عندهما وقال ابو يوسف يحث عند الغروب واما



لو انصب بعد الغروب يحنث اجماعا لان اليمين انعقدت بالاتفاق ثم عدم شرط البر فحنث  
 ( قوله ومن حلف ليقضين فلان دينه اليوم فقضاه ثم وجد فلان بعضه زيوا فاونبهرجة  
 او مستحقة لم يحنث ) لان الزيافة عيب والعيب لا يعدم الجنس ولهذا لو تجاوز بها صار  
 مستوفيا وقبض المستحقة صحيح ولا يرتفع بردها البر المتحقق الزيوف ماردة بيت المال وهي  
 دراهم فيها غش والنهرجة ماضرب في غير دار الضرب ( قوله وان وجد ستوقة  
 اورصاصا حنث ) لانهم ليسا من جنس الدراهم الستوقة صفر مموء بالفضة وهي المشبهة  
 قال في الهداية وان باعه بدينه عبدا وقبضه بر في يمينه لان قضاء الدين طريقة المقاصة  
 وقد تحققت بمجرع دالبيع وان وهب له الدين لم يبرأ لعدم المقاصة لان القضاء فعله والهبة  
 اسقاط من صاحب الدين فلم يوجد شرط البر ( قوله ومن حلف لا يقبض دينه درهما  
 دون درهم فقبض بعضه لم يحنث حتى يقبض جميعه متفرقا ) لان الشرط قبض الكل لكنه  
 يوصف التفريق الا ترى انه اضاف القبض الى دين معروف مضاف اليه فينصرف الى  
 كله فلا يحنث الا به ولان يمينه وقعت على جميع دينه ان لا يقبضه متفرقا فان اخذ بعضه  
 لم يكن اخذ الجميعه متفرقا فلا يحنث وان اخذ بقبضه وقد كان اخذ بعضه متفرقا يحنث لانه  
 عدم شرط البر ولو كان قال ان قبضت منه درهما دون درهم فعبدي حر فقبض بعضه  
 ومضى حنث لان من للتبعض فكانه قال لا اخذت بعضه درهما دون درهم وقد فعل فحنث  
 وان قال ان قبضت اليوم درهما دون درهم فاخذ في اول النهار بعضه واخذ الباقي  
 في آخر النهار حنث لان يمينه وقعت على ان لا يأخذ متفرقا في اليوم وقد اخذ فحنث  
 ولو جعل يزنه اولا فاولا لم يحنث لان هذا لا يعد متفرقا لان هذا يستوفي الديون ولو حلف  
 لا يفارق غريمه حتى يستوفي منه ماله عليه فهرب او غلبه على نفسه او منعه انسان منه  
 او حال بينه وبينه لم يحنث لان يمينه وقعت على فعل نفسه ولم يوجد منه مفارقه بنفسه فان  
 قال لا يفارقني حتى استوفي منه حتى فوجد ذلك منه حنث لانه حلف على فعل غيره  
 وقد وجد شرط الحنث فحنث كذا في شرحه ( قوله وان قبض دينه في وزنيتين لم يتشاغل  
 بينهما الا بعمل الوزن لم يحنث وليس ذلك بتفريق ) لانه قد يتعذر قبض الكل دفعة واحدة  
 فيصير هذا القدر مستثنى منه ولان الديون هكذا يقبض ( قوله ومن حلف لياتين  
 البصرة فلم يأتها حتى مات حنث في آخر جزء من اجزاء حياته ) لان البر قبل ذلك مرجو  
 قال في الينابيع حتى انه اذا حلف بطلاق امراته فلا ميراث لها اذا لم يدخل بها ولا عدة  
 عليها وان كان قد دخل بها فلها الميراث وعليها العدة ابعد الاجلين بمنزلة الفار  
 ولو ماتت هي لم تطلق لان شرط البر لم يتعذر بموتها قال في الكرخي اذا قال لها انت طالق  
 ان لم تأت البصرة ومات الزوج قبل ان تأتيتها لم تطلق وان ماتت هي قبل الزوج  
 طلقت في آخر جزء من اجزاء حياتها ولم يرث الزوج منها لانه اسقط حقه بالطلاق  
 والله اعلم



هو جمع دعوى والدعوى في اللغة قول يقصده الانسان ايجاب حق على غيره وفي الشرع عبارة عن قول لاجحة لمدعيه على دعواه حتى ان من كان له حجة يسمى محقلا مدعيا ويصح ان يقال مسيلم مدع للنسوة لانه لا دلالة معه ولا يقال ان النبي صلى الله عليه وسلم مدع للنسوة لان القرآن دل على صدقه وكذا الحاكم اذا قامت عنده البينة لا يقال للطالب انه مدع وانما يقال له ذلك قبل اقامتها ويقال كل من شهد على ما في يد غيره لغيره فهو شاهد وكل من شهد ان ما في يده نفسه لغيره فهو مقرر ( قال رحمه الله المدعي من لا يجبر على الخصومة اذا تركها والمدعي عليه من يجبر عليها ) اذا تركها ويقال المدعي هو كل من ادعى باطنا ليزيل به ظاهرا والمدعي عليه هو من ادعى ظاهرا وقرر الشيء على ما هو عليه ويسمى المنكر ( قوله ولا يقبل الدعوى حتى يذكر شيئا معلوما في جنسه وقدره ) فجنسه ان يقول ذهابا او فضا وقدره ان يقول عشرة دراهم او خمسة دنانير لانه اذا لم يتبين ذلك كان مجهولا والمجهول لا تصح اقامة البينة عليه ولو نكل الخصم فيه عن اليمين لا يقضى عليه بشئ ( قوله فان كان عينا في يد المدعي عليه كلف احضارها ليشير اليها بالدعوى ) وكذا في الشهادة والاستحلاف حتى يقول الشاهد ان هذا العين حقه وكذا في الاستحلاف لان الاعلام باقصى ما يمكن شرط وذلك بالاشارة في المنقول لان النقل ممكن والاشارة ابلغ في التعريف ( قوله وان لم تكن حاضرة ذكر قيمتها ) لان العين لا تعرف بالوصف وقد تعذر مشاهدة العين ويشترط مع بيان القيمة ذكر الذكورة والانوثة ( قوله واذا ادعى عقارا حده وذكر انه في يد المدعي عليه وانه يطالبه به ) لجواز ان يكون مرهونا في يده او محبوسا بالثمن في يده وبالمطالبة يزول هذا الاحتمال ويذكر الحدود الاربعة ويذكر اسماء اصحاب الحدود وانسابهم ولا بد من ذكر الجد عند ابي حنيفة هو الصحيح وقيل يكتب في ذكر الاب في هذا الموضع وان كان الرجل مشهورا يكتب في ذكره فان ذكر ثلاثة حدود يكتب به عندنا لوجود الاكثر خلافا لغيره وكما يشترط التحديد في الدعوى يشترط في الشهادة ( قوله وان كان حقا في الذمة ذكر انه يطالبه به ) لان صاحب الذمة قد حضر فلم يبق الا المطالبة لكن لا بد من تعريفه بالوصف ليعرف به ( قوله فاذا صححت الدعوى سئل القاضي المدعي عليه عنها فان اعترف بها قضى عليه ) بها فان قال المدعي عليه لا اقر ولا انكر فهو منكر عندها فيستحلف وعند ابي حنيفة ليس بمنكر فلا يستحلف بل يجلس حتى يقر فيقضى عليه او ينكر فيستحلف لان اليمين انما توجه على المنكر صريحا ( قوله وان انكر سئل المدعي البينة ) لان من اصل ابي حنيفة ان لا يحلف المنكر اذا قال المدعي لي بينة حاضرة ( قوله فان احضرها قضى بها وان عجز عن ذلك وطلب يمين خصمه استحلف عليها ) ولا يستحلفه الا بمطالبة



لما اختاره ولان الواهب لما كان خيرا بين ان يهب وبين ان لا يهب فاذا وهب كان باذلا لما  
وهب ولا كذلك الاقرار لانه ان كان حقا وجب عليه ان يقربه ولا يحل له تركه وان  
لم يكن حقا لم يجز ان يقربه لانه يكون كاذبا ولا يجوز ان يتعمد الكذب (قوله وينبغي  
للقاضي ان يقول له انا اعرض عليك اليمين ثلثا فان حلفت والا قضيت عليك بما ادهاه  
فاذا كرر عليه العرض ثلث مرات قضى عليه بالنكول) هذا احتياط فلو قضى عليه  
بالنكول بعد العرض مرة واحدة جاز وصورة العرض ان يقول له القاضي احلف  
بالله مال هذا عليك هذا المال فان ابى ان يحلف يقول له ذلك في المرة الثانية فان ابى يقول له  
بقيت الثالثة فان لم تحلف قضيت عليك بالنكول حلف والا قضى عليه قالوا فاذا حلف  
فاقام المدعى البينة قضى بها لما روى عن عمر وشرح وطاووس انهم قالوا اليمين الفاجرة  
احق ان ترد من البينة العادلة (قوله واذا كانت الدعوى نكاحا لم يستحلف المنكر  
عند ابى حنيفة) لان النكول عنده بمنزلة المبدل والنكاح لا يصح بذله وفائدة اليمين  
النكول فلماذا لم يستحلف فيه ولا نفقة لها في مدة المسئلة عن الشهود قال في الذخيرة اذا  
قالت المرأة للقاضي لا يمكنني ان اتزوج لان هذا زوجي وقد انكر النكاح فليطلقني لانزوج  
والزوج لا يمكنه ان يطلقها لان بالطلاق يصير مقرا بالنكاح فاذا يصنع قال فخر الاسلام  
يقول القاضي للزوج قل لها ان كنت اسرأتى فانت طالق ثلثا فانه على هذا التقدير  
لا يصير مقرا بالنكاح ولا يلزمه شيء (قوله ولا يستحلف في النكاح والرجعة والنفق في الایلاء  
والرق والاستيلاء والولاء والنسب والحدود) وهذا عند ابى حنيفة لما بينا ان فائدة  
اليمين النكول وهو قائم مقام البذل عنده وهذه الاشياء لا يصح بذلها وصورة هذه المسائل  
اذا قال لها بلغك النكاح فسكت فقالت رددت فالقول قولها ولا يمين عليها وكذا اذا  
ادعت هي النكاح عليه فانكر لم يستحلف وصورة الرجعة ادعت عليه قبل انقضاء  
عدها انه راجعها في العدة او ادعى هو ذلك عليها وصورة النفق ادعى المولى عليها بعد  
انقضاء المدة انه فاء اليها في المدة او هي ادعت ذلك عليه وصورة الرق ادعى على مجهول  
انه عبده ادعى المجهول انه مولاه وانكر الآخر وصورة الاستيلاء ان تقول الجارية  
انا ام ولد لمولاي وهذا ابني منه وانكر المولى او ادعت انها ولدت منه ولدا قد مات  
وانكر المولى واما المولى اذا ادعى الاستيلاء يثبت باقراره ولا يلتفت الى انكارها في هذه  
المسائل يتصور الدعوى من الجانبين الا في الاستيلاء خاصة وصورة الولاء ادعى مجهول  
على معروف انه اعتقه او ادعى المعروف عليه ذلك او كان ذلك في ولأه الموالة وصورته  
في النسب ادعى على مجهول انه ولده بان قال هذا ابني وهو ينكر او يدعى هو عليه  
واما الحدود فاجمعوا انه لا يستحلف فيها الا في السرقة فانه يستحلف فيها لاجل المال  
وصورته ادعى على اخر سرقة فانكر فانه يستحلف فان نكل لم يقطع ويضمن المال وكذا  
اللعان لا يستحلف فيه بالاجماع لانه في معنى الحدود وصورته ادعت زوجها انه قذفها



ورادت استحلافه فانه لا يستحلف ثم معنى قوله لا يستحلف في النكاح يعني اذا لم يقصده  
 المال اما اذا قصده ذلك وجب الاستحلاف بان ادعت انه تزوجها على كذا وانه طلقها  
 قبل الدخول فلزمه نصف مهرها فانه يستحلف لها بالاجماع وكذا اذا قصد الارث والنفقة  
 كذا في المصنف ( قوله وقال ابو يوسف ومحمد يستحلف في ذلك كله الا في الحدود واللعان )  
 والفتوى على قولهما ذكره في التكنز وذلك لان النكول عندهما اقرار والاقرار يجري  
 في هذه الاشياء لكنه اقرار فيه شبهة والحدود نتدرى بالشبهات واللعان في معنى الحد  
 واما دعوى القصاص فيستحلف فيها استحسانا لان النبي عليه السلام استحلف في القسامة  
 فان كانت عوض القصاص في النفس فامتنع المدعى عليه من اليمين حبس حتى يحلف او يقر  
 لان حرمة النفس مستعظمة فلم يحكم فيها بالنكول يعني اذا حلف فانه يبرأ وان نكل لا يقضى  
 عليه بشئ ولكنه يحبس حتى يقر او يحلف وهذا قول ابى حنيفة وعندهما يقضى عليه  
 بالدية اذا نكل وقال زفر يقضى عليه بالقصاص وان كانت القصاص فيمادون النفس  
 فانه ان حلف فيها برى وان نكل اقتص منه عند ابى حنيفة وعندهما يقضى عليه بالارث  
 قال في المنظومة يقتص بالنكول في الاطراف . وفي النفوس الحكم بالخلاف . يحبس كي يقرأوكي  
 يقسم . وبالنكول المال قالافيهما . ( قوله واذا ادعى اثنان عينا في رجل وكل واحد يزعم  
 انها له واقاما البينة قضى بها بينهما ) يعني اذا ادعى ذلك ملكا مطلقا ولا تاريخ معهما  
 او كان تاريخهما واحدا فان كانت بينة احدهما سبق تاريخها فهي له عندهما وقال محمد يقضى  
 بها بينهما نصفين وان ارخ احدهما ولم يورخ الآخر فهي بينهما نصفان عند ابى حنيفة  
 ولا عبرة للوقت وقال ابو يوسف يقضى بها لصاحب التاريخ وقال محمد يقضى بها للذي  
 لم يورخ وهذا اذا كانت العين في يد ثالث اما اذا كانت في يد احدهما قضى بها للخارج الا ان  
 يذكر تاريخا وتاريخ صاحب اليد سبق حينئذ يكون صاحب اليد اولى من الخارج  
 ( قوله وان ادعى كل واحد منهما نكاح امرأة واقاما البينة لم يقض بواحدة ) من البنتين  
 لتعذر العمل بها لان المحل لا يقبل الاشتراك ( قوله ويرجع الى تصديق المرأة لاحدهما ) فان  
 لم تصدق احدا منهما فرق بينهما وبينها فان دخلا بها فعلى كل واحد منهما نصف المهر فان ماتا  
 فلها نصف المهر ونصف ميراث كل واحد منهما فان ماتت هي قبل الدخول فعلى كل واحد  
 منهما نصف المسمى وان مات احدهما فقالت المرأة هو الاول فلها المهر والميراث قال في شرحه  
 وانما يرجع الى تصديقها اذا لم تكن في بيت احدهما ولم يدخل بها ولم يكن وقت احدهما سبق  
 فان وجدا احدهما هذه الاشياء فصاحبها اولى ( قوله وان ادعى اثنان على رجل كل واحد منهما يزعم  
 انه اشترى منه هذا العبد ) معناه من صاحب اليد ( واقاما البينة فكل واحد منهما بالخيار  
 ان شاء اخذ نصف العبد بنصف الثمن وان شاء ترك ) لان كل واحد منهما عاقد على الجملة  
 وقد سلم له نصفها ولم يسلم له الباقي فكان له الخيار بين الاخذ والترك هذا اذا لم يورخا  
 فان ارخا فاسبقهما تاريخا اولى وان ارخ احدهما ولم يورخ الآخر قضى به لصاحب



التاريخ بخلاف ما اذا ادعى تالقي الملك من رجلين فانه هناك اذا ارخ احدهما ولم يورخ الآخر فهو بينهما نصفان ( قوله وان قضى به القاضي بينهما فقال احدهما لا اختار ) اي لا اختار النصف بنصف الثمن ( لم يكن للآخر ان يأخذ جميعه ) هذا اذا كان بعد القضاء اما اذا اختار احدهما الترك قبل ان يقضى القاضي فللاخر ان يأخذ الجميع بجميع الثمن ( قوله ولو ذكر كل واحد منهما تاريخا فهو الاول منهما ) لانه اثبت الشراء في زمان لا ينزاعه فيه احد ويرد البايع على الثاني الثمن الذي دفعه اليه لانه دفع ذلك له ليسلم له المبيع فاذا لم يسلم له كان له الرجوع ( قوله وان لم يذكر تاريخا ومع احدهما قبض فهو اولى ) معناه انه في يده لان تمكنه من قبضه دليل على سبق شرائه فان ذكر صاحبه بعد ذلك وقتا لم يلتفت اليه الا ان يشهدوا ان شراءه كان قبل شراء الذي هو في يده لان الصريح يفوق الدلالة ( قوله فان ادعى احدهما شراء والاخر هبة وقبضا ) معناه من واحد اما اذا كان من اثنين يقبل البينتان ويتنصف ( وان اقاما البينة ولا تاريخ معهما فالشراء اولى ) لانا اذا لم نعلم تاريخهما حكمنا بوقوع العقد من معا اذا حكمنا بها معا قلنا عقد الشراء يوجب الملك بنفسه وعقد الهبة لا يوجب الملك الا بانضمام القبض فسبق الملك في البيع الملك في الهبة فكان اولى ( قوله وان ادعى احدهما الشراء وادعت امرأة انه تزوجها عليه فهما سواء ) هذا قول ابي يوسف وقال محمد الشراء اولى من النكاح ولها على الزوج القيمة لان من اصله تصحيح البينتان ما يمكن ويمكن تصحيحهما هنا بان يقال النكاح لا يحتاج الى تسمية عوض في صحته والبيع لا بد من تسمية العوض في صحته فصار عقد البيع منعقدا على المسمى والنكاح منعقدا على غير المسمى وترجع المرأة بقيمة العبد على الزوج لان سبب الاستحقاق قائم وهو النكاح وقد تعذر تسليمه فرجع الى قيمته ولا يبي يوسف ان النكاح والبيع يتساويان في وقوع الملك بنفس العقد فهو كالبيعين فعلى هذا تأخذ المرأة من الزوج نصف القيمة ( قوله وان ادعى احدهما رهنا وقبضا والاخر هبة وقبضا فالرهن اولى ) من الهبة يعنى بغير عوض اما اذا كانت بشرط العوض فهو اولى لانها بيع انتهاء والبيع اولى من الرهن وقوله فالرهن اولى هذا اذا كان دعواها من واحد اما اذا كان من اثنين فهما سواء ( قوله وان اقام الخارجان البينة على الملك والتاريخ فصاحب التاريخ الا بعد اولى ) لانه اثبت انه اول المالكين فان كان المدعى دابة او امة فوافق سنهما احد التاريخين كان اولى لان سن الدابة مكذب لاحدهما فكان من صدقه اولى ( قوله فان ادعى الشراء من واحد ) معناه من غير صاحب اليد ( واقاما البينة على تاريخين فالاول اولى ) لانه اثبت في وقت لا منازعة فيه ( قوله وان اقام كل واحد منهما البينة على الشراء من آخر وذكر تاريخا فهما سواء ) لانها يثبتان الملك لبايعيهما فيصير كأنهما حضرا واقاما البينة على الملك من غير تاريخ وقوله وذكر تاريخا فهما سواء يعنى تاريخا واحدا او كان احدهما اسبق او ارخ احدهما ولم يورخ الآخر



وقوله فهما سواء ويخير كل واحد منهما ان شاء اخذ النصف بنصف الثمن وان شاء ترك  
وان وقت احدى البيتين ولم توقت الاخرى قضى بهما بينهما نصفين لان توقيت احدهما  
لا يدل على تقديم الملك لجواز ان يكون الاخر اقدم بخلاف ما اذا كان البائع واحدا  
لانهما اتفقا ان الملك لا يلتقي الا من جهته فاذا اثبت احدهما تاريخا حكم به حتى يتبين  
انه تقدمه شراء غيره ( قوله وان اقام الخارج البينة على ملك مورخ وصاحب اليد  
على ملك اقدم تاريخا كان اولى ) هذا عندهما وقال محمد لا يقبل بينة ذي اليد وكانهما  
اقاما البينة على الملك فيكون بينهما ( قوله وان اقام الخارج وصاحب اليد كل واحد  
منهما بينة على التناج فصاحب اليد اولى ) وهذا هو الصحيح خلافا لما يقوله عيسى بن  
ابان انه تهاثر البيتان ويترك في يده لاعلى طريق القضاء وفائدته انه اذا اقام الخارج  
بينة بعد ذلك يقبل عند ابن ابان لانه لم يصرم مقضيا عليه عنده وعندنا لا يقبل ( قوله  
وكذلك النسب في الثياب التي لا تنسج الامزة واحدة ) كغزل القطن ( وكل سبب  
في الملك لا يتكرر ) كالاواني اذا كسرت لا تعود واما التي تنكسر مرة بعد اخرى فانه  
يقضى به للخارج بمنزلة الملك المطلق وذلك مثل الثوب المنسوج من الشعر والبناء  
والفرس فان اشكل انه يتكرر اولا فانه يرجع فيه الى اهل الخبرة فاي اشكل عليهم  
قضى به للخارج وكل ما يصنع من الذهب والفضة والحديد ولصفر والرجاج فانه  
يتكرر ولا يكون بمنزلة التناج وان كان حليا قضى به للخارج لان الحلي يصاع مرة بعد  
اخرى ( قوله فان اقام الخارج بينة على الملك المطلق وصاحب اليد بينة على الشراء منه  
كان صاحب اليد اولى ) لان البينة الاولى ان كانت اثبتت اولية الملك فهذا تلقى منه ( قوله  
وان اقام كل واحد منهما البينة على الشراء من الآخر ولاتاريخ معهما تهاثرت البيتان )  
اي تساقطتا وبطلتا وترك الدار في يد ذي اليد وهذا عندهما وقال محمد اقضى بالبيتين  
واجعل الخارج هو الذي اشتراه آخر فيكون له ( قوله وان اقام احد المدعين شاهدين  
والآخر اربعة فهما سواء ) لان شهادة الاربعة كشهادة الاثنين ( قوله ومن ادعى قصاصا  
على غيره فجحد استخلف فان نكل عن العيمين فيما دون النفس لزمه القصاص وان نكل  
في النفس حبس حتى يقرأ ويخلف وهذا عند ابى حنيفة وعندهما يلزمه الارش فيهما ) لان  
النكول اقرار فيه شبهة عندهما فلا يثبت به القصاص ويثبت به الارض ولا بى حنيفة  
ان الاطراف يسلك بهامسلك الاموال ( قوله واذا قال المدعى لى بينة حاضرة قيل لحضمه  
اعطه كفيلا بنفسك ثلاثة ايام فان فعل ولا امر بما لزمته ) ولا يذهب حقه وقوله حاضرة  
اي في المصر حتى لو قال لا بينة لى او شهودى غيب لا يكفل والتقدير بثلاثة ايام مروي  
عن ابى حنيفة وهو الصحيح ولا فرق بين الحامل والوجيه والحقير من المال والخطير ولا بد  
من قوله لى بينة حاضرة للتكفيل قال في شرحه يؤمر باعطاء الكفيل لانه اخف عليه  
من الملازمة ولا تجبر على ذلك فان فعل سقط الملازمة عن نفسه وان لم يفعل بقيت الملازمة



عليه ( قوله ) الا ان يكون ضربا على الطريق فيلازمه مقدار مجلس القاضى ( وكذا لا يكفل الا الى آخر المجلس والاستثناء منصرف اليهما الى اخذ الكفيل والملازمة واخذ الكفيل اكثر من ذلك زيادة ضرره بمنعه من السفر ولا ضرر في هذا المقدار وقوله بملازمته ليس تفسيرا للملازمة المنع من الذهاب لكن يذهب الطالب معه ويدور معه انما دار فاذا انتهى الى باب داره واراد الدخول يستأذنه الطالب في الدخول فان اذن له دخل معه وان لم يأذن له يحبس على باب داره ويمتنع من الدخول كذا في الفوائد ثم اذا لازم المدعى ضريمه باذن القاضى ليس له ان يلازمه بغلامه ولا بغيره وانما يلازمه بنفسه اذا لم يرض المدعى عليه لانه هو الخصم وحده كذا في الفتاوى ( قوله ) فان قال المدعى عليه هذا الشيء اودعني فلان الغائب اوراقه عندي او غصبته منه واقام بينة على ذلك فلا خصومة بينه وبين المدعى ( وكذا اذا قال اطارني او آجرني واقام بينة لانه اثبت ان يده ليست بدفع الخصومة ولا يتدفع عنه الخصومة بمجرد دعواه الا اذا اقام البينة وقال ابن ابى ليلى يتدفع بقوله مع يمينه وقال ابن شبرمة لا يتدفع عنه ولو اقام البينة وقال ابو يوسف ان كان الرجل صالحا واقام بينة اندفعت الخصومة وان كان معروفا بالحيل لا يتدفع عنه لان المختار قد يدفع ماله الى مسافر يودعه اياه ويشهد عليه فيحتال لابطال حق غيره فاذا اتهمه القاضى لا يقبله ولانه قد يغصب مال انسان ويدفعه في السر الى من يريد السفر ويأمره ان يودعه اياه علانية ويشهد عليه الشهود حتى اذا ادماه المالك المغصوب منه يقيم ذواليد البينة انه مودع فلان الغائب لا يدفع الخصومة عنه نفسه فاذا اتهمه القاضى لا يقبل منه اما اذا كان عدلا فانه يقبل منه ولو ان المدعى اذا كان يدعى الفعل على صاحب اليد كما اذا قال غصب مني هذا الشيء او سرقته فانه لا يقبل بينه المدعى عليه ولا يدفع الخصومة عن نفسه بالاجماع وان اقام ذواليد بينة على الوديعة وان قال غصب مني على ما لم يسم فاعله اندفعت بالاجماع ( قوله ) وان قال ابنته من فلان الغائب فهو خصم ) لانه لما زعم ان يده يملك اعترف بكونه خصما بخلاف المسئلة الاولى ( قوله ) وان قال المدعى سرق مني واقام بينة وقال صاحب اليد اودعني فلان واقام البينة لم تتدفع الخصومة ) هذا قولهما وقال محمد تتدفع لانه لم يدع الفعل عليه فصار كما اذا قال غصب مني على ما لم يسم فاعله ولهما ان ذكر الفعل يستدعى الفاعل لاحالة الظاهر انه هو الذي في يده الا انه لم يعينه درأله حد مشقة عليه واقامة لحسبة السترفصار كما اذا قال سرق بخلاف الغصب لانه لاحديه فلا يحرز عن كشفه ( قوله ) واذا قال المدعى ابنته من فلان ) اي من زيد ( وقال صاحب اليد اودعني فلان ذلك بعينه دفع الخصومة بغير بينة ) لانها توافقا على اصل الملك فيه لغيره فيكون وصولها الى ذاليد من جهته فلم تكن يده بد خصومة الا ان فلانا وكله بقبضه لانه اثبت بينة انه احق بامساكها ( قوله ) واليمين بالله تعالى دون غيره ( لقوله عليه السلام من كان حالفا فليحلف بالله



اوليد ( قوله ويؤكد بذكر اوصافه ) يعنى بدون حرف العطف مثل . والله الذى  
لا اله الا هو عالم الغيب والشهادة الرحيم الرحمن . ما قلنا عليك ولا قبلك هذا المسال  
الذى ادعاه وهو كذا وكذا ولا شئ منه وماما بحرف العطف فان اليمين تكرر عليه والمستحق  
عليه يمين واحدة فانه لو قال . والله والرحمن والرحيم . كان ايمانا ثلثا وان شاء القاضى  
لم يغلف فيقول والله او بالله وقيل لا يغلف على المعروف بالصلاح ويغلف على غيره . وقيل  
يغلف في الخطير من المال دون الحقير من المال ( قوله ولا يستحلف بالطلاق ولا بالعاق )  
وقيل في زماننا اذا الخ الحضم ساع للقاضى ان يحلفه بذلك لقلة مبالاة المدعى عليه  
باليمين بالله تعالى وكثرة الامتناع بسبب الحلف بالطلاق كذا في الهداية وفي النهاية ذكر  
بعضهم ان القاضى اذا حلف المدعى عليه بالطلاق فنكل لا يقضى عليه بالنكول لانه  
نكل عما هو منهى عنه شرعا وان قال المدعى عليه الشاهد كاذب واراد تحليف المدعى  
ما يعلم انه كاذب لا يحلفه وكذا لا يحلف الشاهد لانا امرنا باكرام الشهود وليس من اكرامهم  
استحلافهم ( قوله ويستحلف اليهودى بالله الذى انزل التوراة على موسى  
والنصرانى بالله الذى انزل الانجيل على عيسى والمجوسى بالله الذى خلق النار ) وعن ابى  
حيفة لا يستحلف احدا الا بالله خالصا وذكر الحصاص انه لا يستحلف غير اليهودى  
والنصرانى الا بالله لان ذكر النار مع اسم الله تعظيما لها فلا ينبغي ان تذكر بخلاف  
الكتابين لان كتب الله . معظمة ويستحلف الوثنى بالله تعالى خالصا ولا يستحلف بالله الذى  
خلق الوثن ( قوله ولا يستحلفون في بيوت عباداتهم ) لان القاضى ممنوع من ان  
يحضرها ( قوله ولا يجب تغليب اليمين على المسلم بزمان ولا بمكان ) لان المقصود تعظيم  
المقسم به وهو حاصل بدون ذلك ( قوله ومن ادعى انه ابتاع من هذا عبده بالف فجدده  
استحلف بالله ما بينكما بيع قائم في الحال ولا يستحلف بالله ما بيعت ) لانه قد بيع الشئ ثم  
يقال فيه او يرد بالغيب ( قوله ويستحلف في الغصب بالله ما يستحق عليك رده هذه العين  
ولا رد قيمتها ولا يستحلف بالله غصبا ) لانه يجوز ان يكون غصبه ثم رده اليه او وهبه  
منه او اشتراه منه وكذا دعوى الوديعة والعارية لا يستحلف بالله ما غصب او دعتك ولا  
اعارك ولكن يستحلف بالله ما يستحق عليك رده هذه العين ولا رد قيمتها وانما ذكرنا القيمة  
لجواز ان يكون تلفت عند المودع والمستمير بتعد منهما ( قوله وفي النكاح بالله ما بينكما  
نكاح قائم في الحال ) هذا على قول من يستحلف في النكاح وانما استحلف على هذه الصفة  
لجواز ان يكون تزوجها ثم طلقها وبانت منه او خالعا فاذا حلفه الحاكم يقول فرقت بينكما  
كذا روى عن ابى يوسف وقال بعضهم يقول القاضى ان كانت امرأتك فبهي طالق فيقول  
الزوج نعم والحيلة في دفع اليمين في دعوى النكاح على قولهما ان تزوج بزوجة آخر فان بعد  
ما تزوجت لا يستحلف للمدعى كذا في الذخيرة ولا نفقة لها في مدة المسئلة عن الشهود ولو كان  
الزوج هو المدعى واقام البينة لافقة لها ايضا لان انكارها للنكاح اكثر من النشوز



( قوله ولا يستحلف بالله ما طلقها ) لجواز ان يكون طلقها واحدة ثم استرجعها وطلقها  
ثلاثا ثم رجعت اليه بعد زوج ( قوله واذا كانت دار في يد رجل ادعاها اثنان احدهما  
جميعها والاخر نصفها واقاما البينة فلصاحب الجميع ثلثة ارباعها ولصاحب النصف ربعها  
عند ابى حنيفة ) لان صاحب النصف لا يزاحم صاحب الجميع في النصف الباقي فانفرد به  
صاحب الجميع والنصف الباقي استوت منازعتهما فيه فكان بينهما نصفين وهذه القسمة على  
طريق المنازعة ( قوله وقال ابو يوسف هي بينهما اثلاثا ) لان صاحب الجميع يدعى سهمين  
وصاحب النصف يدعى سهما فضرب كل واحد منهما بما يدعيه وذلك ثلثة اسهم وهذه  
القسمة على طريق العول ( قوله ولو كانت الدار في ايديهما سلم لصاحب الجميع نصفها على  
وجه القضاء ) وهو الذي في يد شريكه ( ونصفها الا على وجه القضاء ) وهو الذي في يده  
ومعناه قضاء ترك لا قضاء الزام وذلك لان في يد كل واحد منهما نصفها فبينة صاحب الجميع  
غير مقبولة على النصف الذي في يده وقيل على النصف الذي في يد صاحبه وبينة صاحب  
النصف غير مقبولة اذ النصف في يده فحكمنا لصاحب الجميع بالنصف الذي في يد صاحبه  
وبقي النصف الاخر في يده على ما كان عليه فلهذا قلنا ان صاحب الجميع يأخذ نصفها على  
وجه القضاء والنصف الثاني يترك في يده لا على وجه القضاء وهذا كله اذا اقاما البينة فاما  
اذا لم تكن لهما بينة فلا يمين على مدعى الجميع لان مدعى النصف اقرله بنصف الدار ويدعى  
ان لنصف الذي في يده نفسه فلا يمين على مدعى الجميع لان صاحب الجميع لا يدعى ذلك  
النصف الذي في يده ويحلف مدعى النصف فاذا حلف ترك الدار في ايديهما نصفين وان  
نكل قضى له . مسألة . دار في يد ثلثة احدهم يدعى جميعها والثاني ثلثها والثالث  
نصفها واقام كل واحد منهم البينة على ما ادعاه فعند ابى حنيفة يقسم بينهم على طريق  
المنازعة فتكون من اربعة وعشرين لصاحب الجميع خمسة عشر ولصاحب الثلثين ستة  
ولصاحب النصف ثلثة وطريق ذلك اناسمى مدعى الكل الكامل ومدعى الثلثين الليث  
ومدعى النصف النصر فيجعل الدار على ستة حاجتنا الى الثلثين والنصف فيكون في يد  
كل واحد سهمان ثم يجمع بين دعوى الكامل والليث على ما في يد نصر فالكامل يدعى  
كله والليث يدعى نصفه لانه يقول حتى الثلثان وبیدی الثلث بقى الثلث نصفه في يد  
الكامل ونصفه في يد نصر ومخرج النصف اثنان فالنصف للكامل بلا منازعة والنصف  
الاخر استوت منازعتهما فيه فيقسم بينهما نصفين وهو منكسر فاضرب اثنين في ستة  
بكون اثني عشر ويجمع بين دعوى الكامل ونصر على ما في يد الليث وهو اربعة من اثني  
عشر فالكامل يدعى كله ونصر يدعى ربه لانه يقول حتى النصف ستة معي منه الثلث  
اربعة بقى السدس سهمان سهم في يد الليث وسهم في يد الكامل فسلم ثلثة للكامل وتنازعا  
في سهم فانكسر فاضرب اثنين في اثني عشر يكون اربعة وعشرين فيجعل في يد كل واحد  
ثمانية ثم يجمع بين دعوى الكامل والليث على الثمانية التي في يد نصر فاربعة سلمت للكامل



بلا منازعة لان الليث لا يدعى الاستة عشر من الكل فثمانية منها في يده واربعة في يد نصير  
 واربعة في يد الكامل فبقيت الاربعة الاخرى بينهما نصفين لاستوائهما في المنازعة  
 فيحصل للكامل ستة ولليث سهمان ثم يجمع بين دعوى الكامل ونصير على ما في يد الليث  
 فنصير يدعى ربع ما في يده سهمين فالسنة سلمت للكامل واستوت منازعتهما في سهمين فلكل  
 واحد سهم فحصل للكامل سبعة ولنصير سهم يجمع بين دعوى الليث ونصير على ما في  
 يد الكامل فالليث يدعى نصف ما في يده اربعة ونصير يدعى ربع ما في يده سهمين وفي المال  
 سعة فاخذ الليث اربعة ونصير سهمين ويبقى للكامل سهمان فاذا حصل للكامل مما في يد  
 نصير ستة ومما في يد الليث سبعة ومعه سهمان صار ذلك خمسة عشر وهي خمسة اثنان  
 الدار وحصل لليت من نصير سهمان ومن الكامل اربعة فذلك ستة وهو ربع الدار  
 وحصل لنصير من الليث سهم ومن الكامل سهمان فذلك ثلثة وهو ثمن الدار وبالاختصار  
 تكون من ثمانية فخمسة اثمانها للكامل وربعا لليث وثمانها لنصير وهذا قول ابي حنيفة  
 وعلى قولهما تقسم الدار بينهم على طريق العول فتصح من مائة وثمانين سهما ووجهه  
 ان يجمع بين دعوى الكامل والليث على نصير فالكامل يدعى كله والليث نصفه واقل  
 مال له نصف اثنان فالكامل يضرب بكله سهمين والليث بنصفه سهم وعالت الى ثلثة ثم  
 يجمع بين دعوى الكامل ونصير على الليث فالكامل يدعى كله ونصير يدعى ربه ويخرج  
 الربع اربعة يضرب هذا بربه وهذا بكله فعالت الى خمسة ويجمع بين دعوى الليث  
 ونصير على الكامل فالليث يدعى نصف ما في يده ونصير يدعى ربه وذلك من اربعة  
 فيحصل ما في يده على اربعة وفيه سبعة فنصفه سهمان لليت وربعه سهم لنصير يبقى الربع  
 للكامل فحصل ثلثة واربعة وخمسة وكلها متباينة فاضرب الثلاثة في الاربعة ثم في الخمسة  
 يكون ستين والدار بينهم على ثلثة فاضرب الستين في ثلثة تكون مائة وثمانين يكون بيد  
 كل واحد منهم ستون فافى يد نصير ثلثة لليت عشرون وثلثاه للكامل اربعون والذي في يد  
 الليث خمسة لنصير وهو اثنى عشر واربعة اخماسه للكامل وذلك ثمانية واربعون والذي  
 في يد الكامل نصفه لليت وذلك ثلثون وربعه لنصير وذلك خمسة عشر ويبقى في يده  
 الربع خمسة عشر فجميع ما حصل لليت خمسون مرة عشرون ومرة ثلثون وجميع ما حصل  
 لنصير سبعة وعشرون مرة اثناعشر ومرة خمسة عشر وجميع ما حصل للكامل مائة وثلثة  
 مرة اربعون ومرة ثمانية واربعون وبقي في يده خمسة عشر هذا كله اذا كانت الدار  
 في ايديهم اما اذا كانت في يد غيرهم فانها تقسم بينهم عند ابي حنيفة على اثنى عشر سهما  
 لصاحب الجميع سبعة ولصاحب الثلثين ثلثة ولصاحب النصف اثنان ووجهه انك تحتاج  
 الى حساب له ثلثان ونصف واقله ستة فالليث يدعى اربعة ونصير يدعى ثلثة ولا منازعة  
 لهما في الباقي وذلك سهمان فهما للكامل ونصير لا يدعى الاثانة فخلا عن منازعته سهم  
 استوت فيه منازعة الكامل والليث فيكون سهم بينهما فانكسر فنضربنا اثنين في ستة يكون



اتى عشر فاللث لا يدعى اكثر من ثمانية ونصر لا يدعى اكثر من ستة واربعة سلمت  
للكامل وسهمان بين اللث والكامل لكل واحد منهما سهم ويبقى ستة استوت منازلهم  
فيها لكل واحد سهمان فاصاب الكامل سبعة من اتى عشر مرة اربعة ومرة سهم  
ومرة سهمان واصاب اللث ثلثة مرة سهمان ومرة سهم واصاب النصر سهمان وعلى  
قولهما يقسم بينهم على ثلثة عشرة بطريق العول للكامل سبعة ولث اربعة ونصر ثلثة  
ووجهه ان الكامل يضرب بالكل وهو ستة لان الدار قسمت على ستة لحاجتنا الى الاثنين  
والنصف فاللث يضرب باربعة وهو الثلثان والنصر يضرب بالنصف ثلثة والكامل  
يضرب بستة فصار الجميع ثلثة عشر واما معرفة ما يخص كل واحد منهم من ثمن الدار  
مثل ان يكون ثمنها الفا فان على كل واحد منهم من الثمن بقدر ما اصاب فعلى قول ابى  
حنيفة على الكامل سبعة اجزاء من اتى عشر من الف وذلك خمسمائة وثلثة وثمانون  
وثلث درهم وطريقه ان تقسم الالف على اتى عشر يخرج من القسم ثلثة وثمانون وثلث  
درهم فاضرب ذلك في سبعة تصح خمسمائة وثلثة وثمانون وثلث وان شئت قلت سبعة  
من اتى عشر نصفها ونصف سدسها فخذ تلك النسبة من الف تجده كذلك وعلى اللث  
ماثنان وخمسون ووجهه انك تضرب ثلثة وثمانين وثلثا وهي التي خرجت من القسم  
فيما في يده وهو ثلثة يصح ماثنان وخمسون وان شئت قلت بيده ثلثة من اتى عشر وهي  
ربعها فخذ تلك النسبة من الالف وعلى نصر مائة وستة وستون وثلثان ووجهه ان  
يضرب الاثنين اللذين بيده في ثلثة وثمانين وثلث وان شئت قلت بيده سدس اتى عشر  
فخذ من الالف سدسها تجده كذلك وعلى قولهما اتسم الالف على ثلثة عشر تصح ستة  
وسبعون اثنا عشر جزءا من ثلثة عشر فيضرب سهام الكامل والنصر في ذلك فيكون  
على الكامل اربعمائة واحد وستون وسبعة اجزاء من ثلثة عشر وعلى نصر نصفه  
ماثنان وثلثون وعشرة اجزاء من ثلثة عشر وكذلك سهام اللث وهي اربعة في ذلك  
ايضا يكون ثلثمائة وتسعة اجزاء من ثلثة عشر (قولہ) واذا اتنازا دابة واقام كل واحد  
منهما بيته انها تجت عنده وذكر تاريخنا وسن الدابة يوافق احد التاريخين فهو اولى  
لان الحال يشهد له فيترجح ولا فرق في هذا بين ان تكون الدابة في يدها او في يد غيرها  
واما اذا كان سنها يخالف الوقتين بطلت البيتان لانه طهر كذب الفريقين ويترك في يد  
من كانت في يده كذا ذكره الحاكم وهو الصحيح وفي رواية الاصل يقضى بها بينهما نصفين  
(قولہ) وان اشكل ذلك كانت بينهما ) لانه سقط التوقيت وصار كأنهما لم يذكر تاريخا  
قال في شرحه وهذا اذا ادعياها في يد غيرها لان كل واحدة من البيتين محكوم بها وليس  
احدهما اولى من الاخرى فتساويا فيها فكانت بينهما نصفين واما اذا كانت في يد احدهما  
فصاحب اليد اولى لانه محكوم بيته ومعه اليد فهو اولى (قولہ) واذا اتنازا في دابة  
احدهما راكبها والاخر متعلق بلجامها فالراكب اولى ) لان تصرفه اظهر وكذا اذا



كان احدهما راكبا في السرج والآخر رديفه فالراكب في السرج اولى لان الغالب ان مالك الدابة يركب على السرج ويردف غيره معه فكان اولى قال الحنفي هذا قول ابى يوسف وعندهما سواء واما اذا كانا جميعا راكبين على السرج فهما سواء (قوله وكذلك اذا تنازعا بعيرا وعابه حمل لاحدهما فصاحب الحمل اولى) وكذا اذا كان لاحدهما حمل وللآخر كور معلق فصاحب الحمل اولى لانه هو المتصرف (قوله واذا تنازعا قيضا احدهما لابس والآخر معلق بكفه فاللابس اولى) لانه اظهر تصرفا ولو تنازعا في بساط احدهما جالس عليه والآخر متعلق به فهو بينهما لان القعود ليس بيد عليه فاستويا فيه وكذا اذا كان ثوب في يد رجل وطرف منه في يد آخر فهما سواء (قوله واذا اختلف المتبايعان في البيع فادعى المشتري ثما وادعى البائع اكثر منه او اعترف البائع بقدر من المبيع وادعى المشتري اكثر منه واقام احدهما البينة قضى بها وان اقام كل واحد منهما بينة كانت البينة المثبتة للزيادة اولى) لان مثبت الزيادة مدع ونافيهها منكر والبينة بذمة المدعى ولاينة للمنكر لان البينات للاثبات (قوله فان لم يكن لكل واحد منهما بينة قيل للمشتري اما ان ترضى بالثمن الذي ادعاه البائع والافسخنا البيع وقيل للبائع اما ان تسلم ما ادعاه المشتري من المبيع والافسخنا البيع فان لم يترضيا استحلط الحاكم كل واحد منهما على دعوى الآخر) لان كل واحد منهما مدع على صاحبه والآخر منكر (قوله فيبدأ يمين المشتري) هذا قول محمد وهو الصحيح لان المشتري اشدها انكار لانه مطالب اولا بالثمن (قوله فاذا اختلفا فسخ القاضى البيع بينهما) يعنى اذا طلبا ذلك اما بدون الطلب فلا يفسخ (قوله فان نكل واحدهما عن اليمين لزمه دعوى الآخر) لانه يجعل باذلا فلم يبق دعواه معارضة دعوى الآخر (قوله وان اختلفا في الاجل او في شرط الخيار او في استيفاء بعض الثمن فلا تخالف) لان هذه اختلاف في غير المعقود عليه والمعقود (قوله والقول قول من ينكر الخيار والاجل مع يمينه) لانهما يتبستان تعارض الشرط والقول لمكر العوارض ولان الاجل اجنبى من العقد لانه يجوز ان يخلو العقد منه والخيار مثله في قول ابى حنيفة وقال ابو يوسف ان كانا في مجلس العقد فالقول قول مدعى الخيار وان كانا قد افترقا فالقول قول من ينفيه وقال محمد القول قول مدعى الخيار في الحالين هذا كله اذا اختلفا والمبيع قائم (قوله فان هلك المبيع تم اختلفا في الثمن فلا تخالف عند ابى حنيفة وابى يوسف والقول قول المشتري في الثمن) معناه هلك المبيع في يد المشتري بعد قبضه (قوله مع يمينه) يعنى اذا طلب البائع يمينه على ذلك فان حلف سلم ما قال وان نكل لزمه ما قال البائع (قوله وقال محمد يتخالفان ويفسخ البيع على قيمة الهالك) اى يجب رد قيمته فان اختلفا في مقدار القيمة بعد الحلف فالقول قول المشتري مع يمينه (قوله وان هلك احد المبتدين ثم اختلفا في الثمن لم يخالف عند ابى حنيفة) والقول قول المشتري مع يمينه (الا ان يرضى البائع ان يترك حصة الهالك)



فحينئذ يتخالفان ويترادان الحى ولاشئ للبايع غير ذلك (قوله) وقال ابو يوسف يتخالفان  
وينفسخ البيع فى الحى وقيمة الهالك وهو قول محمد) ثم اذا اختلفا فى قيمة الهالك قال  
فى شرحه القول قول البايع عند ابى يوسف وقال محمد قول المشتري وايهما اقام البينة  
قبلت بينته وان اقاما معا فيبنة البايع اولى (قوله) وان اختلف الزوجان فى المهر فادعى  
الزوج انه تزوجها بالف وقالت بالفين فايهما اقام البينة قبلت بينته وان اقاما جميعا البينة  
فالبينة بينة المرأة) لانها ثبتت الزيادة وبينة الزوج تنفى ذلك فالمثبتة اولى (قوله) وان لم يكن  
لهما بينة يتخالفا عند ابى حنيفة ومحمد ولم يفسخ الكاح ولكن يحكم بمهر المثل فان كان مثل  
ما اعترف به الزوج او اقل قضى بما قال الزوج) يعنى مع يمينه لان الظاهر شاهده (قوله)  
وان كان مثل ما ادعته المرأة او اكثر قضى بما ادعته المرأة) اى مع يمينها ايضا (قوله) وان كان  
مهر المثل اكثر مما اعترف به الزوج او اقل مما ادعته المرأة قضى لها بمهر المثل) لان موجب  
العقد مهر المثل وهو قيمة لبضع وانما سقط ذلك بالتسمية فاذا اختلفا فيها ولم يكن مع احدهما  
ظاهر يشهد له رجع الى موجب العقد وهو مهر المثل وقال ابو يوسف القول قول الزوج  
مع يمينه ما لم يأت بشئ مستنكر واختلفوا فى المستنكر قيل هو ان يدعى مادون عشرة دراهم  
لان ذلك مستنكر فى الشرع وقال الامام خواهر زاده هو ان يدعى مهر الاينزوج مثلها عليه  
عادة كمالو ادعى الكاح على مائة درهم ومهر مثلها الف وقال بعضهم المستنكر مادون  
نصف المهر فاذا جاوز نصف المهر لم يكن مستنكرا (قوله) واذا اختلفا فى الاجارة قبل  
استيفاء المعقود عليه يتخالفان وترادا) معناه اختلفا فى البذل والمبدل فان وقع الاختلاف  
فى الاجارة يبدأ بيمين المستأجر لانه منكر لوجوب الاجارة وان وقع فى المنفعة بدء يمين  
الموخر وايهما نكل لزمه دعوى صاحبه وايهما اقام البينة قبلت بينته فان اقاما جميعا البينة  
فبينة الموخر اولى ان كان الاختلاف فى الاجارة وان كانا فى المنافع فبينة المستأجر اولى وان  
كانا فيهما قبالت بينة كل واحد فيما يدعيه من الفضل نحو ان يدعى هذا شهرا بعشرة  
والمستأجر شهرين بخمسة يقضى بشهرين بعشرة (قوله) وان اختلفا بعد استيفاء المعقود  
عليه لم يتخالفا ويكون القول قول المستأجر مع يمينه) لانه هو المستحق عليه (قوله)  
وان اختلفا بعد استيفاء بعض المعقود عليه يتخالفا وفسخ العقد فيما بقى وكان القول  
فى الماضى قول المستأجر) مع يمينه ولا يتخالفان فيه لان العقد ينقصد ساعة فساعة فيصير  
فى كل جزء من المنفعة كانه ابتداء العقد عليها (قوله) واذا اختلف المولى والمكاتب فى  
مال الكتابة لم يتخالفا عند ابى حنيفة) فاذا لم يتخالفا (فالقول قول المكاتب) فى بدل الكتابة  
مع يمينه (قوله) وقال ابو يوسف ومحمد يتخالفان ثم نفسخ الكتابة (قوله) واذا اختلف  
الزوجان فى متاع البيت فما يصاح للرجال فهو للرجال) كالعمامة والحق والكتب والقوس  
والفرس والسلاح (قوله) وما يصاح للنساء فهو للمرأة) كالرقابة والحاحال والدماج  
والحرز وثياب الحرير (قوله) وما يصاح لهما فهو للرجال) كالسرير والحصير ولا يسه



لان الظاهر ان الرجل يتولى آلة البيت ويشترها فكان اظهر يدا منها ولا فرق بين ما اذا كان الاختلاف في حال قيام النكاح او بعد الفقرة ( قوله فان مات احدهما واختلف ورثته مع الآخر فما يصاح للرجال والنساء فهو للباقي منهما ) لان اليد لا هي دون الميت وهذا قول ابي حنيفة ( قوله وقال ابي يوسف يدفع للمرأة ما يحجز به مثلها والباقي للرجل مع يمينه ) لان الظاهر ان المرأة تأتي بالجهاز من بيت اهلها ثم فيما عداه لا معارض له لظاهر يده عايه والطلاق والموت سواء وقال محمد ما كان للرجال فهو للرجل وما كان للنساء فهو للمرأة وما كان يصاح لهما فهو للرجل الورثة والطلاق والموت سواء لقيام الوارث مقام المورث هذا كله اذا كانا حريين اما اذا كان احدهما مملوكا فالمناع للمحر في حال الحياة لان يده اقوى ولا هي بعد الموت لانه لا يد للميت فحلت يد الحى عن المعارض وهذا عند ابي حنيفة وعندهما المكاتب والمأذون بمنزلة الحر لان لهما يدا معتبرة في الخصومات قال في المنظومة . زوجان مأذون وحر خصما . وفي متاع البيت قد تكلما . فذاك للحر وقال لهما . ( قوله واذا باع الرجل جارية فجاءت بولد فادعاه البايع فان جاءت به لاقل من ستة اشهر من يوم باعها فهو ابن البايع وامه ام ولد ويفسخ البيع ويرد الثمن ) هذا استحسان وقال زفر دعوته باطلة لان البيع اعتراف منه انه عبد فكان في دعواه مناقضا ولنا ان اتصال العلوق بملكه شهادة ظاهرة على كونه منه لان الظاهر عدم الزناء واذا صحت المدعوة اسندت الى وقت العلوق فتبين انه باع ام ولده فيفسخ البيع لان بيع ام الولد لا يجوز ويرد الثمن لانه قبضه بغير حق ( قوله فان ادعاه المشتري مع دعوة البايع او بعده فدعوة البايع اولى ) لانه اسبق لاستادها الى وقت العلوق وهذه دعوة استيلاء وان جاءت به لاكثر من سنتين من وقت البيع لم تصح دعوة البايع لانه لم يوجد اتصال العلوق في ملكه الا اذا صدقه المشتري فحينئذ يثبت النسب ويحمل على الاستيلاء بالنكاح ولا يبطل البيع لانا نيقنا ان العلوق لم يكن في ملكه فلا يثبت به حقيقة لعنق ولاحقه وهذه دعوة تحرير وغير المالك ليس من اهلها وان كان المشتري ادعاه قبل دعوة البايع في المسئلة الاولى صحت دعوته ويثبت نسبه منه لانه اقر بممكن على نفسه والامة في ملكه فصحت دعوته وانما قلنا انه اقر بممكن على نفسه لانه يجوز ان يكون تزوجها في ملك غيره واحباها ثم اشتراها مع الحبل فاذا ادعاه وهو في ملكه قبل منه فان ادعاه البايع بعد ذلك لم تصح دعوته لانه قد تعلق به معنى لا يباحقه الفسخ وهو ثبوت النسب من المشتري ( قوله وان جاءت به لاكثر من ستة اشهر ولاقل من سنتين لم تقبل دعوى البايع فيه الا ان يصدق المشتري ) لان دعوة البايع هنا دعوة ملك لادعوة استيلاء لانا لانعلم ان العلوق كان في ملكه واذا كانت دعوة ملك فدعوة الملك كعتساق موقع وعتقه في هذه الحالة لا ينفذ لان الولد ليس في ملكه وانما قبات دعوته اذا صدقه المشتري لجواز ان يكون الامر كما قال واذا صدقه المشتري يثبت نسب الولد وبطل البيع والولد حد والام ام



ولد فان ادعاه المشتري بعد التصديق لم يقبل لان النسب لما ثبت من البائع بتصديق المشتري زال ملك المشتري ولا يقبل دعوته في ازالة نسب ثابت من غيره ( قوله وان مات الولد فادعاه البائع وقد جاءت به لاقل من ستة اشهر لم يثبت الاستيلاد من الام ) لانها تابعة للولد ولم يثبت نسبه بعد الموت لعدم حاجته الى ذلك فلا يتبعه استيلاد الام ( قوله فان ماتت الام فادعاه البائع وقد جاءت به لاقل من ستة اشهر يثبت النسب في الولد واخذ البائع ويرد كل الثمن في قول قول ابى حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد يرد حصة الولد ولا يرد حصة الام ) اما ثبوت النسب فلان الولد هو الاصل لان الام تضاف اليه فيقال ام الولد وتستفيد هي الحرية من جهته لقوله عليه السلام اعتقها ولدها والناثب لها حق الحرية وله حقيقة الحرية والادنى يتبع الاعلى واما رد الثمن كله فمخند ابى حنيفة فلانه ظهر ان الجارية ام ولد ومن باع ام ولد فهلك عند المشتري فانها لان تكون مضمونة عليه عنده لان ماليتها غير متقومة عنده في العقد والغصب فلذلك يرد جميع الثمن وعندها تكون مضمونة لانها متقومة عندها فيرد من الثمن مقدار قيمة لولد فيعتبر القيعتان ويقسم الثمن على مقدار قيمتهما فاما صاب قيمة لام سقط وما صاب قيمة الولد يرد هذا اذا ماتت اما اذا اقتناها رجل فاخذ المشتري قيمتها ثم ادعى البائع الولد فانه يرد قيمة الولد دون الام بالاجماع ( قوله ومن ادعى نسب احدي التوأمين يثبت نسبهما منه ) لانهما من ماء واحد والحمل الواحد لا يثبت نسب بعضه دون بعض وعلى هذا لو باع المولى الجارية واحد التوأمين فادعى المولى الولد الباقي في يده صححت دعوته في الجميع وفسخ البيع وكانت الام ام ولده

### ﴿ كتاب الشهادات ﴾

الشهادة موضوعة للوثوق صيانة للديون والعقود عن الجحود قال الله تعالى « واشهدوا اذا نبايتم » وقال في الطلاق « واشهدوا ذوى عدل منكم » والشهادة عبارة عن الاخبار بصحة الشيء عن مشاهدة العيان فعلى هذا هي مشتقة من المشاهدة التي نبي عن المعاينة وقيل مشتقة من الشهود وهو الحضور لان الشاهد يحضر مجلس القاضي للاداء فسمى الحاضر شاهدا واداءه شهادة وفي الشرع عبارة عن اخبار بصدق مشروط في مجلس القضاء ولفظه الشهادة ولها شرط وسبب وركن وحكم فسيبها طلب المدعى من الشاهد ادائها وشرطها العقل الكامل والضبط والاهلية وركنها لفظ الشهادة وحكمها وجوب الحكم على القاضي بما تقتضيه الشهادة ( قل رحم الله الشهادة فرض ) يعنى ادائها وهذا اذا تحملاها والتزم حكمها اما اذا لم يتحملاها فهو مخير بين التحمل وتركه لانه التزام للوجوب فهو كما يوجبه على نفسه من النذر وللانسان ان يتحرز عن قبول الشهادة وتحملها وفي الواقعات رجل ملاب منه ان يثبت شهادته او يشهد على عقد فابى ذلك فان كان الطالب يحيد غيره جاز له ان يمتنع والا فلا يسمع الامتناع ( قوله يلزم الشهود ادائها )



تأكيد لقوله فرض ( قوله ولا يسمعون كتمانها ) قال في النهاية الا اذا علم ان القاضى لا يقبل شهادته فاما نرجو ان يسمعه ذلك او كان في الصك جماعة سواء ممن تقبل شهادتهم واجابوه فانه يسمعه الامتناع وان لم يكن سواء او كانوا ولكن ممن لا يظهر الحق بشهادتهم عند القاضى او كان يظهر الا ان شهادته اسرع قبولا لاسمعه الامتناع وعن محمد اذا كان له شهود كثير فدعا بعضهم للاداء وهو يحجد غيره لاسمعه الامتناع وعن محمد ايضا لودعى للاداء والقاضى ممن يقضى بشهادته لكنه خلاف مذهب الشاهد لا يرى له ان يشهد فان شهد لا بأس بذلك قال حاتف بن ايوب لورفعت الحصومة الى قاض غير عدل فله ان يكتم الشهادة حتى يرفعها الى قاض عدل وكذا اذا خاف الشاهد على نفسه من سلطان جابر او غيره اولم يتذكر الشهادة على وجهها وسمعه الامتناع وكذا لو شهد على باطل وكذا مثل ان يكون رجل من اهل السوق اخذ سوق النحاسين مقاطعة كل شهر بكذا فدعى الى اداء الشهادة عليه لم يجزله الاداء حتى قالوا لو شهد بذلك استوجب اللعنة لو اقر رجل عنده بدرهم وعرف الشاهد ان سببه من وجه باطل فانه يتمتع من ادائها ( قوله اذا طالبهم المدعى ) هذا بيان وقت الفرضية ( قوله والشهادة في الحدود يخير فيها الشاهدين بين الستر والاظهار ) هذا اذا كانوا اربعة اما اذا كانوا اقل والستر واجب لانها تكون قذفا وانما كان مخيرا فيها لانه بين حسيبتين اقامة الحد والتوقي عن الهتك فان ستر فقد احسن وان اظهر اظهر حقا لله تعالى فذلك خير فيهما ( قوله والستر افضل ) لقوله عليه السلام من ستر على مسلم ستره الله في الدنيا والآخرة ولان الاظهار حق لله تعالى وهو غنى عنه والستر ترك كشف الآدمى وهو محتاج اليه فكان اولى ( قوله الا انه يجب ان يشهد بالمال في السرقة ) لان المال حق الآدمى فلا يسمعه كتمانها ( قوله فيقول اخذ ولا يقول سرق ) لان قوله اخذ يوجب الضمان وقوله سرق يوجب القلع وقد ندب الى الستر فيما يوجب القلع وتجب عليه الشهادة فيما يوجب الضمان ولان في قوله اخذ احياء لحق المسروق منه الا ترى انه لو قال سرق وجب القلع والضمان لا يجامع القلع فلا يحصل في قوله سرق احياء حقه ( قوله والشهادة على مراتب منها الشهادة في الزنا يعتبر فيها اربعة من الرجال ) قال الله تعالى فاستشهدوا عليهن اربعة منكم واختلفوا في الشهادة على اللواط فعند ابي حنيفة يقبل فيه رجلان عدلان لان موجبه التعزير عنده وعندهما لا بد فيه من اربعة كالزنا واما اتيان البهية فالاصح عند اصحابنا جميعا انه يقبل فيه شاهدان عدلان ولا تقبل فيه شهادة النساء ( قوله ولا يقبل فيه شهادة النساء ) لان الحدود يؤثر فيها الشبهة والنساء شهادتهن شبهة لانهما اقامة مقام شهادة الرجال فهي كالشهادة على الشهادة ( قوله ومنها لشهادة ببقية الحدود والقصاص يقبل فيها شهادة رجلين ولا يقبل فيها شهادة النساء ) لما روى عن الزهري انه قال مضت السنة من لدن رسول الله صلى الله عليه وسلم والحليفين من بعده ان لا تجوز شهادة النساء في الحدود والقصاص وقد قالوا ان شهادة



النساء مع الرجال تقبل في الاحصان وعند زفر لا يقبل الا الرجال وكذلك قال ابو يوسف ومحمد يقبل شهادة النساء مع الرجال في تزكية شهود النساء وعند ابى حنيفة لا يجوز واما الشهادة في السرقة يقبل فيها في حق المال رجل وامرأتان ولا يقبل في حق القطع الا رجلان فلو شهد رجل وامرأتان بالسرقة ثبت المال دون القطع ( قوله وما سوى ذلك من الحقوق يقبل فيه رجلان او رجل وامرأتان سواء كان الحق مالا او غير مال مثل النكاح والعناق والطلاق والوكالة والوصية ) وغير ذلك والمراد بالوصية ههنا الايضاء لانه قال او غير مال فلو كان المراد الوصية لكان مالا ( قوله ويقبل في الولادة والبكارة والعيوب بالنساء في موضع لا يطالع عليه الرجال شهادة امرأة واحدة ) الا ان الاثنين احوط قوله والعيوب بالنساء يعني اذا ادعى العيب بالجارية فان قولهن مقبول ويخلف البائع ايضا واما شهادة النساء وحدهن على استهلال المولود فلا يقبل عند ابى حنيفة في حق الارث لانه مما يطالع عليه الرجال فلا بد فيه من رجلين او رجل وامرأتين وعندهما يقبل شهادتهن في حق الارث ويكفي في ذلك امرأة واحدة عندهما لانه صوت عند الولادة وتلك الحالة لا يحضرها الرجال واما في حق الصلاة عليه فمقبولة بالاجماع لانها من امور الدين واما الرضاع فلا تقبل فيه الا شهادة رجلين او رجل وامرأتين عندنا لانه مما يطالع عليه الرجال بدليل ان لدى الرحم المحرم منها ان ينظر الى ثديها ويشاهد ارضاعها ( قوله ولا بد في ذلك كله من العدالة ولفظ الشهادة ) هذا اشارة الى جميع ما تقدم حتى يشترط العدالة ولفظ الشهادة في شهادة النساء في الولادة وغيرها هو الصحيح لانها شهادة لما فيه من معنى الالتزام حتى يختص بمجلس القضاء وشرط فيه الحرية والسلام كذا في الهداية واما لفظ الشهادة فلا بد منه لان في لفظها زيادة توكيد فان قوله اشهد من الفاظ اليمين فكان الامتناع من الكذب بهذه اللفظة اشد وانما شرطت العدالة لقوله تعالى ممن ترضون من الشهداء . قال في الذخيرة احسن ما قيل في تفسير العدل ان يكون مجتنباً الكبائر ولا يكون مصراً على الصغائر ويكون صلاحه اكثر من فسادِه وصوابه اكثر من خطائه وقال في النابيع العدل من لم يطعن عليه في بطن ولا فرج اى لا يقال انه يأتى كل الربا والمفصوب واشباه ذلك ولا يقال انه زان فان موضع الطعن البطن والفرج وله ما توابع فاذا سلم عنها وعن توابعها كان عدلاً والكذب من جملة الطعن في البطن لانه يخرج منه ( قوله فان لم يذكر الشاهد لفظ الشهادة وقال اعلم او اتيقن لم تقبل شهادته ) لان بهذه اللفظة لم يكن شاهداً لان الله تعالى اعتبر الشهادة بقوله . فشهادة احدهم اربع شهادات . ( قوله وقال ابو حنيفة يقتصر الحاكم على ظاهر عدالة المسلم ) يعني لا يسئل عنه حتى يطعن الخصم في لقوله عليه السلام المسلمون عدول بعضهم على بعض الا محدوداً في قذف ( قوله الا في الحدود والقصاص فانه يسئل عن الشهود ) لانه يحتمل لاسقاطها فيشترط الاستقصاء فيها ( قوله فان طعن الخصم فيهم سأل عنهم ) وكذا اذا وقع للقاضي في شهادتهم الشك والارتياب فلا بد ان



يسئل عن عدالتهم لنزول المتهم ولا نزول الا بالتزكية ( قوله وقال ابو يوسف ومحمد لا بد ان يسئل عنهم في السر والعلاية ) يعنى في جميع الحقوق وسائر الحوادث سواء طعن الخصم فيهم او لم يطعن والفتوى على قولهما في هذا الزمان كذا في الهداية وكيفية السؤال عنهم في السر والعلاية ان يكتب الحاكم اسماء الشهود وانسابهم حتى يعرفهم المزكى ويسئل عن جبر انهم واصدقائهم ويرسل بالكتاب اليهم فيكتب المزكون العين تحت اسم العدل ولا يكتبون الفاتحت اسم الفاسق صيانة لعرض المسلم وفي النهاية تزكية السر ان يبعث القاضى رسولا الى المزكى ويكتب اليه كتابا فيه اسماء الشهود حتى يعرفهم ويكون المكتوب اليه عدلا له خبرة بالناس ولا يكون منزويا غير مخالط للناس لانه اذا لم يخاطبهم لم يعرف العدل من غيره ويرد المكتوب اليه الجواب فن عرفه بالعدالة كتب تحت اسمه هو عدل جائز الشهادة ومن عرفه بالفسق لا يكتب شيئا تحت اسمه احتراز عن هتك السر او يقول الله اعلم الا اذا عدله غيره وخاف ان لم يصرح بذلك قضى القاضى بشهادته فحينئذ يصرح بذلك ومن لم يعرف بالعدالة ولا فسق كتب تحت اسمه مستور ويكون جميع ذلك في السر لا يطلع عليه فيخدع المعدل او يتهدد او يستمال بالمسال واما تزكية العلانية فان القاضى يجمع بين المعدل والشاهد لا بد منهما في تزكية العلانية لتدفع شبهة تعديل غيره فيقول القاضى للمعدل اهذا الذى عدلته في السر فان قال بحضرة المدعى عليه نعم قضى عليه حينئذ وقيل صفة التزكية في العلانية ان يقول المعدل عند الحاكم انه عدل مرضى القول جائز الشهادة لان العبد قد يكون عدلا وشهادته لا تجوز وقيل يكفى بقوله هو عدل لان الحرية ثابتة بالدار وهذا اصح كذا في الهداية وقال ابو يوسف يقول في تعديله ما اعلم منه الاخيرا ولو قال لا بأس به فقد عدله وزكاه والتزكية كانت في عهد الصحابة علانية ولم يكن في السر تزكية لانهم كانوا صايحاء وكان المعدل لا يخاف الاذية من الشهود اذا جرحهم وفي زماننا تركت تزكية العلانية واكتفى بتزكية السر تحريزا عن الفتنة والاذية لان الشهود يؤذون الجارح وعن محمد انه قال تزكية العلانية بلاء وفتنة كذا في الهداية واذا راي المزكى رجلا حافظا للجماعة ولم ير منه ريبة قال ابو سليمان يسمعه ان يعدله وان كان لا يعرفه فجاء شاهدان عدلان فعدلاه عنده وسمعه ان يعدله بقولهما كذا في الينابيع وتعديل الواحد جائز غنهما والاثنان احوط وقال محمد لا بد من اثنين اعتبارا بالشهادة وعلى هذا الخلاف المترجم عن الشاهد ورسول القاضى الى المعدل يعنى اذا كان رسول القاضى الى المعدل واحدا او المترجم عن الشهود جاز عندنا والاثنان احوط وعند محمد لا بد من اثنين لان التزكية في معنى الشهادة فيعتبر فيها العدد كما يعتبر فيها العدالة وهما يقولان التزكية في السر ليست في معنى الشهادة ولهذا لا يشترط لفظ الشهادة وكذا العدد بالاجماع على ما قال الخصاص لاختصاصها بمجلس القضاء ويشترط اربعة في تزكية شهود الزنا عند محمد كذا في الهداية وقد قال ابو حنيفة اقبل في تزكية



السرا المرأة والعبد والمحدود في القذف اذا كانوا عدولا ولا اقبل في تزكية العلانية  
 الا تزكية من اقبل شهادته لان تزكية السر من باب الاخبار والمخبر به امر ديني وقول  
 هو لا في الامور الدينية مقبول اذا كانوا عدولا لا ترى انه تقبل روايتهم في الاخبار عن  
 عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ويجب الصوم بقولهم وتزكية العلانية نظير الشهادة  
 فيشترط فيها اهلية الشهادة وكذا العدد بالاجماع على ما قال الحنابلة وعلى هذا تزكية  
 الوالد لولده في السر جائز لانها من باب الاخبار كذا في النهاية وكذا تعديل الاعضاء  
 والمملوك عندهما خلافا لمحمد كذا في التنايع ( قوله وما يتحمله الشاهد على ضربين  
 احدهما ما يثبت بنفسه مثل البيع والاجارة والتسكاح والاقرار والغصب والقتل وحكم  
 الحاكم فاذا سمع ذلك الشاهد اورآه وسعه ان يشهد به وان لم يشهد عليه ) واما اذا سمع  
 الحاكم بقول حكمت لفلان على فلان بالف درهم ان سمعه يقول ذلك في موضع تجوز حكمه  
 فيه جازله ان يشهد بذلك وان لم يأمره الحاكم بذلك وان كان سمعه في موضع لا يجوز  
 حكمه فيه لا يجوز له ان يشهد بذلك ( قوله ويقول اشهد انه باع ) هذا في البيع  
 الصريح ظاهر واما اذا كان البيع بالتعاطي فانه يشهد على الاخذ والاعطاء ولا يشهد  
 على البيع وفي الذخيرة لو شهد على البيع جاز وفي الاقرار يقول اشهد ان فلانا اقر بكذا  
 ولو فسر للقاضي بان قال اشهد بالسماح لا يقبل كذا في النهاية ( قوله ولا يقول  
 اشهدني ) لانه كذب ولو سمعه من وراء حجاب لا يجوز له ان يشهد ولو فسر للقاضي  
 لا يقبله لان النعمة تشبه النعمة الا اذا كان دخل البيت وعلم انه ليس فيه احد ثم جلس  
 على الباب وليس وفيه مسلك غيره فسمع اقرار الرجل ولا يراه لانه حصل له العلم في هذه  
 الصورة رجل كتب على نفسه صكاً بحق وقال لقوم اشهدوا على بما في هذا الصك جاز  
 لهم ان يشهدوا عليه وان كتبه غيره وقال لهم ذلك لم يجز حتى يقرأ عليهم ( قوله  
 ومنه مالا يتبين حكمه بنفسه مثل الشهادة على الشهادة فاذا سمع شاهدا يشهد بشئ  
 لم يجز له ان يشهد على شهادته الا ان يشهد ) لان الشهادة غير موجبة بنفسها وانما  
 تصير موجبة بالنقل الى مجلس القضاء فلا بد فيها من الاثابة والتحمل ولم يوجد الا ترى  
 انه لو رجع عن الشهادة بعدما شهد بها عند الحاكم لم يلزمه الحاكم شيئا ولم يقطع بشهادته  
 حقا فاذا صح هذا قلنا من سمع شاهدا يشهد على رجل بشئ لم يجز له ان يشهد بذلك  
 لانه شهد بما لم يثبت به حق على المشهود عليه قال في النهاية هذا اذا سمعه في غير مجلس  
 القضاء اما لو سمع شاهدا يشهد في مجلس القاضي جازله ان يشهد على شهادته وان لم يشهد  
 ( قوله وكذلك لو سمعه يشهد شاهدا على شهادته لم يسع السامع ان يشهد على ذلك  
 لانه انما حمل غيره ولم يحمله ولو قال الشاهد لرجل انا اشهد ان لفلان الف درهم  
 فاشهد عليه بذلك لم يلتفت الى ذلك وكذا لو قال فاشهد بما شهدت به او اشهد على بما  
 شهدت به فذلك كله باطل حتى يقول اشهد على شهادتي لان جميع هذه الالفاظ امر



بالشهادة لا على طريق التحميل وهذا المأمور لم يعين اقرار المشهود عليه ولا اشهد  
 الشاهد على نفسه بخلاف ما اذا قال اشهد على شهادتي لان ذلك استنابة في نقل شهادته  
 واشهادله على نفسه بذلك ( قوله ولا يحل للشاهد اذا رأى خطه ان يشهد الا ان يذكر  
 الشهادة ) لان الخط يشبه الخط فلم يحصل له العلم بيقين وهذا قولهما وقال ابو يوسف  
 يحل له ان يشهد وفي الهداية محمد مع ابى يوسف وقيل لا خلاف بينهم في هذه المسئلة  
 وانهم متفقون على انه لا يحل له ان يشهد في قول اصحابنا جميعا الا ان يذكر الشهادة وانما  
 الخلاف بينهم فيما اذا وجد القاضي شهادة في ديوانه لان ما في قطره تحت ختمه يؤمن عليه  
 من الزيادة والنقصان فحصل له العلم ولا كذلك الشهادة في الصك لانها في يد غيره وعلى  
 هذا اذا ذكر المجلس الذي كانت فيه الشهادة واخبره قوم بمن يثق بهم انا شهدنا نحن  
 وانت كذا في الهداية وفي البردوي الصغير اذا استيقن انه خطه وعلم انه لم يزد فيه شيء  
 بان كان مخبوا عنده او علم بدليل انه لم يزد فيه لكن لا يحفظ ما سمع فعندها لا يسمع ان  
 يشهد وعند ابى يوسف يسمع ومقاله ابو يوسف هو المعمول به وقال في التوقيم قولهما هو  
 الصحيح ( قوله ولا تقبل شهادة الاعمى ) وكذا قضاؤه لا يجوز ثم شهادته على وجهين  
 احدهما ان كان تحملها وهو بصير ثم اداها وهو اعمى لم يجز عندها وقال ابو يوسف  
 يجوز لانه لم يفقد منه في حال الاداء الا معاينة المشهود عليه فاذا صح تحملها جاز اداؤه  
 كما لو شهد بصير على ميت او على غائب واهما ان العمى يمنع التحمل فنع الاداء كالجنون  
 ولان حالة الاداء اكده من حالة التحمل بدليل ان التحمل يصح في حال لا يصح فيه الاداء مثلي  
 ان يكون فاسقا او عبدا او صيبا وقت التحمل فان تحملها صحيح فاذا كان العمى يمنع التحمل  
 فالولى واخرى ان يمنع الاداء والثاني اذا ادا الشهادة عند الحاكم وهو بصير ثم عمى قبل  
 الحكم به لم يجز للحاكم ان يحكم بها عندها لان من شرط الحكم بالشهادة عندنا بقاء الشهود  
 على حال اهلية الشهادة الى ان يحكم بها الحاكم حتى اذا ارتدوا او فسقوا او خرسوا  
 او رجعوا قبل الحكم بها فان ذلك يمنع القضاء بها فكذا اذا عمى قبل الحكم بشهادته  
 بخلاف ما اذا مات الشهود او غابوا بعد الاداء قبل الحكم فان ذلك لا يمنع الحكم لان  
 الاهلية بالموت انتهت وبالغيبه ما بطلت يعنى في المال وكذا في الحدود الا في الرجم خاصة  
 فانه يسقط اذا غابت الشهود او ماتوا بعد القضاء لفوات البدأة بهم وعن ابى يوسف  
 لا يبطل الرجم ايضا بموتهم ولا بغيبتهم وقد قالوا ان شهادة الاعمى لا يقبل في شيء اصلا  
 وقال زفر تقبل فيها طريقه الاستفاضة كالنسب والنكاح والموت ويجوز ذلك لان الاعمى  
 يقع له العلم بما طريقه الاستفاضة كما يقع للبصير ( قوله ولا المملوك ) لان الشهادة  
 من باب الولاية وهو لا يلى على نفسه فالولى ان لا يلى على غيره قال الله تعالى . عبد المملوك  
 لا يقدر على شيء . وقال تعالى . ولا يأتى الشهاده اذا ما دعوا . فلا يدخل العبد تحت هذا  
 لان عليه خدمة مولاه يتمتع بها عن الحضور الى مجلس الحاكم ولانه ليس من اهل الضمان



بالرجوع عن الشهادة ( قوله ولا الحدود في القذف وان تاب ) لقوله تعالى . ولا تقبلوا  
 لهم شهادة ابدا . ولان رد شهادته من تمام الحد بخلاف الحدود في غير القذف لان الرد  
 بالفسق وقد ارتفع بالتوبة وعند الشافعي تقبل شهادته اذا تاب لقوله تعالى . الا الذين  
 تابوا . قلنا الاستثناء ينصرف الى ما يليه وهو الفسق وقد قال اصحابنا ان شهادته تقبل  
 ما لم يقم عليه الحد لان الله تعالى شرط في ابطالها اقامة الحد عليه فلم يوجد الشرط بقي  
 على ما كان عليه ولو ضرب بعض الحد فهرب قلب تمامه ففي ظاهر الرواية تقبل شهادته  
 ما لم يضرب جميعه وفي رواية اذا ضرب سوطا واحدا لا تقبل شهادته وفي رواية اذا  
 ضرب اكثر الحد سقطت شهادته وان ضرب الاول لا نسقط ولو حد الكافر في قذف  
 ثم اسلم تقبل شهادته لان للكافر شهادة فكان ردها من تمام الحد وبالا سلام حدثت له  
 شهادة اخرى بخلاف العبد اذا حد ثم اعتق لانه لا شهادة له اصلا فقام حده رد شهادته  
 بعد العتق واما اذا كان القذف في حالة الكفر فحد في حالة الاسلام بطلت شهادته على  
 التأييد ولو حصل بعض الحد في حالة الكفر وبعضه في حالة الاسلام ففيه ثلث روايات  
 في ظاهر الرواية لا تبطل شهادته على التأييد حتى لو انه لو تاب تقبل لان المبطل كمال  
 الحد وكاله لم يوجد في حالة الاسلام وفي رواية اذا وجد السوط الاخير في حالة الاسلام  
 بطلت شهادته على التأييد لان المبطل لها هو السوط الاخير وفي رواية اعتبر اكثر الحد  
 فان وجد اكثره في حالة الاسلام تبطل شهادته وان وجد اكثره في حالة الكفر لا تبطل  
 ( قوله ولا شهادة الوالد لولده وولد لولده ) لان مال الابن منسوب الى الاب قال عليه  
 السلام انت مالك لابيك فاذا كان كذلك كان شهادته لنفسه فلا تقبل وولد الولد بمنزلة الولد  
 ونحو شهادته عليه لانتفاء التهمة ( قوله ولا شهادة الولد لابويه واجداده ) لانه  
 منسوب اليهم بالولادة والمنافع بين الآباء والاولاد متصلة ولهذا لا يجوز اداء الزكاة اليهم  
 فتمكنت فيهم التهمة ( قوله ولا تقبل شهادة احد الزوجين للآخر ) لان الانتفاع بينهما  
 متصل عادة فيكون متهما ( قوله ولا شهادة المولى لعبده ) لانها شهادة لنفسه من كل وجه  
 اذا لم يكن على العبد دين او من وجه ان كان عليه دين لان الحال موقوف مراعا ( قوله  
 ولا المكاتبه ) لانه على حكم ملكه قال عليه السلام المكاتب رقي ما بقي عليه درهم وكذا  
 لا يجوز شهادة الاجير لمن استأجره والمراد بالاجير التلميذ الخاص الذي يعد ضرر استاذ  
 ضرر نفسه وقيل المراد به الاجير مسانعة او مشاهرة ( قوله ولا شهادة الشريك لشريكه  
 فيما هو من شركتهما ) لانه شهادة لنفسه من وجه لا شرا كهما في المال فان شهد بمال ليس من شركتهما  
 تقبل لانتفاء التهمة والاصل ان كل شهادة جرت للشاهد مغنا او دفعت عنه مغرما لا تقبل  
 وشهادة الشريك فيما هو من شركتهما تجلب له مغنا فلا تجوز ولو اودع رجل رجلين ودعة  
 فجاء مدع فادعاهما فشهد له المودعان جازت شهادتهما لانهما لم يجزرا الى انفسهما بشهادتهما  
 ولا دفعا بها مغرما وكذا اذا شهد المرتهنان بالرهن لرجل غير الراهن جازت شهادتهما



لانه ليس لهما في هذه الشهادة نفع بل فيها ابطال حفيهما من الوثيقة بخلاف ما اذا باع  
 عينا على اثنين فادعى مدعى تلك العين فشهدا بها له فانه لا يجوز شهادتهما لانها تدفع  
 عنهما مغرما وهو ابطال الثمن عنهما فهما يشهدان لانفسهما فلا تقبل (قوله) وتقبل  
 شهادة الرجل لاختيه وعمه (لان الاملاك متميزة والايدي متحيزة لانه ليس لاحدهما تبسط  
 في مال الآخر (قوله) ولا تقبل شهادة محنت) يعني اذا كان ردى الافعال لانه فاسق  
 اما الذي في كلامه لين وفي اعضائه تكسر ولم يفعل الفواحش فهو مقبول الشهادة  
 (قوله) ولا نائحة) يعني التي تنوح في مصيبة غيرها اما التي تنوح في مصيبتها فشهادتها  
 مقبولة قال بعضهم لا خير في النائحة لانها تأمر بالجذع وتنهى عن الصبر وتبكي شجوا غيرها  
 وتأخذ الاجرة على دمعها وتحزن الحى وتؤذى الميت (قوله) ولا مغنية لانها مرتبة  
 حراما فان النبي عليه السلام نهى عن الصوتين الاحقين النائحة والمغنية (قوله)  
 ولا مد من الشرب على اللهو) يعني شرب غير الخمر من الاشربة اما الخمر فشر بها يسقط  
 العدالة وان كان بغير لهو والادمان المداومة والملازمة اى يشرب ومن يتنه ان يشرب  
 بعد ذلك اذا وجدها وانما شرط في الادمان ليكون ذلك ظاهرا منه فاما من يتهم بالشرب  
 ولم يظهر ذلك منه لم يخرج من العدالة قبل ظهور ذلك منه وكذا من جلس في مجلس  
 الفجور والشرب لا قبل شهادته وان لم يشرب (قوله) ولا من يلعب بالطيور) وهو المفتى  
 وكذا من يلعب بالطيور والحمام لا قبل شهادته لانه يورث غفلة وقد يقف على  
 العوارت بصعود سطحه اذا اراد تطيير الحمام واما اذا كان يبيعها ولا يطيرها ولا يعرف  
 فيها بقرار قبلت شهادته (قوله) ولا من يغنى للناس) لا يقال في هذا تكرار لانه قد ذكر  
 المغنية قلنا خصوصا بالمرأة وهذا عام اولان الاول في التغنى مطلقا وهذا في التغنى  
 للناس وقيد بالتغنى للناس لانه اذا كان لا يغنى لغيره ولكن يغنى لنفسه احيانا لازالة الوحشة  
 فلا بأس بذلك كذا في المستصفي وروى ان عبدالرحمن بن عوف جاء الى بيت عمر رضى الله  
 عنه فسمع عمر يترنم في بيته فدعاه فخرج اليه عمر خجلا فقال له اسمعنى يا عبدالرحمن قال  
 نعم قال له انا اذا خلونا قلنا ما يقول الناس اتدرى ما كنت اقول قال لا قال انى قلت  
 لم يبق من شرف العلاء الا ان تعرض للخيوف فلا رمين بمهجتي بين الاسنة والسيوف  
 (قوله) ولا من يأتى بابا من ابواب الكبار التي يتعلق بها الحسد) اى نوعا من انواعها  
 والكبيرة ما كانت حراما محضا شرع عليها عقوبة محضة بنص قاطع قال عبدالله بن عمر  
 الكبار سبع الاشراك بالله وعقوق الوالدين والقتل واكل الربا واكل مال اليتيم ظلما  
 وقذف المحصنات واليمين الغموس وقال ابن مسعود تسع ولعله زاد شهادة الزور والاياس  
 من روح الله او شهادة لزور والزنا وسئل ابن عباس عن الكبار اسبع هى قال هن الى  
 السبعين اقرب وقيل هن سبع عشرة اربع في القلب الكفر بالله والاصرار على معصية الله  
 ولقنوط من رحمة الله والامن من مكر الله واربع في اللسان التلفظ بالكفر وشهادة الزور



وقذف المحصنات واليمين الغموس وثلاث في البطن اكل الربا واكل مال اليتيم وشرب  
 الخمر واثنان في الفرج الزنا واللواط واثنان في اليد القتل والسرقة وواحدة في الرجل  
 الفرار من الزحف وواحد في سائر البدن عقوب الوالدين ومن الكبائر السحر وكتمان  
 الشهادة من غير عذر والافطار في رمضان من غير عذر وقطع الرحم وترك الصلاة متعمدا  
 ومنع الزكاة ونسيان القرآن وسب الصحابة رضي الله عنهم والحياة في الكيل والوزن  
 واخذ الرشوة وضرب المسلم بغير حق وامتناع المرأة على زوجها بلا سبب والوقعة  
 في اهل العلم واكل الميتة ولحم الخنزير بغير اضطرار والوطي في الحيض والنفية والغيبة  
 والكذب والنياحة والحسد والكبر وترك الامر بالمعروف والنهي عن المنكر مع القدرة  
 وقتل الولد خشية ان يأكل معه والحيف في الوصية وتحقير المسلمين والظهار قال سعيد بن  
 جبير كل ذنب اوعده الله عليه النار فهو كبير والصغار النظر الى ما لا يحل واللمس والقبلة  
 وهجران المسلم فوق ثلثة ايام والبيع والشراء في المسجد والعبث في الصلاة وتحطى  
 الرقاب يوم الجمعة والكلام في حالة الخطبة والتغوط مستقبل القبلة او في طريق المسلمين  
 والاستمنا والحلوة بالاجنبية ومسافرة المرأة بغير محرم ولا زوج والتجش والسوم على سوم  
 اخيه وتلقى الركبان وبيع الحاضر للبادي والاحتكار وبيع المعيب من غير بيان والخطبة  
 على خطبة اخيه والتبخر في المشي والصلاة في الاوقات المنهي عنها والسكوت عند  
 سماع الغيبة ووطي الزوجة المظاهر عنها قبل التكفير ( قوله ولا من يدخل الحمام بغير  
 ازار لان كشف العورة حرام مستقبح بين الناس وكذا من يمشي في الطريق بسر وال  
 ليس عليه غيره كذا في النهاية ) ( قوله ولا آكل الربا ) لانه متأكد التحريم وشرط  
 في الاصل الشهرة في اكل الربا وكذا كل من اشتهر باكل الحرام فهو فاسق مردود الشهادة  
 ( قوله ولا المقامر بالنرد والشطرنج ) شرط القمار لان مجرد اللعب بالشطرنج لا يقدح  
 في العدالة اما القمار فحرام وفاعله فاسق وفي شرحه من لعب بالشطرنج من غير قمار  
 ولا ذكر فاحشة ولا ترك صلاة فشهادته مقبولة وان كان ذلك يقطع عن الصلاة او يذكر  
 عليه فسقا او يخلف عليه لم يقبل شهادته واما اللعب بالنرد وسائر ما يلعب به فانه بمجرد  
 يمنع قبول الشهادة لاجماع الناس على تحريم ذلك بخلاف اللعب بالشرنج فان فيه اختلافا  
 بين الناس ( قوله ولا من يفعل الافعال المستقبحة كالبول على طريق والاكل على  
 الطريق لانه تارك للمروة فاذا كان لا يستحي عن مثل ذلك لا يمتنع عن الكذب وكذا من  
 يأكل في السوق بين الناس قال في النهاية اما اذا شرب الماء واكل الفوفل على طريق  
 لا يقدح في عدالته لان الناس لا تستقبح ذلك والمراد بالبول على الطريق اذا كان بحيث  
 يراه الناس وكذا لا تقبل شهادة النخاس وهو الدلال الا اذا كان عدلا يكذب ولا يخلف  
 ( قوله ولا تقبل شهادة من يظهر سب السلف الصالح ) لظهور فسقه والمراد بالسلف  
 الصالح الصحابة والتابعون وكذا لا تقبل شهادة تارك الجمعة رغبة عنها لان تاركها من غير



عذر فاسق وكذا لا تقبل شهادة من اشتهر بترك زكاة ماله ولا شهادة من هو معروف بالكذب الفاحش اما اذا كان لا يعرف به وانما ابتلى بشئ منه والخير فيه اغلب فشهادته مقبولة ويروى ان وزير هارون الرشيد شهد عند ابى يوسف فلم يقبله فقال له هارون مامنعك من قبول شهادته ما اعلم منه الا خيرا قال سمعته يوما قال لك في مجلسك انا عبدك فان كان صادقا فشهادة العبد غير مقبولة وان كان كاذبا فالكذب يقدر في العدالة (قوله) وتقبل شهادة اهل الا هواء الا الخطابية) وهم قوم من الروافض يشهد بعضهم لبعض بتصديق المشهود له يعتقدون بانه صادق في دعواه نسبوا الى ابن الخطاب وهو رجل بالكوفة يعتقد ان عليا هو الاله الاكبر وجعفر الصادق الاله الا صغر وقد قتله الامير عيسى بن موسى وصلبه (قوله) وتقبل شهادة اهل الذمة بعضهم على بعض) اذا كانوا عدولا في دينهم (قوله) وان اختلف مللهم) وهم اليهود والنصارى والمجوسى اذا ضربت عليهم الجزية واعطوا الذمة ولا تقبل شهادتهم على المسلم (قوله) ولا تقبل شهادة الحربى على الذمى) يعنى بالحربى المستأمن وتقبل شهادة الذمى عليه وتقبل شهادة المستأمنين بعضهم على بعض اذا كانوا من اهل دار واحدة فان كانوا من اهل دارين كالروم والترك لا تقبل وعلى هذا الارث لان اختلاف الدارين يقطع الولاية ويمنع التوارث بينهما بخلاف الذميين لانهم من اهل دارنا وتقبل شهادة المسلم على الذمى لان المسلم محق في عداوته للذمى فقبلت شهادته عليه والذمى مبطل في عداوته للمسلم فلا تقبل عليه (قوله) وان كانت الحسنات اغلب من السيئات والرجل ممن يجنب الكبار قبلت شهادته وان الم بمعصية) هذا هو حد العدالة المعتبرة اذ لابد من توقي الكبار كلها وبعد توقيها يعتبر الغالب فمن كثرت معاصيه اثر ذلك في شهادته ومن ندرت منه المعصية قبلت شهادته لان في اعتبار الكل سد باب الشهادة وهو مفتوح احياء للحقوق قوله وان الم بمعصية لان كل واحد من دون الانبياء عليهم السلام لا يخلو من ارتكاب خطيئة فلو وقعت الشهادة على من لا ذنب له اصلا لتعذر وجود ذلك في الدنيا فسوخ في ذلك واعتبر الاغلب وقوله وان كانت الحسنات اغلب من السيئات يعنى الصغار وحاصله ان كل من ارتكب كبيرة او اصر على صغيرة فانه تسقط عدالته (قوله) وتقبل شهادته الا قلف) وهو الذى لم يحتن وخصه بالذكر للشبهة الواردة من قول ابن عباس انه لا تقبل شهادته وانما يقبل اذا ترك الاختتان من عذر اما اذا تركه استخفافا بالدين واستهانة بالسنة لم تقبل شهادته (قوله) والخصى) لانه قطع منه عضو ظلما فصار كما اذا قطعت يده ظلما (قوله) وولد الزنا) يعنى اذا كان عدلا لان فسق الوالدين لا يوجب فسق الولد ككفرهما وقال مالك لا تقبل شهادته في الزنا لانه يجب ان يكون غير كمثلهم فيتم قلنا العدل لا يجب ذلك والكلام انما هو في العدل (قوله) وشهادة الحنفى جائزة) المراد المشكل وحكمه في الشهادة حكم المرأة (قوله) واذا وافقت الشهادة الدعوى قبلت وان خالفته لم تقبل) كما اذا ادعى الف



درهم وشهدا بمائة دينار او بكر حطة لان من حكم الشهادة ان تطابق الدعوى في المعنى واللفظ (قوله) ويعتبر اتفاق الشاهدين في اللفظ والمعنى في الاموال والطلاق حتى لو شهد اهد هما انه قال انت خلية وشهد اخر انه قال انت برة لا يثبت شيء من ذلك وان اتفق المعنى (قوله) فان شهد احدهما بالف والآخر بالفين لا تقبل شهادتهما عندنا بحقيقة لانهما اختلفا لفظا ومعنى لان الالف لا يعبر به عن الالفين (وقال ابو يوسف ومحمد تقبل بالالف) لانها داخلية في الالفين فقد اتفقا عليها وهذا اذا كان المدعى يدعى الفين اما اذا ادعى الف لا تقبل بالاجماع وعلى هذا المائة والمائتان والعلقة والعلقتان فان شهد واحد بطلقة وواحد بطلقتين وشاهد بثلاث وقد دخل بها فبني طالق ثلثا وان لم يدخل بها يقع ثلثان كذا في النهاية لان الاولى اتفقا فيها جميعا والاثنتين اتفق فيهما شاهدهما وشاهد اثنان فصاروا ثلاثا (قوله) فان شهد احدهما بالف والاخر بالف وخمسائة والمدعى يدعى الف وخمسائة قبلت الشهادة بالف) يعني بالاجماع لاتفاق الشاهدين على الالف لفظا ومعنى لان الالف والخمسمائة جملتان فالالف جملة والخمسمائة جملة اخرى والمدعى يدعى الف وخمسمائة فقد اتفقا على احد الجملتين مع دعوى المدعى لها فثبت ما اتفقا عليه ولم يثبت ما اختلفا فيه وليس هذا عندنا بحقيقة كما لو شهد اهد هما بالف والآخر بالفين لان ذلك جملة واحدة وقد اختلفا فيها فلا تقبل ولو كان المدعى انما ادعى الف لا غير لم تقبل بالاجماع لان شهادة الذي شهد بالف وخمسمائة باطلة لانه كذب المدعى في ذلك ونظير مسئلة الالف خمسمائة الطلقة والنصف والمائة والمائة والخمسون بخلاف العشرة والخمسة عشر لانه ليس بينهما حرف عطف فهو نظير الالف والالفين قال الحنفي هذا كله اذا كان في دعوى مال كالقرض ونحوه اما لو كان على دعوى عقد لا تقبل بالاجماع في الفصول كلها كما اذا ادعى انه باع عبدا من فلان بالفين والمشتري ينكر فشهد شاهد بالف والاخر بالفين او شهد احدهما بالف والاخر بالف وخمسمائة لا تقبل بالاجماع (قوله) واذا شهد بالف وقال آخر قضاء منها خمسمائة قبلت شهادتهما بالف) لاتفاقهما عليه (ولم تقبل قوله انه قضاء) لانها شهادة فرد (الا ان يشهد معه آخر) وعن ابي يوسف انه يقضى بخمسمائة لان شاهد القضاء مضمون شهادته انه لا دين الا خمسمائة وجوابه ما قلناه كذا في الهداية (قوله) وينبغي للشاهد ان يعلم ذلك ان لا يشهد بالالف حتى يقر المدعى انه قبض خمسمائة) كي لا يصير معياله على الظلم ومعنى قوله ينبغي يجب (قوله) واذا شهد شاهدان ان زيدا قتل يوم النحر بمكة وشهد آخر ان قتل يوم النحر بالكوفة واجتمعوا عند الحاكم لم تقبل الشهادتين) لان احدهما كاذبة وليست احدهما اول من الاخرى ولان القتل فعل والفعل لا يعاد ولا يكرر وقائدة ذلك فيما اذا قال ان لم احج العام فعبدي حر فاقام العبد شاهدين انه قتل يوم النحر بالكوفة واقام الورثة شاهدين انه قتل بمكة وان شهدوا على اقرار القاتل بذلك في وقتين او في مكانين قبلت



الشهادة لان الاقرار قول والاقوال تعاد وتكرر فيجوز ان يكون اقرار بذلك في كل واحد  
 من الوقتين فقبل وعلى هذا اذا شهد احدا للشاهدين انه باعه هذا الثوب امس وشهد  
 آخر انه باعه اليوم او شهد احدهما انه اقر انه باعه امس وشهد الآخر انه اقر انه باعه  
 اليوم قبلت الشهادة لان المشهود به معنى واحد وهو القول والاقوال يجوز ان تعاد  
 وتكرر وليس هذا من شرط صحة ثبوته حضور شاهدين بخلاف النكاح فانه اذا شهد  
 احدهما انه تزوجها امس وشهد آخر انه تزوجها اليوم فان شهادتهما لا تقبل لان النكاح  
 لا يصح الا بحضور شاهدين ولم يشهد احدهما بالنكاح انه وقع بشهادة اثنين وانما شهد  
 كل واحد منهما ان العقد وقع بشهادة واحد (قوله ولا يسمع القاضي الشهادة على جرح  
 ولا نفي ولا يحكم بذلك) وهو ان يجرح المدعى الشهود فيقول انهم فسقة او مستأجرون  
 على الشهادة واقام على ذلك بيته فان القاضي لا يسمع بيته ولا يلتفت اليها ولكن يسأل  
 عن شهود المدعى في السر ويذكرهم في العلانية فاذا ثبت عدالتهم قبل شهادتهم قوله  
 ولا نفي الشهادة على النفي مقبولة اذا كان النفي مقرونا بالاثبات وكان ذلك مما يدخل تحت  
 القضاء كما اذا شهدوا ان هذا وارث فلان لا وارث له غيره او لا نعلم له وارثا غيره فقبل هذه  
 الشهادة حتى انه يسلم اليه كل المال وكذا اذا قال لعبد ان لم تدخل الدار اليوم فانت حر  
 فشهد شاهدان انه لم يدخل قبات شهادتهما ويقضى بعقده لان الشهادة على الشروط  
 في النفي مسموعة وانما قال اذا كان يدخل تحت القضاء لان الرجل اذا قال ان لم احج هذا  
 العام فعبدي حر فشهد شاهدان انه ضحى بالكوفة لم يعتق عندهما لانها قامت على النفي  
 والتضيحية مما لا يدخل تحت القضاء وقال محمد يعتق لانها قامت على امر معلوم قوله  
 ولا يحكم بذلك فان قيل لا حاجة الى هذا فانه اذا لم يسمع فمعلوم انه لا يحكم قلنا يمكن  
 ان لا نسمع ولكن جاز ان يحكم فان القاضي لا يجوز ان يسمع البيعة في بيع المديون فاما اذا  
 حكم بجواز بيعه صح لانه مختلف فيه فان عدل الشاهد وجرحه آخر يسأل القاضي  
 آخر فان عدله قضى بذلك وان جرحه اثنان لا يقضى به وان عدله بعد ذلك الف (قوله  
 ولا يجوز للشاهدان يشهد بشئ لم يعاينه الا النسب والموت والنكاح والدخول وولاية  
 القاضي فانه يسمعه ان يشهد بهذه الاشياء اذا اخبره من يشق به) وهذا استحسان ويشترط  
 ان يخبره بذلك رجلان عدلان او رجل وامرأتان ممن يشق بهم ويقع في قلبه صدقهم ويشترط  
 ايضا ان يكون الاخبار بلفظ الشهادة كذا ذكره الحنفية وقيل في الموت يلتقي باخبار واحد  
 اما رجل واما امرأة واحدة لانه قل ما يشاهد حاله غير الواحد اذا لانسان بهابه ويكرهه  
 ولا كذلك النكاح والنسب وينبغي ان يطلق اداء الشهادة ولا يفسرها اما اذا فسرهما للقاضي  
 بان قال اني اشهد بالتسامع لم تقبل شهادته ثم ان الشيخ رحمه الله قصر الشهادة بالتسامع على  
 خمسة اشياء ولم يذكر غيرها وهذا ينبغي اعتبار المتسامع في الولاء والوقف وعن ابني يوسف  
 انه يجوز في الولاء لانه بمنزلة النسب وعن محمد انه يجوز في الوقف لانه يبق على مر العصور



والدهود قال الامام ظهر الدين المرغيناني لا بد في الشهادة على الوقف من بيان الجهة بان يشهدوا انه وقف على المسجد والمقبرة حتى لو لم يذكروا ذلك في شهادتهم لا تقبل (قوله) والشهادة على الشهادة جائزة في كل حق لا يسقط بالشبهة (اختراز عن الحدود والقصاص) (قوله) ولا تقبل في الحدود والقصاص) لانها تؤثر فيها الشبهة فلا تثبت بمقام مقام الغير (قوله) ويجوز شهادة شاهدين على شهادة شاهدين) وقال الشافعي لا يجوز الا اربعة على كل اصل شاهدان لان كل شاهدين قائمان مقام واحد وصورته شاهدان شهدا على شهادة رجل ثم اتى بهما بعينه ما شهدا ايضا على شهادة رجل آخر فانه جاز لانه وجد على شهادة كل واحد شاهدان وعند الشافعي لا يجوز الا ان يشهد على شهادة الاول شاهدان وعلى شهادة الآخر شاهدان غيرهما ويجوز عندما شهادة رجل وامرأتين على شهادة رجلين (قوله) ولا تقبل شهادة واحد على شهادة واحد (لان شهادة الواحد لا يقوم بها حجة فلا بد من شهادة رجلين على شهادته ولا يشبه هذا اذا شهد اثنان على اثنين لان الشاهدين جميعا يشهدان على كل واحد منهما فقد ثبتت شهادة كل واحد بشهادته شاهدين (قوله) وصفة الاشهاد ان يقول شاهد الاصل لشاهد الفرع اشهد على شهادتي اني اشهد ان فلان بن فلان اقر عندى بكذا واشهدنى على نفسه) انما يقول واشهدنى اذا كان المقر اشهد على نفسه اما اذا كان سمعه ولم يشهد على نفسه فانه يقول اقر عندى ولا يقول اشهدنى كي لا يكون كاذبا ولو قال له في التحميل اشهدان لفلان على فلان كذا فاشهد على شهادتي بذلك كفى وان قال فاشهد بمنزل ما شهدت به او كما شهدت او على ما شهدت لا يصح حتى يقول فاشهد على شهادتي (قوله) وان لم يقل اشهدنى على نفسه جاز (واما قوله اشهد على شهادتي فلا بد منه وهو شرط عندهما وقال ابو يوسف تجوز وان لم يذكر ذلك ولا بد من عدالة الاصل والناقل (قوله) ويقول شاهد الفرع عند الاداء اشهدان فلانا اشهدنى على شهادته انه يشهدان فلانا اقر عندهم بكذا وقال لى اشهد على شهادتي بذلك (لانه لا بد من شهادته وذكر شهادة الاصل ولفظ التحميل ويشترط بقاء شهود الاصل على اهلية الشهادة حتى لو فارقا او عميا او اخر سالم تقبل شهادة الفرع (قوله) ولا تقبل شهادة شهود الفرع الا ان يموت شهود الاصل او يغيبوا مسيرة ثلثة ايام او يمرضوا مرضا لا يستطيعون معه حضور مجلس الحاكم) لان شهود الفرع كالبدل من شهود الاصل والبدل لا يثبت حكمه مع القدرة على الاصل بدلالة الماء والتراب وعن ابى يوسف ان كان في مكان لو غدا لاداء الشهادة لا يستطيع ان يبيت في اهله صح الاشهاد احياء لحقوق الناس والاول احسن والثاني ارفق وبه اخذ ابو الليث (قوله) فان عدل شهود الاصل شهود الفرع جاز) لانهم من اهل التزكية معناه ان الفرع هم المزكون للاصول وذلك لان نقاهم لشاداتهم لا تمنع صحة تعديلاتهم فلا فرق بين تعديلاتهم وتعديل غيرهم ولا يجوز ان يقال في ذلك تصحيح شهادتهم لان تصحيح شهادة الشاهد لا تؤثر في شهادته الا ترى انه



يظهر من نفسه الصلاح والعدالة ولا يؤثر ذلك في شهادته وكذا اذا شهد شاهدان  
فعدل احدهما الاخر صح تعديله لما قلنا كذا في الهداية (قوله) وان سكتوا عن تعديلهم  
جاز وينظر الحاكم في حالهم ) لان التعديل لا يلزمهم وهذا قول ابي يوسف لان المأخوذ  
عليهم الثقل دون التعديل لانه قد يخفى عليهم عدالتهم وقال محمد ان لم تعدل شهود الفرع  
شهود الاصل لم يلتفت الى شهادتهم لانه لاشهادة الا بالعدالة فاذا لم يعرفوها فيهم  
لم ينقلوا الشهادة فلا تقبل ثم عند ابي يوسف اذا شهدوا وهم عدول وسكتوا عن تعديل  
اصولهم سأل الحاكم عن تعديلهم فان عدلوا حكم بشهادة الفرع والا فلا وان لم يعلم الحاكم  
بحال الاصول والفروع سأل عن جميعهم في السر وزكاهم في العلانية كذا في الينابيع واذا  
كان شاهد الاصل محبوسا في المصر فاشهد على شهادته هل يجوز للفرع ان يشهد على شهادته  
واذا شهد عند القاضي هل يحكم بها قال في الذخيرة اختلف فيه مشايخ زماننا قال بعضهم  
ان كان محبوسا في سجن هذا القاضي لا يجوز لان القاضي يخرج من سجنه حتى يشهد ثم  
يعيده الى السجن وان كان في سجن الوالي ولا يمكنه الاخراج للشهادة يجوز قوله وينظر  
الحاكم في حالهم يعني على ما تقدم من الخلاف في تعديل الشاهد قبل طعن الخصم عليه  
قال ابو حنيفة وابو يوسف يقبل الواحد في التعديل والجرح لان التعديل ليس بشهادة  
وانما هو خبر الا ترى انه لا يحتاج الى لفظ الشهادة ويثبت بالرسالة وتقبل تعديل الوالد  
لولده والولد لوالده ولا يحتاج الى حضور خصم ولا يفتقر تعديل الشهادة على الزنا  
الى اربعة وقال محمد لا يقبل فيه اقل من اثنين والخلاف في تعديل السر اما تعديل العلانية  
فلا بد فيه من اثنين ولفظ الشهادة بالاجماع وفي الهداية يشترط في تزكية شهود الزنا اربعة  
عند محمد وكذا اختلافهم في الترجان اذا لم يفهم القاضي كلام الخصم على هذا يقبل فيه  
عندهما قول الواحد وعند محمد لا بد من اثنين وعلى هذا تقبل تعديل المرأة عندهما وقال  
محمد لا يجوز ثم عند ابي حنيفة انما تقبل تعديلهما في غير العقوبات اما في العقوبة فيشترط  
الذكورة على اصله ان التزكية علة العلة والعلة هي الشهادة وعلة العلة التزكية ويقول  
المركي هو عدل رضى ولا يحتاج الى قوله على ولى لانه اذا قال هو عدل رضى فهو عدل  
عليه وله قال في الينابيع اذا احتاج المدعى الى اخراج الشهود الى موضع فاستأجر لهم  
دواب للركوب لم تقبل شهادتهم عند ابي يوسف وان اكلوا من طعامه في الطريق قبلت وقال  
محمد لا تقبل شهادتهم في الوجهين جميعا وقال نصير بن يحيى لا بأس للمشهود ان يتكلف للشاهد  
دابة اذا كان شيخا لا يقدر على المشي وقال الفقيه ابو الليث ان كان لهم قوة على المشي او ما  
يستكرونها دابة فهو كقالة ابو يوسف (قوله) وان انكر شهود الاصل الشهادة لم تقبل  
(شهادة شهود الفرع) بان قالوا ليس لنا في هذه الحادثة شهادة وظفوا او ماتوا ثم جاء الفروع  
يشهدون على شهادتهم في هذه الحادثة او قالوا لم نشهد الفروع على شهادتنا فان شهادة الفرع  
على شهادتهما لا تقبل لان التعميل لم يثبت وهو شرط \* مسائل \* اذا شهد الفاسقان



بشادة فردت شهادتهما ثم تابا وانا باثم جاء فشهدا بهما لم تقبل لانهما انما اردت شهادتهما  
للتهمه وهى باقية لجواز ان يكونا توصلا باظهار التوبة الى تصحيح شهادتهما وكذا اذا  
شهد الزوج الحر لزوجته بشهادة فردت ثم ابانها وتزوجت غيره ثم شهد لها بتلك الشهادة  
لم تقبل لجواز ان يكون توصل بطلاقها الى تصحيح شهادته وكذا اذا شهدت لزوجها ثم ابانها  
ثم شهدت له ولو شهد العبد او الكافر او المجنون او الصبي بشهادة فردت ثم اعتق العبد  
او اسلم الكافر او افاق المجنون او بلغ الصبي ثم عادوا فشهدوا بها قبلت شهادتهم لانهم  
لم يكونوا من اهل الشهادة حال ادانها ولا ردت شهادتهم لاجل التهمة وانما اردت لكونهم  
ليسوا من اهل الشهادة ثم صاروا من اهلها فزال المعنى الذى لاجله ردت شهادتهم فلهذا  
قبلوا (قوله وقال ابو حنيفة فى شاهد الزور اشهره فى السوق ولا اعزره) اى لا ضربه  
وتفسير الشهرة ما ذكر فى المبسوط ان شريحا كان يبعث بشاهد الزور الى اهل سوق ان كان  
سوقيا او الى قومه ان لم يكن سوقيا بعد العصر اجمع ما يكون ويقول ان شريحا يقرئكم  
السلام ويقول لكم انا وجدنا هذا شاهد زور فاحذروه وحذروا الناس منه والرجل  
والمرأة فى شهادة الزور سواء ثم اذا تاب شاهد الزور فشهد بعد ذلك فى حادثة هل تقبل  
شهادته الجواب فيه على وجهين ان كان فاسقا ثم تاب قبلت شهادته لان فسقه زال بالتوبة  
ولم تبين فى الكتاب مدة ظهور التوبة فعند بعضهم مقدرة بستة اشهر وعند بعضهم بسنة  
والصحيح يفوز الى رأى القاضى والثانى ان كان مستورا لا تقبل شهادته ابدا فى الحكم  
وعند ابى يوسف تقبل وعليه الفتوى وشاهد الزور هو المقر على نفسه بذلك اذ لا طريق  
الى اثباته بالبينه لانه نفى للشهادة والبيئات للاثبات وقيل هو ان يشهد بقتل رجل ثم يحجى  
المشهدود بقتله حيا حتى يثبت كذبه بيقين اما اذا قال اخطأت فى الشهادة او غلطت لا يعزر  
(قوله وقال ابو يوسف ومحمد نوجعه ضربا ونحبسه) لان عمر رضى الله عنه امر  
بشاهد الزور حتى عزز وسخم وجهه وطيف به وحبس قلنا هذا محمول على انه كان مصرا  
على ذلك وعند ابى حنيفة اذا كان بهذه الصفة يعزروا لهذا جمع عمر عليه العزير والتسخيم  
والشهرة والحبس

﴿ كتاب الرجوع عن الشهادات ﴾

هذا الباب له ركن وشرط وحكم فركنه قول الشاهد رجعت عما شهدت به او شهدت بزور  
وشرطه ان يكون عند القاضى وحكمه ايجاب التعزير على كل حال سواء رجع قبل القضاء  
بشهادته او بعد القضاء بها والضمان مع التعزير ان رجع بعد القضاء وكان المشهدود به مالا  
وقد ازاله بغير عوض كذا فى المستصفي (قال رحمه الله اذا رجع الشهود عن شهادتهم  
قبل الحكم بها سقط ولا ضمان عليهم) لانهم لم يتفقوا بها شيئا (قوله فان حكم بشهادتهم  
ثم رجعوا لم يفسخ الحكم ووجب عليهم ضمان ما اتفقوا به بشهادتهم) لانهم اعترفوا بالعدى



فلزمهم الضمان ( قوله ولا يصح الرجوع الا بحضرة الحاكم ) لانه فسخ للشهادة فيختص بما يختص به الشهادة من مجلس القاضي والمراد اى حاكم كان ولا يشترط الذى يحكم وقائدة قوله لا يصح الرجوع الا بحضرة الحاكم انه لو ادعى المشهود عليه رجوعهما لم تقبل خصومته وان اراد يمينهما لا يخلقان وكذا لا تقبل بينته عليهما لانه ادعى رجوعا باطلا ( قوله واذا شهد شاهدان بمال فحكم به الحاكم ثم رجعا ضمنا للمال للمشهود عليه ) لان السبب على وجه التعدى سبب للضمان كفى اليد وقد تسببا للاتلاف تعديا وانما يضمنان اذا قبض المدعى المال لان الاتلاف به يتحقق ( قوله واذا رجع احدهما ضمن النصف ) والاصل ان المعتبر بقاء من بقى لا رجوع من رجع وقد بقى من يبق بشهادته نصف الحق ( قوله وان شهد بالمال ثلثة فرجع احدهم فلا ضمان عليه ) لانه بقى من يبق بشهادته كل الحق فلا يلتفت الى الراجع ( قوله فان رجع آخر ضمن الراجعان نصف المال ) لانه قد بقى على الشهادة من يقطع بشهادته نصف الحق ( قوله وان شهد رجل وامرأتان فرجعت امرأة ضمن ربيع الحق ) لبقاء ثلثة ارباع المال ببقاء من يبق ( قوله وان رجعتا ضمننا نصف المال ) لان شهادة الرجل بقى نصف الحق ( قوله وان شهد رجل وعشر نسوة فرجع ثمان فلا ضمان عليهن ) لانه بقى من يقع بشهادته كل الحق ( قوله فان رجعت اخرى كان على النسوة ربيع الحق ) لانه بقى النصف بشهادة الرجل والربع بشهادة الباقية ( قوله فان رجع الرجل والنساء كان على الرجل سدس الحق وعلى النسوة خمسة اسداسه عند ابى حنيفة ) لانه انقطع بشهادة كل امرأتين مثل ما انقطع بشهادة رجل فصار كالموكانوا ستة رجال فرجعوا ضمنوا المال اسداسا ( قوله وقال ابو يوسف ومحمد على الرجل النصف وعلى النسوة النصف ) لانهم وان كثرت بمنزلة واحدة وان رجع النسوة العشر دون الرجل فعليه نصف الحق على القولين لما قلنا ان الاعتبار ببقاء من بقى وان شهد رجلان وامرأة ثم رجعوا جميعا فالضمان على الرجلين دونها لانه لا يجوز شهادة امرأة واحدة فوجودها وعدمها سواء لانها بعض شاهد ولو شهد رجل وثلث نسوة فرجع الرجل وامرأة ضمن الرجل النصف ولم تضمن المرأة شيئا عندهما وعلى قياس قول ابى حنيفة يضمنان النصف اثلاثا عليه الثلثان وعليهما الثلث وان رجعوا جميعا كان عليه النصف وعليهن النصف عندهما وعند ابى حنيفة عليه خمس المال وعليهن ثلثة اخماسه وان شهد رجلان وامرأتان فرجع المرأتان فلا ضمان عليهما لان الرجلين يحفظان المال فان رجع الرجلان وبقى المرأتان فالمرأتان قامتا بنصف المال وعلى الرجلين نصف المال وان رجع رجل واحد لا ضمان عليه فان رجع رجل وامرأة وبقى رجل وامرأة فعلى الرجل والمرأة ربيع المال اثلاثا وان رجعوا جميعا كان الضمان اثلاثا ثلثاء على الرجلين والثلث على المرأتين ( قوله واذا شهد شاهدان على المرأة بالنكاح بمقدار مهر مثلها او اكثر ثم رجعا فلا ضمان عليهما ) لانهما اتلفا عليه عين مال بعوض لان البضع عند دخوله فى ملكه متقوم ( قوله وان شهدا باقل



من مهر المثل ثم رجعا لم يضمنوا النقصان ) لان منافع البضع غير متقومة عند الانلاف  
 وصورته ان يشهدا انه تزوجها على خمسمائة ومهر مثلها الف ثم يرجعان فانهما  
 لا يضمنان شيئا لانهما لم يخرججا عن ملكها ماله قيمة والمال يلزم باقرار الزوج لانه لما ادعى  
 ذلك لزمه باقراره قال في المصنف اذا ادعى نكاح امرأة على مائة وقالت هي على الف ومهر  
 مثلها الف فاقام شاهدين على مائة وقضى لها ثم رجعا بعد الدخول بها يضمنان لها شيئا  
 عند أبي يوسف وعندها يضمنان لها تسعمائة بناء عندهما على ان القول قولها الى تمام مهر  
 مثلها فكان يقضى لها بالف لو لا شهادتهما فقد اتلفا عليها تسعمائة وعند أبي يوسف القول  
 قول الزوج فلم يتلفا عليها شيئا ( قوله ) وكذلك اذا شهدا على رجل بتزويج امرأة  
 بمقدار مهر مثلها او اقل ثم رجعا لم يضمنوا ) لان هذا اتلاف بعوض لان البضع متقوم  
 حال الدخول في الملك والاتلاف بعوض كلا اتلاف ( قوله ) وان شهدا باكثر من مهر  
 المثل ثم رجعا ضمنوا الزيادة ) لانهما اتلفاها بغير عوض ثم هذا النكاح جائز عند أبي حنيفة  
 في الظاهر والباطن وعندها يجوز في الظاهر ولا يجوز في الباطن وفأذنه انه يجوز له وطؤها  
 عند أبي حنيفة وعندها لا يجوز ( قوله ) وان شهدا يبيع بمثل القيمة او اكثر ثم رجعا  
 لم يضمنوا ) لانهما حصلالا بشهادتهما مثل ما زالاه من ملكه وهذا اذا كان المشتري يدعى  
 والبائع ينكر اما اذا كان البائع يدعى والمشتري ينكر يضمنان الزيادة كذا في المستصفي  
 ( قوله ) وان كان باقل من القيمة ضمنوا النقصان ) لانهما اتلفا هذا الجزء بلا عوض ( قوله )  
 وان شهدا على رجل انه طلق امرأة قبل الدخول بهما رجعا ضمنا نصف المهر ) لانهما  
 اكدا عليه ضمنا كان على شرف الزوال والسقوط الا ترى انها لو طاعت ابن الزوج  
 او ارتدت سقط المهر اصلا وان كان لم يسم لها مهرا وضمن المتعة رجعا بها ايضا عليهما ( قوله )  
 وان كان بعد الدخول لم يضمنوا ) لان خروج البضع من ملك الزوج لا قيمة له والمهر يلزمه  
 بالدخول فلم يتلفا عليه شيئا له قيمة ( قوله ) وان شهدا انه اعتق عبده ثم رجعا ضمنا قيمته  
 لانهما اتلفا مالية العبد عليه من غير عوض والولاء للمعتق لان العتق لا يتحول اليهما بهذا  
 الضمان فلا يتحول الولاء وان شهدا انه استولد جاريته هذه ففقد القاضى بذلك ثم رجعا ضمنا  
 ما نقصها الاستيلاء والجارية باقية على ملكه فان مات المولى بعد ذلك عتقت وضمننا قيمتها  
 امة لانها تلفت بشهادتهما المتقدمة فيجب ضمناها للورثة ( قوله ) وان شهدا بقصاص ثم  
 رجعا بعد القتل ضمنا الدية ولم يقتص منهما ) لانهما لم يباشرا القتل ولم يحصل منهما  
 اكرام عليه وعند الشافعي يقتص منهما ثم عندنا يكون ضمان الدية في مالهما في ثلث  
 سنين لانهما معترفان والعاقلة لا تعقل الاعتراف ولا يجب عليهما الكفارة ولا يجرمان  
 الميراث بان كانا ولدى المشهود عليه فانهما يرثانه ( قوله ) واذا رجع شهود الفرع ضمنوا )  
 لان الشهادة في مجلس القضاء صدرت منهم فكان التلف مضافا اليهم ( قوله ) وان رجع شهود  
 الاصل ) يعني بعد ما قضى القاضي بشهادة الفرعين ( وقالوا لم نشهد شهود الفرع على



شهادتنا فلا ضمان عليهم) اى على الاصول لانهم انكروا الاشهاد ولا يبطل القضاء (قوله وان قالوا اشهدناهم وغلطنا فلا ضمان عليهم) اى على الاصول لانهم انكروا الاشهاد ولا يبطل القضاء قوله وان قالوا اشهدناهم وغلطنا ضمنوا هذا عند محمد لان الفروع نقلوا شهادة الاصول فصار كما لو حضروا واما عندهما فلا ضمان على الاصول اذا رجعوا لان القضاء وقع بشهادة الفروع وان رجع الاصول والفروع جميعا فعندهما الضمان على الفروع لان القضاء وقع بشهادتهم وعند محمد هو بالخيار ان شاء ضمن الفروع او الاصول (قوله وان قال شهود الفرع كذب شهود الاصل او غلطوا في شهادتهم لم يلتفت الى ذلك) لان ما مضى من القضاء لا ينقض بقواهم ولا يجب الضمان عليهم لانهم ما رجعوا عن شهادتهم انما شهدوا على غيرهم بالرجوع (قوله وان شهد اربعة بالزنا وشاهد ان بالاحصان فرجع شهود الاحصان لم يضمنوا) لان شهود الاحصان غير موجبين للرجم وانما الاحصان شرط فيه كالبوغ والعقل ولان الرجم عقوبة والاحصان لا يجوز العقاب عليه اذ هو البلوغ والاسلام والتزويج والحرية وهذه معان لا يعاقب عليها وانما يستحق العقاب بالزنا ولا غيره ولان الاحصان كان موجودا فيه قبل الزنا غير موجب للرجم فلما وجد الزنا بعد الاحصان وجب الرجم واذا لم يجب بشهادة شهود الاحصان رجم لم يضمنوا بالرجوع (قوله واذا رجس المزكون عن التزكية ضمنوا) هذا عند ابى حنيفة لانهم جعلوا شهادة الشهود شهادة الاترى انها كانت قبل التزكية لا يتعلق بها حكم وانما يتعلق بالتزكية وعندها لا ضمان عليهم لانهم اثنوا على الشهود فصاروا كشهود الاحصان وصورته اربعة شهدوا على رجل بالزنا فزكوا فرجم فاذا الشهود عبيد فالدية على المزكين عند ابى حنيفة ومعناه اذا رجعوا عن التزكية بان قالوا علمناهم انهم عبيد ومع ذلك زكيناهم اما اذا ثبتوا على التزكية وزعموا انهم احرار فلا ضمان عليهم ولا على الشهود لانه لم يثبت كذب الشهود بجواز ان يكونوا صدقوا في ذلك ولا يحسد الشهود حد القذف لانهم قذفوا حيا وقدمات فلا يورث عندنا وقال ابو يوسف ومحمد الدية على بيت المال وقيل الخلاف فيما اذا اخبر المزكون بالحرية بان قالوا هم احرار اما اذا قالوا هم عدول فبانوا عبيدا لا يضمنون اجماعا لان العبد قد يكون عدلا (قوله واذا شهد شاهدان باليمين وشاهدان بوجود الشرط ثم رجعوا فالضمان على شهود اليمين خاصة) لان الحكم يتعلق باليمين ودخول الدار شرط في ذلك فهو كشهود الاحصان مع شهود الزنا ومعنى المسئلة يمين العتق والطلاق قبل الدخول اما بعده فلا يظهر فيه فائدة لان شهود الطلاق بعد الدخول اذا رجعوا لا ضمان عليهم وانما تظهر الفائدة في الطلاق قبل الدخول او فيما اذا شهد شاهدان انه حلف بعتق عبده لا يدخل هذه الدار وشهد آخران انه دخلها فحكم بعتق العبد ثم رجعوا جميعا فالضمان على شاهدى اليمين الاترى ان رجلا لو قال لعبده



ان ضربك فلان فانت حر فضر به فلان يعتق العبد ولا يضمن الضارب لانه عتق بيمين مولا لا بالضرب فكذلك هذا والله اعلم

### ﴿ كتاب آداب القاضى ﴾

الاداب اسم يقع على كل رياضة محدودة يخرج بها الانسان فى فضيلة من الفضائل واعلم ان القضاء امر من امور الدين ومصاحبة من مصالح المسلمين بحسب العناية به لان بالناس اليه حاجة عظيمة ( قال رحمه الله لاتصح ولاية القاضى يجتمع فى المولى شرائط الشهادة ) وهى الحرية والبلوغ والعدالة وانما ذكر المولى بالفظ اسم المفعول ولم يقل المتولى ليكون فيه دلالة على تولية غيره له بدون طلبه وهو الاولى للقاضى وانما اعتبر فيه شرائط الشهادة لان الحكم لما كان فيه نفوذ الحكم على الغير اشبه الشهادة التى توجب الحق على الغير قال فى شرحه لا ينبغي ان يولى القضاء الا الموثوق بعفافه وصلاحه ودينه ( قوله ويكون من اهل الاجتهاد ) وهو ان يكون عارفا بالسنة والاحاديث ويعرف ناسخها ومنسوخها وعامها وخاصها وما اجمع عليه المسلمون من ذلك ( قوله ولا بأس بالدخول فى القضاء لمن يثق من نفسه ان يؤدى فرضه ) وقد دخل فى القضاء قوم صالحون واجتنبه قوم صالحون وترك الدخول فيه احوط واسلم للدين والدنيا لما فيه من الخطر العظيم والامر المخوف ( قوله ويكره الدخول فيه لمن يخاف العجز عنه ولا يامن على نفسه الحيف فيه ) قال عليه السلام قاضيان فى النار وقاض فى الجنة رجل علم علما فقضى بما علم فهو فى الجنة ورجل جهل ففضا بما جهل فهو فى النار ورجل علم فقضى بغير ما علم فهو فى النار ( قوله ولا ينبغي ان يطلب الولاية ولا يسألها ) اى لا يطلبها بقلبه ولا يسألها بلسانه وفى التنايع الطلب ان يقول للامام ونى والسؤال ان يقول للناس لو ولانى الامام قضاء مدينة كذا لاجبته الى ذلك وهو يعطى ان يبلغ ذلك الى الامام فيقلده القضاء وكل ذلك مكروه لقوله عليه السلام من طلب القضاء وكل الى نفسه ومن اجبر عليه نزل عليه ملك يسدده ( قوله ومن قلد القضاء سلم اليه ديوان القاضى الذى قبله ) وهى الخرائط التى فيها السجلات والصكوك ونصب الاوصيا والقوام باموال الوقف ( قوله وينظر فى حال المسجونين ) لانه نصب ناظرا فى امور المسلمين ( قوله فمن اعترف منهم بحق الزمها ) ومن انكر لم يقبل قول المعزول عليه الابينة ) يعنى اذا قال المعزول انى حبسته بحق لم يلتفت الى قوله بدون البينة لانه بالعزل التحق بسائر الناس وشهادة الفرد غير مقبولة لاسيما اذا كانت على فعل نفسه ( قوله فان لم تقم بينة لم يعجل بتخليته حتى ينسأدى عليه ويستظهر فى امره ) وصورة النداء ان ينسأدى فى مجلسه اياما من كان يطلب فلان بن فلان المحبوس بحق فليحضر فان لم يظهر له خصم اخذ منه كفيل بنفسه واطلقه وانما اخذ الكفيل لجواز ان يكون له خصم غائب فاستحب ان يتوثق فى ذلك باخذ الكفيل

( قوله )



( قوله وينظر في الودائع وفي ارتفاعات الوقوف ) اي غلات الوقوف ( فيعمل على حسب ما تقوم به البيعة او يعترف به من هو في يده ولا يقبل قول المبعزول في ذلك ) ( قوله ويجلس الحاكم جلوسا ظاهرا في المسجد ) كي لا يشتبه مكانه على الغريب ويستقبل القبلة في جلوسه ويدعو الله ان يوفقه ويسدده ويقبل على الخصوم مفرغا نفسه لهم فان دخله هم اوضحجر او نعاس او غضب كف عن الحكم لانه اذا كان به هذه الصفة اشتغل قلبه فلم يفهم كلام الخصوم ولا يقضى وهو جايح او عطشان او حاقن او حابس او مريض لان ذلك يشغل قلبه ولا يقضى وهو راكب او ماش ولا يرتشى لقوله عليه السلام لعن الله الراشي والمرتشي وينبغي ان يتخذ كاتباً من اهل العفاف والصلاح ويقعده بحيث يرى ما يكتب لئلا يلتبس عليه وينبغي ان يكون الكاتب من اهل الشهادة لانه قد يحتاج الى شهادته ( قوله ولا يقبل هدية الامن ذى رحم محرم منه او ممن جرت عادته قبل القضاء بهادته ) وهذا اذا لم يكن للقريب خصومة اما اذا كانت لا يقبل وكذا المهدي اذا زاد على المعتاد او كانت له خصومة لا يقبل هديته ( قوله ولا يحضر دعوة الا ان تكون عامة ) وهي التي مالو علم المضيف ان القاضي لا يحضرها يعلمها ( وهذا اصح ما قيل في تفسيرها وقيل هي دعوة العرس والختان والخاصة هي مالو علم المضيف ان القاضي لا يحضرها لم يعلمها ثم ان الشيخ لم يفصل في الخاصة بين ان تكون لاجنبى اولذى رحم محرم وفي الهداية لا يجيبها الا اذا كانت لذى رحم محرم ( قوله ويشهد الجنائر ويعود المرضى ) لان ذلك من السنة ومن حقوق المسلم فلا يمنع القضاء منها وقد كان النبي عليه السلام يشهد الجنائر ويعود المرضى وهو افضل الحكم ( قوله ولا يضيف احد الخصمين دون خصمه ) لان فيه ترك التسوية وفيه اشارة الى انه لا بأس ان يضيفهما جميعا لوجود التسوية ( قوله فاذا حضرا ساوى بينهما في المجلس والاقبال ) وكذا في النظر اليهما والكلام معهما وينبغي لمن يدخل مجلس القاضي لاجل الخصومة ان لا يسلم على القاضي فان سلم لا يجب عليه رد سلامه فان اراد جوابه لا يزيد على قوله وعليكم السلام ويسلم الشاهد على القاضي ويرد عليه ثم اذا سمع القاضي البيعة ولم يحكم بها حتى غاب المدعى عليه حكم بها ولا ينتظر عوده عند ابي يوسف وقال محمد لا بد من احضاره كذا في الينابيع ( قوله ولا يسار احدهما ولا يشير اليه ولا يلقنه حجة ) لان فيه كسر قلب الآخر واضعافه وكذا لا يرفع صوته على احدهما ما لم يرفعه على الآخر لان ذلك يدهشه وربما يخير وترك حقه وكذا لا يضحك في وجه احدهما دون صاحبه ( قوله فاذا ثبت الحق عنده فطلب صاحب الحق حبس غريمه لم يعجل بحبسه وامره بدفع ما عليه ) لان الحبس انما هو جزاء المعاملة فلا بد من ظهورها وهذا اذا ثبت الحق باقراره لانه لا يعرف كونه باطلا في اول الوهلة فلم يلزمه في الامهال فلم يستحب المال فاذا امتنع بعد ذلك حبسه واما اذا ثبت الحق بالبيعة حبسه حين يثبت لظهور المثل بانكاره كذا في الهداية واذا طمع الحاكم



في ان يصطلح الخصمان فلا بأس ان يردھا ولا يستفد الحكم بينهما ما يصطلحان او يعلمهما  
ان الصالح خير قال عمر رضي الله عنه ردوا الخصوم كي يصطلحوا فان فصل القضاء يورث  
الضغائن ولا ينبغي ان يردھم اكثر من مرتين ( قوله فان امتنع حبسه في كل دين لزمه  
بدلا عن مال حصل في يده كضمن المبيع وبدل القرض او التزمه بعقد كالمهر والكفالة )  
لانه اذا حصل المال في يده ثبت غناؤه وانما يحبسہ اذا كان موسرا اما اذا كان معسرا لا يحبسہ  
واما المهر فالمراد به المعجل دون المؤجل ( قوله ولا يحبسہ فيما سوى ذلك ) كموض  
المفصوب واروش الجنایات اذا قال اني فقير الان يثبت ضربہ ان له مالا فيحبسہ حينئذ  
( قوله ويحبسہ شهرين او ثلاثة ثم يسأل عنه فان لم يظهر له مال خلاصه ) لانه استحق  
الانظار الى الميسرة فيكون حبسه بعد ذلك ظلما وليس تقدير مدة حبسه بشهرين او ثلاثة بلازم  
بل التقدير فيه مفوض الى رأي القاضی لاختلاف احوال الناس فيه فمن الناس من يضجره  
الحبس القليل ومنهم من لا يضجره الكثير فوقف ذلك على رأي الحاكم فان قامت  
البينة على افلاسه قبل حبسه او قبل المدة تقبل في رواية ولا تقبل في اخرى وهي المختار  
لان البينة لا تطلع على اعساره ولا يساره لجواز ان يكون له مال مخبوء لا يطلع عليه الشهود  
فلا بد من حبسه ثم اذا حبسه القاضی المدة المذكورة وسأل عنه فاخبر باعساره اخرجه  
من الحبس ولا يحتاج الى لفظ الشهادة بل اذا اخبره بذلك ثقة عمل بقوله والاشنان احوط  
وهذا اذا لم يكن الحال حال منازعة اما اذا كان بان ادعى المطلوب الاعسار وقال الطالب  
هو موسر فلا بد من اقامة البينة ( قوله ولا يحول بينه وبين ضمانه ) بعد خروجه من  
الحبس فان دخل داره لحاجة لا يتبعونه بل ينتظرونه حتى يخرج فان كان الدين لرجل على  
امرأة لا يلازمها لما فيه من الخلوة بها ولكن يبعث امرأة امينة تلازمها ( قوله ويحبس  
الرجل في نفقة زوجته ) لانه ظالم بالامتناع عنها ويحبس ايضا في دين مكانه وعنده  
المأذون المديون ولا يحبس المكاتب لمولاه بدين الكتابة لانه لا يصير ظلما بذلك والحبس  
انما هو جزاء الظلم ( قوله ولا يحبس والد في دين ولده ) يعني لا يحبس الوالدون وان  
علوا لاجل دين الولد لان الحبس نوع عقوبة فلا يستحقها الولد على والديه كالحدود  
والقصاص قال الله تعالى فلا تقل لهما اف ولا تنههما والحبس اشد من ذلك ( قوله  
ويحبس اذا امتنع من الانفاق عليه ) اذا كان صغيرا فقيرا الان في ذلك احياء الولد والنفقة  
لا تستدرك بمضى الزمان بخلاف دين الولد فانه انما يحبس به لانه لا يسقط بمضى الزمان قال الحنفي  
اذا كان المديون صغيرا وله ولي يجوز له قضاء ديونه وللصغير مال حبس القاضی الولى  
اذا امتنع من قضاء ديونه ( قوله ويجوز قضاء المرأة في كل شيء الا في الحدود والقصاص )  
اعتبارا لشهادتها ( قوله ويقبل كتاب القاضی الى القاضی في الحقوق اذا شهد  
بها عنده ) يريد به من قاضى مصر الى قاضى مصر آخر ومن قاضى مصر الى قاضى رستاق  
ولا يقبل كتاب قاضى الرستاق اذا ورد على قاضى مصر كذا في التنايع واما شرط



الشهادة فلان القاضي المكتوب اليه لا يعلم انه كتاب القاضي الالبها ( قوله اذا شهد بها عنده ) يعني بالحقوق ويروى به عنده اى بالكتاب وانما يقبل كتاب القاضي الى القاضي اذا كان بينهما مسيرة سفر ثلثة ايام فصاعدا اما اذا كان اقل من ذلك لا تقبل وفي نوادر هشام اذا كان في مصر واحد قاضيان جاز كتاب احدهما الى الآخر في الاحكام كذا في الينا بيع ولومات القاضي الكاتب او عزل قبل وصول كتابه الى المكتوب اليه لا يعمل به لان كتابه يقوم مقام خطابه وخطابه بعد العزل لا يثبت به حكم وبعد الموت يخرج من ان يكون كتابه بمنزلة خطابه لان خطابه قد بطل وان وصل اليه الكتاب فقرأه ثم مات الكاتب بعد ذلك او عزل فذلك جائز وان مات المكتوب اليه او لا او عزل وولم غيره القضاء لم يثبت له ان يقبل الكتاب لانه كتب الى غيره وان كان مات الخصم ينفذ الكتاب على ورثته لقيامهم مقامه ( قوله فان شهدوا على خصم حكم بالشهادة وكتب بحكمه ) صورته رجل ادعى على رجل الفا واقام على ذلك بيعة او اقر بذلك فاصطاحا على ان يأخذهما منه في بلد آخر يكتب هذا القاضي كتابا الى ذلك القاضي مخافة ان ينكره فيأخذه بالكتاب ( قوله وان شهدوا بغير حضرة خصم لم يحكم ) اى ان شهدوا عند القاضي الكاتب وقوله ( وكتب بالشهادة ليحكم المكتوب اليه بها ) وانما يحكم بها لان القضاء على الغالب لا يجوز عندنا ما لم يكن عنده خصم حاضر واذا لم يحضر القضاء كان كتابه بمنزلة الشهادة عليه في اثبات الحق فكأنه شهد بذلك عليه ( قوله ولا يقبل الكتاب الا بشهادة رجلين او رجل وامرأتين ) لان الكتاب يشبه الكتاب فلا يثبت الا بحجة تامة ( قوله ويجب ان يقرأ عليهم ليعرفوا ما فيه ) او يعلمهم به لانه لا شهادة بدون العلم ( ثم يختمه ) بحضرتهم ( ويسلمه اليهم ) كي لا يتوهم التغير وهذا عند ابى حنيفة ومحمد لان علم ما في الكتاب والختم بحضرتهم شرط عندهما وكذا حفظ ما في الكتاب ايضا عندهما شرط وقال ابو يوسف ليس شئ من ذلك شرطا والشرط ان يشهدوا ان هذا كتابه وختمه واختار السرخسي قول ابى يوسف ولا يفتحه حتى يسألهم عند ابى حنيفة عن ما في الكتاب ويقول هل قرأه عليكم وهل ختمه بحضرتكم فان قالوا لا او قرأه علينا ولم يختمه بحضرتنا او ختمه بحضرتنا ولم يقرأه علينا لا يفتحه وان قالوا نعم قرأه علينا وختمه بحضرتنا فتمحه حينئذ ( قوله واذا وصل الى القاضي لم يقبله الا بحضرة الخصم ) لانه بمنزلة اداء الشهادة فلا بد من حضوره ولا بد ايضا من حضور المشهود له لانه شهادة والشهادة لا تثبت الا بمصدق وخصم ( قوله فاذا سلمه الشهود اليه نظر الى ختمه فان شهدوا انه كتاب فلان القاضي سلمه اليها في مجلس حكمه وقرأه علينا وختمه فصح حينئذ وقرأه على الخصم والزمه ما فيه ) ومعنى قوله في مجلس حكمه اى في مجلس يصح حكمه فيه حتى لو سلمه في غير ذلك المجلس لا يصح كذا في شاهان قوله وقرأه علينا فلا بد من ان يقبلوا ذلك عندهما وقال ابو يوسف اذا شهدوا ان هذا كتاب فلان القاضي قبله وان لم يقل قرأه علينا ( قوله ولا يقبل كتاب القاضي الى



القاضي في الحدود والقصاص) لانهما يسقطان بالشبهة وفي كتاب القاضي الى القاضي شبهة لان الخط يشبه الخط فيمكن انه لم يكن من القاضي والحدود تدرا بالشبهات (قوله) وليس للقاضي ان يستحلف على القضاء الا ان يفوض اليه ذلك (لانه قلد القضاء دون التقليد فيه فصار كوكيل الوكيل ولان الشيء لا يتضمن مثله كالوكيل لا يجوز له ان يوكل الا اذا قيل له اعمل برأيك وهنا اذا قال له الامام وله من شئت فانه يتمكن من الاستحلاف ومن الدلالة على ان القاضي في معنى الوكيل انه لا يجوز له ان يحكم في غير البلد الذي جعل اليه كما لا يجوز للوكيل ان يتصرف الا فيما جعل اليه فان قضى المستحلف بمحضر من الاول او قضى المستحلف فاجاز الاول جاز كافي الوكالة لانه حضر رأي الاول وهو الشرط واعلم ان القضاء لا ينزلون بموت الامراء والقضاة بموت الخليفة لانهم نواب عن جماعة المسلمين وهم باقون ولا ينزل السلطان بموت الخليفة كذا في النهاية (قوله) واذا رفع الى القاضي حكم حاكم امضاء الا ان يخالف الكتاب والسنة والاجماع او يكون قولاً لا دليل عليه (مخالفة الكتاب مثل الحكم بحل متروك التسمية عمداً والحكم بشاهد ويمين لقوله تعالى فاستشهدوا شهداءكم ومخالفة السنة كمحل المطلقة ثلاثا بنفس المقدحاهو مذهب سعيد بن المسيب وقوله والاجماع مثل تجوز بيع امهات الاولاد (قوله) ولا يقضى القاضي على غائب (لانه يحتمل الاقرار والانكار من الخصم فاشتبك وجه القضاء ولان الغائب لا يجوز القضاء له فكذا لا يجوز القضاء عليه (قوله) الا ان يحضر من يقوم مقامه كالوكيل او نصبه القاضي (قوله) واذا حكم رجلان رجلاً بينهما ورضيا بحكمه جاز اذا كان يصفة الحاكم بان لم يكن كافراً ولا عبداً ولا صبياً ويشترط ان يكون من اهل الشهادة وقت التحكيم والحكم حتى لو كان وقت التحكيم عبداً ثم اعتق او صبياً فبلغ او كافراً فاسلم وحكم لا ينفذ حكمه ويروى انه كان بين عمرو ابى بن كعب رضي الله عنهما مخاصمة فحكم بينهما زيد بن ثابت فانياء فخرج اليهما فقال زيد لعمر هلا بعت الى فانيك يا امير المؤمنين فقال عمر في بيته يؤتى الحكم فالتى لعمر وسادة فقال عمر هذا اول الجور وكانت اليمن على عمر فقال زيد لابي لواء عفت عنها امير المؤمنين فقال عمر يمين لزممتي بل احلف فقال ابي بل نعمي امير المؤمنين عنها ونصده وهذا دليل على جواز التحكيم ودليل على ان الامام لا يكون قاضياً في حق نفسه وانما حكماء لفقهاء وقد كان معروفاً بالفقه فيهم حتى روى ان ابن عباس كان يختلف اليه ويأخذ برأيه اذا اراد ان يركب وقال هكذا امرنا ان نصنع بفقهاءنا فيقبل زيد يده ويقول هكذا امرنا ان نصنع باشرافنا واما وضع زيد الوسادة لعمر فامتنال لقوله عليه السلام اذا اتاكم كريم قوم فاكرموه وانما لم يستحسنه عمر رضي الله عنه في هذا الوقت وفي قول هذا اول الجور دليل على وجوب التسوية بين الخصمين ولم يكن ذلك يخفى على زيد لكن وقع عنده ان الحكم في هذا ليس كالقاضي فبين له عمر رضي الله عنه في حق الخصمين كالقاضي (قوله) ولا يجوز يحكم الكافر والعبد والذمي والمحدود في قذف والفساق



والصبي) لانعدام اهلية القضاء منهم اعتبارا باهلية الشهادة (قوله ولكل واحد من المحكمين ان يرجع ما لم يحكم عليهما) لانه مقلد من جهتهما فلا يحكم الا برضاها (قوله فاذا حكم لزمهما) يعني اذا حكم عليهما قبل الرجوع لصدور حكمه على ولاية عليهما (قوله واذا رفع ذلك الحكم الى القاضى فوافق مذهبه امضاء) لانه لافائدة في نقضه ثم ابرامه على ذلك الوجه وفائدة امضائه ههنا انه لو رفع الى قاض آخر يخالف مذهبه ليس لذلك القاضى النقض فيما امضاء هذا القاضى (قوله وان خالفه ابطله) لانه حكم لم يصدر عن ولاية الامام وان حكما رجليين فلا بد من اجتماعهما (قوله ولا يجوز التحكيم في الحدود والقصاص) لانه لا ولاية لهما على دمه واهذا لا يملك ان يباحته ولان الحدود والقصاص يسقطان بالشبهة ونقصان ولاية الحكم شبهة في المنع منه كشادة النساء مع الرجال وفي الذخيرة تجوز في القصاص لانه من حقوق العباد (قوله واذا حكما في دية الخطأ فقضى الحاكم بالدية على العاقلة لم ينفذ حكمه) لانه لا ولاية له عليهم اذ لا يحكم من جهتهم (قوله ويجوز ان يسمع البيعة ويقضى بالنكول) وكذا بالاقرار لانه حكم موافق للشرع (قوله وحكم الحاكم لابويه وولده وزوجته باطل) اى حكم المحكم والمولى جميعا لانه لم يقبل شهادته لهم وكذا لا يصح القضاء لهم لاجل التهمة بخلاف ما اذا حكم عليهم فانه يجوز لانه يقبل شهادته لانتفاء التهمة فكذلك القضاء كذا في الهداية والله اعلم

### ﴿ كتاب القسمة ﴾

القسمة تميز الحقوق وتعديل الانصاء (قال رحمه الله ينبغي للامام ان ينصب قاسما يرزقه من بيت المال ليقسم بين الناس بغير اجر) لان القسمة من جنس عمل القضاء من حيث انه يتم بها قطع المنازعة وانما يرزقه من بيت المال لان منفعة نصب القاسم تعم الكافة فكانت كفايته في بيت مالهم غرما بنعم (قوله فان لم يفعل نصب قاسما بالاجر) معناه باجر على المتقاسمين لان النفع لهم على الخصوص (قوله ويجب ان يكون عدلا مأمونا عالما بالقسمة) يعنى عدلا فيما بينه وبين الله امينا فيما بين الناس عالما باحكام القسمة لانه اذا لم يكن كذلك حصل منه الحيف (قوله ولا يجبر القاضى الناس على قاسم واحد) اى يجبرهم على ان يستاجروا لان في اجبارهم على ذلك اضرار لهم لانه ربما يطلب منهم زيادة على اجر المثل ويتقاعد بهم (قوله ولا يترك القسام يشتركون) لانهم اذا اشتركوا تحكّموا على الناس في الاجر وتقاعدوا عنهم وعند عدم الاشتراك يتبادر كل منهم الى ذلك خشية الفوت فترخص الاجرة (قوله واجرة القسمة على عدد الرؤس عند ابن حنيفة) لان الاجر مقابل بالتميز وهو لا يتفاوت لان العمل يحصل لصاحب القليل مثل ما يحصل لصاحب الكثير وربما يصعب الحساب بالنظر الى القليل وقد ينعكس الامر فيتعذر اعتباره فيتعلق الحكم باصل التميز (قوله وقال ابو يوسف ومحمد على قدر الانصاء) لانه



مؤنة الملك فيقدر بقدره كاجرة الكيال والوزن وحفر البئر المشتركة قلنا في حفر البئر الاجر مقابل بنقل التراب وهو لا يتفاوت والكيل والوزن ان كانا للقسمة قيل هو على الخلاف وان لم يكونا لها فالاجر مقابل بعمل الكيل والوزن وهو يتفاوت وقولنا وان لم يكونا للقسمة بان اشتريا ميلا وامر انسانا ليكيله ليصير الكل معلوم القدر فالاجر على قدر الانصاء (قوله) واذا حضر الشركاء عند القاضي وفي ايديهم دارا وضيفة ادعوا انهم ورثوها عن فلان لم يقسمها القاضي عند ابي حنيفة حتى يقيموا البينة على موته وعدد ورثته لان القسمة قضاء على الميت لان التركة ببقاء على ملكه قبل القسمة حتى لو حدثت زيادة بنفذ وصاياه فيها ويقضى ديونه منها بخلاف ما بعد القسمة واذا كانت قضاء على الميت فالاقرار ليس بحجة عليه فلا بد من البينة بخلاف المنقول وسائر العروض اذا ادعوا ميراثا بينهم ان يقسمها وان لم يقيموا البينة لانه يخشى عليها التوى واما العقار فهو محصن بنفسه (قوله) وقال ابو يوسف ومحمد يقسمها باعترافهم) ويذكر في كتاب القسمة انه قسمها بقولهم بينهم كافي المنقول الموروث والعقار المشتراة وهذا لانه لا منكر ولا بينة الاعلى المنكر والفرق لابي حنيفة ان ملك المشتري ليس في حكم ملك البائع بل هو ملك مستأنف الا ترى انه لا يرد على بايع يعيب فاذا قسمها بينهم كان ذلك تصرفا عليهم ولا يكون تصرفا على البايع بخلاف الميراث فان التركة فيه باقية على حكم ملك الميت والوارث يخلفه فيه الا ترى انه يرد الوارث على بايع الميت بالعيب فالقسمة فيها تصرف على الميت ونقل الشيء من حكم ملكه الى ملك الورثة وذلك لا يجوز ولا يصدقون على انتقال الملك اليهم الابينة (قوله) ويذكر في كتاب القسمة انه قسمها بقولهم) فائدة ان حكم القسمة يختلف بين ما اذا كانت بالبينة او بالاقرار ففى كانت بالبينة يتعدى الحكم الى الميت وبالاقرار يقتصر عليهم حتى لا يبين امراته ولا يعتق مدبروه وامهات اولاده ولا يحل الدين الذي على الميت لاننا لم نعلم موته بالبينة وانما علمناه باقرارهم واقرارهم لا يعدوهم (قوله) واذا كان المال المشترك مما سوى العقار ادعوا انهم ورثوه قسمه في قولهم جميعا) اذا كان صر وضاو شيئا مما ينقل لان في قسمته خطأ للميت لانه يحتاج الى الحفظ فاذا قسم حفظ كل واحد منهم ما حصل له والعقار محفوظ بنفسه (قوله) وان ادعوا في العقار انهم اشتروه قسمه بينهم) وقد ذكرناه (قوله) وان ادعوا الملك ولم يذكروا كيف انتقل اليهم قسمه بينهم باعترافهم) معناه اذا كان العقار في ايديهم يدعون انه ملك لهم ولا يدعون انتقال الملك فيه من غيرهم فانه يقسم بينهم باعترافهم لانه ليس في القسمة قضاء على الغير فانهم ما اقرؤا بالملك لغيرهم وهذه رواية كتاب القسمة وفي الجامع الصغير لم يقسمها حتى يقيموا البينة لاحتمال ان يكون لغيرهم (قوله) واذا كان كل واحد من الشركاء ينتفع بنصيبه قسم بطلب احدهم وان كان احدهم ينتفع والاخر يستنفع لقلته نصيبه فان طلب صاحب الكثير قسم وان طلب صاحب القليل لم يقسم) لان الاول



منتفع به فاعتبر طلبه والثاني متعنت في طلبه فلم يعتبر قوله ان كان صاحب القليل لم يقسم  
 ولن تجب المهاباة بينهم (قوله) واذا كان كل واحد منهما يستنصر لم يقسم الا بتراضيهما  
 لان الجبر على القسمة لتكميل المفعة وفي هذا تقويتها ويجوز بتراضيهما لان الحق لهما  
 (قوله) ويقسم العروض اذا كانت من صنف واحد (لان القسمة هي تميز الحقوق وذلك  
 يمكن في الصنف الواحد وذلك كالابل او البقر او الغنم او الثياب او الدواب او الخنطة  
 او الشعر يقسم كل صنف من ذلك على حدة (قوله) ولا يقسم الجنسان بعضها في بعض  
 الا بتراضيهما (لانه لا اختلاط بين الجنسين فلا يقع القسمة تميزا بل تقع معاوضة وسبيلها  
 التراضي دون جبر القاضى (قوله) وقال ابو حنيفة لا يقسم الرقيق (يعنى بافراده فان  
 كان معه شئ آخر قسم بالاتفاق قال في الينابيع انما لا يقسم اذا طلب القسمة بعض الشركاء  
 دون بعض اما اذا كانت بتراضيهما جاز (قوله) ولا الجواهر المتفاوتة كالؤلؤ والياقوت  
 والزبرجد لان هذه اجناس مختلفة لا تقسم بعضها في بعض واما اذا افرد جنس  
 منها فالتعديل فيه يمكن فيجوز قسمته واما الرقيق فلا يمكن فيه ضبط المساواة لان المعاني  
 المتفاوتة منهم العقل والفقلة والصبر على الخدمة والاحتمال والوقار والصدق والشجاعة  
 والوفاء وحسن الخلق وذلك لا يمكن الوقوف عليه فصاروا كالا جناس المختلفة وقد يكون  
 الواحد منهم خيرا من الف من جنسه قال الشاعر ولم ارا مثالا لرجال تفاوتوا الى الفضل  
 حتى عد الف بواحد ولان التفاوت في الادنى فاحش لتفاوت المعاني الباطنة فصار  
 كالجنس المختلف بخلاف سائر الحيوانات لان التفاوت فيها يقل عند اتحاد الجنس الا ترى  
 ان الذكر والاثنى من بنى آدم جنسان ومن الحيوانات جنس واحد وقال في الاصل اذا  
 كان مع الرقيق شئ سواء من الثياب وغيرها قسم وادخلوا فيه الرقيق تبعا قال ابو بكر  
 الرازي وهذا محمول على تراضى الملاك بذلك وقال ابو يوسف ومحمد يقسم الرقيق لاتحاد  
 الجنس كما في الابل والغنم ورقيق المغنم قلنا رقيق المغنم انما قسم لان حق الغنمين في المالة  
 حتى كان للامام بيعها وقسمة ثمنها وهنا يتعلق بالعين والمالة فافترقا (قوله) ولا يقسم  
 حمام ولا بئر ولا راحا الا ان يتراضى الشركاء (وكذا الحائطين الدارين لاشتمال الضرر  
 في الطرفين اذ لا ينتفع بكل قسم منها (قوله) واذا حضر وارثان واقاما البيعة على الوفاة  
 وعدد الورثة والدار في ايديهم ومعهم وارث غائب قسمها القاضى بطلب الحاضرين  
 ونصيب للغائب وكذا يقبض نصيبه (وكذا لو كان مكان الغائب حبي يقسم وينصب له  
 وصيا يقبض نصيبه (قوله) واذا كانوا مشترين لم يقسم مع غيبة احدهم (وان اقاموا  
 البيعة على الشراء (وان كان العقار في يد الوارث الغائب او شئ منه لم يقسم) لان في القسمة  
 استحقاقا ليد الغائب فلا يجوز الا ان يكون عنه خصم ولا خصم هنا (قوله) وان حضر  
 وارث واحد لم يقسم (وان اقام البيعة لانه لا بد من حضور خصمين لان الواحد لا يصلح  
 مخاصما ومخاصما فكذا مقاسما ومقاسما بخلاف ما اذا كان الحاضر اثنين فان كان الحاضر



كبير او صغيرا نصب القاضى للصغير وصيا وقسم اذا اقيمت البينة وكذا اذا حضر وارث كبير وموصى له بالثلث فيها وطلب القسمة واقام البينة على الميراث والوصية ( قوله ) واذا كانت دور مشتركة في مصر واحد قسم كل دار على حديثها في قول ابى حنيفة ) لان الدور المختلفة بمنزلة الاجناس المختلفة الا ان يتراضوا على ذلك ( قوله ) وقال ابو يوسف ومحمد ان كان الاصلح لهم قسمة بعضها في بعض قسمها ) لانها جنس واحد اسمها وصورة نظرا الى اصل السكنى اجناس معنى نظرا الى اختلاف المقاصد ووجوه السكنى فيفوز الترجيح الى القاضى وفي التقيد بقوله مصر واحد اشارة الى ان الدارين اذا كانتا في مصرين لا يجتمعان في القسمة عندهما وهي رواية هلال عنهما وعن محمد يقسم احدهما في الاخرى والبيوت تقسم قسمة واحدة سواء كانت في محلة او في محال لان التفاوت فيها بينهما يسير ( قوله ) واذا كانت دار وضبعة او دار وحانوت قسم كل واحد منهما على حديثه ) لاختلاف الجنس لان الدار والضبعة جنسان وقد بينا ان الجنسيتين لا يقسم بعضهما في بعض لان القسمة تميز احد الحقيقتين من الآخر ولا اختلاط بين الجنسيتين ثم ان الشيخ رحمه الله جعل الدار والحانوت جنسين وهكذا ذكر الخصاص وفي الاصل ما يدل على انها جنس واحد فيجعل في المسئلة روايتان ( قوله ) وينبى للقاسم ان يصور ما يقسمه ) ليتمكن حفظه يعنى يكتب على كل كاغدة نصيب فلان كذا ونصيب فلان كذا ليرفع تلك الكاغدة الى القاضى حتى يتولى الاقراع بينهم بنفسه وفي الحواشي معناه يصور ما يقسمه قطعاً ويسويه على سهام المقسوم عليهم ويعتبر اقل الانصاء حتى لو كان ذلك سدسا جعله اسداسا وان كان ربعا جعله ارباعا ليتمكن القسمة وان كان لاحدهم سدس والاخر ثلث والاخر نصف جعله ستة اسهم ويلقب نصيبا بالاول والذي يليه بالثاني والثالث على هذا ويكتب اسامهم ويجعلها قرعة ويلقيها في كمه فمن خرج سهمه اولا فله السهم الاول ان كان ينفى بسهمه فان كان ذلك صاحب السدس فله الجزء الاول وان كان صاحب الثلث فله الاول والذي يليه وان كان صاحب النصف فله الاول والليذان يليانه ( قوله ) ويعدله ) اى من حيث الصورة والقيمة اى يسويه على سهام القسمة ويروى يعزله بالزاي اى يقطعه بالقسمة عن غيره ( قوله ) ويذرعه ) ليعرف قدره ( قوله ) ويقوم الشيء ) يعنى اذا كان يحتاج الى التقويم ثم قال في الهداية يقوم البناء حاجته اليه اذ البناء يقسم على حدة فيقوم حتى اذا قسمت الارض بالمساحة ووقع في نصيب احدهم بعرف قيمة الدار ليعطى الاخر مثل ذلك ( قوله ) ويفرد كل نصيب عن الثاني بطريقه وشربه حتى لا يكون لنصيب بعضهم بنصيب الاخر تعاق ) فتقطع المتازعة ويتحقق معنى القسمة على التمام ( قوله ) ثم يلقب نصيبا بالاول والذي يليه بالثاني والذي يليه بالثالث وعلى هذا ثم يخرج القرعة فمن خرج سهمه اولا فله السهم الاول ومن خرج ثانيا فله السهم الثاني ) والقرعة ليست بواجبة واجبة وانما هي لتطيب النفس وسكون القلب ولئى نهمة الميل حتى ان القاضى لو عين لكل واحد منهم نصيبا من غير



اقراع جاز لانه في معنى القضاء فيملك الالتزام ( قوله ولا يدخل في القسمة الدراهم  
 والدنانير الا براضيتهم ) لان ادخال ذلك يجعل العقد معاوضة والمعاوضة لا يجبر عليها  
 وصورته دار بين جماعة ارادوا قسمتها وفي احد الجانبين فصل بناء واراد احد الشركاء  
 ان يكون عوض البناء دراهم واراد الآخر ان يكون عوضه من الارض فانه يجعل  
 عوض البناء من الارض ولا يكلف الذي وقع البناء في نصيبه ان يرد بازاء البناء دراهم  
 الا اذا تعذر فحينئذ للقاضي ذلك ( قوله فان قسم بينهم ولا حدهم مسيل في ملك الآخر  
 او طريق لم يشترط في القسمة فان امكن صرف الطريق والمسيل عنه فليس له ان  
 يستطرق ويسيل في نصيب صاحبه ) لانه امكن تحقيق القسمة من غير ضرورة ( قوله  
 وان لم يكن فسخت القسمة ) لان القسمة مختلفة لبقاء الاختلاط فتستأنف وهذا اذا لم يشترط  
 القاسم في القسمة ان ما اصاب كل واحد منهم كان له بحقه لانه اذا لم يشترط ذلك لم يكن له  
 حق الاستطراق في نصيب شريكه فيصير من يقع له ذلك لا ينفع بنصيبه فلهذا فسخت  
 واما اذا كان القاسم شرط فيها ان ما اصاب كل واحد منهم فهو له بحقوقه فانه يترك  
 الطريق والمسيل في حق الآخر على ما كان عليه قبل القسمة ( قوله وان كان سفل  
 لاعلوه وعلو لاسفل له وسفل له علو قوم كل واحد منهم على حدة وقسم بالقيمة ولا يعتبر  
 بغير ذلك ) وهذا قول محمد وعليه الفتوى وعندهما يقسم بالذراع ومعنى المسئلة اذا كان  
 سفل مشترك بينهما وعلو لآخر وقوله علو لاسفل له اي علو مشترك بينهما وسفله لآخر  
 وقوله وسفله علو اي مشترك بينهما وجه قولهما ان القسمة بالذراع هي الاصل  
 فيصار اليه ما امكن ووجه قول محمد ان السفل يصاح لما لا يصلح له العلو من اتخاذ بئر  
 واصطبل وغير ذلك فلا يتحقق التعديل الا بالقسمة ثم اختلف ابو حنيفة وابو يوسف  
 في كيفية القسمة بالذراع فقال ابو حنيفة ذراع من سفل بذراعين من علو وقال ابو يوسف  
 كل ذراع من العلو بذراع من السفل الذي لاعلوه بيانه سفل بين رجلين وعلو في بيت  
 آخر بينهما ايضا اراد قسمتهما فانه يقسم البناء على طريق القيمة بالاجماع واما الساحة  
 فتقسم بالذراع فذراع من السفل بذراعين من العلو عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف  
 ذراع من العلو بذراع من السفل لان المقصود منهما السكنى وهما متساويان فيه ولا يبي حنيفة  
 ان منفعة العلو انقص من منفعة السفل الا ترى ان منفعة السفل السكنى والبناء عليه  
 وحفر البئر فيه وان يجعل فيه او تادا ومربط للدواب وغير ذلك واما العلو فلا منفعة العلو  
 الا السكنى لا غير اذ لا يمكنه البناء علوه الا برضاء صاحب السفل ولان منفعة العلو  
 لا تبقى بعد فوات السفل ومنفعة السفل تبقى بعد فوات العلو واما على قول محمد يقسمان  
 بالقيمة لان منفعتيهما مختلف باختلاف الحر والبرد فلا يمكن التعديل الا بالقيمة والفتوى على  
 قول محمد مسائل بيت كامل وهو سفل وعلو وعلو بين رجلين وعلو في بيت آخر  
 بينهما ارادا قسمة ذلك بالتعديل فكل ذراع من بيت الكامل بثلاثة اذرع من العلو لان



ذراعاً من علوه بذراع من ذلك العلو وذراع من سفلى هذا بذراعين من علو ذلك وهذا  
عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف ذراع من الكامل بذراعين من العلو فإن كان سفلى وبيت  
كامل فكل ذراع من الكامل بذراع ونصف من السفلى عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف  
كل ذراع من البيت الكامل بذراعين من السفلى فعلى قول أبي حنيفة يحمل بمقالة مائة  
ذراع من العلو المجرد ثلثة وثلاثون ذراعاً من البيت الكامل وثلاث ذراع وذلك أن يقسم  
مائة على ثلثة لأن كل ثلثة أذرع من العلو بذراع من الكامل وعند أبي يوسف خمسون  
ذراعاً من البيت الكامل بمائة ذراع من العلو المجرد لأن العلو والسفلى عنده سواء فخمسون  
من الكامل بمنزلة مائة خمسون منها سفلى وخمسون علو ( قوله ) وإذا اختلف المتقاسمان  
فشهد القاسمان قبلت شهادتهما ( هذا قولهما وقال محمد لا تقبل وسواء في ذلك قاسم القاضى  
وغيره وفى شرحه أن قسماً بغير اجرة قبلت شهادتهما وأن قسماً باجرة لا تقبل وعند محمد  
لا تقبل فى الوجهين لانهما يشهدان على فعل انفسهما وانهما انهما شهدا على فعل غيرهما  
وهو الاستيفاء والقبض لاعلى فعل انفسهما لان فعلهما التميز واما اذا قسما بالاجر فإن لهما  
منفعة اذا سحت القسمة فآثر ذلك فى شهادتهما بالاجماع لانهما يدعيان ابقاء عمل استوجرا  
عليه وفى المصنفى شهادتهما مقبولة سواء قسما باجر او بغير اجر وهو الصحيح فان شهد قاسم  
واحد لا يقبل لان شهادة الفرد غير مقبولة ( قوله ) وان ادعى احدهما الغلط وزعم انه  
اصابه فى شئ فى يد صاحبه وقد اشهد على نفسه بالاستيفاء لم يصدق على ذلك الابينة (   
لانه يدعى فسخ القسمة بعد تمامها وقد اقر باستيفاء حقه فلا يصدق الابينة فان لم تقم له  
بينة استخلف الشركاء فمن نكل منهم جمع بين نصيب الناكل والمدعى فيقسم بينهما على  
قدر انصيبهما ( قوله ) وان قال استوفيت حقى ثم اخذت بعضه فالقول قول خصمه  
مع يمينه ) لانه اقر تمام القسمة واستيفاء نصيبه ثم ادعى حقا على خصمه وهو منكر فلا تقبل  
عليه الابينة ( قوله ) وان قال اصابنى الى موضع كذا ولم يسلمه الى ولم يشهد على نفسه  
بالاستيفاء وكذبه شريكه تحالفا وفسخت القسمة ) لان المقدم لهما بينهما وقوله لم يشهد على  
نفسه اى لم يقر ( قوله ) واذا استحق بعض نصيب احدهما بعينه لم يفسخ القسمة عند  
أبي حنيفة ويرجع بحصة ذلك من نصيب شريكه ) وقال أبو يوسف تفسخ ويكون ما بقى  
بينهما نصفين ومحمد مع أبي حنيفة فى الصحيح وبعض النسخ مع أبي يوسف قال فى الهداية  
الخلاف فى جزء شايع من نصيب احدهما اما فى استحقاق بعض معين فلا يفسخ القسمة  
بالاجماع لان الاستحقاق يكون فى معين لافى جميع الدار وان استحق بعض شايع فى السكل  
تفسخ بالانفاق كما اذا استحق نصف الدار مشاعا يبطل القسمة لحق المستحق لانها لو لم تبطل  
احتجنا الى القسمة لما فى يد كل واحد منهما للمستحق فيتفرق عليه نصيبه فى موضعين  
فيضرر واما اذا استحق نصف ما فى يد احدهما معلوما مقسوما فالمستحق عليه بالخيار  
ان شاء ابطل القسمة لانه تفرق عليه نصيبه باستحقاق بعضه وان لم يبطل القسمة يرجع



على صاحبه بربع مافي يده لانه لو استحق عليه جميع مافي يده كان يرجع بنصف مافي يد شريكه فاذا استحق النصف يرجع بربع مافي يده وهذا ايضا بالاجماع واما اذا استحق نصف مافي يد احدهما مشاعا قال ابو حنيفة ومحمد هو بالخيار كما لو استحق نصف مافي يده معلوما وقال ابو يوسف تبطل القسمة لان باستحقاق جزء شايع ظهر شريك ثالث والقسمة بدون رضاء باطلة كما اذا استحق بعض شايع في النصيبين والله اعلم

## ﴿ كتاب الاكراه ﴾

الاكراه اسم لفعل يفعله الانسان بغيره فينتفي به رضاه او يفسد به اختياره مع بقاء اهليته وهذا انما يتحقق اذا خاف المكره تحقيق ما توعد به وذلك انما يكون من القادر سواء كان سلطانا او غيره فقولنا فينتفي به الرضاء اى فيما بصير آله كالبيع وقوله او يفسد به اختياره اى فيما بصير الآله كالاتلاف وذلك بان يكون الاكراه كاملا بان يكون بالقتل او بالقطع فينتفي به الرضاء ويفسد به الاختيار لتحقق الاجاء اذا الانسان مجبول على حب الحياة وذلك يضطره الى ما اكراه عليه فيفسد به اختياره ( قال رحمه الله الاكراه يثبت حكمه اذا حصل بمن يقدر على ايقاع ما توعد به سلطانا كان اولصا ) لانه اذا كان بهذه الصفة لم يقدر المكره على الامتناع من ذلك لعجز ( قوله ) واذا اكراه الرجل على بيع ماله او على شراء سلعة او على ان يقر لرجل بالف درهم او يوجر داره واكره على ذلك بالضرب الشديد او بالقتل او بالحبس فباع او اشترى فهو بالخيار ان شاء امضى البيع وان شاء فسخه ورجع بالبيع ) لان من شرط هذه العقود التراضى قال الله تعالى : الا ان تكون تجارة عن تراض منكم . ثم اذا باع مكرها وسلم مكرها ثبت به الملك عندنا وقال زفر لا يثبت لانه موقوف على الاجازة والموقوف قبل الاجازة لا يفيد الملك ولنا ان ركن البيع صدر من اهله مضا فالى محله والفساد لفقد شرطه وهو التراضى فصار كسائر الشروط المفسدة فيثبت به الملك عند القبض حتى لو قبضه واعتقه او تصرف فيه تصرفا لا يمكن نقضه كالتيديو والاستيلاء جاز ولزومه القيمة وان تصرف فيه تصرفا يلحقه الفسخ كالبيع والاجازة والكتابة ونحوها فانه يفسخ ولم ينقطع حق استرداد البائع وان تداولته الايدي بخلاف سائر الياعاب الفاسدة فان تصرف المشتري فيها لا يفسخ لان الفساد فيها هناك لحق الشرع وقد تعلق بالبيع الثانى حق العبد وحقه مقدم حاجته اما هنا الرد لحق العبد وهما سواء فلا يبطل حق الاول لحق الثانى قوله او على ان يقر لرجل بالف درهم قال فى شرحه اذا اكراه على ان يقر له بالف فاقرب بخمس مائة فاقراره باطل لانه مكره على الالف وعلى ابعاضها وان اكراه على ان يقر بالف فاقرب بالفين لزمه الالف لان الالف الاول اكراه عليه فلم يلزمه والالف الثانى لم تدخل تحت الاكراه وانما ابتداء باختياره فلزمه وكذا اذا اكراه على ان يقر بالف درهم فاقرب بمائة دينار او صنف آخر غير ما اكراه عليه لزمه ذلك ( قوله



وان كان قبض الثمن طوعا فقد اجاز البيع ( وكذا اذا اسلم المبيع طايعا لانه دلالة الاجازة )  
**( قوله )** وان كان قبضه مكرها فليس باجازة وعليه رده ان كان قائما في يده ( يعني الثمن  
وان كان هالكا لا يؤخذ منه شيء لانه مكره على قبضه فكان امانة كذا في المستصفي  
**( قوله )** وان هلك المبيع في يد المشتري وهو غير مكره ضمن قيمة للبائع ) وان كان قائما  
رده عليه **( قوله )** وللمكره ان يضم المكره ان شاء ) فان ضمن المكره كان له ان يرجع  
على المشتري بما ضمن وهو القيمة وان شاء ضمن المشتري وهو لا يرجع على المكره **( قوله )**  
وان اكره على ان يأكل الميتة او يشرب الخمر فاذا اكره على ذلك بضرب او حبس  
او قيد لم يحل له ) ان يقدم على ذلك ( الا ان يكره عليه بامر يخاف منه على نفسه او على  
عضو من اعضائه فاذا خاف ذلك وسعه ان يقدم على ما اكره عليه ) وعلى هذا اذا اكره  
على شرب الدم او اكل الخنزير وهذا اذا كان اكبر رأيه انهم يوقعون به ما توعده به  
او غلب على ظنه ذلك اما اذا لم يكن ذلك لم يسعه تناوله **( قوله )** فان صبر حتى اوقعوا به  
ولم يأكل فهو آثم ) لان الميتة في هذه الحالة كالطعام المباح ومن وجد طعاما مباحا  
فامتنع من اكله حتى مات كان آثما **( قوله )** وان اكره على الكفر بالله تعالى اوسب النبي  
صلى الله عليه وسلم بحبس او قيد او ضرب لم يكن ذلك باكره حتى يكره بامر يخاف  
منه على نفسه او على عضو من اعضائه ) وكذا اذا اكره على قذف مسلم او مسلمة او شتمهما  
**( قوله )** فان خاف ذلك وسعه ان يظهر ما امر به ) اذا غلب على ظنه انهم فاعلوه  
**( قوله )** فاذا ظهر ذلك وقلبه مطمئن بالايمان فلاثم عليه ) لما روى ان المشركين اخذوا  
عمار بن ياسر واكرهوه حتى قال في الهتهم خيرا وقال في رسول الله صلى الله عليه وسلم  
شرا فلما جاء الى رسول الله صلى الله عليه وسلم قال له ما وراك قال شرا اكرهوني حتى  
قات في الهتهم خيرا وقلت فيك شرا قال كيف وجدت قلبك قال مطمئنا بالايمان قال فان  
عادوا فعدا الى الطمانينة لا الى الكفر وفيه نزل قوله تعالى : الامن اكرهه وقلبه مطمئن بالايمان .  
ولان بهذه الاظهار لا يفوت الايمان حقيقة لقيام التصديق وفي الامتناع فوات النفس  
حقيقة وان اجرى كلمة الكفر بحبس او قيد وقال كنت مطمئنا بالايمان لم يصدق كذا في  
الحنفدي **( قوله )** وان صبر حتى قتل ولم يظهر الكفر كان مأجورا ) اي يكون افضل  
من اقدامه عليه لما روى ان المشركين اخذوا حبيب بن عدي فقالوا له لنقتلك اولئك كرون  
الهتنا بخير وتشتن محمدا فكان يشتم الهتهم ويذكر محمدا صلى الله عليه وسلم بخير فقتلوه  
وصلبوه فقال عليه السلام هو رفيقي في الجنة وسماه سيد الشهداء **( قوله )** وان اكره  
على اتلاف مال مسلم بامر يخاف منه على نفسه او على عضو من اعضائه وسعه ان يفعل  
ذلك ) لان مال الغير يستباح عند الضرورة كافي المجاعة والاكرام ضرورة **( قوله )** ولصاحب  
المال ان يضم المكره ) لان المكره آله فكان المكره فعل ذلك بنفسه **( قوله )** وان اكره  
على قتل غيره لا يسعه قتله بل يصبر حتى يقتل فان قتله كان آثما ويعزر ) لان قتل المسلم



لاستباح للضرورة فان صبر حتى قتل كان مأجورا (قوله والقصاص على الذي اكرهه ان كان القتل عمدا) وهذا عندهما وقال ابو يوسف لا يجب عليهم القصاص وعلى المكره الا امر الدية ولا شيء على المكره المأمور وقال زفر على المكره القصاص لان الاكره لا يبيح القتل فحاله بعد الاكره كحاله قبله ولا يبي يوسف ان المكره لم يباشر القتل وانما هو سبب فيه كخاف البئر ووضع الحجر وانما وجبت الدية في ماله لان هذا قتل عمد تحول مالا والعاقلة لا يتحمل العمد ولهما قوله عليه السلام رفع عن امتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه وانما وجب القصاص على المكره لان فعل المكره ينتقل اليه ويصير كآلة فكأنه اخذ بيد المكره وفيها سيف فقتله به وقيد بالعمد لانه اذا كان خطأ تجب الدية على عاقلة المكره والكفارة على المكره اجماعا وفي قتل العمد لا يحرم المكره الميراث وان قيل له لنقتلنك ولتقتلن فلانا فقال له فلان اقلني فانت في حل من دمي فقتله عمدا فهو آثم ولا شيء عليه وتجب دينه في مال الا امر كذا في الكرخي وان اكره بقتل على قتل مورثه مثل ابيه او اخيه لم يكن على المكره قود ولا دية ولا يمنع الميراث وللقائل الوارث ان يقتل الذي اكرهه عندهما وقال ابو يوسف عليه الدية وان كان المكره وارثا للمقتول منع الميراث وان قال له رجل لاقتلنك ولتقطعن يدك وسعه قطع يده لانه يصل بقطعها الى احياء نفسه (قوله وان اكره على طلاق امرأته او عتق عبده ففعل ذلك وقع ما اكره عليه) هذا عندنا خلافا للشافعي قال الخجندی الاكره لا يعمل في الطلاق والعناق والنكاح والرجعة والتدبير والعفو عن دم العمد واليمين والنذر والظهار والايلاء والنفى فيه والاسلام اما اذا اكره على العتق فاعتق صح عتقه ويرجع بقيمته عنده على المكره وفي الطلاق قبل الدخول لم يرجع عليه بما التزمه من نصف الصداق او المتعة ان كان المهر غير مسمى وان كان بعد الدخول لا يرجع بشيء وان اكره على النكاح جاز العقد فان كان المسمى مثل مهر المثل او اقل جاز ولا يرجع على المكره بشيء لانه عوضه مثل ما اخرجته عن ملكه وان كان اكثر من مهر المثل فالزيادة باطلة ويجب مقدار مهر المثل ويصير كأنهما سميا ذلك المقدار حتى انه ينتصف بالطلاق قبل الدخول (قوله ويرجع على الذي اكرهه بقيمة العبد) سواء كان المكره مؤسرا او معسرا او الولاء لا ولى المعتق ولا سعاية على العبد لان العتق وقع من جهة المولى ولا حق لاحد في ملكه مع تمام الملك وليس هذا كعبد الرهن اذا اعتقه الراهن وهو معسر لان تعاق حق الغير بالملك هو الذي اوجب السعاية وان اكره على شراء ذى رحم محرم منه عتق ولا ضمان على المكره لانه اكرهه على الشراء دون العتق (قوله ويرجع بنصف مهر المرأة اذا كان قبل الدخول) هذا اذا كان المهر مسمى فان لم يكن مسمى رجوع على المكره بما يلزمه من المتعة وانما وجب له الرجوع بذلك على المكره لانه قرر عليه ضمانا كان بجواز ان يتخلص منه اذا المهر قبل الدخول على شرف السقوط الا ترى ان الفرقه لو كانت بسبب من جهة المرأة بان اردت



قبل الدخول او قبلت ابن زوجها فانه يسقط عنه المهر والمتعة وانما تأكد عليه ذلك بالطلاق فكان اتلافا للمال من هذا الوجه فيضاف الى المكروه لانه قرره عليه فكانه اخذه من ماله فانلفه عليه واما اذا كان الزوج قد دخل بها فله المهر على الزوج كاملا ولا ضمان على المكروه لان المهر تقرر في ذمته بالدخول لا بالطلاق فلا يرجع عليه (قوله وان اكراه على الزنا وجب عليه الحد عند ابى حنيفة الا ان يكرهه السلطان) لان الاكراه لا يتصور في الزنا لان الوطى لا يمكن الا بالانتشار وهو لا يكون مع الخوف وانما يكون مع اللذة وسكون النفس والاختيار له فكانه زنا باختياره وليس كذلك المرأة اذا اكرهت على الزنا فانها لا تتحد لانه ليس منها الا التمكن وذلك يحصل مع الاكراه واما اذا اكرهه السلطان ففيه روايتان احدهما يجب به الحد وبه قال زفر والوجه فيه ما ذكرنا والثانية لاحد عليه ويعزر ويجب عليه المهر لان السلطان لا يمكن مغالته ولا التظلم منه الى غيره وفي البردوى الكبير اذا اكرهه السلطان على الزنا لا يسعه الاقدام عليه لان فيه فساد الفراش وضياع النسل وذلك بمنزلة القضاء (قوله وقال ابو يوسف ومحمد لا يلزمه الحد) ويعزر سواء اكرهه السلطان او غيره لان الانتشار من طبع الانسان فيحصل بغير اختياره ثم يكره على الواقعة فيصح الاكراه ويسقط الحد ويجب المهر لان الوطى في ملك الغير لا يخلو من حد او مهر فاذا سقط الحد وجب المهر ولا يرجع به على الذي اكرهه وان اكرهه عليه بحبس او قيد او ضرب لا يخاف منه تلقا وفليس له ان يفعل فان فعل فعليه الحد لان الحبس والقيد اكره في الاموال والعقود فاما المحظورات فلا اكره فيها الا بالخاف منه تلف نفس او عضو (قوله واذا اكره على الردة لم تبين منه امراته) يعنى اذا كان قلبه مطمئنا بالايمان لان الردة تتعلق بالاعتقاد وروى الحسن انه يكون مرتدا في الظاهر وفيما بينه وبين الله يكون مسلما ان اخلص الايمان وتبين امراته ولا يصلى عليه ولا يورث ولا يرث من ابيه الم لم لكن الاول هو المشهور وان اكره كافر على الاسلام فاسلم صح اسلامه لقوله تعالى . وله اسلم من في السموات والارض طوعا وكرها . وقال عليه السلام امرت ان اقاتل الناس حتى يقولوا لا اله الا الله وهذا اكره على الاسلام والله اعلم

﴿ كتاب السير ﴾

هو جمع سيرة وهي الطريقة في الامور وفي الشرع عبارة عن الاقتداء بما يختص بسيرة النبي صلى الله عليه وسلم في مغازيه والسير ههنا . هو الجهاد للعدو وهو ركن من اركان الاسلام والاصل في وجوبه . قوله تعالى . كتب عليكم القتال وهو كره لكم . اى فرض عليكم القتال وهو شاق عليكم وقوله تعالى . فاقتلوا المشركين حيث وجدتموهم . وقوله تعالى . وقتلوهم حتى لا تكون قتة . اى لا يكون شرك . ويكون الدين كله لله . ( قال



رحمه الله الجهاد فرض على الكفاية اذا قام به فريق سقط عن الباقي ( يعني اذا كان بذلك  
 الفريق كفاية اما اذا لم يكن بهم كفاية فرض على الاقرب فالاقرب من العدو الى ان يقع  
 الكفاية ) ( قوله ) فان لم يقم به احدائهم جميع الناس بتركه ( لان الوجوب على الكل الا  
 ان في اشتغال الكل به قطع مصالح المسلمين من بطلان الزراعة ومنافع المعيشة ) ( قوله  
 وقتال الكفار واجب علينا وان لم يبدؤنا ) لان قتالهم لو وقف على مباداتهم لتالكان  
 على وجه الدفع وهذا المعنى يوجد في المسلمين اذا حصل من بعضهم لبعض الاذية وقتال  
 المشركين مخالف لقتال المسلمين ( قوله ) ولا يجب الجهاد على صبي ولا مجنون ولا عبد ولا امرأة  
 ولا اعمى ولا مقعد ولا اقطع ( لان الصبي والمجنون ليسا من اهل الوجوب لان القلم  
 مرفوع عنهما والعبد لتقدم حق المولى ولانه يسقط عنه فرض الحج والجمعة وهما  
 من فرض الاعيان والمرأة يسقط عنها فرض الجمعة فسقوط فرض الكفاية عنها اولى  
 والاعمى والمقعد والاقطع عاجزون ولهذا سقط عنهم فرض الحج وسواء كان اقطع  
 الاصابع او اشل ولانه يحتاج في القتال الى يد يضرب بها ويديبقى بها فاما اذن المولى  
 لعبده في القتال خرج اليه لان المنع لحقه وقدرضى باسقاطه ) ( قوله ) فان هجم العدو على  
 بلد وجب على جميع الناس الدفع يخرج المرأة بغير اذن زوجها والعبد بغير اذن سيده  
 لانه صار فرض عين وملك الممين ورق النكاح لاناثيرله في حق فروض الاعيان  
 كافي الصلاة والصوم ) ( قوله ) واذا دخل المسلمون دارا لحرب فحاصروا مدينة  
 او حصنا دعوهم الى الاسلام فان اجابوهم كفوا عن قتالهم ( لحصول المقصود ) ( قوله )  
 وان امتنعوا دعوهم الى اداء الجزية ( يعني في حق من يقبل منه الجزية احترازا  
 عن عبدة الاوثان من العرب والمتردين لانهم لا يقبل منهم الا الاسلام او السيف قال الله  
 تعالى . يقاتلوهم او يسلمون . ) ( قوله ) فان بذلوا اي قبلوها فلهم مالمسلمين وعليهم  
 ما عليهم اي يكون دماؤهم واموالهم كدماء المسلمين واموالهم ) ( قوله ) فان امتنعوا  
 قاتلوهم ) لانهم قد اذروا اليهم قابوا فوجب قتالهم ) ( قوله ) ولا يجوز ان يقاتل  
 من لم تبلغه دعوة الاسلام الا بعد ان يدعوه ) فان قاتلوهم قبل الدعوة اثموا ولا غرامة  
 عليهم في ذلك قال في التبايع انما لا يجوز ان يقاتل من لم تبلغه الدعوة في ابتداء الاسلام  
 اما في زماننا فلا حاجة الى الدعوة لان الاسلام قد فاض واشتهر فما من زمان او مكان  
 الا وقد بلغه بعث النبي صلى الله عليه وسلم ودعاؤه الى الاسلام فيكون الامام مخيرا  
 بين البعث اليهم وتركه وله ان يقاتلهم جهرا وخفية ) ( قوله ) ويستحب ان يدعو  
 من بلغته الدعوة الى الاسلام ولا يجب ذلك ( لان الدعوة قد بلغتهم وقد صح ان النبي  
 صلى الله عليه وسلم اغار على بني المصطلق وهم غارون اي غافلون ونعمهم  
 تستقي على الماء وهذا يدل على جواز القتال من غير تجديد الدعوة ) ( قوله ) فان ابوا  
 استعانوا عليهم بالله تعالى ) لانه هو الناصر لاوليائه المدمر لاعدائه ) ( قوله )



وأنصبوا عليهم المجانيق ) أي ينصبونها على حصونهم ويهدمونها كأنصب النبي صلى الله عليه وسلم على أهل الطائف ( قوله وحرقوهم ) لأن النبي صلى الله عليه وسلم أحرق البويرة وهو موضع قرب المدينة فيه نخل ( قوله وأرسلوا عليهم الماء وقطعوا شجرهم وأفسدوا زرعهم ) لأن في ذلك كسر شوكتهم وتفرق جمعهم وقد فتح أن النبي صلى الله عليه وسلم حاصر بني النضير وأمر بقطع نخيلهم وحاصر أهل الطائف وأمر بقطع كرومهم ( قوله ولا بأس برميهم وإن كان فيهم مسلم أسير أو تاجر ) يعني برميهم بالنشاب والحجارة والمنجنيق لأن في الرمي دفع الضرر العام بالذب عن جماعة المسلمين وقيل التاجر والأسير ضرر خاص ( قوله فإن تترسوا بصبيان المسلمين أو بالأسارى لم يكفوا عن رميهم ويقصدون بالرمي الكفار ) لأن المسلم لا يجوز اعتماد قتله فإن أصابوا أحدا من الصبيان أو الأسارى فلا ضمان عليهم من دية ولا كفارة ( قوله ولا بأس بأخراج النساء والمصاحف مع المسلمين إذا كان عسكر عظيم يؤمن معهم ) لأن الغالب هو السلامة والغالب كالمحقق وكذلك كتب الفقه بمنزلة المصاحف قال في الهداية والعجائز يخرجن في العسكر العظيم لأقامة عمل يليق بهن كالطبخ والمداواة فاما الشواب فقامهن في البيوت ادفع للفتنة ولا يبشرون القتال لانه يستدل به على ضعف المسلمين الاعتدال الضرورة ولا يستحب اخراجهن للمباذلة والخدمة فإن كانوا لابد من خرجين فالاماء دون الحرار وقد كان النساء يخرجن مع رسول الله صلى الله عليه وسلم في الجهاد قالت أم عطية غزوت مع رسول الله صلى الله عليه وسلم سبع غزوات كنت أصليح لهم الطعام وادأوى الجرحى واقوم بالمرضى وكذلك أم سليم بنت ملحان أم انس بن مالك قاتلت مع رسول الله صلى الله عليه وسلم يوم حنين حين انهزم الناس عنه ( قوله ويكره اخراج ذلك في سرية لا يؤمن عايبا ) لأن فيه تعريض النساء للضياع والفضيحة ولحقوق السبي والاسترقاق وكذلك المصاحف لا يؤمن عايبا من أن ينالها أيدي الكفار فيستخفون بها مغاطلة للمسلمين وقد قال عليه السلام لا تسافر وبالقرا ن إلى أرض العدو ( قوله ولا تقاتل المرأة الأبأذن زوجها ولا العبد الأبأذن سيده إلا أن يهجم العدو ) لانه حينئذ يصير فرض عين كالصلاة والصوم ( قوله وينبغي للمسلمين أن لا يقدروا ولا يقولوا ) الغدر الخيانة ونقض العهد والحفر بالأمان والغلول السرقة من المغنم والحياة فيه بأن يمسك شيئا لنفسه ولا يظهره قال عليه السلام الغلول من جرحهم والغلول في اللغة أخذ الشيء في الخفية ( قوله ولا يملأوا ) وهو أن يقطعوا أطراف الأسارى أو أعضاهم كالأذن والأنف واللسان والأصبع ثم يقتلوه أو يخلوا سيدهم وقيل هو أن يقطعوا رؤسهم ويشقوا أجوافهم ويقطعوا مذاكيرهم وهذا كله لا يجوز وإنما تكره المبلة بعد الظفر بهم أمامه فلا بأس بها ( قوله ولا يقتلوا امرأة ولا صبيا ولا مجنونا ولا شيخا فانيا ولا أعمى ولا مقعدا ) لأن هؤلاء ليسوا من أهل القتال إذا قاتلوا وحرصوا على القتال وكانوا ممن يطاع فلا بأس بقتلهم قوله ولا شيخا فانيا يعني الذي لا رأي له في الحرب أما إذا كان يستعان



برأيه قتل ثم اذا قتل احد هؤلاء عمدا او خطأ فلا ضمان عليه ولم يكن عليه دية ولا كفارة الا انه يكره اذا كان عمدا وعليه الاستغفار واذا لم يجز قتلهم يابى ان يوسروا ويحملوا الى دار الاسلام اذا قدر المسلمون على ذلك ولا يتركونهم في دار الحرب لانهم يطاؤون النساء فيذلون وان شاؤا تركوه لانه لا منفعة للكفار فيه لبرأيه ولا ينسله وكذا العجوز الكبيرة التي لا يرجو ولادتها ان شاؤا اسروها وان شاؤا تركوها ويجوز قتل الذي يجن ويفرق لانه في حال افاقته كالصحيح وكذا يجوز قتل الاخرس والاصم واقطع اليد اليسرى واقطع احدى الرجلين لانه يمكنه ان يقاتل بيمينه ويمكن الاخر ان يقاتل راجبا وكذا المرأة اذا قاتلت يجوز قتلها لانها اذا قاتلت صارت كالرجل ( قوله الا ان يكون احد هؤلاء ممن له رأى في الحرب ) لامن له رأى يستعان برأيه اكثر مما يستعان بمقاتلة فللهذا يقتل ( قوله او تكون المرأة ملكة ) لان في قتلها تفريقا لجمعهم وكذا اذا كان ملكهم صبيا صغيرا فاحضروه معهم الوقعة وكان في قتله تفريقا لجمعهم فلا بأس بقتله ( قوله ولا يقتلوا مجنونا ) لانه غير مخاطب الا ان يقاتل فيقتل دفعا لشره الا ان الصبي والمجنون لا يقتلان الا ماداما يقاتلان ويكره للمسلم ان يبدأ ابا الحرب بالقتل لقوله تعالى . وصاحبهما في الدنيا معروفا . ويجب احياءه بالاتفاق عليه وفي قتله مناقضة لذلك ولا بأس بان يعالجه ليقته غيره كما اذا ضرب قوائم فرسه او نحو ذلك فان قصد الاب قتله بحيث لا يمكنه دفعه الا بقتله لان مقصوده الدفع فاما من سوى الوالدين من ذوى الرحم المحرم الحريين فلا بأس بقتلهم واما اهل البني والحوارج فكل ذى رحم محرم كالأب سواء وقد روى ان ابا عبيدة رضى الله عنه قتل ابا يوم احد وكذلك مصعب بن عمير قتل اخاه عبيد بن عمير يوم احد وكذا عمر رضى الله عنه قتل خاله العاص ابن هشام يوم بدر ( قوله واذا رأى الامام ان يصلح اهل الحرب او فريقياهم ) وكان في ذلك مصلحة للمسلمين فلا بأس به لان الموادعة جهاد اذا كانت خيرا للمسلمين لان المقصود وهو رفع الشر حاصل به وقد وادع النبي صلى الله عليه وسلم اهل مكة عام الحديبية واما اذا لم يكن للمسلمين في ذلك مصلحة بان يكونوا اقوى من الكفار فلا يجوز مصالحتهم وموادعتهم لقوله تعالى . فلا تنهوا وتدعوا الى السلم واتم الاعلون والله معكم . اى لا تضعفوا عن قتال الكفار وتدعوهم الى الصلح واتم الاعلون بما وعدكم الله النصر في الدنيا والكرامة في الآخرة وقيل . معناه واتم الغالبون والله معكم بالعون والنصر ولا بأس ان يطلب المسلمون موادعة المشركين اذا خافوا على انفسهم منهم ولا بأس ان يطلب المسلمون مالا على ذلك لان النبي صلى الله عليه وسلم كان يعطى المؤلفة مالا لدفع ضررهم عن المسلمين ( قوله فان صالحهم مدة ثم رأى ان نقض الصلح انفع اليهم وقتلهم ) اى طرح اليهم عهدهم واخبرهم انه فسخ الذي بينهم وبينه حتى يبرأ من الغدر ولا بد من مدة يبلغ فيها خبر التبذ الى جميعهم ويكتفى في ذلك بمضى مدة يتمكن فيها ملكهم بعد علمه من انفاذ الخبر الى اطراف مملكته لان بذلك



ينتفى الغدر وقد كان النبي صلى الله عليه وسلم عاهد جماعة من المشركين فأمره الله تعالى أن ينظر في عهودهم فيقر من كان عهده أربعة أشهر على عهده إلى أن يمضي ويحط من كان عهده أكثر من ذلك إلى أربعة أشهر ويرفع عهده من كان أقل منها إلى أربعة أشهر فقال تعالى « براءة من الله ورسوله إلى الذين عاهدتم من المشركين » إلى تمام عشر آيات فبعث النبي صلى الله عليه وسلم أبابكر رضي الله عنه إلى مكة ومعه هذه العشر الآيات من أول سورة براءة وأمره أن يقرأها على المشركين يوم النحر حيث مجتمعهم وينذ إلى كل عهد عهده فخرج أبوبكر رضي الله عنه متوجها إلى مكة فنزل جبريل عليه السلام على رسول الله صلى الله عليه وسلم وقال لا يبلغ عنك الأرجل من أهل يثرب فبعث عليا رضي الله عنه إلى أبي بكر وقال له كن أنت الذي تقرأ الآيات فسار حتى لحق أبابكر رضي الله عنه في طريق فاخبره بذلك فلما كان يوم النحر اجتمع أهل الشرك من كل ناحية قام على كرم الله وجهه عند جمرة العقبة وقال يا أيها الناس أتني رسول رسول الله صلى الله عليه وسلم إليكم فقالوا بماذا قال بأنه لا يدخل الجنة المؤمن ولا يخرج من هذا البيت بعد هذا العام مشرك ومن كان بينه وبين رسول الله صلى الله عليه وسلم عهد فإن أجله إلى أربعة أشهر فإذا مضت فإن الله يرى من المشركين ورسوله يرى منهم ثم قرأ « براءة من الله ورسوله إلى الذين عاهدتم من المشركين فسيحوا في الأرض أربعة أشهر » إلى آخر الآيات والبراءة هي رفع العصمة وقوله فسيحوا في الأرض أي فسيروا فيها على المهل وأقبلوا وادبروا آمنين غير خائفين من قبل ولا أسر ولا نهب إلى أن يمضي أربعة أشهر فأنكم وإن أجلتم هذه المدة فلن تفوتوا الله وإن الله يحزى الكافرين في الدنيا بالقتل وفي الآخرة بالنار « وإذان من الله ورسوله » أي وإعلام من الله ورسوله إلى الناس يعني المشركين يوم الحج الأكبر وهو يوم النحر أن الله يرى من المشركين ورسوله يرى منهم فإن تبتم من الشرك فهو خير لكم من الإقامة عليه وإن أصرضتم فاعلموا أنكم غير معجزى الله وقوله تعالى « إلا الذين عاهدتم من المشركين » وهم حبي من كنانة عاهدوا النبي صلى الله عليه وسلم عام الحديبية بأن لا يمالوا عليه عدوا ولا يأتى المسلمين منهم أذى فلم ينقصوكم شيئا مما عاهدتموهم عليه ولم يمالوا عليكم عدوا وكان بقي لهم من عهدهم تسعة أشهر فأمر النبي صلى الله عليه وسلم أن يفي لهم بعدهم إلى مدتهم قال الله تعالى « فإذا انسלخ الأشهر الحرم » أي إذا مضت هذه الأربعة الأشهر التي حرم القتال فيها بالعهد « فاقتلوا المشركين حيث وجدتموهم » في الحل أو في الحرم وخذوهم واحبسوهم وامنعوهم من دخول مكة واقعدوا لقتالهم كل طريق يأخذون فيه إلى البيت أو إلى التجارة وهذا أمر بتضييق السبل عليهم وهذه الأشهر هي شوال وذو القعدة وذو الحجة والحرم وليست هي الأربعة الحرم المعروفة ( غول ) فان بدؤا بخيانة قاتلهم ولم ينذ اليهم إذا كان ذلك باتفاقهم ) لأنهم حينئذ يصيرون ناقضى العهد وإذا كانت المواعدة على وقت معلوم قضى الوقت فقد بطل العهد بغير نذ فلا بأس أن تغير المسلمون عليهم بعد ذلك لأن



الموقت يبطل بمضى الوقت ومن كان منهم دخل الينا بملك الموادة فمضت المدة وهو في دارنا فهو آمن حتى يعود الى مأمته ولا يحل دمه ولا سيبه لقوله تعالى . ثم ابلغه مأمته . ( قوله )  
واذا خرج عبيدهم الى عسكر المسلمين فهم احرار ) لانهم احرزوا انفسهم بالخروج الينا  
سرا غميين لمواليهم وكذا اذا اسلموا هناك ولم يخرجوا الينا وظهرنا على دارهم كانوا احرارا  
ولا يثبت الولاء عليهم من احد لان هذا عتق حكيم ( قوله ) ولا بأس ان يملف العسكر  
في دار الحرب وياكلوا مما وجدوه من الطعام كالخبز واللحم والسمن والعسل والزيت  
ولم يقيد الشيخ ذلك بالحاجة وفيه اختلاف رواية في رواية يشترط الحاجة كافي الثياب  
والدواب وفي رواية لا يشترط بل يجوز تناولها للغنى والفقر لقوله عليه السلام في طعام  
خير كلوا واعلفوا ولا تحملوا وكذا لا يبيعوا منه بذهب ولا فضة ( قوله ) ويستعملوا  
الخطب ) وفي نسخة ويستعملوا الطيب ( قوله ) ويدهنوا بالدهن ) يعني الدهن المأكول  
مثل السمن والزيت والحل وهو السليط واما ما لا يؤكل منه كالبنفسج ودهن الورد  
وما اشبهه فليس له ان يدهن به لانه يستعمل للزينة فهو كالثياب وان دخل التجار مع  
العسكر لا يريدون القتال لم يجز لهم ان يأكلوا منه شيئا ولا يعلفوا دوابهم الا بالثمن لان  
التاجر لاحقه في الغنيمة فان اكل شيئا منه او علف فلا ضمان عليه لان حق المسلمين  
لم يستقر فيه واما العسكر فلهم ان يطعموا عبيدهم ونسائهم وصبيانهم لان نفقة هؤلاء  
واجبة عليهم فكانوا مثلهم واما الاجير للخدمة فلا يأكل لان نفقته لا تجب عليه وانما  
يستحق الاجرة وان دخل النساء لمدواة الجرحى والمرضى اكلن وعلفن واطعن رقيقهن  
لان لهن حقا في الغنيمة الا ترى انه يرخص لهن فصرن كالرجال ولوان العسكر ذبحوا  
البقر والغنم والابل فاكلوا اللحم ردوا الجلود الى المغنم لانهم لا يحتاجون اليه في الاكل  
والعلف فهي كالثياب ( قوله ) ويقاتلون بما يجدونه من السلاح كل ذلك بغير قسمة )  
يعني اذا احتاج اليه بان انقطع سيفه او انكسر رمحه او لم يكن له سلاح وكذا اذا دعت  
حاجة الى ركوب فرس من المغنم ليقاتل عليه فلا بأس بذلك فاذا زالت الحاجة رده  
في الغنيمة ولا ينبغي ان يستعمل من الدواب والثياب والسلاح شيئا ليقى به دابته وسلاحه  
لقوله عليه السلام اياكم وربا الغلول ولان هذا انتفاع من غير حاجة لكن ليصون ثيابه  
وفرسه وسلاحه فان فعل ذلك فلا ضمان عليه اذا هلك منه شيء لان الحق فيه لم يستقر  
للمغنمين ( قوله ) ولا يجوز ان يبيعوا شيئا من ذلك ولا يتمولونه ) يعني لكي يتمولونه حتى  
لرباع شيئا بطعام جاز بشرط ان يأكله ولا يبيعه بالذهب والفضة والعروض وسئل  
النبي صلى الله عليه وسلم هل احد احق بشيء من المغنم قال لاحق السهم يأخذه احدكم  
من جنبه فليس هو احق به من اخيه واخذ النبي صلى الله عليه وسلم وبرة من سنام بعير  
فقال ايها الناس هذه من غنائمكم فادوا الخيط والخيط ومادون ذلك ومافوقه فان الغلول  
طار على اهله يوم القيمة ونار وشار ( قوله ) فان اسلم احد منهم احرز باسلامه نفسه



واولاده الصغار ) لانهم مسلمون باسلامه تبعاً ويكون احراراً ( قوله وكل مال هو في يده ) لقوله عليه السلام من اسلم على مال فهو له ( قوله او ودعة في يد مسلم او ذمي ) لان مافي يد المسلم والذمي فهو محرز لان لهما يدا صحيحة محترمة فهي كما لو كانت في يده ازيد مودعة يده واما ما كان في يد حربي فهو في لان الحربي ليس له يد صحيحة ( قوله فان ظهرنا على الدار فعقاره في ) لان العقار بقعة من دار الحرب في يدا اهل الدار فلم يكن في يده حقيقة فكانت غنيمته والزرع اذا كان غير محصود فحكمه حكم العقار قال الحنفي ما كان منقولاً فهو له كالدرهم والثياب والعبيد والجواري ولا يكون في الا اذا كان العبد يقاتل فانه يكون فياً لانه لما قاتل خرج من بد المولى واما ما كان غير منقول كالدار والعقار والزرع غير المحصود فهو في عندها وقال ابو يوسف المنقول وغير المنقول سواء لا يكون فياً ( قوله وزوجته في ) لانها كافرة حربية لا تتبعه في الاسلام ( قوله وحملها في ) لانه مادام متصلاً به فهو كمضو منها بدليل انه يتبعها في البيع والعق والتدبير والكتابة فقلنا هو رقيق مسلم تبعاً للاب في الاسلام ورقيق في الحكم تبعاً للام والمسلم قد يكون محلاً للتمليك تبعاً لغيره بخلاف المنفصل فانه حر لانعدام الجزئية ( قوله واولاده الكبار في ) لانهم كفار حربيون ولا تبعية بينهم لانهم على حكم انفسهم ومن قاتل من عبيده في لانه لما تمرد على مولاه خرج من يده وصار تبعاً لاهل الحرب ( قوله ولا ينبغي ان يباع السلاح من اهل الحرب ) لان فيه تقوية لهم على قتالنا لان السلاح لا يصلح الا للحرب وكذا الحديد لانه اصل السلاح وكذلك الخيل والبغال والحمير لان فيه تقوية لهم علينا وكذا لا يباع منهم رقيق اهل الذمة لانه مما يستعان بهم على القتال ولودخل الحربي دارنا فاشترى سلاحاً فانه يمنع من ذلك ولا يمكن من ادخاله اليهم ( قوله ولا يفادي بالاسارى عندنا خيفة ) يعني لا يفادي اسارى المسلمون باسارى المشركين لان فيه تقوية الكفار علينا ودفع شر حياتهم خير من استنقاده اسيرنا ( قوله وقال ابو يوسف ومحمد لا بأس ان يفادي بهم اسارى المسلمين ) لان فيه تخلص المسلم فهو اولى من قتل الكافر واما مفاداة اسارى المشركين بما لا نأخذ منهم فلا يجوز في المشهور من المذهب لان فيه من المعونة لهم بما يختص بالحرب والقتال فصار كبيع السلاح منهم بالمال وعن محمد لا بأس بذلك اذا كان بالمسلمين حاجة استدلالاً باسارى بدر قال محمد ولا بأس ان يفادي الشيخ الكبير والمعجوز الفانية بالمال اذا كان لا يرجي منهما الولد واما النساء والصبيان فلا يفادي بهم الا ان يضطر المسلمون الى ذلك لان الشيخ الفاني لا قتال فيه ولا يولد له فليس في رده اليهم معونة لهم واما النساء والصبيان ففي ردهم معونة لهم لان الصبيان يبلغون فيقاتلون والنساء يلدون فيكثر نسائهم قال محمد وكذلك الخيل والسلاح اذا اخذناهم منهم فطلبوا مفاداته بالمال لم يجوز ان يفعل ذلك لان فيه معونة لهم بما يختص بالقتال ( قوله ولا يجوز المن عليهم ) اي على الاسارى بان يطلقهم مجاناً من غير خراج ولا جزية لانه بالاسر ثبت حق الاسترقاق فيه فلا يجوز



اسقاطه منه بغير عوض واما من النبي صلى الله عليه وسلم على ابي ضرة لانه كان من العرب  
لا يجوز استرقاقه ( قوله واذا افتتح الامام بلدا عنوة ) اي قهرا ( فهو بالخيار ان شاء  
قسمها بين الغانمين ) كما فعل النبي صلى الله عليه وسلم بخيبر ( قوله وان شاء اقر اهلها  
عليها ووضع عليهم الجزية ) كما فعل عمر رضي الله عنه بسواد العراق بموافقة الصحابة (   
وقيل الاولى ان يقسمها عند حاجة الغانمين وان يترك قسمتها عند عدم حاجتهم وهذا في العقار  
اما المنقول فلا يجوز لمن يردده عليهم ( قوله وهو في الاسارى بالخيار ان شاء قتلهم ) الا  
ان يسلموا لان في قتلهم حسم مادة الفساد اذا رأى الامام ذلك لما يخاف من غدرهم بالمسلمين  
( قوله وان شاء استرقهم ) سواء اسلموا او لم يسلموا اذا كانوا ممن يجوز استرقاقهم بان  
لم يكونوا من العرب واي رجل من المسلمين قتل اسيرا في دار الاسلام او في دار الحرب قبل  
ان يقسموا وقبل ان يسلموا فلا شيء عليه من دية ولا قيمة ولا كفارة لانهم على اصل الاباحة  
فان قسمهم الامام او باعهم حرمت دماؤهم فان قتلهم قاتل حرم قيمتهم ووجب عليه الكفارة  
اذا قتلهم خطأ لان القسمة والبيع تقريران للرق فيهم واسقاطا لحكم القتل عنهم فصار القاتل  
خائفا من قتل عبد غيره ولا يجب عليه القود لان الاباحة التي كانت في الاصل شبهة  
والقصاص يسقط بالشبهة فان اسلم الاسير قبل ان يقسم حرم دمه وقسم في الغنيمة لان القتل  
عقوبة على الكفر فيرتفع بالاسلام واما القسمة فلان الاسلام لا ينافي الاسترقاق ( قوله  
وان شاء تركهم احرارا ذمة للمسلمين ) الا مشركي العرب والمرتدين فانه لا يتركهم وانما لهم  
الاسلام او السيف لما بينا من قبل ( قوله ولا يجوز ان يردهم الى دار الحرب ) لان في ذلك  
تقوية لهم على المسلمين فان اسلموا لا يقتلهم وله ان يسترقهم توفيراً للمنفعة بعد انعقاد السبب  
وهو الاخذ بخلاف اسلامهم قبل الاخذ لانه لم ينقض السبب ( قوله واذا اراد الامام  
العود الى دار الاسلام ومعه مواشي لم يقدر على نقلها الى دار الاسلام ذبحها وحرقها )  
لان ذبح الحيوان يجوز لغرض صحيح ولا يضر اصح من كسرة شوكة اعداء الله واما  
تحريرها بعد الذبح فلقطع منفعة الكفار باحومها وجلودها ولا يجوز تحريرها قبل الذبح  
لما فيه من تعذيب الحيوان ولا يعقرها لانه مثله ( قوله ولا يعقرها ولا يتركها ) معناه لا يعقرها  
ويتركها معقورة ولا يتركها ابتداء بدون العقر فهاتان مسئلتان لامسئلة واحدة فقوله  
ولا يعقرها احترازا عن قول مالك فان عنده يعقرها وقوله ولا يتركها احترازا عن قول  
الشافعي فان عنده يتركها من غير عقر ولا ذبح وما كان من سلاح يمكن تحريقه حرقه وان كان  
لا يمكن تحريقه كالحديد فانه يدفنه في موضع لا يجده اهل الحرب وكذلك يكسر آنياتهم وانائمهم  
بحيث لا ينفعون به ويراق جميع ادنائهم وجميع المايعات مغايظة لهم واما السبي اذا لم يقدروا  
على نقلهم فانه يقتل الرجال اذا لم يسلموا ويترك النساء والصبيان والشيوخ في ارض مضية  
ليهلكوا جوعا وعطشا وكذا اذا وجد المسلمون حية او عقربا في دار الحرب فانهم يقطعون ذنب  
العقرب ويكسرون انياب الحية ولا يقتلونهما قطعا لضررهما عن المسلمين ما داموا في دار



الحرب وإبقاء لنسلهما كذا في المحيط ( قوله ولا يقسم غنيمة في دار الحرب حتى يخرجها الى دار الاسلام ) المراد بالنهي الكراهة لاعدم الجواز وعند الشافعي لا بأس بقسمتها هناك ( قوله والردى والمباشر سواء ) الردى المعين الناصر يقال فلان ردى فلان اذا كان ينصره ويشهد ظهره قال الله تعالى حاكيا عن موسى عليه السلام . فارسله معي ردأ . اى عوناً والمباشر هو الذى يباشر القتال ( قوله فان لحقهم مدد في دار الحرب قبل ان يخرجوا الغنيمة بدار الاسلام شاركهم فيها ) هذا اذا كان قبل القسمة او قبل بيع الغنيمة ( قوله ولا حق لاهل سوق العسكر في الغنيمة الا ان يقاتلوا ) وكذا لا يسهم للتاجر ولا للاجير فان قاتل التاجر مع العسكر اسهم له ان كان فارسا ففارس اوراجلا فراجل وكذا للاجير ان ترك خدمة صاحبه وقاتل مع العسكر استحق السهم وان لم يترك الخدمة فلا شئ له والاصل ان من دخل على نية القتال استحق السهم سواء قاتل ام لا ومن دخل لغير القتال لا يسهم له الا ان يقاتل وهو من اهل القتال ومن دخل ليقاتل فلم يقاتل لمرض او غيره فله سهم ان كان فارسا ففارس اوراجلا فراجل وكذا اذا دخل مقاتلا فاسر ثم تخلص قبل اخراج الغنيمة فله سهمه ( قوله واذا آمن رجل حر او امرأة حرة كافرا او جماعة او اهل حصن او مدينة صح امانهم ) اما امان الرجل الواحد فلقوله عليه السلام المسلمون يد على من سواهم تتكافا دماؤهم ويسمى بذمتهم ادناهم اى اقلهم وهو الواحد ومعنى تتكافا دماؤهم ان دم الشريف والوضيع في القصاص والدية سواء ومعنى قوله يد على من سواهم اى يقاتلون من كان على غير دينهم حتى يسلموا او يؤدوا الجزية واما امان المرأة فهو جائز لما روى ان زينب بنت رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم آمنت زوجها ابابالعاص واجاز النبي صلى الله تعالى عليه وسلم امانها فقال قد اجرنا من اجرت وامنا من آمنت وروى ان ام هاني بنت ابي طالب اجارت حموين لها من بنى مخزوم وهما الحارث بن هشام وعبد الله بن ابي ربيعة فنقلت اخوها على كرم الله وجهه عليهما ليقتلها وقال انجبرين المشركين على رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم فقالت والله لا تقتلها حتى تقتلني قبلهما ثم اغلقت دونه الباب ومضت الى رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم فقالت يا رسول الله ما لقيت من ابي وامى وذكرت له القصة فقال ما كان له ذلك قد اجرنا من اجرت وامنا من آمنت ( قوله ولا يجوز لاحد من المسلمين قتالهم الا ان يكون فيه مفسدة فيبذ اليهم الامام ) لانه اذا كان يلحق المسلمين بذلك وهن ومذلة كان للامام نقضه فيبذ اليهم كما اذا امنهم الامام بنفسه قال في الكرخي والمراهق اذا كان يعقل الاسلام لا يصح امانه عند ابي حنيفة حتى يبلغ وقال محمد يصح لانه من اهل القتال كالبالغ ولا بى حنيفة انه لا يملك العقود والامان عقد من العقود ( قوله ولا يجوز امان ذمى ) لانه متهم على المسلمين لانه يقصد تقوية الكفار واطهار كلهم ولانه لا ولاية له على المسلمين ( قوله ولا الاسير ولا الناجر ) الذى يدخل



اليهم وكذلك من اسلم هناك ولم يهاجر اليها لا يجوز امانه لان هؤلاء يضطرون الى ما يريد  
الكفار ليتخلصوا بذلك من الضرر ( قوله ولا يجوز امان العبد عنداني حنيفة الا ان  
يأذن له المولى في القتال ) لان العبد لا يملك القتال بنفسه فهم آمنون منه فلا يصح امانه ولانه  
لا يملك الولاية فصار كالصبي والمجنون ( قوله وقال ابو يوسف ومحمد يصح امانه )  
اذن له في القتل او لم يؤذن له قال في النبايع اذ قال اهل الحرب الامان الامان فقال رجل  
حر من المسلمين او امرأة حرة لا تخافوا ولا تذهلوا او عهد الله وذمته او تعالوا واسمعوا  
الكلام فهذا كله امان صحيح ( قوله واذا غلب الترك على الروم فسيبوهم واخذوا اموالهم  
ملكوها ) يعني اخذوا اموالهم واسترقوا اولادهم فانهم يملكون ذلك وان قطع حق الاولين  
عنها فصارت مالا لهم وكذا اذا غلب الروم على الترك فهو كذلك والتركي حربى مثل الرومى  
( قوله فان غلبنا على الترك حل لنا ما أخذ من ذلك ) اى من اموالهم واولادهم ولا يمنع  
صلحتنا مع احد الفريقين من ذلك لان الاخذ منهم بمنزلة الشراء ولو اشترينا منهم ملكناه  
فكذا اذا غلبناهم عليه ( قوله فان غلبوا على اموالنا ) اعلم ان الكفار اذا غلبوا على  
اموال المسلمين ( واحرزوها بدارهم ملكوها ) عندنا خلافا للشافعى ثم عندنا لا يخلو اما  
ان يسلموا او يغلبهم المسلمون فان اسلموا فلا سبيل لاصحابها عليها قوله عليه السلام من اسلم  
على مال فهو له وان غلبهم المسلمون واستقذوها من ايديهم فان جاء اربابها فوجدوها قبل  
القسمة اخذوها وهو ( قوله فان ظهر عليها المسلمون فوجدوها قبل القسمة فهي لهم  
بغير شئ ) وان وجدوها بعد القسمة اخذوها بالقيمة ان احبوا ) واما اذا كان مثليا لا يأخذ  
لعدم الفائدة لانهم اذا اخذوه ردوا مثله ولو كان عبدا فاعتقه من وقع في سهمه نفذ عتقه  
وبطل حق المالك وان باعه من رجل كان له ان يأخذ بالثمن الذى باعه به وليس له ان ينقص  
البيع ( قوله وان دخل دار الحرب تاجر فاشترى ذلك بثمن واخرجه الى دار الاسلام فالسكك  
الاول بالخيار ان شاء اخذه بالثمن الذى اشتراه التاجر به وان شاء تركه ) لان التاجر يتضرر  
بأخذه منه مجانا لانه دفع العوض فيه فكان اعدل النظر فيما قلنا وان اشتراه بعرض اخذه بقيمة  
العرض وان اشتراه بخمر او خنزير اخذه بقيمة العبد وان شاء تركه وان وهبوا لمسلم يأخذ بقيمة  
( قوله ولا يملك علينا اهل الحرب بالغلبة مدبرينا واهات اولادنا ومكانينا واهرارنا ونملك  
عليهم جميع ذلك ) لان احرارهم يجوز ان يملكوا بالبيع والشراء فكذا بالسبي لان الشرع  
اسقط عصمتهم وجعلهم ارقا ومدبرونا ومكانينا واهات اولادنا قد تعلق بهم حق الحرية ولهذا  
لا يجوز بيعهم فكذا لا يجوز سبيهم فلهذا لم يدخلوا تحت ملكهم ( قوله واذا ابق عبد المسلم  
فدخل اليهم فاخذوه لم يملكوه عنداني حنيفة ) لان العبد لما اخرج من دار الاسلام زالت يد مولاه  
عنه لا متناع ان تبقى يده مع اختلاف الدارين فحصل العبد في يده نفسه واذا ظهرت يده على  
نفسه صارت معصومة فلم يبق محلا للتمليك فاذا لم يملكوه كان لصاحبه قبل القسمة وبعد ما  
بغير شئ عنده وقال ابو يوسف يملكونه لان العصمة لحق المالك لقيام يده وقد زالت



فصار كالبعير او الفرس اذا بد اليهم فانهم يملكونه ( قوله فان ند اليهم بعير فاخذوه ملكوه ) لتحقق الاستيلاء اذ لا يد للعجماء تظهر عند الخروج فاذا اخذوه صاروا آخذين له من يد صاحبه فلذلك ملكوه بخلاف العبد على ما ذكرناه وان اشتراه رجل ودخل به دار الاسلام فصاحبه ياخذ بالثمن ان شاء وان ابق عبد اليهم وذهب معه بفرس او متاع فاخذ المشركون ذلك كله واشترى رجل ذلك كله واخرجه الينافان الينافان المولى ياخذ العبد بغير شيء والفرس والمتاع بالثمن وهذا عند ابى حنيفة وعندهما ياخذ العبد وماله بالثمن ان شاء واذا دخل الحربى دارنا بامان واشترى عبدا مسلما وادخله دار الحرب عتق عند ابى حنيفة لانه تخلص المسلم عن ذل الكافر واجب فيقام الشرط وهو تباين الدارين مقام العلة وهى العلة تخلصا له كما يقام ثلث حيض مقام التفريق فيما اذا اسلم احد الزوجين فى دار الحرب وقال ابو يوسف ومحمد لا يعتق ( قوله واذا لم يكن للامام حمولة يحمل عليها الغنيمة قسمها بين الغانمين قسمة ايداع ) لاقسمة تملك ( ليحملوها الى دار الاسلام ثم يرتجمها منهم ويقسمها ) هكذا ذكره الشيخ مطلقا ولم يشترط رضاهم وهى فى رواية السير الكبير وجهاته ان الامام اذا وجد فى المغنم حمولة حمل عليها الغنائم لان الحمولة والحمول مال لهم وكذا اذا كان فى بيت المال حمولة حملها عليها الا انها مال المسلمين وان كانت الدواب للغانمين اول بعضهم فانه لا يجبرهم على حملها على دوابهم فى رواية السير الصغير بل يستأجرها منهم لذلك فان لم يرض صاحبها لم يحملها عليها وفى السير الكبير يحملها عليها بالاجر وان لم يرضوا لانه دفع الضرر العام بتحمل ضرر خاص وان كان بحال لو قسمها بينهم يقدر كل واحد منهم على حمله قسمها بينهم قسمة ايداع وان كانوا لا يقدرون على الحمل ولا يجدون الدواب بالاجارة فان الامام يقتل الرجال اذا كانوا لم يسلموا ويترك النساء والذرارى والشيخوخ فى الطريق ليموتوا جوعا وعطشا ويذبح الحيوان ويحرقها بالنار ( قوله ولا يجوز بيع الغنائم قبل القسمة ) لانه لا ملك لاحد فيها قبل ذلك وانما ايسر لهم الاستفاد بالطعام والعلف للحاجة ومن ايسر له تناول شيء لم يحزله ببيعته كمن اباح طعاما لغيره ( قوله ومن مات من الغانمين فى دار الحرب فلا حق له فى القسمة ) لان حق الغانمين لا يثبت فيها ما لم يحرزوها بدار الاسلام ولا يملكونها الا بالقسمة فمن مات منهم قبل ذلك لا يستحق منها شيئا ( قوله ومن مات منهم بعد اخراجها فنصيبه لورثته ) لانه مات بعد ثبوت حقه فيها ( قوله ولا بأس ان ينفل الامام فى حال القتال ويحرص بالنفل على القتال ) ذكره بلفظ لا بأس وفى المبسوط بلفظ الاستحباب وفى الهداية التحريض مندوب اليه قال الله تعالى يا ايها النبي حرض المؤمنين على القتال . اى رغبتهم والتحريرى الرغبة فى الشيء والتنفيل نوع تحريض ولان فى ذلك منفعة للمسلمين لان الشجعان يرغبون فى ذلك فيخاطرون بانفسهم ويقدمون على القتال ( قوله فيقول من قتل ) منكم ( قتيلا فله سلبه ) قال الحنبدى التنفيل على وجهين اما ان يكون قبل الفراغ من القتال او بعده



فان كان بعده لا يملك الامام ذلك لانه انما جاز لاجل التحريض على القتال وبعد الفراغ منه لا تحريض ثم اذا كان قبل الفراغ من القتال فهو على اربعة اوجه اما ان يقول من اخذ منكم شيئا فهو له او يقول من اخذ شيئا فهو له ولم يقل منكم او يقول من قتل منكم قتيلا فله سلبه او يقول من قتل قتيلا ولم يقل منكم اما اذا قال من اخذ منكم فان الامام لا يدخل تحت ذلك وان قال من اخذ شيئا دخل الامام تحت ذلك وكذا اذا قال من قتل قتيلا دخل هو حتى لو قتل هو او غيره فله سلبه وان قال من قتل منكم فان الامام لا يدخل ثم اذا قال من قتل منكم قتيلا فقتل رجل رجلين او اكثر فله سلب الكل وان كان رجلا او ثلثة او اكثر قتلوا رجلا فانك تنظر ان كان المقتول مبارزا يقاوم كلا منهم كان له سلبه وان كان لا يقاومهم صار عاجزا فلا يستحقون سلبه ويكون غنيمة لجميع الجيش لان الامام انما يقول هذا لاطهار الجلالة فان كان عاجزا فلا جلالة في قتله قوله قتيلا سلبا قتيلا وهو حى اعتبارا بما يؤل اليه ومنه قوله تعالى \* قال احدهما انى ارانى اعصر خرا \* وانما يعصر عنبا لكنه لما كان يؤل الى الحجر سعى خرا ولو قتله رجلا اشتراكا في سلبه فان بدا احدهما فضر به ثم اجهزه الآخر ان كان ضرب الاول اثنته بحيث لا يمكنه ان يقاتل ولا يعين بقول فالسلب للاول لانه صار في حكم المقتول وان كان ضرب الاول لم يصيره الى هذه الحالة فالسلب للثاني وقد روى ان محمد بن مسلمة ضرب مرجا فقطع رجله وضرب على رضى الله عنه عنقه فقال محمد بن مسلمة والله يا رسول الله لو اردت قتله لقتلته ولكفى اردت ان اعذبه كما عذب اخي فاعطاه النبي صلى الله عليه وسلم سلبه لمحمد بن مسلمة وهذا محمول على ان ضربه جملة بحيث لا يقاتل ولا يعين على القتال قال ابو حنيفة واذا لم يجعل السلب للقاتل فقتل رجل قتيلا فله من جملة الغنيمة والقاتل وغيره في ذلك سواء (قوله او يقول للسرية قد جعلت لكم الربع بعد الخمس) اى بعدما يرفع الخمس وكذا اذا قال الثالث بعد الخمس او النصف بعد الخمس معناه اتم مفردون بالربع من جملة العسكر يؤخذ منه خمس ذلك ويكون لهم ماسى لهم من ذلك بعد الخمس وما زاد على ماسى لهم يشاركون العسكر فيه وان قال فلکم الربع وان لم يقل بعد الخمس لم يخصص الربع وصار لهم النفل بخمسه وكذا اذا قال من قتل قتيلا فله سلبه لم يخصص الاسلاب وان قال من قتل قتيلا فله سلبه بعد الخمس الاسلاب (قوله ولا ينفل بعد احراز الغنيمة بدار اسلام الا من الخمس) لانها اذا احرزت تعلق بها حق جميع الجيش واما الخمس فلا حق للجيش فيه فيجوز التفتيل منه (قوله واذا لم يجعل السلب للقاتل فهو من جملة الغنيمة والقاتل وغيره فيه سواء) وقال الشافعى اذا قتل كافرا مقبلا غير مدبر فله سلبه (قوله والسلب ما على المقتول من ثيابه وسلاحه ومركبه) وكذا ما على مركبه من السرج والآلة وماعه على مركبه من ماله في حقيقته او على وسطه واما جنبيه وغلामه وما كان مع غلامه على دابة اخرى وما كان على



فرس آخر فليس ذلك بسلب وهو غنيمة لجميع الجيش وقد روى ان البراء ابن مالك بارز  
المرزبان فقتله واخذ سلبه فكان عليه منطقة ذهب فيها جوهر فقوم عليه فبلغ ثلثين الفا  
فقال عمر رضى الله عنه انا كنا لانخمس الاسلاب وان هذا مالا عظيما وانا آخذوا خمسة  
( قوله واذا خرج المسلمون من دار الحرب لم يحجز ان يعلقوا من الغنيمة ولا يأكلوها شيئا )  
لان الضرورة والحاجة الى ذلك قد ارتفعت لان الغالب انهم يجدون في دار الاسلام )  
الطعام والعلف فلا يباح لهم تناول من الغنيمة ( قوله ومن فضل معه علف او طعام  
رده الى الغنيمة ) لان الضرورة قد ارتفعت فان استغفوا بشئ من اكل او علف فينبى  
لمن كان غنيا ان يتصدق بقيمته ان كان بعد القسمة او رد قيمته في المغنم ان كان قبل القسمة  
وان كان فقيرا رده قبل القسمة ولم يلزمه بعد القسمة شئ وانما يرد الغنى اذا كان قبل  
القسمة لانه يمكنه رده الى الغنيمة لانه حق الغير واما بعدها فوجبه التصديق وهو محل  
للتصدق لانه فقير ( قوله ويقسم الامام الغنيمة فيخرج خمسة ) قال الله تعالى . فان لله  
خمس . ( قوله ويقسم الاربعة الاخماس بين الغانمين للفارس سهمان ) يعنى سهماله وسهما  
لفرسه ( وللراجل سهم عند ابى حنيفة ) وبه قال زفر والحسن ابن زياد وهو قول العراقيين  
والكوفيين والبصريين ( قوله وقال ابو يوسف ومحمد للفارس ثلثة اسهم ) معناه سهم له  
وسهمان للفارس ( وللراجل سهم ) وهو قول اهل الحجاز لان مؤنة الفارس اكثر من مؤنة  
الآدمى فوجب ان يكون سهمه اكثر ولا بى حنيفة ان القياس يمنع الاستحقاق بالفارس  
لانه آلة للحرب بمنزلة الآلات كالقوس والرمح والسيف والبغل وانما ترك القياس للخبر  
وقد اختلفت الاخبار في بعضها ان النبي صلى الله عليه وسلم اعطى الفارس سهمين وروى  
انه اعطاء ثلثة فلما اختلفت الاخبار اسقط ما اختلف فيه واثبت ما اتفق عليه ولان الانتفاع  
بالفارس اعظم من الانتفاع بالفارس الا ترى ان الفارس بانفراده لا يقاتل والفارس بانفراده  
يقاتل فلم يحجز ان يستحق بالفارس اكثر مما يستحق بصاحبه ولهذا قال ابو حنيفة لافضل  
لهيئة على انسان وروى ان النبي عليه السلام قسم غنائم خيبر على اهل الحديبية على  
ثمانية عشر سهما وكان الجيش الفا وخمسمائة منها ثلثمائة فارس والفا ومائتا راجل  
فاعطى الفارس سهمين سهماله وسهما الفرسه واعطى الراجل سهما واحدا ووجه التخرج  
على ثمانية عشر انك تقول الرجال اثنا عشر مائة فيجعلها اثني عشر سهما كل مائة سهما  
ويقول الفرسان ثلثمائة فيجعلها ثلثة من العدد كل مائة واحدا ثم تضعف هذه الثلاثة لان  
لكل واحد منهم سهمين فتكون ستة وتضعفها الى اثني عشر يكون ثمانية عشر فيكون للفارس  
في هذه القسمة ثلثة الجميع وللرجالة الثلثان ( قوله ولا يسهم الا للفارس واحد ) وهذا قول  
ابى حنيفة ومحمد وزفر والحسن ابن زياد وقال ابو يوسف يسهم كفارسين ولا يسهم لثلاثة  
لان الرجل قد يحتاج الى فرسين احدهما يركبه والاخر يكون جنديا فاذا اعيى الذي تحته  
ركب الاخر يقاتل عليه ولهم ما روى ان الزبير بن العوام حضر يوم خيبر بافارس



فلم يسهم له النبي صلى الله عليه وسلم الا لفرس واحد ولان القتال لا يكون الا على فرس واحد ولا يكون على فرسين دفعة واحدة (قوله والبرادين والعناق سواء) لان اسم الخيل يشتمل على جميع ذلك والارهاب مضاف الى جميع جنس الخيل قال الله تعالى ومن رباط الخيل ترهبون به عدو الله وعدوكم واسم الخيل يطلق على البرادين والعناق والهجين والمقرف اطلاقا واحدا ولان العتيق اذا كان في الطلب والهرب اقوى فالبردون اصبر والين عطفًا في كل منهم منفعة فاستوى البردون الذي فيه الدناءة من قبل ابيه والعتيق الذي لا دناءة فيه لا من قبل ابيه ولا من قبل امه بل كلاهما صريبان والهجين الذي فيه الدناءة من قبل امه والمقرف دني الابوين جميعا بان يكونا اعجميين وفي الصحاح المقرف هو الدني الهجنة من الفرس وغيره وهو الذي امه ضريبة وابوه ليس كذلك لان الاقرف انما هو من قبل الفحل (قوله ولا يسهم لراحلة ولا بقل) يعني ان من له بعير او بقل او حمار فهو والراجل سواء لان المعنى الذي في الخيل معدوم فيهم (قوله ومن دخل دار الحرب فارسا نفق فرسه استحق سهم فارس) وسواء استعاره او استأجره للقتال فحضره فانه يسهم له وان غصبه وحضره استحق سهمه من وجهه محظور فيتصدق به قوله ونفق اي مات يقال نفقت الدابة ومات الانسان وتبذل البعير كله بمعنى هالك وسواء بقي فرسه معه حتى حصلت الغنيمة او بعدها فانه يستحق سهم فارس وقال الشافعي اذا مات فرسه قبل القتال فهو راجل والاصل ان المعتبر عندنا حالة المجاوزة وعندم حالة الحرب لانه هو السبب وقتلنا المجاوزة نوع قتال لانه يالحقهم الخوف بها وان دخل فارسا ثم باع فرسه او رهنه او آجره او وهبه او اعاره ففي ظاهر الرواية يبطل سهم الفرس ويأخذ سهم راجل لان الاقدام على هذه التصرفات يدل على انه لم يكن قصده بالمجاوزة القتال فارسا ولان بيعه له رضى باسقاط حقه وليس كذلك اذا نفق فرسه لانه لم يوجد منه رضى باسقاط حقه وروى الحسن عن ابي حنيفة انه يضرب له سهم فارس لان سبب الاستحقاق قد حصل وهو دخوله فارسا وبيع الفرس كونه واما اذا باع بعد الفراغ من القتال لم يسقط سهم الفرس وكذا اذا باعه في حالة القتال عند البعض والاصح انه يسقط لان بيعه في حالة القتال يدل على ان رضاه التجارة فيه لانه ينظر عزته (قوله ومن دخل راجلا فاشترى فرسا استحق سهم راجل) وكذا اذا استعاره او استأجره او وهبه فله سهم راجل لان المعتبر بحالة الدخول وقال الحسن اذا دخل راجلا واشترى فرسا او وهبه قبل ان يغتم العسكر شيئا ثم قاتل عليه معهم حتى غنموا ضرب له سهم فارس لان المقصود بالدخول القتال والاستفاد به حالة الدخول قال في الهداية ولو دخل فارسا فقاتل راجلا لضيق المكان يستحق سهم الفرس بالانفاق وفي الخجندی اذا باع فرسه او وهبه او اعاره بعد الدخول سقط سهم فرسه فان اشترى مكانه آخر اسهم له سهم فارس (قوله ولا يسهم لمملوك ولا امرأة ولا صبي ولا مجنون ولا ذمي ولكن يرضخ لهم الامام على قدر ما يرى) ولا يبايع



به السهم لان المرأة والصبي عاجزان والعبد لمولاه ان يمنعه الا انه يرضخ لهم تحريضا  
على القتال والمكاتب بمنزلة العبد لقيام الرق فيه وتوهم عجزه فيمنعه المولى عن الخروج  
الى القتال وانما يرضخ للعبد اذا قاتل وكذا المرأة انما يرضخ لها اذا كانت تداوى الجرحى  
وتقوم على المرضى ما اذا دخلت لخدمة زوجها والعبد لخدمة مولاه ولم يحصل من العبد  
قتل ولا من المرأة مداواة ولا نفع للمسلمين فانه لا يرضخ لهم وكذا الذمي انما يرضخ له اذا قاتل  
او دل على الطريق ويذنبى للامام ان لا يستعين باهل الذمة على القتال لانه يؤمن عذرهم  
وخياشيتهم بالمسلمين الا انهم اذا حضرو وقاتلوا مع المسلمين باذن الامام فانه يرضخ لهم  
ولا يباغ لرجالهم سهم الرجال ولا لفرسانهم سهم الفرسان لنقصان منزلتهم وانحطاط رتبتهن  
( قوله فاما الخمس فيقسم على ثلاثة اسهم سهم لليتامى ) ويشترط فيه الفقر ( قوله وسهم  
للمساكين وسهم لابناء السبيل ) وابن السبيل هو المنقطع عن ماله ( قوله ويدخل فقراء  
ذوى القربى فيهم ) اى ايتام ذوى القربى فيهم يدخلون في سهم اليتامى ومساكين  
ذوى القربى يدخلون في سهم المساكين وابن السبيل من ذوى القربى كذلك كذا فى المستصفي  
وقوله ذوى القربى قرابة النبي صلى الله عليه وسلم ( قوله ويقدمون ) لان الله تعالى قدّمهم  
فى الآية فقال تعالى • ولذى القربى واليتامى والمساكين وابن السبيل • ( قوله ولا يدفع الى  
اغنياءهم شيئا ) لانه انما يستحق بالفقر والحاجة ( قوله فاما ما ذكره الله تعالى لنفسه فى كتابه  
من الخمس فانما هو الافتتاح الكلام تبركا باسمه تعالى وسهم النبي صلى الله عليه وسلم سقط  
بموته كما سقط الصفي ) وهو شئ كان يصطفيه النبي صلى الله عليه وسلم لنفسه من الغنيمة مثل  
درع اوسيف او جارية ( قوله وسهم ذوى القربى كانوا يستحقونه فى زمن النبي صلى الله  
عليه وسلم بالنصرة ) وبموته زالت النصرة ( قوله وبعمه بالفقر ) يقسم بينهم للذكر مثل  
حظ الانثيين ويكون لبني هاشم وبني المطلب دون غيرهم من بني عبد شمس وبني نوفل وكان  
اولاد عبد مناف اربعة هاشم والمطلب وعبد شمس ونوفل فبوا عبد شمس وبني نوفل  
لا يعطون منه شيئا وانما هو لبني هاشم وبني المطلب خاصة لما روى ان جبير ابن معطم وهو  
من بني نوفل قال لرسول الله صلى الله عليه وسلم لما قسم لبني هاشم وبني المطلب قسمت  
يارسول الله لاخواننا من بني المطلب وبني هاشم ولم تعطنا شيئا وقرابتنا مثل قرابتهن  
فقال عليه السلام انما هاشم والمطلب شئ واحد انهم لم يفارقونا فى جاهلية ولا اسلام  
انما بنو هاشم وبنو المطلب شئ واحد هكذا ثم شبك بين اصابعه لعن الله من فرق  
بينهما ربونا ضعفارا وحملناهم كبسارا وروى ان النبي صلى الله عليه وسلم لما اعطى  
بني هاشم وبني المطلب ولم يعط بني نوفل وبني عبد شمس اتاه عثمان بن عفان رضى الله  
عنه وهو من بني عبد شمس وجبير بن معطم وهو من بني نوفل فقالا يارسول الله هو  
لابنو هاشم لانك فضلهم للموضع الذى وضعتك الله تعالى فيهم فا بال اخواننا  
من بني المطلب اعطينهم ومنعتنا وقرابتنا واحدة فقال اتا وبنو المطلب لم نفرق



في جاهلية ولا اسلام وانما المطالب وبني هاشم شيء واحد وشيك بين اصابعه وهذا يدل على ان الاستحقاق انما هو بالنصرة لا بالقرابة (قوله) واذا دخل واحد او اثنان دار الحرب مغيرين بغير اذن الامام فاخذوا شيئا لم يخمس) لانه ليس بغنيمة اذ الغنيمة هي المأخوذة قهرا او غلبة لا اختلاسا وسرقة واما اذا دخل الواحد والاثنان باذن الامام ففيه روايتان والمشهور انه يخمس والباقي لمن اصابه والرواية الثانية لا يخمس لانه مأخوذ على طريق التلصص والرواية الاولى اصح لانه لما اذن لهم الامام فقد التزم نصرتهم فكان المأخوذ بظهرة لا بالتلصص (قوله) وان دخل جماعة لهم منعة فاخذوا شيئا خمس وان لم ياذن لهم الامام) ودخلوا بغير الامام فقد التزم نصرتهم فكان المأخوذ قهرا وغنيمة وان كانوا جماعة لامنة لهم ودخلوا بغير اذن الامام واخذوا شيئا لم يخمس لان المأخوذ ليس بغنيمة اذ الغنيمة ما اخذت بالغلبة والقهر وهو لا كاللصوص لانهم يستمرون بما يأخذونه واذا لم يكن غنيمة فما اخذ كل واحد منهم فهو له لا يشاركه فيه صاحبه لانه مأخوذ على اصل الاباحة كالصيد والحشيش (قوله) واذا دخل المسلم دار الحرب ناجرا فلا يحل له ان يتعرض لشيء من اموالهم ودمائهم) لانه ضمن ان لا يتعرض لهم بالاستيذان فالتعرض بعد ذلك يكون غدرا او الغدر حرام بخلاف الاسير فانه غير مستأمن فيباح له التعرض وان اطلقوه طوعا (قوله) فان غدر بهم واخذ شيئا وخرج به ملكا ملكا محظورا ويؤمر ان يتصدق به) لانه حصل بسبب الغدر فاجب ذلك خبثا فيه فكان محظورا فان لم يتصدق به ولكنه باعه صح بيعه ولا يطلب للمشتري الثاني كالا نطلب للاول (قوله) واذا دخل الحربى اليها بامن لم يمكن ان يقيم في دارنا سنة) لانه اذا اقام في دارنا وقف على عورات المسلمين فلم يؤمن ان يدل علينا المشركين فيكون عيننا لهم وعونا علينا ويمكن من الاقامة اليسيرة لانه قد يجوز ان يظهر لهم رغبة في دين الاسلام فيدخل فيه ولان في منعه من الاقامة اليسيرة قطع الجلب في سدد باب التجارة والميرة وفيه ضرر بالمسلمين والمدة الطويلة هي السنة واليسيرة مادونها (قوله) ويقول له الامام اذا اقت تمام السنة وضعت عليك الجزية) فيه اشارة الى ان الجزية توضع عليه من وقت الدخول وفي بعض الكتب من وقت القبول وينبغي للامام ان يقول له ذلك في اول ما دخل ويضرب له مدة على ما يرى ويكون دون السنة نحو الشهرين والثلاثة ويقول له اذا جاوزتها جعلتك ذميا ووضعت عليك الجزية (قوله) فان اقام اخذت منه الجزية وصار ذميا ولم يترك ان يرجع الى دار الحرب) لانه لما اقام بعد هذا صار ملتزما للجزية فاذا اخذت منه الجزية صار ذميا والذمى لا يمكن من الرجوع الى دار الحرب (قوله) فان عاد الى دار الحرب وترك ودية عند مسلم او ذمى او دنيا في ذمتهم فقد صار دمه مباحا بالعود) لانه ابطال امانة رجوعه الى دار الحرب (قوله) وما في دار الاسلام من ماله على خطر) لانه بالامان خطر دمه وماله وزوال الخطر عن دمه لا يزيل الخطر عن ماله ففي ماله على ما كان عليه (قوله) فان اسرا وظهر على الدار فقتل سقطت ديونته وصارت الودية قبا) اما الودية



فلانها في يده تقدير لان يد المودع كيده فيصير فيا تبعا لنفسه واما الدين فلان اليد عليه  
 بواسطة المطالبة وقد سقطت وبدمن عليه اسبق من يد العامة فيختص به فيسقط (قوله  
 وما اوجف عليه المسلمون) اي اسرعوا الى اخذه (من اموال اهل الحرب بغير قتال صرف  
 في مصالح المسلمين كما يصرف الخراج) الايجاف هو الاسراع والازعاج للسير والوجيف  
 نوع من السير فوق التقريب ومعنى المسئلة ما اوجف عليه المسلمون من اموال اهل الحرب  
 بغير قتال مثل الارضين التي اجلوا اهلها عنها لاختس فيها وقوله كما يصرف الخراج  
 فائده انه لا يقسم قسمة الغنيمة ولا يجب فيه الخمس (قوله وارض العرب كلها ارض عشر  
 وهي ما بين العذيب الى اقصى حجر باليمن بمهرة الى حد الشام) العذيب قرية من قرى  
 الكوفة وقوله حجر هو بفتح الحاء والجيم واحد الاحجار ومهرة هو موضع باليمن مساة  
 بمهرة بن حيدان ابو قبيلة ينسب اليها الابل المهرية (قوله والسواد كلها ارض خراج)  
 يعني سواد العراق سمي بذلك لخضرة اشجاره وذعره وسواد العراق ارضه وقال التمر تاشي  
 سواد البصرة والكوفة قراها (قوله وهي ما بين العذيب الى عقبة حلوان ومن العث  
 الى عبادان) عقبة حلوان حد سواد العراق صرضا والعت قرية بالعراق شرقي دجلة  
 وعبادان حصن صغير على شاطئ البحر وطول سواد العراق مائة وثمانون فرسخا  
 وصره ثمانون فرسخا ومساحته اثنان وثلاثون الف جريب وقيل ستة وثلاثون  
 الف الف جريب (قوله وارض السواد كلها مملوكة لاهلها يجوز بيعهم لها وتصرفهم  
 فيها) لانها فتحت عنوة وقهرا واقرا اهلها عليها ووضع عليهم الخراج في ارضهم والجزية  
 على رؤسهم فبقيت الارض مملوكة لهم (قوله وكل ارض اسلم اهلها عليها او فتحت عنوة  
 وقسمت بين الغانمين فهي ارض عشر) يعني ما سوى ارض العرب لان المسلم لا يبدأ بالخراج  
 والعشر اليق به لانه طهر وعبادة وكذلك ما سوى ارض السواد (قوله وكل ارض فتحت  
 عنوة فاقر اهلها عليها فهي ارض خراج) لان الحاجة الى ابتداء التوطيف على الكافر والخراج  
 اليق به وهذا اذا وصل اليها ماء الانهار وكل ارض لا يصل اليها ماء الانهار وانما تنسقي  
 بعين فهي عشرية لقوله عليه السلام ما سقته ماء السماء ففيه العشر وماء العين في معنى ماء  
 السماء قال الله تعالى الم تر ان الله انزل من السماء ماء فسلكه ينابيع في الارض (قوله  
 ومن احيا ارضا مواتا فعند ابى يوسف هي معتبرة بحيزها) اي بقر بها والحيز القرب (قوله  
 فان كانت من حيز ارض الخراج فهي خراجية وان كانت من حيز ارض العشر فهي عشرية)  
 هذا اذا كان المحي لها مسلما اما اذا كان ذميا فعليه الخراج وان كانت من حيز ارض العشر  
 وكان القياس عند ابى يوسف ان يكون البصرة خراجية لانها من حيز ارض الخراج  
 الا ان الصحابة وضعوا عليها العشر فترك القياس لاجماعهم (قوله والبصرة عندنا  
 عشرية باجماع الصحابة رضى الله عنهم) لما بيناه (قوله وقال محمد ان احياها بئر  
 حفرها او عين استخرجها او بماء دجلة او الفرات او الانهار العظام التي لا يملكها احد فهي



عشرية) قال في الهداية لماء العشري ماء السماء والآبار والعيون والبحار التي لا تدخل تحت ولاية احدى الماء الخراجي الانهار التي شقها الاطام وماء سيحون وجيحون ودجلة والفرات عشري عند محمد وخراجي عند ابي يوسف ذكره في باب زكاة الزروع والثمار (قوله) وان احياها بماء الانهار التي احتفرها الاعاجم كنهرا للملك ونهر يزدجر فهي خراجية) يزدجر من ملوك فارس وهو آخر ملوكهم (قوله) والخراج الذي وضعه عمر بن الخطاب رضي الله عنه على اهل السواد في كل جريب يبلغه الماء قفيز هاشمي وهو الصاع ودرهم) الخراج على ضربين خراج مقاطعة وخراج مقاسمة فخراج المقاطعة هو الذي ذكره الشيخ وخراج المقاسمة هو ما اذا افتتح الامام بلدا ومن عليهم ورأى ان يضع عليهم جزأ من الخراج اما نصف الخراج او ثلثه او ربه فانه يجوز ويكون حكمه حكم العشر يعني انه يتعلق بالخارج لا بالتمكن من الزراعة حتى اذا عطل الارض مع التمكن لا يجب عليه شيء كافي العشر وبوضع ذلك في الخراج ومن حكمه انه لا يزيد على النصف وينبغي ان لا ينقص عن الخمس ضعف ما يؤخذ من المسلمين والجريب ارض طوله ستون ذراعا وعرضه ستون ذراعا يزيد على ذراع العمامة بقبضة وذكر الصير في رحمه الله ان الذراع المعتبر سبع قبضات من غير الابهام قفيز هاشمي هو ثلثة ارطال بالعراقي مثل الصاع الحجازي وذلك اربعة امنا عند ابي حنيفة ومحمد ويكون مما يزرع في تلك الارض وقال الامام ظهير الدين يكون من الحنطة والشعير كذا في المستصفي ودرهم معناه يكون الدرهم من وزن سبعة وهو ان يكون وزنه اربعة عشر قيراطا (قوله) وفي جريب الرطبة خمسة دراهم وفي جريب الكرم المتصل والنخل المتصل عشرة دراهم المتصلة ما لا يمكن الزراعة تحته ولان المؤن متفاوتة فالكرم اخفها مؤنة والرطبة بينهما والوظيفة تتفاوت بتفاوتها فجعل الواجب في الكرم اعلاها وفي الزرع ادناها وفي الرطبة اوسطها كذا في الهداية وهذا التقدير منقول عن عمر (قوله) وما سوى ذلك من الاصناف توضع عليها بحسب الطاقة) معناه كالزعفران وغيره لانه فيه توظيف عمر رضي الله عنه وقد اعتبر عمر الطاقة في الموظف فيعتبرها فيما لا توظف فيه قالوا ونهاية الطاقة ان يبلغ الواجب نصف الخراج ولا يزداد عليه لان النصف عين الانصاف قال الحنفي وفي جريب الزعفران الخراج قدر ما يطبق ان كان يبلغ قدر غلة الارض المزروعة يؤخذ منه قدر خراج المزروعة وان كان يبلغ غلة الرطبة ففيه خمسة دراهم وعلى هذا التقدير واعلم ان الخراج لا يتكرر بتكرر الخراج في سنة واحدة وانما عليه في السنة الواحدة خراج واحد سواء زرعا في السنة مرة او مرتين او ثلثا بخلاف العشر لانه لا يتحقق عشر الوجود في كل خارج (قوله) فان لم يتعلق ما وضع عليها نقصها الامام) قال في الهداية النقص عند قلة الربيع جائز بالاجماع واما الزيادة عند زيادة الربيع فجائزة عند محمد ايضا اعتبارا بالنقصان وعند ابي يوسف لا يجوز وعن ابي حنيفة مثل قول محمد قال ابو يوسف لا ينبغي للوالي ان يزيد



على وظيفة عمر وقال محمد لا بأس بذلك اذا كانت اراضيهم تحمل اكثر من ذلك فان اخرجت الارض قدر الحراج اخذ نصفه وان اخرجت مثل الحراج اخذ الحراج كله ويؤخذ الحراج من ارض النساء والصبيان والمجانين ( قوله فان غاب على ارض الحراج الماء وانقطع عنها او اصطلم الزرع آفة فلاخراج عليهم ) لانه قات التمكن من الزراعة وكذا اذا كانت الارض نزة او سبخة وقوله اصطلم الزرع آفة يعني اذا ذهب كل الحراج اما اذا ذهب بعضه قال محمد ان بقي مقدار الحراج او مثله بان بقي مقدار قفيزين ودرهمين يجب الحراج وان بقي اقل من مقدار الحراج اخذ نصفه قال مشايخنا والصواب في هذا ان تنظر اولا الى ما انفق هذا الرجل في هذا الارض ثم تنظر الى الحراج فتحسب ما انفق اولا من الحراج فان فضل منه شيء اخذ منه على نحو ما بيناه وما ذكر في الكتاب ان الحراج يسقط بالاصطلام محمول على ما ذللم يبق من السنة مقدار ما يمكنه ان يزرع الارض اما اذا بقي ذلك فلا يسقط الحراج كذا في الفوائد وقوله او اصطلم الزرع آفة يعني سماوية لا يمكن الاحتراز عنها كالا حترق ونحوه اما اذا كانت غير سماوية ويمكن الاحتراز عنها ككل الفردة والسباع والانعام ونحوه لا يسقط الحراج على الاصح وذكر شيخ الاسلام ان هلاك الحراج قبل الحصاد يسقط الحراج وهلاكه بعد الحصاد لا يسقطه ولومات صاحب الارض بعد تمام السنة لم يؤخذ خراج الارض من تركته عند ابي حنيفة وابي يوسف وذكر في زكاة الاصل انه يؤخذ من تركته بخلاف العشر فانه لا يسقط بموت من هو عليه في ظاهر الرواية وفي رواية ابن المبارك يسقط ( قوله وان عطائها صاحبها فعليه الحراج ) لانه متمكن من الزراعة وهو الذي فوت الزراعة وهذا اذا كان الحراج موظفا اما اذا كان خراج مقاسمة لا يجب شيء كذا في الفوائد ومن انتقل الى اخس الامرين من غير عذر فعليه خراج الاعلا لانه هو الذي ضيع الزيادة وهذا يعرف ولا يفتى به كي لا تجبر الظلمة على اخذ مال المسلمين كذا في الهداية ( قوله ومن اسلم من اهل الحراج اخذ منه الحراج على حاله ) لان الارض انصفت بالحراج فلا يتغير بتغير المالك ( قوله ويجوز ان يشتري المسلم ارض الحراج من الذمي ويؤخذ منه الحراج ولا عشر في الحراج من ارض الحراج ) يعني اذا اشترى المسلم ارض الحراج فعليه الحراج لا غير ولا عشر عليه ولا يجتمع خراج وعشر في ارض واحدة وعند الشافعي يجمع بينهما لانهما حقان مختلفان وجبا في محلين بسببين مختلفين فلا يتنافيان فقولاه حقان مختلفان يعني ان احدهما مؤنة في معنى العقوبة وهو الحراج والثاني مؤنة في معنى العبادة وهو العشر وقوله في محلين مختلفين يعني ان محل الحراج الذمة ومحل العشر الحراج وقوله بسببين مختلفين فسبب وجوب العشر التما الحقيقى وهو وجود الحراج وسبب الحراج التما التقديرى وهو التمكن من الزراعة ولما قوله عليه السلام لا يجتمع عشر وخراج في ارض مسلم ولان الحراج يجب في ارض فتجب عنوة وقهرا والعشر في ارض اسلم اهلها طوعا والوصفان لا يجتمعان في ارض واحدة وعلى



هذا الخلاف الزكاة مع احدهما كما اذا اشترى احدهما ارض عشر او ارض خراج  
 للتجارة كان فيها العشر او الخراج دون زكاة لتجارة ( قوله ) والجزية على ضربين  
 جزية توضع بالتراضي والصلاح فتقدر بحسب ما يقع عليه الاتفاق ( كما صالح النبي صلى الله  
 عليه وسلم بني نجران على الف ومائتي حلة ولان الموجب هو التراضي فلا يجوز التعدي  
 الى غير ما وقع عليه ) ( قوله ) وجزية يبتدىء الامام بوضعها اذا غلب الامام على الكفار  
 واقربهم على املاكهم فيضع على الغنى الظاهر الغناء في كل سنة ثمانية واربعين درهما  
 يأخذ منه في كل شهر اربعة دراهم ) والظاهر الغناء هو صاحب المال الكثير وقيل هو  
 الذي يملك عشرة آلاف ثم اذا كان الرجل في اكثر السنة غنيا اخذ منه جزية لا غنيا وان  
 كان في اكثرها فقيرا اخذ منه جزية الفقراء ومن مرض اكثر السنة لم يؤخذ منه جزية لان  
 المريض لا يقدر على العمل فهو كالذمي وكذا اذا مرض نصف السنة لان الموجب  
 والمسقط تساويا فيما طريقه العقوبة فكان الحكم للمسقط كالحدود فان صح اكثر السنة  
 فعليه الجزية لان لاكثر حكم الكل ( قوله ) وعلى المتوسط الحال اربعة وعشرون  
 درهما في كل شهر درهما ) المتوسط الحال الذي له مال لكنه لا يستغنى به عن العمل  
 وقيل هو من يملك مائتي درهما فصاعدا ( قوله ) وعلى الفقير المعتمل اثني عشر درهما  
 في كل شهر درهم ) المعتمل هو الذي يقدر على تحصيل الدراهم والدنانير باى وجه كان  
 وان كان لا يحسن حرفة اصلا قال في الهداية ولا بد ان يكون المعتمل صحيحا ويكتفى  
 بصحته في اكثر السنة واما الفقير الذي ليس بمعتمل فلا جزية عليه عندنا ( قوله ) وتوضع  
 الجزية على اهل الكتاب والمجوسى وعبدة الاوثان من المعجم ولا توضع على عبدة الاوثان  
 من العرب ولا على المرتدين ) لان كفرهما قد تفلظ اماما شركوا العرب فلان النبي صلى الله  
 عليه وسلم نشاء بين اظهريهم والقرآن نزل بلغتهم فالعجزة في حقهم اظهر واما المرتد فانه كفر  
 بعدما هدى للاسلام ووقف على محاسنه فلا يقبل من الفريقين الا الاسلام او السيف زيادة  
 في العقوبة ولانهم لا يقرون على الكفر بالرق فلا يجوز اقرارهم عليه بالجزية ( قوله )  
 ولا جزية على امرأة ولا على ( قوله ) لان الجزية وجبت بدلا عن القتال او القتل وهما لا يقتلان  
 ولا يقتاتلان لعدم الاهلية ( قوله ) ولا على زمن ولا على اعمى ) وكذا المفلوج ولا الشيخ  
 الكبير لما بينا وقال ابو يوسف عليهم الجزية اذا كانوا اغنياء لانهم يقتلون في الجملة اذا كان  
 لهم رأى ولما انهم ليسوا من اهل القتال فاشبهوا النساء والصبيان ( قوله ) ولا على فقير  
 غير معتمل ) وكذا لا توضع على المملوك والمكاتب والمدبر وام الولد ولا يؤدى عنهم موابهم  
 ( قوله ) ولا على الرهبان الذين لا يخاطون الناس ) هذا محمول على انه اذا كانوا لا يقدر  
 على العمل اما اذا كانوا يقدرون فعليهم الجزية لان القدرة فيهم موجودة وهم الذين  
 ضيعوها فصار كتعطيل ارض الخراج ( قوله ) ومن اسلم وعليه جزية سقطت عنه )  
 لانها تجب على وجه العقوبة فتسقط بالاسلام كالقتل ولانها تجب على وجه الاذلال وذلك



يسقط عنه بالاسلام وكذا اذامات ذميا وعليه جزية سقطت عنه لما مضى ويؤخذ من تركته وهذا كله عندنا وقال الشافعي لا تسقط عنه في الوجهين اعني اذا اسلم او مات كافرا ( قوله وان اجتمع عليه حولان تداخلت الجزية ) يعني يدخل احدهما في الاخرى ويقتصر على جزية واحدة وهذا عند ابي حنيفة لانه لما وجبت عليه الجزية في السنة الاولى ولم يؤخذ حتى دخلت السنة الاخرى ووجبت جزية اخرى اجتمع عليه عقوبتان من جنس واحد فيجب الاقتصار على احدهما كالحدود وقال ابو يوسف ومحمد يؤخذ منه لانها حق في مال فلا يتداخلان كالديون والخراج والاجرة وان مات عند تمام السنة لا يؤخذ منه في قولهم جميعا وكذا ان مات في بعض السنة وقيل خراج الارض على هذا الخلاف وقيل لا يداخل فيه بالاتفاق قال في النساب الجزية تجب في اول الحلول عند ابي حنيفة الا انها يؤخذ في آخر الحلول قبل تمامه من حيث يبقى منه يوم او يومان وقال ابو يوسف يؤخذ الجزية حين تدخل السنة ويمضي شهران منها ( قوله ولا يجوز احداث بيعة ولا كنيسة في دار الاسلام ) فاما اذا كانت لهم بيع وكنائس قديمة لم يتعرض لهم في ذلك لانا اقررناهم على ما هم عليه فلو اخذناهم بتقصها كان فيهم نقض لعهدهم وذلك لا يجوز ( قوله واذا تهدمت الكنائس والبيع القديمة اعادوها الا انهم يمنعون من الزيادة على البناء الاول وكذا ليس لهم ان يحولوها من الموضع الذي هي فيه الى موضع آخر من المصر قال في الهداية والصومعة للتخلي فيها بمنزلة البيعة وقال محمد لا ينبغي ان يترك في ارض العرب كنيسة ولا بيعة ولا يباع فيها الخمر والخنزير مصرا كان او قرية ويمنع اهل الذمة ان يتخذوا ارض العرب مسكنا اووطنا قال عليه السلام لا يجتمع دينان في جزيرة العرب وقال عليه السلام لان عشت الى قابل لا اخرجن الصاري من نجران ( قوله ويؤخذ اهل الذمة بالتمييز عن المسلمين في زيارتهم ومراكمهم وسروجهم وقلانسهم ) لان عمر رضى الله عنه كتب الى امراء الاجناد ان يأمروا اهل الذمة ان يحترموا في رقابهم بالرصاص وان يظهروا مناطقهم وان يجردوا برا دينهم ولا يتشبهوا بالمسلمين في اتواهم ولان الكافر لا يجوز موالاته ولا تعظيمه فاذا اختلط زيارتهم ولم تميزوا لم نأمن ان نوالهم ظنا منا انهم مسلمون وقال عليه السلام لا نبذوهم بالسلام والجوهم الى اضيق الطريق فاذا لم نعرفهم لم نأمن ان نبذاهم بالسلام ولانه قديموت احدهم وهو غير متميز بزيه فنصلى عليه وندفقه في مقابر المسلمين ونستغفر له وذلك لا يجوز وقال ابو حنيفة لا ينبغي ان يترك احدهم اهل الذمة يتشبه بالمسلم في لباسه ولا في مركبه وهيئته ولا يلبسوا طيالة مثل طيالة المسلمين ولا اردية مثل ارديتهم ويمنعون ان يلبسوا لباسا يختص به اهل العلم والزهد والشرف وينبغي ان يؤخذوا حتى يجعل كل واحد منهم في وسطه زنارا وهو خيط عظيم من الصوف يعقده على وسطه ويكون في الغائط بحيث يظهر للرائي ويبس قلنسوة طويلة سوداء من اللين يعرف بها الاتشبه قلانس المسلمين ويجعل على سيوتهم علامات



كى لا يقف عليها سائل يدعوهم بالمغفرة ويجب ايضا ان يتميز نساؤهم عن نساؤنا  
 في الزي والهيئة (قوله ولا يركبون الخيل ولا يحملون السلاح) لان في ذلك توسعة  
 عليهم وقدامتنا بالتضييق عليهم ولاننا لان آمن اذا فعلوا ذلك ان تقوى شوكتهم فيعودوا  
 الى حربنا وليس لهم ان يبيعوا الخمر والحزير بعضهم على بعض في ديار المسلمين علانية  
 ولا يدخلون ذلك في اعمار المسلمين ولا قراهم لانه فسق ولا يحل اظهار الفسق في بلاد  
 المسلمين لانهم اذا ظهوره لم يؤمن ان تألفه المسلمون (قوله ومن امتنع من اداء الجزية  
 او قتل مسلما او سب النبي صلى الله عليه وسلم او زنا بمسلمة لم ينتقض عهده) اما اذا امتنع  
 من اداء الجزية امكن الامام اخذها منه وكذا اذا قتل مسلما او زنا بمسلمة امكن الامام  
 استيفاء القصاص منه واقامة الحدود عليه واما سب النبي صلى الله عليه وسلم فلا يكون  
 نقضا للعهد عندنا لانه كفر والكفر المقارن له لا يمنعه فالطاري لا يرفعه ولان سب النبي  
 صلى الله عليه وسلم مجرى مجرى سب الله تعالى وهم يسبون الله تعالى فيقولون له ولد  
 (قوله ولا ينتقض العهد الا ان يلحق بدار الحرب او يغلبوا على موضع في حاربونا) لانهم  
 اذا لحقوا بدار الحرب صاروا حربا علينا فيعمرى عقد الذمة عن الفائدة وهو دفع شر  
 الحرب (قوله واذا ارتد المسلم عن الاسلام والعياذ بالله عرض عليه الاسلام فان كانت له  
 شبهة كشفت) لان العرض على ما قالوا غير واجب لان الدعوة قد بلغت كذا في الهداية  
 وفي الخجندی اذا ارتد البالغ عن الاسلام فانه يستتاب فان تاب واسلم والا قتل مكانه الا  
 اذا طالب بان يؤجل فانه يؤجل ثلثة ايام لايزاد عليها ولا تقبل منه جزية (قوله ويحبس  
 ثلثة ايام فان اسلم والا قتل) هذا اذا استمهل فاما اذا لم يستمهل قتل من ساعته قال في الفوائد  
 لا يجوز الامهال بدون الاستمهال في ظاهر الرواية وعن ابى يوسف يستحب الامهال وان  
 لم يستمهل وكذا روى عن ابى حنيفة ايضا وفي الجامع الصغير يعرض عليه الاسلام فان  
 ابى قتل ولم يذكر الامهال فيحتمل على انه لم يستمهل (قوله فان قتله قاتل قبل عرض  
 الاسلام عليه كرم له ذلك ولا شيء على القاتل) لان القتل مستحق عليه بكفره والكفر  
 مبيح الدم والعرض بعد بلوغ الدعوة غير واجب (قوله واما المردة فلا تقتل ولكن  
 تحبس حتى تسلم) سوا كانت حرة او امة الا ان الامة يجبرها مولاهما على الاسلام ويفوض  
 امرها وتاديبها اليه ولا يبطأها وكيفية حبس المرأة ان يحبسها القاضي ثم يخرجها في كل  
 يوم يعرض عليها الاسلام فان ابى ضربها اسواط ثم يعرض عليها الاسلام فان ابى  
 حبسها يفعل بها هكذا كل يوم ابدا حتى تسلم او تموت والعبد يستتاب فان اسلم والا قتل  
 واكتسابه يكون لمولاه واذا ارتد الصبي عن الاسلام وهو يعقل فارتياده ارتداد  
 عندها ويجبر على الاسلام ولا يقتل واسلامه اسلام حتى لا يرث ابواه الكافرين واذا  
 مات مرتدا لم يصل عليه وقال ابو يوسف ارتداده ليس بارتداد واسلامه اسلام والذي  
 يعقل هو الذي يعرف ان الاسلام سبب النجاة ويميز الحيث من الطيب (قوله ويزول



ملك المرتد عن املاكه برده زوالا مرا عدا بن حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد لا يزول  
(قوله فان اسلم عادت املاكه على حالها وان قتل او مات على ردية انتقل ما اكتسبه  
في حال اسلامه الى ورثته المسلمين وما اكتسبه في حال رده في) يعني انه يوضع في بيت المال  
فكذا اذا لحق بدار الحرب مرتدا وحكم بلحاقه وهذا قول ابى حنيفة وقال كلا الكسبين  
لورثته المسلمين وقال الشافعي كلاهما في لانه مات كافرا والمسلم لا يرث الكافر ولها ان  
ملكه في الكسبين بعد الردة باق على ما بيناه فينتقل بموته الى ورثته ويستند التورث  
الى ما قبل رده اذا لردة سبب الموت فيكون تورث المسلم من المسلم ولان الردة لما كانت  
سيلا للموت جعلت موتا حكما فكان اخر جزء من اجزاء اسلامه اخر جزء من اجزاء حياته  
حكما فيرث الوارث المسلم ما كان ملكا له في تلك الحال ولا بنى حنيفة ان كسبه في حال رده  
كسب مباح الدم ليس فيه حق لاحد فكان فيا كمال الحربى وانما احتزنا بقولنا ليس  
فيه حق لاحد عن المكاتب اذا ارتد واكتسب مالا في حال رده فانه لا يكون فيا ويكون  
لمولاه لان حقه متعلق به واذا ثبت ان ما اكتسبه في حال الاسلام لورثته المسلمين قال  
ابو حنيفة يعتبر حال ورثة المرتد بيوم ارتداده لا بيوم موته ولا قبله فان كان حراما  
يومئذ ورث وان كان عبدا او كافرا لم يرث وان اعتق او اسلم قبل ان يقتل المرتد او يموت  
لم يرث وقال ابو يوسف ومحمد يعتبر حاله يوم يموت او يقتل او يحكم بلحاقه بدار الحرب  
لان من اصلهما ان ملك المرتد لم يزل بالردة وانما يزول بالموت او القتل او الحكم بالحقاق  
فاعتبر حال الوارث في تلك الحال ومن اصل ابى حنيفة ان ملك المرتد يزول في اخر جزء  
من اجزاء اسلامه كما يزول ملك المسلم يوم الموت في آخر جزء من اجزاء حياته فكما وجب  
اعتبار حال وارث المسلم يوم الموت فكذا يعتبر حال وارث المرتد يوم الردة كذا في شرحه  
وفي الهداية انما يرثه من كان وارثا له حالة الردة وبقي وارثا الى وقت موته في رواية عن  
ابى حنيفة قالوا وهي رواية الحسن عنه حتى ان من مات قبل ذلك لا يرث وفي رواية عنه  
انه يرثه من كان وارثا له عند الردة ولا يبطل استحقاقه بموته بل يخلفه وارثه لان الردة  
بمنزلة الموت قالوا وهي رواية ابى يوسف عنه والمرتبة كسبها لورثتها لانه لا حراب  
منها فلم يوجد سبب النفي بخلاف المرتد عند ابى حنيفة ويرثها زوجها المسلم ان ارتدت وهي  
مريضة لانها فارة وان كانت صحيحة لا يرثها لانها لا تنقل فلم يتعلق حقه بها بالردة بخلاف  
المرتد فانه اذا ارتد وهو صحيح فانها يرث لان الزوج يقتل قاشبه الطلاق في المرض (قوله  
وان لحق بدار الحرب مرتدا وحكم الحاكم بلحاقه عتق مدبروه وامهات اولاده) يعني  
من التلت وحلت الديون التي عليه وهذا قولهم جميعا اما على اصل ابى حنيفة فان زوال  
ملكه بالردة مراطا والحكم بالحقاق بمنزلة موته ولومات استقرار زوال ملكه وعتق مدبروه  
وامهات اولاده واما على اصلهما فان ملكه لم يزل بالردة وانما يزول بالموت او بالحقاق  
اذا حكم به فانفق الجواب فيه واما مكانه فيؤدى مال الكتابة الى ورثته ويكون ولاؤه



للمرتد كما يكون ولاؤه للمولى الميت واذا استقر زوال ملكه بالحق حلت ديونه المؤجلة كما لو مات ( قوله ) ونقل ما اكتسبه في حال الاسلام الى ورثته من المسلمين ) لانه بالحق صار من اهل دار الحرب وهم اموات في حق احكام اهل الاسلام بانقطاع ولاية الالتزام كما هي منقطعة عن الموتي فصار كالموت الا انه لا يستقر لحاقه الا بقضاء القاضي لاحتمال العود اليها فلا بد من القضاء ( قوله ) ويقضى الديون التي لزمته في حال الاسلام بما اكتسبه في حال الاسلام وبما لزمه من الديون في حال رده ) وهذه رواية عن ابي حنيفة وهي قول زفر وعن ابي حنيفة ان ديونه كلها فيما اكتسبه في حال الردة خاصة فان لم يف كان الباقي فيما اكتسبه في حال الاسلام لان كسب الاسلام حق الورثة وكسب الردة خالص حقه فكان قضاء الديون منه اولى الا اذا لم يف فحينئذ يقضى من كسب الاسلام ( قوله ) وما باعه او اشتراه او تصرف فيه من امواله في حال رده موقوف فان اسلم صحت عقوده وان مات او قتل او لحق بدار الحرب بطلت ) وهذا عند ابي حنيفة وعندهما تصرفاته جائزة الا ان عند ابي يوسف هي كتصرف الصحيح فلا يبطل بموته ولا بالحكم بلحاقه وعند محمد هي كتصرف المريض فتصح كما تصح من المريض لان الارتداد يقضى الى القتل ظاهرا فاذا مات او حكم بلحاقه جاز عتقه وهدبه وصدقته ومحاباته من الثلث عند محمد كما يكون من المريض بخلاف المرتدة فانها لا تقتل فتصرفاتها كتصرفات الصحيح ( قوله ) واذا عاد المرتد الى دار الاسلام مسلما فما وجدته في يد ورثته من ماله بعينه اخذه ) لان الوارث انما يخلفه لاستغنائه عنه فاذا عاد مسلما احتاج اليه فيقدم عليه واما اذا باعه الوارث قبل الرجوع او هبه او اعتقه فلا رجوع له فيه لان الملك زال عن من يملكه فصار كملك الموهوب له اذا ذال فانه يسقط حق الرجوع كذلك هذا ولا ضمان على الوارث فيما تصرف فيه قبل رجوعه مسلما لانه تصرف على ظاهر ملكه كتصرف الموهوب له وهذا كله اذا لحق وحكم بلحاقه اما اذا رجع مسلما قبل ان يحكم بلحاقه فجميع امواله على حالها ولا يعتق مدبروه ولا امهات اولاده ( قوله ) والمرتدة اذا تصرفت في مالها في حال ردها جاز تصرفها ) لان ملكها لا يزول بردها ثم هي لا تقتل ولكن تحبس وتجبر على الاسلام فان ماتت في الحبس او لحقت كان مالها ميراثا لورثتها ولا يرث زوجها منه شيئا لان الفرقة وقعت بالردة الا اذا ارتدت وهي سرية فماتت من ذلك المرض حينئذ يرث منها لانها قصدت الفرار والزواج اذا ارتدت وهو صحيح فانها ترث منه لانه يقتل فاشبه الطلاق في مرض الموت ( قوله ) ونصارى بنى تغلب يؤخذ من اموالهم ضعف ما يؤخذ من المسلمين من الزكاة ) وهم قوم من نصارى العرب بقرب الروم طلب عمر رضي الله عنه منهم الجزية فقالوا نحن قوم لنا شوكة نائف من زل الجزية فان اردت ان تاخذ منا الجزية فانا نلحق باعدائك بارض الروم وان اردت ان تاخذ منا ضعف ما تأخذ من المسلمين فلك ذلك فصالحهم عمر رضي الله عنه على الصدقة والمضاعفة وقال لهم هذه جزية فسموها ماشئتم وكان ذلك بحضرة الصحابة رضي



الله عنهم وتوضع على مولى التغلبي الجزية وخراج الارض وقال زفر يضاعف عليه لقوله عليه السلام مولى القوم منهم الارى مولى الهاشمى يلحق به فى حق حرمان الصدقة ولنا ان اخذ مضاعفة الزكاة تخفيف لانه ليس فيه وصف الصغار فالمولى فيه لا يلحق بالاصل ولهذا توضع الجزية على مولى المسلم اذا كان نصرانيا (قوله) وتؤخذ من نسائهم ولا يؤخذ من صبيانهم شئ\* (لان الصلح على الزكاة المضاعفة والزكاة تجب على النساء دون الصبيان فكذا المضاعف وقال زفر لا يؤخذ من نسائهم ايضا لانه جزية فى الحقيقة كقال عمر رضى الله عنه هذه جزية فسموها ماشئتم ولهذا تصرف مصارف الجزية ولا جزية على النساء ولنا ان هذا مال وجب بالصلح والمرأة من اهل وجوب مثله عليها وفى ارض الصبي والمرأة التغلبيين مافى ارض الرجل منهم يعنى العشر مضاعفة فى العشر والخراج الواحد فى الخراجية ثم على الصبي والمرأة اذا كانا من المسلمين العشر فكذا يضعف عليهما اذا كانا من بنى تغلب واذا اشترى التغلبي ارض عشر فعليه عشر ان عندها وقال محمد عشر واحد فان اسلم التغلبي او باعها من مسلم لم يتغير العشر ان عند ابى حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد عشر واحد (قوله) وما جاء الامام من الخراج ومن اموال نصارى بنى تغلب وما اهداه اهل الحرب الى الامام والجزية تصرف فى مصالح المسلمين فيسد به الثغور (الثغر موضع الخفاة ومكان دخول العد ومنه) (قوله) وتبنى به القناطر والجسور (وفائدة ذلك انه لا يخمس ولا يقسم بين الغانمين) (قوله) ويعطى منه قضاة المسلمين وعمالهم وعلمائهم ما يكفيهم ويدفع منه ارزاق المقاومة وذرائعهم) لانه مال معد لمصالح المسلمين وهؤلاء علمائهم ونفقة الذرائع على الاباء فلم يعطوا كفايتهم لاحتاجوا الى الاكتساب فلم يتفرغوا للقتال قال فى الذخيرة انما يقبل الامام هدية اهل الحرب اذا غلب على الظن ان المشرك وقع عنده ان المسلمين يقاتلون طمعا لا يقبل هديته وقيل انما يقبل من شخص لا يطمع فى ايمانه لو ردت هديته اما من يطمع فى ايمانه اذا ردت هديته لا يقبل منه (قوله) واذا تغلب قوم من المسلمين على بلد وخرجوا عن طاعة الامام دناهم الى العود الى الجماعة وكشف شبهتهم (يعنى يسألهم عن سبب خروجهم ان كان لاجل ظلم ازاله عنهم وان لم يكن خروجهم لذلك ولكنهم قالوا الحق معنا وادعوا الولاية فهم بغاة وللسلطان ان يقاتلهم اذا كانت لهم شوكة وقوة ويجب على الناس ان يعينوا السلطان ويقاتلوه مع لقوله تعالى . فقاتلوا التى تبغى حتى تنفى الى امر الله . اى حتى ترجع عن البغى الى كتاب الله والصلح الذى امر الله به والبنى هو الاستطالة والعدول عن الحق وعن ما عليه جماعة المسلمين (قوله) ولا يبدأهم بقتال حتى يبدؤوه (هذا اختيار القدورى وذكر الامام خواهر زاده ان عندنا يجوز ان يبدأ بقتالهم اذا تمسكروا واجتمعوا لانه اذا انتظر حقيقة قتالهم ربما لا يمكنه الدفع) (قوله) فان بدؤنا قاتلناهم حتى تفرق جمعهم (قال الله تعالى . فقاتلوا التى تبغى حتى تنفى الى امر الله .) (قوله) فان كانت لهم فيئة اجهز على جريحتهم واتبع مولاهم (



اي اذا كانت لهم فيئة يلجئون اليها قتل مدبر وهم اذا انهز مواوئهم بوا واجهز على  
جريحهم اي اسرع في قتله والاجهار الاسراع ويقتل اسيرهم لان الواجب ان يقتلوا  
حتى يزول بغيرهم وان رأى الامام ان يخلى الاسير خلاه لان عليا رضى الله عنه كان اذا  
اخذ اسيرا استخلفه ان لا يعين عليه وخلاه (قوله) وان لم يكن له فيئة لم يجهز على جريحهم  
ولم يتبع مولاهم (لاندفاع شرهم بدون ذلك) (قوله) ولا يسي لهم ذرية ولا يقسم لهم  
مال (لقول على رضى الله عنه يوم الحبل لا يقتل اسير ولا يكشف ستر ولا يؤخذ مال  
وهو القدوة في هذا الباب قوله لا يكشف لهم ستر معناه لا يسبأ لهم نساء وقوله في الاسير  
تاويله اذا لم يكن لهم فيئة فاذا كانت لهم فيئة يقتل الاسير ان شاء وان شاء حبسه (قوله)  
ولا بأس ان يقتلوا بسلاحهم ان احتاج المسلمون اليه (والكراع كذلك فاذا وضعت  
الحرب اوزارها رد عليهم سلاحهم وكراعهم لان مالهم ما يملك بالغلبة وانما يمنعون منه  
حتى لا يستعينوا به على اهل العدل فاذا زال بغيرهم رد عليهم (قوله) ويحبس الامام  
اموالهم ولا يردها عليهم ولا يقسمها حتى يتوبوا فيردها عليهم) الا ان الامام يبيع الكراع  
ويحبس ثمنه لان ذلك انظر وايسر لان الكراع يحتاج الى مؤنة وقد تانى على قيمة فكان  
بيعه انفع لصاحبه وما اصاب الخوارج من اهل العدل او اصاب اهل العدل منهم من دم  
او جراحات او ما استهلكه احد الفريقين على صاحبه فذلك كله هدر لاضمان لاحد  
منهم على الآخر واما ما فعلوه قبل الخروج او بعد تفريق جمعهم اخذوا به لانهم من اهل  
دار الاسلام ثم قتل اهل العدل شهداء يصنع بهم ما يصنع بالشهداء يدفنون بدمائهم  
ولا يفسلون ولا يصلى عليهم واما قتلاء اهل البني فلا يصلى عليهم ويدفنون (قوله)  
وما جاء اهل البني من البلاد التي غلبوا عليها من الخراج والعشر لم يأخذوا الامام تأييدا  
ظاهر هذا انه اذا لم يحببوا فللامام العدل ان يطالبهم وفي المبسوط من لم يؤذنه كانه سجين  
في عسكر الخوارج ثم تاب لم يؤخذ بها لعدم حماية الامام اذ لا يجري حكمه عليهم اي يؤدى  
زكاته فيما بينه وبين الله تعالى لان الحق يلزمه لتقرر سببه وكذا من اسلم في دار الحرب وعرف  
وجوب الزكاة فلم يؤدها حتى خرج البنا (قوله) فان كانوا صرفوه في حقه اجزا  
من اخذ منه وان لم يكونوا صرفوه في حقه افق اهلها فيما بينهم وبين الله تعالى ان يعيدوا  
ذلك (قال في الهداية لاعادة عليهم في الخراج لانهم مقاتلة فكانوا مصارف وان كانوا اغنياء  
وفي العشر ان كانوا فقراء كذلك لان العشر حق الفقراء فيحمل كلام الشيخ على العشر واذا  
قتل رجل من اهل العدل باغيا وهو وارثه فهو يرثه لانه قتل بحق فلا يمنع الارث وان  
قتله الباغى وقال كنت على حق وانا الآن على حق ايضا فانه يرثه وان قال قتله  
وانا اعلم انى على باطل لم يرثه وهذا عندهما وقال ابو يوسف لا يرث الباغى في الوجهين  
والله اعلم



﴿ كتاب الخطر والاباحة ﴾

الخطر هو المنع والحبس قال الله تعالى : وما كان عطاء ربك محظورا . اى ما كان رزق ربك محبوبا من البر والفاجر وهو هنا عبارة عن ما منع من استعماله شرعا والمحظور ضد المباح والمباح ما خيرا لمكلف بين فعله وتركه من غير استحقاق ثواب ولا عقاب وصاحب الهداية لقب هذا الباب بكتاب الكراهية ثم قال وتكلموا فى معنى المكروه والمروى عن محمد ان كل مكروه حرام الا انه ما لم يجد فيه نصا قاطعا لم يطلق عليه لفظ الحرام وعند ابى حنيفة وابى يوسف انه الى الحرام اقرب ( قال رحمه الله لا حل للرجال لبس الحرير ) لقوله عليه السلام انما يلبسه من لاخلقه له فى الآخرة وكذا لا تجوز للرجال لبس المعصر والمزعر والمصبوغ بالورس اشار الى ذلك فى الكرخى فى باب التكفن ( قوله ويحل للنساء ) لقوله عليه السلام احل الحرير والذهب لاناث امتى وحرم على ذكورها وقد قال ابو حنيفة لا بأس بالعلم فى الثوب اذا كان قدر ثلث اصابع او رابع يعنى مضمومة ( قوله وبأس بتوسده عند ابى حنيفة ) وكذا افتراشه والنوم عليه والجلوس عليه عنده وكذا اذا جعل وسادة وهى الخدة لان الجلوس عليه استحفاف به ( قوله وقال ابو يوسف ومحمد يكره توسده ) لانه من زى الجبارة والا كاسرة والتشبه بهم حرام قال عمر رضى الله عنه اياكم وزى الاعاجم وعند سعد بن ابى وقاص رضى الله عنه انه قال لئن اتكنى على حجر الغضباء احب الى من ان اتكنى على الحرير ولان لبسه لا يجوز فكذا الجلوس عليه ولابى حنيفة ان النبي صلى الله عليه وسلم جلس على مرفة حرير وروى ان انسا رضى الله عنه حضر وليلة فجلس على وسادة حرير وفى الخجندى قول ابى يوسف مع ابى حنيفة ولو جعله سترا ذكر فى العيون انه لا يكره بالاجماع وفى الهداية على الاختلاف ( قوله ولا بأس بلبس الذيباج عندهما فى الحرب ويكره عند ابى حنيفة ) اعلم ان لبس الحرير والذيباج يكره فى الحرب عند ابى حنيفة اذا كان مصمما لان النهى عليه السلام نهى الرجال عن لبسه ولم يفصل ولانه يمكن ان يقوم غيره مقامه فى الحرب فلاندعو الحاجة اليه وعندهما لا يكره لان فيه ضرورة فان الحاصل منه ادفع لمضرة السلاح واهيب فى عين العدو قلنا الضرورة تندفع بالخلوط وهو الذى لجمته حرير وسداه غير حرير والخلوط لا يكره لبسه اجماعا ذكره الخجندى ( قوله ولا بأس بلبس الملححم اذا كان سداه ابرسيا ولجمته قطن او خزا ) يعنى فى الحرب وغيره واما اذا كان لجمته حرير وسداه غير حرير لا يحل لبسه فى غير الحرب ولا بأس به فى الحرب اجماعا واذا كان لجمته وسداه كلاهما من حرير لم يحز لبسه عند ابى حنيفة لا فى الحرب ولا فى غيره وعندهما يجوز فى الحرب وهذا اذا كان صفيقا يحصل به اتقاء العدو فى الحرب اما اذا كان رفيقا لا يحصل به الاتقاء لا يحل لبسه بالاجماع لعدم الفائدة ( قوله ولا يجوز للرجال التحلى بالذهب والفضة ) وكذا اللؤلؤ لانه حل



للنساء (قوله الا الحاتم) يعنى من الفضة لاغير اما الذهب فلا يجوز للرجال التختم به  
ثم الحاتم من الفضة انما يباح للرجل اذا ضرب على صفة ما يلبسه الرجال اما اذا  
كان على صفة خواتم النساء فكروه قال فى الذخيرة وينبى ان يكون قدر فضة الحاتم  
مثقالا ولايزاد عليه وقيل لايباغ به المنقال ولو اتخذ خاتما من فضة وفصه من عقيق او  
ياقوت او زبرجد او فيروزج نقش عليه اسمه او اسماء من اسماء الله تعالى لا بأس به وفى  
الجامع الصغير لا يتختم الا بالفضة وهذا نص على ان التختم بالصفرة والحجر حرام وقدروى  
ان النبي صلى الله عليه وسلم رأى على رجل خاتما من صفر فقال مالى اجد منك رايحة  
الاصنام ورأى على آخر خاتما من حديد فقال مالى ارى عليك حلية اهل النار وفى الخجندى  
التختم بالحديد والصفرة والنحاس والرصاص مكروه للرجال والنساء لانه زى اهل النار  
واما العقيق فى التختم به اختلاف المشايخ وصح فى الوجيز انه لايجوز وقال قاضى خان  
الصحيح انه يجوز ويستحب ان يجعل فص الحاتم الى باطن كفه بخلاف النساء لانه تزين  
فى حقهن وانما يتختم القاضى والسلطان حاجتهما الى الختم واما غيرها فالافضل له تركه  
لعدم الحاجة اليه كذا فى الهداية قال فى الينابيع وينبى وان يتختم فى خصره اليسرى  
لا فى اليمنى ثم الحلة فى الحاتم هى المعتبرة لان قوام الحاتم بها ولا معتبر بالفص حتى انه  
يجوز ان يكون حجرا او غيره (قوله الا الحاتم والمنطقة وحلية السيف بالفضة) فان  
ذلك لا يكره بالاجماع (قوله ويجوز التحلى بالذهب والفضة للنساء) انما قيد بالتحلى لانهن  
فى استعمال انية الذهب والفضة والاكل فيها والاها ن منها كالرجال (قوله ويكره ان  
يابس الصبي الذهب والحرير) قال الخجندى والاثم على من البسه ذلك لانه لما حرم  
اللبس حرم الالباس كالحرم لما حرم شربه خرم سقيه ولاهم يمنعون من ذلك لثلاث ائلفوه كما  
يمنعون من شرب الخمر وسائر المعاصى ولهذا امر النبي صلى الله عليه وسلم بتعليمهم الصلاة  
وضربهم على تركها لئلا يأتفوها ويعتادوها قال فى العيون ويكره للانسان ان يخضب يديه  
ورجليه بالحناء وكذلك الصبي ولا بأس به للنساء واما خضب الشيب بالحناء فلا بأس به  
للرجال والنساء ويكره تغيير الشيب بالسواد (قوله ولايجوز الاكل والشرب والادهان  
والنظيب فى آنية الذهب والفضة للرجال والنساء) لان النبي عليه السلام نهى عن ذلك  
وكذا لايجوز الاكل بمعلقة الذهب والفضة والاكتحال بميل الذهب والفضة وكذلك  
المكحلة والمخبرة والمرأة وغير ذلك واما الآنية من غير الذهب والفضة فلا بأس بالاكل  
والشرب فيها والادهان والنظيب منها والاستفاح بها للرجال والنساء كالحديد والصفرة  
والنحاس والرصاص والحناء والطين (قوله ولا بأس باستعمال آنية الزجاج والرصاص  
والبلور والعقيق) وكذا الياقوت (قوله ويجوز الشرب فى الالباء المفضض عند ابى  
حنيفة والركوب على المرسج المفضض والجلوس على السرير المفضض) هذا اذا كان  
يتقى موضع الفضة اى يتقى موضع الفم وقيل موضع الفم وموضع اليد ايضا فى الاخذ



وفي السرير والسرير موضع الجلوس وقال ابو يوسف يكره ذلك وقال محمد بن روى مع  
 ابى حنيفة ويروى مع ابى يوسف وعلى هذا الخلاف الاناء المضرب بالذهب والفضة  
 والكرسى المضرب بهما وكذا الكتابة بالذهب والفضة على الثوب على هذا الخلاف والخلاف  
 على ما يخص اما التوبة لا بأس به اجماعا (قوله ويكره التعشير في المصحف) وهو  
 التعليم والفصل بين كل عشر آيات علامة يقال ان في القرآن ستمائة عشرة وثمنا وعشرين  
 عشرة (قوله والنقط) انما كان النقط مكرها فيما تقدم لانهم كانوا عربا صريحا لا يعترفهم  
 المحن والتصنيف اما لان فقد اختلعت المعجم بالعرب فالنقط والشكل مستحب لان ترك  
 ذلك اخلال بالحفظ (قوله ولا بأس بتولية المصحف ونقش المسجد والزخرفة بماء  
 الذهب) لان المقصود بذلك التعظيم والتشريف ويكره فعل ذلك على طريق الرياء وزينة  
 الدنيا وفي الحنابلة لا بأس به اذا كان من غير وقف المسجد اما اذا كان من غلة المسجد  
 لم يحز ويضمن المتولى لذلك (قوله ويكره استخدام الخصيان) لان الرغبة في استخدامهم  
 حث للناس على هذا الطبع وهو مثله محرمة (قوله ولا بأس بخصاء البهائم) لانه يفعل  
 للنفع لان الدابة تسمن ويطيب لحمها بذلك (قوله وازراء الحمير على الخيل) لان النبي عليه  
 السلام كان يركب البغلة ويتخذها فلو كان هذا الفعل مكرها لما اتخذها ولا ركبها ولذي  
 روى انه عليه السلام كره ذلك لابي هاشم فلان الخيل كانت عندهم قليلة فاحب  
 تكثيرها (قوله ويجوز ان يقبل في الهدية والاذن قول العبد والجارية والصبي) وهذا  
 اذا غلب على رأيه صدقهم اما اذا لم يغلب على ظنه ذلك لم يسعه قبوله منهم قال في المبسوط  
 اذا اتى صغير بفلس الى سوق ليشتري بها شيئا منه واخبر ان امه امرته بذلك فان طلب  
 الصابون او الاشنان او نحو ذلك فلا بأس ان يبيعه وان طلب الزبيب او الحلوا او ما  
 يأكله الصبيان ينبغي ان لا يبيعه منه لان الظاهر انه كاذب وقد عثر على فلس امه  
 فاخذها ليشتري بها حاجة نفسه قال في الجامع الصغير اذا قالت جارية لرجل بعني مولاي  
 اليك هدية وسعه ان يأخذها لانه لا فرق بين ما اذا اخبرت باهداء المولى غيرها او نفسها  
 (قوله ويقبل في المعاملات قول الفاسق) مثل الوكالات والمضاربات والاذن في التجارات  
 وهذا اذا غلب على الرأي صدقه اما اذا غلب عليه كذبه فلا يعمل عليه (قوله  
 ولا يقبل في اخبار الديانات الا العدل) ويقبل فيها قول الحر والعبد والامة اذا كانوا عدولا  
 ومن الديانات الاخبار بنجاسة الماء حتى اذا اخبره مسلم مرضى بنجاسة الماء لم يتوضأ به  
 ويقيم وان كان الخبر فاسقا تحرى فان كان اكبر رأيه انه صادق يقيم ولا يتوضأ به وان  
 اراق الماء ويقيم كان احوط وان كان اكبر رأيه انه كاذب يتوضأ به ولا يقيم وهذا جواب  
 الحكم اما في الاحتياط يقيم بعد الوضوء (قوله ولا يجوز ان ينظر الرجل من الاجنبية الا  
 الى وجهها وكفيها) لان في ابداء الوجه والكف ضرورة حاجتها الى المعاملة مع الرجال



اخذا واعطاء وقد تضطر الى كشف وجهها للشهادة ايها وعليها عند الحاكم فرخص لها فيه وفي كلام الشيخ دلالة على انه لا يباح له النظر الى قدمها وروى الحسن عن ابي حنيفة انه يباح ذلك لان المرأة تضطر الى المشي فيبدو قدمها فصار كالكشف ولان الوجه يشتهي مالا يشتهي القدم فاذا جاز النظر الى وجهها فقدمها اولى قلنا الضرورة لا تتحقق في كشف القدم اذ المرأة تمشي في الجور بين والحفين فتستغنى به عن اظهار القدمين فلا يجوز النظر اليهما ( قوله فان كان لا يامن الشهوة لا ينظر الى وجهها الحاجة ) لقوله عليه السلام من نظر الى محاسن امرأة اجنبية صب في عينه الانك يوم القيامة الانك هو الرصاص قوله الحاجة هو ان يريد الشهادة عليها فيجوز له النظر الى وجهها وان خاف الشهوة لانه مضطر اليه في اقامة الشهادة اصله شهود الزنا لا بد من نظرهم الى العورة اذا ارادوا اقامة الشهادة ولا يحل له ان يمس وجهها ولا كفها وان كان يامن الشهوة لقيام المحرم وانعدام الضرورة بخلاف النظر لان فيه ضرورة والمحرم قوله عليه السلام من مس كف امرأة ليس منها بسبيل وضع على كفها حجرة يوم القيامة ولان اللبس اغلظ من النظر لان الشهوة فيه اكثر وهذا اذا كانت شابة تشتهي اما اذا كانت عجوزا لا تشتهي لا بأس بمصافحتها ومس يدها لانعدام خوف الفتنة وقد روى ان ابا بكر رضى الله عنه كان يصافح المعجزة وعبد الله بن الزبير استأجر عجوزا لتمرصه فكانت تغمز رجليه وتغلي رأسه وروى ان امرأة مدت يدها الى ابراهيم النخعي لتصافحه فقال لها اكشفي عن وجهك فكشفته فاذا هي عجوز فصافحها وكذا اذا كان شيخا يامن على نفسه وعليها اما اذا كان لا يامن لا يحل له مصافحتها وان عطست امرأة ان كانت عجوزا شتمتها والا فلا وكذا رد السلام عليها على هذا ( قوله ويجوز للقاضي اذا اراد ان يحكم عليها وللشاهد ان يشهد عليها ان ينظر الى وجهها وان خاف ان تشتهي ) للحاجة الى احياء حقوق الناس بواسطة القضاء واداء الشهادة ولكن ينبغي ان يقصد به اداء الشهادة والحكم عليها لا قضاء الشهوة واما النظر لتحمل الشهادة اذا اشتبه قيل يباح كما في حالة الاداء والاصح انه لا يباح لانه يوجد من لا يشتهي فلا ضرورة ومن اراد ان يتزوج امرأة فلا بأس ان ينظر اليها وان علم انه يشتهي لان المقصود اقامة السنة لا قضاء الشهوة ( قوله ويجوز للطبيب ان ينظر الى موضع المرض منها ) اما اذا كان المرض في سائر بدنها غير الفرج فانه يجوز له النظر اليه عند الدواء لانه ضرورة وان كان في موضع الفرج فينبغي ان يعلم امرأة تداءيها فان لم يوجد امرأة تداءيها وخافوا عليها ان تهلك او يصيبها بلاء او وجع لا يحتمل سترها منها كل شئ الا موضع العلة ثم يداءيها الرجل ويغض بصره ما استطاع الا من موضع الجرح وكذلك نظر القابلة والختان على هذا ( قوله وينظر الرجل من الرجل الى جميع بدنه الا ما بين سترته الى ركبته ) لقوله عليه السلام لعلى رضى الله عنه لا تنظر الى فخذ حتى ولا ميت وما يباح النظر اليه للرجل من الرجل يباح للمس ( قوله ويجوز للمرأة ان تنظر من الرجل الى ما يجوز ان ينظر الرجل



اليه من الرجل اذا امتت الشهوة ) وذكر في الاصل ان نظر المرأة الى الرجل الاجنبى بمنزلة نظر الرجل الى محارمه لان النظر الى خلاف الجنس اغاظ ( قوله ) وتنظر المرأة من المرأة الى ما يجوز للرجل ان ينظر اليه من الرجل ( لوجود المجانسة وانعدام الشهوة غالبا ) ( قوله ) وينظر الرجل من امته التي تحل له وزوجته الى فرجها ( لانه يباح له وطؤها والاستمتاع بها وهو فوق النظر فلان يجوز النظر اولى قال في الينايسع يباح للرجل ان ينظر الى فرج امرأته ومملوكة وفرج نفسه الا انه من الادب ولهذا قالوا ان الاولى ان لا ينظر كل واحد من الزوجين الى عورة صاحبه وكان عمر رضى الله عنه يقول الاولى ان ينظر ليكون ابغى في تحصيل اللذة كذا في الهداية وقال ابو يوسف سألت ابا حنيفة ايمس الرجل فرج امرأته وتمس هي فرجه ليتحرك عليه قال لا بأس بذلك واذا زوج الرجل امته حرم عليه النظر الى ما بين سرتها وركبتها ومسها لشهوة ولا بأس ان يستمتع بامرأته الخائض والنفساء بما دون الفرج وكذلك الامة وهذا قول محمد وعندهما انما يجوز له ذلك بما عد اما بين السرة الى الركبة ( قوله ) وينظر للرجل من ذوات محارمه الى الوجه والرأس والصدر والساقين والمضدين ) والمحارم من لا يجوز له منا كحنتن على التأييد بنسب او سبب مثل الرضاع والمصاهرة سواء كانت المصاهرة بشكاح او سفاح في الاصح كذا في الهداية ( قوله ) ولا ينظر الى ظهرها وبطنها ) لانها محلان محل الفرج بدليل انه اذا شبه امرأته بظهر امه كان مظاهرا فلولا ان النظر اليه حرام لما وقع التحريم بالتشبيه الا ترى انه لو قال لامرأته انت على كرأس امي لم يقع به التحريم واذا ثبت بهذا تحريم النظر الى الظهر فالبطن اولى لان البطن يشتهى ما لا يشتهى الظهر فكان اولى بالتحريم ( قوله ) ولا بأس ان يمس ما يجوز له ان ينظر اليه منها ) اذا امن على نفسه الشهوة فان لم يأمن الشهوة لم يحز له ذلك ولا بأس بالخلوة معهن والمسافرة بهن ( قوله ) وينظر الرجل من مملوكة غيره الى ما يجوز له ان ينظر اليه من ذات محارمه ) والمديرة والمكاتبه وام الولد في جميع ذلك كالامة الفن والمستسعاة كالمكاتبه عند ابى حنيفة وعندهما كالحره المديونة واما الخلوة بالامة ومن في معناها والمسافرة بهن فقد قيل يجوز كما في المحارم وقيل لا يباح لعدم الضرورة وفي الاركاب والاززال اعتبر محمد في الاصل الضرورة فيهن وفي ذوات المحارم مجرد الحاجة ( قوله ) ولا بأس ان يمس ذلك اذا اراد الشرى وان خاف ان يشتهى ) يعنى ما سوى البطن والظهر مما يجوز له النظر اليه منها وفي الهداية قال مشايخنا يباح النظر في هذه الحالة وان اشتهى لاجل الضرورة ولا يباح المس اذا اشتهى او كان اكبر رايه ذلك لانه نوع استمتاع ( قوله ) والخصى في النظر الى الاجنبية كالفحل ) لقول عائشة رضى الله عنها اخصى مثله فلا يبيح ما كان حراما قبله ولانه فحل يجامع وكذا المجبوب لانه يستحق وينزل وكذا الخنثى لانه رجل فاسق ( قوله ) ولا يجوز للمملوك ان ينظر من سيده الا ما يجوز للاجنبي ان ينظر اليه منها ) لانه فحل غير



محرم ولا زوج والشهوة متحققة لجواز النكاح في الجملة ويكره ان يقبل الرجل ثم الرجل  
 اويده اوشيدا منه وقال السرخسي رخص بعض المتأخرين في تقبيل يد العالم والمتورع  
 على سبيل التبرك وقال سفيان تقبل يد العالم سنة قال الفقيه ابو الليث القبلة على خمسة  
 اوجه قبلة تحية وهو ان يقبل بعضنا بعضا على اليد وقبلة رحمة وهي قبلة الوالدين  
 ولدها على الحد وقبلة شفقة وهي تقبيل الولد والديه على رؤسهما وقبلة مودة وهو  
 تقبيل الاخ اياه على الجبهة وقبلة شهوة وهو تقبيل الزوجة والامة على الفم وزاد بعضهم  
 قبلة ديانة وهو تقبيل الحاجر الاسود ( قوله ويعزل عن امته بغير اذنها ) لان الامة لاحق  
 لها في الوطى على مولاه ( قوله ولا يعزل عن زوجته الا باذنها ) هذا اذا كانت حرة  
 اما اذا كانت امة فالاذن في ذلك الى مولاه عندها وقال ابو يوسف الى الامة لان الاستمتاع  
 بالوطى يحصل لها والعزل نقص فيه فوجب اعتبار اذنها كالخبرة ولهما ان المولى احق  
 بامساك ولدها وتبديل وطئها ( قوله ويكره الاحتكار في اقوات الآدميين والبهائم اذا كان  
 ذلك في بلد يضر الاحتكار باهله ) لقوله عليه السلام الجالب مرزوق والمحتكر ملعون  
 فاما اذا كان في موضع لا يضر باهله بان كان مصراً كبيراً فلا بأس به لانه حابس للملك من  
 غير اضرار بغيره وكذا التلقي على هذا التفصيل وخص الاحتكار بالاقوات كالخطة  
 والشعير والقت والتين والحشيش وهو قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف كل ما يضر العامة  
 حبسه فهو احتكار وان كان ذهباً او ثياباً وعن محمد بن عمار قال لا احتكار في الثياب وصفة الاحتكار  
 المكروه ان يشتري الطعام من السوق او من قرب ذلك المصر الذي يجلب طعامه الى  
 المصر في حال عوزة ثم المدة اذا قصرت لا يكون احتكاراً واذا طالت كان احتكاراً ثم  
 قيل هي مقدرة بربعين يوماً لقوله عليه السلام من احتكر طعاماً اربعين ليلة فقد برئ  
 من الله وبرئ الله منه وقيل بالشهر مادونه قليل عاجل وما فوقه كثير آجل والحاصل  
 ان التجارة في الطعام غير محدودة ( قوله ومن احتكر غلة ضيعته او ما جلبه من بلد اخر  
 فليس بمحتكر ) اما اذا احتكر غلة ضيعته فلا نه خالص حقه لم يتعلق به حق العامة  
 الا ترى ان له ان لا يزرعها فكذلك له ان لا يبيع واما ما جلبه من موضع آخر فالمدكور قول  
 ابي حنيفة لان حق العامة انما يتعلق بما جمع من المصر وجلب الى فنائها وقال ابو يوسف  
 يكره لاطلاق الحديث وهو قوله عليه السلام المحتكر ملعون ( قوله ولا ينبغي للسلطان  
 ان يسعر على الناس ) لما روى ان السمر غلاء في المدينة فقالوا يا رسول الله لو سمرت  
 فقال ان الله تعالى هو المسعر القابض الباسط الرازق ولان الثمن حق العاقد فاليه  
 تقديره فلا ينبغي للامام ان يتعرض لحقه الا اذا تعلق به دفع ضرر العامة واذا وقع  
 الضرر باهل البلد واضطروا الى الطعام ورفعوا اسرهم الى القاضى امر المحتكر  
 ان يبيع ما فضل عن قوته وقوت اهله على اعتبار السعة في ذلك ونهاه عن الاحتكار  
 فان رفع اليه مرة اخرى حبسه وعزله على ما يرى زجره الى دفع الضرر على الناس



قال محمد اجبر المحتكرين على بيع ما احتكروا ولا اسعر واقول لهم يبيعوا كما يبيع الناس وزيادة يتغابن في مثلها ولا تتركهم يبيعون باكثر منها واذا اخاف الامام على اهل البلد الهلاك اخذ الطعام من المحتكرين وفرقه عليهم فاذا وجدوا سعة ردوا مثله وهذا ليس بحجر وانما هو للضرورة ومن اضطر الى مال غيره وخاف الهلاك جاز له تناوله بغير رضا (قوله ويكره بيع السلاح في ايام الفتنة) معناه ممن يعرف انه من اهل الفتنة كالخوارج والبقاة لان في ذلك معونة علينا وان كان لا يعرف انه من اهل الفتنة فلا بأس بذلك (قوله ولا بأس ببيع العصير ممن يعلم انه يتخذ خمرا) يعنى لا بأس ببيعه من المجوس واهل الذمة لان المعصية لا يقام بعين العصير بل بعد تغيره بخلاف بيع السلاح في ايام الفتنة لان المعصية يقع بعينه ولو كان لمسلم على ذمى دين فباع لذمى خمرا وقضا المسلم من ثمنها جاز للمسلم اخذه لان بيعه لها مباح ولو كان الدين لمسلم على مسلم فباع المسلم خمرا وقضا من ثمنها لم يحجزه اخذه لان بيع المسلم للخمر لا يجوز فيكون الثمن حراما والله اعلم

### ﴿ كتاب الوصايا ﴾

الوصية محثوث عليها مرغب فيها غير معروضة ولا واجبة لكنها مشروعة بالكتاب والسنة اما الكتاب فقوله تعالى من بعد وصية يوصى بها اودين . واما السنة فاروى ان سعيد بن ابى وقاص قال مرضت اشرفت فيه على الموت فعادنى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقلت يا رسول الله ان مالى كثير وليس يرثى الا بنتى واحدة افأوصى بمالى كله قال لا قلت افينصفه قال لا قلت افثلثه قال نعم والثالث كثير انك يا سعد ان تدع ورثتك اغنياء خيرا من ان تدعهم حالة يتكففون الناس اى يمدون كففهم في المسئلة للناس ولان الانسان مغرور بامله مقصر في عمله فاذا عرض له الموت وخاف الفوات يحتاج الى تلاقى تقصيره بماله ( قال رحمه الله الوصية غير واجبة ) لانها اثبات حق فى مال يعقد كالهبة والعارية ( قوله وهى مستحبة ) اى للاجبنى دون الوارث ثم الدين يقدم عليها وعلى الميراث لان الدين واجب والوصية تبرع والواجب مقدم على التبرع ثمها مقدمان على الميراث لان الله تعالى اثبت الميراث بعدها بقوله من بعد وصية يوصى بها اودين . فان قيل الله تعالى ذكر الوصية قبل الدين فكيف يكون الدين مقدما عليها قيل ان كلمة اولاد توجب الترتيب ولكنها توجب تأخير قسمة الميراث فى هذه الاية عن احدها اذا انفرد وعن كل واحد منهما اذا اجتماعا فان قيل هل الوصية باقل من الثالث اولى ام تركها اصلا قيل ان كان الورثة فقراء ولا يستغنون بما يرثون فتركها اولى وان كانوا اغنياء او يستغنون بنصيبهم فالوصية اولى وقيل هو فى هذا الوجه مخير وسئل ابو يوسف عن رجل يريد ان يوصى وله ورثة صفار قال يترك لورثته فهو افضل وعن ابى بكر وعمر وعائشة رضى الله عنهم انهم



قالوا لان نوصى بالربع احب اليها من ان نوصى بالثلث ولان نوصى بالثلث احب اليها من ان نوصى بالربع ( قوله وتجوز الوصية للوارث ) لقوله عليه السلام ان الله قد اعطى كل ذي حق حقه فلا وصية لوارث ولانه حيف وقد قال عليه السلام الحيف في الوصية من اكبر الكبائر وفسروه بالوصية للوارث وبالزيادة على الثلث ويعتبر كونه وارثا عند الموت لا وقت الوصية فمن كان وارثا وقت الوصية ثم صار وارثا وقت الموت لم تصح له الوصية مثاله اذا اوصى لزوجته ثم طلقها وبات عند الموت صح الوصية لها ولو اوصى لاجنبية ثم تزوجها ومات وهي في نكاحه لانصح الوصية لها والهبة من المريض للوارث في هذا تطير الوصية لانها وصية حكما حتى انها تنفذ من الثلث واقرار المريض على عكس هذا لانه تصرف في حال فيعتبر ذلك وقت الاقرار ( قوله الا ان يجزئها الورثة ) يعني بعدموته وهم اصحاء بالغون لان الامتناع لحقهم فيجوز باجازتهم وان اوصى لاجنبي ولوارثه فلا جني نصف الوصية وتبطل وصية الآخر الوارث وعلى هذا اذا اوصى للقائل وللاجنبي ( قوله ولا يجوز بما زاد على الثلث الى ان يجزئه الورثة ) يعني بعدموته وهم اصحاء بالغون فان اجازهم بعضهم لبعض ورثته او يوصى ولم يجزهم بعضهم جاز على المجز بقدر حصته وبطل في حق الراد ومعناه انه يحتمل في حق الذي اجاز كانهم كلهم اجازوا وفي حق الذي لم يجز كانهم كلهم لم يجزوا بيانه اذا ترك ابنتين واوصى الرجل بنصف ماله فان اجازت الورثة فللمال بينهم ارباعا للموصى له ربعان وهو النصف فلا بينين ربعان وان لم يجزوا فللموصى له الثلث وللابنتين الثلثان وان اجاز احدهما دون الآخر يحتمل في حق الذي اجاز كانهم كلهم اجازوا ويعطى للمجزي ربع المال وفي حق الذي لم يجز كانهم كلهم لم يجزوا ويعطى له ثلث المال ويكون الباقي للموصى له فيجعل المال على اثني عشر لحاجتنا الى الثلث والربع فالربع للذي اجاز وهو ثلثه والثلث للذي لم يجز وهو اربعة ويبقى خمسة للموصى له قال في الهداية ولا يعتبر باجازتهم في حال حياته لانها قبل ثبوت الحق اذا لحق عند الموت فكان لهم ان يردوه بعد وفاته بخلاف ما اذا اجازوها بعد الموت لانه بعد ثبوت الحق فليس لهم ان يرجعوا عنه لان الساقط متلاش وكل ما جاز باجازة الوارث فانه يملكه المجاز له من قبل الموصى عندنا لان السبب صدر من الموصى والاجازة رفع المانع وليس من شرطه القبض وصار كالمرتهن اذا اجاز بيع الرهن قال في شرحه في قوله ولا يجوز ما زاد على الثلث يعني اذا كان هناك وارث يجوز ان يستحق جميع الميراث اما اذا كان لا يستحق جميع المال كالزوج والزوجة فانه يجوز ان يوصى بما زاد على ذلك ولا يمنع من ذلك استحقاقهما ما يرثانه لانهما يستحقان سهما من الميراث لا يزداد عليه بحال فإذا ادعى ذلك وهو مال المريض لاحق فيه لاحد فجاز ان يوصى به وعلى هذا قال محمد اذا ترك المرأة زوجا ولم تترك وارثا غيره واوصت لاجنبي بنصف مالها فالوصية جائزة ويكون للزوج ثلث المال وللموصى له النصف ويبقى السدس لبيت المال وانما كان للزوج الثلث لانه لا يستحق الميراث الا بعد اخراج الوصية فيحتاج الى ان يخرج الثلث او لا للموصى له



لانه يستحقه بكل حال فبقى الثالث يستحق الزوج نصفه ميراثا يبقى الثالث للموصى له تكملة  
النصف ويبقى السدس لا يستحق له فيكون لبيت المال وكذا اذا اوصت بذلك لزوجها  
كان المال كله له نصفه ميراثا ونصفه وصية لانه لا يستحق الوصية قبل الميراث بخلاف  
الاجنبي لان الزوج وارث وانما جازت له الوصية لانه لا وارث لها تقف صحة الوصية  
على اجازته وعلى هذا اذا ترك زوجة لا وارث له غيرها واوصى لرجل بجميع ماله كان  
لها سدس وللموصى له خمسة اسداس لانها لا تستحق من الميراث شيئا حتى يخرج الثالث  
الوصية فاذا اخرج الثالث استحققت ربع الباقي ومابقى بعد ذلك يكون للموصى له بالجميع  
واصله من اثني عشر للموصى له اربعة وهو الثلث يبقى الثلثان ثمانية الزوجة ربعها اثنتان  
يبقى ستة تعود للموصى له فيكون له عشرة من اثني عشر وذلك خمسة اسداسها ولو كان  
اوصى مع الزوجة لاجنبي بجميع المال ولها بجميعه بدانا اولاً بالاجنبي فاعطيتاه الثلث  
وهو اربعة من اثني عشر يبقى ثمانية تعطى لها ربعها ميراثا يبقى ستة وبقي للاجنبي من تمام  
وصيته ثمانية لانه موصى له بالجميع والمرأة موصى لها ثمانية لانها استحققت ذلك بعد اخراج  
الثالث للاجنبي حصل لها من هذه الثمانية سهمان بقي لها ستة من تمام وصيتها والباقي  
من المال ستة فيضرب فيها الاجنبي ثمانية والمرأة بستة يكون للرجل اربعة اسباع الستة  
ولها ثلاثة اسباعها لانيك اذا جمعت الثمانية التي تضرب بها الرجل الى الستة التي تضرب  
بها المرأة كان ذلك اربعة عشر فتقسم الثمانية منها تجدها اربعة اسباعها وتقسب الستة  
منها تجدها ثمانية اسباعها فتضرب الستة في مخرج السبع يكون اثنين واربعين ومن ذلك  
تصح المسئلة فيعطي الرجل اولاً ثلثها اربعة عشر يبقى ثمانية وعشرون للمرأة ربعها سبعة  
ميراثا يبقى احد وعشرون يعطي الرجل منها اربعة اسباعها اثني عشر يبقى منها تسعة  
هي ثلاثة اسباعها للمرأة فيكون للرجل ستة وعشرون ولها ستة عشر تسعة بوصيتها  
وسبعة بميراثها وهذا قول محمد على قياس من قال يضرب الموصى له بجميع وصية اماً على  
قياس قول ابى حنيفة ينبغي ان يكون الباقي بعد اخراج الثالث وما يستحقه المرأة بميراثها  
وهو ستة مقسوما بينهما على ثمانية للرجل خمسة اثمان ولها ثلاثة اثمان لان ما زاد على  
الستة الى الثمانية لامنازعة لها فيه وهو سهمان فيكونان للرجل بقي من الثمانية ستة يكون  
بينهما نصفين لها ثلاثة وله ثلثة مع سهميه الذين انفرد بهما يكون خمسة فتقول له خمسة  
اثمان الستة ولها ثمانية اثمانها فتضرب الستة في مخرج الثمن يكون ثمانية واربعين للرجل  
منها ستة عشر بحق الثالث يبقى اثنان وثلثون لها ربعها ثمانية ميراثا يبقى اربعة وعشرون  
يعطي الرجل خمسة اثمانها وذلك خمسة عشر مضمومة الى ستة عشر يكون احد وثلثين  
ولها ثمانية اثمانها تسعة مضمومة الى ثمانية يكون سبعة عشر لذلك ثمانية واربعون (قوله  
ولا تجوز الوصية للقاتل) سواء كان حامدا او خاطئا بعد ان كان مباشرا لانه استعجل ما اخره الله



فيحرم الوصية كما يحرم الميراث فان اوصى لقائله فاجازتها الورثة جاز عندها وقال  
ابو يوسف لا يجوز لانه منع من الوصية على طريق العقوبة فهو كحرمان الميراث وذلك  
لا يقف على اجازتهم فكذا الوصية ولهما ان الامتناع لحق الورثة لان نفع بطلانها يعود  
اليهم كنفع بطلان الميراث فاذا اجازوها جازت كالوصية للوارث قال الطحاوي القياس  
ما قاله ابو يوسف واذا مات الرجل وترك زوجة واوصى لقائله استحققت الزوجة ربع المال  
كاملا وما بقي وصية للقائل لانه لا يستحق الوصية الا اذا لم يكن هناك وارث او يحجزها الوارث  
له فاذا لم يكن مستحقا لها الاعلى ما ذكرنا سلمنا للمرأة الربع ميراثها يبقى ثلثة ارباع المال  
لا وارث له فيستحقه القائل بحق الوصية (قوله ويجوز ان يوصى المسلم للكافر والكافر للمسلم)  
المراد بالكافر الذمي لان الوصية للحربي باطلة كذا في المستصفي وانما اجازت الوصية للذمي  
ولم تحجز للحربي لقوله تعالى لا ينهاكم الله عن الذين لم يقاتلوك في الدين ولم يخرجوكم من دياركم  
ان تبرؤهم ثم قال انما ينهاكم الله عن الذين قاتلوك في الدين الآية وانما اورد هذه المسئلة لان  
فيها نوع اشكال وهو ان الوصية اخذت الميراث ولا نوارث بين المسلم والكافر والجواب ان الوصية  
تشبه الميراث من حيث الثبوت ولا تشبهه من حيث انه يثبت جبرا فلا يكون النص الوارد فيه وارد  
في الوصية وقال السرخسي في الفرق بينهما ان الارث طريقه الولاية اما الوصية  
فتمليك مبتدأ ولهذا لا يرد الموصى له بالعيب بخلاف الوارث كذا في شاهان (قوله  
وقبول الوصية بعد الموت) الاصل في هذا ان الوصية تقف على قبول الموصى له عندنا  
وقال زفر لا تقف على القبول لانه ملك ينتقل بالموت كال ميراث ولنا انه تمليك بمقدفوق  
على القبول كالتمليك بالهبه بالبيع فان وجد القبول بعد الموت تمت الوصية وان وجد  
قبله لم يتعلق به حكم فاذا مات الموصى زال ملكه عن الموصى به لان الموت يزيل الاملاك  
ولم يدخل في ملك الموصى له لانه يقف على قبوله ولا يملك الورثة لتعلق حق الموصى له به  
(قوله فان قبلها الموصى له في حال الحياة اوردناها بذلك باطل) لان او ان ثبوت ملكه  
بعد الموت ثم اذا قبل بعد موت الموصى ثبت الملك قبضه او لم يقبضه قال الحنفي القبول  
على ضربين صريح ودليل فالصريح ان يقول قبلت بعد موت الموصى والدليل  
ان يموت الموصى له قبل القبول والرد بعد موت الموصى فيكون موته قبولا لوصيته ويكون  
ميراثا لورثته (قوله ويستحب ان يوصى الانسان بدون الثلث) سواء كان الورثة  
اغنياء او فقراء لان في التنقيص صلة القرابة بتوفير المال عليهم بخلاف استكمال الثلث لانه  
استيفاء تمام حقه فلا صلة ولا منة (قوله واذا اوصى الى رجل فقبل الوصية في وجه  
الموصى وردها في غير وجهه فليس برد) لانه لما قبلها فقد اطمان قلب الموصى الى تصرفه  
ثبات وهو معتمد على ذلك فلوصح رده في غير وجهه في حياته او بعد موته صار مغرورا  
من جهته فلهذا لم يصح رده بخلاف الوكيل بشراء عبد بغير عينه او بيع ماله حيث يصح  
رده في غير وجهه لانه لا ضرر هناك لانه سعى قادر على التصرف بنفسه كذا في الهداية



وفي الكرخي ان الوكيل لا يملك عزل نفسه من غير علم موكله قياسا على الوصية فيحمل كلام الكرخي على ما اذا وكله في شيء بعينه او يكون فيه اختلاف المشايخ ( قوله وان ردها في وجهه فهو رد وتبطل الوصية ) لان الموصى ليس له ولاية الزامه التصرف لانه متبرع بقبولها والمتبرع ان شاء اقام على التبرع وان شاء رجع فان لم يقبل ولم يرد حتى مات الموصى فهو بالخيار ان شاء قبل وان شاء لم تقبل لان الموصى ليس له ولاية الالتزام فكان مخيرا فلو انه باع شيئا من تركته فقد لزمته لان هذا دلالة الالتزام والقبول وهو معتبر بعد الموت وسواء علم بالوصاية او لم يعلم بخلاف الوكيل قباع حيث لا ينفذ بيعه لان الوصية خلافه لانها مختصة بحال انقطاع ولاية الميت فتنتقل الولاية اليه لان الوصى يخلف الموصى عند خلاء مكانه كالوارث فاذا كانت خلافه فالحالفة لا تنوقف على العلم كالورثة الا ترى ان الوارث اذا باع شيئا من التركة بعد موت المورث وهو لا يعلم بموته فانه يجوز بيعه كذلك الوصى ولا كذلك التوكيل وعزل الوكيل لان التوكيل امانة لثبوته في حال قيام ولاية الحي فلا يصح من غير علم او نقول لان التوكيل امر منه والعزل نهى عنه واو امر العباد ونواهيهم معتبرة باوامر الله تعالى ونواهيها وامر الله تعالى ونواهيها لا تلزم الا بعد العلم الا ترى ان بعض الصحابة شربوا الخمر بعد تحريمها قبل علمهم بالتحريم فقتل في عذرهم قوله تعالى . ليس على الذين امنوا وعملوا الصالحات جناح فيما طعموا . الآية قال في الكرخي اذا قبل الوصى الوصية او تصرف بعد الموت واراد ان يخرج نفسه من الوصية لم يحجز ذلك الا عند الحاكم لانه التزم القيام بها فعزله لنفسه بغير حضرة الحاكم كعزل الوكيل لنفسه بغير حضرة الموكل اما اذا حضر عند الحاكم فالحاكم قائمة مقام الموصى لعجزه عن استيفاء حقوقه وصار كالوكيل اذا عزل نفسه بحضرة الموكل ( قوله والموصى به يملك بالقبول الا في مسئلة واحدة وهي ان يموت الموصى ثم يموت الموصى له قبل القبول فيدخل الموصى به في ملك ورثة الموصى له ) لان الوصية قدمت من جانب الموصى بموته تاما لا بلحقه الفسخ من جهته وانما يوقف لحق الموصى له فاذا مات دخل في ملكه كافي البيع المشروط فيه الخيار للمشتري اذا مات قبل الاجازة ومن اوصى وعليه دين يحيط بماله لم تحجز الوصية لان الدين مقدم على الوصية لانه لازم والوصية تبرع فالاهم اولا الا ان يبرأ الغرماء لانه لم يسبق الدين بعد البراءة فتنفذ الوصية ( قوله ومن اوصى الى عبد او كافر او فاسق اخرجهم القاضي من الوصية ونصب غيرهم ) هذا اللفظ يشير الى صحة الوصية لان الاخراج انما يكون بعدها وذكر محمد في الاصل ان الوصية باطلة قيل معناه في جميع هذه الصور ستبطل وقيل في العبد معناه باطل حقيقة لعدم ولايته وكذا في الكافر معناه باطلة لعدم ولايته على المسلم وفي الفاسق معناه ستبطل والمراد من الكافر في هذا الذمي قال في الكرخي اذا اوصى الى عبد غير فلو وصية باطلة لان يجوز وان اجازها مولى العبد لان منافع العبد مستحقة لمولاه



فلا يجوز صرفها الى ورثة الموصى ولو اجاز المولى الوصية فله ان يرجع ويمنع العبد من التصرف فلهذا لم تصح الوصية وكان على القاضى اخراجه منها فان تصرف فى شئ منها قبل اخراجه منها جاز لان تصرف العبد بالوصية كتصرفه بالوكالة والعبد يجوز ان يتصرف بالوكالة فكذا بالوصية واما المكاتب فتصح الوصية اليه سواء كان مكاتبه او مكاتب غيره لان المكاتب مالك لمنافع نفسه كالحُر فاذا عجز صار حاله كحال العبد وانما لم تجز الوصية الى الكافر لان تصرف الوصى بالولاية ولا ولاية للكافر على المسلم وقد روى اذا تصرف قبل ان يخرج القاضى صح تصرفه كما يصح منه بالوكالة وانما لم تجز الوصية الى الفاسق لانه يخوف على المال فان تصرف قبل الاخراج صح تصرفه اعتبارا بالوكالة وان اوصى رجل الى امرأة او المرأة الى رجل جاز لان المرأة من اهل الولاية كالرجل وان اوصى الى اعمى جاز لانه من اهل الولاية وان اوصى الى محدود فى قذف جاز يبنى التائب اما اذا لم يتب فهي الوصية الى الفاسق وان اوصى ذمى الى مسلم جاز لان المسلم يثبت له الولاية على الذمى بخلاف ما اذا اوصى المسلم الى الذمى فهي باطلة ( قوله ومن اوصى الى عبد نفسه وفي الورثة كبار لم تصح الوصية ) لان العبد لا ولاية له على الكبار لان للكبار ان يبيعوه فيكون محجورا عليه فلا يمكنه التصرف يبنى اذ للكبير ان يبيع نصيبه منه فيمنعه المشتري فيعجز عن الوفاء بحق الوصية واما اذا كانوا كلهم صغارا فعند ابى حنيفة تجوز الوصية لانه ليس فى الورثة من يلى عليه وهو يقدر على التصرف والقيام بمصالحهم ومنافعه مستحقة لهم فجازت الوصية اليه كالحُر وليس كذلك عبد غيره لان منافعه لمولاه فلا يقدر على صرفها الى الورثة وقال ابو يوسف ومحمد لا تجوز الوصية اليه لان الولاية منعدمة لما ان الرق ينافيها ولان فيه اثبات الولاية للمملوك على المالك وهذا عكس المشروع وان اوصى الى مكاتبه جاز سواء كانت الورثة صغارا او كبارا لانه لا يمكنهم بيع المكاتب فان ادى وعق مضى الامر وان عجز صار حكمه حكم العبد على ما ذكرنا ( قوله ومن اوصى الى من يعجز عن القيام بالوصية ضم اليه القاضى غيره ) رعاية لحق الموصى والورثة لان تكميل النظر يحصل بضم الآخر اليه فلو شك اليه الوصى ذلك لا يجيبه حتى يعرف ذلك حقيقة لان الشاكى قد يكون كاذبا تخفيفا على نفسه فان ظهر عند القاضى عجزه اصلا استبدل به غيره رعاية للنظر من الجانبين ( قوله ومن اوصى الى اثنين لم يكن لاحدهما ان يتصرف عند ابى حنيفة ومحمد دون الآخر ) الا فى اشياء بينهما ان شاء الله وقال ابو يوسف يجوز لكل واحد منهما ان ينفرد بالتصرف فى المال من غير اذن صاحبه فى جميع الاشياء لان الوصاية سبيلها الولاية وهي وصف شرعى لا يتجزأ فيثبت لكل واحد منهما كمالا كولاية الانكاح للاخوين ولهما ان الولاية تثبت بالتفويض فیراعى وصف التفويض وهو وصف الاجتماع وهو شرط مقيد برضى الموصى ولم يرز الا بالمتى وليس الواحد كالمثنى بخلاف الاخوين



في الانكاح لان السبب هناك القرابة وقد قامت بكل واحد منهما كاملا ( قوله الا في شراء الكفن للميت ونجهيزه ) لان في التأخير فساد الميت وفي انتظار احدهما لصاحبه في شراء الكفن تأخير لدفعه ونحن ماء ورون بتمجيل دفن ( قوله وطعام الصغار وكسوتهم ) يعني الصغار من اولاد الميت لانه يخاف موتهم جوعا وعريا فتسقط ولاية الغائب في ذلك ( قوله ورد ودیعة بعینها ) وكذا رد العواری والامانات كلها وكذا رد المفصوب والمشترا شراء فاسدا وحفظ المال وقضاء الديون ( قوله وقضاء الديون ) يعني لاحدهما ان ينقرد بقضاء الدين لانه لو اخذه من له الدين بغير اذنها جاز ووقع عن القضاء فكذا اذا اخذه باذن احدهما فهو اولى بالجواز وكذا الوديعة لو اخذها صاحبها بغير تسليم منهما جاز فكذا اذا اخذها بتسليم احدهما ( قوله وتنفيذ وصية بعينها وعتق عبدا بعينه ) لانه لا يحتاج فيها الى الرأي ( قوله والحصومة في حق الميت ) لان الاجتماع فيها متعذر لانها لا يتأتى منها في حالة واحدة لانهما اذا تسكما معا لم يفهم ما يقولان ولكن اذا آل الامر الى القبض ليس لاحدهما ان يقبض الا باذن الآخر وكذا قبول الهبة للصغير لان في التأخير خيفة الفوات وكذا بيع ما يخشى عليه التلف لان في التأخير خشية التلف وفيه ضرورة قال الحنفي فن اصحابنا من قال ان الاختلاف في هذه المسائل فيما اذا اوصى اليهما معا اما اذا اوصى الى كل واحد منهما على حدة فلكل واحد منهما ان يتصرف دون الآخر اجماعا ومنهم من قال لا اختلاف فيما اذا اوصى الى كل واحد منهما على حدة اما اذا اوصى اليهما معا فلا يجوز لاحدهما ان ينقرد بالتصرف اجماعا والصحيح ان الاختلاف فيهما واحد وكذلك هذا الاختلاف في الابوين ليس لاحدهما ان يتصرف في مال لولد الا باذن الآخر الا في الاشياء المخصوصة التي ذكرناها في الوصيين الا ان فيه زيادة شئ وهو انه ليس لاحد الابوين ان يزوجه امرأة ان كان بكرا وان كانت نيسا يزوجهما وليس للآخر ان يبطله ولومات احد الوصيين لا ينتقل ولايته الى الآخر حتى انه ليس له ان يتصرف مالم ينصب القاضي وصيا آخر او الوصي الذي مات اوصى الى الحى او الى رجل آخر وعن ابى حنيفة انه اذا اوصى الى الحى لا يجوز له ان يتصرف مالم ينصب القاضي وصيا آخر لان الميت لم يرض برأى احدهما وانما رضى برأى اثنين ولو اوصى الى رجلين ثم ان احدهما تصرف في المال في غير الاشياء المعدودة ثم اجاز صاحبه فانه يجوز ولا يحتاج الى تجديد العقد واذا مات الوصى واوصى الى آخر فهو وصى في تركته وتركته الميت الاول عندنا وقال الشافعي لا يكون وصيا في تركته الميت الاول لانه رضى برأيه لا برأى غيره ولنا انه لما استعان به في ذلك مع علمه انه تعثر به المنية قبل تميم مقصوده صار راضيا بايصائه الى غيره ( قوله ومن اوصى لرجل بثلاث ماله والاخر بثلاث ماله ولم تجز الورثة فالثلاث بينهما نصفان ) اما اذا اجازوا استحق كل واحد منهما الثلث بكامله فيكون لهما الثلثان ويبقى للورثة الثلث ( قوله فان اوصى لاحدهما بالثالث وللآخر بالسدس ولم يجز



الورثة فالثالث بينهما اثلاثا) لان الثالث ضاق عن حقيهما فيقسمانه على قدر حقيهما فيعطى  
 للاقل سهم وللأكثر سهمان (قوله) فان اوصى لاحدهما بجميع ماله وللآخر بثلاث ماله  
 فلم تجز الورثة فالثالث بينهما على اربعة اسهم عند ابى يوسف ومحمد على طريق العول  
 لصاحب الجميع ثلثة ارباعه ولصاحب الثالث ربه وتخرج به ان يقول جميع المال ثلثة اثلاث  
 فاذا ضمت اليه الثلث الموصى به للآخر كان ذلك اربعة اثلاث لصاحب الجميع ثلثة  
 ولصاحب الثالث واحد (قوله) وقال ابو حنيفة الثلث بينهما نصفان) يعنى اذا لم تجز  
 الورثة ووجهه ان فى الموصى له بما زاد على الثلث وقعت الزيادة على غير المشروع عند عدم  
 الاجازة ولانها وصية بحق الغير فوجب ان لا يضرب بتلك الزيادة مع الموصى له بالثلث  
 وان شئت قلت بان الموصى له بما زاد على الثلث يدلى بسبب غير ثابت فى الحال لانه موقوف  
 على الاجازة فكانه لم يرض له الا بالثلث فتساويا فكان الثلث بينهما نصفين وان اجازت  
 الورثة فعلى قول ابى حنيفة يكون القسمة بينهما على طريق المنازعة فيعطى صاحب  
 الجميع ثلثي المال بلا منازعة واستوت منازعتهما فى الثلث الثانى فيكون بينهما نصفين  
 فيكون لصاحب الجميع خمسة اسداس ولصاحب الثالث السدس وعلى هذا اذا اوصى  
 لرجل ربع ماله وللآخر بنصف ماله فان اجازت الورثة كان نصف المال لصاحب النصف  
 وللآخر الربع ويبقى للورثة الربع وان لم يجزوا فانما تجوز الوصية من الثلث فيكون  
 الثلث بينهما على سبعة على قول ابى حنيفة للموصى له بالنصف اربعة وللموصى له بالربع  
 ثلثة ووجهه ان الموصى له بالنصف لا يضرب الا بالثلث لان الزيادة على الثلث مفساة  
 عنده والموصى له بالربع يضرب بالربع فكانه اوصى لاحدهما بالثلث وللآخر بالربع  
 فيحتاج الى حساب له ثلث وربع وذلك اثني عشر فثلثة اربعة وربعه ثلثة فذلك سبعة  
 فيجعل وصيتهما على ذلك ويكون السبعة ثلث المال والمال كله واحد وعشرون سبعة منه  
 للموصى لهما واربعة عشر للورثة وقال ابو يوسف ومحمد يقسم الثلث بينهما على ثلثة  
 للموصى له بالنصف سهمان وللموصى له بالربع سهم لان الموصى له بالنصف يضرب بجميع  
 وصيته والموصى له بالربع يضرب بالربع والربع مثل نصف النصف فيجعل كل ربع بينهما  
 فالنصف يكون سهمين (قوله) ولا يضرب ابو حنيفة للموصى له بما زاد على الثلث الا  
 فى المحاباة والسعاية والدرهم المرسله) يعنى تلغا الزيادة على الثلث ويجعل كانه اوصى له  
 بالثلث وصورة المحاباة اذا كان له عبد ان قيمة احدهما الف ومائة وقيمة الآخر ستائة  
 واوصى ان يباع احدهما بمائة لفلان والآخر بمائة لفلان آخر فهنا قد حصلت المحاباة  
 لاحدهما بالف وللآخر بخمسمائة وذلك كله وصية لانه فى حالة المرض فان خرج ذلك  
 من الثلث جاز وان لم يخرج بان لم يكن له مال غير هذين العبيدين ولم تجز الورثة فان  
 محاباتهما تجوز بمقدار الثلث ويكون الثلث بينهما اثلاثا على قدر وصيتهما احدهما  
 يضرب فيه بالف والآخر بخمسمائة فلو كان هذا كسائر الوصايا على قياس قول ابى حنيفة



وجب ان لا يضرب الموصى له بالالف باكثر من خمسمائة وستة وستين وثاني درهم لان  
عنده الموصى له باكثر من الثالث لا يضرب الا بالثالث وهذا ثلث ماله لان جميع المال الف  
وسبعمائة وهو قيمة العبدین وصورة السعاية ان يوصى بعق عبدین قيمة احدهما الف وقيمة  
الآخر الفان ولا مال له غيرها ان اجازت الورثة عتقا جميعا وان لم يجيزوا فانهما يعتقان  
من الثالث وثلث ماله الف يكون بينهما على قدر وصيتهما اثلاثا فالثالث للذي قيمته الف  
ويسمى في الباقي والثالثان للآخر ويسمى في الباقي وهو الف وثلثمائة وثلاثة وثلاثون وثلث  
ولو كان كسائر الوصايا وجب ان يسمى الذي قيمته الف في خمسمائة نصف قيمته والذي  
قيمته الفان في الف وخمسمائة ثلثة ارباع قيمته لان القياس ان لا يضرب بما زاد على الثالث  
وهو الف فيكون بينهما نصفين وصورة الدراهم المرسلة ان يوصى لاحدهما بالف وللآخر  
بالفين وثلث ماله الف ولم تجز الورثة فالثالث بينهما اثلاثا ويضرب كل واحد منهما بجميع  
وصيته وصورة اخرى للثلاث المسائل صورة المحاباة ان يبيع عبدا من رجل بمائة وقيمته ثمانمائة ثم  
يوصى لآخر بنات ماله وليس له مال سوى العبد فان الوصية من الثلث وهو مائة يقسم بينهما  
على قدر وصيتهما فوصية الاول مائتان ووصية الثاني مائة فاقسم الثلث وهو مائة على  
ثلاثة لصاحب المائتين ثلثاها ولصاحب المائة ثلثها وصورة السعاية ان يعتق عبدا  
في مرض موته قيمته مائة ثم اعتق عبدا آخر قيمته مائتان ثم مات ولا مال سوى العبدین  
فاقسم الثلث وهو مائة بينهما اثلاثا ثلثاها للذي قيمته مائتان وثلثها للآخر ويسمى  
كل واحد منهما فيما بقي من قيمته وصورة الدراهم المرسلة اذا اوصى لرجل بمائة ولا آخر  
بمائتين ثبات عن ثلثمائة بقسم الثلث وهو مائة بينهما اثلاثا لصاحب المائتين ثلثاها ولصاحب  
المائة ثلثها وانما يضرب في هذه الثلاثة المواضع بجميع وصيته لان الوصية في مخرجها  
صحیحة لجواز ان يكون له مال آخر يخرج هذا المقدار من الثلث ولا كذلك اذا اوصى  
لرجل بنات ماله ولا آخر بنصف ماله او بجميع ماله لان الوصية في مخرجها غير صحیحة يعنى  
ان اللفظ في مخرجها لم يصح لان ماله لوكثر او خرج له مال آخر يدخل فيه تلك الوصية  
ولا يخرج من الثلث ولو اوصى بجميع ماله لرجل وبنات ماله لا آخر فان لم تكن له ورثة  
او كانت له ورثة واجازوا فان المال يقسم بينهم على طريق المنازعة على قول ابی حنيفة  
ما زاد على الثالث فذلك كله للموصى له بالجميع من غير منازعة واستوت منازعتهم في الثلث  
فيقسم بينهما نصفين وعلى قولهما يقسم بينهما على طريق العول يضرب كل واحد منهما  
بجميع وصيته فالموصى له بالثالث يضرب بالثالث وهو سهم والموصى له بالجميع وهو ثلثة  
فيجعل المال على اربعة لصاحب الثالث سهم ولصاحب الجميع ثلثة هذا اذا اجازت الورثة  
فان لم يجيزوا جازت الوصية في الثلث فيكون المال بينهما فيقسم عند ابی حنيفة نصفين  
لان الموصى له باكثر من الثالث لا يضرب الا بالثالث وعلى قولهما يضرب بجميع وصيته  
فيقسم بينهما ارباعا (قوله ومن اوصى وعليه دين يحيط بماله لم تجز الوصية الا ان يبرى



الفرع من الدين) لان الدين مقدم على الوصية لان الوصية تبرع والدين واجب والواجب مقدم على التبرع (قوله ومن اوصى بنصيب ابنه فالوصية باطلة) لانها وصية بمال الغير (قوله وان اوصى بمثل نصيب ابنه جاز) لان مثل الشيء غيره وان كان يتقدر به (قوله فان كان له ابنان فللموصى له الثلث) لانا نجعل الموصى له بمثل نصيب ابن كبن ثالث فيكون ماله مقسوما على ثلثة فيكون له الثلث من غير اجازة وان لم يكن له الابن واحد كان له ثلث المال بغير اجازة وما زاد على ذلك ان اجازة الابن جاز وان لم يجز لم يجز كما لو اوصى له بنصف ماله كان له الثلث من غير اجازة وما زاد موقوف على الاجازة وقال الحنفي اذا اوصى بنصيب ابنه او بنصيب ابنته وله ابن او ابنة لم تصح الوصية فان لم يكن له ابن ولا ابنة جازت الوصية فان اوصى بمثل نصيب ابنه جاز لان مثل الشيء غيره لا عينه فيعتبر نصيب الابن ثم يزداد عليه مثله فيكون له النصف فان اجازة الابن جاز وان لم يجز فله الثلث وان كان له ابنان فله الثلث ولا يحتاج الى الاجازة وان اوصى بمثل نصيب بنته وله بنت واحدة كان له نصف المال لانه مثل نصيب البنت فان اجازته جاز وان لم يجز فله الثلث وان كان له ابنتان كان له الثلث لان للبنتين ثلثي المال لكل واحدة ثلث فمثل نصيب احداهما الثلث ولو اوصى بنصيب ابن لو كان يعطى نصف المال ان اجازت الورثة وان اوصى بمثل نصيب ابن لو كان يعطى ثلث المال لانه اوصى له بمثل نصيب ابن معدوم فلا بد من ان يقدر نصيب ذلك الابن سهم ايضا فقد اوصى له بسهم من ثلثة بخلاف الاولى فانه هناك اوصى بنصيب ابن لو كان ولم يقل بمثل نصيب ابن لو كان (قوله ومن اعتق عبدا في مرضه او باع وحابي او وهب فذلك كله جاز وهو معتبر من الثلث ويضرب به مع اصحاب الوصايا) وفي بعض النسخ فهو وصية مكان قوله جاز وهو غلط لان ما تبرع به في مرضه من العتق والهبة والمحاباة حكمه حكم الوصايا في اعتبار الثلث فيه فاما ان يكون وصية فلا لانه منجز قبل موته غير مصاف فصار كالذي ينجز في صحته لكنه ساوى الوصايا في اعتبار الثلث فيه او يقول اعل معنى ما ذكره في بعض النسخ انه اراد بقوله وصية الاعتبار من الثلث والضرب مع اصحاب الوصايا لاحقيقة الوصية لان الوصية ايجاب عند الموت وهذا منجز واعتباره من الثلث لتعلق حق الورثة (قوله فان حابا ثم اعتق فالمحاباة اولى عند ابى حنيفة) هذا اذا ضاق الثلث عنهما اما اذا اتسع لهما امضى كل واحد منهما على جهته وانما كانت المحاباة اولى اذا ضاق الثلث لانها حق اذى وقد اخرجها مخرج المعاوضة كالدين الذي يقربه المريض فانه مقدم على العتق لانه اخرجها مخرج المعاوضة (قوله فان اعتق ثم حابا فهما سواء) لانهما تساويان في هذا الحال لانه حصل في العتق مزية التقديم بوقوعه ولا يلحق الفسخ والمحاباة مزية المعاوضة ولانه لا يلحقها الفسخ من جهة الموصى فلما تساويا تحاصا (قوله وقال ابو يوسف ومحمد العتق اولى في المسئلتين) لان العتق لا يلحق الفسخ والمحاباة قد يلحقها



الفسخ فكان العتق اولى وصورته مريض اعتق عبدا قيمته الف واشترى عبدا قيمته الف بالفين فحصل للبائع الف بحابة وجميع ماله ثلثة الاف فان بدا بالعتق ثم بالحابة تخاصا عند ابى حنيفة فيكون للبائع خمسمائة ويسمى العبد في خمسمائة وعندهما العتق اولى تقدم على الحابة او تاخر فيصرف الثالث وهو الف الى العتق فيعتق العبد ولا شئ عليه ويرد البائع الى الورثة الف درهم قال ابو حنيفة اذا حابا ثم اعتق ثم حابا قسم الثالث بين الحاباين نصفين لتساويهما في الجهة فما اصاب الحابة الاخيرة قسم بينهما وبين العتق نصفين لان العتق مقدم عليها وقد بينا انه اذا تقدم عليها ساواها ولو اعتق ثم حابا ثم اعتق قسم الثالث بين العتق الاول والحابة نصفين فما اصاب العتق قسم بينه وبين العتق الثاني لتساويهما في الجهة كولو اعتق ثم اعتق تساويا في الثالث كذلك هذا قال في البنايع رجل له عبدان احد هما يساوى الفين والاخر يساوى الفا فعتقه ولا مال له سواهما فالحابة اولى والعتق جائز ويسمى للورثة في جميع قيمته وهذا عند ابى حنيفة وعندهما العتق اولى والمشتري بالخيار ان شاء اخذ العبد بالفين وان شاء رده فان قدم العتق فالثلث بينهما نصفان عند ابى حنيفة ويسمى العبد في نصف قيمته والمشتري بالخيار ان شاء اخذ العبد بالف وخمسمائة وان شاء تركه فان ضى باخذه سعى المعتق للورثة في خمسمائة وان رضى المشتري بالترك عتق العبد ولا سعاية عليه (قول له ومن اوصى بسهم من ماله فله احسن سهام الورثة الا ان ينقص عن السدس فيتم له السدس) وهذه احدي الروايتين عن ابى حنيفة قال في الهداية ولا يزداد عليه وروى عنه رواية اخرى ان له احسن سهام الورثة الا ان يزيد على السدس فحينئذ يعطى السدس فقط فعلى هذه الرواية يجوز النقصان عن السدس ولا يجوز الزيادة عليه واعتمدها السرخسي واخذ بها صاحب المنظومة حيث قال والسهم ادنى حق اهل الارث فان يزد فالسدس دون الثلث اى فان زاد احسن سهام الورثة على السدس فله السدس حينئذ وقال ابو يوسف ومحمد له اخس سهام الورثة الا ان يزيد على الثلث فحينئذ يرد الى الثلث لان الوصية لامرية لها على الثلث عند عدم الاجازة بيانه زوجة وابن واوصى لرجل بسهم من ماله فعلى الرواية الاولى عن ابى حنيفة يعطى الموصى له سدس المال لان اخس سهام الورثة الثمن وهو نصيب الزوجة وهو ناقص عن السدس فيتم له السدس وعلى الرواية الثانية يعطى مثل نصيب الزوجة وان كان ناقصا عن السدس فيزداد على الفريضة سهم يكون تسعة فيعطى الموصى له سهمها والزوجة سهمها وتبقى للابن سبعة وكذا ايضا على قولهما لان اخس سهامهم لا يزيد على الثلث وان ترك زوجة واخلا اب وام اولاد فاحسن سهامهم الربع فعند ابى حنيفة يعطى السدس لانه لا يجوز الزيادة عليه وعلى قولهما يعطى الربع لانه اقل من الثلث ويزاد على الفريضة سهم يكون خمسة فيعطى الموصى له الخمس على قولهما وفي المنتقا اذا اوصى بسهم من ماله ثلث ولا وارث له فله نصف المال ويحمل بيت المال بمنزلة ابن واحد (قول له



وان اوصى بجزء من ماله قبل للورثة اعطوه ماشئتم ) لانه مجهول يتناول القليل والكثير  
غير ان الجهالة لا تمنع صحة الوصية والورثة قائمون مقام الوصى فالهم البيان بخلاف السهم  
لا به عبارة عن قدر معلوم فلا يقف على بيان الورثة وكذا اذا اوصى بمحط من ماله او بشيء  
من ماله او بشيء او بنصيب او ببعض فاما البيان الى الموصى مادام حيا فان مات فالبيان الى  
ورثته لانهم قائمون مقامه ومن قال سدس مالى لفلان ثم قال فى ذلك المجلس او فى مجلس  
آخر له ثلث مالى واجازت الورثة فله ثلث ماله ويدخل السدس فيه وان قال سدس  
مالى لفلان ثم قال فى ذلك المجلس او فى غير سدس مالى لفلان فله سدس واحد لان السدس  
ذكر معرفا بالاضافة الى المال والمعرفة متى اعيدت يراد بالثانى الاول هو المعهود اللمنة  
( قوله ومن اوصى بوصايا من حقوق الله تعالى قدمت الفرائض منها سواء قدمها الموصى  
او آخرها مثل الحج والزكاة والكفارات ) لان الفريضة اهم من النافلة والظاهر منه البدئية  
بما هو الاهم حسن ظن به فان كانت الفرائض كلها متساوية فى القوة بدأ منها بما قدمه الموصى  
اذا ضاق الثالث عن جميعها واختلفت الرواية عن ابي يوسف فى الحج والزكاة فقال فى احدى  
الروايتين يبدأ بالحج وان آخره الموصى لانه يتعلق بالبدن والمال والزكاة بالمال لا غير وكان الحج  
اولى بالتقديم وقال فى الرواية الاخرى يقدم الزكاة وهو قول محمد لان كل واحد منهما  
منصوص عليه فى القرآن فهما متساويان فى الفريضة الا ان الزكاة يتعاقبها حق الآدمى  
فكانت اقوى قال فى البنابيع اذا اوصى ان يتخذ طعاما للناس بعد موته للذين يحضرون  
النعزية ثلثة ايام قال ابو جعفر الهندوانى يجوز ذلك من الثلث للذى يطول مقامه عندهم  
وللذى يحج من بعيد ويستوى فيه الغنى والفقير ولا يجوز للذى لا يطول مقامه ان يأكل  
منه وقال بعضهم الوصية باطلة وان اوصى لرجل بشيء ليقرا على قبره فالوصية باطلة وكذا  
اذا اوصى ان يضرب على قبره قبة او يطين قبره وان اوصى بان يحمل بعد موته الى موضع  
كذا فهو باطل فان حمله الوصى بغير اذن الورثة ضمن ما انفق فى حمله ولو قيل لمريض اوصى  
بشيء فقال ثلث مالى ولم يزد على هذا ان اخرجه على اثر السؤال يخرج ثلث ماله ويصرف  
الى الفقراء وان قال تصدقوا بالف درهم فالوصية جائزة وصرفها للفقراء لان قال الغريبه  
اذامت فانت برى من الدين الذى لى عليك فهو وصية تعتبر من الثلث ( قوله وماليس  
بواجب قدم منه ما قدمه الموصى ) يعنى النوافل لانها متساوية والانسان يقدم الاهم فكان  
ما قدمه اولى ( قوله ومن اوصى بحجة الاسلام حجوا عنه رجلا من بلده يحج راكبا ) لان  
الواجب عليه الحج من بلده وانما قال راكبا لانه لا يجب عليه الحج ماشيا فوجب ان يحج عنه  
كذلك وهذا اذا كان الثالث يتسع لذلك فان كان له اوطان كثيرة حج عنه راكبا من اقرب اوطانه  
الى مكة وان كان مكيا فأت بخراسان فوصى ان يحج عنه حج عنه من مكة الا ان يوصى بالقرآن  
فيحج عنه قاربان خراسان وان لم يكن له وطن حج عنه من حيث مات وان كان ثلث ماله لا يفي  
بذلك حج عنه من حيث يبلغ ( قوله فان لم تبلغ الوصية النفقة اججوا عنه من حيث تبلغ )



لأنا نعلم أن الموصي قصد تنفيذ الوصية فوجب تنفيذها ما أمكن والممكن فيه ما ذكرناه  
**( قوله ومن خرج من بلد حاجا فأتى في الطريق وأوصى أن ينجح عنه حج عنه من بلد )**  
عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد ينجح عنه من حيث مات ( وعلى هذا الخلاف  
إذا مات الحاج عن غيره في الطريق فعندهما ينجح عنه بالباقي من حيث مات وعند أبي حنيفة  
يضم ما بقي في يده إلى مال الموصي ويؤخذ ثلثه وينجح به عنه من وطنه ولا ضمان على  
الأول فيما اتفق إلى وقت الموت **( قوله ولا تصح وصية الصبي )** لأنها تبرع والصبي  
ليس من أهل التبرع إلا ترى أنه لا تصح هبته في حال صحته وحال الصحة أكد في الثبوت  
من الوصية بدليل أن للبالغ أن يهب جميع ماله في حال صحته ولا يجوز أن يوصي بأكثر  
من الثلث فإذا لم تجز هبته لم تجز وصيته وكذا لو أوصى ثم مات بعد الإدراك لا تصح  
وصيته لعدم الأهلية وقت مباشرة وكذا إذا قال إذا أدركت فثلث مالي لفلان وصية  
لم تصح لفصوره أهليته فلا يملكك تنجزا وتعليقا كافي الطلاق والعاق بخلاف العبد والمكاتب  
إذا أضاف الوصية إلى ما بعد العتق حيث يصح لأن أهليتهما مستتمة والمانع حق المولى  
فيصح إضاقتها إلى حال سقوطه **( قوله ولا تصح وصية المكاتب وإن ترك وقاه )** لأن  
ماله لا يقبل التبرع وقيل على قول أبي حنيفة لا يصح وعندهما يصح **( قوله ويجوز  
للموصي الرجوع عن الوصية )** لأنها نوع تبرع لم يتم فجازله الرجوع فيها كالهبة قالوا إلا  
فيما وقع لازما كالحجابة المنجزة والتدبير والهبة المقبوضة لذى رحم محرم منه فانه لا يصح  
الرجوع فيها كذا في البنايع **( قوله وإذا صرح الرجوع أو فعل ما يدل على الرجوع كان  
رجوعا )** أما الصريح فقولُه أبطلت وصيتي أو العبد الذي أوصيت به لفلان فهو لفلان  
فهو رجوع لأن اللفظ يدل على قطع الشركة إذ لو أرادها لين لفظها بخلاف ما إذا أوصى  
به لرجل ثم أوصى به لآخر فانه يكون بينهما لأن المحل يحتل الشركة واللفظ صالح لها  
وأما الفعل الذي يدل على الرجوع كما إذا أوصى بشئ ثم قطعه وخاطه أو بغزل فنسجه  
أو بدار فبنا فيها أو بشاة فذببحها أو بامة ثم باعها أو اعتقها أو كاتبها أو دبرها فهذا كله  
يكون رجوعا وإطلاالا للوصية وغسل الثوب الموصى به لا يكون رجوعا **( قوله ومن  
حجدا الوصية لم يكن رجوعا )** هذا عند محمد ويكون رجوعا عند أبي يوسف **( قوله  
ومن أوصى لجيرانه فهم الملاصقون عند أبي حنيفة )** وقال أبو يوسف ومحمد هم الملاصقون  
وغيرهم ممن يسكن محلة الموصي ويحجمهم مسجد واحد وجماعة واحدة لأن هؤلاء يسمعون  
جيرانا قال عليه السلام لأصلاة لجار المسجد الأبي المسجد وفسروه بكل من سمع النداء  
ولأبي حنيفة أن الجار من المجاورة وهي الملاصقة ولهذا يستحق الشفعة بهذا الجوار  
وصورة المسئلة أن يقول أوصيت بثلث مالي لجيراني فعند أبي حنيفة هو لجيرانه الملاصقين  
لداره ويستوى فيه الساكن والمالك سواء كان مسلما أو ذميا رجلا كان أو امرأة صبيا  
كان أو بالغًا ويدخل فيه العبد الساكن عند أبي حنيفة وعندهما ليس للمماليك والمدبرين



وامهات الاولاد من ذلك شئ لان الوصية لهم وصية للمولى لانه المستحق لذلك وهو ليس بجار للموصى واما المكاتب فيستحق ذلك بالاجماع لانه هو المستحق لذلك دون مولاه (قوله) ومن اوصى لاصهاره فالوصية لكل ذى رحم محرم من امرائه) ويدخل في ذلك ايضا كل ذى رحم محرم من زوجة ابنه ومن زوجة ابيه وزوجة كل ذى رحم محرم منه فهو لاء كلهم اصهاره ولا يدخل في ذلك الزوجة ولا زوجة الابن ولا زوجة الاب ولا زوجة كل ذى رحم محرم منه لان الاصهار يختصون باهلها دونها ولو مات الموصى والمرأة في نكاحه او في عدته من طلاق رجعى في الصهر يستحق الوصية وان كان في عدة من طلاق بائن لا يستحقها لان بقاء الصهرية ببقاء النكاح وهو شرط وقت الموت (قوله) ومن اوصى لاختانه فالختن زوج كل ذات رحم محرم منه (وكذا محارم الازواج لان الختن اسم لزوج البنت وزوج الاخت وزوج كل ذات رحم محرم منه ومن كان ذارحم محرم منهم لان الكل يسمى ختنا وام الزوج وجدته وغيرها فيه سواء قال في الهداية قيل هذا في عرفهم اما في صرفنا لا يتناول الازواج المحارم ويستوى في ذلك الحر والعبد والاقرب والا بعد لان اللفظ يتناول الكل ويستوى فيه الغنى والفقر والذكر والانثى كلهم فيه سواء لا يفضل احدهم على الاخر من غير تفضيل من الموصى (قوله) ومن اوصى لاقاربه فالوصية للاقرب فالاقرب من كل ذى رحم محرم منه (وصورته ان يقول ثلث مالى لذوى قرابتي وانما اعتبر الرحم المحرم لان المقصود بهذه الوصية الصلة فاختصت بالرحم المحرم كاللفة وايحاب العتق (قوله) ولا يدخل فيهم الوالدان والولد (لان القرابة اسم لما يقرب من الانسان بغيره والابوان اصل القرابة والولد يقرب بنفسه فلا يتناولهم الاسم ولهذا قالوا من سمي والده قريبا كان ذلك عقوقا منه ولان الله تعالى عطف الاقربين على الوالدين والعطف غير المعطوف عليه (قوله) ويكون للابنتين فصاعدا (لانه ذكر ذلك بلفظ الجمع واقل الجمع في الموارث اثنان بدليل قوله تعالى فان كان له اخوة فلامه السدس والمراد به اثنان فافوقهما وهذا كله في قول ابى حنيفة ووجهه ان الوصية اخت الميراث وفي الميراث يعتبر الاقرب فالاقرب وقد قالوا اذا اوصى لذى قرابة ولم يقل لذوى فهو على الواحد لان هذا اسم لواحد فحاصله ان اباحنيفة اشترط لهذه المسئلة شرايط القرابة وعدم الوراثة وان لا يكون فيهم ولا ذوا الجمعة والمحرمية والاقرب فالاقرب وواقفه صاحباء في الثلاثة الاول وخالفاء في الثلاثة الاخيرة فلم يشترطها وهي الجمعية والمحرمية والاقرب فالاقرب (قوله) فاذا اوصى بذلك وله عمان وخالان فالوصية لعميه عند ابى حنيفة (لما بينا ان من اصله اعتبار الاقرب فالاقرب والعمان اقرب من الخالين (قوله) وان كان له عم وخالان فللم النصف وللخالين النصف (لان البعيد عنده لا يساوى القريب فكان العم انفراد فيستحق نصف الوصية لان الموصى جعل الوصية لجمع واقله اثنان فلا يستحق العم اكثر من نصفها وفي النصف الثاني لا يستحق له اقرب من الخالين فكان لهما ولو لم يكن له الا عم



واحد وليس له من ذوى الرحم المحرم غيره كان له نصف الوصية لانه لا يستحق اكثر من النصف لما بينا ومابقى لامستحق له فيعطى فيه الوصية فيرد على الورثة بخلاف ما اذا اوصى لذى قرابته حيث يكون للعم كل الوصية لان اللفظ للفرد فيحزرها كلها اذ هو الاقرب ولو تركهما وعمة وخالا وخالة فالوصية للعم والعمة بينهما بالسوية لاستواء قرابتهما وهى اقوى من قرابة الاخوال والعمة وان لم تكن وارثة فهى مستحقة للوصية كمالو كان القريب رقيقا او ذميا ( قوله وقال ابو يوسف ومحمد الوصية لكل من ينسب الى اقصى ابله في الاسلام ) ويستوى فيه الاقرب والابعد والواحد والجمع والمسلم والذمى ويدخل فى الوصية كل قريب ينسب اليه من قبل الاب او الام وتكون الوصية لجميع قرابته من جهة الرجال والنساء الى اقصى ابله في الاسلام فى الطرفين جميعا يشتركون فى الثلث الاقرب منهم والابعد والذكر والانثى سواء بيانه اذا اوصى رجل من بنى العباس لاقاربه دخل فى الوصية كل من ينسب الى العباس وكذلك العلوى اذا اوصى لاقاربه دخل فى الوصية كل من ينسب الى على كرم الله وجهه القريب والبعيد فى ذلك سواء ثم على اصلهما اذا اوصى لاقاربه وله عمان وخالان اشترك فيه العمان وخالان فيكون بينهم ارباعا لانهما لا يعتبران الاقرب وان تركهما وخالين فلعم نصف الوصية وللخالين نصف الوصية عند ابى حنيفة وعندهما هى بينهم اثلاث ولو كان له عم واحد لا يستحق الا النصف عند ابى حنيفة وعندهما يستحق جميع الوصية على اصلهما ان الواحد تستحق الجميع ولو اوصى لاهل فلان فهو على زوجته عند ابى حنيفة لان اسم الاول حقيقة فى الزوجة قال الله تعالى . وسار بها له . ومنه قولهم تأهل فلان ببلد كذا اى تزوج وقال ابو يوسف ومحمد اسم الاهل يتناول كل من يعوله ويضمهم نفقته اعتبارا للعرف وهو مؤيد بقوله تعالى . واتوني باهلكم اجمعين . قال محمد فى الزيادات القياس فى هذا ان الوصية للزوجة خاصة لكننا استحسننا ان يكون للجميع من يعوله بمن يجمعه منزلة من الاحرار والزوجة واليتيم فى حجره والولد اذا كان يعوله فاما اذا كان كبيرا قد اعتزل او كانت بنتا قد تزوجت فليس من اهله ولا يدخل فى ذلك ممالك ولا وراث للموصى ولا يدخل الموصى لاهله فى شئ من الوصية لانه اوصى لمن اضيف اليه والمضاف غير المضاف اليه فلا يدخل فى الوصية كمن اوصى لولد فلان لا يدخل فلان فى الوصية ( قوله ولو اوصى رجل بثلاث دراهمه او بثلاث غنمه فهلك ثلثا ذلك وبقي ثلثه وهو يخرج من ثلث ما بقى من ماله فله جميع ما بقى ) وقال زفر له ثلث ما بقى ولو اوصى بثلاث غنمه فهلك الغنم كله قبل موته او لم يكن له غنم فى الاصل فالوصية باطلة لان الوصية ايجاب بعد الموت فيعتبر قيامه حينئذ وهذه الوصية تعاقبت بالعين فتبطل بفواتها عند الموت ولو قال له شاة من مالى وليس له غنم يعطى قيمة شاة لانه لما اضافها الى المال علمناه ان مراده الوصية بمالية الشاة وان اوصى بشاة ولم يضيفها الى ماله ولا غنم له قيل لا يصح لان المصحح اضافته الى المال وبدونها يعتبر صورة الشاة وقيل



يصح لانه لما ذكر الشاة وليس في ملكه شاة علم ان مراده المالية ولو قال شاة من غنمي ولا غنم له فالوصية باطلة وان اوصى له بسيفه قال محمد اعطيه السيف بحقه وحليته وكذا قال زفر يعني ان له حقه وحامله وان اوصى له بسرج فله السرج وتوابعه من اللبد والرفادة وكذا اذا اوصى له بمصحف فله الغلاف عند زفر وقال ابو يوسف في السيف له النصل دون الجفن وفي السرج له الرفتان والركبان دون اللبد والميثة وهي قطن محشو يترك على ظهر البعير وفي المصحف له المصحف دون الغلاف لان هذه الاشياء منفصلة فلا يدخل الا بالتسمية كمن اوصى بدار لا يدخل فيها المتاع والفتوى على قول زفر لان الغلاف تابع للمصحف كجفن السيف على اصله وان اوصى له بميزان فله الكفتان والعمود واللسان وليس له الصنجات ولا التحت وهذا عند ابى يوسف يقول هي منفصلة فلا تدخل الا بالتسمية قال محمد بالمنفعة لا تكمل الا بالجميع وابو يوسف يقول هي منفصلة فلا تدخل الا بالتسمية قال محمد لو اوصى له بخنطة في جوالق فله الخنطة دون الجوالق وان اوصى له بقوصرة ثمره القوصرة والتمر لان القوصرة تدخل في بيع التمر في العادة بخلاف الجوالق وان اوصى له بعسل في زق او بسمن في ظرف او زيت في اناء لم تدخل الا لانيه وانما له العسل وحده والسمن وحده كذا في الكرخي ( قوله ومن اوصى بثلاث ثياب فلهك ثلاثها وبقي ثلثها وهي يخرج من ثلث مابق من ماله لم يستحق الا ثلث مابق من الثياب ) هذا اذا كانت الثياب من اجناس مختلفة اما اذا كانت من جنس واحد فهي بمنزلة الدراهم لان الثياب اذا كانت مختلفة لا يقسم بعضها في بعض فالباقي منها لا يجوز ان يستحق الموصى له بالقسمة فلم تكن الوصية متعلقة بالباقي فلا يجوز ان يستحق الموصى له اكثر من ثلثه ( قوله ومن اوصى لرجل بالف درهم وله مال عين ودين فان خرجت الف من ثلث العين دفعت الى الموصى له وان لم يخرج دفع اليه ثلث العين وكذا خرج شئ من الدين اخذ ثلثه حتى يستوفي الالف ) لان الموصى له شريك الورثة وفي تخصيصه بالعين بحس في حق الورثة لان للعين فضلا على الدين ( قوله وتجوز الوصية للحمل وبالحمل اذا وضع لاقل من ستة اشهر من يوم الوصية ) ولا يحتاج الى القبول اما الوصية فلان الوصية استخلاف من وجه لانه يجعله خليفة في بعض ماله والجنين يصلح خليفة في الارث فكذا في الوصية لانها اخته الا انها ترد بالرد لما فيها من معنى التملك بخلاف الهبة فانها لا تصح له لانها تملك وليست باستخلاف ولا ولاية لاحد عليه لملكه شيئا واما الوصية به فهي جائزة ايضا اذا علم وجوده وقت الوصية لان باب الوصية واسع لحاجة الميت وعجزه ولهذا يصح في غير الموجود كالثمره فلان يصح في الموجود اولى وصورة المسئلة اذا اوصى لرجل بما في بطن جاريته ولم يكن ذلك من المولى او بما في بطن دابته فهو جائز اذا علم وجوده في البطن ومعرفة وجوده اذا ولدته لاقل من ستة اشهر من وقت موت الموصى وذكر الطحاوي انه يعتبر المدة من وقت الوصية وهو المذكور في الكتاب وان ولدته لسته اشهر فصاعدا بعد ذلك فالوصية باطلة



لجواز ان يكون الولد حدث بعدها الا اذا كانت الجارية في العدة حينئذ لاجل ثبوت النسب  
يعتبر الى سنتين فكذلك في جواز الوصية يعتبر الى سنتين وان لم تكن في العدة يعتبر لاقبل  
من ستة اشهر في الجارية والداية سواء وان اوصى بالجارية لرجل وما في بطنها لآخر جاز  
الا اذا ولدت لاكثر من ستة اشهر اول ستة اشهر حينئذ تكون الجارية وولدها للموصى له  
بالجارية ( قوله واذا اوصى بجارية الا حملها صحت الوصية والاستثناء ) اي اوصى بها  
واستثنى ما في بطنها فانه يجوز لان الوصية اخت الميراث فقد جعل الجارية وصية وما  
في بطنها ميراثا والميراث يجري فيما في البطن ولان اسم الجارية لا يتناول الحمل لفظا لكنه  
يستحق بالاطلاق تبعا فاذا افرد الام بالوصية صح افرادها ولانه يصح افراد الحمل  
بالوصية فجاز استثناءه وهذا هو الاصل ان ما يصح افراده بالعقد صح استثناءه منه وما  
لا فلا ولو اوصى برقبة الجارية لانسان وما في بطنها لآخر فثبات الموصى له بالولد انتقل  
المالك الى ورثته فان اوصى برقبته لانسان وبخدمتها وغناها لآخر فثبات الموصى له بالخدمة  
والغلة عاد المالك الى صاحب الرقبة دون ورثة الموصى ( قوله ومن اوصى لرجل  
بجارية فولدت بعد موت الموصى قبل ان يقبل الموصى له ولدا ثم قبل وهما يخرجان  
من الثلث فهما للموصى له ) لان الام دخلت في الوصية اصالة والولد تبعها حين كان متصلا بها  
فاذا ولدت قبل القسمة والتركاة قبل القسمة بمقاة على ملك الميت حتى يقضى بها ديونه  
دخل في الوصية فيكونان للموصى له وقوله قبل ان يقبل الموصى له لم يذكر هذا  
الشرط في الهداية وصوابه قبل القسمة وقوله فولدت بعد موت الموصى انما قيد به لانه  
لا يستحق ما ولدت قبل موت الموصى ذكره في الكرخي ( قوله وان لم يخرجها من الثلث  
ضرب بالثلث واخذ بالخدمة منها جميعا ) لان الوصية تناولهما جميعا ولهذا استحقتهما  
الموصى له اذا خرجا من الثلث فاذا لم يخرجها جميعا من الثلث ضرب فيهما بالخدمة وهذا عند  
ابي حنيفة ( قوله وقال ابو يوسف ومحمد ياخذ ذلك من الام فان فضل شيء اخذه من الولد )  
لان الوصية تعلقت بعين الام والولد يدخل معها على طريق التبع فاذا لم يخرجها من الثلث  
تعينت الوصية في الام فان فضل من الثلث شيء كان ذلك من الولد وفي الهداية الاختلاف  
على عكس هذا فجعل قولهما قول ابي حنيفة وقول ابو حنيفة قولهما وصورة المسئلة لرجل له  
ستمائة درهم وامة تساوي ثمانمائة درهم ولا مال له غير ذلك فاوصى بالامة لرجل ثم  
مات فولدت ولدا يساوي ثمانمائة درهم قبل القسمة فالموصى له الام ومات الولد عند  
ابي حنيفة وما بقي للورثة وهذا يتأني على ما ذكر في الهداية وهو ضد ما في القدوري وعندهما  
له ثلثا كل واحد منهما وما بقي للورثة وجه قول ابي حنيفة ان الوصية قد صحت في الام  
وهي تخرج من الثلث فلا يجوز ان يفسخ الوصية في شيء منها بعد صحتها ولان الام اصل  
والولد تبع والتبع لا يزاحم الاصل فلو نفذنا الوصية فيهما جميعا تنقض الوصية في بعض  
الاصل وذلك لا يجوز ولهما ان الولد قد دخل في الوصية تبعا حالة الانصال فلا يخرج



عنها بالانفصال هذا اذا ولدت قبل القسمة فان ولدت بعدها فهو للموصى له لانه تمام خالص ملكه لتقرر ملكه فيه بعد القسمة ( قوله ) ويجوز الوصية بخدمة عبده وسكنى داره سنين معلومة ويجوز بذلك ابدا ) لان المنافع يصح تملكها في حال الحياة يبدل وبغير بدل فكذا بعد الموت ويجوز موقتا ومؤبدا ونفقة العبد في الموضعين على الموصى له بالخدمة ( قوله ) فان خرجت رقبة العبد من الثلث سلم اليه ليعدمه ) لان حق الموصى له في الثلث لا يزاحمه فيه الورثة ( قوله ) فان كان لامال له غيره خدم الورثة يومين والموصى له يوما ) لان حقه في الثلث وحقهم في الثلثين وهذا اذا لم يجز الورثة لان العبد لا يمكن قسمته اجزاء لانه لا يتجزأ ويمكن استيفاء خدمته على المهابة بخلاف الوصية بسكنى الدار اذا كانت لا تخرج من الثلث حيث يقسم عين الدار اثلاثا للانتفاع لانه لا يمكن القسمة بالاجزاء وهو اعدل للتسوية بينهما زمانا وذا وافي المهابة تقديم احدهما زمانا ثم العبد الموصى بخدمته ليس للوارثة ان يبيعه الا اذا اجاز الموصى له بالخدمة فاذا اجاز لم ينتقل الى العوض ( قوله ) فان مات الموصى له عاد الى الورثة لان الموصى اوجب الحق للموصى له ليستوفي المنافع على حكم ملكه فلو انتقل الى وارث الموصى له استحقها ابتداء من ملك الموصى من غير رضاء وذلك لا يجوز ( قوله ) وان مات الموصى له في حياة الموصى بطلت الوصية ) لان ايجابها تعلق بالموت ولان من شرط صحة الوصية القبول ومن شرط القبول ان يكون بعد موت الموصى فاذا مات الموصى له قبل ذلك عدم هذا ( قوله ) واذا اوصى لولد فلان فالوصية بينهم الذكر والانثى فيه سواء ) لان اسم الولد ينتظم الكل انتظاما واحدا فان لم يكن لفلان ولد من صلبه دخل في الوصية ولدا لابن الذكور دون الاناث عند ابي حنيفة وعندها يدخل الاناث وتكون الوصية لهما جميعا كما في ولد الصلب فلا يدخل اولاد البنات في ذلك في المشهور وان اوصى لبني فلان فعن ابي حنيفة روايتان في رواية ان الذكور ينفر دون كذلك دون الاناث لان الاناث لا يتناولهم اسم البنين وفي رواية يدخلون مع الذكور ويكونون سواء وهو قولهما لان اسم البنين يتناول الجميع في حال اجتماعهم قال الله تعالى . يا بني آدم . فالحطاب متناول للكل واما اذا قال لبني فلان ولم يكن له الابنات منفردات لم يكن لهن شئ بلا خلاف لان حقيقة الاسم للذكور ولو اوصى بثلاث ماله لامهات اولاده وهن ثاث وللفقراء والمساكين فلهن ثلثة اسهم من خمسة عندها وقال محمد يقسم الثلث على سبعة لهن ثلثة ولكل فريق سهمان لان الفقراء والمساكين جنسان والمذكور لفظ الجمع وادناه في الميراث اثنان لما بيناه فيما تقدم فكان من كل فريق اثنان ولهما ان الجمع المذكور بالالف واللام يراد به الجنس فيتساوون الادنى كما اذا قال لا تزوج النساء فاذا كان كذلك اعتبر من كل فريق واحد وان اوصى بثلثة لفلان والمساكين فنصفه لفلان ونصفه للمساكين عندها وقال محمد ثلثة لفلان وثلثاء للمساكين ولو اوصى للمساكين فله صرفه الى مسكين واحد عندها



وعند لا يصرف الا الى مسكينين على ما بينا وان اوصى بثلثه للبائس والفقير والمسكين  
قال ابو حنيفة ومحمد يجعل الثلث على ثلثة اجزاء جزء للبائس وهو الذي اذا كان محتاجا  
وجزء للمسكين وهو الذي يطوف على الابواب وجزء للفقير الذي لا يطوف على الابواب  
ولا يسأل وقال ابو يوسف يجعل على جزءين الفقير والمسكين واحد والبائس واحد ومن  
اوصى لرجل بمائة درهم ولا آخر بمائة درهم ثم قال لا خراشركتكم معهما فله ثلث كل  
مائة بخلاف ماذا اوصى لرجل باربعة مائة ولا آخر بمائتين ثم قال لا خراشركتكم معهما  
لامه لا يمكن تحقيق المساواة بين الكل لتفاوت المالكين فحملناه على مساواة كل واحد  
بتنصيف نصيبه عملا باللفظ بقدر الامكان ( قوله ) واذا اوصى لورثة فلان فالوصية بينهم  
لذلك مثل خط الاثنين ) لانه لما نص على لفظ الورثة علم ان قصده التفضيل كما في الميراث  
وان اوصى لعقب فلان فالعقب عبارة عن من وجد من الولد بعد موت الانسان فاما  
في حال حياته فليسوا بعقب له وعقب ولده من الذكور والامات فان لم يكن له ولد فولد  
ولده الذكور والامات ايضا ولا يدخل فيهم ولد الامات لان اولاد بناته ليسوا بعقب له  
وانما هم عقب لا بآبائهم ويقدم ولد الصلب على ولد الولد لان الاسم يتناول الاعلا الا ترى  
ان ولد الولد عقب لا بآبائهم و آباؤهم عقب لجدهم فان عدم الآباء فالعقب ولد الولد  
( قوله ) ومن اوصى لزید وعمر وثلث ماله فاذا عمرو ميت فالثالث كله لزید ) لان الميت  
ليس باهل للوصية فلا يراحم الحي الذي هو من اهلها وصار كما اذا اوصى لزید وجدار  
وهذا كلها في ظاهر الرواية وعن ابي يوسف انه قال اذا كان يعلم بموته فهو كذلك وان  
كان لا يعلم بموته فلا حي نصف الثالث لانه لم يرش للحي الا بنصف الثالث ونصفه لورثة  
الميت ولو كانا حيين وقت الوصية ثم مات احدهما قبل موت الموصي بطلت حصته  
وانتقل ذلك الى ورثة الموصي وللحي نصف الثالث وان مات احدهما بعد موت الموصي  
كان نصيبه موروثا عنه ( قوله ) فان قال ثلث مالي بين زيد وعمر وزيد ميت كان لعمر  
نصف الثالث ) لان كلمة بين كلمة تقسم واشترك فقد اوصى لكل واحد منهما بنصف الثالث  
بخلاف ما تقدم الا ترى ان من قال ثلث مالي لفلان وسكت كان له كل الثالث ولو قال  
ثلث مالي بين فلان وسكت لم يستحق الثالث قال في النبايع اذا اوصى بعبد سالم لزید ثم  
اوصى به لعمر و فهو بينهما نصفان فان مات احدهما في حياة الموصي فهو للباقي منهما وان  
قال اوصيت بثلث مالي لعمر ولزيد ان كان فقيرا نظرت ان كان زيدا وقت الموت فقيرا  
فالثلث بينهما وان لم يكن فقيرا ومات قبل ذلك بطلت حصته وانتقل الى ورثة الموصي  
ولعمر ونصف الثالث ( قوله ) وان اوصى بثلث ماله ولا مال له ثم اكتسب مالا استحق  
الموصى له ثلث ما يملكه عند الموت ) لان الوصية عقد استخلاف مضاف الى ما بعد الموت  
ويثبت حكمه بعد الموت فيشترط وجود المال عند الموت لا قبله وكذا لو كان له مال وهلك  
ثم اكتسب مالا لما بينا . مسائل . اذا اوصى بوصايا وكانت زائدة على الثلث واردت



قسمة الثالث بينهم فالوجه فيه ان تجمع الوصايا كلها ثم تنظر اليها والى الثالث والى نقصانه  
 من الوصايا فان كان النقصان مثل نصف الوصايا نقصت من كل وصية نصفها وان كان  
 النقصان مثل ثلث الوصايا نقصت من كل وصية ثلثها وعلى هذا القياس يكون العمل  
 مثاله اذا بلغت الوصايا الف درهم لآحدهم مائة ولاثى مائتان ولاثى ثمانمائة ولاثى  
 اربعمائة وثلث ماله خمسمائة فالنقصان من خمسمائة الى مبلغ الوصايا مثل نصف الوصايا  
 خمسمائة فينقص من كل وصية نصفها فلصاحب المائة خمسون ولصاحب المائتين مائة  
 ولصاحب الثلثمائة مائة وخمسون ولصاحب الاربعمائة مائتان وعلى هذا فقس اذا اوصى  
 لرجل بنصف ماله ولاثى مائة وثلث ماله وثلث ماله فعند ابي حنيفة الثالث بينهم على  
 احد عشر سهما لصاحب الثالث اربعة ولصاحب النصف اربعة لانه لا يضرب بما زاد على  
 الثالث الا بالثالث ولصاحب الربع ثلثة فاذا كان ثلث المال احد عشر كان جميعه ثمانية  
 وثلثين ووجهه ان يخرج الثالث والربع اتى عشر فالموصى له بالنصف كانه لم يوص له الا  
 بالثلث لانه لا يضرب الا بالثالث فيعطيه ثلث اتى عشر وهو اربعة ولاثى اربعة وللموصى له  
 بالربع ثمانية فذلك احد عشر وقال ابو يوسف ومحمد يقسم الثلث على ثلثة عشر لصاحب  
 النصف ستة لانه عندهما يضارب بجميع وصيته وهى النصف وذلك ستة من اتى عشر  
 ولصاحب الثلث اربعة ولصاحب الربع ثمانية فذلك ثلثة عشرة فيكون المال كله تسعة  
 وثلثين وان اوصى لرجل بجميع ماله ولاثى مائة وثلث ماله ولم يحجز الورثة فالثالث بينهما نصفان  
 عند ابي حنيفة على اصله وان اجاز والا نص فيه عند ابي حنيفة واختلفوا فى قياس قوله  
 فقال ابو يوسف هو بينهما اسداس خمسة اسداس لصاحب الجميع والسدس لصاحب  
 الثلث على طريق المنازعة يعنى ان صاحب الثلث لا منازعة له فى الثلثين فسلم ذلك لصاحب  
 الجميع واستويا فى الثلث فقسم بينهما نصفين وقال الحسن هذا قيسح فان نصيب الموصى له  
 بالثلث عند الاجازة مثل نصيبه عند عدمها بل يجب له الربع وللاخر ثلثة ارباع وقول  
 ابي يوسف هو الصحيح ذكره فى الينابيع ويخرج ما قاله الحسن ان يقسم الثلث بينهما نصفين  
 لان الاجازة فى الثلث ساقطة العبرة ثم يقسم الثلثين فنقول اصلها من ثلثة حاجتنا الى  
 الثلث ثم يقسم الثلث بينهما نصفين لاستوائهما فيه فانكسر فاضعه يكون ستة فصار الثلث  
 سهمين بينهما وبقي اربعة صاحب الجميع يدعى كلها وصاحب الثلث يدعى منها سهما يصير له  
 مع السهم الاول ثلث الجميع فسلم لصاحب الجميع منه ثلثة واستوت منازعتهما فى السهم  
 الباقي فيقسم بينهما نصفين فانكسر فاضع الستة تكون اتى عشر لصاحب الجميع تسعة  
 وهى ثلثة ارباع المال وللاخر ثلثة وهو الربع لانه المال اذا صار اتى عشر قسم ثلثة  
 بينهما ولا نصفين يبقى ثمانية صاحب الجميع يدعى كلها والاخر لا يدعى منها لاسهمين ليكمل له  
 ثلث الجميع ولا منازعة له فى الستة الباقية فسلمت لصاحب الجميع وبقي سهمان استوت  
 منازعتهما فيقسم بينهما نصفين وعلى هذا قول ابي حنيفة كقولهما الا ان التخرج



مختلف فعنده بالمنازعة وعندها بالعلو ونخرج قولهما ان نقول اجتمع وصية بالكل  
ووصية بالثالث فكانت المسئلة من الثالثة لاجل الثالث فصاحب الجميع يدعى كلها والآخر  
يدعى سهما فتعول الى اربعة لصاحب الثالث سهم وللآخر ثلثة ولو اوصى لانسان بخدمة  
عبد ففقته وكسوته وما يصلحه على الموصى له بالخدمة لانه المنفرد بالانتفاع دون الورثة  
فصار في حكم المالك والله اعلم

### ﴿ كتاب الفرائض ﴾

الفرض في اللغة هو التقدير يقال فرض القاضي النفقة اى قدرها والفرائض من العلوم  
الشريفة التي يجب العناية بها لاقتقار الناس اليها قال عليه السلام الفرائض نصف  
العلم وهو اول علم يرفع من الامة وقال عليه السلام ان الله تعالى لم يكل قسم مواريتكم الى  
ملك مقرب ولا الى بنى مرسل ولكن تولى ربنا بيانها فقسمها ايبين قسم الا ولا وصية  
لوارث وقال عليه السلام تعملوا الفرائض وعلموها الناس فانها نصف العلم وانى امره  
مقبوض وسينزع العلم من امتي حتى يختلف الرجال في الفريضة فلا يجدان من يعرف حكم  
الله تعالى فان قيل مامعنى قوله فانها نصف العلم قيل لان للانسان حالتين حالة حياة وحالة  
موت والفرائض من احكام الموت فيكون لفظ النصف ههنا عبارة عن قسم من قسمين  
ومناسبتها بالوصايا ان الوصية تصرف في حال مرض الموت والفرائض حكم بعد الموت  
(قال رحمه الله المجمع على توريثهم من الرجال عشرة) انما اراد بهذا من يستحق الميراث  
في الجملة وان اختلفوا في الاستحقاق وتقديم بعضهم على بعض فيه (قوله الابن وابن  
الابن وان اسفل والاب والجد وان علا والاخ وابن الاخ والم وابن الم ومولى النعمة  
والزوج) المراد بالجد ابو الاب اما ابو الام فهو رحم وليس بعصبة فلا يرث الا ميراث  
ذوى الارحام اذا لم يكن احد من العصبات على ما يأتى بيانه ان شاء الله (قوله ومن  
الاناث سبع الابنة وابنة الابن وان سفلت والام والجددة والاخت والزوجة ومولاة النعمة)  
فالجددة ومولاة النعمة لاذكر لميراثهما في القرآن وانما ثبت بالحديث وذلك لما روى ان جددة  
جاءت الى ابى بكر رضى الله عنه تطلب ميراثها فقال لا اجد لك في كتاب الله شيئا فقام  
اليه المغيرة ابن شعبه فقال شهدت رسول الله صلى الله عليه وسلم وقد جاءته جددة  
تطلب ميراثها ففرض لها السدس فاجب لها ابو بكر رضى الله عنه ذلك واما مولاة  
النعمة فلها الميراث لقوله عليه السلام تجوز المرأة ميراث عتيقها ولقيطها وولدها الذي  
لاعت به والمراد بلقيطها والله اعلم ولدها من الزنا وقال عليه السلام الولاء لجمعة كالجمعة  
النسب (قوله ولا يرث اربعة المملوك والقاتل من المقتول والمرتد واهل ملتين) اما  
المملوك فلان الميراث نوع تمليك والعبد لا يملك ولان ملكه لسيده ولا قرابة بين السيد  
والميت وكذا كل من في رقبته شيء من الرق كالمكاتب والمدير وام الولد فانه لا يرث



ولا يورث الاممكاتب اذا مات عن وفاء فانه يؤدي منه مكانته ويحكم بحريته قبل موته  
 بلا فصل وما فضل يكون ميراثا عنه واما المستمى فانه ينظر ان كان يسمى لفكائه رقبته  
 فهو كالمكاتب عند ابي حنيفة وعندهما كحرمديون وهذا مثل معتق البعض وان كان يسمى  
 لفكائه رقبته ولكن لحق فيها كالعبد المرهون اذا اعتقه مولاه والمأذون اذا اعتقه المولى  
 وعلى المأذون دين او الامة اذا اعتقها المولى على ان يتزوجها فابت فانها تسمى في قيمتها  
 وهي حرة فان هؤلاء يرثون ويورثون بالاجماع واما القاتل فلا يرث من المتقول لامن الدية  
 ولامن غيرها لقوله عليه السلام لا يرث القاتل ولانه حرم الميراث عقوبة له لانه استمحل  
 ما اخره الله فنع من الميراث وهذا اذا كان قتلا يتعلق به القصاص والكفارة اما ما لا يتعلق به  
 ذلك لا يمنع الميراث وقد بينا ذلك في الجنائيات ومن الذي لا يوجب القصاص ولا الكفارة  
 هو الصبي والمجنون اذا قتل مورثهما فانه لا يحرم ميراثهما وكذا اذا قتل مورثه بالسبب كما  
 اذا اشعر وروشنا او حفر بئرا على الطريق او وضع حجرا على الطريق او ساق دابة او قادها  
 فوطئت مورثه او قتله قصاصا او رجما او مال حائطه فاشهد عليه او لم يشهد حتى سقط على  
 مورثه او وجد مورثه قتيلا في داره يحجب القسامة والدية ولا يمنع الارث وكذا العادل اذا  
 قتل الباغي لا يمنع الارث واما اذا قتل الباغي العادل ان قال قتلته وانا على الباطل وانا لان  
 على الباطل لا يرثه اجماعا وان قال قتلته وانا على الحق وانا لان على الحق فعندها يرث  
 وعند ابي يوسف لا يرث والاب اذا قتل ابنه خطأ لا يرث وبشكل هذا على الاصل الذي ذكرناه  
 الا انا نقول قد وجب القصاص الا انه سقط للشبهة واما المرتد فلا يرث من مسلم ولا ذمي  
 ولا مرتد واما اهل ملتين فلقوله عليه السلام لا يتوارث اهل ملتين ولا يرث الحربى من  
 الذمي ولا الذمي من الحربى واهل الذمة يرث بعضهم من بعض واهل الحرب كلهم ملة  
 واحدة الا اذا كانت دارهم مختلفة فانه لا يرث بعضهم من بعض كما اذا كانا في حصنين  
 يستحل كل واحد منهما دم الآخر فان قتل المرتد او لحق بدار الحرب وحكم بلحقه وورثه  
 ورثته المسلمون عندنا وقال الشافعي يكون ماله قيا كمال الحربى سواء كان ذلك المال  
 اكتسبه في حال الردة او في حال الاسلام وقال ابو حنيفة كسب الردة وكسب الاسلام  
 موروث وقال ابو يوسف ومحمد كسب الاسلام والردة سواء يرثه ورثته المسلمون (قوله  
 والفروض المحدودة في كتاب الله تعالى ستة النصف والربع والثلثان والثلث  
 والسدس فالتنصف فرض خمسة الابنة وابنة الابن اذا لم تكن ابنة الصواب والاخت  
 للاب وللأم والاخت للاب اذا لم يكن اخت للاب وام ولا اخوها والزوج اذا لم يكن  
 للميتة ولد ولا ولد ابن) وما فضل من هذا يصرف الى العسبة (قوله والربع للزوج  
 مع الولد او ولد الابن وللزوجات اذا لم يكن ولد ولا ولد ابن) وانما خص ولد الابن  
 في المسثلين لان ولد البنت ذورحم لا يرث الا مع ذوى الارحام فلا يحجب الزوجين



( قوله والتمن للزوجات مع الولد او ولد الابن ) وهو منصوص في القرآن ( قوله والثلاثان لكل اثنين فصاعدا من فرضه النصف الا الزوج ) يعنى الابنتين والاختين فصاعدا ( قوله والثالث للام اذا لم يكن للميت ولد ولا ولد ابن ولا اثنان من الاخوة والاخوات ) لقوله تعالى \* فان لم يكن له ولد وورثه ابواه فلأمه الثلث \* فان كان له اخوة فلأمه السدس ( قوله ويفرض لها في مسئلتين ثلث مابقي وها زوج وابوان او زوجة وابوان فلها ثلث مابقي بعد الفرض الزوج او الزوجة ) ولو كان مكان الاب جد فلها ثلث جمع المال بالاجماع والباقي للجد ( قوله وهو لكل اثنين فصاعدا من ولد الام ذكرهم وانثاهم فيه سواء لقوله تعالى \* فان كانوا اكثر من ذلك فهم شركاء في الثلث \* وهذا يقتضى التساوى بينهم ( قوله والسدس فرض سبعة لكل واحد من الابوين مع الولد او ولد الابن وهو للام مع الاخوة وللجد مع الولد او ولد الابن ) وللجدات ولبنات الابن مع ابنة الصلب وللأخوات للاب مع الاخت للاب والام وللواحد من ولد الام ( قوله وتسقط الجدات بالام والجدو الاخوة والاخوات بالاب ) اما الجدات فيسقطن بالام سواء كن من قبل الاب او من قبل الام وكذلك الجدة ام الاب تسقط مع ابنها والاب يحجب الجدات ست ثنتان لك وثنان لابيك وثنان لامك وكلهن وارثات غير ام اب الام فانه لاشئ لها واعلم ان كل من لا يرث لا يحجب احدا من اهل الميراث كالأبن اذا كان قاتلا او عبدا او كافرا فانه لا يرث ويجعل بمنزلة الميت وليس هذا كالأثنين من الاخوة والاخوات انهما لا يرثان مع الاب ومع ذلك يحجبان الام من الثلث الى السدس لانهما من اهل الميراث في الاصل الا ان الاب حجبهما ( قوله ويسقط ولد الام باحد اربعة بالولد وولد الابن والجد ) وهذا لا خلاف فيه ( قوله واذا استكمل البنات الثلثين سقط بنات الابن الا ان يكون معهن اوابائهن او اسفل منهن ابن ابن فيعصبهن ) ويكون الميراث بينهم للذكر مثل حظ الانثيين ( قوله واذا استكمل الاخوات للاب والام اثنتين سقط الاخوات لالاب الا ان يكون معهن اخ فيعصبهن ) ولا يعصبهن ابن الاخ والله اعلم

### ﴿ باب اقرب العصبات ﴾

( قال رحمه الله واقرب العصبات البنون ثم بنوهم ثم الاب ثم الجد ثم الاخوة ) هذا عند ابي حنيفة لان الجد ابا الاب اولى من الاخوة عندم ولا حظ لهم معه في الميراث لان له ولادا وتعصبا من جهة الولادة ايضا فاشبه الاب ولانه يأكل من مال ابن ابنة عند الحاجة من غير اذنه ولانه غير مقبول الشهادة له فاشبه الاب وقال ابو يوسف ومحمد يقاسم الاخوة مادامت للقاسمة خيرا له فان كان الثالث خيرا له اعطى اثنان قوله ثم بنوهم لانهم بمنزلة بنوهم ( قوله ثم بنوا الجد وهم الاعمام ثم بنوا اب الجد ) وهم اعمام الاب واولاهم



من كان لاب وام ثم مولى العتاقة وهو آخر العصبات مقدم على ذوى الارحام ومولى الموالاة ابعد الورثة مؤخر عن ذوى الارحام (قوله واذا استوى وارثان فى درجة واحدة فاولاهم من كان للاب والام) لانه اقرب تعصبا وولاية (قوله والابن وابن الابن والاخوة يقاسمون اخواتهم للذكر مثل حظ الانثيين ومن عداهم من العصبات ينفرد ذكورهم بالميراث دون اناتهم) مثل اولاد الاخوة واولاد الجد (قوله واذا لم يكن للميت عصبه من النسب فالعصبه هو المولى المعتقد ثم الاقرب فالاقرب من عصبه المولى) يعنى الذكور دون الاناث لقوله عليه السلام ليس للنساء من الولاء الا ما اعتقن او اعتق من اعتقن والله اعلم

### ﴿ باب الحجب ﴾

( قال رحمه الله ويحجب الام من الثلث الى السدس بالولد او ولد الابن او اخوين ) او اختين فصاعدا سواء كان الاخوان او الاختان وارثين او سقطا عن الميراث الا ان يكونا عبيدين او كافرين فانهما لا يحجبانها (قوله والفاضل عن فرض البنات لبني الابن واخواتهم للذكر مثل حظ الانثيين) وقدينا ذلك (قوله واذا ترك بنتا وبنت ابن وبني ابن فللبنت النصف والباقي لبني الابن واخواتهم للذكر مثل حظ الانثيين وكذا الفاضل عن فرض الاخت للاب والام لبني الاب وبنت الاب للذكر مثل حظ الانثيين) (قوله ومن ترك ابى عم احدهما اخ لام فللآخر السدس والباقي بينهما نصفان ) لانه قرابتين من جهتين (قوله والمشاركة ان ترك المرأة زوجها واما واخوة من ام واخوة من اب وام فللزوجة النصف وللأم السدس ولاولاد الام الثلث ولاشئ\* للاخوة للاب والام) وقال الشافعى الثلث بين الاخوة للام والاخوة للاب والام بالسوية لنا ان الله تعالى جعل للزوج النصف وللأم السدس وللأخوة من الأم الثلث فاستغرقت الفريضة وقد قال عليه السلام ما بقى الفرائض فلاولى عصبه ذكر ولم يبق لهم شئ\* والله اعلم

### ﴿ باب الرد ﴾

( قال رحمه الله والفاضل عن فرض ذوى السهام اذا لم يكن عصبه مردود عليهم بقدر سهامهم الاعلى الزوجين ) وعند الشافعى الفاضل لبيت المال وانما لم يرد على الزوجين لان فرضهما بالسبب لا بالنسب فهو ضعيف لانهما استحقا بعد انقطاع السبب الذى يستحقان به فلايزاد ان على فرضهما بخلاف من يرث بالنسب لان النسب باق بعد الموت فقوى حالهم فى الاستحقاق فكانوا اولى بالفاضل او نقول ان الزوجين يستحقان بسبب واحد وهو النكاح فاذا استحقا به لم يكن لهما سبب غير ذلك يستحقان به واهل النسب يستحقون بالنسب وهو البنوة فى البنات والاخوة فى الاخوات والباقي بالرحم (قوله ولا يرث



القاتل من المقتول) يعني اذ كان بالغاً عاقلاً و برث الصبي والمجنون من ابيه اذا قتله  
والبالغ العاقل اذا وقع مورثه في بئر حفرها على الطريق او سقط على حجر وضعه في الطريق  
او وجد الاب في دار ابنه قتيلاً او قتل مورثه في قصاص او رجم او قتله مكرها او شهد  
الابن على ابيه بالزنا ففي جميع هذه الاشياء لا يحرم الميراث (قوله والكفر كله ملة واحدة  
يتوارث به اهلها ولا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم) وقد بينا ذلك (قوله ومال  
المرتد لورثته من المسلمين) يعني ما اكتسبه في حال اسلامه (قوله وما اكتسبه في حال  
ردته في) هذا قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد هو لورثته من المسلمين لانه لما لم يرثه  
ورثته الكفار ورثه المسلمون ولان من اصلهما ان ملكه لا يزول بالردة فحاله بعد  
الردة في كسبه كحاله قبلها ولا يي حنيفة ان المرتد مباح الدم فوجب ان يكون مافي يده  
في تلك الحالة فيا كحال الحرابي ثم على قول ابي حنيفة وارث المرتد يعتبر حاله يوم الردة  
فان كان حراً مسلماً يوم ردته ورثه وان كان عبداً او كافراً يوم الردة لم يرثه وان اعتق  
او اسلم قبل ان يموت او يقتل او يحكم بلمحاقة لم يرثه (قوله واذا فارق جماعة او سقط  
عليهم حائط ولم يعلم من مات منهم اولاً فالكل واحد منهم للاحياء من ورثته) ولا يرث بعضهم  
من بعض لانه يحكم بموتهم معا (قوله واذا اجتمع في المجوسى قرابتان لوتفرقتا في شخصين  
ورث بكل واحدة منهما) فاذا اجتمع في شخص ورث بهما جميعاً تفسيره مجوسى تزج امه  
فولدت له بنتان ماتت عن ام هي زوجته وعن بنت هي اخته لامة فلا ترث الام بالزوجة  
ولا ابنته بالاخت لان الاخت للام لان ترث مع الابنة ولكن للام السدس باعتبار الامومية  
والابنة النصف والباقي للعصبة مجوسى تزوج بنته فولدت له ابنتين فماتت المجوسى ثم ماتت  
احدى ابنتي فانها ماتت عن ام هي اخت لاب وعن اخت لاب وام فللام السدس  
بالامومية وللأخت للاب والام النصف وللأم السدس بالاختية للاب لانها لمسا اعتبرنا  
الاختية للاب التي وجدت في الام لاستحقاق السدس بهما صار ذلك كالموجود في شخص  
آخر كأنها تركت الاختين وهما يحجبان الام من الثلث الى السدس كذا في المستصفي  
(قوله ولا يرث المجوسى بالانكحة الفاسدة التي يستحلونها في دينهم) لان النكاح الفاسد  
لا يوجب التوارث بين المسلمين فلا يوجب بين المجوسى بخلاف الانساب والاصل ان المجوس  
يرثون بالزوجة اذا كان النكاح بينهما جائزاً فان لم يكن بينهما جائزاً فانهما لا يتوارثان  
بالزوجة ومعرفة الجائز من الفاسد ان كل نكاح لو اسلما يتركان عليه فذلك نكاح جائز  
وما لا يتركان عليه فهو فاسد وما كان يدلى بسببين واحد هما لا يحجب الآخر فانه يرث  
بالسببين وان كان احدهما يحجب بالآخر فانه يرث بالحاجب ولا يرث بالمحجوب بيسانه  
مجوسى ترك زوجته هي امه وهي اخته لانيه كما اذا تزوج ابنته فولدت منه ولدا ثم تزوج  
هذا امه وهي اخته لانيه فان هذا النكاح فاسد لا يرث بالزوجة ويرث ثلث المال لانها  
امه وترث ايضا نصف المال لانها اخته لانيه فيرث بالسببين جميعاً لان احدهما لا يحجب



الآخر والباقي رد عليهما بالسيدين جميعا ان يكن عسبة ولوترك امرأة وهي ابنته وهي  
 اخته لامة كما اذا تزوج امه فولدت له بنتا فهذه بنته واخته لامة ثم مات فلها النصف بكونها  
 بنتا ولا ترث بكونها اختا لام لان الاخت للام لا ترث مع ولد الصلب (قوله وعسبة  
 ولد الزنا وولد الملاعة من الامهات) لان ولد الزنا لما لم يكن له اب تعلق ذلك بامه وكذا  
 ولد الملاعة من الامهات فاذا مات ذلك الولد يكون ميراثه لامة واولاد امه الذكر والاخي  
 فيه سواء فاذا ترك اخا واخوة من ام فلولو احد السدس وللأبنتين فصاعدا الثلث وما بقي  
 بعدميراث الام واولادها يكون لعسبة الام الاقرب فالاقرب فان كانت مولاة لقوم كان  
 الباقي لموالي امه اولعسبة من موالى امه وان لم يكن عسبة فالباقي رد على الام واولادها  
 (قوله ومن مات وترك حملا وقف ماله حتى تضع امرأته في قول ابى حنيفة) وهذا اذا  
 لم يكن للميت ولد سوى الحمل اما اذا كان له ولد سواء فان كان ذكرا اعطى خمس المال  
 واوقف اربعة اخماسه وان كان انثى اعطيت تسع المال واوقف ثمانى اتساعه وهذا قول  
 ابى حنيفة وقال ابو يوسف يعطى الابن نصف المال وقال محمد ثالث المال لان المرأة لانلد  
 في العادة في بطن واحد اكثر من اثنين فيستحق هذا الموجود الثلث ولا بى يوسف انها تلد  
 في العادة ولدا واحدا فيجوز ان يكون انثى ولا بى حنيفة ان اكثر ما تلد المرأة في بطن واحد  
 اربعة فيجوز ان يكون الحمل اربعة بنين فيستحق الابن الخمس والبنت تستحق التسع والفتوى  
 على قول ابى يوسف هذا كله اذا صرف وجوده في البطن بان جاءت به لاقل من ستة شهر منذ  
 مات المورث اما اذا جاءت به لاكثر من ذلك فلا ميراث له اذا كان النكاح قائما فان كانت معتدة  
 ان جاءت به لاقل من سنتين منه وقعت الفرقة بموت او طلاق فهو من جملة الورثة كذا في المستصفي  
 (قوله والجد اولى بالمال من الاخوة عند ابى حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد يقاسمهم الا ان  
 ينقصه المقاسمة من الثلث) ثم على قولها للجد حلتان احدهما اذا لم يكن هناك صاحب فرض  
 فهو مخير بين المقاسمة وبين ثلث جميع المال والثانية اذا كان هناك صاحب فرض فهو مخير بين  
 ثلثة اشياء اما المقاسمة او ثلث ما بقي او سدس جميع المال ببيان جدواخ للجد النصف وللأخ النصف  
 جدواخ وان الثلث والمقاسمة ههنا سواء جدواخ لثلاثة اخوة الثلث هنا خير له من المقاسمة فان كان  
 معهم صاحب فرض اعطى فرضه ثم ينظر الى ثلث ما بقي والى سدس جميع المال  
 والى المقاسمة تنظر اولا الى ثلث ما بقي والى سدس جميع المال ايها خير له ثم تنظر الى اخيرها  
 والى المقاسمة فايهما كان خيرا له ببيان بنت وجدواخ للبنت النصف والباقي بينهما انصفان لان  
 المقاسمة خير له من ثلث ما بقي ومن سدس جميع المال فان كانا اخوين والمسئلة بحالها فهنا  
 ثلث ما بقي وسدس جميع المال والمقاسمة سواء فان كانوا ثلثة وهي بحالها فثلث الباقي وهو  
 سدس جميع المال خير له من المقاسمة بنتان وجدواخ وان اب وام للأبنتين الثلثان وما بقي  
 وهو الثلث يعطى الجدمته سدس جميع المال لان ذلك خير له من المقاسمة ومن ثلث الباقي  
 وان ترك ابنتين وجدا واختا لاب وام فللأبنتين الثلثان وما بقي فهو للجد والاخت



لذكر مثل حفظ لا يبين لان المقاسمة خير له من السدس ومن ثلث ما بقي ولو زاد في الفريضة فريضة اخرى كابنتين وام وجدواخ لاب وام واخت فللابنتين الثلثان وللأم السدس وبقي السدس يعطى الجد لان مذهب زيدان نصيب الجد لا ينتقص من السدس ولا شيء للاخ او الاخت لان الاخت ههنا عصبية (قوله) واذا اجتمع الجدات فالسدس لاقربهن اعلم انه اذا كان بعض الجدات اقرب من بعض فان عليا كرم الله وجهه يجعل السدس للقربى من اى جهة كانت وبه قال ابو حنيفة واصحابه وعن زيد ان كانت القربى من جهة الام فالسدس لها وان كانت من جهة الاب شاركتها البعدى من جهة الام وكان ابن مسعود يورث القربى والبعدى جميعا من اى جهة كانت فان كان من جهة الاب قربى وبعدى ورث اقربها مثال ذلك ام ام وام ام اب قال ابو حنيفة السدس لام الام وفي قول ابن مسعود هو بينهما ام اب وام ام اب فعند ابى حنيفة السدس لام الاب لانها اقرب وعن زيد هو بينهما ام ابى اب وام ام ام فعند ابى حنيفة السدس لام الاب وعلى قول زيد هو بينهما واذا كان للجددة قرابتان فعند محمد وزفر لهما نصيب جدتين وعند ابى يوسف لهما نصيب جدة واحدة ببيان رجل تزوج بنت خالته فولدت له ولدا فان جدة الرجل ام امه هى جدة هذا الولد ام ام امه وهى ايضا جدته ام ام ابىه فان مات الرجل وخلف جدته ام ابىه ثم مات هذا الولد وخلف هاتين الجدتين فعلى قول محمد وزفر لصاحبة القربيتين ثلثا السدس وللأخرى التى هى ام اب الاب ثلث السدس وعند ابى يوسف هو بينهما نصفان وعند مالك السدس كله لصاحبة القربيتين (قوله) تحجب الجد امه وفي بعض النسخ ولا تحجب الجد امه وهذا اذا كان الجد غير وارث اما اذا كان وارثا فانه تحجبها لانها تدلى به وقد استحق هذا الميراث فلا تراث معه كام الام قال الحنجدى ولا تحجب الجد من الجدات الامن كان من قبله (قوله) ويراث ام الاب الام لانها رحم فهى من جملة ذوى الارحام ولا نه تدلى بابيها وهو من ذوى الارحام ونسبى هذه الجدة الفاسدة وابنها الجد الفاسد (قوله) وكل جدة تحجب امها لان محل ام الجدة مع الجدة كمحل الجدة مع الام والام تحجب امها فكذا الجدة تحجب امها والله اعلم

### ﴿ باب ذوى الارحام ﴾

(قال رحمه الله اذا لم يكن للميت عصبية ولا ذوسهم ورثة ذوى الارحام) والاصل في هذا ان ذوى الارحام اولى بالميراث من بيت المال لقوله تعالى . واولوا الارحام بعضهم اولى ببعض في كتاب الله . (قوله) وهم عشرة ولد البنت وولد الاخت وبنت الاخ وبنت العم والخال والخاله وابو الام والعم للام والعمة وولد الاخ من الام ومن ادلى بهم) ثم تورث ذوى الارحام كتورث العصبية يرث الاقرب فالاقرب الى الميت الا ان الكلام وقع في معرفة الاقرب قال ابو حنيفة اقربهم الى الميت الجد ابو الام ثم اولاد البنات

(ثم اولاد)



ثم اولاد الاخوات وبنات الاخوة ثم العمات والحالات ثم اولادهم كذا ذكره في ظاهر  
 الرواية وروى عنه ان اقربهم اولاد البنات ثم الجد ابوالام وقالوا اقرب اولاد البنات  
 ثم اولاد الاخوات وبنات الاخوة ثم الجد ابوالام ثم العمات والحالات ثم اولادهم كذا  
 في الحجندی وفي القدوري اولاهم من كان من ولد الميت لان ولد الميت اقرب اليه من غيره  
 وان سفل ( قوله ثم ولدا ابوين او احدهما وهم بنات الاخوة واولاد الاخوات ) يعنى  
 انهم اولى من اولاد الجد وهم العمات ومن شاكلهم من ذوى الرحم من اولاد الجد اب  
 الام لان الاخوة اقرب الى الميت من هؤلاء فكذلك اولادهم اقرب اليه كأولاد ابنه  
 واما اذا ترك جده ابا امه وابنة اخيه لأمه فالمل للجد اب الام عند ابى حنيفة وقالوا هو  
 هو لابنة الاخ من الام وكذلك روى عن ابى حنيفة فى ابنة الاخت للاب والام اول للاب  
 ان المال للجد ابى الام لان للجد ابى الام ولادا فهو اولى . مسائل . بنت بنت وابن  
 بنت بنت المال لبنت البنت لانها اقرب ابن بنت و بنت بنت اخرى اوها لبنت  
 واحدة فالمل بينهما للذكر مثل حظ الانثيين كانه ترك اما وبنتا من صلبه قال الحجندی  
 الاصل فى اولاد البنات عند ابى يوسف انه يعتبر بالابدان ويقسم بالابدان ان كانوا  
 كلهم ذكورا فالمل بينهم بالسوية وان كانوا مختلطين فالمل بينهم للذكر مثل حظ  
 الانثيين ومحمد يعتبر فى اولاد البنات اول الخلاف فان كان اول الخلاف يقع بالابدان  
 فانه يكون بينهم للذكر مثل حظ الانثيين وان كان الخلاف فى الاصل يعطى لهم ميراث  
 الاصل بيانه اذا ترك بنت بنت وابن بنت فهو بينهما للذكر مثل حظ الانثيين اما  
 على قول ابى يوسف فلا يشكل لانه يعتبر بالابدان واحدهما ذكرا والاخر اثنى وكذا  
 عند محمد لان اول الخلاف وقع بالابدان ولو ترك ابن بنت بنت وابن بنت فعند  
 ابى يوسف المال بينهما للذكر مثل حظ الانثيين ثلثا لابن بنت البنت وثلثه لبنت  
 ابن البنت وعند محمد ثلث المال لابن بنت البنت وثلثا لبنت ابن البنت لانه يعتبر اول  
 الخلاف وكذلك هذا فى اولاد الاخوات وبنات الاخوة كما اذا ترك ابن اخت وبنت اخ  
 كلاهما لاب وام على قول ابى يوسف للذكر مثل حظ الانثيين وعند محمد لهما ميراث  
 اصلهما ثلثان لبنت الاخ وثلث لابن الاخت ( قوله ثم ولدا ابوى ابوى او احدهما  
 وهم الاخوال والحالات والعمات ) لان هؤلاء اقرب اليه بعد من ذكرنا وان اجتمع عمه  
 وخالة فثلث المال للخالة من الاب والام وثلثا للعمه لان العمه تدلى بالاب والحالة بالام فكان  
 لكل واحدة نصيب من تدلى به وان ترك عمالام وخالان لاب فللخالان الثلث والباقي لأم  
 من الام لانهم يرتون بالابدان والعم بمنزلة العمصة والخال بمنزلة الام والام الثلث وللم  
 مابقى كذلك هذا وان ترك ثلث بنات اخوات متفرقات وثلثة بنى اخوات متفرقات فالاصل  
 عند ابى حنيفة ومحمد انهم يعطون ميراث اصلهم لا اولاد الاخوات من الاب والام النصف  
 ولا اولاد الاخوات من الاب السدس تكلمة الثاني ولا اولاد الاخوات من الام السدس



ميراث اصلهم والباقي رد عليه على قدر انصباهم فيكون بينهم على خمسة وقال ابو يوسف الميراث لولد الاخت للاب والام لانه يعتبر الاقرب فالاقرب وهما يعتبران ضمن يدلي به كل واحدة منهم فجعل لكل واحدة ما كان لامها واما العمات والحالات فانه يعتبر فيهن الاقرب فالاقرب بالاجماع واما اولادهن فعلى قول ابى يوسف يقسم بالابدان وعند محمد كما ذكرنا في اولاد البنات واولاد الاخوات بيانه ثلث حالات متفرقات المال للخاله من قبل الاب والام اجماعا لانها اقرب وان ترك ثلثة احوال متفرقين فالمال كله للخال من قبل الاب والام ولو ترك خالا وخالة كلاهما في درجة واحدة فالمال بينهما للذكر مثل حظ الانثيين وان ترك ثلث عمات متفرقات فالمال كله للعمه من قبل الاب والام لانها اقرب ولو ترك عمه وخالة للعمه الثلثان وللخاله الثلث ولو ترك عمه وخالا فالثلاث للخال والثلثان للعمه وان ترك خالة وابن عمه المال للخاله لان ابن العمه ابعد في الدرجة وان ترك ابنة خال وابن خالة فعلى قول ابى يوسف المال بينهما للذكر مثل حظ الانثيين وعند محمد الثلثان لابنة الخال والثلث لابن الخالة يرث كل واحد منهما ميراث اصله وان ترك ابنة عم وابن عمه المال كله لبنت العم لانها من اولاد العصبه والاخر من اولاد ذوى الارحام (قوله) واذا استوى وارثان في درجة واحدة فاولاهم من ادلى بوارث (كرجل مات وترك ابنة عم وابن عمه المال كله لبنت العم وكذا لو ترك بنت بنت وبنت بنت ابن فالمال لبنت بنت الابن) (قوله) واقربهم اولى من ابعدهم (فعند ابى حنيفة قرب ذوى الارحام الجد ابو الام ثم اولاد الاخوات وبنات الاخوة ثم العمات والحالات ثم اولادهم) (قوله) وابو الام اولى من ولد الاخ والاخت (وهذا عند ابى حنيفة وقد يناء (قوله) والمعتق احق بالفاضل عن سهم ذوى السهام اذا لم يكن عصبه سواء ومولى المولاة يرث) وهو الرجل يسلم على يد الرجل ويواليه ويعاقده ثم يموت ولا وارث له غيره فميراثه له عندنا وقال مالك ميراثه للمسلمين (قوله) واذا ترك المعتق اب مولاة وابن مولاة فله للابن عندهما وقال ابو يوسف للاب السدس والباقي للابن فان ترك جدم مولاة واخا مولاة فالمال للجدة عند ابى حنيفة (لان من اصله ان الاخوة لا يرثون مع الجد شيئا فكذا في الولاء) (قوله) وقال ابو يوسف ومحمد هو بينهما لان من اصلهما ان الاخوة يشاركونه في الميراث فكذا في الولاء (قوله) ولا يباع الولاء ولا يوهب (لانه حمة كل حمة النسب والنسب لا يباع ولا يوهب

﴿ حساب الفرائض ﴾

(قال رحمه الله اذا كان في المسئلة نصف ونصف او نصف وما بقى فاصلهما من اثنين) فالاول كزوج واخت لاب وام اولاد والثاني كزوج وعم (قوله) واذا كان فيها ثلث وما بقى او ثلثان وما بقى فاصلهما من ثلثة) فالاول كام وعم والثاني كابنتين وعم (قوله) واذا كان فيها



ربع وما بقى اربع ونصف فاصلها من اربعة فالاول كزوجة وعصبة والثاني كزوج  
وبنت ( قوله وان كان فيها ثمن وما بقى او ثمن ونصف وما بقى فاصلها من ثمانية ) فالاول  
كزوجة وابن والثانية كزوجة وبنت ( قوله وان كان فيها نصف وثلاث اونسف  
وسدس فاصلها من ستة ) فان لاو كام واخت لاب وام اولاب والثانية كام وبنت  
( قوله وتعول الى سبعة وثمانية وتسعة وعشرة ) فالاول كزوج واختين لابوين اولاب  
فهذه تعول الى سبعة والثانية كزوج واختين لاب وام واخ لام فهذه تعول الى ثمانية  
والثالث كزوج واختين لاب وام واخوين لام فهذه تعول الى تسعة والرابع كولوكان مع  
هؤلاء ام فهي تعول الى عشرة ( قوله ولا تعول الى غير ذلك ) العول هو الزيادة  
في الفرائض عند تضاييق المستحقين ( قوله واذا كان مع الربع ثلث اونسف فاصلها  
من اثني عشر ) فالاول كزوجة وام والثاني كزوجة واخت لام ( قوله وتعول  
الى ثلاثة عشر وخمسة عشر وسبعة عشر ) فالتى تعول الى ثلاثة عشر زوج وام وابنتان  
والتي تعول الى خمسة عشر زوجة واختان لابوين واختان لام والتي تعول الى سبعة  
عشر اذا كان مع هؤلاء ام ( قوله واذا كان مع الثمن سدسان او ثلثان فاصلها من اربعة  
وعشرين ) فالاول كزوجة وابوين وابن الثاني كزوجة وابنتين ( قوله وتعول الى  
سبعة وعشرين ) كزوجة وابنتين وابوين وهذه تسمى المنبرية لان عليا كرم الله وجهه اجاب  
بها وهو على المنبر فقال عاد ثمنها تسعا وذلك انه كان يخطب خطبة اولها الحمد لله الذى  
حكم بالحق قطعا ويجزى كل نفس بما تسعى واليه المآب والرجى فلما سئل قال عاد ثمنها  
تسعا واستمر على خطبة ( قوله واذا انقسمت المسئلة بين الورثة فقد صحت وان لم تنقسم  
سهام فريق منهم عليهم فاضرب عددهم فى اصلى الفريضة وعولها ان كانت عاتلة فما خرج  
صحت منه المسئلة كامرأة واخوين للمرأة الربع سهم وللأخوين مابق وهو ثلاثة لا ينقسم  
عليهما فاضرب اثنين فى اصل المسئلة تكون ثمانية ومنها تصح ( قوله وعولها ان  
عالت كما اذا كانت الفريضة زوجا وثلث اخوات لاب وام اولاب اصلها من ستة وتعول  
الى سبعة وتصح من واحد وعشرين ) قوله فان وافق سهامهم عددهم ضربت وفق  
عددهم فى اصل المسئلة ) فابالغ فالمسئلة تصح منه كامرأة وستة اعمام للمرأة الربع سهم  
وللأعمام مابق ثلاثة لا تنقسم عليهم ولكن يوافق ما فى ايديهم عدد رؤسهم بثلاث وثلاث  
فاضرب ثلاث عددهم وهو اثنان فى اصل المسئلة يكون ثمانية ومنها تصح للزوجة الربع  
سهمان وللأعمام ستة لكل واحد سهم ( قوله فان لم ينقسم سهام فريقين منهم او اكثر  
فاضرب احدا الفريقين فى الآخر ثم ما اجتمع فى الفريق الثالث ثم ما اجتمع فى اصل المسئلة  
كزوجتين وخمس جدات وثلاثة اخوة لام وعم اصلها من اثني عشر للزوجتين الربع ثلاثة  
وللجدات السدس سهان وللأخوة للام الثالث اربعة وللم مابق وهو ثلاثة وانكسر على  
الزوجين والجدات والأخوة فاضرب عدد الزوجتين وهو اثنان فى عدد الجدات يكون



عشرة ثم اضرب العشرة في ثلثة عدد الاخوة يكون ثلثين ثم اضرب الثلثين في اصل  
المسئلة وهى اثنا عشر يكون ثلثمائة وستين ومنها تصح ثم يقول من له شئ في الفريضة  
مضروب في ثلثين للزوجتين ثلثة في ثلثين يكون تسعين وهو الربع من الجميع لكل واحدة  
خمس واربعون وللجدات سهمان في ثلثين يكون ستين لكل واحدة اثني عشر وللأخوة  
اربعة في ثلثين يكون مائة وعشرين لكل واحد اربعون وللم ثلثة في ثلثين يكون تسعين  
فذلك كله ثلثمائة وستون ( قوله فان تساوت الاعداد اجزاء احدها عن الآخر  
كامرأتين واخوين فاضرب اثنين في اصل المسئلة ) وهذا يسمى المتماثل فاصلهما من اربعة  
للزوجتين الربع سهم منكسر عليهما والاخوين مابقي وهو ثلثة منكسر ايضا واحد  
العدد ينغنيك عن الآخر فاضرب اثنين في الاربعة يكون ثمانية للزوجتين سهمان وللأخوين  
سته ( قوله وان كان احد العدد بن جزأ من الآخر اجزاء الاكثر عن الاقل كاربعة نسوة  
واخوين ضربت الاربعة اجزأك عن عدد الاخوين ) وهذا يسمى المتداخل منقول  
اصل المسئلة من اربعة للزوجات سهم منكسر عليهن وللأخوين ثلثة منكسر ايضا فاستغن  
بضرب الاربعة لان الاثنين يدخلان فيها فاضرب الاربعة في اربعة يكون ستة عشر للزوجات  
اربعة وللأخوين اثنان عشر ( قوله فان كان احد العدد موافقا للآخر ضربت وفق  
احدهما في جميع الآخر فما اجتمع فاضربه في اصل المسئلة كاربعة نسوة واخت وستة اعمام  
فالستة توافق الاربعة بالنصف فاضرب نصف احدهما في جميع الآخر ثم ما اجتمع في اصل  
المسئلة يكون ثمانية واربعين ومنها تصح ) ( قوله فاذا صحت المسئلة فاضرب سهام كل  
وارث في التركة ثم اقسم ما اجتمع على ما صحت منه الفريضة يخرج حق ذلك الوارث ) لانك  
تقول اصل المسئلة من اربعة للزوجات الربع وللأخت النصف وللأعمام سهم منكسر  
عليهم وهم ستة فاضرب نصف عدد الزوجات في عدد الأعمام يكون اثني عشر ثم  
في الفريضة يكون ثمانية واربعين للزوجات اثني عشر وللأخت اربعة وعشرون  
وللأعمام اثني عشر ( قوله فان لم تقسم التركة حتى مات احد الورثة فان كان نصيبه  
من الميت الاول يتقسم على عدد ورثته فاقسمه وقد صحت منه المسئلة وان لم يتقسم  
صحت فريضة الميت الثاني بالطريقة التي ذكرناها ثم ضربت احدى المسائلتين في الاخرى  
اذا لم يكن سهام الميت الثاني توافق ما صحت منه فريضة ) كزوجة واخت لاب وام  
واربعة اعمام ثم لم تقسم التركة حتى مات بعض الأعمام وليس له وارث سوى اخوته  
فان المسئلة الاولى من اربعة للزوجة سهم وللأخت سهمان وللأعمام سهم منكسر عليهم  
فاضرب اربعة في اربعة يكون ستة عشر للزوجة اربعة وللأخت ثمانية وللأعمام اربعة  
لكل واحد سهم مات احدهم وخلف اخوته الثلثة ويبدء سهم لا يتقسم على ورثته فاضرب  
مسئلته وهى ثلثة في ستة عشر يكون ثمانية واربعين ومنها تصح للزوجة اربعة في ثلثة  
يكون اثني عشر وهو ربع الجميع وللأخت ثمانية في ثلثة باربعة عشرين وهو النصف



يبقى اثني عشر بين بقية الورثة لكل واحد اربعة ( قوله ) فان كانت سهامهم موافقة  
فاضرب وفق المسئلة الثانية في الاولى فما اجتمع صحت منه المسئلتان فكل من له شيء  
من المسئلة الاولى مضروب في وفق المسئلة الثانية وكل من له شيء من المسئلة الثانية  
مضروب في وفق تركة الميت مثاله زوج واخوان تصح من اربعة ثم مات الزوج  
وخلف اربعة بنين اصلها من اربعة ويتوافقان بالانصاف فاضرب نصف عددهم في جميع  
الاخر يكون ثمانية ومنه تصح المسئلتان للاخوين اربعة ولاولاد الزوج اربعة ( قوله )  
واذا صحت مسئلة المناسخة وارتدت معرفة نصيب كل واحد من حبات الدرهم قسمت  
ما صحت منه المسئلة على ثمانية واربعين فما خرج اخذت له من سهام كل وارث حبه (   
صورته زوج ابوان وابن من اثني عشر ثم مات الابن وخلف ابنا وابا وجدة وجد اوهم الذي  
خلفهم الميت الاول وبه خمسة من اثني عشر واصل فريضة من ستة فاضرب الثانية  
في الاولى يكون اثنين وسبعين للاب في الاولى اثني عشر وليس له في الثانية شيء لانه  
ابوام وللأم سبعة عشر وللزوج في المسئلتين وهو الاب في الثانية ثلثة وعشرون  
وللابن في الثانية عشرون فاقسم سهام المسئلة على حبات الدرهم وهي ثمانية واربعون  
يخرج نصف السهام ستة وثلثين يقابل ذلك نصف الدرهم وهو اربعة وعشرون  
وثلث السهام اربعة وعشرون يقابلها ثلث الدرهم وهو ستة عشر كل سهم ثلثة حبة  
وللثلاثة الاسهم حبتان والرابع ثمانية عشر والدائق اثني عشر والثلث تسعة والقيراط  
سبعة اسهم والطسوح وهو نصف القيراط وهو حبتان ثلثة اسهم وللحبة سهم ونصف  
ولكل سهم ثلثة حبة وقد علمت ان للاب اثني عشر سهما وذلك دائق وللأم سبعة عشر  
وذلك دائق وثلث حبات وثلث حبة لان الدائق اثني عشر بقي خمسة يقابلها بثلثها  
كما قابلت ستة وثلثين باربعة وعشرين وقابلت اربعة وعشرين بستة عشر فيقابل كل شيء  
بثلثه فاذا قابلت خمسة بثلثها كان ثلثاها ثلثة وثلث كما ذكر وللزوج ربع درهم وثلث  
حبات وثلث حبة وللابن الابن ربع درهم وحبة وثلث حبة فجميع ذلك درهم وعلى حسب  
ذلك تقسم الغلة ويقسم كل شيء من التركة ثم الدائق سدس درهم وسدس ثمانية واربعين  
ثمانية حصتها من سهام اثنين وسبعين اثنا عشر والطسوح حبتان والدائق اربعة طسا سبيع  
والقيراط نصف دائق ويعتبر بالقيراط سدس الدرهم واهل العراق يسمون نصف سدس  
الدرهم قيراطا وهو اربع حبات وقد يقال الدرهم ستة دوائق والدائق ثمانى حبات  
والمراد حبة الشعير المتوسط التي لم تقشر لكن قطع من طرفيها مادق وطال وكل عشرة  
دراهم وزن سبعة مثاقيل واقرب من هذا ان يقول صورته زوج وابوان وابن من اثني  
عشر وللزوج الربع ثلثة وللابن السدس اثنان وللأم السدس اثنان ويبقى للابن خمسة ثم مات  
الابن وخلف ابنا وابا وهو الزوج في الاولى وجدة وهي الأم في الاولى فريضة من ستة  
ومات يوم مات وبه خمسة لا يوافق ولا تنقسم فاضرب الفريضة الثانية في الاولى تكون



اثنين وسبعين ومنه تصح الاولى والثانية للزوج من الاولى والثانية ثلثة وعشرون  
وللام من الاولى والثانية سبعة عشرو للاب في الاولى اثني عشرو لاشي له في الثانية  
لانه ابوام وللابن الهالك الثاني عشرون فذلك اثنان وسبعون وقد علمت ان حبات  
الزوج ثمانية واربعون فاضرب نصيب كل وارث في ثمانية واربعين واقسمه على  
اثنين وسبعين يصح للاب ثمانى حبات وللام احد عشر حبة وثلاث حبة  
وللزوج خمسة عشر حبة وثلاث حبة وللابن الابن ثلاثة عشر حبة وثلاث  
حبة فلذلك كله ثمانية واربعون حبة وامتحانه ان تقول التركة وهي  
ثمانية واربعون ثلثا الفريضة وهي اثنان وسبعون فيسقط  
من سهام كل وارث ثلثة فابقي فهو نصيبه من التركة فان  
اسقطت من نصيب الزوج وهو ثلثة وعشرون ثلثة وهو  
سبعة وثلاثان بقي خمسة عشرو ثلث وهو نصيبه  
من التركة وكذا كل وارث . والله سبحانه وتعالى  
اعلم . وصلى الله على سيدنا محمد خير خلقه .  
وآله وصحبه وسلم تسليما . كلما ذكره  
الذاكرون . وكلما غفل عن ذكره  
النافلون . والحمد لله رب العالمين .  
حدا دائما ابدا .

٢٢٢

٢٢

٢

قد تم طبع جلد الثاني من هذا الكتاب المسمى بحجوة النيرة  
على مختصر القدوري في مطبعة ( محمود بك )  
الكائن في جوار باب العالي في خمس  
وعشرين من رمضان لسنة  
احدى وثلاثمائة بعد الالف