* حرف الهاء *

* الهواء في الأرض والبناء تابع لأصله *

فهواء الطلق طلق وهواء الوقف وقف وهواء المسجد مسجد وهواء الشارع المشترك مشترك وهواء الدار المستأجرة مستأجرحتى لو أراد (الأجير)[1] أن يبني جناحا في هواء الأرض المستأجرة منع ولذلك لأهل الدرب المشترك منع من أراد اشراع شيء في هوائه وكذلك من وقف بئرا واراد أن يبني بإزائها جدرانا وسقف عليها سقفا يمر في هواء البئرمنعناه وان كان لا يضر بالبئر قاله ابن عبد السلام في أماليه، (في)[2] باب الغصب من التهذيب .

ولو وقع طير لغيره على طرف (جداره)[3] فنفره أو رماه بحجر فطار لم يضمن لأن رميه لم يكن سببا لتنفيره فإنه كان ممتنعا قبل ، أما اذا رماه في الهواء فقتله ضمن سواء كان في هواء داره أو غيره لأنه لا يملك منع الطائر من هواء داره .

وقال البغوى في فتاويه لو أراد الجنب أن يدلي نفسه بحبل ويمكث في هواء المسجد لا يجوز لأن لهواء[4] المسجد حرمة المسجد .

ولو صلى على لوح في هواء المسجد بصلاة الامام في المسجد قال يجوز الا ترى أنه لو وقف (على أبى قبيس)[5] وتوجه الى هواء البيت وصلى يصح فجعلنا هواء البيت كالبيت .

---

(١) في (ب) و (د) (الأجر) .
(٢) هكذا في (ب) و (د) وفي الأصل (في) .
(٣) هكذا في (ب) و (د) وفي الأصل (جدار) .
(٤) في (د) (هواء) .
(٥) في (د) (على جبل أبي قبيس) .

* حرف الواو *

* الواجب يتعلق به مباحث *

الاول :

(المتحقق)[1] فيه الجواز لكن الجواز فيه أصل (أو دخل فيه بطريق التبع) [2] والملازمة ؟ خلاف ينبني عليه [3] أنه يطلق على الواجب جائز أم لا وخرج عليه صاحب الوافي في باب صلاة الجمعة أن الجنب اذا نوى الجنابة دون الجمعة أجزاه عن الجنابة وهل يجزئه عن الجمعة قولان. قال: فمن قال ان الواجب غير جائز يقول لا يحصل غسل الجمعة مع عدم نية الجمعة، ومن قال واجب وجائز (يصح) [4] لأن التنظيف تابع ونية القربة قد وجدت بنية الجنابة فجاز.

الثاني :

ينقسم الى أقسام :

أحدها :

ما هو ثابت في الذمة ويطالب بأدائه وهو الدين على الموسر وكل عبادة وجبت وتمكن منها .

---

(١) هذه الكلمة ساقطة من (ب) و (د) .

(٢) هكذا في (د) وفي الأصل (ودخل فيه بطريق التتبع) وفي (ب) (أو دخله بطريق التبع) .

(٣) في (ب) (يبني) .

(٤) هكذا في (ب) و (د) وفي الأصل (لا يصح) .

ثانيها :

ما (ثبت)[1] في الذمة ولا يجب أداؤه كالزكاة بعد الحول (وقبل)[2] التمكن .

ثالثها :

ما (لا)[3] يثبت في الذمة ولا يجب أداؤه كالوفاء بالوعد يجب تحقيقا للصدق (وعدم الاخلاف)[4] (لا)[5] من حيث أن الوفاء واجب .

الثالث :

الواجب اذا فات بالتأخير[6] وجب قضاؤه أو جبره بالكفارة الا في صور سبقت (في مباحث القضاء)[7] .

ومما (لم)[8] يسبق اللقطة اذا قلنا يجب الالتقاط فتركه لم يضمن،واذا قضى الزوجان الحج عما (أفساده)[9] بالجماع يغرما في الموضع الذي وقعت فيه الاصابة والجديد لا يجب والقديم يجب فعلى هذا لو تركا أثما وصح حجهما وهذا واجب لا يجبر كالذي قبله .

الرابع :

الواجب لا يجوز أخذ العوض عنه وقد سبقت فروعه (في حرف الفاء)[10] .

---

(١) في (د) (يثبت) .

(٢) هكذا في (ب) و (د) وفي الأصل (قبل) . (٣) في (ب) (لمل) .

(٤) هكذا في (د) وفي الأصب (وعدم الاختلاف) وفي (ب) (وعدها للاخلاف) .

(٥) في (د) (الا) .

(٦) هكذا في (ب) و (د) وفي الأصل (بالتخيير) .

(٧) سبقت هذه الصور في البحث الرابع من أبحث القضاء وبالتحديد في الفائدة التي ذكرها في ذلك البحث وهي التي أخذها عن صاحب التلخيص حيث استثنى صاحب التلخيص مما قاله صورة واستدرك عليه المؤلف بضعة عشرة صورة لا مدخل للقضاء فيها .

(٨) في (د) (لا) .

(٩) هكذا في (ب) و (د) وفي الأصل (أفسده) .

(١٠) أي في قاعدة (الفرض لا يؤخذ عليه عوض) .

الخامس :

الواجب اذا قدر بشيء فعدل الى ما فوقه (هل)[1] يجزئه .

وضابطه:أن ما كان يجمعهما نوع واحد أجزأ ومالا فلا.وأقسامه أربعة : (أحدها)[2]ما يجزئ قطعا كما لو دفع بعيرا عن خمس من الابل مع أن واجبها شاة وانما اختلفوا هل يقع كله فرضا أوحسبه .

ومنه قيام المسجد الحرام مقام (مسجد) [3] المدينة والأقصى (عند نذرهما للاعتكاف لأنه أفضل منهما) [4] (ولا عكس لأنهما مفضولان بالنسبة اليه وقيام مسجد المدينة مقام الاقصى) [5] ولا عكس .

ولو نذر الصلاة في الكعبة فصلى في أطراف المسجد خرج عن نذره .

الثاني:ما يجزي في الأصح كما اذا وجب في الفطرة قوت نفسه أو البلد فعدل الى أعلى منه أجزأ في الأصح ، لأنه زاد خيرا، وادعى الرافعي (فيه)[6] الاتفاق لكن فيه وجه في الحاوي .

(ومنها)[7] لو غسل رأسه بدل مسحه أجزأ في الأصح لأنه مسح وزيادة وادعى الامام فيه الوفاق لأن الأصل الغسل وانما حط تخفيفا وقيل لا يجزئ لأنه خلاف المأمور به وعلى الأصح فلا يكره بخلاف غسل الخف فانه يكره قطعا لاتلافه

---

(١) في (د) (فهل) .
(٢) في (د) (احداها) .
(٣) هذه الكلمة ساقطة من (د) .
(٤) ما بين القوسين ساقط من الأصل ومذكور في (ب) و (د) .
(٥) ما بين القوسين ساقط من الأصل و(د) ومذكور في (ب) .
(٦) هذه الكلمة ساقطة من (ب) .
(٧) هذه الكلمة ذكرت في (ب) و (د) وساقطة من الأصل .

(ومثله)[1]: لو اغتسل المحدث ناويا رفع الجنابة يصح (في)[2] الأصح لأن الأصل في حق المحدث الغسل وانما حط عنه تخفيفا كما (قلنا)[3] في مسح الرأس وكلام القاضي الحسين والبغوى يقتضي تصوير هذا بالغالط وأن (المتعمد)[4] لا يصح والقياس الصحة لما ذكرنا .

ومنها:لو نذر اعتكاف مدة متفرقة (أجزأه التتابع)[5] في الأصح ، لأنه أفضل .

الثالث ما لا يجزئ قطعا كما لو نذر التصدق بدرهم لم يجز بدينار .

ولو وجب عليه شاة في جزاء الصيد فأخرج بدنة أو بقرة لم يجزه لأن القصد فيه المماثلة في الصورة .

قال الامام ومن لطيف القول (أنا)[6] اذا أوجبنا العمرة لم تقم حجة مقامها وان اشتملت على أعمال العمرة (وزادت،ويقيم الغسل مقام الوضوء وهذا من أصدق الأدلة على تغاير الحج والعمرة)[7] .

ومن هذا:لو وكله في البيع بدرهم فباع بدينار لم يصح الا في احتمال لبعضهم .

الرابع :ما لا يجزئ في الأصح كما لو نذر أن يحج ماشيا لزمه المشي من حين الاحرام

(١) في (د) (ومنه) .
(٢) في (ب) (على) .
(٣) في (د) (بينا) .
(٤) في (د) (المعتمد) .
(٥) هكذا في (ب) وفي الأصل (أجزأه السابع) وفي (د) (أجزأه عن التتابع) .
(٦) هذه الكلمة ذكرت في (ب) وساقطة من الأصل و(د) .
(٧) ما بين القوسين ساقط من الأصل ومذكور في (ب) و (د) .

وان قلنا ان الركوب أفضل في الحج وهو الأصح لأن الركوب والمشي نوعان فلا يقوم أحدهما وهو الأفضل مقام غير الأفضل كما لا تجزئ الصدقة بالذهب عن الفضة .

ومثله:لو نذر الاحرام من (دويرة)[1] أهله لزمه في الأصح وان قلنا الاحرام من الميقات أفضل .

ومنها:لو اغتسل المحدث ولم (يرتب)[2] اعضاءه فالأصح لا يجزى لتركه (الترتيب)[3] وهو بناء على أن الحدث يحل الأعضاء الأربعة فلو قلنا يحل البدن جميعه صح .

ومنها:لو تصدق بجميع ما له ولم ينو الزكاة لم تسقط قطع به الرافعي وفي الكفاية وجه أنه ان لم يملك غيره وقع قدر الواجب زكاة والباقي تطوعا .

ومنها:لو نذر أن يهدي شاة بعينها فذبح عوضها بقرة أو بدنة لم تجز لأنها تعينت قاله في شرح المهذب وحكى في صفة الصلاة من الروضة فيه الخلاف .

البحث السادس :

الواجب المقدر اذا أتى به وزيد عليه هل يتصف الكل بالوجوب أو (المقدر)[4] الواجب والزائد سنة وجهان كما لو طول القيام والركوع والسجود زيادة على ما يجوز الاقتصار عليه والأصح أن الجميع يكون واجبا والثاني يقع ما زاد سُنّة .

ومثله:الخلاف في مسح جميع الرأس وفي البعير المخرج في الزكاة عن خمس من الابل وغير ذلك قاله في الروضة في باب صفة الصلاة وقال في الأضحية الأرجح

(١) هكذا في (د) وفي الأصل و(ب) (دوبرة) .
(٢) في (د) (يرب) .
(٣) هذه الكلمة ساقطة من (د) .
(٤) في (ب) و (د) (القدر) .

في الجميع أن الزيادة تقع تطوعا ، وكذا قال في (باب الدماء في البدنة)[1] أو البقرة المخرجة عن الشاة الأصح أن الفرض يتبعها . وهذا (ما)[2] لم يتميز (فان تميز)[3] ووقع مرتبا فالزائد نفل والاول هو الواجب قطعا أو يجري الخلاف طريقان صحح في (الأضحية من الروضة)[4] الثاني والأقرب ترجيح الأول لوقوعه الموقع واختاره الامام .

ولهذا قال القفال في فتاويه لو اعتق عبدين عن كفارة الظهار دفعة واحدة ثم استحق أحدهما أجزأ الآخر عن كفارته (فان اعتقهما)[5] مرتبا ثم استحق الثاني أجزأ الأول عن كفارته وان استحق الأول لم يجزه وان قال اعتقت الثاني عن كفارة ظهاري لأن عنده أن ذلك ليس عليه .

السابع :

ينقسم الواجب الى ما هو على الفور (وإلى ما هو على)[6] التراخي فالذي على التراخي يصير واجبا على الفور بشيئين :

أحدهما : أن يضيق وقته بالاتفاق .

وثانيهما : بالشروع فيه فيمتنع قطعه بلا عذر .

ومن ثم لو أفسد الحج وجب قضاؤه (على الفور لأنه صار)[7] على الفور

---

(١) هكذا في (ب) و (د) وفي الأصل (باب الصلاة وقال في الأضحية الأرجح في الجميع أن الزيادة ما في البدنة) ولا يخفى ما في الأصل من الخلاف والتكرار .

(٢) هكذا في (ب) و (د) وفي الأصل (مما) .

(٣) هاتان الكلمتان سقطتا من (د) .

(٤) في (ب) (الروضة من الأضحية) .

(٥) في (د) (وان اعتنقها) .

(٦) في (ب) و (د) (وعلى) .

(٧) ما بين القوسين ساقط من الأصل ومذكور في (ب) و (د) .

باحرامه وعداه القاضي الحسين الى الصلاة وقد سبق في حرف الشين في (فصل الشروع)[1] .

الثامن :

قد يجب الشيء و يسقط (لتعارض)[2] المقتضى والمانع فيعمل بكل منهما وذلك في صور:

منها:لو زوج عبده بأمته هل وجب (المهر)[3] ثم سقط أو لم يجب أصلاً وجهان، ومن فوائد الخلاف أنه لو أعتقها السيد قبل الدخول فان قلنا لم يجب شيء أصلا وجب بالدخول لأنه خارج عن ملك السيد وان قلنا وجب ثم سقط لم يجب بالدخول لأنه كالمستوفي .

ومنها:الأب اذا قتل ابنه هل وجب عليه القصاص ثم سقط أو لم يجب (أصلا وجهان والمذهب)[4] الثاني كما قاله في الذخائر .

وزعم الامام وتابعه الرافعي وابن الرفعة أن الخلاف لفظي وليس كذلك ومن فوائده وجوب القصاص على شريكه .

ومنها:المسبوق اذا ادرك الامام في الركوع فانه يدرك الركعة وهل يقال (يحملها)[5] (الامام عنه)[6] (أو)[7] لم تجب أصلا وجهان أصحهما الأول وفائدته فيما لو بان الامام محدثا .

---

(١) اي فيما قاله القاضي الحسين والمتولي والروياني في فيما لو شرع في الصلاة ثم أفسدها .
(٢) هكذا في (ب) وفي الاصل (لعارض) وفي (د) (التعارض) .
(٣) هذه الكلمة ذكرت في (د) وسقطت من الأصل و(ب) .
(٤) في (د) (أصلان والمذهب) .
(٥) في (د) (يحمله) .
(٦) في (ب) و (د) (عنه الامام) .
(٧) في (ب) (ام) .

التاسع :

اذا امتنع المكلف من الواجب فان لم تدخله النيابة نظر فان كان حقا لله (تعالى)[1] نظر ان (كانت)[2] صلاة طولب بها فان لم يفعل قتل وان كان صوما حبس ومنع الطعام والشراب .

وان كان حقا لآدمى حبس (حتى يفعله كالممتنع من الاختيار اذا أسلم على أكثر من العدد الشرعي وكالمقر بمبهم يحبس)[3] حتى يبين .

وأما اذا دخلته النيابة قام القاضي مقامه وقد سبقت صوره (في حرف الكاف)[4] .

العاشر :

ما كان صفة للواجب يسقط بفعل الواجب الا في صور :

احداها :

اذا صلى الظهر وحده وقلنا ان الجماعة فرض عين، فان فرض الجماعة لا يسقط وان صحت صلاته وحده .

الثانية :

اذا صلى الظهر وحده يوم الجمعة وقلنا بالقديم انه يصح قبل فوات الجمعة فانه يجب عليه الذهاب الى الجمعة وصلاتها مع الامام كما قاله الدارمي ونص عليه (الامام)[5] الشافعي (رضي الله عنه)[6] في الأم .

---

(١) هذه الكلمة ذكرت في (ب) و (د) ولم تذكر في الأصل .

(٢) في (ب) و (د) (كان) .

(٣) ما بين القوسين ساقط من (د) .

(٤) أي في الكليات وذلك في قاعدة (كل من وجب عليه حق وامتنع منه قام القاضي مقامه) .

(٥) هذه الكلمة ذكرت في (د) .

(٦) هذه الكملة الدعائية ذكرت في (د) .

الثالثة :

لا يجوز أن يصلي (يوم)[1] الجمعة خارج الصحراء .

* الوارث *

في قيامه مقام (المورث)[2] (فيما يثبت له على[3]) أربعة أقسام :

أحدها :

ما يقوم مقامه قطعا وهو في ما له من الأعيان والحقوق ويقبل بيانه في الطلاق المبهم وحلفه اذا توجهت عليه (يمين)[4] ومات اذا غلب على ظنه (صدقه وان غلب على ظنه)[5] عدمه (حرم أو استويا)[6] فوجهان قاله الامام في الوديعة .

ولو قال لأقضين حقك (فأدى)[7] الحق (لوارثه)[8] (يبر)[9] (واستشكله)[10] الشيخ (زين)[11] الدين الكتاني فان الحق انتقل للورثة والدفع ما حصل للمحلوف (عليه وانما حصل)[12] لوارثه .

(ومنه)[13] التحالف (يقوم وارث)[14] المتبايعين مقامهما وكذلك

---

(١) في هامش (ب) (بهم) وفوقها (ص) وفي صلبها (يوم) كما في الأصل و(د) .
(٢) هكذا في (ب) و(د) وفي الأصل (المورث) :
(٣) هذه الكلمات سقطت من (د) .
(٤) في صلب النسخة (ب) (اليمين) وفي هامشها (يمين) كما في الأصل و(د) .
(٥) ما بين القوسين ساقط من (د) .
(٦) في (د) (جزم اذا ستويا) .
(٧) هكذا في (ب) وفي الاصل و(د) (فلاعى) .
(٨) في (ب) (لمورثه) .
(٩) هكذا في (ب) وفي الأصل و(د) (يبرأ) .
(١٠) هكذا في (ب) وفي الأصل و(د) (واستشكل) .
(١١) هكذا في (ب) وفي الأصل (عز) وفي (د) (برهان) .
(١٢) ما بين القوسين ساقط من (د) .
(١٣) في (د) (ومنها) .
(١٤) هكذا في (ب) و (د) وفي الأصل (يقوم مقام وارث) .

أحدهما مع وارث الآخر .

ومثله:الاقالة وقد ذكر الرافعي في بابها أنها تجوز بعد موت المتبايعين وذكر في الوصايا (أنها تجوز) [1] مع المشتري ووارث البائع .

وفي فتاوي ابن الصلاح أن الورثة لو أستأجروا من يحج عن مورثهم حجةالاسلام الواجبة ولم يكن أوصى بها ثم تقايلوا مع الأجير لم تصح الاقالة لوقوع العقد لمورثهم والظاهر أنه أن كان (لهم)[2] فيه غرض صحيح كوجود من هو أوثق منه وأصلح جاز وإلا فأن لم يكن وضاق (الوقت)[3] امتنع .

الثاني :

ما يقوم في الأصح كما إذا مات العاقد في مجلس الخيار ينتقل الحق لوارثه ، وكموت المستأجر في أثناء المدة لا (يفسخ)[4] الاجارة وله أن يستأجر ويقوم مقام (وارثه)[5] استصحابا لدوام تلك المنفعة .

ولو أوصى لانسان بمال ومات فجاء من يدعي استحقاقه فهل يحلف الوارث (لتنفذ)[6] الوصية فيه احتمالان في باب القسامة من الرافعي قال ابن الرفعة والذي (جزم به)[7] الماوردي والروياني في كتاب اليمين مع الشاهد حلف الوارث .

الثالث :

مالا يقوم مقامه قطعا كالبيع والنكاح والارقاق والولاء ونحوه ولا يقبل تعيينه

---

(١) هكذا في (ب) و (د) وفي الأصل (انه يجوز) .
(٢) هذه الكلمة ساقطة من (د) .
(٣) هذه الكلمة ذكرت في (ب) و (د) وساقطة من الأصل .
(٤) في (د) (تنفسخ) .
(٥) في هامش (ب) (مورثه) وفي صلبها (وارثه) كما في الأصل و(د) .
(٦) في (ب) و (د) (لتنفيذ) .
(٧) في (ب) (أورده) .

في (الطلاق)[1] المبهم .

الرابع :

مالا يقوم في الأصح كحول الزكاة ، وكذلك أعمال الحج لا يبني الوارث على فعله في الأصح ، وكذلك القبول لايجاب البيع وفيه وجه للداركي قال الماوردي وخرق فيه الاجماع .

ولو حلف في القسامة ومات في أثناء اليمين لم (يبنِ)[2] وارثه في الأصح .

تنبيهان :

الأول :

قد (يثبت)[3] الحق للوارث مع حياة (المورث)[4] وذلك في (الولاء)[5] وقد ذكر الرافعي في دوريات الوصايا أن المعتق إذا كان قاتلا كان ميراث العتيق لعصبات المعتق وذكر مثله في باب النكاح أن المعتق إذا قام به مانع من فسق (أو غيره)[6] انتقل التزويج إلى الأبعد من عصباته ولم (يحك فيه خلافا)[7] ، قال القاضي الحسين نقل عن نص الشافعي (رضى الله عنه)[8] في هذه ان الأبعد من الأولياء لا يزوج والمعروف الأول وقد نص الشافعي في باب العاقلة على ان العصبة لهم حق في الولاء مع حياة المعتق فاذا فضل شيء من الدية (فض)[9] عليهم ونص في الأم على أن عصبة المعتق الذين على دين (العتيق)[10] يرثون العتيق وان كان المعتق حيا فأثبت الشافعي لهم الولاء والميراث به في حياة المعتق وهذا يرد ما حكاه

---

(١) في (د) (اطلاق) .
(٢) في (د) (يبين) .
(٣) في (د) (ثبت) .
(٤) في (ب) و (د) (الموروث) .
(٥) في (د) (الوفاء) .
(٦) في (د) (وغيره) .
(٧) في (د) (يجيء فيه خلاف) .
(٨) هذه الجملة الدعائية لم تذكر في (ب) و (د) .
(٩) في (د) (يصح) .
(١٠) في (ب) (المعتق) .

الرافعي عن الامام أنهم لا يتحملون في حياة المعتق .

الثاني :

لو ورث القصاص جماعة فعفا أحدهم سقط ، ولو ورث حد القذف جماعة فعفا أحدهم لم يسقط وللباقين استيفاؤه ، وفرق الأصحاب بأن القصاص إذا سقط رجع إلى بدل وهو الدية بخلاف حد القذف ويؤخذ من هذا الفرق أنه لو كان القصاص إذا سقط لا يرجع إلى بدل كما لو قتل عبد عبدا مشتركا لجماعة فعفا أحد ساداته أنه لا يسقط لأنه لا يرجع إلى بدل إذ لا يثبت له على عبده شيء .

* الوثائق المتعلقة (بالأعيان)[1] ثلاثة *
* الرهن والكفيل والشهادة قاله الامام في باب الرهن *

قلت:ثم من العقود ما يدخله الثلاثة كالبيع والسلم والقرض (وأروش)[2] الجنايات المستقرة .

ومنه ما يستوثق منه بالشهادة لا بالرهن وهو المساقاة (جزم)[3] به الماوردي في بابها قال لأنه عقد غير مضمون ونجوم الكتابة لا رهن فيها ولا ضمين لأنه ليس بمستقر،وكذلك الجعالة وحكى ابن القطان وجها أنه لا (يدخلها)[4] الضمين .

ومنه المسابقة إذا استحق رهنها جاز الرهن والضمين وقيل وجهان بناء على أنه (جائز أو لازم)[5] .

ومنه ما يدخله الضمين دون الرهن وهو ضمان الدرك قاله الدارمي وغيره

---

(١) هذه الكلمة ذكرت في (ب) و (د) وساقطة من الأصل .
(٢) هكذا في (ب) و (د) وفي الأصل (وارش) .
(٣) في (ب) (وجزم) .
(٤) في (د) (يدخل) .
(٥) في (د) (لازم أو جائز) .

وقد يستدرك على الامام (حصر)[1] الوثائق في ثلاث (بأمور)[2] منها الحبس على الحقوق الى الوفاء (أو حضور)[3] الغيب وإفاقة المجانين وبلوغ الصبيان .

ومنهـا حبس المبيع (حتـى يقبض)[4] الثمـن ، وكذلك منـع المرأة (تسليم)[5] نفسها حتى تقبض المهر وغير (ذلك)[6] .

* الوصف التام لا يقوم مقام الرؤية *

في البيع على الأصح ويقوم مقامها في باب الاجارة وفي باب الدعوى وكذا السلم إذا كان الوصف لا يؤدي إلى (عزة)[7] الوجود وفي الجعالة لو شرط الجعل بسلب العبد أو ثيابه ووصفه بما يفيد العلم فله المشروط والافله أجرة المثل ، قال ابن الرفعة وهو جواب على أن (استيفاء)[8] الأوصاف في البيع على وجه يفيد الاحاطة يقوم مقام الرؤية فان منعناه كان (كالمستأجر)[9] .

* الوطء يتعلق به مباحث *

الأول :

الأحكام المتعلقة به على أضرب .

أحدها : يعتبر (فيه)[10] كل (واحد)[11] من الواطئين بحال نفسه وهو

---

(١) هكذا في (ب) و (د) وفي الأصل (حصول) .
(٢) في (ب) و (د) (أمور) .
(٣) في (ب) (وحضور) .
(٤) في (ب) (الى أن يقبض) .
(٥) هكذا في (ب) وفي الأصل (للتسليم) وفي (د) (لتسليم) .
(٦) هكذا في (ب) و (د) وفي الأصل (كذلك) .
(٧) في (د) (غير) .
(٨) في (ب) (استقصاء) .
(٩) في (د) (للمستأجر) .
(١٠) هكذا في (ب) و (د) وفي الأصل (في) .
(١١) هذه الكلمة ذكرت في (ب) و (د) وسقطت من الأصل .

الحد والغسل (فأيهما كان)[1] مكلفا لزمه والا فلا .

ثانيها : ما (يعتبر بالواطىء)[2] دون الموطوءة وهو لحوق النسب ووجوب العدة فحيث لم يكن الواطىء زانيا لحق النسب (ووجبت)[3] العدة وحيث كان زانيا (لا يثبتان)[4] .

ثالثها : يعتبر بالموطوءة دون الواطىء وهو وجوب المهر فان كانت زانية لم تستحق المهر والا استحقت ولا يعتبر حكم الواطىء أنه زان أو غير زان قاله الشيخ أبو حامد في تعليقه وتبعوه .

الثاني :

الوطء مع الفسخ بعيب النكاح مضمون بلا خلاف إما بالمسمى على قول أو بالمهر على قول،وفي باب البيع (في)[5] رد الجارية بالعيب غير مضمون وقد اشتركا في الفسخ بالعيب وفرقوا بينهما بأن الوطء معقود عليه في النكاح فوجب بدله بكل حال والوطء في البيع غير معقود عليه وانما العقد على الرقبة والوطء منفعة ملكه فلم يقابله بعوض .

الثالث :

لا يجب بالعقد الفاسد في النكاح حكمه،وانما يجب بالوطء فيه قال ابن عبدان والأحكام الموجبة للوطء فيه عشرة :

وجوب مهر المثل سواء سمى لها في العقد شيئا أم لا ، يلحق به الولد إذا أتت

---

(١) في (د) (فان كان) .
(٢) هكذا في (ب) و (د) وفي الأصل (يعتبر في بالواطىء) .
(٣) هكذا في (ب) و (د) وفي الأصل (وجبت) .
(٤) هكذا في (ب) وفي الأصل و(د) (يثبتا) .
(٥) في (ب) و (د) (وفي) .

به بعد ذلك ، سقوط الحد عنهما معا ، تحرم (على آبائه)[1] من النسب والرضاع ، يحرم عليه أمهاتها وجداتها نسبا ورضاعا ، تصير فراشا بهذا الوطء ولا تصير فراشا بالعقد الفاسد يملك به اللعان وهو إذا قذفها بزنى وانتفى من حملها أو ولدها. قال: والأحكام المتعلقة بالوطء بملك اليمين سبعة :

تصير فراشا بنفس الوطء خلافا لأبي حنيفة ، تحرم على آبائه وأولاده من نسب أو رضاع ، يمتنع أن يضم إليها (عمتها أو خالتها)[2] ، يجب (عليها)[3] الاستبراء فان (ادعت)[4] وحلف عليه لم يلحقه وكان منفيا عنه (بلا لعان)[5] ولا لعان بينه وبين أمته هذا منصوص الشافعي في جميع كتبه .

الرابع :

قال الامام في باب الصداق لا يتصور أن يخلو الوطء في غير ملك اليمين مع كونه (محترما)[6] عن المهر إذا أمكن تقريره إلا في صورتين :

إحداهما : الذمية إذا نكحت في الشرك على التفويض وكانوا يرون سقوط المهر عند المسيس .

الثانية : إذا زوج السيد أمته من عبده فلا يثبت المهر أصلا .

وأما في غير هاتين (الصورتين)[7] فلا يتصور خلو مسيس في نكاح عن مهر هذا ما اتفق عليه الأصحاب قاطبة في طرقهم .

قال القاضي إذا قالت لزوجها وهي مفوضة: طأني ولا مهر عليك فلا يبعد

---

(١) في (ب) (على آبائه على أبنائه) .
(٢) في (د) (عمها أو خالها) .
(٣) في (د) (عليه) .
(٤) في (ب) (ادعته) .
(٥) في (د) (باللعان) .
(٦) هكذا في (ب) وفي الأصل و(د) (محرما) .
(٧) هذه الكلمة ساقطة من (ب) و (د) .

القول بأن المهر لا يجب عند الوطء لأنها صاحبة الحق وقد سلطته مع الرضا بنفي المهر كما قال الشافعي فيما إذا (قالت)[1] أذن الراهن للمرتهن في وطء المرهونة فوطئها ظانا حله ففي وجوب المهر قولان (انتهى)[2] .

وعبر الجمهور عن هذه القاعدة بعبارة أخرى وهي أن كل وطء لا يخلو عن مهر أو عقوبة إلا في مسائل:هاتان ،

والثالثة : وطء البائع الجارية المبيعة قبل الاقباض لا مهر عليه ولا حد .

الرابعة : السفيه إذا تزوج رشيدة بغير إذن الولي ووطئ فلا حد ولا مهر .

الخامسة : أعتق المريض أمته وتزوجها وكانت ثلث ماله .

السادسة : إذا أذن الراهن للمرتهن في الوطء فوطئ على ظن الحل .

السابعة : إذا وطئت المرتدة والحربية بشبهة .

الثامنة : إذا وطىء السيد أمته .

التاسعة : وطء [3] (الزوج)[4] ما عدا الوطأة الأولى على (وجه أن)[5] المهر في مقابلة الوطأة الأولى خاصة .

الخامس :

الوطء في الدبر كهو في القبل إلا في سبع صور ذكرها في الروضة:التحصين

(١) هذه الكلمة ساقطة من (ب) و (د) .
(٢) هذه الكلمة ذكرت في (ب) و (د) وساقطة من الأصل .
(٣) هذه الكلمة ساقطة من (ب) و (د) .
(٤) هذه الكلمة ساقطة من (د) .
(٥) هكذا في (ب) و (د) وفي الأصل (وجه على أن) .

والتحليل والخروج من الفيئة والخروج من العنة ولا يعتبر إذن البكر على الصحيح واذا وطئت الكبيرة في فرجها وقضت وطرها واغتسلت ثم خرج منها المني وجب اعادة الغسل في الأصح (وان كان ذلك في دبرها)[1] لم تعد .

والسابعة : لا يحل بحال والقبل يحل في الزوجة والأمة .

ويستدرك عليه (بصور)[2] :

(احداها)[3] إذا وطئ بهيمة وقلنا إذا وطها في (القبل)[4] تقتل فلا تقتل ها هنا (بناء)[5] على أن علة قتلها مخافة أن تلد آدميا .

ومنها:لا أثر لوطه (البائع)[6] في قبل الخنثى في مدة الخيار قاله النووي في باب الأحداث من شرح المهذب وقضيته أن الوطء في دبره فسخ كقبل غير الخنثى .

ومنها: الوطء في الدبر هل يثبت المصاهرة،إن ظن أنه القبل فذاك والا فوجهان قاله في التتمة وأطلق صاحب الذخائر التحاقه بالقبل .

ومنها:هل يجب به مهر المثل قال الحناطي نعم .

(ومنها:لو حلف لا يطأ زوجته)[7] فوطئها في الدبر فوجهان في الكفاية وجزم في الروضة بالحنث وسبق أن المختار خلافه .

ومنها:لو وطىء أمته في دبرها فأتت بولد لم يلحق السيد في الأصح قاله

(١) هكذا في (ب) و (د) وفي الأصل (وان كان في دبره) .
(٢) هكذا في (ب) و (د) وفي الأصل (صور) .
(٣) في (د) (أحدها) .
(٤) في (ب) و (د) (قبلها) .
(٥) هذه الكلمة ساقطة من (د) .
(٦) هكذا في (ب) و (د) وفي الأصل (البالغ) .
(٧) في (د) (ومنها لو وطئها في الدبر سقطت حصانته في الأصح) فهذا الفرع ذكر مقدما في (د) وأما في الأصل و(ب) فقد ذكر بعد ثلاثة فروع .

الرافعي في باب الاستبراء .

ومنها لو وطئ زوجته في دبرها فأتت بولد كان له نفيه باللعان في الأصح وان لم تكن ريبة بخلاف الوطء في الفرج .

ومنها لو وطئها في الدبر سقطت حصانته في الأصح .

ومنها إذا وطئ غلاما جلد المفعول به على الأصح وأما الفاعل فان كان ثيبا رجم (أو بكرا)[1] جلد .

ومنها لو أولج ذكره في دبر رجل كان جنبا لا محدثا في الأصح بخلاف فرج المرأة .

ومنها لو وطئ زوجته في دبرها ثم طلقها كان الطلاق بدعيا على وجه .

ومنها وطئها في دبرها وهي بكر ثم طلقها قبل الدخول ثم تزوجت بزوج آخر فهل يقسم لها الزوج الثاني قسم بكر أم ثيب .

السادس :

الوطء هل يقوم مقام القول في الاجازة والفسخ ونحوهما ؟ اختلفت فروعه وقد يظن تعارضها وليس كذلك بل (لها)[2] مأخذ يظهر بضابط فنقول (هو)[3] أنواع .

الأول : ما ملكه للغير وتوقف على أمر كالوصية فانها تمليك عند الموت فله الرجوع عنها فلو وطئ الأمة الموصى بها لم يكن رجوعا على الأصح ما لم يكن معه (احبال)[4] ووطء المدبرة لا يكون رجوعا عن التدبير عزل أم لا .

(١) في (ب) (وان كان بكرا) .
(٢) في (ب) (لهما) .
(٣) في (د) (هذا) .
(٤) في (د) (احتمال) .

الثاني : ما خرج عن ملكه منجزا فلا يكون الوطء فيه استرجاعا .

ولهذا لا يحصل الرجوع في العين بالفلس بوطء البائع الجارية على الأصح ولا يكون وطء الأب الموهوبة رجوعا في هبة ولده على (الصحيح)[1] .

ومثله لو باع أمته بعبد ووجد بالعبد عيبا فله الفسخ واسترجاع الأمة فلو وطئها لم يكن ذلك فسخا للبيع (في العبد)[2] واسترجاعا لها لزوال ملكه .

الثالث : أن تشرف على الزوال وهو نوعان :

أحدهما: مالا يحصل ابتداؤه بالفعل فكذلك كما لو أسلم على أكثر من أربع نسوة فوطء احداهن لا يكون اختيارا للنكاح فيها على الصحيح وكذلك وطء المطلقة لا يكون رجعة .

ولو قال احداكما طالق ثم وطئ احداهما (لا يكون)[3] تعيينا في الأصح أما إذا كان الطلاق معينا بالنية فلا يكون الوطء بيانا قطعا .

ولو أعتق إحدى أمتيه فلا يكون وطء احداهما تعيينا في الأصح لكن قال الماوردي ظاهر مذهب الشافعي أنه تعيين .

ولو وطئ السيد جاريته الجانية لم يكن اختيارا للفداء في الأصح والثاني يكون اختيارا له كفسخ البيع والفرق على الأصح إن خيار البيع حصل باختياره فسقط باختياره بخلاف الجناية (فان)[4] خيارها بغير اختياره .

الثاني: أن يحصل ابتداؤه بالفعل فيكون فسخا ورجوعا .

---

(١) هكذا في (ب) و (د) وفي الأصل (الأصح) .
(٢) هاتان الكلمتان سقطتا من (ب) .
(٣) في (د) (لكن يكون) .
(٤) هكذا في (ب) و (د) وفي الأصل (فانه) .

فمنها وطء البائع في زمن الخيار فانه فسخ وكذلك وطء المشتري إجازة وانما خرجت عن القاعدة لأن ابتداء الملك يحصل بالفعل كالسبي فكذلك دوامه .

ومنها إذا ظهرت معيبة فذهب ليردها فوطئها في الطريق امتنع الرد في الأصح لأن الاجازة تحصل بالفعل .

ومنها السيد إذا وطئ أمة المأذون ولا دين عليه كان وطؤها حجرا عليه فيها وقيل يفصل بين أن يعزل أم لا كذا قاله الصيدلاني في شرح المختصر في كتاب النكاح ثم قال ولا يحتاج إلى استبراء بعد قضاء الدين على الصحيح نعم لو كان في القراض جارية لم يجز للمالك وطؤها فلو وطئ فهل يكون ذلك فسخا للقراض؟ وجهان . أصحهما المنع .

السابع :

كل حكم تعلق بالوطء لا يعتبر فيه الانزال إلا في مسألة واحدة .

وهي ما لو حلف لا يتسرى لا يحنث إلا بتحصين الجارية والوطء والانزال .

الثامن :

الملك القاصر من ابتدائه لا يستباح فيه الوطء بخلاف ما (لو)[1] كان القصور طارئا عليه وانما منع الراهن من الوطء المرهونة رعاية لمصلحة المرتهن .

التاسع :

الوطء المحرم لعارض هل يستتبع تحريم مقدماته أم لا ؟ ان كان لضعف الملك وقصوره أو خشية عدم ثبوته كالمستبرأة إذا ملكت بعقد فيحرم سائر

(١) هذه الكلمة ذكرت في (ب) وسقطت من الأصل و(د) .

الاستمتاعات بها وان كان بغير ذلك من الموانع فهو نوعان :

(أحدهما)[1]

العبادات المانعة من الوطه وهي على ضربين :

ضرب يمتنع فيه جنس الترفه والاستمتاع بالنساء فيمتنع الوطه والمباشرة كالاحرام والاعتكاف .

وضرب يمنع من الجماع وما أفضى (إلى الانزال ولا يمنع)[2] مما يبعد (إفضاؤه)[3] إليه من الملامسة وهو الصيام .

الثاني

غير العبادات (وهي)[4] على أربعة (أقسام)[5] .

العاشر :

إنما يباح الوطه في الملك التام دون المزلزل .

ولهذا لو اتفق الغاصب والمغصوب منه على ان المالك يأخذ عن قيمة الحيلولة جارية وعوضها له الغاصب جاز وهل يحل له وطؤها قال ابن أبي الدم تفقها إن قلنا لا يملك القيمة لم يجز والا ففيه تردد من أنه هل يكون ملكا (تاما)[6] مسلطا على الوطه .

---

(١) هكذا في (ب) و (د) وفي الأصل (احداهما) .
(٢) في (د) (الى الجماع يزال ولا يمنع) .
(٣) هكذا في (ب) و (د) وفي الأصل (افتضاؤه) .
(٤) في (د) (وهو) .
(٥) في الأصل و(ب) يوجد بياض بعد كلمة (أقسام) ولا يوجد هذا البياض في (د) .
(٦) هكذا في (ب) و (د) وفي الأصل (ثابتا) .

قلت: يخرج من كلام الأصحاب وجهان فان الماوردي قال فيما إذا كان موضع المغصوب معلوما أن المالك يملك القيمة ملكا مستقرا وحكي في إستقراره إذا كان مجهولا وجهان وقضية الاستقرار حل الوطء وصرح القاضي الحسين بأن المالك يملك القيمة (قيمة فرض)[1] لأنه ينتفع بها على حكم رد العين وهذا قد يقتضي أنه لا يباح الوطء .

ومنها إذا قال صاحب الجارية بعتكها وقال من هي في يده بل وهبتنيها قال ابن الصباغ في كتاب الكامل يحل لمدعى الهبة وطؤها في الباطن إذا كان صادقا في دعواه وكان قد قبضها وانما يمنع من ذلك في ظاهر الحكم قال وكذلك الحكم في المتبايعين إذا اختلفا في الثمن وكان المشتري صادقا انتهى .

وهل يشترط في إباحة الوطء تعين (جهة)[2] (كلام الامام[3] الشافعي) يقتضي اشتراطه فانه قال إذا اشترى زوجته فلا يجوز وطؤها في زمن الخيار لأنه لا يدري أيطأ بالزوجية أو (بالملك)[4] .

الحادي عشر :

كل وطء محرم ان حرم لحرمة عبادة (وجبت)[5] فيه الكفارة كالمجامع في نهار رمضان وان (حرم)[6] لا لحرمة العبادة لم يجب كوطء الحائض على الجديد وقد ذكر الرافعي هذه القاعدة في باب الحيض وهي منقوضة بوطء المظاهر فانه يوجب الكفارة مع أنه لا لحرمة عبادة .

---

(١) هكذا في (ب) و (د) وفي الأصل (قيمته قرض) .
(٢) في (ب) و (د) (الجهة) .
(٣) في (ب) (كلام الشافعي) وفي (د) (لكلام الامام) .
(٤) هكذا في (د) وفي الأصل و(ب) (الملك) .
(٥) هكذا في (ب) و (د) وفي الأصل (وجب) .
(٦) في (د) (أحرم) .

الثاني عشر

اختلف في وطء الشبهة هل هو حرام أو مباح أولا يوصف بواحد منهما ثلاثة أوجه أصحهما الثالث .

والتحقيق أنه ان أريد بالمباح ما أذن فيه شرعا فليس بمباح وان أريد به مالا حرج في فعله ولا تركه فهو مباح فأين الخلاف (وهكذا)[1] القول في قتل الخطأ ونحوه .

* وقت الشيء هل ينزل منزلة ذلك الشيء *

هو ضربان :

أحدهما : أن لا يكون ركنا في المقصود (فينزل)[2] .

ولهذا إذا دخل الليل أفطر الصائم وان لم يتناول المفطر وكذلك مضى مدة المسح على الخف توجب النزع وان لم يمسح . واذا وهبه أو رهنه شيئا عنده وأذن له في قبضه ومضى زمن إمكانه صار كالمقبوض ولا يحتاج إلى اذن في القبض . وإذا مضى زمان المنفعة في الاجارة بعد التمكين استقرت (الأجرة)[3] وان لم تستوف المنفعة وكذلك إقامة زمن عرضها على الزوج الغائب مقام التوكيل حتى تجب النفقة إذا علم ومضى زمن إمكان وصوله إليها ولم يصل فيه وكذلك إقامة زمن التمكين من الاجتماع في المرأة المعقود عليها في الغيبة في مضي قدر مدة الحمل مقام الوطء .

الثاني : أن يكون ركنا في المقصود فلا ينزل منزلته كدخول وقت الرمي لا ينزل منزلة الرمي خلافا للاصطخري فقال اذا دخل وقته بنصف الليل حصل

---

(١) في (د) (وهذا) .
(٢) في (د) (فيترك) .
(٣) هذه الكلمة ساقطة من (د) .

التحلل الأول وان لم يرم وألزمه الأصحاب بطرده في الطواف وهو خلاف الاجماع .

ومنها: الصبي والعبد اذا وقفا بعرفة ثم دفعا بعد الغروب ثم كملا قبل الفجر لا يسقط فرضهما خلافا لابن سريج .

ومنها: وقت الخرص هل يقوم مقام الخرص ان قلنا لا بد من التصريح بالتضمين لم يقم والا فوجهان أصحهما في الروضة المنع (وقال قبل)[1] ذلك فيما اذا كان له نخيل يختلف ادراكها في العام فان أطلع (المتأخر)[2] قبل بدو (صلاح)[3] الأول ضمه اليه أو بعد جداد الأول فوجهان قال القفال لا يضم والأصح خلافه فعلى قول القفال فهل يقام وقت الجداد مقام الجداد وجهان أفقههما يقام فان الثمار بعد وقت الجداد كالمجدودة .

ولهذا لو أطلعت النخلة العام الثاني وعليها بعض ثمرة الأول لم تضم قطعا .

ومنها: لو أفرد غير المؤبرة بالعقد وقت التأبير فالأصح أنه للمشتري لأنه بافراده بالبيع انقطع (عن التبعية)[4] ووجه مقابله تنزيل وقت التأبير مقام التأبير ومثله اقامة وقت (بدو)[5] الصلاح مقام الصلاح .

* الوقف في الأحكام *

(كثر)[6] في كلام الأصوليين لأنهم في مهلة النظر بخلاف الفقهاء لأن

---

(١) في (د) (قال وقيل) .
(٢) في (د) (المستأجر) .
(٣) هكذا في (ب) و (د) وفي الأصل (الصلاح) .
(٤) هكذا في (ب) و (د) وفي الأصل (بالتبعية) .
(٥) هذه الكلمة ذكرت في (ب) و (د) وساقطة من الأصل .
(٦) في (ب) و (د) (كثر) .

الحاجةناجزة،ولم ينقل عن الشافعي (رحمه الله)[1] الوقف الا في (صور)[2] نادرة .

منها:الماء المستعمل فيما ذكره صاحب الشامل .

ومنها:قال الربيع ذكر الشافعي تعليق الطلاق قبل النكاح في الأمالي القديمة وحكى اختلاف الناس فيها فقلت له فما تقول انت فيها فقال أنا متوقف حكاه في البحر قال لكنه أزال التوقف بعد في عامة كتبه وامتنع الماوردي من اثباته قولا .

والوقف يطلقه الفقهاء لبيان ما يحدث في العبادات وفي العقود فمن الأول حج الصبي فانه ان دام كان نفلا وان بلغ قبل الوقوف انقلب فرضا .

ولو كان عليه سجود سهو فسلم ساهيا ثم تذكر قريبا ففي صحة سلامه الثاني وجهان فان صححناه فقد (فات محل السجود)[3] وان أبطلناه فان سجد فهو باق (في الصلاة لو أحدث لبطلت وان ترك السجود قال الامام فالظاهر أنه)[4] في الصلاة ولا بد من السلام ويحتمل أن يقال السلام موقوف فان سجد تبين أنه في الصلاة وان ترك تبين أنه قد تحلل وأما في العقود فالوقف فيها يعبر (به)[5] عن ثلاث مسائل :

إحداها:بيع الفضولي وهو وقف صحة بمعنى أن الصحة موقوفة على الاجازة فلا تحصل الا بعدها وتكون الاجازة مع الايجاب والقبول (ثلاثتها)[6] أركان العقد .

هذا ما نقله النووي عن الأكثرين ونقل الرافعي عن الامام أن الصحة ناجزة

(١) هذه الجملة الدعائية ذكرت في (ب) .
(٢) هكذا في (د) وفي الأصل و(ب) (صورة) .
(٣) هكذا في (ب) وفي الأصل و(د) (فاته السجود) .
(٤) ما بين القوسين ساقطمن الأصل ومذكور في (ب) و (د) ولا فرق بين النسختين في ذلك الا في كلمتين وهما (لو) و(لبطلت فكلمة (لو) هي في (د) (أو) وكلمة (لبطلت) هي في (د) (لبطلت) .
(٥) في (د) (عنه) .
(٦) هكذا في (ب) و (د) وفي الأصل (لانتهاء) .

(والمتوقف)[1] على الاجازة هو الملك .

الثانية:بيع مال مورثه ظانا حياته وهو وقف (تبين)[2] بمعنى أن العقد (فيه صحيح ونحن لا نعلمه ثم تبين في ثاني الحال)[3] (فهو وقف)[4] على ظهور أمر كان عند العقد والملك فيه من حين العقد ولا خيار فيه .

(الثالثة)[5] تصرفات الغاصب وهي ما اذا غصب أموالا وباعها وتصرف في أثمانها بحيث يعسر أو يتعذر تتبعها بالنقض وقلنا بالجديد في بيع الفضولي فقولان أصحهما البطلان والثاني للمالك أن يجيز ويأخذ الحاصل من أثمانها وقضية كلام الغزالي (والرافعي)[6] أنها كالأولى وقال ابن الرفعة انها كالثانية في عدم الخيار وتبين الملك من قبل وفيه نظر ، وظهر بهذا أن من الوقف ما يصح معه العقد ومنه ما يبطل .

وضبط الامام في باب الدعوى الوقف الباطل في العقود بتوقف العقد على وجود شرط قد يتخلف عنه وينحصران في ستة أنواع :

الأول :

ما يتوقف على حصول شرط بعده فهو الباطل كبيع الفضولي يتوقف على اجازة المالك . ولو قال ألقِ متاعك في البحر وأنا (والركاب)[7] ضامنون وقال أردت انشاء الضمان عليهم فقيل ان رضوا (به)[8] ثبت المال عليهم أيضا قال

---

(١) في (د) (والتوقف) .
(٢) في (د) (بياض) .
(٣) ما بين القوسين مكرر في (د) .
(٤) هاتان الكلمتان سقطتا من (د) .
(٥) في (د) (الثالث) .
(٦) هكذا في (ب) و (د) وفي الأصل (والرفاعي) .
(٧) هكذا في (د) وفي الأصل و(ب) (والركبان) .
(٨) هذه الكلمة ساقطة من (د) .

الرافعي والظاهر خلافه لأن العقود لا (توقف)[1] على أصل الشافعي وهذا ما ارتضاه القاضي الحسين والامام وقرب في الوسيط الأول وقال يلزمهم المال وان كنا لا نقول بوقف العقود فان هذا مبني على المسامحة للحاجة .

الثاني :

ما يتوقف على تبيين وانكشاف سابق على العقد فهو الصحيح كبيع مال أبيه على ظن حياته وألحق بها الرافعي ما[2] اذا باع العبد على ظن أنه آبق أو مكاتب وكان قد رجع أو فسخ الكتابة (وكذلك)[3] لو اشترى لغيره على ظن أنه فضولي فبان أنه قد وكله في ذلك يصح في الأصح اذا قلنا لا تتوقف الوكالة على القبول وأنه يكون وكيلا قبل بلوغ الخبر اليه كما قاله الرافعي في باب الوكالة .

ومثله (معاملة)[4] من عرف رقه وكان مأذونا له في التجارة وذكر البندنيجي فيما لو كاتب العبد كتابة فاسدة ثم أوصى به وهو يعتقد صحة الكتابة ففي صحة الوصية قولان وقال انهما أصل وقف العقد وقضيته (ترجيح صحة)[5] الوصية ولا نظر لاعتقاد الموصى .

الثالث :

ما توقف على انقطاع تعدي فقولان والأصح الابطال كبيع المفلس ماله ثم يفك عنه الحجر وهو باق على ملكه (أو)[6] يفضل عن الغرماء لا يصح البيع (في

---

(١) في (د) (تتوقف) .
(٢) في (ب) و (د) (بما) .
(٣) في (ب) (وكذا) .
(٤) هذه الكلمة ساقطة من (د) .
(٥) هكذا في (ب) و (د) وفي الأصل (صحة ترجيح) .
(٦) هذه الكلمة ساقطة من (د) .

الأصح)[1] (والثاني)[2] أنه موقوف على الفك ان وجد نفذ والا فلا وعلى هذا فهو وقف تبيين .

الرابع :

ما توقف على ارتفاع حجر حكمي خاص كالعبد يقيم شاهدين على عتقه (ولم)[3] يعدلا فان الحاكم يحجر على السيد في التصرف فيه الى التعديل فلو باعه السيد في هذه الحالة ثم تبين عدم عدالتهم فعلى قول الوقف في صورة المفلس بل أولى لأنها أخص منها لوجود الحجر هنا على العين خاصة وهناك على العموم وكذلك تصرف السيد في العبد الجاني ابطل وقيل يكون موقوفا ان فداه صح والا فلا .

الخامس :

ما توقف لأجل حجر شرعي من غير الحاكم وفيه صورتان :

إحداهما : تصرفات المريض بالمحاباة فيما يزيد على قدر الثلث فيها قولان :

أحدهما بطلانها وأصحهما أنها موقوفة فان أجازها الوارث صحت وإلا بطلت وهذه أولى بالصحة من تصرف المفلس لأن ضيق (الثلث)[4] ومزاحمة الغرماء أمر (مستقبل)[5] والمانع من تصرف المفلس والراهن قائم حالة التصرف .

ثانيها : اذا أوصى بعين حاضرة هي ثلث ماله وباقي المال غائب

---

(١) هاتان الكلمتان سقطتا من (ب) .
(٢) هكذا في (ب) و(د) وفي الأصل (الثاني) .
(٣) في (د) (ولا) .
(٤) في صلب (ب) (المال) وفي هامشها (الثلث) كما في الأصل و(د) .
(٥) في (د) (مستقل) .

فتصرف الورثة في ثلثي الحاضر ثم بان تلف الغائب ألحقها الرافعي ببيع الفضولي وخالفه النووي فألحقها ببيع مال أبيه يظن حياته وهذا أشبه لأن التصرف صادف ملكه فهي ببيع الابن أولى منه بالفضولي .

السادس :

ما توقف لأجل حجر وضعي أي باختيار المكلف كالراهن يبيع المرهون بغير اذن المرتهن لا يصح على الجديد وعلى القديم الذي يجوز وقف العقود يكون موقوفا على الانفكاك وعدمه وألحقه الامام ببيع المفلس ماله .

فوائد :

الوقف الممتنع في العقود انما هو في الابتداء دون الاستدامة . ولهذا لو ارتدت الزوجة كان استدامة النكاح موقوفا ولو ابتدأ النكاح على مرتدة لم يجز .

قد يصح العقد ويبقى الملك موقوفا في ملك المبيع في زمن الخيار اذا كان الخيار لهما على الأصح وملك الموصى له الوصية بعد الموت وقبل القبول الأصح أنه موقوف ان (قبل)[1] تبينا أنه ملك من حين الموت والا تبينا أنه على ملك الوارث وكذلك ملك المرتد ماله .

* الـــولايـــة *

إذا أثبتت لشخص بالتقديم لقربه فغاب انتقلت الى السلطان كحفظ المال والتزويج الا في موضع واحد وهو الحضانة فانها تنتقل للأبعد لا للسلطان فاذا

(١) هكذا في (د) وفي الأصل و(ب) (قيل) .

غابت الام انتقلت الحضانة (للجدة)[1] في الأصح قال الامام وفرق الأئمة بأن النظر في التزويج والمال يتهيأ من السلطان نفسه (أو اقامة)[2] غيره مقام نفسه .

وأما الحضانة (فمبناها)[3] على الشفقة المستحثة على ادامة النظر اذ الصبي غير المميز محتاج لذلك وقد قلنا لا يزوج السلطان (الصغيرة)[4] .

* الولاية الخاصة (أقوى)[5] من العامة *

ولهذا لا يتصرف القاضي مع حضور الولي الخاص وأهليته وينعزل الخاص بالفسق دون الامام الأعظم نعم لو كان الامام فاسقا وقلنا لا يلي التزويج كان له تزويج بناته بالولاية العامة لا بالولاية الخاصة كما يظهر من كلام المتولي وغيره وهذا بناء على أنه يستحق التزويج عليها بجهتين فاذا تعذرت احداهما عملت الأخرى .

ولاية المـــال

قد تجامع ولاية النكاح كالأب والجد في الأطفال وقد يكون وليا في المال دون النكاح كالوصي وعكسه كالأخ والعم يزوج موليته ولا يلي مالها وكذلك الأب والجد فيمن طرأ سفهها فان ولاية المال تنتقل للقاضي وولاية التزويج تبقى للأب (لأن العار يتعلق به)[6] نص عليه في الأم وغلط (صاحب طراز المحافل)[7] فقال ان

---

(١) هكذا في (د) وفي الأصل (للجد) وفي (ب) (الى الجدة) .

(٢) هكذا في (ب) و (د) وفي الأصل (واقامة) .

(٣) في (د) (فبناها) .

(٤) في (ب) و (د) (الصغير) .

(٥) هكذا في (ب) و (د) وفي الأصل (أولى) .

(٦) ما بين القوسين ساقط من (د) .

(٧) هو جمال الدين عبد الرحيم بن الحسن بن علي بن عمر بن علي بن ابراهيم الأموي القرشي الأسنوي نسبة الى أسنا ويقال له أيضا الأسنائي وكنيته ابو محمد ولد في اسنا في العشر الأخير من ذي الحجة سنة =

التزويج للقاضي كما (ذكره)[1] الرافعي (فيمن)[2] طرأ عليها الجنون ان السلطان يزوجها اذا قلنا أنه يلي المال وقياسه هنا كذلك .

* الولد يتعلق به مباحث *

الأول :

(الحادث)[3] بين أبوين مختلفي الحكم على أربعة أقسام ذكر أصلها الماوردي في النكاح من الحاوي .

الأول ما يعتبر بالأبوين جميعا كما في الأكل لا بد من كونهما مأكولين .

فلو كان أحدهما غير مأكول حرم (لغلبة الحظر)[4] وفي حل الذبيحة لا بد من كونهما تحل زكاتهما ، وفي المناكحة لا بد أن يكونا ممن يحل نكاحهما (فالمتولد)[5] بين كتابي وغيره (لا يحل)[6] ان كانت الأم هي الكتابية قطعا وكذا الأب في (الأظهر وفي)[7] الزكاة لا بد من كونهما زكويين فالمتولد (بين)[8] الغنم والظباء لا تجب فيه وامتناع التضحية به وجزاء الصيد وكذلك استحقاق سهم الغنيمة فلا سهم للبغل المتولد بين الفرس والحمار .

= أربع وسبعمائة ونشأ في بيت علم تصانيفه كثيرة من بينها كتابه (طراز المحافل) وهو كتاب في الألغاز توفي سنة اثنتين وسبعمائة وهو المعتمد وما قيل من أن وفاته سنة سبع وسبعين وسبعمائة فهو سهو انظر بغية الوعاة حـ٢ ص٩٣ ـ شذرات الذهب حـ٦ ص٢٢٣ ـ طبقات ابن هداية الله ص٩٧ ـ كشف الظنون جـ٢ ص١١٠٩ ـ حسن المحاضرة حـ١ ص١٩٩ .

(١) هكذا في (د) وفي الأصل و(ب) (ذكر) .

(٢) هكذا في (ب) وفي الأصل و(د) (ممن) .

(٣) هذه الكلمة ساقطة من (د) .

(٤) في (د) (لعلة الخطر) .

(٥) هكذا في (ب) و (د) وفي الأصل (كالمتولد) .

(٦) هكذا في (ب) و (د) وفي الأصل (ولا يحل) .

(٧) هكذا في (ب) و (د) وفي الأصل (أظهر في)

(٨) في (ب) و (د) (من) .

الثاني: ما يعتبر بالأب خاصة وذلك في سبعة أشياء :

أحدها : النسب وتوابعه من استحقاق سهم ذوي القربى .

ثانيها : الحرية اذا كان (من أمته وكذا)[1] من أمة غيره وغر بحريتها أو وطئها (ويظنها)[2] زوجته الحرة أو أمته أو وطئ أمة ولده فانه ينعقد حرا .

ثالثها : (الكفاءة)[3] فالرق في الأمهات لا يؤثر (فمن)[4] ولدته رقيقة كفء لمن [5] ولدتها عربية لأنه يتبع الأب في النسب وقال النووي صرح به صاحب البيان ولا معنى لقول الرافعي يشبه أن يكون مؤثرا ولذلك يتعلق به الولاء .

(رابعها الولاء)[6] : فإنه يكون (على)[7] الولد لموالي الأب .

خامسها : قدر الجزية فاذا كان أبوه من قوم لهم جزية (وأمه)[8] من قوم لهم جزية فجزيته جزية أبيه .

سادسها : مهر المثل يعتبر بنساء عصبة الأب فان تعذر فقرابة الأم .

سابعها : سهم ذوي القربى .

---

(١) ما بين القوسين ساقط من الأصل ومذكور في (ب) و (د) .
(٢) هكذا في (ب) وفي الأصل و(د) (فظنها) .
(٣) هكذا في (ب) وفي الأصل و(د) (الكفارة) .
(٤) هكذا في (ب) و (د) وفي الأصل (فيمن) .
(٥) هكذا في (ب) وفي الأصل (كهو لمن) وفي (د) (كقولين) .
(٦) هكذا في (ب) و(د) وفي الأصل (رابعها قدر الولاء) .
(٧) في (ب) (عن) .
(٨) هكذا في (ب) و(د) وفي الأصل (وأبوه) .

الثالث ما يعتبر بالأم خاصة وهو شيئان :

الحرية اذا كان أبوه رقيقا فان ولد الحرة من العبد حر .

والثاني: الرق اذا كان أبوه حرا وأمه رقيقة فالولد مملوك لسيدها (كذلك)[1] الا في صور :

احداها: إذا استولد أمته .

والثانية: إذا نكحت الأمة وغرت زوجها بالحرية كان الولد حرا وان كانت الأمة رقيقة وعلى استثناء هاتين (الصورتين)[2] اقتصر الشيخ أبو محمد في باب الزكاة من الفروق وأشار في كتاب الجزية الى أنه لا ينبغي استثناؤهما أما (المغرور)[3] فلأنه انما تبع الشرط لا تبع الام ولا تبع الأب لأنه اذا اشترط حريتها فقد (اشترط)[4] حرية ولدها .

وأما الاستيلاد فالحكم برقه (محال)[5] لأن (العبودية)[6] والولدية متنافيان فلما استحال أن يخلق رقيقا لاقتران المعنى المنافي بأصل الفطرة خلق حرا ويثبت للأم بذلك حق حرية (فتعتق)[7] بموت السيد واليه يشير قوله صلى الله عليه وسلم (أعتقها ولدها) .[8] .

---

(١) هذه الكلمة ساقطة من (د) .

(٢) هذه الكلمة ساقطة من (د) .

(٣) في (ب) (الغرور) .

(٤) في (د) (اشترى) .

(٥) هكذا في (ب) وفي الأصل و(د) (ما حال) .

(٦) في (د) (السيودية) .

(٧) في (ب) (يتحقق) .

(٨) هذا الحديث أخرجه ابن ماجة والحاكم والدار قطني ففي سنن ابن ماجه جاء ما يلي عن عكرمة عن ابن عباس قال ذكرت أم إبراهيم عند رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال (أعتقها ولدها) انظر سنن ابن ماجة جـ ٢ ص ٨٤١ وانظر المستدرك فيما روى عن ابن عباس حـ ٢ ص ١٩ ـ والدار قطني فيما روى عن ابن عباس أيضاً حـ ٤ ص ١٣١ دار المحاسن للطباعة .

الثالثة لو وطها يظنها زوجته الحرة فانه ينعقد حرا .

الرابعة اذا وطى الأب جارية ابنه فالولد حر .

الخامسة اذا نكح مسلم حربية ثم سبيت بعد حملها منه لم يتبعها الولد في الرق وان كان (مجتنا)[1] لأنه مسلم حكما .

وتجيء سادسة على وجه إذا كان الأب عربيا والأم أمة وقلنا لا يسترق العرب قال الجرجاني في المغاياة كل من وطى أمة في غير ملك اليمين وهو يعلم أنها أمة انعقد ولده رقيقا الا في مسألة وهي العربي اذا تزوج أمة فان ولده لا يسترق في قول ويكون حر الأصل لا ولاء عليه ويلزمه ثمنه للسيد .

واعلم أن الأصحاب اقتصروا على الأمرين فيما يعتبر بالأم وينبغي أن يضاف إليهما ثالثٌ وهو الملك وإنما سكتوا عنه لأنه من توابع الرق فولد الحر من المملوكة ملك سيدها وكذلك ولد المملوكة من المملوك ملك لسيد المملوكة دون سيد المملوك وكذلك اذا (أنزى)[2] فحل من البهائم (على الأنثى)[3] كان ملكا (لصاحب)[4] الأنثى لا لمالك الفحل قاله الشيخ أبو محمد في الفروق (وكذا قال)[5] الرافعي في الغصب .

لو أنزى فحل غيره على (رمكة)[6] بغير إذنه فالولد له دون صاحب الفحل . (ورابعا)وهو التبعيض قال الرافعي في السير سئل القاضي الحسين عمن

---

(١) هكذا في (ب) وفي الأصل و(د) (مخنثا) .
(٢) هكذا في (ب) وفي الأصل و(د) (نزى) .
(٣) هاتان الكلمتان ذكرتا في (ب) وسقطتا من الأصل و(د) .
(٤) في (ب) (لمالك) .
(٥) في (د) (وكذلك قاله) .
(٦) قال في المصباح حـ ١ ص ١١٠ الطبعة الثالثة الرمكة الأنثى من البراذين والجمع رماك كرقبة ورقاب وقال في المصباح أيضاً جـ ١ ص ٢١ البرذون جمعه براذين وهو التركي من الخيل كما ذكر ذلك عن المطريزي وقال في القاموس حـ ٣ ص ٣١٤ الطبعة الثانية الرمكة محركة الفرس والبرذونة تتخذ للنسل وجمعها رمك وجمع الجمع أرماك .

أولد أمة نصفها حر ونصفها رقيق بنكاح أو زنى كيف حال الولد فقال يمكن أن يخرج على الوجهين في ولد الجارية المشتركة بين الشريك المعسر ثم استقر جوابه على أنه كالأم حرية ورقا قال وهذا هو الوجه لأنه لا سبب لحريته الا الأم فيتقدر بقدر حريتها .

الرابع ما يعتبر بأحدهما غير معين وذلك ضربان :

أحدهما ما يعتبر بأشرفهما وذلك في أشياء :

أحدها:الاسلام فمن كان أحد أبويه مسلما وقت العلوق والآخر كافرا فهو مسلم وفي معناه السابي فلو اجتمع على سبى صغير مسلم وذمي كان مسلما تغليبا لحكم الاسلام (قال)[1] القاضي الحسين وخرج من هذا حل الذبيحة والمناكحة (فانه)[2] فضيلة ومع ذلك لا يكفي فيه أحدهما وكان الاسلام امتاز بذلك لأنه لا يعلى عليه .

ثانيها:(في الجزية)[3] يتبع من له كتاب فلو تولد بين كتابي وغيره عقدت له الجزية لغلبة حقن الدماء .

ثالثها:ما يتبع فيه أغلظهما وذلك في مواضع :

(منها:في ضمان الصيد)[4] يتبع أغلظهما حكما فلو تولد بين ما يجب فيه الجزاء ومالا يجب كالضبع والذئب وجب احتياطا بخلاف الزكاة حيث لا تجب في المتولد (بين)[5] الغنم والظباء ، لأن المغلب فيها الاسقاط ألا ترى أنه اذا اجتمع السوم والعلف أو الملك وعدمه في بعض السنة غلب اسقاط الزكاة وفي الجزاء اذا اجتمع ما يوجب وما يسقط يغلب الايجاب بدليل أن الصيد الواقف بين الحل والحرم

---

(١) في (ب) و(د) (قاله) .
(٢) في (ب) و(د) (فإنها) .
(٣) في (د) (فالحرية) .
(٤) ما بين القوسين مكرر في (د) .
(٥) في (ب) و(د) (من) .

اذا قتله قاتل يلزمه الجزاء بقتله وماذكرناه من التضمين (في الجزاء)[1] أطلقه الرافعي تبعا للجمهور ، وأغرب الرافعي فقال ينبغي أن يضمن ما يقابل المضمون وهو النصف أما الجميع فلا .

ومنها قدر الدية (وقيمة)[2] الغرة في الجنين يتبع أغلظهما قدرا على الصحيح لأن الضمان يغلب فيه طرف التغليظ وقيل تتبع أخسهما لأن الأصل براءة الذمة . وكالإياس من الحيض حتى لو كانت نساء (عشيرته)[3] (من جهة الأب ينقطع حيضهن على رأس سبعين ونساء)[4] (عشيرته)[5] من جهة الأم ينقطع على رأس ستين يعتبر بجانب الأب ولو كان على العكس اعتبر بجانب الأم ، وفي الحيض يعتبر بنساء العشيرة .

وفي مهر المثل بنساء العصبات .

الضرب الثاني ما يعتبر بأخسهما وذلك في ثلاثة :

أحدهماالنجاسة فالمتولد بين طاهر ونجس له حكم النجس في الفضلات وغيرها وهل يتبع أغلظهما نجاسة كالمتولد بين كلب وذئب وهو الديسم قولان حكاهما صاحب التلخيص في المتولد بين الكلب والخنزير قال النووي وهو صحيح لأن التعفير انما ورد في الكلب وهذا لا يسمى كلبا فان ألحقناه بالخنزير كفى غسله مرة بلا تراب على القديم المختار في الدليل.قال صاحب العدة ويجري الخلاف الذي في

(١) هكذا في (ب) و(د) وفي الأصل (في الخبر) .
(٢) هكذا في (ب) و(د) وفي الأصل (ومنها) .
(٣) هكذا في (ب) وفي الأصل (عشيرة) .
(٤) ما بين القوسين ساقط من (د) .
(٥) هكذا في (ب) وفي الأصل (عشيرة) وساقطة من (د) .

الخنزير فيما أحد أبويه كلب أو خنزير .

ثانيها :المناكحة فلا تحل (المتولدة)[1] بين (كتابيه)[2] ووثنى،وكذلك في الذبيحة والأطعمة فلا يؤكل المتولد بين مأكول وغيره وفي الأضحية والعقيقة ينبغي أن يتبع الأخس حتى لا يجزئ فيها ما تولد بين شاة وظبي وانسي وبقر وحش .

ولو تولد بين ابل وبقر ففي إجزائه في الأضحية نظر يحتمل الإجزاء وعدمه فان قلنا (يجزئ)[3] فهل يعتبر سن الابل أو البقر ؟ القياس اعتبار الأم لأنها لم تأت به على شكل الأب .

ثالثها :استحقاق سهم الغنيمة فالبغل لا (سهم)[4] له تغليبا لحكم الحمار على الفرس .

فروع :

أسلم في غنم فأعطاه غنما خرجت (من)[5] الظباء والغنم فثلاثة أوجه في البحر،أحدها يجوز قبوله،والثاني:لا والثالث:ان كانت الأم غنما جاز قبوله والا فلا .

---

(١) هكذا في (ب) وفي الأصل و(د) (المتولد) .
(٢) هكذا في (ب) وفي الأصل و(د) (كتابي) .
(٣) هكذا في (ب) وفي الأصل و(د) (لا يجزي) .
(٤) في (ب) (بسهم) .
(٥) في (ب) (بين) .

الثاني :

قال الشيخ أبو حامد في باب (من)[1] الرهن من تعليقه : الولد لا يعطى حكم أمه في ثلاث عشرة مسألة :

ولد المرهونة غير مرهون ، وولد المبيعة الحادث في مدة الحبس في يد البائع ليس للبائع حبسه ، وولد المضمونة غير مضمون ، ولد المغصوبة مغصوب لأنه ممسك بغير حق ، ولد المستعارة فيه وجهان المذهب أنه غير مضمون وعليه رده كما لو ألقت الريح ثوبا في داره فان عرف صاحبه وأخر رده ضمنه وان لم يعرف صاحبه فهو في يده أمانة ، ولد المستأجرة غير مستأجر ، ولد الموقوفة في كونه موقوفا وجهان .

قلت أصحهما لا ، ولد (المودعة)[2] كالثوب الذي أطارته الريح الى داره ، ولد الموصى بها الحادث قبل موت الموصى له أو بعده وبعد القبول للموصى له (أو بعده)[3] وقبل القبول يبنى على انتقال الملك ، ولد الجانية لايتبعها في الجناية ، ولد المدبرة فيه قولان وكذا المعتقة بصفة والمكاتبة ولد أم الولد يتبعها في حكمها هذا ما ذكره الشيخ أبو حامد .

ومما لم يذكره ولد الماشية التي تجب الزكاة في عينها تكون مال تجارة في الأصح كالأم وولد مال القراض صحح الرافعي أنه يفوز به المالك لأنه ليس من كيس العامل فلاحظ له فيه والمأخذ هنا حدوثه من عين المال الزكوى ، وولد الأضحية المعينة كأمه ، وولد المبعضة هل يتبعها في الرق (والحرية)[4] أو يكون حرا وجهان ، وفي ولد الأضحية أو الهدى (المنذورين اذا عين عما في ذمته)[5] أوجه

---

(١) هذه الكلمة ساقطة من (ب) .
(٢) هكذا في (ب) و(د) وفي الأصل (المودوعة) .
(٣) في (د) (وبعده) .
(٤) هذه الكلمة ساقطة من (ب) .
(٥) في (د) (المنذور من أداء عين كما في ذمته) .

أصحها كولد المعينة ابتداء والثاني لا يتبع والثالث ان كانت الأم حية تبع والا فلا وفي ولد المبيعة اذا ماتت في يد البائع وجهان أصحهما بقاء حكم (المبيع)[1] عليه واذا أتبعنا الولد أمه في الأضحية فهل يجب التصدق من الأم والولد أم يكفي التصدق من أحدهما أم يتعين التصدق من الأم دون الولد (فيه)[2] أوجه ، وإذا دخل الكافر دار الاسلام بأمان فهل يتبعه ولده فيه خلاف والأصح نعم إن كان معه دون ما إذا خلفه في دار الحرب ويدخل الولد في عقد الذمة في الأصح واذا نقض الذمي أو المستأمن العهد ولحق بدار الحرب وترك ولده عندنا لا يسترق ولده في الأصح .

ولو وضعت ولدا (وفي)[3] بطنها ولد آخر فبيعت قبل ولادته فالولد الثاني للمشتري في الأصح وفي وجه للبائع تبعا للأول .

ولو قتل صيدا في الحرم وله فراخ في الحل فماتت جوعا (ضمنها)[4] قطعا .

ولو غصب حمامة فتلفت فراخها ففي ضمان الفراخ وجهان .

والحاصل أن الصور قسمان ولد موجود وقد سبق وولد حادث وهو من تعدى حكم الأم اليه على أقسام :

أحدها . ما يتعدى اليه قطعا .

وضابطه زوال الملك عن الأم (كولد)[5] (الأضحية)[6] المعينة (للأضحية)[7] ابتداء أو جريان سببه اللازم كما اذا أتت أم الولد بولد من نكاح أو

---

(١) في (ب) و(د) (البيع) .
(٢) هذه الكلمة ساقطة من (د) .
(٣) هكذا في (ب) و(د) وفي الأصل (في) .
(٤) هكذا في (ب) وفي الأصل و(د) ضمنهم .
(٥) في (د) (فولد) .
(٦) هذه الكلمة ساقطة من (ب) و(د) .
(٧) في هامش (ب) (للتضحية) وفي صلبها للأضحية كما في الأصل و(د) .

زنى كان تبعا لها يعتق بعتقها (ويلتحق[1] به مال التغليظ) كولد المغصوبة فانه مضمون مثلها .

واعلم أن ولد أم الولد يعتق (بموت)[2] السيد الا في صورتين المرهونة المقبوضة (والجانية)[3] جناية تتعلق برقبتها اذا استولدها مالكها المعسر فانه لا ينفذ الاستيلاد بالنسبة الى المرتهن والمجنى عليه (فتباع)[4] حينئذ فاذا ولدت بعد البيع من زوج أو زنى ثم اشتراها السيد الأول مع أولادها المذكورين ثبت لها حكم الاستيلاد دونهم فلا يعتقون بموته في الأصح ولا يتصور هذا في المفلس فان في الخلاصة للغزالي أنه لا يحجر على المفلس في الاستيلاد فلو استولد نفذ .

الثاني ما لا يتعدى قطعا كالمرهونة لا يتبعها ولدها اذا حدث بعد الرهن فان كان موجودا عند الرهن ولم ينفصل عند (البيع فهو)[5] تبع لها قطعا لأنه كجزئها ، وولد المبيعة لا يجوز حبسه لاستيفاء الثمن بلا خلاف قاله الامام في كتاب الرهن يعني ولدا (حدث)[6] بعد لزوم العقد وقبل القبض فان قيل ولد المغصوبة مضمون كالأم (فهلا كان ولد المبيعة)[7] كذلك قلنا (المبيع يضمن)[8] بالعقد على مقابلة الثمن والولد لم يقابل بالثمن والغاصب يضمن بالعدوان وهو متعد بادامة اليد على الولد كالأم .

الثالث ما فيه خلاف والأصح التعدي كما لو عين (شاة)[9] عما في ذمته فأتت بولد تبعها في الأصح ، وكذا ولد الأمة المنذور عتقها اذا حدث بعد النذر على المذهب ، وكذا ولد المدبرة من نكاح أو زنا على الأصح حتى لو ماتت قبل السيد لم

---

(١) هكذا في (د) وفي الأصل (ويلتحق مال التغليظ) وفي (ب) (ويلتحق به بيان التغليظ) .
(٢) هكذا في (ب) و(د) وفي الأصل (موت) .
(٣) هكذا في (ب) و(د) وفي الأصل (والجناية) .
(٤) في (د) (فيباع) .
(٥) في (ب) (البيع فيه فهو) .
(٦) في (ب) (يحدث) .
(٧) في (د) (فلم لا كان المبيعة) .
(٨) في (د) (المنع ضمن) .
(٩) في (د) (شيئاً) .

يبطل التدبير فيه ، وكذا ولد المكاتبة الحادث بعد الكتابة من أجنبي على الأصح فيعتق بعتقها ما دامت الكتابة باقية لجريان سبب لازم على السيد عند تملكه من النجوم ، وكذا ولد الموصى بمنفعتها كالأم على الصحيح رقبته للوارث ومنفعته للموصى له لأنه جزء من الأم .

ولو أودع بهيمة فولدت فهو وديعة كالأم ان قلنا أن الوديعة عقد قاله البغوى وقال الامام إن جعلناه وديعة فلا بد من اذن جديد والا لم تجز ادامة اليد عليه .

الرابع: ما فيه خلاف والأصح عدم التبعية كولد الموصى بها اذا حدث لا يتبعها على المذهب ، وولد المعلق عتقها بصفة اذا (حدث)[1] بعد التعليق (على)[2] الأصح عند النووي ، وولد العارية والمأخوذ بسوم غير مضمون في الأصح ، وولد الموقوفة ليس بموقوف بل ملك للموقوف عليه في الأصح ، وولد الأمة المبيعة اذا أتت به في يد البائع قبل القبض يفوز به المشتري .

والضابط أن مالا يقبل الدفع (تعدى)[3] الى الولد قطعا (وان)[4] قبل الدفع ولكنه يؤول الى عدم القبول جرى الخلاف قال الأمام في كتاب الرهن وعماد المذهب أن كلما صار الملك (مستغرقا)[5] به حتى يعد الملك مستحقا في تلك الجهة وبلغ ما يجده مبلغا يمنع تقدير زواله فانه يتعدى الى الولد كالاستيلاد فان أولادها من نكاح أوزنى كأمهم في استحقاق العتاقة وألحق به الأئمة ولد الأضحية المعينة فان تعيينها لجهة القربة لا يزول (كالاستيلاد)[6] وإنما جرى الخلاف في ولد المدبرة والمكاتبة لامكان الرجوع ، وكذا الأمة المنذور اعتاقها قيل كالمدبرة وقيل تتعدى اليه لأن النذر لا رجوع عنه .

---

(١) في (ب) و(د) (وجدت) .
(٢) في (د) (في) .
(٣) في (ب) (يتعدى) .
(٤) في (د) (ولو) .
(٥) في (د) (مستقراً) .
(٦) في (ب) (بالاستيلاد) .

الثالث :

الولد اذا تبع الأم لا ينقطع الحكم بموت الأم .

ولهذا اذا ماتت المستولدة قبل موت السيد بقي حكم الاستيلاد في حق الولد (وهو)[1] أحد المواضع (التي)[2] يزول فيها المتبوع ويبقى حكم التابع كما لو ماتت الأمهات والفروع نصاب لا ينقطع حول الأمهات بل تجب الزكاة فيها عند تمام حول الأمهات وقال (الأنماطي)[3] ينقطع قال الشيخ في المهذب (وينكر)[4] مذهبه بولد أم الولد ومثله ولد الأضحية المعينة .

قاعدة :

ولد الولد هل يدخل في مسمى الولد عند الاطلاق هذا ضربان .

أحدهما أن يدخل في مسماه مع وجود الولد وعدمه وذلك في المحرمات في النكاح كالبنات وحلائل الابناء ، وكذلك في امتناع القصاص بين الأب وولده وامتناع قطعه في السرقة من مال ولده ورد شهادة الوالد لولده واعتاقه اذا ملكه وجزء الولاء والاستتباع باسلام الجد وامتناع دفع الزكاة اليه اذا كان تجب عليه نفقته .

ثانيهما (أن يدخل)[5] فيه عند عدم الولد لامع وجوده وذلك في الميراث يرث

---

(١) في (ب) (وهذا) .

(٢) في (د) وصلب (ب) (الذي) وفي هامش (ب) (التي) كما في الأصل .

(٣) هو أبو القاسم عثمان بن سعيد بن بشار بفتح الباء وتشديد الشين المعجمية الأنماطي والأنماطي منسوب إلى الأنماط وهي البسط التي تفرش أخذ الفقه عن المزني والربيع وأخذ عنه ابن سريج وكان سبباً في نشاط الناس بالأخذ بمذهب الشافعي ببغداد وهو أي الأنماطي هذا غير الأنماطي الذي كان من رجال الحديث وبعض كتب التراجم تخلط بينهما توفي رحمه الله تعالى ببغداد في شوال سنة ثمان وثمانين ومائتين انظر تاريخ بغداد حـ ١ ص ٢٩٢ ـ شذرات الذهب حـ ٢ ص ١٩٨ ـ طبقات ابن هداية الله ص ٨ ـ طبقات ابن السبكي حـ ٢ ص ٣٠١ ـ العبر حـ ٢ ص ٨١ ـ مرآة الجنان حـ ٢ ص ٢١٥ ـ وفيات الأعيان حـ ٢ ص ٤٠٦ .

(٤) في (ب) (وينكسر) .

(٥) في (ب) و(د) (يدخل) بسقوط ان.

ولد الولد جدهم مع فقد أبيهم كما يرثون أباهم ولو كان الأب موجودا لم يرثوه .

ومنها ولاية النكاح فيلي الجد فيها بعد الأب مقدما على الابن وكذلك ولاية المال والحضانة والرجوع في الهبة والاستئذان في الجهاد .

ومنها الوقف على الولد لا يدخل فيه ولد الولد في الأصح فان لم يكن الا أولاد أولاد تعينوا قطعا .

* * *

obeikandl.com

* بـــاب لا *

* لا يكره السواك الا للصائم بعد الزوال ومن كان يخشى منه أن يدمى فمه وقد أقبل على الصلاة ولا ماء عنده .

* لا أثر للزيادة (المتصلة)[1] الا في الصداق وقد سبقت (في حرف الزاي)[2] .

* لا يتولى أحد طرفي التصرف الا الأب والجد في مال الطفل وكذلك تملك (الملتقط)[3] وبيع الظافر ما أخذ من جنس حقه فانه يتولى البيع وقبض الثمن واقباضه من نفسه وكذلك قبضه لجنس حقه قائم فيه مقام قابض ومقبض وسبق في اتحاد القابض (صور)[4] أخرى .

* لا يثبت للشخص على نفسه شيء .

ومن ثم لو كان المشتري شريكا في الشقص المشفوع فان الشفعة بينه وبين الشريك الآخر على المذهب لا بمعنى أنه أخذ من نفسه بل بمعنى أنه دفع عن نفسه .

ولو كان عليه قصاص لمورثه اذا مات مورثه لا يثبت له قصاص على نفسه لاستحالة أن يثبت للانسان على نفسه شيء وإذا امتنع سقط في حقه واذا سقط في حقه سقط في حق مورثه لأنه لا يتبعض . ومن ثم لو مات وعليه دين لمورثه .

* لا يثبت له على عبده دين سبقت في (باب)[5] .

---

(١) في (د) (المنفصلة) .

(٢) (أي في الزيادة المتصلة تتبع الأصل إلا في الصداق) .

(٣) في (ب) (اللقيط) .

(٤) هكذا في (ب) وفي الأصل و(د) (صورة).

(٥) في الأصل و(ب) و(د) يوجد بياض بعد كلمة (باب) وبالرجوع إلى ما سبق نجد أن هذه القاعدة سبقت في حرف السين المهملة وذلك في قاعدة (السيد لا يثبت له على عبده دين ابتداء إلا في الكتابة) .

* لا يجب الضمان باتلاف ملكه الا إذا تعلق به حق لغيره كالعبد (المرهون)[1] فانه يضمنه (وكذا)[2] اذا ملك صيدا أو أحرم ثم أتلفه وجب ضمانه لحق الله .

* لا يجوز بيع شيء من شجر الحرم الا (الشوك)[3] أو دواء .

* لا يجوز ابتلاع حيوان (حيا)[4] الا السمك والجراد في الأصح ويجوز قطع فلقة من (السمك)[5] والجراد في حياتهما (في)[6] وجه .

* لا يجوز أن يأخذ عشر (الحبوب)[7] في الكمام لأنه لا يعرف مقدار ما فيها حتى تخرج من كمامها لتصل الى المساكين (كاملة)[8] المنفعة ، الا (العلس والأرز)[9] لأنهما يدخران وعليهما الكمام قاله ابن أبي هريرة في باب بيع الأصول والثمار من تعليقه .

* لا يجمع بين مفروضين بنية واحدة الا النسكين وقول القفال عبادتين يرد عليه غسل الجمعة والجنابة على قول والتحية والفرض .

* لا يحمل أحد جناية غيره الا في موضعين.

العاقلة والسيد يحمل جناية أم الولد تجنى جناية ثانية وثالثة (قاله)[10] ابن القاص وزاد (القاضي أبو الفتوح)[11] ثالثة وهي إذا حفر بئرا وخلف مالا وعليه دين مستغرق فأعطى للغرماء ثم وقع في البئر حيوان فتلف وجب ضمانه على حافر

---

(١) هذه الكلمة ذكرت في (ب) و(د) وسقطت من الأصل .
(٢) في (ب) (وكذلك) . (٣) في (ب) و(د) (السواك) .
(٤) هذه الكلمة ذكرت في (ب) و(د) وسقطت من الأصل .
(٥) في (ب) (السمكة) .
(٦) هذه الكلمة ذكرت في (ب) وسقطت من الأصل و(د) .
(٧) في (د) (الحيوان) . (٨) هكذا في (د) وفي الأصل و(ب) (كامل).
(٩) في (د) (العكس والإرث) . (١٠) هكذا في (ب) و(د) وفي الأصل (قال).
(١١) هو أبو عبد الله بن محمد بن علي بن أبي عقامة بفتح العين المهملة والقاف التغلبي الربعي البغدادي ثم اليمني ويعرف أيضاً بابن أبي عقامة قرأ على جده أبي الحسن علي وعلى الشيخ أبي الغنائم -

البئر فيما تملكوه وقبضوه قضاء عن دينه .

* لا يحكم بتبعيض الرق ابتداء الا في صور يسيرة :

منها الأسير اذا رأى الامام ارقاق بعضه .

ومنها ولد المبعضة (هو)[1] مبعض كأمه على الاصح .

* لا يخلو الوطء عن مهر أو عقوبة سبقت (في حرف الواو)[2] .

* لا يدخل عبد مسلم في ملك كافر ابتداء الا في صور نحو الخمسين مذكورة في الفلك الدائر على الاشباه والنظائر .

* لا يزيد البعض على الكل الا في مسألة .

وهي ما لو قال انت على كظهر أمي كان صريحا ولم (يدين)[3] ولو قال انت على كأمي لم يكن صريحا ودين قاله ابن خيران في اللطيف . وزاد بعضهم صورتين :

أحداهما: لو قال زنى فرجك حد ولو قال زنى بدنك لم يحد على قول .

الثانية: حلف على ترك الجماع في الفرج أكثر من أربعة أشهر صار موليا ولا يدين فلو لم يعين الفرج بأن قال والله لا جامعتك (أو لا[4] وطئتك فهو مول في الحكم ولو نوى غيره دين .

= الفارقي وأولاده وأحفاده أئمة فضلاء مصنفاته كثيرة أما وفاته فقد قال الأسنوي لم أقف له على تاريخ وفاة ـ انظر طبقات ابن السبكي حـ ٤ ص ٢٣٧ ـ طبقات فقهاء اليمن حـ ٤ ص ٢٤١ طبقات الأسنوي حـ ٢ ص ٢٥٨ و٢٥٩ .

(١) في (د) (وهو) .

(٢) سبقت هذه القاعدة في حرف الواو في البحث الرابع من الأبحث التي ذكرت في الوطء وفي ذلك البحث عبارة للجمهور وهي (أن كل وطء لا يخلو عن مهر أو عقوبة إلا في مسائل) .

(٣) في (د) (تدر) .

(٤) في (د) (ولا) .

* لا يزيد الفرع على أصله .

ومن ثم لم يصح ضمان نجوم الكتابة ليتمكن المكاتب من الاسقاط والضمان لازم ولا يجوز ضمان الأمانات كالمال في يد الشريك والوكيل والمقارض لأنها غير مضمونة العين .

ونستثنى ما لو كان الدين مؤجلا وضمنه حالا فالاصح الصحة ويكون حالا وصحح الروياني البطلان لئلا يكون الفرع أقوى من الأصل .

* لا تصح الوصية بجميع المال الا في صورتين .

احداهما :

اذا كان له عبيد لا مال له غيرهم وأعتقهم كلهم وماتوا عتقوا في قول أبي العباس وفيه قول آخر أنه لا يعتق منهم شيء .

الثانية :

اذا لم يكن له وارث خاص فأوصى بجميع المال صحت الوصية في أحد الوجهين قاله في الاشراف ونقل الرافعي في الوصايا عن الاستاذ ترجيح (قول ابي العباس ولم يذكر ترجيحا غيره ونقل في باب العتق عن الصيدلاني ترجيح الثاني)[1].

ويستدرك عليه ثالثة فانه قال بعد ورقة مستأمن أوصى بجميع ماله صح في الجميع وقال (اليعفى)[2] صح في الثلث والثلثان لورثته من أهل الحرب وقيل لبيت المال .

---

(١) ما بين القوسين ساقط من (د) .

(٢) هكذا في الأصل و(ب) و(د) (اليعفي) هذا والذي تذكره كتب التراجم هو (اليفاعي) وهو زيد بن عبد الله بن جعفر اليفاعي أصله من المعافر وسكن الجند بجيم ونون مفتوحتين كان فاضلاً في الفقه والفرائض والحساب أخذ أولاً عن فقهاء اليمن ثم ارتحل إلى مكة فأخذ عن الطبري صاحب العدة والبندنيجي صاحب المعتضد وأخذ عنه العمراني صاحب البيان وقد انتهت إليه رئاسة الفتوى في مكة ـ توفي سنة أربع عشرة أو خمس عشرة وخمسمائة انظر طبقات ابن السبكي حـ ٤ ص ٢١٩ وطبقات فقهاء اليمن ص ١١٩ .

* لا يطلق القول بأن ملك اليمين أقوى من ملك النكاح ولا عكسه سبق (في مباحث الملك)[1] .

* لا تقبل (شهادة الشهود)[2] على القاضي انه حكم بكذا (ولا)[3] يرجع اليهم حتى يتذكر الا في مسألة .

وهي (ما)[4] اذا شهدوا عليه أنه أمن مشركا قاله في الاشراف (وسبقت)[5]

* لا يقبض (من نفسه لغيره)[6] الا في مسألتين :

إحداهما :

اذا أكل الملتقط وأخذ الثمن من نفسه فصار أمانة .

والثانية :

اذا قال ما لي عليك من العين فأسلمه لي في كذا صح قاله ابن سريج والمذهب أنه لا يصح قاله في الاشراف .

* لا تقوم الكلاب الا في مسألة الوصية على قول .

* لا ينكر الا ما أجمع على منعه[7] .

أما المختلف فيه فلا ننكره الا في أربع صور .

---

(١) أي في البحث الثامن من الأبحث التي ذكرها في الملك وبالتحديد من قوله (والتحقيق أنه لا يطلق القول بأن ملك اليمين أقوى من ملك النكاح ولا عكسه إلى أول البحث التاسع .

(٢) هكذا في (ب) و(د) وفي الأصل (شهادة الشهودة الشهود) .

(٣) هكذا في (ب) وفي الأصل (أولاً) .

(٤) هذه الكلمة ذكرت في (ب) وسقطت من الأصل و(د) .

(٥) سبقت هذه المسألة في حرف الفاء في قاعدة (فعل النفس لا يرجع فيه لقول أحد فقد استثنى من تلك القاعدة صورتان والمسألة التي تعتقد هنا هي الصورة الثانية من الصورتين المستثنيتين) .

(٦) هكذا في (ب) و(د) وفي الأصل (لنفسه من غيره) .

(٧) في (د) (اجتمع على منفعة) .

احداها :

ان يكون فاعل ذلك (معتقد التحريم)[1] فينكر عليه حينئذ .

ولهذا يعزر واطىء الرجعية اذا اعتقد التحريم .

الثانية :

أن يكون ذلك المذهب بعيد المأخذ بحيث ينقض فينكر حينئذ على (الذاهب)[2] اليه وعلى من يقلده وأي انكار أعظم من (نقض)[3] الحكم .

ومن ثم وجب الحد على المرتهن اذا وطىء المرهونة ولم ينظروا لخلاف عطاء .

الثالثة :

أن يترافع فيه لحاكم فيحكم بعقيدته ولهذا يحد الحنفي بشرب النبيذ اذ لا يجوز للحاكم أن يحكم بخلاف معتقده وأبعد من ظن أن هذه الصورة ناقضة لهذه القاعدة وقال أي انكار أعظم من الحد ولم يقف على مأخذها .

الرابعة :

ان يكون للمنكر فيه حق كالزوج يمنع زوجته من شرب النبيذ اذا كانت تعتقد اباحته وكذلك الذمية على الصحيح .

* لا يؤمر بضم الأصابع في شيء من سنن الصلاة الا في حالة السجود قال الرافعي قال الأئمة سنة أصابع اليدين اذا كانت منشورة في جميع الصلاة التفريج المقتصد الا في حالة السجود .

قلت قال الامام لم اعثر (فيه)[4] على خبر ولا يثبت مثله من طريق المعنى

(١) في (ب) (معتقد (للتحريم) .
(٢) في (د) (المذهب) .
(٣) هكذا في (د) وفي الأصل و(ب) (نقد).
(٤) في (د) (منه) .

ونازعه ابن يونس في شرحه الكبير للوجيز وقال قد جاء في حديث وائل بن حجر (أن النبي صلى الله عليه وسلم كان اذا سجد ضم أصابعه)[1] وأما المعنى فما ذكره الماوردي والجرجاني (وهو)[2] أنه لو فرقها عدل (الابهام)[3] عن القبلة بخلاف حالة التكبير فانه مستقبل ببطونها فلم يكن في تفريقها عدول ببطونها عن القبلة .

* لا يشتغل المأموم بفعل ما تركه الامام من سجود تلاوة والتشهد الأول ونحوه لأن الاقتداء واجب وان اشتغل به عامدا بطلت صلاته الا في صورتين .

احداهما :

جلسة الاستراحة لقصرها .

الثانية :

القنوت اذا لحقه في السجدة الأولى وزاد بعضهم انفراده بسجود السهو والتسليمة الثانية فانه يستحق ولا يستثنى لزوال القدرة .

* ليس شيء من الايمان يتعدد في جانب المدعي ابتداء الا في موضعين اللعان والقسامة قاله النووي في التحرر عن الأصحاب .

* ليس للقاضي أن يقبض ما في الذمة لما لكه بسؤال المديون الا في ثلاث مسائل .

---

(١) هذا الحديث أخرجه الحاكم في المستدرك باللفظ التالي عن علقمة بن وائل عن أبيه ان النبي صلى الله عليه وسلم (كان إذا سجد ضم أصابعه) قال الحاكم هذا حديث صحيح على شرط مسلم ولم يخرجاه انظر المستدرك حـ ١ ص ٢٢٧ وفي سنن البيهقي عن علقمة بن وائل بن حجر عن أبيه قال كان النبي صلى الله عليه وسلم (إذا ركع فرج أصابعه وإذا سجد ضم أصابعه) انظر السنن الكبرى للبيهقي حـ ٢ ص ١١٢ وفي صحيح ابن حبان عن علقمة بن وائل عن أبيه أن النبي صلى الله عليه وسلم (كان إذا ركع فرج أصابعه وإذا سجد ضم أصابعه) انظر الإحسان في تقريب صحيح ابن حبان حـ ٣ ص ٢٩٥ الطبعة الأولى .

(٢) هذه الكلمة ساقطة من (د).

(٣) في (د) (للابهام) .

الأولى :

الدين الذي على الراهن اذا أراد الراهن توفيته وأخذ الرهن فامتنع المرتهن أو كان غائبا .

الثانية :

اذا أدى المكاتب النجوم وكان السيد مجنونا وكذلك اذا أداها قبل المحل والسيد غائب قبضه الحاكم اذا علم أن السيد لا ضرر عليه نص عليه في الام وفرق بينه وبين غيره من الديون بتعلقه هنا بالعتق .

الثالثة :

المال المضمون اذا أداه الضامن فامتنع صاحب الدين من أخذه أو كان غائبا فللقاضي أخذه .

وأما في الأعيان فان كانت غير مضمونة كالمودع يحمل الوديعة للقاضي عند تعذر المالك فيجب عليه الأخذ في الأصح .

وان كانت مضمونة كالغاصب يحمل العين المغصوبة اليه فوجهان أرجحهما لا يجب ليبقى مضمونا للمالك .

* ليس لنا نجس يزال بغير الماء الا موضع الاستنجاء فانه يزول بثلاثة أحجار وما في (معناها)[1] قاله المرعشي في ترتيب الأقسام .

* ليس لنا نجس مائع (تجب)[2] اراقته الا الخمرة غير المحترمة وكذا المحترمة عند العراقيين وهو ظاهر النص وكذلك ما ولغ فيه الكلب على أحد القولين لورود الأمر باراقته .

(١) هكذا في (ب) وفي الأصل و(د) (معناه) . (٢) في (ب) و(د) (تستحب) .

وزاد البغوى في تعليقه على المختصر في باب الأطعمة:المائع المتنجس الذي لا يمكن تطهيره تجب اراقته ومراده غير الدهن فانه يستصبح به وكذا الخل لأنه يصلح للصبغ (ولعل)[1] مراده اذا لم يكن فيه منفعة أصلا .

* ليس لنا صلاة يفصل فيها بين دعاء الاستفتاح والتعوذ بشيء غير صلاة العيد فانه يفصل بينهما بالتكبيرات .

* ليس لنا (من)[2] تقدم على الامام بركن وتبطل صلاته الا في مسألة وهي ما لو خرج الامام من الصلاة بحدث أو غيره وقضى المأمومون على التفرد ركنا ثم استخلفوا فانه يمتنع الاستخلاف بعد حكاه الرافعي في باب صلاة الجمعة عن الامام .

* ليس لنا مكلف حر مقيم تلزمه الجمعة ولا تنعقد به الا واحد وهو المسافر اذا عزم على الاقامة ببلدة مدة تزيد على ثلاثة أيام لغرض فتلزمه الجمعة لأن (شرطها)[3] رخصة وقد امتنع ترخصه باقامته ثم لا يتم العدد به لأنه وان لم يكن مسافرا فهو غير مستوطن ولهذا (سمى)[4] غريبا .

---

(١) في (د) (وهل) .

(٢) هذه الكلمة ذكرت في (ب) وسقطت من الأصل و(د) .

(٣) في (ب) و(د) (سقوطها) .

(٤) في (ب) (يسمى) .