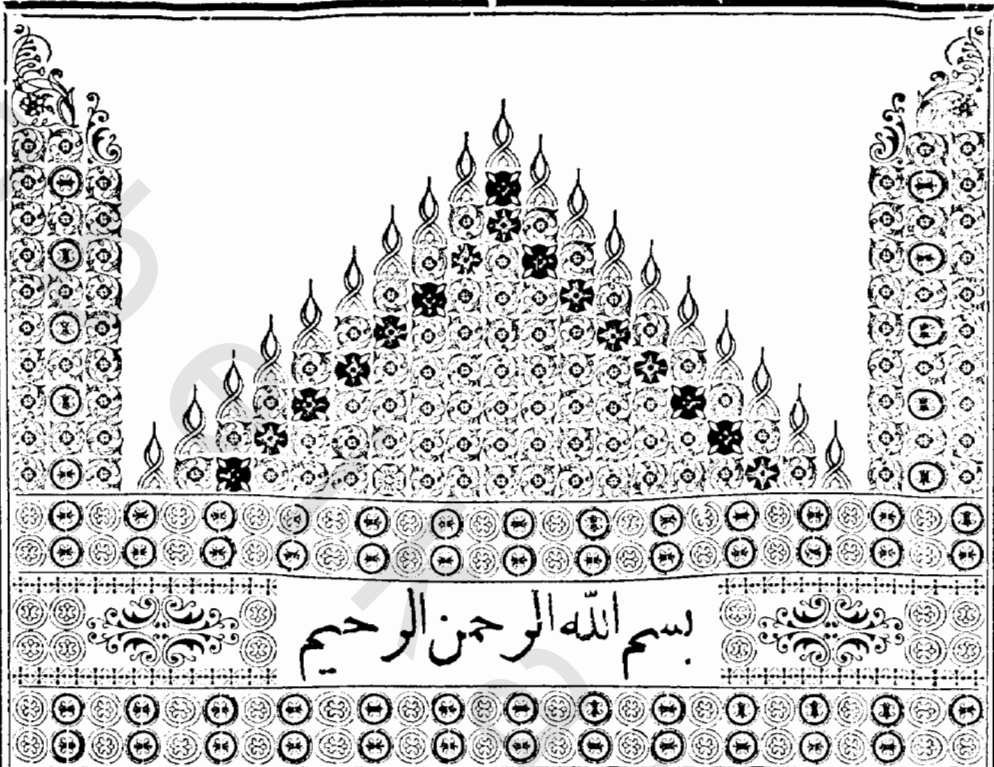


الجزء الخامس من شرح لمحقق الجهد الماثل
المدقق سيدي أبي عبد الله محمد الخراساني
على المختصر الجليل للإمام أبي
الضياء سيدي خليل
رحمهما الله تعالى
آمين

وهمامته حاشية نادرة زمانه وفريد عصره
وأوانه العلامة الشيخ علي العدوي نعمد الله
الجميع برحمته وأسكنهم بفضله فسيح جنته

باب الاجارة (قوله وما يتعلق بذلك) أى كاجتماع البيع مع الاجارة (قوله بمعنى الثواب) أى الذى هو الجزء وذلك موجود فى الاجارة جزاء عن استيفاء المنافع ودائرة الاخذ أعم فلا يرد أن الجزء ليس بمصدر (قوله الجبيلية) صفة للاخلاق (قوله فأتوهن أجورهن) أى والاجرة عوض الاجارة (قوله ثماني حجج) أى أعوام على رعى الغنم (قوله ما لم يردنا نسخ) أى ولم يردنا نسخ

(قوله تأجيل الاجارة) أى التأجيل المنسوب للاجارة لأن نفس الاجارة مؤجلة (قوله وسمى عوضها) أى وهو عقده على احدى ابنتيه وهى الصغرى التى أرسلها فى طابه هكذا قال كثير من المفسرين وقيل الكبرى ثم تأمل فى ذلك فان ذلك لا يظهر الا اذا كانت الغنم للزوجة فيحمل على ذلك أو ان شريعتهم كما أفاده شيخنا عبد الله تقتضى ذلك والاستدلال على مجرّد جواز الاجارة نعم بقرينة ان يشترط أن تكون الاجارة ممتولة والانتفاع بالبضع ليس ممتولا والجواب المنع بدليل ان من غصب امرأة ووطئها يلزمه مهرها (قوله غير سفينة) أى وأما لو كانت عليها فيقال لها اجارة وجعالة فياخذ باعتبار انه لا يستحق الا بالتمام جعالة وباعتبار اذا تلفت يستحق بحساب ما سار اجارة (قوله بيع منفعة الخ) الصواب العقد على منفعة لان الاجارة ليست بيعا بالمال على الاعم ولا بالمعنى الاخص (قوله أخرج به كراء الدار الخ) الاولى أن يقول أخرج به المصدق على استيفاء منافع الدار الخ فلا يقال فيه اجارة وإنما يقال له كراء وكذا



باب ذكر فيه الاجارة وكراء الدواب والحمام والدور والارض وما يتعلق بذلك

والاجارة مأخوذة من الاجر بمعنى الثواب والمشهور فيها كسر الهمزة وحكى فيها الضم أيضا حكاه المبرد وقد غلب وضع الفعل بالضم سر له منافع نحو الخياطة والنجارة والفعل بالفتح لا خلاق النفوس الجبيلية نحو السماحة والفصاحة والفعل بالضم لما يطرح من المحقرات نحو الكساسة والقلامة والاصم فى مشروعيتهما قوله تعالى فان أرضهم لكم فأتوهن أجورهن وقوله حكاية عن نبيه شعيب مع موسى عليه السلام انى أريدان أنسكحك احدى ابنتي هاتين على ان تأجرنى ثماني حجج وشرع من قبلنا شرع لنا ما لم يردنا نسخ فذكرنا جيل الاجارة وسمى عوضها وقال عليه الصلاة والسلام من استأجر أجيرا فليعلم أجره وعرفها ابن عرفة بقوله بيع منفعة ما أمكن ذلك له غير سفينة ولا حيوان لا يعقل بعوض غير ناشئ عنها بعوضه يتبع بعض بتبعيضها فقوله بيع منفعة أخرج به بيع الذوات وقوله أمكن نقله أخرج به كراء الدار والارض فالعقد المعلق بمنافعها مالبس باجارة وإنما هو كراء وقوله ولا حيوان أخرج به كراء الواحد وقوله بعوض جزء من أجزائها ثم وصفه بأنه غير ناشئ عنها ليخرج القراض والمساقاة والضمير فى بعضه عائد على العوض وفى تبعيضها عائد على المنفعة وإنما زاد لفظة بعضه ليدخل فى الحسد قوله تعالى انى أريدان أنسكحك احدى ابنتي هاتين على ان تأجرنى لان هذه الصورة أجمعوا على انها اجارة عوضها البضع وهو لا يتبع بعض فلما سقط

لفظة

يقال فى قوله أخرج به كراء الواحد والدواب من الحمار والخيول ودخل فى الاجارة العقد على منافع

التياب (قوله جزء من أجزائها) أى ركن من أركانها وليس للاحتراز (قوله ليخرج القراض والمساقاة) الاولى أن يقول أخرج به العقد على استيفاء منافع الحيوان العاقل اذا كان بعوض ناشئ عنها فلا يقال له اجارة بل يقال له قراض أو مساقاة (قوله عوضها البضع) أى استيفاء منفعة البضع أى وخرج بقوله بعضها الجعالة فان بعض العوض لا يتبع بعض بتبعيض المنفعة لانه لا يستحق

لا بتمام العمل (قوله صحة الاجارة الخ) وحاصل ما قيل هنا ان السفينة اذا أجز نفسه فهي لازمة صحة ولا كلام للولى الا أن يحاي وأما لو أجز الصغير أو العبد أنفسهم ما للولى والسيد الفسخ والامضاء فلولم يطلع الا بعد انقضاء المدة فلهما على من استأجرهما الا أكثر من أجرة المثل وبما سماه وأما استئجار الاب وولده من نفسه فيجوز ان كان بالغاً الا ان كان صبياً أو أماً الاجنبي فان كان الاب فقيراً أو كان لتعليمه الصنعة جاز وينفق على ذلك الصغير من أجرته ويحبس له ما زاد ولو كان الاب فقيراً أو اذا أجز السفينة سلعته وقف على اجازة الولي كالموابعها وقوله وسكت الخ فيه انه اذا أراد من خارج فغيرها معلوم من خارج والافهسي كغيرها (قوله صحة عقد الخ) لاجابة لتقدير عقد لان الاجارة عقد وبعد فالاجارة لليمان (قوله وشرط لزوم الخ) زاده كان فيه اشارة الى ان الاول للصنف أن ينبه عليه ويرد عليه ما تقدم من السفينة اذا أجز نفسه فانها لازمة وأجيب بان اللزوم من حيث نفسه فلا ينافي انه من حيث المال ولذا قلنا فيما تقدم الا أن يحاي (قوله كالثلث في البيع) فصار الحاصل ان المعنى شرط الاجارة التي هي عقد من العقود ان تكون صادرة من عاقد كالعقد الصادر منه البيع وان تكون ٣ باجر كالاجر الذي في البيع مراد به العوض

الذي هو الثمن (قوله ولا تصح به الاجارة) أى اجارة الارض بما يخرج منها (قوله لا يلزمه ترتب) أى لان الحكم قد يتخلف لوجود مانع من الشارع (قوله معلوما) اما جملة ونقصه لا أو نقصه لا فقط كحراسة الاندركل أردب بقدر (قوله وتلقى السلع) فيه نظر اذ هو منهي عنه فقط (قوله قاعدة ابن القاسم الخ) أى وقاعدة ابن حبيب ان الاجارة على التججيل حتى يشترط تأخيرها (قوله وبهذا يظهر الخ) ولذلك قلنا ان الاجارة انما يجب تججيلها الا عند هذه الامور وأما عند فقدها فلا يجب التججيل الا اذا استوفى العمل على

لفظة بعضها لخرجت هذه الصورة من الحد فيكون غير منعكس وهي اجارة شرعية وأركانها خمسة المنفعة وستأق في قوله بنفقة تتقوم الخ والمؤجر والمستأجر وقد اشار اليه ما بقوله (صحة الاجارة بعاقدة) وهو المؤجر والمستأجر والعوض أشار اليه بقوله (وأجر كالبيع) وسكت عن الصيغة لوضوحها وسهولة أمرها وتيسر تصورها لانها ما دل على الرضا وان بمعاطاة والمعنى ان شرط صحة عقد عاقدة الاجارة التمييز وشرط لزوم عقد عاقدها التكليف كالبيع وشرط الاجر في الاجارة كالثلث في البيع من كونه طاهراً منتفعاً به مقدوراً على تسليمه معلوماً ولا يرد كراء الارض بما يخرج منها ولهذا قال البساطي ان قلت اجارة الارض بما يخرج منها يصح صدق عليه شروط الاجارة ولا تصح به الاجارة قلت وجود الشرط لا يلزمه ترتب الحكم وكتم من مسئلة يكون الثمن فيها في البيع طاهراً منتفعاً به مقدوراً على تسليمه معلوماً ووجدت شروط البيع كلها ولا يصح البيع كالبيع عنه دناء الجمعية وتفريق الام من ولدها وتلقى السلع وغير ذلك (ص) وعجل ان عين (ش) قاعدة ابن القاسم ان الثمن في البيع على الحلول والاجرة في الاجارة على التأجيل وبهذا يظهر كلام المؤلف الذي معناه ان الاجرا اذا كان معيناً فانه يجب تججيله أى ولم يجز العرف بعدم تججيل المعين فان جرى بذلك ففسد العقد ولو عجل بالفعل كما يأتي في قوله وفسدت ان انتفى عرف تججيل المعين أى ولو عجلت الا أن يشترط التججيل في العقد (ص) أو بشرط أو عادة (ش) أى وكذلك يجب تججيل الاجرا اذا شرط عند عقد الاجارة تججيله أو جرت العادة بتججيله في الاجارة ثم لزوم التججيل في هذه المسائل لحق الله تعالى في الفرع الاول والاخير ولحق الادعي في الثاني والثالث فانتفاؤه في الاول والاخير مفسد للعقد لا في الثاني والثالث فيقضى على المسئلة أجز بالتججيل والامر في ذلك ظاهر رغم الفساد في الفرع الاول

ما يأتي في قوله والاخيلاومة (قوله أى ولم يجز العرف بعدم تججيله) المناسب أن يقول وجرى العرف بتججيله وذلك لان عبارته صادقة بان لا يجزى شيء وهو في تلك الحالة كالجرى بان مع عدم التججيل فيفسد العقد ولو عجل بالفعل ما لم يشترط التججيل والحاصل انه اذا انتفى عرف بتججيله ولم يشترط تججيله يكون فاسداً كانت المنافع معينة أو مضمونة شرعاً أم لا فهذه أربع صور وأما اذا كان العرف بتججيله أو اشترط تججيله كانت المنافع معينة أو مضمونة فهي أربع صور وهذه اذا وقع العقد على البت فان وقع على الخيار فسد في هذه الاربع أيضاً (قوله أو بشرط أو عادة) أى ولم يكن معيناً وهو معطوف على معنى ان عين لانه في المعنى بتعيينه أو بشرط والحاصل انه اذا اشترط تججيل غير المعين أو جرى العرف به وجب تججيله كانت المنافع معينة أو مضمونة شرعاً أم لا فاذا لم يشترط تججيله ولا جرى العرف به وكانت معينة جاز تججيله وتأخيرها والفرض ان الاجر غير معين (قوله في الفرع الاول) وهو قوله ان عين وقوله والاخير أى الذي هو قوله أو مضمونة وبهذا يعلم ان قوله أو بشرط أو عادة في غير المضمونة لان في المضمونة يجب تججيل الاجر كان معيناً أم لا جرى العرف بتججيله أو بتأخيرها أو لم يجز شيء وقوله الثاني أى الذي هو قوله أو بشرط وقوله والثالث أى الذي هو قوله أو عادة (قوله فيقضى على المستأجر بالتججيل) أى لصحة الاجارة (قوله والامر في ذلك ظاهر)

أى فلا يحتاج لإقامة دليل عليه (قوله مقيد الخ) وأما بثلاثة أيام فيجوز لأنه ابتداء دينين فيجوز تأخير ذلك وهذا في النقد وأما إذا كان عرضاً فيجوز فيه التفصيل السابق في باب البيع على ما يشير إليه قوله ويصحها واستثناء ركوبها الثلاث وبيع دار لتقبض بعد عام وبرؤية لا يتغير بعد ما غاب ولو بلا وصف على خياره الخ (قوله إلى ابتداء الدين بالدين) أى ابتداء دين في مقابلة دين (قوله بناء على أن قبض الخ) جواب عما قال أنه ولو شرع في العلة موجودة لأن المنافع لم تقبض كلها وحاصل الجواب أن قبض أوائلها كأنه قبض لها كلها ولو قال ذلك آسكان أحسن فلم يلزم المحذور المذكور (قوله لأنه سلم الخ) هذه العلة لا يظهر لها صحة لأن تلك العلة إنما تظهر في جانب تأخير الاجرة لا في جانب تأخير المنفعة التي هي بمنزلة رأس المال (قوله أو في مضمونة الخ) هذا كلام اللغوي والاحسن الذي يدل عليه النقل م ما قاله عج وهو أن أجر المنافع المضمونة حيث لم يشرع فيها يجب تحميل جميعه ان وقع العقد في ابائها وأمان وقع قبله

مقيد بما إذا كان التأخير أكثر من ثلاثة أيام (ص) أو في مضمونة لم يشرع فيها (ش) أى وكذلك يجب تحميل الاجرة إذا كان في منافع مضمونة لم يشرع فيها أو الأذى إلى ابتداء الدين بالدين بيانه أن ذمته مشغولة لك بالاداء و ذمته مشغولة له بالاداءهم ومفهوم قوله لم يشرع فيها أنه لو شرع في الدين لجاز التأخير لا تنقضاء الدين بالدين حينئذ بناء على أن قبض الأوائل كقبض الاواخر لأنه لما شرع في السير فكأنه استوفى جميع المنفعة وبعبارة ليس المراد أنه لم يشرع فيها إلا أن وإنما المراد لم يشرع فيها بعد أكثر من ثلاثة أيام وتأخير اليومين والثلاثة لا يضر لأنه سلم حتى لو هلك يجرى على باب السلم وقد قال المؤلف فيه ومنك أن لم تقم بدينه ووضع للوثوق الخ وقوله أو في مضمونة لم يشرع فيها أى فلا بد من تحميل الجميع والافسادات وظاهره كانت في الابان أو قبله ولا يكتفى بتحميل السير وقوله (الأكري حج) فاليد يرى في كتمان بتحميل السير كان ذلك في الابان أو قبله وذلك للضرورة لا لكون الابان لم يأت وحيفة فلا فرق بين الحج وغيره حيث وجدت الضرورة فكان ينبغي أن يقول الا ككرى حج فاليد يرى أنه لو وجب تحميل جميع الاجرة في السفر البعيد كالحج ونحوه لصاعت أموال الناس عليهم بسبب هروب الجاهلين بالاجرة والقول قول المذكرى إذا طلب التحميل في المضمونة وطلب المذكرى الشرع وعدم التحميل بدليل قول المؤلف في اختلاف المتبايعين وبدئ المشتري (ص) والافياومة (ش) أى والابان لم يكن الاجر معيناً ولم يكن ثم شرط ولم تكن عادة في اومة بتقديم الماء ويجوز تقديم الواو على الماء أى كلما استوفى منفعة يوم أو تمكّن من استيفائها الزمة أجرته والمراد باليوم القطعة المعينة من الزمن لا حقيقة اليوم كما يشعر به أول كلام الشارح وهذا عند المشاحة وأما ان تراضا على شئ فيممل به (ص) وفسدت اذا انتفى عرف تحميل المدين (ش) يعني ان الاجارة التي فيها الاجر معين تفسد اذا انتفى عرف تحميله بان يكون العرف فيه التأخير أو لا يوسد فيه عرف بتحميل ولا تأخير ولو عجله ومحل الفساد المذكور الا ان يشترط التحميل أو يشترط الخلف في الدائير والدرهم كما يأتي (ص) كع جعل لا يبيع (ش) التشبيه في الفساد والمعنى ان الاجارة اذا وقعت مع الجعل في صفقة واحدة فانها تكون فاسدة امتناعاً للاحكام

ففي هذه كل ما حصل ما ينتفع به المستأجر فانه يجب عليه دفع أجرته الا بشرط أو عرف (قوله ولم تكن عادة) بينهما الاولى أن يزيد ويقول ولم تكن مضمونة وان فرق بين الصانع والاجير ان العامل اذا حاز كالحياط فصانع والا فاجير كالبناء فان زاد الصانع من عنده شيئاً فصانع وبائع فله ابن عرفة (قوله كما يشعر به) المتبادر رجوعه للمنفى لان الشارح تكلم على ما قال المصنف وهو لفظ اليوم ولم يقل زيادة (قوله تفسد اذا انتفى عرف الخ) على الفساد ما به بشرط التأجيل يلزمه الدين بالدين وعمارة الذميتين وما يجب التحميل لحق الاذى كراء أرض البيل اذا رويت (قوله كما يأتي) أى عند قول المصنف أو بدنانير عرفت الا بشرط الخلف والصورة انهم لم تكن حاضرة مجلس العقد فلا يصح دفعها اجرة الا بشرط الخلف من المذكرى لان شرط الخلف يقوم مقام التحميل كما اذا استأجره على شئ بالدرهم المعينة المطبوعة التي يبدفان في الموضع الفلاني بخلاف الحاضرة لا تأتي فيها اذ لا بل ان كان العرف نقدها حازة الا فلا الا بشرط الخلف (قوله فانها تكون فاسدة) وكذا يفسد الجعل اذا لم يكن ان يكون العقد الواحد صحيحاً

في شيء وفاسد في شيء آخر وقوله ولا يجوز شيء من ذلك أراد لا يتحقق شيء من ذلك الخ (قوله على ان يخرجها) أي بقدر معين وان لم
يعين مال لكل (قوله على المشهور الخ) ومقابلته ما حكاه عبد الوهاب من المنع اذا كانت في غير المبيع فاذا كانت في المبيع فهو محل
وفاق فقوله في العبارة الاتية ولو في المبيع المناسب ولو في غير المبيع لانه محل الخلاف فتدبر (قوله بشرط ان يعلم وجه خروجه)
وزاد وان يشترع في العمل أو يضرب أجل الاجارة واعلم ان ماله غاية يكفي فيه تعيين العمل كالخطاطة وما لا غاية له لا بد فيه من
بيان الاجل كالرعي (قوله فان انتفى الامر ان) أي اللذان هما معرفة الخروج أو إمكان الاعادة (قوله كالزيتون على ان يعصره)
ظاهر هذا ان الزيتون لا يعرف خروجه أصلاً وليس كذلك (قوله بغير شرط) هـ أي من غير معرفة خروجه وإمكان اعادته زاد

لهم - ما لان الاجارة لا يجوز فيها الغرر وتلزم بالقدور ويجوز فيها الاجل لا يجوز شيء من ذلك
في العمل اذ لا يلزم بالقدور ولا يجوز فيه ضرب الاجل وكذلك لا يجوز اجتماع بيع الاعيان مع
العمل في صفقة واحدة - لعل المذكرة بخلاف اجتماع الاجارة مع البيع في صفقة واحدة
فيجوز سواء كانت الاجارة في نفس المبيع كالوباع له جلود على ان يخرجها البائع للشئ تری
نه الا أو كانت الاجارة في غير المبيع كالوباع له ثوباً بدارهم مع لومة على ان ينسج له ثوباً آخر
وما أشبه ذلك على المشهور وقوله لا مع بيع بشرط ان يشترع كما أشار اليه في السهم في قوله
وان اشترى المعمول منه واستأجره جاز ان يشترع وبعبارة لا مع بيع ولو في نفس المبيع لكن
بشرط ان يعلم وجه خروجه كالثوب على ان يخطه أو الجلود على ان يخرجها أو القمح على ان
يطحنه أو يمكن اعادته كالنحاس على ان يصنعه قد حافظا انتفى الامر ان كالزيتون على ان
يعصره فلا وان كانت الاجارة في غير نفس المبيع جازت بغير شرط (ص) وكجملد لسلاخ ونخالة
الطحان (ش) معطوف على كع جعل أي لا يجوز للشخص ان يستأجر شخصاً على سلخ شاة مثلاً
بجلدها وهي اجارة فاسدة ولا فرق بين كون الشاة مذبوحة أو حية لانه لا يستحق الجلد الا بعد
تمام سلخه وقد ينقطع قبل الفراغ وقد يدب - لم ومثل الجلد اللحم بل هو أولى من الجلد كما أشار له
تت وانما لم يقل ان اللحم دخل تحت الكاف كما قاله ابن غازي لان الكاف التشبيه لا للتشبيه
لعطفه على قوله كع جعل واستظهر الخطاب انه لا يجوز ان يستأجر على الذبح أو هو مع السلخ
برأس الشاة أو بالاكراع لانه لا يدري هل تصح ذكاتها أم لا وأما ان استأجره على السلخ وحده
بعد الذبح فذلك جائز لانه لا غرر فيه بعد ان نظره فيه ثم انه يجوز بيع جلود النحوس - باع على
ظهورها بخلاف بيع جلود الغنم على ظهورها على المذهب وكذلك تكون الاجارة فاسدة اذا
استأجره على طعن الخنطة بنخالها للجهل بقدرها وبصفاتها فاشبهت الخراف غير المرئي أموال
استأجره بكيل معلوم من النخالة بان يقول للطحان أ طحنه وللك صاع من النخالة الجاز (ص)
وجز ثوب انساج (ش) قال مالك في المدونة وان واجرته على دبغ جلود او عملها أو نسج ثوب على ان
له نصفها اذا فرغ لم يجز قال ابن القاسم لانه لا يدري كيف يخرج ولان مال الكاف مال لا يجوز
بيعه لا يجوز ان يستأجره أصبغ فان نزل ذلك ف أجر عمله والثوب والجلود لربها لا بد لانه لم
يجعل له النصف الا بعد الفراغ من العمل فعلى هذا ان قامت الجلود بيد الصانع بعد الدبغ

بخلاف السباع يكره أكلها فيحتاط في حفظ الجلد وهذا ما ذكره وقضيته أن الابل والبقر كالغنم (قوله على المذهب الخ) راجع
للفرعي فهناك قول يقول بمنع بيع جلود السباع على ظهورها وقول يقول بجوز بيع جلود الغنم على ظهورها (قوله املوا استأجره
بكيل معلوم) انظره فان الجهل بالصفة موجود (قوله فعلى هذا) أي القسم الذي لم يجعل له النصف الا بعد الخ (قوله بعد الدبغ)
أي فالديابغ ليس مفقوتاً بل الفوات بشئ آخر من مفقوتات الفاسد بعد الدبغ والحاصل انه اذا حصل الفوات بعد الدبغ يلزم صاحب
الجلود أجرة المثل في دباغ كل الجلد أو نسج كل الثوب ثم بعد ذلك يلزم الصانع بعد أخذه أجرة مثله في الجميع دفع قيمة النصف الذي
كان جعل له لانه لما فات عنده فقد ملكه فبدفع قيمته مدبوغاً لانه أخذ أجرة الجميع وأما القسم الثاني وهو أن يملكه له من الآن
فحكمه بعد الفوات ان الصانع يغرم قيمة نصف يوم قبضه غير مدبوغ ولا يأخذ أجرة ائتمانه لانه ملكه بقيته ويأخذ أجرة النصف الثاني

(قوله يوم خرجت الجلود) وكان الاصل ان تكون له قيمته يوم القبض الا انه لم يجعل له النصف الا بعد الفراغ من العمل فكان القبض انما حصل حينئذ (قوله فافاتها بالدباغ) أي بتمام الدباغ أي فالدباغ مفوت وأما المشروع فيه فهل هو فوت أم لا فيه خلاف كما يفيد ابن عرفة (قوله للتجبير في نصف الدباغ) علة لقوله بقيمته أي انما حكمنا بالقية التي هي نتيجة الفساد للتجبير (قوله على أن يدبغها بمجتمعة) وأما ان جعل له الجزء قبل الدباغ ولم يجبر عليه في دباغه مع جزئه فيجوز فالأقسام ثلاثة وأما ان أطلق فالظاهر انه يجري فيه الخلاف الذي ٦ بين ابن القاسم وابن حبيب في المسئلة الثانية (قوله وأما ان جعل الخ) بقى ما لو أعطاه

الغزل على جزء ولم يبين هل من الغزل أو من الثوب فاصل ابن القاسم المنع وصدر به في الشامل وقال ابن حبيب يجوز (قوله وان من الآن) فان ملكه له بعد الفطام ومات قبل الفطام فصيبته من ربه ويرجع الاجير عليه بالاجرة جميعها وان مات بعد الفطام فان ربه يرجع بنصف قيمته ويرجع الاجير بجميع الاجرة وان ملكه له قبل الفطام وهلك سواء هلك قبل الفطام أو بعده فان مصيبته منه ما و يتراجعان (قوله للتردد بين السلفية والثمنية) حاصل ما يفيد كلامهم - رام أن قول شارحنا سواء كان المنقود مثليا أي فيما نحن فيه كما لو جعل له على الرضاع دراهم واشترط نقدها وان كان خروجا عما نحن فيه فانه اذا كان دراهم مثلا واشترط نقدها يؤدى للتردد بين السلفية والثمنية وقوله أو مقوما كما اذا جعل له نصف الحيوان الصغير (قوله اذ لا يدري ما الذي

فله النصف بقيمته يوم خرجت الجلود من الدباغ ولو بين النصف الاخر وعليه اجرة المثل في دباغ الجميع يعني اذا فاتت الجلود بيد الصانع فانه يملك النصف الذي جعل له بقيمته فيدفعها للستهة لان البيع فيه فاسد وقد فات فيغرم قيمته مدبوغا وأما النصف الاخر فهو ملك له وعليه اجرة دباغه أيضا ما لو جعل له النصف قبل الدباغ على أن يدبغها بمجتمعة فافاتها بالدباغ فله نصف قيمتها يوم قبضها وله أجر عمله في نصفها للتجبير في نصف الدباغ يعني اذا دفع له قبل الدباغ على أن يدبغها بمجتمعة فان ذلك لا يجوز واذا فاتها بالدباغ فيكون عليه قيمة النصف الذي هو أجره يوم القبض كما قال لان البيع فاسد وقد فات كما مر وأما النصف الاخر فهو له وعليه أجر عمله فيه واحترز المؤلف بجزء الثوب من جزء الغزل فانه يجوز ومعنى ذلك ان يقول له لك من الغزل كذا تفعل فيه ما شئت في نظير نسجك وأما لو جعل له الآن على أن ينسجها بمجتمعة ويقطع بعد ذلك ما يخصه فانه لا يجوز (ص) أو رضيع وان من الآن (ش) عطف على ثوب أي وكذلك تكون الاجارة فاسدة ان استأجره على ارضاع حيوان صغير صامت أو ناطق بجزء منه ولو قبض ذلك الجزء من الآن لان الصبي قد يتغير رضاعه بموت أو غيره ولا يلزم به خلفه فيصير نقده الاجرة فيه كالنقد في الامور المحتملة بشرط كما قاله الشارح أي والنقد في الامور المحتملة متمنع سواء كان المنقود مثليا أو مقوما اما الاول فالتردد بين السلفية والثمنية وأما الثاني فالغرر اذ لا يدري ما الذي يأخذه ويدل له ما يأتي في قوله وكراء دابة الى شهر وفي قوله وكبيعه نصف الخ وفي كلام الرزقاني نظرا نظره في الكبير (ص) وبما سقط أو خرج في نفس زيتون أو عصره (ش) يعني وكذلك تكون الاجارة فاسدة اذا قال له انفض زيتوني فاسقط فلك نصفه أو ربعه وما أشبه ذلك من الاجزاء وعلة الفساد الغرر للجهل في قدر ما يسقط فهو وجهل في الحكم أم لو قال له تغض زيتوني كله فلك نصفه مثلا فانه جائز وكذلك تجوز الاجارة اذا قال له القط زيتوني وما لقطت فلك نصفه أو ربعه فانه جائز وكذلك تجوز الاجارة اذا قال له احصد درعي وما حصدت فلك نصفه فلو قال له احصد درعي وادرسه فلك نصفه لم يجز كما يأتي لانه استأجره بنصف ما يخرج من الحب فهو لا يدري كم يخرج ولا كيف يخرج ولانك لو بيعته زرعاً فاقديس على ان عليه لك حصاده ودرسه لم يجز لانه اشترى حبا جزا فلم يعاين جملة اه وكذلك لا تجوز الاجارة اذا قال له اعصر زيتوني وما عصرت فلك نصفه مثلا وعلة الفساد للجهل بصفة الخارج فهو وجهل بالكيل وبالك أيضا فقوله في

بأخذه) أي هل المقوم أو قيمته (قوله وكراء دابة الى شهر) أي يجوز ان لم ينقد (قوله وفي كلام الرزقاني نظرا) انفض أي وذلك لانه جعل مفادهم رام هذه العلة أعنى التردد بين السلفية والثمنية واعترض عليه بان هذه لا تجري في مسئلتنا هذه لان الرضيع مقوم وانما كان فيه نظر لان الشارح يفيد الامر بين وعلة مسئلتنا الغرر (قوله انفض زيتوني) محل الفساد اذا قال له انفض بيديك وأما بالعصا فيجوز هكذا قيد ابن العطار واستبعده أبو الحسن بان النفض باليد غير معتاد أي فالنفض بالعصا مراد المنع بناء على استبعاد القيد (قوله فانه جائز) أي لانه من مقدوره (قوله كما يأتي) أي في قوله كاحصد وادرس فالفساد عند اجتماعهما (قوله اعصر زيتوني وما عصرت) أي ومثله اعصره فلك نصفه (قوله فهو وجهل بالكيل) تقف ثم تستأنف وتقول وبالك أيضا أي وجهل بالك أيضا

(قوله احصد زرعى وادرسه الخ) وكذا لا يجوز درس زرعى هذا وما درست فلان نصفه لما فيه من بيع الحنطة مثلاً في سبيلها وتبنيها على غير كيل ثم لا يخفى ان قول الشارح احصد زرعى وادرسه هي الآية ٧ في قول المصنف كاحصد وادرس (قوله ومثله

ادرسه الخ) أى فانه فاسد بخلاف احصد فقط فان ذلك جائز عيب (قوله على المشهور) ومقابلته يكرى بكل شئ وهو قول الاصيلي وغيره من أهل المذهب ومحل الفساد اذا امكن كراؤها بغيره وأما لو تعذر ذلك لقلة من يزرعها فيجوز وكذا أرض الملاحه والطرانة فيجوز كراؤها بالطعام (قوله كاللبن) أى وكالحيوان الذى لا يراد الا للحم يخصى المعز وكالسبع والطير أو الضأن فهذه لا يجوز كراء الأرض بها ولا يجوز أخذها عن دراهم أكرت الأرض بها بخلاف ما يراد للبقية فيجوز كراؤها وأخذها عن دراهم أكرت الأرض بها (قوله لانه يؤدي لبيع الطعام بالطعام) فقد باع الطعام الذى يدفعه كراء بالطعام الذى يخرج منها وقوله ونحوه أى نحو القطن أى كالسكان والزعفران فليس ذلك بطعام فالمنع اذا أكرت للزراعة وأما لو أكرت أرض لزراعة للبناء فانه يجوز كراؤها بذلك كاللدور فانه يجوز كراؤها بذلك (قوله الا تكسب) وأدخلت الكاف الحشيش والحلفاء ونحوهما مما ينبت بنفسه ولو استنبت (قوله كانه أجنبى منها) الظاهر أن هذا يفتح كانه جزء منها الآن يقال

نفذ زرعى راجع لقوله وبماسقط وقوله أو عصر راجع لقوله أو خرج وقوله وبماسقط الخ على حذف مضاف يرشد له السياتى لان الكلام فى الاجارة وهى لا بد ان يبقى فيها شئ للمسـتأجر أى وبجزء ماسقط أو بجزء ما خرج وبعبارة الواو عاطفة لشيء محذوف على قوله وفسد الخ أى وفسد اذا السـتأجره بماسقط أى بجزء فهو من عطف الجمل ويجوز ان يكون قوله وبماسقط عطفاً على معنى ان انتفى عرف تجهيل المعين أى وفسد بانقضاء عرف تجهيل المعين وبجزء ماسقط (ص) كاحصد وادرس ولك نصفه (ش) أى وكذلك تكون الاجارة فاسدة اذا اقل له احصد زرعى وادرسه ولك نصفه مثلاً وعله الفساد ما هو ومثله ادرسه ولك نصفه قال سحنون ولو قال احصد كله وادرسه وصفه ولك نصفه فهلاك بعد حصاده فضعفانه كله من ربه وللا جبر مثله لفساد الاجارة (ص) وكراء الأرض بطعام أو بما تنبت به (ش) هذا عطف على مع جعل والمعنى أن أرض الزراعة لا يجوز كراؤها بالطعام على المشهور سواء كان الطعام تنبت به الأرض كالقمح ونحوه أولاً كاللبن لانه يؤدي الى بيع الطعام بالطعام الى أجل وكذلك لا يجوز كراؤها بما تنبت به سواء كان طعاماً أو غيره كالقطن ونحوه وعله الفساد المترتبة وأما أرض غير الزراعة كاللدور والحوانيت فانه يجوز كراؤها بالطعام اجساعاً ولا بأس بكراء أرض الزراعة بالماء ولو ماء زمزم ولا يجوز كراؤها بشجر فيه ثم ويجوز بيع الأرض بالطعام وهو مفهوم قوله كراء (ص) الا تكسب (ش) أى الا أن يكون ما تنبت به الأرض مما يطول مكثه فيها حتى يعد كانه أجنبى منها تكسب وعود الهندى وصندل وما أشبه ذلك فانه جائز كراؤها والصندل هو الذى يصنع منه الطيب ويجوز كراؤها بما تنبت به ولا يستنبت به الناس كالذهب والفضة والرصاص والحشيش والحلفاء (ص) وحل طعام لبلد بنصفه الا ان يقبضه الا أن (ش) بالجر عطف على مدخول الكاف فى قوله لمع جعل أى ان الاجارة نفسها فيما اذا استأجره على حل طعام ونحوه لبلد كذا بنصفه مثلاً الا أن يقبض الجزء المستأجر به الا أن وعله المنع لانه معين يتأخر قبضه ومعنى قوله الا أن يقبضه الا أن أى الا ان يشترط قبضه وان لم يقبضه بالفعل وكان العرف تأخيره ومثل اشترط القبض ما اذا جرى العرف بتجهيله وعمله لان هذه المسئلة من جملة الاجارة معين فيجرى فيها تفصيلها وحينئذ يقال ان وقعت هذه الاجارة المذكورة والعرف التجهيل فلا بد من التجهيل كما هو والافسد العقد وان كان العرف التأخير أو لا عرف لهم فلا بد من اشتراط التجهيل والافسد العقد وحيث قلنا لا بد من التجهيل فينبغى ان يغتفر هنا التأخير اليـسـير كاليومين والثلاثة اذا تقرر هذا فان حمل كلام المؤلف هنا على ما اذا كان العرف التجهيل فقوله الا أن يقبضه الا أن على ظاهره وان حمل على ما اذا كان العرف التأخير أو لا عرف لهم فلا بد من حمل قوله الا أن يقبضه الا أن على ان الغرض منه الا أن يشترط قبضه اذا القبض مع عدم الاشتراط غير كاف (ص) وكان خطته اليوم بكذا والا فبكذا (ش) يعنى وكذلك تكون الاجارة فاسدة اذا السـتأجره على خياطة ثوب مثلاً على انه خاطه اليوم فله درهم وان لم يخطه فى هذا اليوم فله نصف درهم وعله الفساد الجهل بقدر الاجرفان وقع وخاطه فله أجر مثله سواء زاد على التسمية أو نقص عنها فقوله وكان خطته عطف

لما كان يطول مكثه فيها ولا يتزعج للانقضاء بها عتد كانه أجنبى منها بخلاف ما لا يطول ما يتزعج للانقضاء به بجزء منها (قوله وحل طعام البلد بنصفه الخ) واذا نزل وحمله الى البلد المشترط فان الطعام يكون له به وعله أجره كانه أى أجره المثل ابن يونس وهو الصواب (قوله وكان خطته الخ) والمنع حيث كان على الازام ولو للاحد هـ فان كان على الخيار ليكل جاز

(قوله واعمل على دأتي) أي ولم يقيد ٨ باحتطاب ولا غيره فان قيد العمل بالاحتطاب جاز بل كلام المصنف ما اذا قل ان كرها

فعمل عليها (قوله فاحصل من ثمن أو أجرة) أي ما يحصل على الدابة من حطب مثلا وقوله أو أجرة كافي الذي قال له اعمل في حمام (قوله عكس لتكرها) أي وموضوع المصنف انه قال له خذها لتكرها أو كرها كما يفيد به قول الشارح وأما لو قال له اكرها فعمل عليها فقد ذكره الشارح (قوله فقال ابن القاسم ما كريت باللاجير) هذا تقدم للشارح في قوله أو كرها الخ (قوله ما كريت به لربها) أي وعليه أجرته افهما قولان مرجحان واقتصررت على الاول فيقيد ترجمته (قوله من غير زيادة) حاصله انه باع له نصفه وجعل ثمنه سمسرة في النصف الثاني وقوله ما يصلح ان يكون اجارة أي فيقول له اجرك على كذا فيكون العقد لازما وقوله أو جمالة أي بان يقول له جاءتك على كذا فيكون العقد غير لازم (قوله ان يضرب بالمبيع النصف الثاني أجلا) أي وان لم يكن الاجل قريبا يجوز تأخير المعين اليه كالיום واليومين والثلاثة كافي الذخيرة عن المدونة خلافا لابي الحسن (قوله يبيع معين يتأخر قبضه) وذلك لان قبضه يتوقف على الشروع في السمسرة ولا يشترع فيها الا بعد ان يصلح للبلد وقوله لا يقبضه الا الى أجل بعيد لما تقدم ان قبضه متوقف على الشروع في السمسرة وقوله

على قوله كع جعل (ص) واعمل على دأتي فاحصل فذلك نصفه (ش) عطف على قوله كع جعل أي وكذلك تكون الاجارة فاسدة اذا قال له اعمل على دأتي أو اعمل لي على دأتي أو على سفيني أو قال له اعمل في حامي أو في داري وما أشبه ذلك فاحصل من ثمن أو أجرة فذلك نصفه وعلة الفساد الجهل بقدر الاجرة وسواء عمل عليها بنفسه أو كرها لمن عمل عليها وقوله فاحصل ادخل الفاء فيه ليكون ما بعد ها جواب شرط مقدر أي واذا علمت فاحصل (ص) وهو للعامل وعليه أجرته (ش) يعني ان ما حصل من العمل على الدابة أو الفينة أو في الحمام أو في الدار فهو للعامل وعليه لرب الارض وما معها أجرة مثلها بالغه ما بلغت وكأنه اكرها ذلك كراء فاسدا ابن يونس ولو عمل ولم يجد شيئا كان مطا بالبال كراء لانه متعلق بذمته وقال ابن حبيب ان عاقبه عن لعمري عاتى وعرف ذلك بما مر معروف فلا شيء عليه اذ لم يكرها بشيء مضمون عليه (ص) عكس لتكرها (ش) العكس باعتبار ان ما حصل من كراء الدابة وما معها يكون للمالك وعليه للعامل أجرة مثله بالغه ما بلغت لانه أجر نفسه اجارة فاسدة وليس المراد بالعكس في الحكم لان الحكم فيها الفساد كالاولى ولو قال له اكرها فعمل عليها فيكون ما حصل للعامل وعليه أجرته وان قال له اعمل عليها فاعمل كرها فقال ابن القاسم ما كريت به لاجير ولربها أجرته المثل وقال في كتاب الشفعة ما كريت به لربها لان ضمان منافعتها منه بخلاف لبيع الفساد وكلام المؤلف فيما اذا لم يطالع على ذلك الا بعد العمل والافسخ (ص) وكبيعه نصفان يبيع نصفا بالبلدان أجلا ولم يكن الثمن مثليا (ش) عطف على قوله كع جعل والمعنى ان من باع من رجل نصف ثوب أو عبد مثلا يدينار على أن يبيع له النصف الاخر أي جعل ثمن النصف المبيع للسمسار مجموع الدينار وسمسرته على بيع النصف الاخر فانها فاسدة فالبايع في قوله بان يبيع نصفه يبيع على ويحتمل أن تكون الباء العوض أي ان يبيع له نصف بدله لا على سمسرته في يبيع النصف الاخر فقط من غير زيادة وعليه جملة الشارح ونحوه للشيخ القسائي وهو المتبادر من كلام المؤلف لان الاصل في الباء في نحو بعته بكذا ان تكون داخلية على العوض نحو بعته بدرهم مع انه ليس هنا يبيع حينئذ وانما هنا ما يصلح أن يكون اجارة فقط أو جمالة وكلام المؤلف لا يصلح جملة على هذا اذ شرط في الجواز ضرب الاجل مع انه يصح العقد على حمل الشارح وان لم يضرب الاجل سواء كانت جمالة وهو ظاهر أو اجارة لان التعمين بالعمل فيها كاف للتعيين بالزمان لا يقال سيأتي ما يفيد أن التعمين بالعمل لا يكفي هنا لانا نقول ماسيأتي من ان التعيين بالعمل لا يكفي محله حيث انضم للاجارة يبيع كافي الحمل الاول لان فيه بيعا واجارة ان ضرب بالذلك أجلا أو مع جمالة ان لم يضرب بالذلك أجلا ولا يصلح حمل كلام المؤلف الا عليه اقله ان أجلا وبعبارة وعلة المنع يبيع معين يتأخر قبضه ولا يجوز الا بشروط ثلاثة الاول ان يكون محل المبيع بالبلد الذي هابه الثاني ان يضرب بالمبيع النصف الثاني أجلا الثالث ان لا يكون المبيع مثليا فاشترط البلد ليسلم من يبيع معين يتأخر قبضه الى تلك البلد قال أبو اسحق لانه اشترى شيئا بعيته لا يقبضه الا الى أجل بعيد وهو يلغو للبلد لانه اذا وقع على شرط ان يبيع في بلد العقد فيجوز لا لتفاء العلة المذكورة لانه ممكن من قبض نصيبه من الآن الشيخ أبو الحسن ومعنى قوله يبلد آخر أي لا يجوز تأخير المعين الى مثله وينبغي اذا كان قريبا جدا ان يجوز لانه كالبلد الواحد انتهى واشترط الاجل ليكون اجارة وهي تجامع المبيع

(قوله لانه يرد حصة ذلك) أى حصة ما بقى من الاجل ووجهه انه انما أخذ جميع النصف على انه يسمر عليه جميع الاجل فاذا بيع قبل تمامه لا يستحق جميع الاجرة وانما يستحق بحسب ما ذهب من الاجل ويصير مسلفا لما يخص بقية الاجل فان قلت انه اذا كان مقوما وبيع في أول الاجل يرد ما قبل البقية فما الفرق قلت الفرق ان الغيبة على المثلى تعد سافا بخلاف المقوم (قوله فهو مساو الخ) لان المراد بثن العمل هو النصف الذى اشتراه تصح دعوى المشاركة (قوله هو بعض الساعمة المعقود عليها) حاصله انه باع له النصف دينار والسمة في النصف الثانى فصدوق البعض هو نصف ذلك النصف الواقع في مقابلة السمة والنصف الثانى من ذلك النصف واقع في مقابلة الدينار وقوله أن يكون كله أى المبيع كله الواقع في مقابلة السمة والدينار (قوله وجاز بنصف الخ) الجواز مقيد بدين أحدهما أن يعلم ما يحتطب عليها يعرف ٩ أو غيره فانهم ما أن لا يزيد على الصيغة المذكورة ولا تأخذ نصفك

الابعد بيعه مجتمعا أو بعد نقله مجتمعا الموضع كذا فيمنع أى وجاز جارة دابة لمن يحتطب عليها بنصف وفى بعض النسخ بخذها وعليها فالضمير في جاز لذكر امرأته العقد وقد وقوله نصف بدل من الضمير المستتر ولا يحتاج لربط لكن بقى ان محط الحكم البذل ولا يصح تعلق الحكم بالنصف انما يتعلق بالفعل (قوله المعلومة من السياق) كيف هذا مع قول المصنف واعمل على دابتي الخ الآن يقال انه لما انتقل لما بعدهما من غير التعلق بها ابطال مرجع الضمير لها فاحتاج الى ان يقول المعلومة من السياق ولعل الوجه ان يقول المعلومة من المعنى لان من المعلوم ان الاحتطاب انما يكون على الدابة (قوله السفينة) بشرط ان يعين

واذا لم يشترط الاجل فتكون جمالة وهى لانجام البيع واشترط كون المبيع غير مثلى لئلا يكون تارة سلفا ان باع في نصف الاجل لانه يرد حصة ذلك وتارة ثمنا ان باع في آخر الاجل أو مضى الاجل ولم يبيع وعبرة الطخني والعلية في كون الثمن غير مثلى لانه ان كان مثليا فقد قبض اجارته وهى مما لا يعرف بعينه وقد يبيع في نصف الاجل فيرد حصة ذلك فتصير اجارة وسلفا انتهى وبفهم من التعليل انه اذا اشترط عليه ان باع في نصف الاجل لا يرد باقى الاجر بل يترك له أو يأتيه بطعام آخر يبيعه فانه يجوز وقد ذكر في الذخيرة هذا الثانى وقوله ولم يكن الثمن مثليا أى عن العمل الذى هو السمة على بيع النصف الاخر وحينئذ فهو مساو للتعبير بالثمن أو بالبيع والحلى والغزل من المقوم كافى باب الغصب كما استظهره بعض وبعبارة الثمن هو بعض الساعمة المعقود عليها أى واذا كان نصف المبيع مثليا ضمن ذلك ان يكون كله مثليا (ص) وجاز بنصف ما يحتطب عليها (ش) هذا شروع في الكلام على المواضع التى تجوز في الاجارة والمعنى انه يجوز للانسان ان يوافق دابته أو سفينة لمن يحتطب عليها أو يستقى وله نصف ذلك لان الاجرة هنا معلومة بخلاف ما مر من قوله واعمل الخ ولا فرق بين أن يكون لهذا نقله وللاخر مثله أو لا - خرم مثله أو لهذا خمسة أيام وللاخر مثل ذلك كل جائز وقوله عليها أى على الدابة المعلومة من السياق اذا كان ما يحتطب عليها معلوما بالعرف أو غيره واخترت بقوله ما يحتطب عليها من نصف عن ما يحتطب عليها فانه لا يجوز لقوة الغرر فيه ومثل الدابة السفينة والشبكة فلو تلفت الدابة بعد ان أخذ العامل نقلته فيما اذا قال عمل عليها اليوم لك وغدا لى فلم يجرى عمل له عليها وقيمة له كراؤها وهذا قول ابن القاسم في العتبية وهو ابيّن وان مات بعد ان أخذ ب المال نقلته فيما اذا عكس في المثال فله عامل على ربحها أجرة المثل وليس له ان يكلفه ان يأتى بدابة أخرى (ص) وصاع دقيق منه أو من زيت لم يختلف (ش) يعنى وكذلك تجوز الاجارة لرجل على طحن حنطة معلومة وله من دقيقها صاع اذا كان لا يختلف خروج الدقيق وكذلك يجوز لك ان تسمه أجرة رجلا على عصر زيتونك بقسط من زيتته اذا كان لا يختلف خروج الزيت فقوله لم يختلف يرجع لهما وان اختلف خروج ما ذكر لم يجز ذلك حتى يطحن أو يعصر الا ان يخير كما ذكره المؤلف في باب البيع وفي عبارة انه اذا

ما يحمل عليها من بلد معينة لا غير معين من بلد غير معينة خامس خرشي ٢ كنصف ما يحمل عليها مطلقا في السنة فيمنع الاضرورة كان يكون لا يكرى الاعلى هذا الوجه (قوله وهو ابيّن) ولعل وجه الابنية انما دابة معينة فلم يتعلق العقد الا بها فاذا تلفت انفسخت تلك العقدة (قوله وصاع دقيق منه) أى أو من غيره (قوله اذا كان لا يختلف خروج الدقيق) أى يعلم عدم الاختلاف أو يشك وهذا في الدقيق أو يعلم فقط في الزيتون لا ان يشك فالمسائل ثلاث علم عدم الاختلاف فيها فالجواز الاختلاف فلا خلاف في عدم الجواز شك فانه يحمل الدقيق على عدم الاختلاف وفي الزيت على الاختلاف (قوله وفي عبارة) هذه العبارة ثلاث قبلها الحاصل ان معنى التى قبلها ان العقد لا يجوز الا أن يقع الطحن أو العصر فيقع العقد أو يقع العقد في أول الامر على شرط الخيار اذا طحن ولم يأت على الصفة فيرد أن يقال لا يعقل وقوع العقد بعد الطحن ولا يعقل شرط الخيار لانه اذا طحنه ولم يجده على الصفة يفسخ العقد وهذا الثانى ذكره الشارح ولم يذكر الاول ولا يمكن يدفع الاول

بان المراد حتى يطعن البعض أو يعصر البعض قد برو قوله من أخذه أي لا من حين العقد ولعل هـ ذحال الاطلاق وأما اذا عين المتعاقدان في مبدأ مدتهما أو افاقانه يعمل به (قوله فان كانت قيمة تعليمه الخ) مثلاً قيمة تعليمه في السنة بنماها اثنا عشر وكذا قيمة عمله ومن المعلوم أن تعليمه في النصف الاول صعب وعمله قليل فادامات في أثناء السنة فوجدنا قيمة تعليمه في النصف الاول ثمانية وقيمة عمله أربعة فقد وصل المعلم ثلث أجرة السنة ١٠ والمعلم يستحق ثلثها ثمانية فيرجع على أبي الطفل بأربعة وقوله ثلثاً أجرة المثل

اراد ثلثاً قيمة التعليم وقوله ثلث أجرة المثل اراد ثلث قيمة التعليم والافهمو مشكل لان الاجارة صحيحة والنظر لاجرة المثل يقضى بفاسادها وليس كذلك وحاصل ما في المقام انه اذامات في نصف السنة فالاحوال ثلاثة تساوى العمل والتعليم وهو ظاهر وتارة يزيد العمل على التعليم فلا رجوع لابي الصبي على المعلم وتارة يزيد التعليم فالامر ظاهر والمراد بخدمة الولد في كلام الشارح أي الخدمة في الصنعة التي اراد تعليمها (قوله وهي اجارة لازمة) انما نبه على ان هذه اجارة لازمة دون غيرها مما سبق ودون ما بعدها فانه ليس بالازم لانه من باب الجمالة لا الاجارة (قوله والدراس والتذرية علمه ما) فهو شرط في الزرع فسمه قتالم يجوز لانه خطر ويدخله التقاضل (قوله لانه جعل الخ) انما كان من باب الجمالة لعدم تعيين قدر الذي يحصله بخلاف ما تقدم في قوله احصده هذا فالشار إليه معين وانما ذكره المصنف هنا في باب الاجارة وان كان محله

اختلف خروج ما ذكر لم يجوز ولا ينافي فيه التقييد الذي في البيع وهو الخيار لان العمل هنا قد حصل فلا يمكن فسخ الاجارة اذ لم يجده جيداً (ص) واستتجار المالك منه (ش) يعني ان من أجره مده أو دابته مثلاً لشخص فانه يجوز للمالك أن يستأجر تلك العين المستأجرة من استأجرها بمثل الاجارة أو أقل أو أكثر فالصاحب مضاف الى فاعله قال حلوا وظاهره سواء كان استأجره بجنس الاجر الاول أم لا وسواء كان الاجل الى الاجل الاول أو أقل أو أكثر ولكن ينبغي ان يقتنع هنا بما يمتنع في بيع الاجال ويجوز هنا ما يجوز هناك لان الاجارة بيع منافع فكملها كالبيع فاذا اكترى الدار شهر رابعة في ذمته الى مضي ذلك الشهر ثم ان المالك اكترها منه ثمانية نقداً أو الى أجل دون الاجل فانه يمتنع لدفع قليل عاد اليه كثير (ص) وتعليمه بعمله سنة من أخذه (ش) يعني انه يجوز لك ان تدفع غلامك الى من يعلمه الصنعة الفلانية بخدمته سنة من يوم أخذه وبعبارة أي وجاز الاستتجار على تعليمه بعمله سنة والظاهر ان هذا لا يختص بمن يعقل وقوله سنة قيد في العمل واما التعليم فهو مطلق ولا يفهم للسنة وقوله من أخذه متأنف وكان قائلاً قال له وابتداء السنة من ماذا قال من أخذه أي والسنة محسوبة من يوم أخذه قال عبد الحق في نكتته عن بعض شيوخه ان مات العبد في نصف السنة فان كانت قيمة تعليمه في النصف الاول مثلي قيمة تعليمه في النصف الثاني وقيمة عمله في النصف الاول نصف قيمة عمله في النصف الثاني رجع على ربه بثلاث قيمة تعليمه اثنتي عشرة بثمان ذلك والحال ما ذكر ان المعلم وجب له على ولي الصبي ثلثاً أجرة المثل ووجب للصبي على المعلم ثلث أجرة المثل ويكمل للمعلم ما بقي له وهو ثلث تكملته الثلثين تأمل (ص) واحصده هذا ولك نصفه (ش) أي وكذلك تجوز الاجارة اذا قال له احصده هذا الزرع ولك نصفه أو القط هذا الزرع ولك نصفه أو القط نصفه ولك نصف ما لقطت أو جذ نخلي هذا ولك نصفه أو اجنه ولك نصفه بل ذلك جائز وهي اجارة لازمة والدراس والتذرية علمه ما (ص) وما حصلت فلك نصفه (ش) يعني انه اذا قال له ما حصلت من زرع هذا فلك نصفه فانه جائز وهو غير لازم فله الترتك متى شاء لانه جعل وكذلك اذا قال له ما لقطت فلك نصفه أو ما جذبت فلك نصفه أو انفضه كله ولك نصفه بخلاف ما نفقت أو حركت أو ذريت أو عصرت فلك نصفه والفرق ان الحصد وما معه من مقدوره بخلاف النفق والعصر والتحريك ومحل المنع في النفق اذا كان باليد وما اذا قال له ما نفقت بالعصا فلك نصفه فهو جائز كقوله وما حصلت فلك نصفه على ما قاله ابن العطار (ص) واجارة دابة كذلك على ان استغنى فيه احاسب (ش) عطف على فاعل جاز أي وكذلك تجوز الاجارة اذا قال المكترى للمكتر أنا أخذت ابنتك الى المدينة مثلاً بدينار وان وجدت حاجتي في أثناء الطريق رجعت وحاسبتك بنسبة ما سرت عليها اذ لم ينقده الاجرة والا فلا لتردد هابين السلفية والفنية

باب الجمالة لانه لما كان يأخذ بحساب كل ما حصد شابه الاجارة بقي ان من افراد الجمالة ما اذا قال له انفضه كله وهلاكه من باب الاجارة مثل احصده ولعله لما لم يكن من مقدوره جعل من باب الجمالة لانه حينئذ يكون فيه غرر وأما لو قال له احصده أو ذر أو أدرس فقط فالمنع في صورتين ولعل الفرق خفة الغرر في احصده فقط دون الصورتين ووجه شدة الغرر في ادرسه ان الدراس لا يوقف له على حدة لانه ليس من مقدوره ويختلف (قوله اذ لم ينقده الاجرة) أي فيضره التقدير ولو

تطوعا بناء على ان العلم انه كراء بخيار هكذا جزم بعض اشياخ عجم والذي يفيد به الشيخ عبد الرحمن ان المضرب النقدي بشرط ومثله شرط النقد (قوله وايضا بلغت الخ) فلو قال له وما بلغت الى البلد الفلانية فبحسب ما به الجاز (قوله اذ هو غاية) أي غاية مسافة وقوله حذف مبدؤها أي المسافة (قوله وهو من موضع) المناسب حذف من (قوله بفتح الجيم) وعلى كسر هاء يصير مكررا مع قوله فيما سيأتي واستعجار المالك منه وهذا ما لم تكن الارض محتكرة واستأجرها شخص فليس المستحق ان يكريها الغير مكررا بمدة تلي المدة الاولى الماسية أي عن الناصر عند قول المصنف وبيع دارا لتقبض من ان المستحق للارض المحتكرة لا يجوز له ان يخرج المالك تريا وهو صاحب الخلو فالخاص بل انه لا يجوز للمستحق أو الناظر ان يكري الارض لغير صاحب البناء حيث وقعت الاجارة ابتداء أجرة المثل كما سيأتي (قوله وهو أعم) لانه شامل للدابة وغيرها (قوله وفيه تكرار) ووجه كونه تكرار ان المؤجر المذكور هنا شامل لما اذا كان أرضا أو غيرها لكن المكرر انما هو الثاني لا الاول (قوله ١١ وارض سنين) حاصله ان ارضا مكررة

في السنين الماضية لذي شجر بها فيجوز كراؤها سنين مستقبلة بان اكترها في السنين الماضية ولغيره (قوله بل هو أتم مما هنا) ولعل وجه الاتية من حيث بيان ان محل الجواز اذا كان لذي شجر لا ذي زرع (قوله وسنن في الارض) أي عشرة كما يأتي للمؤلف صريحا (قوله وصرح في الدابة والعبد كالدابة على ما عليه ابن الحاجب) (قوله أولان اشتراه) المناسب ان يقول قبل تسليمه ان استأجره من مؤجره أو قبل تسليمه للمستأجر من المشتري للشيء المستثنى منفعته والحاصل ان عجم جعله شرطاني جواز اجارته أي ان شرط جواز اجارة كل من المؤجر والمستثنى منفعته مدة تلي مدة التواجد الاول

فلو قال له آخذها الى المدينة بدينار وأيا بلغت من الارض بعد ذلك فبحسب ما به لم يجوز للغير بالمسافة ولا مفهوم لدابة بل السفينة والدار كذلك والظاهر انه يصدق انه استغنى عنها في الموضع الفلاني لو نازعه ربه او قال له لم تستغن أصلا أو استغنت في الموضع الفلاني لموضع آخر بعيد لانه أمين وقوله فيها أي في المسافة المدلول عليها بقوله لا كذا اذ هو غاية حذف مبدؤها للدلالة عليه بالغاية اذ هي تستلزم المبدأ وهو من موضع العدم قد فلم يلزم عود الضمير على غير المذكور (ص) واستعجار مؤجر (ش) المصدم مضاني الى مفعوله ومؤجر بفتح الجيم وهو أعم مما قبله والمعنى ان العين المستأجرة دابة أو عبد أو غير ذلك يجوز اجارته لمن استأجرها واغيره مدة تلي مدة التواجد وفيه تكرار مع قوله وارض سنين لذي شجر بها سنين مستقبلة وان لغيرك لا زرع بها بل هو أتم مما هنا (ص) أو مستثنى منفعته (ش) كان يبيع شيئا ويستثنى منفعته مدة معينة تبقى فيها الرقبة غالبا فلا يشتري ان يؤجرها مدة بعد المدة المستثناة ليقتبضها المستأجر بعد هذا والمدة المستثناة صرح المؤلف بانها عام في الدار وسنن في الارض وصرح في الدابة بجواز استثناء ثلثة ايام لاجعة وكره المتوسط ثم ان قوله واستعجار مؤجر عطف على فاعل جاز وقوله أو مستثنى عطف على مؤجر وقوله منفعته هو مرفوع على انه نائب الفاعل بمسئتي اذ هو اسم مفعول (ص) والنقد فيه ان لم يتغير غالبا (ش) الضمير المجرور بالحرف يرجع للشيء المستأجر وللشيء المبيع المستثنى منفعته ولم يقل فيه ما ضمير التثنية لان العطف بأو فتجوز المطابقة وعدمها والمعنى انه يجوز النقد فيما ذكر اذا كان لا يتغير في الغالب قبل تسليمه لمن استأجره أولان اشتراه أي بان كانت الرقبة يؤمن بقاؤها وعدم تغيرها ولذا أجاز واشترط النقد في العقار على ان يقبض الى سنين ولم يجز ذلك في الحيوان الا في المدة القصيرة كعشرة ايام (ص) وعدم التسمية لكل سنة (ش) يعني انه يجوز للشخص ان يستأجر الرقبة سنين معلومة باجرة معلومة وان لم يسم ما يخص كل سنة من الاجرة كما يجوز له ان يستأجر

وتلي مدة الاستثناء ان لا يتغير كل منه ما في مدة الاجارة الاولى ومدة الاستثناء غالبا هو هذا صادق بما يغلب على الظن بقاؤه بحالهما فيها وفيما سيأتي فيه احتمال بقائه وتغيره والاول يجوز فيه العقد والنقد والثاني لا يجوز النقد واختلاف هل يجوز العقد أم لا وهذا جعله شرطاني النقد وهو مشكل بالنسبة لما يحتمل بقاؤه وتغيره على السواء فانه في هذه لا يجوز النقد فيه باتفاق انتهى وشارحنارجه الله اجماعه شرطاني النقد احتاج الى ان يقيد بقوله أي بان كانت الرقبة يؤمن بقاؤها وعدم تغيرها فلم يجعل المصنف على ظاهره الشامل لصورة التساوي (قوله ولم يجز واذلك في الحيوان الا في المدة القصيرة عشرة ايام) هذا في الحيوان الرقيق لا في دابة الانتفاع به اركوب أو جلا أو عملا فان هذا سيأتي في قول المصنف وركوبها الثلاث لاجعة وكره المتوسط الخ (قوله وان لم يسم ما يخص كل سنة) فلو كانت سنة تخالف سنة أو شهر كذلك كدور مكة وحصل مانع فان شرط الرجوع للتقويم جاز اتفاقا والتسمية فسد اتفاقا وسكارجعة القيمة عند ابن القاسم وروايته عن مالك في المدونة والتسمية لغو ويقضى بالقيمة ولما لا العقد فاسد انظر تحت وقوله فسد اتفاقا فمما لم توافق التسمية القيمة فان وافقها صح الرجوع لها لان الرجوع

للقيمة فمنا (قوله لم يجبر بانيه على ذلك) وأما لو أرب الأرض أن يدفع للمستأجر قيمة بناءه منقوضا ويبقى مسجدان كان على الأبدجـ بر المستأجر على القبول والا فلا يجبر على ذلك كالأراد أن يبقى به لاد انتفاع به لخزن ونحوه وحينئذ فقول شارحنا لم يجبر بانيه على ذلك معناه إذا لم يدفع صاحب الأرض قيمة الانقاض أو أراد دفع قيمة الانقاض ولم يبقى به مسجد أو أبقاه مسجد الأعلى الدوام (قوله ويلزمه أن يجعله في مسجد آخر) لا مفهوم لمسجد بل المدار على حبس كافتقد التأييد عليه (قوله فلا يجوز) أي ولو أنفع كلابه كذا قرر (قوله وثبت عند ١٢ الحاكم) لكن بشرط عدالة الحاكم وإن لم يعلم عدالة الشهود أو علم بعدالة الشهود وصحة ذلك وإن لم يكن الحاكم عادلا بل جائرا في غير هذه النازلة (قوله يؤدب له ولده أو عبده) وبصدق الأب والسيد في أن الولد والعبد فعلا ما يوجب الأدب وهذا بالنسبة للعبد مطلقا والولد إن كان صغيرا وأما الولد الكبير فلا بد من الثبوت (قوله وعبد خمسة عشر) الحكمة في أن المدة في العبد أكثر من المدة في الدابة إن العبد إذا حصل له مشقة يجبر بحال نفسه بخلاف الدابة لا يتأتى فيها ذلك فيؤدي ذلك إلى اتلافها (قوله فغاية ذلك الشهر) وجد عندى ما نصه أي ما عدا السنة (قوله لأنها مأمونة) أي غالباً وأما لو كانت الدار غير مأمونة فإنه يجوز كراؤها تلك المدة بغير شرط النقد ومثاله في التفصيل الأرض وكونها مأمونة الرى وحاصل ما يستفاد مما تقدم من كلام عجم أن الأمن أي غلبة ظن الأمن تسوغ القدوم على العبد وعلى شرط النقد

والقيمة مدة سنة باجرة معلومة وإن لم يسم ما يخص كل يوم أو كل أسبوع أو كل شهر من الاجرة (ص) وكرا أرض لتخذ مسجد امددة والنقض له به إذا انقضت (ش) يعني وكذلك يجوز كرا الأرض لمن يتخذها مسجد امددة الاجارة اذا لا يشترط في الحبس التأييد كما يأتي فإذا انقضت مدة الاجارة رجع النقص له به أي لمن بناء يفعل فيه ما شاء وترجع الأرض لما لكها فلو أراد المالك بقاء البناء في أرضه على حاله حبسالم يجبر بانيه على ذلك ولو أراد بانيه بقاءه على حاله حبسالم يجبر مالك الأرض على ذلك بخلاف ما إذا استحققت الأرض بعبادتها مسجد الله فان النقص لا يكون لبانيه ويلزمه أن يجعله في مسجد آخر لله لان الباني خرج عنه الله على التأييد (ص) وعلى طرح ميتة (ش) يعني وكذلك تجوز الاجارة على طرح الميتة والدم وما أشبه ذلك وأما على حملها لاد انتفاع بها فلا يجوز ولذا لم يقل المؤلف على حل ميتة وقوله وعلى طرح ميتة متعلق بمحذوف معطوف على جاز والتقدير واستأجر على طرح ميتة واغتفر عمل المصد ومحذوف ليكون المعمول جارا ومجروا على ما فيه واحتجنا لذلك لانه ليس في اللفظ ما يصلح لان يعطف هذا عليه (ص) والقصاص والادب (ش) يعني وكذلك تجوز الاجارة على القصاص ومعناه ان من وجب له قصاص على شخص وثبت عند الحاكم واسلم لمستحقه فإنه يجوز له ان يستأجر من يقتص له من غريمه وكذلك يجوز له ان يستأجر شخصاً يؤدب له ولده أو عبده واحترز بالقصاص مما لو استأجره على أن يقتل له رجلا ظمأ أو غير ذلك من المحرمات فإنه لا يجوز فان نزل ذلك وفعل فعلية القصاص ولا أجر له كما سيأتى في باب أحكام الدماء (ص) وعبد خمسة عشر عاما (ش) أي أنه يجوز اجارة العبد خمسة عشر عاما أي بالنقد ولو بشرط وأما الدابة فحدا جارتها سنة إلا أن يكون في سفر فغاية ذلك الشهر وقال فيها لا بأس باجارة العبد عشرة سنين وخمس عشرة سنة ولا أرى به بأسا والدار أي أي ذلك فيها جاز ويجوز تقديم الاجرة فيه بشرط أن يونس تجوز اجارة الدار ثلاثين سنة بالنقد والمؤجل لانها مأمونة وبعبارة وينظر للصغير والكبير والشج والمهرم وللدابة الصغيرة والكبيرة والقوية والضعيفة ولا شيء أحسن من قول المؤلف والنقد دفعه ان لم يتغير غالبا أي وليس معناه ان كل عبد يستأجر خمسة عشر عاما وبعبارة ثم ان الكلام السابق في النقد أي جاز النقد فيه ان لم يتغير غالبا كان عبدا أو غيره والكلام الآن في مدة الاجارة فليست هذه مكررة مع قوله والنقد فيه (ص) ويوم أو خياطة ثوب مثلا (ش) يعني ان الاجارة تجوز ان تحدد بزمان كيوم أو شهر أو عام أو تحدد بأشياء عمل تكياطة ثوب أو جبة وما أشبه ذلك من الاشياء المعينة ولهذا قال المؤلف مثلا لينبه على ان

والقيمة مدة سنة باجرة معلومة وإن لم يسم ما يخص كل يوم أو كل أسبوع أو كل شهر من الاجرة (ص) وكرا أرض لتخذ مسجد امددة والنقض له به إذا انقضت (ش) يعني وكذلك يجوز كرا الأرض لمن يتخذها مسجد امددة الاجارة اذا لا يشترط في الحبس التأييد كما يأتي فإذا انقضت مدة الاجارة رجع النقص له به أي لمن بناء يفعل فيه ما شاء وترجع الأرض لما لكها فلو أراد المالك بقاء البناء في أرضه على حاله حبسالم يجبر بانيه على ذلك ولو أراد بانيه بقاءه على حاله حبسالم يجبر مالك الأرض على ذلك بخلاف ما إذا استحققت الأرض بعبادتها مسجد الله فان النقص لا يكون لبانيه ويلزمه أن يجعله في مسجد آخر لله لان الباني خرج عنه الله على التأييد (ص) وعلى طرح ميتة (ش) يعني وكذلك تجوز الاجارة على طرح الميتة والدم وما أشبه ذلك وأما على حملها لاد انتفاع بها فلا يجوز ولذا لم يقل المؤلف على حل ميتة وقوله وعلى طرح ميتة متعلق بمحذوف معطوف على جاز والتقدير واستأجر على طرح ميتة واغتفر عمل المصد ومحذوف ليكون المعمول جارا ومجروا على ما فيه واحتجنا لذلك لانه ليس في اللفظ ما يصلح لان يعطف هذا عليه (ص) والقصاص والادب (ش) يعني وكذلك تجوز الاجارة على القصاص ومعناه ان من وجب له قصاص على شخص وثبت عند الحاكم واسلم لمستحقه فإنه يجوز له ان يستأجر من يقتص له من غريمه وكذلك يجوز له ان يستأجر شخصاً يؤدب له ولده أو عبده واحترز بالقصاص مما لو استأجره على أن يقتل له رجلا ظمأ أو غير ذلك من المحرمات فإنه لا يجوز فان نزل ذلك وفعل فعلية القصاص ولا أجر له كما سيأتى في باب أحكام الدماء (ص) وعبد خمسة عشر عاما (ش) أي أنه يجوز اجارة العبد خمسة عشر عاما أي بالنقد ولو بشرط وأما الدابة فحدا جارتها سنة إلا أن يكون في سفر فغاية ذلك الشهر وقال فيها لا بأس باجارة العبد عشرة سنين وخمس عشرة سنة ولا أرى به بأسا والدار أي أي ذلك فيها جاز ويجوز تقديم الاجرة فيه بشرط أن يونس تجوز اجارة الدار ثلاثين سنة بالنقد والمؤجل لانها مأمونة وبعبارة وينظر للصغير والكبير والشج والمهرم وللدابة الصغيرة والكبيرة والقوية والضعيفة ولا شيء أحسن من قول المؤلف والنقد دفعه ان لم يتغير غالبا أي وليس معناه ان كل عبد يستأجر خمسة عشر عاما وبعبارة ثم ان الكلام السابق في النقد أي جاز النقد فيه ان لم يتغير غالبا كان عبدا أو غيره والكلام الآن في مدة الاجارة فليست هذه مكررة مع قوله والنقد فيه (ص) ويوم أو خياطة ثوب مثلا (ش) يعني ان الاجارة تجوز ان تحدد بزمان كيوم أو شهر أو عام أو تحدد بأشياء عمل تكياطة ثوب أو جبة وما أشبه ذلك من الاشياء المعينة ولهذا قال المؤلف مثلا لينبه على ان

واستواء الامر ينسوغ القدوم على العقد دون النقد وما غلبه ظن

الجواز

عدم الأمن فلا يجوز عقد ولا نقدا (قوله ولا شيء أحسن من قول المؤلف الخ) هذا يفيد انه يستغنى به عن هذا لان حاصله ان شرط جواز النقد ان يكون الغالب عدم التغير وهذا هو المراد من قوله ان لم يتغير غالبا (قوله فليست هذه مكررة) أقول اذا كان شرط النقد أن يكون عدم التغير غالبا وأما لو استوى الامر ان فلا يجوز شرط النقد اذ ينظر حينئذ للغالب في تلك الاشياء في المدة المستأجرة هل عدم التغير أو استواء الامرين أو غير ذلك فحينئذ لا يتقيد الامر في العبد بخمسة عشر عاما للجواز ان يكون الغالب في العشرة الاعوام عدم التغير في بعض العبيد وما زاد لا يكون كذلك فلا يجوز شرط النقد الا في العشرة لا أزيد وحينئذ فيكون

الاولى حذف قوله وعبد خمسة عشر عام لان المرجع للضابط المتقيد ومكذا يقال في غير العبد (قوله فتارة يقيد بالزمان ونارة يقيد بالعلم) مثال الاول ان يسـ متاجر على الخياطة يوما مثلا ومثال الثاني ان يسـ متاجر على ان يخيط ثوبا معا وكلاهما جائز (قوله خلافا لتردد البساطي) فالبساطي رحمه الله تردد هل مثل اراجع ليوم وخياطة أو خياطة فقط هذا حاصله فعلى ما قاله المشرح نقول الشهر والجمعة والسنة كاليوم والجمعة وما أشبههما من الاشياء المعينة تخياطة ثوب (قوله وتساويا) أى وأما لو زاد الزمان على العلم فيجوز وهذا ما ذهب اليه ابن عبد السلام وقوله أو مطلقا وهذا ما ذهب اليه ابن رشد والحاصل كما قال اللقاني انه لا يمكن تحصيله على طريقة ابن عبد السلام بتمامها ولا على طريقة ابن رشد بتمامها ١٣ ولا على الطريقةين لانه اغايبه

لها بتردد لا بخلاف ثم نقول وعلى القول بالفساد له أجرة مثله بالغة ما بلغت زادت على ما سماه له أم لا عمله في يوم أو أكثر وأما على القول بالصحة فان عمل في الزمان الذي عين له فله المسمى وان عمله في أكثر فيقال ما أجرته على عمله في الزمان الذي سماه له فاذا قيل خمسة مثلاف فيقال ما أجرته على عمله في الزمان الذي عمل فيه فاذا قيل أربع حظ فيه من المسمى خمسة لانه لم يرض بدفع الاجرة التي سماها الا على العمل في الزمان الذي سماه (قوله جاز عند ابن عبد السلام اتفاقا) أى كمنعه ان نقص (قوله أى ان تيسر الخ) لعسل وجه التيسر انه يحصل في جزء لطيف من الزمان وان لم يكن في القدرة لجواز أن لا يجزى مشترولكن المنقول أن الحكم سواء في جريان الخلاف (قوله ويباع داره تقبض الخ) ليست هذه المسئلة من باب الاجارة وانما حقها ان تذكر في باب

الجواز ليس مقصودا على المثالين المذكورين بعبارة ويوم بالجر عطف على المالك أى واستتجار يوم ويصح ان يكون عطف على طرح أى وعلى يوم يعـ مل فيه وعليه اقتصر بعض أى أن العمل المستاجر عليه اذا كان صنعة فتارة يقيد بالزمان وتارة يقيد بالعمل وقوله مثلا يرجع ليوم وخياطة وثوب وهو ما يسـ فرغه كلام المؤلف في التوضيح خلافا لتردد البساطي ومثلا مفعول مطلق أى امثل لك مثلا (ص) وهل تفسد ان جمعهم وتساويا أو مطلقا خلاف (ش) يعنى انه اذا قال له خط هذا الثوب في هذا اليوم بدرهم فجمع بين الزمان والعمل في عقد ففيه خلاف فقيل تفسد اذا كان الزمان مساويا للعمل وحكى ابن رشد عليه الاتفاق وذكر ابن عبد السلام انه أحد مشهورين والاخر عدم الفساد ولم يذكر المؤلف المشهور الثاني لقوة الاول اوفاقته لما حكي فيه ابن رشد الاتفاق اذا كان الزمان أوسع من العمل جاز عند ابن عبد السلام اتفاقا ويمنع عند ابن رشد على المشهور والى ما ذهب اليه ابن رشد أشـ ار بقوله أو مطلقا وقوله خلاف حقه ان يعبر بتردد وكلام المؤلف في الاستصناع واما اذا قال له استـ متاجر على بيع هذا الثوب في هذا اليوم فانه جائز اتفاقا كما نقـ له الموافق في الجمع عنه بقوله بلا تقـ دير زمن والفرق خفة الغرر في البيع دون الاستصناع أى ان تيسر البيع في ذلك الزمان أقوى من تيسر الصنعة في ذلك الزمان (ص) ويباع داره تقبض بعـ دعام أو أرض لعشر (ش) لما قدم ان الشيء المستاجر أو المبيع يجوز استثناء منفعة عند عقد اجارته أو بيعه شرع هنا في الكلام على مقدار المدة التي يجوز استئناؤها فبين انما في الدار سنة وفي الارض عشرين فيجوز للانسان أن يبيع داره ويسـ ثمن منفعة سنة ثم يقبضها المشتري بعد ذلك وكذلك يجوز له أن يبيع أرضه ويستثنى منفعتها عشرة أعوام ثم يقبضها المشتري بعد ذلك لقوة الامن وأما الحيوان فانه لا يجوز استثناء منفعتها أكثر من عشرة أيام لسرعة التغيير فيه ~~تنبية~~ ضمان الدار في مدة الاستثناء من المشتري لقوله وضمن بالعقد ويدل له ما يأتي في مسئلة بيعها واستثناء ركوبها الثلاث لاجعة وكره المتوسط من ان ضمانها فيما اذا كان الاستثناء ممنوعا من البائع لانه يبيع فاسد لم يقبض وان كان غير ممنوع فن المبتاع وقوله أو أرض معطوف على دار المعمول لبيع وقوله لعشر أى الى عشر أو بعد عشر وعلى كل فهو عطف على بعـ دعام المعمول لتقبض فهو من باب العطف على معـ مولين لعاملين مختلفين وهو لا يجوز على الصحيح الا ان تجعل أو بمعنى الواو والمعطوف محذوف تقديره أو يبيع أرض (ص) واسترضاع والعرف

البيوع وأجيب بانه جرى الخلاف في المستثنى هل هو مبقى أو مشتري فكان البائع الجبيع ثم اشترى المنفعة تلك المدة وهذه اجارة ومثل البيع الاجارة (قوله فانه لا يجوز استثناء منفعتها أكثر من عشرة أيام) هذا في دابة غير الركوب وما سياتى في التقييد بالثلاثة في دابة الركوب كذا أفاد بعض شيوخنا ولو لم يكن سياتى ان قوله فيما سياتى واستثناء ركوبها الثلاث لاجعة ليس المراد دابة الركوب فقط بل دابة الانتفاع أعم من أن تكون للركوب أو للعمل فالصواب ان العشرة في الحيوان الرقيق والثلاث في دابة أعم من دابة الركوب أو دابة العمل (قوله وان كان غير ممنوع) يشمل الجائر والمكروه (قوله واسترضاع) محل الرضاع عند الابوين حيث لا عرف الا امرأة لا يرضع منها عند الناس أو يكون الاب وبضعه لا يرضع منها عند ذلك لها

(قوله في كغسل خرقة) دخل تحت الكاف جميعه أى غسله بالماء الحار ودق ريحانه ووربطه في تحتة وجمله (قوله ولو كان الرضيع محرم الاكل) كجش صغيراً ومهر صغيراً وغيرهما فالولد الصبي اذا لم يجد أمه ترضعه يرضع على الحماره قاله شيخنا عبد الله (قوله فيجوز أن تتركى له حماره) وأما بقرة ١٤ فلا يجوز لها فيه من ضياع المال بغير وجه شرعى (قوله وطريقة اللغوى

ضعيفة) أقول اذا تأملتها تجدها موافقة ونصه ما يحتاج اليه الولد من ريحان أو زيت أو غسل خرقة غير داخل في الاجرة الا أن تكون العادة انها في مالها فان لم يكن عرف فليس عليها غير الارضاع الا بشرط (قوله لما يلحقه من الضرر) أى بتشاغلها عنه خصوصاً اذا كانت خدمته عليها (قوله ليس لابيها فسخها) أى ولا ينظر لما حصل له من المضرة ومقابل ذلك ان له الفسخ (قوله حيث حصل الضرر) أى أو تحقق الضرر (قوله هذا اذا كانت عاملة) أى وليس لرب الطفل الزامها برضاعه يوماً بعد يوم كما كانت مع الاولى التي ماتت لكثرته منه حال رضاعه كل يوم (قوله وعارضها الخ) المعارضة باعتبار تقييدها بحقوق (قوله والجواب الخ) وجواب آخر ان الضمان معروف بخلاف الاجارة فانها من قبيل البيع وهو مبني على المشاحة (قوله وترجع الورثة الخ) أى فليس اعطاء الاب أجرة رضاعه هبة منه له وانما ارضاعه عليه فرض انقطع بموت الاب ولو كان هبة للارضيع لرجع ميراثا بينه وبين الام عند موت

في كغسل خرقة (ش) يعنى وكذلك تجوز الاجارة على الاسترضاع للطفل انص القرآن وللضرورة الداعية الى ذلك وان كان اللبن عينا فلا يدخل في قوله الا في بلا استيفاء عين قصده او سواء كانت أجرة الظئر نقداً أو طعاماً ولا يكون من باب بيع الطعام بالطعام الى أجل للعلة السابقة ولو كان الرضيع محرم الاكل فيجوز ان تتركى له حماره ترضعه للضرورة ويعتبر العرف في كغسل خرقة ان كان على أبيه أو على المرضعة وقوله والعرف كلام مستأنف أى واعتبر العرف الخ أو والعرف معتبر في كذا ويحتمل ان يكون معطوفاً على فاعل جاز والمذهب انه اذا لم يكن عرف على أبيه وطريقة اللغوى ضعيفة فلوقال وغسل خرقة على أبيه الا لعرف ليس تغا دمنه انه على أبيه اذا لم يكن عرف لا يمكن أحسن (ص) ولزوجها فسخه ان لم يأذن (ش) يعنى ان المرأة اذا أجزت نفسها للرضاعة بغير اذن زوجها فله ان يفسخها لما يلحقه من الضرر وسواء كان له ولد أم لا وله ان يجزيه فلولم يرضع لمزوجها بذلك الابعاد ان طلقها فليس له فسخها والمذهب ان الشريعة اذا أجزت نفسها للرضاع ولدغـيرها ان الاجارة لازمة لها ليس لابيها فسخها (ص) كأهل الطفل اذا جازت (ش) التشبيه في فسخ الاجارة والمعنى ان الظئر المستأجرة للرضاع اذا جازت فلا هل الطفل ان يفسخوا الاجارة لان لبنها يضر بالطفل ولها بحسب ما أرضعت فلو كانت أكلت الاجرة لم تحسب عليها لانه تطوع بدفعها لها قاله ابن عبيد السلام وبعبارة أهل الطفل اذا جازت لانه مظنة الضرر والخوف وما يأتى من قوله وحمل ظئر عطاء على ما يفسخ به الاجارة محله حيث حصل الضرر بالفعل قبل انغاصها بأهل الطفل دون الولي ليكون شاملاً للام أيضاً (ص) وموت احدى الظئرين (ش) يعنى انه اذا استأجر ظئرين معاً في عقد واحد لرضاع طفل فماتت احدهما فالثانية فسخ العقد ولها ان ترضى برضاع الطفل وحدها واما ان استأجر واحدة بعد أخرى فماتت الثانية فالرضاع للاولى لازم كما كانت واما ان ماتت الاولى فعليه ان يأخذ باخرى ترضع مع الثانية كما في المدونة قال عبد الحق هـ اذا كانت عاملة حين اجازتها انها ثمانية والارزها قاله حديث وعارضها أبو محمد السـطى بقوله في الجملة اذا أخذ حميلاً بعد حبل والثاني عالم بالاول ولم الثاني جميع الكفالة فلم يجعل له حجة بخلاف الظئر فالجواب ان الكفيل الثاني دخل على جميع المال والظئر الثانية انما دخلت على القيام لنصف مؤنة الولد (ص) وموت أبيه ولم تقبض أجرة الا ان يتطوع بها متطوع (ش) يعنى وكذلك للظئر ان تفسخ عقد الاجارة اذا مات أبو الطفل والحال ان الظئر لم تقبض أجرها قبل موت الاب يريد ولم يترك ما لا الا ان يتطوع متطوع بدفع الاجرة للظئر فانه لا كلام لها في فسخ الاجارة بل هي لازمة لها الى تمام عقد الرضاع واما ان كانت قبضتها قبل موته فلا كلام للورثة عليها والاجارة لازمة لها وترجع الورثة على الطفل بما ينضمهم من الاجرة (ص) وكظهور مستأجر أوجربا كله أكلوا (ش) التشبيه فيما للمستأجر فيه فسخ الاجارة والمعنى ان من استأجر أجرة اربابا كله فظهر انه أكل فله ان يفسخ الاجارة عن نفسه لانه كعيب ظهر به الا أن يرضى الاجبر باطل وسط فليس للمستأجر ان يفسخ عن نفسه وأما الزوجة تظهر ا كولة فان الذكاح

الصبي مع انه يختص به الاب فيرجع ببقية على الصبي وتحمل كونهم يتبعون الصبي حيث لم يعلم ان الاب اغا قدم لا بوضع جميع الاجرة خوفاً فان عوت الاب فلا يتبعون الصبي بشئ من باقيها لان ذلك هبة من الاب (قوله فليس للمستأجر ان يفسخ عن نفسه) أى ولورضى المستأجر ان يعطى الاكول الطعام الوسط وأبى الاجل من ذلك فليس له استأجره جبره على ذلك قاله

البساطي (قوله لان النكاح مبني على المكارمة) أي وأما المبيع فبني على المشاحة والاجارة من باب المبيع ومقتضى الفرق المذكور الخيارات في عديم مبيع ظهر كولا ولكن أفتى الناصر بعدم رده لانهم لم يعدوه من عيوب المبيع وفيه نظر لان المصنف لم يحصر عيوب المبيع بل قال وبما العادة السالمة منه ثم ذكر أمثلة بالسكاف تدل على عدم الحصر (قوله وهو حال من المضاف اليه) أي وليس مفعول ظهور لانه لازم (قوله ومنع زوج رضى الخ) مفهومه ان السيد لا يمنع والعملة تقتضى استواءهما كذا قال عجم ولكن جزم اللقاني باسـتـواءهما (قوله خـ لا فالاصبح فيهما) أي في التعممين ١٥ فانه يقول لابد من حصول الضرر

أو اشتراط عدم الوطء (قوله ولا يستتبع حضانة) أي لا يلزمها حضانتها لزيادتها على المعقود عليه (قوله ان يكون) خـ برمة دم وقوله ما أخذت مبتدا مؤخر (قوله فوقع الحكم) أي حكم القضاة (قوله الاشياء الباطنة) كالجن والطبخ وحاصل كلام أهل المذهب ان الذي يملكه الزوج من زوجته انما هو الانتفاع فان استحققت صداقافي وطء اكرها أو شبهة كان لها لاله (قوله وحل الشارح الخ) أي لانه قال يعني اذا باعه سلعة على ان يبيعها ويتجر بثمنها (قوله احدها ان يكون الثمن معلوما) هذا يفهم من تعلق التجارة به لان التجارة لا تكون الا بثن معلوم (قوله الثاني ان يكون الى أجل معلوم) أخذه من قوله سنة أو سنتين أو أكثر (قوله ان يبيع النوع الذي يتجرفيه) وذلك لان التجارة من جهة الثمن ولا بد من علمه وذلك لان ما يتجرفيه من الأنواع يختلف مؤنته بالثقل والخفة

لا يفسخ بذلك وعليه كفايتها لان النكاح مبني على المكارمة ومستأجر اسم مفعول وجعله أوجربا كلفه وقوله أكلوا صيغة مبالغة فقد استغنى عن قول ابن يونس خارجا عن عادة الناس في الاكل وهو حال من المضاف اليه ووجد شرط المسئلة وهو كون المضاف هنا صالحا للعمل في الحال لان ظهور مصـدر (ص) ومنع زوج رضى من وطء ولو لم يضر (ش) يعني ان الزوج اذا رضى لزوجته ان توجـر نفسها للرضاع وفعلت فان الاجارة تلزمها ولو كانت شريفة لا يلزمها رضاع ولدها ويمنع الزوج حينئذ من وطئها وسواء كان وطؤه يضر بالطفل أم لا وسواء اشترط ذلك عليه أم لا خلافا لاصبح فيه ما فلو تعدى ووطئ فهل يفسخ الاجارة أم لا قولان قيل لاهل الطفل الفسخ وقيل ليس لهم الفسخ (ص) وسفر كان ترضع معه ولا يستتبع حضانة كعكسه (ش) بالجر عطف على وطء والمعنى انه كما يمنع من وطء زوجته المستأجرة للرضاع باذنه كذلك يمنع من السفر بها حينئذ وان كان ذلك بغير اذنه فله أن يفسخ الاجارة ويسافر بها وكذلك تمنع الظئر من ان ترضع مع ان الطفل غيره ولو كان بها كفاية لغـيره لان أهله اشترى جميع لبنها الا أن يكون معها ولد لرضيع حال العقد فانها لا تمنع من رضاعه معه لانه حينئذ بمنزلة الشرط ومن استأجر امرأة ترضع ولده لا يلزمها ان تحضنه وكذلك من استأجرها على حضانتها لا يلزمها ان ترضعه ان لم يكن عرف أو شرط والاعمل به ففعل على يستتبع ضمير يعود على الاسترضاع السابق يؤنبه به وأما سفر الابوين بالولد فليس لهما أخذ الولد الا ان يدفع الى الظئر جميع الاجرة كافي المدونة واذا أجزت المرأة نفسها بغير اذن زوجها ولم يعلم الا بعد مدة فتنازعت معه لمن يكون ما أخذت في أجره رضاعها فوقع الحكم بان ماضي من المدة لها بحسابه وله فسخ الاجارة فيما يستقبل ولا حجة للزوج بانه ملك منافعها فباعها بغير اذنه لانه ليس له عليها الا منافع الاشياء الباطنة كما قاله المشدائي (ص) وبيعه سلعة على ان يتجر بثمنها سنة ان شرط الخلف (ش) هذا عطف على فاعل جاز وصورته اشخص باع سلعة لا آخر نسواى مائة وخمسين مثلاً بمائة على ان يتجر له سنة قال الامر ان ثمن السلعة مائة دينار وعمله سنة فيها وحل الشارح في الصغير والوسط معترض ولجواز المسئلة شروط ثمانية أحدها ان يكون الثمن معلوما الثاني ان يكون العمل الى أجل معلوم الثالث ان يبيع النوع الذي يتجرفيه الرابع ان يكون موجود في الساعة الخامس ان يحضر الثمن ليخرج من ذمته الى أمانته لئلا يدخله سلف جر منفعة لانه دين في الذمة فيخاف ان يكون قصداً يؤخره ويزيده فيه السادس ان يكون مديرا لان المحتكر انما يبيع اذا غلبت السلع وذلك يؤدي الى الاجل الجهول السابع ان يشترط الخلف

فبعضها أشق من بعض (قوله الرابع ان يكون موجودا في السنة) هذا من جعل الفعل مضارعا المقتضى للتجدد شيئا فشيئا فيفيد انه موجود في جميع السنة ويفيد انه مديركا هو الشرط (قوله ان يحضر الثمن) أي وان يشهد على ذلك هذا مأخوذ من حيث ان الاضافة في ثمن الله هو الحضور فهو في قوة قولنا هذا الثمن الحاضر فيفيد بذلك المعونة اشتراط الاشهاد (قوله ان يشترط الخلف) هذا مصرح به والمشتراط البائع له في ذلك من الغرض وبعض الشيوخ فهم ان المشتراط انما هو المشتري لان المشتري له في الشرط فائدة وهي عدم الرجوع عليه بشيء على تقدير تاف شيء من الثمن وقول الشارح لانه يؤدي الى الفرار بفيدان الشرط من كل منهما لانه يفيدانه لحق الله تعالى ثم ان ذكر الشرطية يفيد انه لو جرى عرف به لا يكفي عن شرطه ثم اذا حصل شرط الخلف

وحصل تلف البعض ورضى رب السبعة بالتجربة باق جاز (قوله أن لا يتجرله في الربح) هذا مستفاد من جعل التجارة من جملة الثمن ولا بد من علمه والربح ليس معلوما وقيد ابن عرفة ذلك بما إذا لم يكن الربح في مدة الاجارة متقاربا بالاجاز ^{في تتبعه} لو اختل الحضور فالربح والخسارة على المشتري ويرجع البائع عليه بقيمة ثمنه لان الاتجار سنة من جملة الثمن فيما اذا كان الثمن مائة وقيمة التجرخسون فيرجع بثلاث قيمة سلعته زيادة على المائة ان فانت السبعة فان كانت فاقعة فهل يرجع شريكها بثلاث أو بثلاث قيمتها فيه نظر ومثل ذلك اذا حضر الثمن ولم يشهد ١٦ واذا شرط عليه التجرب بالربح فالربح للبائع والخسارة عليه وللعامل أجر مثله

وترد السبعة ان كانت فاقعة فان فانت مضت بالقيمة (قوله وهو واضح) وهذا يفيد انه لا يلزم البائع الخلف أى وصورة المسئلة ان العقد وقع على شرط الخلف ولا يلزم من شرط الخلف عند العقد انه يلزمه بعد ذلك الخلف قررره شيخنا عبد الله رحمه الله (قوله ثم اطاع على عيب) أى بعد مضى نصف سنة وهو يتجر في المائة هذا هو المراد لان المراد انه ترك التجرب نصف سنة (قوله في السنة الا شهر الماضية) أى لانه كشف العيب انه لا يلزمه الاتجار الا بخمسة وسبعين بالامائة (قوله لم يجز) أى فالعقد فاسد وله أجره مثله كما يأتي (قوله وسواء الخ) أى فالعقد صحيح على كل حال (قوله فان امتنع رب الماشية من الخلف) أى بعد دخولهم على شرط الخلف ومات شيء منها أو تلف فان ربحها ان لم يأت بالخلف يستحق الراعي جميع الاجرة (قوله والضمير عائد على المستأجر) أى يفتح الجليم

والا أدى الى الغرر الثامن أن لا يشترط ان يتجرله في الربح لان الربح مجهول قال عبد الحق واذا اتجر بالمائة فنقصت في خلال السنة للبائع ان يزيد تمام المائة ليتجر فيها المشتري ولا كلام له انتهى وهو يفيد انه لا يلزم البائع الخلف وهذا واضح سواء وافقه المشتري على ذلك أو طلب الخلف لانه لا حقه في الربح ثم قال عبد الحق أيضا ولو استحققت السبعة المشتراة وقد اتجر المشتري بعض السنة كان له أجر المثل فيما تجر ويرجع على البائع بثمنه والربح والخسارة في المائة التي يتجر بها البائع وعليه فلو لم يتجر المشتري بالمائة الا نصف السنة ثم اطاع على عيب في السبعة التي اشترى وقد فانت بقيمة العيب قد وجبت له فان كانت قيمة العيب تنقصها الربع رجع مشتري السبعة على البائع ربع المائة وهي خمس وعشرون ويرجع أيضا ربع قيمة الاجارة في السنة الا شهر الماضية ويتجر في السنة الا شهر الماضية بخمسة وسبعين دينار لانه يحيط عنه ربع ما استؤجره ولو اطاع على العيب قبل ان يتجر في شيء وقد فانت السبعة وكان العيب ينقصها الربع كما ذكرنا فانه يرجع عليه بخمسة وعشرين ويتجر له بخمسة وسبعين في السنة التي استأجره يتجر لها (ص) كغنم عمنت (ش) هكذا الصواب كافي نسخة ابن غازي اوافق نص المدونة والمعنى أنه يجوز للشخص أن يستأجر شخصاً يري له غنماً بعينه سنة باجرة معلومة بشرط ان يشترط في العقد أن مامات من الغنم أو ما تلف منها أخلفه فان لم يشترط الخلف في العقد لم يجز فان امتنع رب الماشية من الخلف قيل للرأى اذهب بسلام وبأخذ جميع الاجرة (ص) والافله الخلف على آجره (ش) أى والابان كانت الغنم غير معينة للرأى الخلف بالقضاء على رب الماشية منها الى تمام عمله وسواء اشترط الراعي الخلف عند العقد أو لم يشترطه فان امتنع رب الماشية من الخلف قيل للعامل اذهب بسلام وبأخذ جميع الاجرة وفي بعض النسخ كغنم لم تعين ويمكن تصحيحها بجعل التشبيه في الجواز بدون قوله ان شرط الخلف أى وجاز بيعه سبعة على ان يتجر بثمنها سنة ان شرط الخلف كما يجوز الاستئجار على رعاية غنم لم تعين وقوله والافى بان عمنت واللام في قوله فله الخلف على آجره بمعنى على والضمير عائد على المستأجر وهو الراعي وهو على حذف مضاف أى فعلى المستأجر شرط الخلف على آجره وهو رب الغنم فان لم يشترط الخلف فسدت الاجارة وله أجر مثله (ص) كراكب (ش) أى ان الراكب اذا تعذر ركوبه فان الاجارة لا تنسخ ويلزمه أو ورثته ان مات ان باتوا بخلفه أو يدفعوا جميع الاجرة فهو تشبيهه في الخلف أى كما يجب خالف الراكب اذا تعذر ركوبه ولا يفسخ الكراء لانه مما يستوفى به وحل الشارح أيضا واضح

فخرج ليس للرأى ان يجعل مكانه راعيا آخر ولو يرضى الربح ويضمن ولو كان مثله في الامانة قاله ابن حبيب ويحتمون وقال ابن ابي ابي لا ضمان ان كان مثله انتهى (قوله فعلى المستأجر شرط الخلف) أى اشتراط الخلف أى يجب عليه اشتراط الخلف على ربه احتج بصح العقد قد بر (قوله ويلزمه أو ورثته) سواء كانت الدابة معينة أم لا بخلاف موت الدابة فان كانت معينة فسخ العقد والافلام لا يخفى ان هذا المقرر منطوق قوله الا في لابه فصارت تقرير الشارح ترجيح لعدم ذكره صريحا فيما يأتي (قوله تعذر ركوبه) ومن ذلك الدابة المكثرة لعمروس تزف عليها فتمتد زفها فعلى وليها الكراء (قوله وحل الشارح واضح) أى لانه جعل التقدير من جهة الدابة وقيد دها بغير معينة الا أن في اطلاق الخلف على غير معينة عند العقد تجوز

(قوله والتشبيه في مطلق الخلف) انما عبر بطلق لان التلف في الاول تلف ما يستوفي به والتلف في الثاني على كلام الشارح تلف ما يستوفي منه وأما على الحل الاول فهو تلف ما يستوفي به منهما (قوله ولا يشترط هنا وصف البناء) أي بخلاف البناء على الجدار قال ت وفيه شيء لانه قد يعرض الجدار فيضيق بحجرى النهر ثم وجدت عندى مانصه ولا يشترط وصف البناء أى ما يبنى به من حجر أو غيره ولا فلا بد من بيان الطول والعرض (قوله لتتوصل به الى منافعك) فان استحق ذلك الموضع فان الاجارة تنفسخ (قوله لانه من باب أكل أموال الناس بالباطل) فان قلت هو هبة قلت لما وقع في العقد المذكور لم يعط حكم الهبة وعدم باب أكل أموال الناس بالباطل من حيث انه لم يقع في مقابلة منفعة شرعية (قوله ويجوز عطفه على غنم من قوله كغنم عينت) أى على غنم عينت مدخوله الكفاف أى والمعنى كما يجوز الاستئجار على رعى غنم معينة يجوز ١٧ الاستئجار على البناء على حافى نهرك

(قوله كالجرأة) أى التى هى فى دار الجار التى يخرج الماء منها الى الخارج أو الى الخليج كفى مصر وحاصل ذلك ان المستأجر هو المسيل المنسوب للجار والمراد بالمرحاض ما كان للمستهأجر وقد جعل المصباح اسم مكان يصب فيه الماء يصح ان يراد به نفس الجرأة المنسوبة للجار لانهم يصب فيها ماء الجار فعليه يكون اضافة مسيل لها للبيان ويصح ان يراد بها نفس المرحاض لانه يصب المستأجر فيه الماء وغيره من حاجة الانسان فعليه يكون اضافة مصب مرحاض للبيان (قوله ومصب بمعنى انصباب) أقول ولا بد من تقدير مضاف والمعنى جاز استئجار مسيل ماء ذى انصباب من مرحاض وقوله من الرحض وهو المصب أى لان المستأجر كما قلنا يصب فيها الماء وغيره من حاجة الانسان

فما اذا كانت الدابة غير معينة ونصه يعنى ان من اكرت دابة غير معينة ليركبها الموضع كذا فلها مكت فى المسمى خلفها انتهى فالتشبيه في مطلق الخلف وأما المعينة فتتفسخ الاجارة بموتها لانه يستوفي منها (ص) وحافى نهرك لىبنى بيتا وطريق فى دار (ش) يعنى انه يجوز ذلك ان توافر حافى نهرك لمن يبنى عليه بيتا أول من ينصب عليه رحا ولا يشترط هنا وصف البناء وكذلك يجوز ذلك ان تستأجر طريقا فى دار رجل لتتوصل منها الى منافعك وما تريد والام يجوز لانه من باب أكل أموال الناس بالباطل ولا مفهوم لدار وانما المراد طريق فى أرض غيرك كانت دارا أو أرضا أو بستانا أو نحو ذلك فقوله وحافى نهرك بالجرعطف على موجز من قوله واستئجار موجز كما ان ما بعده كذلك ويجوز عطفه على غنم من قوله كغنم عينت وكذا القول فى طريق وما بعده (ص) ومسيل مصب مرحاض (ش) الثلاثة اسم مكان فمسيل اسم للمكان الذى يسيل فيه الماء كالحرات ومصباح اسم للمكان الذى يصب فيه الماء ومرحاض اسم لمكان الرحض وهو مصب الماء أى وجاز استئجار مكان يصب فيه الماء وبعبارة مسيل اسم مكان ومصب مصد رمبى بمعنى انصباب ومرحاض من الرحض وهو المصب (ص) لا ميزاب (ش) أى لا شراء ماء ميزاب بدليل قوله الا لتزك فى أرضه أى الا ان يكون الميزاب منسوباً بامضاء فالتزك تستأجر من جارك مسيله ليجرى ماء ميزابك فى أرضه ليخرج الى خارج دار الجار ويسد تقريفها فيجوز وبصير كسئلة مصب المرحاض لافرق بينهما والاستثناء منقطع لان هذا استئجار والمستثنى منه بيع وبعبارة لا ميزاب على حذف مضاف أى لا شراء ماء ميزاب وهو معطوف على مسيل لافى مرحاض بدليل قوله الا لتزك فى أرضه أى وجاز استئجار طريق فى دار لا شراء ماء ميزاب لانه يقل ويكثر ويكون ولا يكون وسواء طال أمد الماء أو قصر والطريقة المفصلة ضعيفة وهذا الفرع ليس من باب الاجارة وانما هو من باب البيع وانما ذكره ليرتب عليه قوله الا لتزك فى أرضه والاستثناء منقطع (ص) وكراء رحا ماء بطعام أو غيره (ش) معطوف على فاعل جاز والمعنى ان من له رحا تدور بالماء يجوز له ان يكرها بطعام أو غيره كفى المدونة وانما نص على ذلك لان الرحا لما كانت متشبثة بالأرض

٣ خرشى خامس (قوله بدليل الخ) أى ان قوله الا لتزك الخ يدل على تقدير المضاف المذكور والالو بقى على ظاهره لدل على ان المراد المنع من الاستئجار فيناقض قوله الا لتزك فى أرضه (قوله بدليل الخ) راجع لقوله على حذف مضاف أى لا شراء الخ بدليل الخ أى قوله الا لتزك فانه يدل على تقدير المضاف المذكور كما تقدم والالزم التناقض فتدبر (قوله ويسد تقريفها) أى فى خارجها (قوله وهو معطوف على مسيل) المناسب عطفه على استئجار (قوله والطريقة المفصلة ضعيفة) حاصلها التفرقة بين الامد القصير فلا يصح لانه لا يقع فيه المطر فهو غرور والكثير جدا يصح لان الامد الكثير جدا يقع فيه المطر على جرى المتعارف (قوله وانما ذكره ليرتب الخ) لا معنى للترتيب مع كون الاستثناء منقطعا والجواب ان للترتيب من حيث ان كلامهم متعلق بالميزاب (قوله وانما نص الخ) جواب عما أورده بعض الاشياء من قولنا انظر ما الذى يتوهم هل لانه لما كان يطحن عليها فكانه اشترى منافع هذا الماء بطعام أو لانها لما كانت متشبثة بالأرض يعمل فيها الطعام فقهديتوهم انه من كراء الأرض بالطعام انتهى ومعنى

متشبهة متعاقبة ثم بعد ذلك في هذا رأيت شب قال ما نصه فقد يتوهم انه من كراء الارض أى أرض الزراعة بالطعام فالكلام انما هو اذا كانت بارض الزراعة وأما لو كانت بغير أرض الزراعة كالدرور مثلاً فلا كلام في الجواز فان انقطع الماء الذي تدور به فهو عذر بوجوب فسخ الكراء فان عاد في بقية المدة عاد الكراء وان اختلف في الانقطاع وعدمه فان تصادف على وجود الماء في أول المدة وفي آخرها فالقول للمكرى والا فلا مكرى (قوله وعلى تعليم قرآن) أى قراءته في المصحف من غير حفظ كلاً أو بعضاً وكذا الحفظ حتى لا يتكرر مع قوله الا حتى أو على الحذاق لان المراد به الحفظ ولا يضر الخطا في الكامتين (قوله من حيث هو) أى من حيث ذاته بقطع النظر عن كونه في شهر أو شهرين أو أكثر ثم ان كونها على الحذاق جعله لئلا يكتفى بالحفظ بل الترتك فلا يعلم بحسابه لان المتعلم انتفع كذا وجدت عندي في كتابي أيام الحضور على الاشياخ في تنبيههم يفهم من قوله أو على الحذاق انه لا يجوز الجمع بينهما أى الحفظ وكونه في شهر مثلاً وهو المشهور وقيل يجوز وعلى الأول فالفرق بين ما هنا وبين تساوى القولين فيما اذا جمعهم أو تساوا باكمالهما كان مساواة ١٨ العمل مع الزمن هناك تحقيقاً أو تحرياً وعدمه هنا بلا دلة المتعلم وعدم سرعة حفظه

وعدم تحري ذلك (قوله ان الفقه فيه حق وباطل) أى بناء على ان الحق عند الله واحد وهو طريقة الاصوليين الراجحة والاحسن ان يقال انما كره الاخذ عليه لئلا يقل طالبه (قوله لا مفهوم له) أى بل مثاله مساناة أو مياومة أى كل شهر بكذا أو كل سنة بكذا أو كل يوم بكذا (قوله اما على الحال) أى حال كون التعليم مشاهرة أى ذام مشاهرة (قوله ومثل ذلك الكتابة) أى كتابة القرآن فانها جائزة والاجارة عليها جائزة (قوله أى الاصراف) أى فالصير في قول المصنف أخذها عائد على الحذاق لا بالمتنى المتقدم وهو الحفظ بل بهذا المعنى وهو الاصراف فهو

ويعمل فيها الطعام فقد يتوهم انه من كراء الارض أى أرض الزراعة بالطعام ويفهم من هذا ان المؤلف لو حذف قوله أو غيره ماضره لاستفادته مما قبله بالاولى (ص) وعلى تعليم قرآن مشاهرة أو على الحذاق (ش) أى وكذلك تجوز الاجارة على تعليم القرآن مشاهرة أو على الحذاق والمراد به الحفظ من حيث هو وهو بالذال المجهمة بخلاف الاجارة على تعليم العلم فانها مكروهة والفرق ان الفقه فيه حق وباطل والقرآن حق لا شك فيه وان تعليم الفقه باجرة ليس عليه العمل بخلاف تعليم القرآن وقوله مشاهرة لا مفهوم له منصوب اما على الحال أو على نزع الخافض أى على المشاهرة وهو المناسب لعطف قوله أو على الحذاق عليه ومثل ذلك الكتابة (ص) وأخذها وان لم تشتترط (ش) يعنى ان المتعلم يأخذ الحذقة أى الاصراف وان لم تشتترط أى يقضى له بها ولا حذفتها وأن ارجعته الى حال الاب في يسره وعدمه وينظر فيها أيضاً الى حال الصبي فان كان حافظاً فتكون حذقته أكثر من الذى لا يحفظ ثم يحتمل ان يقرأ وأخذها بالتعريض على انه فعل ماض أو بالسكون على انه مصدر فعلى الاول يكون أخذها واجبا فيقضى بها على الاب وغيره مما جرت العادة بأخذها منه اذا امتنع وان لم يكن شرط حيث جرى العرف بها وهو قول سحنون وعلى الثاني يكون معطوفاً على فاعل جاز فلا يفيد وجوب أخذها بل جواز وهذا لا ينافي انه يقضى له بها حيث طلبها أو جرى العرف بها ولا انها واجبة لان وجوبها له لا عليه ومحل الحذقة من السور ما تقر به العرف مثل لم يكن وعم وتبارك والفتح والصادات والعرف يختلف باختلاف الازمنة والامكنة (ص) واجارة ما عون كصحفة وقدر (ش) يعنى انه يجوز اجارة ما ذكره والاولى ان يقول آله ليشمل نحو الغر بال والمختل لان الماءون الوعاء وانما نص على جواز اجارة ما ذكره كان مما يعرف بعينه أو لارد القول ابن العطار

ومن

استخدام ومحل أخذها ما لم يشترط عدمها فيعمل به شيخنا عبد الله رحمه الله (قوله وانما ارجعة)

قال البرزلى وحكم القضاة فيها عندنا من دينار الى دينار ونصف على المتوسط والى الاقل فيما دونه وقدر الدينار بن على الى دينار ونصف فان اخرج الاب ابنه قرب محلها الزمه وان بقى ماله بال كالدس ونحوه سقطت ولو ترك المتعلم التعليم وقد قرب محاه فلا شيء له فيها بخلافه لو مات أبو الطغل أو المتعلم فلا يقضى بالحذقة لانه ان مات الاب فقد وهب شيأ لم يحز عنه حتى مات وان مات المتعلم فهو هبة امين مات قبل وصولها اليه وينبغي ان يقيد هذا الاول بما اذا لم يشهد بها الاب على نفسه وعليه لو شهد يقضى بها وأخذت من تركته البرزلى بعينه (قوله وهو قول سحنون) مقابله لا يقضى بها عند جريان العرف وهو قول أبى ابراهيم (قوله ولا انها واجبة) أى ولا ينافي انها واجبة فهو معطوف على قوله لا ينافي انه يقضى بها والمعطوف محذوف كما قدرناه فتأمل (قوله باختلاف الازمنة) فقد يؤخذ على سبغ مثلاً في بعض الازمنة دون بعض (قوله نحو الغر بال والمختل) بضم الميم والخاء على غير القياس فهو من الالفاظ الخارجة عن القياس كما أفاده شيخنا السيد محمد البليدى رحمه الله تعالى (قوله كان مما يعرف بعينه) كالوعاء المكتوب عليه مثلاً وقوله أولاً كالصحنون التى لم يكن مكتوباً عليها ولم تميز بعلامة

(قوله ومن وافقه) أي كابن الفخار وابن قنوج (قوله يغيرها الدهان) أي لانه يغيرها الدهان والحاصل ان مراده قدور الفخار مطاقا مع لاد ذلك بأنه يغيرها الدهان * أقول وقد يوجد عدم المعرفة وان لم يمتد بتغيير الدهان (قوله واذا انهدمت) هذا من تمام تصوير الاجارة وأما وصف البئر وتعيين الحفر فلا بد منه في الاجارة والجمالة كما ذكره عجم كذا يكون اجارة تارة اذا تلفظ باللفظ الاجارة ولا فرق بين أن يكون في الموات أو ملكك وتارة يكون جمالة اذا تلفظ باللفظ الجمالة أو قال لا استحق الا بتمام العمل ولا يكون ذلك الا في الموات فان لم يتلفظ بالاجارة ولا بجمالة ولم يذكر كون الاستحقاق بالكل أو بالبعض فان كان في ملكك فيجوز ويحمل على الاجارة وأما ان كان في الموات فانظر هل يحمل على الاجارة أو الجمالة أو يكون العقد فاسدا * أقول والظاهر حمله على الجمالة بقي انه اذا تلفظ باللفظ الاجارة وذكر ان الاستحقاق لا يكون الا بالكل فهل يكون ذلك عقدا فاسدا أو تلفظ باللفظ الجمالة وذكر ان له بحساب ما عمل فهل كذلك يكون فاسدا (قوله والفرق) أي من جهة ١٩ أخرى غير الفرق الاول (قوله وحالها

ربها بنفسه لا يستحق شيئا) فيه نظر لانه سمي أي في هذه الصورة أن له أجرة مثله فيما مضى (قوله بـل ربما كان ذلك ضررا عليه) لانه يجوز أن يأخذها غاصب أو سارق (قوله أي يكره اجارة الحلي) أي ذهب أو فضة يذهب فيها أو فضة نقد أو إلى أجل (قوله على أحد القولين) أي وهو الثاني المشار له بقوله أولانهم كانوا يرون ان اعارته زكاة أي ان الحلي المباح لازكاه فيه وعلى الوعد عدم وجوب الزكاة فيه بان اعارته لمن يتزين به هي زكاة واذا كان كذلك فصارت منفعة معدة للاعارة فلا يكره لان الكراء يكون في مقابلة منفعة فلم تؤد زكاة أي والشارع طاب زكاة التي هي الاعارة والحلي اذا كان محرما لا شك ان فيه الزكاة

ومن وافقه في منعهم كراء ما لا يعرف بعينه كقدور الفخار يغيرها الدهان بحيث لا تعرف الا ان ينقش عليها (ص) وعلى حفر بئر اجارة وجمالة (ش) يعني ان المعاودة على حفر البئر جائزة لكن تارة تكون اجارة بان وصف له البئر وعين مقدر الحفر واذا انهدمت قبل تمام العمل فله بحساب ما عمل وان انهدمت بعد الفراغ فله جميع الاجرة وتارة تكون جمالة فلا يستحق شيئا الا بتمام العمل والفرق بين الاجارة والجمالة ان الجمالة لا تكون الا فيما لا يحصل فيه نفع للجماع حين الترتك لو ترك بخلاف الاجارة ولهذا لا يجوز ان يجاعله على حفر بئر الا في الموات ويقولنا حين الترتك ان دفع ما يعل قد صرحوا بجواز الجمالة على حلي خشبة مع انه اذا تركها في اثناء الطريق وحملها ربه بنفسه لا يستحق شيئا أو حينئذ فلا شك أنه حصل له نفع فكان ينبغي ان لا تجوز الجمالة وحاصل الجواب انه حين الترتك لم يحصل للجماع نفع بل ربما كان ذلك ضررا عليه فقوله اجارة أي في ملكك وغيره كالموات وجمالة في غيره لاني ملكك لانه يحصل للجماع منفعة بالبئر اذا لم يتم العمل (ص) ويكره حلي (ش) أي يكره اجارة الحلي والمراد به غير محرم الاستعمال كما يدل عليه التعليل للكرهية على أحد القولين وقد ذكرها ثم فقال وهل كراهته لنقصه وقد أخذ في مقابله نقدا أولانهم كانوا يرون ان اعارته زكاة بخلاف وقد ذكره غيره أيضا وحلي في كلام المؤلف يحتمل أن يكون مفردا فيكون بفتح الحاء وسكون اللام وأن يكون جمعا فيكون بضم الحاء وكسر اللام (ص) كما يجزم مستاجر دابة مثله (ش) هذا من اضافة المصدر الى فاعله والمعنى ان من استأجر دابة لم يكره له ان يكرها من مثله ليركبها وان وقع وضاعت لضمان عليه حيث كن مثله في خفته وأمانته فالتشبيه في الكراهة وكأنه عدل عن العطف الى التشبيه لاجل رجوع القيد لما بعد الكاف ومثل الدابة الثوب وينبغي أن تكون الكتب مثل الثياب لاختلاف استعمال الناس فيها فلما كراهها فالضمان على المكتري الاول في الثوب دون الدابة وهل الضمان ضمان تامة فيزول مع البينة وهو الذي ينبغي أم لا وينبغي ان يكون محل الكراهة في كراء دابة لم يكره

(قوله وهل كراهته لنقصه) لما كان النقص غير محقق متحقق لم يجزم بذلك (قوله أولانهم كانوا يرون) أي العلماء كما وجدته عندي (قوله وان يكون جمعا) أقول وعلى انه جمع فالمراد الجنس لان الكراهة متعلقة بالجمع ومن ذلك يظهر ان الاولى ارادة الافراد أي جنس الحلي (قوله ليركبها) احتراز عما اذا كترها للجماع فانه يجوز له ان يكرها الحلي مثله كما يفيد ما يأتي (قوله فلما كراهها) أي الذات المكتراة أعم من الثوب وغيره (قوله ضمان تامة) أي لضمان عدا يضمن مطلقا قامت بينة أم لا (قوله ما لم يضطر الخ) اعلم ان محل الكراهة حيث لم يؤثرها بحضرة ربه أو يؤثرها وارثه لموته بان يكون هو الذي أكرها من مورثه قبل موته ومحلها أيضا حيث جهل حال المكتري وأما ان علم منه الرضا فلا كراهة وان علم منه عدم الرضا فهل يكون كشرطه ان لا يكره لمثله فيفسد العقد لانه شرط مناقض لمقتضاءه الا ان يسقطه أو يس كاشرط فالعقد صحيح ويحرم عليه ذلك يحرم

(قوله ما لم يضطر الخ) لا يشترط الاضطرار بل متى بدت له الإقامة اضطراراً لم يساغ له ذلك في المدونة ولو بداله من السفر أو مات
أكبر من مثله انتهى (قوله أو لفظ مثله) اللام الداخلية على لفظ زائدة (قوله مثله) صفة لغير فظ أى ان غير الفظ أجره الغير
فظ مثله (قوله أو لفظ مثله) أى أو أجره فظ لفظ مثله إشارة الى ان مثله الواقعة في المصنف صفة لموصوف محذوف أى لفظ
مثله وعلى هذا فهو من عطف المغاير لا من عطف الخاص على العام لانه لا يكون باو وفي بعض النسخ أو ثوب مثله أى يكره ان
استأجر ثوباً باللبسه ان يكره له مثله وضمنه الكثيرى الاول الالبينة على تلفه من غير تعدى الثاني لان ضمان الاول ضمان تممة
فيزول مع البينة لا ضمان عداء ويجرى في الثوب نحو ما تقدم على ما يظهر فاذا استأجره ليحمل عليه شيئاً فلا يكره ان يؤجره
في حمل مثله وله ان يؤجره بحضرة ربه أو لادم ارادة لبيه أو وارثه لموته (قوله وتعليم فقهاء وفرائض) أى اذا كان عينا أو مالا وكان
كفائياً فسيأتى انه يجوز أخذ الاجرة ٢٠ على الفرض الكفاي (قوله بل يكره بيع كتب الفقه) أى ما لم يحتج له (قوله جائز

الضرورة الغرماء) بل واجب
وعن محمد بن عبد الحكم بيع
كتب ابن وهب التي ألفها
بثلاثمائة دينار وأصحابنا
متوافرون وكان أبى وصيه
(قوله تعليم عمل الفرائض)
هو المناصحات (قوله وعلى
كتابة ذلك) أى ما لم يحتج لها
وكذلك كتب الفقه الاجارة
عليها مكرهه ما لم يحتج له
(قوله واجارة كتب فيها ذلك)
معطوف على قوله الاجارة
وكذلك قوله أو بيعها وقوله
بدليل ما قبله أى الذى هو
قوله واجارة كتب فيها ذلك
(قوله المراد باللعن التطريب)
عبارة بعض أى التنعيم وهو
بمعناه (قوله وهو تقطيع
الصوت) المراد عدم اتصال
الحروف ببعضها بعض (قوله
على حده المعروف) أى على
طريقته المعروفة عندهم

ما لم يضطر لذلك لتعذر ركو به مثلاً فان حصل ضرورة فلا (ص) أو لفظ مثله (ش) يعنى ان
الفظ اذا استأجر دابة ليركبها يكره له ان يكرهها لفظ مثله يركبها فان قيل هذا ليس متفاد من
المعطوف عليه فافادته فالجواب ان هذا لما كان قد يتوهم فيه الجواز لكون رب الدابة
دخل على اعطائها لفظ فقد يتساهل فيها فنبه عليه بذلك وحينئذ فقد يركبها كاجار مستأجر
دابة لغير فظ مثله أو لفظ مثله (ص) وتعليم فقهاء وفرائض كبيع كتبه (ش) أى ومما هو مكروه
أخذ الاجرة على تعليم الفقه لئلا يقل طالبه والمطلوب خلافه وكذلك يكره أخذ الاجرة على
تعليم فقهاء الفرائض للمذكرة وكذلك يكره بيع كتب الفقه ما لم يكن مفلساً كما مر في
الفلاس انه جائز لضرورة الغرماء وأما أخذ الاجرة على تعليم عمل الفرائض فلا كراهة فيه
وعطف فرائض على فقهاء من عطف الخاص على العام وقال الشارح قال في المعونة واكره
الاجارة على تعليم علم الشعر والنحو وعلى كتابة ذلك واجارة كتب فيها ذلك أو بيعها وقد كره
مالك بيع كتب الفقه فكيف به مذهوما كرهه ببيعها فلا تجوز اجارته انتهى أى يجوز ما استوى
الطرفين بدليل ما قبله والفقه لغة الفهم وفي الاصطلاح هو العلم بالاحكام الشرعية العملية
المكتسبة من أدلتها التفصيلية (ص) وقراءة بلحن (ش) المراد باللعن التطريب وهو
تقطيع الصوت بالانعام على حده المعروف والمعنى انه يكره أخذ الاجرة على القراءة بالالحن
فهو على حذف مضاف أى وأجره قراءة لحذف المضاف وأقام المضاف اليه مقامه وليس
المراد انه يكره القراءة باللعن كما هو ظاهر العبارة لئلا يلزم التكرار مع ما سبق في سبجود
التلاوة من قوله وقراءة بلحن من غير فائدة وانما عبر هنا بالمفرد للاختصار (ص) وكراء دف
ومعزف لعرس (ش) الدف بضم الدال وفتحها لغة هو المدور المغطى من جهة واحدة فان غشى
منه ما وكان مربعا فهو المزهر والمعزف نوع من أنواع العودان وتقل بعض عن الراغب ان
المعازف الملاهية ويشمل الاوتار والمزاهر انتهى والمعنى ان مالكاً كره كراء ما ذكره للاعراس
ولا يلزم من اباحة ضرب الدف في العرس اباحة اجارته فيه وأما اجارة المعزف في غير الاعراس

فانه

والمراد لحن لم يخرج به القرآن عما أجمعت السبعة على وجوبه وأما ما اختلف في وجوبه

فعلى القول بوجوبه تحريم القراءة بخلافه وعلى القول بعدم وجوبه ينبغى قراءة القرآن بخلافه والصحيح أن ما وراء السبع لا تجوز
القراءة به (قوله وانما عبر هنا بالمفرد للاختصار) ظاهره انه عبر فيما تقدم بالالحن الذى هو جع لحن مع انه انما عبر بـلمـين
فيكان الاولى أن يسقط لفظ هنا ويقول وعبر بالمفرد للاختصار (قوله نوع من العودان) تبع في ذلك به ما مولد لكن المناسب
ما ذكره عن الراغب لانه يخرج عن الاول أشياء كثيرة (قوله الاوتار والمزاهر) وعبارة أخرى فيشمل الاعواد والرباب والسنطير
والكبتج وغير ذلك (قوله ولا يلزم) أى ومقتضى القياس الجواز ولذلك قال بعضهم فان قلت فعلمها في العرس جائز فلم يكره الكراء
له والوسيلة تعطى حكم مقصدها قلت سد الذريعة أى لو جاز في العرس لتوصل الى كراهته في غيره انتهى وعبارة أخرى ان هذا
مبنى على انه مرجوح الفعل وهو قول مالك في المدونة لا على انه من الجائز الذى استوى فعله وتركه

(قوله والمراد بالعرس خصوص النكاح) وبعبارة غيره المراد به خصوص النكاح وغيره في المدونة فلا يقال المراد بالعرس كل فرح كاجتماع بعض الناس ببعض في اعيال معروفة ويجعلونه فرحا وسرورا فلا يجوز فيه ما ذكرنا انتهى ثم انك خبير بان قول المصنف وكراء دف ومعرز عرس لا يفيد حرمة الآلة التي هي من افراد المعرف مع أن المعتمد الحرمة والحاصل ان البدر نقل منع سماع الآلة عن عياض والمآزى وان ابن رشد نص على ان كراهة كراء المعازف اغاياتي على القول بجواز سماع الآلة في العرس انتهى وخلاصته ان المعتمد حرمة اجتماع الآلة فيحرم الاستئجار عليها ^{بوتنبيه} بقي كراء الدف في غير العرس وعن ضربه في غيره والحكم الحرمة كما ذكرنا ذلك في رسالته متعلقة بذلك (قوله كالخياطة) يحمل على ما اذا كان يستبد بذلك للكافر وأما اذا كان في حانوته ويخيط له كالناس فهو جائز ويبقى النظر فيما اذا كان يخيط له في حانوته ولا يخيط لاله والظاهر الكراهة (قوله كعصر الخمر) أي وأما اذا كان يخدمه في بيته ٢١ أو يجري خلفه فهو حرام وبفسخ متى

اطلع عليه فلم يطلع عليه
الابعد انقوات فلا يتصدق
عليه بالعوض فحرمة هذا
أخف من حرمة العصبير كما
أفاده بعض شيوخنا ومثل
ذلك الارضاع (قوله أو على
انه) منصوب معطوف على
قوله على نزع الخافض وكان
الاولى الصاق به (قوله وكذلك
يكراه للانسان ان يبني مسجدا
للكراء الخ) أي لانه ليس من
مكارم الاخلاق قال بناء الله
ابتداء ثم قصد أخذ الكراء
من يصلي كره القصد الثاني
وكذا يكره أخذ الكراء من
يصلي ببيته كافي المدونة وأجاز
غيرها أخذ في البيت واعترض
الخطاب على المصنف بان
أكثر عبارات أهل المذهب
عدم الجواز لا الكراهة وقول
الشارح عن يصلي إشارة الى
ان محل الكراهة اذا أخذت

فانه لا يجوز والمراد بالعرس خصوص النكاح (ص) وكراء كعبد كافر (ش) يعني انه يكره للمسلم ان يواجر نفسه أو ولده أو عبده المسلم أو دابته لكافر ومحلها اذا كان المسلم يجوز له فعل ذلك لنفسه كالخياطة والبناء والحرق وما أشبه بذلك وأما ما لا يجوز للمسلم فعله لنفسه كعصر الخمر ورعى الخنازير وما أشبه ذلك فانه لا يجوز له ان يواجر نفسه وما ذكره مع الكافر فان فعل فان الاجارة ترد قبل العمل فان قامت بالاعمال فان الاجارة تؤخذ من الكافر ويتصدق به على الفقراء أدباً للمسلم الا ان يعذر لاجل جهل وتخوه فانها لا تؤخذ منه ونصب قوله كافر على نزع الخافض وأما الاجارة لعبد الذي فقد عمره انه مكروه في باب الزكاة عند قوله وبيع أو اجارة لعبيده أو على انه مفعول ثان لكراء لانه اسم موصو در بمعنى كراء فينصب مفعولين ومفعوله الاول كعبد وهو أولى لان النصب على نزع الخافض مقصور على السماع (ص) وبناء مسجد للكراء وسكنى فوقه (ش) يعني وكذلك يكره للانسان ان يبني مسجداً للكراء أي يأخذ اجرة ممن يصلي فيه وكذلك تكره السكنى فوقه بالاهل وما يأتي في باب الاحياء من منع السكنى بالاهل فوق ظهر المسجد محمول على ان المسجد لم يبن للكراء فله حرمة فوق حرمة المسجد المبني للكراء كما هنا أو ان الكراهة هنا محمولة على المنع فيوافق المنع الآتي كما نقله الناصر اللقاني على التوضيح وأما السكنى فوق ظهر المسجد بغير اهله فانها جائزة وكذلك السكنى بالاهل تحت المسجد سواء بنى المسجد للكراء أم لا (ص) بمنفعة تتقوم (ش) الباء سببية تقديره صحت الاجارة بعاقده وأجر يدفع بسبب منفعة تتقوم والمعنى ان الاجارة لا تصح الا بعاقده كعاقده البيع وبدفع أجر بسبب منفعة تحصل للمستهأجر وأن تكون هذه المنفعة لها قيمة ومعنى تتقوم ان تكون لها قيمة يحترز بذلك على الاستأجر تفاحه للشم أو استأجر الطعام لتزيين الحيوانات فانه لا يصح اذ لا قيمة له وكذلك كل ما لا يعرف بعينه فانه لا يجوز استئجاره خشية السلف بزيادة الاجرة وانظر حكم من استأجر مسكاً أو زباداً للشم هل هو مثل استئجار التفاحه للشم ونحوه وهو الظاهر ومثل هذا والله أعلم كراء الشمع للشيء بهافي الزنف كما عندنا بعبارة المأخوذ

من المصلين وأما من بيت المال فلا كراهة كذا وجدت عندى مما كتبت زمن الاخذ عن الشيوخ (قوله يكره السكنى فوقه بالاهل) هذا اذا بنى السكنى قبل التحبيس بان قصد ذلك قبل بناء المسجد أو حال بنائه أو بعده وقبل تحبيسه وقوله وما يأتي الخ أي فيحمل على ما اذا بنى بعد تحبيسه وانظر لوجهل العمل الواقف في البيت فوقه بالاهل هل هو قبل تحبيسه أو بعده (قوله أو ان الكراهة هنا الخ) استظهر والجواب الاول والنقل يفيد قوة ما قاله الناصرونأمل (قوله وانما جائزة) كان مبنياً للكراء أو له بادة (قوله تتقوم) مضارع تقوم أي تقبل التقويم فيجوز اثبات نفيه وحذف احدهما وهو بفتح التاء لانه لا يلزم لا يبنى للمفعول وقال بعضهم بضم الاولى والصواب الاول (قوله الباء سببية الخ) جعلها للعوض أولى من جعلها للسببية والمعنى صحة الاجارة بعاقده وأجر في مقابلة منفعة تتقوم أي تقبل القيمة لو تلفت بخلاف التفاحه فان راحته لا قيمة لها اذا تلفت قاله عجم (قوله وأجر يدفع) الدفع ليس بشرط (قوله للشيء بهافي الزنف كما عندنا بعبارة المأخوذ) وهو الذي يقال له شمع القاعة أي يمشى به بالزينة

من غير ان يوقد وأما لو كان على وجهه أن يوقدها أو يأخذ منها بحسب ما ذهب ويرد الباقي فلا يجوز وتقدمت عند قول المصنف
 لا منها أو أريد البعض (قوله من حيث انه استيفاء) ظاهر العبارة انه ناشئ عن الاستيفاء لا من تلك الحقيقة ولا يس كذلك لانه
 لا استيفاء أصلا كما يشير اليه قوله أولا وأما تأثيرها في مرور الزمن فتدبر (قوله وشرا) قد يقال يستغنى عن ذلك بقول المصنف
 ولا حذر كافي عب (قوله لعدم تحقق المنفعة) يفيد انه لو تحقق المنفعة جاز فقد قال الابي وأما ما يؤخذ على حل المعقود فان كان
 يرقيه بالرقبة العربية جاز وان كان بالرق العجمية لم يجز وفيه خلاف وكان الشيخ يقول ان تكرار منه النفع جاز انتهى (قوله
 بلا استيفاء عين قصدا) قال بهرام ٢٢ وقوله قصد الاحتراز به من اجارة الثياب ونحوها فان بعضها وان ذهب بالاستعمال

لكن يحكم التبع ولم يقصد
 بخلاف الثمرة والشاة والحاصل
 ان محط القائدة قوله قصدا
 وذلك لان في الاجارة استيفاء
 عين لكن لا قصدا (قوله
 فلا يستأجر الشاة الخ) لانه
 ليس في ذلك بيع منفعة بل
 بيع ذات كافي عجم (قوله ولا
 حذر) لا يخفى ان من الحظر
 الاستئجار على صفة آنية
 من نقد (قوله ولو صحفا)
 فيجوز اجارته لمن يقرأ فيه
 وهو مبالغة في قوله تتقوم أي
 تتأثر باستيفائها لان أوراقه
 وكتابه تتأثر بالقراءة فيه
 ومحل ذلك ما لم يجعله متجرا
 انتهى وانظر لوجهه متجرا
 هل يكره أو يحرم وهو الظاهر
 (قوله ونذر انكشافه) صورة
 ذلك ان يقول استأجر منك
 أرضك ان انكشفت ولم ينقد
 هكذا وقع في المدونة قال عجم
 وظاهر المدونة ان اجارة
 الارض التي غمرها ونذر
 انكشافه لا تجوز الا بشرط
 الانكشاف عنها أي الدخول

من قوة كلامهم ان معنى تقويمها دخولها تحت التقويم بان تكون الذات بحيث تتأثر
 باستيفائها من حيث استيفائها وتأثر اثر عينا يقع في مقابلة الاجرة التي هي له كالقيمة للذوات
 وأما تأثير التفاحه ونحوها بالشئ فاعلم ان مرور الزمن وليس ناشئا عن الاستيفاء من حيث
 انه استيفاء (ص) قدر على تسليمها (ش) يعني ان المنفعة التي تحصل للمستأجر من شروطها
 أن يكون مقدورا على تسليمها للمستأجر حسا فلا تجوز اجارة الا على الخط والآخر للكل
 وشرا فلا تجوز الاجارة على اخراج الجان والدعاء وحل المربوط ونحو ذلك لعدم تحقق المنفعة
 ولا على تعاليم الغناء ودخول الحائض المسجد (ص) بلا استيفاء عين قصدا (ش) تقدم ان
 الاجارة يبيع منفعة مخصوصة فيكافئها ببيع المنفعة المخصوصة بشرط أن تكون
 المنفعة مما تتقوم وان يقدر على تسليمها وان لا يكون فيها استيفاء عين قصدا فلا تستأجر الشاة
 لاخذ نتائجها أو صوفها ولا الاشجار لاخذ ثمارها ويسمى من قوله بلا استيفاء الخ مسألة
 الاسترضاع ومسئلة من استأجر أرضا فيها عين أو ثمر وشاة للبنها اذا وجدت الشروط كما سيأتي
 فان فيها استيفاء عين قصدا وهو اللبن والماء (ص) ولا حذر وتعين (ش) الحظر المنع والمراد
 بالمتعين ما لا يقبل النيابة ولو كان غير فرض فن أمثلة الحظر أي المنع الاستئجار على صفة
 آنية من نقد واستئجار الحائض على كنس المسجد ومن أمثلة المتعينين ركعتا الفجر وركعتان
 قبل الظهر وغير ذلك (ص) ولو صحفا وأرضاء غمرها ونذر انكشافه وشجر الخفيف عليها
 (ش) مبالغة في الجواز فيما اذا توفرت فيه الشروط يعني انه يجوز استئجار المصحف لمن يقرأ فيه
 لجواز بيعه خلافا لابن حبيب في منعه اجارته وكذلك تجوز اجارة الارض التي غمرها الماء
 بشرط عدم انتقاد الاجرة فتى وجد النقد ولو تطوعا ووجد المنع وفيد بندور الانكشاف لكونه
 في حيز المبالغة فهو محل الخلاف وأما لو كان انكشافه غالبا فلا نزاع في الجواز كما انه لا نزاع في
 المنع اذا كانت لا تنكشف أصلا وكذلك تجوز اجارة الاشجار لمن يحفف عليها ثيابه لان الاشجار
 تنقص بذلك منفعتها وتأثر فقوله وأرضاء الخ معطوف على مصحفها وفي حيز المبالغة ولذا قيد
 محل الخلاف بقوله ونذر انكشافه اذ هي جملة ماضوية حالية فيقدر معها قد وقوله غمر
 ماؤها صفة لارض وفيه حذف تقديره غمرها ماؤها وقوله وشجرا الخ معطوف أيضا على
 مصحفها وفيه الخلاف ولذا قال (على الاحسن) عند ابن عبد السلام قال في التوضيح والخلاف
 فيها خلاف في حال هل هذه منفعة متقومة أم لا (ص) لا لاخذ ثمرته (ش) المعطوف محذوف

على ذلك وجوز هذه المسئلة أيضا مشروط بعدم النقد فتى حصل ولو تطوعا ووجد المنع (قوله خلافا
 لابن حبيب في منعه اجارته) أي لان اجارته كان ممن للقرآن وبيعه ممن للورق والخط كابن حبيب يوافق على جواز بيعه ويخالف
 في اجارته فقد بعث المصاحف في أيام عثمان رضي الله عنه فلم يكر أحد من الصحابة ذلك فكان اجساعا (قوله فلا نزاع في الجواز)
 أي ويجوز بشرط النقد وبقي ما لو كان انكشافه مستويا وهو أولى من صورة الدور في جواز العقد ومثله في عدم جواز النقد
 (قوله ولذا قال على الاحسن) أي فهو راجع لقوله أو شجرا فقط (قوله هل هذه) بيان للخلاف في حال (قوله المعطوف محذوف)
 انما جعله محذوف لان لا تعطف الا المفردات أي الاسماء المفردة

(قوله أى لا يجوز اجارة الاتجار الخ) لا يخفى ان اطلاق الاجارة عليهم مجاز لانه ليس فيه ما يبيع منفعة وانما فيه ما يبيع ذات كما علم من كلامه فلا يحتاج لذكرها في محترز بلا استيفاء عين قصد انهم يصح جعلها محترزة ان استأجر الشجر لأمير من التجفيف عليها وأخذ ثمرها والشاة للانتفاع بها في شئ يجوز الانتفاع بها فيه ولا أخذ لبنها (قوله أسقط الشرط الاول فقط) وهو قوله لا بد من تعدد الشياه وكثرتها أى فالشرط الاول هو المجموع (قوله وأخذ لبن شاتين) أى لا أكثر فلا يجوز كما قال شيخنا عبد الله وأما لبن واحدة فيجوز بالطريق الاول ثم بعد هذا كله فهذا خطأ كما أفاده محشى نت فائلا معنى كالعشرة ان يكون اشترى لبن شاة مثلا ومعنى القلة ان يكون اشترى لبن شاة أو شاتين هذا معنى الكثرة والقلة قال في كتاب التجارة لارض الحرب ومن اشترى لبن غنم باعها اجزا فاشهر أو شهرين أو الى أجل لا ينقص اللبن قبله فان كانت غنما يسيرة كشاة أو شاتين لم يجز اذ ليست مأمونة وذلك جائز فبما كثر من الغنم كالعشرة ونحوها ان كانت في الابان وعرفا وجه حلالها ٢٣ وان لم يعرف وجهه لم يجز ذلك

وان اشترى لبنها ثلاثة أشهر في ابانه فانت خمس بعد أن حلت جميعها شهر انظر فان كانت الميتة تحلب قسطين والباقية قسطا نظركم الشهر من الثلاثة في قدر نفاق اللبن ورخصه فان قيل النصف فقد قبض نصف صفقه بنصف الثمن وهلك ثلثا النصف الباقي قبل قبضه فله الرجوع بمحضته من الثمن وهو ثلثا نصف الثمن وذلك ثلث الثمن أجمع ولو كان موت هذه الميتة قبل ان تحلب شيئا أرجع بثانى جميع الثمن انتهى عياض وانما جاز شراء لبن الغنم الكثيرة ولا تؤمن فيها جائحة الموت وغيره لكن هي آمن من القليلة لان الكثيرة اذا ماتت منها بعض وجف لبنه بقى بعض وقد يقل لبن واحدة ويزيد لبن أخرى

أى لا شجرا لاخذ ثمره أى لا يجوز اجارة الاشجار لاجل أخذ ثمرها لان ذلك يؤدي الى بيع الثمرة قبل بدو صلاحها بل قبل وجودها وقوله (أوشاة للبنها) يصح عطفه على ما هو جائز وهو قوله أو شجرا ليحلف الخ حيث استوفى شروط بيع اللبن وقد مر في باب السلم ان يبيع ان وقع جزا فلا بد من تعدد الشياه وكثرتها وان يسلم في الابان وهو زمن الربيع وان يعرف وجه حلالها أى قدره ليعلم البائع قدر ما باع ويعلم المشتري قدر ما اشترى وان يكون الى أجل لا ينقص اللبن قبله وأن يشرع في ذلك في يومه أو في أيام يسيرة وان يسلم الربى الى غيره وان وقع البيع على الكيل أسقط الشرط الاول فقط ولعل الجواز مع هذه الشروط ان الشياه لما كثر تبان كانت عشرة مثلا وأخذ لبن شاتين منها غير معينتين فقد دخل على ان لبن شاتين غير معينتين له لان الفرض أنها متساوية في اللبن وحينئذ يراد بالشاة في كلام المؤلف الجنس فيصدق بالمتعدد كما هو من جملة الشروط ويصح عطفه على الممنوع حيث انخرم بعض هذه الشروط وهذه ليست من باب الاجارة لان هذا يبيع ذات وهو اللبن والاجارة يبيع المنافع (ص) واغتفر ما في الارض ما لم يزد على الثلث بالتقويم (ش) يعنى ان من اشترى أرضا أو دارا فيها شجر مثمر فاشترط المكثري ادخال الشجر المذكور في عقد الثالث جاز حيث كانت قيمته الثلث فأقل بان يقال ما قيمة كراء الارض بلا شجر فيقال عشرة مثلا وما قيمة الثمرة منفردة بلا أرض بعد اسقاط الكلفة فيقال خمسة فاشترط بقوله بالتقويم الى ان الثالث فادونه انما ينظر له بالتقويم لا بما استؤجر العين به لانه قد يزيد على القيمة وفهم من قوله ما لم يزد على الثلث عدم اغتفار ما زاد عليه ولو شرط منه قدر الثلث فأقل وهو المشهور ولو لم يقع اشتراط لدخول الشجر المذكور فلا يدخل في عقد الكراء بل هو لا كرى فقوله واغتفر الخ أى وان كان فيه استيفاء عين قصد اليسارته ولدفع الضرر في الدخول عليه لاجل الشجر وهذه ابان لانه لا يشترط ادخال الشجر في العقد فلا يغتفر اشتراطه اذا كان ثلثا قال فيها ومن اشترى أرضا فيها زرع أو بقل لم يطب

والقلة المعتادة والزيادة المعتادة للشئ نرى ومنه بخلاف غير المعتادة به تعلم ان تصوير عجم ومن تبعه لكثرة بان يسلم في لبن شاة أو أكثر من عدد كثير والشاة أو الشاتان معينتان خطأ صراح وان تبع فيه الشيخ عبد الرحمن وكأنه لم يقف على كلامها في كتاب التجارة لارض الحرب وفي السلم الثاني والله أعلم انتهى (قوله لان الفرض) علة لمخذوف أى وجاز ذلك لان الفرض (قوله) واغتفر الخ) مشروط بأن يكون الكراء وجيبه وان يكون طيب الثمرة في مدة الكراء وان يكون اشتراط الدفع الضرر فالمكثرة مشاهرة لا يغتفر فيها شئ وقد رنا قوله فيها شجر مثمر أى لم يبد صلحه أما ان كان وقت الكراء قد بدا صلحه فيجوز ادخاله وان كان أكثر من الثلث لانه يبيع واجارة لانه مستقلا كما أفاده بعض شيوخنا (قوله فاشترط المكثري) انما ذكر ذلك لانه لا يدخل الثلث فادونه الاباء واذا اشترى دارا سنين وبها اشترطه فان كانت قيمته سنة الثلث فأقل جاز وان كانت في سنة الثلث فأقل وفي سنة أكثر واذا انظر الى قيمة جميعه من الكراء في المدة كانت الثلث لم يجز ويكون الكراء فاسدا في المدة جميعها (قوله اذا كان ثلثا) أى وأما اشتراط أقل من الثلث فانه جائز كما أفاده الشيوخ

(قوله فجواز اشترطه) تفريع على قوله أخفض مرتبة أى ولاجل الاخفضية حكموا بان جواز اشترطه مقبىس على جواز مساقاته (قوله كنيصة) أى أو بيت نار أو محلا لبيع الخمر أو عصره أو مجمعا للفساق (قوله يعنى ان الاجارة على تعليم الغناء لا تجوز) فيه ان الغناء المجرد عن مقتضى التحريم الكراهة فقضية ذلك ان تكون الاجارة مكرهة لا حرام (قوله على مارجحه ابن يونس) أى من أقوال ثلاثة قيل يتصدق بالثمن والكراء وقيل يتصدق بفضلة الكراء وفضلة الثمن وقيل فى البيع يتصدق بفضلة وأما فى الكراء فيتصدق بالجميع (قوله ان الدار) حاصله ان المنظور فيها البناء والارض غير منظور اليها ويقدر ان الدراهم فى مقابلتها أى مقابلة الارض التى شأنها أن لا تقصد فلذا انصد بالجميع بخلاف الارض البراح وبعد هذا فهو تكلف فقول الشارح ان الدار أى أرض الدار ٢٤ وقوله فكان الدراهم انما وقعت فى مقابلة ذات الارض أقول الذى يترتب على قوله

لما الخ ان يقول فكان الدراهم انما وقعت فى مقابلة البناء لا فى مقابلة ذات الارض الان يقال أراد بذات صاحبة والمعنى صاحبة الارض الذى هو الدار وقوله فانه ينتفع بها من غير بناء أى فأجرته بمثابة ثمن المبيع فلذلك يرد الزائد بخلاف الدار لما كانت الارض غير مقصودة فالدراهم الواقعة فى مقابلتها ليست بمثابة ثمن المبيع فلذا ردت كلها (قوله ولا متعين) المراد به ما يطلب من الشخص فعلة ولا تصح النيابة فيه (قوله لا يجوز له ان يكبرى نفسه فيه) وإذا كان لا يجوز ان يكبرى نفسه فيه لا يجوز ذلك لمن أكراه فهو لازم له وكان الاظهر فى معنى كلام المصنف ان يقول يعنى ان الذى يتعين فعلة على المكلف نفسه لا يجوز له ان يكبرى غيره فى فعله لانه لا يقبل النيابة وما لا يقبل

فأشترطه فان كان نافها جاز ولا يبلغ بهذا الثلث اه والفرق بين الاصول والزرع ان الزرع أخفض من مرتبة الاصول ألا ترى أنه لم تجز مساقاته الا بشروط ومنعها ابن عبدوس رأسا فجواز اشترطه مقبىس على جواز مساقاته ومساقاته مقبىسة على مساقاة الاصول فهو مقبىس على مقبىس كما قاله أبو الحسن على المدونة (ص) ولا تعلم غناء أو دخول حائض لمسجد أو دار لتخذ كنيصة كبيعها لذلك وتصدق بالكراء وفضلة الثمن على الارح (ش) يعنى ان الاجارة على تعليم الغناء لا تجوز ومثله آلات الطرب كالعود والمزمار لان ثبوت الملك على العوض فرع ثبوته على المعوض ونحوه ان الله اذا حرم شيئا حرم ثمنه وكذلك لا تجوز اجارة الحائض على ان تخدم المسجد نعم ان كانت الاجارة متعلقة بخدمتها فيجوز لها ان تقيم من تخدم المسجد عنها نيابة للضرورة وكذلك لا يجوز للسلم ان يكبرى داره مثلا لمن يتخذها كنيصة أو خجارة وكذلك يبيعها لذلك ويرد العقد ان وقع فان ذات باستيفاء المنفعة أو بعضها فالشهور انه يتصدق بجميع الكراء للفقراء وجوباً فى الاجارة وبفاضل الثمن عن ثمن المثل فى البيع بان يقال ما يساوى ثمن هذه الدار أو هذه الارض لمن يتخذها كنيصة أو خجارة مثلاً فيقال خمسة عشر ثم يقال وما تساوى لو بيعت لمن لا يتخذها كنيصة ولا خجارة فيقال عشرة فيصدق بالخمس الزائدة على مارجحه ابن يونس والفرق بين الكراء والبيع انه لما كان يعود للمكبرى ما أكراه لم يكن عليه ضرر كثير فذلك لزمه التصديق بالكراء جميعه بخلاف البائع فانه لا يعود اليه ما باعه فلو وجب عليه التصديق بالجميع لاشتد ضرره والارض كالدار من انه يتصدق بالكراء وقيل يتصدق فى كراء الارض بالزائد كفى البيع والفرق على هـ ان الدار لما كانت لا ينتفع بها الا بعد بنائها غالبا فكان الدراهم انما وقعت فى مقابلة ذات الارض وأما الارض فانه ينتفع بها من غير بناء فالمنفعة فيها هي المقصودة بالاجارة (ص) ولا متعين كركعتي الفجر بخلاف الكفاية (ش) يعنى ان الذى يتعين فعلة على المكلف سواء كان فى نفسه واجبا أو غير واجب لا يجوز له ان يكبرى نفسه فيه ومن باب أولى ما هو أعلى من ركعتي الفجر بخلاف فرض الكفاية فان الاجارة تجوز على فعله لانه يقبل النيابة كاذان وغسل الميت مالم يتعين عليه فحينئذ لا تجوز الاجارة عليه (ص) وعين متعلم

النيابة لا يجوز ولا يصح الكراء على فعله (قوله بخلاف فرض الكفاية) نحوه قول ابن الحاجب بخلاف ورضيع غسل الميت وحمل الجنائز وحفر القبر فقال ابن عبد السلام اذ افقه موصوف التعيين من العبادة جاز الاستئجار عليها الا ترى ان غسل الميت وما عطف عليه عبادة لكنهم المالم تتعين جاز الاستئجار عليها فان قلت هذا منقوض بصلاة الجنائز فانها غير متعينة ولا يجوز الاستئجار عليها قلت كانت عبادة صورة منع الاستئجار عليها كغيرها من العبادة المشاركة لها فى الامتياز بالصورة بخلاف الغسل والحمل أى فالغسل يكون للعبادة والنظافة وغير ذلك وكذلك الجنائز مشاركة فى الصورة أشياء كثيرة فاذا علمت ذلك فقول المصنف بخلاف الكفاية أى بعض الكفاية وكذلك الامر بالمعروف والنهي عن المنكر لا يمكن الاستئجار فيه كما أفاده فى حاشية اللقانى (قوله وعين متعلم) أى لقراءة وكتابة أو صنعة قال الزرقانى ولا يلزم اختبار حاله الامكان علم ذلك بالنظر الى ذات الصبي الرضيع من نخله وقوته وكبره وصغره والمتعلم يعلم غالباً كأوه وبلاذته بالنظر اليه انتهى

(قوله ودار وحانوت) اشعر غميلة بالعقاربان الدواب والسفن لا يلزم تعيينها بل تجوز على مابين وفي الذمة وهو كذلك (قوله وبناء على جدار) احترز من كراء الارض للبناء عليها فلا يجب تعيين ما بيني فيها من كونه بحجر أو طوب (قوله محمل) بفتح أوله وكسر ثالثة ما يركب فيه من شقة وشقذ أو محفة لانه يختلف باختلاف السعة والضيق والطول والقصر وأما بكسر أوله وفتح ثالثة فملافة السيف ثم أنهم استظهروا انه لا يكفي وصف المذكورات اذا حضرت مجلس العقد من غير رؤية بل لابد من رؤيتها (قوله فجنس ونوع) لواقصر على النوع لكان أولى لانه يعلم منه تعيين الجنس بالطريق الاولى (قوله يعني ان الدابة غير المضمونة) اذا أريد العقد على عينها وليس المراد انها كانت معينة قبل العقد لانه لا معنى لتعيين المعين ٢٥ (قوله ولو كانت حاضرة مشاهدة)

لا احتمال ابدالها بدون (قوله) ورضيع ودار وحانوت وبناء على جدار ومحمل (ش) يريد ان ذلك يلزم تعيينه حال العقد والافسد فاما تعيين المتعلم والرضيع فلا اختلاف حال المتعلم بالذكا والبلادة وحال الرضيع بكثرة الرضاع وقتله وكذلك يلزم تعيين الدار المأجرة والحانوت ولا يصح ان يكونا مضمونين في الذمة اذ لابد من ذكر موضعهما وحدودهما ونحو ذلك مما يختلف فيه الاجرة وكذلك اذا كرى جدار اليبني عليه بناء فلا بد من تعيين قدر البناء وصفته وكونه بالطوب أو الحجارة أو غير ذلك ويلزم أيضا تعيين المحمل اذا كراه ليركب فيه ومحمل لزوم تعيين ما ذكر من هذه الامور ان لم توصف والا اكتفى بالوصف عن التعيين فقوله (ان لم توصف) راجع للجميع لكن البناء على الجدار لا يمكن فيه الا الوصف وهو ظاهر وعلى هذا فإفادته اللخمى في الرضيع وفاق للذهب وذكر الشارح كلام اللخمى فقال وقال اللخمى لو وصفوا سن الرضيع من غير اختبار رضاعه جاز عقده الاجارة عليه (ص) ودابة لركوب وان ضمنت لجنس ونوع وذكورة (ش) يعني ان الدابة غير المضمونة لابد ان تكون معينة أى مشاهدة مع الاشارة وان كانت مضمونة لم يلزم تعيينها بل الواجب تعيين جنسها تكميل أو ابل أو بغال ونوعها كبرزون أو عربي أو بخت أو عرب وذكورتها أو أنوثتها فاذا قال اكترت منك دابتك هذه أو سفينتك هذه كانت معينة وان قال اكترت منك دابة أو سفينة أو دابتك أو سفينتك كانت مضمونة ولو كانت حاضرة مشاهدة ولو لم تعلم له دابة أو سفينة غيرهما ولا يخرجها من الضمان الى التعيين الا الاشارة اليها والوصف في هذا الباب يقوم مقام التعيين كما قال المؤلف كأن يقول دابتك البيضاء أو السوداء أو نحو ذلك وكذلك لو قال له اكترت لك تخيطة لى هذا الثوب أو لتبني لى هذا الحائط فهو مضمون حتى يقول بنفسك وحينئذ فقد حذف المؤلف قوله ان لم توصف من هنالك لالة الاول عليه ثم انه اطلق الجنس وأراد به الصنف الذي في الخيل أو الابل أو نحو ذلك لان الجنس الحقيقي هو مطلق الحيوان واطلق النوع وأراد به بعض افراد ذلك الصنف وهو البخت والعرب من الجمال (ص) وليس لراع رعى أخرى ان لم يقو الا بشارك أو تنقل ولم يشترط خلافه ولا فاجره لمستأجره كاجير لخدمة أجر نفسه (ش) يعني ان من استأجر على رعاية غنم كثيرة لا يقوى على أكثر منها فليس له ان يرعى معها غيرها الا أن يكون معه راع يقوى به فان كانت يسيرة فله ان يرعى معها غيرها الا أن يشترط عليه ربه ان لا يرعى معها غيرها فيجوز ويلزمه فان رعى غيرها بعد الشرط فان الاجرة تكون لرب الغنم الاول وكذلك أجير لخدمة اذا أجر نفسه من غير مستأجره يوما

ورضيع ودار وحانوت وبناء على جدار ومحمل (ش) يريد ان ذلك يلزم تعيينه حال العقد والافسد فاما تعيين المتعلم والرضيع فلا اختلاف حال المتعلم بالذكا والبلادة وحال الرضيع بكثرة الرضاع وقتله وكذلك يلزم تعيين الدار المأجرة والحانوت ولا يصح ان يكونا مضمونين في الذمة اذ لابد من ذكر موضعهما وحدودهما ونحو ذلك مما يختلف فيه الاجرة وكذلك اذا كرى جدار اليبني عليه بناء فلا بد من تعيين قدر البناء وصفته وكونه بالطوب أو الحجارة أو غير ذلك ويلزم أيضا تعيين المحمل اذا كراه ليركب فيه ومحمل لزوم تعيين ما ذكر من هذه الامور ان لم توصف والا اكتفى بالوصف عن التعيين فقوله (ان لم توصف) راجع للجميع لكن البناء على الجدار لا يمكن فيه الا الوصف وهو ظاهر وعلى هذا فإفادته اللخمى في الرضيع وفاق للذهب وذكر الشارح كلام اللخمى فقال وقال اللخمى لو وصفوا سن الرضيع من غير اختبار رضاعه جاز عقده الاجارة عليه (ص) ودابة لركوب وان ضمنت لجنس ونوع وذكورة (ش) يعني ان الدابة غير المضمونة لابد ان تكون معينة أى مشاهدة مع الاشارة وان كانت مضمونة لم يلزم تعيينها بل الواجب تعيين جنسها تكميل أو ابل أو بغال ونوعها كبرزون أو عربي أو بخت أو عرب وذكورتها أو أنوثتها فاذا قال اكترت منك دابتك هذه أو سفينتك هذه كانت معينة وان قال اكترت منك دابة أو سفينة أو دابتك أو سفينتك كانت مضمونة ولو كانت حاضرة مشاهدة ولو لم تعلم له دابة أو سفينة غيرهما ولا يخرجها من الضمان الى التعيين الا الاشارة اليها والوصف في هذا الباب يقوم مقام التعيين كما قال المؤلف كأن يقول دابتك البيضاء أو السوداء أو نحو ذلك وكذلك لو قال له اكترت لك تخيطة لى هذا الثوب أو لتبني لى هذا الحائط فهو مضمون حتى يقول بنفسك وحينئذ فقد حذف المؤلف قوله ان لم توصف من هنالك لالة الاول عليه ثم انه اطلق الجنس وأراد به الصنف الذي في الخيل أو الابل أو نحو ذلك لان الجنس الحقيقي هو مطلق الحيوان واطلق النوع وأراد به بعض افراد ذلك الصنف وهو البخت والعرب من الجمال (ص) وليس لراع رعى أخرى ان لم يقو الا بشارك أو تنقل ولم يشترط خلافه ولا فاجره لمستأجره كاجير لخدمة أجر نفسه (ش) يعني ان من استأجر على رعاية غنم كثيرة لا يقوى على أكثر منها فليس له ان يرعى معها غيرها الا أن يكون معه راع يقوى به فان كانت يسيرة فله ان يرعى معها غيرها الا أن يشترط عليه ربه ان لا يرعى معها غيرها فيجوز ويلزمه فان رعى غيرها بعد الشرط فان الاجرة تكون لرب الغنم الاول وكذلك أجير لخدمة اذا أجر نفسه من غير مستأجره يوما

٤ خرشي خامس الصنفان وأما اذا لم يكن الا البخت أو العرب فلا يشترط ذكر الصنف شيخنا (قوله الا ان يكون معه راع الخ) اذا علمت ذلك تعلم ان معنى كلام المصنف ليس لراع رعى أخرى بكل حالة الابحالة المشاركة (قوله ويلزمه) أى الوفاء به (قوله فان الاجرة الخ) قال عجم وطريقة معرفة ذلك ان يقال ما أجرته على ان يرعاها وحدها فاذا قيل عشرة مثلاً فقال ما أجرته على ان يرعاها مع غيرها فاذا قيل ثمانية فقد نقص الجنس فيخير مستأجره بين ان ينقصه الجنس من المسمى وبين أخذ ما أجر به نفسه ويجرى نحوه في أجير لخدمة قاله ح وهذا حيث عمل باجر كما يشعر به قوله فاجره فان عمل مجاناً فإنه يسقط من الكراء بقدر ما عمل لغيره أى بقدر ما نقص من المسمى

(قوله فان الاجرة تكون مستأجرة الاول) هذا حيث أجر نفسه فيما يشبه به أجره أجر الاول وأما اذا استأجره شهر ادينار فيؤجر نفسه في أمر مخوف يوم ادينار أو قاتل فيدفع له في سهمه عشرة دنانير فانه يسقط من الاجرة التي استأجره به امدته تعاميه كما قاله ابن يونس فان عمل بغير أجر فلا جبر من الكراء بحسب ما عمل للاول وهذا حيث عطل بعض ما استؤجر عليه والا فلا شيء للـ استأجر عليه ان لم يكن استأجر جميع منفعة (قوله وان شاء ترك) ويظهر أثر ذلك فيما اذا كان الاجر الاول أكثر أو العكس (قوله وليس كذلك) أقول اذا كان الموضوع عدم القوة فلا يسوغ له رعي الثانية سواء كانت الاولى قليلة أو كثيرة كانت الثانية قليلة أو كثيرة فلا يصح الاحتمال الاول ولا الثاني فالمناسب أن يجعل الاستثناء منقطعا أي ويكون قوله أو تقل مع القوة كانت الاولى أو الثانية وفول المصنف لا يشارك أو تقل لاحاجة اليه مع مفهوم قوله أو تقل لان الغالب انه يقوى اذا كان معه مشارك أو قلت أو القلة والكثرة بالنسبة لقوته وضعفه وهو مرفوع عطف للفعل على اسم يشبه الفعل الذي هو مشارك وكلام المصنف فيما اذا استأجره على عدد معين وأما اذا استأجره على رعي غنم ولم يعين عددها فذكره راع عن النخعي انه ليس له في هذه الحالة رعاية غيرها سواء كان يقوى على ذلك أم لا لان منافعه كلها صارت مستأجرة وظاهر المصنف الاطلاق واذا استأجره على غنم فليس له ان يأتي بعز لانها أشد تعباً ٢٦ بخلاف العكس في تنبيهه قال ابن ناجي أقام شيخنا من هذا ان المؤدب أي ومن يشبهه من تعام صناع لا يزيد على أكثر مما يطيق (قوله يعني ان الرعي الخ) والفرق بين ولد الغنم لا يلزمه رعيه وولد المرأة الذي وضعته في السفر يلزم الجمال حمله ان الحاصل من أولاد الغنم ضرر الراعي وحين المقد لا أولاد حتى يتناولها العقد والضرر الحاصل للجمال مشقة الحمل والولد كان محمولا قبل وضعه فيستصحب (قوله آلة بناء) من أداه وفؤس وقفاف ودلاء (قوله على المستأجر) لا يخفى انه يقرأ بفتح الجيم بالنظر لآلة البناء

فان الاجرة تكون مستأجرة الاول وان شاء ترك الاجر له ويسقط حصته ذلك اليوم مثلاً من الاجر الاول فقوله لا يشارك راجع لقوله وليس راع رعي أخرى ويحتمل ضمير أو تقل أن يعود على الاولى ويحتمل عوده على الثانية كافي البساطي لكن في الاحتمال الاول شيء وذلك لانه يقتضي جواز رعي الثانية ولو كانت كثيرة مع وجود الشرط وهو عدم القوة وليس كذلك وقوله ولم يشترط خلافه راجع لقوله لا يشارك أو تقل أي فلو كان له مشارك أو قلت جازله رعي أخرى مالم يشترط خلافه أي خلاف رعي أخرى بان سكت أو اشترط عليه ان يرعى معها غيرها (ص) ولم يلزمه رعي الولد الا ليعرف (ش) يعني ان الراعي لا يلزمه ان يرعى ما ولده الغنم الا ان يكون عرفه م ذلك وحيث لم يلزمه فعلى رعيه ان يأتي براع معه لئلا يتعب راعي الامهات اذا فارقت أولادها لاجل التفريق لانه خاصة بمن يعقل على ماصر (ص) وعمل به في الخيط ونقش الرحي وآلة بناء (ش) أي وعمل بالعرف في جميع ذلك فان كان عرف الناس ان الخيط على الخياط وآلة البناء ونقش الرحي على المستأجر قضى عليه عند التنازع وان كان العرف على رب الشيء المصنوع قضى عليه فان لم يوجد عرف فذلك على رب الشيء المصنوع واليه أشار بقوله (والا فعلى ربه) وهو المستأجر بالكسر في الاولى والاخيرة ورب الرحي في الوسطى وبعبارة ونقش الرحي يعني ان اجرة نقش الرحي يعمله فيه على العرف بين رب الرحي ورب

المستأجر بالفتح في ذلك البناء وبكسر الجيم بالنسبة لنقش الرحي وهو من استأجر الرحي من ربها اللطحن عليها (قوله وهو المستأجر) بالكسر في الاول الذي هو رب الثوب وقوله والاخيرة أي الذي هو رب الدقيق وقوله ورب الرحي في الوسطى أي الذي هو المستأجر بفتح الجيم أي المستأجر طاحونه (قوله وبعبارة الخ) هذه العبارة تخالف الاولى قطعاً لان الشيء المصنوع على الاول الرحي لانه صنع فيها النقش وعلى الثانية المصنوع فيها الطحن (أقول) وذهب شب الى الثانية جاء لا الشيء المصنوع الدقيق وذهب عب الى الاولى جاء لا الشيء المصنوع الرحي وكلام شارحنا في حل عكس كاف وشبهه يقوى العبارة الثانية حيث قال فيها ان لم يكن عرف على رب الشيء المصنوع وهو المكترى وهنأ على المكري وقد علمت ان رب الرحي مكرا لكن قال شب في شرحه ان رب الرحي مكتر أيضاً لان معناها ان رب الرحي اكترى من يطحن له دقعه ونحوه على رجاه انتهى أي فصار رب الدقيق والحاصل على هذا ان رب الرحي صار رب الشيء المصنوع أردت به الرحي أو الدقيق فحصل الجمع بين العبارتين وعلى هذا الجمع فيقرأ أقوله في العبارة الاولى على المستأجر بفتح الجيم الذي هو البناء ومن استأجره رب الرحي ليطحن له عليها معه (أقول) ويبقى الكلام حينئذ فيما اذا استأجر انسان طاحوناً من ربها ليطحن عليها الناس أول ربها والناس فان لم ينظر لهذا الجمع جاء التعارض بين العبارتين لكن يقال ما المعول عليه من العبارتين حينئذ في تخلفه في اختلاف اذا لم يوجد الا واحد من أهل هذه الصنائع هل يحبر على صنعة باجرة مثله أو لا فقولان البساطي وعندي انه ان كان من التمام كالخياط لم يحبر وان كان

الدقيق

والمستأجر بالفتح في ذلك البناء وبكسر الجيم بالنسبة لنقش الرحي وهو من استأجر الرحي من

ربها اللطحن عليها (قوله وهو المستأجر) بالكسر في الاول الذي هو رب الثوب وقوله والاخيرة أي الذي هو رب الدقيق وقوله ورب الرحي في الوسطى أي الذي هو المستأجر بفتح الجيم أي المستأجر طاحونه (قوله وبعبارة الخ) هذه العبارة تخالف الاولى قطعاً لان الشيء المصنوع على الاول الرحي لانه صنع فيها النقش وعلى الثانية المصنوع فيها الطحن (أقول) وذهب شب الى الثانية جاء لا الشيء المصنوع الدقيق وذهب عب الى الاولى جاء لا الشيء المصنوع الرحي وكلام شارحنا في حل عكس كاف وشبهه يقوى العبارة الثانية حيث قال فيها ان لم يكن عرف على رب الشيء المصنوع وهو المكترى وهنأ على المكري وقد علمت ان رب الرحي مكرا لكن قال شب في شرحه ان رب الرحي مكتر أيضاً لان معناها ان رب الرحي اكترى من يطحن له دقعه ونحوه على رجاه انتهى أي فصار رب الدقيق والحاصل على هذا ان رب الرحي صار رب الشيء المصنوع أردت به الرحي أو الدقيق فحصل الجمع بين العبارتين وعلى هذا الجمع فيقرأ أقوله في العبارة الاولى على المستأجر بفتح الجيم الذي هو البناء ومن استأجره رب الرحي ليطحن له عليها معه (أقول) ويبقى الكلام حينئذ فيما اذا استأجر انسان طاحوناً من ربها ليطحن عليها الناس أول ربها والناس فان لم ينظر لهذا الجمع جاء التعارض بين العبارتين لكن يقال ما المعول عليه من العبارتين حينئذ في تخلفه في اختلاف اذا لم يوجد الا واحد من أهل هذه الصنائع هل يحبر على صنعة باجرة مثله أو لا فقولان البساطي وعندي انه ان كان من التمام كالخياط لم يحبر وان كان

من الحاجيات أجبر كالفران انتهى (قوله شيء يركب عليه أصغر من البردعة) هذا ما عند ابن حجر في شرح البخاري أي يركب عليه بدلا عن البردعة وليس المراد أنه يجعل تحت البردعة أو فوقها إلا أنه خلاف ما في القاسموس أنه البردعة أي بالذال المجمة والدال المهملة (قوله وهو المكترى) أي الذي هورب الدقيق فهو يؤيد العبارة لثانية كما قلنا أولا (قوله في أحوال السير) أي من السير من هويني أو وجد أو توسط وقوله والمنازل أي مواضع المنازل ولو أردنا بأحوال السير كثرة أو قلة لاستلزم ذلك العمل في مواضع النزول هكذا ظهر لي وقوله والمعاليق جمع معلوق بضم الميم كعصفور وعصافير ٢٧ وهو ما يعلقه المسافر معه من سمن وعسل مثلا (قوله ووطائه)

وكذا الغطاء وسكت عنه مع أنه مما يعمد به بالعرف فيه لفهمه بالأولى لأنه لا يمكن الاستغناء عنه بخلاف وطاقه (قوله وقول الغير تفسير) أي تبين لقوله جملا على ما تعارفه الناس (قوله كنز الطيلسان الخ) ينسخ اللام وضعها وكسرهما كما قال القاضي في المشارق إلا أن البكر أرفص (قوله وشبهه) أي كسبل (قوله ان كان يخاض) أي النهر وقوله في الخياض أي حالة كونه معدودا في الخياض أي من جملة الخياض وكأنه جمع مخاضة (قوله يحمله فاعترضه جلان) بكسر الحاء كافي ضبط بعض شيوخنا أي سبل كثير (قوله شتويا) أي يكون في الشتاء وقوله يحمل بالامطار أي يكسر بالامطار (قوله فيكون كالنهر الدائم) أي في حمل المتاع على ربه والدواب على ربه والحاصل أنه إذا كان معلوما حين العقد يكون حمل كل شيء على صاحبه وإذا لم يعلم به وقت العقد فإن

الدقيق فإن لم يكن عرف فعلى رب الدقيق فصورتم ان الرحي مكترى للطعن عليه افعوله ربه أي رب الشيء المصنوع (ص) عكس اكف وشبهه (ش) العكس هنا حيث لا عرف أي فالامر معكوس في الاكف وهو شيء يركب عليه أصغر من البردعة وشبهه من رج ولجام ونحو ذلك وهو انه في الامور السابقة حيث لا عرف على رب الشيء المصنوع وهو المكترى وهنا على المكترى هذا حقيقة العكس ولو كان حيث لا عرف على المكترى كما فهم الشارح لكان مساويا لما قبله أي هذا عكس اكف وشبهه (ص) وفي السير والمنازل والمعاليق (ش) أي وكذلك يعمل بالعرف في أحوال السير والمنازل ومقدمات الإقامة بهم وفي المعاليق التي يحتاج اليها المسافر للسمن ونحوه فقوله وفي السير عطف على قوله في الخيط وكأنه أعاد الجار ليعرف أن لم يكن عرف في السير والمنازل فلا بد من تعيينه والافسد الكراء وأما المعاليق ومما معها إذا لم يكن عرف لجامها فلا يلزم المكترى حملها (ص) والزاملة ووطائه يعمد به وبدل الطعام المحمول وتؤنيره (ش) الزاملة الخرج ونحوه فيرجع في جملة العرف فان لم يكن عرف لم يلزم المكترى حمل ذلك وهو كذا يرجع فيما تحت المكترى في المحمل من فراش الى العرف وكذلك إذا نقص الطعام المحمول بأكل أو بيع ونحوه فأراد صاحبه أن يعرض بدله أو أراد صاحبه توفيره من الاكل والبيع وأراد المكترى تخفيفه فانه يرجع في جميع ذلك الى العرف وهو كقول المدونة وإذا نقصت زاملة الحاج أو نفذت فأراد غناها وأبى الجمال جملا على ما تعارفه الناس وقال غيره فان لم يكن له سمن فعليه حمل الوزن الاول المشتراط الى تمام غاية الكراء أبو الحسن وقول الغير تفسير ولو زاد الوزن المشتراط بطر لم يلزمه غير الوزن المشتراط فانه سحنون (ص) كنز الطيلسان قائلة (ش) يعني ان من استأجر ثوبا للباس فانه يلزمه ان ينزعه في أوقات نزعه عادة كالليل والقائلة فلامفهوم لقائلة فان اختلف العرف في اللبس لم يمان وقت نزعه أو دوام البسه قال ابن عبد السلام ومما يرجع فيه الى العرف في هذا الباب في المكان كما يرجع اليه هنا في الزمان ما قاله بعض الشيوخ من اكترى على متاع دواب الى موضع وفي الطريق نهر لا يجاز الا على المركب وقد عرف ذلك كالنيل وشبهه فجواز المتاع على ربه والدواب على ربه وان كان يخاض في الخياض فاعترضه جلان لم يعلموا به فحمل المتاع على صاحب الدابة وتلك جائحة نزلت به وكذلك ان كان النهر شتويا يحمل بالامطار إلا أن يكون وقت الكراء قد علموا جريه وعلى ذلك دخلوا فيكون كالنهر الدائم انتهى ونقله ابن عات عن بعض شيوخ الفقهوى قال ابن عرفة انظر هذا الاصل مع زيادة وزن حمل الدابة بالمطر يعني هل بينهما تعارض (ص) وهو أمين فلا ضمان

مصيبة بالجمال يكون حمل الجميع عليه (قوله قال ابن عرفة الخ) أجاب بعض الشيوخ بأنه لا تعارض لان رب المحمول في زيادته بالمطر مقصر حيث انه لم يجعل وقاية تمنع المطر عنه فعد نقصه بتركه (قوله وهو أمين) أي في غير الطعام والادام وأما فيه ما فهو محمول على الحيانة حتى تثبت الامانة أو يصدقه ربه أو كان بحضرة ربه والمراد بحضرة ربه مصاحبته ولو في بعض الطريق فلو صاحبه في بعض الطريق ثم فارقه ودعى تلفه بعد مفارقتها فانه يصدق قال في التوضيح ولعل وجهه ان مصاحبته بعض الطريق ومفارقة في باقيها دليل على انه انما فارقه لما عرف من حفظه واحترازه ولا كذلك اذا لم يصاحبه أصلا وهذا يقتضي انه انما يكون فيما اذا فارقه احميالا والمراد بالطعام ما تنسرع اليه الايدي من سمن أو عسل ولحم وزيت وشيرج مثلا لا نفع

وفول والحاصل ان المستاجر بالكسر يصدق مطلقا وأما المستاجر بالفتح ففيه تفصيل فان كان المستاجر عليه غير طعام أو طعام كقمح مما لا تسرع اليه الايدي فيصدق وأما الذي تسرع اليه الايدي كالزيت والسمن والعسل فلا يصدق ولا بد من الاثبات الى آخر ما تقدم (قوله وقيل يحلف مطلقا) أي كان منهم أم لا فائلا لقد ضاع وما فرطت (قوله وقيل يحلف غير المتهم ما فرطت) أي ولا يحلف على الضياع فيصدق من غير حلف عليه والفرق ان غير المتهم اذا وقع منه ضياع انما يكون من تفريطه غالباً فيكفي حلفه ما فرط ^{في تنبيهه} لا ضمان على السمسار لاني الثمن ولا في الساعة التي يبيعها ابن رشيد الا أن يدعى ببيع ساعة من رجل عينه وهو منكر فلا خلاف انه يضمن لتفريطه بترك الاثم ادول وجري العرف بتركه اذ ليس هذا من المسائل التي يراعى فيها اذالك (قوله أو طعام) أي غير دهن والافيلزم ٢٨ عطف العام على الخاص وهو لا يجوز اذ هو من خصوصيات الواو ك

(ش) يريد ان من استاجر شيئاً فادعى ضياعه أو تلفه فانه يصدق ولا يضمنه لانه أمين على الاصح سواء كان مما يغاب عليه أم لا والضمير في وهو لمن تولى المعقود عليه أو لمن تولى العين المؤجرة وكل منهما شامل للمؤجر كالراعي والمستأجر كما ترى الدابة الشيخ زروق ويحلف ان كان منهما ما لقد ضاع وما فرطت ولا يحلف غير المتهم قاله ابن القاسم وقيل يحلف مطلقاً وقيل يحلف غير المتهم ما فرط انتهى (ص) ولو شرط اثباته ان لم يأت بسمة الميت (ش) يريد ان الضمان ساقط عنه ولو اشترط عليه ان لم يأت بسمة مامات منها ضمن فانه لا يضمن وان لم يأت بذلك فهو مبالغته في عدم الضمان لكن ربما أوهم كلامه صحة عقد الاجارة مع انه باطل لانه شرط منافي لما يقتضي العقد فله اجرة المثل سواء زادت على التسمية أو نقصت قاله ابن القاسم وانما يفسد الكراء حيث لم يسقط الشرط قبل الفوات والاصح الفوات بانقضاء العمل كما يدل له ما ذكره الخطاب عن الارشاد فاسقاطه في اثناء العمل يعمل به كاسقاطه قبله (ص) أو عثر بدهن أو طعام أو بآنية فأنكسرت ولم يتعد أو انقطع الحبل (ش) هذا عطف على شرط فهو في حيز المبالغة أو على مقدر تقديره وهو أمين ان ادعى التلف أو عثر الخ والمعنى ان من واجر شخصاً للحبل دهن أو طعام على ظهره أو دابته فعهثر هو والدابة أو انقطع الحبل فتلف متاعه فان المكسرى لا يضمن من ذلك شيئاً اذ لم يتعد أو بغير من ضعف حبل ونحوه وأشار بقوله (ولم يغير بفعل) الى ان الغرور القولي لا أثر له مثاله ان يأتي بشقة لحياط فيقول له هل تكفي هذه فيقول نعم وهو يعلم انه لا تكفي فيذهب صاحبها فيفصلها فلا تكفي وأما ان قال له ان كانت تكفي ففصلها فقال له تكفيك وهو يعلم انه لا تكفي فانه يضمن ومثاله أيضاً ان يقول له الصبر في درهم يعلم انه زائف انه طيب وفي المسئلة خلاف ثالث ان كان باجرة ضمن والافلا وابعها العكس والصواب عدم الضمان ولو علم بالرداء لانه من الغرور القولي ومن علم منه ذلك عوقب وأخرج من السوق ومثال الغرور الفعلي كربطه بحبل رث أو مشيه به في موضع تعثر فيه ومفهوم ولم يتعد انه ان تعدى بان اخرق في السير مثلاً فانه يضمن وكان له من الاجرة بحساب ماسار والحاصل انه حيث ضمن في المحمولات كان له بحساب ماسار وان لم يضمن فلا كراء له الاعلى البلاغ وأما في المركوبات فله بحساب ماسار مطلقاً (ص) ككارس ولو حاميها (ش) أي

واعلم ان غير الدهن والطعام بالاولى في عدم الضمان (قوله فان المكسرى لا يضمن) فهو صاحب الدابة أو الظهركان يحمل على ظهره فهو مكر لظهوره (قوله ولم يغير بفعل) صادق بعدم الغرور وأصله بالغرور بالقول (قوله الى ان الغرور القولي) يستثنى منه من دل لصاً أو محار بافاته يضمن على المذهب خلافاً لما مشى عليه المصنف ومحل عدم الضمان في الغرور القولي ما لم ينضم له عقد والافيضمن كأن يقول هي سليمة ويتولى العقد علمها فهو كالفعل (قوله ومن علم منه عوقب) أقول ومن المصالح العامة القول بالضمان حيث أخذ أجراً كما سيأتي عن عجز في الغفراء ثم بعد ذلك وجدت عن شيخنا عبد الله رحمه الله ما نصه فيه نظير الصواب الضمان اذا انضم غروره عقد كما اذا قدم معه بجديد مثلاً

وهكذا

وقال له طيب وازن وهو على خلاف ذلك لان الغرور القولي

اذا انضم له عقد صار من الفعلي فالضمان وأما شيخنا المذكور انه اذا كان باجر ضمن وهو المعتمد (قوله اخرق في السير) أي اسرع في السير (قوله والحاصل) ليس المراد حاصل ما تقدم بل المراد حاصل الفقه فيما يتعاقب هذه المسئلة انه حيث ضمن في تلف المحمولات كان له بحساب ماسار طعاماً كان أو غيره (قوله وان لم يضمن فلا كراء) ما لم يكن التلف بسبب ريب الدابة فيه وهل له أن يلزمه حمل مثله ببقية المسافة وبعطيه ببقية الاجر وهو الظاهر أو يفسخ العقد وقوله وأما في المركوبات حيث تلف المركوب ويقر ضمن بالبناء للمفعول (قوله مطلقاً) أي سواء ضمن أولاً (قوله ككارس ولو حاميها) أي ما لم يجعله رب الثياب ثيابه وهناعنده في الاجرة والضمن وما لم يجعل حارساً لا تقاسمه كما اذا كان مشهوراً بالحرام وجعل حارساً لا تنفي سرقته والافيضمن

كما اذا ظهر كذبه ومحله أيضا ما لم يفرط الحارس وأما لو نام في وقت لا ينام فيه الحارس أو ترك العس في وقت يعس فيه الحارس فإنه يضمن كافي شرح شب (قوله ككرم ونخل) أي كحراس كرم ونخل (قوله وأما الغفراء) بالغين في نسخته والموجود في تت الخفراء جمع خفير بالخاء (قوله لأن ذلك التزام ما لا يلزم) قال عجم وقد يقال تضمنهم من المصالح العامة وأعلم أن هذا ليس من المعروف الذي قال فيه الامام من التزم معروفا فالزمه لأن هذا الجارة فيه أجر والمعروف لا أجر فيه (قوله وعن أشهب) هذا ما قبل لقوله وظاهره الخ ثم إن حاصل كلام أشهب أنه يقول بالضمان حيث كان الاجير يغيب عليها والحاصل أن أشهب يقول محل عدم الضمان إذا كان تحت يده وأما إذا لم يكن تحت يده فإنه يضمن لكن جزم بهذا القية - د ابن يونس واللحمة وغير واحد وكذا قال ابن الحاجب تبعه ابن شاس والاجرء والصناع تحت يد الصانع امتناعه فقال في توضيحه ٢٩ واحترز بقوله تحت يده عما لو غابوا

عن الصانع فإنه يضمن يضمنون (قوله أو يعلم) فقد نص أشهب إلى آخر ما ذكره تت عن أشهب فجزم بجمع له تقييدا للشهور وكذا يظهر من ابن رافة وقال ابن عبد السلام أفاد قوله تحت يد الصانع الإشارة إلى موجب سقوط الضمان عن الصانع الأسفل قال شيخنا عبد الله أو بمعنى الواو أي ويعلم أنه يبيع للناس (قوله ولا عهدة عليه الخ) فإذا سئل عن رب المتاع فقال لا أعرفه فقال ابن أبي زمنين يخلف أنه لا يعرفه كذا رأيته لكثير من شيوخنا قال وينبغي على أصولهم أن يسئل عن البعدين أو استترابه السلطان أن يعاقب بالسجن على قدر ما يراه (قوله وأما الجلاس) هذا مفهوما قول المصنف طواف والحاصل أنه حيث نصب نفسه فإنه يضمن مطلقا ولو ظهر خيره لأن الصانع الناصب نفسه يضمن ولو ظهر خيره وهذا

وهكذا الاضمان على حارس ولو كان حاصيا فيمضاع من الثياب ولو أخذ على ذلك أجر أو نكر الحارس ليشمل جميع الحراس ككرم ونخل ودار إلا أن يتعمد وسواء كان ما يحرسه طعاما أو غيره يغاب عليه أم لا إلا أن يظهر منه خيانة قاله في الطراز ومن التفريط إذا قال الحارس جاء في انسان يشبهك فدفعته إليه الثياب وكذا يضمن إذا أتى انسان ليأخذ ثوبا فتركه ظاهرا منه أنه صاحبه وأما الغفراء في الحارات والأسواق لا ضمان عليهم ولا عبرة بما يكتب عليهم من أنه إذا مضاع شئ في دار يضمنونه لأن ذلك التزام ما لا يلزم ولا ضمان حيث لم يفرطوا كما أفتى به الشيخ عبد الرحمن الاجهوري ونقله الشيخ كرم الدين (ص) واجير لصانع (ش) أي وهكذا لا يضمن الاجير الذي تحت يد الصانع ما تلف منه لأنه أمينه وظاهره سواء غاب عليه أم لا وعن أشهب في الغسال تكثير هذه الثياب فيمضاع آخر يبعثه البحر شئ منها يغسله فيدهي تلفه أنه ضامن وقال ابن ميسر هذا إذا واجره على عمل أثواب مقاطعة كل ثوب بكذا أو أمان كان واجره يوما أو شهرا أو سنة فدفع إليه شيئا يعمل به في داره أو غاب عليه فلا ضمان عليه فقوله واجير الخ عطف على حارس (ص) وسمسار (ش) أي ولا ضمان على سمسار طواف في المزايدة أو يعلم أنه يبيع للناس ولا عهدة عليه فيما يظهر مما باعه من عيب أو استحراق والتباعد في ذلك على رب المبيع وقيد ابن رشد عدم الضمان بالمشتهر بالخير ولذا قال المؤلف (ان ظهر خيره على الاظهر) وأما الجلاس فعليه الضمان بأخذ ذون السلع عندهم كالصناع وقيد بعضهم عدم ضمان السمسار ان ظهر خيره بما إذا لم ينصب نفسه والاضمن وصار كالصانع (ص) ونوق غرق سفينة بفعل سائغ (ش) يعني أنه لا ضمان على النوق وهو خادم السفينة كان ربه أم لا إذا غرق بسبب فعل سائغ فعليه فيها من علاج أو موج أو ريح وأما ان غرقت بفعل غير سائغ فيضمن الاموال والدية في ماله على المذهب ما لم يقصد قتلهم والاقول بهم وقيل الدية على عاقلة (ص) لأن خالف مري شرط (ش) أي فإنه يضمن لتعمده مثل ان يقول له لا ترع في الموضع القلاني فيرى فيه فيهلك بعض الماشية لاجل ذلك فيضمن قيمة ذلك يوم التعمد ما لم يكن صبيبا ونحوه والا فلا ضمان لأنه آمنه على ذلك وقوله لا ان خالف الخ المعطوف محذوف اذ لا يعطف بلا الجمل وهو معطوف على مدخول الكاف أعني حارث أي لاراع ان خالف وقوله أو صانع معطوف عليه أيضا ويجوز الرفع فيها بالاعطف على أمين من قوله وهو أمين (ص) أو أنرى بلا

كذلك وان لم ينصب نفسه فيفصل فيه ان لم يظهر خيره يضمن والا فلا ضمان من عب وانظر هذا القيد هل هو معتبر انتهى (قوله يعني أنه لا ضمان على النوق) أي ولا أجر للنوق ولو وصلت غاية المسافة والحال أنه لم تمض مدة يتمكن فيها من اخراج المال اما ان تمضت مدة بعد الوصول يمكن صاحب الاحمال انه يخرج اجاله أي بحيث لو بادر لاخر اجها فتوانى فغرقت فلا ضمان لأنه لا تقصير منه وعليه اجرة السفينة (قوله أو ريح الخ) ظاهر عبارته ان الموج والريح من افراد العمل وليس كذلك (قوله لا ان خالف مري شرط) أي زمانا أو مكانا فالاول كالري قبل ارتفاع الندى عن النبات قبل زول الشمس الصغيرة والثاني كقوله لا ترع بموضع كذا خوف وحوشه

(قوله راجع لقوله أو غير بفعل) وأما إذا ٣٠ خالف مرعى شرط أو أنزى بلاذن في يوم التعدي كذا قال عجم وبحث فيه بعض

الشيوخ بان الظاهر رجوعه للجميع ويوافقهم به رامي مخالفة المرعى المشترط وهو الظاهر ثم ان الذي غر بالفعل له من الكراء بحسب ما طعما أو غيره قامت بينة بالعتار أم لا وهل له أن يلزمه حل مثله بقيمة المسافة ويعطيه بقيمة الاجرة وهو الظاهر أو يفسخ العقد (قوله ولو محتاجا له عمل) أي ولو كان عمل المصنوع محتاجا لذلك الغير لانه فيه أمين وبهذا التقرير يظهر ان عمل فاعل محتاج لانتاب فاعل لانه لازم (قوله أو بلا أجر) رده على من يقول انما يضمن ما فعله بأجر وحكي بعضهم الانفاق عليه (قوله فبقيته يوم دفعه) أي الا ان يرى عنده بعد ذلك فيغير قيمته يوم رؤيته فان تعددت الرؤية غرم وقت آخر رؤية وكذا اذا عترف أنه انما تلف بعد ذلك وكانت قيمته أكثر من قيمته يوم آخر رؤية ان تعددت ذكره المواق (قوله هو خاص الخ) أراد ان ترتب السقوط على البينة انما يتم فيما اذا دعاه لآخذها لان بدعوى آخذها يعلم أنه باق عنده فهو بمثابة ما اذا رأى عهده أي وأما في مسئلة ما اذا لم يدعه فاخذه والفرض أن البينة قد قامت فلا حاجة الى أن يرتب سقوط الاجرة على اقامة البينة لانه عند قيام البينة النافية لضمن القيمة

اذن (ش) أي وهكذا يضمن اذا أترى على الماشية بغير اذن أهلها فاعطيت تحت الفعل أو من الولادة والاتزاء اطلاق الفعل على الاتي للطرق وهو ما لم يكن عرف ان الراعي يتري (ص) أو غير بفعل (ش) لا يعني عنه قوله ولم يغير بفعل لانه ليس مفهوم شرط أو انه أعاده ليرتب عليه قوله (فبقيته يوم التلف) والمعنى انه اذا غر بفعل وتلف فانه يضمن بقيمة الشيء يوم التلف وأما ان خالف مرعى شرط أو أنزى بلاذن فانه يضمن فيه ما يوم التعدي فقوله يوم التلف راجع لقوله أو غير بفعل (ص) أو صانع في مصنوعة لا غيره (ش) يعني ان الصانع لا يضمن الا ما كان له فيه صنعة فلا يضمن السكب اذا دفعه المنسوخ له لينسخه منه اذا صنعه له فيه وكذا اذا دفع له سيفاً بصوغه له على نصله ودفع معه الجفن فضاع فانه لا يضمنه وكذلك ظرف القمح اذا ضاع من عند الطعان ونحوه مما هو محتاج اليه ولهاذا قال (ولو محتاجا له عمل) وأما ما لا يحتاج اليه فاحرى في عدم الضمان كأحد الخفير يحتاج الى الاصلاح في دفع الفردتين الى الصانع فتضيع التي لا صنعة له فيها (ص) وان يبيته أو بلا أجر (ش) هو ما بالغة في ضمان الصانع والمعنى انه يضمن ما تلف مما له فيه صنعة وان صنع ذلك في بيته أو حانوته وسواء عمله بأجر أو بغيره وسواء تلف بصنعة أو بغير صنعة ما لم يكن في ذلك تغير يركن في الفصوص وثقب اللؤلؤ وتقوم السيوف واحراق الخبز عند الفرن ووضع الثوب في قدر انصبغ الا أن يتعدى فيها وانما بالغ على ما اذا عمله الصانع في بيت نفسه لئلا يتوهم انه لما كان يعمل في بيته كانه لم ينصب نفسه قوله أو بلا أجر عطف على بيت فهو في حيز المبالغة وعلى جميع الصناعات البينة انهم ردوا المتاع الذي هملوه بأجر أو بغيره أخذوه ببينة أو بغيرها اذا أقروا به وسيأتي هذا للمؤلف حيث قال ولارده فله وان بلا بينة (ص) ان نصب نفسه وغاب عليها فبقيته يوم دفعه (ش) يعني انه يشترط لضمان الصانع مصنفه شروط منها أن ينصب نفسه للمصنعة لعامة الناس يحترز به عن الاجرة بالخاص لشخص أو جماعة مخصوصين فانه لا ضمان عليه ومنها ان يغيب على الذات المصنوعة أما ان لم يغيب عليها بان عملها في بيت ربه أو لو غاب أو بحضوره ولو في غير بيته فلا ضمان فالمراد بان يغيب عليها أن لا يعمها بحضوره ربه أو في بيته ومنها أن يكون مصنوعه مما يغيب عليه أو ما لو دفع شخص غلامه لمن يعلمه وقد نصب نفسه لذلك وغاب عليه وادعى هروبه لم يكن عليه ضمان ومنها ان لا يكون في الصنعة تغير أو اما ان كان فيها تغير يركن في اللؤلؤ ونحوه فلا ضمان عليه فيها فالضمير في وغاب عليها راجع للذات المصنوعة أو الاشياء المصنوعة واذا ضمن الصانع فانه يضمن ذلك الشيء الذي تلف عنده بقيته يوم دفعه ربه اليه قال في الموازية والواحدة واپس لربه ان يقول أنا أدفع الاجرة وأخذ بقيته مع مولاي ابن رشد الا أن يقر الصانع انه تلف بعد العمل وبعبارة بقيته يوم دفعه هذا صريح في عدم لزوم الاجرة لانه ضمن قيمته يوم قبضها غير مصنوعة وقوله بعد الا أن تقوم بينة أي فلا ضمان سواء دعاه لآخذها أم لا وقوله فتسقط الاجرة هو خاص بمسئلة ما اذا دعاه لآخذها لا لقوله فبقيته يوم دفعه أيضا ما بيناه فقام له وضمن الصانع هنام مصنوعه بقيته يوم دفعه وما مر يوم التلف والفرق أن تلك الاشياء لا ضمان فيها بالاصالة وهذه الضمان فيها أصلي (ص) ولو شرط نفيه (ش) يريد ان الضمان ثابت على الصانع ولو شرط نفيه فهو مبالغة في الضمان ويقصد المقدم بالشرط المذكور لانه شرط منافق يقتضي العقد وله أجر مثله على ان الضمان عليه لانه انما

التي كان حقها ان تعتبر يوم الدفع يعلم انه لا أجره فلا حاجة الى الاخبار بسقوطها وما في ذلك من الدقة قال رضى فتأمل (قوله ولو شرط نفيه الخ) أي عند ابن القاسم خلافا لما ذهب (قوله ويقصد العقد بالشرط المذكور) أي الا أن يسقطه

(قوله فتسقط الاجرة) ظاهره سواء شهدت البيئة بالتلف قبل العمل أو بعده وقال بعضهم ان شهدت بذلك بعد العمل لم تسقط
 الاجرة والاسقطت (قوله جواب شرط مقدر) أي المقادير بقوله وحيد فتسقط الاجرة لان المعنى وإذا كان كذلك تسقط الاجرة
 (قوله اكتفى بذلك) أي بنفي الضمان عن عدم التسليم فقوله ورتب على ما ذكرني الضمان الاول أن يقول سقوط الاجرة وبعد
 ذلك لا حاجة لتلك الحكمة أصلاً لان الفائدة قد حصلت بقوله اكتفى بذلك ٣١ (قوله وكان قد دفع الخ) فان لم يدفع له

الاجرة ضمن كما في شرح عب
 في دفعه قال الكافي في
 الصانع تضييع عنده السلعة
 فيغرم فيمتهائم توجدها للصانع
 وكذلك لو ادعى على رجل أنه
 سرق عبده فأنكره فصالح على
 شيء ثم وجد العبد قال ابن
 رشد في سماع يحيى هو للمدعى
 عليه ولا ينقض الصلح صحياً أو
 معيباً الا أن يجده عنده قد

أخفاه فيكون له وفي التهذيب
 في المكتري يتعدى على الدابة
 فتذهب فيغرم فيمتهائم توجد
 هي للمكتري اه (قوله فخر)
 أي أودع وجاء به امذكاة كما
 يفهم من قوله أو سرقه منضوره
 أي الراعي لان العطف يقتضي
 المغايرة (قوله يعني أن الراعي)
 أي بخلاف المستأجر لثبوت
 أو المستعير فلا يصدقان فن
 استعار نوراً ثم ادعى خوف موته
 فخره أودع به فانه لا يصدق
 الا بطلخ أو بينة ومثله يقال
 في الرهن والوديعة والشركة
 والاجنبي (قوله لم يضمن
 ويصدق) فان ترك التذكية
 حتى مات ضمن (قوله في هذه
 المسائل) أي ما ذكره والا تقي
 بعده الذي هو قوله أو قلع

رضي بالاجر المسمى لاسقاط الضمان عنه وترديد الزرقاني في الفساد لا محل له (ص) أو دعا
 لاخذ (ش) عطف على شرط نفية ففيه خلاف والمعنى ان الضمان ثابت على الصانع
 ولو دعا لاخذ الشيء المصنوع حتى يصير إلى يدر به وهذا اذا لم يكن الصانع قبض الاجرة
 والا فلا ضمان لانه صار كالمودع (ص) الا أن تقوم بينة فتسقط الاجرة (ش) أي الا أن تقوم
 بينة فلا ضمان حينئذ وحيد فتسقط الاجرة فقوله فتسقط الاجرة جواب شرط مقدر فان
 قامت سقوط الاجرة متسبب عن عدم التسليم لا عن نفي الضمان فالجواب انه لما كان يلزم من
 سقوط الضمان عدم التسليم اكتفى بذلك ورتب على ما ذكرني الضمان (ص) والا أن
 يحضره له به بشرطه (ش) هكذا قيد اللخمي الضمان على الصانع بما اذا لم يحضر المصنوع قال
 واما ان أحضره ورآه صاحبه مصنوعاً على صفة ما شرطه عليه وكان قد دفع له الاجرة ثم تركه
 عنده وادعى ضياعه صدق لانه خارج عن حكم الاجارة الى حكم الابداع فقوله بشرطه أي على
 الصفة المشتركة بينهما (ص) وصدق ان ادعى خوف موت فخره أو سرقه منضوره (ش) الضهير
 في صدق للراعي وكذا في نحر أي ان الراعي اذا خاف موت شاة فذبحها لم يضمن ويصدق اذا جاء
 به امذبوحة وكذا يصدق فيما هلك أو سرق ولو قال ذبحتها ثم سرق صدق على المشهور فالضهير
 في منضوره للراعي لا لربه او خوفاً كلام ابن عرفة في هذه المسائل يخلف المتهم دون غيره
 وبعبارة وينبغي ان يخلف ومن نسب للدونة اليمين فقد غلط بل ظاهرها عدم اليمين ثم ان الراعي
 انما يصدق فيما ذكره لم يقل وأكله أو أمان قال ذبحتها خوف الموت وأكله فلا يصدق
 وينبغي ما لم يجعل له اكلها فان جعله له صدق وكذا اذا جعل له أكل بعضها حيث أتى بالباقي
 والاضمنه والماتقطة مثل الراعي يصدق ان ادعى خوف موت فخره كما ذكره الشارح في اللقطة
 وانظر اذا ادعى الماتقطة انه ذبح أو نحر خوف الموت وأكله حكمه حكم الراعي فلا يصدق
 أم لا (ص) أو قلع ضرر (ش) هذا صفة محذوفة أي أو قلع ضرر من ما ذون فيه والمعنى ان الحجام
 اذا ادعى قلع الضرر من المأذون فيه ونوزع في ذلك بان الماتقطة غير المأذون فيه فان القول قوله
 وله من الاجرة ما ساء له الا أن يصدقه الحجام على ما قاله فلا أجر له وعليه القصاص في العمد
 والعقل في الخطا ولا مفهوم للضرر بل السن أو الذاب كذلك وانما خص الضرر بالذكر لان
 الغالب ان الوجع يقع فيه (ص) أو صبغاً (ش) هو بالنصب عطف على خوف أي وهكذا يصدق
 الصانع اذا ادعى انه صبغ الثوب بعشرة دراهم عصفراً ثم ادعى ان ربه أمره وقال ربه انما
 أمرته أن يجعل فيه بخمسة فقط مع عين الصانع ان أشبهه أن يكون فيه بعشرة وان أتى بما
 لا يشبهه صدق رب الثوب فان أتى بما لا يشبهه فله أجر مثله وبعبارة سواء كان تنازعهما في
 الصفة أو في قدر الاجرة ثم ان هذا مكرر مع قوله وانه استصنع وقال وديعة وقوله أو خولف في

ضرر (قوله حيث أتى بالباقي) أي والحال ان المالك قريب يمكن أن يأتي بالباقي (قوله فان القول قوله وله من الاجر)
 وانظر هل يمين يجري فيها ما جرى في اللتين قبلها (قوله ان ادعى أنه صبغ الخ) أي نقول المصنف أو صبغاً معناه ان ادعى صبغاً
 أي قدر من الصبغ (قوله صدق رب الثوب) أي ان أشبهه (قوله في الصفة) أي في كونه أخضر أو أحمر (قوله ثم ان هذا مكرر
 مع قوله وانه استصنع وقال وديعة) وجه التكرار ان قوله أو صبغاً معناه ادعى الصانع الصبغ وادعى ربه خلافه وهذا صادق
 بذلك

(قوله على صفة الصبغ) أى من كونه أجراً أو أخضر أى أنهم اتفقوا على الصبغ وما اختلفوا الا في كونه أجراً أو أخضر مثلاً (قوله شمل هذه الصورة) أى صورة ما اذا كان يخطط ويصبغ (أقول) وفي عب والاحسن أن يجعل ما هنا مجزئاً لا يفصله ما به من الاقسام (قوله فيها كها) أراد بالهلال ولوح كما كسر وسبي وسكون ألم سن وعفو قصاص كما يأتي ومرض صبي تعلم ومن به مرض لا يقدر على استيفاء ما استؤجر عليه ٣٢ وظاهره فسحها بمجرد تلف يستوفي منه ولا يحتاج لحكم به ولا الى تراضيه ما عليه

وفي الشيخ أحمد في مسائل ما يتوهم من مخالفة (قوله الاصبى تعلم) أى أو بالغ وقوله تعلم أى لصنعة والمراد الاصبى تعلم ورضيع مات كل قبل عام مدة الاجارة أو قبل الشروع فيها (قوله وفرس نرو) أى ينزى عام امامت أو أعقت من مرة فتمتسخ الاجارة وأمام موت ذكر نرو وقد اخل في قوله بتلف ما يستوفي منه فلا اعتراض على اطلاقه لشمول الفرس للذكور وأما الحصان فخاص بالذكور وقوله وروض أى رياضة أى تعليمها حسن السير فسات أو انكسرت فتمتسخ الاجارة وله بحساب ما عمل (قوله على أن يخصص زرعه) أى المعين أى أو يحرث أرضه المعين والحاصل ان هذه الجزئيات كلها يستوفي بها المنفعة (قوله يدفع له الثوب) أى ويكلف الثوب المستوفي به (قوله وفي التوضيح) أقول حيث ان صاحب التوضيح أفاد ما ذكر فصحا اقتصار المصنف رحمه الله على الاربعة (قوله المراد بالتلف التعذر) أى في قوله وفستخت بتلف الخ (قوله منع الناس

الصفة أو في الاجرة وقوله وان ادعاء وقال سرق منى ويمكن حمله على صورة يدفع بها التكرار وذلك بان يحمل على ما اذا كان الصانع يخطط ويصبغ فيقول ربه دفعته لك لتخطيطه ويقول الآخر دفعته لاصبغه وهذا اذا حمل قوله أو خولف في الصفة على صفة الصبغ فان حمل على أعم منه شمل هذه الصورة فلا يدفع التكرار وقوله (فنوزع) راجع الى المسائل الاربعة (ص) وفستخت بتلف ما يستوفي منه لابه (ش) أشار بهذا الى قول أهل المذهب أن كل عين يستوفي بها المنفعة فيها كها لتفسخ الاجارة كوت الدابة المعينة وانهدام الدار وكل عين تستوفي بها المنفعة فيها كها لتفسخ الاجارة على الاصح كوت الشخص المستأجر له عين المعينة ويقوم وارثه مقام مورثه الا في أربع مسائل صبيان وفرسان صبية التعليم والرضاعة وفرسا النرو والريضة واليه أشار بقوله (ص) الاصبى تعلم وروض (ش) زاد المازرى على هذه الاربعة ما اذا استأجره على ان يخصص زرعه الذي في أرضه وليس له غيره أو يبنى له حائطاً في داره ثم حصل مانع من ذلك وزاد غيره الخياط يدفع له الثوب يخططه للبأس لا للتجارة وليس له غيره وزاد الباجي مسألة العليل يشارطه الطبيب على برئه فيموت قبل ذلك وزاد غيره من استؤجر على أن يصنع في الجواهر النفيسة صنعة ثم تهلك وفي التوضيح ما يفيد أن المشهور في هذه الامور عدم الفسخ وبعبارة المراد بالتلف التعذر كما اذا نزل مطر منع الناس البناء أو الحرق أو انكسر المحراث أو نحو ذلك والتلف ليس شرطاً وانما هو به لان الغالب أن التعذر انما يكون بسبب التلف منه وما من قوله ما يستوفي منه موصولة وهي من صميم العموم أى بتلف الذى يستوفي منه أى بتلف كل ما يستوفي منه لا نكرة بمعنى شئ لانها نكرة في سياق الاثبات فلا عموم فيها وقوله لابه أى لا ما يستوفي به أى لا الذى يستوفي به أى لا كل ما يستوفي به الاصبى تعلم الخ لان الاسماء ثناء من معيار العموم وبجملنا موصولة في الاول والثاني ما ينطبق على القاعدة التي ذكرها أهل المذهب ولا يخرج عنها شئ قوله منه كان الواجب تقديمه على عامه فيقول ما منه يستوفي ليفيد الحصر والاختصاص أى بتلف كل ذات لا يستوفي الامناء وهذا انما يكون في الدابة المعينة وأما غير المعينة فلا تنفسخ الاجارة بتلفها لكن كلامه الا في كراء الدواب يدل على ذلك فان كلامه يقيده ببعضه بعضاً (ص) وسن لقاع فسكنت كعفو القصاص (ش) هذا عطف على صبي لانه مجرور على البدلية من به أى وكذلك تنفسخ الاجارة في هاتين المسائلين وهما اذا استؤجر على قلع سن أو ضرر فسكن الماه أو على ان يقتص من شخص فيعفو عنه غير المستأجر من له القصاص كما اذا ترك أولاداً مثلاً لا تعذر الحلف فيه ما اما ان كان العافي هو المستأجر فلا تنفسخ الاجارة بعفو مفعلى قوله وسن لقاع أنه استؤجر على قلع سن فسكنت وبعبارة لا تساعده لان معناها أنه استؤجر على سن لقاع

البناء) أى فتعذر المستوفي به وقوله أو انكسر المحراث أى الذى يحرث به المستأجر الارض لأن المراد ان فسكنت المحراث مستأجر لانه يكون حينئذ مستوفي منه لانه يفسخ حيث كان معيناً كان مراداً بالتلف أى المشار له بقوله وفستخت بتلف الخ الصادق بالمستوفي منه والمستوفي به لا حاجة لذلك (قوله ينطبق على القاعدة) أى وما استثنى منها أى التي هي تنفسخ الاجارة بكل تلف ما يستوفي منه ولا تنفسخ بتلف كل ما يستوفي به الا هذه الامور الاربعة (قوله فلا تنفسخ الاجارة) المراد به بذلك لزوم جميع الاجر (قوله كلامه الا في) أى فلا حاجة الى هذا الحصر

(قوله وهذا لا معنى له) لان المستأجر عليه انما هو القلع لا ذات السن وكلامه يوهم ان ذات السن هي المستأجر عليه (قوله الآن يريد الخ) لا يخفى أن البحث باق وهذا المعنى الذي أراده لا يخرج عن مدلول العبارة التي ورد عليها الاعتراض (قوله فاكتمب المضاف) لا حاجة لذلك لانا نقول ان الضمير عائد على السن الا أنه على حذف مضاف (قوله والا فلا يصدق الخ) هذا قاله ابن عرفة قائلا بعد ذلك والظاهر ان عيونه تجري على أيمان التهم قال عجم ثم ان بعض أشيـاخي استظـهروا خلاف ما استظهره ابن عرفة لانه لا يعلم الا منه اهـ حاصل ذلك انه يقول يصدق في سكون الالم الا القرينة تدل على ٣٣ كذبه (قوله وبغصب الدار) لا مفهوم للدار بل كذلك غصب الدابة

فسكنت فالمستأجر عليه السن وهذا لا معنى له لحق العبارة أن يقول وقلع سن فسكنت اللهم الا أن يريدون قلع أي استؤجر على سن لاجل قلعها وفيه تسكاف وقوله فسكنت أي السن أي ألمها فاكتمب المضاف من المضاف اليه التأنيث وعدل في قوله كعفو القصاص عن العطف الى التشبيه لان السن مما يستوفي به المنفعة والعفو عن القصاص ليس من ذلك بل هو مانع شرعى من استيفاء المنفعة وقوله فسكنت أي حيث وافقه الاجير على ذلك والا فلا يصدق الا بقرينة (ص) وبغصب الدار وغصب منفعتها (ش) أي وكذلك تنفسخ الاجارة اذا غصبت الدار المستأجرة او منفعتها اذا كان الغاصب لا تناله الاحكام والفسخ في هذين حق للمستأجر فله البقاء على اجارته وحينئذ يصير المستأجر بمنزلة المالك فيجرب فيه ما مر في قوله وان زرع فاسـ تحقت الخ في أفق بان للمالك على الزارع اجرة المثل لفسخ اجارة المستأجر بالغصب فقد أطاق في محل التقييد فلم يصب ولعل المؤلف صرح بالفظ غصب ولم يكتب بعطفه على الدار لدفع توهم كون منفعتها منه وباعلى أنه مفـ عول فلا يثبت الفسخ الا بغصب الشئيين وليس كذلك فلو تسكاف المستأجر ما لا على تخليصها من الغاصب فلا يحاسب به من الاجرة وهو مصيبة تزلت به وبعبارة ومعنى الفسخ في هذه المسائل أنه اصارت معرضة للفسخ لانها فسخت بالفعل عمل بدليل قوله الا أن يرجع في بقيته (ص) وأمر السلطان باغلاق الخوانيت (ش) أي وكذلك تنفسخ اجارة الخوانيت اذا أمر السلطان باغلاق الخوانيت ولم يتمكن المكثرى من المنفعة وهو المشهور والمراد بالسلطان هنا ذو القهر وعلى السلطان الاجرة حيث قصد غصب المنفعة لا الذات وانظر عند جهل الحال (ص) وجل ظئرا ومرض لا تقدر معه على رضاع (ش) أي وكذلك تنفسخ الاجارة بظهور حمل بأن كانت الظئروقت العـ قد غبظا ظاهرة الحمل ثم ظهر أو عرضها مرضا لا تقدر معه على الرضاع وبـ هذا التقرير لا يخالف هـ ذا ما مر من قوله كاهل الطفل اذا حجات من ان أهل الطفل بل يخبرون له على ما اذا حصل الحمل بعد العـ قد والا فكلامه متعارض حيث حكم هناك بالتخيير وهنا بالفسخ بغير تخيير وان حمل ما هنا على التخيير تكررت المسئلة ويحتمل أنه مشى في كـ على قول أو كررها جعل للظائر وهو الظاهر لان الموضوع أنه خيف على الطفل الضرر بدون الموت وانما خيروا مع ذلك لان الضرر ليس محققا لانه أمر مخوف يحتمل وقوعه وعدم وقوعه أما اذا خيف الموت فيتمتع بهن الفسخ وهنا كلام طويل انظره في الكبير (ص) ومرض عبده وهربه لك العـ والآن يرجع في بقيته (ش) أي وكذلك تنفسخ الاجارة في هـ هذه الاماكن لان المستأجر لا يمكنه الانتفاع مع شئ من ذلك ولو رجع العـ بد من الباقي أو أفاق من مرضه في بقية المدة لزمه تمامها الا أن يتفـا تخافـ بل ذلك وكان الاحسن أن يزيد بعد قوله ان يرجع لنظرة أو يصح ويكون قوله في بقيته راجعا لها

٥ خرشى خامس وان حمل ما هنا على التخيير أي ويجعل الموضوع واحدا وقوله ويحتمل أنه مشى الخ أي والموضوع واحدا أي فيكون مشى أولا على التخيير وهنا على التخيير وقوله أو كررها أي ويكون ما هنا محولا على التخيير كالاول والموضوع واحد واجب بجواب بان ما حكم فيه بالتخيير حيث الضرورة ولم يتحقق الموت وهنا تحقق الموت فالذا حكم بتخييم الفسخ وهو جواب ظاهر موافق للقواعد (قوله لك العـ) أي بارض حرب وما نزل منزلها كقطر بعيد في الاسلام فان هرب اقرب لم تنفسخ وتسقط أجرته مدة هروبه

(قوله الا ان يكون قبض الاجرة) أى قبض المستأجر الاجرة أى استردها من المذكرى هذا هو المراد الا أن يكون المؤجر قبض لانه لا يصح لما يلزم عليه من فسخ مافي الذمة في مؤخر (قوله لاختلاف السؤال) أى السؤال للامام كما أفاده بعضهم (قوله لكان الحكم فيها سواء) الاظهر أن يقول لانه كس الحكم والمقصود ظاهر (قوله ونحوها) أى كخاوتنه (قوله عقد عليه) أى لغير عبثه فان اجرة لعيشه فانظر هل يكون كاجارة السفينة لعيشه فلا ينظر لبلوغه وانما ينظر لرشده واذ ارشده هل يراعى فيما بقي ان يكون كالشهر أو ان يكون كالسنة ثلاث ٣٤ سنين (قوله قبل انقضاء المدة) المناسب أن يقول حال العقد مفهوماً أنه

اذا كان ظن بلوغه أو لم يظن شيئاً ثم ارشده أن الحكم ليس كذلك وأنه لا يلزمه بقية المدة برشده وسكت عما اذا بلغ سفيهاً وقوله وأما في ساعه لا يخفى ان موضوعه أنه ظن عدم بلوغه وأما اذا ظن بلوغه أو لم يظن شيئاً فالحكم ليس كذلك والحاصل أنه تارة يظن بلوغه أثناء مدة الاجارة وتارة يظن عدم بلوغه وتارة لا يظن شيئاً وفي كل امان يعقد على نفسه أو على ساعه فهذه ستة وفي كل تارة يبلغ سفيهاً وتارة يبلغ رشيداً فهي اثنان عشر فان ظن بلوغه أو لم يظن شيئاً فبلغ رشيداً يخبر في الفسخ والبقاء عقده على نفسه أو على ساعه فهذه أربعة وان بلغ سفيهاً فينبغي اذا كان على ساعه لا على نفسه فيخير فهذه أربعة أيضاً وأما اذا ظن عدم بلوغه فان بلغ سفيهاً فلا خيار له فيها اذا كان على ساعه وأما اذا كان على نفسه فيلزمه ان بقي كالشهر ويسير الايام فهذه اثنان وأما ان بلغ رشيداً فان كان في

وقد يقال اكتفى بذلك كراحمدهما عن الآخر وبعبارة الا أن يرجع الخ راجع لجميع المسائل أى الا أن يرجع الشيء المستأجر على حالته التي كان عليها قبل المانع فيلزم كلاً منهما تمام المدة ويسقط عن المدة تأجر ما يقابل أيام الهروب فلا يجوز ان يتفقا على قضاء مدة الهروب لانه فسخ مافي الذمة في مؤخر اذ قد وجب للمدة تأجر ما يقابل مدة الهروب من الاجرة فيفسخها في شيء لا يتجملد اللهم الا أن يكون قبض الاجرة (ص) بخلاف مرض دابة بسفر ثم تصح (ش) أى فان السكراء يفسخ ولا يعودان صحت لما يلحقه من الضرر بالصبر وانما افرق بين العبد والدابة لاختلاف السؤال لان العبد في الضرر والدابة في السرور ولو كان العبد في السفر والدابة في الضرر لكان الحكم فيها سواء ونحوه في النكاح ثم ينبغي ان يقرر قوله ثم تصح بالنصب عطفاً على مرض اذ هو مصدر وتقدره بخلاف ان تعرض دابة بسفر ثم تصح فهو مصدر مؤول عطف على مصدر صريح (ص) وخيران تبين انه سارق (ش) أى وخيران المستأجر في فسخ الاجارة ان ظهر ان العبد المؤجر سارق لانه اعيب بوجوب الخيار كالبيع وهذا حيث كان استجاره للمدة في داره ونحوها مما لا يمكن التحفظ فيه منه وأما لو أجرة دار اليك كما ونحو ذلك فلا تنفسخ الاجارة لتبين أنه سارق كما أشار له في المساقاة بقوله وان ساقية أو أكرية فالحققة سارقاً لم تنفسخ وليتخفظ منه وكما يأتي في قوله أو فسق مستأجر الخ (ص) و برشد صغير عقد عليه أو على ساعه ولى الاظن عدم بلوغه وبقي كالشهر (ش) أى وكذلك تنفسخ الاجارة برشد الصبي اذ أجره وليه أو أجر ساعه كداره أو دوابه أو رقيقه أو نحو ذلك الا ان يظن عدم بلوغه قبل انقضاء المدة وقد بقي كالشهر ويسير الايام فيلزمه بقية المدة بالنظر للعقد على نفسه وأما على ساعه فذهب ابن القاسم أنه يلزمه فيما يلزم في ساع السفينة وهي ثلاث سنين وبعبارة و برشد صغير معطوف على تلف أى وفسخ برشد صغير ومعه ان شاء الصبي وقول بعض معطوف على خبر فيه نظراً لبيان المؤلف بالبلاء وفي بعض النسخ كرشد بالكاف وهو تشبيه في التخيير وظاهر كلام المؤلف ان الاستثناء يرجع للمدة الثلاثين وهو مذهب أشهب وهو ضعيف (ص) كسفيه ثلاث سنين (ش) تشبيهه في حكم المستثنى وهو اللزوم كسلف سفيه أى كالعقد على سلع سفيه أى كعقد الولي على سلع سفيه ثلاث سنين أى أو بقي من مدة الاجارة ثلاث سنين من ربع أو رقيق فانه يبقى فيها على حكم الاجارة اذا انتقل الى حال الرشد لان الولي فعل ما يجوز له ولا مفهوم لثلاث سنين وانما المراد مدة برشد في اثنتائها وليس للولي أن يعقد على نفس السفينة الا لعيشه واذ أجر السفينة نفسه فلا كلام لوليه ان يحابي وكذلك كلامه ان ارشده لان

ساعه فيفصل فيه ان بقي ثلاث سنين لزمه وان بقي أكثر لا يلزمه وان كان على نفسه فان بقي كالشهر لزمه مثل ما تصرفه اذا بلغ سفيهاً (قوله وانما المراد مدة برشد في اثنتائها) هذا يدل على أنه يتعين عليه لبقاء ولو أكثر من ثلاث سنين وهو خلاف ما يفيد شريح عب وشب من أن له مفهوماً (قوله الا لعيشه) وأما لغير عيشه فليس له ذلك لان الولي انما له تسلط على مال السفينة لا على ذاته واذ وقع ذلك فهو مفسوخ ابتداء وهذا كله ما لم يكن لحوف الضيقة والا فيلزمه ولو ارشده وليس له الانحلال حتى تنقضي المدة (قوله واذ أجر السفينة نفسه الخ) الحاصل ان السفينة اذا عقد على نفسه ظن رشده أو ظن عدمه أو لم يظن شيئاً فلا كلام له اذ ارشده حتى تنقضي المدة فهذه ثلاث صور وأما اذا عقد على ساعه ورشده فلا كلام له اذا بقي من مدة الاجارة ثلاث سنين كذا في بعض الشروح

(قوله أو بطناً بعد بطن) تنويع في التعبير والمعنى واحد (قوله فإن الاجارة تنفسخ) ومثل ذلك من كان مقرراً في رزقة على سبيل البر والصدقة وأجرها مدة ومات وقرر الحيا كم غيره فيها أو كانت مقررة على أهل مذهبه مثلاً فأجرها الا علم مدة ومات قبل انقضاءها وانتقلت لغيره أو كانت على امام مسجد أو غير ذلك فأجرها امام المسجد أو غيره ومات وانتقل الحق لغيره (قوله لان كلامه في ناظر غير مستحق الخ) حاصله ان الناظر غير المستحق اذا أجز الدار الموقوفة أو الارض الموقوفة مدة ثم مات فلا تنفسخ الاجارة وكذا لا تنفسخ بموت أحد المتكاريين والفسخ وعدمه انما يتعلق بالمستوفى منه أو به لا بمن تولى العقد من مؤجر أو مستأجر (قوله الا ما قرب) لم يبين مقدار القرب والظاهر لسنة والسنة وحرره ٣٥ فلو وقع وأجر ومات المعرفان

الاجارة تنفسخ (قوله الى أن ينقضى أمد الخدمة) ظاهره ان أمد الخدمة من معين (قوله باعتبار الحكم) أي باعتبار الحكم بعدم الفسخ (قوله) وللقرلة الاكثر من كراء مثلها وما أكرت به (هذا اذا أقر بانه أجرها للغير وكذا ان باعها وكان الاقرار بعد انقضاء مدة الكراء) وأما اذا كان بفور الكراء فيخبر المقر له بالبيع بين أربعة أشياء فسخ البيع الذي أقر به المؤجر اذا كان الثمن أكثر من القيمة وأخذ القيمة يوم البيع اذا كانت أكثر لانه حال بينه وبين المبيع وأخذ ما أكرت به أو قيمة الكراء ان كانت أكثر أو ما لو أقر أنه غصبه فيخبر المقر له بين ثلاثة أشياء اما القيمة أو كراء المثل أو ما أكرت به الاكثر ومثل ذلك اذا أقر أنه وهبه له وكل ذلك اذا كان بفور الكراء وأما اذا كان بعد الانقضاء فكما لو أقر بالبيع بعد الانقضاء (قوله في غير معين) أي في

تصرفه في ذلك لا حجر عليه فيه فهو كتصرف الرشيد وظاهر كلام المؤلف انه لا يعتبر في السفينة طن عدم رشده ولا ظن رشده حال العقد على سماعه أو على نفسه لعيشه بخلاف المـ غير لان أمده معلوم بخلاف الرشد (ص) وبموت مستحق ونف أجر ومات قبل تنفسخه الى الاصح (ش) يعني أن الشخص اذا وقف شيئاً على أولاده طبقة بعد طبقة أو بطناً بعد بطن أو على زيد وبعده على عمر وفاجرت الطبقة الاولى أو البطن الاول أو أجر زيد ثم مات المؤجر وانتقل الحق لمن بعده فان الاجارة تنفسخ ولم ينتقل اليه الاجارة وظاهره ولو كانت المدة الباقية يسيرة لانه حق للغير وقوله وبموت الخ ولو كان المستحق ناظر كما في الخطاب ولا يخالف كلام تن من أنها لا تنفسخ بموت الناظر لان كلامه في ناظر غير مستحق وقوله وقف وأما المعرف فلا يؤثر الا ما قرب وأما المخدم فيؤجر ما شاء الى أن ينقضى أمد الخدمة (ص) لا بأقرار المالك (ش) عطف على بتلف والمعنى أن المؤجر لدار أو لعمد أو لداية اذا قال ان الشيء المؤجر لغيري وانه كان اشترى ذلك مني قبل عقد الاجارة فلا تنفسخ الاجارة بذلك لانه يتهم على نقضه او معناه المؤلف مالكا باعتبار الحكم وصورة المسئلة مجرد اقرار من غير ثبوت ومثل اقرار المالك بالبيع اقراره بالاجارة لغيره أيضاً وللقرلة الاكثر من كراء مثلها أو ما أكرت به (ص) أو خلف رب دابة في غير معين ووجوان مقصده (ش) خلف بمعنى تخلف وهو عطف على اقرار والمعنى ان الاجارة لا تنفسخ اذا تخلف المكري عن الاتيان بالدابة في الزمن الذي واعد المكري أن يأتي له بها فيه وان فات ما يقصده ويرومه من تشييع شخص أو تلقى رجل ان لم يكن الزمن معيناً ولم يكن جماعة في الدابة أم لا اما ان كان الزمن معيناً كما كثرى منك دابتك لا ركب عليها في هذا اليوم أو تخدمني أو تخطي لي أو تطعن لي في هذا اليوم أو قال أخرج علي ما فليأت المكري بالشيء المكري الى أن انقضى ذلك الزمن المعين أو فات الحج فان الكراء ينفسخ لان أيام الحج معينة وليس للمكري الرضا مع المكري بالتعاقد على الاجارة اذا انقضى الكراء لا لزوم فسخ الدين في الدين فان لم ينقصد فيجوز لا تنقضاء العلة المذكورة والمراد بالزمن المعين أن لا يجمع معه العمل اما ان جمع بينهما فلهجرة بالعمل كأن يقول أكثرى منك دابتك أركب عليها في هذا اليوم أو ثورك أطعن عليه أردباني هذا اليوم أو نحو ذلك فالهجرة بالكوب والطعن ولا عبرة بخصوص الزمن وأما الحج فهو غير معين لكنه الحق به أي حقيقة غير معينة لانها كما توجد في هذا العام توجد في العام الثاني وان كانت أياماً معينة (ص) أو فسق مستأجر وأجر الحيا كم ان لم يكف (ش) يريد ان الاجارة

زمن غير معين أي انه انقضاء على ان يأتي به يوم كذا فان الكراء لا ينفسخ بعدم اتيانه في ذلك اليوم لان هذا من الاخص لقصد تحصيل الاعمال لا لقصد عينه بخلاف ما اذا قال اكرها ذلك اليوم فهذا من الاخص لعينه قاله عجم وما ذكره من الفرق بين ان يقع الكراء على يوم بعينه وبين أن يقع عقد الكراء على أن يأتيه بما اكتره في يوم بعينه مخالف لما عليه العرف في زماننا من استوائهما (قوله كأن يقول أركب علي ما في هذا اليوم الخ) هذا الاصح لان هذا جعله فيما سبق مثلاً لما اذا كان الزمن معيناً وأما قوله ليطن علي ما أردباني هذا اليوم فهذا ينبغي استقاطه لانه فاسد لانه جمع بين الزمن والعمل وفيه من الخلاف ما علم وسيأتي الكلام عليه وقوله لكنه أحق به أي بالزمن المعين فيفسخ في الحج وفي الزمن المعين

(قوله ان اراد انه حريبه) أي وأما لو أراد أنه حر من الآن أولاً ارادة له فهي للعبد (قوله ويسمى رقيقاً الخ) أي حكمه حكم الرقيق في شهادته وقصاصه وعيابه لافي وطء السيد لها ان كانت أمة في حكمها حكم الحر في الوطء **فصل** في كراء الدواب (قوله بالاجارة ان يعقل) تقدم عن ابن ٣٦ عرفة ما يفيد ان العقد على ما لا يعقل من الثياب وغيرها غير السفينة والحيوان الذي

لا يعقل اجارة (قوله بيع منفعة الخ) لو قال عقد على منفعة حيوان لا يعقل لكان أخصروا وسلم بما يرد عليه من ان ذلك ليس بيعاً بالامتناع في الاعم ولا بالمعنى الاخص وبعد ذلك يرد ان يقال لم يرد هنا بعوض بعضه يتبع بعضه كما فعل في الاجارة ليشمل ما اذا تزوج امرأة بغير دابة على القول بكراهته أو عيابه وعلى القول بنبهه بناء على أن التعريف شامل للصحيح والفساد (قوله في صحة عقد عاقده) فيه ان الكراء هو نفس العقد والعبارة تؤذن بالغايرة فتدبر (قوله ان الذي الخ) بيان للاعم وكنهه يقول ويحتمل ان المراد اعم من ذلك بان يقول الخ تصوير للمعوم الشامل بما تقدم وغيره وقوله هناك أي في باب الاجارة يجوز هنا في باب الكراء وقوله وانه اذا استأجر دابة بأكلها أي كما اذا استأجر رجلاً بأكله وظهر أكله لا يغير ولو عبر بقوله وانه اذا اكترى دابة الخ لكان أحسن لان كلامه في بيان ان ما جرى في باب الاجارة من احكام يجري في باب الكراء والحاصل ان المعنى على هذا الاحتمال ان الاحكام المتعلقة

لا تنفسح بظهور المستأجر فاسقاً شرب فيها الخمر أو زنى أو نحو ذلك الا ان الحاكم يأمره بالكف عن ذلك فان لم ينهه أجزاها عليه وأخرجه منها للخمى وأرى أن يخرجها منها ان لم يتيسر كرهاؤها من يومه وما قارب ذلك حتى يأتي من يكثر بها فان لم يجد مكثر ياحتي خرج الشهر الذي كراه لم يسقط عنه الكراء وكلام المؤلف في الكراء الوجيبة أو المشاهدة ونقد الاجرة والا فالعقد غير لازم ولم يتعرض المؤلف لما اذا كان مالك الدار فاسقاً ونحوه وقد تعرض لذلك الشارح فقال قال مالك في كتاب ابن حبيب الفاسق المعلن بنفسه يبيع ما يكون بين أظهر القوم في دار نفسه ان الامام يباعه على ذلك فان لم ينهه أخرجه عنهم ويبيع عليه وعنده الخمى ان لم ينزجر بالعقوبة تكرى فان لم ينهه يبيع وظاهر الصنيع ان الاول هو المذهب (ص) وبعث عبد وحكمه على الرق وأجرته لسيده ان أراد ان حره بعد هذا (ش) هذا معطوف على قوله باقرار المالك والمعنى ان من وأجره بعد سنة مثلاً ثم اعتقه ناجز فان الاجارة لا تنفسخ ويسمى رقيقاً الى تمام المدة ولومات سيده قبلها وسواء اراد ان حره بعد هذا أم لا لتعلق حق المستأجر بالعين المستأجرة ولذلك لو أسقط حقه فيما بقي من المدة بنجز عقده ولا كلام لسيده وأما الاجرة التي بعد العتق في قيمة زمن الاجارة هل تكون لسيده أو للعبد ففيه تفصيل فان اراد السيد أنه حر من الآن فلا جرة فيها للعبد وان اراد أنه حر بعد المدة فلا جرة فيها للسيد فقوله ان اراد أنه حر بعد هذا الشرط راجع لقوله وأجرته لسيده فقط خلافاً للشيخ عبد الرحمن فانه جعله راجعاً الى قوله وحكمه على الرق أيضاً

فصل في ذكر فيه كراء الدواب والمناسبات للاختصار ان يسقط قوله فصل وكراء الدابة كذلك ويذكر ما بعده من المسائل الا أنه قال ذلك للإشارة الى ما اصطلح عليه أهل المذهب من الفرق بين التعبد بالاجارة ان يعقل وبالكراء لما لا يعقل قال ابن عرفة في تعريف ذلك بيع منفعة ما أمكن نفعه من حيوان لا يعقل (ص) وكراء الدابة كذلك (ش) والاول للاستئناف أي ان كراء الدابة يشترط في صحة عقد عاقده واجره كالبيع وهذا معنى كذلك كما مر في باب الاجارة في قوله صحة الاجارة بعاقده وأجره كالبيع ويحتمل أن يريد ما هو اعم من ذلك وان الذي يجوز هناك يجوز هنا وما يمنع هذا لا يمنع هذا وان الكراء لازم لهما بالبعد كالا جارة وانه اذا استأجر دابة بأكلها أو وقع أكلها جاز من الاجر وظهر أنها كولة فيخير المستأجر وكذا ان كان عليه طعام ربه او امان كان على ربه اطعام المسـتأجر فهل كذلك أم لا ثم ان المراد بالكراء هنا المعنى المصدري وهو العقد لا المعنى الاسمي والامساك في الاعلى الاجرة ويكون ساكتاً عن غيرها (ص) وجاز على ان عليك علفها (ش) أي ويجوز أن يكثرى دابة من شخص على ان عليك علفها ولو قال وجاز بعلفها كان أولى اذ يفهم منه جواز كرائها بدراهم وعلفها بالاولى لكونه صار تابعاً وهذا في قوة الاستثناء مما شمله عموم قوله **وكراء الدابة كذلك** لان من جملته ما شمله ان تكون الاجرة معلومة على التحقيق وهذه المسائل لا يشترط أن تكون معلومة التحقيق وانما أجازوها لضرورة وكان القياس المنع والعلف بفتح اللام اسم

بالكراء كالا احكام المتعلقة بالاجارة ولا شك انه مما يراد للمعنى على الاحتمال الاول (قوله ولو قال الخ) أي لان المتبادر من قوله على ان عليك علفها ان العلف تابع وان المقصود الدراهم (قوله وهذا في قوة الاستثناء) أقول لا استثناء على الاحتمال الثاني لان احكام الكراء مساوية لاحكام الاجارة نعم يحتاج للاستثناء على الاحتمال الاول (قوله ان تكون معلومة على التحقيق)

لما قال انه يجوز كراء الدابة بعلفها وعلفها ليس مع الوعاء على التحقيق وقوله للضرورة أي فالضرورة تكون في الاجارة والكراء وانما قلنا في الاجارة لما تقدم انه يجوز استئجار رجل باكله (قوله وبالسكون اسم للفعل) أي والمراد الاول بدليل قوله أو طعام ربهما وهل كما أن العلف بالفتح على رب الدابة بطريق الاصالة عليه من اوله بطريق الاصالة وعلى ذلك فهو - يجوز كراؤها على ان عليه مناوله ذلك (قوله ما لم ير ضرر بها بالوسط) أي وليس للذكرى جبره عليه لان فيه ٣٧ ضررا يخلاف الزوجة فيلزمه نفقتها

ولو أ كولة كما تقدم وان وجد الاجير قليل الاكل أو الزوجة قليلة فلا يلزمه الا ما كان خلافا لابن عمر ان لهما الفاضل يصرفانه فيما أحبا (قوله أو طعام ربهما الخ) أو مانعة خلو تجوز الجمع انضم لهما نقد أم لا (قوله قال المغربي) كنت رأيت في الخطاب انه أبو الحسن الصغير ورأيت في بعض التقايميدان المراد به أبو عيسى الغبريني شيخ ابن ناجي (قوله ولا مفهوم لشهر) وفي عب خلافة حيث قال وظاهر قوله شهر ان أكثر منه لا يجوز لكثرة الغرر اه وبعبارة شب ولا مفهوم - وماله والمراد زمنا معينا وقد يقال ان أكثر منه لا يجوز لكثرة الغرر اه والذي أقول الظاهر الجواز (قوله وقال البساطي) اعراب البساطي يرجع للأعراب الاول وقوله معطوف على ان عليه في العبارة حذف والتقدير معطوف على قوله على ان عليك لان المعطوف عليه مدخول على فقط (قوله على أحد القولين المتقدمين) أي فيما زاد الزمن على العمل

لما علف للدواب كالث - غير مثلا وبالسكون اسم للفعل وهو مناوله ذلك لها فلو وجدها أ كولة أو وجد ربهما أ كولا فله الفسخ ما لم ير ضرر بها بالوسط (ص) أو طعام ربهما أو عليه طعامك (ش) أي وجاز كراء الدابة على ان عليك ما مكثرتي طعام ربهما الدابة أو كراؤها بدارهم على ان على ربهما طعام المكثرتي وان لم توصف النفقة لانه معروف قال المغربي أو عليه هو طعامك معناه اذا لم يكن أكثرها بطعام والا منع ما يدخله من طعام بطعام غير يديده (ص) أو ايركها في حوائجها (ش) قال في المدونة ومن أكثرى دابة ليركها في حوائجها شهران كان على ما يركب الناس الدواب جازوه هكذا يجب تقييد كلام الشيخ بما قال وان ركوب الناس اذا لم يكن معروفا عند المتكاريين لم يجز (ص) أو ليطحن بها شهر (ش) أي وكذلك يجوز ان تسكرى منه دابة ليطحن عليها الخنطة شهر اربعينه أي والطحن ينه - م معروف ولا مفهوم شهر بل المراد زمنا معينا ثم ان قوله أو ايركها الخ معطوف على قوله على ان عليك علفها أي وجاز كراؤها على ان عليك علفها أو الركوب أو الطحن أو الحمل الخ وكذا وعلى حمل آدمي وقوله شهران تنزعه كل من يركب ويطحن على انه ظرف له أو من باب الحذف من الاول دلالة الثاني عليه وقال البساطي يجوز ان تكون اللام في قوله أو ايركها أو ايطحن أو يحمل بمعنى معطوف على قوله ان عليك وظاهر قوله أو ليطحن بها شهر أو لوسمي قدر ما يطحن فيه وقد ذكر الشارح انه اذا عين الزمن والمال أنه لا يجوز فانه قال ولا يجوز ان يجمع بين تسمية الاراد والايام التي يطحن فيها وانما يجوز على تسمية أحدها اه وقد تقدم في باب الاجارة الخلاف فيما اذا جع بينهما المشار اليه بقوله فيما مر وهل تفسدان جمعهما أو تساوي أو مطلقا خلاف فيحتمل ان ماذ كره الشارح من المنع على أحد القولين المتقدمين ويحتمل أن يكون باتفاق هنا ويفرق بين ما هنا وما مر بان عمل الدابة يقل ويكثر فليس منضبطا لعدم وجود الاختيار بخلاف ما مر (ص) أو يحمل على دوابه مائة وان لم يسم مال كل (ش) أي ويجوز ان له دواب أن يؤجرها للشخص على أن يحمل عليها مائة اردب أو قنطار بكذا وان لم يسم مال كل دابة من مقدار ما يحمل عليها وانما حذف الميزان الموزون والمعهود والمكبل ونبهه بالاضافة على ان الجواز مشروط بكون الدواب كلها للشخص واحدا ما لو كانت الدواب لرجال شتى وحملها مختلف لم تجز الا يدرى كل واحد بما اكري دابته كالبيع فان سمي مال كل واتحد القدر جاز وان اختلف فلا يجوز حتى يعين يحمل على هذه وما يحمل على هذه وهكذا فاقبل المبالغة فيه تفصيل اذ يشمل ثلاث صور احدها ان يسمى مال كل ويتحد قدره الثانية أن يختلف قدره ويعين ما تحمله هذه وما تحمله هذه وكلتاها جائزة الثالثة أن يختلف قدره ولا يعين ما تحمله هذه من هذه وهذه فاسدة وأما نسخة المواق ولم يسم مال كل ففي مفهومها تفصيل فلا اعتراض عليها (ص) وعلى حمل

جاز العقد لانه محل القولين كما تقدم (قوله ويحتمل الخ) اعلم ان الخطاب ذهب الى الوجه الاول وهو ان ذلك على أحد القولين وأما قول الشارح فليس منضبطا الخ فبحث فيه بان عمل الدابة ليس موكولا لا اختيارها ولو كان موكولا اليه لما علمت شيئا ولعل الاحتمال الاول هو المتعين اه (قوله وحملها مختلف) أي ولم يعين ما تحمله هذه من هذه وأما لو عين فيجوز وقوله فان سمي راجع لكلام المصنف وهو ما اذا كانت الدواب لرجل واحد كان مالها أو وكيلها (قوله وهذه فاسدة) وجه الفساد ان رب الدابة يريد حل الضعيفة لا القوية خوفا من ضعفها وهذا الذي قلنا سابقا للشارح بنبه عليه

(قوله ولم يره) ولم يوصف وان لم يكن على خياره بالزوجة لتساوي الاجسام غالباً (قوله فله الكلام) والظاهر ما لم يجزم بانها اخف من الرجل (قوله والظاهر الجواز) والظاهر أيضاً ما لم يكن خرج عن العادة (قوله ولدته) مفهوم عدم لزوم حمل ما معها ولو صغيراً أو رضيعاً (قوله فانه يلزمه جملة) أى ولو كان من زنا (قوله أولانهم ادخل الخ) أى بأن حملت في السفر وولدت (قوله التعميل المتقدم أى الذى هو قوله لانهم) مادخل على ذلك (قوله يفرق بنذوره الخ) لا يظهر في السفر في ابان المطر ولو فرق بامكان التصف من المطر أى بوضع شئ يمنع منه دون الولادة لكان أظهر كما أفاده الشيوخ (قوله لثلاث) الاحسن النصب على انه مفعول به لا على انه مفعول فيه للقاء المقرة ٣٨ عند النجاة انه متى اريد بالظرف استغراقه بالفعل فالأولى التعبير عنه بانه مفعول به

لانه لو جعل ظرفاً لاوهم ان الركوب في مسئلتنا هذه كائن في بعض الثلاث مع ان المقصود استغراق جميع الثلاث أشار له بعض المتأخرين وقال اللقاني واستثناء معطوف على بيع والثلاث ظرف لركوب (قوله وكره المتوسط) أى عند اللغو ومنعه غيره ولكنه يتبع المتن لانه ما به الفتوى (قوله كالاربعة الايام والخمسة) والسادس ملحق بالجمعة كما قرره شيخنا (قوله بل وكذلك استثناء عماها) أوجها كما في شرح عب وكذا استثناء سمنها ولبنها فهو كالركوب ثلاثة أيام قال شب في شرحه وهذا لا يخالف ما قاله الشارح في باب الاجارة من انه لا يستثنى في الحيوان الا عشرة أيام لان المراد بالحيوان الرقيق فهو يقتصر فيه عشرة أيام بخلاف الى آخر ما ذكرناه سابقاً (قوله وكره دابة) أى معينة شهراً أى بعد شهر واما غير معينة فلا بد من الشروع أو تجهيل

أدى لم يره ولم يلزمه الفادح (ش) يعنى ان انكره على حمل رجلين أو امرأتين لم يره باجراً لتساوي الاجسام فان أتاه بفادحين لم يلزمه ذلك والفادح هو العظم الثقيل وحيث لم يلزمه الفادح فانه يأتيه بالوسط من الناس أو تكرياً لا بل في مثل ذلك والعقد منبرم وليس الاتى من الفادح مطلقاً بل حكمها حكم لذكر فان استأجره على حمل آدمى وأتاه بامرأة فانه ينظر لها ان كانت من الفادح لا يلزمه والا لزمه وأما ان استأجره على رجل فأتاه بامرأة فله الكلام وفي عكسه نظراً والظاهر الجواز وأما المريض ان قالت أهلى المعرفة انه كلفادح فله حكمه وكذا من يغلب عليه النوم أو عادته عقور الدواب يركوبه كذا ينبغي (ص) بخلاف ولدته (ش) أى فانه يلزمه حملها لانه محمول معها حين العقد وألانهم مادخل على ذلك وظاهر كلامهم ولو طالت المدة بحيث يكبر فيها الولد ولا يقال يلزم على التعميل المتقدم لزوم حمل زيادة البال مع أنه لا يلزم بحمله لانه قول بانه قد يفرق بنذوره بالنسبة لحمل المرأة (ص) وبيعها واستثناء ركوبها الثلاث لاجتماعه وكره المتوسط (ش) أى وكذلك يجوز بيع الدابة واستثناء ركوبها الايام والخمسة لاجتماعه وكره المتوسط (ش) أى وكذلك يجوز بيع الدابة ترجع اليه فيؤدى الى الجهة التي في المبيع ويكره المتوسط من ذلك كالاربعة الايام والخمسة ولا مفهوم لركوبها بل وكذلك استثناء عماها وينبغي ان يكون الثوب كالدابة وعلف الدابة في هذه المدة على المشتري كالدابة المستأجرة وضمنها في المدة الجائزة والمكره وهه من المشتري وفي الممنوعة من البائع (ص) وكره دابة شهر ان لم ينقد (ش) يعنى أنه يجوز ان يكرى دابته المعينة على انه لا يقبضها المكترى الا بعد شهر ليس يتوفى منافعه باس شرط ان لا يشترط تجهيل الاجرة فان اشترط ذلك فسد عقد الكراء نقداً بالفعل أم لا لا يقال تعليل المنع للنقد بتعدد المنقود بين السلفية والتمنية لا يفيد فساداً الا بالنقد بالفعل لا نأقول شرط النقد محمول على النقد بالشرط في فساد العقد (ص) والرضا بغير المعينة الهالكه ان لم ينقد أو نقدوا ضطر (ش) يعنى ان الدابة المعينة اذا هلكت ببعض الطريق فلا يجوز للكرى أن يعطى للمكترى دابة أخرى يركبها بقية سفره ان كان نقداً لاجرة للكرى لانه فسح ما وجب له من الاجرة في منافع يتأخر قبضها ببناء على ان قبض الاوائل ليس قبض الاواخر اما ان لم يحصل نقداً لاجرة أو حصل واضطر المكترى للثانية ضرورة شديدة فيجوز له ان يقبلها الى زوال الضرورة وقوله المعينة أى الذات كانت دابة أو ثوباً ونحو ذلك وقوله الهالكه صفة للمعينة ولا يجوز

جميع الاجر الا في الحج كما تقدم وفي بعض النسخ الى شهر وهى أقرب لفائدة المعنى من نسخة شهر ومثل الشهر ان الشهر ان كافي المدونة ولو نص عليها لفهم الشهر بالاولى (قوله ان لم ينقد) أى لم يشترط النقد ثم ان عبارته تفيد انه اذا شرط النقد لا يجوز لشهر ويجوز لدونه وهو صادق بعشرين يوماً مع ان ما ذكره الاقفهسى يقتضى المنع فيما زاد على عشرة أيام وكلام ابن يونس يقتضى جوازه في نصف شهر ونحوه لكن كلام ابن يونس مفروض في السفينة وكلام الاقفهسى يمكن جملة على غيرها وحينئذ يطلب الفرق (قوله والرضا بغير المعينة) أى من عبداً أو داراً أو ثوباً أو دابة وان كان سيافه فيها (قوله الى زوال الضرورة) أى لا مطلقاً ما فيه من فسح ما وجب له من الاجرة في منافع يتأخر قبضها في عجز وانظر هل الاضطرار المشقة الشديدة أو خوف

المرض أو ضياع المال أى فى موضع لا يجب دفيه من يكره ولا يشترط أن يصل الى حالة يباح له فيها كل الميتة خلافا لبعضهم والظاهر أن المراد بها ما هو أعم فإن لم يضطر منع مع النقذ ولو توطوا لليلة المتقدمة (قوله فتأمل فانه حسن) ولا يخفى ان فيه فسادا من جهة المعنى لانه لو جعل صفة لذلك لكان المعنى ولا يجوز الرضا بالمال الكفة وهو باطل وبيان ذلك ان الصفة فى نية حملها محمل موصوفها وهى لا يصح بخلاف قولك مررت بالرجل الصالح فان قولك مررت بالصالح صحيح ومفهوم المعينة جواز الرضا بمثل المال الكفة المضمونة (قوله ودونه) أى قدر أو ضرر رأى لا أكثر قدر أو لو أقل ضرره ولا دونه قدر أو أكثر ضرر فان خالف ضمن (قوله فنه ما هو جائز) وهو ما كان فى المحمول ومنه ما هو ممتنع وهو ما كان فى المسافة (قوله وبعبارة الخ) هذه العبارة أحسن من الاولى (قوله وانظر ما الفرق بين الحمل والمسافة) خصوصا وقد قلنا يجوز فى الأدنى من المسافة (قوله اصطلاح غالب) أى كون الاجارة تقال فى العاقل والسكران فى غيره اصطلاح غالب أى لا دائم ٣٩ أى فانه من غير الغالب (قوله لانها

مضافة) وأما اذا لم تضاف فتبنى على الضم لحذف المضاف اليه ونية معناه وقوله ويجوز جرها هذا مقابل الاحسن (قوله وحمل برؤيته الخ) أراد بالرؤية العلمية أى بان يرفعه لجهة العلم مثلا حتى يعرف ثقله من خفته وقوله ولا يشترط بيان جنسه لا يقال كيف لا يعلم الجنس مع وقوع العقد على رؤيته لانه نقول المرئى مقداره لانه بان يكون فى عدل مثلا كذا أفاده بعض الشيوخ (قوله وقيد الثلاثة الاخيرة) الحق مع البساطى من أن القيد الذى هو قوله ان لم تتفاوت راجع للاخير الذى هو المعنى دود قاله تبعه للشارح ثم راجع فى شروحه الثلاثة وبه قرر ابن عبد السلام وابن فرحون وهو

أن يكون صفة لغيره لان اضافة غير الى المعينة لا يفيد تعريفا فلا يصح وصفها بالمعرفة فتأمل فانه حسن وسواء كانت الاجرة معينة أو مضمونة وقوله ان لا ينقد بفخ الياء لانه من نقد لا يضمها لانه لا يقال انقد (ص) وفعل المستاجر عليه ودونه (ش) أى وجاز للسـتأجر عليه بعينه أو ما هو مساو له أو دونه ولا يفعل ما هو أضر منه وان كان أقل قدر فان قلت لم ترك النص على فعل مثله قلت لان فيه تفصيلا فنه ما هو جائز ومنه ما هو ممتنع كما يفيد هذا قوله أو ينتقل لبلد وان ساوت الخ فان قلت الدون كذلك ايسر له ان ينتقل لدون المسافة فكان عليه تركه قلت لان سلم ذلك بل هو جائز كما سنبينه ان شاء الله تعالى وبعبارة وكلام المؤلف فى الحمل أو الركوب وأما فى المسافة فلا وسى ما فى أنه لا يجوز ان ينتقل لبلد وان ساوت الا بذنه وانظر ما الفرق بين الحمل والمسافة والمذاسب لقوله وكراء الدابة ان يقول المكبرى عليه لكنه نبه على ان هذا اصلاح غالب ثم ان قوله وفعل المستاجر بالرفع عطفا على فاعل جازى وجاز فعل المستاجر عليه ويجوز حينئذ نصب دون على الظرفية وهو الاحسن فيها فى هذه الحالة لانها مضافة ويجوز جرها عطفا على لفظ المستاجر (ص) وحمل برؤيته أو كيله أو وزنه أو عده (ش) هذا من الاخفاء فيه وهو جواز كراء الدابة ليحمل عليه احوال ما برؤيته وان لم يوزن أو يبعد أو يكال ولا يشترط بيان جنسه للارتفاع برؤيته أو كيله أو وزنه أو عده بان يكرى منه دابة للحمل أو ركب أو قطار أو عشرين بطيخة مثلا وقيد الثلاثة الاخيرة بقوله (ان لم تتفاوت) لان بعضها وان ساوى فى الكيل وما بعده قد يكون أثقل من بعض كاردب فول وارذب شعير مثلا ولا يجعله البساطى قيدا فى العدد فقط وفيه نظر وبعبارة ان لم تتفاوت أى تفاوتت بال وأما البساطى كالرمان والبيض فلا يضرب كما يرشد اليه كلام ابن شاس والحمل بكسر الحاء هو المحمول بدليل عود الضمير فى قوله برؤيته اذ هو الذى يرى وأما بفتح الحاء فيحتاج لتأويل لانه يقتضى وجود محمول وعلى الثانى البساطى (ص) واقالة قبل النقذو به انه ان لم يغيب عليه والا فلا الامن

الظاهر وما احتج به من قوله لان بعضها يتفاوت كاردب الفول مع الارذب القمح لا ينقض اذ ذكر الجنس لا بد منه كفى التوضيح ذكره محشى تب والحاصل ان قول المصنف أو كيله بان يقول اردب فمع أو اردب فول مثلا وقوله أو وزنه بان يقول قطار عشرين مثلا لانه يقتضى على اردب أو قطار وقوله أو عده بان يقول عشرون بيضة وعشرون بطيخة مثلا والاولى مما لا تتفاوت افراده بخلاف الثانى فانه مما تتفاوت افراده فاذا قال استأجر كى على حمل اردب من الحبوب واطلق فلا يصح كما قرره شيخنا ثم اعلم ان ظاهر المصنف ان ذكر الجنس لا يكتفى وظاهر قوله الا ترى أو يحمل عليه ما شاء مفهوما انه لو بين ولو الجنس يجوز وهما قولان ذكرهما الشارح عن الاندلسيين والقروين ولكن المعول عليه ما أخذ من منطوق المصنف هنا لا ما يأتى كما أفاده بعض من حقق وكان ظهورى قبل ان أراه فله الحمد (قوله فيحتاج لتأويل) أى بان يراد بالحمل المحمول وانما احتاج لتأويل لان الذى يرى انما هو المحمول وأما الفعل فلا يرى والمصنف قال برؤيته وأما قوله لانه يقتضى وجود محمول فلا ظهور له نعم لو جعله وجهان ثانيا فيقول أولان الحمل بسـتأجر محمولا فالضمير راجع لذلك للزم (قوله ان لم يغيب عليه) أى على النقذ أى المنقود أصلا أو غاب عليه

غيبية لا يمكنه انتفاعه به (قوله أو بعد سير كثير) معطوف على المكتري لان الفارسي يجوز عطف الظرف المنصوب على الجار والمجرور كما في المعنى ذكره عند أقسام العطف (قوله لا انتفاع علمه المنع الخ) لكن بشرط التجهيل أى على تقدير اذا وقع ذلك بعد النقد لا بد من تجهيل رأس المال والامتنع أيضا الفسخ المكتري ما في ذمة المكري من كراء منافع مضمونة في مؤخر (قوله سواء كان مما يغاب عليه أم لا) هذا التعميم صحيح في ذاته أى بالنظر للفقهاء لا في حل كلام المصنف لان الفرض ان الاقالة على غير رأس المال (قوله نقدا) أى أن تلك الزيادة تكون نقدا وقوله فسخها في بدل الى أجل أى وهو الزيادة التي تدفع عند الاجل ولا يخفى ان ذلك انما هو في الزيادة من المكري وأما من المكتري فيجوز مطاوعا لا مانع (قوله لانه لما يحصل غيبة صار كانه لم يقبض) فيلزم عليه تعميم ذمة المكري غاية ما هنالك تعميم ذمة المكتري ان كانت الزيادة الصادرة منه مؤخرة ومقاد هذا انه لا يشترط مفصل وفي شرح عجم لكن لا بد من المقاصة ٤٠ أى ولا يكفي وجودها حيث لم يدخلها عليها وهو ما قاله بعض مشايخ شيخنا وأوجودها

المكتري فقط ان اقتصا أو بعد سير كثير (ش) كلام المؤلف هذا فيما اذا وقعت الاقالة بزيادة من المكتري على المنافع ومن المكري على الاجرة وأما ان وقعت على رأس المال فجازية من غير تفصيل سواء قبل النقد أو بعده غاب المكري على النقد أم لا لا انتفاع علمه المنع حينئذ ذوهي التهمة على السلف بزيادة وبهذا يتبين لك ان في كلام المؤلف ما يدل على أن مراده الاقالة بزيادة فلا يحتاج الى نسخة ابن غازي واقالة بزيادة الخ ومعنى كلام المؤلف ان من اكترى من رجل دابة جازله ان يقابله ذلك قبل ان ينقد الكراء سواء كان مما يغاب عليه أم لا كانت على رأس المال أو أريد كانت الزيادة دنانير أو دراهم أو عرضا نقدا لانه اشترى الر كوب الذي وجب للمكتري بالزيادة التي وجبت له ويمنع لاجل لان المنافع دين عليه للمكري ففسخها في دين الى أجل أو بعد النقد ان لم يغب المكري غيبة يمكن فيها الانتفاع به كانت الزيادة منه أو من المكتري لكن بشرط تجهيل الزيادة ان كانت من المكري لانها اذا كانت مؤجلة صار فسخ ما في الذمة في مؤخر لان المكتري ترتب له في ذمة المكري ركوب ففسخه في شيء لا يتجمل له وهو الزيادة من المكري ولا يشترط تجهيل الزيادة ان كانت من المكتري لانه لما لم يحصل غيبة على النقد صار كانه لم يقبض فان غاب المكري على النقد غيبة يمكن فيها الانتفاع به فلا تجوز الاقالة الا من المكتري فقط لا من المكري لتهمة السلف بزيادة وانما كانت الغيبة المذكورة سافها لان الغيبة على ما لا يعرف بعينه تعد سلفا وانما تجوز من المكتري ان دخل على المقاصة كما اذا استأجره بعشرة ونقد ها وغاب المكري عليها ثم تقابلها قبل السير مثلا على درهمين يدفعهما المكتري للمكري ودخلا على اسقاط الدرهمين مما على المكري ويرجع عليه المكتري بمائتي لان المكتري دفع عشرة أخذ ثمانية فقد أخذ أقل مما دفع فلا تهمة في ذلك هذا اذا لم يحصل سير كثير فان حصل سير كثير تنقضي معه تهمة سلف بزيادة فتجوز الاقالة من المكري بزيادة بشرط تجميلها مع أصل الكراء لتحصل السلامة من فسخ ما في الذمة في شيء بعضه مؤخر

كاف حيث لم يدخلها عليها وهو ظاهر كلام ابن يونس (قوله ان دخلا على المقاصة) يفيد ان الزيادة من جنس الاجرة لان المقاصة لا تكون الا في الجنس الواحد وأما ان كانت من غير جنسه فان كانت عرضا جاز التأخير وان كانت دراهم والاجرة دنانير أو بالعكس امتنع لانه صرف مؤخر والحاصل على ما في عجم خلافا لما في شارحنا وعب أن المقاصة شرط في الاقالة من المكتري بعد النقد سواء غاب عليه المكري أم لا وسواء حصل سير كثير أم لا وانما لم نعتبر المقاصة في زيادة المكتري قبل النقد لبعده التهمة حينئذ من بيع عرض ونقد بنقد وعلى كل يفوته شرط زيادة المكري وهو تجميلها (قوله

فقد أخذ أقل مما دفع) أى والامتنع لانه لا تعمر الذمات ومثل الدخول على المقاصة حصولها بالفعل وان لم يدخلها عليها حيث لم يشترط عدمها اذ يقال لا حاجة لقوله لان المكتري الخ أى ويقول لانهم ما اتفقا على يلزم عليه تعميم الذمتين وانما في ذلك تعميم ذمة واحدة واعلم ان محل تجميلها ان كانت من المكري حيث كان الكراء مضمونا وأما في دابة معينة فلا يجب التجهيل اذ منافعها لا تكون في الذمة فلا يلزم على تأخير الزيادة فسخ ما في الذمة في مؤخر (تنبية) موضوع كلام المصنف في كراء دابة للاحتراز عن الاقالة بزيادة في الدور فغفل يمنع ولو بعد كثير سكنى وان عجل الزيادة لوجود تهمة سلف بزيادة اذ لا تنأثر غالبا بكثير سكنى أو انما ملاحظة لذلك بخلاف الدواب وعليه اقتصر في الذخيرة وقيل يجوز وان لم يسكن كثيرا ولا عجل الزيادة لانها معينة فلا تكون في ذمة المكري فلا يلزم بتأخيرها فسخ الدين ولا احتراز من الاقالة في الارض فانها كاللور الا أن تكون غير مأمونة ارى فان الزيادة فيها من المكري في الموضع الذي تصح فيه الاقالة بزيادة لا تجوز ان نقد الزيادة وتكون موقوفة لاحتمال عدم ارى في فسخ الكراء

(قوله هكذا قرر الشارح) وعبارته يعني أن الحاج يجوز له أن يكتري من رجل غيره مثلاً ويشتري عليه أن يحمل كل ما يأخذه من هدية إذا كان مقدار ذلك معروفاً عندهم فإن لم يعرف ذلك لم يجز للرجل والجهالة قاله في المدونة (قوله هدية مكة) أي ما يهدي لللاجير بمكة (قوله هو ما يحمل عليها من كسوة وطيب) هذا تقرير أبي الحسن على المدونة قال وظاهرها جواز تطيبها وكسوتها إلا أن الصدقة أفضل كما قال في كتاب الصلاة الأول والنصدق بشئ ما يخلف به المسجد أو يجر أحب إلى انتهى وقد مضى أن كسوة الكعبة مخصصة لمعوم النبي عن كسوة الجدار انتهى حيث كان ٤١ هذا هو المنقول عن أبي الحسن خلا

المدونة فاقال تت عين ما قاله
بهرام لان بهرام نقل ما قاله
عن المدونة أي إذا كان معنى
المدونة ما قاله أبو الحسن لا غير
(قوله أي يجوز للمستأجر
الخ) أي يشترط المستأجر على
الجمال أنه بعد كل خمسة أميال
يركب خدام المستأجر المبل
السادس لأن المستأجر يشترط
الركوب لنفسه كما يتوهم وإن
كان يمكن كالأول كرى جاله
لحل شئ إلا أن قوله أجيره
بعده وإن صح في نفسه (قوله
رأس ستة أميال) أي في
الاصل وأما ما هنا فالعبرة بما
اتفق عليه من قليل أو كثير
أو بما جرى به العرف (قوله
في فعل مثل الخ) أي على تقدير
أن يكون جاله مثله وفي
اشتراط ذلك السلامة من
ذلك وقوله وجوبه ليخرجا
من الحرمة الخ أي على تقدير
أن يكون الجمال أثقل منه ونزل
وركب مكانه وفي اشتراط
لعقبة سلامة من ذلك (قوله
قولان) أي بالوجوب والندب
ثم أقول ما وجه الحكم بكون
أحدهما يختار الندب لاحتمال

وهو الزيادة المؤخرة ومن المكتري بشرط المقاصة كما يفهم من النقل فقوله واقالة عطف على فاعل
جاز وقوله أن لم يغلب عليه أي النقد يعني المنقود اذ هو الذي يتصور فيه الغيبة وقوله والافلا
تصريح بمفهوم الشرط لاجل الاستثناء والشرط (ص) واشترط هدية مكة أن عرف (ش) أي
وجاز اشتراط حمل هدية مكة على الجمال أن عرف قدر ذلك كذا قرر الشارح وقرره البساطي
على أنه يجوز للرب الدابة أن يشترط على الحاج هدية مكة ونسب كل للمدونة وبعبارة هدية مكة
هو ما يحمل عليها من كسوة وطيب للكعبة وهذا هو المنقول وسياق المؤلف في الدابة وفي
الجمال وفي قوله وفعل المستأجر عليه ومثله لا أضرب عنه أن يكون معنى الهدية ما يهدي لللاجير
بمكة (ص) وعقبة الاجير (ش) أي يجوز للمستأجر أن يشترط العقبة على الجمال وهي عندهم
معروفة رأس ستة أميال ومعناه أنه يركب المبل السادس وفي ندب اشتراط عقبة الاجير
ليخرجا من الكراهة في فعل مثل ما استؤجر له وجوبه ليخرجا من الحرمة في فعل الاضرب
استؤجر له قولان والمتبادر من كلام المؤلف الجواز المستوي الطرفين فلا يؤخذ منه ندب ولا
وجوب وقوله الاجير أي أجير المكتري كالعكس ثم إن قوله وعقبة الاجير يجوز فيه الرفع
بالعطف على فاعل جاز على حذف مضاف أي وجاز اشتراط عقبة الاجير ويجوز فيه الجر
بالعطف على هدية (ص) لاجل من مرض (ش) صورها الشارح في رجال أكثر وأعلى حمل
أزوادهم وعلى حمل من مرض منهم م لأنه مجعول والبساطي على ما إذا كثرت مشاة شح لا
لأزوادهم واشترطوا حمل من مرض منهم لا يجوز لغير وجه من الجهالة وقد يطرأ للصحيح
المرض فيؤدي للتخاضم والصورتان متقاربتان ومثل المرض التعب (ص) ولا اشتراط أن
ماتت معينة أتاه بغيرها (ش) يعني أن من أكثرى دابة معينة وشرط في أول كرائته أن ماتت
أتاه بأخرى مكان الأولى إلى مدة السفر فلا يجوز وهذا إذا نقد الكراء ولو تطوع اللاحق بغير
فسخ دين في دين وإن لم ينقـد جاز ولا ينافي كلام المؤلف قول ابن القاسم أن سأل أن يحمله من
محمل زاملة ويرد عليه دينارا أو من زاملة المحمل ويزيده دينارا أنه جائز لأن هذا انتقال من
صفة الأولى في المركوب (ص) كدواب لرجال (ش) يعني أن الدواب إذا كانت لرجال شتى
لكل دابة أو لواحدة واحدة ولا غيره أكثر والجمال مختلف فلا يجوز أن يكرى إلا بعد تعيين ما يحمل
على كل ومثله ماله كانت كل دابة مشتركة بينهما أو بينهما بأجزاء مختلفة واختلف الحمل فإذا
كانت الدواب شركة بينهما أو بينهما بأجزاء متفقة جاز في اتفاق الجمال بأن يتفق وزن ما يحمل لكل
دابة كقنطار مثلاً أو بطة ويتفق وزن الموزون في اللينة والاجر ويتفق المكيال فيما ذكر
أي الثقل والخفة فانه يجوز الكراء ولو كانت الدواب لرجال ولولم تكن مشتركة بينهما

٦ خشي خامس مع احتمال غيره وأعله خلاف في حال فن يقول بالكراهة يرى الغالب تساوى
الرجال ومن يرى الحرمة لا يسلم ذلك وقوله والمتبادر الخ أي ولا يعول على ذلك لما علمت من الخلاف (قوله لغير وجه من الجهالة)
هكذا في نسخة مصححنا أي لا أكثر من وجه من الجهالة لأنه يحتمل أن يمرض واحد أو أكثر ويحتمل خفة المرض وشدة وطوله أو
قصره وفي نسخة أطرو وجه من الجهالة وقوله والصورتان متقاربتان المناسب أن يقول متحدثان إذا أريد بالشراء شراء المنفعة
أو متباينان أن أريد بالشراء حقيقة ويكون الشرط واقعا من بعضهم على بعض فتدبر (قوله كدواب لرجال) أي أولرجلين

(قوله وظاهره ولو اختلف الجمل) لا بد من قيد أي بان تقول وحصل التعيين فيما يحمله على كل واحدة على حدتها والامتنع (قوله وان نقد) أي ولا يصح الا بشرط النقد لا وجوده (قوله ومفهومه الخ) أي لكن لا بد من التجميل بالفعل ولا تتوقف الصحة على اشتراط التجميل بل على حصوله (قوله وكلام المؤلف) أي الذي فيه ان تجميل المعين يكفي حيث كان العرف تجميلة اذا كان غير دنانير معينة غائبة وغير ذلك شامل للدراهم والدنانير الحاضرة وأما الدنانير المعينة الغائبة فلا بد في فيها شرط التجميل بل لا يصح الكراء بها الا بشرط الخلف أي ٤٢ بشرط الاتيان بخلفها ان تلتفت كلا أو بعضها وظهر فيها زائف أي لعدم تعلق

الاغراض بذاتها فاذا اغتفر فيها التأخير بشرط الخلف بخلاف المثلي غير المعين من الطعام والعروض فان الاغراض تتعلق به ما اذا اشترط فيها التجميل ولم يكف اشتراط الخلف (قوله على يد قاض مثلاً) دخل تحت مثلاً ما اذا كانت تحت يد مودع (قوله وشرط الخلف يقوم مقام التجميل) أي تجميل المعين غيرها لا تجميلها الماء عرفت من أن العقد عاها لا يصح الا مع شرط الخلف حيث كانت غائبة (قوله لا يخرجها من الفساد الى الجواز) أي بل لا بد من شرط الخلف (قوله والفرق الخ) أقول لا يخفى ان حاصل ما تقدم ان المعين الغائبة لا يكتفي فيها بالتجميل بل لا بد من شرط الخلف وغيرها لا يكتفي بشرط الخلف بل لا بد من التجميل فبمثل ما الفرق فحينئذ فقوله والفرق ان الخلف لما كان مشروطا وكانها ما عرفت لا يفيد شيئاً (قوله حيث جازت اذا اشترط التجميل) أي ولا يكفي شرط الخلف عنه ولا يحتاج اليه بخلاف الدراهم المعينة لا بد من شرط الخلف ولا يكتفي بشرط التجميل فاذا علمت ذلك فالفرق الذي أبداه الشارح لا يظهر فتدبر (قوله أو بمثل كراء الناس) عبارة المدونة أو بمثل ما يتكاري الناس فقال أبو الحسن اما في المستقبل فبحول وانظر اذا كان مثل كراء الناس في الماضي هل يجوز لانه معلوم أو لا يجوز لاختلاف أكرية الدواب ولا شك ان المؤلف في المسائل كلها تابع للذوونة فعليه ان يتبع لفظها بالبناء على ما يستقبل (قوله يعني ان من اكرى دابة ولم يسم الخ) لا يخفى ان هذا غير مناسب لان يكون حلالا لقول المصنف أو يحمل عليها ما شاء أي ما يريد أي شيء أراد فلا يتأتى ان يقال مع هذا

ولا يحتاج اليه بخلاف الدراهم المعينة لا بد من شرط الخلف ولا يكتفي بشرط التجميل فاذا علمت ذلك فالفرق الذي أبداه الشارح لا يظهر فتدبر (قوله أو بمثل كراء الناس) عبارة المدونة أو بمثل ما يتكاري الناس فقال أبو الحسن اما في المستقبل فبحول وانظر اذا كان مثل كراء الناس في الماضي هل يجوز لانه معلوم أو لا يجوز لاختلاف أكرية الدواب ولا شك ان المؤلف في المسائل كلها تابع للذوونة فعليه ان يتبع لفظها بالبناء على ما يستقبل (قوله يعني ان من اكرى دابة ولم يسم الخ) لا يخفى ان هذا غير مناسب لان يكون حلالا لقول المصنف أو يحمل عليها ما شاء أي ما يريد أي شيء أراد فلا يتأتى ان يقال مع هذا

حيث لم يجز عرف (قوله يفيدانه لايد) أى الذى هو مفاد قوله أو كمله أو وزنه أو عدده (قوله فى كلامه إشارة لكل منهما) المعتمد
الاول (قوله والا فكذا أو مجانا) والمنع فى قوله أو مجانا مطلق وأما الاول وهو ٤٣ قوله فكذا فحل المنع اذا كان على

الالزام ولولا حدهما وكان
على وجه يتردد النظر (قوله
أو ينتقل لبلدان ساوت) لان
رهبان قد لا يكون له غرض فى
الموضع الذى ذهب به اليه
للخوف عليه من كغاصب
ومحل المصنف فى كراء مضمون
أو معين ونقد الاجرة فان كان
معينا ولم ينقد الاجرة أو نقد
ما يعرف بعينه جاز (قوله الا
بأذن رهبان) أى فيجب وزلانه
أبداً عقده (قوله صارت
بمثابتها) أى فيجوز مع الاذن
بخلاف الدابة وقرى بفرق
آخر وهو أن المسافتين مع
التأهل كالشئ الواحد بخلاف
الدابتين فان التباين بينهما ما
أشدهم تباين المسافتين (قوله
حتى ينص عليه) أى على
منعه وفيه أن المتوهم إنما
ينظر اليه فيما بعد المبالغة
لا فيما قبل (قوله كراء مضموناً)
لا يخفى أنه تقدم أن المصنف
قال وحمل برؤيته أو كمل الخ
فلا يصح العقده على الكراء
المضمون الذى لم يعين فيه عين
المحمول أو على أن يحماها ما شاء
فاعل هذا من اللاتى الذى
تبعه شارحنا سبق قلم (قوله
بأن يحملها حمل مثلها) أى
دخل معه على أن يحملها
حمل مثلها ثم انك خبير بان
هذا معارض قوله وحمل

فيجوز حقيقته كذا اذا عرف بالعادة وكذا لا يجوز الكراء اذا اكرت دابة الى المحل
الفلانى بمثل ما تسمى الناس للجهالة كبيع الساعة بقيمة ما لم يكن لهم فى الكراء عرف للموضع
الذى كور وقوله أو ليحمل عليها ما شاء يقتضى انه اذا عين نوع المحمول كفى ويحماها ما تطيق
وهذا يوافق ما عليه الاندلسيون وقوله فيما مر وحمل برؤيته الخ يفيدانه لا بد من معرفة قدر
المحمول وهذا يوافق قول القرويين فى كلامه إشارة لكل منهما (ص) أو ان وصلت فى كذا
فكذا (ش) يشير الى قوله فى الموازية ومن اكرت من رجل دابة على انه ان أدخله مكة فى
عشرة أيام فله عشرة دنائير وان أدخله فى أكثر فله دون ذلك لا يجوز انه شرط لا يدري
ما يكون له فى الكراء انتهى وينسخ الكراء قبل الر كوب فان ركب للمكان الذى سماه فله
كراء منه له فى سرعة السير وباطائه ولا ينظر لاسمائه ثم ان قوله أو ان وصلت الخ المعطوف
هنا محذوف وان شرط فى مقدار أى أو كراء قال فيه ان وصلت الخ ثم ان المؤلف لم يصرح بمقابل
قوله أو ان وصلت فى كذا فكذا اليصدق بما اذا قال والا فكذا أو مجانا (ص) أو ينتقل لبلدان
ساوت (ش) ينتقل بالنصب لانه مضارع معطوف على اسم خالص من الفعل وهو حمل من
قوله لا حمل من مرض مشارك له فى عدم الجواز أى ولا ينتقل ولا يضرب ذلك كون المسئلة
الاولى مقدرا فيها الاشتراط بخلاف هذه والمعنى أن الشخص اذا استأجر دابة لبلد فليس له ان
يرغب عنها ويسير الى غيرها الا بأذن رهبان وهذا بخلاف ما لو اكرت دابة ثم أراد أن ينتقل الى
دابة أخرى فلا يجوز ولو مع اذن رهبان وكان الفرق انه لما أخذ غير الاولى انتهى فسخ العقد
الاول فصلحت الاجرة فى ذمة المكرى فسحقها فيما لا يتجمله ولما كانت المسافة مساوية للاولى
صارت بمثابة الواو فى قوله وان ساوت واو الحال وان وصاية لا شرطية لان الجملة الحالية
لا تصدر بعلم استقبال وما قبل المبالغة لا يتوهم جوازه حتى ينص عليه واذا انتقل لبلد آخر بلا
اذن ضمن ما حصل ولو سماه وياو عليه كراء المثل لا ما انفق عليه من الكراء تقرير (ص)
كاردافه خلفك أو حمل معك (ش) التشبيه فى المنع والضمير فى اردافه راجع لرب الدابة فهو
مصدر مضاف لفاعله والمفعول محذوف وخلف ظرف والمعنى ان رب الدابة اذا أكرى دابته
المعينة من شخص ليس له ان يردف خلفك بأكترى رديفاً ولا أن يحمل تحتك متاعاً لان
المكترى ملك ظهرها فان فعل فالكراء للمكترى الا ان يكون اكرت حمل أرطال مسماة أو
وزن معين والى هذا أشار بقوله (والكراء لك ان لم تحمل زنة) أى والكراء لك بأكترى ان لم
تكن اكرت زنة معلومة والا فالكراء لرب الدابة ويجوز له الحمل فقوله ان لم تحمل زنة شرط
فى منع الحمل وفى الكراء أى ليس لرب الدابة الحمل ان لم تحمل زنة والكراء لك ان لم تحمل زنة
أى بالفعل أو بالقوة بان اكرتها كراء مضموناً أو ليحمل عليها ما شاء مثلاً فان حملت زنة بالفعل
بان سمي له وزناً معلوماً أو بالقوة بان حملها حمل مثلاً فلا كراء لك بأكترى وقوله (كالمسفينة)
تشبيهه فى قوله وكراء الدابة كذلك الى هنا فهو تشبيهه فى جميع ما مر لا فيما قبله فقط من قوله
والكراء لك ان لم تحمل زنة (ص) وضع ان أكرى لغير أمين (ش) أى وكذا لو أكرى لمن هو
أثقل منه أو أضر وهو مساو له فى الثقل أو دونه فيه واذا أكرى لغير أمين فرب الدابة أن

برؤيته الخ (قوله لغير أمين الخ) ظاهره أنه اذا أكرها لمن هو دونه أمانة لا ضمان عليه الا أن غير واحد أفاد أنه يضمن اذا كان
أكرى لمن هو أقل أمانة كفى المدونة قال بعض الشراح وظاهر كلامه الضمان بذلك وان لم يكن هو أميناً وهو ظاهر اذ يرى
رهبان أن الاول يراعى حقه ويحفظ متاعه بخلاف الثانى

(قوله حيث لم يعلم) أى الثانى بتعدى الاول وعلمه بتعدى الاول بان يعلم انهم ابديه بكراء وأن ربحه امنعه من الا كراء وأما مجرد العلم بانهم ابديه بكراء فلا يكون ذلك علماً بتعدى فيه والحاصل ان لرب الدابة ان يضمن المكترى الثانى أيضاً ان كان علماً بتعدى الاول ولم يكن علماً بتعدى فيه وكان التلف بجناية عمداً أو خطأ على أحد القولين وحينئذ فليبره ان يتبع أيهما شاء سواء كانا ملين أم لا فان لم يعلم الثانى بتعدى الاول ولم يكن التلف من سببه الى آخر ما فى الشارح (قوله فى المشتري من الغاصب) أى الذى هو غير عالم (قوله لكن فى حال رجوعه) أى عند ابن المساجشون واصبح الا انه أى أصبح قيد الضمان فى هذه الحالة بما اذا كثرت الزيادة وأما ابن المساجشون فلم يقيده وفاد بعض ٤٤ انه المعتمد (قوله فليبره كراءه الاول) هكذا ذكره ح عن المدونة والمراد أى مطلقاً سواء أراد أخذ القيمة أو كراء

المثل فى الزائد (قوله أى بسببه) أى أفهم قول المصنف بزيادة ان المراد بسبب الزيادة يخرج ما اذا كان العطب بسماعوى فلا ضمان ولو قال وافهم قوله بكذا انه لو كان بسماعوى لا يضمن لكان أحسن (قوله بمنزلة القيمة) أى فيخير بين ارش العيب وبين كراء الزائد فله الاكثر منهما حيث كان العيب بسبب الزيادة وهما متعين لا يعدل عنه أى وكذا يقال فيما اذا تعيبت بزيادة المسافة (قوله ليشمل زيادة الوزن) أى كما يشمل زيادة الكيل والعدد (قوله ابن يونس الخ) بحث المصنف فيه بأن الدابة انما هلك بمجموع التعب الحاصل بسبب التصرف المأذون فيه السابق مع غير المأذون فيه وفرق بعضهم بالعمل (قوله بالغام بالغ) أى ولو تعيبت لان العيب ليس بأقوى من هلاكها بخلاف تعييب بزيادة تعطب عثاها والحاصل انه تارة يزيد

يضمن المكترى الثانى أيضاً حيث لم يعلم وكان التلف بسببه عمداً أو خطأ على أحد القولين فى المشتري من الغاصب وكذا اذا علم بالتعدى ولو كان التلف بسماعوى فان لم يعلم بالتعدى ولم يكن التلف من سببه فان علم بانها فى يد من أكرهاها بكراء فله أن يرجع عليه أيضاً فى عدم المكترى الاول وأما ان لم يعلم بذلك بان اعتقد بانها ملكه أو لم يعتقد شيئا فلا رجوع عليه بحال (ص) أو عطب بزيادة مسافة (ش) أى وكذا يضمن المكترى اذا زاد فى المسافة التى اكترى اليها ولو قلت كالميل وعطبت وسواء عطبت فى الزيادة أو فى المسافة التى وقع العقد عليها لكان فى حال رجوعه ولا يعلم من كلامه ما يضمنه وقد ذكره فى المدونة فقال واذا بلغ المكترى الغاية التى أكرى اليها ثم زاد ميلاً مثلاً فعطبت الدابة فليبره كراءه الاول والخيار فى أخذ كراء المثل ما بلغ أو قيمة الدابة يوم التعدى ويستثنى من الزيادة فى المسافة ما يعدل الناس اليه عرفاً وتركه لعلم حكمه وهو عدم الضمان وافهم قوله بزيادة أى بسببها سواء كانت تعطب بمثلها أم لا بخلاف لو كان العطب بامر سماعوى (ص) أو جل تعطب به (ش) أى وكذلك يضمن اذا زاد حلاً تعطب بمثل أو عطب وحاصل ضمانه ههنا انه زاد من أول المسافة خير ربحها بين أخذ قيمتها ولائى له من الكراء الاول ولا من كراء الزائد وبين أخذ الكراءين وان زاد فى أثنائها خير بين أخذ قيمته مع كراء ما قبل الزيادة وبين أخذ الكراء الاول ان كان استوفى المسافة أو قسطه مع كراء الزائد فهو مخير بين أمرين ههنا اذا تلفت وأما ان تعيبت فينزل الارش منزلة القيمة والموضوع بحاله أى وهو انه تعدى بزيادة الحمل ونكسر رجل ليشمل زيادة الوزن ابن يونس قيدوا الحمل بما تعطب به وأطلقوا فى المسافة لحصول الاذن فى الحمل فى الجملة دونها فكلها تعد بخلافه اذا بعضه وبعضه (ص) والا فالكراء (ش) أى وان زاد فى المسافة ولم تعطب أو زاد حلاً لا تعطب بمثل أو عطب أو لم تعطب فانما عليه الكراء فقط أى كراء الزائد بالغام بالغ مع الكراء الاول ولا تخير له فى القيمة وقوله (كان لم تعطب) أى كان زاد فى الحمل ما تعطب به ولم تعطب وبهذا التقرير يفهم منه ان قوله كان لم تعطب مغاير لما دخل تحت والافهى مسئلة خاصة مغايرة لما قبلها وهى وان أمكن دخوله تحت قوله والا فالكراء لانه أفرد ههنا النكته وهى التصريح بان الضمان ليس بمجرد الزيادة بل هو متوقف على العطب فان اهل المذهب اطلقوا فى الضمان مع الزيادة فرجاء يتوهم ان الضمان بمجرد الزيادة فصرح المؤلف بانه لا ضمان الا مع العطب فهو من المسمى عنه دهم بالاحتراس (ص) الا ان يحجبها كثير افله كراء الزائد أو قيمتها (ش) ههنا مستثنى

من فى المسافة وتارة يزيد فى الحمل وفى كل ما ان تعطب أو تعيبت أولاً وقد عرفت أحكامها من الشارح ومما

قلناهم بقى ما اذا تعيبت لا بسبب الزيادة فالجزم ان له كراء الزائد وارش العيب ان لم يكن بسماعوى (قوله ليس بمجرد الزيادة) أى التى تعطب بمثلها (قوله الا ان يحجبها كثيرا) ومثل الحبس الكثير ركوب الاميال الكثيرة ومثل ذلك تغير الاسواق بالفعل والحاصل ان له التخير فى الحبس الكثير كالشهر أو الركوب الكثير الذى هو مظنة تغير الاسواق ومثل ذلك اذا تغيرت الاسواق بالفعل وان لم يكن الزمان كثيراً وان حبسها خمسة عشر يوماً أو أكثر فعلى ما بحثه العطار يكون الحكم كذلك أيضاً (قوله فله كراء الزائد أو قيمتها) أى وسواء كان ربحها خيراً أو لا كما قاله ابن القاسم (قوله ههنا مستثنى) وانظر ذلك مع التأمل فى معنى قوله والا

فالكراء فانك لا تجده متصلا وذلك لما تقدم ان المعنى وان زاد في المسافة ولم تعطب أو زاد جلا لا تعطب بمثله وسواء عطبت أم لا (قوله ولك فسح عضو) اظاهره يشمل ما لو فعل به ماياً من معه عدم العض يجعل شبهة (قوله وقيد اللغمي) هذا القيد ضعيف والحاصل انه اذا اكثره واشترط انه يسير به نهاراً أو كان العرف انه لا يسير الا نهاراً أو دخل على الاطلاق فانه يحمل على انه صحيح فتي تبين انه اعشى ولو بعد تمام المسافة التي اكثره فيها فانه ينظر لايؤثر جرحه على انه سالم من العيب وعلى انه معيب ويحط بنسبة ذلك مما اكثره به وأما اذا اكثره على انه يسير به نهاراً فقط فتبين انه اعشى فلا كلام ٤٥ له وأما ان اكثره على انه يسير به

ليلا فقط فتبين انه اعشى فانه يحط عنه من الكراء ارش العيب فان سافر به نهاراً ولم يسره ليلا في الفرض المذكور فله كراء مثله في سيره نهاراً مع حط ارش العيب عنه تنبيهه بظاهر كلام المصنف سواء كان في مكان مستعقب أي تمكن الإقامة فيه أم لا وقيد بعضهم بما اذا كان في مكان مستعقب أي لانه يمكن استجار غير حاجته ذوالا تمادى وحط عنه قيمة العيب (قوله على انه اسم كان الخ) أقول ويجوز جعله صفة المحذوف ليكون من عطف المفردات أي أو حيوان دبره فاحشا قد بر (قوله كان يطحن الخ) لا يخفى ان ذلك مشاهرة صحيحة وهي غير لازمة فيحمل ذلك على أنه نقد الكراء (قوله لان خيرته تنفي ضرره) فيه نظر لان الزامه جميع الكراء في كل يوم مع كونه لا يطحن الا اردبا الزام لما يدخل عليه فالصواب ما في محشى تت من انه اذا بقي فله نصف درهم (قوله اعتقد ان الزمن) هذا

من قوله والا فالكراء وهو استثناء متصل الا ان يحبسها المكثري زمتنا كثيرا على ما كترها كما لو اكثرها يوما أو يومين فحبسها ثم رافله مع كراء اليوم كراء الزائد الذي حبسها فيه اذ اردها بجاهلها لم تتغير وسواء استعملها أم لا أو قيمتها يوم التمدى مع الكراء الاول ومفهوم كثير انه لو حبسها يسيرا كاليوم ونحوه ليس له الا كراء الزائد وفهم من قوله فله انه مخير في أحد الأمرين وهو كذلك ونحوه في المدونة وبعبارة المراد بالكثير ما فاتت فيه اسواقها التي تراد لها كراء أو بيعا كحبسها عند خروج القفل للشام مثلا (ص) ولك فسح عضو أو جرح أو أعشى أو دبره فاحشا (ش) العضوض الذي بعض من يقرب منه كافي الشارح ونحوه لابي الحسن وبه يعلم انه ليس المراد من عضو المبالغة فيه يعني ان المكثري اذا اطلع على ان الدابة المكثرة فيها عيب من هذه العيوب فانه يخير بين الفسخ وبين البقاء عليها بالكراء الذي وقع العقد عليه لان خيرته تنفي ضرره والجرح القوى الرأس الذي لا ينقاد الا بعسر والاعشى الذي لا يبصر بالليل وقيد اللغمي حيث يحتاج اليه بالليل وظاهر المدونة كظاهر المؤلف خلافة وان لم يطلع على انه عضو أو أعشى أو جرح الا بعد انقضاء مسافة الكراء فانه يحط ارش العيب عن المكثري وفي أبي الحسن ما يفيد ما علم ان اعشى وصف لا فعل فلا اشكال في عطفه على عضو وقوله أو دبره فاحشا على انه اسم كان المحذوفة تكون الجملة معطوفة على المعنى والتقدير ولك فسح ما كان عرضا أو جرحا أو أعشى أو كان دبره فاحشا (ص) كان يطحن لك كل يوم اردبين بدرهم فوجد لا يطحن الا اردبا (ش) تشبيهه في خيار المكثري بين الفسخ والبقاء ثم ان فسح فله في الارب نصف درهم وان بقي فعليه الكراء كله فانه بعض بالفظ ينبغي أي لان خيرته تنفي ضرره ويدل عليه قوله فيما يأتي فان بقي فالكراء أو أنت خبير بان الجمع بين الزمن والعمل يفسد الكراء حيث تساوى على المعتمد أو زاد العمل على الزمن اتفاقا فان زاد الزمن على العمل فهل تفسد وهو ما شهره ابن رشد أولا وهو ما يفيد كلام ابن عبد السلام اعتمادا وحينئذ فيحمل ما هنا على انه ما حين عقد الكراء اعتقد ان الزمن يزيد على العمل وقول المؤلف فوجد الخ ظاهر في انه لم يدخل على ذلك وأجاب بعضهم بان الامام جوز هنا الجمع بين العمل والزمن لقلة وقوع المعاودة على ذلك ولم يجز ذلك في الصانع لكثرة المعاودة فيها على ذلك فالغرض في الاول قليل بخلاف الثاني وعهده عليه انتهى (ص) وان زاد ونقص ما يشبهه الكيل فلا لك ولا عليك (ش) أي وان زاد المكثري في حمل الدابة على ما استأجرها أو نقص عنه ما يشبهه اختلاف المكيال بل فلا لك بامكثري في الزيادة شيء ولا عليك بامكثري في النقص شيء وبعبارة يحتمل ان يكون قوله وان زاد الخ مستأنفا ويحتمل أنه من نعمة ما قبله ويحتمل

الجواب انما يتم اذا كان المراد ان عدم طحنه للاردبين يضيق الزمن عن طحنه ما مع قدرته على ذلك وان كان المراد فوجد لا يطحن الا اردبا بمنزلة مع سعة الزمن لطحنه ما فلا يتم في هذا الجواب ويكون الجواب ان كلام المصنف هذا على مرضي ابن عبد السلام من انه يجوز الجمع بين الزمن والعمل حيث يسع الزمن كثيرا (قوله وأجاب بعضهم بان الامام الخ) أي مع تساوي بين الزمان والعمل (قوله وان زاد المكثري) على حل الشارح يكون في كلام المصنف لف ونشر مرتب وان جعل فاعل زاد المكثري كان في كلام المصنف لف ونشر مشوش (قوله يحتمل ان يكون مستأنفا) وهو الزيادة والنقص في الحمل وهو ما حل به أولا وقوله ويحتمل انه من

ثمة ما قبله أي بأن يحمل ذلك في الطحن وقوله ويحتمل أنه أعم أي شامل للعمل والطحن **فصل** جاز كراء حمام **في** (قوله جاز كراء حمام) انما جاز كراؤه لجواز دخوله وان كان مرجوحا كما يفيد قول الامام والله ما دخوله بصواب أي حسن وبعضهم حمله على المنع اذا كان بغير وجهه الشرعي (قوله اشتراء المنافع) انظره فانه شامل لما يعقل وغيره وقوله فهو بيع انظره مع ما تقدم من خروجه من معنى البيع بالمعنى الاعم وبالمعنى الاخص ولعل هذا طريقة أخرى غير طريقة ابن عرفة فلا اعتراض (قوله كفرن ومعمل فروج) فيه اشارة الى ان مثل الحمام غيره مما منفعته عامة (قوله الدار أو ربع الخ) هذا من نظير الدار أي فنبه لدخول ما ذكره لكونه كهو (قوله برؤية سابقة) أي لا يتغير بعد دها وقوله أو وصف أي ولو من المكري وذلك كله مأخوذ من التشبيه المذكور لما علمت ان الكاف داخله ٤٦ على المشبه به وقوله أو جزء الخ هذا يفيد ان قول المصنف أو نصفها معطوف على

ها في بيعها ولكنه مخالف لقول بهرام انه معطوف على المضاف اليه أي وهو حمام أي وجاز كراء حمام ودار وكراء نصفها والى كلام بهرام يشير قول شارحنا وقوله أو نصفها قصد به الرد الخ والاحسن ان يقال ان قوله أو نصفها معطوف على دار لقصد الرد وحذفه من الثاني لدلالة الاول عليه (قوله كما يجوز الخ) يقتضي ان الكاف داخله على المشبه به وهو غير قاعدة الفقهاء والحاصل ان المستفاد مما نقله الشارح عن ابن عبد البر وغيره ان الكاف في قوله كبيعها داخله على التشبيه به قال في المدونة ومن اكترى دارا بقرية فبيعه وهو عصر جاز ذلك كالشراء (قوله ولرد على المخالف الخ) أي يجوز الاكراء ويمنع الاكتراء لا يخفى ان القاعدة اذا جاز أحد المتلازمين يجوز الآخر والكراعه الا كتراء متلازمان

انه أعم وهذا أتم فائدة فيشمل مسألة الثور وغيرها **فصل** كذا كرفيه كراء الحمام والدار والعبد والارض واختلاف المتكاريين (ص) جاز كراء حمام ودار غائبة كبيعها أو نصفها (ش) قال ابن رشد الكراء اشتراء المنافع فهو بيع مع من البيوع يحمله ما يحلها ويحرمه ما يحرمها فلا يجوز فيه الفرر ولا الجهل قال الفاكهاني الكراء محدود والمعنى انه يجوز كراء الحمام وما أشبه ذلك كفرن ومعمل فروج وكذلك يجوز كراء دار غائبة أو ربع أو حانوت وظاهره ولو بعدت الغيبة كما كترناه دارا بصرو وهو بركة برؤية سابقة أو وصف أو بالخيار اذا رآها كما يجوز بيع كل من الحمام أو الدار أو جزء من الاجزاء السابعة كربع ونحوه وفي بعض النسخ كبيعها بثمانية الضمير وهي أحسن ثم ان كراء في كلام المؤلف يحتمل ان يكون بمعنى اكتراء فبيعه لم منه حكم الاكراء من باب أولى ويحتمل انه بمعنى اكراء فلا يعلم منه حكم الاكتراء فتجعله بمعنى الاكتراء ويكون الاكراء من باب أولى ولرد على المخالف في الاكتراء وقوله أو نصفها قصد به الرد على أبي ثور وأبي حنيفة القائلين بمنع كراء ما ذكره والمفتي به عند أبي حنيفة والحنابلة انه لا يجوز كراء الجزء المشاع الا للشرى ولو قال المؤلف كبيعها أو نصفها بتدبير الضمير الماند على المذكور فيشمل الدار والحمام كل أحسن لان الحمام مذکور الا ان يقال ان الضمير العائد على الدار والحمام باعتبار التقلب لقرب الدار لكن القاعدة تغليب المذکور على المؤنث أو باعتبار البقعة (ص) أو نصف عبد (ش) أي وكذلك يجوز كراء نصف عبد أو دابة ولا مفهوم للنصف ويستعمله المكترى يوما والآخر يوما وان كان له غلبة لغيرها على قدر الحصص (ص) وشهر على ان سكن يوما لم ان ملك البقية (ش) يعني انه يجوز كراء الدار أو الحانوت وما أشبه ذلك شهر على شرط ان سكن المكترى يوما فأكثر من الشهر لم يملك الكراء أي العقد ومحل الجواز ان دخلا على ان المكترى يملك البقية المدة بالسكنى والاسكان وأما ان دخلا على انه ان خرج المكترى رجعت لهما ولا يتصرف المكترى في المدة بكرامه ولا غيره فان ذلك لا يجوز فقوله ان ملك البقية أي ان دخلا على ملك البقية اما بالشرط أو بعدم اشتراط ما يتأق ذلك كالاتفاق بخلاف ما اذا دخلا على ما يتأق ذلك كدخوله ما على ان المكترى اذا خرج رجعت الذات المستأجرة لهما أو على انه لا يتصرف فيها بكرامه ولا غيره فان

فإذا جاز أحدهما جاز الآخر وإذا منع أحدهما منع الآخر والشارح فيما قاله تابع لغيره وهو لا يفتات فيكون على هذا بعض آراء المذهب لا يسلم تلك القاعدة ويظهر قوله من باب أولى وذلك لانه اذا جاز الاكتراء اختلف فيه فيجوز الاكراء المتفق على جوازه من باب أولى (قوله باعتبار التقلب) كيف التقلب مع انه انما يظهر في تشبيهة أوجع وقد يقال ان الواو في ودار بمعنى أو والضمير عائد على الاحد الاثر فلا بد من ارتكاب التقلب وقد غلب المؤنث والاحسن تغليب المذکور وفي بعض النسخ كبيعها بضمير التثنية قال الاقاني وهذه النسخة أحسن (قوله أو نصف عبد) كان ينبغي للمصنف ان يذكر في باب الاجارة لان الكلام هنا في استئجار العقارات (قوله أو على ان لا يتصرف) معطوف على قوله على ان المكترى وقوله ولا غيره أي من اسكانه لغير فلا يتأق ان يسكن هو وقوله في الاول أي الذي هو قوله على ان المكترى اذا خرج وقوله في الثاني أي الذي هو قوله أو على ان

لا يتصرف وقوله وهذا أي ما ذكر من عدم الجواز في الثاني ما لم يسقط نحو ما لا بن عرفة وبعض القرويين كما يدل على ذلك
نصوصهم فقد زاد ابن عرفة عن المدونة ما لم يشترط عليه أن خرجت فليس لأن أن تكترى البيت ونقله اللخمي بزيادة لا خير فيها
والكراء لازم والشرط باطل قال بعض الشيوخ موضع ذلك الفرق بين ابن عرفة واللخمي أن العقد عند ابن عرفة فاسد واسقاط
الشرط يصححه وعند اللخمي صحح والشرط باطل لا يصحح به (قوله فهو بالخيار) ٤٧ أي فهذه مشاهرة لا وجيبة (قوله

وليس الخ) يحمل هذا على ما إذا نقد تطير ما قيل في الدابة المعينة فيما تقدم ثم إن ظاهر كلام الشارح أنه لا فرق في ذلك بين كون المنع يسكني ربه أو يمنع المقتاح أو باجارتها للغير ولا يمكن ذلك حاصل ما في ذلك أنه لو مكنته رب الدار منها فتركها المكترى مدة فإن لم يكن رب الدار فيها ولا مسكنا غيره فيها ولا ما نعامه المقتاح فجميع الكراء لازم للمكترى كمن اكترى ابلا أو دواب ليركبها فاتاه بها ربه فأبى أن يركبها فإن عليه جميع الكراء وإذا لم يمكنه ربه آمنه سنة مثلا فتارة يكرهها في السنة لا تخرفا لمكترى الاكثر من كراء المثل وما اكترى به وعليه حينئذ دفع جميع الكراء ربه أو يحيط عنه حصه سنة من الكراء فالخيار بين ثلاثة وتارة يسكن ربه بنفسه أو يئنه من المقتاح فإنه يسقط عن المكترى حصه ذلك (قوله أو مساناة الخ) هذا يقتضي أن المشاهرة ما عبر عنه بلفظ الشهر وإن في عبارة المصنف حذف وقوله بعد فالمشاهرة الخ ينافية ويقتضي أن لا حذف

العقد لا يجوز وأن أسقط الشرط في الأول فلا بد من فسخ العقد لما فيه من الغرر وإن أسقطه في الثاني صح العقد وهذا نحو ما لا بن عرفة وبعض القرويين ولكنه مخالف لقول اللخمي أنه شرط باطل وقوله على أن سكن أي فهو بالخيار ما لم يسكن ثم إن قوله وشهر أعطف على مقدر قبله تقديره جاز كراءه جام ودار أمه معلوما وشهر أو أعماد كره مع اندراجها في المعطوف عليه لا لجل قوله على أن سكن يوما الخ ويحتمل أن يكون من عطف الجمل أي وجاز الكراء شهرا الخ (ص) وعدم بيان الابتداء وحل من حين العقد (ش) هذا معطوف على كراء أي وجاز كراء جام وعدم بيان الابتداء والمعنى أن الاجارة تجوز مدة معلومة كقوله استأجر منك سنة مثلا من غير أن يذكر الابتداء ويحمل ابتداء ذلك من يوم العقد فإن وقع على شهر فإن كان في أوله لزمه كله على ما كان عليه من نقص أو تمام وإن كان في أثنائه لزمه الكراء في ثلاثين يوما من يوم عقده وكذلك في السنة إن كان في أول شهر لزمه اثنا عشر شهرا بالالهة وإن وقع بعد ما مضى من السنة عشرة أيام مثلا حسب ما أحده عشر شهرا بالالهة وشهرا على تمام ثلاثين يوما وظاهر قوله وحل من حين العقد سواء كان الكراء وجيبة أم مشاهرة أما الأول فظاهر وأما الثاني فلأنه لما كان منتميا من السكنى وإن لم يكن العقد لازما كفي ذلك ما لم يحل عن نفسه وإذا مضى بعض المدة قبل أن يتمكن سقط عنه ما يتوبه من الكراء ويسكن بقية المدة وليس له بدل ما مضى منها قبل التمكن قال في مختصر المصطفي فان منعه منها بعض المدة المشترطة ثم مكنته فعليه بحساب ما سكن ولا يكون له أن يزيد بعد المدة بقدر ما منع منه انتهى ونحوه في المدونة (ص) ومشاهرة ولم يلزم لها الابتداء فقد دره (ش) هذا معطوف على شهر أي وجاز الكراء مشاهرة أو مسافاة أو مياومة إلا أنه غير لازم لها فكل منها ما لا انحلال متى شاء مثل أن يقول استأجر منك كل شهر أو سنة بكذا إلا أن يكون عجل له شيأ من الاجرة فإنه يلزمه بقدر ما عجل فإذا قال أكثر منك كل شهر يدينار مثلا ثم عجل له خمسة دنائير فإنه يلزمه خمسة أشهر فالمشاهرة لقب للمدة غير المحدودة والوجيبة لقب للمدة المحدودة وقوله ولم يلزم أي الكراء لها والجار والمجرور متعلق بفاعل يلزم فلا يقال يلزم متعدي بنفسه فلا شيء عدا باللام قوله فقد دره أي فيه لزم قدره ما لم يشترط عدم اللزوم فيعمل به ويجرى مثله في الوجيبة (ص) كوجيبة بشهر كذا أو هذا الشهر أو شهر أو إلى كذا (ش) هذا تشبيه في اللزوم المفهوم من قوله فقد دره ولما كان الوجوب أصالة السقوط كقوله تعالى فإذا وجبت جنوبها أي سقطت وكان الساقط يلزم مكانه الذي سقط فيه سمي الواجب لازما فلذا سميت وجيبة للزومها والمعنى أن الاجارة الوجيبة لازمة لها ما حصل نقدا لم لا إلى آخر الاجل الذي سمياه ما لم يشترط أحدهما الخروج متى شاء فيكون العقد منحل من جهته ولها الفاظ كما قال فإذا قال له أكثر

في عبارة المصنف فالأولى أن يجري على سنن الأتقي (قوله فالجار الخ) لا يخفى أن فاعل لزم ضمير والجواب أن هذا على مذهب الكوفي القائل بجواز أعمال ضمير المصدر المستتر وقد يقال أن معنى نعلقه به أنه مرتبط به فلا ينافي أنه في المعنى متعلق بمحذوف أي الكراء المتعلق به ما لا قرب إن اللام زائدة وقوله ويجرى مثله في الوجيبة فنقول تلزم ما لم يشترط عدم اللزوم (قوله أي فيلزم قدره) فيه إشارة إلى أن قدره فاعل لفعل محذوف مع أنه ليس من المواضع التي يحذف فيها الفاعل (قوله سمي الواجب لازما) جواب لما أي سمي الواجب في الشرع لازما وقوله فإذا أي فليكون الوجوب يلزمه السقوط سميت تلك العقدة وجيبة للزومها

(قوله أوسنين) وجدت عندي مانصه يحمل على ثلاثة وان كان جمع كثرة (قوله وجه كونه وجيبة الخ) اعلم ان هذا التوجيه جار في سنة مع انه يحكى فيه التأويلين فالصواب ما وقع في بعض النسخ أشهر بصيغة الجمع كما قال ابن غازي لان حكاية التأويلين بعد ذلك في سنة دليل على ان الاول انما هو أشهر بصيغة الجمع أو انه مشى على كلام اللغوي والمقدمات تاركها كذهب المدونة والحاصل ان المعتمد كما أفاده بعض شيوخنا ان مثل سنة شهر افلا فرق بينهما وما وقد يقال أي على الافراد بانه ذكر شهر أو لا اشارة الى اعتماد أحد القولين ثم حكى الخلاف ٤٨ بعد ذلك كما يتفق له (قوله هل يكون ذلك وجيبة) هذا تأويل ابن لبابة والاكثر على المدونة

بل ظاهرها وقوله أو غير وجيبة هو تأويل أبي محمد صالح (قوله عشرة) لا مفهوم لعشر (قوله فيجوز النقد تطوعا) لا يخفى ان مع النقد تطوعا الدوران بين الساقية والتمينة كما هو ظاهر والجواب ان المراد الدوران الممتنع لان الدوران الممتنع انما يكون مع الشرط (قوله عند ابن القاسم) ومقابله ما لعبد المالك فان له نصفه لا ضعيفا لا ادعى لجلبه (قوله يفيد ان شرط النقد لا يجوز الخ) والمعول عليه هذا دون المفهوم من قوله وان سنة كما هو المفهوم من بعض الشراح (قوله الا المأمونة الرى) أي بان كانت من أرض المشرق (قوله المأمونة الرى يجوز كراؤها) أي كراضي المشرق فانه يجوز كراؤها أربعين عاما كافي الخطاب (قوله سنين كثيرة) ذكر الخطاب انما تكرر بالنقد الثلاثين عاما الاربعين انتهى والظاهر ان ذلك كناية عن الكثرة فلاجل ذلك لم يلتفت لنقصه (قوله النقد) أي شرط النقد ولو

منك شهر كذا أو سنة أو هذا الشهر أو هذه السنة أو أشهر أو سنين أو إلى شهر كذا أو إلى سنة كذا أو إلى يوم كذا كل ذلك وجيبة لازمة لهما لا خيار لا أحدهما لأن يتراضيا على فسخ ذلك والبقاء في شهر كذا التصوير أي كوجيبة مصورة بشهر كذا أو بكذا قوله بشهر كذا معترف بالاضافة وقوله أو هذا الشهر معترف باسم الاشارة وقوله أو شهر أو وجه كونه وجيبة ان الابتداء لما كان من حين العقد فيصير بمنزلة قولك هذا الشهر (ص) وفي سنة بكذا تأويل (ش) سنة منصوبة على الحكاية والمعنى انه اذا قال اكترى منك سنة بكذا اهل يكون ذلك وجيبة بمنزلة هذه السنة أو غير وجيبة بمنزلة كل سنة بكذا وبعبارة يحتمل ان يراد في ذلك كل سنة فلا يكون وجيبة وان يراد سنة واحدة فيكون وجيبة فلذا جرى الخلاف (ص) وأرض مطر عشرة ان لم ينقد (ش) يعني ان أرض المطر يجوز كراؤها عشر سنين ان لم يشترط النقد في العقد والافسـد لدوران الثمن مع الشرط بين التمنية والسلفية ومع غير الشرط لا يدور فيجوز النقد تطوعا فقوله ان لم ينقد أي بشرطه وشرط النقد كالنقد بشرط ولا مفهوم لعشر ولا مفهوم لأرض المطر لان كرا جميع الاراضي بغية ينقد جائز عند ابن القاسم وقوله وأرض مطر بالجر عطف على جام أي أرض غير مأمونة بدليل الاستثناء بعده وقوله (وان سنة) مبالغة في المفهوم والمعنى ان شرط النقد في العقد يفسده ولو في سنة من السنين المذكورة ثم ان المبالغة على السنة يفيد ان نقد بعضها أي بشرط لا يفسد وما تقدم أول باب الخيار من قوله وأرض لم يؤمن ربهامع التعليل يفيد ان شرط النقد لا يجوز وان وقع فيما قل (ص) الا المأمونة (ش) أي فيجوز النقد فيها مع الشرط والمعنى ان أرض المطر المأمونة الرى يجوز كراؤها السنين الكثيرة ويجوز النقد فيها مع الشرط ثم ان الاستثناء متصل لان المستثنى والمستثنى منه في أرض المطر وقوله (كأنيل والمعينة فيجوز) تشبيه أي كما يجوز في أرض النيل والمعينة بفتح الميم وكسر العين وهي التي تسقى بالعين السانية والا بـار المعينة النقد لا تميل لئلا يصير المواف ساكتا عن أرض المطر المأمونة فلم يعلم حكمها هل يجوز اشترط النقد فيها أم لا وقد نص مالك على جواز اشترط النقد فيها (ص) ويجب في مأمونة النيل اذا رويت (ش) النيل بكسر النون فيض مصر والمعنى ان أرض النيل المأمونة اذا رويت فانه يجب النقد فيها أي يقضى لربها بالكراء على المكترى لانه صار متمكنا كما كراه وأما أرض السقي والمطر فلا يجب على المكترى نقد الكراء حتى يتم الزرع ويستغنى عن الماء قاله ابن رشد وخرج بمأمونة الرى غير مأمونة كما مرتفعة التي لا يبلغها النيل لعلو أرضها قوله اذا رويت أي تحقق ربه وان لم ترو بالنيل وبدل له التعليل وقوله ويجب الخ أي وتمكن كما يأتي من قوله

لاربعةين كذا في الشراح ويحمل ذلك على بعض أراضي النيل مما شأنه الرى (قوله أرض النيل المأمونة) ولزم فيه شيء اذ قضيته ان غير المأمونة الرى اذا رويت لا يجب النقد فيها وليس كذلك ولكن شارحنا منع ظاهر عبارة المصنف فالاولى للمصنف أن يقول ويجب في أرض النيل اذا رويت (قوله وان لم ترو بالنيل) لكن ربه الجزوم به لكونها شديدة الانخفاض وقريبة من البحر فادنى زيادة من البحر تروى منها فلا منافاة بين قول الشارح تحقق ربه أو قوله وان لم ترو بالنيل الا أنك خير بأن هذا المخالف للنقل بل حيث انه لا يجب النقد الا بالتمكن بان ذهب النيل منها فلا معنى لما قاله رحمه الله اذ صار وجوب النقد منوطا بالامرين وجود الرى بالفعل والتمكن من الزرع (قوله وبدل له التعليل)

أى الذى هو قوله لانه صار متمكنا والحق انه لا يدل لان التمكن انما يكون بوجود الرى بالفعل وزواله بعد (قوله اذا استأجر شخص ربعها) ومثل ذلك ما اذا ذكر عدد ما فيها من الاذرع ويستأجر قدر امانه معين فان فعل ذلك كقوله أرضك ألف ذراع واكثرى منها مائة فانه يجوز ويكون شريكها بنسبة قدر ما استأجر لجميع قدر ذرعها كفى الطخينى (قوله او يزبلها) بتشديد الباء (قوله على شرط أن يزبلها) هذا يفيد ان الكراء دراهم مثلا وهذا التزبل أو الحث زيادة ومثل ذلك اذا جعل الاجرة كلها الحث أو التزبل المذكور وحينئذ فيكون هذا الزبل لا بد من طهارته كما وجدته عندى (قوله ولذا اشترط الخ) أقول والمصنف مفيد لذلك لان قول المصنف على أن يحرق أى الارض المأمونة الرى (قوله ان عرف) أى نوع ما يزبلها ٤٩ به (أقول) كما قال بعض الشراح

ولا مانع من رجوعه لقوله يحرقها أيضا لان الحث يختلف صفته ولو بين عدده فاذا كان كل من عدده وصفته معلوما بالعادة كفى ذلك (قوله من زبل أو غيره) لا يخفى ان فى ذلك تنافيا لان قوله ما يزبلها به يقتضى ان المزبل به زبل بقوله أو غيره سبق فلم والجواب انه أراد بقوله ما يزبلها ما يصلحها به وهذا شامل للزبل وغيره أى كرماد أو أراد بقوله من زبل أى نوع من الزبل كزبل الحمام وقوله أو غيره لما عداه وذلك لان زبل الحمام أحسن من غيره (قوله فيضه فيها) الاولى أن يقول فيضها القليل (قوله معمول الجاز) فيه نظير معمول الكراء المقدر (قوله أى يجوز للشخص أن يكثرى أرضا سنين) والحاصل ان الكلام على هذه النسخة مشتمل على فرعين مشبه به ومشبه فاما المشبه

ولزم الكراء بالتمكن (ص) وقدر من أرضك ان عين أو تساوت (ش) القدر يشمل الاذرع والفدادين والمعنى انه يجوز له أن يكثرى من أرضه قدر ما علم ان كان عين الجهة التى يأخذ منها المكثرى أو كانت الارض متساوية فى الجودة والداء فيجوز وان لم يكن عين الجهة التى يأخذ منها المكثرى واحترز بالقدر عما اذا استأجر شخص ربعها أو نحو ذلك شأنه فان لا يحتاج الى تعيين ذلك (ص) وعلى أن يحرقها ثلاثا أو يزبلها ان عرف (ش) يعنى وكذلك يجوز كراء الارض على شرط أن يحرقها مكثرى ثلاث مرات ويزرعها فى الحث الرابعة وكذلك يجوز كراءها على شرط أن يزبلها مكثرى او يزرعها ويكون ما يزبلها به كراءها ان كان أمرا معروفا عندهم لان زيادة الحث والتزبل منفعة تبقى فى الارض ولذا اشترط كون الارض مأمونة والا فيصير كنفقة اشترط فى أرض غير المأمونة وبعبارة وعلى الخ المعطوف محذوف أى وأرض على أن يحرقها الخ فهو معطوف على حمام أى وجاز كراء أرض على أن يحرقها المكثرى وقوله ان عرف أى نوع ما يزبلها به من زبل أو غيره لان الزبل أنواع وينبغى أو قدره كعشرة أحوال مثلا لان الاراضى مختلفة فبعضها ضعيفة الحرارة فيقويها كثرة الزبل وبعضها اقوى الحرارة فيضعفها كثرة الزبل (ص) وأرض سنين لذى شجرها سنين مستقبله (ش) أى وجاز كراء أرض مستأجرة سنين ماضية لذى شجرها فى تلك السنين الماضية سنين مستقبله فسنين الاولى معمول لثمة أرض ومستقبله صفة لسنين الثانية وهى معمول لجاز وقوله (وان اغيرك) أى وان كانت الشجر لغيرك ومعناه انك اكرت أرضا سنين ثم اكرت بها لغيرك تلك السنين فغرس فيها شجرا ثم انقضت تلك المدة وفيها شجرة فانه يجوز لك ان تكثرى بها من ربحها سنين مستقبله ولك أن تأمر الغارس أن يقطع شجرة من أرضك الا أن يرضيك هذا معنى قوله وان لغيرك فالضمير يرجع لمستأجر الارض من ربحها أولا وثانيا وانما بالغ على ذلك لانه ربحا يتوهم انه لما كان الشجر لغيرك فليس متمكنا من الانتفاع بالارض فلا يجوز له استئجارها فقوله وأرض الخ عطف على حمام وعلى نسخة كذا شجرها سنين بالكاف يكون المعنى وجاز كراء أرض سنين أى يجوز للشخص أن يكثرى أرضا سنين كجواز كراءها صاحب شجرها سنين مستقبله الخ أى كما يجوز لصاحب شجرها كراءها سنين مستقبله فى الكلام تقديم وتأخير وسنين مستقبله معمول لجاز على كلام النسختين لانه بدل من السنين الاولى لان تلك

٧ خرشى خامس به فهو أعم من قوله وأرض مطر ع شرافليس بتكرار معه لشمول هذا الكراء الارض للغرس والبناء بخلاف الاول بدليل انه فصل فى النقد دون هذا وأما المشبه فهو نص المدونة القائل وان اكرت أرضا سنين مسماه فغرس فيها شجرا وانقضت المدة وفيها شجر لك فلا بأس أن تكثرى بها من ربحها سنين مستقبله انتهى الا أنك خبير بان المبالغة التى هى قوله وان اغيرك تضييع على هذه النسخة (قوله تقديم وتأخير) أى سنين مستقبله مرتبها التقديم على قوله لذى شجرها وقوله لذى شجرها سنين مستقبله (أقول) واذا تأملت لا تجد تقديم ولا تأخيرا لان المعنى كما علم وجاز كراء أرض مستأجرة سنين ماضية لذى شجرها سنين مستقبله لذى شجرها مائة عاق بالمحذوف الذى هو مستأجر سنين ماضية فتدبر

(قوله لا زرع) قال ابن القاسم ولو كان موضع الشجر زرع أخضر لم يكن لب الأرض أن يكره ما دام زرع هذا فيه إلا أن الزرع إذا انقضت مدة الاجارة لم يكن لب الأرض قلعته وانغاله كراء أرضه وله أن يقطع الشجر فافتقرا إلا أن يكره إلى تمام الزرع فلا بأس بذلك ابن بونس وانما جاز كراؤها عند ابن القاسم لأن رب الأرض جبر الغارس على قلع غرسه وكذا المكترى إن كان لشجر غيره لتنزله منزلة رب الأرض والغارس لا يستطيع مخالفتها فكانه دخل على أن يقطع الغارس غرسه فقد دخل على أمر معروف بخلاف الزرع مما لم يكن له جبره على القلع لم يدخل على أمر معروف فلذا لم يجز إلا أن يكره إلا أن بعد تمام زرع فلا بأس به إذا هو أمر معروف ولذا حمل أبو الحسن قولها إلا أن يكره إلى تمام الزرع فلا بأس بذلك أي بعد الزرع وان إلى معنى بعد وهو الظاهر إذا لمعنى لابقائها على ٥٠ ظاهرها لأنه يلزمه كراء المثل في المدة التي بقيت للزرع فلا معنى لعقد الكراء على

ماضية وهذه مستقلة (ص) لا زرع (ش) أي لا أن كان الذي في الأرض زرعاً غيرك فانه يترك إلى تمام طبيعه وليس لك أن تستأجرها ما دام زرع هذا فيها وبعبارة بالجر عطفاً على شجر أي لا استئجار غير ذي زرع أرض زرع أي زرع الغير قرئ لذي شجر باللام أو بالهمزة كاف أو بالرفع على أنه مبتدأ والخبر محذوف وهو من عطف الجملة أي وجاز استئجار أرض سنين لا زرع فلا يجوز استئجار أرضه لغيره وبعبارة أخرى إذا كان الزرع يعلم انه يتم في مدة الاجارة ضعيف لأن الزرع إذا انقضت مدة الاجارة لم يكن لب الأرض قلعته وانغاله كراء أرضه بخلاف الشجر فان له أن يأمر الغارس بقلعه كما أمر والشجر إذا كان فيه ثمرة قد أبر كان بمنزلة الزرع (ص) وشرط كنس مرحاض (ش) أي وجاز أن قضى العرف أن كنس المرحاض عليه من مكر أو مكتر أن يشترطه على غيره وعرف مصر أن الدار الموقوفة على الوقف والمملوكة على المكري وقوله (أو هامة) عطف على كنس وكذا يقال فيما بعده يعني انه يجوز للمكري أن يشترط على المكترى ما يحتاج إليه الدار والحمام مثلاً من المرممة وهي اصلاح ما وهي من بنائها من كرائها الواجب (ص) وتطمين من كراءه وجب لأن لم يجب أو من عند المكترى (ش) أي وكذلك يجوز للمكري أن يشترط على المكترى أن يطين الدار بشرط أن يكون ذلك من كراءه وجب على المكترى بشرط أو عرف وتطمين الدار هو طورها أي جعل الطين على سطحها وقيمت المدونة بأن يسمى مرة أو مرتين في السنة لأن قال كلما احتاجت لانه مجهول وكذلك لا يجوز اشتراط ما ذكر من كراءه لم يجب على المكترى لانه سلف وكراءه وإذا وقع ونزل فلمكري قيمة ما سكن المكترى وللمكترى قيمة ما رُم وكذلك لا يجوز إذا وقع العقد على شرط كون ما يحتاج إليه من مرممة وتطمين من عند المكترى للجهالة فقوله من كراءه وجب راجع للتطمين والتطمين وأما الاول فعلى المكترى فلو كان على المكري بالعرف واشترطه على المكترى جاز من كراءه وجب فلورجع المكري بعد عقده مع المكترى أن يفعل ما ذكر من كراءه وجب وقال للمكترى لا تصرف فليس له ذلك (ص) أو جيم أهل ذى الحمام أو نورتهم مطلقاً (ش) يعني انه لا يجوز للمكري أن يشترط على المكترى جيم أهله أي غسلهم أي كلما احتاجوا إلى الحمام لانه مجهول إلا أن يشترط شيئاً معلوماً فيجوز وكذلك لا يجوز أن يشترط نورته أهل ذى الحمام على المكترى

ذلك أفاده محشى تحت رجه الله (فان قلت) ما الفرق بين الزرع والشجر (قلت) قد ذكر بعض شيوخنا لعل الفرق أن الزرع يفسد بقلعه بخلاف شجر لا يفسد بل يمكن غرسه أو يستمر (قوله أو بالرفع) لا يخفى انه على الرفع يكون عاماً بخلاف الجر فانه يكون مقصوراً على صورة وهي ما إذا كانت مستأجرة سنين ماضية لذي زرع فلا يجوز للغير أن يستأجرها مستقبلاً وذلك لاتحاد الموضوع في المعطوف والمعطوف عليه (قوله أي وجاز استئجار أرض الخ) أي فاذا استأجرت أرضاً سنة كاملة وزرعت فيها زرعاً فلا يجوز للغير أن يستأجرها ما دام الزرع فيها ولو انقضت السنة ثم ان بعضهم قيد المسئلة بما إذا كان الزرع يعلم انه لا يتم في مدة السنة أي وأما إذا كان يعلم انه لا يتم في السنة فهو متعذر فيجوز إيجارها لغير الزارع ولو فسد زرع لانه متعذر بعلمه ذلك

للجهالة

فقال الشارح هذا تقييد ضعيف لأن القاعدة أن الزرع إذا انقضت مدة الاجارة لم يكن لب الأرض قلعته أي ولو كان الزرع يعلم ان زرع لم يتم في مدة الاجارة وبهذا علم ان الكلام في كراءه لا يتم سنته بالحصاد فان كانت تتم بالحصاد ووقته منضبط كما بصريح جاز (قوله ان قضى العرف الخ) لا يخفى ان هذا عند جريان العرف بشئ وأما ما لم يجز بشئ ففي المدونة في موضع ما يفيد أن بالاصالة كنس المرحاض على المكري وفيها في موضع آخر ما يفيد أنه على المكترى وجع بينهما بأن الاول في الوجود قبل الكراء والثاني في الحادث بعده وبأن الاول في الضاد والحمامات والثاني في غيرها (قوله أو عرف) أي يشترط المكري على المكترى التجهيل أو يجزى العرف أي أو تجهد الكراء على المكترى (قوله إلا أن يشترط شيئاً معلوماً) أي كان يدخله لواكل شهر مرة أو يجزى العرف

بشيء معلوم والحاصل انه اذا علم عدتهم والوقت الذي يدخلون فيه جازوا الا فلا (قوله لان ذلك معروف عند الناس) أي فالمدار على معرفة عيال الرجل ثم لا يخفى ان هذا يناقض قوله آخر اذا عرفت عيال الرجل وما يحتاجون لانه يفيد انه لا بد من أمرين لا أمر واحد فقط (قوله من بناء وغرس) أي من بناء أو غرس أي استأجرها للبناء ولم يبين نوع ما يبنيه هل بئر أو حائط ولا مانع من اطلاق البناء على البئر أو المظمورة أو استأجرها للغرس ولم يبين نوع ما يغرسه هل جيز أو عنب مثلاً ولا يخفى ان البئر أو عنب من الحائط والجيز أو عنب من العنب ويحتمل كما هو ظاهر الشارح ان المراد لم يبين فيما ما يفعله هل هو بناء أو غرس ثم لا يخفى ان قوله بعضه أضرب قديم كما يستفاد من كلام الشارح ففهموه انه اذا لم يكن أضرب فليس حكمه كذلك مع اننا نجزم قطعاً بان بعض افراد الغرس أضرب من غيره وبعض افراد البناء أضرب من غيره كما علمت فلا يظهر ٥١ وجه لذلك القيد وكذا يأتي البحث

على الاحتمال الثاني بالاولى نعم يمكن أن يصور عدم الضرر فيما اذا قال استأجر منك الارض على أن أزرع فيها ما يجعل خبزاً اذ هو شامل للقمح والشعير وليس بعضهم أضرب فلا يحتاج للبيان حينئذ لان ذلك ليس تمثيلاً للمعترز عنه وذلك لان معنى المصنف لا يجوز اذ لم يبين نوع من الغرس والحال ان بعض أنواعه أضرب من بعض فهو منه انه اذا كان بعض أنواعه ليس أضرب بعضه من بعض فلا بيان لنوع ذلك الغرس مع اننا جازمون قطعاً بان بعضه أضرب من بعض وهذا المثال الذي ذكرنا انما هو بعض افراد نوع من الغرس أي بعضه أضرب من بعض فليس التفاوت بين أنواع الغرس بل بين أصناف نوع منه (قوله كما اذا استأجر الارض ليزرعها شعيراً الخ) تنظير

للجهالة وسواء عرف المكترى أهل ذى الحمام أو لم يعرفهم وهو المراد بالاطلاق وهذا بخلاف اشتراط خياط يخطط له واعماله ما يحتاجون اليه في السنة أو الخباز يخبز له ولعمله ما يحتاجون اليه في السنة أو الشهر أو الاسبوع لان ذلك معروف عند الناس فهو جائز اذا عرف عيال الرجل وما يحتاجون اليه قاله مالك (ص) أو لم يعين في الارض بناء وغرس وبعضه أضرب ولا عرف (ش) عطف على لم يجب والمعنى انه لا يجوز أن يستأجر الارض على أن يفعل فيها ما يشاء من بناء وغرس ولم يعين ذلك حال العقد والحال ان بعض ذلك أضرب من بعض ولا ثم عرف بصار اليه فقوله أو لم يعين بالبناء للفعل فان عين ما يفعله فيها جاز وكذا اذا لم يكن أضرباً فانه جائز ولو لم يعينه كما اذا استأجر الارض ليزرعها شعيراً فبداله فزرعها حنطة اذ لا ضرر في ذلك وجملة ولا عرف جملة حاله في الفائدة صرح جماعة بمنع الغرس والزرع في المسجد وقالوا لا يجوز الحفر فيه ولا الدفن فيه قالوا لعل من يذكر الكراهة أراد كراهة التحريم (ص) وكراء وكيل بمحابة أو بعرض (ش) أي وكذلك لا يجوز كراء الوكيل مفوضاً كان أو خاصاً لارض موكلهم وداره بمحابة لان الوكيل لا يتصرف الا بما فيه الحظ والمصلحة لموكله وكذلك لا يجوز له أن يكرى ذلك بعرض لان العادة ان الارض والدار لا تكرى الا بالتقيد فسخ عقد الكراء واجازته ان لم يفت فان فات رجوع على الوكيل بالمحابة في ملأه ولا رجوع للوكيل على الساكن فان كان الوكيل عديم الرجوع على الساكن بالكراهة ثم لا رجوع للساكن على الوكيل ويجرى مثل ذلك في ناظر الوقف حيث جاز في اجازة الوقف لانه بمنزلة الوكيل وينبغي أيضاً أن يكون الوصي كذلك بجامع التصرف عن الغير في السكل على غير وجه المصلحة (ص) وارض مدة لغرس فاذا انقضت فهو لرب الارض أو نصفه (ش) يعني وكذلك لا يجوز أن يكرى الارض مدة عشرة سنين مثلاً على أن يغرس فيها شجرة اسماءه فاذا انقضت المدة كان الشجر كله أو بعضه لرب الارض في أجرته وعلامة الفساد للغرر والجهالة لانه أكرى أرضه بشجر لا يدري أي سلم أم لا فلو قال لرب الارض لك نصف الشجر أو ربعه من الآن جاز عند ابن القمام وهو المشهور لان ما أجره به هنا معلوم مرقى قوله فهو أي الغرس وهو الاجرة وقوله أو نصفه

(قوله وكراء وكيل بمحابة الخ) واذا وقع الكراء بغير محابة بان وقع بكراء المثل فلا فسخ وقولهم الوقف يقبل الزيادة محمول على ما اذا وقع الكراء بدون اجرة المثل ثم زاد به شخص حتى وصله لاجرة المثل فتدبر (قوله مدة لغرس) وأما مدة لبناء فهو جائز قال في المدونة فان أعتره أرضك ليني فيها يسكن عشرة سنين ثم يخرج ويدعى البناء فان بين صفة البناء ومبلغه أي المدة التي يسكن فيها المكترى فهو جائز وهو اجارة وان لم يصفه لم يجز فلو قال أسكن ما بدا لي لم يجز فان وقع فلك كراء أرضك ولك أن تعطيه قيمته مقبوعاً وان أعتره سنين على أن يغرسها أصولاً على أن يكون لك بعد المدة لم يجز ذلك لعدم معرفتي انتهي أي لانه لا يمكن معرفة صفة الغرس التي يكون عليها بعد انقضاء أمد العارية بخلاف البناء فان صفته تعرف بعد انقضاء أمد العارية يذكرها حين العقد واصلح البناء اذا لم يأت على الصفة ليس فيه من المشقة كما في اصلاح الغرس (قوله وهو المشهور) ومقابلته لا يجوز وهو فسخ دين في دين وحاصله ان مسألة المؤلف اجارة وهذه مغارسة فلا تعارض بينهما كما ذكره في ك ومثل ذلك ما اذا جعله كله

من الآن كما استظهروا (قوله كراء فاسدا) أى كرى الارض كراء فاسدا فقد تعلق العقد بما لا يعقل وقوله وقيل اجارة فاسدة أى أجر المكترى فقد تعلق العقد بما يعقل (قوله ويفوت بالغرس) أى لانه لما تعلق العقد بنافع الارض وحكمه بانفساده وشأنه الفسخ عند عدم التمتع برغبتها غير فلذلك عد مفوتاً بخلاف القول الثانى الذى يقول بالاجارة وان العقد تعلق بنافع العاقل والعاقل لم يحدث فيه تغيراً فلذا حكمه بالنسخ متى اطلع عليه (قوله وكانت الارض تزرع مرة أو مرتين) والظاهر ان المراد بالحصاد فى الزرعة الاولى حيث كانت تزرع الارض مرتين ثم بعد كرتي هذا وجدت عن شيخنا عبد الله قائل ما نصه والعبارة بالحصد الاول (قوله أوجده) الجذ ٥٢ هو القاطع ولو أبدله بقلعه لكان أحسن وقوله كالزرع راجع للحصاد وقوله

والبرسيم راجع للرعى وقوله واللفت راجع للقطع وقوله والموخبية راجع للقطع وقد تجد فى بعض البلاد وقوله فلو كانت مما تختلف بطونا كالبرسيم (قوله فى المدة الخ) أى المدة الزائدة بقطع النظر عن الكراء فى السنة وانما ينظر للكراء فى هذه المدة ولا ينظر لنسبته الكراء السنة وهذا على ما سحنون والمصنف ماش عليه والحاصل ان سحنونا طرح قوله فيها على حساب ما أكرى منه فهو ماش عليه ولا ينظر لما أكرى منه ومعنى على حساب ما أكرى منه على ما قاله ابن يونس أن يقال ما قيمة كرائها فى السنة فيقال خمسة مثلاً ثم يقال وما قيمة كراء هذا الامد الزائد فيقال دينار فيعطى للزائد مثلاً خمس الكراء كان قليلاً أو كثيراً والحاصل ان المستفاد من ابن عرفة وبعض الشراح اعتماد كلام سحنون وضعف

بالرفع عطفاً على هو أى فهو أو نصفه لرب الارض واذا وقع على ما قال المؤلف فقل انه كراء فاسد وهو ظاهر قول المدونة لانه كراء بشجر لا يدري أى سلم أم لا وقيل اجارة فاسدة وعلى الاول فالغرس ان غرسه وعليه لرب الارض كراء المثل ويفوت بالغرس وعلى الثانى يفسخ متى اطلع عليه والغرس لرب الارض وعليه أجره عمله وقيمة الغرس يوم وضعه ويطالب به أيضاً بما كل من التمر فيما مضى (ص) والسنة فى المطر بالحصاد وفى السقي بالشهور (ش) يعنى ان من استأجر أرض المطر أو أرض النيل سنة فانه ما تنقضى فيها بحصاد الزرع منها أو ما أرض السقي أى التى يسقى بالآلة فالسنة تنقضى فيها بالشهور أى فى لزوم فيها اثنا عشر شهراً قوله بالحصاد كانت الارض تزرع مرة فى السنة أو مرة والحصاد فى كل شئ بحسبه أى بحصده أو قطعه أو جذه أو رعيه كالزرع والبرسيم واللفت والموخبية والكمون ونحوها فلو كانت مما تختلف بطونا فبآخر بطن (ص) فان غرت وله زرع أخضر فكراء مثله الزائد (ش) يعنى ان مدة الاجارة اذا انقضت وللسنة أجر فى الارض زرع أخضر فانه يلزم رب الارض أن يقيه فيه الى تمام طبيعه وله على المكترى أجر المثل أى فيما زاد على السنة يلزم فيه كراء المثل الى أن يستوفى الزرع فلو بقي الزرع فى الارض بعد انقضاء مدة الاجارة نحو الشهرين مثلاً فيقال ما تساوى هذه الارض فى المدة لو اكرتت فيقال يساوى كرائها كذا فيعطى لرب الارض وهذا مفرع على ما قبله ولا يصح تفرعه على الاول لان السنة فيه بالحصاد وقوله وله زرع أخضر أى زرع لم يتم أى أو شجر لم يؤبر أى وكان بطن الزارع تمامه بعد المدة يسير وأما لو كان بطن تمامه بعدها بغير فهو متعذر بها مخير ان شاء حرث أرضه فافسد زرعها أو أقرها بالاكتر من قيمة الكراء ومن كراء الوجيبة (ص) واذا انتثر للمكترى حب فثبت قبلها فهو لرب الارض (ش) يعنى ان من اكرى أرضاً فزرعها فعند حصاده انتثر منه حب فى الارض باقية كبرد أو غيرة فثبت قبلها أى فى زمن قابل كان فى عامه أو فى العام القابل فانه يكون لرب الارض لان الاول أعرض عنه عادة والفساد فى قوله فثبت للتعقيب وتعقيب كل شئ بحسبه ولا مفهوم للمكترى بل هو فرض مسئلة بل كل ما ينتثر فى الارض المزروعة بكراء أو غيرة فثبت فيها بعد تمام مدة زراعها فان ذلك لم يكره الا زرعها وهذا حيث انقضت مدة كراء من انتثر حبه فان بقيت فهو له وأما ان كراءها بغيره ونبت فى مدة كرائها لغيره فهو لرب الارض

لا

ما قاله ابن يونس (قوله لان السنة فيه بالحصاد) أى لزرها وظاهره سواء

تأخر الزرع عن السنة أولاً لانه ليس لصاحب الارض قلع ولا أجره فانه تمت (قوله لم يؤبر) اذا لم يؤبر ليس فيه تلف شئ واذا كان كذلك فلرب الارض أن يأمر المستأجر بقلع شجره ولم يذ كر عرج وانما ذكرها عند قول المصنف وأرض سنين لذى شجرها (قوله وأما لو كان بطن الخ) هذا ضيف والمفاد لو كان ربه بطن بقاءه فالسنة كما قال المصنف (قوله فهو لرب الارض) انظر لو لم يكن لها رب هل يكون لرب الحب أو هو مباح كالعشب كما قاله عجم فان قلت سيأتى فى الموات ان حرثها من الاحياء فالجواب أنه لعله حيث لم يمرض عنها وما هنا قد أعرض عنها (قوله بل هو فرض مسئلة) أى ومثله اذا كان أعارها لياها (قوله فان بقيت فهو له) أى وكذا اذا أكرها فبالعقب اكتراته الاول فيما ينظر

(قوله فيا ساعلى مسئلة المصيد) أى اذالم يطرد المصيد الصيد للدار ثم ان الصيد غلبه ودخل الدار فانه يكون لب الدار قالوا والمراد برهبان مالك ذاتها لا مالك منفعتها (قوله فهو لب الارض) عبارة قاصرة فلا حسن ما فى عجم حيث قال وأما لو جر شجرة فان كانت اذا قلعت لا تنبت أو كانت اذا قلعت تنبت وأبى ربهان أخذها فى هذه الثانية فان رب الارض مخير بين ان يعطى قيمتها مقلوعة وبين ان يأمره بقلعها وأما اذا كانت اذا قلعت تنبت وطبها ربهان لغيرها كان ذلك له وان أراد أن يجعلها حطباً كان لب الارض منعه من قلعها وهل يعطيه قيمتها مقلوعة ترد فيه شيخنا قال اول نظر لقول ٥٣ ربهان الثانى احتمال ان يبدوله

عودها لمكانها وينبغى أن يكون القول قول ربهان به أخذها لغيرها لا قول الآخر لجعلها حطباً وان يكون حكم الزرع الذى جره السيل حيث كان ينبت بارض ربه حكم الشجر الذى ينبت بارض ربه (قوله ولزم الكراء بالتمكن) احتزبه عما اذا انتفى كارض غمر ماؤها ونذر انكشافه فلا يلزم الكراء وان صحت اجازتها ولا يجوز التقديفها والقول قول المكترى بيمه فى عدم التمكّن ان نازعه المكري فان أقرا المكترى بالتمكّن لكن ادعى انه حصل مانع قال قول للمكري وعليه اثبات المانع لان الاصل عدمه وكذلك اذا ادعى ما يسقط الكراء قال قول للمكري (قوله وكذلك الجراد الخ) الحاصل انه ان كل قبل الطيران فلا يلزم لقوله الجراد يبيض فى الارض وأما لو طارت فليس لزمه كما سيأتى قريباً (قوله فنعت الحرث) أى منعت الناس من أن يحرقوا خوفاً من أذية الجراد للزرع

لا للمكترى قياساً على مسئلة المصيد ومفهوم انتشاره لو زرع ولم ينبت فى سنة بذره ونبت فى السنة القابلة لا يكون الحكم كذلك وهو كذلك فيكون له به ويكون عليه كراءه وهل عليه كراء فى العام الذى لم ينبت فيه يعبر على ما أبى من انه اذا كان لعطش ونحوه لا كراء عليه فيه والافعليه الكراء (ص) كمن جره السيل اليه (ش) يعنى ان السيل اذا جرح رجل الى أرض غيره فنبت فيها فانه يكون لصاحب الارض التى انجر اليها وكذلك اذا جرح السيل زرع رجل الى أرض جاره فنبت فيها فهو لب الارض ولا شئ فيه لصاحبه فقوله كمن جره السيل أى كشخص جرح السيل الزرع اليه وقوله جره ان جعلت الضمير للزرع أفاد انه لب الارض وأخذ منه أربحية هذا القول وان جعلته للبدن أفاد بفهمه ان الزرع له به والمسئلة ذات قولين والمتمن قابل لكل منهما والمناسب الكلام اللخمى وابن رشد انه له به فيجعل الضمير للبذر وأما الشجر فيفهم من فرض المؤلف الكلام فى البذر والزرع انه له به ويحمل على ما اذا كان اذا قلعت تنبت والافهو لب الارض وعليه قيمته مقلوعاً (ص) ولزم الكراء بالتمكّن (ش) هذا شروع منه فى مواضع يلزم فيها الكراء والمعنى ان المكترى يلزمه الكراء بالتمكّن من التصرف فى العين التى استأجرها كما يلزم المشتري الثمن اذا تمكّن من الذى اشتراه وقوله ولزم الكراء بالتمكّن أى فى أرض النيل اذا رويت ونحو ذلك وهذا أعم من قوله قبل ويجب فى مأمونة النيل اذا رويت ثم انه انما يلزم الكراء بالتمكّن حيث لم يخش من نحو الفأر فاذا تمكّن من زرع الارض ولكن خشى ان زرع أكله الفأر ونحوه فانه لا يلزمه الكراء الباسجى وكذلك الجراد اذا باضت فى الارض فنعت الحرث فى ابان الزراعة خيفة أن يؤذى ما يخرج منها فلا كراء لصاحب الارض (ص) وان فسد الجائحة (ش) يعنى ان الكراء يلزم المكترى بالتمكّن من التصرف فى العين التى استأجرها وان فسدت زرعها لا جمل جائحة تزلت به كبرد أو جليد وجراد وغير ذلك مما لا دخل للارض فيه على ماسية أى يمانه وهو بمنزلة ما لو غصبه غاصب فالكراء لازم (ص) أو غرق بعد وقت الحرث (ش) أى وكذلك يلزمه الكراء اذا غرقت الارض بعد فوات ابان الزرع الذى اكرت به له وسواء زرعها أولاً وما لو غرقت قبل الابان وانكشف فيه او غرقت فيه وانكشف فيه لزمه الكراء وهاتان الصورتان منطوق قوله ولزم الكراء بالتمكّن وأما لو غرقت قبله وانكشف بعده فلا كراء وهو ذا مفهوم قوله ولزم الكراء بالتمكّن فاشتمل كلامه منطوقاً ومفهوماً على الاربع صور قوله أو غرق بالمصدر عطف على جائحة وبالفعل عطف على فسد (ص) أو عدمه بذراً أو سجنه (ش) أى وكذلك يلزمه الكراء اذا

الذى يكون بعد الحرث (قوله وان فسد الجائحة) أى تعطل بجائحة وذلك أعم من أن يكون بعد الوجود أم لا (قوله كبرد) بفتح الراء ويصح أن يقرأ بسكون الراء (قوله أو جراد) أى طرأ الجراد بعد أو ان الزرع فلا ينافى قوله سابقاً باضت فى الارض (قوله وغير ذلك) أى من جيش وغاصب وعدم اثبات حب أو تنبيه محمل لزوم الكراء مع فساد الجائحة ما لم يحصل فيه ما يوجب اسقاط الكراء ان لو كان باقياً كقحط السماء حتى لو لم ينجح الزرع لم يمت لاجل القحط فلا كراء عليه كما ذكره ابن رشدوا اللخمى (قوله بعد فوات ابان الزرع الذى اكرت به له) اعلم انه وقع التردد هل يعتبر اذا حصل الفرق بعد ما حرثت لشيء خاص ابان ما حرثت له أو ابان ما يزرع فيها مطلقاً ظاهر شارحنا الاول ولكن ذكر الشيخ عبد الرحمن عن المدونة ما يتبادر منه الثانى

(قوله واحترز به مما اذا عدمه أهل البلد) أي عدم أهل البلد ما كانوا متلفا حتى من بلد مجاورة لهم حيث جرى عرف بتسلفهم منهم كذا يظهر كما في شرح عب ٥٤ بقى ما اذا كان يمكنهم الشراء من بلد مجاورة لهم هل ذلك ليس عدما لأهل البلد

هو الظاهر (قوله والكراث) أراد به الكراث الذي له رأس كالصل وقوله والفجل اعلم في بعض البلاد (قوله شرافات) الشين مضمومة والراء مثناة ليس الكسر فيها فالراء مضمومة أو مفتوحة أو ساكنة (قوله ان كان ينتفع به) أي بعد أخذه ففهومه انه اذا كان لا ينتفع به بعد أخذه ليس له أخذه وهو من حق المكري (قوله سكن أجنبي بعضها) أي سواء سكن باذن المكري أو غصبا ويرجع على الأجنبي باجرة المثل من الحصة التي سكنها من الدار وأما لو سكن الأجنبي بسكنى المكري فانه يكون بمثابة ما اذا سكن المكري (قوله يحيط عنه من الكراء بقيمة ذلك) بان يقال ما قيمة كرائها بذلك فيقال عشرة وما قيمة كرائها بدون ذلك فيقال تسعة فيسقط عن المكري عشر الكراء المسمى (قوله يقيمه القسم الاول بما اذا لم يضر بالمكثري) فاذا ضرر بالمكثري فيخبر فيه بين الفسخ وبين البقاء فيلزمه جميع الكراء وليس له البقاء مع اسقاط حصة المضر من الكراء (قوله ما اذا أشغله بمتاعه) وزيد على ذلك ما اذا لم يمكنه منه (قوله أو عطش

امتنع من الزرع لعدمه من البذر أو لاجل سجنه وسواء سجن ظلم أم لا لانه متمكن من أن يكريه غيره فالضمير في عدمه عائد على المكثري واحترز به مما اذا عدمه أهل البلد فانه حينئذ لا كراء له والسجن يفتح السين لان المراد به الفعلة وأما بالكسر فهو اسم للكان وهما اذا حيث لم يقصد من يسجنه بسجنه ان يحول بينه وبين زرعها فان قصه بذلك سقط عنه الكراء والكراء على المانع وقوله أو عدمه عطف على جائحة لكن فسد مضمين معنى تعطل والمراد بالبدن ما يزرع في الارض كان بذرا أو شتلا كالقصب والكراث والفجل (ص) أو انه دمت شرافات البيت (ش) يعني وكذلك يلزمه جميع الكراء فيما اذا انه دمت شرافات البيت أو نحوها ولم ينقص من قيمة الكراء شيئا بدليل ما يأتي فلوا نفق على الشرافات شيئا من عنده فانه يكون متطوعا بذلك ولا شيء له الا ان يأخذ النقص فله أخذه ان كان ينتفع به كما قاله ابن يونس (ص) أو سكن أجنبي بعضه (ش) أي وكذلك يلزم المكثري جميع الكراء فيما اذا اكثري دارا أو نحوها وسكن شخص أجنبي بعضه ويرجع على الأجنبي باجرة مثل ما سكنه وأما لو سكن صاحب الدار بعضها فان المكثري لا يلزمه سوى حصة ما سكن فقط كما يأتي (ص) لان نقص من قيمة الكراء وان قل (ش) يعني ان الشيء المنهـم كالمشرافات ونحوها اذا نقص من قيمة الكراء شيئا فانه يحيط من الاجرة بقدر ذلك وكذلك اذا انهـم ماله جمال كبياض ونحوه فانه يحيط عنه من الكراء بقيمة ذلك ولا خيار للمكثري والكراء لازم له وقوله وان قل أي ان لم يقل بان كان كثير ابل وان قل لكن يقيمه القسم الاول بما اذا لم يضر بالمكثري بدليل قوله بعد وخير في مضر الخ ويحتمل ان تكون الواو للحال ويكون معنى القليل الذي لا ضرر فيه على المكثري وهذا هو الذي يظهر من حل الشارح يظهر ذلك بادنى تأمل (ص) أو انه دمت بيت منها (ش) يعني ان الدار المكثرة اذا انهـم دمت بيت منها ولا فيه ضرر كبير على الساكن فانه يحيط عنه بقيمة ذلك من الكراء فان كان فيه ضرر كبير على الساكن فانه يخبر بين ان يسكن بجميع الكراء أو يفسخ الكراء عن نفسه وقوله أو انه دمت بيت منها لا شك في شمول ما قبله فله فهو من عطف الخاص على العام بأو وهو ممتنع ويحجب بحمل الاول على ما لا يشمل الثاني (ص) أو سكنه مكريه (ش) يعني وكذلك يحيط عن المكثري من الكراء بقدر ما يقابل الحصة التي سكنها المكري بان أجره سنة مثلا تم سكن المكري قدر ما من العين المكثرة وتقدم مفهوم مكريه في قوله أو سكنه أجنبي من أن الكراء يلزم المكثري من غير ان يحيط عنه شيء والضمير في سكنه راجع لقوله بيت منها ومثل سكنها ما اذا أشغله بمتاعه (ص) أو لم يأت بسلم للداعي (ش) يعني ان الدار المكثرة اذا كان فيها ولو سفل ولم يأت المكري للمكثري بسلم يصعد عليه لعلو البيت فانه يحيط عن المكثري بقدر ما يقابل حصة العلو لانه لم ينتفع به (ص) أو عطش بعض الارض أو غرق (ش) يعني ان الارض اذا عطش بعضها أو غرق بعضها يريد قبل الزراعة كما في المدونة فانه يحيط عن المكثري بقدر ما يقابل ذلك من الكراء والمراد بالبعث دون الجبل وأما اذا غرق جلها أو كلها أو عطش جلها أو كلها فانه لا شيء على المكثري من الكراء أما ان حصل الغرق بعد وقت الحرث فيلزمه جميع الكراء ولعل المراد بوقت الحرث الى الحرث في تلك البلدة لانفس

بعض الارض الخ) أما العطش فطلق وأما الغرق فيقيد بان يكون قبل ابل الحرث لا بعده فعليه جميع الكراء (قوله أو غرق) بكسر الراء (قوله قبل الزراعة) أي قبل ابل الزراعة أو عند ابل الزراعة أي واستمر الغرق حتى فات الا بان (قوله فانه لا شيء على المكثري من الكراء) أي لا شيء عليه في الباقي القليل وسيمأتى الكلام عليه

الصالح الخ) أى فحمل الخلاف
سورتان فهذه العبارة مخالفة

للاولى الا ان هذا التعميم
لا يناسب قوله عليها فقط بقدر

معين فالاولى حذف فقط
الأتة هذا التعم (قوله مف

کلام الزرقانی نظر) ای لان

صالحوا على الارض اوعايمها

صَادِقٌ بِتَعْيِينِ مَالِكٍ أَوَّلًا

بأن دخلوا على الأجمال أي
مع انهم اذا دخلوا على الأجمال

من محل الوفاق وقوله الا أن
تؤول عبارته أى بان يقال ان

قوله أو عايم - ما مع تعيين
مال الأرض مما وقع الصلح به

بينهما ثم ان عجم اعتمد ظاهر
كلام الزرقاني فعلم انه يكون

الخلاف في ثلاث صور (قوله
عكس تناقض الزعم) هم خـ

بمقدار محذوف أى وهو عكس
تأني الخاء المعجمة

تلك عكس تلف (قوله تكومسه
تكننت) كذا في اللسان

عرفه عن اللحمي هذا ان كان

ذکر ابن یونس کلام الموازیة

ولم يقيده (قوله الخالف
بالنفي والاثبات) أى فهو

ثُمَّ لَا أَمِنْ زَيْدٍ ثُمَّ سُرِقَ فَلَا قُطْعَ
لِلْإِسْلَامِ وَعَالِيهِ الْعَمَلُ فِي بِلَادِنَا

حبیب فانقضت الوجیبة
بل عنها

الارض بانفرادها وقوله (فبحصته) راجع للسائل الست (ص) وخـ يرفي مضر كهطل فان
 بقى ذلك الكراء (ش) يعني ان المكثري يخرج اذا حصل هطل فيما اكثره بان صار ينتابح المطر
 منها أو انه دم يسير من جذران الدار أو انه دم الباذ هنج منها وما أشبه ذلك بين ان يسكن
 أو يخرج فان لم يخرج وبقي ساكنها فانه يلزمه جميع الكراء وقوله وخـ يرفي مضر من غير
 نقص منافع والا حط عنه من الكراء وقوله كهطل غثيل بال لاخف فالأولى الهـ دم ونحوه
 (ص) كهطش أرض صلح (ش) التشبيه لزوم في الكراء والمعنى ان أرض الصلح اذا عطشت
 فتلف زرعها فانه يلزمهم الكراء كاملاً لانه ليس باجارة محقة وانما صالحوهم السلطان على ان
 عليهم ما لا معلوماً بخلاف أرض الخراج كارض مصر فانها اجارة محقة ولا نهـ أرض عنوة
 أجراها السلطان فاذا عطشت سقطت الاجرة كما مروطا هره سواء كان العطش قد طرأ بعد
 الزرع أو قبله والذي في المدونة وأما أرض الصلح التي صالحوا عليها اذ ازرعوا فعطش فعليهـ مـ
 خراج أرضهم انتهى (ص) وهل مطلقاً أو الا ان يصلحوا على الارض تأويلان (ش) أي وهل
 لزوم الكراء لاهل أرض الصلح سواء صالحوا على أنفسهم فقط أو على الارض فقط أو عليهـ ما
 معا وهو معنى الاطلاق أو محل اللزوم اذا صالحوا على أنفسهم وأما لو صالحوا على الارض فقط
 ثم عطشت بعد زرعها فانه لا يلزمهم شيء وبعبارة والاراد بالصالحة على الارض المصالحة عليها
 فقط بقدر معين سواء وقع الصلح على الجاهل بقدر أيضاً أم لا وأما لو وقع الصلح على الرقاب فقط
 أو عليهـ ما على الارض بقدر معين ولم يتيمم الا للارض منه فان الكراء لازم لهم في العطش باتفاق
 فالصور أربع وفي كلام الزرقاني نظر الا ان تقول عبارة انظر الشرح الكبير (ص) عكس
 تلف الزرع اكثر دودها أو فأرها أو عطش أو بقي القليل (ش) يعني ان الحكم هنا عكس الحكم
 فيما مرفى كما يجب لجميع الكراء فيما مرفى سقط جميعه هنا بتلف الزرع لاجل دود الارض
 أو لاجل فأرها أو لاجل فتنة صنعتها من ازديادها أو بقي القليل من الزرع كخمسة أو ستة افدنة
 من مائة فدان ولا شيء عليه أيضاً لهذا القليل فالمراد بالعكس التخالف بالنفي والاثبات
 لا العكس في الحكم والتصوير معاً فلا يتأتى ولو قال لدودها لكان أحسن اذ لا يشترط الكثرة
 وسواء كانت الارض معتادة بذلك أم لا (ص) ولم يجبر أجر على اصلاح مطلقاً (ش) يعني أن
 مالك الرقبة لا يجبر على اصلاحها سواء كان الذي يحتاج الى اصلاح يضر بالسالكين أم لا
 وسواء كان يمكن معه السكنى أم لا وسواء حدث بعد عقد الكراء أم لا ولا يجبر المكثري بين ان
 يسكن بجميع الاجرة أو يخرج فان أنفق المكثري من عنده شيء في اصلاح العين المكثرة
 فانه يحمل على التبرع وأخذ بعض من مسئلة المؤلف هذه انه لا يجبر من له خربة بجوار شخص
 يحصل منها ضرر كسارق ونحوه على عمارتها ولا يبيعها ولا ضمان عليه ان جاء الاصل منها الى
 الجيران وعلى ذوى العمران حفظ متاعهم في كل وقت كما قاله الشيخ أحمد بن عبد الحق والشيخ

عكس في الحكيم فقط لا عكس في الحكيم والتصوير معاً مثال العكس في الحكيم والتصوير أن يقال مثلاً آمن زيد ثم سرق فلا قطع وأذكر لك عكس ذلك (قوله ويخبر المكثري الخ) هذا مذهب ابن القاسم وقال غيره في الإخبار ابن عبد السلام وعليه العمل في بلادنا ولوطاع المكثري بالأصلح من ماله أي لا يحبس به من السكراء خير ربه لأنه ينفعه مضار قاله ابن حبيب فإن انتقضت الوجيبة أخذه بقيمة منقوضا كان باذن أو لا (قوله كما قال الشيخ أحمد بن عبد الحق) أي الشافعي جواباً في نازلة سئل عنها

(قوله وان جبر خلق الوقف) وحديثه ذالبيان في الوقف يرجع بقيمة بنائه قائم سواء كان باذن الناظر أو بغير اذنه حيث كان يحتاج للاصلاح كما هو فرض المسئلة (قوله أصلح له) كان المصلح رب الارأ والناظر لانه قام عنه بواجب بخلاف المسالك لم يقيم عنه بواجب لان الشخص لا يجبر على اصلاح ملكه (قوله ظرف أيضاً) لا يخفى ان تعلق قوله قبل خروجه بقوله أصلح يغني عن تعلق بقيمة به فالناسب أن يجعل قوله بقيمة ٥٦ المدة متعلقاً بغيره والتقدير فيجبر على السكنى بقيمة المدة أول زمته السكنى بقيمة المدة

وسالم وكلام المؤلف شامل للوقف فلا يجبر الناظر على العمارة لاجل المستأجر وان جبر خلق الوقف (ص) بخلاف ساكن أصلح له بقيمة المدة قبل خروجه (ش) يعني ان رب الارأ اذا أصلح ما انهم من الارأ قبل خروج المكترى منها فانه لا خيار له حينئذ بل يجبر على السكنى بقيمة المدة ويلزمه جميع الكراء فان أصلح ذلك بعد خروجه منها لم يكن له ان يجبره على عوده اليها بقيمة المدة فقوله أصلح صفة لساكن أي تم الاصلاح قبل تمام المدة وقبل خروجه جميعاً وله نائب الفاعل وقيمة ظرف لاصح وقبل خروجه ظرف أيضاً (ص) وان اكترى جافوتاً فأراد كل مقدمه قسم ان أمكن والا أكرى عليهما (ش) يعني انهما اذا اكترى جافوتاً فأراد كل واحد منهما مقدمه فانه يقسم بينهما ان تحمل القسم وان لم يتحمله أكرى عليهما وسواء اتفقت صنعهما أو اختلفت لاختلاف الأغراض في ذلك وهذا حيث لا عرف ومثل الاكترى بالاشتراء واذا اتفقا على المقدم واختلفا في الجهة فالقرعة اذ ليس هذا كاختلاف الغرض في المقدم والمؤخر (ص) وان غارت عين مكرى سنين بعد زرع نفقت حصته سنة فقط (ش) يعني ان من اكترى أرضاً سنين ليزرعها فغارت عينها أو انهم دمت بثرها بعد ان زرع وأكرى ربه أن يصلح فان لمكترى ان ينفق عليها حصته تلك السنة لاجل الضرورة ويلزم ربه اذ ذلك لانه قام عنه بواجب فان زاد على حصته سنة كان متطوعاً عازاد فلم يزرع الارض ولا سقى النخل حتى غارت العين فانه لا ينفق شيئاً على صلاحها وكان له ان يفسخ عن نفسه فان أنفق من عذده كان متطوعاً وكلام المؤلف حيث كانت الارض مأمونة والأفلا ينفق شيئاً أن أكرى ربه من الاصلاح ويستقط عنه الكراء لان تلف زرعها من العطش ولعل المراد بالمأمونة ما يحصل باتفاق حصته السنة فيها إلا من من عطش في تلك السنة (ص) وان تزوج ذات بيت وان بكراء فلا كراء الا ان تبين (ش) يعني ان من تزوج ذات بيت تلك ذاته أو منفعة باجارة أو مشاهرة مع حصول نقد فساكن معها فانه لا أجر لها عليه لان النكاح مبني على المكارمة ومثل ملكها ما اذا كان الملك لا بها أو أمها لان العادة جارية بعدم المطالبة نعم ان بينت للزوج عند ابتداء السكنى ان عليه الاجرة فان الكراء لازم له للشرط وأما ملك أخيهما فقال اللغوي أرى ان طالبت المدة فلا شيء لهما عنده وان قصرت يحلفان انهما لم يسكنا الا باجارة وأخذاً منه وأما أبو الزوج فهما كابوي الزوجة وأما أخوه أو عمه فينبغي ان يكون لهما عليه الاجرة اذا قالوا انما سكنا بالاجرة والفرق بين أخي الزوجة أو عمها وبين أخي الزوج أو عمه ان العادة جارية بانضمام البنات اليهما خشية الفتنة وحفظها للعرض بخلاف أخي الزوج أو عمه فانه لم تجر عادة بانضمامه اليها لانه لا يخشى منه ما يخشى من البنات وبعبارة الا ان تبين له عند العقد وفي شرح العاصمية ما يفيد ان المراد الا ان يحصل منه بيان في أي وقت فيكون لها الكراء من ذلك الوقت ولو بعد مدة من الدخول (ص)

وبعبارة أخرى له نائب فاعل وقوله بقيمة المدة ظرف لاصح وقوله قبل خروجه بدل من قوله بقيمة المدة (قوله سنين) لا مفهـوم لقوله سنين بل سنة لكن المصنف اغما ذكر سنين رد المن بقول تنفق أجرة السنين كلها لانه قام عنه بواجب (قوله نفقت حصته) أي صرفت حصته سنة والمراد بحصة السنة ما يخص تلك السنة من الاجرة ونفق يفتح النون وفتح الفاء وكسرها لانه من باب نصر وفتح (قوله ولا سقى النخل) إشارة لما في المدونة فقالت وكذلك من أخذ نخلاً مساقاة فغار ماؤها فانه ينفق عليها قدر حصته صاحب الارض من الثمرة سنة تلك الاكثر ثم قال وليس الدور كذلك لان المكترى لا نفقة له فيها والذي زرع أو ساقى قد تقدمت له نفقة فيها وعمل وفي نفقته أحياء زرع ولولم يزرع الارض ولا سقى النخل حتى غارت لم يكن للمكترى ان ينفق فيها شيئاً اهـ فالشارح أبحف في العبارة وقوله ما يحصل باتفاق فلواتفق عليهما دينارين

والقول

ولا تنافي الا بهما الحصة السنة دينار فقط فالظاهر ان ربهما يلزمه دينار فقط والدينار الثاني

لا يلزمه لان ربهما لا يلزمه شيء أصلاً (قوله ذات بيت) أي رشيدة وهل لولي غيرها فعل ما تفعله الرشيدة أولاً أو يفصل بين ما فيه مصلحة لها وبين غيرها ثم ان اشتراط الزوج في العقد سكاها معها يثبت الكراء لا يوجب فساد العقد كما هو ظاهر اطلاقهم هذا ولا يقال ان اجتماع النكاح والاجارة يوجب الفساد لانا نقول ان سلم فيقيم دعواً اذ لم تكن الاجارة فيما يقتضيه العقد (قوله عند ابتداء السكنى) ليس بقيد بل ولو كان البيان في أثناء مدة السكنى كما هو المعتمد وهو الذي ذهب اليه شارح العاصمية

(قوله وصل) بتشديد الصاد (قوله في أمديباغ منه) أي في مثله (قوله كما هو ظاهر) وذلك لان المعنى عليه والقول له انه خوفاً فيقتضى ان المخالفة فيها النزاع وليس كذلك لان مخالفة رب الثوب محقة (قوله كما اذا قال الخ) أي وكان عنده من يلبس الاحمر أو الاسود ولم يكن ربه ثمر يفا ومثال ما يشبهه كصبغه شاشاً أخضر لشريف أو أزرق لنصراني فلا يقبل دعوى شريف انه أمره بصبغه أزرق لم يده لنصراني ولا دعوى نصراني انه أمره بصبغه أخضر لم يده ٥٧ لشريف وظاهره ولولم يفرقة على ذلك والظاهر انه اذا وجدت قرينة

والقول للاجير انه وصل كتابا (ش) يعني ان من استأجر أجبر على تبليغ كتاب الى بلد كذا أو استأجره على تبليغ رجل الى بلد كذا ثم بعد ذلك ادعى انه أوصله فان القول قوله مع يمينه في أمديباغ مثله لانه ائتمنه ويستحق الاجرة فكلام المؤلف هنا في استحقاق الاجرة لاني نفي الضمان عنه حيث أنكرا المرسل اليه الوصول فلا مخالفة بين ما هنا وبين قوله في الوديعة عاطفاً على ما فيه الضمان أو المرسل اليه المذكر ولا يدينه وبين قوله في الوكالة وضمن ان أقبض الدين ولم يشهد وتقدم ان غير الدين كالدين (ص) وانه استصنع وقال وديعة (ش) يعني ان الاجير اذا ادعى الاستصناع ورب المتاع يقول بل هو وديعة عندك فالقول قول الصانع لان جلوسه للصناعة كانه أتى بما يشبهه والاخر أتى بما لا يشبهه وبعبارة لان الغالب ان ما يدفع للصانع للاستصناع والايادع نادر والنادر لا حكم له كما قاله اللخمي وعليه فينظر ما وجه رجوع ان أشبهه لهذا ولعل معناه ان يدعي الصانع ما يشبهه أن يصنع في ذلك الشيء واحتترزه عما اذا ادعى الصانع استصناع ما تكذب القرينة دعواه كدعواه انه قال له افترق خياطة المحيط واعدها حيث لا موجب لذلك (ص) أو خولف في الصفة (ش) عطف على معنى انه استصنع أي والقول للصانع ان خولف في الصفة وليس معطوفاً على استصنع كما هو ظاهر والمعنى ان الصانع يصدق اذا اختلف مع رب الشيء المصنوع في الصفة حيث أتى بما يشبهه كما اذا قال أمرتني بصبغه أحمر أو أسود وقال ربه أخضر مثلاً ومقادير كلام ابن عرفة انه في اختلافهما في الصفة يصدق الصانع ان أشبهه وظاهره بغير بين فان لم يشبهه حلف رب الشيء المصنوع وثبت له الخيار في أخذه ودفع قيمة الصبغ وفي أخذه فبقيته أبيض وظاهره وان لم يشبهه ومحل تخييره حيث لم يسلمه الصانع مجانا أو الا فلا خيار له وظاهره ولو كان الصبغ ينقصه وهو ظاهر لان خبرته تنفي ضرره فان أبي ربه من التخيير ومن الحلف المذكور أشترك هو والصانع هذا بقيمة ثوبه أبيض وهذا بقيمة صبغه وظاهره وان لم يخلف الصانع (ص) وفي الاجرة (ش) يعني ان الصانع اذا ادعى من الاجرة ما يشبهه ان يكون أجر ذلك الشيء المصنوع وخالفه ربه في ذلك فان القول قول الصانع مع يمينه ويأخذ ما ادعى من الاجر أشبهه ربه أم لا فان أشبهه رب الشيء المصنوع فقط فالقول قوله مع يمينه ويدفع للصانع ما حلف عليه فان لم يشبهه حلفا وكان للصانع أجره مثله فعوله (ان أشبهه) راجع للرجوع الاربعة وقوله (وحاز) خاص بالاختلاف في الاجرة فان لم يحز الصانع مصنوعه فالقول قول المالك كالباء فقوله (لا كبناء) مفهوم حاز وبناء بباء مفتوحة وتشديد النون أي والقول للاجير يحياط لا كبناء فلا يكون القول قوله لعدم حوزة ويصح كونه بباء مكسورة ونون مخففة أي والقول للاجير في تحياطة لا في كبناء والفرق بينهما الحوزة وعدمه وهذا مجرد مثال بل وكذلك لو كان خياط غير حائز كمالو كان يخطط في بيت رب المحيط ولا يمكنه منه بل اذا اراد ان يخرج بتركه ولا ينقله وانما اعتمد بر في قبول قوله في قدر الاجرة الحيازة لانه بمنزلة من باع سلعة

٨ خرتى خامس حيث أشبهها وأما ان أشبهه أحدهما فانه يعمل بقوله وان كان الحائز غيره وان لم يشبهه واحد منهما فهل يعمل بقول الحائز منهما أو الواجب أجره المثل ولا ينظر للحوزة انتهى وقال اللقاني قوله وحاز ينبغي أن يكون هذا عند شبههما والا فلا تنفع الحيازة وينظر فان أشبهه أحدهما فالقول قوله وان لم يشبهه حلفا وكانت له أجره المثل انتهى (قوله وانما اعتمد بر في قبول قوله) أي الصانع في قدر الاجرة وهذا بخلاف المتبايعين اذا اختلفا في قدر الثمن وفات المبيع فانه يعمل بقول المشتري

حيث أشبهه وحلفا وسواء كان حائز السلعة أم لا ولعل الفرق كما نقله بعض تلامذة الشارح عنه قوة يد المشتري لأن الضمان منه حازا ولم يحز بخلاف الصانع لا تقوى يده قوة يد المشتري إلا زمن ضمانه وهو ما لا يكون عند الحوزات متى (قوله دفع قيمة الصبغ) وتعتبر قيمته يوم الحكم (قوله فإن دفع الصانع قيمته أبيض) أي يوم العداء على زعم ربه كذا في بعض النسخ يروى بعضها يوم الحكم كذا ذكروا أقول والظاهر ٥٨ الأول (قوله والاحلفا) ويدئ الصانع لأنه بائع فيحلف أنه استصنعه وربه أنه

ما استصنعه وان لم يقل سرق مني كافي النقل وان كان ذلك طبق دعواه وقاعدتة اليمين ان تكون على طبق الدعوى ووجه ما في النقل ان ترتب غرم قيمته أبيض انما هو على حلفه انه ما استصنعه وان لم يذ كرمه سرقة وتكولهما كحلفه ما وقضى الحلف على ناكل فاذا حلف رب الثوب فقط قضى له بقيمة أبيض ان شاء أخذه ودفع قيمة الصبغ ولو نقض الثوب لان خيرته تنفي ضرره الا ان يتحقق انه سرقة أو غصبه فيأخذه بدون قيمة الصبغ (قوله واشتركا) والاشتركا ولو نقص بسبب الصبغ لان الاشتراك بقيمته أبيض وبقيمة الصبغ لا يجزأه الصبغ وتعتبر القيمة يوم الحكم وتظهر فائدة الخلاف انه اذا بيع ثمن فانه يوزع على حسب قيمته أبيض وقيمة الصبغ فاذا كانت قيمته أبيض عشرة وقيمة الصبغ في حد ذاته خمسة فنسبة الخمسة للعشرة ثلث فاذا بيع الثوب مصبوغا بنخمس عشرة وأثنى عشر أو غير ذلك فان كل واحد يأخذ

ولم يخرجها من تحت يده (ص) ولا في رده فله (ش) يعني ان الصانع اذا صنع المتاع وقال رده له ربه وكذبه فان القول قول المالك ولو كان الصانع قبض المصنوع من ربه بلاينة واليه أشار بقوله (وان بلاينة) والفرق بينه وبين المودع اذا قبض الوديعة بلاينة وادعى ردها لهما انه مصدق أن المودع قبض الوديعة على غير وجه الضمان والصانع قبض ماله فيه صنعة على وجه الضمان وكلام المؤلف هذا في الصانع وهو مخصوص بما لا يقبل فيه دعواه التالف بان كان مما يغاب عليه لان ما لا يغاب عليه اذا ادعى رده له فانه يقبل قوله لان دعواه تلفه مقبولة الا ان يكون قبضه بينة مقصودة للتوثيق كما صرح في باب العارية عند قوله كدعواه رد ما لم يضمن (ص) وان ادعاه وقال سرق مني وأراد أخذه دفع قيمة الصبغ بيمين ان زادت دعوى الصانع عليه وان اختار تضمينه فان دفع الصانع قيمته أبيض فلا يمين والاحلفا واشتركا (ش) يعني ان الصانع اذا ادعى الاستصناع وقال رب المتاع بل سرق مني فان أراد رب المتاع أخذ ذلك الشيء المصنوع فانه يدفع أجره على الصبغ بيمين ان زادت دعوى الصانع على الاجرة المذكورة وفائدة هذه اسقاط الزائد عن رب المتاع وان أراد رب المتاع ان يضمن الصانع فان دفع الصانع قيمة الثوب أبيض لربه فلا يمين على واحد منهما وان أبي تحالفان يحلف رب الثوب أولا انه ما استصنعه ويحلف الصانع انه استصنعه ويشتركان فيه هذا بقيمة ثوبه غير معمول وهوذا بقيمة عمله لان كل واحد منهما مدع على صاحبه فالضمان منصوب في ادعاه عائد على الاستصناع المفهوم من قوله استصنع وقوله سرق بناء للمجهول ليشمل ما اذا قال سرقة غيرك أو سرقة مني والحكم واحد الا انه اذا قال سرقة مني نظري في الصانع فان كان ممن لا يشار اليه بذلك عوقب رب الثوب والاليم عاقب قوله وأراد ان جعل مفعوله محذوفاً أي وأراد عدم تضمينه بدليل قوله وان اختار تضمينه كان قوله أخذه فعلا ماضيا ويمين متعاقبة ولا يحتاج الى حذف وان جعل أخذه مفعولاً أراد كان قوله بيمين متعلقا محذوف أي أخذه بيمين والمراد بالقيمة الاجر والصبغ بالفخ العمل أي دفع أجر العمل ولو قال قيمة الصنعة كان أولى لانه أعم من الصبغ والطرز والخطاطة وغير ذلك وبالكسر المصبوغ به واذا قرأناه بالفخ لا تضيق عليه قيمة المصبوغ به لان الاجرة في تطير عمله والمصبوغ به (ص) لان تحالفات السويق وأبي من دفع ما قال اللات فثلث سويقه (ش) يعني انهما اذا اختلفا في ثلث السويق أي خلطه بان قال اللات أمرتني ان اتبع بخمسة أرطال من لسمين مثلاً وقال رب السويق ما أمرتك ان تلتبه شيء أصلاً فانما يتحالفان ويقال لصاحب السويق ادفع له ماله به وهو الخمسة الارطال ان شئت وخذ سويقه ملتوت ولا يأخذه ملتوتا فان أبي قيل له أسلمه بثلثاته لصاحبه ولا شيء لك ولا له مثل سويقه غير ملتوت ولا يأخذه ملتوتا فان أبي قيل له أسلمه بثلثاته لصاحبه ولا شيء لك ولا

بنسبة ماله (قوله ان زادت) قيد في قوله قيمة الصبغ وفي قوله بيمين أي فان لم تزدان ساوت أو نقصت أخذ ما ادعى فقط ولا يعطى أكثر منه ولا يمين على ربه (قوله واذا قرأناه بالفخ لا تضيق) حاصله اننا لو قرأناه بالفخ فالمراد بقيمة العمل والمصبوغ وكذا اذا قرأناه بالكسر يزيد به الامر من معا (قوله فانما يتحالفان) الذي في كلام غيره انهم لا يتحالفان وحيداً فذلك قوله لان تحالف الخرج من قوله حلفا واشتركا أي فهو يخرج من الحلف والاشتركا وهو المعتمد كما أفاده النقل

يكونان

بنسبة ماله (قوله ان زادت) قيد في قوله قيمة الصبغ وفي قوله بيمين أي فان

لم تزدان ساوت أو نقصت أخذ ما ادعى فقط ولا يعطى أكثر منه ولا يمين على ربه (قوله واذا قرأناه بالفخ لا تضيق) حاصله اننا لو قرأناه بالفخ فالمراد بقيمة العمل والمصبوغ وكذا اذا قرأناه بالكسر يزيد به الامر من معا (قوله فانما يتحالفان) الذي في كلام غيره انهم لا يتحالفان وحيداً فذلك قوله لان تحالف الخرج من قوله حلفا واشتركا أي فهو يخرج من الحلف والاشتركا وهو المعتمد كما أفاده النقل

(قوله فقوله الخ) لا يخفى ان هذا لا يتفرع على ما ذكر بل الذي يتفرع على الذي تقدم انما هو تخيير اللات (قوله أى عينا) أى يتعين أخذ المثل ولا يجوز أخذ سويقه ولورضى بدليل ما بعده ووجهه بأنه يلزم عليه بيع الطعام بالطعام متفاضلا ولا يحصل ان ابن القاسم يقول بخير في دفع مثله أو في دفعه ملتوتا وان غيره يقول لا يجوز أخذ مملوئا وانما يأخذ مثله وهل خلاف أو وفاق فيحمل كلام ابن القاسم على ما اذ ارضى ربه بأخذه ملتوتا وكلام غيره على ما اذ لم يرض الا انك خير بان المقادير كلام ابن القاسم ان الخيار لللات لانه قال انه مخير في دفع مثله أو في دفعه ملتوتا ومفاده هذا التوفيق ان الخيار لرب السويق والحاصل ان هذا التوفيق يعارض ما يستفاد مما تقدم ان التخيير لللات فان قلت ما يقول ابن القاسم في علة المقابل وهى لزوم بيع الطعام بالطعام متفاضلا قلت أجيب عن ابن القاسم بأنه ليس فيه النافية المذكورة ٥٩ اذ الصانع يقول لم اتعد فيما فعلته في

طعامك حتى يجب على مثله بل لفته باذنك فلم أدفع لك الا ما لك وأنت ظلمتني في عدم دفع العوض وهذا واضح على ان اللات غير ناقلة وأما على انه ناقل فكيف يقول أشهب بعدم جواز أخذ مملوئا لما فيه من التفاضل بين الطعامين الا أن يكون أشهب يقول انه غير ناقل قال الخطاب والظاهر ان المؤلف حمله على الخلاف وترك قول ابن القاسم لترجيح الغير عنده اه (قوله وبعبارة الخ) الصواب ان كلام المصنف في مسألة السويق شامل لما اذا ادعى ربه السرقة أو الوديعة ولا يقال ان ذلك مكرر مع ما تقدم لان ما تقدم في المصنوع المقوم وما هنا مثلي والحكم مختلف لانه لا اشتراك فيه ولا تخالف فالبعبارة الاولى أحسن لعدم مومها (قوله الا أن يقيم الجمال بينة) المراد

يكونان شر يكتفي هذا الوجود المثل وعدم وجوده في الثوب فقوله فمثل سويقه أى عينا فيكون ما شيا على قول غير ابن القاسم بناء على الخلاف أو ان لم يرض بأخذ مملوئا فيكون ما شيا على قول ابن القاسم بناء على الوفاق وبعبارة وكلام المؤلف فيما اذا ادعى انه سرق منه وأما ان ادعى الوديعة فالقول للصانع كما مر في قوله وانه استصنع وقال وديعة وقد أشار لهذا الشارح (ص) وله وللجمال يمين في عدم قبض الاجرة وان بلغا الغاية لا لا طول فلم يكثر به يمين (ش) الضمير في له يرجع الى الاجير المتقدم ذكره والمعنى ان الاجير اذا طلب أجرته وقال رب المتاع قد دفعته اليك فان القول قول الاجير بيمينه وكذلك اذا تنازع رب المتاع مع الجمال في قبض الاجرة فان القول قول الجمال مع يمينه انه ما قبضها ولو كان ذلك الاختلاف بعد بلوغ الغاية أى البلد التي تكرر بالها الا أن يطول الزمان بعد تسليم المتاع له به فالقول حينئذ قول المكترى وهو صاحب المتاع بيمينه الا أن يقيم الجمال بينة انه لم يقبضه وأما لو قام بحدثان تسليم الامتعة بيوم أو يومين وما قرب منهما المكان القول قوله بيمينه فعلم من هذا ان المنازعة هنا بين رب الجمال ورب الاحمال في الاجرة وقوله فيما سياتى وان قال بمائة لبرقة الخ المنازعة فيها في المسافة فقط وقوله وان قال اكثر بتلك المدينة الخ المنازعة فيها ثم ان الواو في قوله وله عاطفة على الاجير من قوله والقول للاجير الخ وقوله وللجمال عطف على ذلك والطول والتقصير بالعرف (ص) وان قال بمائة لبرقة وقال بل لا فريضة حلفا وفسخ ان عدم السير أو قل وان نقه (ش) يعنى ان الجمال وصاحب المتاع اذا تنازعا في المسافة قتال الجمال وقع الكراء بيننا الى برقة وهى القرية وقال صاحب المتاع بل لا فريضة وهى البعيدة بالمائة فانهم ما يتحالفان ويبدأ صاحب الظهور باليمين لانه بائع ثم يفسخ الكراء ان عدم السير أو بعد سير قليل بحيث لا ضرر على الجمال في رجوعه ولا ضرر على صاحب المتاع في طرح متاعه ولا فرق حينئذ بين أن يكون صاحب المتاع دفع الاجرة للجمال أم لا فالضمير في قال الاول للجمال وفي الثاني للمكترى ولو حذف عدم مع أو وقدم لفظ قل على السير فقال ان قل السير لكان مناسباً لمرامه من الاختصار لاستفادة حكم ما اذا عدم السير من قوله ان قل السير بالاولى ثم انه لا ينظر هنا الى دعوى شبهه كادل عليه اطلاق المؤلف هنا

الا أن يقيم الجمال بينة تشهد باقرار المكترى بعد التسليم بان الكراء باق في ذمته لم يقبضه المكترى منه وأما لو أقامها قبل التسليم ثم حصل التسليم ولطول فلا يفتقح هذه البينة ويصدق المكترى في دفع الاجرة (قول وما قرب منه) أى من اليومين أى فالطول ما زاد على اليومين وما قرب منه ما بعد تسليم الاحمال لرب الذي هو المكترى وانظر ما المراد بالقرىب من اليومين والظاهر انه الثالث (قوله عاطفة على الاجير الخ) أى عطف على للاجير وقوله وللجمال عطف على ذلك أى على للاجير والاولى ان يزبد أيضا ويحتمل ان يريد بقوله ذلك أى قوله وللجمال وتكون نكتة ذلك قرينه منه وان كان الاصل في العاطيف بالواو ان تكون على الاول (قوله والطول والتقصير بالعرف) هذا كلام اللقاني فهى طريقة مباينة للاولى التى اشار لها بقوله وأما لو قام بحدثان الخ والاول هو المقادير النقل الا أن يقال الاولى مفسرة للعرف فلا تخالف

(قوله انه لا يراعى الاشبه مع قيام ٦٠ الساعة) أى لان البائع والمشتري عند قيام السلعة يتخالفان ويتفاسخان ولا ينظر

للدعوى شبه وقوله وليس هنا مفوت أى فى حالة عدم السير أو قلة السير وأما اذا كثر السير أو بلغ المسافة فانه بمنزلة الفوات فى باب البيع (قوله خـ لا فالابن عبد المالك) أى فانه مقابل ما قاله ابن القاسم والاولى ان يقدمه على قوله وليس هنا مفوت ليكون نصا فى انه المقابل لقول ابن القاسم كما هو الواقع والحاصل ان هؤلاء يقولون يعتبر الاشبه مع قيام البيع كما هو الواقع (قوله أى المدينة المخصوصة) أى لا الاقليم بتمامه (قوله يرجع لهذه أيضا) أى بحسب المعنى لا بحسب اللفظ والافقول المصنف حلف المكثرى جواب ان (قوله وللمكرى الخ) الفرق بين شبه المكثرى وحده فان القول قوله الا أن يحلف الجال وبين شبه المكرى فقط فان القول قوله ولو حلف المكثرى (قوله أو أشبهها وانتقد) قال الشيخ أحمد تأمل الفرق بين البيع والكراء فان القول فى البيع قول المشتري اذا أشبهها معا وفي الكراء القول قول المكرى اذا انتقد اهـ ولعله لان حصول النقد لما راج جانب المكرى أشبه المشتري (قوله وفسخ الباقي) أى بعد برقة أو السير الكثير ان كان فى مستعقب والا أو صله الى أمن (قوله راجع لجميع الباب) هو اده بجميع الباب مسئلتا قول المكثرى هذه والى قبلها فرجوعه لهذه من حيث اللفظ والمعنى

وتفصيله فيما بعده وهـ ذاعلى أصل ابن القاسم فى اختلاف المتبايعين انه لا يراعى الاشبه مع قيام الساعة وليس هنا مفوت خلافا لابن عبد المالك وابن وهب وابن حبيب ثم ان المؤلف لم يميز فى هذه المسئلة المبدأ من أين لانه يتعلق به غرض اذا اختلاف الاغراض انما هو فى الغاية وحيث أطلقت افر بقيمة فى المدونة فالمراد بها القبر وان أى المدينة المخصوصة (ص) والافكفوت المبيع (ش) أى وان لم يعدم السير ولا قل بل كثر أو بلغ الغاية التى ادعاها المكرى فان القول قول المكثرى ان أشبه خاصة سواء انتقد الكراء أو لم ينتقد وأما ان أشبهها مع افر بقيمة تفصيل سيما فى كلامه واذا كان القول قول المكثرى فانه يحلف ويلزم الجال ما قال الا ان يحلف الجال على ما دعى فتكون له حصة المسافة أى مسافة برقة على دعوى المكثرى ويفسخ عنه الباقي وبهذا التقرير يعلم ان التشبيه غير تام لانه مع فوات المبيع القول فيه للمشتري اذا أشبهه أشبهه الآخر أم لا وليس المكثرى هنا كذلك فقوله فيما يأتى حلف المكثرى ولزم الجال ما قال الا ان يحلف الخ يرجع لهذه أيضا (ص) وللمكرى فى المسافة فقط ان أشبهه قوله فقط أو أشبهها وانتقد (ش) الاولى اسقاط قوله فى المسافة فقط لانه موضوع المسئلة والمعنى ان المكرى والمكثرى اذا اختلفا فى المسافة فقط كما هو فرض المسئلة وأشبهه قول المكرى فقط وهو الجال وقد سار سيرا كثيرا أو بلغ برقة التى هى القرية فالقول قوله سواء انتقد الكراء أم لا وكذلك القول قوله اذا أشبهها معا وانتقد الكراء لترجح جانبه بالنقد فقوله وللمكرى الخ كانه قال فالقول للمكثرى ان أشبهه وللمكرى الخ (ص) وان لم ينتقد حلف المكثرى ولزم الجال ما قال الا ان يحلف على ما دعى فله حصة المسافة على دعوى المكثرى وفسخ الباقي (ش) أى وان لم ينتقد الجال الكراء والموضوع بحاله أشبهها معا وانما صرح بالمفهوم لانه ليس مفهوم شرط وحينئذ يحلف المكثرى ويلزم الجال ان يسير على ما قاله وهو بقيمة المسافة الا أن يحلف الجال أيضا على ما دعى من المسافة وهى برقة القرية فله حينئذ حصة على دعوى المكثرى وهى افر بقيمة البعيدة ويفسخ الباقي بان يقال ما تساوى حصة برقة القرية من ابتداء السير الى افر بقيمة البعيدة بالمسافة المكثرى بها باعتبار السهولة والوعورة والأمن والخوف فيقال مثلا ربع أو النصف أو غير ذلك فيما أخذ الجال من المسافة بتلك النسبة وما تقدم كله مع دعوى الاشتباه بدليل ما بعده وقوله الا أن يحلف الخ راجع لجميع الباب أى حيث كان القول قول المكثرى فانه يحلف ويلزم الجال ما قال الا أن يحلف الخ وقوله ما قال فاعل لزم والجال مفعول مقدم (ص) وان لم يشبهها حلفا وفسخ بكراء المثل فيما مشى (ش) أى والموضوع بحاله بعد السير الكثير ومن نكل منهم ما قضى للآخر عليه ونكولهما كحلفهما وظاهر كلامه أنه لا فرق بين النقد وعدمه مع عدم الشبه لهما وتلخيص المسئلة كما قاله ابن يونس وبيانها على أصل ابن القاسم ان تنظر فان أشبه قول المكرى خاصة فالقول قوله انتقد أو لم ينتقد وان أشبهه قول المكثرى خاصة فالقول قوله لم ينتقد الكراء أو لم ينتقد وان أشبهه ما قاله انتقد فان انتقد الكراء فالقول قول المكرى وان لم ينتقد فالقول قول المكثرى واذا كان القول قول المكرى فيحلف ويكون له جميع الكراء واذا كان القول قول المكثرى حلف ولزم الجال ما قال الا ان يحلف على ما دعى فيكون له حصة مسافة برقة على دعوى المكثرى ويفسخ عنه الباقي وان لم يشبهه قول واحد فاقاوتفا سخا وكان له كراء المثل فيما مشى وإيهما نكل قضى عليه لمن حلف

(ص)

ولتى قباهما من حيث المعنى كما تقدم (قوله على أصل ابن القاسم) أى الذى أشار له بقوله سابقا انه لا يراعى الاشبه مع قيام السلعة

(أقوله فان الحكم فيها) أى فى مسئلة المصنف هذه التى نحن فيها (قوله لاخذهم اهاناً من المفهوم) أى مفهوم وبلغنا الغاية أى مع ملاحظة ان السير الكثير حكمه بلوغ الغاية الا ان قوله لاخذهم من المفهوم يتكده على قوله أولاً انكالا على ما مر (قوله ترك هناك بلوغ الغاية) لان قوله والا فكفوت المبيع المتبادر منه انه اذا كان السير كثيراً فقط وان كان يصدق بلوغ الغاية الا انه غير متبادر (قوله حلفا) فبحلف الجلال ما كثر بت اللدنية بمائة ويخلف ٦١ المكترى انما كثر بت منك لمكة

بخمسين (قوله وفسخ) مرتب على دعوى الجلال ولا يتوقف على حلف المكترى وانما حلفه لاسقاط خمسين عنه على دعوى الجلال (قوله فان كان بعدما انتقد الجلال الكراء) أى الكراء على دعوى المكترى وهو الخمسون كما أفاده بمرام (قوله ففسخ عنه الخمسون الاخرى) أى ويلزمه خمسون فقط وبلغه المدينة بعد السير الكثير وقوله وان أشبهه المكري أى وبديل قوله وان أشبهه الخ وقوله وان لم يشبهها الخ كلام مستأنف (قول المصنف فالقول للجمال فى المسافة) أى التى ادعاهوا وبلغه المدينة بعد السير الكثير (قوله ولو أشبهه المكري فقط) فالقول قوله أيضاً وهو تابع فى ذلك للآفاقى وهو يخالف ما سيأتى من انه اذا أشبهه المكترى فقط نقداً لم حكمه حكم ما اذا أشبهه ما لم يحصل نقده وهذا الذى هو الذى أفاده عجم وادعى انه المنقول وتبعه عب و شب ثم قال واعلم ان من جملة ما يعتبر فى شبه المكترى أن يكون

(ص) وان قال اكترىتك للمدينة بمائة وبلغها او قال بل لمكة باقل (ش) اعلم ان اختلافهما فى المسئلة الاولى انما كان فى المسافة فقط والخلاف بينهما فى هذه فى المسافة وفى قدر الاجرة وما وقد اختصر المؤلف الكلام فيها تبعاً للمدونة فلم يذ كر حكم ما اذا كان اختلافهما قبل الركوب أو بعد ركوب سير أو بعد ركوب كثير اعتماداً على ما مر فى المسئلة الاولى فان الحكم فيها اذا اختلفا قبل الركوب أو بعد سير يسير الخالف والتفاضل وما بعد سير كثير فالحكم فيه حكم ما اذا بلغ المدينة فترك هناك اذا عدم السير أو قل لاخذهم اهاناً من المفهوم وترك السير الكثير انكالا على ما مر وترك هناك بلوغ الغاية انكالا على ما هنا وهو وضع عجيب (ص) فان نقده فالقول للجمال فيما يشبهه وحلفا وفسخ (ش) يعنى انه اذا كان اختلافهما بعد ان بلغا المدينة يريد أو بعد سير كثير فلا يخلو اما أن يكون اختلافهما قبل النقده أو بعده فان كان بعدما انتقد الجلال الكراء فالقول للجمال فيما اذا ادعياهما ما يشبهه لانه ترجح جانبه بالنقد ودعوى الشبهه فى المسافة التى بلغاها وهى المدينة فيخلف الجلال لتسقط عنه مسافة ما بقى ويخلف المكترى لتسقط عنه الخمسون الاخرى فالمسافات عند ابن القاسم بمنزلة السلع فإفادات مضى وما بقى يقع النزاع فيه فقوله فيما يشبهه المراد شبهه ما بديل قوله حلفا وقوله وان أشبهه المكري فقط فالقول له بيمين وان لم يشبهها حلفا وفسخ بكراء المثل فيما مضى وسكت عنه لوضوحه وأولالة ما مر عليه وبعبارة ولو أشبهه المكري فقط فسينص عليه ولو أشبهه المكترى فقط فالقول قوله أيضاً يلزم الجلال أن يحمله الى مكة بما قال وان لم يشبهها ما حلفا وفسخ بكراء المثل فيما مضى وترك المؤلفاتين الصورتين انكالا على ما مر (ص) وان لم ينقد فالقول للجمال فى المسافة وللمكترى فى حصته بما ذ كر (ش) أى وان لم ينقد المكترى للجمال الخمسين التى أقربها يريد الموضوع بحاله أى أشبهها بما أو أشبهه قول المكترى فالقول قول الجلال فى المسافة أى فى ان المسافة الى المدينة فقط ولا يقبل قوله فى المائة والقول للمكترى فى حصته أى المسافة بما ذ كر من الخمسين ولا يقبل قوله فى انه لمكة أى ان الكراء لمكة لان بلوغ المسافة المدعاة يرجح قول مدعيها وعدم النقده يرجح قول المكترى بعد عيّن ما أى يخلف كل منهما على ما ادعاه فيخلف الجلال ما كثر بتك اللدنية بمائة ويخلف المكترى انما كثر بت منك لمكة بخمسين وبأخذ الجلال حصته المسافة بان يقال ما تساوى حصته المدينة من ابتداء السير الى مكة باعتبار السهولة والوعورة والامن والخوف فيقال الربع أو النصف مثلاً فيعطى الجلال من الخمسين بتلك النسبة قوله للجمال قبل المناسب هنا الفاء أى للجمال والجواب ان حذف الفاء مع مدخولها جائز كقوله عليه الصلاة والسلام انك ان نذرهم أغنياء خير أى فهو خير والتقدير فهو للجمال أى القول قوله وقوله فى حصته بما ذ كر فياً أخذ حصته المدينة من الخمسين فى الحقيقة أعلمنا قول المكترى وحكم

ما قبضه موافقاً لدعوى المكري) وزائد على دعواه كما اذا ادعى المكري ان الكراء عشرة وادعى المكترى انه خمسة وقد أقبضه عشرة فانه لا يكون قول المكترى مشبهاً فى الفرض المذكور ولو ادعى ان ما أقبضه زيادة على ما ادعاه وديعة أو سلف عند المكترى كذا فى بعض التقارير وهو حسن الا ان تقوم قرينة على صدق المكترى (قوله قبل المناسب هنا الفاء) هذا لا يتأتى على نسخة فالقول للجمال نعم يتأتى على تقدير ان النسخة للجمال من غير اثبات فالقول قوله وان أشبهه قول المكري فقط فالقول له بيمين نقده أم لا فياً أخذ المائة ولا يلزمه غير مسافة المدينة ولو حلف المكترى

(قوله نضى باء لهما) وكذا يقضى بذات التاريخ ويتقدمه (قوله قضى باء لهما) أى مع عيینه لان من يد العدة بالتزلة شاهد لما أتى كذا أفاده بعض الشراح (قوله وان لم يشبه قول المكترى) أى حلف أو لم يحلف فذلك مع قوله أو أشبه ولم يحلف ثلاث صور (قوله ان أشبه مع عيینه) ٦٢ الحاصل انه قد استفيد من كلامه فيما يقبل فيه قول المكترى فقط وفيما يقبل فيه قول

المكترى فقط صور لا يقبل فيها قول واحد منه - ما وهى ما اذا أشبه المكترى ولم يحلف أو حلف ولم يشبه أو لم يشبه ولم يحلف ويجرى مثل ذلك في المكترى وقد تكلم المصنف على بعضها بقوله وان لم يشبهها حلفا أى ويجب الفسخ وكراه المثل فيما مضى قال عجم والظاهر ان حكم باقي الصور كذلك وهو ما اذا أشبهه كل منهما - ما ولم يحلف (قوله حلفا ووجب الخ) قال عجم ومن المعلوم انهما اذا انفكلا يكون كما اذا حلفا لما تقرران نكولهما كحلفها (قوله سواء أشبهه قول أحدهما) صادق بما اذا اشبهها مع الان الاحد مفهومه مفهوم لقب (قوله وقوله ووجب الخ) كذا في نسخته والمناسب ان يقول وقوله فيما مضى يتنازع الخ العامل الاول الكون المحذوف والتقدير فاقتربه المكترى كائن لربها فيما مضى والعامل الثانى قوله فقول ربها أى فقول ربها فيما مضى أى بالنسبة لما مضى والثالث قوله كراء المثل فيما مضى أى كراء المثل بالنسبة لما مضى (قوله فاقول قول المكترى) أى والفرض انهما أشبههما

ما اذا أشبه المكترى وحده سواء نقد للجمال أم لا يحكم ما اذا أشبهه أو لم ينتقد (ص) وان أشبهه قول المكترى فقط فاقول له يمين (ش) أى وان لم يشبهه الا قول المكترى وهو الجمال فاقول قوله يمين ويأخذ المائة ويترك المكترى مكانه فان لم يشبهه قول واحد منهما حلفا وفسخ بكراه المثل فيما مضى (ص) وان أقام بيضة قضى باء لهما والاسقطتا (ش) أى وان أقام كل واحد منهما بيضة على دعواه بدليل قوله قضى باء لهما كان ذلك قبل الر كوب أو بعد ان بلغا المدينة فانه يقضى باء لهما وهو يشمل صورتين ما اذا كانتا عدلتين واحداهما أن يدعدهما وما اذا كانت احدهما عدلة فقط فان تساوى اسقطتا وصارا كئ لابينة لهما فتجربى كل مسألة على تفصيلها وبعبارة وكلام المؤلف لا يشمل ما اذا كانت احدهما عدلة والاخرى فاسقة اللهم الا أن يراد بالفضل في كلام المؤلف ولو على سبيل الفرض أى ولو فرض ان الفاسقة عدلة كانت هذه أعدل منها وهذا القسم أثبتة بعضهم ومثله بقوله زيدا علم من الحار أى لو فرض ان الحار الذى كان زيدا علم منه راجع المرادى على التسهيل قوله وان أقام الخ راجع لجميع الباب (ص) وان قال اكترت عشر ابحمسين وقال بل خمس ابحمسة حلفا وفسخ (ش) يعنى ان من اكترى أرضا أو دارا سنين ثم تنازعا في قدر المدة والاجرة فقال المكترى اكترت عشر سنين بخمسين وقال رب الارض أو الدار بل خمس سنين بمائة ولا بيضة لواحد منهما فانهما يتخالفان ويبدأ صاحب الارض باليمين والموضوع ان التنازع وقع قبل الزرع ولا يراعى هنا نقد ولا عدمه (ص) وان زرع بعضا ولم ينقد فلربها ما اقتربه المكترى ان أشبهه وحلف (ش) يعنى اذا كان تنازعهما بعد ان زرع المكترى بعض المدة أو سكن الدار بعض المدة والحال انه لم ينقد من الكراء شيئا فلربها ما اقتربه المكترى فيما مضى من المدة لان المكترى ترجح جانبه بعدم النقد واستيفاء المنفعة ودعوى الشبهه ويحلف على ما اقتربه وسواء أشبهه قول المكترى أم لا فقله فلربها أى فلربها بحسب ما اقتربه المكترى (ص) والافقول ربها ان أشبهه وحلف (ش) أى وان لم يشبهه قول المكترى أو أشبهه ولم يحلف فاقول قول ربها ان أشبهه مع عيینه (ص) وان لم يشبهها حلفا ووجب كراء المثل فيما مضى وفسخ الباقي مطلقا (ش) أى وان لم يشبهه قول صاحب الدار أو الارض ولا قول المكترى فانهما يتخالفان أى يحلف كل واحد منهما على ما ادعاه ويقضى لرب الدار أو الارض بكراء المثل فيما مضى من المدة أى فيما زرعه أو سكنه ويفسخ الباقي في المستقبل سواء أشبهه قول أحدهما أم لا وهو مراده بالاطلاق وانما فسخ العقد في بقية المدة لدعواه في كرائها أكثر من دعوى المكترى وقوله ووجب كراء المثل فيما مضى يتنازع فيه جميع العوامل السابقة (ص) وان نقد فتردد (ش) هذا قسم قوله ولم ينقد أى وان نقد المكترى الكراء والموضوع بحاله فهل القول قول المكترى لانه ترجح جانبه بانتقاد الكراء ولا فسخ أولا يكون القول قوله بل يرجع في ذلك للأشبهه كالم لم ينقد على التفصيل بل المتقدم

بجواب * ذكر فيه الجعل وما يتعلق به

وأفرده

أو أشبهه المكترى خلافا لاطلاق المصنف هذا هو الموافق

للقول أى وأما اذا نقد ولم يشبهه المكترى فقط فحكم ذلك حكم ما تقدم فيما اذا لم يحصل نقد (قوله ولا فسخ) بخلاف المسئلة المتقدمة وهى مسألة عدم النقد فالفسخ في بقية المدة مطلقا سواء بقي من المدة المتفق عليها شيء أم لا بجواب الجعل (قوله ذكر فيه الجعل) أى من حيث الصحة المشار لها بقوله صحة وأراد بما يتعلق بها المسائل اللاحقة

(قوله ببعض أحكام) أي تتشارك مع الاجارة في بعض الاحكام وتنفرد عنها في البعض أما الاشتراك فكما اشترط في الاجارة أن تكون طاهرة منتفعة بالخدمة ترط في الجعل ان يكون كذلك ومراذبا لجعل الدراهم مثلا المجعولة ومثال المخالفة ان الاجارة لازمة بالعقد دون الجعل (قوله أصل منفرد الخ) سيأتي بقوله ان الاجارة أصل له فاما ان يقال ان قوله لا يقاس عليه نفسه فير فلا ينافي ما سيأتي من ان الاجارة أصل (قوله وهو ان يجعل الخ) هذا تعريف غير تعريف ابن عرفة (قوله ولا ينقذه اياه) أي لا يشترط نقذه لان النقص لا يطوعا جائز (قوله في زمن معلوم) أي المشار له بقوله لا بشرط ترك ما شاء فانه في المعين (قوله ما فيه منفعة) معمول لقوله يعمل أي ما فيه منفعة أي بعد تمام العمل فلا ينافي قوله الا في مما لا منفعة فيه للجاعل (قوله على خلاف في هذا) سيأتي ان المصنف يذكره حيث قال وفي شرط منفعة الجاعل قولان (قوله على انه) أي داخبا على انه (قوله مما لا منفعة الخ) يحتمل أن يكون حالا من ضمير يكمله أي حال كون ذلك العمل من عمل لا منفعة فيه للجاعل الا بعد تمامه وجعله حالا من قوله ما فيه منفعة مبين له بعينه (قوله والخطر) عطف مرادف (قوله والاصل فيه) أي في جوازه (قوله ولمن جاء به) أي بصواع المالك الذي فقد وجب بعير من الطعام وأتابه زعيم أي كفيل (قوله من كافة المسلمين) أي غير ٦٣ المسانعين له وقوله من قتل قتيله

فله سببه لا يخفى أن الجعل هنا الذي هو الاجر غير معلوم وان كان هو السلب المعتاد لانه يختلف الا أن يقال الغالب عليه عدم التفاوت ووجود التفاوت فرد نادر (قوله وخرج بالآدمي كراء السفن الخ) الاولى ان يحذف كراء ويقول وخرج بالآدمي السفن أي فان العقد على منفعتها لا يقال فيه جمالة وقوله والمساقاة الخ الاولى أن يقول وخرج بعوض عما اذا كان العوض ناشئا عن محله فان العقد في ذلك لا يقال فيه جمالة بل قراض أو مساقاة أو شركة وقوله ما معناه أي كلاما معناه أي فلم يذكر لفظ ابن عرفة بل

وأفرد عن الاجارة بباب لاختصاصه ببعض أحكام والجعالة بفتح الجيم وكسر هاء وضمها ما يجعل على العمل وهو رخصة فهو أصل منفرد لا يقاس عليه وهو ان يجعل الرجل للرجل أجرا معلوما ولا ينقذه اياه على ان يعمل له في زمن معلوم أو مجهول مما فيه منفعة للجاعل على خلاف في هذا على انه ان كمله كان له الجعل وان لم يتم فلا شيء له مما لا منفعة فيه للجاعل الا بعد تمامه وقد أنكر هذا العقد جماعة من العلماء ورواوه من الغرر والخطر والاصل فيه قوله تعالى وان جاء به حمل بعير وأتابه زعيم مع العمل من كافة المسلمين وقوله عليه الصلاة والسلام يوم نحزن من قتل قتيله لا فله سلبه وحد ابن عرفة حقيقة العرفية بقوله عقد معاوضة على عمل آدمي بعوض غير ناشئ عن محله به لا يجب الاتمامه وخرج بالآدمي كراء السفن وكراء الارضين والرواحل وبقوله غير ناشئ عن محله المساقاة والقراض وشركة الحرث وقوله به قال ابن عرفة ما معناه انه زعيده خوف نقض عكس الرسم بقوله ان آتيتني بعبدى الا بقى فلاك عمله كذا وأخدمته شهر افانه جعل وان كان فاسد للجعل بعوضه والمعرف حقيقة المعروضة للصحة والفساد وبيان ذلك ان التعريف لما هيته الجعل المطلق القابل للصحة والفساد ولو اقتصر على قوله غير ناشئ عن محله لمحافظة على طرده لاخراج المساقاة والقراض اكان رسمه غير منعكس فيقال حافظ على طرده فاخل بعكسه فان صورة النقض المذكورة من الجعالة الفاسدة وقد شاركت القراض فيما خرج به لان عوضه انشأ عن محل العمل فتكون خارجة والمقصود دخولها وان كانت فاسدة فزاد به لئلا يدخل الصورة المذكورة وضمير محله عائدا على عمل آدمي وضمير به كذلك وتقديره عوض من صفته انه غير مأخوذ من محل العمل بسبب عمل عاملاها

معناه (قوله أو الرسم الخ) كأنه أراد بالرسم التعريف ويكون تنويها في العبارة والمعنى واحد ويحتمل ان يكون إشارة الى ان هذا يحتمل أن يكون حدا وان يكون رسما والحدثي آخر (قوله نشأ عن محل العمل) أي الذي هو العبد الا بقى مثلا والحاصل ان محل العمل المال في القراض والعبد في الجعالة فالقدر الذي يأخذه العامل في كل نشأ عن محل العمل وهو المال والعبد الا انه في القراض نشأ عن المال بسبب عمل العامل والسبب يلزم من وجوده الوجود ومن عدمه العدم وتولد من وجود عمل العامل في المال ذلك الربح وأما الجعل فانه وان نشأ عن محل العمل وهو العبد الا انه ليس بسبب عمل العامل لانه لا يلزم من الاتيان بالعبد خدمته اياه فاذا علمت ذلك فقوله به متعلق بناشئ والنفي منصب تارة على القيد الذي هو قوله به وكأنه قال لم يكن ناشئا عن محل العمل بسبب عمل العامل فلا ينافي انه ناشئ عن محل العمل وهو العبد لا بسبب عمل العامل كهذه الصورة فان الجعل نشأ عن العبد وخرج منه لكن ليس بسبب عمل العامل الذي هو الجاعل أي لا يلزم من وجوده الوجود أي ولا يكون عمل العامل سببا فاعيا فيه وتأمل قولنا فاعليا فلا تنقذ وتارة ينصب على القيد كما اذا جعلت له تحت اتيانه بالعبد الا بقى دينار فان ذلك الجعل لم ينشأ عن المحل أصلا أي لم يخرج من العبد فليس العبد سببا فاعليا فيه (قوله انه غير مأخوذ) أي خارج

(قوله لان عوضها الخ) المناسب للفظ ابن عرفة أن يقول لان عوضها وان نشأ أي خرج عن محل العمل وهو العبد لكنه ليس بسبب عمل العامل الا ان معنى كلامه صحيح في حد ذاته بمعنى ان العوض وهو خدمته شهر الم يخرج من نفس عمل العامل الذي هو الاتيان بالعبد أي لم يكن الاتيان سببا فاعلمنا فيه وقوله بل أخذ من عمل المحل أي بل أخذ من عمل العبد أي انه بعض عمل العبد لا بسبب عمل العامل بحيث يلزم من اتيان به خدمته شهر وذلك لانه لا يلزم من اتيان به ان يخدمه شهر الجواز ان يجعل له دراهم في مقابلة اتيانه أولا يعطيه شيئا ثم انه يرد على تعريف ابن عرفة ما اذا جاء عليه على غرس أصول حتى تبلغ حد كذا ثم هي والاصول بينهما ما فان هـ ذائشي عن محله به وأجيب بان هـ ذاليس جعله محضة وانما هي جمالة واجارة ويبيع كما قاله ابن عرفة (قوله في الآدمي) أي مثلا (قوله أي حصة الجعل الخ) فيه اشارة الى ان قول المصنف صحة مبتدا وقوله بالتزام خبر والباء في التزام سببية وقوله التزام أي على قدرانه أي بالعبد لا ببق مثلا الا انك خبر بان المفهوم منه ان حصة الجعل لا تكون الا من الرشد يدمع ان قضية الاحالة على الاجارة المحالة على البيع ان الجعل اذا وقع من سفيه أو صبي يكون صحيحا غير لازم الا ان يقال أرد بالصفة الصحة التامة التي معها لزوم (قوله علم الخ) لا يخفى ان الجعل كما يشترط فيه العلم يشترط أن يكون طاهرا منتفعا به الخ مقدورا على تسليعه وأجيب بانه انما اقتصر ٦٤ على ذلك لدفع توهم اشتراط جهله كالجعل عليه اذن شرطه ان يجهل امكانه ثم انه

اعتراض بان التزام الجعل فرع عن لزوم العقد مع ان العقد غير لازم وأجيب بعدم التسليم لان للشخص أن ياتزم درهما الشخص والدرهم ليس لازماله قبل ذلك (قوله لانه الذي تظهر فيه الخ) لا يخفى ان كلام المصنف ليس في لزوم العقد بل في التزام العوض وقد تقدم ان التزامه لا يلزم ان يكون فرع عن لزوم العقد (قوله وبه يندفع اعتراض ابن غازي) أي لانه قال يشترط في العامل أيضا التأهل فلم يقتصر على اشتراطه في الجاعل فقط (قوله والمراد بالجعل الخ) دفع به

فقد دخل صورة الجمالة الفاسدة لان عوضها غير ناشئ عن عمل عاملها بل أخذ من عمل محلها لا بسبب عمل عاملها وقوله لا يجب الاتمامه الجملة صفة لعوض أي بعوض موصوف بكونه لا يجب الاتمامه فيخرج بذلك الاجارة في الآدمي لان عوضها يتبعه على قدر العمل (ص) حصة الجعل بالتزام أهل الاجارة (ش) أي حصة عقد الجعل كائنة وحاصلة بسبب التزام أهل الاجارة جملة معلوما والمراد بالاهل المتأهل أي الصالح لعقد الاجارة وتقدم أنه أحال عاقد الاجارة على البيع وتقدم في البيع مانصه وشرطا عاقد تميزه لا بسكر فتدو وزومه تكليف الخ وقوله (جعل علم) أي عوضا معلوما وانما اقتصر على الجاعل لانه الذي تظهر فيه فائدة لزوم العقد بعد الشروع في العمل وأما المجهول له فلا يتوجه عليه اللزوم لا قبل ولا بعد فتضيع فائدة الاشتراط فيه وبه يندفع اعتراض ابن غازي وبعبارة المراد بالجعل الاول العقد وبالثاني العوض وانما اكتفى بشرط الجاعل عن شرط المجهول له لان ما كان شرط في الجاعل كان شرط في المجهول له فاكفى باحد المتساويين عن الآخر والالقال جعللا وعملا لا يكون قوله بالتزام الخ شرط في المجهول له أيضا ومن شرط الجعل أن يكون فيما يجهل ان مكانه فان علم أحدهما مكانه فان ذلك لا يجوز فان علم الجاعل فقط وجهل العامل فله الاكثر من الجعل وأجر المثل وان علم المجهول له فقط فلا شيء له وقال ابن القاسم في العتبية له بقدر تبعه (ص) يستحقه السامع بالتزام

اعتراضا وارد على المصنف بان في كلامه دور اذا أخذ الجعل في تعريف الجعل بناء على ان ذلك تعريف (ش) والجواب ما علمت ولك ان تقول انه يرد اعتراض على المصنف من وجه آخر وذلك لانه يقتضي ان حصة هـ ذال العقد متوفرة على التزامه قبل بقاء يكون هـ ذال العقد معلوما قبل ذلك وهذا فاسد قطعا (قوله وانما اكتفى) جواب ثان عن اعتراض ابن غازي (قوله لان ما كان شرط في الجاعل ان شرط في المجهول له) لا يخفى انه على هـ ذال الجواب يكون في عبارة المصنف حذف وكأنه قال بالتزام أهل الاجارة جعللا وعلا علم مع ان عمل العامل لا يتعلق به التزام أصلا الآن يقال ارتكب التسميع وان المعنى انه لا يستحق العوض الا اذا حصل منه العمل وهو الاتيان بالعبد لا ببق مثلا (قوله فان ذلك لا يجوز) ثم انه لا يخفى ان من ادعى عدم العلم منهما كان القول قوله لان الاصل في العقود الصحة (قوله فلا شيء له) أي لان الاتيان به صار واجبا عليه حيث علم مكانه ور به لم يعلم وبقي اذا علم ان له جعل مثله نظر السبق الجاعل بالعداء كذا فيل والذي أقوله انه اذا علم كل منهما محله وتعاقده معه على انه يأتي به من الموضع المعلوم لهما انه لا يجوز في ذلك ويكرن له مانعا قدمه عليه في مقابلة تبعه وسفره للموضع المعلوم لهما (قوله وقال ابن القاسم في العتبية له بقدر تبعه) ضعيف كما يستفاد من كلام غيره وبعبارة شب فان علما أو أحدهما فسد ويكون على الجاعل في علمه دون المجهول له الاكثر من الجعل وأجر المثل ولا شيء للمجهول له في علمه دون الجاعل ويكون انما ضامنا ان لم يعلم به بموضعه ولو أخذ جعللا على اعلامه بموضعه رده ولو انكر الجاعل عمل المجهول له فالقول قول الجاعل اه وقد علمت الكلام في علمها (قوله يستحقه السامع بالتزام) أي السامع من الجاعل أو بواسطة ان ثبت ان الجاعل وقع منه ذلك فالمراد

السامع بواسطة وبلا واسطة ولونه ددت والظاهر ان المراد بالسامع من علم بقول ربه وقوله يستحقه في قوة الحصر أى لا يستحقه الا بالتمام (قوله ترك عمل) أى أجره عمل (قوله كما يشعربه التعبير بكراه) أى لما علمت ان التفرقة بين الاجارة والكراه اصطلاح غالب فقط (قوله وقعت بافظ اجارة أو جمالة) فيه اشارة الى انها اجارة وتعطى حكم اجارة البلاغ وان العقد فيها لازم ولو قدر ان التعبير وقع بافظ جمالة (قوله وأدخات الكاف) فيه شئ وذلك لان كاف التشبيه ٦٥ لا تدخل شيئاً (قوله لانها اجارة

مضمونة) راجع لقوله وقعت بافظ اجارة وقوله وعلى بلاغ راجع لقوله وجمالة وحاصله انها لما كانت اجارة موصوفة بانها على بلاغ شابهت العمل فلذلك قلنا وقعت بافظ اجارة أو جمالة فتدبر (قوله وعلى بلاغ) كذا في نسخة (قوله بتعريف شدة الارض) مصدر مضاف للفعل لا يخفى ان ذلك اذا وقع العقد على البئر على طريق الاجارة لا الجمالة المحققة (قوله متردد بين الاجارة وأن تكون جمالة) ولذلك وقع الاختلاف بدليل قوله بعد بسبب الخ (قوله كلها من الاجارة) أى لا غير (قوله فانها من الجمالة) أى فانها محتملة لان تكون جمالة وذلك لانه سيأتى ان حفر البئر اذا وقع في الموات يقع اجارة ويقع جمالة وأما في الدار فاجارة لا جمالة (قوله لا يقال) ورود على قوله الامسثلة الحافر (قوله بحسابه) أى بحساب الكراء الاول لا بنسبة الثاني فليس داخل في قول المصنف الا أن يستأجر على التمام فنسبة الثاني لان ما يأتى في

(ش) يعنى ان العامل ان تم العمل استحق الجمل والا فلا يستحق شيئاً وكان القياس ان له أجر عمله جراً على الاجارة جاءت السنة بترخيص ترك عمل لم يتم في الجمالة وان بقيت الاجارة على حالها (ص) ككراه السفن (ش) هذا تشبيه في انه لا يستحق فيه الاجرة الا بالتمام وهو اجارة لا جمالة كما يشعربه التعبير بكراه قال في المدونة من ا كثرى سفينة فغرقت في ثلث الطريق وغرق ما فيها من طعام وغيره فلا كراء لربها وأرى ان ذلك على البلاغ وبعبارة تشبيهه في انه لا يستحق شيئاً الا بتمام العمل وقعت بافظ اجارة أو جمالة لانها اجارة مضمونة وعلى بلاغ وأدخات الكاف ما أشار اليه ابن الحاجب ونصه مشارطة الطبيب على البرء والمعلم على حفظ القرآن والحافر على استخراج الماء بتعريف شدة الارض وبعد الماء وكراه السفينة متردد بين العمل والاجارة التوضيح هكذا ذكر ابن شاس الاربعة وزاد المغارسة وهي ان يعطى الرجل أرضه ان يغرس فيها عدد من الاشجار فاذا بلغت كذا كانت الارض والاشجار بينهما قال وكل هذه الفروع مختلفة فيها وسبب الخلاف في جميعها تردد هاهنا بين المعتبرين ابن عبد السلام وظاهر المذهب ان هذه الفروع كلها من الاجارة الامسثلة الحافر فانها من الجمالة ولا يقال ان الاجارة على البلاغ مساوية للعمل في ان الاجرة فيها لا تستحق الا بتمام العمل لانه لا يلزم من استوائهما في هذا الوجه استوائهما في غيره فان الاجارة على البلاغ لازمة بالعمدة بخلاف الجمالة ونص يحضون على ان الاصل في مداواة المريض الجمالة ووجه ترده هذه الامور بين الجمالة والاجارة لانه لما لم يكن للعامل شئ الا بالتمام شابهت الجمالة ولما كان اذا ترك الاول ثم اكمل غيره العمل يكون للاول بحسبه شبهت الاجارة قوله بتعريف شدة الارض وبعد الماء الباء للمصاحبة وهي تجرى مجرى الشرطية (ص) الا أن يستأجر على التمام فنسبة الثاني (ش) هذا يخرج من قوله يستحقه السامع بالتمام أى فليل التمام لا يستحق شيئاً الا أن يستأجر ربه أو يجاعل من يتم عمله فانه يكون للاول بنسبة عمل الثاني أى بنسبة ما أخذ الثاني سواء عمل الثاني قدر على الاول أو أقل أو أكثر لان الجاعل قد انتفع بما عمله له المجمعول مثل ان يجعل للاول خمسة على عمل خمسة مثلاً الى موضع ما يوم فلغها نصف الطريق وتركهما للعمل للآخر عشرة دراهم مثلاً على تبليغها النصف الاخر فان الاول يأخذ عشرة لانه الذي ينوب فعل الاول من اجارة الثاني لان الثاني لما استوفى نصف الطريق بعشرة علم ان قيمة اجارته يوم استأجر عشرة ولا يقال ان الاول قدرضى ان يحملها جميع الطريق بخمسة فكان يجب ان يعطى نصفها والمائة جائزة في الجمل وغيره لانا نقول لما كان عقداً الجمالة مختلماً من جانب المجمعول له بعد العمل فلما تركه بعد ان حمل نصف المسافة صارت تركه له ابطالاً للمعقد من أصله وصار الثاني كاشفاً مبيته لما يستحقه الاول فعلى الجاعل للاول نسبة انتفاعه بالثاني ثم انه لا مفهوم لقوله يستأجر أى أو يجاعل أو يأتى به بنفسه أو غلامه فقوله فنسبة الثانية الثانى أى

٩ خرشي خامس غير السفينة وفي غير ما يتردد بين الاجارة والجمالة وأما كراء السفن وكراه هذه المسائل المترددة كلاجرة في الاجارة الصريحة كذا أفاده بعض الشيوخ (قوله الا أن يستأجر على التمام) أى ربه احترازاً عما لو استأجر أو جاعل نفس العامل الاول على التمام فيستحق الجمل المعقود عليه أولاً فقط وأفهم قوله الا أن يستأجر على التمام انه لو انتفع به في المحل الذي وصل له العامل يبيع أو غيره فان له من المسمى بحسبه وهو كذلك

(قوله ما اذا عمله مجانا) أى أو عمله بنفسه (قوله لكان أشمل الخ) وأولى لو قال الآن ينتفع به ليشمل مالو باعه صاحبه قبل تمام العمل لكان في صورة البيع قبل تمام العمل انما يكون للعامل بنفسه بعه عمله من المسمى له ابتداء لانه ليس ههنا ثان هذا ما استظهره عجم في شرحه (أقول) والظاهر خلافه بل الباب على وتيرة واحدة لوجود العلة المشار اليها بقوله لانا نقول الخ في صورة البيع (قوله فاستأجر على ما بقى) أى أو باعه بموضع الغرق أو انتفع به بوجه من وجوه الانتفاع (قوله وليس له كراء ما ذهب) أى لعدم تمكنه من قبضه (قوله وكذا لو فرط في نسخة الشارح وكذا بالكلية ولا مناسبة لها فالأولى جعلها لا ما وتكون للتعليل المحذوف وبصير المعنى وليس له كراء ما ذهب بالغرق لعدم تمكنه وبذلك العلة يعلم انه لو فرط المكترى في نقل متاعه يصير ضامه لا الانتفاء تلك العلة لانه صار متعكفا (قوله قبل ان يقبضه) أى بعد ان يعمل عماله بال كما قيده فاذ علمت ذلك فقول المصنف بالتمام حقيقة أو حكما كهذا ولو قال ٦٦ المصنف أو استحق فيكون معطوفا على يستأجر لكان أحسن وأقل كلفة (قوله عند

ابن القاسم الخ) أجل في ذكر الخلاف وعبارة تت مفعلة ببيان المراد ونصه وان استحق الشيء الجماعل على تحصيله عبدا أو غيره لغير من جاعل عليه وانما الجعل يلزم الجماعل اذا أتى به العامل عند ابن القاسم ولولم يسلمه الجاعل لانه الذي أدخله في العمل ظاهره ولا رجوعه بالجعل على من استحقه وهو كذلك عند ابن القاسم وقال محمد عليه الأقل من المسمى أو جعل المثل الى ان قال تت ثم بالغ على مالو كان عبدا واستحق بحرية فقال ولو بحرية فان الجعل لازم للجماعل عند ابن القاسم وعليه جماعة وأشار بلواقول أصبغ بسقوطه عنه وأما ان استحق برق فلا إشكال في لزوم ذلك ولا شيء على مسخفه عند ابن القاسم (قوله عرض

فالأول من الاجر بنفسه عمل لثاني لو كان له نفسه في ذلك ما اذا عمله مجانا ولو قال الا أن يتم العمل لكان أشمل ثم ان الاستثناء يرجع لكراء السفن ولما قبله كما هو ظاهر كلام المؤلف كالمشارح لكانه خلاف ما يفهمه كلامه في التوضيح ومن وافقه من انه راجع لما قبل كراء السفن ولا يصح رجوعه لكراء السفن وعليه فن استأجر مكرها الجعل كقوله فغرق في أثناء الطريق وذهب بعض القوم وبقي البعض فاستأجر على ما بقى فان الأول كراء ما بقى الى محل الغرق على حساب الكراء الاول لا بنفسه الثاني وليس له كراء ما ذهب بالغرق وكذا لو فرط المكترى في نقل متاعه بعد بلوغ الغاية فان عليه جميع الكراء (ص) وان استحق ولو بحرية (ش) يعنى ان المجهول له يستحق الجعل على الجاعل اذا أتى بالعبد الا بقى الى ربه ولو استحقه شخص بحرية قبل ان يقبضه ربه لانه هو الذي ورطه في العمل ولا يرجع الجاعل بالجعل على المستحق عند ابن القاسم وهو المشهور فهو مباغاة في استحقاق الجعل (ص) بخلاف موته (ش) يعنى ان الجاعل اذا أتى بالعبد الا بقى فبات في يده قبل ان يسلمه له ربه فانه لا يستحق شيء أمن الجعل لعدم تمام العمل كالموت هرب العبد وأما موته بعد ان أسلمه لسيده فانه يستحق الجعل بتمامه ومن المعلوم ان حقيقة الموت عرض بضاد الحياة أو هو عدم الحياة فاذا أسلمه منفوذ المقاتل فقد سلمه حيا وقد أعطوا حكمه منفوذ المقاتل حكم الحى في بعض المسائل والفرق بين الاستحقاق بحرية وبين موته ولعله عدم النفع بالميت وأيضا الاستحقاق يحصل عن عدا من المالك في الجملة بخلاف الموت والظاهر ان الفقد والاسر والغصب كالموت (ص) بلا تقدير زمن الا بشرط ترك متى شاء (ش) يعنى ان الجعل لا يجوز فيه تقدير الاجل للجهل والغرر اذ لو قدر زمن يقع فيه لاحتمل أن ينقض قبل تمام العمل فيذهب عمله باطلا الا أن يكون اشتراط عليه أن يترك العمل متى شاء فانه يجوز ضرب الاجل فيه حينئذ خلفه الغرر فقوله الا بشرط ترك متى شاء مستثنى من مفهوم ما قبله فان قيل شأن هذا العقد الترتيب فيه

بضاد الحياة) فيكون وجوده يمكن رؤيته (قوله فقد سلمه حيا) والظاهر ان هذا عام في سائر أفراد الحيوان حتى في غير آدمي فاذا سلمه حيا لزمه العوض ولا يقال غير آدمي لا فائدة فيه بعد انفاذ مقاتله لانا نقول ان المصنف انما أسقط العوض بالموت فقط والاصل العموم وأيضا منفوذ المقاتل يعمل فيه الذكاة على بعض المذاهب (قوله في بعض المسائل) كالموت ما برئته منفوذ المقاتل بعد ان أنفذت مقاتله ولم تخرج روحه فانه برئته في تلك الحالة (قوله ولعله عدم النفع بالميت) لا يخفى ان هذا موجود في الذي مات بعد القبض الا أن يقال بالقبض ووصل الى المحل (قوله والظاهر الخ) لا يخفى ان مقتضى الفرق المذكور انها كالاستحقاق للموت والظاهر ان هبته كالعتق وأما بيعه قبل رؤية المامل له فلا يصح (قوله بلا تقدير زمن) أى سواء شرط عدم النقص أو سكت سواء وقع بلفظ جعله أو لا بلفظ جعله ولا اجارة (قوله الا أن يكون اشتراط عليه الخ) قال للقاني وتبعه شب والحاصل ان معنى كلام المصنف انه ان قدر زمن لا بد من اشتراط الترتيب متى شاء وان له بحساب ما عمل وذلك بقريضة العلة وهى القرار من اضاعة العمل باطلا فالعلة قريضة على ارادة الشرط الثاني في كلامه ولا بد من هذا انتهى

(قوله ولا لتأ كيد النفي) فيه أنه إذا كان العطف على مدخول الجار لا تكون لتأ كيد النفي ولا تكون لتأ كيد إذا كان العطف على تقدير (قوله وليس المراد ظاهر العبارة الخ) انما قال ظاهر العبارة لأنه يمكن التأويل بأن يراد به شرط اشتراط وفي العبارة تقديم وتأخير والتقدير بلا اشتراط نقد (قوله والا لكان التقدير الخ) أي وهذا ليس بصحيح لأنه يقتضي أنه لا بد من النقد بالفعل وأما قوله ولا يخفى ما فيه فليس مرتبطاً بذلك بل هو مرتبط بقوله معطوف على بتقدير زمن والمعنى ولا يخفى ما في ذلك العطف لأنه ليس المعطوف عليه الجار والمجرور بل المعطوف عليه المجرور وقوله سهواً أي لأنه ليس المعطوف عليه قوله بل بل المعطوف عليه مدخول الباء (قوله وأجاب بعض الخ) لأنه لا كان حرف الجر منزلاً ٦٧ منزلة الجزء لعدم الفصل بينهما فهو

غير مستعمل بذلك معطوف غير مستعمل على قوله بلا تقدير زمن وان كان حرف الجر ملاحظاً من جهة العمل (قوله جازت فيه الاجارة) أي وحينئذ يكون العمل أخص من الاجارة فيطابق ما في التهذيب من ان العمل أخص وأما كلام المصنف فيوهم بحسب ظاهره من ان الاجارة فاعل جازاذا الاجارة أخص والعمل أعم ومع تسليم كلام التهذيب وارجاع كلام المصنف له كما أفاده الشارح من ان العمل أخص يجعل الاجارة مبتدأ خلاف التحقيق والتحقيق كما قال عجم ان بينهما عموم والخصوص من وجه يجتمعان في مسائل وينفرد العمل في مسائل والاجارة بمسائل حينئذ تصح الجمالة في شيء لا تصح فيه الاجارة فحفر الآبار والعيون ونحوها في أرض ملكك تجوز اجارة لاجمالة وأما ما جهل من

متى شاء فلم كان العقد غير جائز عند عدم الشرط وأجيب بأن المجموع له عند عدم الشرط دخل على التمام وان كان له الترتك وحينئذ ففرقه قوى وأما عند الشرط فقد دخل ابتداء على انه مخير ففرقه خفيف (ص) ولا تقدم مشـ شرط (ش) يعني ومن شروط صحة العمل أن لا يشترط النقد فيه فان شرط النقد فسد العقد سواء حصل نقد بالفعل أم لا للدوران بالعمل بين الثمنية ان وجد الآتي وأوصله الى ربه والسلفية ان لم يوصله الى ربه بأن لم يجده أصلاً أو وجدته وهرب منه في الطريق وأما النقد تطوعاً فإثر فلو قال بلا شرط نقد لكان أحسن لان عبارته تعطى ان الذي يفيد العمل انما هو النقد بالفعل لا شرطه وليس كذلك وبعبارة ولا تقدم مشـ شرط معطوف على قوله بلا تقدير زمن أي وبلا تقدم مشـ شرط ولا لتأ كيد النفي والعاطف الواو وليس المراد ظاهر العبارة والا لكان التقدير صحة العمل بلا تقدم مشـ شرط ولا يخفى ما فيه ولهذا جعله البساطي سهواً فقال وقول الشارح انه معطوف بلا تقدير زمن سهواً انتهى وأجاب بعض عن الشارح انظره في الشرح الكبير (ص) في كل ما جاز فيه الاجارة بلا عكس (ش) معنى هذا الكلام أن كل شيء جاز فيه العمل كحفر الآبار في المواضع جازت فيه الاجارة وليس كل ما جازت فيه الاجارة يجوز فيه العمل كحياطة ثوب وخدمة شهر وبيع سلع كثيرة وحفر الآبار في ملكه وانما امتنع العمل في هذه الامور مثلاً لأنه يبقى للجماع فيه منفعة ان لم يتم المجموع له العمل فالاجارة أعم منه والعمل أخص منها في كل موضع جازت فيه الاجارة لا يلزم أن يجوز فيه العمل اذ لا يلزم من وجود الاعم وجود الاخص فلا يلزم من وجود الحيوانية وجود الناطقية وكل موضع جاز فيه العمل تجوز فيه الاجارة اذ يلزم من وجود الاخص وجود الاعم فيلزم من وجود الناطقية وجود الحيوانية فالضمم يرفى جاز يرجع للعمل والاجارة مبتدأ وكل ما جاز فيه خبر مقدم (ص) ولو في الكثير الا كبيع سلع كثيرة لا يأخذ شيئاً الا بالجميع (ش) المشهور ان العمل يجوز على بيع أو شراء سلع كثيرة من ثياب أو حيوان أو دواب الا أن يكون العمل وقع على بيع سلع كثيرة أو على شرائها على شرط أن لا يأخذ شيئاً من عمله الا ان باع أو اشترى الجميع فلا يجوز والعرف كالشرط وأما لو دخل على انه له بحساب ما باع أو ابتاع لجاز لا يقال الجمالة لا يستحق العامل فيها شيئاً الا بانتهاء العمل فالعقد مقتضى للشرط لا تناقض كثرة السماع بمطابقة عقد متعددة وهو يستحق عمله في كل عقدة

الاعمال كالاتمان بالآتي فتصح فيه الجمالة لا الاجارة ويجوز ان في حفر بئر مواتا فان عين شيء فيها كان اجارة والا كان جمالة وبقيت صورة لا تصح اجارة ولا جمالة مالا يجوز له فعله كعمل الخمر أو ما يلزم فعله كالمسالة قال محشي نت وهو غير مسلم فقد قال أبو الحسن المصنف ولا يعترض على هذه الكلية بالآتي لكونه لا يجوز فيه الاجارة بل يجوز على أن يطلب كل يوم بكذا أو يطلبه من موضع كذا اوله كذا انتهى (قوله أو على شرائها) فيه إشارة الى ان الكفاف أدخلت الشراء على الصواب خلافاً للعوفي (قوله وأما لو دخل على الخ) أي بشرط أن لا يسلم له جميع الثياب وان يشترط ان له الترتك متى شاء وانما اشترط أن لا يدفع اليه الثياب لأنه قد لا يبيعه فينتفع به بالحفظ العامل لها واذ اسكت عن شرط أن لا يأخذ شيئاً الا بالجميع فالظاهر عدم الجواز لان الجواز مقيد بما اذا دخل على ان كل ما باع شيئاً أخذ بحسابه انتهى

(قوله وفي شرط الخ) محلهم اذا كان بعد تمام العمل واقتصر ابن يونس على اشتراطها وظاهر كلام عياض في التنبهات انه المشهور
 وأما قبل تمام العمل فهل يشترط انتفاء منفعة الجاعل أم لا قولان أيضا والحاصل ان أقوى القولين اشتراط المنفعة والا كان
 من باب أكل أموال الناس بالباطل (قوله لانه لا يعرف حقيقة) أي حقيقة اخراج الجان أي لا يدرك حاله من كونه يحصل
 أولا يحصل قال الابن في شرح مسلم وكان الشيخ يقول ان تكرار النفع بذلك فانه يجوز ولو باللفظ المجعوب وبعضهم يقول ان كان ذلك
 باللفظ العربي جاز والا فلا قال بعض الشيوخ من شيوخ شيوخنا وينبغي أن يقول على ما للشيخ ووجه ما قال الشيخ كما أفاده
 بعض شيوخنا عن بعض شيوخه ان تكرار النفع يؤذن بانه ليس فيه شيء ممنوع انتهى (قوله أولم يقل شيئا) أقول ان المصنف
 يصدق بهذا لان السالبة تصدق ٦٨ بنفي الموضوع (قوله الا باق) بضم الهمزة وتشديد الباء جمع آبق (قوله فانها ما

ينحالفان) قال عجي ويبدأ
 أحدهما بالقرعة تقرير وقد
 يقال يبدأ بالباطل لانه يأتى
 منافعه (قوله وبعبارة وان
 أشبهامها) فاقول ان يبدأ
 العبد) هذا الحل مخالف لما
 قبله ونسبه به عب لبعض
 التقارير بعد ان ذكر القول
 الاول وقوله والظاهر الخ هذا
 من تنمة هذا التقرير والمعنى
 فان وجد ولكن ليس يبدأ
 واحدا منهما أى فى موضوع
 ما اذا أشبهامها أى وأما اذا
 أشبه أحدهما فالقول قوله كما
 نص عليه والظاهر قوة هذا
 التقرير ولذا اقتصر بعضهم
 عليه (قوله لافى السماع
 وعدمه) أى وهو الذى
 حل به ثبت المصنف فانه
 قال بعد تخالفهما أى بأن
 يدعى العامل انه سمع وأتى به
 للمالك وقال ربه لم يسمع بل
 أتى به حسبه فيجعل للعامل
 جعل مثله وظاهر الشارح

بانتها عمله فيها وحينئذ فالشرط منافى لقتضى العقد والاستثناء من قوله ولو فى الكثير (ص)
 وفى شرطه منفعة الجاعل قولان (ش) يعنى هل من شرط صحة الجعل أن يكون للعامل فيه منفعة
 أولا يشترط ذلك فيه خلاف وينبئ على ذلك لو جاعل شخص شخصا على أن يصده وهذا الجعل
 وينزل منه من غير أن يكون للعامل منفعة باتيان حاجة منه هل يصح أم لا ولا يجوز الجعل على
 اخراج الجان عن الرجل لانه لا يعرف حقيقة ولا يوقف عليه وكذلك الجعل على حل المربوط
 والمصور لانه لا يعرف حقيقة ذلك كما ذكره المواق (ص) ولم يسمع جعل مثله ان اعتاده
 (ش) يعنى ان المالك اذا قال من أتى بعبدى الا ببق أو بعير الشارد فله كذا أولم يقل ربه شيئا
 فجاء به شخص لم يسمع كلام سيده ولكن عادته طلب الضوال والاباق فانه يسمع تحقق جعل مثله
 سواء كان جعل مثله مثل المسمى أو أقل أو أكثر منه فان لم تكن عادته طلب ما ذكر فلا جعل
 له وله النفقة كما باتى وظاهر قوله وان لم يسمع الخ ولو كان ربه يتولى الاتيان به بنفسه أو بخدمة
 (ص) كخالفهما بعد تخالفهما (ش) يعنى انهما اذا تخالفا بعد تمام العمل فى قدر الجعل ولم يشبه
 فانهما ينحالفان ويرد العامل الى جعل مثله ومن أشبهه فالقول قوله وان أشبهامها مثل ما اذا
 أشبه العامل فيكون القول قوله ونكوله ما كخالفهما ويقضى للخالف على الناك وبعبارة
 وان أشبهامها فالقول لمن بيده العبد والظاهر انه لو لم يجز العبد واحد منهما ان حكمه حكم
 ما اذا لم يشبه واحد منهما ولا يظهر لاختلافهما قبل العمل فائدة لان لكل تركه وكلام المؤلف
 فيما اذا اختلفا فى قدر الجعل لافى السماع وعدمه لان المذهب فى هذه القول قول ربه ثم ينظر
 فى العامل هل عادته طلب الاباق فله جعل مثله أولا فله النفقة (ص) ولر به تركه (ش) يعنى ان
 العامل اذا أتى بالعبد الا ببق قبل أن ياتزم ربه بالجعل فان له أن يتركه لمن جاء به ولا مقال للعامل
 حينئذ وسواء كان الجعل يساوى قيمة رقبة العبد أم لا وأما أن أتى به العامل بعد ان التزم ربه
 الجعل فانه يلزمه ذلك ولو زاد على قيمة العبد لان السيد هو الذى ورط العامل فى ذلك (ص)
 والا فالنفقة (ش) يعنى ان من لم يسمع قول المالك من جاءنى بعبدى الا ببق فله كذا فجاء به شخص
 ليس من عادته طلب الضوال والاباق فانه لا جعل له وليس له الا النفقة فقط أى نفقة الا ببق
 أى ما أنفق عليه من مأكل ومركب ولباس لان نفقته على نفسه ودابته مثلا فى زمن تحصيله

فهذه

ان القول قول ربه بلا عين (قوله قبل ان ياتزم ربه بالجعل الخ) هذا

التقرير هو الذى ارتضاه محشى تحت و ذكر من النقل ما يوافقه أى من أن قول المصنف وله تركه فى الذى لم ياتزم أصلا وجعل عجي
 فى الذى لم يسمع لم يوجد فى النقل ما يوافقه ومن جملة النقل سمع عيسى ابن القاسم من جعل فى عبده عشرة دنانير ان جاء به فجاءه
 من لم يسمع بالجعل فان كان يأتى بالاباق فله جعل مثله والا فلا شئ له الا نفقته انتهى فلم يذكر فيه ان له تركه ولا ابن رشد حين تنكلم
 على السماع انتهى (قوله وأما ان أتى به العامل بعد ان التزم الخ) هذا الغيا يكون عند السماع من ربه ولو بواسطة وأما ان التزم
 ولم يسمع فله جعل مثله (قوله والا فالنفقة) أى وان لم يعتاده أى والفرض أنه لم يسمع (قوله أى ما أنفق عليه الخ) هذا كلام
 اللغنى وخالفه عجي قائلا والمراد بالنفقة أجرة عمله فى تحصيله وأما طعامه وشربه فعلى ربه على كل حال سواء كان للعامل الجعل

المسمى أو جعل المثل أو نفقة التحصيل الخ فإذا علمت ذلك فالخى ما قاله الاقاني لما قالوه ان له ما أنفق عليه اذ لا بد لسيده من الاتفاق عليه وهو مخالف للاندق على الاقيط فانه لا يرجع بها وان ظهر له أب اذ المنفق على الاقيط لا يدخل على العوض غالباً لان الاقيط حر ولا يعلم له أب والمنفق على الابن لما كان يعلم انه رقيق وسبيده ملي ولوبه فانه دخل على العوض وقال ابن الماجشون في مسئلة الابن الباقي اذا لم يكن شأنه طلب الابن فلا شيء له من نفقة ولا جعل انتهى (قوله وان أفلت الخ) بالبناء للفعل أى انقلت أو للفعول لانه يكون لازماً ومتعدياً ومن ذلك قوله في الحديث حتى اذا أخذته لم يفلته (قوله فجاءه آخر) أى من غير استئجار ولا مجاملة فهو غير قوله قبل الا أن يستأجر الخ وكان عادة الاخر ذلك فيما يظهر الا أن المعارضة حاصلة على ما قاله الشارح من انه لا مفهوم لاستأجر (قوله فكل نسبه) أى فكل نسبة فعلة (قوله على حسب فعلهما) فاذا كان عمل أحدهما له بال والاخر لا بال له أعطى من له بال دون الاخر (قوله هذا هو المشهور) ومقابله ما قاله ٦٩ ابن نافع وابن عبد الحكيم لكل نصف

ما سمي له (قوله فلو جعل للثاني درهما كالاول الخ) أقول بقى ما اذا سمي لاحدهما ووجب للآخر جعل مثله لا عتياده طلب الابن ولم يسمع ربه فاستظهر اشتراهما في الا كتر حيث اختلفا فذرا (قوله وتعتبر قيمة العروض) فلو جعل لاحدهما عشرة وللاخر عرض وأتيابه معا فعلى قول ابن القاسم يقوم العرض فان ساوى خمسة فاصحاب العشرة ثلثاها وبخبر الاخر بين ان يأخذ ثلث العشرة أو ما يقابل ذلك من العرض الذى جعله له هذا هو الجارى على المشهور الذى ذكره الشارح وعلى مقابله لهذا نصف العشرة وللاخر نصف العرض ولو جعل لهما عرضا واختلفت قيمتهما أو اتفقت فالظاهر انه على ما تقدم

فهذه على الاقى (ص) فان أفلت فجاءه آخر فكل نسبه (ش) يعنى أن العبد لا يبقى اذا أتى به العامل ثم أفلت منه فى أثناء الطريق أى ولم يرجع الى مكانه الاول ثم أتى به شخص آخر الى أن سلمه لسيده فان الجعل يقسم بينهما على حسب فعلهما فان جاءه الاول ثلث الطريق مثلاً والثانى ثلثاه كان للاول ثلث الجعل وللثانى ثلثاه أما لو أتى به الثانى بعد رجوعه لمحملة الاول أو قرباً منه فلا شيء للاول فالضمير فى نسبه يرجع لكل أى بحسب السهولة والصعوبة فى الطريق لا بحسب المسافة (ص) وان جاء به ذود درهم وذو أفل اشتراك فيه (ش) الضمير فى فيه يرجع للدرهم والمعنى ان رب الاقى اذا جعل لرجل يأتى بعبد الا ببق درهما ثم جعل للاخر نصف درهم على ذلك ثم أتياه جميعاً فانه ما اشتراك فى الدرهم فآخذ الاول ثلثيه ويأخذ الثانى ثلثه لان نسبة نصف الدرهم الى درهم ونصف ثلث ونسبة الدرهم لذلك ثلثان هذا هو المشهور فلو جعل للثاني درهما كالاول فأتياه جميعاً كان لكل نصف ما سمي له اتفاقاً ولا فرق بين النقد والعروض وتعتبر قيمة العروض والمراد بالشركة اللغوية لا الاصطلاحية والا كان الدرهم بينهما نصفين بل المراد أنه بينهما بحسب نسبة الاقل للأكثر فلو كان الجعل عينا معيناً يتبع وللجاعل الانتفاع به أو يغرم المثل اذا أتى العبد ودان كان مثلياً أو موزوناً لا يتخشى تغيره الى وجود الاقى أو فوجازاً ويوقف أو خشي تغيره كالحيوان امتنع للغير قاله اللخمي (ص) ولا يكفيه ما الفسخ (ش) يعنى ان الجاعل والمجمل له يجوز لكل منهما ان يحل عن نفسه قبل الشروع فى العمل بدليل ما بعده لان عقد الجعالة جائز غير لازم على المشهور واطلاق الفسخ على العقد الجائز الغير اللازم يجوز اذ لا يطابق عليه الفسخ الا بطريق التجوز والعلاقة هى مشابهة للعقد اللازم (ص) ولزم الجاعل بالشروع (ش) يعنى ان الجعالة اذا شرع العامل فى العمل فيها فانه ملتزم الجاعل فيسقط خياره فى الحل عن نفسه والبقاء دون المجمل له فهو باق على خياره وهذا هو المشهور وظاهره ولو كان ما حصل به الشروع لا بال له والمراد بالجاعل هنا ملتزم الجعل لامن تعاطى عقد الجعل (ص) وفي الفاسد جعل المثل لا بجعل

كذا ذكر (قوله والا كان الدرهم بينهما نصفين) أى لان الشركة متى أطاقت تنصرف للمناصفة أى بل المدارة بينهما بنسبة الاقل للأكثر فيقسمان الدرهم أثلاثاً (قوله عينا) أى دراهم معينة مطبوع عليها كذا فسرت تلك العبارة (قوله وللجاعل الانتفاع بها الخ) أى فالعقد صحيح وان كان ممتنعاً (قوله أو موزوناً) عطف خاص على عام لان الموزون من المثل وانظر ما للنكته وقوله لا يتخشى تغيره مفهومه لو كان يتخشى تغيره لم يجوز ولم يفسد وهو الظاهر من ان الاصل فى المنع عنه الفساد فكأنه فى الحيوان يتمتع للغير كما قال وسكت عن كون العقد فاسداً وهو الظاهر (قوله على المشهور) ومقابله انه لازم له ما كالاجارة وقيل يلزم بالقول الجاعل دون المجمل له (قوله واطلاق الفسخ على العقد الجائز) أى ترك العقد الجائز (قوله اذ لا يطابق عليه الفسخ) أى على تركه الفسخ (قوله هى مشابهة للعقد) أى مشابهة تركه اترك العقد اللازم (قوله لامن تعاطى عقد الجعل) أى لان من عقد تعاطى عقد الجعل فليكون وكىلا والحاصل ان الجاعل يطلق على من تعاطى عقد الجعل ولو وكىلا وليس المراد هنا ذلك بل المراد ملتزم الجعل

(قوله رداله الى صحيح الخ) المناسب تأخير عن قوله وان لم يتم والمعنى انما قلنا ذلك التفصيل ليل رداله الى صحيح نفسه أى الجعل من حيث انه ان تم العمل أعطى والا فلا وان كان الجعل الصحيح عند تمام العمل ليس فيه جعل المثل بل ما تراضوا عليه من قليل أو كثير وقوله وقيل له أجره مثله الفرق بين جعل المثل وأجره المثل ان أجره المثل يستحقها تم العمل أم لا بخلاف جعل المثل لا يأخذه الا اذا تم العمل والحاصل ان قوله وقيل له أجره مثله أى تم العمل أم لا وقوله رداله الخ ان قلت رده للاجارة الصحيحة يقتضى الرجوع للمسمى وهو خلاف ما قال والجواب ان معنى الرد من حيث انه لا يضيع العمل عليه بل يأخذ أجره تم العمل أم لا وقوله فيأخذ بحساب الاجارة أى بان يقال ما أجره مثله أن لو تم العمل فيقال عشرة مثلاً فيعطاهما وما أجره مثله حيث لم يتم العمل فيقال خمسة فيعطاهما ولا تنقل ان الحساب ٧٠ يقتضى الرجوع للمسمى وانما كانت الاجارة أصلاً للجعل لان العاقد للجعل التزموا فيه ما التزم في عاقبة الاجارة فلذا

أحاله المصنف (قوله ذلك كذا أولئك النفقة) أى فهذا معنى كلام المصنف وحينئذ صح قوله وفيه انه أطلق على النفقة جعل تغليبا

باب احياء الموات

(قوله ولما كان المجمعول عليه ضائعاً الخ) المناسب أن يقول ولما كان الموات يشبه المجمعول عليه من حيث الضياع مناسب تقييده أى الموات بالجعل (قوله ما لاروح فيه) أى وان من الحيوان وقوله وأيضاً هو الارض لا يخفى ان المعنى على هذا أخص من الاول ويحمل أن يخص الاول بالحيوان فيكون مغاير له (قوله ولا منتفع بها) لا يخفى ان عدم الانتفاع بحسب الوجود بجامع المملوك وغيره والمملوك أعم من أن يكون منتفعاً به أم لا فبين المتعاطفين تغاير من حيث

مطلقاً فاجرتة (ش) يعنى ان الجعل الفاسد فيه جعل مثله ان تم العمل رداله الى صحيح نفسه وان لم يتم العمل فلا شيء له وهذا هو المشهور وقيل له أجره مثله رداله الى صحيح أصله وهو الاجارة فيأخذ بحساب الاجارة اللهم الا ان يجعل له العوض تم العمل أم لا وهو مراده بالاطلاق كما اذا قاله ان جئني بعدى الا بفلان كذا وان لم تأت به فلان كذا أو فلان النفقة فهذا يرجع فيه الى أجر مثله تم العمل أم لا لان هذا ليس بحقيقة الجعل وفيه انه أطلق على النفقة جعلاً لتغليبا ولما كان المجمعول عليه ضائعاً عابثاً به موات الارض ناسب الاتيان به بعد الجعل فقال

باب احياء الموات

قال الشارح الموات بضم الميم قال الجوهري هو الموات وبفتحها ما لاروح فيه وأيضاً هو الارض التى لا مالك لها ولا منتفع بها انتهى قوله منتفع اسم مفعول بمعنى المصدر أى لا انتفاع بها الا أن فقد علمت ضبط الموات هنا بأنه بفتح الميم وانه من الالفاظ المشتركة وبدأ المؤلف بتعريف الموات على احياء بقوله (ص) موات الارض ماسلم عن الاختصاص (ش) امالانه السابق على الوجود فهو مقدم طبعاً فقدم وضعاً واما لان حقيقة الموات متحدة والاحياء يكون بامور كل منها مضاف للموات فاحتاج الى ذكره أولاً ليد كراهته واداءه والمعنى ان موات الارض ماسلم عن الاختصاص بوجه من الوجوه الاتية واستغنى المؤلف عن ان يقول ماسلم عن الاختصاص بالجمع بالاسم المحلى بالالمفيدة للعموم وقد عرف ابن عرفة احياء الموات بقوله هو لثب لثمة ميراث الارض بما يقتضى عدم انصراف المعتبر عن الانتفاع بها انتهى والمراد بتعمير دائر الارض ما يشمل تغير الماء وانخراجه ونحو ذلك مما يأتى للمؤلف في بيان الاحياء وأخرج بدائر الارض غير الدائرة وتعمير غير الارض واحتراز بقوله بما يقتضى عدم العمل لا يحصل به الاحياء من التعمير كالتحويط ورعى السكلا ونحو ذلك ولا يخفى انه لا يعلم من التعريف ما يكون من التعمير مقتضى الاختصاص وما لا يكون كذلك فهو من التعريف بالاخفى وهو محتتم ويحجب بأن بيانه لذلك بعد دفع عنه ذلك ثم ان مقتضى التعريف ان الاقطاع

والجى

المفهوم وعموم وخصوص من وجه بحسب الوجود (قوله انتهى) أى انتهى كلامه بهرام

(قوله فهو مقدم طبعاً) أى لان المتقدم في الوجود متقدم في التعقل (قوله فاحتاج الى ذكره أولاً ليد كراهته واداءه) الحاصل ان بين الموات والاحياء تضاد فى الجملة (أقول) فاذا افاد المرح لتقدم أحد الضدين على الآخر ويحجب بان المرح كون أحد الضدين بمثابة البسيط والثاني بمثابة المركب والشأن تقديم البسيط على المركب (قوله بالاسم) متعلق بقوله استغنى وقوله بالجمع متعلق بمحذوف حال من الاختصاصات أى حالة كونها ما تنبىة بكونها جمعاً (قوله ما يشمل الخ) تسمح لان تغير الماء وغيره ليس من جزئيات التعمير ولا من أجزائه بل هى سبب فيه (قوله فهو من التعريف بالاخفى) أى بالخفى فافعل التفضيل ليس على باب وقوله ويحجب الخ هـ ذاجواب لا ينفع لان المنظورة التعريف فى حد ذاته وبالنظر له واء ترض أيضاً بأنه لم يبين دائر الارض ماهو وأجيب بأن الدائر هو الذى لا ملك لاحد عليه من الا دميين كما يدل عليه قوله بعدم مروض الاحياء ما لم يتعلق به حق الغير

(قوله لا قسمان منه) والحاصل ان الاحياء والاقطاع والحجى كل منها مندرج تحت الاختصاص فالاختصاص تحت ثلاثة أنواع (قوله أى الارض الميعة) لا يخفى ان هذه ايمانى مائة قدم له من ان الموات الارض التى لا مالك لها فلا يكون من اضافة الصفة للموصوف (قوله الباء متعلقة بمحذوف) لعل سبب ذلك ما يلزم على تعلقه بالاختصاص فى كلام المصنف من ايهام ان ما سلم من العمارة يكون مواتا ولو كان مشغولا بغير عمارة كبنى مما يحصل به الاحياء وليس كذلك كما أفاده بعض الشيوخ (قوله فان كانت العمارة المندرسة الخ) أفاد الشارح ان معنى كلام المصنف ان العمارة يحصل بها الاختصاص ولو اندرست تلك العمارة ما لم تكن تلك العمارة ناشئة عن احياء بأن كانت ناشئة من بيع أو صدقة فان كانت ناشئة عن احياء فعند اندراسها زال الاختصاص وظاهر ذلك انه متى اندرست وكانت ناشئة عن احياء زال الاختصاص ولو لم يطل زمن الاندراس وليس كذلك فصار الحاصل ان البناء الذى دثر ان كان ناشئا عن احياء فانه يزول ملك بانيه عنه بشرطين ٧١ الاول ان يطول الزمان بعد اندراسه

والثانى أن يحويه شخص آخر بعد ذلك الطول وأما لو كان ناشئا عن شراء من احياء أو قبله من واهب أو متصدق وبناء فانه لا يزول ملك بانيه عنه ولو طال الزمان بعد الاندراس ولو احياءها آخر فلا عبرة باحيائه أى والموضوع ان الارض كانت مواتا فاذا علمت ذلك فالبناء فى قوله بعمارة للملابسة على حل الشارح لان العمارة فى الحقيقة ليست سببا للاختصاص فيرجع حاصل المعنى ان الاختصاص ما تنبئ بعمارة أى بناء اذا كان ناشئا عن شراء أو صدقة أو هبة لان كان ناشئا عن احياء فيفيد ان الاحياء لم يكن بالعمارة بل الاحياء حصل بشئ آخر والعمارة ناشئة عن ذلك الاحياء مع ان الامر ليس كذلك ونسخته

والحجى ليس من الاحياء اذ ليس فيه ما تعمير اثر الارض وهو كذلك وكلام المؤلف لا يخالف ذلك لانه جعلهما مما يحصل به الاختصاص الذى الاحياء من اقسامه ولم يجعلهما من افراد الاحياء الذى التعريف له فهما قسمان للاحياء لا قسمان منه ثم ان اضافة الموات الى الارض من اضافة الصفة الى الموصوف أى الارض الميعة وقوله ما أى أرض وذكر الضمير فى سلم نظرا للافظ ما (ص) بعمارة ولو اندرست الاحياء (ش) الباء متعلقة بمحذوف والتقدير الاختصاص كائن بعمارة أو يكون بعمارة والمعنى ان العمارة اذا اندرست وكانت ناشئة عن بيع أو صدقة ونحوهما من ملكها من موات باحياء أو اقطاع فانها لا تصير مواتا فان كانت العمارة المندرسة ناشئة عن احياء فانها ترجع مواتا ويبطل اختصاص الحجى بها كما ذكره الشارح وليكن المعتمد خلافه فى الخطاب قال فى التوضيح عن ابن رشد وانما يكون الثانى أحق اذا طالت المدة بعد عوده الى حالته الاولى وأما ان احياء الثانى بعد ثبوت عوده الى الحالة الاولى فان كان عن جهل منه بالاول فله قيمة عمارته قائمة للشبهة وان كان عن معرفة به فليس له القيمة عمارته منقرضة بعد عين الاول ان تركه اياه لم يكن اسلا ماله وانه كان على نية اعادته انتهى قلت وينبغى أن يقيده بأن لا يكون علم بعمارة الثانى وسكت عنه والا كان سكوته دليلا على تسليمه اياه فقام له والله أعلم انتهى (ص) وبحريهما كحطط ومريى يلحق غداور واحال البلد (ش) الضمير فى حريهما يرجع للعمارة وهذا كلام مجمل وما بعده تفصيل له فلا يجوز لاحد أن يحدث فى الحرم بناء يضرب أهل تلك العمارة ثم ان الباء ليست للسببية كالباء الواقعة فيما بعدهما وفيما قبلها لاقتضاءها ان الحرم سبب فى احياء ما هو حريم له من بلدوغيرها وليس كذلك اذ الحرم ليس سببا للاختصاص بالبلد كما ذكره انت فقال وأشار لسبب آخر من أسباب الاختصاص بقوله وبحريهما الخ وفيه نظر كما علمت فالواجب جعلها للظرفية أى ان الاختصاص الثابت للبلد وغيرها ثبت لحريمها وحينئذ فقوله وبحريهما عطف على مقدريه المعنى تقديره واذا حصل

شيئا عبد الله والمضى اذا اندرست وكانت ناشئة عن بيع أو صدقة ونحوهما من ملكها من موات باحياء أو اقطاع فانها لا تصير مواتا فان كانت العمارة المندرسة ناشئة عن احياء فانها ترجع مواتا ويبطل الخ (قوله وانما يكون الثانى أحق بها) أى اذا كانت العمارة الاولى ناشئة عن احياء (قوله وأما ان احياء الثانى) وليس كلام المصنف اشارة الى الاحياء الواقعة من الثانى لما تقدم ان قول المصنف الاحياء أى ما لم تكن العمارة ناشئة عن احياء (قوله وما بعده تفصيل له) أى الذى هو قوله كحطط ومريى (قوله كالباء الواقعة الخ) المتبادر منه انه تشبيه فى المنفى أى ان الباء للسببية فيما قبلها الذى هو قوله بعمارة وما بعدهما الذى هو قوله وباقطاع الامام مع أنه قد تقدم ان الباء فى بعمارة ليست للسببية وانما هى بلاء للملابسة وان جعلته تشبيها فى النفي صح فى قوله بعمارة وفسد فيما بعده لان الباء فى قوله وباقطاع الخ للسببية قطعاً (قوله ليس سببا الخ) أى بل هو سبب عن الاختصاص بالبلد لانه تابع للبلد (قوله أى ان الاختصاص الخ) ناظر للمعنى وقوله وحينئذ أى حين قلنا ذلك المنطور فيه لجانب المعنى فننتقل لحل الاعراب فنقول فقوله وبحريهما عطف على مقدري الخ الا انك خبر بأن ذلك لا يلائم أول العبارة حيث قال والاختصاص كائن بعمارة

(قوله ويدل لما ذكرنا) الدلالة من قوله يختص به صاحب العمارة (قوله ولا يملك باحياء) أى اذا أراد شخص أن يحييه فلا يمكن منه نعم له ذلك باذن الامام قطعا (قوله يلحق كل غدق واورواحا) ظاهر العبارة يلحق كل من المحتطب والمرعى في الغدق والوراح وليس كذلك بل انما يلحقان في الغدق فقط فقوله ورواحا معمول المحذوف أى ويرجع منه رواحا أى في وقت الرواح والحاصل ان الذى يكون في وقت الرواح انما هو رجوعها من المرعى لئلا يملكها ثم انه قد يكون الخروج وقت طلوع الشمس وقد يكون قبله ووقت الرجوع يختلف أيضا وقد يقبلون في وسط النهار وقد لا يقبلون فيعته برالعاب في ذلك كله وقد يكون المحتطب أبعد من المرعى وعكسه والظاهر ان الحريم أبعد مما ذكره بعض الشراح (قوله من الغدق والوراح) متعلق بالمطلوب ومن للتعبية لا للبيان (قوله وما لا يضيق) عطف على كتحطب ٧٢ (قوله هو حريم بئر الماشية) أى نهاية حريم بئر الماشية (أقول) ولا بد

من حذف والتقدير ودخل ما لا يضيق فالغاية خارجة (قوله) وأما بئر الزراعة وما أشبهها) أى ماء بئر السقي للخصيل أو للشراب الا ان ظاهر عبارته ان ما لا يضر بعماء البئر ليس شاملا لبئر الماشية وليس كذلك والحاصل ان عدم الضرر بالماء حريم لكل بئر وتراد بئر الماشية ما لا يضيق على الوارد لها فقولت الاول في بئر الماشية والثاني في غيره فافهمه نظرا (قوله) فلهذا لا يضر الخ) في العبارة حذف والتقدير فدخل الذى الخ (قوله عند مالك وابن القاسم) ومقابلته ما لابن نافع حريم البئر العادية خمسة ذراعا والذى ابتدئ عملها خمسة وعشرون ذراعا وعكس ذلك أبو مصعب وزاد حريم بئر الزرع خمسمائة ذراع وحريم النهر ما لا يضر أيضا بن برده

الاحياء في الارض بعد مارة ثبت الاختصاص فيها وفي حريمها ويدل لما ذكرنا قول الجواهر والاختصاص أنواع الاول العمارة الى أن قال النوع الثاني أن يكون حريم عمارة فيختص به صاحب العمارة ولا يملك باحياء انتهى والضمير في أن يكون للاختصاص معنى المختص به بدليل ما بعده والمحتطب اسم للمكان الذى يقطع منه الحطب وكذا مرعى اسم للمكان المرعى وقوله ابلد حال من المحتطب والمرعى وكتحطب ومرعى خبر لمبتدأ المحذوف أى وذلك كتحطب ومرعى يلحق كل غدق واورواحا أى ذهابا وابلان في يوم مع قضاء مصالحه كالاتقاع بالحطب من طبخ ونحوه والاتقاع بالدواب من الحلب والطبخ ما يحتاج اليه لا مجرد الغدق والوراح أى يلحق غدق واورواحا اتحصيل المطلوب من الغدق والوراح أى رجوع آخر النهار والمراد بأول النهار ما قبل الزوال وبآخره ما بعد الزوال (ص) وما لا يضيق على وارد (ش) يشير به الى حريم بئر الماشية يعنى ان الذى لا يضيق على وارد هو حريم بئر الماشية وأما بئر الزراعة وما أشبهها فأشار الى حريمها بقوله (ص) ولا يضر بعماء البئر (ش) فالذى لا يضر بعماء بئر الزراعة هو أحد حريمها فليس لذلك حد مخصوص يقاس عند مالك وابن القاسم قال ابن شاس أما البئر فليس لها حريم محدود لاختلاف الارض بالرخا والصلابة ولكن حريمها ما لا ضرر معه عليها وهو مقدار ما لا يضر بمائها ولا يضيق مناخ ابلها ولا مريض مواشها عند الور ودولا هل البئر منع من أراد أن يحفر أو يبنى بئرا في ذلك الحريم فعلى نسخة وما لا يضيق ولا يضر بنفى الفعلين يكون بيان الحد الحريم أى منتهى حد البئر الى ما لا يضيق على وارد ولا يضر بعماء وعلى نسخة وما لا يضيق ويضر بنفى الفعل الاول واثنان الثاني يكون بياناً للحريم فلا منافاة بين النسختين (ص) وما فيه مصلحة النخلة (ش) يعنى ان حريم النخلة هو قدر ما يرى فيه مصلحةها وهذا بيان لحريمها ومقابلته على نسخة ما لا يضيق غاية للحريم كما مر بخلافه على نسخة وما يضيق بدون لافنها موافقة لما هنا ويرجع في ذلك لاهل المعرفة ولا مفهوم للنخلة ولو قال لشجرة كان أشمل وانما ذكر النخلة لان أصل الحديث انما ورد فيها ذكرها تبركا (ص) ومطر ح تراب ومصب ميزاب لدار (ش) يشير به الى حريم الدار المحفوفة بالموات وهو ان حريمها ما يرتفع به أهلها من

وقيل حريم النهر ألف ذراع (قوله أما البئر) أى الشامل لبئر

مكان

الماشية وغيرها وفيه إشارة الى ان قول المصنف ولا يضر بعماء البئر جار في كل بئر ولو لوماشية والحاصل ان ما لا يضر بعمائها عام في بئر الزراعة وبئر الماشية ويراد في بئر الماشية ما لا يضيق على الوارد (قوله ولا يضر بعماءها) أى مدخوله ما لا ضرر وقوله وهو مقدار ما لا يضر أى مدخول ذلك (قوله أو يبنى) بأن تكون محفورة من قبل ولا مالك لها فير يدان احياء ما يبنائها (قوله أى منتهى حد البئر) أى حد حريم البئر وقوله الى ما لا يضيق الغاية خارجة (قوله يكون بياناً للحريم) أى بالنظر للعطوف الذى هو مضر لا بالنظر للعطوف عليه الذى هو قوله وما لا يضيق وأفاد بعض الشراح خلافه وهو ان تلك النسخة وما يضيق ويضر وهى أحسن (قوله لان أصل الحديث انما ورد فيها) وهو حريم النخل مدجربها أو كما قال وكأنة لم يثبت عند الامام أولم يره ذكره ابن عيب (قوله ومصب ميزاب) أى أو نحوه كمرحاض ويراعى العرف في طرح التراب لا ما ندر

(قوله ولا تختص مخوفة الخ) محله ما لم يكن بعضها أقدم من بعض في أحياء والاقدم حيث ثبت له حريم قبل غيره أى فصورتها ما اذا جاء جماعة في محل موات وبنوا دفعة واحدة (قوله بحريم خاص) الاولى حذف خاص ويقول ان المخوفة بالاملاك لا تختص بالحريم أى بحيث تكون العرصه بين الدور خاصة بدار بل لكل أن ينفع بما كان بازاء داره ما لم يضر بجيرانه بطرح ماله رائحة كريهة مثلاً أو يخرج عما كان بازاء داره وقوله ولا تناقض لاحاجة لذلك بعد قوله واسـ تلزم ذلك (قوله لان نفى الاخص) أى الخاص وقوله نفى الاعم أى العام والحاصل ان الخاص هنا كون العرصه كلها حريم الدار من الدور فلا يلزم من نفيه نفى مطلق الحريم ولذلك قلنا بكل واحدة حريم وهو ما كان بازاء داره والحاصل ان قضاء الدار هو ما بين يدي بنائها كان بين يدي بابها أم لا فاضلاع من الطريق المعد للورود غالباً والدار أن يكره لغيره فان أدخله داره وهو مضر بالطريق هدم والا فالقائلون بالهدم أكثر والقائلون بعدمه قولهم أظهر انتهى البدر ثم نقل البدر عن سحنون وأصـ بخ ومطرف ان الجرازا انكشف عن أرض وانتقل عنها فانها تكون في اللمسايين كما كان البحر لا لمن يليه ولا من دخل البحر أرضه وقال ابن دينار ان يليه وعليه حمديس والقضاء والفتيا على خلاف سحنون (قوله اذا ملكه) هذا موافق ٧٣ ما أشار اليه ابن عرفة من المعنى

مكان بطرح فيه ترابها ويسيل فيه ماء ميّازيها ولوقال كميزاب ليشمل مصب المرحاض ليكن أحسن (ص) ولا تختص محفوفة بالاملاك (ش) يعني ان الدار المحفوفة بالاملاك ليس لها حرّيم خاص بها فليكل واحد من السكان ان ينتفع بالحرّيم الذي بازاء داره ما لم يضر بجيرانه فانه يمنع فقوله ولا تختص أى اختصاص اصانع من الانتفاع الغير وقوله محفوفة فاعل تختص وقوله بالاملاك متعلق به ومتعلق تختص محذوف أى ولا تختص المحفوفة بالاملاك بحرّيم خاص واستلزم ذلك ان لكل من الجيران الانتفاع بذلك وانما صرح بقوله (ص) ولكل الانتفاع (ش) لاجل القيد المشار اليه بقوله (ما لم يضر بالآخر) ولاتناقض في كلامه لان نفي الاختصاص يستلزم نفي الاعم بخلاف العكس وكلام المؤلف من القسم الاول (ص) وباقطاع الامام (ش) الاقطاع مصدر قولك أقطعته اذا ملكه وأذن له في التصرف في الشيء قال بعض والاقطاع يكون عليك وغير تخليك وشرا قال ابن عرفة تخليك الامام جزءا من الارض الحبس ومعنى كلام المؤلف ان الاختصاص يكون باقطاع الامام لاحد فملكه فيبيعه ويهبه ويورث عنه وسواء كان في القيا في اوفى قرية من العمران ~~او تنبيه~~ قال في التوضيح وليس الاقطاع من الاحياء وانما هو تخليك مجرد فله يبيعه وهبته ويورث عنه رواه يحيى بن يحيى عن ابن القاسم اللخمي وهو ظاهر المذهب انتهى - وهذا يشعر بأن الاختصاص الخاص في شيء بالاحياء لا يوجب ملكه له أى دأما ويدل له ما يأتي في حرّيم البلد من ان للامام ان يأذن في احيائه وبعبارة وليس قول الشارح وليس أى الاقطاع من الاحياء توركا على المؤلف لانه في مقام تحديد وجوه الاختصاصات اعم من أن يكون باحياء أم لا والمشهور ان اقطاع الامام يحتاج

ما أي المراد بالعمور شيان أرض الزراعة وعقار الكفار (قوله فهو من الموات) أي فله أن يقطعه ملكا وامتاعا (قوله وأمامه مور غير العنوة) أي كرض تركها أهلها وخرجوا منها كما أفاده شب (قوله ويحى امام) المراد المنع من رعي كلا مكان لتوفر لدواب مخصوصة (قوله محتاجا) مفعول المصدر وهو حي (قوله من بلد) المراد بالبلد الأرض ولو قال من محل لكان أحسن (قوله فلا يحى نفسه) أي لأن ذلك من خصوصياته صلى الله عليه وسلم (قوله وان يكون ذلك الشيء الحي) فيه إشارة إلى أن قوله عفا ليس نعتا للبلد كما هو ظاهر بل هو صفة للمحى من الأرض وان المصنف لو قال قد عفا من بلد لكان أحسن (قوله وهو عني المحى فهو مصدر) كيف يصح ذلك وقد جعلنا قوله محتاجا مفعولا له فجعل محتاجا مفعولا للمحى يقتضى أنه باق على مصدره هـ ذ وقد قال في المختار جاء يحويه حاية دفع عنه فجعل المصدر حاية لا حي (قوله يعود على المحى) ولكن المراد باعتبار أراحته وكذا قوله أوعلى الموات (قوله قريبان) المراد (قوله حد القريب ما لحقه المشايخ بالرعي في غدها ورواحها وهو مسرح ومحتطب وأما ما كان على اليوم وما قارب

لحوز كسائر العطايا ولو أقطعه على أن عليه كل عام كذا عمل به (ص) ولا يقطع مع مور العنوة ملكا (ش) يعني أن الأرض التي أخذت عنوة كمصر ومكة والشام والعراق كما مر في الجهاد لا يجوز للإمام أن يقطع مع مورها إلا حـ د ملكا بل امتاعا والمراد بالعمـ مور الأرض التي تزرع وبعبارة المراد بالعمـ مور ما صلح لزراعة البر ونحوه وعقار الكفار وأما ما لا يصلح لزراعة الحب وليس من عقار الكفار فهو من الموات وان صلح لغرس الشجر به وانما لم يقطع المـ مور ملكا لأنه مجرد الاستيلاء يكون ونفا وأمامه مور غير العنوة فيقطعه ملكا وامتاعا ثم انه يستثنى مما عد مـ مور العنوة أرض الصلح فليس للإمام أن يقطع مـ مورها ولا مواتها ملكا ولا امتاعا في مفهوم العنوة تفصيل فلا يترتب به (ص) ويحى امام محتاجا إليه قل من بلد عفا لكفر (ش) هـ ذ أنواع آخر من أنواع الاختصاص يعني أن الاختصاص يكون بحى الإمام بشرط أن يكون محتاجا إليه أى دعت حاجة المسلمين إليه لأجل نفعهم فلا يحى لنفسه ولا لحد عند عدم الحاجة وأن يكون المحى شيئا قليلا لا يضر بقى الناس بأن يكون فاضلا عن منافع أهل ذلك الموضع وان يكون الشيء المحى لا ينفع فيه ولا غرس وان يكون ذلك لغرس ونحوه مثل ماشية الصدقة ودواب الفقراء فالمراد بالبلد الأرض وأعاد الضمير عليها مذكرا باعتبار لفظ البلد وقوله ويحى امام أى أوثاقه وان لم ياذن له في خصوصه بخلاف الاقطاع فإنه انما يفعل النائب بشرط إذن الإمام له في خصوصه وان لم يعين له من يقطعه له والفرق أن الاقطاع يخص به التملك فلا بد فيه من إذن به بخلاف المحى والحي بالقصر ليس إلا كفى المشارق وظاهر كلام صاحب القاموس جواز المذ وهو عني المحى فهو مصدر بمعنى المفعول وهو ذـ لاف المباح وتثنيته حيان وحكى البساطى انه سمع في تثنيته حيوان بالواو والصواب الاول لأنه باق وأصل المحى عند العرب أن الرئيس منهم كان إذا نزل منزلا فخصه السبعونى كلبا على مكان عال فحيث انتهى صوته جباه من كل جانب فلا يرى فيه غـ ير ويرى هو مع غيره فيما سواه وأما المحى الشرعى فهو وان يحى الإمام موضعا لا يقع به انتزيع على الناس للحاجة العامة إلى آخر ما مر (ص) وافترقا لاذن وان مسلمان قرب والافلا امام امضاؤه أو جعله متعديا بخلاف البعيد ولولم يبعير جزيرة العرب (ش) فاعل افتقر ضمير يعود على المحى أو على الموات أو على الأحياء والمعنى أن المحى المسلم يفتقر لاذن الإمام في ذلك ان كان المكان الذي يقع فيه الأحياء قريبا من العمران وأما الذي فالمنصوص للمتنقدمين أنه لا يجوز له الأحياء فيه ولا ياذن الإمام بخلاف ما يوهه كلام المؤلف فان تعدى المسلم وأحياء غير اذن من الإمام فيخير فيه فان شاء امضاه وان شاء جعله متعديا فيعطيه قيمة ما بنى أو غرس أو زرع مقلوعا بثبته للمسلمين أو يعطيه لغيره ولا غرم عليه فيما مضى وكان وجهه أن أصله مباح فان كان المكان الذي يقع الأحياء فيه بعيدا من العمران فان المحى لا يفتقر في أحيائه فيه لاذن ولو كافر حيث كان الموضع المحيا بغير جزيرة العرب المتقدم تفسيره في باب الجزية لقوله عليه الصلاة والسلام لا يبعين دينان بجزيرة العرب وفي رواية عيسى هي مكة والمدينة واليمن وماء الاها قال ابن دينار ما أخوذة من الجزر الذي هو القطع ومنه الجزر اقطعه الحيوان سميت بذلك لانقطاع الماء عن وسطها إلى أجنتها لان البحر يحيط بها من جهات الثلاثة التي هي المغرب والجنوب والمشرق ففي مغربها جدة والقلم وفي جنوبها بحر الهند وفي مشرقها خليج عمان

ومالا تذكره المواشي في غدها ورواحها فهو من البعيد (قوله جذة) بالضم وفي العبارة حذف مضاف وأي بحر جذة والقلم وهو بحر واحد المسمى بصحر السويس (قوله غمان) بضم العين وتخفيف الميم أى مع التنبؤين وأما غمان والبحرين

بفتح العين وتشديد الميم فهي قرية بناحية الشام (قوله والبحرين) اسم بلد (قوله باحد عشرة أمور) أي بواحد من عشرة أمور (قوله بغيرها) أي بغير مصاحبة الباء وليس المراد عطف بغير الباء لأن الباء ليست من حروف العطف (قوله حفر بئر امثلا) أي أو عين (قوله وانظر لم يقل الخ) حاصله ان الاحياء هو تفجير ماء وماء عطف عليه ٧٥ لان لحياء تعمير دائر الارض وهذه

جزئيات له (قوله وفي الجواهر شترائط العظمة) كذا في غيره (أقول) سكونهم عن كون ظاهر المصنف لا يقول عليه مخالفة الجواهر يؤذن بعدم ارتضاء ذلك القيد أو التوقف (قوله مع تحريكها الخ) لا يخفى ان ذلك يدل على انه لا بد من الامرين وان الحث غير التحريك وهو مفاد عب فانه جعل ان المراد هنا فعله - مامعا على ظاهر المصنف والا لا دخل الباء على تحريك أرض قوله وانما لم يستغن بغيره انه يكتفي بواحد من الامرين وهو مفاد شرح شب فانه قال وتحريك أرض هو عطف نفسه - بـ اذ حقيقة الحث تحريك الأرض كما قال بعضهم وعاءيه فليس المراد بالحث حقيقة وهو كونه بالآلة المخصوصة وانما المراد به ما هو أعم وهو التحريك ويحتمل ان يكون من عطف العام - على الخاص لان التحريك يشمل الحث والزرع فالخاص ان الشارح جمع بينهما على وجه تناقض فيه العبارة (قوله حروفها) كذا في نسخة والواقع في كلام عياض خرونها بالزاي والنون وهو ما غلط من الارض (قوله لا يكون احياء الارض)

والبحرين والبصرة وأرض فارس واضير في قول المؤلف وافترج رجعه ابن غازي للوات لانه المحدث عنه ولم يرجعه للاحياء لانه ليس مذكورا وأما الاحياء السابق في قوله الا لحياء فهو مسد - ثنى مخرج وجعله على حذف مضاف أي احياء الموات للقرينة الدالة عليه لان الباب معقول للاحياء وقوله وان مسلماتين كون الواو للتحال للبالغة لثلاثة مقتضى ان الذي ينبغي باذن الامام في القريب وقد علمت ما فيه ولما قدم ان من أسباب الاختصاص الاحياء وذ كر عياض انه يحصل باحد عشرة أمور منها سبعة متفق عليها وثلاثة مختلف فيها بين المؤلف ذلك وذ كر جميعها عاظا بعضها على بعض وكل واحد من السبعة مجرور بالباء وماعطف عليه بغيرها فهو مع ما قبله شرط واحد وذ كر الثلاثة المختلف فيها مخرجا لها بالافعال (ص) والاحياء بتفجير ماء وبانخراجه وبنشاء وبغرس وبحرث وتحريك أرض وبقطع شجرها وبكسر جحرها وتسويتها بالبحر وبورعي كلا وحفر بئر ماشية (ش) يعني انه اذا جحر الماء أي بأن حفر بئر امثلا فان ذلك يكون احياء للآثر وللأرض التي تزرع عليها وكذلك يكون احياء بانخراج الماء أي ازالته عنها لانخراجه منها والافق هو ما قبله وانظر لم يقل المؤلف وهو تفجير ماء وكذلك يكون الاحياء ببناء فيها وكذلك يكون الاحياء بغرس فيها وظاهره سواء كان البناء والغرس عظيمي المؤنة أم لا وفي الجواهر اشارة تراط العظمة وكذلك يكون احياء بحرث الارض مع تحريكها والحث الشق والتحريك التقلب وانما لم يستغن بالتحريك عن الحث وان كان التحريك أعم لان الحث هو الواقع في عباراتهم - فنقص على التحريك للاشارة الى ان هذا الحكم ليس خاصا بالحث ولو اقتصر على التحريك ورد عليه انه غير الواقع في عباراتهم - م وقوة كلامهم تقتضي ان الزرع وحده من غير تحريك أرض لا يكون احياء وان اختص به صاحبه وكذلك يكون احياء بقطع شجر الارض ولو قال وبازالة شجرها - كان أشمل ليشمل حرقه وكذلك يكون الاحياء بكسر أبحار الارض مع تسوية خروفيها وتعديل أراضيها أو ما تحويط الارض ويسمى بالتحجير ورعى كنهها وازالة الشوك ونحوه عنها وحفر بئر ماشية فيها لا يكون احياء للارض التي وقع فيها ذلك وانظر لو فعل في الارض هذه الامور جميعها هل يكون احياء لها لانه لا يلزم من كون كل واحد من هذه لا يحصل به احياء ان يكون مجموعها كذلك لقوة الهيمنة الجمعية عن حالة الانفراد كما هو ظاهر كلامهم أم لا (ص) وجازع مسجد سكني لرجل تجرد للعبادة (ش) يعني انه يجوز للرجل ان يسكن في المسجد لاجل تجرده للعبادة من قيام الليل وتعليم علم وتعلمه وخرج بذلك المرأة والرجل الغير المتجرد للعبادة لانه تغيير للمسجد عما احبس له وصرح بعض بالكرهية مع عدم التجرد وبالحرمة بالنسبة للمرأة وان تجردت للعبادة لانها تحيض ولانها قد يشتهى أحد من أهل المسجد فتنقلب العبادة معصية لان كل ساقطة لها لاقطة (ص) وعقد نكاح وقضاء دين وقتل عقرب ونوم بقائلة وتضييف مسجد بادية وانما لبول ان خاف سبعا (ش) يعني انه يجوز عقد النكاح أي مجرد ايجاب وقبول بل هو مستحب وكذلك

أي ما لم يبين الملكية فان بيننا فانه يحصل بحفرها الاحياء ومثل بئر ماشية بئر السفة بان حفرها الشرب لناس (قوله وانظر الخ) وكذا التنظير في اثنين من اوقديقال حكمهم على كل واحد لا يفيد الاحياء فهم منه ان ما زاد على ذلك ولو اثنين يكرن به الاحياء فيكون ذلك من ظاهركلامهم أيضا (قوله لان كل ساقطة) علة لمخذوف تقديره ولو لمسته (قوله أي مجرد ايجاب وقبول) أي من غير ذكر شروط أو نفقة أو كسوة أو مهر أو بكثير كلام أو رفع صوت أو كلاله كما افاده بعض الشراح

(قوله على غير وجهه التجبر والصرف) وأما إذا كان على وجه التجبر بان دفع المدين بدل دينه عرضا قاصدا بذلك التجبر لا قضاء دينه أو أخذ بدل ذهب فضة قاصدا بذلك الصرف فانه يكره وأما بدون ذلك القصد بل قصد اقتضاء الدين فلا كراهة هذا ما فتح به المولى تعالى وبعبارة تت ومثلها في شب واخوة وقضاء دين أي اذا كان يسيرا والا كره ولذا قيد البساطى كلام المصنف بما اذا كان يسيرا يخفف معه الوزن أو يعد (قوله وفي انقائلة) المراد بها النهار فلو قال نهارا لكان أشمل سمع ابن القاسم لا أحب لذي منزل مبيتة به وسهل به للضيف ومن لا منزل له (قوله في مسجد البادية) انظر ما المراد بالبادية هل ظاهرة أو ما يشمل الريف لكن قول مالك وذلك شأن تلك المساجد يدل على الاطلاق لان مساجد الارياق شأنها ذلك كذا في ك والحاصل انهم من جملة مساجد البادية قطعوا أماساجد الحاضرة ٧٦ فيكره النوم فيها (قوله ويبيتوا فيها) كذا في نسخة تحذف النون الظاهر أنهم

اذا لم يجدوا مأوى ولو باجرة يسوغ لهم ولو في مساجد الحاضرة لا خصوص البوادي (قوله وبأكلون فيها ما شبهه التمر الخ) والظاهر أنه يقوم مقام ذلك ما اذا أتى بسفرة جلد بحيث يغلب على الظن عدم التقدير (قوله أن يتخذناه الخ) فان لم يجدناه بال فيه ونعوط وان لم يضطر للنوم فيه قال عجم يجب عليه أن يرتكب ما هو أقل ضررا فحتى كان اذا بال أو تعوط في صدر المسجد يكثر ضرره بالناس واذا بال بغيره يقل فانه يجب عليه أن يبول بغيره (قوله اذا علم الخ) جل الخوف على العلم لا يخفى أنه مع العلم يجب والمراد بالعلم الاعتقاد الجازم ويستفاد من بعض الشراح أنه عند الظن يجوز له ذلك ويقدم ثوبامه غير محتاج للسه ولا يفسده على أرض المسجد

يجوز قضاء الدين الشرعي في المسجد على غير وجه التجبر والصرف والا كره وكذلك يجوز قتل العقرب في المسجد ارادته أم لا ومثلها الفار والشمبان وما أشبه ذلك وكذلك يجوز النوم في القائلة للسافر والمقيم في مسجد البادية وكذلك يجوز للانسان أن ينزل في المساجد التي بالبادية الضيقان ويضعهم الطعام قال مالك وذلك شأن تلك المساجد قال ابن رشد في هذا ما يدل على أن الغرباء الذين لا يجدون مأوى يجوز لهم ان يأووا الى المساجد ويبيتوا فيها وبأكلون فيها ما شبه التمر من الطعام الجاف اه قوله في مسجد بادية راجع لهم او يجعل الماء العذب في المساجد وكان في مسجد النبي عليه الصلاة والسلام وكذلك يجوز لمن التجأ الى المبيت بالمسجد أن يتخذناه يبول أو يتعوط فيه اذا علم أنه اذا خرج منه في الليل لاجل البول أو غيره يفسده لا سيما في بعض النسخ سبعا قبل خروجه أي بالقاف بدل العين ثم ان هذا مستثنى من قاعدة حرمة المكث بالنجس في المسجد للضرورة وظاهره سواء كان الاناء مما يرشح كالفضار أولا كالخاج وظاهره وان لم يكن ساكنا فيه كما دل عليه كلام ابن رشد (ص) كمنزل تحت ومنع عكسه (ش) التشبيه في الجواز والمعنى أنه يجوز للانسان أن يتخذ له بيته تحت المسجد ولا يجوز له أن يتخذ بيته فوقه لان ما فوق المسجد له حرمة المسجد وهذا في مسجد أعلاه متأخر عن مسجد يتيه بان بني مسجد ابتداء ثم احدثت السكنى فوقه وما مر في باب الاجارة في قوله وسكنى فوقه في أنه مكرهه في مسجد أعلاه سابق على مسجد يتيه (ص) كالخراج ربح ومكث بنجس (ش) التشبيه في المنع والمعنى أنه لا يجوز اخراج الربح في المسجد نعمدا قال اللخمي ولا يجوز جلب الربح فيه وان كان مخليا لحرمة المسجد والملائكة اه وأما خروج الربح فيه غلبة فانه لا يحرم فالخراج نعمدا لخروج فكلام المؤلفين كلام اللخمي وكذلك يحرم على الانسان ان يمكث في المسجد بشئ نجس العين غير المعفوعة لتتريه المسجد عن ذلك وظاهره أنه لا يكفي ستر النجس بطاهر وقد جرى فيه خلاف وأرجح القولين عدم الاكتفاء بذلك وعلى الخلاف يجري وضع النعال في شئ طاهر يكرهه ويقدم من قوله ومكث ان المرور بالنجس في المسجد غير ممنوع وليس كذلك بل هو ممنوع أيضا كما يفيد كلامه في تكميل التقييد وأقامه أبو الحسن من المدونة في كتاب الاعان

والمنجس

فان كان يفسده الغسل لم يفعل ولا يجب وكذا الغريب اذا لم يجد

من يدخل دابته عنده فانه يدخلها في المسجد (قوله وظاهره سواء كان الاناء مما يرشح أم لا) الا أنه اذا كان مما يرشح بحيث ينجس المسجد ووجد غيره فلو اجب اتخاذ الغير فان لم يجد الا هو فلا شئ عليه ارتكابا لا خوف الضررين (قوله وان كان مخليا) أي من الناس كما ذكرنا (قوله فكلام المؤلفين كلام اللخمي) فيه شئ وذلك ان ظاهر المصنف ان الحرمة منوطة بتعمد الاخراج ولو لم يستدعه وكلام اللخمي يقتضي ان الحرمة منوطة بتجاهه واستدعائه وأما اذا لم يستدعه ويحمله ولا يكن قد تعمد اخراج ما كان حاصله فلا حرمة عليه والجواب أن في كلام اللخمي ما يدل على العينية فلا اعتراض وقد صرح ابن العربي بجواز ارسال الربح في المسجد كما يرسله في بيته اذا احتاج الى ذلك (قوله وعلى الخلاف يجري الخ) أي فعلى الراجح المذكور لا يكفي وضع النعال في شئ طاهر يكرهه أي بل المشهور أنه يحكه فان لم يحكه فيجزم كما وجدت عندي ذلك

(قوله وكره أن يبصق بأرضه) وكذا الخطأ ومحل ذلك إذا قل والأحرى (قوله فإن فعل ذلك فإنه يكره له) إذا علمت ذلك فنحصل منه الأمران فقد لحقه كراهتان وقوله وفي الحديث كفارتها دفن الأيمن في الحديث في المحصب أو المترب فلا يناسب الموضوع (قوله أي والحكم الخ) إذا كان كذلك فيكون الحكم مطلوباً (قوله وهي صريحة في ذلك) قد يقال لأصراحة لا احتمال أن يكون المعنى وكره أن يبصق في أرضه وكره أن يحكه أي بأن يبصق بثوبه ثم يحكه بأرض ٧٧ المسجد ويحتمل أنه يكره له البصق مع حكه فأولى إذا لم يحكه وهذا

الاحتمال الثاني هو الموافق للنقل والحاصل أن البصق فوق فرش المسجد مكروه مطلقاً وكذا تحته إن كان مبلطاً وما أشبهه وأما أن كان محصباً فلا يكره البصق تحت فرشته (قوله قرأنا وغيره) الأولى أن يقصر على القرآن وأما تعليم الصنائع في المسجد فلا يختص بالصبي والمذهب المنع كإرواه يحسنون لأن الغالب عليه عدم التحفظ من النجاسة وقال ابن عرفة أنه الصحيح (قوله ولا تنقر فيه النبل) بتشديد القاف بدليل قوله تنقير وقوله النبل بفتح النون أي السهام العربية وهي مؤنثة لا واحد لها من لفظها بل الواحد سهم كافي المصباح (قوله أرادته على الظفر) أي أزالها على الظفر (قوله وكذلك نشدها) أي وهو الوارد في خبر أزار أيتهم من يفسد ضالة في المسجد فقولوا له لاردها لله عليك (قوله كما أنه يكره رفع الخ) المناسب أن يقصره على ما إذا كان لغيره وأما إذا كان بالعلم فهو داخل فيما قبله وفي ك وأما رفع القراءة أصواتهم بعضهم على بعض

والمقبح كالتجسس والمراد بالتجسس المتجسس بعين النجاسة وأما أن يزيل عينها وبقي حكمها فلا يمنع المكثبه فيه كما استظهره الشيخ كرم الدين (ص) وكره أن يبصق بأرضه (ش) يعني أنه يكره للإنسان أن يبصق بأرض المسجد غير المحصب فإن فعل ذلك فإنه يكره له أن يحكه بعد ذلك بأرض المسجد وفي الحديث كفارتها دفن الأيمن (وحكه) معطوف على أن يبصق مقدر فيه المتعلق أعني بأرضه أي حكه بأرضه ويحتمل أن يكون مستأنفاً أي والحكم أنه إذا وقع وتزل أن يحكه ونسخة حلوا ولو يحكه وهي عبارة ابن الحاجب وابن شاس وهي صريحة في ذلك (ص) وتعليم صبي وبيع وشراء وسيل سيف وإنشاد ضالة وهتف بجيت ورفع صوت كرفعه بعلم ووقيد نار ودخول تخيل لنقل وفرش أو متكا (ش) يعني أنه يكره تعليم الصبيان في المسجد قرأنا وغيره حيث كانوا لا يعشون ويكفون أذانهم والأحرى داخلهم المسجد وكذلك يكره البيع والشراء في المسجد حيث كان فيه تغليب ونظر للبيع وأما مجرد العقد فهو جائز ولا فرق بين بيع الذوات والمنافع كأن يؤجر نفسه لتعليم القرآن في المسجد كبير أو صغير لا يعيب ويكف أذانهم وقيد بعض كراهة البيع والشراء بما إذا لم يكن بسمار والأحرى زنا ظهر كلام المؤلف أن الهبة والصدقة لا كراهة فيها لأنه معروف مرغوب فيه وأراد المؤلف بالبيع الإيجاب والشراء القبول والألاكتفي بالبيع عن الشراء لأنه من لازمه وكذلك يكره سبل السيف والسكين في المسجد للتغليب أو لقطع حاجة لا لاخافة والأحرى أن يرشد لا يسل في المسجد سيف وروى ابن حبيب لا يمر في المسجد يلهم ولا تنقر فيه النبل ولا تمنع فيها القائلة قال ابن حبيب معنى تنقير النبل إدارتها على الظفر ليعلم مستقيمها من معوجها وكذلك يكره إنشاد الضالة في المسجد أي طلب المعرفة بها وكذلك نشدها أي طلب ربه لها وكذلك يكره في المسجد المنف بالميت وعلى بابه كما مر في الجنائز عند قوله ونذائه بمسجد أو بابه بأن يقول أخوكم فلان قد مات بصوت يجره وأما في المسجد بصوت خفي فحائز كما قال هناك أيضاً لا يعلق بصوت خفي فالهتف المصباح أي الأعلام بعونه أي رفع الصوت بذلك في المسجد أو بابه وكذلك يكره في المسجد رفع الصوت كأنه يكره رفع الصوت بالعلم في المسجد وغيره قال مالك ما للعلم ورفع الصوت اللهم إلا أن يكون رفعه للتبليغ ويستثنى من كراهة رفع الصوت في المسجد التلبية في مسجد مكة ومنى ورفع صوت المرباط بالتكبير ونحو ذلك انظر المتوقا وكذلك يكره وقيد النار في المسجد ما لم يكن لجبهتها ولا لاستصباح والوقيد الفعل نفسه والوقود بالواو بعد القاف الآلة التي تحرق من حطب ونحوه وفي القرآن وقودها الناس والحجارة ونسخة حلوا ووقود وكذلك يكره دخول الخيل والبغال والحمير في المسجد لاجل نقل حجارة أو غيرها منه أو أليه خوف أن تبول فيه وكان مالك لا يرى بأساً بدخول الأبل أو البقر لتكون أروانها طاهرة لأنه عليه الصلاة والسلام طاف على بعير في المسجد وأما الدخول لغير النقل فلا يجوز وإن كانت فضلت طاهرة لأنه

فانه ممنوع (قوله ما للعلم ورفع الصوت) رفع منصوب على أنه مفعول معه وهو استفهام بمعنى النبي أي حالة حسنة أو أي ثواب ثبت للعلم مع رفع الصوت أي لا حالة حسنة في تلك الحالة والمراد بالرفع ما زاد على قدر سماع الخاطب كما ذكره الأبي (قوله وأما الدخول لغير النقل الخ) مقابل قوله لاجل وقوله وكان مالك لا يرى بأساً الخ أي بدخولها للنقل فالكلام كله في النقل وقوله لأنه عليه الصلاة والسلام المناسب له أن يسوقه استسكالاً لأنه في غير النقل وقد قال وأما الدخول لغير النقل الخ

(قوله في اتخاذ المصليات) المصليات جمع مصلى أى شئ يصلى عليه وهذا فيما إذا كان يخشى برد الأرض فيكون كلام ابن حبيب مبيناً له وقوله والخروج خرة وزن غرفة حصيرة غير من سيف النخل (قوله وأقسامه) كذا في نسخة الشارح بالتدكير فالعلمى وأقسام الماء الذى هو مرد المياه وقوله وأقسامه من كونه اماماً بئراً وماء ما جـل أو ماء مر سال مطر ولا يخفى ان تلك الاقسام هى المياه المعطوف عليها فالعطف مرادف لان المياه هى أقسام الماء (قوله وعلى الآبار) أى من كونها بئر ماشية أو زرع أو ما قوله والعيون فلم يتكلم علم الا ان يكون مراده انهم اتفاس على البئر وقوله وما أشبه ذلك أى وما يناسب ذلك كما في قوله ولا يمنع صيد سمك من ملك ٧٨ (قوله ولذى ما جـل) بفتح الميم والجيم ويجوز كسرهما وهو قليل وبضم الميم وفتح الجيم

كعقد وموظم (قوله وهو ممكن جريه) فيه افادة ان مر سال اسم مكان وينافيه قوله بعد انه صيغة مبالغة ففيه تناف وقوله من صيغ المبالغة أى ويكون من اضافة الصفة للوصف (قوله ان شاء على المشهور) ومقابل ما قاله يحيى ابن يحيى أربع لا أرى ان تمنع الماء والنار والخطب والكلأ وأوردوا في ذلك حديثاً الا أنه ضعيف وقيد ابن رشد الخلاف في البئر والعين بما اذا كان في أرضه مما لا ضرر عليه في الدخول الى الاستقاء منهما وأما ماء البئر التي في دار رجل أو حائطه التي قد حذر عليها فله أن يمنع من الدخول عليه (قوله من صيغ المبالغة) أى كـثير الارسال وقوله فلو قال ورسال الخ أى ويكون معطوفاً على ذى ما جـل واما على مر سال فيكون معطوفاً على ما جـل (قوله أى صاحب ارسال المطر) أى صاحب المطر المرسل (قوله

اسـتعمال في غير ما حبست له وكذلك يكره للانسان أن يتخذ في المسجد قراش يجلس عليه لان ذلك ينافي الخشوع والتواضع في المسجد وكان مالك يوسع في اتخاذ المصليات والخروج في المسجد روى ابن حبيب عن مالك لا بأس ان يتوفى برد الأرض أو الحصباء بالحصى والمصليات وفروة ونحوها بقوله أو فرش أو متكأ هما مر فوعان عطف على نائب فاعل كره وأما الوضوء في المسجد فذكره وقيل جائز ما لم تكن أعضاءه متنجسة والاحرم ويجوز قفل المسجد في غير أوقات الصلاة ولما جرت عادة الناس من شيوخ المذهب انهم يعقبون الاحياء بالكلام على المياه وأقسامه وعلى الآبار والعيون والكلأ وما أشبه ذلك تبعهم المؤلف وبدأ بالكلام على أقسام المياه فقال (ص) ولذى ما جـل وبئر ومر سال مطر كما علمك منعه وبيعه (ش) يعنى ان صاحب المأجل بفتح الجيم وهو الصهر يبيع ونحوه مما يجـل لا جـل حرز الماء وان صاحب البئر وان صاحب مر سال المطر وهو ممكن جريته وان صاحب الماء المملوك له منع ذلك من الغير وله بيعه ان شاء على المشهور الا أنه يستحب له أن لا يمنع الشرب من العين أو الغدير يكون في أرضه من أحد الناس ومر سال مفعول من صيغ المبالغة وهى غير شرط فلو قال ورسال ايكون من باب النسب كتمار نسبة لبيع التمر كان أولى أى صاحب ارسال المطر وهو من حل ماء المطر في أرضه الخاصة به بـذلك أو منفعة وانما جـع بين البئر والمأجل اشارة الى أنه لا فرق بين ما ينقص بالاعتراف ولا يخلفه غيره أو يخلفه غيره كالبئر وقوله كما علمك أى في آنيته كجرة أو قربة أو قعدة أو نحو ذلك فهو أعم مما قبله وينتدخمل التغاير بين المشبه والمشبه به وقوله ولذى ما جـل الخ خبر مقدم وقوله منعه وبيعه مبتدأ مؤخر (ص) الامن خيف عليه ولائمن معه (ش) تقدم ان صاحب الماء له منعه وبيعه ان شاء هذا ان لم يرد عليه قوم لائمن معهم ويخاف عليهم الهلاك أو المرض الشديد لوتر كواحتي يردو ماء غيره فانه لا يجوز له ان يمنعهم من ذلك الماء لو جوب المواساة حينئذ ولو قال الاذا خيف عليه كن أولى ليشمل العائل وغيره والكلأ م في الفاضل عن حاجته وواو ولائمن معه واو الحال أى والحال انه لائمن معه موجود فانه يأخذه مجانا ولو كان ملياً ببلده ولا يرجع عليه به وقوله (والارجح بالئمن) راجع لفهوم ولائمن معه اذ مفهومه انه لو كان معه ثمن موجود حين المواساة لو جب دفعه لـكن بالئمن على ما رجحه ابن يونس ثم ان مقتضى قوله والارجح الخ ان ابن يونس رجح الاخذ بالئمن ان كان معه اذ ذلك لانه

بصيغة

بـذلك أو منفعة الخ) أى الخاصة به أى بسبب كونه ملكاً ذاتاً أو منفعة أو اماماً يملك

الاتفاق فليس له بيعه ولا هبة كالماء المسـبل وله ان يعطيه ان هو من أهـل الحبس وقوله فهو أعم الخ أى ولو أريد بقوله كما علمك أى بغير ما ذكر كانت المغايرة حقيقية (قوله والارجح بالئمن) أى القيمة (قوله راجع لفهوم الخ) هذا اذا قرئ بصيغة الاسم و يصح ان يقرأ بالفعل بان تجعل ان شرطية مركبة مع لاى والاي تنفـع عدم الثمن بل وجد فانه يرجح الاخذ بالئمن وعلى كل حال فليس لابن يونس في هذه ترجيح وانما فيه نقله عن المدونة (قوله رجح الاخذ بالئمن) أى من الخلاف وقوله والمتبادر الخ شروع في الاعتراض على المصنف وقوله ويمكن أن تكون فائدة بالنسبة أى فيقر بألفعل ويكون متعلقاً بـه أى الذى هو قوله كفضل بالـكاف وفي بعض النسخ باللام وعلى كل فهى بمعنى فى أى فى فضل الخ والحاصل ان الخاص أن يكون متعلقاً بـه ويقرأ بالفعل

لانه اختيار من عند نفسه مقابل بلا ظاهر المدونة الذي هو المعتمد (قوله خيف على زر ع جاره الخ) أو الهلاك وهو جملة حالية من محذوف والمحذوف محذوف مجرور متعلق بالمضاف المقدر والتقدير كبدل فضل بئر زر ع لجار حال كونه قد خيف على زرعه ولما حذف صاحب الحال أقام الظاهر مقام الضمير فقال زر ع جاره والمراد بالخوف الطن أى ولو لم يخف عليه لم يجب وإذا كان جيرانه منهم أقرب وأبعد وطلب من الأبعد فليس له أن يقول خذ من الأقرب كما يفيد ظاهر ٧٩ تفسير الجار عن يمكنه السقي منه وقوله

وأخذ يصح أى مع الامكان أما مع عدمه فلا والظاهر أن هذا حيث كان ما يأخذه من الماء لا يكفيه وأما إذا كان ما يأخذه يكفيه فلا يشترط الشروع فى الإصلاح (قوله واجبر عليه) أى على إعطاء الفضل وهو راجع لقوله الامن خيف عليه وقوله كفضل الخ أى كبدل فضل بئر ماشية أى أوسقة أى شراب الناس منها (قوله بصحراء) أى فى أرض موات ومفهومة لو بناها فى ملكه فله المنع (قوله وفضل منها فضلة) أى فضل من الماشية فضلة لا يخفى أن هذا لا يناسب ما أتى من التفصيل من أنه يقدم رب البئر ثم المسافر ثم دابة رب الماء ثم دابة المسافر ثم مواشى رب الماء الخ فالمناسب ما أتى أن يقول يعنى أن من حفر بئر فى البادية فى غير ملكه لماشية فإن ما فضل عن شرب ربه فانه لا يمنع الغير منه على ما أتى نفعه يله فى قوله وبدئى بمسافر الخ فإذ بعض الشيوخ أن المسافر ينال الحظ فكل من سبق إلى الماء فهو أحق به

بصيغة الاسم والمتبادر من عبارة ابن يونس أن هذه انص المدونة ليس الا وليس هناك ما يخالف ذلك وهو مقتضى كلامه فى توضيحه وحينئذ فهو فى غنى عن قوله والارجح بالثمن ويمكن أن تكون فائدة بالنسبة لما بعده وهو قول المؤلف (ص) كفضل بئر زر ع خيف على زر ع جاره بدم بئر وأخذ يصح واجبر عليه (ش) والمعنى أن من له بئر يسقى منه زرعه ففضل عن سقى زرعه فضلة من الماء وله جاره زرعه أنشاء على أصل ماء وانهم دمت بئر زرعه وخيف عليه الهلاك من العطش وشرع فى اصلاح بئر فحينئذ يجبر على إعطاء الفضل بالثمن أن وجد على ما رجح ابن يونس فإن انخرم شرط من هذه الشروط فلا يجبر على دفع الفضل لئلا كان زرعه الجار لا على أصل ماء لانه قد رضر زرعه للهلاك أو لم تهدم بئر أو لم يشرع فى اصلاحها قوله خيف على زر ع جاره صفة موصوف محذوف أى يدفع الجار ثم لما حذف أتى بالظاهر موضع الضمير وقوله بدم بئر مطلق بخيف والبا سببيه فان هدم البئر سبب للخوف على الزرع وقوله بئر أى بئر الزرع ويستفاد من هذا القيد أن الزرع على أصل ماء فالتشبيه على هذا فى عدم المنع من الماء وفى أخذ الثمن وجد مع جاره على ما رجح ابن يونس لكنه ضعيف لأن ظاهر المدونة فى مسألة الزرع لا تمن له فيها سواء وجد معه أم لا بخلاف مسألة من خيف عليه الهلاك والفرق أن الغالب فى المسافر أنه محتار بسبب السفر بخلاف من أنه دمت بئر (ص) كفضل بئر ماشية بصحراء هدر أن لم يبين الملكية (ش) التشبيه فى الجبر والمعنى أن من حفر بئر فى البادية فى غير ملكه لماشية وفضل منها فضلة فليس له أن يمنع ذلك ممن طلبه أو أراحه ويأخذه بالثمن وهو مراده بالهدر ولا يجوز له بيعه ولا هبته ولا يورث عنه هذا حيث لم يبين الملكية فان بيننا حين الحفر فله حينئذ أن يمنع الناس عنه أو اعلم يجعل التشبيه تأملًا لا يقتضى أن الجبر إنما هو للظطر وللزرع التى أنه دمت بئر مع أنه عام وإن كان فضل بئر الزرع لصاحبه منه ويمنع بخلاف فضل بئر الماشية حيث لم يبين الملكية فانه ليس له منع فضلها وبيعها لأن حافر بئر الماشية ينته فى حفرها لذلك أن يكون له قدر كفايته وأما حافر بئر الزرع فنته أن يكون له جميع ما شاء أو السكالم فى منع فضل الماء وعدمه فلا ينافى أن حفر بئر الماشية لا يكون أحياء لتلك الأرض كما مر (ص) وبدئى بمسافر وله عارية آلة ثم حاضر (ش) يعنى أنه إذا اجتمع على ماء فضل عن ربه مستحقون والماء يكفهم فانه يمد أباسافر وجوابا وسواء كان غنيا أو فقيرا لأن مالك البئر لم يخذ هالكرا والمسافر على صاحب الماء عارية الآلة كالحبل والدلو والحوض وما يحتاج إليه حتى يروى ثم يأتى الحاضر بعد ذلك حتى يروى فقوله وله عارية آلة أى عليه وأن رجع الضمير فى له للمسافر لم يحتج لجعل اللام بمعنى على وهذا ما لم تجعل الآلة للجار ولا يأخذ الأجرة ويقبعه به أن لم توجد معه (ص) ثم دابة ربه الجميع الرى (ش) أى أن الدواب يقدمون

وكان ابن عرفة سنة حج يسبق ويأخذ ما يكفيه من الماء ويقول كل من نازعنى فانتته لاني أحق قال البرزلى معناه ما لم يخش على من بعده ضررا (قوله فليس له أن يمنع ذلك) أى ولو لم يكن مضطرا ولا صاحب زرعه قوله فله حينئذ أن يمنع الناس عنها لأن ذلك صراحيه أى لأن قول المصنف ولا حفر بئر ماشية لا يكون أحياء معناه أن لا يكون بين الملكية والا كان أحياء ويبان الملكية بأن يشهد عند الحفر أنه يحضرها ملك ماءها (قوله وبدئى بمسافر) لاحتياجه لمرعة السير

(قوله كأنه بدل اشتمال) الاحسن حذف الكاف ويقول بدل اشتمال (قوله ولم يصرح المؤلف بالمسافر والحاضر) أي بما يتعلق بالمسافر والحاضر من دواب ومواش (قوله وسكونه في المدونة يقتضي الخ) يقتضي انه ذكر في المدونة جميع المراتب التسعة الالهذه المرتبة (قوله وانما آخرت مواشي الخ) فيه أنه إنما قدم دواب المسافر على دواب غيره لاستحالة فيقيد ان مواشيه تكون مع دوابه ولا تؤخر كما هو الوجه فإقوله شارحنا تبعاً لغيره من تأخير مواشي المسافر عن دوابه وانما بعد مواشي أهل الماء فيه نظر (قوله ولا نعربه بدلاً) أي بدلاً من قوله بمسافر كما في العبارة الاولى التي لابن غازي وذلك لان عبارة ابن غازي وفي بعض النسخ بالباء كأنه بدل اشتمال من قوله بمسافر وقوله وحينئذ أي حين جعلناه متعلقاً بتقديم ولم نجعله بدلاً وقوله ان الحكم الاول أي التقديم والثاني أي قوله بجميع الرى (قوله الى أن الاولى غير مقصودة) أي التبدل على ما قال وأنا أقول أي قوله بمسافر من حيث تعلق التقديم به وقوله والتقديم عطف تفسير على ما قبله وظاهر العبارة التغير وحينئذ فالمناسب ان يقول لان التبدل وبجميع الرى بل المناسب ان يقول وقوله بمسافر ٨٠ من حيث تعلق التقديم به وظاهر عبارته ان المبدل منه قوله وقدم مع أنه لا يصح أصلاً وقوله بجميع الرى لا بد

على حسب تقديم الآدميين فتقدم دابة الرب البئر ثم دابة المسافر ثم دابة الحاضر بجميع الرى حيث كان الماء فضلة فالضمير في ربه يعود على البئر واللام في الجميع لام الغاية وفي بعض النسخ بالباء كأنه بدل اشتمال من قوله بمسافر ثم مواشي ربه ثم مواشي المسافر ثم مواشي الحاضر ولم يصرح المؤلف بالمسافر والحاضر اكتفاء بما ذكر في أربابهم وسكونه في المدونة عن ماشية المسافر اعتذر واعنه بان الغالب ان المسافر لا ماشية له وانما آخرت مواشي المسافر عن دوابه لعله ان الدواب اذا خيف موته لا تتركى فتؤكل بخلاف المواشي وقوله لجميع الرى هو ما هو متعلق ببدي ولا نعربه بدلاً ومعنى بدي قدم أي ان كل من قدمناه تقدمه لجميع الرى وحينئذ يفيد أن الحكم الاول والثاني مقصودان واعرابه بدلاً يؤدي الى أن الاول غير مقصود وليس كذلك لان التبدل والتقديم لا بد منهما فإما مقصودان فلا حاجة لما قاله ابن غازي وفيما قاله نظران تأمل (ص) والاف بنفس الجهود (ن) يعني انه ان لم يكن في ماء بئر الماشية فضل عن أربابها وكان بتقديم أربابها يحصل الجهد لغيرهم وبتقديم غيرهم عليهم لا يحصل الجهد لهم أو بعكس ذلك فانه يبدأ بمن يحصل له الجهد بتقديم غيره عليه ومثل ذلك اذا كان يحصل بتقديم رب الماء على غيره كثرة الجهد لغيره ولا يحصل بتقديم غيره عليه كثرة الجهد له بل جهد غيره كثير أو العكس فانه يقدم ما يحصل له كثرة الجهد لتقديم غيره عليه وهذا مستفاد من كلام المقدمات فان كان يحصل من تقديمه على غيره الجهد لغيره كما يحصل من تقديم غير رب الماء على ربه الجهد له والحاصل له ما هو مستوفى فله يتواسون أو يقدم رب الماء فولان ذكرهما ابن ناجي وصاحب المقدمات وقد ذكر اوافق كلامه وأظهرهما الثاني وفي كلام المؤلف احتمال آخر يقرر به انظره في الكبير (ص) وان سال مطر بمباح سقى الاعلى ان تقدم للكب (ش) يعني ان الماء اذا سال بمكان مباح وهناك قوم لهم جنان فان الاعلى وهو الذي يقرب من الماء يبدأ

منها فاهما مقصودان وقوله فلا حاجة لما قاله ابن غازي من البدلية وقوله وفيما قاله نظر تقدم وجهه وهو أنه يفيد أن الاول غير مقصود ثم ان في عبارته تدافعا وذلك لان قوله فلا حاجة يقتضي صحته ولكن لا حاجة له ولكن ينافيه قوله وفي ذلك نظر فتدبر (قوله فانه يبدأ الخ) والحاصل ان الصور ثلاث ان انفرد أحد بها الجهد قدم على غيره وان كان يحصل للجميع الجهد بتقديم غيره عليه لكن يتفاوت بتقديم الأشد أيضاً وان كان يحصل للجميع لكن استوت المشقة فالقولان وكل من تقدم يمكن من الشرب حتى يذهب منه الخوف لا بجميع الرى (قوله)

وفي كلام المؤلف احتمال آخر الخ) حاصله أن ما حل به بناء على أن قوله والاخر اراجع لقوله كفضل بئر بالسي ماشية وهذا الاحتمال الذي أشار له هو أن يكون راجعاً لقوله بجميع الرى والماء وان لم يكن في فضل ماء بئر الماشية عن أربابها ما يحصل به رى جميع غيرهم وكان يحصل بتقديم المسافر على الحاضر من الجهد للحاضر من أول شربه ولا يحصل للمسافر من مثل ذلك بتقديم الحاضر عليهم أو العكس فانه يبدأ بمن يحصل له بتقديم غيره عليه الجهد أو لشربه على غيره وان كان الجهد الحاصل لكل من الجانبين مستوياً فالظاهر جرى الخلاف المتقدم في المقدمات فيه وترجع القول بتقديم المسافر على الحاضر ولا يخفى ان هذا الاحتمال أبين بكلام المؤلف لان فرض الكلام في الفضل لعله عن أهل البئر ولذا قال وبدئ بمسافر والاعنة فرضوا الكلام فيمن يقدم في الماء ابتداء ثم رتبوا عليه اذ لم يكن فيه كفاية ابن رشد ان اجتمع أهل الماء والماء والماء يكفهم بدي بأنفس أهل الماء الى ان قال وان لم يكف جميعهم بدي عن الجهد عليه اكثر اه وان لطلب سهل (قوله بمكان مباح) أي في أرض لا ملك لاحد عليها (قوله وهناك قوم لهم جنان) أي بعضهم متصل ببعض وبعضها منفصل عنه ولم تحط الاجنة بالماء وأما لو احتاطت الاجنة

فهذا الماء مباح وسيأتي في قوله وقسم للثقبين (قوله حتى يبلغ الماء للكعب) أي فإذا أمسك الماء حتى وصل للكعب فإنه يرسل لمن يليه جميع الماء لا مازد على الكعب (قوله لكن هذا تفصيل الخ) هذا ذكره عجم واعترض عليه بمخالفته لاطلاق ابن الحاجب فان ابن الحاجب قال فإذا حدث أحياء الأعلی فالأقدم أخص ونحوه لابن شاس وقد ارتضى ابن عرفة إبقاء كلام ابن الحاجب على إطلاقه وأنه أتبع ظاهر قول ابن القاسم في سماع أصمغ (قوله فإن لم يمكنه ذلك) ٨١ بان كان بعضه كثير الشجر وبعضه قليل

الشجر (قوله فيما حكمه ان

يكون للأعلى فالأعلى) أي في

الماء الذي حكمه للأعلى أي

وهو الماء المباح (قوله وان كان

بعض الأسفل مقابل لبعض

الأعلى) هكذا

فأراد بالأسفل

هذا المنفرد

فإنه أسفل بالنسبة للأعلى من

الاثنتين المتصل بعضهما ببعض

(قوله حكم لمقابل الأعلى) أي

حكم لأعلى المنفرد بحكم مقابله

من أسفل الأعلى من الاثنتين

المتصل بعضهما ببعض وحكم

للاسفل المنفرد بحكم أعلى

الأسفل من الاثنتين المتصل

بعضهما ببعض (قوله وهل

على التسوية) أي يقسم الماء

سوية بينهم فلا يفضل أحدهما

الأخر بشئ وقوله أو على

المساحة أي يقسم على حكم

زرع كل فإذا كان مساحة

أحدهما فدان ومساحة الثاني

نصف فدان فالثلث والثلثان

(قوله توقف فيه بعض) أي

وهو الشيخ سالم السنهوري

(قوله والافن حين وصوله)

أي بان وقع قسم الارضين قبل

بالسقي لزرعه أو شجره حتى يبلغ الماء إلى الكعبين وهو إذا ان تقدم الأعلى في الأحياء على غيره أي أو كان أحياءهما معاً فإن كان الأسفل هو المتقدم في الأحياء فإنه يقدم في السقي على الأعلى حيث خشي على الأسفل الهلاك والأقدم الأعلى المتأخر في الأحياء عن الأسفل فلو قال المؤلف ان تقدم أو ساوى كأن تأخر ما لم يخف على الأسفل الهلاك لادى المراد لكن هذا التفصيل يميل في المفهوم والمفهوم إذا كان فيه تفصيل لا يعترض به واحد ترزباً لمكان المباح مما لو سال المطر بكان مملوك فإن صاحبه له منعه من غيره كامر (ص) وأمر بالتسوية والافن أطمين (ش) يعني ان الأعلى إذا تقدم في الأحياء على ما مر على غيره فإنه يؤمر بتسوية أرضه ان كان يمكنه ذلك بان كان على صفة واحدة فإن لم يمكنه ذلك وكان السقي في الأعلى لا يبلغ الكعبين حتى يكون في الأسفل أكثر منه فإنه يسقي كل جهة على حدتها وبصير الحائط الواحد الذي هو غير متساو كحائطين يقدم على غيره بجهتيه فيسقي الأعلى ثم الأسفل قوله وأمر أي وقضى عليه بذلك وقوله والاراجع للقيس إذا تقدم دروكانه قال وأمر بالتسوية ان أمكن أي والافن يمكن التسوية ولم يصرح بهذا القيد لأن الأمر بالتسوية يستلزمه لأنه لا يؤمر بها الا وهي ممكنة (ص) وقسم للثقبين (ش) يعني ان جنان القوم إذا كانت متقابلة للماء الذي سال في الأرض المباحة فإن ذلك يقسم بينهم ولا يبقه قدم واحد منهم على غيره بل هم فيه سواء قال يصنون فإن كان الجنانان متقابلين فيما حكمه أن يكون للأعلى فالأعلى قسم الماء بينهما وان كان بعض الأسفل مقابل لبعض الأعلى حكم لمقابل الأعلى بحكم الأعلى وللمقابل الأسفل بحكم الأسفل فقوله للثقبين أي في الجهة وهل على التسوية أو المساحة توقف فيه بعض وظاهره تساوي باقي الأحياء أو تقدم أحدهما الآخر وهو كذلك وقوله (كالنيل) تشبيهه في ماء المطر في جميع ما مر من سقي الأعلى ان تقدم في الأحياء الخ (ص) وان ملك أو لا قسم بقدر غيره (ش) أي وان ملك الماء أو لا بان اجتمع جماعة في اجرائه إلى أرضهم فإنه لا تبدئه هنالاعلى على الأسفل لأنهم قدم ملكوا الماء قبل وصوله إلى أرضهم بحسب أعمالهم وبحسب ذلك العمل يقسم الماء بينهم بقدر أو غيره وقال ابن عرفة عياض وأبدأ من الخط من حين ابتداء تجريه لأرض ذي الخط ولو بعدت ان كان أصل أراضيهم شركة ثم قسمت بعد شركتهم في الماء لأن على ذلك قومت الأرض حين قسمها والا فن حين وصوله لأرضه اه المراد منه فان قلت لم اعتبر الخط من حين ابتداء الجري حيث قسمت الأرض بعد شركتهم في الماء أو ما في غير ذلك فن حين وصول الماء إليه قالت لأنه اذا وقع القسم بعد شركتهم في الماء فأعنا تعدل على أقلامهم نصيباً بالقيمة فيراعى في التعديل قرب الماء وبعده بخلاف ما إذا كان القسم قبل الشركة في الماء أو لم يكن بينهم شركة في الأرض ابن عرفة القائل في استعمال الفقهاء عبارة عن الآلة التي يتوصل بها الاعطاء كل ذي حق حقه من الماء

١١ خرشي خامس شركتهم في الماء ولم تكن الأرض شركة بينهم (قوله فان قلت) جواب هذا السؤال

هو حاصل معنى قوله لان على ذلك قومت الأرض فلو توصل فيه لما ورد السؤال (قوله قلت الخ) حاصله أنه اذا كانت القسمة بعد

شركتهم في الماء تقسم الأراضي بالقيمة فإذا كان لأحدهما ثلث الأرض وللآخر الثلثان فتقسم اثلاثاً كان يقوم الجزء القريب

من الماء بثلثين ديناراً مثلاً وكذلك الذي يليه ولا شك ان القريب من الماء أقل مساحة مما بعده وكذا الذي بعده أقل مساحة مما بعده فالاقسام الواقع فيها التعديل أقسام الأرض (قوله عبارة عن الآلة) كذا قال ابن عرفة وقوله وعليه الخ لا يخفى ان كلامه

صحيح على تفسير القامع بما ذكره ابن عرفة والافالمصنف انما تبع ابن حبيب فانه قد عرفه بانه الجرة الموضوع فيها الماء المثقوبة من أسفلها أي قدر يثقب ويجعل فيه ماء على أقلهم نصيبا فيجعل لصاحب النصف ثلاث جرار ولصاحب الثالث جرتان ولصاحب السدس جرة (قوله وقال انه يقسم ٨٢ ماء الليل وحده) لا يخفى ان هذه طريقة أخرى غير ما تقدم فالأولى له أن يأتي بها على

أسلوب يفيد ذلك (قوله حتى يروى للكعبين الخ) لا يخفى ان هذا النما هو في الشركة في ملك الماء كما هو مصرح به وإذا كان الأمر كما ذكره فالتقسيم بالقامع قوله حتى يروى للكعبين الأولى اسقاطه لان العبرة بالقامع كما قلنا (قوله ثم يعطى الأوراق) الحاصل ان الأوراق تسلم ايدي أمين ثم يخرج ورقة وينظر في اسم صاحبها فنظهر اسمه في الأولى قدم وكذا في الثانية ولا حاجة الى النظر في الثالثة اذا كانوا ثلاثة فقط مثلا (قوله أو الا أن يصيد الخ) أي فحمل التأويلين في أرض الصلح حيث لم يصيد المالك (قوله يعني الخ) هذا الحل يؤذن بان الواو في قول المصنف وان من ملكه للعمال (قوله بلا خلاف) أقول قد علمت ان أرض العنوة لا خلاف فيها كما يظهر من المصنف (قوله أو استمتع) أي لمن أعطاها له الامام فانه يستمتعها امتعا (قوله أو عدم المنع مطلقا الخ) بهذا يعرف أن الاستثناء في كلام المصنف من التأويل المطوى (قوله بقدر مستحق) لا يخفى أنه متى جعل الواو للعمال فالفاعل مستحق بينة للعمال أو للفعول (قوله استغناء

من غير نقص ولا زيادة اهـ وعليه فقول المؤلف أو غيره مما يحصل التوصل الى ذلك مستدرك ومن ذلك الساعات الرملية لكن يراعى اختلاف الجرى وقته فان جريه عند كثرة أقوى من جريه عند قلته فيرجع لاهل المعرفة في ذلك فاذا قالوا ان جريه عند كثرة خمس درج بعدل جريه عند قلته ثمان درج عمل بذلك ومن ذلك جريه بالليل فان جريه بالليل أكثر من جريه بالنهار كما يفيد كلام ابن عرفة وقال انه يقسم ماء الليل وحده وماء النهار وحده (ص) وأقرع للتشاح في السبق (ش) يعني ان الشركة اذا تشاحوا في التبدية بأن قال كل واحد منهم أنا أسقى زرعى أو نخلى أو لا فانه يقرع بينهم فمن خرج سهمه قدم على غيره ويجرى له الماء كله حتى يروى الى الكعبين ثم الذي يابيه كذلك الى آخرهم وصفة القرعة أن تجعل أوراق بعدد الشركة ويكتب في كل ورقة اسم كل واحد من الشركة ثم يعطى الأوراق واحدة واحدة فمن خرج اسمه في التي أعطيت أولا بدى به ثم من خرج اسمه في التي أعطيت ثانيا وهكذا (ص) ولا يمنع صيد سمك وان من ملكه وهل في أرض العنوة فقط أو الا أن يصيد المالك تأويلان (ش) يعني ان من ملك منفعة أرض سواء كان يملك رقبته أو المنفعة فقط وحصل فيها اسمك فانه لا يجوز له أن يمنع من يصيد منه لان السمك لا يجوز بيعه في البحر ولان الماء لا كان غير مملوك والصيد أيضا غير مملوك كانا كسائر المباحات فمن سبق له فهو أحق به وسواء طرحها صاحب الأرض فتوالدت أو جرها الماء الى تلك الأرض وأما السمك الذي في الأودية والأراضي التي ليست مملوكة لاحد فانه لا يجوز لاحد أن يمنع من يصيد منها بلا خلاف وهل عدم منع الصيد في أرض العنوة فقط صاد المالك أم لا لان أرض العنوة في الحقيقة لا تملك وانما هي أرض خراج أو استمتع وأما المملوكة الحقيقية فله المنع أو عدم المنع مطلقا لأن يريد المالك الصيد بنفسه فله المنع قالتا ويل الثاني مطوى في كلامه وقوله وان من ملكه ما قبل المبالغة لا يتوهم منعه أي ولا يمنع صيد سمك من ملكه واذا بنى يمنع للفاعل فالفاعل بقدر مستحق مثالا لا تخفى قوله وان من ملكه أي ولا يمنع مستحق ماصيد سمك الخ أي لا يجوز له المنع وفي الامهات لأحب فحملها الشيوخ على المنع وان كان ظاهره الكراهة هكذا قال أبو الحسن على المدونة وبعبارة ان قلت قوله وان من ملكه ينافي قوله وهل في أرض العنوة اذ هي لا تملك ويجب بان المراد ما يشمل ملك الذات وملك المنفعة وأرض العنوة تملك منفعتها والمذهب أنه لا يمنع صيد السمك وان من ملكه في أرض العنوة أو غيرها طرح فتوالدت أو جرها الماء الا في صورة وهي ما اذا كان الماء في ملكه وبضربه الصيد بان يطاع الصائد على حريمه أو يغرس بزرعه ونحو ذلك والتأويلان ضعيفان (ص) ولا كلام بفحص وعفاء لم يكتف به بزرعه بخلاف مرجعه وجاء (ش) كلام ممنون معطوف على صيد والمعنى أنه لا يجوز للشخص ان يمنع من رعى الكلال وهو الذي ينبت في المرعى من غير زرع وهو الذي يكون في فحسه والفحص هي الأرض التي ترك رعيها زرعها استغناء عنها وقال عياض الكلال مقصور مهموز المشب وما تنبتة الأرض مما تأكله المواشي وكذلك لا يجوز له ان يمنع من رعى الكلال الذي في الأرض العافية فالعفاء هي

عنها أي ولم يقم بتركها لاجل الرعي بل أعرض عنها لأسباب خلاف الخي فانه ترك لاجل الرعي فبه بدون الأرض زرع (قوله العشب) بكسر العين وقوله وما تنبتة الأرض من عطف العام على الخاص لان الكلال هو ما تنبتة الأرض يابسا كان أو رطباً والعشب الكلال الرطب (قوله فالعفاء) أي بالمدا والفتح

(قوله أعفيت من الزراعة) أي تركت من الزراعة وقوله قبل البوارأي تركت من الزراعة بدون قصد تبويرها لا يكون الانتقبل الزراعة كإرض الخرس ولذا فسر ابن فرحون في شرح ابن الحاجب العفاء ههنا بالدارس من الأرض التي لا تزرع وقال انه جمع عاف (قوله مكتنفا) بفتح النون (قوله والمرج والحجى الخ) هذا يفيد أن المرج والحجى مترادفان (قوله التي حطرت عليها) أي جعل عليها زراعتها لا وههذه ليست داخلية في المصنف منطوقا لكن المفهومه بالطريق الأولى وذلك أنه إذا كان له منع الكلال إذا اكتنفه زرع فاحرى الأرض المحطرت عليها بالحيطان كما أفاده بعض الشراح ثم لا يخفى أن هذا كله في الأرض المملوكة

ببواب الوقف (قوله لا يكون العين الخ) لا يخفى أن قوله أعقبه تضمن أمرين الأول جمعيته ههنا التي هي في الواقع صادقة بكل من تعقبه عن الأحياء وبسبقيته عليه فقوله لا يكون العين علة للجمعية ٨٣ فقط (قوله أوقفها) كذا في بعض النسخ

الصحة والمناسب حذف الواو لأن ذلك من باب وعد أي لأن قياس مصدر الثلاثي المتعدي فعل وأما وقف فصدره إيقاف والمشتهر بالتعبير بوقف لا بإيقاف (قوله لأن العين موقوفة الخ) لا يخفى أن هذا اختلاف في اللفظ وذلك

لأن المعنى واحد لأن معنى موقوفة معنى محبسة (قوله فيخرج عطية الذوات) خرج ههنا بقوله منفعة ههنا وقوله والعارية والعمرى خرجا بقوله مدة وجوده وقوله والعبد المخدم حياته خرج بقوله لازما بقاؤه في ملك معطيه وقوله يموت الخ كأن في العبارة تقدما وتأخيرا والاصل وخرج العبد المخدم حياته لعدم لزوم بقائه في ملك معطيه لجواز أن يموت قبل موت سيده إلا أن قضيته عدم وقف الحيوان لوجود تلك العلة فيه مع أنه بصح وقف

الأرض التي أعفيت من الزراعة قبل البوار ومحل عدم المنع فيما ذكر ما لم يكن تنفذه زرعه أما إذا كان ذلك مكتنفا بزرعه بحيث يكون عليه الضرر في تخلص الناس إليه بجواسمهم ودوابهم ذهبوا وأياها له حيث أن يمنع من رعيه وأما الكلال الذي في مرجعه وفي حياه فله أن يمنع ويبعه لمن يشاء والمرج والحجى هي الأرض التي تركها صاحبها لاجل الرعي ومن باب أولى له المنع من رعي الكلال في الأرض التي حطرت عليها وبعبارة الأولى اسقاط قوله ومرجه لأنه لا محل له لأن الأقسام الثلاثة مرج لأن المرج محل رعي الدواب أي بخلاف حياه

ببواب ذكر فيه الوقف وما يتعلق به

وأعقبه للأحياء لا يكون العين فهم ما بغير عوض يدفعه المستحق للوقف والحجى للأرض وقال في التنبيه الوقف مصدر ووقف الأرض وغيرها أوقفها ههنا هي اللغة الفصيحة المشهورة والوقف مما اختص به المسلمون قال الشافعي لم تحبس أهل الجاهلية فيما علمت وإنما حبست أهل الإسلام ومعنى وقفنا لأن العين موقوفة وحبسنا لأن العين محبسة انتهى وحدان عرفة حقيقة العرفية فقال الوقف مصدر إعطاء منفعة شيء مدة وجوده لازما بقاؤه في ملك معطيه ولو تقدير فيخرج عطية الذوات والعارية والعمرى والعبد المخدم حياته يموت قبل موت سيده لعدم لزوم بقائه في ملك معطيه ولجواز بيعه برضاه مع معطاه واسما ما أعطيت منفعة مدة وجوده لازما بقاؤه في ملك معطيه ولو تقدير انتهى المراد منه ثم إن بعضهم يعبر بالحبس وبعضهم يعبر بالوقف وهو عندهم أقوى في التحبس وهما في اللغة لفظان مترادفان والحبس يطلق على ما وقف وبطلق على المصدر وهو الإعطاء فذكر الشيخ على عادته الحسدين وقوله مصدر آمنصوب على نزع الخافض وقوله إعطاه منفعة أخرجه إعطاء ذات كالمدة وقوله شيء ولم يقل منفعة مال أو ممتول لأن الشيء أعم لكنه رأى تخصيصه بما في كلامه من بقاء ملكه وذلك يخص الشيء بالممتول وقوله ولو تقدير يحتمل ولو كان الملك تقديرا كقوله إن ملكك دار فلان فهي حبس ويحتمل ولو كان الإعطاء تقديرا كقوله دارى حبس على من سيكون وعلى هذا

الحيوان كإياتي وقوله ولجواز كذا في نسخة شيخنا عبد الله وهي ظاهرة وذلك لأنه تعليل ثان وفي نسخة بحذف الواو وهي غير ظاهرة (قوله مدة وجوده) ليس بقيد على الصواب بل يجوز الوقف مدة معينة ولا يشترط التأيد (قوله وهو عندهم أقوى) وضع ذلك تب بقوله وعبر بالوقف كابن الحاجب دون الحبس بضم الحاء وسكون الباء الموحدة لأنه أوضح في الدلالة لأفادته التأيد من غير ضمنية وقاله عبد الوهاب وهما عند ابن رشد وغيره سواء (قوله مال أو ممتول) معناه واحد (قوله لأن الشيء أعم) لا يخفى أنه لا أثر في التعبير بهذا الأعم فلم ارتكبه (قوله إن ملكك دار فلان) أي أن قدر أنى ملكته وقوله ويحتمل ولو كان الإعطاء تقديرا كقوله الخ لا يخفى أن قوله دارى حبس الخ في قوة قوله إن وجد فلان فدارى حبس عليه وقوله وعلى هذا أى الاحتمال الثاني فالمراد بالتقدير التعليق بمعنى المعلق وذلك لأن الإعطاء على ههنا معلق بخلاف التقدير على الاحتمال

الأول فهو بمعنى الفرض

(قوله بجلد الاضحية) بحث في ذلك بان المملوك هو ما يقبل التصرف فيه بكل وجه جائز وجلد الاضحية والكلب المأذون في اتخاذه ونحو ذلك من باب الاختصاص لا من باب الملك (قوله والصحة في العقود ترتب آثار الشيء عليه) أي فصحة العقد ترتب أثره عليه أي من جواز التصرف في الشيء المعقود عليه ولا يخفى أن مصدوق الشيء المعقود فاذن لو قال والصحة في العقود ترتب آثارها عليها المكان أحسن (قوله ونذب الخ) وقد تعرض الحرمة أو الكراهة ويتعذر وجوبه (قوله ووقف ملك الغير الخ) هكذا قال الشيخ سالم وأفاد بعضهم كافي كونه لو وقع بملك الغير لا ينبغي أن يكون موقوفا كالمبيع إذا لم يظهر فرق فائلا ولا غير بظاهر العبارة من التعبد ببيع وقف مملوك من أن ظاهره أن وقف ملك الغير لا يصح لأن المراد صرح وقف مملوك صحة تامة بحيث لا يتوقف على شيء أه أقول وهو الظاهر (قوله فكأنه أذن له فيه) أي من جهة الشارع والاحسن أن يقول للمعلم أن له شريكا فكأنه دخل على بيعه على حد قوله الاتي أو أن من احتاج إليه باع (قوله وأسند الملك للذات) الأولى أن يقول وأراد بقوله مملوك ما يشمل الذات والمنفعة وكأن المصنف قال صرح وقف مملوك هذا إذا كان مملوكا بقرين بل ولو كان مملوكا باجرة فالملك بالقرين هو الذات والمملوك بالاجرة هي المنفعة ٨٤ (قوله كالخوات) أي المنفعة التي هي المسماة بالخلو موقوفة اعلم أن الخلو يصور

بصور منها أن يكون الوقف آيلا للخراب فيكره ناظر الوقف لمن يعمره بحيث يدير الخانات مثلا يكرى بثلاثين نصف فضة ويجعل عليه لجهة الوقف خمسة عشر فصارت المنفعة مشتركة بينهم فما فاقابل الدراهم المصروفة من المنفعة هو الخلو فيتعاقب به البيع والوقف والارث والهبة وغير ذلك ويقضى منه الدين وغير ذلك ولا يسوغ للناظر اخراجه من الخانات ولو وقع عقد الايجار على سنين معينة كنسعين سنة ولكن شرط ذلك أن لا يكون ربع يعمره الثانية أن يكون لمسجد مثلا

فالمراد بالتقدير التعليق وأركان الوقف أربعة العين الموقوفة والصيغة والواقف والموقوف عليه فالمؤلف أشار إلى الموقوف عليه بقوله فيما يأتي على أهل التملك الخ وإلى الصيغة بقوله بحسب الخ وأسقط الوقف وعكس في الهبة فذكر الواهب وأسقط الموهوب فأسقطه هنا يؤخذ مما ذكره هناك وما أسقطه هناك يؤخذ مما ذكره هنا فان البابين واحد بل سائر أبواب التبرعات كذلك وأشار هنا إلى العين الموقوفة بقوله (ص) صرح وقف مملوك (ش) يعني أن الشيء المملوك يصرح وقفه ويلزم ولولم يحكم به حاكم وأراد باملك مملوك ما تملك ذاته وإن لم يجز بيعه بجلد الاضحية وكلب الصبي ونحوه ووقف الاتي صحيح ويدخل في المملوك العقار والمقوم والمثلي والحيوان والصحة في العقود ترتب آثار الشيء عليه وعبر بصرح دون جاز لا أجل المخرجات الا تيمة أي صرح ونذب ولزم ووقف ملك الغير وهبته وصدقته وعتقه باطل ولو أجاز له المالك ويصرح وقف المشاع إن كان مما يقبل القسم ويجبر الواقف عليه إن أراد الشريك واستشكل بان القسمة بيع وبيع الوقف لا يجوز وأجيب بان الواقف للمعلم أن لشريكه البيع فكأنه أذن له فيه وإن كان مما لا يقبل القسم فهل يصح أم لا قولان مرجحان وعلى القول بالصحة يجبر الواقف على البيع إن أراد الشريك ويجعل الثمن في مثله وهل يجبر أم لا قولان وأشار المؤلف بقوله (وإن باجرة) إلى صحة وقف المنفعة إن لملك الذات أي وإن كان الملك باجرة وأسند الملك للذات الملك منافعتها أو أن قوله مملوك أعم من كونه ذاتا أو منفعة وهذا لم تكن منفعة حبس لتعلق الحبس بها أو ما تعلق الحبس به لا يحبس كالخوات وأيضا هي لا تدخل في قوله مملوك إذا المراد

مملوك

حوانيت موقوفة عليه واحتاج المسجد التكميل

أو هجارة ويكون الدكان يكرى مثلا لا الشهر بثلاثين نصفًا ولا يكون هناك ربع يكمل به المسجد أو يعمر به فيعمر الناظر إلى المساكن في الحوانيت فيأخذ منه قدر ما ينال يعمر به المسجد ويجعل عليه خمسة عشر مثلاً في كل شهر والحاصل أن منفعة الخانات المذكورة مشتركة بين صاحب الخلو والوقف بحسب ما يتفق عليه صاحب الخلو والناظر على وجه المصلحة كما يؤخذ مما أفتى به الناصر كما أفاده عجم الثالثة أن تكون أرضاً محبسة فيسبأجرها من الناظر ويبني فيها داراً مثلاً على أن عليه في كل شهر لجهة الوقف ثلاثين نصف فضة ولكن الدار تكرى بستين نصف فضة مثلاً فالمنفعة التي تقابل الثلاثين الأخرى يقال لها خلو وإذا شاء ترك في البناء المذكور جماعة وأراد بعضهم بيع حصته في البناء فشرائه الأخذ بالسفينة وإذا حصل خلل في البناء في الصورتين الأولىين إصلاح على الناظر وصاحب الخلو على قدر ما يسلك وفي الأخيرة على صاحبه الخلو وحده واعلم أن الخلو من ملك المنفعة لا من ملك الانتفاع إذ ملك الانتفاع ينتفع بنفسه فقط ولا يؤجر ولا يوهب ولا يبيع وملك المنفعة له تلك الثلاثة مع انتفاعه بنفسه والفرق بينهما أن ملك الانتفاع يقصد ذاته مع وصفه كاملاً وخطيب ومدرس ووقف عليه بالوصف المذكور بخلاف ملك المنفعة فإما يقصد به الانتفاع بالذات أي منتفع كاستعير لم يمنع من إعارته ثم إن ملك الانتفاع

وأراد أن ينفع به غيره فإنه يسقط حقه منه ويأخذ به الغني على أنه من أهله حيث كان من أهله والخلو من ملاك المنفعة فذلك يورث وليس للنظر أن يخرجها عنه وإن كانت الاجارة مشاهرة والاجارة لغية فذلك قال عجم وعلم أن العرف عندنا بصريح الأحكام مسطرة للابدوان عين فيه ساوقت الاجارة مدة فهم لا يقصدون خصوص تلك المدة والعرف عندنا كالشرط في احتكاك أرضا مدة ومضت فله أن يبقى وليس للتولي أمر الوقف أخرجه نعم أن حصل ما يدل على قصد على زمن الاجارة لا على الابد فإنه يعمل بذلك نحو أن مدة الاحتكاك كذا وكذا اهـ ^{بوتنييه} قد تقدم أن الخلو اسم للمنفعة التي جعل في مقابلاتها الدراهم والخاص ان وقف الآخر متفق عليه بين عجم وغيره كما أفاد بعض شيوخنا ومخالفة عجم لغيره انما هي في وقف المنفعة والحق مع غيره والخاص ان المحقق أن تلك المنفعة بعضها موقوف وبعضها غير موقوف وهو المسمى بالخلو فيتعاقب به الوقف أمان كان لذي خلو في وقف المسجد فإنه يمنع من وقفه على كنيسة مثلاً قطعاً بالعقل والنقل ٨٥ (قوله ولو حيواناً ورقيقاً) رده على

من منع وقفهما (قوله كما قاله ابن القاسم) وقابله بقول بالمنع (قوله بشرط أن لا يقصد الخ) صادق بأن يقصد بوقف هذا العبد مريض الرقيق بهم لو فور صبره على خدمتهم أولاً قصده الاجمرد القربة فان لم يعلم قصده صح كافي عب وقوله يكون بوقفه أي ان قصده الضرر اذا وجد لا يكون الا بوقفه على المريض وقوله ونحوهما كما أوجزه (قوله فاحد التردد ينقول بالجواز) أي والتردد الثاني عدم الجواز المحتمل للنوع والكراهة كما قاله عجم ثم أقول والمنع قد يجامعه الصحة وان كان الاصل فيه البطلان ولكن المناسب لقوله هل يصح وقفه أن يقول فاحد التردد ينقول بالصحة والثاني بعدمها وقوله وقال ابن الحاجب وابن شاس لا يجوز

مملوك لم يتعاقب به حق لغيره (ص) ولو حيواناً ورقيقاً (ش) هذا ما بالغه في المملوك الذي وقفه يصح ويلزم أي ولو كان المملوك حيواناً ناطقاً أو صامتاً وعطف الرقيق على حيواناً من عطف الخاص على العام فإذ عطفه بالاولا بالاولا وباس بوقف الثياب كما قاله ابن القاسم (ص) كعبد على مريض لم يقصد ضرره (ش) يعني أنه يصح وقف العبد المملوك لخدمة المريض بشرط أن لا يقصد سيده الضرر له بوقفه عليهم أمان قصده ذلك فإنه لا يصح وقفه فقصد الضرر يكون بوقفه على المريض لا باحرامه العتق لأن هذا لا يختص بكون الوقف على المريض ومثل العبد الأمة ولا يطؤها لأن الأمة المملوكة المنافع للغير لا يجوز وطؤها السيدها كالمسيرة والمرهونة ونحوهما (ص) وفي وقف كطعام تردد (ش) يعني ان المثل كان طعاماً أو ثياباً اهل يصح وقفه أم لا فيه تردد فاحد التردد ينقول بالجواز كالحنطة ونحوها اذا وقفت للسلف لأنها تطول اقامتها وتزلزل رديداً ما انتفع به بمنزلة دوام العين وهذا في المدونة وقال ابن الحاجب وابن شاس لا يجوز وقف ذلك لان منفعة في استهلاكه والوقف انما ينتفع به مع بقاء عينه ومحل التردد انه وقف لينتفع به ويرد بده وأما على أنه ينتفع به مع بقاء عينه فهو باطل باتفاق ثم ان المذهب جواز وقف ما لا يعرف بعينه كالطعام والدنانير والدراهم كما يفيد كلام الشامل فإنه بعد ما حكى القول بالجواز حكى القول بالكراهة بقبيل والقول بالمنع أضعف الاقوال ويدل للصحة قول المؤلف في باب الزكاة وزكيت عين وقف للسلف (ص) على أهل التملك (ش) يشير بهذا الى أن الموقوف عليه يشترط فيه أن يكون أهلاً للتملك حكماً كالسجدة أو حسناً كالأدنى ولذا قال ابن عرفة المحبس عليه ما جاز صرف منفعة الحبس له أو فيه اهـ فقوله على أهل التملك هو الموقوف عليه وهو الموصوف بالتملك والواقف يتصف بالتملك ويوجد في بعض النسخ كذلك وهي صحيحة بتقدير أي على أهل التملك له وكلام المؤلف يشمل الموجود والمعدوم كالاعقاب ويشمل العاقل وغيره والمسلم والكافر فقوله (كن سيولاً) مثال أقوله على أهل أي ولو في ثاني حال اذ لم يقيد ذلك بحال الوقفية لكن الوقف غير لازم قبل الولادة فان ولد لزم لان

ذلك المتبادر منه الحرمة وان احتمل الكراهة وقوله وأما على أنه ينتفع به مع بقاء عينه الخ أي بان وقف لتزوين الحيوانية وقوله ثم ان المذهب أي المعتمد وقوله والقول بالمنع أضعف الاقوال هذا مما يقوى أن يقال ان الطرف الثاني من التردد الكراهة وقوله ويدل للصحة اعتراضه بكن أن لا يدل لاحتمال أن يكون قوله وزكيت أي بناء على القول بصحة وقفها والرجحان وعدمه أمر آخر اهـ لكن أقول الظاهر منه الصحة ثم ما قاله الشارح عن ابن شاس مخالف لما في الشيخ أحد فانه نقل عن ابن شاس ان الوقف غير صحيح ونقل عن البيان الكراهة فإلا وذلك مستلزم للصحة فالتردد في الصحة وعدمها واقصر الشيخ أحد المذكور وتبعه عب على أن التردد في غير الدنانير والدراهم بل في الطعام وما لا يعرف بعينه اذا غيب عليه وأما الدنانير والدراهم فيجوز وقفه للسلف قطعا واذ علمت ذلك فالحق ان التردد في الكل والمعتمد الصحة كما أفاده شارحنا (قوله منفعة الحبس له) وهو الأدنى وقوله أو فيه أي وهو المسجد أو القنطرة (قوله لكن الوقف غير لازم قبل الولادة الخ) هكذا قال اللقاني أي وليس المراد أنه يرجع في وقتيته بل

المراد أنه لا يتحتم وقفه بل هو موقوف فان ولد له لزم وان لم يولد له بطل والحاصل ان الغلة توقف الى أن يوجد ما لم يأس منه فلا توقف وبرد الغلة والوقف للمالك هذا كله ما لم يحصل مانع قبل الولادة وأما ان حصل مانع كونه بطل قاله عجم (قوله لان الوقف عليه) يأتى أن الوقف من التبرعات لا من الصدقات (قوله وكلاهما لا بد الخ) لا يخفى أنه على هذا تكون الطاعة والعبادة شيئاً واحداً وشيخ الاسلام تفيد ميل آخر وهو ان الطاعة امتثال الامر وان لم توجد نية ولا عرف المتمثل له والعبادة ما توقف على نية وعرف المعبود والقربة ما عرف المتقرب اليه وان لم توجد نية فتتفرد الطاعة في النظر المؤدى لمعرفة الله وتنفرد القربة في أداء دين وغسل نجاسة كذا في عب لا يمكن لا يخفى أنه كيف يطاع أى يتمثل من لم يعرف الا أن يقال المنفى المعرفة التي هي الجزم بالحق بالدليل فلا ينافى ان الجزم بالحق ٨٦ الخالى عن الدليل حائل فيحصل به الامتثال (قوله كيف وهو من باب الصدقة)

لا يخفى أن هذا مناف لما قبله والصواب الاول وهو ان الوقف من باب التبرعات لا من باب الصدقات كما نص عليه في التوضيح وارتضاه بعض شيوخنا وبعض المحققين بتدبيره قال ابن شاس يجوز الوقف على الذمي وقبلة ابن عبد السلام وقال ابن عرفة ولا أعرف فيها نصا ولا ظهورا جريها على حكم الوصية أى والمنقول عن ابن القاسم كراهة الوصية لليهودى والنصراني وقال تمت ولا أرى به بأسا ان كان على جهة الصلة لرحم كآبيه وأخيه وأراه حسنا وأما الغير هذا فلا يتم انتهى والحاصل ان الوقف على أغنيائهم وليس هناك صلة رحمة فهو مكروه وأما على فقرائهم أو على رحمة وان كان غنيا جاز (قوله لفساد المعنى) أقول المعنى صحيح ويجب بانه أراد بالفساد عدم المناسبة لانه

كلامه في الصحة (ص) وذمى (ش) عطف على مدخول الكاف اذ هو من الامثلة وليس معطوفا على أهل أى وكذلك يصح الوقف على الذمي قريبا كن أو أجنبيا لان الوقف عليه صدقة وفي الصدقة عليه أجر وكذلك تصح الوصية للذمي والمراد بالذمي ما عد الحربى فيدخل ما كان تحت ذمتنا أعم من أن يكون له كتاب أم لا (ص) وان لم تظهر قربة (ش) يعنى ان الوقف يصح وان لم تظهر فيه قربة لان الوقف من باب العطايات والهبات لا من باب الصدقات ولهذا يصح الوقف على الغنى والفقير فهو مبالغة في صح وعبر بقربة دون طاعة لان القربة لا يشترط فيها نية بخلاف الطاعة وكلاهما لا بد فيه من معرفة المتقرب اليه واعلم ان المنفى الظهور للقربة كما هو ظاهر العبارة والافاصل القربة حاصلة في الوقف مطلقا كيف وهو من الصدقة فهو راجع لاصل الباب كما اقتضاه حل الشارح لالذمي فقط أى بل لما هو أعم كالوقف على أغنياء أهل الاسلام أو على هذه الجهة الاقل حاجة مما عداها مثلا (ص) أو يشترط نسليم غلته من ناظره ليصرفها (ش) هذا معطوف على قوله لم تظهر قربة لا على مدخول لم لفساد المعنى اذ لا يبالغ عليه حينئذ ولو قال أو اشترط نسليم غلته من ناظره لكان أظهر في بيان المراد والمعنى أنه يصح الوقف ولو شرط الواقف على الناظر انه الذى يقبض الغلة ويصرفها في مصارفها الشرعية المطابقة لشرطه لان قبض الغلة لا يبطل حوز الوقف ومفهوم ليصرفها أنه لو كان ليا كلها لا يكون الحكم كذلك فيبطل الشرط ويصح الوقف كذا ينبغي (ص) أو ككتاب عاد اليه بعد صرفه في مصرفه (ش) يعنى ان من وقف كتابا على طلبة العلم وحيز الـ كتاب عنه فقد صح الوقف فاذا عاد ذلك الكتاب الى يده واقفه ينتفع به كغيره لا يضر في حوز الكتاب لانه ما عاد اليه الا بعد صدقة الحوز فالضهير في مصرفه ومصرفه يعود على الكتاب وقد نص اللخمي على ان حكم الكتاب تحبس ليقرأ فيها حكم الخيل تحبس ليغزو واعلم ان السلاح ليقاتل بها وفي المدونة من حبس في صحته مالا غلة له مثل السلاح والريق والخيل وشبه ذلك فلم ينفذها ولا أخرجهما من يده حتى مات فهي ميراث وان كان يخرجها في وجهه ويرجع اليه فهو نافذ من رأس ماله لانه خرج في وجهه وان أخرج بعضه فـ أخرج فهو نافذ وما لم يخرج فهو ميراث اه وأما ماله غلة

فقد

لا يناسب أن يكون مما قبل المبالغة (قوله لكان أظهر الخ) لان ما قاله المصنف ليس بظاهر في بيان

المراد لان المتبادر من قوله يشترط أن يكون معطوفا على يظهر (قوله بعد صرفه في مصرفه) أى صرف جميعه كما هو المتبادر منه ولو مفرقا حتى ثم فان ذلك لا يضر في الحوز وأما صرف بعضه في مصرفه فانه يصح فيه الوقف وان قل وما لا يصرفه لا يصح فيه الوقف اذا كان النصف فوق وأما اذا كان دون ذلك فانه يكون تبعا لما صرف في مصرفه والحاصل ان الأقل تبع للأكثر الذى صرف في مصرفه لا عكسه (قوله حيز الكتاب عنه) الاولى وصرف في مصرفه (قوله ينتفع به كغيره) قال محشى نت ليس موضوع المسئلة أنه حيز عنه ثم عاد اليه لانه لا ينتفع به والابطال تصور بها انه حبسه وأبقاه تحت يده وهو المتولى لامره فيخرجه في مصرفه ثم رده لحوزه قال في المدونة ومن حبس في صحته مالا غلة له مثل السلاح والخيل وشبه ذلك فلم ينفذها ولا أخرجهما حتى مات فهي ميراث وان كان يخرجها في وجهه ويرجع اليه فهو نافذ من رأس ماله وان أخرج بعضه وبقي بعضه

فما أخرج فهو نافذ وما لم يخرج فهو ميراث اه (قوله ولم يخرج به من يده قبل موته) في العبارة سقط أسقطه الشارح وأصل العبارة بعد قوله ولم يخرج به من يده مانعه حتى مات لم يخرج ذلك لأن هذا غير وصية إلا أن يخرج ذلك من يده قبل موته أو يوصي بانفاذه في مرضه لغير وارث فينفذ من ثلثه (قوله وأكل الحشيشة وما أشبه ذلك) لا يخفى أن أكل الحشيشة يكره لا يحرم فاعل ذلك مشهور بمنى على ضعف وهو الحرمة وفي شرح شب ومفهوم على معصية عدم البطالان على مكروه وهو كذلك أن اختلاف في كراهته أي وعدم كراهته وأما أن اتفق على كراهته فقليل بطل الوقف وقيل يجعل في جهة قريبة من الجهة التي وقف عليها تردد لبعض المتأخرين وجزء بعض الشيوخ في هذا بالصحة وما ذكره المصنف ظاهر حيث كان المحبس عليه معصية وأما أن كان بعضه معصية وبعضه غير معصية ووقع الوقف عليهم معاً فظاهر ما يأتي من قوله أو على نفسه ولو بشريك أنه إذا حيز ما لم يكن على المعصية صح الوقف عليه كالوقف على مسجد أو على الكنيسة فإن كان كل في مرتبة ٨٧ فإنه يطل في المعصية ويصح في غيرها كالوقف على الكنيسة ثم على

أولاده (قوله والذي في السماع أن وقفهم على كنائسهم باطل) ظاهره سواء كان على عبادها أو مرضيها أو وافق ما قبله وقوله وما نقله الزرقاني عبارة الشيخ أحمد قوله على معصية من المعصية وقف الكافر على عباد الكنيسة أما على مرضيها والجرحى والمرضى فالوقف صحيح معمول به إذا أراد الاستغفار بعه وصرفه عنه في ذلك ونوزع في ذلك وترافعوا إلى الحاكم مع تراضهم بحكمه فإن للحاكم أن يحكم بينهم بحكم الإسلام مع مضاء الحبس وعدم بيعه هذا حاصل ما عند ابن رشد كما نقله ابن عرفة عنه في باب الظهار قاله شيخنا اللقاني في حواشيه على التوضيح (قوله إن للحاكم أن لا ينفذ وقفهم) ظاهره الصحة وأنه لا فرق بين أن يكون

فقـد ذكره في المدونة أيضاً ونصها قال مالك ما حبس في صحته أو تصدق به على المساكين من حائط أو دار أو شيء له غلة فيمكن يكره ويفرق غلته كل عام على المساكين ولم يخرج به من يده قبل موته أو أوصى بانفاذه في مرضه لغير وارث فينفذ من ثلثه فقوله أو ككتاب الخ معطوف على لم تظهر قرينة بعد حذف كان واسمها أي أو كان الموقوف ككتاب مما لا غلته (ص) وبطل على معصية (ش) يعني أن الوقف على المعصية باطل كن وقف على شربة الخمر أو أكلة الحشيش وما أشبه ذلك قال الباجي لو حبس مسلم على كنيسة فالظاهر عندي رده لأنها معصية كالأصـرفها إلى أهل السـفـه اه والمتبادر من الحكم ببطالان الوقف في هذه المسائل أنه يصير ما لا من أموال الواقف يملكه ورثته لأنه يرجع مراجع الاحباس لأقرب فقراء عصابة المحبس وإلى امرأة لو كانت رجلاً لعصبت ويدخل في الوقف على المعصية وقف الكافر على الكنيسة سواء كان على عبادها أو مرضيها لأنهم مخاطبون بفروع الشريعة على المذهب والذي في السماع أن وقفهم على كنائسهم باطل وما نقله الزرقاني عن الناصر اللقاني هو مذكور في حاشيته على التوضيح كما قال لكن قال عياض في شرح مسلم إن للحاكم أن لا ينفذ وقفهم سواء أشبهوا على ذلك أم لا بان من تحت أيديهم أم لا ولهم الرجوع فيه إذا سلموا وهذا بخلاف العتق إذا بان المعتق عنه ثم أسلموا فلا رجوع لهم ذكره عندنا بنو الكفار حين نبشها عليه الصلاة والسلام حين بنى مسجده فيراجع (ص) وحرى وكافر لكم مسجد (ش) يعني أن الوقف على الحربى باطل وكذلك الصدقة والوصية له باطلة عكس الذي لأن ذلك أعانة له على حربته والمراد بالحربى من كان بدار الحرب كان متصدياً بالحرب أم لا وكذلك يطل وقف الكافر على مسجد من مساجد المسلمين أو على رباط أو قرية من القرب الدينية ولذلك رد مالك دينار أنصرائية عليها حيث بعثت به إلى الكعبة ابن عرفة لا يصح الحبس من كافر في قرية دينية ولو كان في منفعة عامة دينية كبناء القنطرة في رده نظراً ولا ظهراً لم يحج إليه رد فقوله وكافر بالجر عطف على معمول المصدر الواقع مضافاً إليه تقديره وبطل وقفه على معصية أو كافر فهو

على العباد أو على مرضيها كذا ذكر اللقاني كلام عياض في شرح مسلم لم يفظظهم من ذلك أن الأقوال الثلاثة البطلان مطلقاً والصحة مطلقاً والتفصيل بين أن يكون على العباد فهو باطل وإن كان على المرحى أو المرضي فصحيح معمول به وهذا التفصيل هو حاصل ما عند ابن رشد كما نقله ابن عرفة عنه في باب الجهاد قاله الناصر اللقاني في حاشيته على التوضيح إلا أن اللقاني جعله ضعيفاً ثم ما قلناه في معنى كلام عياض بناسبه السياق المتقدم لأنه ربما يقال إن كلام عياض المذكور في وقف الكافر على القرب الدينية كوقفه على مسجد مثلاً لا على كنيسة ونحوها (قوله ولهم الرجوع فيه إذا سلموا الخ) كذا في شب ولك (قوله أو على رباط الخ) أي فالسكاف في قول المصنف لكم مسجد أدخات ما ذكر من الرباط وغيره وكذا يطل بناؤه مسجداً فيما يظهر (قوله بعثت به إلى الكعبة) أي ليصرف في طيها مثلاً فيدل على أن ذلك قرية دينية (قوله في رده نظراً) أي تردد الخ وعبارة المصنف تقتضي الصحة ولذلك قال بعض الشراح وأما القرب الدنيوية كبناء قنطرة وسبيل ماء ونحوها فصحيح

(قوله وتخرج منه) أي أصلا ولو تأبعت وأما لو شرط أن من تزوجت سقط حقها مادامت في عصمة الزوج وإن تأبعت رجعا لها حظها فإنه لا يكون الوقف باطلاً وإنما بطل الوقف على البنات لقول مالك أنه من عمل الجاهلية أي يشبه عملهم لأن الوقف خاص بالاسلام لأن الجاهلية كانوا إذا حضروا أحدهم الموت ورثوا الذي كور دون البنات فصار فيه حرمان البنات دون الذكور فالوقف على الذكور دون البنات يشبه عمل الجاهلية (قوله دون بنات بنيه) أي ودون بنات بناته وكذا في بعض بنيته دون بعض بناته وفي أخوته دون أخواته أو على بني شخص دون بنات ذلك الشخص فيما يظهر كذا في بعض الشراح ويسمى تفاد منه أن وقفه على بعض بنيته دون بناته حكمه حكم الوقف على جميع بنيته دون بناته بل ربما أن كلام المصنف يحتمل هذه الصورة فيقال على بنيه أي جنس بنيته دون بناته جميعا وبعد هذا كله فالاشهر عن مالك كراهة ذلك ومضيه إذا وقع وبذلك صرح الجزيري في وثائقه وصرح الشيخ أبو الحسن بأن الكراهة في المدونة على التزويج عليه العمل فأقاله المصنف خلاف المدونة وخلاف ما جرى به العمل فهو ضعيف (قوله حيث لم يكن جائرا أو جاهلا) أي حيث لم يتصف بالجور في أحكامه أو الجهل في أحكامه أي في غير هذه المسئلة (قوله إذا حكم بقول ولو شاذ الخ) ٨٨ أي وإن كان لا يجوز الحكم به هكذا قال الشيخ سالم في تقريره ونقله عنه

المعطوف على الضمير المضاف إليه وقف ولا يصح عطفه على معصية لأن الكافر هنا واقف لا موقوف عليه (ص) أو على بنيته دون بناته (ش) أي وكذلك يبطل الوقف إذا وقفه على بنيته الذكور دون بناته البنات فلو وقفه على بناته دون بنيته صح فلو وقفه على الجميع وشرط أن من تزوجت من البنات لاحق لها في الوقف وتخرج منه فإنه يكون باطلاً لا يضاو كلام المؤلف في بنيته وبناته أصله فيصح وقفه على بني بنيته دون بنات بنيته وأما هبة الرجل لبعض ولده ماله كله أو جزءه فذكره ويكره أيضا أن يعطى ماله كله لا ولاده ويقسمه بينهم بالسوية إن كانوا ذكورا وإناثا وإن قسمه بينهم على قدر موارثتهم فذلك جائز ومحمول بطلان الوقف على الذي كور دون البنات على ما مضى عليه المؤلف ما لم يحكم بصحته كما لم ولو مالكا حيث لم يكن جائرا أو جاهلا لأن الحكم إذا حكم بقول ولو شاذ لا ينقض ما عد المسائل المستثناة والمسئلة فيها سبعة أقوال (ص) أو أعاد السكنى مسكنه قبل عام (ش) يعني أن من حبس دار سكناه أو غيره ماله غيلة على محبوره أو غيره وحيزت عنه ثم إن الواقف عاد سكناه بعد ذلك فإن كان عوده لها قبل مضي عام فإن ذلك لا يبطل الحبس لأنه المدة التي يقع بها الاشتهار وهذا بخلاف الرهن إذا عاد الراهن فإنه يبطل ولو طالت حيازة المرتهن له لقوله تعالى فهران مقبوضة وهذا بخلاف الكتاب ونحوه مما لا غيلة له فإنه لا يبطل الوقف بعوده له حيث صرف في مصارفه ولو أقل من عام كما مر فقوله أو أعاد الخ معطوف على شرط مقدرا أي أن وقع على معصية أو أعاد أي وحصل مانع قبل أن يحاز ثانياً أو لا لم يبطل ويحاز وإن عاد بعد عام

الغيبى والذي قاله عجم في فتاويه في باب الشفعة وإذا حكم الحاكم بالقول الضعيف فلا ينقض حكمه ما لم يشتد ضعفه كالحكم بشفعة الجار ومحل مضي حكمه بالقول الضعيف حيث لم يول على الحكم بغير الضعيف كما هو الواقع في قضاء مصر اهـ وكلام عجم ظاهر (قوله ما عد المسائل المستثناة) وهي ما خالف قاطعاً أو جلى قياس إلى آخر ما سمي أتي (قوله والمسئلة الخ) ومسئلة المصنف فيها سبعة أقوال أو لها ما مضى عليه المصنف

من البطلان فهو حرام قطعاً الثاني الكراهة

وحصل

مع الصحة والكراهة تنزيهاً الثالث الفرق بين أن يحاز عنه ذلك فيمضي على ما حبه عليه أو لا يحاز فيرده على البنين دون البنات الرابع ما رواه عيسى عن ابن القاسم أنه كره ذلك فإن كان الحبس حياً في نفسه ويجعله مسجلاً أي مطلقاً للذكور والبنات وإن مات لم يفسخ وأنكر هذه الرواية سحنون الخامس أنه يفسخ الحبس ويجعل مسجداً إذا لم ياب من حبس عليه ثم فإن أبوالميجز فسخته ويقر على ما حبس وإن كان حياً إلا أن يرضوا برده وهم كبار السادس يجوز أن يحبس على الذكور دون البنات وبالعكس وإن يساوى فيه بين الذكور والبنات وجائز أن تقطع البنات بعد التزويج وشرط من شرطه مضي على ما شرطه ومثله لابن نافع والبايجي والخلاف في المسئلة مبنى على الخلاف فيمن وهب بعض بنيته دون بعض السابع ما قاله في البيان من أن هذه المسئلة عند مالك أشد كراهة من هبة الرجل بعض ولده دون بعض إذ لم يختلف قوله في الهبة أنها نافذة وإن كانت مكرهة وخروج اللخمي الأقوال فيما إذا تصدق على بعض دون بعض (قوله أو غيرها) أي فلا مفهوم لقول المصنف يسكنه بل ولا مفهوم لقوله سكنى إذا انتفاع بها أو غيرها كذلك (قوله فإنه لا يبطل الوقف بعوده الخ) ظاهره لا انتفاع وليس كذلك لما تقدم والحاصل أن الذي أفاده محشى نت أنه حيث عاد للانتفاع لا فرق بين مسئلة الكتاب والغلة في البطلان لأنه لا بد من حوزة للمحوز

(قوله وعلى محجوره بطل) وهو الصغير والسفيه وقوله وما صار الخ هذا الكلام مع ما قبله يفيد ان محل الخلاف في غير المسئلة
المسئلة ثمانية بقوله المحجوره وانما محل وفاق بين أصحاب القولين في الصحة فيكون محل الخلاف اذا عادت للرافق مع ان المسئلة
المسئلة ثمانية هي محل الخلاف وانما متى رجعت بارفاق يبطل اتفاقا وعبرة عيب ومفهوم قبل عام أنه لو عاد له بعد عام وسكنه
لا يبطل الحبس لان العام هو المدة التي يقع بها الاشهادون كان على محجوره على أحد مشهورين ان عاد له بكر أو أشهد فان عاد
له بعد عام بارفاق يبطل اتفاقا فلتخص أنه يبطل ان عاد لا تنفعه لما وقفه قبل عام مطلقا لا بعده الاعلى محجوره ففيه خلاف ان عاد
له بكر أو أشهد على ذلك فان عاد له بارفاق يبطل اتفاقا (قوله ان كان على محجوره) ٨٩ وقد وجدت النصوص الثلاثة من

وحصل مانع فان كان الوقف على غير محجوره لم يبطل لانه حاز حيازة تامة وعلى محجوره بطل
الاف في المسئلة الالمانية وهي قوله المحجوره اذا شهد وصرف الغلة ولم تكن دارسكاه ففهوم
قبل عام فيه تفصيل وما مر من أنه اذا كان على محجوره يبطل هو أحد القولين والاخر أنه
لا يبطل قال المتيطى وهو المشهور وقال ابن الموازن كان الحبس عليه صغيرا بطات وادعى ابن
ناجي ان مقابله شاذ وفي دعواه انه شاذ نظرت (ص) أو جهل سبقة لدين ان كان على محجوره
(ش) يعني ان من عليه دين ووقف وقفه على محجوره ولا يدري هل الدين قبل الوقف أو هو قبل
الدين فان الوقف يكون باطلا ويباع في الدين تقديم اللواجب على التبرع بقوله ان كان على
محجوره قيد في هذه المسئلة فقط كما في التوضيح وانما يبطل في هذه الحال ما ذكرنا ضعف
حوزهم لانهم يقولون قد حازنا حوزا بينا كما في الرواية ولهذا لو حاز الوقف للمحجور رعايه اجنبي
باذن الاب في صحته لصح الوقف كالولد الكبير والاجنبي اذا حاز لا نفسه - ما الحبس في صحة
الاب قاله في المتيطية وغيرها فالصغير في سبقة للوقف كما ذكره ابن غازي وينبغي أن يكون
الحكم كذلك اذا وقع الوقف سابقا على الدين وجهل تقدم الحيازة على الدين وربما يفيد
ما ذكره الطنجي عند قوله ولا يشترط التخيير (ص) أو على نفسه ولو بشر بك (ش) يعني ان
الحبس على النفس باطل لانه قد جبر على نفسه وعلى ورثته بعد موته وكذلك يكون الوقف كاه
باطلا اذا وقف على نفسه وعلى غيره ولم يحز عنه قبل موته أما ان حيز عنه قبل موته فانما
يبطل ما يخص الوقف فقط ويصح ما يخص الشريك ويصح في حوز حصص الشريك
في صحته وقفها حيث تعينت كان يقف دارين على نفسه وعلى شخص على أن له احدهما
معينة والاخر الاخرى فكلام المؤاف في بطلان الوقف بالنسبة للحصص الموقوفة على نفسه
وسكت عن الحصص التي للشريك فتجربى على مسائل الباب فان حصلت حيازة قبل المانع صح
والافلا وقولهم ان الصفقة اذا جعت حلالا وحراما تنسخ كلها خاص بالماوضة المالية بالبيع
والشراء ولو وقف على نفسه ثم على عقبه فانه يرجع بعد موته حبسا للورثة (ص) أو على ان
النظر له (ش) يعني ان من وقف وقفه على غيره وشترط أن النظر له فان الوقف يكون باطلا لان
فيه تجبرا أى وحصل مانع للوقوف والصح الوقف (ص) أو لم يحز به كبير وقف عليه ولو سلفها
(ش) عطف على الشرط الواقع بعد الفعل المتعلق بقوله على معصية والتقدير وبطل ان وقف
على معصية وبطل ان لم يحز به كبير ويصح عطفه بالمعنى على معصية أى وبطل على معصية أو

الاشهاد وصرف الغلة وكونها
غير دارسكاه وانما محل
المصنف على هذا لانه اذا احتل
شرط من هذه الثلاثة بطل
ولو علم تقدمه على الدين ومحل
البطلان كما قال المصنف اذا
استمرت يد الاب حتى مات
لاب أو ظهر عليه دين مستغرق
(قوله لانهم يقولون قد حازنا
بحوزا بينا) أى فالحائز له أبونا
نحوزنا ضعيف لان حوز الاب
لنا (قوله كالولد الكبير) أى
الرشيد ومقتضى كلامهم كما
أفاده بعض الشراح أنه لو حاز
الصغير لنفسه أو حاز السفيه
لنفسه ان حيازته لا تعتبر وسأتي
للمصنف ان حيازة السفيه تعتبر
وكذا حيازة الصغير على المعتمد
والظاهر ان حوزها هنا
استغلا لا يكتفي بذلك لانه يقال
وأى فرق بين هذه المسئلة
والالمانية (قوله وينبغي الخ)
ليس الحكم كذلك (قوله حيث
تعينت) أى فان لم تعين فلا بد
من حوز الجميع كما قاله عجم (قوله
فانه يرجع بعد موته) أى مع

١٢ خرشى خامس الحيازة قبل موته كذا أفاده بعض شيوخنا ولو كان يمنع من التصرف فيه بمنزلة حيوان وقف نسله
وأبقى الامهات على ما يملكه والحاصل ان الوقف على النفس باطل وعلى غيره يصح تقدم الوقف على النفس أو ناخر أو توسط كائن قال
وقف على نفسه ثم عقبى أو وقف على زيد ثم على نفسه ثم على عمرو فالاول يقال له منقطع الاول والثاني منقطع الاخر والثالث
منقطع الوسط وكذا يكون منقطع الطرفين كالوقف على نفسه ثم على أولاده ثم على ميت لا ينتفع بالوقف والحاصل أن الظاهر
من مذهبن أن يبطل فيما لا يجوز الوقف عليه ويصح فيما يصح عليه ولا يضرب الاقطاع وقال الشافعي لا يصح منقطع الانتهاء
والانتهاء أو الابتداء فقط وقال أبو حنيفة يبطل منقطع الانتهاء وقال أجد يبطل منقطع الابتداء والوسط

(قوله ولم يجزه قبل موت الواقف أو قبل فلسه الخ) أي حيث لم يطلع على الوقف إلا بعد حصول المانع وأما الواطع عليه قبل حصول المرض أو الفلاس أو الموت فإنه يجبر على التخويل والتخليّة وإذا أراد الرجوع في الوقفية فليس له ذلك لأن الوقف يلزم بالقول (قوله على المذهب) مقابله ما في وثائق الباجي أنها لا تصح وهذا الخلاف إنما هو في الذي له ولي فإن لم يكن له ولي جازت خيازته اتفاقا كما في الساملي (قوله لكنه خلاف الراجح) أي فالراجح أن حوزة معتبر ولو في ما وقفه وليمه عليه وانظر إذا لم يميز حاز كذا في عب وليكن في ميارة التقييد ٩٠ بتفصيله حوز الصغیر والسفيه مكروه ابتداء (قوله أو لم يخل الخ) أي ولا يحتاج

مع التخليّة إلى صيغة فهو يقيد قوله بحسب (قوله وموته) يدخل فيه فقدّه وأما أسره فليس مانعا وقوله ومرضه يدخل فيه الجنون (قوله والمراد بالفلاس الاحاطة) أي فالمراد بالفلاس هنا ما يشمل الاخص والاعم الشامل لاحاطة الدين وان كان كلام المصنف يوهّم ان الفلاس بمعنى احاطة الدين لا تبطله وليس كذلك بل هي مبطلّة والمراد بالاخص حكم الحاكم بخلع مال المدين لغرمائه والاعم قيام الغرماء والاحاطة ليست واحدة منها لكانها هنا تشاركهما (قوله عدم التمام) لاحقيقته وقوله لحق الغرماء الخ أي فان أجازوه مضى (قوله راجع للجميع) أي يتنازع فيه المعلن يخل ويحز وكلام المصنف فيما إذا حصل التحميس في الصحة فإذا حصل في المرض فإنه يخرج من الذات ان كان لغير وارث (قوله هذا مستثنى من الحوز الحسي) أي أنه لما ذكر أولان الوقف على معين لا بد من حوزة قبل حصول المانع للواقف

لعدم حوز كبير والمعنى أن الوقف إذا كان على كبير ولم يجزه قبل موت الواقف أو قبل فلسه أو قبل مرضه الذي مات فيه فإن الحبس يبطل وسواء كان هذا الكبير رشيدا أو سفيه فلهذا بالغ عليه لأن حوز السفيه صحيح فالإغلة في المفهوم أي فان حازه الكبير صرح ولو سفيه المحجور عليه على المذهب وأخرى ان لم يكن محجورا عليه إلا أنه محل وفاق وقوله (أو ولي صغير) بالرفع عطفا على كبير أي أولم يجزه ولي صغير قبل موت الواقف ونحوه فان الحبس يبطل لعدم الحوز فالحوز شرط في دوام الصحة وظاهر كلام المؤلف ان حوز الصغیر لا يعتبر لكونه خلاف الراجح كما يظهر من كلام جمع وانه يصح حوزة (ص) أولم يخل بين الناس وبين كسجد (ش) يعني ان من وقف مسجدا أو قنطرة وما أشبه ذلك ولم يزل واضع اليد عليه إلى ان مات أو إلى ان فلس فإنه يبطل وحوز المساجد والقنابر والابرار رفع يد الحبس عنها وتخليته بينه وبين الناس ثم ان التخليّة فيما ذكر حوز حكيم وفيما قبله حوز حسي فتغاير المعطوف والمعطوف عليه بهذا الاعتبار فلا يقال حيث كانت التخليّة فيما ذكر حوزا فلا يصح عطفا على ما قبله إلا أنه من عطف الخاص على العام وهو لا يكون كعكسه بأوبل بالواو (ص) قبل فلسه وموته ومرضه (ش) يعني ان الحياة التي هي شرط في صحة الحبس إنما تكون قبل حدوث هذه الأمور للواقف والمراد بالفلاس الاحاطة كما في باب الهبة والمراد بالبطلان عدم التمام لان عدم امضاء ذلك لحق الغرماء في الاول ولحق الورثة في الاخيرين فقوله قبل فلسه الخ راجع للجميع والضمير في فلسه وموته عائد على الواقف وفي مرضه عائد على الموت أي ومرضه وموته وهو لا يكون كذلك إلا اذا اتصل به فلا يحتاج إلى تقييد المرض بالموت لان عود الضمير على الموت يعني عن التقييد (ص) المحجور اذا أشهد وصرف الغلة ولم تكن دار سكناه (ش) هذا مستثنى من الحوز الحسي وهو ما اذا وقف على ولده الصغیر الذي في حجره أو السفيه أو الوصي على يتيمه فإنه لا يشترط في حوز الوقف الحوز الحسي بل يكفي فيه الحوز الحكمي وسواء كان الحائر الاب أو الوصي أو التمام من قبل الخاصكم فيصح الوقف ولو كان تحت يد الحائر إلى موته أو إلى فلسه أو إلى مرضه الذي مات فيه لكن الصحة تكون بشروط ثلاثة الاول ان يشهد الواقف على الحبس قبل حصول المانع ولا بد من معاينة البينة لذلك الاشهاد فلا يكفي اقرار الواقف لان المنازع للوقوف عليه اما الورثة واما الغرماء ولا يشترط أن يقول عند الاشهاد على الوقفية رفعت يد المالك ووضعت يد الحوز ونحو ذلك فقوله أشهد أي على الوقف لا على الحياة فإنه لا يشترط الشرط الثاني ان يصرف الواقف الغلة كلها في مصالح المحجور رعاية فلو أصرفها في مصالح نفسه لم يصح الوقف فقوله وصرف الغلة أي ثبت أنه صرف الغلة على المحجور أو احتمل

والابطال الوقف استثنى منه هذه (قوله ان يشهد الواقف على الحبس) أي يشهد الواقف على التحميس صرفها على المحجور قاله ت و ليس المراد انه أشهد انه يحوز للمحجور (قوله ولا بد من معاينة البينة لذلك الاشهاد) هذا الكلام غير صواب لان المراد هنا الاشهاد على التحميس بأن يقول أشهدكم اني حبست كذا على ولدي فلا معنى لما ذكره هنا وإنما هو في الحوز الحسي قال ابن شاس يشترط في الشهادة بالحوز ان يكون على معاينة ولا يكفي الشهادة على الافرار بالحوز أي فهذا الكلام إنما هو في لوقف على أجنبي

(قوله أي كلها أو بعضها) قال اللغاني وصرف الغلة له أي كلها أو بعضها قياسا على الهبة أما إذا لم يصرف الغلة له بالمرة أو لم يصرف له إلا الأقل أو النصف بطل الوقف انتهى إذا علمت ذلك فقول الشارح قياسا على الهبة المشار إليه ليس المراد أنه قياس في الجميع وهو كلام واضح لأن الذي يتعلق بالسكنى من نصف وغيره متميز بخلاف صرف الغلة فلا يظهر ذلك فيها وفي عب خلافه وحاصله أنه إذا صرف كل الغلة أو بعضها للمعجور صح وإذا صرف النصف للمعجور والنصف الثاني له صح في النصف وإذا صرف الجبل لنفسه والأقل للمعجور بطل الجميع ويرد عليه ما قلنا غير أنه تقدم في قوله ككتاب عاد إليه بعد صرفه في مصرفه إن الأقل إنما يتبع إلا كثر في الصحة دون البطلان وهذا يتبع الأقل إلا كثر في البطلان (قوله غير دار سكنى الواقف) ليس المراد خصوص الدار التي كان يسكنها بل المراد في سكناه لها ولو قال ولم يسكنها حتى مات لو في ٩١ بالمراد بلا كلمة ومثل السكنى اللبس

والظاهر كما قالوا إن الانتفاع به بر كوب ونحوه إلى أن مات كذلك انتهى ثم بعد كتي هذا رأيت محشئ تب قال مانصه ولا خصوصية لدار السكنى بل كذلك غيرها إذا سكنها بعد أن حبسها أو ثوبالبسة أو دابة ركبها ما تقدم أن ما حبس على المعجور مهمه الانتفاع به بطل ولو بعد عام المعتمد ولذا لم يذكر ابن الحاجب الشرط الثالث واقتصر على الأولين (قوله بمرض موته) أي المرض الذي يعقبه الموت ولو خفيفا فيبطل ولو حمله الثالث لأنه كالوصية ولا وصية لو ارث ومحل البطلان فيما يبطل فيه الوقف حيث لم يجزه الوارث غير الموقوف عليه فان أجازوه فإنه بطل ولو كان دخول الأم والزوجة فيما لا دل ولا حيث لم يجز فان أجاز لم يدخل (قوله فيكون الكلام صادقا باستغراق الخ)

صرفها كما يشعر به ما نقله بهرام عن ابن زرقون وقوله وصرف الغلة أي كلها أو بعضها قياسا على الهبة المشار إليها في بابها ودار سكناه إلا أن يسكن أقلها أو يكرى له الأكثر وإن سكن النصف بطل فقط أو لا كثر بطل الجميع الشرط الثالث أن يكون الموقوف غير دار سكنى الواقف وأما دار سكناه فإنه لا يصح وقفها على معجوره إلا بعد مشاهدة البيئة لها فارغة من شوائب المحبس لكن ظهره أنه إذا كانت دار سكناه يبطل الوقف مطلقا وليس كذلك بل يجري على الهبة كما مر من التفصيل بين أن يسكن الكل أو الجبل أو الأقل وفهم من قوله ولده الصغير أنه لا يجوز لولده الكبير وهو كذلك أن كان رشيدا أو فهم منه أن حيازة الإمام حبسته على ولدها غير معتبرة إلا أن تكون وصية وهو كذلك كما في النص انظر المواقف (ص) أو على وارث بمرض موته (ش) يعني أن الوقف على الوارث في مرض موت الواقف باطل وسواء حمله الثالث أم لا لأنه وصية وقف على بعض الورثة أو على جميعهم والوصية للوارث باطلة فان صح الواقف بعد ذلك ثم مات صح الوقف كما لو وقف في صحته (ص) إلا معقبًا يخرج من ثلثه فكثيرا للوارث (ش) هذا مستثنى مما قبله وهو عدم صحة وقف المريض على ورثته في مرض موته وهذه المسئلة تعرف عندهم بمسئلة ولد الأعيان والمعنى أن الشخص إذا وقف في مرض موته على ورثته والثلث يحمله وعقبه بأن قال هو وقف على أولادى وأولادى وذريتهم وعقبهم فإنه يصح حينئذ ولا يبطل ما ناب أولاد الأعيان متعلق حق الغية بالوقف لأن أولاد الأعيان إذا ماتوا رجع الوقف لأولادهم فإذا صح الوقف على هذا الوجه كان ما بأيدي أولاد الأعيان وقفا لا ملكا ولا يأخذ ذلك كرمثل حظ الانثيين واليه أشار بقوله فكثيرا للوارث ويدخل في الوقف جميع الورثة وبين ذلك بالمثل فقال كثر ثلاثة أولاد الخ فقوله إلا معقبًا بشرط أول ولا فرق على المذهب بين أن يوقف ماله غلة أم لا وقوله خرج من ثلثه شرطان ومن للمعدة فيه فيكون الكلام صادقا باستغراق جميع الثلث أي خرج من الثلث لا زائد عليه ويصح أن تكون للابتداء ولا يصح جعلها للتبعية لاقتضاءها أنه لو استغرق الثلث لم يجز وليس بمراد وإنما قال كثيرًا للإشارة إلى أنه ليس ميراثا حقيقة بل هو كما يراى في كونه للذ كرمثل حظ الانثيين

أي وكأنه قال إلا معقبًا متعلق بوجه بالثلث وقوله ويصح أن تكون للابتداء والمعنى إلا معقبًا بابتداء آخر وجه أي ناشئ آخر وجه من هذا الثالث أي توجه الخروج لهذا الثلث في صدق بأكمله وبيعضه (قوله كما يراى في كونه للذ كرمثل حظ الانثيين) أي وللزوجة الثمن في الفرض المذكور وللأم السدس كذلك والحاصل أنه في الفرض المذكور يسم الوقف ابتداء على سبعة سواء كان أولاد الأعيان ذكورا أو إناثا أو بعضا وبعض اللذ كرمثل حظ الانثيين سواء قال الواقف للذ كرمثل حظ الانثيين أم لا لأن شرطه لا يعتبر فيما لا أولاد الأعيان لأنهم لا يأخذونه على حكم الوقف ومحل كونه كثيرًا إذا حبس على أولاده وأولاد أولاده دون الأم والزوجة فان حبس عليهم ما مع من ذكر فإن الوقف يكون بين الجميع بالسوية لا بحسب الفرائض في الورثة حيث لم يكن من الواقف تفصيل فلا يقال حينئذ فيدخلان فيما لا أولاد

(قوله وقف) قال اللقاني أي أن الذكر والانثى فيه سواء، ان لم يشترط فضلا وهذا هو نكتة قوله وقف حيث لم يقل لولد الولد بالسوية لئلا يوهم أنه يكون بالسوية ولو نص الواقف على التقضيل وليس كذلك لأنه يتبع شرطه ان جاز وأما كونه وقفا فلا خصوصية لما يبدولد الولد وما يبدولد الوالد ام والزوجة وقف أيضا وهذا يفهم من قوله كبريات للوارث انتهى (قوله وهذا قول ابن القاسم) أي ما ذكر من ان لا ولاد الا ولاد الاربعة أسهم وان الذكرا مثل الانثى طريقة ابن القاسم وهي المشهورة (قوله وهذا اذا كانت الخ) مقابل ما قاله ابن القاسم وكان المناسب أن يقول بعد قوله وهو المشهور وقابله ما قاله سحنون ومحمد من انه لا يقسم سوية بل على قدر الحاجة فصار الحاصل ان المسئلة ذات قولين الاول وهو المشهور ان الذكرا مثل الانثى ولا يراعى اختلاف الحاجة والثاني لا يقول بالسوية بل يراعى اختلاف الحاجة وهو مذهب سحنون ومحمد هذا مفاد تت في صغيره قطع ما اعترضه محشي تب بما حاصله ان المعنى ان ما ذكر ٩٢ من كونه يقسم سبعة أي اذا كانت حاجتهم واحدة والافعل قدر الحاجة وهو

مذهب سحنون ومحمد وهو
المشهور أى من قول ابن القاسم
ومقابلته ما لابن الماجشون
من ان القسم على سبعة مطاقا
والى هذين القولين أشار ابن
عرفه بقوله وفى سمعه بالسوية
مطاقا وأن استوت حالتهم نقل
ابن رشد عن ظاهر سمع عيسى
ابن القاسم مع ابن الماجشور
ومشهور قول ابن القاسم
انتهى ولذا صرح فى الشارح
بقوله على المشهور من مذهب
ابن القاسم (أقول) ولكن
مقتضى تقديم ابن عرفه قول
ابن الماجشون يفيد قوته على
المشهور من قول ابن القاسم
ويكون من اطلاق التعبير
بالمشهور مراده المشهور
من قول ابن القاسم لا المشهور
مطلقا ولا ينجى انه هو المتبادر
من اطلاق المصنف فاذا عرفت
ذلك كله فقول شارحنا هنا

وأما لرقاب فلا يتصرفوا فيه اتصرف الملاك بل هي وقف وترجع مراجع الاوقاف (ص) كثلاثة
أولاد وأربعة أولاد وأولاد وعقبه وترك زوجة وأما فيدخلان فيمالا ولاد وأربعة أسباعه لولد
الولد ووقف (ش) يعني انه اذا وقف في مرض موته على أولاد له لصلبه الثلاثة وعلى أربعة من
أولاد أولاده وعقبه بتشديد القاف بأن قال هو وقف على ولدي وعلى أولاد أولادي وعقبهم فان
التعقيب شرط في صحة هذه المسئلة كافي التوضيح ثم مات وخلف السبعة وترك أماً وزوجة
فان الوقف حينئذ يقسم على سبعة أسهم لاولاد الصلب الثلاثة ثلاثة أسهم هو بأيديهم - م
كالميراث للذكر مثل حظ الانثيين وان كونه وقفاً لم يبطل ما ناب أولاد الصلب لتعلق حق
غيرهم به فقد دخل الام والزوجة وغيرهما من الورثة فتأخذ الام سدسها ارثاً وتأخذ الزوجة
ثمنه ارثاً ثم يقسم الباقي بين الاولاد الثلاثة اثلاثاً ولا لاولاد الاربعة أربعة أسباعه ووقف
للكرم مثل حظ الانثى وهذا قول ابن القاسم وهو المشهور وهذا اذا كانت حاجتهم واحدة والا
فعلى قدر الحاجة - فانه قاله مكنون ومحمد بن الحواز ويصح قراءة وعقبه اسماً ويكون في الكلام
حذف تقديره كثلاثة أولاد وأربعة أولاد وأولاد وقف عليهم وعلى عقبه ويصح قراءته فعلاً
ماضياً أى كثلاثة أولاد وأربعة أولاد والحال انه قد وعقبه وامل نكتة نصريح المؤلف
بقوله وترك حيث لم يقل وأم وزوجة المغيبة - لذلك انه لو ذكر ذلك بالجر لا يقتضى انه - مامن
الموقوف عليهم وليس كذلك لانهم - ما انما دخلوا فيمالا ولا يدخلون ان الشرع اقتضى ذلك فان لم
يعقبه بان قال على أولادي وأولاد أولادي بطل على الاولاد وصح على أولاد الاولاد وحاصل
المسئلة على طريق الفرضيين الموافقة لما ذكره المؤلف ان الموقوف في المرض في الفرض
المذكور بشرطه يقسم ابتداء على سبعة عدد أولاد الايمان وأولاد الاولاد ثم تقسم الثلاثة التي
لاولاد الايمان للذكر مثل حظ الانثيين وتدخل فيها الام والزوجة فيقسم ذلك من أربعة
وعشرين مخرج السدس نصيب الام من ستة والثمن نصيب الزوجة من ثمانية وهما عددان
متوافقان بالانصاف فتضرب نصف أحدهما في كامل الاخرى بأربعة وعشرين للام سدسها

لذلك كرمثل حظ الانثيين انما هو مذكور في قول ابن القاسم الغير المشهور والمعنى ان ابن القاسم يقول يقسم أربعة على سبعة مطلقا استوت حالتهم أولا والد كرمثل الانثى ولعل المعنى ان القسم على سبعة ومساواة الذكور الانثى أى في أول الامر فلا ينفى ان ما يخص أولاد الاعيان يقع التفاضل فيه للذ كرمثلا الانثى كاتبين والحاصل ان هذا الخلاف الذي ذكره شارحنا ليس متعلقا بالاربعة نصيب أولاد الاولاد كما هو المتبادر بل متعلق باصل القسم على سبعة أولاد الاعيان وأولاد الاولاد فتدبر ذلك (قوله المفيد لك) أى الترتيب (قوله بطل على الاولاد وضح الخ) عبارة لك أوضح وهي فالولم يعقبه بل ذكر أولاده وأولاد أولاده الموجودين فقط فانه يقسم من الآن ما ناب الاولاد ملك موروث وما ناب أولاد الاولاد ووقف ولا ينقض القسم (قوله الموقوف في المرض) أشار بذلك الى ان جميع العمل المذكور انما هو في الموقوف من التركة وفيما يخص أولاد الاعيان وأما ما يخص أولاد الاولاد فاخذوه على عدد رؤسهم فلا عمل فيه بعد ذلك وأما ما كان زائدا على القدر الموقوف فلا يقسم هذا القسم بل يقسم ابتداء

على الورثة دون أولاد الأولاد (قوله لواحد من الفريقيين) لا مفهوم له بل وكذلك للفريقيين (قوله على الأصح) مقابلة عدم النقص (قوله مفضوضا على الفرائض) وتدخل فيه زوجة الواقف ان كانت أم الميت ومن كان من ولد الولد الميت أو غيره ممن برثه قال ابن يونس فيصير بيد ولد الولد نصيب بمعنى الوتف من أخذه في القسم الاول والثاني ونصيب بمعنى الميراث من أبيه (قوله يؤخذ منه ان الطبقة العليا) الأخذ انما هو من قوله ولكن نصيبه لورثته أي فهذا النصيب ٩٣ الذي وصل لورثته ما جاء لهم الا بقدره

ومادام حي لم يصل لهم (قوله أي ينتفعون به) أي أولاد الاعيان وتدخل معهم الزوجة الأم أي لهم من حيث الانتفاع لا من حيث البيع والشراء والحاصل انه اذا مات أولاد الأولاد فان الحبس كله يكون لأولاد الاعيان وللأم والزوجة مقسوما على الميراث وليس فيه تصرف ببيع ونحوه مما لا يتصرف به في غيره من الاحباس (قوله ما بقي من ولد الاعيان أحد) أي فان نصيبها يكون لوارثها لان من مات عن حق فلوارثه والحاصل انه مادام أحد من أولاد الصلب فان حق من مات من الزوجة والأم يكون لوارثهما فان لم يكن أحد موجودا من ولد الصلب فلا يكون نصيب الميت منهما لوارثه بل ينتقل لأولاد الأولاد (قوله فلولم يكن للأم الخ) لا يصح ذلك في الأم لان الفرض انه بقي واحد من أولاد الاعيان (قوله لبيت المال) أي حيث وجد واحد من أولاد الصلب وأما لو لم يوجد أحد منهم فانما كان بيد الزوجة والأم ولو كانا حين ينتقل

أربعة وللزوجة ثلثا لانه يبقى سبعة عشر لا تنقسم على ثلاثة ولذا الاعيان فتضرب عدد رؤسهم في أربعة وعشرين أصل المسئلة باثنين وسبعين ثم تقول من له شيء من أصل المسئلة أخذه مضر وباقي ثلاثة عدد رؤس أولاد الاعيان فالأم أربعة في ثلاثة باثني عشر وللزوجة ثلاثة في ثلاثة سبعة يبقى أحد وخسون لكل واحد من ولد الاعيان سبعة عشر (ص) وانتقض القسم بحدوث ولدهما (ش) يعني انه اذا حدث ولد أو أكثر لواحد من الفريقيين فان القسمة تنتقض لانها كانت من سبعة فصارت من ثمانية وهذا لا خلاف فيه ثم شبه المختلف فيه بالمتفق عليه بقوله (كونه) أي كما ينتقض القسم بموت واحد من أولاد الصلب أو بموت واحد من أولاد الأولاد (على الأصح) من قول ابن القاسم وهو مذهب المدونة ولذا أتى بالكاف لخص الخصلاف بما بعد على قاعدته الاكثرية فاذا مات واحد من أولاد الاعيان فالقسمة من ستة لهم ما سواه من ستة للأم منها السدس وللزوجة منها الثلث والباقي يقسم على ثلاثة الاثنين الباقيين من أولاد الاعيان وعلى أخيهما الذي قدمنا فانه يحيا بالذ كر تقديره ولكن نصيبه لورثته مفضوضا على الفرائض وكذلك التومات ثلثان ولتومات أولاد الاعيان كلهم رجع الحبس جميعه لولد الولد وقفا مع ما بيد الزوجة والأم نص عليه في المتبعية لان أخذ الزوجة والأم انما كان تبعاً للأولاد وان كان الميت من ولد الولد صار لأولاد الاعيان النصف ولأولاد الأولاد النصف وقولهم يحيا الذي مات بالذ كر يؤخذ منه ان الطبقة العليا لا تنجب الا فرعا فقط تأمل فلوانقضت أولاد الأولاد رجع الجميع كيراث أي ينتفعون به انتفاع المالك فان انقضوا أيضا رجع مراجع الاحباس كما يأتي في قوله ورجع ان انقطع لا قرب فقر أعصبة الحبس (ص) لا الزوجة والأم (ش) بالجر عطف على موته أي ان زوجة الواقف وأم الواقف اذا ماتت واحدة منهما فان القسمة لا تنتقض ويكون ما بيد من ماتت منها وقفا على ورثتها وكذلك التومات وارثها أبدا ما بقي من ولد الاعيان أحد فلولم يكن للأم وللزوجة ورثة يكون نصيب من ماتت منها لبيت المال (ص) فيدخلان فيما للأولاد (ش) هذا جواب شرط مقدر أي اذا انتقض القسم بحدوث ولد لأولاد الاعيان أو أولاد الأولاد فان الزوجة والأم يدخلان في النقص الحاصل بحدوث من ذكر وقوله (ودخل) لا فيماز يدلولد الاعيان) بموت واحد أو أكثر من ولد الولد أو بالموت من الفريقيين ولا شك ان قوله ودخل لا فيماز يدلولد ليس بضروري الذي ذكره للاستغناء عنه بقوله فيدخلان وبعبارة فيدخلان أي فيما توفر عن مات من ولد الاعيان كما قاله الشارح أي فيما توفر بالنسبة الى القسمة على من بقي من ولد الاعيان بموت أحدهم فعلى هذا ليس قوله بعد ودخل فيماز يدلولد تكرارا ولا توكيدا بل الشارح واضح فهما (ص) محبست (ش) هذا متعلق بقوله صح وقف ملوك وهو الركن

لولد لولد لما تقدم من ان الزوجة والأم انما اخذتا بالبيع لأولاد الصلب فاذا فعدوا بطات التبعية ورجع ما كان معهما الأولاد الأولاد وسواء كانا حين أو بعد موته ما فانه يرجع من وارثهما ولولم يمت المال لأولاد الأولاد (قوله للاستغناء عنه) أي بقطع النظر عن حله الذي حل به والا فبعد الحل المتقدم لاستغناء (قوله أي فيما توفر) لا يظهر لانه لا توفر لان الثلاثة اسباع أكثر من السدسين (قوله فل الشارح واضح فهما) وذلك ان الشارح قال بعد قوله فيدخلان مانصه أي الأم والزوجة فيما توفر عن مات من ولد الاعيان على ما تقدم وقال بعد قول المصنف ودخل ما نصه أي ودخلت الأم والزوجة فيماز يدلولد الاعيان

بسبب موت ولد الولد أو موتهم كلهم انتهى فإذا علمت ذلك فخل الشارح هو ما حل به شارحنا كما تقدم غير أنه لم يعبر بتوفر بل غير بنقص (قوله على المشهور) ومقابل لا بد من قرينة قال بهرام والقرينة التي تفيد ذلك كقوله لا يباع ولا يوهب (قوله ويثبت الوقف بالاشاعة بشروطها) ان طال زمن السماع قال ابن سهل وصفة شهادة السماع في الاحباس ان يشهد الشاهد انه يعرف الدار التي بموضع كذا وحدها كذا انه لم يزل يسمع منذ أربعين سنة أو عشرين سنة متقدمة التاريخ عن شهادته هذه سماعا فاشيا مسموعة فبعض أهل العدل وغيرهم ان هذه الدار حبس على كذا أو حبس فقط ويشهد الاخر بذلك بهذا جرى العمل انتهى وانما يقع الحكم بها بعد ان يعذر الخاكم لمن يذاع في ذلك ولم يبدد افعاشه عيا ولا يشترط تعيين الحبس عليه في العمل بشهادة السماع وكذا لا يشترط في العمل بها اتسمية الحبس ولا اثبات ملكه ولا وجود مكتوب يشتمل على الوقفية وإذا ثبتت الوقفية فلا يلزمهم ما استغلوه قبل ثبوت الوقفية ولا أجر ما سكنوه (قوله ان كانت على مدارس مشهورة) أي بان رأينا كتبنا مودوعة في خزانة في مدرسة وعليها كتابة الوقف وقدمضى عليها مدة طويلة بذلك وقد اشتهرت بذلك لم يشك في كونها وقفا وحكمها حكم المدرسة في الوقفية فان انقطعت كتبها أو فقدت ثم وجدت وعليها تلك الوقفية وشهرة تلك المدرسة في الوقفية معلومة فيكفي في ذلك الاستفاضة ويثبت مصرفه بالاستفاضة وأما اذ رأينا كتبنا لا نعلم مقرها ولا نعلم من كتب عليها الوقفية فهذه يجب التوقف في أمرها حتى يتبين حالها وهو عيب يثبت للمشتري به الرد هذا ما ذكره في المسائل الملقوفة بقول شارحنا ولا فلا أي فلا يثبت كونها وقفا بل يتوقف في أمرها حتى يتبين حالها (قوله والاشجار القديمة) ظاهر العبارة ان القديمة صفة الاشجار وليس كذلك وأصل المسئلة في المسائل ٩٤

ما يوجد على أبواب الربط والمدارس والاحجار المكتوب عليها الوقفية وتلخيص شروطها إذا كانت تلك الاحجار قديمة واشتهرت ذلك ويقبل قول المتولي لذلك الوقف في مصرفه اذ الم يوجد كتاب الوقف انتهى من التبصرة انتهى كلام

الرابع من أركان الوقف وهي الصيغة والمعنى ان الوقف يصح ويتأبد بلفظ حبست على المشهور بالتحقيق والتشديد وما يقوم مقام الصيغة كالصيغة كالموتى مسجدًا وخلي بينه وبين الناس ولم يخص قومًا دون قوم ولا فرضا دون نفل ويثبت الوقف بالاشاعة بشروطها وبكتابة الوقف على الكتب ان كانت موقوفة على مدارس مشهورة ولا فلا ويثبت أيضا بالكتابة على أبواب المدارس والربط والاشجار القديمة وعلى الحيوان (ص) وقف وتصدق ان قارنه قيد (ش) أي وكذا يصح الوقف ويتأبد بلفظ وقف على المشهور ولفظ تصدقت بشرط ان يقارنه في تصدقت قيد كقوله لا يباع ولا يوهب مثله أو أما لا خزان فيفيدان التأبد بلا قيد (ص) أو جهة لا تنقطع أو مجهول وان حصر (ش) أي وكذلك يصح ويتأبد الوقف اذا قال تصدقت

المسائل الملقوفة ومقتضاه ان الجديدة لا يثبت وقفها بذلك (أقول) على وإذا كان كذلك فلا يشرى خصص الاحجار بالقدم ويحتمل ان المعنى ان الجديدة حالها معلوم وعلى كل حال فواجه التخصيص في الاحجار بالقدم (قوله بلفظ وقف على المشهور) أجرى الخلاف الذي في حبست في وقف فلا فرق في جريان الخلاف والحاصل ان عبد الوهاب وغيره من العراقيين يقولون ان وقف يقتضى التأبد بمجرد اتفاقه ولذا قال ابن عبد السلام انها اصرح ألفاظ الفصل لانها ألفاظ دالة على التأبد بغير ضمنية وهو ما أفاده الشارح أول الباب وقال صاحب المقدمات وابن زرقون لفظ الوقف والحبس سواء يدخل في لفظ وقف في حبست انتهى وابن الحاجب جعل حبست مثل تصدقت في انه لا بد من مقارنة القيد بعد هذا كاه فالراجح من المذهب ان وقف حبست يفيد ان التأبد سواء أطلق أو قيد بجهة لا تنحصر أو على معينين أو غير ذلك الا في الصورة الاتية وهي ما اذا قال وقف أو حبس على فلان المعين حياته أو على جماعة معينين حياتهم وقيد ذلك بقوله حياتهم فانه يرجع بعد موتهم ملكا للواقف اذا كان حيا أو لورثته ان كان ميتا وكذلك اذا ضرب لذلك أجلا فقال حبس عشر سنين أو خمس أو نحو ذلك كانص عليه اللخمي والمتيطى ولا خلاف في الوجهين أي اذا ضرب للوقف أجلا أو قيد بحياته شخص وأما لفظ الصدقة فلا يفيد التأبد الا اذا قارنه قيد كقوله لا يباع ولا يوهب أو جهة لا تنقطع كصدقة على الفقراء والمساكين وطلبة العلم والمجاهدين ليسكنوها أو يستغلوها أو على مجهول ولو كان محصورا كعلي فلان وعقبه وغير المحصور كاهل المدرسة الفلانية أو الرباط الفلاني فان تجرد عن ذلك فلا يفيد الوقف الى آخر ما ذكره الخطاب (قوله كقوله لا يباع) أي سواء كانت الصدقة على معين كزيد أو على جهة لا تنقطع كالفقراء أو موقوف بغير ذلك كالسكنى أو الاستغلال ففيه تفصيل فعلى الجهة التي لا تنقطع فهو كالتقييد بالبيع ولا يوهب كقوله داري صدقة على الفقراء يستغلونها أو يسكنونها أو أما على المعين كقوله داري صدقة على زيد

يسكنها أو يستغلها فقيهه نظر والاظهر انه كالتقريب بلا بيع ولا يوجب ذكره عجم (قوله خذف المؤلف الخ) لا يخفى ان تقدير المصنف حينئذ أو تصدقت على معين اذا قارنه قيد أو جهة لا تنقطع كذلك فيقرأ أو جهة بالجرو وقوله كعلي فلان أي صدقة على فلان هذا هو المراد (قوله لاجل حق من يأتي بعد) أي الذي هو العقب ولو قال لاجل حقه لكان أحسن (قوله وأما المجهول غير محصور فلا بد من القيد) والفرق ان في مسألة المجهول المحصور قوة شبهة بالمؤلف لعلقه بها بغير الموجد كالعقب اذا فهم من لم يوجد فلا بد جعل حسب الزوم تعميمهم وفي مسألة المجهول غير المحصور انما تعلق بوجوده وهو الفقراء ونحوهم كبنى زهرة وتعميمهم ولا يلزم تعميمهم وفي العتبية ان أهل مسجد كذا من غير المحصور (قوله والواو للحال) لانه لو جعلت للباغية لتكرر ما قبل المبالغة مع قوله أو جهة لا تنقطع ولا يخفى ان هذا يقتضي ان لا فرق بين لفظ الصدقة ولفظ غيرها (قوله ٩٥ على التأييد) هذا ضعيف كما تقدم (قوله

المشهور الخ) ومقابلته قولان الاول اذا لم يكن أهل المرجع فقراء ولم يكن فيهم من أهل الحاجة أحد أعطى الاغنياء منهم الثاني يدخل في سكنى دون العلة (قوله لا قرب فقير) أي يوم المرجع بقى ما اذا كان فقيرا فال بعض الشيوخ ينبغي ان يدخل فيهم والذي لا انه لا يدخل فيهم ولو صار فقيرا كما قالوه في الزكاة اذا عزلهما وصار فقيرا قبل ان يدفعها للفقراء فلا شيء له منها انتهى (قوله وعصبة عصبته) أي كما اذا تزوج حربامة فانت منه بولد ثم أعتقه سيده فاعتق بالسكسر من عصبة الولد وليس من عصبة الاب فيرجع أولا لا لا قرب فالاقرب من عصبة المحبس الفقراء فان كانوا اغنياء ولم يكونوا يرجع لا لا قرب فالاقرب من عصبتهم الفقراء فلو أخذ الفقير كفايته وبقى شيء هل يرد عليه أو يدفع لا لا بعد قولان

على الفقراء والمساكين أو على المساجد أو على طلبة العلم وما أشبه ذلك اذا قارنه قيد أيضا كقوله لا بيع ولا يوجب والا كان ملكا لو وقف عليه يباع ويفرق ثمنه بالا جتهاد كما يأتي في قوله أو للمساكين فرق عنهما بالا جتهاد خذف المؤلف قوله ان قارنه قيد من الثاني لدلالة الاول عليه وكذلك يصح الوقف ويتأبد اذا وقع لمجهول محصور كعلي فلان وعقبه ولا يحتاج الى مقارنة قيد لان ذكر العقب قيد لاجل حق من يأتي بعد وأما المجهول غير محصور كالفقراء والمساكين فلا بد من التقييد كما مر وعلى هذا قالوا وفي قوله وان حصره والحال أي أو وقع لمجهول في حال حصره فهو مفهوم قوله جهة لا تنقطع وسوغ مجيء الحال من النكرة العطف وفائدة التخصيص على الصحة في هذه لما قد يتوهم ان الموقوف عليه هنا لما كان ينقطع لا يصح الوقف بلفظ الصدقة لان الوقف اعطاء منفعة على التأييد فنص على ذلك لدفع هذا التوهم والمراد بالمحصور من يحاط بافراده وبغيره من لا يحاط بافراده (ص) ورجع ان انقطع لا قرب فقراء عصبه المحبس وامرأة لورجعت عصب (ش) المشهور ان الحبس المؤبد اذا انقطعت الجهة التي حبس عليها وشرط صرفه لها وتعد ذلك يرجع حسب الاقرب فقير من عصبه الواقف يستوى فيه الذكروا لا تولى ولو كان الواقف شرط في أصل وقفه للذكر مثل حظ الانثيين لان المرجع ليس فيه شرط ويدخل في المرجع كل امرأه لو كانت رجلا كان عصبه كالعممة والاخت وبنات الاخ وبنات المعتق فان لم يكن للمحبس يوم المرجع عصبه فانه يرجع للفقراء والمساكين وقوله لا قرب فقراء عصبه المحبس أي نسباً أو ولا بدليل ما يأتي من ان بنت المعتق تدخل في المرجع ويراهي في الاقربية الترتيب المذكور في الوصية وهو كالترتيب المذكور في النكاح الذي أشار اليه بقوله وقدم ابن فابنه الخ وأشار في الوصية الى شيء منه بقوله فيقدم الاخ وابنه على الجد وكلامه هنا يشمل عصبته وعصبة عصبته لان كلا منهما عصبه اذ عصبه العصبه عصبه كما أشار اليه في التوضيح وقوله ورجع أي وقفاً ينتفعون به انتفاع الوقف ولا يدخل الواقف في المرجع ولو فقيراً وقوله ورجع أي الحبس المؤبد أو الموقت فسيأتي في قوله وعلى اثنين وبعدها على الفقراء الخ وقوله ورجع أي اذا كان على جهة معينة وأما على جهة غير معينة كالفقراء فلا يمكن انقطاعه وعلى مسجد معين مثلاً وتعد صرفه صرف في مثله كما يأتي

فالواقف المحبس عليهم في الفرض المذكور وكان الواقف ابن وابن ابن وكلاهما فقير هل يعطى الابن الجميع ولو زاد على كفايته وليس لابن ابنه شيء أو اعطى قدر كفايته وما زاد عليه يرد لابن الابن والاول هو الراجح كما يفهم من كلامه وقال اللغاني فان لم يكن في المرجع فقراء يعطى الفقراء المسلمين وكذلك الفضل عن الفقراء فضل له فانه يدفع لفقراء المسلمين أيضاً (قوله المؤبد) أي على جماعة معينة والا فاجعله على اثنين أيضاً وبعدها على الفقراء حسب مؤبد أيضاً والحاصل ان الاقسام الثلاثة أولها ان يكون مؤبداً على جهة معينة وانقطعت فهذا يرجع لا قرب فقراء عصبه المحبس كما قال المصنف الثاني ان يكون مؤقتاً على معين وسيأتي في قوله وعلى اثنين وبعدها على الفقراء نصيب من مات لهم وأما اذا كان على جهة غير معينة بالشخص كالفقراء والمساكين فهذا لا يمكن انقطاعه أصلاً ويقرب من هذا الوقف على مسجد أو قنطرة فتهدم ان لم يبرج عودها بصرف في مثلها

(قوله لانها فقيرة بالطبع) جواب عما يقال قد اشترطتم في العصبية الفقر دون الاناث ولا يظهر فرق فأجاب بما حاصله انها فقيرة بالطبع فصار الفقر بهذا الاعتبار موجودا في الجميع وخلاصته ان الاناث يأخذن مطلقا أغنياء أو فقراء واشترط عجم فقرهن أيضا والحاصل ان شارحنا تبع اللفظ في العموم في النساء القريبة والبعيدة الفقيرة والغنية والذي ذهب اليه ابن خلدون والبدريان المرأة كالعصبية في اعتبار القرب والفقر ويدل عليه كلام الذخيرة انتهى (قوله لا بد ان تكون قريبة) قول بل يفيد ان لا بد ان تكون أقرب زيادة على كونها قريبة (قوله الا اذا كانت أقرب منه) أي فقوله فيما تقدم أو بعيدة أي ولم يكن أقرب منها عاصب (قوله خلافا لفهمه القراني) رجع عجم كلام القراني والحاصل بل انهم اتفقوا على عدم دخول النازلة وان اشترط القربية أو التساوي حيث وجد العاصب وأما عدمه فالشرط القرب فلا يشترط القربية بل ولو كانت بعيدة من الواقف وهناك من هو أقرب منها فان تدخل (قوله فان ضاق قدم البنات الخ) حاصل كلام الشارح ان كلام المصنف مقصور على ما اذا لم يكن الا الاناث من بنات وغيرهن وضاق الحبس عن الجميع فان البنات تقدم والذي في عجم خلاف ذلك ورجحه بعض الشيوخ وحاصله انه لا بد من فقر المرأة كما قال البدري وابن خلدون وان تكون مساء يلة لذكور في الدرجة أو أقرب منه وهذا كله في السعة وأما في الضيق فتقدم النساء على الذكور ٩٦ العصبية كما أشار له المصنف بقوله فان ضاق قدم البنات أي النساء لا خصوص البنات

لكن يجب تقييده بما اذا كان أقرب من الذكور العصبية وأما اذا كان مساويا لهم فلا يقدّم من عليه بل يقسم بينهم وبين الذكر المساوي لهم قال ولو قال المصنف وامرأة لورجبت عصبته وان ساوت وقدمت عليه في الضيق ان قربت عليه فان ساوته قسم بينهم ما لو في المراءد والحاصل ان المساوية تشارك في السعة والضيق والقربى تشارك في السعة وتختص في الضيق وان كانت أبعد منه لم تشاركه في سعة ولا ضيق بل يختص به وحده ثم بعد ذلك أقول

وفي كقنطرة لم يرجع عودها في مثلها والاوقف قوله وامرأة معطوف على أقرب لان ظاهر كلامهم ان كل امرأة لورجبت عصبته تدخل كانت قريبة أو بعيدة كانت فقيرة أو لا لانها فقيرة بالطبع وحينئذ فلا يعطى هذا المعنى الا عطفه على أقرب ولا نعطفه على فقراء لانه يفيد انها لا بد ان تكون قريبة وهو خلاف ظاهر كلامهم ولا على عصبية لانه فاسد اذا التقدير لا قرب فقراء امرأة وهو غير مستقيم لان الكلام في المرأة نفسها لا في الأقرب اليها قوله رجبت عصبته أي مع بقاء من ادلت به على حاله من غير تغيير فتخرج بنت البنت وبنت العمة لان البنت على حالتها ليست عصبية والعمة كذلك ولا تكون عصبية الا بفرضها رجلا واعلم ان المرأة التي لورجبت عصبته لا تدخل في المرجع مع العاصب الا اذا كانت أقرب منه لان ساوته خلافا لفهمه القراني وقوله (فان ضاق قدم البنات) راجع لقوله ورجع الى آخره أي فان ضاق الحبس راجع عن الكفاية للغلبة الثانية قدم البنات وظاهره ان البنات هن هن خصوصية على بقية الاناث لقوتهم دون الاخوات والعمات ونحو ذلك والاقوال وقدم الاناث فيكون أعم لاعن الاستيعاب فانه لا يمكن بحال لانه لو لم يكن فيه الادرههم واحد أخذناه واشتريناه بمساوئهم وأوعبناهم (ص) وعلى اثنين وبعدهما على الفقراء نصيب من مات لهم (ش) يعني انه اذا وقف على اثنين معينين كزبد وعمر وثم من بعدهما أي بعد كل واحد منهما ما يكون وفقا على الفقراء فاذا مات واحد من الاثنين المعينين فان نصيبه يكون للفقراء ولا يكون

لرفيقة

ما الدليل لعجم على انه أراد بالبنات النساء مطلقا والمصنف تبع لفظ

ابن القاسم ولفظه فان كانت بنات وعصبية فهو بينهم ان كان فيه سعة والا فالبنات أحق به انتهى ولم يتابعه على ذلك شب وعب وعبارة عب وتخصيصه البنات مخرج للاخوات والعمات لقوة البنات عليهن والاقوال قدم الاناث انتهى والحاصل ان غير واحد من شراحه أبقوا لفظ البنات على ظاهره ولم يفسروه بمطلق النساء كما قال عجم فالواجب اتباع ظاهر النص وحاصل ما في المسئلة انهم اذا كانوا ذكورا فقط يقدم الأقرب فالأقرب كما تقدم واذا كن اثنا عشر كن سعة وضيقا الا البنات فيقدم من في الضيق كما مشى عليه الشارح واذا كن ذكورا واثنا عشر كان الذكور أقرب قدموا على الاناث سعة وضيقا وان كانوا متساويين في شتر الكس سعة وضيقا على المعتمد وان كان الاناث أقرب اشترك الكل في السعة وعند الضيق تقدم البنات (قوله ثم من بعدهما الخ) أشار الى أن قول المصنف وبعدهما لا مفهوم له بل مثله اذا قال ثم بعدهما وقوله أي بعد كل واحد المناسبات عدم ذلك التفسير وروى ذلك لان هذا المعنى يحمل عليه الكلام بعد وقوعه لانه مقصود الواقف تحقيقا وقوله اذا مات واحد الخ يؤخذ من هذه المسئلة ان قول الواقف تعجب الطبقة العليا منهم الطبقة السفلى معناه ان كل أصل يحجب فرعه فقط لا فرع غيره أيضا وكذا في ترتيب الواقف الطبقات بهم كعلى أولادى ثم أولاد أولادى وهذا حيث لم يجز العرف بخلاف ذلك فيعمل به لان ألفاظ الواقفين

مبناها على العرف (قوله تقديره ومن وقف) أي ويجعل موصولا لا شرطاً ولا لازماً عليه حذف الفاء في جواب الشرط ولذلك عدل
عن تقديره ان كافي عب (قوله ويستثنى منه هذا) أي استثناء منقطعاً (قوله وكلام المتواق يفيد ترجيح الاول) لا يخفى ان المعتمد
انه يرجع مراجع الاحباس كما أفاده عجم وهو الذي يفيد المتواق كما هو الصواب ٩٧ خلافاً لما قاله الشارح فانه تبع جد عجم

(قوله بل وحياته زيد) فلو حبس
على عشرة حياة زيد ومات زيد
قبلهم فانه يملك بعده ولا يكون
لهم فلا حاجة لتنظير عب في
ذلك (قوله لم يرج عودها)
خلاله البلد مثلاً وفساد موضع
القنطرة (قوله لا الممانلة في
الشخصية) ظاهرة ولو أمكنت
وفي عب خلافه لانه قال في
مثلها حقيقة ان أمكن والافق
مثلها من القرب أقول وهما
قولان في المسئلة لان في كلام
عجم ما يفيد رجحان ما ذهب
ليه عب من ان المراد الممانلة
في الشخصية وكذا في كلام
غيره ما يفيد ذلك (أقول) وهو
المتبادر من لفظ المنزل (تنبيه)
يؤخذ من قوله في مثلها ان
من حبس على طلبه العلم بعمل
عينه ثم تعذر ذلك المحل فانه
لا يبطل الحبس (قوله ولم يقل
لاتباع ولا توهب الخ) أي لانه
لو قال لاتباع ولا توهب فهو
ما تقدم من قوله أوجهة
لا تنقطع (قوله ولا يشترط
لتحيز) يؤخذ منه أن اشتراط
التحيز والتبديل والادخال
والاخراج معمول به قال الشيخ
أحمد وفي المتبطل ما يفيد منع
ذلك انتهى أي ابتداء عجم
وهو ضعيف كما أفاده بعض

لرفيقه وسواء قال حياته ما أم لا فقوله وعلى الخ كلام مستأنف والجار والمجرور متعلق بحذف
تقديره ومن وقف على اثنين الخ (ص) الأعلى عشرة حياتهم فبذلك بعدهم (ش) تقدم ان
الوقف اذا انقطع فانه يرجع للعصبية وللنساء على الوجه المتقدم ويستثنى منه هذا والمعنى انه
اذا وقف على عشرة مثلاً لمعينين فانه اذا مات منهم شخص فان نصيبه لاصحابه فان ماتوا كلهم
فان نصيبهم يرجع ملكاً لملكه ان كان حياً ولو لورثته ان كان ميتاً ومثل حياتهم ما اذا قيد بأجل
فلو لم يقل حياتهم ولا قيد بأجل فهل يكون حكمه حكم ما اذا قال حياتهم أو قيد بأجل يرجع
ملكاً أو يرجع مراجع الاحباس وكلام المتواق يفيد ترجيح الاول والفرق بين هذه وما قبلها ان
ذلك لما كان وقفه مستمراً احتيط فيه بجانب الفقراء وكان لهم بعد كل ولما كان هنا يرجع
ملكاً احتيط بجانب الموقوف عليهم ليسمى جميع الصدقة مدة حياتهم كلهم ولا مفهوم لقوله
حياتهم بل وحياته زيد مثلاً أو حياته هو وعلم من اتيانه بالمدد المجهولة ان الحكم كذلك في غيرها
من باب أولى كعشر سنين (ص) وفي كقنطرة لم يرج عودها في مثلها والوقف لها (ش) يعني
ان من حبس حبساً على بناء قنطرة أو في مصالح مسجد وما أشبه ذلك فخرت القنطرة أو
المسجد مثلاً فان رجع عودها كان عليه فان الحبس بوقف له وان لم يرج عود ذلك لما كان
عليه فانه يصرف في مثلها أي في النفع لا الممانلة في الشخصية فقوله في مثلها أي في مثل
مقصدها وليس المراد بها الممانلة في الشخصية (ص) وصدقة لفلان فله أو لساكنين فرق عنها
بالاجتهاد (ش) يعني ان من قال داري صدقة لفلان الفلاني فانها له يصنع فيها ما أحب فقوله فله
أي ملكاً والفاء داخله في جواب شرط مقدر تقديره وان قال داري صدقة لفلان فهي له وان
قال داري صدقة لساكنين ولم يقل لاتباع ولا توهب ونحوها فانها تكون لهم ملكاً بتابع ويفرق
عنهما عليهم باجتهاد الحكم أو غيره ممن له ولا يه ذلك وانما كانت تباع لان بقاءها يؤدي الى النزاع
لانه قد يكون الحاضر من الفقراء في البلد حال الوقف عشرة مثلاً ثم يزيدون فيؤدي للنزاع
بخلاف ما اذا بيعت وفرق عنها بالاجتهاد فينقطع النزاع لانه لا يلزم التعميم (ص) ولا يشترط
التحيز وحل في الاطلاق عليه كنسوية أنثى بذكر ولا التأييد ولا تعيين مصرفه وصرفه في
غالب والا فالفقراء (ش) يعني ان الوقف لا يشترط فيه التحيز بل يصح اذا كان لأجل كالمعتق
فاذا قال اذا جاء اليوم الفلاني أو الشهر أو العام الفلاني فداري مثلاً وقف على كذا فانه يلزم اذا
جاء ذلك الاجل كما اذا قال لعبدك أنت حر الى أجل كذا فانه يكون حراً اذا جاء الاجل الذي عينه
ولا اشكال في لزوم العقد بالنسبة اليهما اذا جاء الاجل فان حدث دين على الواقف أو على المعتق
في ذلك الاجل فانه لا يضر عقد المعتق لان الشارع مشوف الى الحرية ويضر عقد الحبس اذا لم
يحزن الواقف في ذلك الاجل أما ان حيز عنه أو كانت منفعة الغير الواقف في ذلك الاجل فانه
لا يضر حدوث الدين واذا لم يقيمه الوقف بزم بل قال هو وقف فانه يحمل على التحيز كما يحمل
قول الواقف داري وقف على أولادي ولم يبين تفضيل أحد على أحد على التسوية بين الذكور

١٣ خرشي خامس الشيوخ (قوله اذا جاء اليوم الفلاني) لا يخفى ان هذا تعليق على محقق وكذا اذا علقه
على غير محقق كان قدم زيد (قوله لان الشارع الخ) وايضا فالعق لا يشترط فيه حيازة (قوله أو كانت منفعة الغير الخ) أي
أو لم يحزن عنه ولكن منفعة الغير الواقف بأن جعل منفعة غيره بأن يخزن فيه حياً مثلاً والمفتاح بيد الواقف

(قوله ريعها) بكسر الراء وقوله وغلتها عطف بنفسه على الريع كما أفاده بعض المحققين (قوله في غالب مصرف الخ) أي إذا تعدد سؤال الحبس (قوله أكثر ما يستعمل على وجه القرية) أي وفي غير الأكثر بقصد بها وجه الحبس عليه (قوله بخلاف لفظ العجري) أي فأكثرها من استعماله على وجه المعمر ومن غير الأكثر بقصد بها الثواب أي ثواب الآخرة ثم لا يخفى أن هذا منافي لما تقدم من أن الوقف من باب العطائلا من باب الصدقات (قوله سبيلها القرية) أي طريقها القرية أي لم تكن مقصودة الا للتقرب (قوله كالمجنون والصغير) أي والسفيه (قوله واتبع شرطه) أي بلفظه أن جاز أي وأمكن وأراد بالجواز ما قابل المنع ٩٨ فيجب اتباعه ولو مكر وهامته فاعلى كراهته كشرطه أن يضحى عنه كل عام هذا

والانتهى في مصرف فان بين شيئا أتبع وتقدم ان التفضيل في مرجع الاحباس لا يعمل بشرطه ولا يشترط في صحة الوقف التأيد أي التخليد بل يصح ويلزم مدة كسنة ثم يكون بعدها ما لا يشترط في صحة الوقف تعيين المصروف بل اذا قال داري وقف ولم يزد على ذلك صارت وقفا لازما ويصرف ريعها وغلتها في غالب مصرف تلك البلد فان لم يكن لتلك البلد غالب فان غلتها تصرف للفقراء وغير ذلك من وجوه البر قوله ولا تعيين مصرفه هذا في الحبس أما العجري فلا قال ابن غازي في التكميل ولو قال داري عمرى لم يلزمه شيء حتى يبين المعمر عليه والفرق ان لفظ الحبس أكثر ما يستعمل على وجه القرية بخلاف لفظ العجري اه ثم قضية هذا الفرق أنه لو قال داري مثلاً صدقة ولم يبين المتصدق عليه أنه يلزمه لان الصدقة سبيلها القرية (ص) ولا قبول مستحقه الا المعين الاهل فان ردفه كمنقطع (ش) يعني ان الوقف اذا كان على غير معينين كالفقراء والمساجد وما أشبه ذلك فانه لا يشترط قبوله لعمد ذلك من المساجد ونحوها ولا نه لو اشترط قبول مستحقه لم يصح على الفقراء ونحوهم وأما لو كان الوقف على معين كزيد مثلاً وهو اهل للرد والقبول فانه يشترط في صحة الوقف عليه قبوله فان لم يكن اهلاً لذلك كالمجنون والصغير فان وليه يقبل له فان لم يكن له ولي أقيم له من يقبل عنه كما في الهبة فان رد الموقوف عليه المعين ما وقفه الغير عليه في حياة الواقف أو بعد موته فان الوقف يرجع حبساً للفقراء والمساكين ولو أراد أنه يرجع لأقرب فقراء عصبه الحبس لقال فقطع لان المشبه بالشيء غيره فهو تشبيه في مطابق الرجوع أي في رجوع وقفه على الفقراء (ص) واتباع شرطه ان جاز كتحصيل مذهب أو ناظر أو تبذرة فلان بكذا وان من غلة ثانی عام ان لم يقل من غلة كل عام (ش) يعني ان الواقف اذا شرط في كتاب وقفه شروطاً فانه يجب اتباعها حسب الامكان ان كانت تلك الشروط جائزة لان ألقاظ الواقف كالألقاظ الشارع وفي وجوب الاتباع فان شرط شروطاً غير جائزة فانه لا يتبع كما يأتي في الامثلة فتال ما هو جائز كتحصيله مذهباً بعينه أو مدرسة بعينها أو ناظر بعينه فلا يجوز العدول عنه الى غيرهما فان لم يجعل الواقف لوقفه ناظراً فان جعل الوقف على معين مالك لا من نفسه فهو الذي يجوز له ويتولاه والا فالناظر فيه للمالك يقدم له ما يرتضيه وكذلك يتبع اذا شرط في وقفه ان يبذل فلان من غلة الوقف بكذا فيعطى ذلك القدر مبدأ على غيره ويقضى له عن الاول من الثاني ان لم يقل من غلة كل عام فان قال من غلة كل عام وجاء سنة لم يحصل فيها شيء فلا تبذرة ولا قضاء وحاصله أنه اذا أضاف الغلة للوقف أو لغيره ولم يحصل في عام ما يعطى منه أو ما يفي له بحقه وحصل في عام آخر ما يعطى

عليه أو نحو ذلك (قوله أنه اذا أضاف الغلة للوقف) أي بان قال أعطوه من غلة الوقف أو الوقف أعطوه من غلته كل منه عام كذا وقوله فان قال من غلة كل عام أي بان قال أعطوه من غلة كل عام كذا واذ افرق بين أعطوه من غلة الوقف كل عام وبين أعطوه من غلة كل عام ففي الاول يقضى له عن العام الاول من العام الثاني مضافاً لما يستحقه في العام الثاني وفي الثاني لا قضاء بل يعطى من غلة العام الثاني ما يستحقه فيه فقط أقول وعكس المصنف يشيهره المتعطى فانه قال وان قال يجرى من غلته على فلان كل عام كذا واذ كانت له في سنة غلة كثيرة ولم يكن له في سنة أخرى غلة فانه يعطى تلك الجارية في العام الثاني من غلة الاول وان قال يجرى عليه من غلة كل عام كذا وكذا في عام كان بلا غلة لم يعط من غلة العام الاول شيء وان جعل بل قول المصنف

وان من غلة أى وان عن غلة كان هو كلام المتيطى بعينه وحل تحت المصنف بكلام المتيطى وما فى المصنف يوافق ما فى رسم الوصايا من سماع أشهب فيمن أوصى رجلين بعشرة دنانير لكل واحد منهما فى كل سنة حياتهما من ثمر مال له فلما كان العام الاول أصاب الثمار ما أصابهم فلم يبلغ الثمار ما أوصى لهما به فلما كان العام الثانى جاء الثمار بفضل كثير فإراد أن يأخذ من غلة العام الثانى ما نقص من وصيتهما فى غلة عام أول فذلك لهما قال نعم ذلك لهما وجعل ٩٩ اللقائى كلام المصنف شاملا للمسئلتين

وما قبل المبالغه هو ما قاله المتيطى الخ لكن انظر ما وجه المبالغه (قوله أو أن من احتياج من الحبس عليه باع أو أن تسور عليه قاض أو غيره رجعه له أو لوارثه (ش) يعنى ان الحبس اذا شرط أن من احتياج من الحبس عليهم الى بيع نصيبه باعه فله شرطه ويجوز أن احتياج منهم أن يبيع نصيبه وعلى من ادعى منهم الفقر والحاجة ان يثبت ذلك ويحلف أنه لا مال له ظاهر ولا باطن وأحياناً يمكن من البيع إلا أن يشترط الواقف أنه مصدق في ذلك فيصدق دون بينة وكذلك اذا شرط الواقف في وقفه أنه ان تسور عليه قاض أو غيره رجعه له ملكا كان حياً أو لوارثه ان كان ميتاً فان ذلك الشرط يتبع وكذلك لو شرط رجوعه صدقة لفلان عند التسور عليه اتبع شرطه والمراد بالوارث يوم الرجوع لو كان الواقف حياً حينئذ والمراد بالتسور التسلط عليه بما لا يجوز شرعاً ثم ان قوله أو أن تسور الى آخره عطف على تخصيص الذى هو على حذف مضاف أى كشرط تخصيص مذهب وكشرط ان تسور عليه قاض أو غيره رجعه له أو لوارثه (ص) كعملى ولدى ولا ولده (ش) التشبيه في رجوع الوقف ملكاً للواقف أو لوارثه والمعنى أنه اذا حبس على ولده ولا ولده حين الحبس فانه يرجع ملكاً له بيده وان لم يحصل بأس من الولد عند مالك خلافاً لابن القاسم ومقتضى ما فى الشرح ان محمل الخلاف ما لم يكن قد ولده سابقاً والا فينتظر بالانزاع وبعبارة الذى يظهر أن المؤلف مشى فى كلامه على قول الامام لا على قول ابن القاسم لانه ليس فى كلامه قيد اليأس الذى قيده ابن القاسم نعم ان غفل عنه حتى حصل للواقف ولد فلا يبيع للوقف وتم (ص) لا شرط اصلاحه على مستحقه كارض موظفة الامن غلته على الاصح أو عدم بدع باصلاحه ونفقة (ش) أى فلا يعمل بشرط اصلاحه على مستحقه لانه كراء مجهول فالشرط باطل والوقف صحيح فهو معطوف على قوله واتبع شرطه ان جاز أى ولا يتبع شرط كذا وكذا فالبطلان منصب على الشرط لا على الوقف بل مرسته من غلته كما أن من وقف أرضاً مثلاً عليه او توظيف واشترط أن يؤخذ ذلك التوظيف من الحبس عليه لامن غلته فان الشرط يكون باطلاً والوقف صحيح وأما لو شرط أن مرمتها من غلتها وأن ما عليها من التوظيف من غلتها فان ذلك جائز وهو المشهور واليه أشار بالاصح وقيل لا يجوز فان قيل اصلاح والتوظيف من غلتها وبأن لم يشترط الواقف ذلك فاشترطه لم يزد شيئاً فلم قيل بعدم الجواز فالجواب أن الواقف اشترط كونه على الموقوف عليه وبحسب به من الغلة فلذلك جرى فيه الخلاف والاصح الجواز هنا ولو اشترط أنه يصرفه مما يتحصل من الغلة فالظاهر أنه لا خلاف فى الجواز ويكون هذا معنى كلامهم ثم ان الاستثناء راجع للمسئلتين على غير قاعدته الاغلبية من رجوع الاستثناء بعد الكاف فقط لكن رجوعه

يوقف غلته فان ولده فذلك الولد والا فلا محبس أو ورثته أو لا يوقف وبأخذها المحبس حتى يولد له فيعطى له من وقف الولادة والظاهر على قول مالك ان الغلة له حتى يولد له (قوله كارض موظفة) أى عليها معرماً للحاكم كارض الشام فلا يعمل بشرط واقفها وعامها المعرّم المذكور أنه على الموقوف عليه (قوله فالشرط باطل والوقف صحيح) فان أصح من شرطه عليه الاصلاح رجوعه عما أنفق لا بقيته منقوضاً (قوله ويكون هذا معنى كلامهم) أى ما ذكر من قوله فى الجواب ان الوقف اشترط كونه الخ

يوقف غلته فان ولده فذلك الولد والا فلا محبس أو ورثته أو لا يوقف وبأخذها المحبس حتى يولد له فيعطى له من وقف الولادة والظاهر على قول مالك ان الغلة له حتى يولد له (قوله كارض موظفة) أى عليها معرماً للحاكم كارض الشام فلا يعمل بشرط واقفها وعامها المعرّم المذكور أنه على الموقوف عليه (قوله فالشرط باطل والوقف صحيح) فان أصح من شرطه عليه الاصلاح رجوعه عما أنفق لا بقيته منقوضاً (قوله ويكون هذا معنى كلامهم) أى ما ذكر من قوله فى الجواب ان الوقف اشترط كونه الخ

(قوله فيكون من غط التوظيف) أي من قبيل التوظيف تقدم ان المراد ما يجعل ظمنا على الوقف أو غيره ولعل المناسب أن يقول من غط الاصلاح وقوله كما هو قضية نقل المواق أي ان نقل المواق يقتضي أنه عطف على اصلاح وصدق فيما قال (قوله المقتضى الخ) صفة له عطفه على اصلاحه أي ان عطفه على اصلاحه يقتضي شموله للاتفاق الخ فيه نظرا لان العطف يقتضي المغايرة لا الشمول (قوله ليصلح الخ) فاذا احتاج الخلو لمارة فانها تكون على صاحب الخلو وعلى ناظر الوقف لا على صاحب الخلو فقط وذلك لانها صار اثر يكتسب وأما لو كان جميع البناء خلوا لكان على صاحب الخلو وحده أو كان البناء المهدم وقفا فحضاو الخلو فوقه وانهم الاسفل لكان على الوقف فقط (قوله غاية لا خرج) منافع لقوله لاجل أن تكرر المفيد أن اللام للتعليل لا غاية على أنه لا يصح جعلها غاية لا خرج لان المعنى حينئذ ١٠٠ وأخرج الساكن اخرجها مستقرانها لئلا كرا مع ان نهاية الاخراج اغاها

للاولى على معنى البقعة أو نحو ذلك وكذلك لا يتبع شرط الواقف عدم البعده باصلاح ما انتم من الوقف فلا يجوز ان يباعه لانه يؤدي الى بطلان الوقف من أصله بل يبعد بجملة الوقف واصلاحه لان ذلك البقاء لعينه والادوام لمنفعته فقوله أو عدم الخ عطف على اصلاحه وقوله ونفقت عطف على اصلاحه من قوله لا شرط اصلاحه فيكون من غط التوظيف على المستحق للوقف كما هو قضية نقل المواق وأما محل الشارح فيقتضي عطفه على اصلاحه من قوله أو عدم بده باصلاحه المقتضى شموله للاتفاق لان الاتفاق عاميه من الاصلاح فلا حاجة لذكره الاتفاق معه الا أن يقال المتبادر من الاصلاح الترميم بالبناء ونحوه فذكره لفائدة وقال بعض ونفقت أي فيما يحتاج انفق كالحيوان (ص) وأخرج الساكن الموقوف عليه للسكنى ان لم يصلح لتكرى له (ش) يعني ان من وقف دارا ونحوها على شخص معين لاجل ان يسكن فيها فاحتاج الى اصلاحه فان الموقوف عليه يخير بين أن يصلح من عنده ما تخدم منها وبين أن يخرج منها لاجل أن تكرر تلك الدار ونحوها لاجل الاصلاح فاذا حصل الاصلاح وانقضى أجل التكرار رجع اليها من حيث عليه فسكنها فقوله لتكرى غاية لا خرج وله متعلق بقوله لتكرى والضمير للاصلاح ثم ان قوله وأخرج الخ جواب عن سؤال مقدر من قوله لا شرط اصلاحه على منسحقه فكان قائلا قال له فان سكنت الواقف ما الحكم فاجاب بما ذكر (ص) وأنفق في فرس لكفر ومن بيت المال (ش) يعني أن من وقف فرسا لغزو في سبيل الله أو وقفه في رباط من أرباب المسلمين ونحو ذلك فان نفقته تكون في بيت مال المسلمين ان كان يوصل اليه فان وقفه على معين فانه ينفق عليه من عنده ان قبله على ذلك والافلائي له (ص) فان عدم بيعه وعوض به اصلاح (ش) تقدم ان الفرس الموقوف في سبيل الله نفقته من بيت المال فان عدم ولم يوصل اليه فان الفرس يباع ويشترى بثمنه ما لا يحتاج الى نفقة كالمسلاح لانه أقرب الى غرض الواقف والاولى أن الضمير في عدم يرجع للاتفاق المفهوم من أنفق ليشمل ما اذا وجد بيت المال ولم يمكن الوصول اليه الا أن يقال ولورجع الضمير الى بيت المال فانه يحرز هذا المعنى ويراد بعدم ولو حكما فيشمل ما اذا كان موجودا ونعذر الوصول اليه (ص) كالكواب (ش) كلب بكسر اللام اذا اصابه الكاب الذي يعمى ترى الكلاب فلا يأكل ولا يشرب وتحمر

الاصلاح وانقضاء مدة التكرار لا الاكراهية دبر (قوله فان سكنت الخ) أي سكنت الواقف عن اشتراط اصلاحه من غلته أو غيرها كبعض ماله قال الشارح بهرام فان قلت اكراهها من غيره تغية ير للجنس لانها لم تنجس الا لا سكنى لا للكره قلت لا نسلم أنهم لم تنجس الا لا سكنى لان المحبس قد علم انها تحتاج الى الاصلاح ولم يوقف لها ما يصلح به في الضرورة يكون قد أذن في كراهها من غير من حسبت عليه عنده الحاجة الى ذلك اه (قوله لكفرزو) أي سواء كان على معين أو على غير معين وقوله أو وقفه في رباط هذا عمدا دخل تحت الكف وقوله ونحو ذلك أي كان وقفها لقتال قطاع الطريق (قوله ان كان يوصل اليه) الاول أن يقول ان كان يوصل له وقوله فان وقفه على معين أي بغير جهاد

عيناه

هكذا المفهوم من النقول وأفاده بعض الشيوخ وقول عب

وخرج بكفرزو الموقوف على معين للجهاد فانه ينفق عليه من غلته كما قال اللخمي غير صحيح (قوله ينفق عليه من عنده ان قبله على ذلك) كذا رأيت نقل ابن عرفة عن اللخمي بهذه العبارة بخلاف ما في عب وشب أما عبارة عب فقد تقدمت وأما عبارة شب فقال مانصة واحترز بقوله لكفرزو ما اذا كان وقفه على معين فانه ينفق عليه من غلته كما قاله اللخمي انتهى (قوله والافلا شئ له) أي ويرجع له به ويبطل وقفه (قوله كالمسلاح) أي ولا يعرض به مثل ما يبيع ولا شقصه لانه يحتاج لنفقة فقوله المصنف بعد ويبع ما لا ينتفع به الخ في غير ما يبيع لعدم النفقة بقي ما كان مثل القنطرة والمسجد اذا حصل خلل فان تطوع أحد أولهما غلة موقوفة عام أو بيت المال فلا مر ظاهر والابقيا حتى يهلكا (قوله فلا يأكل الخ) أي الكاب الذي هو مفرد الكلاب أي

والكلب في الفرس لا يصل لتلك الحالة والالم ينتفع به بشرط المبيع ان ينتفع به والى ذلك أشار الشارح بقوله والمعنى (قوله أو شقصه) أي ان وجد من يشاركه والاتصدق به كما ذكره بعض الشراح (قوله لان قوله في مثله أو شقصه يخرج ذلك) أي لان الشقصية لا تعقل في الحصر بحيث تكون الحصر مشتركة بين المبيد وغيره وأقول حيث كان المصنف يخرج ذلك في حكمه ما قال أبو الحسن الصغير فانه قال يبيع حصر المسجد جازا اذا استغنى عنها وكذا ١٠١ انقاضه وتصرف في مصالحه انتهى أي

ومثله يقال في الزيت اذا

صار لا ينتفع به في خصوص

ما وقف له وبعبارة أخرى

والشيوخ خلاف في حصره

العتيقة هل تباع في مصالحه

وكذا بسطه وفضلات ترميمه

وقناده المكسورة ونحو

ذلك وذكر في المعيار عن

بعضهم أنه أجاب بقوله الحصر

البالية التي كانت في مسجد

وان بايت وجعل الناس فيها

حصر اجدد الانباع تلك

الحصر البالية وتبقى مرمومة

حتى يفتقر لها المسجد فيما

بعد هذا وجه الفقه وان

نقلت لمسجد آخر دون يبيع

مع غنى هذا المسجد الذي

كانت فيه لغيره من المساجد

مع شدة الحاجة فيجوز على

قول أفتي به بعض من تقدمنا

من يقتضي به علماء وعملان

عمل به صرح عمده ان شاء الله

تعالى انتهى فظهر مما قلناه

ان المسئلة ذات خلاف (قوله

وما كبر من الاناث) أي ولولي

الغنم لانها وان كانت فيهما

منفعة الصوف لکنها قليلة

فتباع ويعوض بها صغيرة

فيها اللبن (قوله لاعقار الخ)

الاحسن عطونه بالرفع على

عنفاء وبعض كل شيء قابله حتى يموت وربعات المعصور وربعات عاشر اياما والمعنى ان الفرس الموقوف اذا أصابه الكلب وهو شيء يعد تراخي ليل كالجئون وصار لا ينتفع به في خصوص ما وقف فيه وهو الغر ومثلا لکن ينتفع به في نحو الطاحون فانه يباع بالتشبيه في البيع فقط لانه تشبيه تام في البيع والشراء بثمنه سلا حلالا نه سيقول عقبه ويبيع مالا ينتفع به وحينئذ اندفع ما عساه يرد من التدافع بين كلاميه وذلك لان ظاهر قوله كلب أنه يباع ويعوض به سلاح كما هو حقيقة التشبيه وقضية قوله ويبيع مالا ينتفع به يشمل الفرس الكلب والحكم فيه أنه يباع ويجعل ثمنه في مثله أو شقصه لانه يشترى به سلاح (ص) ويبيع مالا ينتفع به من غير عقار في مثله أو شقصه (ش) يعني أن الشيء الموقوف على معين أو على غير معين من غير عقار اذا صار لا ينتفع به في الوجه الذي وقف فيه كالثوب يخاف والفرس يكلب والعبد يجزوما أشبه ذلك فانه يباع ويشترى بثمنه مثله مما ينتفع به في الوجه الذي وقف فيه فان لم يبلغ ثمنه ما يشترى به مثله فانه يسهل به في شقص مثله قوله ويبيع أي وجوبا وقوله مالا ينتفع به المنفي هو النفع المقصود للواقف ولكن ينتفع به في الجمل لانه يشترط في صحة البيع كون لمبيع مما ينتفع به وكلام المؤلف لا يشمل الحصر والزيت لان قوله في مثله أو شقصه يخرج ذلك وقوله من غير عقار في محل حال تقديره ويبيع مالا ينتفع به حال كونه غير عقار الخ (ص) كان ألتاف (ش) أي كان ألتاف الموقوف غير العقار لا بقيد كونه غير منتفع به فانه يشترى بالقيمة ما يشترى بثمنه اذا يبيع وأما لو كان الملتف عقارا لكان عليه اعادته كما يأتي (ص) وفضل الذكور وما كبر من الاناث في اناث (ش) قد علمت أن الولد الحيوان المحبس مثل أصله في التحببس فاذا ولدت البقرات أو الابل أو الغنم ذكورا واناثا فافضل من الذكور عن التزو وما كبر من الاناث وانقطع لبنه فانه يباع ويشترى بثمنه اناث تحبس كاصحابها فتقوله وفضل عطف على نائب فاعل يبيع أي ويبيع فضل الذكور وما كبر بكسر الباء من الاناث وقوله في اناث متعلق بمحذوف أي وجعل ثمنه في اناث ومثل ما كبر من الاناث ما كبر من الذكور مالا يباع منه لكونه محتاجا اليه ثم طرأ عدم الحاجة له لعدم ما كان فيه من المنفعة لکنه يشترى بثمنه مثله أو شقصه لحاجة الاناث له فان قيل قوله وفضل الذكور الخ داخل في قوله ويبيع مالا ينتفع به من غير عقار الخ قلت ذكره لقوله في اناث ولولم يذكره لتوهم أن غن فضل الذكور انما يجعل في مثلها أو شقصها (ص) لاعقار وان خرب (ش) عطف على ما من قوله ويبيع مالا ينتفع به فهذا مفهوم قوله من غير عقار صرح به لانه ليس بمفهوم شرط وليرتب عليه المبالغة والعطف قال مالك لا يباع العقار المحبس ولو خرب وبقاء احباس السلف دائره دايمل على منع ذلك (ص) ونقض ولو يغير خرب (ش) يعني أن نقض الحبس بمعنى منقوضه لا يجوز بيعه وكذلك لا يجوز أن يبدل ربع خرب ربع غير خرب وفي ابن غازي ما نصه ظاهره ان الاغنياء راجع للربع الخرب

قوله ويبيع مالا ينتفع به لانه ان عطف بالجر على قوله غيره كان مختصا بما لا ينتفع به فلا معنى لقوله وان خرب ودبقوله وان خرب على قول أبي حنيفة بجواز وكذا رواية أبي الفرج عن مالك ان رأى الامام يبيع ذلك لمصلحة جاز ويجعل في مثله وقوله ولو يغير خرب مقابله ما أفتي به ابن رشد بجواز بشرط راجع البدر وذكر المصنف قوله لاعقار مع استفادته من قوله غير عقار لانه غير مفهوم شرط وليرتب عليه المبالغة

(قوله الاتوسيع كمسجد) هو أعم من الجامع لاختصاصه بالجمعة ويفهم من المصنف أن هذا الحكم بعد بنائه ثم يراد توسيعه وأما لو أريد بناء المسجد أولا فلا يباع وقف ولا ملك لأجل توسعته اه البدر (قوله ولو جبرا) مبالغة فيما دل عليه الاستثناء من الجواز الشامل للوجوب اذ هو بمعنى الماذون فيه (قوله توسعة طريق المسلمين) في عجم وتبعه عب وسكت عن توسيع بعض الثلاثة من بعض وهي ست صور وبؤخذ الجواز من قول الشارح عند قول المصنف واتبع شرطه ان جاز ان ما كان لله فلا بأس فيه أن يستعان ببعضه في بعض انتهى إلا أن في بعض الشروح التنصيص بأنه لا يهدم المسجد لتوسيع الطريق بخلاف الدفن فيه لضيق المقبرة لان المسجد باق بحاله (قوله بكونه للجماعة) تبع عجم فيه احترزه عن مسجد لصلاة المنفردين وهذا وفي سماع ابن القاسم ان ذلك في كل مسجد وفي النواذر عن مالك والاكخين وأصمغ وابن عبد الملك ان ذلك انما يجوز في مساجد الجوامع لا في مساجد الجماعات اذ ليست الضرورة فيها كالجوامع انتهى وصوبه بعض الشيوخ واقصر عليه بعض الشراح معرضا عن كلام عجم (قوله ١٠٢ من الميضة) أي فلا يباع حبس لتوسعتها قال عجم والفرق أن إقامة الجماعة

فيه سنة يقابل على تركها على الأظهر أو واجبة والوضوء من الميضة لا فضل فيه انتهى وقال الرماح لا يجب لصاحب الأرض على بيع أرضه ليزاد في الميضة انتهى بل الوضوء في البيت أفضل بؤخره للناظر هدم ميضاته وجعل بيتا مكانه لمصلحة (قوله وأمرنا) أي الحبس عليه م وجوبا (قوله يعني ان من تعدى) لا يخفى أن هذا جمل كلام المصنف على التعدى أي وأما اذا هدمه خطأ فهل هو كذلك أو يتفق على أنه يلزمه قيمته واذا هدمه بظنه غير وقف ثم تبين أنه وقف فالظاهر أن عليه القيمة أيضا قاله عجم ثم وجدت عندى مانصه فالذهب هنا لزوم القيمة أي قيمته بتمامه ان فوت

والنقض ولم أره منصوصا إلا في الرابع الحرب انتهى (ص) الاتوسيع كمسجد ولو جبرا (ش) تقدم أن الحبس لا يجوز بيعه ولو صار خربا إلا في هذه المسئلة وهي ما اذا ضاق المسجد بأهله واحتجاجة الى توسعة وبجانبه عقار حبس أو ملك فانه يجوز بيع الحبس لأجل توسعة المسجد وان أبي صاحب الحبس أو صاحب الملك عن بيع ذلك فالمشهور أنهم يجبون على بيع ذلك ويشترى بغير الحبس ما يجعل حبسا كالاول ومثله توسعة المسجد توسعة طريق المسلمين ومقبرتهم وأخل المؤلف بتقييد المسجد بكونه للجماعة وظاهره كان المسجد متقدما أو متاخرا واحترزه بقوله كمسجد من الميضة (ص) وأمرنا بجعل ثمنه لغيره (ش) يعني ان العقار الحبس اذا بيع لأجل توسعة مسجد أو طريق أو مقبرة كما مر فان ثمنه يشترى به عقار مثله يجعل حبسا مكانه وهل يجبر المانع على البدل أو لا يجبر فيه خلاف والمشهور عدم الجبر على جعل الثمن في غيره لانه لما جاز لهم البيع اختل حكم الوقفية المتعلقة به فقوله وأمرنا أي الحبس عليهم (ص) ومن هدم وقف فعليه اعادته (ش) يعني أن من تعدى على حبس وهدمه فانه يلزمه اعادته على حاله التي كان عليها قبل الهدم ولا يجوز أخذ القيمة لانه كبيعته لكن من المعلوم انه لا يلزم من أخذ القيمة في الشيء جواز بيعه ككتاب الصيد وجلد الاضحية وغير ذلك فالذهب هنا لزوم القيمة في الوقف اذا تلف كما قال ابن عرفة ظاهرا المدونة أن الواجب في الهدم القيمة ملكا أو وقفهما طاقا انتهى أي عقار أو غيره وبعبارة والمذهب أن عليه القيمة كغيره من المتلفات فيقوم قائما ومهدوما وبؤخذ ما بين القيمتين والنقض باق على الوقفية (ص) وتناول الذرية وولدى فلان وفلانة أو الذكور والاناث وأولادهم الحافد (ش) هذا شروع في بيان ألفاظ الواقف باعتبار ما تدل عليه والمعنى أنه اذا قال هـذا وقف على ذريتي أو على ولدى فلان وفلانة وأولادهم أو على أولادى الذكور والاناث وعلى أولادهم فانه يتناول ولد البنت

النقض أو ما بين القيمتين ان لم يفوت النقص وقرره عجم فقال ما حاصله أنه اذا هدم وقف فعليه قيمته أي قيمة

فقطه مانقص وبأخذ ربه النقص ومانقص وان تصرف الهادم في الانقاض فعليه قيمة البناء قائما (قوله فالذهب الخ) أي وسواء كان المتعدى واقفه أو الموقوف عليه وما ذكره ابن عرفة عن ظاهر المدونة معارض بنقل النواذر عن العتبية وجمع الناصر الاقاني بين القواين فقال عليه اعادته ان كانت الانقاض باقية وقيمه ان أزال الهادم أنقاضه بحرق ونحوه وعلى ما قاله المصنف لو أعاده على غير صفته حل على التبرع ان زاده فان نقضه فهل يؤمر باعادته كما كان أو يؤخذ منه قيمة النقص تردد فيه البساطي (قوله القيمة ملكا الخ) اعلم أن المشهور على كل حال لزوم القيمة من هدم الملك وأما الوقف ففيه ما علمت (قوله عقار أو غيره) المناسب حذف قوله أو غيره فالهدم لا يكون في غير العقار (قوله ويؤخذ ما بين القيمتين) كما اذا قوم قائما بعشرة ومهدوما بستة فباينهما أربعة فيعطى هاوقس على ذلك كل عبارة يقال فيها وعليه ما بين القيمتين (قوله الذرية) بضم الذا الاله الخلق أي خلقهم (قوله باعتبار ما تدل عليه) أي لا باعتباره كونها ألفاظا تدل على صحة الوقف مطلقا (قوله وأولادهم)

(قوله لان أهل أصل لآل) لا يناسب أن يأتي بالتعليل على هذا الوجه فالأولى أن يقول ومثل أهل آل في دخول من ذكر وذلك لان أهل أصل لآل أي فيجري ١٠٤ في آل ماجرى في أهل دفعا لما يقال أن آل معناه الاتباع فيتناول غير ما ذكر

(قوله فيكون الخ) بقى أن يقال لم يقل رجل بل قال رجلا ولم يتقدم ما يدل على التانيث (قوله وبهذا يسقط) أي بقولنا وعزاه في الذخيرة لمتنق الباسجى وقوله لكن لا يلزم الأولى أن يأتي بالتعليل فيقول لانه لا يلزم من عدم رؤيته عدم وجوده (قوله ولم أراخ) اعتراض على هذه النسخة أي التي هي قوله وان قصوا من حيث عدم الوجود والأول اعتراض على نسخة نصرى من جهة الفقه (قوله ومواليه المعتق الخ) وإذا قال وقف على عتقاني وذريتهم اختص بعتقائه وذريتهم ولا يشمل عتقاء أصله وفرعه (قوله يحول الخ) المناسب أن يقول بينه وبين المحبس عليه أنثى (قوله أصل الواقف) أي وان علا وفرعه وان سفل (قوله ولا يدخل المولى الاعلون) أي الذين أعتقوا الواقفين (قوله ان لم تكن قرية) أي على دخول المولى الاعلى وإذا قال وقف على مما لم يكن لا يتناول إلا الأبيض حيث كان العرف كذلك أي أو قال وقف على عبيدى وكان العرف يقصرهم على السود كعرف مصر فلا يدخل الأبيض لان باب الوقف من جملة الأبواب التي يعول على العرف فيها (قوله للاربعين) أي لتمامها وكذا قوله للستين أي لتمامها وتنع لمصنف في هذا التفصيل ابن شعبان وهو مخالف لعرفنا الآن والحاصل أنه متى جرى عرف بشئ يتبع وافق ما ذكره المصنف وأخالفه

آلى أو قال هو وقف على أهلى فانه يتناول العصبه لان أهل أصل لآل فيدخل الابن والاب والجد والاخوة وبنوهم الذكور والاعمام وبنوهم ويتناول أيضا كل امرأة لو كانت رجلا فرضا كانت عصبه كالأخت والعمة والبنت وبنت الابن وتدخل بنات العم ولو بعدن فتقدم كلامه ويتناول من الرجال العصبه ومن النساء امرأة لو رجلا عصبه أي كانت عصبه أعم من أن تكون عصبه بغيرها أم لا ودخلت الام والجدة من جهة الاب وراعى معنى من فأنث عصبه ولم يراع لفظها والاقال عصب ولا يقال الأولى مراعاة اللفظ لاننا نقول محله ما لم يتقدم ما يدل على التانيث فيكون الاحسن مراعاة معناها وقد دل على التانيث هنا رجلا فالاحسن في عصب التانيث (ص) وأقاربى أقارب جهتيه مطاوعا ونصرى (ش) يعنى أنه إذا قال هذا حبس على أقاربى فانه يدخل أقاربه من الجهتين أي من جهة أبيه ومن جهة أمه فيدخل كل من يقرب لآبيه من جهة أبيه أو من جهة أمه من الذكور والاناث ويدخل كل من يقرب لأمه من جهة أمها أو من جهة أبيها من الذكور أو من الاناث فتدخل العمات والخالات والاخوات وبنات الاخ وبنات الأخت وابن الخالة واليه أشار بالاطلاق ولا فرق بين المسلم والذي منهم لصديق اسم القرابة على ذلك وعزاه في الذخيرة لمتنق الباسجى عن أشهب وهذا مفرع على صحة الوقف على الذي كأم أول الباب وبهذا يسقط قول ابن غازى ولم أر من ذكر ما قاله المؤلف لكن لا يلزم من عدم رؤيته عدم وجوده وجعل بدله وان قصوا أي بعدوا ولم نر هذه النسخة كما أشار له البرموني ونصرى لغة في نصارى لكنهم اردتة والمراد أقاربه النصارى الذميون وأما الحريريون فلا يدخلون اتفاقا ولا فرق بين اليهود والنصارى وغيرهم من الكفار الذميين (ص) ومواليه المعتق وولده (ش) يعنى أنه إذا وقف على مولى فانه يدخل فيه المعتق بفتح التاء وهو الذى أعتقه الواقف ويدخل فيه أيضا ولد من أعتقه الواقف لصلبه فان نزل أجرى على ما مر وهو أن كل ذكر أو أنثى يحول بينه وبين المحبس أنثى فليس يولد ولا عقب (ص) ومعتق أبيه وابنه (ش) الضمير في الموضوعين يرجع للواقف والمعنى أنه يدخل في وقفه على مولى له أيضا من أعتقه أصل الواقف ومن أعتقه فرعه ولو قال ومواليه من له أولا صله أو فرعه ولاؤه ولو بالجر لكان أشمل فانه يشمل من ولاؤه للمعتق ولو بالجر بولادة أو عتق ومن ولاؤه لاصله كذلك ومن ولاؤه لفرعه كذلك ولا يدخل المولى الاعلون على مذهب المدونة ان لم تكن قرية (ص) وقومه عصبته فقط (ش) يعنى ان الواقف إذا قال هذا وقف على قولى فانه لا يدخل فيه إلا العصبه الرجال دون النساء ولو رجلا عصبه قال بعض شيوخ عبد الحق وينبغى الرجوع في ذلك الى العرف ان كان عرف (ص) وطفل وصى وصغير لم يبلغ وشاب وحده للاربعين والافكه للستين والافشيخ (ش) يعنى أنه إذا قال هذا وقف على أطفال أولادى أو على صغار أولادى أو على صبيان أولادى مثلا فانه يتناول من لم يبلغ فقط ذكر كان أو أنثى وإذا قال هذا وقف على شباب قولى أو قوم فلان أو على أحدهم فانه لا يدخل فيه الا من بلغ ولم يجاوز أربعين عاما وسواء في ذلك الذكر والانثى وإذا قال هو وقف على كهول قولى أو قوم فلان فانه يدخل فيه من جاوز الاربعين عاما الى أن يبلغ من العمر ستين عاما وإذا قال هو وقف على شيوخ قولى أو قوم فلان فانه يدخل فيه من جاوز الستين عاما الى آخر

(قوله من الاطفال والكهول والشيوخ) المناسب أن يقول والاحداث (قوله واليه أشار بقوله الخ) هذا مشكل حيث قال الارمل هو الذي لا زوج له والارملة هي التي لا زوج لها فقابل بين الارمل والارملة فقضية عدم دخول الارملة في الارمل فكيف تصح الإشارة ويحجب بان الارمل يشمل الذكرو والانثى فاذا أريد التنصيص على خصوص الانثى تراد التاء فيقال ارملة وبعد كتي هذا وجدت عندي مانصه قوله واليه أشار بقوله كالارمل أى ان الانثى تدخل في هذا اللفظ لان المرأة يطلق عليها أرمل بل انما يطلق عليها أرملة كما يأتي عن البساطي كذا أفاده بعض المحققين وهو يرجع لما قلنا في المعنى فندير (قوله ليس من باب الاسقاط) ومقابل المشهور ان الوقف من باب الاسقاط ومن فائدة ذلك أنه لو حلف شخص لا يدخل دار فلان ثم وقفها ودخلها الخالف فانه يحث بخلاف ما اذا بناها مسجد او خلى بينه وبينه فلا حث ثم ظاهره شموله للمساجد ونحوه في الذخيرة خلافا لقرافي فانه قال في الذخيرة اتفق العلماء في المساجد أنها من باب الاسقاط كالعتق لملك لا حده فيها بقوله تعالى وان المساجد لله فلا تدعوا مع الله أحدا ولا نهانقام فيها الجمعة والجماعة والجمعة ١٠٥ لاتقام في المملوك (قوله تغيير معالمه) أى ما عدا علم به من صفاته التي كان

عليها أى بحيث يصير على هيئة أخرى غير الموقوف عليها (قوله ولا يفسخ كراؤه لزيادة) أى اذا كان الكراء وجيبة أو مشاهرة ونقد الكراء لانه لا يفسخ الا للارزاق وأما بدون نقد فله النسخ ولو كان كراء المثل انتهى (قوله ومالم يزد الا خرفيترايدان) لا يخفى ان هذا يناقض قوله مالم يكن المستأجر يدفع الزيادة فهو أحق وذلك لان قضيته أن يقول ومالم يزد الا خرو يرضى به المستأجر وقضية قوله ومالم يزد الا خرا أن يقول مالم يكن المستأجر يزيد (قوله حيث وقع العقد أولا بالنداء) أى فصار الاصل عدم الغبن (قوله حيث وقع من غير نداء) أى فصار الاصل الغبن (قوله وبعبارة

عمره وسواء الذكرو والانثى فقوله (وشمل الانثى) راجع للجميع من الاطفال والكهول والشيوخ كما لو قال هو وقف على أرمل قومى أو قوم فلان فانه يشمل الذكرو والانثى لان الارمل هو الذي لا زوج له والارملة هي التي لا زوج لها واليه أشار بقوله (كالارمل) وشمل بكسر الميم وفتحها كما قاله الجوهري (ص) والملك للواقف (ش) يعنى ان المشهور ان الوقف ليس من باب الاسقاط بل الملك ثابت للواقف على العين الموقوفة بالمعنى الاتى ولما كان هذا يوهم ان للواقف الغلة اذ هي فائدة الملكية قال (لا الغلة) فان الموقوف عليه هو الذى يملك الغلة والثمرة واللبن والصوف والوبر من الحيوان واذا كانت العين الموقوفة على ملك الواقف (فله) ان كان حيا (ولو ارثه) ان مات (منع من يريد اصلاحه) لئلا يؤدي الاصلاح الى تغيير معالمه فان لم يمنع الوارث فالامام وهذا اذا أصلحو والا فغيرهم اصلحه انظر نص ابن عرفة في الكبير (ص) ولا يفسخ كراؤه لزيادة (ش) يعنى أن الحبس اذا صدرت اجارته باجرة المثل ثم جاء شخص يزيد فيه فان الاجارة لا تنسخ تلك الزيادة فان صدرت اجارته بدون اجرة المثل فان الزيادة تقبل بمن ارادها كان حاضر الاجارة الاولى أو كان غائبا ويعتبر كون الكراء كراء المثل وقت عقد الاجارة فان كان أقل من كراء المثل وقت العقد قبلت الزيادة أى مالم يكن المستأجر يدفع الزيادة فهو أحق ومالم يزد الا خرفيترايدان لان العقد حينئذ انحل واثبت كون كراء الاول فيه غبن على الثاني حيث وقع العقد أولا بالنداء والاستقصاء وعلى الاول انه ليس فيه غبن حيث وقع من غير مناداة عليه ونحوه فيكون على الاول وبعبارة وان وقع كراء الوقف بدون اجرة المثل وزاد آخر على المستأجر فانه يفسخ للزيادة فان طلب من زيد عليه أن يبقى بيده ويدفع الزيادة لم يكن له ذلك الا أن يزيد على من زاد حيث لم يبلغ زيادة من زاد اجرة المثل فان بلغت فلا يلتفت لزيادة من زاد وهذا في غير المعتمدة فانها اذا

١٤ خرتى خامس الخ) هذه عبارة عجم والاولى للبحر (قوله لم يكن له ذلك الا أن يزيد) بذلك وقعت المغايرة كما تقدم (قوله فان بلغت فلا يلتفت لزيادة من زاد) أى فالحق لهذا الذي زاد اجرة المثل ولا عبرة بزيادة الساكن ولو زاد على اجرة المثل وحاصله انه اذا صدرت اجارته أولا بدون اجرة المثل وبلغ شخص اجرة المثل فسقطت اجارة الاول ولو التزم تلك الزيادة التي هي اجرة المثل ولا يكون أحق بوضع بيده ولو زاده على من بلغ اجرة المثل هذا معناه على ما فهمم عجم وبعبارة عجم ولا يخفى بعده اذ يقال كيف يكون الطارئ الزائد اجرة المثل أحق بمجرد الزيادة مع انه لم يحصل منه عقد باجرامع الناظر أقول ويحتمل ان تحمل عبارة عجم المذكورة على خلاف ما فهمم عجم ان المعنى فاذا بلغت أى والتزم الساكن الزيادة كان أحق ولا يلتفت لزيادة من زاد بعد ذلك وأقول حيث ان الواقف لم يشترط شيئا فيقال فان زاد الغير اجرة المثل والتزمها الساكن كان أحق لوقوع عقده معه في الجملة مالم يزد الا خرا على ذلك والا كان أحق لوقوع الخلل في العقد مالم يلتزم الساكن تلك الزيادة أى لما قلنا فهذا الذي يظهر اذ فيه جمع بين الطريقتين في الجملة وبعد كتي هذا رأيت عندي مانصه قوله ولا يفسخ أى اذا وقع

العقد وأما لو أعطاه إنسان أجره المثل وأعطى غيره أكثر فإن الزيادة تقبل بلا شك لأنه لم يحصل عقد فتمل انتهى فهذا الكلام مما يقوى البحث المذكور مع عب (قوله فإنه تجب إلى ذلك) أي ولو لم ترد على ذلك بخلاف ما قبل الخ قال عجم بعد عبارته المذكورة هنا وانظر لو كانت الزيادة عليها في باجرة المثل وتزيد عليها وطلبت البقاء بقدر ما في باجرة المثل فهل تجب إلى ذلك أو لا تجب إلى ذلك إلا إذا رضيت البقاء بكل الزيادة والظاهر الأول ^{في تنبيهه} إذا أكرى الناظر بغير أجره المثل ضمن تمام أجره المثل إن كان ملياً والارجع على المستأجر لأنه مباحث وكل من رجع عليه لا يرجع على الآخر هذا ما لم يعلم المستأجر بان الاجرة غير أجره المثل فإن كلامهم ماض من فيدأ به انتهى وأجرة المثل ما يقوله أهل المعرفة (قوله فيجوز له أن يكرى به بالنقد) أي أربعة أعوام ونحوها كما يأتي (قوله مستثنى من نائب الفاعل) أي بحسب التقدير فلا ينافي أنه نائب الفاعل (قوله وأقيم الصفة الخ) أي ثم حذف نائب الفاعل فصار ولا يقسم ١٠٦ الماضي زمنه كان ناطق به المصنف (قوله كالسنتين) كان ينبغي للمصنف اسقاط

الكاف قال المتطوع يجوز كراء من حبس عليه ربع من الأعيان أو الأعيان لمعاً لا أكثر في رواية ابن القاسم وبه القضاء كما أفاده المواق فإذ علمت ذلك فقول الشارح ونحوها أي على أن لكاف لا تدخل أي ادخل سنة فقط وقد علمت أن المناسب حذفها فكان الأولى للشارح أن يقول الكاف استقصائية لا تدخل شيئاً ثم قول المصنف كالسنتين ظاهره بالنقد أو بغيره لكن بغيره باتفاق وبه على أحد القولين لأن السنتين والثلاثة عند المصنف قريب ومفهومه لو كان أكثر من السنتين والثلاثة لا يجوز كراؤه بنقد ولا غيره لكن به باتفاق وبغيره على أحد قولين لأن ما زاد على الثلاثة بغيره فاشتمل

كانت بعمل وقف وقعت اجارته بدون أجره المثل ثم زاد عليها شخص وطلبت البقاء بالزيادة فإنه تجب إلى ذلك (ص) ولا يقسم الماضي زمنه (ش) يعني أن الحبس إذا كان على قوم معينين وأولادهم فإن الناظر عليه لا يقسم من غلته إلا ماضى زمنه وأما إن كانت الغلة عن منافع مستقبلة كسكنى أو زراعة ونحو ذلك فإنه لا يجوز له أن يقسم ذلك قبل وجوبه لأنه يؤدي إلى إضرار المولود والغائب واعطاء من لا يستحق إذا مات وأما إن كان الحبس على غير معينين كالفقراء والغزاة فإنه يجوز للناظر على الوقف أن يكرى به بالنقد ويقسم غلته على أهلها للأمن من ذلك قوله الماضي زمنه مستثنى من نائب الفاعل أي ولا يقسم غلته زمن من الأرملة زمن ماض فحذف المضاف من الأول وأقيم المضاف إليه مقامه فصار ولا يقسم زمن الأرملة زمن ماض فحذف المضاف من الثاني وآخر المضاف إليه وأقيم صفة مقامه فصار ماض زمنه وزمنه مرفوع بماض (ص) وأكرى ناظره إن كان على معينين كالسنتين (ش) يعني أن الوقف إذا كان على قوم معينين وأولادهم فإن الناظر عليه لا يجوز له أن يكرى أكثر من سنتين ونحوها فإن كان على قوم غير معينين كالفقراء فإنه يجوز له أن يكرى به أكثر من ذلك كالاربعة أعوام ونحوها وفي الكلام حذف تقديره وأكرى ناظره لغير من مرجعه له بدليل قوله (وإن مرجعه له كالعشر) وصورتهم إن من حبس على زيد ثم على عمر فإنه يجوز لعمر أن يكرى ما من زيدة عشرة أعوام وسواء كان المرجع بتحبس عليه أو ملك فهذه الواو قد عطفت شئتين على شئتين فعطفت من مرجعه له على ذلك المقدر وعطفت كالعشر على كالسنتين ثم إن كلام المؤلف مقيد بما إذا لم يشترط الواقف مدة والأعمال على ما شرط وبما إذا لم تدع الضرورة لا أكثر من ذلك لأجل مصلحة الوقف كما وقع في زمن القاضي ابن باديس بالقيروان إن دارا حبس على الفقراء خربت ولم يوجد ما يصلح به فافتي بأن تتركى السنتين الكثيرة كيف تيسر بشرط إصلاحهما من كرائها وأبى أن يسمح ببيعها وهو الممول عليه والمراد

بالناظر

كلامه على الأقسام الأربعة التي ذكرها ابن رشد

الآن قضية المصنف ترجع ذلك القول (قوله كالاربعة أعوام ونحوها) نحو سنة فالجمله خمس سنين وهذه طريقة جرى بها عمل قضاة قرطبة على ما نقل ابن مزين والذي ذكره المواق أن الذي استحسنه قضاة قرطبة كونه لاربعة أعوام خوف اندراسه بطول مكثه بيد مكرهه ومن المعلوم أن ما يقوله المواق يقدم على غيره فعلمنا المناسب حذف ونحوها (قوله عشرة أعوام الخ) هذا يفيد أن الكاف في قول المصنف كالعشرة استقصائية لا تدخل شيئاً وهو كذلك فقد قال ابن رشد قال عبد الملك وقد أكرى مالك منزله عشر سنين وهو صمد فقه على هذا الحال كذا ذكره المواق (أقول) ووقع ذلك من مالك قد يقال إنها قضية انفاقية فلا يلزم منه القصر على العشرة إذ يمتثل أن يكون يقول بالجواز ولو خمس عشرة سنة ثم إن بعض الشيوخ قيد قول المصنف وإن مرجعه له كالعشر أي من غير واسطة بينهما وبين المعين بأن كانت له بعد المعين بلا واسطة أما إذا كان لا ينتقل إليه إلا بعد واسطة فعلة المنع موجودة انتهى (قوله السنتين الكثيرة) أي ولو أزيد من أربعين عاماً أي مع شرط تهجيل الاجرة لغيره ^{في تنبيهه}

قد علمت من كلام المواق وشارحنا صحة حمل كلام المصنف على الدار وفي كلام غيره خلافه وحاصله ان كلام المصنف أي الذي هو قوله وأكرى ناظره الخ في خصوص الارض وأما الدار فيفصل فيها إذا كانت على غير معين فلا تسمى كرى أكثر من عام وأما إذا كانت على معين فلا تسمى كرى عاما (قوله وان بنى محبس عليه) أي بالشخص أو بوصف كامامة (قوله فبنى فيه بنيانا) أي أو أصح بخشب (قوله فان بنى فيه محبس) أي ولو بعد البناء (قوله فالمشهور انه محبس) ومقابلته انه لورثته (قوله ومملكه) فعل ماض أي ملك الوقف ما بناه (قوله فله نقضه) لا ينبغي انه بهذا المعنى لم ان اصلاح بيت نحو امام على الوقف لا عليه ولا ينافيه قوله وأخرج الساكن الموقوف عليه للسكنى أي كرى له لجملة على ما إذا لم يوجد في الوقف ربع ١٠٧ يبنى منه (قوله وهذا إذا كان ما بناه)

راجع لجميع المسائل المتقدمة لا خصوص من يليه كما يؤخذ من كلامهم (قوله وعلى من لا يحاط به) أي أو يحاط به ولكن يحصل لكل منهم ما لا ينتفع به كالغلس (قوله فان استوا) أي ان ما تقدم من التقديم اذا كانوا متساوين بالفقر أو الغنى وأما اذا تساوا فانه يؤثر الاقرب أي للوقف وأعطى الفضل لمن يليه أي بان وجد أقرب وقرب واذا اختلفوا بان وجد قريب فقير وأقرب غني أو اثر الفقير القريب على الغني الاقرب فان تساوا فقر والغني ولم يكن أقرب ولا قريب ولم يسعهم في مثل الدار فانها تسمى عليهم ويقسم كراؤها بينهم بالسواء الا أن يرضى أحدهم بما يصير لاصحابه من الكراة ويسكن فيها فله ذلك ثم ما ذكره المصنف من اعتبار الحاجة في الوقف على قوم وأعقابهم أو على كولد ومثله على زيد وعمر والفقيرين انما هو

بالناظر في كلام المؤلف هو الموقوف عليه وأما غيره فيجوز له أن يكرى أو يزيد من ذلك لان عونه لا تنسخ الاجارة (ص) وان بنى محبس عليه فان مات ولم يبين فهو وقف (ش) يعني ان من محبس عليه ربع مثلا فبنى فيه بنيانا فان بنى فيه محبس أو ملك عمل عليه فان مات ولم يبين فالمشهور انه محبس ولا شيء لورثته فيه قل أو أكثر فقوله فهو وقف أي للوقف لا يقال انه وقف غير محبوز لانا نقول ان المحبس عليه انما بنى للوقف ومملكه فهو محبوز بحوز الاصل ومفهوم محبس انه لو بنى الاجنبي في الوقف شيئا فانه يكون ملكا كافى النوادر والغرس كالبناء وإذا كان ملكا فله نقضه أو قيمته منقوضا ان كان في الوقف ما يدفع منه ذلك وهذا إذا كان ما بناه لا يحتاج اليه الوقف والافقوف من الغلة قطع بمنزلة ما بناه الناظر (ص) وعلى من لا يحاط بهم أو على قوم وأعقابهم أو على كولد ولم يعينهم (ش) يعني ان المحبس اذا كان على قوم لا يحاط بهم كالفقراء والمجاهدين وما أشبه ذلك أو على قوم وأعقابهم من بعدهم أو على ولده وولده أو اخوته وأولادهم وما أشبه ذلك وهم غير معينين فان المتولى على المحبس يقسم غلته على من حضر من الفقراء ونحوهم ويفضل أهل الحاجة على غيرهم ويفضل أهل العيال على غيرهم في الغلة وفي السكنى باجتهاده لان قصد الوقف الاحسان والارفاق بالموقوف عليهم وسد خللهم فان استوا في الفقر أو الغنى فانه يؤثر الاقرب على غيره فقوله (فضل المولى أهل الحاجة) والعيال راجع الى المسائل الثلاث وقوله (في غلة وسكنى متعلق) بقوله فضل على المشهور ومقابلته لابن الماجشون لا يفضل الا بشرط من الوقف وفهم من كلام المؤلف انه اذا عين كزيد وعمر وبكر وهند وقال هو وقف على هؤلاء مثلا ونحو ذلك فانه يسوى بينهم الذكر والانثى والغنى والفقر والكبير والصغير والحاضر والغائب سواء في الغلة والسكنى (ص) ولم يخرج ساكن لغيره الا بشرط أو سفر انقطاع أو بعبء (ش) يعني ان من سكن في المحبس على نصيبه ثم استغنى فانه لا يخرج من المحبس لاجل ان يسكن غيره فيه ولو كان غنيا لمحتاجا لذلك ولو لم يكن في الربع سعة لانه سكن بحق فلا يخرج الا برضاه الا ان يكون الوقف شرط ان من استغنى يخرج لغيره فانه يعمل به أو يكون لساكن سافر سفر انقطاع أو سافر سفر ابيد فيسقط حقه من السكنى وغييره أن يسكن مكانه فلو جهل حاله في سفره هل هو سفر انقطاع أو سفر عود ورجوع فانه يعمل على انه سفر عود والبعيد هو الذي يحمل صاحبه على الانقطاع وكلام

في الآية لا في الدوام ولذا قال المصنف ولم يخرج ساكن الخ (قوله فضل المولى) أي الناظر والمراد بالفضل التقديم فيقدمون على الاغنياء الا أن يفضل عن الفقراء شيئا وما ذكرناه من ان الفضل مراد به التقديم ذكره بعض الشراح والاحسن أن يراد به ما يشمل التقديم والزيادة كما في تفضيل ذي العيال لان المراد به الزيادة (قوله أهل الحاجة) أي ولو احتمل اذ يعطى من له كفاية وربما زاد حاله بكثرته عياله (قوله والعيال) ظاهره وان لم يكن ذا حاجة لانه مظنة الاحتياج قاله الشيخ كريم الدين وقضية بهرام ان الغنى ذا العيال لا يعطى شيئا (قوله ثم استغنى) أي أو ترك طلب العلم مثلا أي أو لم يشترط الا أن الناظر رأى في ذلك مصلحة موصوفين بالفقر ولا مفهوم له وقوله ان من استغنى أي أو ترك طلب العلم مثلا أي أو لم يشترط الا أن الناظر رأى في ذلك مصلحة فينزل منزلة من شرط الوقف ولذلك جعل الناظر (قوله فانه يعمل على انه سفر عود) مخالفا لما ذهب اليه غيره من انه محمول على

عدم الرجوع وهو ظاهر قول مالك في رواية على وظاهر ابن عرفة ترجيحه خلاف ما في عب وحيث قلنا بأنه سافر ليرجع فإنه على حقه فإنه يسوغ له أن يكرى موضعه إلى أن يرجع كما صرح به ابن يونس وقوله على معينين محصورين كان قال وقف على زيد وعمر و بكر الفقراء أو طلبة العلم أو على الفرقة الفلانية كالصعيدة أو المغاربة الفقراء أو طلبة العلم والحاصل أن من سبق فن لم يكن فيه الوصف فإنه يخرج من فيه الوصف والمعمرة في أول الأمر لا في الدوام أي لا لشرط أو رأى ناظر كما تقدم فإن تساوا في الوصف فن سبق بالسكنى فهو أحق والغلة كالسكنى (قوله فإذا زال الفقر أو ترك العلم أخرج) بقي ما إذا كان الوقف على الشباب أو الأحداث ونحوهما فليس من الوقف على معين وهذا واضح أن لم يقل على الشباب من أولاد فلان مثلاً ولا فهو من الوقف على معين مع أنه يخرج بزوال هذا الوصف والحاصل أن الوصف بشباب ونحوه ليس كالوصف بالفقر لأن وصف الشباب ونحوه لما كان أمر الزم للذات كان زواله مؤثراً طاقاً لأنه لا يمكن عودته بخلاف الوصف بالفقر فلا يؤثر زواله قطعه إلا مكان عودته

باب الهبة (قوله المذهب لذاتها) ١٠٨ أي وقد يعرض لها الوجوب كالهبة لمضطر والحرمة كأن يهب لمن يستعين

بها على المعاصي والكراهة أي كهيبة هراً لا كله أو كان يستعين بها على مكروه كشرب الدخان مثلاً على القول بکراهته (قوله وكونها في الأقارب) أي فهي في حد ذاتها مستحبة وتستحب استحباباً آخر كونها في الأقارب بخلاف الزكاة (قوله وانما ير) هو عين المعروف (قوله والهبة مصدر الخ) حاصله أن الهبة في اللغة المصدر الذي هو إعطاء الشيء الموهوب (قوله والاسم الموهوب) أي فالموهوب والموهبة اسمان للذات الموهوبة (قوله والانتساب) قصده بذلك تصاريح المادة (قوله ذا وهب بعضهم لبعض) أي وهب كل منهم لصاحبه فظهرت

المفاعلة (قوله ووهبته كذا الخ) أي أن اللغة لكثيرة ما تقدم وهو وهبته له يتعدى للموهوب له بحرف ونحوها الجرو واللغة القليلة تعديته له بنفسه كقوله وهبته كذا (قوله ووهبته أي كثير الهبة) لا يخفى أن كثير الهبة يظهر في وهاب وأما بالنسبة لوهابة فالمناسب أن يقول أي كثير الهبة لأمواله كثره مؤكدة (قوله كتمليك الانكاح لزيد) أي كان يوكله على أن يعقد على وایتة ومثله ما إذا وکله على أن يتولى عقده على فلانة (قوله بخلاف في الحكم الاستحقاق المذکور) المناسب أن يقول بخلاف التملك في الاستحقاق المذکور فإنه ليس انشاء بل هو تقرير لما ثبت قبل فحاصله أن التملك موجود في الأمرين الآن التملك في الهبة بخلاف التملك في الاستحقاق فليس انشاء بل هو تقرير (قوله والعطية انشاء التملك) ظاهر العبارة أن التملك الذي هو فعل الفاعل يتعلق به شيء آخر هو انشاؤه والظاهر أن ذلك ليس بمراد بل المراد أن التملك لا يفسر بالتقرير كما في الاستحقاق بل يفسر بإنشاء التملك ثم بعد أن علمت ذلك فقد اعترض على ابن عرفة بأن الحكم باستحقاق وارث خرج بقوله تملك (قوله أن كان ماتحت أنواعاً) المناسب أن يقال في قوله أن كان صنفاً أي أن كان ماتحتاً أصنافاً ولم يمتنع له أحد الأمرين نظر إليهما معاً (قوله ذي منفعة) من إضافة المصدر للفعول أي وأما تملك المنفعة فلا يكون هبة بل إما استخدام أو عارية أو حبس لأن كلامها عطية المنفعة فقول الشارح ونحوها إشارة للحبس والعمرى

المؤلف فيما إذا كان الحبس على معينين محصورين والواجب إخراج من زال منه ذلك الوصف كقوله وقف على الفقراء أو طلبة العلم مثلاً فإن زال الفقر أو ترك العلم أخرج

باب يذ كرفيه أحكام الهبة والصدقة والعمرى

وحكمها أي الهبة الذب لذاتها قال ابن عبد السلام ويستحب كون الصدقة من أنفوس ماله وكونها في الأقارب انتهى والمناسب بينهما وبين الوقف ظاهر وهو المعروف والخير ونفي العوضية وأما هبة الثواب فكالبيع ولذا ذكرها آخر الباب كالتبع والهبة مصدر قال أهل اللغة يقال وهبت له شيئاً وهباً باسكان الهاء وفتحها وهبة والاسم الموهوب والموهبة بكسر الهاء فيهما والانتساب قبوله الهبة والاستنباط سؤال الهبة وتواهب القوم إذا وهب بعضهم لبعض ووهبته كذا لغة قليلة ورجل وهاب ووهابة أي كثير الهبة لأمواله وقد عرف ابن عرفة العطية التي الهبة أحد أنواعها بقوله تملك بمقول بغير عوض انشاء قوله بمقول أخرج به تملك غيره كتمليك الانكاح في المرأة أو تملك الطلاق وقوله بغير عوض أخرج البيع وغيره من المعاوضات وقوله انشاء أخرج به الحكم باستحقاق وارثه لأنه تملك بمقول بغير عوض إلا أن التملك في العطية انشاء بخلاف الحكم في الاستحقاق المذکور فإنه تقرير لما ثبت والعطية انشاء التملك لأنها اقترنت ويدخل في العطية العارية والحبس والعمرى والصدقة والهبة هذا أحد العطية العامة التي هي كالحيوان للإنسان والفرس إن كان ماتحتاً أنواعاً كالإنسان للصقلى والزنجى إن كان صنفاً قال رحمه الله والهبة لالثواب تملك ذي منفعة لوجه المعطى بغير عوض والصدقة كذلك لوجه الله بدل لوجه المعطى فأخرج بقوله ذي منفعة العارية

المفاعلة (قوله ووهبته كذا الخ) أي أن اللغة لكثيرة ما تقدم وهو وهبته له يتعدى للموهوب له بحرف ونحوها الجرو واللغة القليلة تعديته له بنفسه كقوله وهبته كذا (قوله ووهبته أي كثير الهبة) لا يخفى أن كثير الهبة يظهر في وهاب وأما بالنسبة لوهابة فالمناسب أن يقول أي كثير الهبة لأمواله كثره مؤكدة (قوله كتمليك الانكاح لزيد) أي كان يوكله على أن يعقد على وایتة ومثله ما إذا وکله على أن يتولى عقده على فلانة (قوله بخلاف في الحكم الاستحقاق المذکور) المناسب أن يقول بخلاف التملك في الاستحقاق المذکور فإنه ليس انشاء بل هو تقرير لما ثبت قبل فحاصله أن التملك موجود في الأمرين الآن التملك في الهبة بخلاف التملك في الاستحقاق فليس انشاء بل هو تقرير (قوله والعطية انشاء التملك) ظاهر العبارة أن التملك الذي هو فعل الفاعل يتعلق به شيء آخر هو انشاؤه والظاهر أن ذلك ليس بمراد بل المراد أن التملك لا يفسر بالتقرير كما في الاستحقاق بل يفسر بإنشاء التملك ثم بعد أن علمت ذلك فقد اعترض على ابن عرفة بأن الحكم باستحقاق وارث خرج بقوله تملك (قوله أن كان ماتحت أنواعاً) المناسب أن يقال في قوله أن كان صنفاً أي أن كان ماتحتاً أصنافاً ولم يمتنع له أحد الأمرين نظر إليهما معاً (قوله ذي منفعة) من إضافة المصدر للفعول أي وأما تملك المنفعة فلا يكون هبة بل إما استخدام أو عارية أو حبس لأن كلامها عطية المنفعة فقول الشارح ونحوها إشارة للحبس والعمرى

(قوله أولارادة الثواب) أي ثواب الآخرة (قوله على قول الآخر) ومقابلته أنه هبة (قوله في الكلام حذف تقديره) حاصل معنى المصنف على تقرير الشارح أن تقول الهبة لآل الثواب بملك بلا عوض والهبة للثواب صدقة بشكل من وجهين الأول أنه يقتضى أن الصدقة من أفراد الهبة وليس كذلك الثاني أن المناسبات إما أن يجعل الموضوع فيها الهبة والصدقة أو المحمول فلهما الهبة والصدقة لأنه لا يمكن أن يجعل أحدهما محمولا والآخر موضوعا وتخلصت من أحد الأشكالين فقال والعطية لثواب الله في الدار الآخرة صدقة ثم رأيت محشى تمت انتصرا لما قاله شارحنا من حيث أن قصد المصنف بيان أن الهبة لثواب الآخرة تعد من أفراد الصدقة وليس قصده بيان الفرق بين الهبة والصدقة فتدبر (قوله لآل الثواب) ١٠٩ أي ثواب الآخرة وقوله فقوله

وتحوه أو قوله لوجه المعطى أخرج به الصدقة فانهم الوجه الله فقط أولارادة الثواب مع وجه المعطى على قول الآخر وأخرج بقوله بعير عوض هبة لثواب ثم قال رحمه الله وهبة الثواب عطية قصدها عوض مالى (ص) الهبة بملك بلا عوض واثواب الآخرة صدقة (ش) في الكلام حذف تقديره والهبة بالمعنى المصدرى لآل الثواب بملك بلا عوض ولثواب أى ثواب الآخرة صدقة فقوله ولثواب الآخرة معطوف على المقدر وهو قوله لوجه المعطى له وتعليك بلا عوض صادق عليهم الـكن اختلافه بالغرض والقصد وقلنا بالمعنى المصدرى لأجل الأخبار عنه بملك اذ هو فعل وهو صفة للملك الذى هو الواهب لئلا يترتب بذلك عن الهبة بمعنى الشئ الموهوب اذ لا يصح الأخبار عنه بملك ثم القسمان مقابلان لهبة الثواب الخارجة بقوله بلا عوض وهذا نظير قوله أول باب الرهن بذل من له البيع ما يباع اذ الرهن بمعنى المرهون ولا يصح الحمل معه ويمكن أن يقدّر هنا مضاف فيقال الهبة ذات تعليق فحذف المضاف وأقيم المضاف اليه مقامه فارتفع ارتفاعه ونظيره يقال فى الرهن فلا اشكال (ص) وصحت فى كل مملوك ينقل (ش) ترك المؤلف من أركان الهبة الموهوب له ويشترط فيه أن يكون أهلا للتمليك كما فى الوقف وذكر الواهب بقوله ممن له تبرع به أو الصدقة بقوله بصيغة أو مفهوما وذكر الشئ الموهوب والكلام الآن فيه وعكس فى الوقف فذكر الموقوف عليه وأسسقط الواقف فأسقطه هنا يؤخذ مما ذكره هناك وبالعكس فإن البابين واحد بل سائر أبواب التبرعات كذلك فيشترط فى المتبرع أن يكون ممن يصح تبرعه وفى المتبرع عليه أن يكون أهلا للتمليك فعنى كلام المؤلف أن الهبة تصح فى كل مملوك للواهب ذاتا أو منفعة ينقل شرعا احترازه عما لا يقبل النقل شرعا كالاستمتاع بالزوجة وكبيع أم الولد زاد ابن هرون وكالشفعة ورقبة المكاتب ومازاده حسن وكذلك الحبس لا يصح هبته وبعبارة يصح نقله فى الجملة لا لجميع وجوه الانتقال فيصح هبة جلد الأختية والسكاب كما يأتى لأنه لا يلزم من امتناع نقلهما على وجه خاص وهو البيع امتناع نقلهما من جميع الوجوه (ص) ممن له تبرع به (ش) هذا هو الركن الثانى وهو الواهب قال ابن عرفة والذى له التبرع من لا يجز عليه بوجه فيخرج من أحاط الدين بماله والسكران ويدخل المريض اذ تبرع بثلاثه اذ لا يجز عليه فيه وكذلك الزوجة فلها أن تبرع بثلاثه لكن هبة الزوجة ومن أحاط الدين بماله صحيحة موقوفة على إجازة الزوج والغريم

ولثواب الآخرة التفرع لا يناسب المفرع عليه لأن المفرع عليه يقتضى أن المقدر قوله لآل الثواب لا قوله لوجه المعطى كما قال لأنه بعناه فكأنه اكتفى بذلك والمراد الهبة ليست معدودة من البيوع فخرجت هبة الثواب (قوله اذ الرهن بمعنى المرهون) أى فالمراد بالرهن الفعل فصار كلام المصنف هنا نظير باب الرهن من أن المراد الفعل فى البابين وقوله ويمكن أن يقدّر هنا مضاف أى على أن يراد بالهبة الشئ الموهوب وقوله ونظيره يقال فى باب الرهن أى الرهن ذو بذل على أن يراد بالرهن المرهون والحاصل أن الأشكال انما يأتى على أن يراد بالرهن والهبة المرهون والموهوب من حيث أنه أخير عن الذات بالفعل وحاصل الجواب من وجهين الأول أن يراد من الرهن والهبة الفعل الثانى أن يراد المرهون

والموهوب وبقدر مضاف كما تبين تنبيهه تقدم تعريف الهبة شرعا وأما تعريفها لغة فهو إيصال ما ينتفع به مالا أو غيره (قوله فى كل مملوك للواهب) أى فهبة الغضوى باطلا بخلاف بيعه بخروج به عوض وأراد بقوله مملوك أى مملول احتراز عن السكاب الذى لم يؤذن فى اتخاذه (قوله أو منفعة) تقدم أن إعطاء المنفعة لا يقال له هبة بل إعارية أو حبس (قوله كالاستمتاع بالزوجة) أى فلا يصح أن يقول وهبت لك الاستمتاع بزوجة الذى استحقه وقوله وكبيع أم الولد المناسبات استطيع لأن الموصوف بأنه لا يقبل النقل شرعا أم الولد لا يبيعها (قوله والسكاب) أى المأذون فى اتخاذه (قوله لكن هبة الزوجة) أى فيما زاد على ثلث الألف هبة الثلاث لأنها لا تحتاج فيها لإجازة خلاف الظاهر عبارة الشارح وأما هبة المريض اذ زاد على الثلث ففى عب أنها صحيحة وجعله كالزوجة فى تبرعها برأى الثالث وأفاد بعض شيوخنا أن الرأى بطلانه فى المريض وقوله وأما هبة الصغير أى والسفيه أى

ومثلها العبد كما أفاده بعض شيوخنا لانه محجور عليه في فرع ثم اذا وهب المريض في مرضه أو تصدق أو حبس ثم مات كان ذلك في ثلثه وليس له رجوع في ذلك لكونه بقله ولا يتجمله معطاه حتى يصح أو يموت قاله في المدونة (قوله وهذا التفصيل في المفهوم) لا يخفى انه اذا أريد بالصحة اللزوم لا يرد شيء من ذلك والمعنى ان من له التبرع يلزم منه والالم يلزم وهو صادق بالصحة وعدمها (قوله والمراد بالتبرع غير الهبة) أي ان في عبارة المصنف حذف مضاف والمراد من له تبرع بغير الهبة كالوقوف يكون له التبرع بالهبة وقوله قاله في الخ لا يناسب الموضع عليه لان معناه من كان له أن يتبرع بما يريد أن يهبه يصح له أن يهب ولا يخفى ان هذا المعنى مغاير للفرع عليه (قوله ان من له أن يتبرع) أي من جازله (قوله اذا أراد الهبة ثلثها) أي وأما اذا أراد أن يزيد من الثلث فلا يصح هذا مضافه مع انه يصح في الزوجة غير انه غير لازم بخلاف المريض كما تقدم الا أن يراد بالصحة اللزوم فتدبر (قوله لان لهذا ذلك) أي لانه يجوز لهذا (قوله لان لهذا أن يتبرع) على حذف أي لان لهذا أن يتبرع (قوله دائماً) أي مطلقاً ثلثاً وأزيد بل المراد الثلث فقط والحاصل انه يقول انه لو لم يأت بقوله بالافاد ان الزوجة والمريض يصح منه ما التبرع مطلقاً كان ثلثاً وأزيد من الثلث وليس كذلك (وأقول) لو حذف به المكان ١١٠ أحسن وذلك لان المعنى من جازله التبرع صح منه الهبة ثم ان جواز التبرع المذكور

وأما هبة الصغير والسفيه فباطلة وكذلك المرتد وهذا التفصيل في مفهوم قوله من له التبرع بها واذا كان كذلك فلا يترتب به على اطلاقه البطالان في الجميع والصغير فيهما عائد على الهبة والمراد بالتبرع غير الهبة قاله في الخ ان من له أن يتبرع بما يريد أن يهبه يصح له ان يهبه ومن لا فلا فالمرضى والزوجة اذا أراد الهبة ثلثها ما يصح له اذ ذلك لان لهما ان يتبرعا به فلولم يأت المؤلف بقوله بالورد عليه الزوجة والمريض لانهم ليس لهما التبرع دائماً الظاهر من كلامه لو لم يأت بما ذكر (ص) وان مجهولاً وكل ما يدينه هو ابراءان وهب لمن عليه والافكار لهن (ش) يعني ان الشيء الذي يقبل النقل شرعاً تجوز هبته ولو كان مجهولاً وسواء كان مجهول العين أو القدر كان مجهولاً لهما أولاً حدهما ولو خالف الظن بكثير كما قاله ابن عبد الحكي وتنفصيل النحوي ضعيف وكذلك تجوز هبة الكتاب المأذون في اتخاذه وكذلك لا تبقى وأما غير المأذون في اتخاذه فلا لانه خرج بقوله مملوك وكلام المؤلف لا يحتاج للتقييد بما المأذون لان المبالغة متعلقة بالمملوك أي في كل مملوك ينقل ولو كان ذلك المملوك الذي ينقل كلباً وكذلك تجوز هبة الدين الشرعي لمن هو عليه ولغيره لكن ان وهب لمن هو عليه فهو ابراء فلا بد من قبوله لان ابراء يحتاج الى قبول بخلاف الاسقاط كالطلاق والعق وان وهبه لغير من هو عليه فيشترط في صحته الاشهاد وفي كون دفع ذكر الحق ان كان كذلك أو شرط كمال قولان وأما الجمع بين الموهوب له ومن عليه الدين فشرط كمال فقوله والافكار لهن أي وان وهب الدين لغير من هو عليه فكقبض الدين الرهن والمؤلف لم يذكر قبض الرهن في بابه لكن الجماعة ذكره هناك وهو الاشهاد والجمع

يرجع فيه لما هو مفصل في باب التبرع من ان المريض والزوجة في الثلث لا يزيد لوجود الجفر فيه وغيرهما من الرشيدين الصحيح الغير المدين مطلقاً لعدم وجود الجفر (قوله وان مجهولاً) دخل فيه المالك بتقدير عجزه وهبة لغيره بتقدير ما كره (قوله وسواء كان مجهول العين أو القدر) أي أو كان مجهولاً لهما معاً (قوله ولو خالف الظن بكثير) كما اذا قال الواهب أنا اعتقدت ان ما وهبته لك شيء يسير فتبين انه كثير خلافاً للنحوي القائل انه اذا خالف الظن بكثير فله أن يرد ذلك

ودفع

الا ان المنقول عن النحوي كلام آخر مغاير لذلك وذلك انه قال فاذا كان

الوارث يرى ان للموروث دار يعرفها في مالها فابدها الميت في غيبته بافضل كان له أن يرد جميع العطيبة اذا قال كان قصدي تلك الدار وان خالف ما لا حاضراً ثم طرأ مال آخر لم يعلم به مضت العطيبة في مال خاصة وان كان جميع المال حاضراً وكان يرى ان قدره كذا ثم تبين انه أكثر كان شريكاً بالزائد (قوله فلا بد من قبوله) فلو مات صاحب الدين قبل أن يقبل من هو عليه فان ابراء يبطل ويرجع للورثة (قوله كالطلاق) فانه اسقاط للعصمة لانه لم ينقلها للزوجة وقوله والعق فانه اسقاط للملك ولم ينقل له للعبد (قوله فيشترط في صحته الاشهاد الخ) والحاصل ان صفة قبض الدين الموهوب ان يشهد الواهب على الدين لفلان وان يجمع بين الموهوب له ومن عليه الدين ويدفع الواهب للموهوب له ذكر الحق (قوله فكقبض الدين) المناسب حذف قبض ويقول واذا وهبه لغير من هو عليه فالهبة حينئذ كرهن الدين في كل ما يشترط في رهن الدين صحة وكما لا يشترط في هبة الدين صحة وكما لا (قوله قبض الرهن) أي قبض الدين المرهون وقوله وهو الاشهاد أي بان يشهد ان الدين الذي له على فلان رهن في الدين الذي عليه لفلان وقوله والجمع أي يجمع بين من عليه الدين وبين المرتهن وقوله ودفع ذكر الحق أي بان يدفع وثيقة الدين للمرتهن أي على ما تقدم من شرط الصحة أو الكمال

(قوله لم يقبض) موضوع المسئلة وقوله وأيسر رهنه الواو للجمال (قوله أورضى مرتهنه) أى أو أيسر ورضى مرتهنه (قوله لبعده الاجل) جريه باللام مع انه لا تجر الابقن كالى عند بعضهم قال الشيخ أجده ولعل مرادفه هو اللام كذلك كما فعله المصنف قاله بعض شيوخنا أو أن اللام داخله على محذوف تقديره والابقى لمن كان بعد الاجل (قوله اذا كان رهنه موسرا) وبقي الدين بالرهن لان المرتهن مفترط أى مظنة التفريط فان الجدي قبض الرهن ليس بمنزلة القبض بخلاف الجدي قبض الهبة (قوله وان يكون) معطوف على قوله اسقاط حقه (قوله وسواء كان المرتهن قبضه أم لا) هذا فيه إشارة الى أن ما أفهمه المصنف من أن ذلك قبل قبض المرتهن لا مفهوم له بل مطلقا والحاصل انه اذا رضى مرتهنه بها فتصح قبل قبضه وبعده أيسر رهنه أو أيسر ادعى جهول ان الهبة انما تتم بتجهيل الدين وحلف على ذلك أم لا كان ١١١ الدين مما يجعل أم لا ويبقى دينه بالرهن ولو شرط الرهن في أصل المعاملة

التي وقع فيها (قوله في قبضى على الرهن بفك الرهن) أى والمسئلة بحالها من كون الرهن موسرا (قوله بان كان عروضا حالة) أى من يبيع وأما اذا كنت من فرض فلا يشترط الحلول وقوله أو دنائير أو دراهم أى سواء كانت حالة أو مؤجلة (قوله فلا يقضى عليه بفكته) أى ويبقى للاجل (قوله ان حلف) فان لم يحلف فهو بمثابة ما اذا وهب وهو يعلم انه يقضى عليه بفكته فانه يقضى عليه بفكته (قوله بان كان عروضا أو طعاما) أى من يبيع ولم يحل ذلك وأما لو حل فهو المتقدم (قوله والا فالمرتهن أحق به) أى فى دينه أى ولا مطالبة للهو هو له على الواهب بقى النظر فى شئ وهو اذا كان الواهب معسرا ووهبه بعد القبض والدين مما يجعل ثم أيسر انشاء الاجل

ودفع ذكر الحق (ص) ورهنه لم يقبض وأيسر رهنه أورضى مرتهنه والا قضى عليه بفكته ان كان الدين مما يجعل والابقى لبعده الاجل (ش) يعنى ان الرهن قبل ان يقبضه المرتهن تصح هبته ان كان رهنه موسرا وانما أبطلت الهبة الرهن مع تأخرها عنه لان الوأبطلنا هاهنا الحق جملة بخلاف الرهن لو أبطلناه لم يذهب حق المرتهن فان أيسر رهنه فالمرتهن أحق بالرهن من الموهوب له الا أن يرضى مرتهنه بالهبة فتصح لانه رضى باسقاط حقه من الرهن وأن يكون دينه بغير رهن وسواء كان المرتهن قبضه أم لا وان وقع من الرهن الهبة للرهن بعد القبض للمرتهن في قبضى على الرهن بفك الرهن أى بتجهيل الدين لصاحبه ان كان يقضى بتجهيله بان كان عروضا حالة أو دنائير أو دراهم ويدفعه للموهوب له ومحل القضاء عليه بفكته اذا وهبه وهو يعلم انه يقضى عليه بفكته وأما لو وهبه وهو لا يعلم بذلك فلا يقضى عليه بفكته قولوا واحدا قاله ابن شاس ويبقى لاجله ان حلف فان كان الدين لا يقضى بتجهيله بان كان عروضا أو طعاما من يبيع فان المرتهن لا يجبر على قبض دينه ويستمر الرهن تحت يد مرتهنه لا نقضاء الاجل وليس له ان يعطى رهنه آخر فان انتقض الاجل وافتككه أخذه الموهوب له والا فالمرتهن أحق به فى دينه وقوله ورهنه بالنصب عطف على مجهولا وقوله لم يقبض هو موضوع المسئلة وقوله وأيسر رهنه الواو والوال وقوله أورضى مرتهنه أى أو أيسر ورضى مرتهنه ان يبقى دينه بالرهن فالعطوف مقدر فهو معطوف على أيسر وأما ان لم يرض فلا تكون الهبة للهو هو بل هى للمرتهن ولو قبضها الموهوب له وقوله والا قضى عليه بفكته مخرج من قوله لم يقبض أى وأما ان قبضه والمسئلة بحالها من كون الرهن موسرا فانه يقضى عليه بفكته من الرهن ودفعه للموهوب له (ص) بصيغة أو مفهمها وان بفعل (ش) هذا هو الركن الثالث وهو الصيغة كقوله وهبت لك أو مفهم معناها وسواء كان مفهم معنى الصيغة قولاً لا تحذف الا حلقى فيه أو فعلا كدفعه له وتقوم قرينة على اخراجه عنه وتعليكه للمعطى ومثله المؤلف للفعل بقوله (كتحلية ولده) والمعنى انه اذا حل ولده الصغير بحلى ثم مات فانه يكون للصبي ولا يورث عن الاب وظاهره وان لم يشهد بالتعليك وهو كذلك لان التحلية قرينة عليه ما لم يشهد بالامتناع وقول ابن غازى وأشهد بذلك فيه نظروا ينبغى ان يتنازع فى قوله بصيغة كل من قوله الهبة تعليك بلا عوض

فهل يقضى عليه بفكته نظر اليسر ويأخذه الموهوب له وهو الظاهر أو يبقى رهنا على مكان عليه نظر اليسر بمنزلة ما اذا استمر عسره (قوله والمسئلة بحالها) أقول اذا كان كذلك فعنى المصنف اذا كان الدين مما يجعل وأيسر رهنه وكان يعلم انه يقضى عليه بفكته أو لم يعلم ولم يحلف وقوله والاراجع لكل هذه الصور أى بان لم يكن مما يجعل أو أيسر رهنه أو لا يعلم وحلف (قوله أو مفهم معناها الخ) فيه إشارة الى انه حمل الصيغة على صيغة لفظ الهبة مثل أنا وهبت وأنا واهب أو أهب بدليل المبالغة لان ما قبلها ما كان صيغة وليس فعلا (قوله ولده الصغير) لا مفهوم له والحاصل انه لا فرق بين كون المحلى الاب أو الام وكذلك الولد لا فرق بين الصغير والكبير والذكر والانثى حتى يشمل ما لوجه زابنته بجهاز عظيم ومات وأرادت الاخوة فسمته فلا يجابون بل تختص به ولو لم يشهد بالتعليك على المعتمد

(قوله فلا يردان الذي يفهم الصيغة صيغة أخرى) أي لان اللفظ قد يكون مدلوله لفظاً آخر أي فلا تتأقى المبالغة أي التي هي قوله بفعل لان الفعل لا يدخل في الصيغة الا أن قضية ذلك ان يمكن ان يعبر في الهبة بصيغة ويكون لها صيغة أخرى يعلم منها قصد الهبة ولم يظهر ذلك (قوله أي أو مفهوم الهبة) أي غير ما أشار له بقوله بصيغة فان المراد بالصيغة ما صرح فيه باللفظ الهبة (قوله وأما تحلية الزوجة) لا يخفى أن مثل الزوجة أم لولد (قوله الامتاع) أي الانتفاع لا على التملك (قوله عطف على مفهومها) لا يخفى ان مئة ما طفي لا يكونان متغايرين فلا يصح جاء رجل لازيد كما يقتضيه لفظ الشارح فلو قال بصيغة أي غير قوله لولده ابن لا بقوله لولده ابن لكان أحسن (قوله فيرجع هذا بالتقييد الخ) حاصله ان قوله أو مفهومها صادق بأي قول كما انه صادق بأي فعل فن حيث صدقه بأي قول لا يؤخذ على عمومته بل يقيد بان يقال ما عدا قوله ابن مع قوله داره وقد يقال اذا كان هذا المعنى مراداً فالمناسب أن يكون معطوفاً على صيغة لانها انص في القول فهي أولى بالتقييد وقول المصنف مع الخ متعلق بمحذوف كما اشار له الشارح بقوله أي لا يقول الانسان لولده الخ مع قوله دار ابني ١١٢ أي مقررونا ذلك القول بقوله داره (قوله لا يقول الانسان لولده) وكذا اركب هذه

الدابة مع قوله دابة ولده (قوله حيز) أي وحازه الموهوب له أي ولو حكما كما تقدم في قوله لا يجوز الخ ولا يشترط التحيز (قوله وأجبر عليه) أي على الحوز أي على تمكين الموهوب له منه حيث طلبه لان الهبة تملك بالقول على المعتمد (قوله ان تأخر) أي الحوز وظاهره انها تبطل ولو كان الواهب أشهد عليه بخلاف مسألة الاستصحاب أو الارسال أو يموت الواهب أو الموهوب له المعين فان الاشهاد يقوم مقام الحيازة وانظر الفرق (قوله الا ان القبول ركن) أي داخل الماهية فعند عدمه تبطل الهبة وظاهر المذهب جواز

وصحت من قوله وصحت في كل مملوك وقوله أو مفهومها على حذف مضاف أي مفهوم معناها فلا يردان الذي يفهم الصيغة صيغة أخرى فلا تتأقى المبالغة ويجوز ان يكون الضمير راجعاً للهبة أي أو مفهوم الهبة ويكون قوله بصيغة معناه بقول وأما تحلية الزوجة فهو محمول على الامتاع (ص) لا بان مع قوله داره (ش) عطف على مفهومها اذا المفهوم أعم من الفعل فيرجع هذا بالتقييد له أي لا يقول الانسان لولده ابن هذه العرصية دار مع قوله دار ابني للعرف في قول الاتباء للابناء ذلك وكذلك المرأة تقول ذلك لزوجها وليس للولد الا قيمة ما فعله منقوضا لانه عارية وانتضت بموت الاب وكذلك الزوج واياك ان تفهم ان ابن من البنوة فان ذلك خطأ ولا يصح به المعنى بخلاف الاجنبي اذا قال لا تخربن في عرصتي هذه دار ابني واضافهاله فانها تكون للماني لفقد التعليل المتقدم في الابن مع الاب (ص) وحيز وان بلاذن وأجبر عليه وبطلت ان تأخر لدين محيط (ش) يعني ان الشيء الموهوب يحاز عن واهبه ولو لم يأذن في ذلك فان أبي الواهب فانه يجبر على حيازته للموهوب له لان الهبة تملك بالقول على المشهور قال ابن عبد السلام القبول والحيازة معتبران الا ان القبول ركن والحيازة شرط قال ابن عرفة وحقيقة الحوز في عطية غير الابن رفع تصرف المعطى بصرف التمكن منه للمعطى أو نائبه كالخمس انتهى ولا بد من معاينة البينة للحوز في الحبس والهبة والصدقة والرهن انظر نصها في ابن غازي في باب الرهن ثم ان الهبة تبطل اذا تأخر حوزها عن الواهب في صحته حتى لحقه دين محيط بماله سواء كان قبل الهبة أو بعده الفقد الشرط وهو الحوز فقوله وحيز معطوف على معنى ينقل أي ينقل وحيز والضمير في عليه للمعوز المفهوم من قوله حيز وانما لم يقل وحيزت كما قال أولاً وصحت وثانياً في قوله وبطلت لان الحوز متعلق بالذات والصحة والبطالان يتعلقان بالمعنى المصدري الذي هو

الفعل

تأخير القبول عن الايجاب لماسية أي من ارسال الهبة للموهوب له مع

الرسول (قوله والحيازة شرط) أي شرط في الصحة أي على تقدير وجود مانع وانما كانت الحيازة شرطاً له فيما ذكر من العطايا لئلا يكون ذريعة الى حرمان مستحق المال بعد الواهب بان يقول الواهب عند موته ادفعوا المال لزيد فاني كنت وهبته له أو فعوذك (قوله بصرف التمكن) الباء للتصوير أي مصوراً لذلك بصرف الخ (قوله أي نقل وحيز) أي فالخاصل على تأويل ينقل المضارع بالماضي المناسبة بين المعطوف والمعطوف عليه والخاصل انه يصح عطف الماضي على المضارع وليكن الاولى المناسبة بينهما فاذللك احتاج لتأويل ينقل ينقل ثم أقول ليس المعنى على الماضي بل المعنى ان شرط صحة الهبة قبول النقل فلا يظهر التأويل بالماضي الا ان يقال التأويل بالماضي انما هو مجرد المناسبة لان المعنى عليه (قوله المفهوم من قوله وحيز) أي فهو عائد على مقدم معنى (قوله لان الحوز متعلق بالذات الخ) لا يخفى انه اذا كان الحوز متعلقاً بالذات والصحة والبطالان يتعلقان بالمعنى المصدري فيكون المناسب العكس أي وكان يقول وصح وبطل وحيزت وحاصـل الجواب انه لما اتفق ووقع وتزل انه عبر بصحت وبطلت أي الهبة بالمعنى المصدري فلو عبر بقوله بعد وحيزت بالشاء لتوهم ان الضمير عائد على ما عدا عليه فاعل صحت وبطلت وهو

الهبة بالمعنى المصدري مع ان ذلك لا يصح فلذلك غير الاسلوب وعبر بحجة فاقضى ان الضمير ليس عائدا على ما عااد اليه الضمير في صحة وبطلان وهو الهبة بالمعنى المصدري بل الضمير عائدا على الهبة لا بالمعنى المصدري بل بمعنى المملوك (قوله فاعاد الضمير في قوله وحيز للمملوك) فان قلت هـ ذان في قوله لان الحوزة متعلق بالذات المقضى للتأنيث قلت يراد بالذات في قوله لان الحوزة متعلق بالذات بمعنى المملوك (قوله بخلاف مالوقال وحيزت) أى الهبة وهو المصدر أى لانه الجارى على الاسلوب المتقدم ومعنى كلامه أى بخلاف مالوقال الخ أى وهذا لا يصح (قوله يحتمل انه اللغاية الخ) المناسب جعلها اللغاية وأما جعلها للتعليل فلا يظهر وذلك لانه يصير التقدير ان تأخر الدين يبطل لاجل دين محيط فلا يعلم غاية التأخير مع ان المعنى على ان الحوزة تأخر للدين المحيط أى تأخر حتى لحقه الدين المحيط بوجوبه في الالتزام اذا كان معين ومات أو حصل مانع ولم يحزه الملتزم له فانه يبطل ومن ذلك ما سئل عنه عـ عن رجل التزم لامرأته بحجارة فماتت المرأة قبل أن يأخذها الجارية فأجاب بانه لا شئ على الزوج لموت المرأة لانه التزام حصل قبل قبضه مانع انتهى (قوله أو وهب لثان) أى تبرع فشم الهبة والصدقة والحبس ١١٣ وغير ذلك (قوله لانه فرط) فيه انه لا يلزم من كون الثاني عازها أن يكون فرط فالأولى حذف هذه العلة ويكون التعويل على ما أشار اليه من التعميم بقوله وسواء علم الاول وفرط أو لا فان عاز كل منهما فالأولى أحق (قوله وهذا هو المشهور) ومقابله ما لابن القاسم من انها للأول محمد وليس بشئ والخاتمة أولى لان الهبة قد قيل انها لا تلزم بالقول فيراعى فيها الخلاف وقوله وسواء الخ أشار به لقول قائل بالفرق بين أن يعلم فيفرط أو لا يعلم وقيل بالفرق بين أن يحضى من المدة ما يمكنه فيه القبض أم لا وقوله وسواء علم الخ ولا يخالف ما أتى في قوله أو جدي فيه لانه هنا حصل هبة لثان بخلاف ما سـ يأتى بوجوبه هـ هذه الفروع

الفعل وهو الذى يتعلق به الحكم كالصحة والبطلان فاعاد الضمير في قوله وحيز للمملوك من قوله في كل مملوك ينقل لانه هو الذى يوصف بالحوزة بخلاف مالوقال وحيزت أى الهبة وهو المصدر وقوله لدين أى لشئ دين محيط وثبوته أعم من أن يكون لسبقه أو لحوقه ثم ان اللام في لدين يحتمل انه اللغاية فهى متعلقة بتأخر ويحتمل أن تكون للتعليل فهى متعلقة ببطلان (ص) أو وهب لثان وحاز أو أعتق الواهب أو أسـ متولد (ش) يعنى ان الواهب اذا وهب الهبة لشخص ثان وحازها هذا الثانى قبل الاول فانه تكون للثانى لانه تقوى جانبه بالحيازة لها ولا قيمة على الواهب للأول لانه فرط في الحوزة وهذا هو المشهور وسواء علم الاول وفرط أم لا مضى من زمان ما يمكنه فيه القبض أم لا وكذلك تبطل الهبة اذا أعتق الواهب العبد قبل أن يحوزة الموهوب له وسواء كان العتق ناجزا أو الى أجل أو كان تديرا أو كتابة وسواء علم المعطى بالهبة أو لم يعلم وكذلك تبطل الهبة اذا استولد الأمة التى وهبها قبل أن يحوزها الموهوب له وليس الوطء مفوتا بخلاف الوصية لان الهبة عقد لازم وقوله (ولا قيمة) أى على الواهب للموهوب له في الفروع الثلاثة على المشهور (ص) أو استصحب هدية أو أرسلها ثم مات أو المعينة له ان لم يشهد (ش) يعنى ان الهبة تبطل أيضا فيما اذا أخذ شخص صديقه هدية لا يخرج غائب عن بلد المهدي أو أرسلها له مع رسوله فمات الواهب أو مات الموهوب له المعينة له قبل وصول الهبة له وترجع للواهب ان كان حيا أو لو ارثه ان مات لعدم الحوزة في موت الواهب ولعدم القبول في موت الموهوب له ومحل البطلان ما لم يشهد الواهب في الصور الاربع امان أن شهد انها هدية لفلان حين الارسل أو حين الاستصحاب فانه لا تبطل بموت المرسل اليه ويقوم وارثه بمقامه ولا يموت الواهب فهذه صور أربع أيضا ومفهوم المعينة له انها لم تعين له بان قال حين أرسلها أو حين استصحبها هذه الهبة لفلان ان كان حيا أو لو ارثه ان كان ميتا فانه لا تبطل بموت المرسل اليه

مشهورة معينة على ضعيف وهو ما روى عن مالك ان الهبة لا تلزم بالقول والمشهور انها تلزم بالقول (قوله بخلاف الوصية) أى فتبطل بالوطء فيه شئ وذلك ان الذى في باب الوصية خلافه وانها لا تبطل الا بالابلايد فانه قال عاطفا على ما لا تبطل به ولا برهن وتزويج رقيق وتعليم ووطء (قوله ولا قيمة على الواهب) أى بخلاف ما اذا قتل العبد الهبة شخص فان قيمته تكون للموهوب له ومثل ذلك لو قتل الواهب فان قيمته يغرر بها للموهوب له لانه لا يجوز له الرجوع وتلزمه بمجرد القول قاله اللقاني عن شيخه الشيخ سالم (قوله ثم مات) أى وسواء كانت بعين أم لا (قوله ويقوم وارثه مقامه) مقتضاها اشتراط قبوله لان قبول المعين شرط مع ان ظاهر كلامهم صحتهم مع الاشهاد ولو لم يقبل وارثه مقامه وحرر واعلم أن قيام الاشهاد مقام الحيازة قاصر على مسألة الارسل والاستصحاب مع موت الواهب أو الموهوب له وأما بالنسبة لاحاطة الدين أو الجنون فلا يكفي الاشهاد على الهبة وتبطل الهبة (قوله فانه لا تبطل بموت المرسل اليه) وأما لموات الواهب في صورة عدم التعيين فانه تبطل حيث لا اشهاد وتصح مع الاشهاد

(قوله فجعلته الصورة عشرة) أقول بل ستة عشر وذلك أنك عرفت أنه عند التعيين الصورة غائبة وكذلك عند عدم التعيين وذلك أن في موت المرسل أربعة مرسل أو مستصحب أشهاد أم لا تصح في صورتها الانهادوت بطل في صورتها عدمه وكذلك أربعة في موت المرسل إليه وذلك لأنه إذا مات المرسل إليه تصح أشهاد أم لا وفي كل أمان يكون المهدى مرسل أو مستصحباً بخلافه فإنه لا يقبل قول الواهب عند موت الموهوب له أو بعده أنه قصد عينه (قوله وهي من رأس المال) أي إذا كان صحيحاً وثالث المال حين الدفع إن كان مرصداً أو يصدق المفرق ١١٤ في التصديق بمنه إن كانت الصدقة على غير معين واللام بصدق (قوله والذي

لم يفرق الخ) محل ذلك حيث وافقه الوارث على ان ما بيده صدقة فان نازع في ان المات امره أن يفرق ضمن ما فرق وما بقي بعد حذف الوارث حيث يظن به العلم (قوله والا فالتمن للعطى) بفتح الطاء وهو الراج قال بعض الشيوخ اما على انها للعطى بفتح الطاء وهو الموهوب له بناء على لزومها بالقول أو بالحمل على ما اذا جـد وأما على انها بكرة الطاء وهو الواهب فبناء على انها لا تلزم بالقول بل بالحوز أو ان الموهوب له لم يجد في ذلك (قوله فان العاقل يفهم) أى لان العاقل يدرك ان وجود الجنون أو المرض المتصلين بالموت لا يعقل معهما صحة الهبة فلا يكون الامدراك عطف ذلك على المنبئات وفيه ان العقل لا مجال له في الاحكام الفقهية فربما يقع في الذهن الصحة مع ذلك ويكون المصنف تكام على ذلك تنبيه على المتوهم وخلاف ذلك أولى بالصحة (قوله بجعله عطف الخ) لا يخفى أنه في سبكه جملة من قبيل التشبيه لانه قال كما يصح الخ ثم ان العطف

سواء أشهد الوهاب أم لا فهاتان صورتان أيضا بحالة الصور عشرة (ص) كان دفعت ان
يتصدق عندك بعمال ولم يشهد (ش) التشبيه في البطلان لعدم الحوز والمعنى ان من دفع مالا لمن
يفرقه صدقة على الفقراء والمساكين ولم يشهد على ذلك فلم يتصدق واستمر المال عنده حتى مات
الواهب فان الصدقة تبطل وترجع الى ورثة الواهب أو المتصدق اما ان اشهد على ذلك حين
دفع المال الى من يتصدق به فان الهبة تبطل بموت الواهب أو المتصدق وترجع للفقراء
والمساكين وهي من رأس المال وانما صرح بقوله ولم يشهد مع انه مستفاد من التشبيه
بالبطلان دفعا لتوهم انه مشبه في مطابق البطلان لا بقيد الاشهاد وبعبارة كان دفعت الخ ثم
حصل مانع بطلت الصدقة ان حصل المانع قبل تفرقة جميعها أو بعد تفرقة بعضها فتبطل
كلها في الاول والذي لم يفرق في الثاني وأما بعد التفرقة فهي ماضية فلوفرها أو بعضها بعد علمه
بالمانع ضمن الكل في الاول وما فرق في الثاني (ص) لان باع واهب قبل علم الموهوب والا
فالثمن للعطى رويت بفتح الطاء وكسرهما (ش) يعني ان الهبة لا تبطل فيما اذا باع الواهب
الهبة قبل ان يعلم بها الموهوب أو بعد علمه ولم يفرط في حوزها كما يأتي فله نقض البيع
في حياة الواهب فان فرط فان البيع ينفسخ على المشهور ويكون ثمنها للعطى رويت المدونة
بفتح الطاء وكسرهما فعلى أنه اسم فاعل يكون الثمن للواهب وهو قول أشهب وعلى انه اسم
مفعول يكون للموهوب له وهو قول مطر فبقوله لا ان باع الخ كذا في بعض النسخ باداء
النفي والشرط وبه يستقيم الكلام ولا يمنع منه عطفه ما وجن وما به مداه على المثبتات فان
العاقل يفهمه ويصح ما في كتبه من النسخ أو باع واهب الخ بجمعه له عطفه على مفهوم لم يشهد
أى فان أشهد صحت كما تصح الهبة اذا باعها الواهب قبل علم الموهوب أو بعده ولم يفرط ويخير
بين الرد والجازة وأخذ الثمن وبذل لهذا الوجه المعنى لانه حكى المؤلف فيما اذا باع بعد علم
الموهوب أى وقد فرط روايتين بان الثمن للموهوب له أو الواهب وكون الثمن للموهوب له فرع
عن صحة الهبة فاذا كانت الهبة صحيحة مع العلم والتفريط على هذه الرواية ففيما اذا باع واهب
قبل علم الموهوب بالاولى لعذره بعد علمه فلا يناسب منه الحكم بالبطلان فتأمله بانضاف (ص)
اوجن أو مرض واتصلا بموته (ش) هذا معطوف على ما تبطل فيه الهبة والمعنى ان الواهب اذا
حصل له جنون واتصل بموته أو حصل له مرض واتصل بموته فان الهبة تبطل ولو قبضها
الموهوب له قبل الموت لان شرط الحوز كونه في صحته وعقله قوله أو مرض أى بغير جنون لان
عطف العام على الخاص كعكسه انما يكون بالواو واحترز بقوله واتصلا بموته عما اذا أفاق
المجنون أو صح المريض قبل موته فان الموهوب له يأخذ هبته ولا تبطل (ص) أو واهب لمودع

على الشرط الذي هو مفهوم ولم يشهد إلا بجعل الجواب متأخرا أو تقدير فان شهد أو باعها قبل الخسرت (قوله) ولم يدل الخ) جواب عن سؤال يرد على ذلك بأن هذا الدليل عليه (قوله أو جن أو مرض الخ) أي ولا تنفذ من ثأث ولا رأس مال لوقوعها في الصحة فلم يخرج مخرج الوصية (قوله فان الهبة تبطل) أي فتوقف حتى يعلم المتق أو يصح قبل الموت (قوله لان عطف الخ) أي انما قدرت هذا التقدير ولم أبق العبارة على ظاهرها الشامل للجنون لانه يكون من عطف الخاص على العام باو وعطف الخاص على العام لا يكون إلا بالاول لا بأو (قوله أو وهب لمودع) ظاهره البطلان وان لم يعلم حتى مات الواهب وهو

كذلك فلا يعذر بعدم العلم وقوله ولم يقبل موته أى لم يعلم منه قبول ولا رد موته وقول الشارع فلم يقبل قبلت أى فلم يثبت أنه قال قبلت وهذه أو ما قبله بفيدان الفصل بين الإيجاب والقبول لا يضروه وكذلك (قوله لعدم الحوز) الانسب لعدم ثبوت القبول قبل موت الواهب (قوله وتقدم الخ) جواب عما يقال أن مفهوم المصنف أنه ان قبل قبل الموت تصح مع أن الحوز الحاصل بعد القبول قد تأخر عن عقد الهبة وهو مانع من الصحة فأجاب بعدم تسليم ذلك وإن الحوز يصح ولو مع التراخي (قوله وحكم العارية) أى إذا وهبها المعير للمعير ولم يقبل حتى مات المعير فإن الهبة تبطل (قوله أنه قبل بعده) وأما لو قبل قبل الموت في حال المرض فإنه يقبل منه ويصح حوزة ومثله المستعير إذا قبل في حال المرض فإن شرط الحوز أن يكون قبل المانع وهذا حال المانع فلا يصح فالجواب أن هذين ما كانا حائزين في الجملة قبل حصول المانع كان حوزهما ١١٥ مع المانع كافيا انظر ك ومثل ذلك

ولم يقبل موته (ش) يعنى ان الواهب اذا وهب وديعته مان هي عنده فلم يقبل قبلت حتى مات الواهب ثم ادعى الموهوب له انه كان قبل قبل موته ونزاعه الوارث فان الهبة تبطل لعدم الحوز الذى هو شرط في صحة ملك الهبة وترجع الهبة حينئذ الى ورثة الواهب ولا يقال الحوز حاصل له لانا نقول حوزة أولا ان كان لحق غيره وهو المودع الواهب فيده كيد الواهب فكأنه باقية بيد الواهب حتى مات وتقدم ان الحوز يصح ولو كان على التراخي وحكم العارية من عقار أو حيوان أو غير ذلك حكم الوديعة في القبول قبل الموت وعدم القبول كفى المدونة واشـ مرجع المؤلف موت الواهب غاية لعدم القبول من المودع بالفتح انه قبل بعده وأولى اذ لم يقبل أصلا (ص) وصح ان قبض ليتروى (ش) أى صح القبول بعدم موت الواهب ان كان الموهوب له قد قبض الشيء الموهوب ليتروى في أمره هل يقبل أم لا والفرق بين هـ ذه والتي قبلها انه في التي قبلها استمر على القبض الذى هو أصل الوديعة وفي هذه حصل منه انشاء قبض بعدم الهبة ولا شك انه أقوى (ص) أو جده فيه أو في تركية شاهده (ش) فاعل جده هو الموهوب له والضمير المحرور بالحرف يرجع للقبض والضمير في شاهده يرجع للشيء الموهوب أو للشخص الموهوب له والمعنى ان الموهوب له اذا جدي قبض الهبة والواهب ينعمه من ذلك حتى مات الواهب فان الهبة ماضية وذلك حوز على المشهور وكذلك لا تبطل الهبة اذا أنكرها الواهب وأقام الموهوب له بذلك بينة واحتاجت الى التزكية فجاء الموهوب له في تركية فافات الواهب قبل التزكية فان الهبة ماضية وذلك حوز وظاهره ولو طال زمن التزكية فقوله أوجد عطف على قبض ليتروى والمراد بالشاهد الجنس (ص) أو أعتق أو باع أو وهب اذا أشهد وأعلن (ش) يعنى ان الهبة اذا أعتقها الموهوب له أو باعها قبل ان يقبضها أو وهبها فانها تكون ماضية وبه فعله ذلك حوز لها اذا أشهد على ذلك وأعلن بما فعله وانظر ما فائدة الاعلان مع الاشهاد ولعله بمثابة الحوز والاشهاد لا يثبت مادعا والاعلان لا يشترط في العتق بل يكفي فيه الاشهاد لتشوف الشارع للحرية وظاهر قوله أعتق يشمل ما اذا كان العتق لاجل ويفيد ان الكتابة والتدبير ليسا كاعتق وظاهر قوله أو باع وان لم يقبضه المشـ ترى وهو كذلك ويجرى مثله في قوله أو وهب (ص) أو لم يعلم بها الا بعد موته (ش) الضمير المضاف اليه موت يرجع للموهوب له

للاشـ ثلاثة (قوله اذا أشهد على ذلك) أى على ما فعله وقوله وأعلن بما فعله أى أعلن عند الحاكم الاعلان عند الحاكم بمثابة حوز الساعة الموهوبة والحاصل ان الاشهاد لا يثبت البيع ونحوه والاعلان بمثابة حوز الساعة والظاهر أن يقول ان الاشهاد على البيع بمثابة الحوز والاعلان بمثابة الاشهاد على الحوز (قوله والاشهاد لا يثبت مادعا) أى في البيع ونحوه (قوله ويفيد الخ) استشكل بان الكتابة دائرة بين البيع والعتق فكل منهما مقام الحيازة في الرقبة الحسية وأيضاً قدم ان الكتابة والتدبير من الواهب مبطلان للهبة فينبغي ان يقوم مقام الحيازة من الموهوب بالاولى (قوله) أو لم يعلم بها الا بعد موته (ش) مفهومه انه ان علم بها قبل وتتركها حتى مات فتبطل وظاهره ان العلم بالقبض تفريطا فيكون كقبض المتروى

(قوله وعلم به ارثته) أى ان كان حرا وسيده ان كان عبدا (قوله فالحكم فيها البطلان) ولا يعذر فيها بدم العلم أى لان موت الواهب قبل حيازة الهبة يبطلها علم الموهوب له أم لا سواء كان معينا أو غير معين أشهد الواهب علمها أو لا فى مسئلة أو استصحب هدية أو أرسلها كما أفادة بعض الشيوخ (قوله وحوز مخدوم الخ) المخدوم يفتح الدال الشخص الذى أعطاه سيده عبدا عنه ليخدمه فله بعد يقال له مخدوم بالفتح أيضا أو ما مخدوم ١١٦ بكسر الدال فهو معطى العبد (قوله مطلقا) اعترض قول المصنف مطلقا فان

مذهب المدونة انه لا بد من علمهما ورضاهما كذا فى عجم وهو تبع المؤلف وعب تبع عجم ورده محشى نت بأنه ليس فى المدونة ذلك ونصها أو ما العبد المخدوم والمعار الى أجل قبض المخدوم والمستعير له قبض للموهوب وهو من رأس المال ان مات الواهب قبل ذلك وما قال فى سماع يحضون حوز المودع صحيح ان علم قال ابن رشد هذا خلاف ما فى المدونة لانه جعله فى قبض المستعير والمخدوم قبضا للموهوب له ولم يشترط معرفتهما انتهى وكذا فى معين الحكام (قوله ومودع ان علم الخ) مذهب المدونة انه لا يشترط العلم والمصنف تبع ابن القاسم فى العتبية وظاهر ابن رشد اعتماد ما فى المدونة (قوله وعلم المودع بالفتح ورضى) اشارة من الشارح الى ان المصنف قاصر وان لا بد من الرضا زيادة على العلم وقوله لم ياتفت اقوله لهما الا ان يبطلان مالهما من المنافع فهذا ينتج انهما انما حازا الرقاب لمنافعهما لالامير ولا للمخدوم فذلك صحيح حوزهما (قوله لا يقدران

والا معنى ان الموهوب له اذا لم يعلم بالهبة قبل موته وعلم به ارثته بعد موته فانما لا تبطل بل هى نافذة وتنزل ورثة الموهوب له منزلة من اخذها الوارث من الواهب الصحيح قاله فى المدونة فقوله بعلم معنى لم يعلم أى لم يقع علم بالهبة الا بعد موت الموهوب له والمتصف بالعلم هو وارث الموهوب له لان علم الموهوب له بعد الموت لا يمكن وبها نائب الفاعل وأما مسئلة الشارح الذى يرجع موته للواهب فالحكم فيها البطلان (ص) وحوز مخدوم والمستعير مطلقا (ش) هو معطوف على فاعل صح أى وكذلك يصح قبض كل من المخدوم والمستعير وحيازة للموهوب له سواء علم كل بالهبة أم لا تقدم كل من الخدمة والاستعارة على الهبة أو صاحبها لانها انما حازا لانفسهما وليس لهما أن يقولوا لا نحوز للموهوب له وأما لو تقدمت الهبة علمها فالحق للموهوب له فى المنفعة وحينئذ فلا يتأذى له ولا اعادة ولا شك فى صحة حوزها له حينئذ ان رضاه (ص) ومودع ان علم (ش) يعنى ان الوديعة اذا وهبها مال كمالها الغير من هى عنده وعلم المودع بفتح الدال بذلك ورضى فان حيازة حينئذ تكون حوز للموهوب له وأما ان لم يعلم المودع بالهبة حتى مات الواهب فانها تكون باطلة التواني لم يشترط ابن القاسم علم المخدوم والمستعير كما شرط علم المودع لانهم انما حازا الرقاب لمنافعهم لانهم مالوقالا لا نحوز للموهوب له لم يلتفت الى قولهما الا أن يبطل مالهما من المنافع ولا يقدران على ذلك لتقدم قبولهما فصار علمهما غير مفيد والمودع لو شاء ان يخدمه أو يعتق لا أحوزه (ص) لا غاصب (ش) يعنى ان الشئ المغصوب اذا وهبه مال كماله الغير الغاصب لم يكن حوز الغاصب حوز للموهوب له على المشهور وهو مذهب ابن القاسم فى المدونة قال مالك لان الغاصب لم يقبضه للموهوب ولا أمره الواهب بذلك قوله ولا أمره يقتضى انه لو أمره بجاز وهبها اذا رضى الغاصب أن يحوز له ويصير كالمودع (ص) ومترتهن ومستأجر الا أن يهب الاجارة (ش) يعنى ان الشئ المرهون اذا وهبه مال كماله الغير المترتهن فان حوز المترتهن لا يكون حوز للموهوب له فاذ مات الواهب فالرهن لورثته لهم ان يفتكوه ولهم ان يتركوه للمترتهن وكذا المستأجر لا يكون حوز له حوز للموهوب له لانه انما هو حائز لضرورة الاستيفاء الا أن يكون الواهب وهب الاجارة أيضا للموهوب له قبل قبضها حينئذ يكون حوز المستأجر حوز للموهوب له وبعبارة ولا يعتبر حوز المترتهن لانه يقدر على الرد وقبضه انما هو للتوثيق لنفسه فقارق المودع ولا حوز المستأجر لجولان يد المؤجر فى الشئ الموهوب بقبض أجرته من المستأجر ولذا الوهب الاجارة كان حوز المستأجر كفايا فى صحة الهبة للموهوب له من المستأجر وأما ان وهب الواهب الاجارة للموهوب له بعد ما قبضها من المستأجر فلا يكون حوز المستأجر حينئذ حوز له ذكره ابن ناجي فلو قال المؤلف الاجارة بدل الاجارة لكان أولى وبعد ذلك يرد عليه انه صادق بما اذا وهب الاجارة

على ذلك) أى على ابطال مالهما لان ذلك صار عطية منهما لملك فيتوقف على قبول ووجهه انهما لما قبلتا ملكا المنفعة فابطال مالهما لملك يتوقف على قبوله (قوله لان الغاصب لم يقبضه الخ) لا يخفى ان هذا التعليل جار فى المخدوم والمستعير مع انه يصح حوزهما (قوله الا ان يهب الاجارة) أى الا أن يهب الاجارة لمن وهب له الرقبة لا لغيره فلا يعتبر حوز (قوله لانه يرد على الرد) العلة موجودة فى المودع والمترتهن وقوله فقارق المودع أى بقوله وقبضه انما هو للتوثيق لنفسه أى فذلك لم يصح حوز به بخلاف المودع فذلك صح حوز به ان علم ورضى على ما تقدم

(قوله ولا ان رجعت اليه الخ) انظر لو رجعت اليه بنكاح كالمو كانت أمة فزوجها منه قال الشيخ أحمد وأفتى بعض شيوخنا بأنه ليس كذلك فلا تبطل الهبة (قوله أو أرفقه) بالبراءة للفاعل (قوله فانما تبطل) هذا في الشيء الذي له غلة وأما ما ليس له غلة فاذا عاد لواجهه بعد ان صرفه في مصرفه فلا يبطل كما تقدم في الوقف فيكمهما واحد كما أفاده بعض الشيوخ إلا أن في عب خلافه حيث قال ولا واهب ان رجعت الهبة كان لها غلة أم لا اليه بعده أي بعد حوزا فهو هوب له بقرب من حوزة وقوله فانما تبطل أي والموضوع أنه حصل مانع في الصورتين وتصير الحيابة كعدمها ويبطل حقها وأما ان لم يحصل مانع فلا تبطل وله ان يحوزها وتم الهبة (قوله لان قرينة الرجوع) الاضافة لليان أي قرينة هي الرجوع (قوله وفيه نظرا لان هذا لا يقال فيه اخراج) أي الذي هو قوله بخلاف سنة وقوله بل هي أي قوله بخلاف سنة مع ما قبله الذي هو دون ١١٧ السنة ثم أقول هذا لا يرد لأنه لم يقل

ان فيه اخراجا لما قال يشبهه لاستثناء المنقطع (قوله مختفيا من الموهوب) تبع في تصوير المسئلة على هذا الوجه وهو خلاف النقل كما في ابن شاس بل فرض في اختفائه عند الموهوب له خوفا فرض فئات انتهى (قوله متاعا من متاعه) أي والمراد متاع البيت من غطاء ووطاء وآنية والخدام كما هو الصواب ومثل هبة أحد الزوجين للآخر متاعا هبة أم الولد لسيدها أو سيدها لمتاعا وقال اللقاني ومثل المتاع عبيد الخدمة لا اخرج اذا بدى عبيد الخراج من الحوز الحسي (قوله وان لم يرفع يده) أي والحال ان الواهب من أحد الزوجين أشهد على ذلك (قوله وحينئذ فكلامه الخ) هذا غير ظاهر لان هذا يفيد اشتراط الحيابة مع انما لا تشترط في هبة أحد الزوجين متاعا (قوله وهبة

للموهوب له بعد قبضها وليس عراد كما علمته من أن هبة الاجرة انما تكون حوزا اذا كان الموهوب له يقبضها يوما بيوم بعد هبتها وقد يقال ان قيد كون هبة الاجرة قبل القبض مأخوذ من كلام المؤلف لانها بعد القبض لا تسمى أجرة وانما تصير مالا مستقلا ثم ان قوله وممنهن ومستهأجر بكسر الهاء والجيم (ص) ولا ان رجعت اليه بعده بقرب بان أجرها أو أرفق بها بخلاف سنة (ش) المعطوف محذوف أي ولا واهب ان رجعت اليه بعده بقرب والمعطوف عليه هو قوله لا غاصب والمعنى ان الهبة اذا حازها الموهوب له ثم بعد ذلك رجعت الى واهبها بقرب ذلك الحوز فانما تبطل بان أجر الموهوب له الهبة لو اهبها أو أرفقها أي أرفق الموهوب له الواهب بالهبة فانما تبطل أيضا والرافق هو العمرى لان قرينة الرجوع عن قرب دلت على ان الواهب تحيل على اسقاط الحيابة فالضهير المستتر في رجعت للهبة والضهير المجرور بالي للواهب وضهير بعده للحوز وفاعل أجر وأرفق للموهوب له والضهير المجرور بالياء للهبة والقرب دون السنة كما يفيد مقابلته له بقوله بخلاف سنة يعني ان رجوع الهبة للواهب بعد حوز الموهوب له سنة لا يضر لانها طول فهو مفهوم قوله بقرب وانما صرح به لبيان به مقدار القرب وهذا يشبه الاستثناء المنقطع لان هذا لم يدخل فيما قبله كما قاله بعض وفيه نظرا لان هذا لا يقال فيه اخراج بل هي أمران متقابلان تأمل (ص) أو رجع مختفيا أو ضيفا فئات (ش) هو معطوف على معنى قوله بخلاف سنة اذ معنى كلامه لا ان رجعت اليه بعد سنة أو رجع الواهب الى عقاره الذي وهبه مختفيا من الموهوب بان وجه الدار الموهوبة خالية فسكنها ولم يعلم الموهوب له فئات فيها أو رجع المضافات فيها بعد ان حازها الموهوب له فان ذلك لا يضر في الهبة وهي نافذة وسواء رجع اليها عن قرب أو بعد ومثل الضيف الزائر (ص) وهبة أحد الزوجين للآخر متاعا (ش) يعني ان أحد الزوجين اذا واهب لصاحبه متاعا من متاعه فان الهبة نافذة صحيحة وان لم يرفع يده عن هبته للضرورة فقوله وهبة الخ اما بالرفع عطف على فاعل صح أو بالجر عطف على معنى ان قبض أي صح الحوز في قبضه ليتروى وفي هبة أحد الزوجين للآخر كذا وحينئذ فكلامه مفيد للصحة واعتبار الحيابة لا للصحة فقط كما يفهم من كلام الشارح (ص) وهبة زوجة دارسكاها لزوجها لا العكس (ش) يعني وكذلك تصح هبة الزوجة دارسكاها

زوجة دارسكاها) ظاهره ولو اشتهرت عليه ان لا يخرجها منه وان لا يبيعها ولا يخالف ما في البيع من فساد عقده بالثاني لان البيع خرج على عوض بخلاف هذا تقرير وأما الاول فلا اثر له لانه شرط غير معمول به كذا قال عجم واعتراض عليه محشى تب بما حاصله أما الاول وهو ما اذا اشترطت عليه ان لا يخرجها منه فالنص فيه ان لا فرق بين ان تصدق المرأة على زوجها بالمسكن الذي تسكن معه فيه أو تصدق على بنها الصغار بالمسكن الذي تسكن فيه مع زوجها ان ذلك حيابة لبنية اذا مكنت الأب من الدار والصواب انه محمول على الامكان وجواز الحيابة حتى يعلم ان الامر على غير الامكان مثل ان تقول له اتصدق عليك بهذه الدار التي سكاها على ان لا تخرجني منها وتسكن فيها معي أو تقول له اتصدق على بنيتك بهذه الدار على ان تسكن فيها فتلتزم الكراء لهم ولا تخرجني منها فلا يجوز ذلك ولا يكون سكناه معها فيها حيابة له ولا لهم فالنقل صريح خلاف ما قال وأما الثانية وهي أن لا يبيعها

فالراجح ان من وهب هبة لرجل واشترط عليه ان لا يبيع ولا يهب فالشرط عامل والهبة ماضية فتكون الصدقة بيد المتصدق عليه بمنزلة الحبس لا يتباع ولا توهب حتى يموت فاذا مات ورثت عنه على سبيل الميراث (قوله فان ذلك لا يصح) أى حتى يخرج منها وتحوزها الزوجة لنفسها (قوله والمعنى أن الهبة اذا بقيت عند واهبها الى ان فاس أو الى ان مات) أى أو الى ان حصلت احاطة دين (قوله فلا يحتاج) كانه لكونه أقل كلفة من الاستخدام وان كان الاستخدام من المحسنات الدينية (قوله في كل موهوب الخ) لا يخفى أن في كل موهوب انما يقدر بعد قوله المحجور لانه يقدر قبل كفايته عبارة فتأمل حتى التأمل (قوله المحجور) أى فلا تبطل المانع كونه (قوله لان الواهب هو الذى يحوز الخ) أى بشرط أن يكون الولد حراً وأن يشهد على الهبة وان لم يحضرها لهم ولا عاينوا الحيازة ولا صرف له ١١٨ الغلة على المعتقد كما أفقته ابن عرفة وغيره ابن رشد وبه العمل والفرق بينه وبين

الوقف ان الواقف خرج عن الغلة فقط فاشترط صرفه له كما قدم في الوقف وأما الواهب فقد خرج عن الذات والصدقة كالهبة وتتمتع بها قال أبو الحسن في غاية الاماني ما نصه ج أى ابن ناجي في قول الرسالة وأما الكبير فلا تجوز حيازته له أى الكبير الرشيد وبفهم من كلامه انه لو وهبه له في صغره فخازله فبلغ رشيداً ولم يجز بعد رشده ما وهبه له في حال صغره حتى مات الواهب ان الهبة تبطل وهو ظاهر وأما ان بلغ سفهاً فلا ويختلف في مجهول الحال هل يحمل على الرشيد بنفس البلوغ أو على السفه حتى يتبين الرشيد قولان واذا تنازع الصغار والجار فادعى الجار انه مات بعد بلوغ الصغار وانه حاز لهم بعد بلوغهم وادعى الصغار انه مات قبل بلوغهم

لزوجها وأما هبة الزوج دارسكاهم لزوجته فان ذلك لا يصح والفرق ان السكنى للرجل لا للمرأة فانها تتبع زوجها (ص) ولان بقيت عنده (ش) هو معطوف على قوله لا العكس والمعنى ان الهبة اذا بقيت عند واهبها الى ان فاس أو الى ان مات فانها تبطل لغوات الحوز الذى هو شرط في صحة ملكها وسواء علم الموهوب بها أم لا فالضمير في بقيت عائداً على الهبة بمعنى الشئ الموهوب المفهوم من الهبة بمعنى التملك كما يقال في قوله قبله ولا ان رجعت اليه الخ فلا يحتاج الى أن يقال ان في كلامه استخدم اما حيث استعمل الاسم الظاهر وهو قوله أول الباب الهبة تملك الخ في معنى وهو التملك وضميره وهو المستتر في رجعت وبقيت في معنى آخر وهو الهبة بمعنى الشئ الموهوب ثم ان في الكلام حذف لدل عليه الاستثناء أى ولان بقيت الهبة عند الواهب في كل موهوب ولو لكل أحد الى وجود المانع والدليل على الاول قوله الاما لا يعرف الخ أى هبة مالا يعرف الخ وقوله ودارسكاهم معطوف على ما الخ والدليل على الثانى قوله المحجور والموضوع في المستثنى والمستثنى منه حصول المانع (ص) المحجور الاما لا يعرف بعينه ولو ختم (ش) قد علمت ان كلامه الاستثناء من مستثنى من مقدر أى ولان بقيت عنده لـ كل شخص موهوب المحجور في كل شئ موهوب الاما لا يعرف الخ والمعنى ان اذا وهب لمحجور هبة واستمرت عنده الواهب الى ان فاس أو مات فانها لا تبطل لان الواهب هو الذى يحوز لمحجوره وسواء كان المحجور صغيراً أو سفهاً وسواء كان الولي أباً أو وصياً أو مقدماً من قبل القاضى الا أن يكون الواهب وهب لمحجوره شيئاً لا يعرف بعينه كالدرهم والمكيات والموزونات وإبقاها تحت يده الى ان فاس مثلاً فانها تبطل ولو ختم عليها بختمه بحضرة الشهود وعلى المشهور وبه العمل نعم ان ختم عليها وحازها له عند غيره الى ان مات أو فاس فانها تصح (ص) ودارسكاهم الا أن يسكن أهلها ويكرى له الا كثر وان سكن النصف بطل فقط والا كثر بطل الجميع (ش) هذا معطوف على ما من قوله مالا يعرف فلا تصح هبتها لمحجوره مادام الواهب ساكناً ولو سكن الأقل وأكرى لمحجوره الا كثر فلا يضر وتصير كلها صدقة على المحجور فان سكن النصف وأكرى له النصف الثانى فان ماسكنه تبطل الصدقة فيه وما أكراه له قضى صدقته للمحجور

فان

فان الحوز صحيح فالقول قول الصغار وعلى الجار البينة (قوله)

والمكيات والموزونات الخ) أى وكذا دارسكاهم من دوراوعبيد (قوله ولو ختم الخ) ومقابلته مالمالدين من انه يصح اذا حضرها للشهود وختم عليها (قوله ودارسكاهم) أى وكذا ثوب لبسه وموضوع تفصيله المذكور في المحجور ولو بلغ أو رشده ولم يجز بعده والحاصل ان الموافق للنقل انه يفرق دار السكنى من غيرها في هبة الاب للصغير ان دار السكنى لا بد من معاينة البينة للتحلى وان كانت تحت يده ومثلها للموس وأما غيرها فيكفى الاشهاد بالصدقة أو الهبة وان لم تعين الحيازة انتهى فالخلاف ان الاشهاد بالصدقة أو الهبة يغنى عن الحيازة واحضار الشهود فيها فيما لا يسكنه الاب ولا يلبسه (قوله الا ان يسكن أهلها) ليس خاصاً بدار السكنى بل كذلك غيرها اذا سكنها بعد الهبة اذ لم يخصها وهذا التفصيل يدل بدار السكنى كما توهمه عبارة المصنف ومثل الدور في التفصيل المذكور الثياب يلبسها أو بعضها وكذا مالا لا يعرف بعينه اذا أخرج بعضه وبقي البعض في يده

(قوله والوقف مثل الهبة الخ) أى والصدقة كذلك (قوله مأخوذة من العمر) أى عمر العمر بالفخ لوقوعه ظرفاً له. أى قوله
أعمرتك ما لك من منفعة هـ. هذا الذى مدة حياتك ح أى لامن الأعمار ولاجل كونها مأخوذة من العمر تصح فى كل شئ من
الحيوان والعقار والثياب وان كان ابن القاسم يقول فان قصرت عن العمر صحت ولكن لا يقال لها عمرى بل عارية (تنبيهه)
هى بالنسبة للضمنان كالعارية (قوله ليس بعمرى حقيقة) أى بل عمرى مجازاً كما أفاده بعض الشيوخ وهو ظاهر وقوله انشاء
الخ فيه انه خرج الحكم بقوله عليك (قوله وحكمها النذب) أى الاصل النذب أى وقد تعرض الكراهه كما اذا أعمرها لمن يخشى
منه فعل معصية وتحريمها كما اذا تحقق فيها فعل المعصية ووجوبها كقول شخص لملك داران لم تعمرها فلا نقلة وفيه بحث
اذا المكروه ليس بمكاف فلا يتصف فعـ له بوجوب (قوله لانه الاصل الاصيل) أى المتأصل أى بخلاف النذب وان كان الاصل ليس
باصيل ثم أقول لا يخفى ان الاحكام انما تنافى من الشرع قال ابن السبكي ١١٩ ولا حكم قبل الشرع وقد ورد الشرع بنديتها

فأما معنى الأصلة المتأصلة
فالأحسن ان يراد بالجواز
الاذن فيصدق بالنذب (قوله
أو أعمرتك ووارثك) فيكون
لكل منهما لكن لا يستحق
الوارث الا بعد الموت للموت
بخلاف وقف عليك وعلى ولدك
فانهم ما يشتركان أى يدخل الولد
فى حياة أبيه وهذا على ان المراد
وارثه بالفعل ويحمل وارثه
بالقوة فيشتمل ابنه الموجود
الآن ولا يخفى ان هذا بمثابة
قولك أعمرتك (قوله ولنا ان
نجعل الخ) هذا على نسخة أو
وارثك أى ان ذلك الاعمار اماله
ابتداء أو للوارث ابتداء (قوله
أو مانعة خلو) أى فتجوز الجمع
أى جمع الامرين هو ووارثه
وقوله فيصدق بالصور الثلاث
والثالثة هى الجمع بينهما وبين
وارثه فى الاعمار وقوله وهذا
أولى من كلام ابن غازى نسخة

فان سكن الواهب الاكثر وأكرى له أقلها فان الصدقة كلها تبطل وكلام المؤلف فى المحجور
وأما لو وهب الاب دار سكناء لـ بكار ولده فلا تبطل منها الا ما سكنه فقط ويصح ما حازه الولد
كان كثيراً أو يسيراً والوقف مثل الهبة فى ذلك (ص) وجازت العمرى (ش) لما تكلم على الهبة
اتبعها بالعمرى وهى بضم العين وسكون الميم مقصورة مأخوذة من العمر لوقوعه ظرفاً لها
وأفرد هـ عن الهبة إشارة للفرق اذا الهبة تملك للذات وهذه للمنافع وعرفها ابن عرفة بقوله هى
تملك لمنفعة حياة المعطى بغير عوض انشاءً أخرج بالمنفعة اعطاء الذات وأخرج بحياة المعطى
الحبس والعارية والمعطى بفتح الطاء وظاهره ان تملك المنفعة مدة حياة المعطى بكسرهما
ليس بعمرى حقيقة وأخرج بقوله بغير عوض ما اذا كان بعوض فانه اجارة فاسدة وقوله انشاء
أخرج الحكم باستحقاق العمرى وحكمها النذب وانما عبر المؤلف بالجواز دون النذب لانه
الاصل الاصيل وليأتى له الاخراج المذكور فى قوله لا الرقبى (ص) كما أعمرتك أو وارثك (ش)
بـنى ان العمرى تكون بالغظ العمرى وبغيرها من ألفاظ العطايا كقوله أعمرتك دارى
أو أسكنتك ونحو ذلك أو أعمرت وارثك أو وارثك أو بعبارة كما أعمرتك أو وارثك كذا
ينبغي أن يكون بواو العطف بعد أى كما أعمرتك فقط أو أعمرتك ووارثك فهم امالان انتهى
ولنا أن نجعل أو مانعة خلو لا مانعة جمع فيصدق بالصور الثلاث وهذا أولى من كلام ابن غازى
(ص) ورجعت للعمر أو وارثه (ش) بـنى ان العمرى بمعنى الشئ المعمر ترجع بعد انقراض
العقب للعمر ملكاً أو لوارثه وسواء كانت معقبة أم لا على المعتد وقيل المعقبة ترجع مراجع
الاحباس للدارق فالقرب ولا ترجع للعمر والمراد وارثه يوم الموت لا يوم المرجع مثلاً لومات
العمر بكسر الميم وله ولد وأخ فلم يمت المعمر بالفخ حتى مات الولد فانه اندفع لورثته ولا تدفع للاخ
(ص) كحبس عليك وهو لا يخرجك ملكاً (ش) التشبيه بين هذه والثى قبلها فى الجواز أى فى جواز
رجوعها فى العمرى ملكاً ورجوعها للدارق خرفى الحبس ملكاً والمعنى انه اذا قال لرجلين عبدى
هذا حبس عليك وهو لا يخرجك ملكاً جاز ذلك ويكوز للدارق خرفك ما يفعل فيه ما يشاء من بيع

أو ووارثك هى الجامعة بينهما ويكون ساكتان نسخة اعمار الوارث فقط بخلاف هذه النسخة فتكون شاملة للصور الثلاث
بجعل أو مانعة خلو (قوله بمعنى الشئ المعمر) أى لاعتنى تملك المنفعة المذكورة فى العبارة استخدام (قوله بعد انقراض العقب)
أى فى صورة أعمرتك ووارثك أو بعد موت المعمر فقط فى صورة أعمرتك فقط ولا يتوقف فى هذه على انقراض العقب (قوله
مثلاً الخ) هذا المثال غير ظاهر لانه لا يختلف به الحكم فالأولى ان يمثل بـن رقيق وأخ حر كان موجودين حين موت المعمر ولكن
لم يمت المعمر بالفخ حتى عتق الابن فانه ترجع للاخ لان الابن لم يكن وارثاً حين مات المعمر بالكسر (قوله كحبس عليك)
وسواء قل حياتك أم لا ومنهـل المصنف ما اذا قال حبس عليك حياتك ولم يقل وهو لا يخرجك فالصور ثلاث وقول شارحنا فلو
اسقط وهو لا يخرجك أى والفرض انه لم يقل حياتك (قوله التشبيه بين هذه والثى قبلها فى الجواز) والمناسب لقوله بعد جاز ذلك
ويكون الخ ان يقول تشبيهه فى الجواز وفى رجوعه مملكاً والمناسب ان يقول تشبيهه بما قبلها فى الرجوع على طريق الملك لانه

المفاد من المصنف (قوله بل فاعل بفعل محذوف) لا يخفى ان المعنى على هذا أى ان ملكه لاحدهما رجع وأما جعله خبرا مبتدأ محذوف فواضح والمعنى ان الرجوع المذكور على طريق الملكية (قوله أيضا) أى كائنص عليه في ترجيعه للمهرى أى من حيث التأخير (قوله المحتاج) أى المذكور من مسألة الحبس أى طالب الرجوع لها طالبا أكيدا وأصل المعنى المحتاج الى الرجوع المطلوب لها طالبا أكيدا وقوله لانه لو الخ تعميل لقوله ليكون نصا (قوله اذ التشبيه محتمل الخ) فيه انه مرتبط بالاولى لانه حال من فاعل رجعت فقوله ملك في المعنى متقدم فإين النصوصية (قوله أو يرجع الخ) في ذلك قولان وهذا الثاني ظاهر كلام المصنف في الرجوع كما تقدم من قوله كعلى عشرة حياتهم فانه يرجع بعدهم ملكا للوفاق ولولم يقل حياتهم -م فالذى ينبغي الجزم بذلك كما أفاده بعض الشيوخ وفي عب تبعا لمفاد عجم ان الرجوع انه يرجع مراجع الاحباس وبقي ما اذا قال حبس عليه كحياتهما وكما هو لا -م فخر كما كانت للآخر حبسا فان مات فينبغي أن يجرى فيه -م القولان المتقدمان فالمسائل ثلاثة بصورة المصنف قد برها (قوله والمنع ضد الجواز) في العبارة حذف وكنه قال ١٢٠ لا الرقي فهي ممنوعة لان المنع ضد الجواز (قوله فهم الى) لا يخفى أن دار بل متكلم

وغيره وكتب بعضهم مانصه قوله ملك ليس من كلام الحبس بل فاعل بفعل محذوف أو خبر مبتدأ محذوف أى يرجع أو الرجوع ملك وقال ابن غازى ملكا منصوبا على الحال من ضمير الفاعل في رجعت انتهى أى ورجعت ملكا للمعمر أو وارثه في مسألة العمري وللتأخير من الحبس عليه في مسألة الحبس انتهى وتأخيرها هنا ليكون نصا في رجوعه لمسألة الحبس أيضا المحتاج الى طاب ذلك أكد لانه لو قدمه لم يكن في ذلك نصوصية على ذلك اذ التشبيه محتمل فلأسقط وهو لا -م فخر كما فانه اذا مات أحد هما رجعت للآخر حبسا فاذا مات الآخر فهل يرجع مراجع الاحباس أو يرجع ملكا للمعمر أو وارثه (ص) لا الرقي (ش) عطف على العمري والمنع ضد الجواز وقد أشار الى بيان حقيقة العرفية بالمثال بقوله (كذوى دارين قالا ان مت قبلى فهم الى والا فلاك) أى كصاحبى دارين قال كل واحد منهما -م الصاحبه ان مت قبلك فدارى حبس عليك فهذا لا يجوز لانه خطر ولا -م فخر جاعن وجه المعروف الى المخاطرة واذا وقع ونزل واطلع على ذلك قبل الموت فسبح وان لم يطلع عليه لا بعد موته رجعت له أو لوارثه ملكا ولا ترجع مراجع الاحباس لانه عقد باطل (ص) كهبة نخل واستثناء ثمرتها سني والسقي على الموهوب له (ش) هو تشبيهه في المنع يعنى ان من وهب شخصا نخل واستثنى الواهب لنفسه ثمرتها سني معلومة وشروط على الموهوب له السقي للنخل في تلك السنة فهذا لا يجوز لانه مخاطرة وبيع معين يتأخر قبضه لان سقيه للنخل خرج مخرج المعاوضة ولانه كمن باع نخلا واستثنى ثمرتها أعواما معينة واشترط على المشتري سقيها في تلك الأعوام فهذا لا يجوز لانه غرر ولانه لا يدرى ما يصير النخل اليه بعد تلك الأعوام فهو من باب أكل أموال الناس بالباطل وفهم من قوله واستثناء ثمرتها انه لو كان المستثنى بعض ثمرتها لا كلها الجواز ذلك ومن قوله والسقي على الموهوب انه لو كان السقي على الواهب أو على الموهوب وليكن بماء الواهب

له وانما المعنى قال أحدهما لصاحبه ان مت قبلى فدارك لي مضمومة لدارى وان مت قبلك فدارى لك مضمومة لدارك فهو من المشبه للنوع المسمى في البدع بالجمع والتفريق كقوله تعالى وقالوا كونوا هودا أو نصارى (قوله فهذا لا يجوز الخ) قال عجم ثم ان محل عدم الجواز اذا وقع ما ذكر في عقد واحد (قوله ولا نهما) تفسير لما قبله (قوله رجعت له أو لوارثه) كذا في نسخة صوابه كما أفاده بعض الشيوخ رجعت لوارثه (قوله كهبة نخل) فصل بالكاف ولم يعطفه بالواو لان الرقي منه من جانب واحد (قوله واستثنى الواهب الخ) ظاهر العبارة الهبة وان من الآن ليسكن الذى في المدونة

لجواز

ان الهبة واقعة بعد الاجل لا من الآن وهو الذى يناسبه التعميل بقوله لانه مخاطرة وبيع معين

يتأخر قبضه وقوله لان سقيه الخ انما ينتج كونه يباع فقط لا كونه متأخر القبض وقال غير شارحنا ولعل الاطلاق هو الظاهر (قوله وبيع معين يتأخر قبضه) عطف سبب على مسبب لان المخاطرة أى الغرر يترتب على ذلك (قوله واشترط على المشتري) لا يخفى أن ملاحظة الشرطية في ذلك تخرجه عن كونه من قبيل البيع لانه لم يكن عن حينئذ فلا يظهر قوله لانه كمن باع نخلا وبنافيه قوله سابقا لان سقيه للنخل خرج مخرج المعاوضة فلما اقتصر على العلة الاولى لمكان أحسن وقوله لانه غرر هو معنى قوله سابقا لانه خطر وقوله ولانه لا يدرى عطف علة على معلول وكنه قال وانما قلنا غرر لانه لا يدرى الخ ثم أقول لا يخفى ان هذا ظاهر في مسألة المصنف لاني النظير الذى هو قوله ولانه كمن باع نخلا الا أن يقال انه استثنى ثمرتها في المسئلتين فكانه لم يقبض المبيع وكنه قبضه ليكون الثمرة (قوله لجواز ذلك) أى لان قبض البستان حصل بقبض بعض الثمرة (قوله وليكن بماء الواهب) ابن عاشر ورعا يقال ان الموهوب له قد يحتاج الى معاناة في السقي بماء الواهب فيشك كل حينئذ الجواز

(قوله خلافاً للبساطي) اعتمد عجم كلام البساطي جاء لانه المستفاد من المدونة (قوله ملكه الموهوب له) أي ملك النخل وثمره ولا
 نظير للاستثناء (قوله أو فرس من يغزو عليه أسنين) قال عجم الجمع هنا ليس في محله بخلاف الجمع السابق الخ (قوله أي شرط)
 الشرطية بحسب المقام لا في كل حال ألا ترى أن قولك جاء زيد راكباً فالحال في هذا قيد لا يقال له شرط وقوله وصاحبها فيه
 تسامح انتهى وصف لصاحبها (قوله وفي تعقب البساطي) وذلك لانه قال ظاهره أنه وهب له الآن وصريح المدونة أنه بعد
 الاجل وبان في لفظ المدونة سنتين أو ثلاث والمصنف قال أسنين وبانه أدخل بقوله ثم هي له وبان في كلامها واشترط عليه أنه
 لا يبيع والمصنف حذف واشترط ولا يخفى ضعف هذه الايرادات اما أولاً فقول ١٢١ المصنف لا يبيع لبعده الاجل يفيد

ذلك لقصر قصره فيه إلى ذلك
 الاجل وأما الثاني فلان أقل
 الجمع اثنان ولانه اذا جاز في
 الثلاثة فحري في أقل منها
 وأما الثالث والرابع ففهو مان
 من قوله ولا يبيعه لبعده الاجل
 لان الواو للعال والحال قيد أي
 شرط (قوله وينبغي اذا أسقط
 الشرط صح) أي الذي هو قوله
 ولا يبيعه (قوله كانت للآخذ
 بتلا) أي فالتقصي مل حيث
 لم ينقض الاجل والا ملكها
 الموهوب له قطعاً (قوله ولا قيمة
 عليه) ولا يعارض ما تقدم في
 الشجر من انه يغرم القيمة لان
 الاجل هنا قد انقضى ولم ينقض
 فيما تقدم الا ان الاشتجار تغيرت
 في ذاتها فهو بمثابة البيع الفاسد
 اذا فات فلو انقضى الاجل فقد
 ملكها من غير دفع شيء في
 مقابلتها كالفرس المذكور (قوله
 يعني ان الاب ذنية) أي الحر
 وقوله من ولده أي الحرأي
 ارتجاعها بدون عوض جبراً عليه
 (قوله على المشهور) راجع

لما ذكرنا ذلك وقوله كهبه نخل أي شيء يحتاج إلى سقي وعلاج ولا مفهوم لسنين خلافاً للبساطي لان
 العلة الغرر واذا وقع ونزل فان اطلع على ذلك قبل التغير فيرجع الموهوب له بما أنفق والفترة
 والاصول لربها وان فانت بتغير ملكه الموهوب له بقيته يوم وضع يده ويرجع على الواهب
 بما أكله ان عرف والا فبقية تامل (ص) أو فرس ان يغزو عليه أسنين وينفق عليه المدفوع له
 ولا يتبعه لبعده الاجل (ش) يعني وكذلك لا يجوز للشخص أن يدفع فرساً من يغزو عليه أسنين
 معلومة بشرط أن ينفق عليه المدفوع اليه من عنده في تلك السنين ويكون له بعد ولا يبيعه
 الا بعد الاجل لانه يباع الفرس بالنفقة عليه تلك السنين ولا يدري هل يسلم الفرس إلى ذلك
 الاجل أم لا فتذهب نفقته باطلاً فهذا غرر ومخاطرة والواو في قوله ولا يبيعه وال الحال والحال
 قيد أي شرط في عامها وصاحبها أي والحال انه شرط عليه أن لا يبيعه الا بعد الاجل فكلام
 المؤلف مساو لكلام المدونة وفي تعقب البساطي له نظير ولا مفهوم لقوله ولا يبيعه أي ان
 لا يملكه لبعده الاجل أعم من البيع وينبغي اذا أسقط الشرط صح واذا وقع ونزل فان اطلع
 على ذلك قبل مضي الاجل خير رب الفرس اما ان يسقط الشرط وتكون الفرس لمن أعطيت
 له أو يأخذ منه ويؤدي للرجل ما أنفق عليه وان مضى الاجل كانت الفرس للآخذ بتلا
 ولا قيمة عليه (ص) وللاب اعتصارها من ولده فقط (ش) هو معطوف على الجائز وضعه
 اعتصارها عائد على الهبة لا الصدقة والحبس فانه لا اعتصار له فيه ما والمعنى ان الاب ذنية اذا
 وهب لولده هبة فانه لا يجوز له أن يعتصرها منه مطلقاً أي سواء كان لولده صغيراً أو كبيراً
 ذكر أو أنثى غنياً أو فقيراً حيث الهبة أم لا على المشهور لقوله عليه الصلاة والسلام لا يحل
 لأحد أن يهب هبة ثم يعود فيها إلا الواو وقوله فقط راجع للجميع أي وللاب فقط لا الجدة مثلاً
 اعتصار فقط أي بهذا اللفظ لانه لا بد من لفظ الاعتصار على المذهب أي الهبة فقط لا الصدقة
 من ولده فقط لا من غيره كام فقط لا الجدة مثلاً واعلم ان الاعتصار مختص بالهبة وحدها
 وما في معناها من العطية والمنحة وما أشبه ذلك دون الصدقة والحبس وكذلك الهبة والعطية
 والمنحة وما أشبه ذلك اذا قل فيه هو لله تعالى أو جعله له صله رحم فلا اعتصار في ذلك
 كما ان الصدقة اذا شرط اعتصارها فله شرطه وعرف ابن عرفة الاعتصار بقوله هو ارتجاع
 عطية دون عوض لا بطوع المعطى (ص) كام فقط وهبت ذائب وان مجنوناً (ش) يعني ان الام

١٦ خرشي خامس لقوله غنياً وفقيراً وقوله حيث رد بالاول على سحنون لقائل انما له ذلك اذا كان في حجره أو بأثنا
 عنه وله مال كثير والثاني على من يقول له ذلك اذ لم تحزن (قوله يهب) يفتح الهاء (قوله أي بهذا اللفظ) أي لفظ الاعتصار رد هذان
 المدار على ما يدل على لفظ الاعتصار بدلالة المطابقة أو بدلالة الالتزام والحاصل أن المقصود ما يدل على العود كان لفظ الاعتصار
 أم لا (قوله مختص بالهبة وحدها وما في معناها) كذا في نسخة لفظه وحدها فالوحدة بالنظر لقوله دون الصدقة وقوله وما أشبه
 ذلك كالعمرى وقوله دون الصدقة والحبس فالخارج الصدقة والحبس فقط وكذا ما يذكروه بعد (قوله هو ارتجاع عطية) انظر
 هذا التعريف فانه يدل على انه لا يشترط لفظ الاعتصار وكذا ظاهر الحديث فانه لا يقتضي لفظ الاعتصار (قوله ولو كان الاب
 مجنوناً مطبقاً وقت الهبة) ولو جن الاب بعد هبته لولده فلوليه الاعتصار كما استظهر وأخذ منه أن البكر بنت المجنون لا تستأمر

إذا قدم القاضي من يزوجها لان لها أباً ولكن المشهور انه لا بد أن تستأمر كالمبينة وابنة الغائب (قوله ثم طرأ الخ) أى فصيلة
 الفعل تدل على حدوث اليتيم بعد الهبة (قوله ولو بعد بلوغه) الصواب كما قال بعض الشيوخ ولو قبل بلوغه لانه المتوهم بالتنبيه
 الاولى للمصنف أن يعبر بصيغة الفعل لانه اختيار من عند نفسه مقابل به ما قاله ابن المواز وابن أبي زيد وظاهر المدونة من أنه ليس
 لها اعتصار واذا علمت ذلك فكيف يصح منه العدول عن ذلك الى ما اختاره اللخمي من نفسه فالمناسب تبعيتهم (قوله ويريد
 ولو بلغ) أى بعد الهبة (قوله وثواب ١٢٢ الآخرة) عطف تفسير (قوله أو غيره) أى وهو الام (قوله صغيراً محتاجاً) أى فى

غير ما يتعلق بنفقة والافهى
 على أبيه أو فيما يتعلق بنفقته
 فيما اذا كان الواهب أمماً (قوله)
 أو كبيراً بائناً عن أبيه (أى شأنه
 الحاجة أيضاً أى والفرض
 انه قصد صفة الرحم والافله
 الاعتصار (قوله كمدقة بلا
 شرط) أى بان شرط عدمه أو
 سكت (قوله فلو شرط المتصدق)
 أى ولو أجنبيّاً (قوله يقال وسنة
 الخ) كانه قال لا غرابة لان سنة
 الخ (قوله واذا شرط) أقول
 وان لم يشترط بل نوى فقط وله
 فيما بينه وبين الله تعالى (قوله)
 كان له شرطه) أى ولو حصل
 تغير (قوله أو يجعل الدنانير
 حلياً) أى ففيها نقص (قوله)
 على المشهور) ومقابلته ما فى
 بعض شراح الجلاب من انه
 مفيت لانه نقص صفة وهو
 فوت فى الرد بالعيب فخرى
 ما هنا (قوله وزيادة القيمة
 ونقصها) الواو بمعنى أو وقوله
 لاتعاق له أى ان الزيادة
 والنقص لاتعاق له بالهبة
 وقوله ولان تأثير فى العبارة
 حذف مضاف أى ولا ذوات تأثير

اذا وهبت ولدها الصغير فى حياة أبيه هبة فلها أن تعتصرها منه ولو كان الاب مجنوناً لم يطبقا
 وقت الهبة وسواء كان الاب والابن موسرين أو عسرين أو أحدهما وأما الجدة والجدة
 ونحوهما فانه لا اعتصار لهما وعن ذلك احتراز بقوله فقط وانما قلنا صغيراً لاجل قوله (ولو يتيم على
 المختار) أى ان الام اذا وهبت ولدها الصغير وله أب ثم طرأ عليه اليتيم بعد الهبة فانها تعتصرها
 منه ولو بعد بلوغه لانها لم تكن بمعنى الصدقة حيث كان له أب حين الهبة وأما ان كان حين الهبة
 لا أب له فليس لها أن تعتصرها لانه يتيم وبعد ذلك كالصدقة يريد ولو بلغ وأما لو وهبت لكبير
 فلها الاعتصار سواء كان له أب أم لا (ص) الا فيما أريد به الآخرة (ش) يعنى ان الهبة
 أو الاخذام أو العمرى أو نحو ذلك اذا أراد المعطى عباداً كزوجته الله تعالى وثواب الآخرة صار
 صدقة وهى لا تعتصرو سواء كان الواهب أباً أو غيره وكذلك لا اعتصار لاب ولا ام اذا أراد كل
 بالهبة صفة الرحم كما اذا كان الولد صغيراً محتاجاً أو كبيراً بائناً عن أبيه وكذلك لا اعتصار لاحدهما
 فى الهبة اذا أشهد عليها على المشهور وقوله (كصدقة بلا شرط) تشبيهه فى عدم الاعتصار للاب
 والام أى اذا تصدق على ولده الصغير أو الكبير بلفظ الصدقة ولم يشترط أن يرجع فيها
 ويعتصرها فانه لا يجوز له أن يعتصرها حينئذ فلو شرط المتصدق انه يرجع فى صدقته كان له
 شرطه وله أن يعتصرها فان قلت سنة الصدقة عدم الرجوع فيها يقال وسنة الحبس عدم
 الرجوع فيه واذا شرط الحبس فى نفس الحبس بيعه كان له شرطه (ص) ان لم تفت لا يجوز له
 سوق بل يزيد أو نقص (ش) هذا شروع فى موانع الاعتصار والمعنى ان من شرط صحة
 الاعتصار للهبة أن لاتفوت من عند الموهوب له يبيع أو غصب أو عتق أو تدير أو زيادة
 أو نقص كما ذكر الصغير أو سمن الهزيل أو هزل الكبير أو يجعل الدنانير حلياً أو بوجه
 من وجوه المفوتات فان حصل من شئ من ذلك فلا اعتصار لهما حينئذ وأما حوالة الاسواق
 فلانفتت الاعتصار فى الهبة على المشهور لان الهبة على حالها وزيادة القيمة ونقصها لاتعاق له بها
 ولان تأثير فى صفتها فلم تمنع الاعتصار كنقلها من موضع الى آخر ولا فرق فى الزيادة بين المعنوية
 كتعلم صنعة لهابال وينبغي أن يكون النقص كذلك كما اذا كان يعمل صنعة فنسبها أو الحسية
 ككبر الصغير أو سمن الهزيل وهل هو عام فى الدواب والرقيق أو فى الدواب فقط كما مر
 فى الاقالة ومما يفوت الهبة خلع الموهوب له لهابها فلوزال النقص ورجع الزيد فانه يعود
 الاعتصار (ص) ولم ينكح أو يدين لها أو يطيأ نيباً أو يمرض كواهب (ش) يعنى ان من شرط
 صحة الاعتصار أيضاً أن لا يكون الولد قد تزوج أى عقد دلاجل الهبة وسواء كان الولد صغيراً

وهو عطف تفسير على ما قبله قوله أو فى الدواب فقط كما مر فى

الاقالة (قوله فلوزال النقص الخ) أى كان حدث نقص ثم زال وقوله ورجع الزيد أى حدث زيد ثم رجعت لحالها الاول (قوله أى
 عقد دلاجل الهبة الخ) هذا المعنى يقتضى ان يقرأ قول المصنف ولم ينكح بالبناء للفاعل وكذا قوله وكذا اذا تدين الخ يقتضى ان يقرأ
 ولم يدين بالبناء للفاعل الا ان قوله بعد ولا بد من قصد صاحب الدين الخ يقتضى صحة قراءته بالبناء للفعول فصار حاصله انه يصح قراءته
 بالوجهين لكن على تقدير قراءته بالبناء للفاعل لا بد من شرط وهو المشار له بقوله ولا بد الى آخره وقوله ولا يزوج يقتضى قراءة
 ولم ينكح بالبناء للفعول فيخالف مقتضى ما صدر به من انه يقرأ بالبناء للفاعل فيقال فيه ما تقدم من انه يصح قراءته بالوجهين

ولكن على تقدير قرأته بالبناء للفاعل لا بد من شرط والحاصل ان مفاد الشارح ان قصد الولد وحده لا يكفي في الدين ولا في النكاح ولا بد من قصد الموهوب له وصاحب الدين أو ولي الزوجة وبعده هذا كله ففاد المواق ان المعتمد خلاف ذلك وانه يكفي قصد الابن وحده وكذا مفاد غيره ويكون قصد الغير أولى غير ان محشى تت يفيد قوة ظاهر المصنف من قرأته بالبناء للمفعول وذلك لان تت حل المصنف بالبناء للمفعول فجاء المحشى فقال هـ ذا الذي درج عليه المؤلف هو مذهب الموطا و قول مطرف وأصبع وابن القاسم كافي توضيحه وأصله لابن رشد في البياض (قوله اذا وطئ الامه الموهوبة) أى العلية لا الوخش فلا يفوت الموطا (قوله وقد يكون أجنبيا من الابن) كالزوجة تكون أجنبية من ابن زوجها (قوله أو يزول المرض على المختار) أى وكذا لو اعتصر في وقتته ثم صح المريض فيصح الاعتصار السابق ومقتضى المصنف ان زوال الزيادة أو النقص ١٢٣ ليس كزوال المرض ولكن تقدم في الشرح تبعا لبعضهم انه يعود

الاعتصار (قوله على ما اختاره اللغوى) وذلك انه اختلف اذا مرض الابن ثم زال مرضه هل يعود الاعتصار لزوال مانعه وهو قول ابن القاسم وأذهب والمغيرة وفي الواضحة عن مالك قول بان الاعتصار لا يعود وبه قال أصبغ وسحنون ورجح اللغوى الاول (قوله أمر لم يعامله الناس عليه) أى غير داخلين عليه مترقبين له بخلاف النكاح والمداينة فان الناس يعاملونه عليه أى مترقبون نكاحه ومداينته والمعاملة في المقام هبة الولد لولده (قوله وكره تملك صدقة) ظاهره ولو تدانها الاملاك (قوله ببيع أو هبة) أى ذاتها أو منفعتها (قوله فانه يجوز ان يملكها على أى يجوز تملكها ببيع أو ما الرجوع في الهبة بغير عوض فيكره لغير الاب والام أى

أو كبيرا فان عقد الولد للنكاح مفوت للاعتصار وكذلك اذا تدان لاجل الهبة فان ذلك مانع للاعتصار وسواء كان الولد ذكرا أو أنثى ولا بد من قصد صاحب الدين في التدان لاجل الهبة ولا يكفي في ذلك قصد الولد وحده فلو تدان غير الهبة بان كان غنيا أو كانت الهبة قليلة في نفسها لا يزوج ولا يعامل لاجلها فان الزوج والتدان حينئذ لا يمنع من اعتصارها ولا لابل أو الام الاعتصار وكذلك اذا وطئ الولد البائع الامه الموهوبة فانه يمنع الاعتصار ومن باب أولى اذا حملت وكذلك اذا كتبتها أو دبرها أو أعتقها الى أجل وانما قيد بالتيب لان افتراض البكر ولو من غير بالغ داخل في عموم النقص المتقدم وكذلك يفوت الاعتصار بعرض الولد الموهوب له أى مرضا نحو فالتعلق حق ورثته بالهبة أو بعرض الواهب لان اعتصارها صار لغيره وهو وارث وقد يكون أجنبيا من الابن (ص) الا أن يهب على هـ هذه الاحوال (ش) يعنى ان الاب أو الام اذا وهب أحدهما ولده هبة وهو متزوج أو وهو مدان أو وهو مريض فله أن يعتصرها منه لان وجود هذه الاحوال وقت الهبة لا يكون مانعا من الاعتصار ثم ان الاستثناء منقطع لان ما قبله فيما اذا وهبه وليس ثم مرض ولا نكاح ولا مداينة وهذا فيما اذا وقعت الهبة وهو هذه الاحوال (ص) أو يزول المرض على المختار (ش) يعنى ان مرض الاب أو الام أو الولد اذا زال فانه يجوز الاعتصار على ما اختاره اللغوى وأما النكاح والمداينة اذا زالا فانه يتفق على عدم جواز الاعتصار والفرق بين المرض وبين النكاح والمداينة أن المرض أمر لم يعامله الناس عليه بل هو من عند الله فاذا زال عاد الاعتصار بخلاف النكاح والمداينة فانه أمر عامله الناس عليه فاذا زال فانه لا يعود الاعتصار ولم يحك اللغوى فيه خلافا ونقل هذا الفرق في التوضيح عن ابن القاسم (ص) وكره تملك صدقة بغير ميراث (ش) يعنى ان عود الصدقة الى ملك من تصدق بها ببيع أو هبة أو صدقة أو غير ذلك مكروه واحتراز بالصدقة من الهبة فانه يجوز ان يملكها على المشهور واحتراز بقوله بغير ميراث مما اذا عادت له ميراث فانه لا كراهة فيه لا انتفاء السببية فيه وبسنتنى من كلام المؤلف العربية كما مر من قوله ورخص امر وقائم مقامه اشتراة ثمرة تيس الخ (ص) ولا يركبها أو يأكل من غلتها (ش) ما مر في حكم تملك ذاتها أو ما هنا في حكم تملك غلتها

والفرض ان ذلك مع الرضا (قوله على المشهور) ومقابل له لعبد الوهاب يكره أيضا ان يرجع فيها ببيع أو هبة أو غيرها كالصدقة وهو أسعد بظاهر الحديث (قوله فانه لا كراهة فيه) أى في العود بالميراث لم يقل فلا كراهة في التملك كما هو ظاهر المصنف لان التملك يشعر بالاختيار والعود بميراث ليس فيه اختيار فيرد على المصنف حينئذ انه لا حاجة لقوله بغير ميراث بعد ان عبر بالتملك والجواب ان المراد بالتملك الاستمرار أى استمرار الصدقة تحت يد المصدق (قوله وبسنتنى من كلام المصنف العربية) أى اذا كانت على وجه الصدقة لان الكلام في الصدقة والحاصل ان العربية على الوجه المذكور يجوز تملكها أو ولي اذا وقعت على وجه الهبة ومثلها العمري فيجوز للعرش أو لها ومن سبل ماء على مسجد فانه يجوز له أن يشرب منه ومن أخرج كسرة لسائل فوجده قد ذهب فلا يجوز له أكلها ويجب عليه أن يتصدق بها على غيره كما قاله مالك وقال غيره يجوز أكلها وجمع بينهما يحمل الاول على ما اذا كان غير معين والثاني على ما اذا كان معيناً ولم يجده أو لم يقبلها وهو جمع حسن كما أفاده بعض شراح الرسالة (قوله وما هنا في حكم تملك غلتها)

الاولى أن يقول وما هذا في تلك منفعتها أو غلتها (قوله ولا أن يأكل من غلتها) أي كثر ثمرها أو شرب من لبنها أو ينتفع بصوفها (قوله
 أولا) أي بل يكره (قوله والنهي على سبيل الكراهة) لا يخفى أنه في الاجنبي انما يعقل على سبيل الكراهة اذا كان ذلك على وجه
 الرضا والقهر والافطرة قطعا وأما بالنسبة للولد فيحتمل وحاصل مفاده باعتبار الولدان الولد اذا كان صغيرا ومثله السفه أنه
 يكره مطلقا رضى أولا وهو مفاد عب وأما بالنسبة للرشيد فتأويلان أولهما أنه يكره مطلقا رضى أولا والثاني أن محل الكراهة
 اذا لم يحصل بل منه الرضا وأما اذا حصل الرضا فلا كراهة فقوله بعد أولا معناه لا يجوز أي يكره وقوله وأما الولد الصغير أي ومثله
 السفه كما قاله الاشياخ فانه لا يجوز بمعنى يكره وهو ما أفاده عب وعلم أن ما ذكره العيشي عن اللقاني والذي في عجم خلافة
 قائلوا وعلم أن مفاد ما في المدونة أنه لا يجوز أي بمعنى يحرم لمن تصدق على أجنبي أن ينتفع بها كل ثمرها أو شرب لبنها أو ركوبها أو نحو
 ذلك وذكر في قول الرسالة انه يجوز الشرب من لبن ما تصدق به فقيل ما في الرسالة مخالف لما في المدونة وقيل بل وفاق واختلاف في
 التوفيق فذهب بعضهم الى أن ما في الرسالة محمول على ما لابن المواز من أنه يجوز للتصدق الانتفاع بصدقة اذا كانت الصدقة على
 ابنه الكبير أي المالك أمر نفسه ورضى بانتفاع أبيه بالركوب ونحوه ولو كان له ثمن كثير فلا يخالف ما في المدونة وهو الذي أشار له
 المصنف بقوله وهل إلا أن يرضى الخ وذلك من جملة أجوبة واقصرنا عليه لانه الذي ذهب اليه المصنف فاذا علمت ذلك فتقول
 محصل كلام عجم هذا أن الركوب ونحوه يحرم اذا كان المتصدق عليه صغيرا أو سفهيا كان برضاه أو بغير رضاه وأما اذا كان
 رشيدا فتأويل بالحرم مطلقا برضاه ١٢٤ وبغير رضاه وتأويل بالجواز اذا كان برضاه ولا يخفى بعد الاول وان الاحسن

في ذلك أن يقال يحرم بغير رضاه
 ولا يحرم برضاه ثم ان عجم ذكر
 كلاما آخر حاصله ان قول المدونة
 تصدق على أجنبي هل مفهومه
 مخالف لكلام ابن المواز أي
 المنة قدم أي فتقول يجوز له
 الركوب الذي تصدق به على
 ولده الرشيد مطلقا برضاه أم
 بغير رضاه أو وفاق فيحمل
 ما يفهمه مفهوم قولها على
 أجنبي من جواز الانتفاع
 بما تصدق به على ولده على

والمعنى أن من تصدق بصدقة على ولده أو على أجنبي فليس له أن يركبها ولا أن يأكل من غلتها
 بوجه ولا يشرب منها والنهي على سبيل الكراهة (ص) وهل إلا أن يرضى الابن الكبير
 بشرب اللبن تأويلان (ش) يعني ان الاب أو الام اذا تصدقا أحدهما على ولده الكبير الرشيد
 بصدقة من الانعام ورضى الولد أن يشرب أبوه أو أمه منها أي من لبنها هل يجوز ذلك أولا فيه
 تأويلان وأما الولد الصغير فانه لا يجوز لأحدهما أن يشرب من لبن صدقة ولورضى الولد
 الصغير بذلك ولا مفهوم لابن بل وغيره من الغلات كذلك (ص) وينفق على أب افتقر منها
 (ش) يعني ان الاب اذا تصدق على ولده بصدقة فافتقر الاب فانه ينفق عليه منها ولا يدخل تحت
 النهي (ص) وتقويم جارية أو عبد للضرورة ويستقصى (ش) تقدم انه قال وللأب اعتصامها
 من ولده وعطف هذا عليه من حيث الجواز والمعنى ان الاب اذا تصدق على ولده الصغير بأمة
 فتبعته نفسه فله ان يقومها على نفسه للضرورة ويستقصى في القيمة لاجل الولد ويشهد بذلك
 وأما لو تصدق بها على ولده الكبير أو على شخص أجنبي فانه لا يجوز له أن يقومها كافي حق

ما اذا كان كبيراً أي رشيداً ورضى بذلك وأما اذا كان صغيراً أو سفهياً مطلقاً أو رشيداً ولم يرض بذلك فكهم الصغير
 كالأجنبي أي فيجوز الركوب ونحوه بما تصدق به عليهم ونذكر جواباً من جملة الأجوبة التي لم نذكرها عن المعارضة المتقدمة
 بأن تحمل الرسالة على ما لا نعلم له أو نعلم يسير والمدونة على ما اذا كان الثمن كثيراً في الكتابين وفاق أو تبقى المدونة على إطلاقها
 والرسالة على إطلاقها في الكتابين خلاف (قوله هل يجوز ذلك) أي جواز أم مستوى الطرفين وقوله أولاً أي أولاً يجوز ذلك أي
 جواز أم مستوى الطرفين أي بل يكره وقوله وأما الولد الصغير أي ومثله السفه كما تقدم (قوله فانه لا يجوز) أي جواز أم مستوى
 الطرفين بل المراد انه يكره وقد علمت ان هذا تبع فيه اللقاني ووافقه عب عليه ومفاد عجم كما علمت خلافة وأقاد بعض الشيوخ ان
 كلام عجم هو المعتقد قائلان الذي ينبغي ان قول المصنف ولا يركبها معناه انه يحرم اذا لم يحصل اذن معتبر وأما اذا حصل اذن معتبر
 كالابن الكبير ففي الكراهة والجواز تأويلان وأما الاذن الغير المعتبر كالصبي فيحرم وبهذا يوضح الكلام والافعال على الحرمة
 من غير تفصيل غير ظاهر اه (أقول) وهو ظاهر وانما أطنا في هذا الكلام لداعي الحاجة اليه فتدبر (قوله يعني ان الاب) أي
 ومثله الام وكذا ينفق على زوجته من صدقتها عليه وان غنية لوجوب نفقتها عليه للسكاح لا للفقير (قوله وعطف هذا عليه من
 حيث الجواز) وانما قال من حيث الجواز لان ما تقدم وهو المعطوف عليه في الهبة وهذا في الصدقة فاندفع بقوله من حيث
 الجواز ما قد يقال كيف يعطف الصدقة على الهبة (قوله والمعنى ان الاب) أي ومثله الام (قوله اذا تصدق على ولده الصغير) أي
 ومثله السفه فيه البالغ (قوله فتبعته نفسه) أي أو يحتاج الاصل لخدمة الرقيق (قوله ويشهد بذلك) أي بانه انما أخذها بالثمن

لا بالاعتصار (قوله وكذلك باسناد الاب الخ) لكن اسـمـتـظـهـر ان الاشهاد حق له لخوف دعوى الابن عليه الاعتصار لان كلام المصنف في الصدقة ومثلها الهبة التي لا تعتصر (قوله ومثلها الهبة التي لا تعتصر) أي بان شرط فيها عدم الاعتصار فانه يعمل بالشرط (قوله والظاهر الاول) وجه ذلك كنه ما امتنع من أخذها الا بالعوض كانه التزم دفع العوض (قوله ولولم يذ كر الثواب) أي ولولم يذ كر الثواب فلا ينافي انه ذ كر محـمـد لا بقوله على ان تثبيني أي أن ترجع الى العوض الا انك خبير بان قوله لاجل أن تثبيني عليه ليس ذ كر بشرط (قوله قياسا على نكاح التفويض عقد بلا ذ كر مهر) فالقياس عليه من حيث عدم تعيينه بين القدر وان كان قد عرفه بأنه مادفع الا للثواب بخلاف النكاح هذا بالنظر لقول الشارح لاجل ان تثبيني عليه وأما على ما قلنا من ان ذ كر ليس بشرط فالامر ظاهر (قوله أي اشتراط الخ) انما أوله باشـتـرـاط لانه الفعل الذي يتعلق به الحكم وأما الشرط بمعنى المشرط فهو عين الثواب فلا يتعاقب به الحكم (قوله فكأن المتيب) لفظ كـأن للتحيق (قوله مثل مادفع) المراد بالمثل المقابل فيشمل القيمة في المقوم (قوله على ان تثبيني الشيء الغلاني) لا يخفى انه في هذا وقع ١٢٥ التبيين من الواهب أي والفرض ان

الموهوب له قبل ذلك كما في العبارة الثانية ومثله ما اذا وقع من الموهوب له (قوله كالبيع اذا انعقد) أي كالبيع المستوفى لشروط الصحة اذا حصل فأراد بان عقاده حصوله (قوله وأما عقد الهبة الخ) ظاهره انه متى تعاقدا وتراضيا على ان تلك الهبة في مقابلة ثواب ولولم يذ كر ثواب يحصل قبض للهبة فان العقد يكون لازما وليس كذلك لان شرط الثواب من غير تعيين لا يكفي في اللزوم بل لا بد من القبض فلذلك قال بعض من شرح وأما عقد الهبة المشروط فيه الثواب فلازم بالقبض عين الثواب أم لا اه ولا يخفى أن المعين لا يشترط في لزومه القبض والحاصل ان هبة

الصغير وكذلك العبد للاب أن يقوم على نفسه بعد أن تصدق به على ولده الصغير ويستقصى في القيمة للولد لاجل الضرورة لكن العلة التي في الجارية لا تجري هنا بل المراد اذالم يقوم عليه تعدي عليه واستخدمه بلا شيء وارثكيب الحوام والقيمة يوم الرجوع والمراد بالاسـتـقـصاء السداد في الثمن أي بان لا يشتري بأقل من القيمة فالشراء بالقيمة سداد وليس المراد الزيادة عليها وأخل المؤلف بالتقييم بالصغير وكذلك باسناد الاب انه انما أخذها بثمن لا باعتصار وذ كرهما في المدونة ثم ان هذا في الصدقة ومثلها الهبة التي لا تعتصر فان كانت تعتصر وامتنع الواهب من ذلك وطلب أخذها بالعوض فهل يأخذها بقيمتها أوله أخذها بأقل من قيمتها والظاهر الاول (ص) وجاز شرط الثواب (ش) هبة الثواب حكمها حكم البيع بأن يقول له أهب لك هذا الثوب مثلا لاجل أن تثبيني عليه فانه جائز ولولم يذ كر الثواب قياسا على نكاح التفويض لانه عقد بلا ذ كر مهر قوله شرط أي اشتراط الثواب وهو العوض وأصله من ثاب اذا رجع فكأن المتيب يرجع الى المثاب مثل مادفع (ص) ولزم بتعيينه (ش) فاعل لزم هو الثواب والضمير المجرور بالمضاف يرجع للثواب أيضا والمعنى انه اذا قال وهبت لك هذا على أن تثبيني الشيء الغلاني لشيء معين حاضر أو معـيـن غائب جاز ذلك وليس لاحدهما رجوع بعد ذلك كالبيع اذا انعقد وبعبارة أي ولزم دفع الثواب ان عين وأما عقد الهبة فهو لازم عين الثواب أم لا ومعناه اذا قبل الموهوب له الهبة (ص) وصدقوا هب فيه ان لم يشهد عرف بضده (ش) يعني ان الهبة اذا وقعت مطلقة أي غير مقيدة بثواب ثم اختلفا به بذلك فقال الواهب انما وهبت للثواب وقال الموهوب له بل وهبت لي بغير ثواب فان القول قول الواهب ان شهد له العرف أو لم يشهد له ولا عليه أما ان شهد للموهوب له بان كان مثل الواهب لا يطالب في هبته ثوابا فانقول حينئذ قول الموهوب له قوله وصدقوا هب فيه أي في الثواب أي في

الثواب ان لم يكن فيها تعيين فاذا لم يقبض الموهوب له فان للواهب الرجوع فيها وأما اذا قبضها فانه يلزم الواهب قبول ما وافاها حيث كان ممن يثاب فيها ولا يلزم الموهوب له قيمتها بقبضها وانما يلزم بقوتها عنده بزيادة أو نقص على ما يأتي وهذا صادق بما اذا لم يذ كر شرط الثواب وانما أراد اذ كر ولم يعينه وأما اذا ذ كر وعينه ورضى به الاخر فانه التزم بذلك من غير نزاع وسواء قبض الموهوب له الهبة أم لا وخلصته انه اذا لم يحصل قبض وكان الثواب غير معين فلا لزوم للواهب بعد الرضا لدفع الموهوب له اضعاف القيمة والموهوب له أن يردّها وأما ان حصل قبض والموضوع بحاله من ان الثواب غير معين فتلزم الواهب متى دفع الموهوب له القيمة ولا يلزم الموهوب له دفعها بل له ان يردّها الواهب وانما يلزمه بقوتها عنده بزيادة أو نقص وأما اذا عين جنس الثواب وصفته وقدره ففي حصول رضا من الجانبين فيلزم كلامهما مجرد العقد حصل قبض أم لا لا يثبت به كالأقارب بعض الشيوخ ان هبة الثواب لا يشترط فيها الحوز لانها كالبيع (قوله اذا قبل الموهوب له الهبة) لان قبول المعين شرط والتعيين يحصل بعرفة قدره ونوعه كما ذ كر عجم (قوله ان لم يشهد عرف بضده) ولو حكما كقرينة

(قوله وارادته) عطف مرادف (قوله لاني شرطه) لا يخفى أن الاختلاف في الشرط انما يكون اذا جرى العرف بضده والا فلا محوج لدعوى الشرطية (قوله مبالغة الخ) رد على القاسي القائل بعدم الرجوع في ذلك (قوله ولا يلزمه أن يصبر الخ) وظاهره ولو جرى عرف بالتأخير وهو هكذا قال تـتـ ولكن في البرزلى أنه يعمل به (قوله وهل يخلف الخ) والحاصل ان التأويلين متفقان على حلف الواهب حال الاشكال والخلاف انما هو في حال شهادة العرف لاحدهما بعينه (قوله أم لا) أى لم يشهد بشئ (قوله هكذا وقع في بعض نسخ المدونة) لا يخفى انه على هذه النسخة لا يكون هذا تأويلا (قوله أى لم يشهد العرف لاله ولا عليه) أى أو شهد لهمافيصدق الواهب في ثلاثة والموهوب له ١٢٦ في واحدة (قوله في غير المسكوك الخ) اعلم أن كلاما من قوله فيه وقوله في غير

المسكوك متعلق بقوله صدق وقد علمت أنه يمتنع تعاقب جارين متصدي اللفظ والمعنى بعامل واحد والجواب ان قوله في غير المسكوك حال أو أنه أخص من الاول وهو جائز نحو جلست بالمسجد بعمره (قوله لا بشرط) أى أو عرف وهذا اذا لم يكن الشرط على فاسد أو العرف كذلك بان لا يقع الشرط أو العرف على اثابة مثل الدراهم والدنانير أو العكس فهو فاسد في الحالتين (قوله أو الحلى المكسور) أو التبر (قوله بخلاف الحلى غير المكسور) أى فلو قال المصنف في غير نقد الحلى لكان أحسن لا فادته أن المسكوك والمكسور والتبر لا ثواب فيه (قوله فلا تنقل عن الاصل) أى الذى هو التبر لكن يرد أن يقال لم يصدق في التبر حتى ينزل المسكوك منزله فالا حسن أن يبين وجه عدم التصديق في التبر ثم يبين وجه الحاق المسكوك به وأقول لوجه ما قاله أبو الحسن من أن العرف أن الناس اغاييمون ما يتباين فيه الاغراض ولا يقدرون

قصده وارادته لاني شرطه لانه اذا ادعى الشرط فلا بد من اثباته ولا ينتظر لعرف ولا ضده والقول قول الموهوب وقوله وصدق الواهب هذا اذا قبض الموهوب الهبة والا فالقول لهم امطلقا وقوله (وان عرس) مبالغة في تصديق دعوى الواهب أنه ما وهب الا للثواب أى ولو كانت الهبة لعرس فانه يصدق في انما للثواب وله الرجوع بقيمة شئته مجمل لا ولا يلزمه ان يصبر الى أن يتجدد للعطى عرس ولكن له ان يقاص بقيمة ما أكله هو ومن جاء معه (ص) وهل يخلف أو ان أشكل تأويلان (ش) أى واذا كان الواهب مصدقا في دعواه الثواب فهو بل يخلف سواء شهد العرف له أم لا هذا تأويل قال عياض هكذا وقع في بعض نسخ المدونة أولا يخلف الا اذا أشكل الامر أى لم يشهد العرف لاله ولا عليه تأويلان مبنيان على أن العرف هل هو بمثابة شاهد فيخلف معه أو بمثابة شاهدين فلا ضمير يخلف للواهب المتقدم (ص) في غير المسكوك الا بشرط (ش) يعنى ان الواهب لا يصدق في طلب الثواب على النقود المسكوكة أو السبائك أو الحلى المكسور الا ان يشترط ذلك في أصل الهبة فيثاب حينئذ عنه ويكون العوض عروضا أو طعاما ومثل الشرط العادة بخلاف الحلى غير المكسور والفرق بين المسكوك والحلى أن السكة صنة يسيرة فلا تنقل عن الاصل بخلاف الصياغة فانها صنة معتبرة وصيرته كالقوم (ص) وهبة أحد الزوجين للآخر (ش) هو عطف على المسكوك والمعنى ان أحد الزوجين اذا وهب صاحبه هبة وطلب منه الثواب على ذلك فانه لا يصدق لقضاء العرف بنفي الثواب في ذلك الا ان يشترط ذلك عند الهبة أو تقوم قرينة تدل على ذلك فانه يصدق وبأخذ الثواب في غير المسكوك وأما هو فلا بد فيه من الشرط ولا تنكفى القرينة فيه ومثل الزوجين جميع الاقارب (ص) ولغادام عنه قدومه وان فقير الغنى (ش) عطف على المسكوك بتقدير مضاف اليه أى وغير هبة لقادم والمعنى أن القادم اذا أهدى اليه شخص هدية من الفواكه والرطب وشبهه عند قدومه وقال اغنا أهديت اليه ليمثيني وكذبه القادم في ذلك فان القول قول القادم في نفي الثواب ولو كان دافع الهدية فقيرا أو القادم غنيا الا أن يشترط الاثابة فلو أراد الفقير أن يأخذ هديته حيث لم يشبهه القادم عليها فانه لا يجاب ان ذلك وذهب عليه مجانا واليه أشار بقوله (ص) ولا يأخذ هبته وان قاعة (ش) على المشهور وقيدنا كلام المؤلف بالفواكه وشبهاتها ليعطى وأما الخراف والدجاج والقمح وشبهها فالقول للمهدي في الثواب ان ادعاه (ص) ولزم واهب الا الموهوب القيمة لا الفوت بزيده ونقص (ش) يعنى ان

عليه بالشراء اذا امتنع صاحبه أى والتبر والمكسور والمسكوك ليس كذلك فافادته بحديث من أهدى الواهب

له هدية وعنده قوم فهم شركاؤه ضعيف قال العقيلي لا يصح في ذلك حديث وأورده القرطبي ولم ينبه على ذلك قال وجهه بعضهم على ظاهره وبعض على التبر وبعض على الفواكه وبعض على أهل الصفة والربط وجهه أبو يوسف على الثالث (قوله أو تقوم قرينة) أى وأولى العرف (قوله وشبهه) أى من كل شئ لم تعظم قيمته بخلاف ما عظم قيمته فالقول للواهب في قصد الثواب (قوله الا أن يشترط الاثابة) أى أو يجرى عرف كما يصح (قوله على المشهور الخ) مقابله ما قاله أبو محمد من أن بعض أصحابنا يرى أنه أخذها لم تنف انتهى (قوله ولزم واهب الخ) في العبارة حذف دل عليه المعنى والتقدير ولزم واهبها قبول القيمة لا الموهوب

له فإنه لا يلزمه دفع القيمة أى أو أكثر من القيمة حيث جرى عرف بذلك فيجبر الواهب على أخذ الفضل فلو حالف كل بالطلاق الثلاث فإنه يحنث الواهب لأن هبات الناس على ذلك فإن لم تكن هباتهم على ذلك لم يعمل بقول الموهوب في تنبيهه بهذا كله في الهبة الصحيحة قائمة فإن قامت لزمت فيها القيمة ويقضى عنها بما يقضى به عن ثمن المبيع من العين وأما الفاسدة فتترد إن كانت قائمة فإن قامت لزمت عوضها مثل المثلى وقيمة المقوم ومثل القيمة ما جرى به العرف بتعويضه حيث كان فيه وفاء بها كهدية ممكنة إن لم يمدى للقدام به آخر فأدفعوها وانما قلنا ذلك لأن القيمة عبارة عن الدراهم والدنانير (قوله إلا أن تغوت بيده زيادة الخ) فإن ارتفع المقيت فله ردها إلا فيما إذا باعها ثم اشتراها أو كان البائع المذكور ملياً فأغما عليه دفع ١٢٧ القيمة (قوله ولا تعتبر حوالة الاسواق)

والفرق بينهما وبين البيع أن هبة الثواب منحة ولذلك لم تجعل حوالة الاسواق فيها مضية كما قاله البدر (قوله وأما إن قامت بيد الواهب) أى بالتعيب لا بالهلاك ولا بالتصرف فيها ببيع أو غيره (قوله وله منعها حتى يقبضه) وضمنها من الواهب (قوله حتى يقبض ثوابها المشترط) أى المعين القدر أو الصفة (قوله فإنها نافذة) أى صحيحة غير لازمة إن كان الثواب غير معين وأما إذا كان معيناً فهي لازمة والفرض أنه حصل قبول (قوله وإن معيناً) أى غير فادح وأما الفادح كالبرص فلا يقضى (قوله يعنى أن الموهوب الخ) لا يخفى أن هذا ليس تفسيراً للصنف (قوله الفاعل للشروط) أى الجنس الشرط المصدق بواحد وذلك أن سلم الشيء في مثله فرض متى كان فيه نفع للدافع أو له مأمراً امتنع فالشرط المفقود ههنا عدم قصد الدافع

الواهب إذا طاب الثواب في هبته المدفوعة للموهوب له فدفعه فإن الواهب يلزمه قبوله وأما الموهوب له فإنه لا يلزمه أن يدفع الثواب لأن له أن يقول للواهب خذ هبتك عنى لا حاجة لى بها اللهم إلا أن تغوت بيده زيادة ككبر الصغیر أو سمن الهزيل أو بنقص كهرم الكبير ولا تعتبر حوالة الاسواق فإنه حينئذ يلزم الموهوب له القيمة يوم قبض الهبة وقولنا المدفوعة للموهوب له احتراز عما إذا كانت بيدواهم فله أن يمتنع ولو بذل له أضـ ماف القيمة وقوله القيمة فاعل لزوم فى الكلام حذف أى ولزم الواهب بعد القبض قبول القيمة إذا بذلها له الموهوب له ثم إن الفوات اغما يعتبر حيث كانت بيد الموهوب له كما أثرنا له في التقرير وأما إن قامت بيد الواهب فإنه لا يلزم الموهوب له دفع القيمة بل هو مخير في قبول الهبة وردها (ص) وله منعها حتى يقبضه (ش) يعنى أن الواهب له أن يحبس هبته عنده حتى يقبض ثوابها المشترط أو ما يرضى به من الموهوب له ولو قبضها الموهوب له قبل الثواب وقف فاما أنابه أو ردها أو يتلوم له ما أتولما لا يضر به ما فيه وأما لومات الواهب للثواب والهبة بيده فهي نافذة كالبيع وللوهوب قبضها إن دفع العوض للورثة وإن مات الموهوب له قبل أن يثيب الواهب فلورثته ما كان له (ص) وأثيب ما يقضى عنه ببيع وإن معيناً (ش) يعنى أن الموهوب له إذا أناب الواهب في هبته ما يعارض الناس عليه في البيع فإنه يلزمه قبوله ولو كان معيناً أى فيه عيب بشرط أن يكون فيه وفاء بالقيمة أو يكملها له وليس للواهب أن يرد المعيب يأخذ غيره ساء ما في ثواب عن العرض طعام ودراهم ودنانير ونحو ذلك وعرض من غير جنسه وأما من جنسه فلا يثب إلى السلم الفاعل للشروط ولا يثاب عن الذهب فضة ولا ذهب ولا عن الفضة كذلك لئلا يؤدي إلى صرف مؤخر أو بدل مؤخر ولا عن اللحم حيوان من جنسه ولا عكسه ونحو ذلك ويثاب عن الطعام عرض ودنانير ولا يثاب عنه طعام لئلا يؤدي إلى بيع الطعام بطعام لأجل مع الفضل أن كان هنالك فقوله ما أى شيئاً وقوله عنه أى عن الشيء الموهوب وقوله ببيع أى بيع السلم فإن قيل عنه يتعلق بأثيب أو يقضى فالجواب أنه يتعلق بيقضى لأنه قيد له فلو علق بأثيب لاقتضى جواز ذلك وإن لم يجز قضاؤه عنه به وهو لا يصح تأمل (ص) إلا كطوب فلا يلزمه قبوله (ش) يعنى أن الموهوب له إذا دفع للواهب ثواب هبته خطباً أو تبنياً أو نحو ذلك مما لم تجز المادة أن يثاب به فإن الواهب لا يلزمه قبوله والاستثناء متصل لأن ما ذكر يجوز بيعه سريعاً

النفع أى وشان المهدي للثواب اغما يقصد منه نفع نفسه خصوصاً إذا كان الثواب أكثر (قوله لئلا يؤدي إلى صرف مؤخر) أى في القضاء عن الذهب بفضة أو بالعكس وقوله أو بدل مؤخر كما إذا قضى عن الفضة بفضة أو الذهب بذهب (قوله ونحو ذلك) كأن يقضى عن حيوان لابراد اللحم بلحم من جنسه على ما تقدم تفصيله (قوله ولا يثاب عنه طعام) أى ولو وافقه قدر أوصفة وقوله إن كان فضيل والحاصل أنه إذا لم يكن فضل ففيه ربا النساء والأفقيه الأمران ربا الفضل والنساء (قوله أى بيع السلم) تقدير العبارة وأثيب الواهب شيئاً أى وأثيب عن الشيء الموهوب شيء يصح أن يقضى به عنه أى عن الشيء الموهوب في باب البيع أى بيع السلم فلا بد من السلامة من الربا في الثواب (قوله لا يقتضى جواز ذلك الخ) أقول لا يقتضى ذلك وانما ذلك مهم وذلك لأن المعنى وأثيب عنه ما يجوز قضاؤه عنه في باب البيع أى بيع السلم (قوله لا يلزمه قبوله)

أى الآن يكون فى مثل الامصار من كل محل يكون لهذا ونحوه قيمة معتبرة فيصح وقوعه ثوابا ولو عن دراهم كما أفاده بعض الشيوخ (قوله لجرى الخ) هذا يؤذن بأنه متى جرى عرف ببيعته جاز أن يثاب فيه وإن لم تجر العادة بالاثابة به فيعارض قوله أولا مما لم تجر العادة والمعمل عليه هذا وهو أنه لو جرى العرف ببيعته يلزم قبوله (قوله وللأب فى مال ولده) أى وليس الوصى كالأب فى جواز هبته للثواب (قوله والمراد بالولد المحجور) أى وعو الصغير والسفيه (قوله بخلاف المعين) قال ابن ناجي كما لو عين شيئا فجعله صدقة فته يخرجه كله ولو كان جميع ماله ويترك له قدر ما يعيش به وأهله كالمفلس قاله فى المسكت (قوله ان فعلت كذا) أى على نذر ان فعلت كذا (قوله على الفقراء أو على زيد المعين) أى أو لم يقل شيئا من ذلك بأن قال ان فعلت كذا فادارى صدقة وسكت (قوله لكن يجب الخ) وهو المعتمد كما أفاده ١٢٨ بعض شيوخنا رحمه الله (قوله وأما لو قال دارى صدقة الخ) ومثل ذلك اذا قال دارى

صدقة وسكت فحصل من ذلك أن قول المصنف يمين مطلقا كان على معين أو على غير معين وهذا صادق بأمرين الأول أن يقول ان فعلت كذا فادارى صدقة على المساكين الثانى أن يقول ان فعلت كذا فعلى صدقة ويسكت ويجرى مثل ذلك فى قوله أو بغيرها ولم يمين فنقول صادق بصورتين أن يقول دارى صدقة على الفقراء أو المساكين أو قال دارى صدقة وسكت (قوله بخلاف لو قال الخ) والحاصل أن القضاء لا بد فيه من أمرين أن يكون الشخص الموهوب أو المتصدق عليه أو المحبس عليه معيناً وأن يكون ذلك على وجه القرية وهو المراد بعدم اليمين ومتى اتقى واحد فيجب التمتع بمن غير قضاء والالتزام ان كان المعين يقضى به ولغير معين لا يقضى به وأما النذر

لكن عدم لزوم الواهب لقبوله لجرى العرف عند الناس بعدم بيعه (ص) وللمأذون وللأب فى مال ولده الهبة للثواب (ش) يعنى ان العبد المأذون له فى التجارة يجوز له ان يهب من ماله هبة للثواب وكذلك الأب له ان يهب من مال ولده هبة للثواب ولا يجوز له ان يهب من مال ولده هبة لغير الثواب وكذلك لا يجوز له ان يمارى من مال ولده مجازاة لقوله وللمأذون خبر مقدم وقوله وللأب عطف عليه وأعاد اللام فى للأب لاختلاف المتعلق اذا العبد وهب من ماله والأب من مال ولده وقوله الهبة مستدامة مؤخر ثم ان أصل العبارة ان يقول وللمأذون له على أن يكون نائب الفاعل وهو عمدة لا يجوز حذفه فالجواب أنه حذف حرف الجر فأنفصل الضمير واستتر أى المأذون هو فهو مستتر لا محذوف والمراد بالولد المحجور والدليل على هذا القواعد ووضوح المعنى اذ لا يتوهم شمول ذلك للولد الرشيد ولقرانه بالمأذون له لانه من المحاجر (ص) وان قال دارى صدقة يمين مطلقاً أو بغيرها ولم يمين لم يقضى عليه بخلاف المعين (ش) يعنى ان الشخص اذا قال ان فعلت كذا فادارى صدقة أو هبة أو حبس مثلاً على الفقراء أو على زيد المعين ثم حنث فى يمينه بان فعل الشيء المحلوف عليه فانه لا يقضى عليه لعدم من يخصه فى غير المعين ولم يمدم قصد القرية حين اليمين فى المعين لكن يجب عليه تنفيذ ذلك فيما بينه وبين الله وقيل يستحب وأما لو قال دارى صدقة أو هبة أو حبس على الفقراء مثلاً بلا معين فانه لا يقضى عليه أيضاً بخلاف لو قال على زيد مثلاً فانه يقضى عليه بذلك لانه قصد التبرر والقرية حينئذ والمراد باليمين ما التزمه مما فيه حرج ومشقة لا اليمين الشرعية ولو قال ان فعلت كذا فعبدى حرو حنث فانه يقضى عليه به لان هذا من البت المعين وهو يقضى به ولو تصدق على زيد المعين ثم من بعده على الفقراء مثلاً ثم مات زيد وطلبها غير المعين فامتنع ربه فانه يقضى عليه بذلك نظراً للمحال الاول كما أجاب به ابن الحاج وهى مسئلة حسنة جداً فقوله مطلقاً أى كان المتصدق عليه معيناً أم لا وقوله بخلاف المعين أى فى غير معين بدليل قوله قبل يمين مطلقاً (ص) وفى مسجد معين قولان (ش) يعنى اذا قال دارى صدقة على المسجد الفلانى فهل يقضى عليه اذا امتنع أو يؤمر من غير قضاء قولان ومحلهما اذا لم يكن هناك يمين والا فلا قولاً واحداً (ص) وقضى

فلا يقضى به مطلقاً كما اذا قال الله على دفع درهم زيد أو للفقراء أو أما لو عذر فان حصل فيه توريط قضى به والا فلا ولو قال ان شفى الله مريضى فلزيد كذا فهو نذر لا يقضى به كذا كتب بعض الشيوخ ولغيره انه يقضى به ولذا قال شب فى شرحه وأما ان قال ان شفى الله مريضى فادارى صدقة فانه يلزمه لان هذا ليس من اليمين (قوله لا اليمين الشرعية) أى فقط أى فيدخل فى ذلك ما لو قال والله لا تصدق بدارى أو عبدي أو أهبا أو أحبها على الفقراء أو زيد المعين أو والله لا تصدقن بها على من ذكر ان فعلت كذا وقوله ويدخل فى ذلك على نذر ان فعلت كذا (قوله لان هذا من البت المعين) أى بت العتق المعين والاولى أن يقول لان الشارح متشوف للقرية والا فادارى حبس من بت الشيء المعين وربما يفيد ذلك قوله فى باب العتق وجب بالنذر ولم يقض الا بيمين (قوله اذا قال دارى صدقة) وتقدم ان الحبس والهبة مثل الصدقة (قوله أو يؤمر من غير قضاء) وجهه ان أهل المسجد من قبيل عدم المعين (قوله والا فلا قولاً واحداً) أى فلا قضاء قطعا فى المعين والاولى فى غيره

بين
توريط قضى به والا فلا ولو قال ان شفى الله مريضى فلزيد كذا فهو نذر لا يقضى به كذا كتب بعض الشيوخ ولغيره انه يقضى به ولذا قال شب فى شرحه وأما ان قال ان شفى الله مريضى فادارى صدقة فانه يلزمه لان هذا ليس من اليمين (قوله لا اليمين الشرعية) أى فقط أى فيدخل فى ذلك ما لو قال والله لا تصدق بدارى أو عبدي أو أهبا أو أحبها على الفقراء أو زيد المعين أو والله لا تصدقن بها على من ذكر ان فعلت كذا وقوله ويدخل فى ذلك على نذر ان فعلت كذا (قوله لان هذا من البت المعين) أى بت العتق المعين والاولى أن يقول لان الشارح متشوف للقرية والا فادارى حبس من بت الشيء المعين وربما يفيد ذلك قوله فى باب العتق وجب بالنذر ولم يقض الا بيمين (قوله اذا قال دارى صدقة) وتقدم ان الحبس والهبة مثل الصدقة (قوله أو يؤمر من غير قضاء) وجهه ان أهل المسجد من قبيل عدم المعين (قوله والا فلا قولاً واحداً) أى فلا قضاء قطعا فى المعين والاولى فى غيره

(قوله وليس هذا الخ) أى هبة بعضهم لبعض أى فلا تكلم فى شأنهم من ائابة أولزوم أو نحو ذلك (قوله وأما عتقهم الخ) لعل وجه ذلك احتياط الشارع فيها **باب اللفظة** (قوله وفتح القاف) هـ ذاخل القياس كما قاله ابن عبد السلام لان فعله اسم لمن يكثر منه الفعل كهمزة ولزوم وفسرها الزبيدي على الأصل فجعل سكون القاف للشيء المنقطع وبفتحها للرجل المنقطع لها وظاهره وان لم يتكرر وحكى ابن الاثير القولين قال والاول أصح (قوله وأصل الالتقاط وجود الشيء الخ) أى الالتقاط بالمعنى الاصل أى والمراد به فى عرف الفقهاء ما كان أعم ولو بطالب (قوله بل لقيطاً) قد يقال ١٢٩ ان اللقيط وهو صغير آدمى لم يعلم أبوه ولا أمه حراً ومشكوك فيه

بين مسلم وذمى فيها بحكمنا (ش) يعنى ان المسلم اذا وهب لذمى هبة أو عكسه فانه يقضى بينهما فيها بحكم الاسلام من لزوم وائابة عليه أو غير ذلك لان الاسلام يعطى ولا يعلى عليه وأما الذمى اذا وهب لذمى هبة فانما لا تعرض لهم قال مالك وليس هـ ذامن النظام الذى أمنعهم منه وظاهره ولو ترافعوا اليه لانه قال فى الامهات وليس بمنزلة أخـ ذماله وأما عتقهم ونكاحهم وطـ لافهم اذا ترافعوا اليه فهل يحكم بينهم بحكمنا أو لا فيه خلاف

باب يذكر فيه اللفظة وأحكامها *

وهى بضم اللام وفتح القاف ما يلتقط وأصل الالتقاط وجود الشيء على غير طاب وهذه أشهر لغاتها الاربع الثانية ضم اللام وسكون القاف الثالثة لقاطعة بضم اللام الرابعة لقط بفتح القاف بلاهاء وحـ ذها بن عرفة بقوله مال وجد بغير حرز محترم ليس حيواناً ناطقاً ولا نـ ذما فقوله مال لا يدخل فيه اللقيط لانه ليس مالاً بل هو صغير آدمى كما بأتى وقوله محترم ما حال من المال أخرج به مال الحر بنى وقوله ليس حيواناً ناطقاً أخرج به الناطق فانه لا يسمى لقطـ ذبل لقيطاً قوله ولا نـ ذما وهو الابل والبقر والغنم أخرج به ما ذكرنا فانه يسمى ضالة لا لقطـ ذفيدخل فى اللقطة الذهب والبروض وما وجد بشاطئ البحر من رعى المسلمين للنجاة وقيل لو اجدته ورسمها المؤلف بقوله (ص) اللفظة مال معصوم عرض للضياع (ش) عرض للضياع فى غامر بغين معجمة أو عامر بمعجمة ضـ ذال اول فالجنس يشمل كل مال معصوم ما كان أم لا وخرج بالمعصوم غيره كمال الحربى والركاز وبعرض للضياع الابل وما بهـ ذحافظ والمال المعصوم هو الذى لا يجوز لواجدته التصرف فيه لنفسه (ص) ونكبا وفرسا وحصاناً (ش) هذا ما بالغته فى قوله مال أى وان كان المال المعصوم المعرض للضياع كلاماً أذنونا فى اتخاذه وفرسا وحصاناً او وجه المبالغة على الكتاب ظاهر لانه رعايتهم من كون انه لا يجوز بيعه أنه ليس بلقطة وأما وجه المبالغة على ما بعده فلما لا يتوهم أنهم كضالة الابل لا تلتقط فالاول مبالغة فى قوله مال وما بعده مبالغة فى قوله لقطـ ذواستغنى المؤلف عن تعييد الكتاب بالمأذون فيه لان غيره ليس مالاً فلم يدخل فى قوله مال (ص) ورد بعرفة مشدود فيه وبه وعدده بلاعين (ش) يعنى ان الشخص اذا عرف العفاس وهى الحرية المربوط فيها اللفظة وهى فى اللغة ما شديده فم القارورة والوكاء وهو المربوط به وهو مدود والعدد فانما تدفع له من غير عين ومن باب أولى اذا قامت له بذلك بينة فانما ترد اليه وكذا لو عرف العفاس والوكاء فقط فانه يأخذ ذهاباً بلاعين كما هو ظاهرها ولو حذف المؤلف وعدده اطابق المشهور واسـ ذتفيد منه ما ذكره بالاولى وذكر المؤلف الضمير العائد الى اللفظة لانها معنى المال المعصوم وما لا عقاص له فيها ولا وكاء فانه يكتفى فيه بذكر الاوصاف التى يغلب

قد خرج بقوله مال والرقيق ان كان صغيراً فهو لقطـ ذداخل فى تعريفها وان كان كبيراً فانه يكون آبقاً لا لقطـ ذولا لقيطـ ذوله حكم بخصه ويكون هو الخارج بقوله ليس حيواناً ناطقاً (قوله فانه يسمى ضالة الخ) عرفها ابن عرفة بقوله نعم وجد بغير حرز محترم ولا بقر رقيق وجد بغير حرز كذلك (قوله عرض للضياع) بالتخفيف مبنية للفاعل لا بالتثنية مبنية للمفعول لا يهامه ان ما ضاع ولم يقصد ضياعه ليس لقطـ ذأى عرض له الضياع فهو من باب القلب نحو عرض الحوض على الزائفة (قوله فى غامر أو عامر) أى وقد حذفه المصنف لئلا يكتفى لان حذف المتعلق يؤذن بالعموم والشمول ويعلم من كونه عرض للضياع أنه وجد فى غير حرز فهو موافق لابن عرفة فلم يترك شيئاً (قوله وبعرض للضياع الابل) أى اذا كانت فى الضياع على ما بأتى من التفصيل (قوله فلتـ ذلا يتوهم الخ) أى والرد على من

خامس

١٧ خرشى يقول انهما من الضالة لاستقلالهما بالهاتما كالابل (قوله ورد بعرفة) أى ولم يعارضه غيره بدليل ما بأتى من العين عند التمازض (قوله ما شديده فم القارورة) كذا فى نسخة بالشين المعجمة لكن المناسب سد بالسين المهملة لان الخرفة يسد بها أى بالمهملة والخطيط يشديده أى بالمعجمة أى برطبه (قوله لطابق النـ ذهور الخ) أى الذى هو ظاهرها ومقابلها مالا شـ ذهب من أنه لا بد من العين (قوله واسـ ذتفيد مما ذكره بالاولى) الا أن يقال ذكر الثلاثة لاجل المسئلة التى بعدها (قوله وما لا عقاص له الخ) كالموصف شخص العفاس بانه أبيض والثانى وصف بانه شديد البياض (قوله بذكر الاوصاف) أل للجنس

(قوله العفاس والوكاء الواقع في الحديث) وذلك أنه عليه الصلاة والسلام قال اعرف عفاصها ووكاءها (قوله اثناعشر حرفا) لان العفاص ستة أحرف والوكاء كذلك بدون الهززة التي في الآخر وذلك بعد حرف العطف وقوله وما قاله الشيخ أحد عشر حرفا أي بعد حرف العطف (قوله هذا هو الظاهر) ولا يعارضه ما يأتي من موافقة الحديث لان الحديث محمول على من عرّفهما ولم يعارضه من جمع بين الظاهر والباطن (قوله كما أن الظاهر ان من عرف أوصافا يقوى به الظن) أي ظن السامع كالحاكم بأن يقول أحدهما انهم عشرون دينارا محبوبا ذهابهم اجيد الغاية وازنة ويقول الآخر عشرون دينارا جيدة فقط (قوله وكذا يقضى ان عرف العفاص الخ) أي لكن بعد الاستيناء كما يأتي ١٣٠ في قوله واستوفى في الواحدة فالقضاء بها على من عرف العفاص دون من عرف

العدد والوزن لا ينافي الاستيناء، وهذه المسئلة ذكرها المواق عن اصمغ (قوله وان وافق الآخر العرف) أي فقد دم موافقة الحديث لا العرف وان كان الآخر وافقه أي العرف فقوله وان وافق الخ مرتبط بقوله لموافقة الخ وليس من نعمة الحديث (قوله وان وصف ثان وصف أول) أي مثل وصف أول وان لم يكن عينه حيث لا يقضى بواحد على الآخر بل ولو كان في صورة المخالفة الثاني أقوى فانه ما يحلفان ويقسم بينهما ما ولا يقال ان صاحب الوصف الأقوى يقدم وظاهره وان تأخر لا نأقول ان الاول لما تقوى بالقبض اشتركا وان كان وصف الثاني أقوى كذا أفاده بعض الشيوخ فلو كان وصف الاول أقوى فانه يقدم كأن يصف الاول العفاص والعدد والوزن في العفاص والوكاء فلا شركة بينهما (قوله أما اذا كان الاول قد انفصل الخ)

على الظن صدق من أتى بها كما في العفاص والوكاء كما قاله الشيخ سليمان في شرح اللع وانما عدل المؤلف عن العفاص والوكاء الواقع في الحديث الى ما قاله للاختصار لان العفاص والوكاء اثناعشر حرفا بغير هز وما قاله الشيخ أحد عشر حرفا أو تفسير الحديث كما هو عادته (ص) وقضى له على ذي العدد والوزن (ش) يعني لو اختلف اثنان في اللفظة فعرف أحدهما عفاصها ووكاءها وعرف الآخر عددها ووزنها فانه يقضى ان عرف العفاص والوكاء به مدعيه كما هو المنقول في كلامهم وكذا يقضى ان عرف العفاص والعدد على من عرف العفاص والوكاء بينهما هذا هو الظاهر كما أن الظاهر أن من عرف أوصافا يقوى به الظن يقدم على من عرف أوصافا يحصل به اظن دونه فانه يقضى به الاول على الثاني يمين وكذا يقضى ان عرف العفاص وحده يمين على من عرف العدد والوزن وانما أقدم من عرف الصفات الظاهرة على من عرف الصفات الباطنة كالوزن والعدد وكان الاولى العكس لموافقة الحديث في قوله عليه الصلاة والسلام اعرف عفاصها ووكاءها وان وافق الآخر العرف (ص) وان وصف ثان وصف أول ولم يمين بها حلفا وسميت (ش) يعني ان اللفظة اذا وصفها شخص وصفا يستحقها به وقبضها ولم ينفصل بها انفصالا يمكن معه اشاعة الخبر ثم جاء شخص آخر فوصفها مثل وصف الاول فان كل واحد منهما ما يحلف أنه له وتقسم بينهما ما وكذا لو نكلا ويقضى للما على النا كل امان كان الاول قد انفصل بها بحيث يمكن منه العلم للثاني فلا تنافي لاحتمال ان يكون سمع وصف الاول فلو وصفها شخص واستحقها وبان بها ثم أقام شخص بينة أنه له فانه انتزع من الاول (ص) كبينتين لم تؤرخا والا فلا قدم (ش) يعني ان اللفظة اذا أقام شخص بينة أنه له وأقام الآخر بينة أنه له وتكافأنا في العدة ولم تؤرخ واحدة منهما فانه ساقط بينهما بعد الحلف فان أرختا الا أن تاريخ احدهما سابق على تاريخ الاخرى فانه يعمل بالتاريخ السابق فالتشبيه في اليمين والقسم (ص) ولا ضمان على دافع بوصف وان قامت بينة لغيره (ش) يعني ان المنة اذا دفع اللفظة لمن وصفها وصفا يستحقها به فانه لا ضمان عليه ولو أقام شخص آخر بينة أنه له لانه دفعها بوجه جائز ومن باب أولى لا ضمان اذا دفعها لمن أقام بينة أنه له ومن باب أولى أيضا لا ضمان اذا وصفها الثاني فقط والضمير في لغيره راجع لغير الاخذها المفهوم من السياق اذا التقدير ولا ضمان على دافع ان وصفها بوصف يستحقها به ولو قامت بينة لغير الاخذها بذلك الوصف واذا لم يضمن

الدافع

أي أو لم ينفصل ولكن اشترط وصفه به بحيث أمكن عمله لغيره فان الاول يختص

بها ولا تنافي للثاني (قوله كبينتين لم تؤرخا) أي ولا فرق بين البيئتين وعدمها (قوله بعد الحلف) أي ونكولهما كحلفهما ويقضى للحلف على النا كل (قوله فان أرختا) أي زمن الضام بان قال ضامت شهر كذا (قوله فانه يعمل بالتاريخ السابق) وانما قدمت السابقة في التاريخ لانها شهدت له بثبوت الملك والثانية تشهد أيضا بذلك لكن الاول لما أثبت شيئا الاصل بقاؤه ولا ينقل عنه الا بينة تشهد بتملكه عنه عمل بها (قوله فانه يعمل بالتاريخ السابق) ظاهره بغير يمين وكذا يقضى ان أرخت بينته دون الاخرى وان كانت أعدل كما قرر ع و نظروها فائلا ويفي أن تقسم بينهما ما وكذا تقدم الازيد عدالة ولو تساوى في التاريخ مع تكافؤهما فيكامل تؤرخا فيما يظهر (قوله ولا ضمان على دافع بوصف) أي بسبب وصف أي جنس وصف الصادق بالواحد المتعدد

(قوله ان جهل غيرها) بمعنى لم يعلمه وقوله لا غلط أى ولا استثناء وأراد بالغلط تصور الشيء على خلاف ما هو عليه لا المعنى باللسان واعتقير الجهل لعدم الكذب فيه وضم الغلط لكذبه والحاصل أنه اذا رصف واحد من العفاس والو كاه ووقع الجهل فى الآخر أو الغلط فى ذلك خلاف فقيل لاشئ له فيه - ما وقيل يستأنى فيه اوقيل يعطى بعد الاستثناء مع الجهل ولا شئ له مع الغلط وهذا المفصل هو الذى مشى عليه المصنف وهو أعدل الاقوال المشار له بقول ابن رشد هو أعدل الاقوال عندى فقول الشارح فاذا هو بخلاف ذلك أى والموضوع كاتبين أنه عرف العفاس والغلط وقع فى الو كاه فقط أو عكسه وليس المراد أنه وصف أحدهما فقط وغلط فيه الان هذه لا تتوهم حتى ينص عليها (قوله فخطو قه مسلم) وهو أنه عرف واحدة وجهل غيرها وقوله وفى مفهومه أى مفهوم الجهل وهو الغلط لا يخفى انك بعد أن علمت الاقوال الثلاثة وان معناها أنه عرف العفاس أو الو كاه وجهل الآخر أو غلط وان المفصل هو المعتمد لا يصح هذا التفصيل فى الغلط بان يقال ان الغلط بالزيادة لا يضر الخ (قوله فغلطه بالزيادة لا يضر) أى اذا أخبر بالزيادة لا يضر وحاصل ذلك الذى ذكره الشارح كافى المقدمات أنه اذا عرف العفاس والو كاه وجهل القدر لا يضر وكذا اذا عرفه ما وأخبر بالزيادة لا يضر لجواز أن يكون قد اغتصب على ما واذا عرف العفاس والو كاه وأخبر بالنقص فان الامر بخلاف ذلك فهى مسئلة الخلاف وكذا اذا عرف العفاس والو كاه وجهل صفة ١٣١ الدنانير بان قال لا أعلم محمدية أو يزيدية

ففيه الخلاف وأما اذا غلط فى صفة الدنانير بان قال محمدية فاذا هى يزيدية فلا شئ له بالخلاف هذا حاصل ما فى المقدمات وقوله عرف العفاس والو كاه وجهل غيرها أو غلط الى آخر ما تقدم غير ضرورة الاستثناء لان هذه لا استثناء فيها وأما فى صورة الاستثناء فيقال عرف أحدهما أى العفاس والو كاه وأخبر بزيادة الدنانير فاذا هى أنقص فلا يضر ويقضى له بعد الاستثناء واذا أخبر بالنقص فاذا هى أزيد فيها الخلاف بالاغطاء بعد الاستثناء وعدمه هذا

الدافع فيكون التزاع بين القائم والقابض ويجرى على ما مر فان وصف الثانى وصف الاول فتارة يكون وصف الثانى بعد أن بان به الاول أو قبله وكذا اذا قامت البيئة لهما أو لاحدهما (ص) واستثنى فى الواحدة ان جهل غيرها لا غلط على الاظهر (ش) يعنى أن من عرف صفة واحدة من العفاس أو الو كاه وجهل غيرها فانه يستأنى ولا تدفع له عاجلا فان أثبت غيره أكثر منه أخذها والادفعت الاول ومفهومه أنه اذا وصف اثنين لا يستأنى بهما وتدفع له عاجلا وأما لو غلط بان قال الو كاه مثلا كذا فاذا هو بخلاف ذلك فانه لا يكفي ولا تدفع له كما عند ابن رشد لقوله وهو أعدل الاقوال عندى وبعبارة أل للعهد أى بالواحدة السابقة التى هى بعض ما يقدم واصفه على غيره وهى العفاس أو الو كاه فقط وقه مسلم وفى مفهومه تفصيل فغلطه بالزيادة لا يضر وفى غلطه بالنقص قولان وفى جهل صفة الدنانير خلاف وفى غلطه فى صفة الدنانير لاشئ له بلا خلاف واذا عرف السكة فقط ففيه خلاف انظر المقدمات والمفهوم اذا كان فيه تفصيل لا يعترض به وهذا معنى كلام الاجهورى (ص) ولم يضر جهله بقدره (ش) ضمه جهله لمدى اللقطة وضمه بقدره للشيء الملتقط ووقع فى نسخة المواق بقدره بضمه ير التائب العائد على اللقطة ولم نرها والمعنى أنه اذا عرف العفاس والو كاه معا فانه لا يضر جهله بقدر الشيء الملتقط وبعبارة وسواء عرف العفاس والو كاه أو أحدهما وكذا يقال فى غلطه بقدره بزيادة لاحتمال الاغتيال عليها كما مر (ص) ووجب أخذه لخوف خائن لان علم خيانتته هو فيجزم والا كره

حاصل عبارة الشارح فقوله فغلطه بالزيادة أى أخبر بانها عشرة فاذا هى خمسة وقوله وفى غلطه بالنقص أى بان قال هى عشرون فاذا هى ثلاثون (قوله وفى جهل صفة الدنانير) أى بان قال لا أعلم يزيدية أو محمدية وقوله وفى غلطه الخ بان قال محمدية فاذا هى يزيدية أى والموضوع فى ذلك انه وصف العفاس والو كاه أو أحدهما وأصاب فى ذلك والخطأ فيما يتعاقب بالدنانير والدرهم وغير ذلك (قوله واذا عرف السكة فقط) أى لم يعرف شيئا من العلامات الا السكة فقط وجهل غيرها من الصفات بان قال هى عشرون محبوا ولم يعرف لها عفاصا ولا وكاه بل عرف سكتها فقط فقيل لا تعطى له وهو قول سمحون وقال يحيى اذا وصف السكة وذ كر نقص الدنانير اذا كان فيها نقص فاصاب أن يأخذها وقيد هذه اللقطة بما اذا كان بالبلد سكاك فاما اذا لم يكن فيها الا سكة واحدة فلا يعطى لها اتفاقا وأشار الباجى الى أنه ينبغي أن يكون قول سمحون مقيدا بما اذا ذكر سكة الباديه أو ما اذا ذكر سكة شاذة غير معروفة فينبغى أن تدفع له فاذا علمت هذا الخلاف على هذا الوجه ففضيسته أنه اذا ذكر السكة فقط وكان فيها نقص ولم يبينه أنها لا تعطى له (قوله ووجب أخذه لخوف) أى ووجب على كل مكاف (قوله لخوف خائن) المراد بالخوف الظن كما ذكره البدر ومراوده بالخائن ما هو أعم منه لان الخائن من تقدمه تأمين مثلا عياض (قوله لان علم خيانتته هو) مشى المصنف على قول ابن مالك وأبرزنه مطلقا

(قوله وهو أنه إذا علم الشخص الخ) الحاصل أن المورسنة لأن مرئيد الالتقاط أما أن يعلم أمانة نفسه أو خيانتها أو يشك وفي كل
 أما أن يخاف الخائن أم لا ثم إن كلام من الوجوب والكراهة مفيد بما إذا لم يخش باخذها على نفسه من الحائكم والالم يأخذها (قوله
 أومع الشك الخ) معطوف على قوله مع علمه الخ فيكون الموضوع أنه لم يخف عليها الخائن فيمنافى التعميم المشار له بقوله وخاف عليها
 الخونة أم لا فالأولى أن يقول وان لم يخف عليها مع علمه أمانة نفسه أو مطاقا مع الشك فيها وقوله وخاف الخ راجع لصورة الشك
 (قوله والموضوع أنه علم أمانة نفسه) هذا بالنظر لفهوم قوله لخوف خائن أي وان لم يخف الخائن أي وقد علم أمانة نفسه فإنه يكره
 وقوله أولا يعلم هذا بالنظر لفهوم قوله إذا علم خيانتها أي وان لم يعلم خيانتها أي ولم يعلم أمانته بان شك كان خائنا أم لا فيكره فهي
 ثلاث (قوله عند مالك) أي كره عند ١٣٢ مالك (قوله أقوالا ثلاثة) هي الكراهة مطلقا والاستحباب فيما له بال والا فتركه

أولى وأحسن فوجه الكراهة
 أن ربهما قد يأتي إلى موضوعها
 ليطلبها فإذا لم يجدها فلا يطلبها
 بعد ذلك واستحسنه بعض
 الأسياف ووجه الاستحسان أنه
 إذا أخذها وعرفها كان ذلك
 تنبيها لربها عليها فإذا علمت ذلك
 قطا هو العبارة أن الاستحسانية
 في الثلاث صور والمفهوم
 من يهرام أنها في صورة واحدة
 وهي ذات الأقوال الثلاثة
 المذكورة (قوله لأن الكراهة
 أحدها) أي ويكون اقتصار
 المصنف عليه لكونه الراجح
 عنده وقوله فعند المؤلف يكره
 أي ويكون هو الراجح لانه قصد
 الاقتصار على ما به الفتوى ثم
 أنك خير بان كلام المصنف يمكن
 تشبيته على كلام ابن الحاجب
 ثم بعد كتي هذا رأيت بهرما
 حل كلام المصنف على هذا
 القسم الذي فيه الأقوال الثلاثة

(ش) هذا شروع في بيان حكم الالتقاط وهو أنه إذا علم الشخص أمانة نفسه وخاف عليها الخونة
 لو تركت وجب عليه التقاطها حفظا لمال الغير وإذا علم من نفسه الخيانة فإنه يحرم عليه أن
 يأخذها وخاف عليها الخونة أم لا وان لم يخف عليها مع علمه أمانة نفسه أومع الشك في ذلك وخاف
 عليها أم لا كره فهمافقوله ووجب الخ أي مع علمه أمانة نفسه بدليل ما بعده وقوله لأن علم الخ
 خاف عليها أم لا وقوله والا كره راجع لهما أي والا يخف خائنا والموضوع أنه علم أمانة نفسه أولا
 يعلم خيانتها نفسه بان شك خاف عليها أم لا عند مالك واستحسنه بعضهم وليه الإشارة بقوله (على
 الأحسن) فالمؤلف وافق ابن الحاجب في وجوب الأخذ إذا خاف خائنا وعلم أمانة نفسه وفي
 حرمة إذا علم خيانتها نفسه خاف خائنا أم لا وفي الكراهة إذا لم يخف خائنا وعلم أمانة نفسه وجرم
 المؤلف بالكراهة في هذه الصورة لا ينافي حكاية ابن الحاجب فيها أقوالا ثلاثة لأن الكراهة
 أحدها وخالفه في صورة الشك خاف خائنا أم لا فعند المؤلف يكره وعند ابن الحاجب يحرم
 هذا محصل كلام الشيخ شرف الدين ثم إن قوله أخذه مضاف لفعوله وحذف فاعله أي
 أخذ المال الملتقط أي أخذ الملتقط أياه (ص) وتعريفه سنة ولو كدلو (ش) الدلو واحد الدلاء
 التي يسقى بها وجمع القلة أدل وفي الكثرة دلأ والمعنى أن اللقطة يجب تعريفها سنة من يوم
 الالتقاط ولو كانت دلو أو مخلاة وما أشبه ذلك دلأ آخر تعريفها سنة ثم عرفها فهاكت ضمنها
 وبعبارة تعريفه يحتمل إضافة المصدر للفاعل أو للفعول أي تعريف الملتقط بكسر القاف أو
 الملتقط بفتح القاف أي تعريف الملتقط أي الشيء الملتقط لكن على إضافة تعريفه للفاعل يلزم
 عليه أن يكون قوله بنفسه مستغنى عنه لأن قوله أو بمن يثق به يغني عنه وعلى إضافة للفعول
 أي الشيء الملتقط يكون قوله بنفسه تأكيد كيد المحذوف وهو الملتقط بالكسر ويجوز حذف
 المؤكد بالفتح إذا علم وإضافته للفعول أحسن لقوله بعده ولو كدلو لا تافها وعلى إضافته
 للوجهين تكون الباء زائدة مثل جائز يد بنفسه وهند بعينها وهو جائز وقوله (لاتافها)
 منصوب عطفا على الضمير في قوله وتعريفه على أن المصدر مضاف للفعول أي تعريف الملتقط

فقط (قوله ثم إن قوله أخذه) مصدر مضاف لفعوله (قوله ولو كدلو) صعيد والراجح أن ما فوق التافه
 ودون الكثير كدلو والدريهمات والدينار يعرف أياما هي مظنة طاهما ولا تعرف سنة والمصنف مشى على قول الأقل وهو ما نقله
 القابسي عن مالك من أنه يعرف سنة قال البدر في حتمل أن المصنف ظهروا له ترجيحه وعلى الأول فهل له التصرف فيه بعد أيام أو بعد
 سنة انظر البدر أقول والظاهر الأول (قوله فلأخر تعريفها سنة) لا مفهوم أسنة بل متى آخر تعريفها وتلفت فإنه يضمنها ولو أقل
 من سنة كما ذكره ابن عبد السلام (قوله أي تعريف الملتقط بكسر القاف) أي على إضافته للفاعل (قوله يلزم عليه أن يكون قوله
 بنفسه مستغنى عنه) لا وجه لذلك كما قاله بعض من كتب (وأقول) لعل وجه ذلك أن قوله أو بمن يثق به يعين أن قوله وتعريفه أي
 بنفسه فلا حاجة حينئذ له (قوله تأكيد كيد المحذوف) أي وينزل العلم بالمحذوف منزلة ذكره (قوله وإضافته للفعول أحسن) فيه أن
 الأصل إضافته للفاعل وقوله ولو كدلو مباغة في محذوف (قوله عطفا على الضمير الخ) فيه شيء وذلك أن معطوف لا يشترط

أن لا يكون دخلا فيما قبلها (قوله ويجوز عطف نافعها على محل كدلو) زاد عب فقال بناء على إضافة المصدر لفاعله (أقول) وليس ذلك بتعنين بل ولوعلى إضافته للفعول يصح ذلك (قوله هو الذي لا تلتفت النفوس إليه) وإن شئت قلت مادون الدرهم الشرعي وقوله كالعصا والوسط أى اللذين قيمتهما أقل من الدرهم الشرعي فإذا علمت ذلك فالنصف والنه فان وغيرهما كما كان أقل من الدرهم الشرعي كل ذلك تافه وظاهر هذا الإطلاق كما وقع على مع شيئا لا غير رجة الله خلافا لمن يقول والظاهر ان المراد بالتافه بالنسبة له به فقد يكون الجديد من النحاس ليس بتافه (قوله وله أن يأكله ولا شيء عليه) أى حيث لم يعلم به كما هو الموضوع والالم يجرله أكله ويضمن ويجرى مثل ذلك في قوله وله أكل ما يفسد (قوله بنفي التعريف له) أى فيلزم من نفي التعريف جواز الاكل (قوله ولا يلزم الخ) المناسب أن يقول ولا يلزم من جواز الاكل نفي التعريف إلا أن يكون الشارح أراد من نفي الضمان جواز الاكل وهو جواب عما يقال هل لا عكس وحاصل الجواب ان جواز الاكل بجوامع ١٢٣ التعريف كما في اللفظة بعد السنة

(قوله أو بمن يثق به) أى بامانته مثل نفسه ولولا ما مأمون الجهة (قوله وما شبه ذلك) أى كالسوق ولولا داخله (قوله فانه لا يعرفها فيه) أى بكرة وقوله ويدفعها المثل الخ أراد تفسير قول المصنف أو بمن يثق به (قوله وأما في أول أيام الالتقاط) يقتضى ان الالتقاط وقع في أيام متعددة مع ان الالتقاط يكون في يوم واحد بل في لحظة واحدة والجواب انه جمع باعتبار تعدد اللقطة ويراد باليوم مطلق الزمن وكأنته قال وهذا في غير أول أزمنة الالتقاط (قوله أو باجرة منها) عطف على مقدر أى بنزيرة أو باجرة وحيدته فقيده التوثيق مساط عليه (قوله وبالبلدين الخ) قال الاقاني ظاهره ولو كانت احدا مما أقرب من الاخرى وينبغي اذا كانت أقرب الى احدهما من الاخرى قربا متأكدا بحيث يقطع القاطع بانها من

الشيء الملتقط لا على انه مضاف للفاعل اذا تافها منصوب ويجوز عطف نافعها على محل كدلولانه خبر كان المحذوفة أى ولو كان الملتقط مثل لدلو اه والتافه بكسر الفاء الحقيق والمعنى ان الشيء التافه الذي لا بال له وهو الذي لا تلتفت النفوس اليه كالعصا والوسط وشبه ذلك لا يجب تعريفه أصلا وله أن يأكله ولا شيء عليه واستغنى المؤلف عن التصريح بجواز كل التافه بنفي التعريف له ولا يلزم من نفي الضمان نفي التعريف (ص) بخطان طلبها بكباب مسجد في كل يومين أو ثلاثة بنفسه أو بمن يثق به (ش) يعنى ان تعريف اللقطة انما يكون بالمواضع التي يظن بها ويقصد ان يطلبها أو بابها فيها كابواب المساجد وما أشبه ذلك وأما داخل المسجد فانه لا يعرفها فيه ويجب على الملتقط ان يعرفها اما بنفسه أو يدفعها المثل في الامانة والثقة ليعرفها والتعريف في كل يومين مرة أو في كل ثلاثة أيام مرة وهذا في غير أول أيام الالتقاط وأما في أولها فيعرفها أكثر من ذلك (ص) أو باجرة منها ان لم يعرف مثله (ش) يعنى ان الملتقط اذا كان مثله لا يناسب ان يعرف عليها فانه يستأجر من امن يعرف عليها واذا كان مثله يعرف عليها فانه يستأجر من عنده من يعرفها ان لم يل تعريفها بنفسه وتقدم انه اذا استأجر من يعرفها ثم ضاعت فانه يضمنها واذا دفعها لمن يثق به وضاعت منه فانه لا ضمان عليه (ص) وبالبلدين ان وجدت بينهما (ش) عطف على مقدر بعد قوله بخطان طلبها تقدم به بخطان طلبها في البلد الواحد وفي البلدين ان وجدت بينهما فافتضى ان المظان تطالب ههنا أيضا (ص) ولا يذكر جنسها على المختار (ش) أى بل يلقى اسمها مع غيرها ويقول يامن ضاع له شيء لانه اذا ذكر جنسها انساق ذهن بعض الخذاق الى قدرها أو ما تجعل فيه أو ما تربط به واولى ان لا يذكر نوعها ولا صفتها ومقتضى كلام اللغوى ان النهى على سبيل الكراهة لانه قال وان لا يسمى أحسن وفي عرو المؤلف ذلك للغمي مع عدم تصريحه بالمنع اشارة لذلك (ص) ودفعت الخبر ان وجدت بقربة ذمة (ش) الخبر دفع الخاء المهملة وكسرها هو العالم من الكفار ويطلق أيضا على عالم المسلمين والراهب هو العابد والمعنى ان الملتقط اذا وجد اللقطة بقربة ذمة فانه يدفعها لخبرهم ولا يجب عليه ان يعرفها هو امثلا يكون فيه خدمة لاهل الذمة وظاهره سواء كان ذلك

هذه دون الاخرى انه انما يعرفها في التي هي أقرب القدر المذكور (قوله يلقى اسمها مع غيرها) المراد بتلقيق اسمها مع غيرها التعيين بلفظ عام يصدق بها وبغيرها كشيء في قوله يامن ضاع له شيء وليس المراد ظاهرا العبارة من انه يجمع الاسم بين معاين يذكرها معا وصورة عدم التلقيق أن يقول يامن ضاع له بقرة مثلا ثم ان التلقيق المذكور يكون يذكر النوع كما يصدق يذكر الجنس (قوله اشارة لذلك) فيه نظرا لان معنى قوله أحسن أى أحسن القولين أى أرجحهما لا ان معناه استحبه والمصنف ذكر صيغة الاسم لاختياره القول بانه لا يذكر جنسها والحاصل كما يستفاد من كلامهم انه اختار اذا أنشد هاهل يسمى جنسها أولا والراجح عدم التسمية أى ان الراجح القول بجوب عدم تسمية الجنس (قوله وكسرها) أى وهو الفصح كما قاله أهل اللغة سمي باسم الخبر الذي يكتب به (قوله هو العالم من الكفار) أى ان المراد بالخبر في المقام هو العالم من الكفار وقوله ويطلق أيضا حاصله ان الخبر هو العالم مطلقا (قوله امثلا يكون الخ) هذا ينبغ الحرفة لعدم الوجوب الصادق بالكراهة (قوله وظاهره سواء الخ)

الان الظاهر ان الاولى دفعها الحبر البلاء لانه ادرى باهل المحل (قوله والدفع للحبر مندوب) كذا قال عجم ان الظاهر ان الدفع مندوب وقال اللقاني ودفع الحبر جواز ان شاء وان شاء عرفها بنفسه والظاهر قول عجم ويمكن الجمع بان المراد بالجواز الاذن في صدق بالندب (قوله فهل تدفع للمطان أو للراهب) أي العابد والظاهر دفعها للراهب لقلة شغله بخلاف السلطان (قوله وهذه عبارتهم) أي العبارة المشتملة على الحصر ولذا قال بهرام يعني ان اللقطة اذا وجدت في قرية ليس فيها الا اهل الذمة فانها تدفع الى احبارهم وقاله ابن القاسم أي فتي كان ١٣٤ فيها احدم من المسلمين فانها لا تدفع لحبرهم وتكون مثل اللقطة التي توجد في بلاد

المسلمين (قوله وفي التملك) أي وما دخل في التملك وهو ما اذا تصدق به عن نفسه (قوله على المشهور) مقابلة ما للباحي من ان لقطة لا تستباح بعد التعريف سنة وعليه تعريفها ابدا (قوله لا تحل لقطة الا بالنشد) لقول الشافعي والباحي ان الاستثناء معيار العموم ولذا كرر هذه الجملة بعد جملة لا تحل فيها ابداهي ولا ينفر صيده ولا يختلي خلاه أي لا يقطع حشيشه ولا يعصد شوكه والاصل تجانس المعطوفات في النفي الابدي (قوله فعمول على انها لا تحل لمن يريد تملكها) أي ابتداء وقوله وانه موضع نسك معطوف على قوله لا اجتماع الناس وقوله وان الغالب منه معطوف على قوله ان لقطة مكة وقوله لهذا المعنى أي المشار له بقوله هو ان لقطة مكة (قوله وغلظ فيه) أي في الحظ المأخوذ من حظ (قوله فقبل الخ) ومثله حال وضع يده (قوله ومن باب أولى الضمان

الحبر من المحل الذي وجدت فيه اللقطة أم لا وبعبارة والدفع للحبر مندوب اذله ان يعرفها بنفسه فان لم يكن بها حبر فهدى يد دفع للسلطان أو للراهب وقوله بقرية ذمة أي بقرية ليس فيها الا اهل الذمة وهذه عبارتهم (ص) وله حبرها بدها أو التصديق أو التملك ولو بمكة ضامناتها (ش) يعني ان اللقطة اذا عرفها سنة ولم يأت ربه فهو مخير بين أمور ثلاثة اما ان يحبسها الى ان يأتي ربه وان شاء تصدق به عن ربه وان شاء تملكها ويدخل فيه ما اذا تصدق به عن نفسه واذا جاء ربه ضمنها له في التصديق به عن ربه وفي التملك ولا فرق على المشهور بين لقطة مكة وغيرهما من الاقطار في هذه الاوجه الثلاثة وأما ما ورد من قوله عليه الصلاة والسلام لا تحل لقطة الحاج وقوله عليه الصلاة والسلام ان لقطة لا تحل الا بالنشد فعمول على انها لا تحل لمن يريد تملكها دون تعريف بل لا تؤخذ الا بالتعرف وسبب تنبيه الشارع على هذا الحكم وتخصيصه بلقطة مكة وهو عام فيها وفي غيرها هو ان لقطة مكة توجد كثير في الحرم لا اجتماع الناس من كل فج وانه موضع نسك وان الغالب منه ان الحاج لا يعود اطلب اللقطة ان كان من أهل الآفاق فيصير الا تحلها آخذ النفسه لا محالة فخص النبي عليه الصلاة والسلام لهذا المعنى وغلظ فيه ومحل التخيير فيما اذا كانت بيد غير الامام والافليس له الاحتباس أو بيعها للصاحب او وضع ثمنها في بيت المال لربها وليس للامام التصديق بها ولا تملكها ولعل الفرق بينهما وبين غيره مشقة خلاص ما في ذمته منه بخلاف غيره ولذا لا يجوز لرب الا بقبول بيعه اذا وجدته الامام حتى يقبضه منه ويجوز بيعه اذا وجدته غيره (ص) كنية أخذها قبلها (ش) التشبيه في الضمان والمعنى ان الملتقط لما رأى اللقطة قبل ان يضع يده عليها نوى ان يأكلها فلما وضع يده عليها وحازها تلفت من عنده بغصب أو بغيره فانه يكون ضامنا لها بملك النية لانه صار كالغاصب حين وضع يده عليها ابتداء النية ومن باب أولى الضمان لها اذا حدث له نية أكلها قبل السنة بعد ان وضع يده عليها (ص) وردها بعد أخذها للفظ (ش) يعني ان الملتقط يضمن اللقطة اذا أخذها لا قبل أن يحفظها ثم ردها بعد ذلك عن بعد الى موضعها أو الى غيره فضاقت فقوله للفظ أي للتعريف ومفهومه انه لو أخذها غيره ممن أخذها ليسأل جماعة هل هي لهم أو لا فان ردها بعد دفعه التأويلان وأما ان ردها بالقرب فلا ضمان بالاتزاع ففهومه فيه تفصيل وكلام المؤلف في قسم المكروه لان الواجب بتركها يضمن وفي الحرام يضمن بأخذها ان لم يردّها مكانها الا ان ردها واجب (ص) الا بالقرب فتأويلان (ش) يعني انه اختلف اذا أخذ اللقطة بنية التعريف ثم بدله فردّها

بالقرب

لها اذا حدث له نية أكلها قبل السنة) ثم انك خبير بانه لا وجه للاولوية بل هما متماثلان (قوله ففيه

التأويلان) ضعيف والمعتمد الضمان في ردها بعد كفاي بعد قوله الا بالقرب فتأويلان (قوله لان الواجب بتركها) أي بتركه التقاطها يضمن فترك مصدر مضاف للفعول والحاصل انه ان ردها في الحالة التي يجب عليه الالتقاط فانها يضمن بمجرد الترك وفي الالتقاط الحرام يضمن بأخذها ان لم يردّها مكانها واعلم ان صور المكروه اربع لانه اما ان يكون أخذها للفظ أم لا وفي كل اما ان يردّها بالقرب أو بالبعد فتي ردها بعد دفعه يضمن مطلقا سواء أخذها للفظ أم لا وان أخذها للفظ بل ليس لسأل جماعة فان ردها بالقرب فلا ضمان اتفاقا وان أخذها للفظ ووردها بالقرب فهو موضع التأويلين

(قوله وما في الشارح) لان حاصل ما في الشارح بهرام انه ان ردها بعد بيعه وكان قد أخذها لل حفظ فانه يضمن اتفاقا وان أخذها للغير التعريف وردها بالقرب لم يضمن اتفاقا وان أخذها بنية التعريف وردها بالقرب أو أخذها لل حفظ وردها بعد بيعه فهم ما محل التأويلين فقد جعل محل التأويلين صورتين مع انه صورة واحدة على ما نقل في المقدمات من أن محل التأويلين اذا ردها بعد أخذها لل حفظ بالقرب ولم يأخذها لل حفظ فلا ضمان اتفاقا وان ردها بعد بيعه يضمن اتفاقا هذا محصل شارحنا تابعنا المعجم فيما قاله ثم لما ذكر عجم ذلك قال بعد كلام ذكره وعلى هـ ذاقنا نقله الشارح قبل كلام المقدمات عن ابن رشد من ان موجب الضمان أخذها لل حفظ أى التعريف ولو ردها بالقرب واذا لم يأخذها لل تعريف فانه لا ضمان عليه ولو ردها بعد بيعه غير معول عليه هـ اهـ أقول العجب من عجم فان بهراما غاذا كر التأويلين فيما اذا أخذها لل تعريف وردها بالقرب وما في شارحنا مما يخالف ذلك لا يعول عليه (قوله في جميع ما مر) أى في وجوب الالتقاط والتعريف وليس لسيده منعه منه ولا يخالف هـ ذاقوله وليس بكتاب الخ لانه في التقاط اللقيط وما هنا في التقاط اللقطة والفرق كثرة الاشتغال في اللقيط دونما اذا تعريفها يمكن مع سعيه في خدمة سيده (قوله فانه اجنبية) أى في رقبته (قوله وليس لسيده منعه الخ) ١٣٥ في محل الحال من تمة التعليل (قوله

فان جاء صاحبها) جواب ان

محذوف تقديره فادفعها

له وقوله والاى وان لم يجزى

وقوله فشانك منصوب بكافى

شرح البخارى أى الزم شأنك

أى الزم حالك أى الزم تكميل

حالك بالتمام لما (قوله وله أكل

ما يفسد ولو بقرية) ظاهره

من غير استثناء وهو ظاهر

ابن عرفة أيضا وقال الزرقاني

ينبغي الاستثناء بما كلف شيئا يسيرا

الاحتمال اتيان صاحبه (قوله

وما يؤخذ من ظاهر الخ) أى

لانها قالت ولم يوقت مالك في

التعريف بها وقتا (قوله وأما

مالا يفسد فليس له أكله) أى

سواء كان في الفلاة أو البله

(قوله في القسمين) أى ما يفسد

بالقرب الى موضعها فضاء هل يضمن أم لا فان ردها بالقرب ولم يأخذها لل حفظ فلا ضمان اتفاقا وان ردها بعد بيعه يضمن سواء أخذها لل حفظ أم لا على ما في المقدمات وما في الشارح مما يخالف ذلك لا يعول عليه انظر شرحنا الكبير (ص) وذو الرق كذلك وقبل السنة في رقبته (ش) يعنى ان الرقيق حكمه حكم الحر في جميع ما مر الا في الضمان قبل السنة فانه اجنبية ليس لسيده اسقاطها عنه بخلاف الدين لان ربه الم يسقطه عليه او ليس لسيده منعه من تعريفها لانه يصح في حال تصرفه لسيده ولا بضره وانما كانت بعد السنة في ذمته لقوله عليه الصلاة والسلام عرفها سنة فان جاء صاحبها والافشأ أنك به او مفهوم قبل ان يبيعها في ذمته ومعنى كونها في رقبته انه يباع فيها ما لم يفسده السيد فقوله وقبل السنة متعلق بمحذوف أى واستهلكه لما قبل السنة في رقبته (ص) وله أكل ما يفسد ولو بقرية (ش) يعنى ان من وجد شيئا من الفواكه واللحم وما أشبه ذلك مما يفسد اذا أقام فانه يجوز له ان يأكله ولا ضمان عليه فيه لربه وسواء وجدته في عامر البلد أو غامرها وظاهره من غير تعريف أصلا وهو ظاهر كلام ابن رشد وابن الحاجب وما يؤخذ من ظاهر المدونة من التعريف بضعيف وأما مالا يفسد فليس له أكله فاذا أكله ضمنه ان كان له عن وقول الشيخ عبد الرحمن في القسمين لا ضمان أى اذا لم يكن له عن (ص) وشاة بفيضاء (ش) يعنى ان من وجد شاة بالفيضاء فذبحها فبها أو أكلها فانه لا ضمان عليه على المشهور وسواء أكلها في الصحراء أو في العمران امكن ان يجمعها أو الطعام الى العمران ووجدته بيه فهو أحق به وايم دفع له أجرة حمله فان أتى بها حية الى العمران فعليه تعريفها أو يدفعها لمن يثق به يعرفها لانها صارت كلقطة (ص) كبقير يحمل خوف والا تركت (ش)

ومالا يفسد أى وأما اذا كان له عن فانه يضمن الثمن اذا أكله فيما اذا كان لا يفسد وأما اذا كان يفسد فانه يباع ويؤخذ عنه كما صرح

به ابن رشد وفي عب وان لم يكن له عن والا أكله وضمن عنه اهـ أى قيمته (أقول) وحيث صرح ابن رشد بما قاله فلا يعدل عنه وبعد

ان علمت ذلك تعلم ان هذا يمارض ظاهر قوله أول العبارة الذى هو قوله فانه يجوز له ان يأكله ولا ضمان عليه فان ظاهره كان له

عن أم لا والمعمد أول العبارة وهو ظاهر المدونة والقول بالبيع ووقف الثمن لا شبه وهو ضعيف والحاصل انه له أكل ما يفسد

قليل أو كثيرا وجدته ببلدة أو بقرية أما اذا كان بفلاة فن غير خلاف وأما بقرية أو برفقة له فيها قيمة في المسئلة ثلاثة أقوال

الأول بضمنه سواء أكله أو تصدق به وهو ظاهر قول أشهب لانه قال بيبه ويدفع به الثاني لا ضمان عليه مطلقا قال صاحب

المقدمات وغيره وهو ظاهر المدونة لقوله يتصدق به أحب الى فان أكله فلا شيء عليه والثالث لا يضمنه ان تصدق به ويضمنه

ان أكله قاله مطرف (قوله وشاة بفيضاء) هى القفار أى ولو لم يصرح لهما (قوله فانه لا ضمان عليه على المشهور) ومقابل ما ذهب

اليه مضمون انه اذا وجدته في الفلاة فأكلفها أو تصدق بها ثم جاء صاحبها فانه يضمنها (قوله فاذا أتى بها حية الخ) أى أو وجدته

بالعمران أو قرية من العمران عرفها كلقطة

(قوله اذا وجدها يمكن يخاف عليها من السباع) المراد انها يمكن ان يخاف في الغيباء فيخرج ما اذا كانت تحمل خوف في العمران فانها تصير لقطعة ثم لا يخفى ان ذلك الاكل مقيد ايضا اذا عسر الانيان بها او مالوتيسر سوقها للحاضرة فليس له أكلها قطعاً فليست كالشاة في الغيباء كما هو ظاهر المدونة وكلام المصنف كذا في عجم (قوله وكذا اذا خيف عليها من الناس) أي المارين بذلك الموضع (قوله بمحل آمن) أي من جوع وما أشبه ذلك (قوله فيجب لقطعها من هذه الحيثية) ويشاركها البقر في ذلك فاذا ترك اللقطات الابل أو البقرة مع خوف السارق فانه يضمنها (قوله للحديث الخ) هو قوله عليه الصلاة والسلام دعها فان معها سقاءها وحذاءها وحذاؤها اخفائها ما فيها من الصلابة فاشبهت الحذاء الذي هو النعل وسقاؤها كرشها الكثيرة ما تشرب فيه من الماء فكتفي به الايام فاشبهه السقاء الذي هو القرية ١٣٦ في كلامه من مجاز التشبيه (قوله وكراء بقر) أي ليس له أكلها (قوله وله أن

ينفق عليها من ماله) اعلم ان مقتضى كلام اللغوي انه اذا لم يوجرها في نفقتها يبيعها وفي المسائل المأقوطة وله كراء بقر وغيرها في علفها كراء مضمونا وله بيع ما يخاف ضياعه وتلفه اه ففهم بعضهم من ذلك انه لا ينفق عليها من ماله معترضا على من أخذ من كلام المصنف النفقة عليها من ماله كما قاله شارحنابغ للشيخ أحمد لان الشيخ أحمد قال في حل كلام المصنف ومقتضاه انه لا يتعين عليه ذلك وان له أن ينفق عليها من ماله وهو ظاهر اذا لا يتعين عليه فعل المصلحة لغيره والذي ظهر ان يقال بخير بين الامور الثلاثة كراءها أو الانفاق من ماله أو بيعها (قوله فلا يحتاج لتصويب) حاصله انه اعترض على المصنف بان المضمون هو كراء دابة غير معينة والفرض انها معينة

يعني ان البقر اذا وجدها يمكن يخاف عليها من السباع أو من الجوع فيكمها حينئذ حكم الشاة في الغيباء فله أن يأكلها حينئذ ولا ضمان عليه فيها كالشاة وكذا اذا خيف عليها من الناس وهذا معنى التشبيه فان لم يكن البقر يحمل خوف فانه لا يعرض لها ويتركها امكانها الى أن يأتيها صاحبها (ص) كابل وان أخذت عرفت ثم تركت بمحلها (ش) يعني ان الابل تترك مطلقا سواء وجدها يمكن أم لا فان تعدى وأخذها فانه يعرفها سنة ثم يتركها بمحلها وهذا ما لم يخف عليها من خائف فان خاف عليها منه فيجب لقطعها من هذه الحيثية فقوله لم ولا يراعى خوف أي خوف هلاك من جوع أو عطش أو سباع للحديث اما خوف الخائن فهو موجب للالتقاط من هذه الحيثية (ص) وكراء بقر ونحوها في علفها كراء مضمونا (ش) يعني ان البقر ونحوها كالخيل ونحوها يجوز ان التقطها أن يكريم الاجل علفها والنفقة عليها كراء مضمونا ما مؤنا خفيفا لا يخشى عليها منه أي وله أن ينفق عليها من ماله وانما جازله المكراء مع ان ربه الم يوكله فيه لان البقر ونحوها لا بد لها من النفقة عليها فكان ذلك أصح لربها ثم ان العلف بفتح اللام اسم لما تأكله الدابة من قول ونحوه وأما بسكونها فهو اسم للفعل فعني قوله مضمونا أي مضمونا عاقبته فلا يحتاج لتصويب (ص) وركوب دابة لموضعه (ش) يعني ان الملتقط يجوز له أن يركب اللقطة من موضع الالتقاط الى منزله وظاهره وان لم يتعذر أو يتعسر فودهاعليه كما في نت والمواقخ خلافا لما في الشارح وقوله (والاضمن) راجع للثلاث مسائل والابان أكرها في أزيد من علفها أو كان الكراء غير مأمون أو ركبها الغريم موضعه ضمن وحذف المؤلف متعلق ضمن فيعم القيمة ان هلكت والمنفعة ان لم تهلك (ص) وغلاتها دون نسلها (ش) يعني ان الملتقط له غلة اللقطة أي له منها بقدر قيامه عليها والزائد على ذلك لقطعة هكذا فيده ابن رشد لكن ظاهر كلام المؤلف ولوزادت الغلة على قدر قيامه وهو الموافق لرواية ابن نافع والمراد بالغلات اللبن والجبن أي ماء الصوف وماءد الكراء وماءد النسل لانه قدم الكراء في قوله وكراء وما زاد منه عن علفها فهو لربها اوسيا في النسل بعد هذا والصوف حكمه حكم النسل في الجملة أي سواء كان تاما أم لا ولو قال وغلاتها لكان أخصر مع انه مفرد مضاف فيعم وضمير

غلاتها

فانصواب ان المصنف يبذل مضمونا مأمونا وحاصل الجواب ان معنى مضمونا مأمونا

لا يخشى عليها منه ثم لو كراءها كراء مأمونا وكان وجيبة ثم جاع بها قبل تمام المدة فليس لربها فسخه خلافا للشيخ أحمد حيث استظهر الفسخ بوجوبه بفتح الهمزة في المستأجر في الكراء غير المأمون لانه مباشر على المكري لانه متسبب (قوله خلافا لما في الشارح) أي لانه قال يعني وكذلك له أن يركب الدابة الى موضعه لتعذر قودهاعليه أو للضرورة التي تعذريه في قودهاعليه ما ذهب اليه ابن رشد (قوله والمراد بالغلات اللبن والجبن) أي وكذا الزبد والسمي (قوله وسيا في النسل بعد هذا) أي المشار له بقول المصنف دون نسلها وقوله في الجملة راجع للصوف أي الصوف في الجملة وفمر قوله في الجملة بقوله كان تاما أم لا اشارة منه الى أن الصوف متى أطلق انما ينصرف للتمام ولولم ينصرف للتمام لما احتاج لقوله في الجملة

(قوله بالنفقة) قال عجم وهذه المسئلة تدل على أن النفقة في ذات اللقطة لا في ذمة ربها فيستفاد من ذلك أن مسئلة كرائها المتقدمة لو نقص عن نفقتها لم يرجع بها فيها اه أي حتموا ويكون ذلك داخل في قول المصنف وخير ربها الخ (قوله فان أراد أخذها) البساطي وانظر هل يلزمه ذلك في عكسه اه وهو ما اذا فكها ودفع النفقة ثم أراد أن يسلمها (أقول) والظاهر أنه ليس له ذلك (قوله فان الملتقط أحق بها) أي لأن تعاقب حقه أقوى وحاصل ما في المقام أن ما زاد على أجره القيام والنفقة من غلة وكراء يكون لقطة واذا ساءت أجره القيام والنفقة الغلة والكراء فالظاهر وان زادت النفقة وأجره القيام على الغلة والكراء فلا يكون الزائد في الصوف ولا في النسل ولا في ذمة ربها بل يجري فيه قول المصنف وخير ربها هذا على ما قاله ابن رشد الذي هو ليس ظاهر المصنف وأما على ظاهر المصنف من أن الغلة للملتقط على كل حال فانه اذا لم يكن لها كراء ولها كراء لا يفي بالنفقة انها تضيق على الملتقط ولا يؤخذ ذلك من ما لها من صوف ونسل أي ويكون ربها خيرا بين أن يسلم ١٣٧ اللقطة للملتقط أو يدفع له ما أنفق

تنبه به * قوله أو أسلمها كذا في نسخة الشارح والخطاب وفيه نظر اذا العطف في مثل هـ ذابح أن يكون بواو وجعل أو بمعنى الواو كافي قول الشاعر

* ما بين ملجم مهره أو سافح * يتوقف صحته على جواز مثل ذلك في النثر (قوله وان باعها بعد ما قال بها الا الثمن) أي حيث لم ينو بالقطعة ان يملكها قبل التقاطها فان نوى ذلك ثم التقطها فانه يضمن قيمتها سواء باعها قبل السنة أو بعد ما أو أمان لم ينو بملكها الا بعد التقاطها وباعها باسم نفسه فان عليه القيمة كذا في بعض الشروح اه فاصلة انه يضمن قيمتها مطلقا سواء نوى التملك قبل الالتقاط أم لا (قوله كذا في بعض التقارير) أي ولا

غلاتها عائد على المذكورات من الشاة وما بعدها وأما نسل اللقطة فلا يأخذ هذه الملتقط (ص) وخير ربها بين فكها بالنفقة أو أسلمها (ش) يعني ان الملتقط اذا أنفق على اللقطة نفقة من عنده ثم جاء صاحبها فانه بالخيار بين ان يفتك اللقطة فيدفع للملتقط نفقته وبين ان يترك اللقطة لمن التقطها في نفقته التي أنفقها عليها فان أراد أخذها بعد ذلك لم يكن له ذلك قاله أشهب فلو ظهر على صاحبها دين فان الملتقط يقدّم بنفقته على الغرماء كلهن حتى يستوفي نفقته (ص) وان باعها بعد ما قال بها الا الثمن (ش) يعني ان الملتقط اذا باع اللقطة بامر السلطان أو بغير أمره بعد ان عرفها سنة ثم جاء بها فليس له الا الثمن الذي بيعت به وليس له نقض البيع فلو باعها قبل السنة فربها مخير في امضاء البيع ورده قوله قال بها الا الثمن أي على الملتقط لا على المشتري ولو كان الملتقط عديما ويرجع عليه بالمحاباة أيضا كلو قيل فان أعدم في هذه رجع على المشتري بما حاباه به بخلاف أصل الثمن والفرق ان المشتري لما شارك البائع في العداء بالمحاباة رجع عليه بها عند عدم بائعه ولا كذلك عدمه في غير ذلك من الثمن كذا في بعض التقارير وروى قال الثاني ومفهوم النظر انه لو باعها قبل السنة ان حكمها ليس كذلك والحكم ان ربها مخير في امضاء البيع وأخذ الثمن أو رده وأخذها الخ وقوله أو رده أي ان كانت قائمة فان فانت فعليه قيمتها في ذمته ان كان حرا فان كان عبدا ففي رقبته كالجناية كما أشار له قبل بقوله وقبل السنة في رقبته (ص) بخلاف ما لو وجدها بيد المسكين أو ممتاع منه فله أخذها (ش) يعني ان رب اللقطة لو جاء وقد كان الملتقط تصدق به على شخص معين فان لم يأتها ان يأخذها من يد المسكين ولا شيء له وكذلك اذا حازها المسكين وباعها ثم جاء ربها فوجدها بيد من اشتراها من المسكين فان لم يأتها أخذها ويرجع المشتري على المسكين بثمنه ان كان فاعيا بيد المسكين فان فات رجع المشتري بثمنه على الملتقط فقوله فله أخذها أي وله تضمين الملتقط وهذا اذا تصدق بها عن نفسه دخلها نقص أم لا أو عن ربها ودخلها نقص مفسد لانه بتصدق به باضمائها وأما عن

١٨ خري خامس فرق في ذلك بين أن تكون بيعت باذن الامام أم لا (قوله فعليه قيمتها) أي ان شاء أو شاء أخذ الثمن (قوله في رقبته) أي فيباع فيها ان لم يفده السيد (قوله فان فات رجع المشتري بثمنه على الملتقط) لانه الذي ورط المسكين (قوله وله تضمين الملتقط) أي القيمة لانه ضامن لها بتصدق به أو لوعن ربها وقوله وهذا أي التخيير (قوله وهذا الخ) أنت خير بما قاله الشارح ولكن المناسب حل المصنف هنا على ما اذا لم يحصل نقص وأما لو حصل نقص فهو المشار له بعد بقوله وللملتقط الرجوع (قوله نقص مفسد) أي أذهب الانتفاع بها مفهوما انه اذا لم يكن مفسدا حكمه حكم ما اذا لم يدخلها نقص أصلا وهذا لا يظهر لان ذهاب الانتفاع بها قد فوتها على ربها فصارت بمنزلة الميتة فالمناسب ما قاله الشيخ أحمد من أنه اذا كانت قائمة لم تتعب فان له أخذها أو تركها مجانا فان فاتت فليس له الا قيمتها فاذا تعيبت فاما أخذها أو قيمتها أو سواء في ذلك المسكين أو المتباع منه فهذه ست صور وهذا كله اذا تصدق بها عن ربها فاذا تصدق بها عن نفسه وكانت باقية لم تتغير فله أخذها أو تضمين الملتقط قيمتها (أقول) وأولى اذا تعيبت وأما اذا فاتت فليس الا القيمة

(قوله ثم نوى غلها) المناسب حذف ذلك لأن تلك المسئلة عين قوله إلا في وان نقصت بعدنية غلها كما كان المناسب أن يحذف قوله أو تصدق بها إلا تيمية في حل قوله وان نقصت بعدنية غلها فكان يقول يعني ان الملتقط اذا عرف اللقطة سنة ثم تصدق بها ثم جاء بها فوجد هانا قصة عما كانت فهو بالخيار ان شاء أخذها ناقصة وان شاء أخذ من الملتقط قيمته يوم تصدق بها والملتقط حينئذ الرجوع على المسكين بعين اللقطة أو بما بقي منها إلا أن يتصدق الملتقط بها عن نفسه فلا رجوع له حينئذ على المسكين بشئ الى آخر ما قاله الشارح والحاصل انه اذا تصدق بها عن ربها فان جاء بها ووجد بها بقية بها لم يمس له إلا أخذها وان وجدها فانت فليس لربها إلا أخذ قيمتها وان وجدها باقية الا انما تعيب فيخير ربها بين أن يأخذها أو يضمن الملتقط قيمتها واذا اختار أخذ القيمة فلربها أن يرجع على المسكين بعين اللقطة أو بما بقي منها فان لم يجد هاعنده فليس له الرجوع عليه بشئ واذا تصدق بها عن نفسه فله أن يضمن الملتقط قيمتها ولو كانت باقية ١٣٨ لم يذخها عيب أصلا والحاصل انها ان تلفت فلا ملتقط القيمة سواء تصدق بها عن

نفسه أو عن ربه أفادت بيد
المساكين أو بيد المشتري منه
(قوله بل وجدت عنده معيبة)
أى أو سليمة وتصدق بها عن
نفسه (قوله يعنى إذا عرفها
سنة ثم بعد ذلك نوى تملكها ثم
جاء بها فوجدناها قاصة) أى
وكان ذلك النقص بسبب
استعمال أو تعدد فخير فلو تلفت
بذلك فالقيمة وما لو كان ما ذكر
من النقص أو التلف بسماوى
فلا تسمى (بها) قوله أو تصدق بها
على المساكين) تقدم ان الأولى
حذف هذه العبارة من ذلك
الموضع لانها تقدمت (قوله
قبل نية التملك) أى بعد السنة
فقوله أو قبل السنة معطوف
على محذوف والتقدير ومفهوم
النظر فلو نقصت قبل نية
التملك بعد السنة أو قبل
السنة فلاسل له إلا أخذها

بسماءى فلاشئ على الملتقط اتفاقا وان كان باستعمال فى المسئلة أقوال ثلاثة فقيل لأشئ على الملتقط وقيل يخبر به ابن أخذ القيمة وبين أخذها وما نقصها اذا نقصت نقصا قويا بسبب الاستعمال والافيا أخذها مع ما نقصه او قيل ليس له الا ما نقصها فقط فقوله على خلاف فى ذلك أى فيما اذا نقصت بالاستعمال اما بالسماوى فلا ضمان اتفاقا اذا علمت ذلك فقوله وظاهره راجع للفهوم المشار له بقوله ومفهوم الخ و أصبح ان يرجع لمنطوق المصنف لان تلك الاقوال منقولة مطلقا وتخص ان النقص متى كان بسماءى لا ضمان مطلقا قبل السنة أو بعدها ولو بعدنية التملك والخلاف اغناها هو فيما نقص بالاستعمال واما لو نوى التملك قبل السنة فيضمن ولو السماءى (قوله منبوذا) أى مطروحا بما يقال هذا لا يشمل من لا يطرح كابن أربع سنين أو خمس سنين وانما يشمل المرضع مثلا ويمكن ان يقال المراد بالتبذ الترك فيشمل ذلك قاله الشيخ أحمد (قوله ومن علم رقه) معطوف على قوله وللد الزانية وقوله لقطة خبره بتداحذوف أى فهو لقطة لا لقطط

(قوله لان هذا علم أحدهما) المناسب للبحث الذي بعد أن يقول لان هذا قد علم أبوه (قوله وفي خروج ما ذكر نظري) أي لانه لا يعلم انه علم أبوه بل ما علم الأمه وقوله والأم هنا بمنزلة الأب الحقيقي الأولى ان يقول والأم اب حكا (قوله وهذا الغا هو على نسخة أبوه) أي وأما على نسخة أبواه وهي نسخة شارح الحدود فلا يخرج ولد الزانية بل ولد الزانية يدخل في اللقيط الآن يقال ان المعنى لم يعرف واحد منهما والحاصل انه ان أراد لم يعرف فامعاده دخل ولد الزانية في التعريف وان أراد لم يعرف واحد منهما مخرج ولد الزانية (قوله أي التقاطه كانه أتى بذلك لان اللقط تعورف في رفع الحب من الارض الخ) وهو ليس بمراد بل المراد التقاط الطفل الذي لم يعلم رقه (قوله أي حالة كون الوجوب المفهوم وجوب كفاية) المناسب ان يقول حالة كون الوجوب كفاية أي كفاية (قوله) أو مفعول مطلق التقدير ووجب لقط الطفل وجوبا كفاية وقوله أو تميز أي من جهة كون الوجوب كفاية أي من جهة كونه كفاية (قوله الى اتحاد) لا يخفى ان المصنف يفيد ان المنبوذ غير اللقيط لانه جعل اللقيط هو الطفل الموصوف بأنه نبذ فقوله الشارح الى اتحاد معنى اللقيط غير مسموع وقوله وقيل اللقيط ما التقط يلزم على هذا القول ان من وجد مطر وحاول أخذ ذبا يوم الرخاء لا يقال له لقيط لعدم الجلاء ولا منبوذ لانه لم يدم مطر وحاول قد أخذ فعليه يكون واسطة ١٣٩ (قوله الشدائد) أي كصعوبة القوت والجلاء أي انتقال مواطنهم

لم يعلم أبوه لان هذا قد علم أحدهما وفي خروج ما ذكر نظري الان يقال مراده الأب ولو حكا والأم هنا بمنزلة الأب الحقيقي لانه انقطع نسبه من أبيه وثبت لها وهـ ذ الغا هو على نسخة أبوه بالافراد فقوله لقط طفل أي التقاطه وقوله نبذ جلة بعد ذكره فهي صفة لها أي طفل منبوذ وقوله كفاية حال من الوجوب المفهوم من الفعل أي حال كون الوجوب وجوب كفاية أو مفعول مطلق أو تميز وقوله نبذ إشارة الى اتحاد معنى اللقيط والمنبوذ كما عند الجوهري والمتقدمين وقيل اللقيط ما التقط صغير في الشدائد والجلاء وشبه ذلك والمنبوذ مادام مطر وحاول لا يسمى لقيطا لانه قد أخذ ونيل المنبوذ ما وجد مدفون ولادته واللقيط بخلافه والمراد بالطفل كما قال بعض الصغير الذي لا يقدّر على القيام بمصالح نفسه من نفقة وغطاء ونحوهما وظاهره وجوب الالتقاط على المرأة أيضا وينبغي ان يقيد بما اذا لم يكن لها زوج وقت ارادتها الاخذ والافله منعها فان أخذته فيفرق بين ان يكون لها مال تنفق منه أم لا تأمل (ص) وحضائنه ونفقته ان لم يعط من النية (ش) يعني ان حضائنه الطفل المنبوذ ونفقته واجبتان على من التقطه حتى يبلغ ويستغنى ولا رجوع عليه لانه بالتقاطه ألزم نفسه ذلك هذا ان لم يعط من النية اما ان أعطى منه فانه لا يجب على الملتقط ويكون ذلك على بيت المال (ص) الا ان يملك كهبة أو يوجد معه أو مدفون تحته ان كان معه رقعة (ش) هذا مستثنى من وجوب نفقة الطفل على ملتقطه والمعنى ان اللقيط نفسه نفقته عن الذي التقطه اذا كان له مال اما به وما أشبه ذلك أو وجد ناما لا معه بشيابه مربوط أو محزوم عليه وما أشبه ذلك

اذا كانت خالية من زوج فهي كالذ كرت مؤمرا بالاتقاط كما أفاده عجم وان كانت ذات زوج يكون ذلك باذنه (قوله فله منعها) فلو أخذته بعد المنع فيرد الولد ولا ينظر لكونها لها مال وقوله فلو أخذته أي وكان الزوج غائبا ثم قدم فان كان لها مال بقي الولد والاردان كان المحل مطروقا (قوله واجبتان على من التقطه) أي عينا لا كفاية (قوله حتى يبلغ ويستغنى) ظاهر هذه العبارة انه لا بد من الامر من البلوغ والاستغناء وان أحدهما لا يسقط وجوب الانفاق عليه وليس كذلك في استغنى ولو قبل البلوغ سقطت لانه ان لم يكن أولى من ابن الشخص الصغير في السقوط فهو مساو له والحاصل انه متى حصل بلوغ واستغناء فسقط وكذلك اذا حصل استغناء فقط وأما حصول بلوغ بدون استغناء فلا سقوط (قوله ان لم يعط من النية) أي بيت المال (قوله الآن يملك) بالتشديد كهبة وصدقة وجنس فينفق من ذلك ويجوز الملتقط بدون نظرحا كم ان كانت الهبة ونحوها من غير الملتقط وكذا منه على أحد قولين والقول الثاني لا يجوز هاله لان ذلك خاص بالولي ان في حجره (قوله أو مدفون) لا مفهوم لقوله مدفون ولم يقل أو يملك بالعطف على يعط لانه لو قال ذلك لم يعلم منه انه اذا مال يقدّم ماله على النية مع انه المراد والحاصل انه يقدم ماله ان كان له مال فان لم يوجد في النية فان لم يوجد فعلى الملتقط (قوله مستثنى من وجوب الخ) فيه تسامح بل هو مستثنى من محذوف تقديره تجب نفقته على ملتقطه في كل حال من الحالات الا في حالة التملك (قوله وما أشبه ذلك) أي ككبس فيه مال معلق فيه

اذا كانت خالية من زوج فهي كالذ كرت مؤمرا بالاتقاط كما أفاده عجم وان كانت ذات زوج يكون ذلك باذنه (قوله فله منعها) فلو أخذته بعد المنع فيرد الولد ولا ينظر لكونها لها مال وقوله فلو أخذته أي وكان الزوج غائبا ثم قدم فان كان لها مال بقي الولد والاردان كان المحل مطروقا (قوله واجبتان على من التقطه) أي عينا لا كفاية (قوله حتى يبلغ ويستغنى) ظاهر هذه العبارة انه لا بد من الامر من البلوغ والاستغناء وان أحدهما لا يسقط وجوب الانفاق عليه وليس كذلك في استغنى ولو قبل البلوغ سقطت لانه ان لم يكن أولى من ابن الشخص الصغير في السقوط فهو مساو له والحاصل انه متى حصل بلوغ واستغناء فسقط وكذلك اذا حصل استغناء فقط وأما حصول بلوغ بدون استغناء فلا سقوط (قوله ان لم يعط من النية) أي بيت المال (قوله الآن يملك) بالتشديد كهبة وصدقة وجنس فينفق من ذلك ويجوز الملتقط بدون نظرحا كم ان كانت الهبة ونحوها من غير الملتقط وكذا منه على أحد قولين والقول الثاني لا يجوز هاله لان ذلك خاص بالولي ان في حجره (قوله أو مدفون) لا مفهوم لقوله مدفون ولم يقل أو يملك بالعطف على يعط لانه لو قال ذلك لم يعلم منه انه اذا مال يقدّم ماله على النية مع انه المراد والحاصل انه يقدم ماله ان كان له مال فان لم يوجد في النية فان لم يوجد فعلى الملتقط (قوله مستثنى من وجوب الخ) فيه تسامح بل هو مستثنى من محذوف تقديره تجب نفقته على ملتقطه في كل حال من الحالات الا في حالة التملك (قوله وما أشبه ذلك) أي ككبس فيه مال معلق فيه

(قوله ظرف لغو متعلق بوجود) قال البدرو يجوز كونه حالاً فيكون ظرفاً مستقراً (قوله ونائب الفاعل ضمير الخ) أي ومدفون مرفوع معطوف على نائب فاعل يوجد بـ قد بر صفة أي مال ظاهر أو مدفون (قوله لكان أحسن) أي لان عطفه على الضمير مع تقد بر صفة يفيد ان الضمير يوصف مع انه لا يوصف ومقتضى ذلك ان ذلك يكون متعيناً لا أحسن (قوله باقراره أو بيئته) فيه إشارة الى ان الاصل عدم العمدة (قوله انها كانت على وجه الساف) أي فلو اتفق خالي الذهن فلا رجوع له وسيأتي في قول المصنف والقول له انه لم ينفق حسبة يفيد انه اذا كان خالي الذهن يرجع والمعتمد الموافق للنقل انه يرجع حيث لا نية له كما أفاده عجم ومحل كونه يخلف انها كانت على وجه السلف ما لم يشهد حين الانفاق والافلايين (قوله ويرجع عليه حينئذ بنفقة المثل أي فلا يرجع بالسرف اذا كان في الانفاق سرف) (قوله اما لو تاه منه أو هرب الخ) هذا يخالف ما تقدم في باب النفقات من الرجوع من غير تلك التفرقة قال بعض شيوخنا ولعلمهم عذروه بعدم ١٤٠ نعمد طرحه (قوله لان النفقة حينئذ على وجه الهبة) أي تحمل على وجه الهبة

أو وجدنا تحتها ما لا مدفوناً ومعه رقعة مكتوب فيها ان المال للطفل فان لم تكن معه رقعة فان المال لا يكون له وتجب نفقته على الذي النقطة فقوله معه ظرف لغو متعلق بوجوده ولا يصح جعله نائب الفاعل لان مع من الظروف التي لا تتصرف ونائب الفاعل ضمير مستتر عائداً على المال المفهوم من السياق أي أو يوجد معه مال ولو صرح بمال ويكون مدفون معطوفاً على صفة مال المقدرة أي الا ان يوجد معه مال ظاهر أو مدفون لكان أحسن (ص) ورجوعه على أبيه ان طرحه عمداً (ش) يعني ان الملتقط يثبت له الرجوع على أبي الطفل الملتقط بفتح القاف بالنفقة التي أنفقها عليه ان كان أبوه طرحه عمداً باقراره أو بيئته بشرط ان يثبت الانفاق ويخالف انها كانت على وجه السلف لا على وجه الهبة ويشترط ان يكون الاب موسراً حين الانفاق ويرجع عليه حينئذ بنفقة المثل اما لو تاه منه أو هرب أو نحو ذلك فانفق عليه شخص نفقة فانه لا رجوع له بها على أبيه ولو موسراً لان النفقة حينئذ على وجه الهبة واذا تنازع في قدر النفقة فلا بد من الاثبات والافالقول قول أبيه يمين لانه غارم واعدت البات على ظن قوي ولو اختلفا في طرحه عمداً فادعى الملتقط ان أباه طرحه عمداً وانكر ذلك الاب فالظاهر ان القول للاب لما جيل عليه من الشفقة وكذلك لو اختلفا في يسر الاب وقت الانفاق عليه انظر الخطاب وانظر قوله عمداً مع قوله طرحه اذا المتبادر منه قصده فيصير قوله عمداً مستدركاً الا أن يقول بوقع طرحه تأمل وهل من الطرح عمداً اذا طرحه لوجه أم لا وجعله البساطي خارجاً بقوله عمداً وقوله ورجوعه على أبيه اما مبتدأ وخبر أي ورجوعه ثابت على أبيه والجملة مستأنفة أو انه استعمل الوجوب في حقيقته ومجازه فاستعمله في الاول وهو قوله ووجب لقط طفل في معناه الحقيقي وهو المعنى الشرعي وهو ما يثبت على فعله ويعاقب على تركه وفي الثاني وهو قوله ورجوعه الخ في المعنى المجازي وهو الثبوت أي وثبت رجوعه على أبيه أي وله ان يترك ولا يرجع (ص) والقول له انه لم ينفق حسبة (ش) والمعنى أنه لو تنازع أبو الطفل مع

(قوله لانه غارم) هكذا الفقه ومقتضى القواعد ان يكون القول قول الملتقط لانه لا يعلم الا منه (قوله واعدت البات الخ) جواب عما يقال كيف يخلف مع انه لم يشاهد (قوله وكذلك لو اختلفا في يسر الاب) أي فالقول قول الاب بيمينه (قوله انظر الخطاب) عبارة شب وكذلك اذا اختلفا في يسر الاب وعسره وقت الانفاق عليه قاله الخطاب ويغني ان يجزى الامر في الثاني على ما تقدم في النفقات فيما اذا طوالب الاب بالنفقة من جملة على اليسر أو العسر انتهى (قوله اذا المتبادر منه قصده) ويجاب بان المراد بالطرح الترك والترك يكون عمداً وغيره عمداً وكذا يقال تركه نسباً بناً وعمداً ولا التفات

لهذا المتبادر (قوله الا ان يؤول بوقع طرحه الخ) لا يخفى ان البحث باق

من

(قوله تأمل) أقول تأملناه فوجدنا البحث باقياً لم ينفع فيه ذلك الجواب (قوله ما اذا طرحه لوجه) بان ظن ان من طرح ولده يعيش ولا يسرع له الموت (قوله وجعله البساطي خارجاً بقوله عمداً) هو ضعيف والمعتمد ان طرحه لوجه كالعمد فيرجع بالنفقة كما أفاده الشيخ أبو الحسن على المدونة يجوز عجم فلو كان الرجوع على الولد فلا بد من خمسة شروط ان يكون له مال حين الانفاق وان يعلم به ويخلف ما لم يشهد حين الانفاق فلا يمين وان يكون غير سرف وان لا يكون له مال نقد والاحل على التبرع انتهى (قوله ورجوعه على أبيه) وكذا أمه ان كانت مكاتبه لو وجب عليها الارضاع ولو وجب على الام الارضاع وطرح الاب فاستظهر انه لا رجوع له على واحد منهما (قوله لو تنازع أبو الطفل) أي مع الاشكال وتوله بل انفق عليه لا يرجع وسكت عن عدم النية وتقدم ان المعتمد انه يرجع حيث لا نية له ثم ظاهره انه ان انفق حسبة لا يرجع ولو طرحه أبوه عمداً أي نظر النية المنفق وفي ابن عرفة مقتضى المدونة رجوعه في هذه الحالة أي نظر النية الاب السابقة على التقاط الملتقط ومثل المصنف ابن الحاجب وقال البدردان المصنف

أدري بالمدينة من غيره (قوله لانه يقول الخ) الاولى حذف هذا التعليل لما تقدم ان القول قول الاب في انه لم يطرحة عمدا (قوله لانه الاصل) ولو أقر بالقيمة لاحد النقي اذ لا يثبت رقب الشخص باقراره (قوله ويعقلون عنه) أي ما لم يخص الامام أحدا بماله والا كان له فقط ولا يكون ولاؤه للمسلمين الا اذا كان مسلما لان الكافر لا يرثه المسلمون (قوله في قرى المسلمين) لانه الاصل والغالب وان كانت بين قرى الكفار (قوله كأن لم يكن فيها) أي في القرى لا يقيدها كونها للمسلمين والانافي قوله الا يثبتان (قوله بشرط ان يلتقطه مسلم) وظاهره ولو سأل أهل البيت أو البيتين فقالوا ليس لنا هذا اللقيط ولكن قال عجم والظاهر انه لا يكون مسلما خلافا لما يقتضيه كلام المؤلف وقوله بيتين أو ثلاثة أي وأما الاربعة فليدفعكم باسلامه مطلقا كان الملتقط مسلما أو كافرا وفي عجم خلافه وهو انه اذا اجتمع في القرية مسلمون وكفار فيحكم باسلامه مطلقا اذا تساوى المسلمون مع الكفار وأولى اذا كان المسلمون أكثر فاذا كان الكفار أكثر فن كانا متقاربان فكذلك والا فهو مسلم ان التلقطه ١٤١ مسلم والا فكافر وتبعه عجم وأما شب

قوافق شارحنا وهو الذي ذهب اليه الخطاب وجعله المفهوم من المدونة فلا ينبغي العدول عنه (قوله فانه يحكم بكفره على المشهور) ومقابلته ما قاله أشهب من انه يحكم باسلامه مطلقا التلقطه مسلم أو كافر (قوله وهو قول ابن القاسم) وأما أشهب فيقول ان التلقطه مسلم فهو مسلم تعليميا لحكم الاسلام لانه يعلم ولا يعلم عليه (قوله وأيضا الخ) لا يخفى ان ظاهر العبارة ان ذلك مدلول الضمير نصا مع أنه يجوز ان يكون المراد كأن لم يكن فيها أي القرى ويجوز ان يوجه بان البيتين انما شأنهما ان يكونا في القرية لا في القرى بحيث يكون كل قرية فيها بيت واحد وقال عجم واستفيد منه أمران الاول ان الضمير في قوله فيما راجع لقرية المفهوم

من انفق على المنبوذ فقال الاب أنت أنفقت على ولدي حسية وقال الملتقط بل أنفقت عليه لارجع فالقول قول المنفق انه انفق ليرجع به من لانه يقول أنت طرحت ولدك عمدا (ص) وهو حر وولاه للمسلمين (ش) يعني ان اللقيط حر يحكم الشرع لانه الاصل في الناس فيمن لم يتقرر عليه ملك ولو التلقطه عبدا وولاه للمسلمين لا الملتقطه والمراد بالولاء الميراث أي فيرثونه ويعقلون عنه وأما الولاء العرفي الذي هو لجهة كلمة النسب فانه انما يكون عن عتق (ص) وحكم باسلامه في قرى المسلمين كأن لم يكن فيها الا يثبتان ان التلقطه مسلم وفي قرى الشرك مشرك (ش) يعني ان الملتقط اذا وجد في بلاد المسلمين فانه يحكم باسلامه لانه الاصل والغالب وسواء التلقطه مسلم أو كافر واذا وجد في قرية ليس فيها من المسلمين سوى بيتين أو ثلاثة فانه يحكم باسلامه أيضا تعليميا للاسلام بشرط ان يكون الذي التلقطه مسلم فان التلقطه ذمي فانه يحكم بكفره على المشهور والبيت كالبيتين على ظاهر المدونة واذا وجد في قرى الشرك فانه يكون مشركا سواء التلقطه مسلم أو كافر تعليميا للدار والحكم للغالب وهو قول ابن القاسم ثم لو عبر في الموضوعين بقرية بدل قرى لكان مناسبا لان اللقيط انما ينسب لمحله الموجود فيه ولا يوجد الا في قرية واحدة وقد عبر في الجواهر بقرية وأيضا لقوله كان لم يكن فيها أي في القرية لا في القرى وبعضهم قد أجاب بجواب لا يخفى لوعن خلل فانظره مع زيادات واعراب في الشرح الكبير (ص) ولم يلحق بالتلقطه ولا غيره الا بوجه أو بيته (ش) يعني ان الملتقط لا يلحق بمن التلقطه ولا غيره اذا استلحقه الابا أحد أمرين اما بوجه كرجل عرف انه لا يعيش له ولد فزعم انه رماه لانه سمع الناس يقولون اذا طرح عاش ونحوه مما يدل على صدقه واما بيته تشهد بأنه ولده فيلحق به وما قررناه من ان الوجه والبيته عام في الملتقط وفي غيره هو ما لا ين عرفة فقوله ولم يلحق أي لم يلحقه الشرع بالتلقطه مسلما كان أو كافرا ولا بغيره مسلما كان أو كافرا وقوله الا بيته أو وجه فهما ولا بن الحاجب تفصيل غير هذا وحاصله ان الصور ثمانية لان الملتقط اما مسلم أو كافر وغير الملتقط اما مسلم أو كافر وفي كل من الاربعة اما بيته أو وجه فقوله الا بيته في

من قرى وهو واضح موافق للنقل ولا يصح رجوعه لقرى لانه يقتضي انه اذا كانت قرى وجد في قرية منها بيتان لحكم باسلامه ان التلقطه مسلم وان كانت القرية التي التلقطه فيها ليس فيها أحد من المسلمين وكذا يصح اذا كان بيت في قرية وأخرى قرية ووجد في الثالثة وليس هذا بصحيح (قوله لا يخلو عن خلل) عبارته في ك وقد يقال عبر بقرى المسلمين وان كان المراد قرية من قراهم للاحتراز عما وجد في قرية بين قرى الشرك وكذا يقال في قوله وفي قرى الشرك تأمل وفيه نظر اذ كلام ابن شاس وغيره ان من وجد بقرية مسلمين مسلم ولو كانت بين قرى الشرك وان وجد بقرية مشركين مشرك ولو كانت بين قرى المسلمين (قوله واعراب الخ) نص لـ ثم ان النسخ التي فيها بيتان بالرفع على الاستثناء المفرغ على انه اسم يكن ان كانت ناقصة وفيها خبرها مقدمة على اسمها أو فاعل بها على انها تامة ويقع في بعض النسخ بيتين ويمكن تصحيحها بجعل الاسماء بمعنى غير في محل رفع على الوجهين السابقين فيكون بيتين مضافا اليه بخلافه على الوجهين فان الاحرف استثناء (قوله كرجل عرف الخ) أي وكما اذا طرحه لغلاء أو لجزع

جعل في سقر أو نحو ذلك (قوله وبقية الصور الثمانية) وهي ما إذا كان المدعي الملتقط مطلقاً أو غيره وهو كافر في الحقيقة الصورة ستة عشر وذلك لأن المستلحق بكسر الحاء أما الملتقط أو غيره وكل منهما إما مسلم أو كافر وفي كل إيمان يكون المستلحق محكوماً بإسلامه أم لا فهذه ثمان صور وفي كل منها إما أن يكون الاستلحاق ببيعة أو بوجهه فلا استلحاق بالبيعة في الصور الثمانية معمول به مطلقاً وأما الاستلحاق بالوجه فهل هو معمول به في الصور الثمانية كالأستلحاق بالبيعة وهو ما يفيد كلام ابن عرفة والتتائي والشخ عبد الرحمن أو أنما يعمل به في أربع منها فقط وهو ما إذا كان المستلحق بالكسر مسلماً سواء كان هو الملتقط أو غيره وسواء كان المستلحق محكوماً بإسلامه أم لا وهو ما ذهب إليه بعضهم أو أنما يعمل به في صورتين فقط من الصور الثمانية وهو ما إذا كان المستلحق بالكسر مسلماً وكان غير الملتقط سواء كان المستلحق بالفتح محكوماً بإسلامه أم لا وإلى هذا ذهب بعضهم فهذه ثلاثة تقارير (وأقول) أن ظاهر المصنف يوافق كلام ابن عرفة وعبارة غير واحد تفيد ترجيحاً فيمتنع (قوله وبقية الصور الثمانية لا بد فيها من البينة) أي لا يكفي فيها الوجه بل يرجع ١٤٢ للبينة كما تقدم في الصور الأربع فقوله لا بد فيها من البينة وهو ما تقدم في

الصور الأربع (قوله قلت الخ) رده بعض الشيوخ بأن كل مجهول نسب كذلك ولذلك قال ابن يونس فقد خالف ابن القاسم أصله في الاستلحاق (قوله والموضع مطروق) الواو للرجال (قوله إذا أخذ الطفل اللقطة) أي للالتقاط أي للحفظ أي بتمه د أن يحفظه أي وبالنية حفظه ورفعته للحاكم (قوله ويوقن الخ) أي يجزم فليس المراد الإيقان على حقيقةه ومفاده أن الظن ولو غالباً لا يكفي ولذلك قال بعضهم فعلى المصنف الدرك في إسقاط القيد المذكور إلا أن يكون المصنف فهم أن هذا القيد كاللزام لقوله والموضع مطروق ولو بالظن (قوله ثم إن الاستثناء منقطع) أقول لا يتعين كما هو ظاهر إلا أن يقال إن ضمير ولا يردده عائداً للملتقط

الملتقط وغيره مسلم كل منهما أو كافر وقوله أو بوجه أي في غير الملتقط وهو مسلم وبقية الصور الثمانية لا بد فيها من البينة فإن قيل قد مر أن مجهول النسب يصح استلحاقه فكيف توقف هنا على وجه أو بينة قلت تقدم أن شرط الاستلحاق أن لا يكون مولى وهما المائت ولاؤه للمسلمين كان ذلك بمنزلة تكذيب مولاة لأب المستلحق له فتوقف على ما ذكر (ص) ولا يردده بعد أخذه إلا أن يأخذه ليرفعه للحاكم فلم يقبله والموضع مطروق (ش) يعني أن الملتقط إذا أخذ الطفل اللقطة فإنه لا يجوز له بعد ذلك أن يردده إلى موضعه ولا إلى غيره لأنه تعين عليه حفظه بمجرد أخذه لأن فرض الكفاية يتعين بالشروع فيه إلا أن يكون أنما أخذه ليرفعه للحاكم لينظر في أمره فلما رفعه إليه لم يقبله منه والحالة أن الموضع الذي أخذه منه مطروق بأن يكون موضعاً لا يخاف عليه فيه الهلاك لكثرة الناس ويوقن أن غيره يأخذه فإنه يجوز له أن يردده إلى الموضع المأخوذ منه فإن لم يكن الموضع مطروقاً ولم يوقن أن غيره يأخذه فإن تحقق عدم أخذه اقتصر منه وإن شك ضمن دينه وانظر هل دية خطأ أو عمد ومثل سؤال الحاكم سؤال غيره هل هو ولده أم لا ثم إن الاستثناء منقطع لأن ما قبله أخذه للالتقاط وهذا أخذه ليرفعه للحاكم (ص) وقدم الأسبق ثم الأولى والأخيرة (ش) يعني لو رأى الطفل جماعة فبادر إليه أحدهم فأخذه فإنه يكون أحق به إلا أن يخشى على الطفل الضياع من عنده فإنه يدفع لمن يشفق عليه ولو تنازع اثنين على أخذه وتساويا في السبقية فإن الأولى أي الأقوى على كفالته أي من لا يخشى على الولد عنده ضيعة يقدم على غيره فإن تساويا في ذلك فإنه يصار للقرعة وقوله (وينبغي الإشهاد) أي عند التقاطه أنه التقطه خوف الاسترقاق وأما لو تحقق أو غلب على الظن الاسترقاق فيجب الإشهاد (ص) وليس للمكاتب ونحوه التقاط بغير إذن السيد (ش) يعني أن المكاتب ونحوه ممن فيه شائبة حرية والظن من باب أخرى ليس له أن يلتقط طفلاً بغير إذن سيده وإنما احتج

المكاتب

فيكون المعنى ولا يردده الملتقط لا لتقاطه (قوله وقدم الأسبق) أي في وضع اليد فإن أخذه غيره بعد وضع اليد الأسبق نزع منه ودفع للأسبق فقوله قدم أي ابتداء أو بعد نزاع الطفل من يدهم وهو دونه وكذا يقال في قوله ثم الأولى ثم الثانية ثم الثالثة (قوله وتساويا في السبقية) المناسب وتساويا في وضع اليد ظاهر المدونة يقتضي تقديم الأكفأ الأسبق ولذا قال اللقطة (قوله وتساويا في السبقية) الأكفأ لوقال وقدم الأكفأ أن الأولى (قوله خوف الاسترقاق) أي خوفاً من نفسه أن يدعى هو أو وارثه بعد موته استرقاقه لطول الزمن عنده (قوله أو غلب على الظن) أي قوى الظن أقول مفهومه أن أصل الظن لا يعطى حكمه وأنه كالشك (قوله فيجب الإشهاد) ولذلك قال يجب إقط الطفل ولو علم خيانه نفسه لوجب الإشهاد عليه في تلك الحالة واللقطة كذلك أي إذا التقطها وعلم خيانه نفسه أو غلب على ظنه خيانه نفسه (قوله والظن من باب أخرى) أي فلم يدخل في نحوه مما يحتمل أن يراد بالنحو الظن وإنما كان الظن نحو المكاتب لأن المكاتب عبد مابق عليه درهم (قوله بغير إذن سيده) أي وإذا وقع ونزل فإن السيد يغير في إبقائه ويلزمه حضنته ونفقته لأنه كانه مالتقط في الأصل وبين أن يردده إلى موضعه لكن

بالشروط المتقدمة وهي ان يكون الموضع مطروقا وان يوقن ان غيره يأخذه والا اقتض منه ان تحقق عدم أخذ الغير له وان شك
فالدبة وهل دية ٤٠ او خط او مفهوم بغير اذن سيده انه لو كان باذنه جاز ويلزم السيد حضائنه ونفقته لانه باذنه كانه هو الملتقط
له واسـ تظهر وان الزوجة أولى من المكاتب في المنع من التقاطها بغير اذن زوجها وكذلك من لقطه بغير اذنه والفرق بينهما وبين
المكاتب ظاهر اذ هي لا تخرج للتعريف (قوله لانه ربما أدى الى عجزه) هذه العلة موجودة مع الاذن (قوله ويؤخذ الفرق الخ)
هو ان اللقطة الواجب فيها التعريف وذلك لا يشغل عن خدمة السيد لانه يمكنه في حال تصرفه لسيدته وأما حضائنه اللقطة
فتشغل عن مصالح سيده لانها قد لا تتيسر له حالة اشتغاله بمصالح سيده (قوله ونزع محكوم الخ) أى خشية ان يريه على دينه
أو يطول الامد فيسترقه (قوله أجرى عليه حكم المرتد) أى فيستتاب ثلاثة أيام فان أسلم فيها فالأمر واضح وان لم يسلم قتل (قوله من
غيره) أى المسلم أى لا بالمعنى المتقدم لان المتقدم اللقيط وهذا الملتقط أو نقول من غيره أى المسلم الملتقط المأخوذ من المقام وغيره
هو الملتقط الكافر والحاصل ان ظاهر المصنف ان المعنى ونزع اللقيط المحكوم باسلامه مما غاب بذاته وظاهره ولو مسلما ولا يصح
ذلك والجواب من وجهين وحاصل الاول انك تقول ان من المعلوم ان المحكوم باسلامه يوصف بكونه مسلما والضمير في قوله من
غيره يعود على المسلم لا بالمعنى المتقدم وهو اللقيط بل مسلم بمعنى غيره وهو الملتقط وكأنه قال ونزع محكوم باسلامه من الملتقط الكافر
لان الملتقط المسلم وحاصل الجواب الثاني انك تقول ان الضمير عائد على المسلم ١٤٣ الملتقط المفهوم من المقام وغيره هو الملتقط

الكافر ويصح رجوع الضمير
الى اللقيط المحكوم باسلامه
ليكن يلاحظ الغيرية باعتبار
وصف الكفر وانه قال ونزع
الطفل المحكوم باسلامه من
الذي غاب بذاته بوصف الكفر
أى ونزع الطفل المحكوم
باسلامه من الكافر ولا يكون
الملتقط (قوله ونذب أخذ
آبق) اعلم ان محل نذبه حيث لم
يخف الخائن ولم يعلم خيانه نفسه
فان خاف الخائن وعلم أمانة
نفسه وجب أخذه فان شك

المكاتب لاذن سيده مع انه أحرز نفسه وماله لانه ربما ادعى الى عجزه لا شغاله بتربيته وأيضا
يحتاج الى حضائنه وهي تبرع والمكاتب ليس هو من أهل التبرع فقوله التقاط أى أخذ لقيط
وأما الالتقاط أى أخذ اللقطة أى المال فتقدم في قوله وذو الرق كذلك فله أخذه وتعرفها
بغير اذن سيده ويؤخذ الفرق مما مر في التقرير (ص) ونزع محكوم باسلامه من غيره (ش)
يعنى ان اللقيط المحكوم باسلامه بأن وجد في بلاد الاسلام على ما مر ينزع من ملقطه الغير
المسلم ويقر تحت يد المسلمين فقوله باسلامه أى اللقيط صغيرا أو كبيرا كان لم يطلع عليه حتى كبر
ليكن ان كان صغيرا يجب بر على الاسلام وان لم يطلع عليه حتى كبر فيؤمر بالاسلام فان أسلم
فواضع وان أبى أجرى عليه حكم المرتد وقوله من غيره أى غير المسلم أى من الكافر أى من غير
ملتقطه المسلم أى من ملتقطه الكافر لان غير الطفل (ص) ونذب أخذ آبق لمن يعرفه والا
فلا يأخذه فان أخذه رفع للإمام ووقف سنة ثم يبيع ولا يهرل وأخذ نفقته (ش) يعنى ان العبد
الآبق اذا وجد شخص وعرف ربه فانه يندب له ان يأخذه ليدفعه له به حفظ الألاموال فان لم
يعرف ربه فلا يندب له ان يأخذه فان أخذه وهو لا يعرف ربه فله ان يرفعه للإمام ولو جاء من

في أمانته نفسه فتقدم انه يكره له الاخذ وان علم خيانه نفسه حرم أخذه فمحل النذب حيث لم يحصل موجب التحريم وموجب
الوجوب أو الكراهة هكذا في بعض التقارير وهو يقتضى ان النذب حيث علم أمانة نفسه ولم يخف الخائن كذا في شرح شب
(قوله فلا يندب له ان يأخذه) أى بل يكره (قوله فله ان يرفعه) أى وله أن يسكه وحينئذ فالرفع مخير فيه وليس مطلوبا كما هو
ظاهره أى ظاهر المصنف لكن قال أبو الحسن ظاهر المدونة انه مطلوب بذلك وان كان لا يجب عليه الرفع للإمام أو لاوله ان يفعل
ما يقوله الامام انتهى والحاصل ان ما حل به شارحنا من التخيير ينافية قوله فيما سأتى في حل قول المصنف ويرفع للإمام من
انه مطلوب بالرفع والجواب ان كلاما على قول لانه ظهر ان المسئلة ذات قولين لكن ينبغي ان يمشى كلام المصنف على ظاهره هذان
انه مطلوب فيوافق الآتى ويكون فيه اشارة الى انه المعتمد عنده ويوافقه ما للرجحان فانه يقول ان كان الامام عدلا فهو مخير
في الرفع اليه وان كان جائرا فلا ينبغي ان يرفعه اليه ويعرفه سنة وينفق عليه ويكون حكمه في النفقة على الساطان والحاصل
ان معنى كلام شارحنا انه مخير في الرفع ان شاء رفع وان شاء فعل ما يفعله الامام من النفقة والرجوع بها لكن الامام يضع الثمن
فيما اذا باعه بعد السنة في بيت المال وفيما اذا باعه الآتى خذ لا يتصدق به وليس هو كاللقطة في انه يخير بين التملك أو التصديق
الى آخر ما تقدم والفرق ان اللقطة بعد مضي السنة قد بذل جهده لكونه عرفها في موضع يتفقدها فيه صاحبها وأما الآتى
لا يدري صاحبه أين هو فيتفقده لان الآتى لا يستقر بموضع فلم تأت السنة من ذلك على ما أتى عليه اللقطة كما أشار له أبو الحسن
هذاما أفاده في لـ

(قوله ان يوقفه عنده سنة) أى ويضعه في موضع يحفظه من الهروب ولا يلزم وضعه في السجن خلافا لظاهر الخطاب أى محله مالم يخش عليه الضيعة في هذا الامد فان خيف عليه بيع قبل السنة (قوله ويحتمل الخ) الاحتمال ان منقولان الا ان الثاني أولى لان الاول يغني عنه قوله يبيع (قوله في بيت المال) انما كان في بيت المال لانه لا يضع أمانة تحت يده لا يعلم ربه الاحتمال موته فتصير مالا من أمواله فتضيع على ربه او بيت المال أمين للمسلمين (قوله بعد أخذه النفقة منه) ظاهره انه لا يأخذ النفقة الا بعد ان يأتي ربه وليس كذلك بل اذا باعه الامام يأخذ نفقته من ثمنه عاجلا ولا يلزمه الصبر بها الى قدوم ربه وحبس نفقته لربه في بيت المال وأجرة الدال كالنفقة كما دل عليه كلام ابن الجزري (قوله وهو أعم من الكراهة) أى وخلاف الاولى والحاصل انه أفاد الكراهة بالتصريح بالنهاى لانه ١٤٤ أقل مراتب الكراهة (قوله المؤ كدة للنهاى) وجه كونه مؤ كدة للنهاى

لان المعنى فان تعدى وأخذه والتعدى يشعر بان ذلك منهى عنه وقوله تأمل أى تأمل وجه ذلك وقد أدناك وجهه (قوله والافهوهارب) هذا الفرق نسبة غيره لابن حجر العسقلاني أقول وليس ذلك بمراد بل المراد هنا ما هو أعم ولذلك قال ابن عرفة وهو أى الا بقاء حيوان ناطق وجد غير حرز محترم قال شارحه وتأمل حده لا بقاء فانه صادق على اللقيط فهو غير مانع انتهى قال عجم قلت فلوزاد في الحد رقيق غير صغير لمسلم من هذا اذا الصغير الرقيق لقطه لا أبى ولا لقيط والحرو لو صغير ليس بلقطه ولا أبى انتهى (قوله فيعمل بقتضاه الخ) ولا يلزم السيد نفقته ولا يتبع بها العبد في ذمته بل تضيع على من أنفق عليه (قوله الا ان يكون ولدها فاعا) في شرح شب وان لم يكن لها ولد فكذلك

يدعيه فاذا رفعه فعلى الامام ان يوقفه عنده سنة وينفق عليه فان أرسله فيها ضمن ثم بعدها يبيعه ولا يطلقه كضالة الا بل لئلا يأتى هذا معنى ولا يهمل ولا يهمل بعد بيعه بل يكتب الحاكم اسمه وحالته وبلده وربه ويشهد بجميع ذلك ويجعله في بيت المال فاذا جاء من يطلبه قابل ما عنده فان وافق دفع له الثمن بعد أخذه النفقة منه فقوله لمن يعرف متعلق بنسب ويعرف بفتح الياء وسكون العين مضارع عرف من المعرفة يتعدى للمفعول واحد وهو هنا محذوف أى لمن يعرف مالكة لانه يخبره من غير انشاد وتعرف اذا الانشاد يشئ منه أن يصل الى علم السلطان فيأخذه ولعل المؤلف صرح بفهوم الشرط للتصريح بالنهاى لان المفهوم لا يفيد الا عدم نذب أخذه وهو أعم من الكراهة ولا يفرع عليه قوله فان أخذه الخ المؤ كدة للنهاى تأمل والا بقاء هو من ذهب في استتار بلا سبب والافهوهارب (ص) ومضى يبيعه وان قال ربه كنت أعتقته (ش) يعنى ان الامام اذا باع العبد الا بقاء بعد السنة ثم جاعره وقال كنت أعتقته قبل ان يأتى أو بعد ان يأتى فانه لا يقبل منه ذلك لان السلطان باعه بوجه جائز وهو يتهم على نقض البيع بمجرد دعواه اللهم الا أن تقوم له بينة بذلك فيعمل بقتضاه او كذلك لا يقبل قول السيد أنا كنت استولدتها الا أن يكون ولدها فاعا فترد اليه اذا كان ممن لا يتهم فيها بمحبة ونحوها وقوله ومضى أى ويجوز ابتداء (ص) وله عتقه وهبته لغير ثواب وتقام عليه الجسدود (ش) يعنى ان رب الا بقاء يجوز له ان يعتقه في حال ابقائه ويهبه هبة لغير ثواب وأما للثواب فلا يجوز لانهم يبيع والا بقاء لا يجوز بيعه ولسيده ان يدبره وان يوصى به وان يتصدق به على الغير واذا فعل الا بقاء فعلى حال ابقائه يوجب الحد فانه يقيم عليه ولو رجا كالمولاط كان فاعلا أو مفعولا فقوله ويقام أى وجوبه عليه الحد وانما نص المؤلف على ذلك لئلا يتوهم انه لا يقيم عليه الحد لانه قد يكون في يد من أنفق عليه نفقة فيحتسب عليه الموت من الحد فتضيع نفقته (ص) وضمنه ان أرسله الا بخوف منه (ش) يعنى ان العبد الا بقاء اذا أرسله الذى أخذه فهلك ثم جاعره فانه يضمنه له ولو كن أرسله لشدة النفقة عليه الا أن يكون انما أرسله بخوف منه أن يؤذيه أو يقتله فلا يضمن له به اذا هلك ويقبل قوله انه خاف منه بقرائن الاحوال والظاهر ان عدم الضمان حيث لا يمكنه رفعه للامام والا فيرفعه ولا يرسله والا ضمن

(ص)

على الراجح كما يفيد كلام الخطاب (قوله ان لم يتهم فيها بمحبة الخ) أى

لا يعمل بل بقوله كنت أولدتها الا ان يحضره ويقول هو ولدها فترد اليه ان لم يتهم فيها بمحبة فان اتهم فيها بمحبة ونحوها فلا ترد اليه ولا برد عنها وقوله ونحوها كنباهة وحذق أى والفرص انه مجرد دعوى منه ان هذا ولدها منه واما لو ثبت ذلك فانها ترد ولو اتهم (قوله كالمولاط) أى انتسب للمولاط فظهر قوله فاعلا أو مفعولا (قوله وانما نص المؤلف على ذلك لكذا) أى لا لرد قول مخالف (قوله ويقبل قوله الخ) في شرح شب والظاهر انه حيث وجدت قرينة بتصديق احدهما عمل به والا فالاصل انه أرسله بخوف منه لان الاصل عدم العداء انتهى ولا يخفى مخالفتها لما قاله شارحنا لان كلام شارحنا يقتضى انه عند عدم القرينة لا يصدق وكلام شب يفيد انه يصدق والظاهر ما عليه شب (قوله والظاهر ان عدم الخ) وانظر اذا خاف منه ولكن يمكنه التحفظ منه

فهل يرسله ولا نكافه الخيلة في التحفظ منه أولا يرسله والظاهر ارتكاب أخف الضررين وفي الخطاب ما يفيد ذلك (قوله والمعنى أن من استأجر عبدا) أي عبدا آبقا (قوله فانه يضمه) أي يضم فيتمه يوم الاستئجار (قوله وأما ان لم يعط) أي استأجر عبدا آبقا ولم يعط ذلك الآبق فالأجرة فقط له به فيماله بال والحاصل أن كلام المصنف صادق ما إذا عطي أو لا فيكون ضامنا لكن يضم عند عدم السلامة قيمة الذات ويضم فيما إذا سلم قيمة المنفعة فقط لأن الضمان شامل لضمان الذات وضمان المنفعة فتدبر وقوله لانه مباشر مرتبط بقوله أو غيره (قوله لان آبق الخ) يفتح الباء في الماضي وفي مضارع الكسر والضم والفتح أي حيث لم يكن أرسله في حاجة أو أرسله في حاجة لا يأتى في مثلها (قوله لان الكلام ١٤٥ كان في أخذ الآبق) هذا يناسب

الاول الذي هو قوله فالضمير
المجرور يرجع لمن أخذ العبد
من الآبق فقط ويمكن ان يقال
منه أي ممن هو في يده وان كان
الذي هو في يده مرتثا فلا
استخدام قوله فالمرتث أولى
الخ لا يخفى انه قد تقدم في باب
الرهن انه اذا رهنه حال اباقة
ثم قبضه ثم هرب فلا يكون
أحق به الابعد حوزة ثانيا
قبل المانع ان ما هنذا قدره
قبل اباقه (قوله اذ كل منهما
أمين) أي وقد حلف المرتث
لم يحلف من كان الآبق تحت
يده (قوله ضامن في الجملة)
أي تعلق به الضمان في بعض
الاحوال على تقدير اذا كان
الرهن مما يغاب عليه (قوله
أي واحد الآبق) أي بذلك
دفع الما يتوهم ان المراد به
الملتقط الحقيقي الذي هو واحد
اللقطة بالمعنى المتقدم الذي
يخرج منه العبد الآبق (قوله
وصدقه العبد على ذلك) وصفه
ام لا أقر العبد بعد ذلك انه لغيره

(ص) من استأجره فيما يعطيه فيه (ش) التشبيه في الضمان والمعنى ان من استأجر عبدا فيما
يعطيه في مثله فعطبه فانه يضمه وسواء علم انه آبق أم لا وأما ان لم يعطه فالأجرة له به فيماله
بال لانهم منفعة عبده قوله استأجره أي من نفسه أو من غيره لانه مباشر وغيره متسبب
والمباشر مقدم (ص) لان آبق منه وان مرتثا وحلف (ش) يعني ان من أخذ عبدا آبقا فادعى
انه آبق من عنده أو انه مات أو تلف مثلا فانه يصدق باليمين ولا ضمان عليه لانه أمين وكذلك
من أخذ ذعبا رهننا ثم ادعى انه آبق من عنده أو انه مات وما أشبه ذلك فانه يصدق بيمين على
ما ادعاه ولا ضمان عليه فالضمير المجرور يرجع لمن أخذ العبد من الآبق فقوله وان مرتثا أي
وان كان الآخذ للعبد لا بغيره كونه من الآبق مرتثا بكسر الهاء ويصح الفتح أي وان كان
الآبق عبدا مرتثا وفيه على كل حال استخدام لان الكلام كان في أخذ الآبق اذا ادعى انه
آبق منه فخرج منه لا خذ العبد رهننا اذا ادعى انه آبق منه فان وجدته سيده وقامت الغرماء
عليه فالمرتث أولى به ان كان قد حازه قبل الآبق الآن يعلم انه بيد الرهن فتركه حتى فليس فهو
أسوة الغرماء فقوله لان آبق الخ عطف على أرسله فقوله وحلف خاص بمسئلة الرهن فان
قبل ما الفرق بينه وبين الملتقط اذ كل منهما أمين أما الملتقط فلا كلام في أمانته وأما المرتث
فانه أيضا أمين فيما لا يغاب عليه ومساواة بينهما بل ينبغي اما المساواة بينهما ما والعكس لان
الرهن وثيقة بحقه فلا يهتم في ضياعه * قلت وغاية ما فرق به ان المرتث ضامن في الجملة وأيضا
نفقة الملتقط أي واحد الآبق في رقبة العبد بخلاف الرهن فان نفقته في ذمة الرهن أي فلا
تهمة بالنسبة للملتقط بخلاف المرتث (ص) واستحققه سيده بشاهد يمين (ش) يعني ان من
الملتقط عبدا آبقا لم يعرف سيده فادعاه شخص بانه له وأقام شاهدا فانه يأخذه ملكا بعد اليمين
من غير استيناء فلو أقام شاهدين أخذ به بلا عيب (ص) وأخذته ان لم يكن الادعاء ان صدقه
(ش) يعني ان من ادعى ان هذا الآبق ملكه وصدقه العبد على ذلك فانه يأخذ به بذلك لان
الاعتراف بحجة وذلك بعد ان يتلوم الحاكم في أمره ويضمه اياه ان جاء غيره باثبات مما جاء به قوله
وأخذته أي حوزا بعد الاستيناء لا ملكا ولهذا غاير بين العبارتين حيث عبر في الاولى باستحقاق
المقتضى للملك وفي الثانية بأخذ المشعر بالحوز وذلك بعد الرفع للحاكم (ص) وليرفع للإمام ان لم
يعرف مستحقه (ش) مستحق بكسر الحاء ثم انه يحتمل ان يريد ان من أخذ آبقا لا يعرف ربه

١٩ خرشي خامس أم لا اذا لا يعتبر اقراره ثانيا لغيره من صدقه قبل ذلك وذلك بعد الرفع للحاكم ومفهوم صدقه
فيه تفصيل وهو ان وصفه المدعي أخذه أيضا حوزا حيث لم يقر العبد لغيره أو أقر لغيره وكذب ذلك الغير فان صدقه ترع من الاول
وكان ان صدقه العبد وان لم يصفه وقلنا ان وصفه المدعي أخذه أيضا حوزا حيث لم يقر العبد وأما ان لم يصفه المدعي في الموضع
المذكور وهو انه كذب العبد بعد أو أقر لغيره وكذب ذلك الغير فلا يأخذه بدعواه المذكورة (قوله وأخذته أي حوزا) أي وبضمه
في حالة حوزة قاله عجم ثم قال بعد ذلك وانظر ما وجه ضمائه (قوله بعد الاستيناء) هذا ما أخوذ من كلام المصنف لانه لا يعلم حصر
دعواه الابعد الاستيناء وقوله بعد الاستيناء أي واليمين (قوله وفي الثاني بأخذ الخ) أي وحينئذ فليس له وطوؤها ان كانت أمة
فيما بينه وبين الناس وله فيما بينه وبين الله حيث كان صادقا (قوله ويرفع للإمام) أي ندبا كما حل بعض الشيوخ المدونة عليه

(قوله فادعى العبدانه هو) وصدقه أم لا (قوله الابعد الرفع للامام) وحينئذ يكون هذا مغاير لما تقدم لان ما تقدم رفع للاخذ وهذا رفع للدفع لصاحبه (قوله النهى) أى نهى الكراهة (قوله ثم مات) أى الملتقط ويحتمل ثم مات رب العبد فجاء شخص ادعى انه وارثه ولا يعرف الملتقط انه وارثه (قوله أعاده الخ) لا يخفى انه حيث يكون الحال كذلك كان ينبغي ذكرها هناك (قوله ووصفه) أى القاضى فى كتابه بوصف الشهود له (قوله فليدفع اليه) أى وجوبه ولا يبحث عن البينة ولا يطالب باحضارها اليه ولكن الدفع المذكوكر انما يكون بعد عين القضاء انه ما خرج عن ملكه وما ذكره المصنف لا يخالف قوله فى باب القضاء ولم يقد وعده لاحتمال تقييد تلك بهذه أو أشار أقولين الا انك خبر بانها اذا كان اشارة لقوانين فهل هما على حد سواء أو يكون الثانى أرجح لانه مذكور فى بابها وهو الظاهر لانه بابها قال محشى تب بعد ذلك والظاهر انه ما قبل هنا وحده لخفة الامر فيه اذله أخذه بمجرد قوله وقد أشار لهذا فى المدونة ١٤٦ وذ كر نصها فراجعها (قوله المزبورة) أى المكتوبة وقوله فى الكاغض نسخة

سخرنا عبد الله بالغين المجبة وبعد هاتاهام مشالة لاضاد الان الذى قاله أئمة اللغة الكاغذ بالذال المهملة وفتح الغين المجبة (قوله بدل كل من كل) أى بناء على ما قاله ان كتاب بمعنى مكتوب وان شئت قامت بدل اشتمال أى بناء على ان كتاب على مصدر يته الا انك خبر بان هذا لا يصح على ظاهره لان الكتب بمعنى المصدر لا يصح ان يتصف بانه ما أتى به فتدبر (قوله بدل من اسم ان) أى قبل دخول الناصخ عنده من لا يشترط وجود المحرز وهم الكوفيون (قوله والخبر قوله هرب) وبصح ان يكون الخبر قوله فلان ومحط الفائدة قوله هرب لان

ثم جاء رجل لم يعرفه فادعى العبدانه هو فانه لا يدفعه الابعد الرفع للامام وحينئذ ليس هذا تكرار مع قوله سابقا فان أخذه رفع للامام ولا يخفى ان هذا التحم النهى أولا وثانياً ما أولا حيث التقط آبقا لا يعرف مالكة وأما ثانياً حيث أبقاه يديه ويحتمل ان يكون حال التقاط عرف مالكة ثم مات فأتى رجلا لوارثه فلم يعرفه أو اعتقد انه عبد من يعرفه ثم جاء من ادعاه غيره وبهذا يدفع التكرار ويحتمل ان يريد انه التقط عبدا لا يعرف سيده فانه يرفع للامام وعليه يكون تكرار مع ما مر أعاده لقوله (ان لم يخف ظلمه) أى فان خافه فلا يرفعه ويجرى فيه التفصيل المشار اليه بقوله واستحققه سيده الخ كانه يجزى ذلك فيما اذا رفعه للامام حيث لم يخف ظلمه (ص) وان أتى رجل بكتاب قاض انه قد شهد عندهى ان صاحب كتابى هذا فلان هرب منه عبدا ووصفه فليدفع اليه بذلك (ش) يعنى ان من أبق له عبدا من قطر الى آخر فأقام صاحب العبد بينة عند قاضى فطره شهدت له انه أبق له عبدا ووصفته البينة وحلته ووصفا يطابق العبد الذى عند القاضى المرسل اليه الكتاب المتضمن للشهادة المزبورة فاذا جاء هذا الكتاب الى القاضى المرسل اليه ووجد فيه ما يطابق العبد الذى عنده فانه يدفع العبد الى صاحبه بذلك فقوله بكتاب أى مكتوب قاض والمكتوب هو ما فى الكاغض فقوله انه قد شهد عندهى الخ بدل كل من كل وقوله فلان بدل من محمل اسم ان لان محله رفع بالابتداء والخبر قوله هرب والله أعلم

(باب) ذكر فيه القضاء وشروطه وما يتعلق به

وهو من العقود الجائرة من الطرفين كالجعالة والقراض قبل الشروع فى كل منه ما والمغارسة والتحكيم والوكالة وقال الجوهري القضاء الحكم وأصله قضى لانه من قضيت الا

الخبر مفيد اما باعتبار ذاته أو بما يتعلق به وذلك ان هرب منه عبد حال منه على تقدير ان قد لانه معرفة لانه كناية عن العلم الا انك خبر بانها يقتضى انه لو حذف قوله فلان واقتصر على هرب لكفى مع انه لا يكفى فالاولى منه ان يكون قوله هرب خبرا ثانيا وذلك ان الفائدة حينئذ تمت بالا من معا (باب القضاء) (قوله ذكر فيه القضاء وشروطه) لا يخفى ان ظاهره انه ذكر تعريف القضاء مع ان المصنف لم يعرفه والمخلص ان يجعل عطف وشروطه على قوله القضاء عطف تفسير وقوله وما يتعلق به أى من المسائل الآتية وقوله وهو من العقود الجائرة من الطرفين أى فلا قاضى عزل نفسه قبل الشروع وبعده لان أمر القضاء شديد لا يقدر على القيام بحقه الا من وفقه الله تعالى وحكى ان سلطانا أراد ان يولى شخصا القضاء فآخذ ذلك الشخص جريدة وصار يغرسها فى بيوت الاخلية فآخبر السلطان بذلك فأرسل اليه فى شأن ذلك فجاء اليه فقال له لم تفعل ذلك فقال أتول أيها المأكولات اللذيذة التى يتشاحن الناس ويتنازعون فى اكتسابها لم صرت لى تلك الحالة القادرة المنة فاجابتنى بقوله لاسبب ذلك مجاورتى جوف بنى آدم ففعا عنه (قوله كالجعالة الخ) أى فالتنظيم فى الجملة (قوله والمغارسة) أى فهى لازمة قبل (قوله والتحكيم والوكالة) لا يخفى انه يجوز عزل نفسه قبل وبعده فى التحكيم والوكالة (قوله القضاء الحكم) جملة معرفة الطرفين فتقتضى الحصر مع ان القضاء ليس محصورا فى هذا المعنى

(قوله والقضية مثله) أي القضاء في المراد به الحكم (قوله وقضى أي حكم) أقول فيه شيء وذلك أنه إذا حكم لا يتصرف وأجيب بان الضمير في قوله أن لا تعب دوا راجع للزمين لا على مطلق المكافين حتى يرد الاشكال والاحسن تفسير القضاء بالامر الجازم الاكيد (قوله قضيت حاجتي) أي فرغت منها (قوله أي قتله) تفسير للقضاء أي ان المراد بالقضاء القتل فنقول حاصل المعنى ضربته فقتله أي أزهق روحه وقوله كأنه فرغ منه أي أنه لما مات صار كأنه فرغ منها فلذا عبر بكان ويحتمل ان تكون للتحقيق أي انه لما مات فقد فرغ من شأنه أي حاله فصار لا يعاني بعد مواراته في التراب كما لا تعاني الحاجة المفروغ منها (قوله وقضى نخبه) النخب في الأصل النذرا أي قضى نذره وذلك كناية عن الموت لان النذر لازم الحصول كالموت فقوله أي مات تفسير لقضى نخبه (قوله فيخرج التحكيم) انما يخرج التحكيم من تعريفه لان المحكم لا يحكم في القصاص والطلاق واللعان قال الخطاب قال ابن عرفة التحكيم يخرج من تعريفه لم يظهر له وجهه فوجهه فان المحكم لا يحكم ابتداء الا في الاموال وما يتعلق بها وما في معناها لا يتعاقب بغير الحكمين فلا يحكم في النسب والقصاص والطلاق والعق لاعتاق الحق في ذلك بغيرهما قالوا فان حكم فيها بغير جور نفذ حكمه والظاهر ان التعديل والتجريح كذلك فتأمل اللهم الا أن يقال خروج التحكيم باعتبار جواز الاقدام عليه ابتداء فلا ينافي انه اذا وقع مضي ان كان صوابا (قوله واخوانها) ولاية الماء وجباة الزكاة ونحوهما (قوله معنى حكومي) أي لاحسي (قوله لقصره على الفصل الفعلي) أي الواقع بالفعل (قوله والقضاء أعم من ذلك) أي أعم وجودا لأن المراد أن حقيقة القضاء الذي هو الصفة المذكورة تحمل على الفصل الفعلي والفصل ١٤٧ بالامكان (قوله لان القضاء له معنى)

الاولى حذف قوله له وكان يقول لان القضاء معنى (قوله وهو بالذال المجبة الخ) ظاهره جـ وازال امرين هنا وان كان يحذفه ما في شرح عب انه هنا بالذال المجبة لانه قال نفوذ بذال مجبة أي امضاء لاجهـ ملة بمعنى فرغ كقوله تعالى لنفذ البحر انتهى لكن الظاهر الصحة للذال المهملة لان الحكم اذا نفذ فقد فرغ أي تم أمره فلا يرجع اليه (قوله

أن الماء لما جاءت بعد الاف هزت والجمع القضية والقضية مثله والجمع القضايا وقضى أي حكم ومنه قوله تعالى وقضى ربك أن لا تعب دوا الاياه وقد يكون بمعنى الفراغ تقول قضيت حاجتي وضربته فقتله أي قتله كأنه فرغ منه وقضى نخبه قضاء أي مات الخ وعرفه ابن عرفة بقوله صفة حكمية توجب اوصوفها نفوذ حكمه الشرعي ولو بتعديل ولو بتجريح لافي عموم مصالح المسلمين فيخرج التحكيم وولاية الشرطة واخوانها والامامة العظمى ولما رأى الشيخ ان القضاء في الشرع معنى حكومي أي بقوله صفة حكمية ورد على من قال بأنه الفصل بين الخصمين لقصره على الفصل الفعلي والقضاء أعم من ذلك لان القضاء له معنى يوجب له نفوذ الفصل وان لم يفصل فدل على ان القاضي عرفا من كان فيه معنى اختص به عن غيره شرعا فصل أول يفصل وقوله نفوذ أي امضاء وهو بالذال المجبة بمعنى الامضاء وبالمهملة بمعنى الفراغ قال تعالى لنفذ البحر قوله ولو بتعديل الخ عطف على مقدر أي يوجب نفوذ حكمه الشرعي بكل شيء حكم به ولو كان بتعديل الخ ليسير التعديل والتجريح متعلق بالحكم وهو كذلك قوله لافي عموم

بكل شيء حكم به) أي حكم اسم جنس مضاف بعم جميع الاحكام ولذا قال الشارح بكل شيء حكم به الا ان بعض الشيوخ استظهر ان لا يقدر ما قبل المبالغة عاملا لثلاثا فاقض قوله لافي عموم مصالح المسلمين فلو قدر لفظ في الجملة لكان أظهر ولا ان تقول ان المعنى بكل شيء حكم به أي في بعض جزئيات لافي عموم فقوله لافي عموم ليس معطوفا على قوله بكل شيء حكم به بل معطوف على ذلك المحذوف (قوله ولو كان بتعديل) أي ولو كان حكمه بتعديل ومثل التعديل والتجريح الحدود خلا للقرافي أي ان الشاهدين اذا عدلا ولم يرخص بذلك فيقول القاضي حكمت بتعديلهما أي بصحة تعديلهما فينفذه شهادة الشاهدين وكذلك يقال في التجريح ودفع بالمبالغة ما يتوهم من انه لا يحكم الا في الاموال ونحوها لا بالتعديل والتجريح فائدة يجب قبول القضاء فورا ان كانت تولية من السلطان مباشرة والا فلا يجب القبول فورا ولا يشترط التصريح به بل يكفي الشروع في الاحكام ويكفي في الولاية معرفة خط المولى دون اشهاد ويكفي فيها الشروع فلو حكم من غير شريع مضي والقاضي ان يستنيب في غير محل ولايته بخلاف حكمه فلا بد ان يكون في محل ولايته ولا يجوز تولية القضاء لمن يسأل فيه الا أن يكون منفردا بشروط القضاء فان ولى مضي ونفذت احكامه الا ان يكون سأل التولية بدفع مال فلا تضي ولايته ولو تمين عليه ولا تنفذ احكامه ولو وافقت الحق وكذلك لا يجوز لاحد ان يدفع مالا على عزل قاض آخر لانه يولى موضعه فان وقع فهو باطل والمعزول باق على ولايته وكذلك لا يجوز للقاضي ان يتولى من الامام غير العدل ويجوز للامام ان يولى قاضيا لا يرى مذهبه ومن ادعى ان القاضي استنابه قبل قوله ولا يلزمه الاثبات ولا يمكن لا يلزم الناس العمل بمجرد قوله حتى يثبت ما ادعاه ويشترط في القاضي معرفة الامر الذي ولاه والمحل الذي ولى

عليه والنوع الذي ولي فيه واعلم ان متعلق القضاء الايجاب أو التحريم دون الكراهة والنسب فحكم القضاة الاثنان بالمتعة وهي مندوبة جهل منهم وقدية متعلق القضاء بالباح كمن احياء رضاعهم تركها فان القاضي يحكم بإباحتها قطعاً للترافع بين الناس ويصير الاول واحداً منهم (قوله ولا الاقطاعات) تقدم تعريف الاقطاع (قوله وعن سحنون) هذا مقابل الجمهور وقوله لاحتمال الخير دبان الاصل عدمه ويرد أيضاً بقبول شهادته مع أنه يستحق والجواب أن الامام مندوحة عن ولايته بخلاف قبوله شهادته في أمرين عليه لا يعرفه غيره وقوله والعدل كذا في الاصل والمناسب أن يقول والعدالة لان العدل ليس من هذه الاشياء بل المركب من تلك الاشياء العدالة (قوله خمسة أوصاف) وهل يعزل بمجرد ظر والفسق أو يجب عزله خلاف وقال أصبغ تنفذ أحكامه الآن أن يكون جوراً بيناً وأما توأمة غير العدل عند عدمه فليس له كونه أهلاً بل للضرورة قال القرافي ان لم يوجد عدل العدل ولي أمثل الموجودين قال في معين الحكم للتونسي قال مالك ولا أرى خصال القضاء تجتمع اليوم في أحد فان اجتمعت منها اخصه لثان العلم والورع ولي قال ابن حبيب فان لم يكن معه علم وكان معه عقل وورع فذلك يكفي لانه بالعقل يسأل وبه خصال الخير كلها وبالورع يقف فان طلب العلم وجدته وان طلب العقل ١٤٨ اذ لم يكن فيه لم يجده انتهى ونحوه في التوضيح (قوله لحاج الخصوم وخدمهم)

ولحاج بكسر اللام وخدمهم بفتح الخاء وسكون الدال (قوله أي وبلا وصف أو عقل) الاحسن الاقتصار على الثاني الذي هو قوله عقل أي ان المستحب أن لا يكون القاضي زائداً في الفطنة (قوله فهو الخ) أي اذا علمت ما ذكره قول المصنف فظن ليس المراد صيغة المبالغة بل هو من باب النسب وقوله كفولهم فلان ابن بكسر الباء وفتح اللام أي فليس لبن صيغة مبالغة بل صيغة نسب وقوله أي صاحب لبن بفتح اللام والباء (قوله أو ان فظن بمعنى فاطن) معطوف على قوله فهو من باب النسب وهو جواب ثان والمعنى أو أنه ليس من باب النسب بل هو اسم فاعل الا انك

مصالح المسلمين أخرجه الامامة لان القاضي ليس له قسمة الغنائم ولا تفريق أموال بيت المال ولا ترتيب الجيوش ولا قتل البغاة ولا الاقطاعات ولما كان مستحق القضاء هو من اجتمعت فيه أربعة أوصاف قال المؤلف (ص) أهل القضاء عدل (ش) أي المتأهل للقضاء ومستحقه عدل أي عدل الشهادة ولو عتيقاً عنه الجمهور وعن سحنون المنع لاحتمال أن يستحق فتد أحكامه والعدل وصف مركب من خمسة أوصاف الاسلام والبلوغ والعقل والحرية وعدم الفسق ولا يغني عن العدل قوله مجتهد لان المجتهد على الصحيح لا يشترط فيه العدالة وصفات القضاء على ثلاثة أقسام واجب شرط وواجب غير شرط ومستحب فن قوله عدل الى قوله ونفذ حكم أعمى الخ واجب شرط ومن قوله ونفذ حكم أعمى الى قوله ووجب عزله عدم هذه الثلاثة واجب غير شرط ومن قوله كورع الخ مستحب وقوله (ص) ذكر (ش) أي محقق فالخاتمي المشكل حكمه حكم المرأة (ص) فظن (ش) أي ذو فطنة فلا يصح تولية المغفل الذي ليس عنده فطن لحاج الخصوم وخدمهم وليس المراد المبالغة في الفطنة بدليل قوله وزائد في الدهاء أي وبلا وصف أو عقل زائد في الدهاء أي في الفطنة فهو من باب النسب كفولهم فلان لبن أي صاحب لبن وفلان غمر أي صاحب تمر لا من باب المبالغة أو ان فظن بمعنى فاطن والفطنة جودة الذهن وجودة القرينة بأن يكون عنده من جودة العقل ما يرد به المتعدد او ما يرد به المتعدد متحد او ما يرد به الصحيح فاسد او ما يرد به الفاسد صحيحاً كما اذا كان عند غيره متحد البلاءة وبلادة ويكون عنده هو متحد او بالعكس أو يكون عنده غيره صحيحاً وعنده هو فاسد او بالعكس (ص) مجتهدان وجد (ش) أي فلا نصح ولاية المقلد حيث وجد

خبير بأنه من صيغ المبالغة فكيف يكون اسم فاعل ويمكن أن يقال ان معنى عبارته أنه وان كان صيغة مبالغة لكنه لم يستعمل فيها بل استعمل في أصل الفعل (قوله جودة الذهن وجودة القرينة) الذهن والقرينة شيء واحد وهو العقل ولذلك قال الشارح بان يكون عنده من جودة العقل فهذا يدل على أن مراده بالذهن والقرينة واحد وهو العقل ثم ان المدرك حقيقة النفس والعقل سبب (قوله كما اذا كان عند غيره متحداً) بان يكون قضيتان حكمهما عند ذلك الغير متحد بالبلادة وعنده متعدد لذلك وقوله أو بالعكس كما اذا كان حكمهما عند غيره مختلفاً بالبلادة وعنده متحد لذلك وقوله أو يكون عند غيره صحيحاً أي بان يكون الحكم في نازلة عند غيره صحيحاً بالبلادة وعنده فاسد لذلك وقوله وبالعكس أي بان يكون حكم النازلة عند غيره فاسد بالبلادة وعنده صحيحاً لذلك (قوله مجتهدان وجد) المجتهد ثلاثة أقسام مجتهد مطلق وهو المشار له بقوله مجتهدان وجد كما قال الشارح ومجتهد مذهب ومجتهد فتوى وهما المشار لهما بقوله والا فامثل مقلد هذا معنى قول الشارح وأما غير المطلق فهو داخل الخ ووجه ذلك أن معنى قوله فامثل مقلد أي الامثل فالامثل فمجتهد المذهب هو الذي يقدر على إقامة الأدلة ومجتهد الفتوى هو الذي يقدر على الترجيح ومجتهد المذهب مقدم على مجتهد الفتوى

(قوله وهو الذي له فقه نفيس) أى لا كلفة فيه وقوله وظاهر الخ واعتراض بانه لا يؤخذ منه ذلك بل يؤخذ منه عدم الجواز والالاتى باذالات ان العمل واذا للمحقق والصحيح الجواز كقال اللقاني وظاهره أن تولية أمثل مقدم مع وجود المجتهد باطله وهذا قول وعليه طائفة من أهل المذهب والقول الآخر أنها صحيحة وعليه طائفة أيضا كما لازرى وغيره وعليه العمل فى زمن مالك وغيره من قبله ومن بعده من المجتهدين فكان ينبغى الاقتصار عليه وقوله فأمثل مقدم معكوس أى مقدم أمثل وظاهر المصنف أنه لا يصح ولا يبعد غير الأمثل وهو أحد قولين والثانى أنه شرط كمال (أقول) وهذا القول يجرى على ما به العمل المتقدم إلا أنه يشكل على هذا تولية الجاهل فإنه اذا شاور مضى حكمه وامضاء الحكم يدل على أن توليته صحيحة والا فكان المناسب أن لا يعضى شئ من حكمه مطلقا لانه غير متول قبل وانما ضى حكمه لانه لما شاور استند الى ما عنده من العلم فلم يكن جاهلا وفيه نظر ويمكن حمل ما يأتى من الامضاء حيث تولى مع عدم وجود من يصلح فلا اشكال (قوله أولى أى أفضل) فيه نظروا ن قاله غير واحد من الشراح كما صرح به بعض المحققين (قوله والاولى أن يكون من بنى العباس) تقدم ما فيه وقوله وان وجد فيه نظر كما تقدم والحاصل أن بنى العباس كغيرهم فلا مزية لبنى العباس وكونه من بنى العباس فى زمن مالك اتفاقى وقوله فالجواب أن القرشى من بنى العباس ان وجد فى أى الاعتراض المتقدم هنا (قوله بقول مقدمه) ١٤٩ بفتح اللام أى بالمشهور أو الراجح

من مذهبه كرواية ابن القاسم عن الامام فى المدونة وكرواية غيره فيها عن الامام لتقديمها على قول ابن القاسم فيها وأولى غيرها على روايته فى غيرها عنه فان لم يرو عن الامام فيها أحدياً قدم قول ابن القاسم فيها على رواية غيره فى غيرها عن الامام وعلى قول غيره فيها وفى غيرها هكذا فى شرح عب أقول ويبقى قول ابن القاسم فيها وروايته فى غيرها فلم يعلم منه ما هو المقدم ولا يجوز الاقتاء ولا الحكم ولا العمل بالضعيف ولا الحكم بغير قول مقدمه ويجوز لانسان العمل بمذهب

المجتهد والمراد بالمجتهد المطلق وأما غير المطلق فهو داخل فى قوله (ص) والا فأمثل مقدم (ش) أى فان لم يوجد مجتهد فأمثل المقلدين هو المستحق لولاية القضاء وهو الذى له فقه نفيس وظاهر قوله ان وجد مجوز الاجتهاد المطلق بعد الاربعه وفى ذلك نزاع انظر التوضيح (ص) وزيد للامام الاعظم قرشى (ش) الاصح أن قرشى ولد فهر والاكثراهم هم ولد النضر وفهر هو ابن مالك بن النضر ثم ان كونه من بنى العباس أولى أى أفضل لانه واجب والمعنى ان الامام الاعظم يشترط فى حقه أن يزيد على الشروط المتقدمة بان يكون من قرشى والاولى أن يكون من بنى العباس ان وجد فان قيل من المقرر ان الامام الاعظم واحد وقد مر فى باب الاختصاص انه العباسى وهذا كروايته قرشى وهذا يدل على تعدده فالجواب ان القرشى من بنى العباس ان وجد والا فغيرهم ثم ان هذه الشروط انما تعتبر فى ولاية الامام الاعظم فى الابتداء لا فى الدوام أيضا فلو طرأ عليه فسق لا ينزل به كاختلال موال (ص) فحكم بقول مقدمه (ش) يعنى ان القاضى لا يجوز له ان يحكم بغير المشهور من قول امامه الذى قلده ولا يجوز له أن يحكم بغير مذهب امامه بل يحكم بفتوى مقدمه بنص النازلة فان قاس على قوله أو قال يحىء منه كذا فهو متعذر الا أن يكون له أهلية ذلك فى أصول امامه (ص) ونفذ حكم أعمى وأبكم وأصم ووجب عزله (ش) يعنى ان القاضى اذا حكم وهو متصف بصفة من هذه الصفات فان حكمه ينفذ حيث كان صوابا وسواء تولى وهو على تلك الهيئة أو طرأ عليه ويجب عزله لانه مذرغالب الاحكام منه والامى كالا عمى

غيره ويقدمه على الضعيف فى مذهبه ثم ان المشهورا خالف فيه هل هو ما كثر قائله أو ما قوى دليله أو قول ابن القاسم فى المدونة أى روايته فيها عن مالك كما أفاده عجم أى ولولم يظهر قوة دليله أقوال ثلاثة والراجح ما قوى دليله فعلى أحد الأقوال المتقدمة فى المشهور يترادف الراجح مع المشهور فان قلت اذا تعارض المشهور والراجح بناء على اختلافهما فالقديم مقدم قلت على ما تقدم فى مسألة الدلائل يقدم المشهور على الراجح وعلى ما قاله عجم فيها يقدم الراجح الذى هو ما قوى دليله قلت ويقويه ما نقل عن معن بن عيسى فإنه قال سمعت مالكا يقول انما أنا بشر أخطئ وأصيب فانظروا فى رأى فان وافق الكتاب والسنة فخذوه وما لم يوافقهم فافتركوه انتهى ونحو هذا لا ينفع فى مناسكه فلو حكم بالضعيف فيمضى ما لم ينص له الامام على أن يحكم بالراجح (قوله أو قال يحىء الخ) هذا يرجع للقياس (قوله ونفذ حكم أعمى الخ) الحاصل انما نفذ حكمهم لان عدم هذه الامور ليس شرطاً فى صحة ولا فى صحة دوامها وانما هو شرط فى جواز ولايته ابتداء ودوامها ولذلك قال المصنف ووجب عزله (قوله لانه مذرغالب الاحكام) أى من الاعمى أو الابكم أو الاصل انظر ما وجه تعذر تلك الاحكام من كل واحد من هؤلاء (قوله والامى كالا عمى) المراد به الذى ليس بكتاب والحال أنه يعرف الاحكام الشرعية قال الباجى لا خلاف فى منع ولاية الاعمى ولا نص لاصحابنا فى الامى وللتا فعية فيه قولان الجواز والمنع ابن عرفة لا يظهر جرح توليته على ولاية الاعمى لان حاله فى الكتب كحال الاعمى وقال عجم المتصف بصفات ثلاثة وهى العمى

والصمم والبيم أو باثنين منها هل حكمه حكم المتصف بواحدة منها وهو المظاهر أو حكم من فقدت فيه شروط الصحة اه قال عب
والظاهر انه يضرب وجود اثنين منها أو الثلاثة خلافا لما السـ يظهره عـ قائلان ما ذكرناه موافق لما مر في البيع من عدم صحة
معاملة الاعمى الاصم (قوله وتجوز توليته) أي الاعمى (قوله القبول) فاعل له فوراً ان شافوه به الامام فان أرسل له به لم يشترط
القبول فوراً ولا يشترط فيها اللفظ قبلت بل يكفي شروعه في الاحكام (قوله أو ماله أو ولده) أي أو غير ذلك من المسلمين (قوله أو
الخائف ضياع الحق الخ) ولو أزيد منه فقها أو الحاصل أن قول المصنف أو الخائف فتنه أو ضياع الحق أي ولم ينفرد بشرط القضاء
كما هو مفاد العطف (قوله حذف القبول والطلب) فيه أن هـ ذا ليس من المحلات التي يحذف فيها الفاعل (قوله وإذا امتنع
من وجب عليه من القبول الخ) أي من تعين عليه وأما من خاف الفتنه أو ضياع الحق فلا يتأق في حقه غير الطلب والقبول لكن
لو كان الخوف من الامام لتأتى الجبر ١٥٠ والمصنف انما خلق الخوف بغير الامام وأقول اذا أخبر بالخوف من ذكره ووقع

صدقه فيعقل تعلق الجبر به
أيضا فيكون قوله وأجبر الخ أي
من يلزمه القبول والطلب
لا خصوص المتعين الممتنع
من القبول (قوله وان يضرب
وسجن) كذا في نسخة بالواو
وهي بمعنى أو بل اذا اقتضى
الحال الجمع بينهما يجمع (قوله
لان القضاء مخالف لسائر
فروض الكفاية) أي لعظم
الامر وقوة الخطر وحيث
لم يتعين عليه باحد الوجوه
الثلاثة المتقدمة فيحرم دفع
الرشوة لاجل توليته هـ عن
ميت أو حي وترد أحكامه ولو
قضى بالحق والحي المعزول
باق على ولايته ان كان أهلا
والحاصل أن دافع الرشوة
ترد أحكامه ولو بالحق فهو
أشرحا من قضاة البغاة
المتولين فان أحكمهم
نافذة (قوله ما لم يكن بدفع

وتجوز توليته للفتوى (ص) ولزم المتعين أو الخائف فتنه ان لم يتول أو ضياع الحق القبول
والطلب واجـ بـ وان يضرب (ش) أي لزم المتعـ ين أي المنفرد بشرطه أو الخائف فتنه
على نفسه أو ماله أو ولده ان لم يتول أو الخائف ضياع الحق على أربابه بسبب توليته غيره
القبول والطلب للقضاء حذف القبول والطلب من الاول والثاني دلالة الثالث عليه
واذا امتنع من وجب عليه من القبول أجـ بـ وان يضرب وسجن فقد أقام الامام حولا يجبر
سجنوا على القبول للقضاء فلم يقبله فلما تخوف منه قبله وسأولى سجنون القضاء قال له
رجـ ل من أهل الاندلس وددنا والله أن نراك فوق أعواد نعشك ولا نراك قاضيا وان لم يتعين
عليه القضاء بان لم يختص بشرائط القضاء ولم ينفرد به ابل هناك من هو مثله ولم يخف فتنه
ولا ضياع الحق على أربابه فانه لا يلزمه القبول ولا الطلب فلو عينه الامام للقضاء فانه يجوز له
أن يهرب منه واليه أشار بقوله (والا) أي بان انتفى كل من الثلاثة المذكورة (فله الهروب
وان عين) وان كان فرض كفاية لان القضاء مخالف لسائر فروض الكفاية لان القاعدة
ان فرض الكفاية يتعين بين تعينين الامام الا القضاء ففاعل لزم القبول والطلب والمتعين
مفعول مقدم وقوله أو الخائف عطف عليه وفتنة مفعول خائف وان لم يتول شرط في الخائف
فقط وقوله أو ضياع الحق عطف على فتنة وفيه الحذف من الثاني دلالة الاول عليه والتقدير
أو الخائف ضياع الحق ان لم يتول وقوله أو ضياع الحق سواء كان الحق له أو لغيره وقوله
أو الطلب ما لم يكن بدفع مال (ص) وحرم الجاهل وقاصد دنيا (ش) أي ان الجاهل يحرم عليه
قبول القضاء مخافة أن يؤديه جهله الى مخالفة الامور المتفق عليها ويحرم على الامام أن يوليه
وكذلك يحرم قبول القضاء على من قصده تحصيـ ل الدنيا مخافة أن يؤديه غرضه الدنيوي الى
أخذ أموال الناس بالباطل ولو قال وحرم تولية من لم يكن فيه أهلية له لكان أشمل (ص) ونـ ب
ليشهر علمه (ش) لما ذكر الواجب لانه أشرف وثني بمقابلته وهو الحرام ثلث بالمندوب والمعنى
انه يستحب طلب القضاء اذا كان عالما خفي علمه على الناس فأراد أن يشهره بالقضاء ليعلم الجاهل

ورشد

مال) أقول ولو عمل في المسائل الثلاث حيث كانت

مفسدة عدم توليته أشد من دفعه ما لا على توليته ارتكابا لاخف الضررين كما هو القاعدة فان قلت الجهاد فيه تعريض النفس
للتلف ومع ذلك يتعين بتعيين الامام والجواب ان التلف في الجهاد تعقبه سعادة دائمة وفي القضاء ضرر دائم لعدم التخلف منه (قوله
وقاصد) الواو بمعنى أو (قوله على من قصده تحصيـ ل الدنيا) أي من متداعيين أتدبته الى كل أموال الناس بالباطل لا سيما هو
للقاضي في بيت المال أو مرتب وقف عليه (قوله لكان أشمل) لانه يشمل غير الاثنين ممن لم يكن له أهلية (قوله ونـ ب ليشهر علمه)
بضم حرف المضارعة وهو المحفوظ من أشهر وبتفتحها من شهر وهو الموافق لقوله الا حتى ان شهر عدلا (قوله ليعلم الجاهل) أي
للاشهره لرفعة دنيوية وكذا ينـ ب ان يعلم أنه أنـ ب وأنفع للمسلمين من غيره وكذلك اذا كان يعلم أن نظام الشرع لا يكون
الا بالقضاء فيندب أيضا

(قوله أن يكون عاجز الخ) قد يقال هذا ينفع الوجوب إلا أن يقال المراد بهجزه حصول مشقة من تحصيله لا تصل لحد الوجوب
 بتنبه به في الأصل في القضاء بالإباحة وبما يشبهه قوله أنه المبرور وذکر الواجب والحرام وترك المكروه وهو ارادته للجهاد
 والاستعلاء على الناس أي طلب أن يكون عاليا بينهم من غير تكبر عليهم والاحرم قطعا وبعبارة أخرى فيباح لمن يدفع به ضررا
 عن نفسه وكذا إذا كان فقيرا وله عيال ويكره أن ينفع الناس ويخشى به الانقطاع ثم انك خبيير بان قوله أن يكون عاجزا يستثنى
 من قوله إلا حتى كورع غنى أو يقال ان ما يأتي الاستحباب متعلق بالخليفة لا بالقاضي (قوله كما نقه له صاحب الجواهر في الاجارة
 في الشرط الرابع) أي من شروط الاجارة لكن ينبغي مراجعة الجواهر (قوله تارك للشبهات الخ) أي أو بعض المباحات خوف
 الوقوع في المحرمات وأما الاورع فهو الذي يترك بعض المباحات خوف الوقوع في الشبهات كما يؤخذ من كلام اللقاني (قوله
 أن يكون بلديا لعله باحوال الشهود على الرابع) أي ليعرف المقبولين والمستحيطين من الشهود ويعرف حال الحق والمبطل ما لا
 يعرفه غير البلدي ومقابل له أن الاولي غير البلدي على البلدي أي لتلايغرض لبعضهم دون البعض لانه اذا كان بلديا لا يتخلو عن أعداء
 وأصدقاء (قوله من ولي القضاء ولم يفتقر) أي لم يظهر عليه أثر الفقر ومحل ذلك ١٥١ حيث لم يكن له بيت المال ولا ينافي

ذلك أنه يباح لفقير الاستعانة
 بمرتبه من نحو بيت المال على
 عياله لانه في المباح وما ههنا في
 الذنوب (قوله مستخفا بالائنة)
 المراد بالائنة ولاة الامور
 كالسلطين (قوله أي يدير
 الحق) أي ولا يجعلهم بحيث
 يحايي في الحكم عليهم أي وليس
 المراد بالاستخفاف تحقيرهم
 فانه لا يجوز (قوله هذا معنى
 نزه) لا ينبغي أنه أدخل في تعريف
 النزه كونه مستخفا بالائنة
 والظاهر خروجه وأنه معنى
 آخر مطلوب في حق القاضي
 ولذلك عطفه فقال دانه نزهة عن
 الطمع مستخفا فذكره في
 مقام ما يطلب في حق القاضي
 لاني مقام نفسه نزهة فقد فر

وبرشد المستفتي ومن أقسام المستحب أن يكون عاجزا عن قوته وقوت عياله الا برزق
 القضاء وهو أهل له والمراد برزق القاضي المجهول له من بيت المال أو من الاوقاف على القضاء
 لا من مال من حكم له بالحق فان ذلك لا يجوز كما نقه له صاحب الجواهر في الاجارة في الشرط
 الرابع (ص) كورع غنى حلیم نزهة نسب مستشيره بلادين وحدود في الدهاء وبطانة سوء
 (ش) يعني انه يستحب في حق القاضي أن يكون موصوفا بصفات الكمال منها أن يكون ورعا
 أي تاركا للشبهات خوف الوقوع في المحرمات ومنها أن يكون بلديا لعله باحوال الشهود على
 الرابع ومنها أن يكون غنيا لان الفقير يتطرق اليه مقالة السوء والغنى مظنة التزهد عن الطمع
 لكونه أكثر فضيلة لان المال عند ذوى الدين زيادة لهم في الخير والفضل لاسيما من نصب
 نفسه للناس ولهذا قال الشافعي من ولي القضاء ولم يفتقر فهو سارق ومنها أن يكون حلما على
 الاخصاص ما لم تنهك حرمة الشرع أو يوسى أحد عياله في مجلسه ومنها أن يكون نزهة قال عمر
 ابن عبد العزيز وأن يكون دانه نزهة عن الطمع مستخفا بالائنة أي يدير الحق على من دار عليه
 ولا يبالى عن لاهمه على ذلك هذا معنى نزهة تأمل ومنها أن يكون القاضي نسيبا وهذا من ألفاظ
 المبالغة ومعناها معروف النسب لتلايغرض اليه السن الناس بالطعن وظاهره أن تولية
 غير النسيب جائزة سواء كان انتفاء نسبه محققا أم لا وهو كذلك وحينئذ فتجوز بصنوع ولاية
 ولد الزنا ما وافق للذهب زاد ولكن لا يحكم في الزنا لعدم نهاده فيه وقد نقله ابن عرفة استقلا لا
 لا على أنه خلاف فقال وأما المحدود في الزنا فعنه ما أصبح انه يحكم فيه ولا يشهد فيه وعند سحنون
 انه لا يحكم فيه كولد الزنا ومنها أن يكون مستشيرا لاهل العلم لان ذلك مما يعينه ويوصله

ابن غازي نزهة بكامل المروءة وغیره بانه الذي لا يتشوف لما يبده الناس وقال الشيخ سالم والذي لا يتشوف لما يبدي الناس هو
 الكامل المروءة وقال اللقاني النزهة الذي لا يتعاطى ما يعطاه أمثاله بان لا يعاشر الاراذل ولا غير أبناء جنسه ولا السفهاء ولا
 الخفراء ولا اهل الاهواء فهو أخص من الورع لانه الذي يخالط الناس لارشادهم ونحو ذلك بخلاف النزهة فانه لا يخالطهم فالنزهة
 كمال المروءة وقوله تأمل أقول تأملناه فوجدنا قوله مستخفا بالائنة ليس من مدلول نزهة لوجود العطف فهم يلزم من كونه نزهة
 ان يستخف بالائنة (قوله وهذا من ألفاظ المبالغة) أي الأصل فلا ينافي أنه لا مبالغة هنا ولذا قال ومعناها معروف النسب (قوله
 كولد الزنا) أي لا يحكم في الزنا فلا ينافي أنه يصح جعله قاضيا والمعمد قول أصبح انه يحكم فيه ولا يشهد (قوله ومنها أن يكون مستشيرا)
 أي في المسائل الغامضة أو الدقيقة أو المشككة أو التي لا نص فيها أو التي فيها النص وهو عالم به فهو معنى قوله في حكم بقوله مقلده
 قال اللقاني قوله مستشيرا هذا يدل على أن حضور العلماء للاستشارة مندوب وأصله مستشور لانه من المشورة انتهى أقول
 فاذن يكون قوله أو شاورهم فيما يأتي ذكره أي بل يقال انه مخالف لما ههنا لانه هذا يقتصر على الاستشارة فيفهم أن الندب
 متعلق بها فقط وكلامه الاتي يفيد أن الندب متعلق بها أو بالحضور

(قوله لان الدين يحط من مرتبته) من زائدة أو المفعول محذوف أى شىء يأمّن مرتبته (قوله بان القضاء وصف زائد) الاولى أن يقول بان اعتبارى القاضى من الاوصاف ما لم يعبّر فى الشاهد لانه اعتبر فيه الذكورية والاجتهاد وقوله واستناد فرق ثان معطوف على قوله وصف زائد وفى العبارة حذف والتقدير بان القضاء استناد القاضى فيه للبينة بخلاف الشاهد وقوله والموضوع أنه تاب من ذلك الذى حذفه فان ترتب عليه ولم يحد وتاب فلا بأس به (قوله الفطنة الخ) هى شدة الفكر ووجودته والمعنى يندب فى حق القاضى أن لا يكون شديد الفطنة والحذقة والفراسة بكسر الفاء وهذا بخلاف الامير لوسم عمله

(قوله خالياعن بطانة السوء) أى خالياعن الجماعة المصاحبين له أهل السوء لا كتسابه السوء منهم لان المرء على دين خليله والحاصل أن المراد بالبطانة أصحاب الشخص الماطعون على أحواله مع ما يشبهها ببطانة الثوب وهى خلاف ظهارته لاطلاعهم على باطن حاله (قوله أى البطانة التى يتهم منها السوء) أى فليس السوء منها محققا بل مشكوك وأما إذا تحقق منها السوء أو غاب على الظن منها السوء فالسلامة منها واجبة هذا معنى قوله والا فالسلامة الخ وكأنه قال وان لم يرد منها المتهم بل أريد المحقق أو التى غلب على الظن فلا يصح الحكم بالنسبة لان السلامة من ذلك واجبة (قوله ومنع الخ) أى الا ان يحتاج للرا كبين فى رفع مظنة أو خصومة أو يكون المصاحبون له أهل أمانة ونصيحة وفضل (قوله لئلا يتوهم أنه لا يستوفى) أى فيمتنع من له عليهم حق من طلبه (قوله لا يعيشون غالبا)

الى حصول الصواب وبعبارة أى كثير الاستشارة لانه وان كان مجتهدا أو أمثل مقلدا ما تقيده الصواب به لا مكان أن يكون الصواب عنده من هو أدنى منه ومنها أن يكون غير مدبر لان الدين يحط من مرتبته ولا يغنى عن هذا قوله غنى لانه قد يكون غنيا وهو مدبر ومنها أن يكون غير محدود فى زنا أو غيره مما يوجب الحد وظاهره سواء قضى فيما حذفه أو فى غيره بخلاف الشاهد فانه لا يقبل فيما حذفه ويقبل فى غيره وفرق بان القضاء وصف زائد يعتبر فيه ماسقط اعتباره فى غيره واستناد القاضى للبينة بخلاف الشاهد فبعدت التهمة والموضوع أنه تاب من ذلك الذى حذفه ومنها أن يكون غير زائد فى الدهاء بفتح الدال وبالمد وهزته منعقدة عن الياء لاعتنوا والمراد به الفطنة والحذقة لان ذلك يحمل على أن يحكم بين الناس بالفراسة ويعطل أبواب الشريعة من اقامة بينة وما أشبه ذلك ومنها أن يكون خالياعن بطانة بكسر الباء المعجمة فانها تسرع بالضرر ان هى حوله فان السلامة منها رأس كل خير وبعبارة أى البطانة التى يتهم منها السوء والا فالسلامة من بطانة السوء واجبة (ص) ومنع الرا كبين معه والمصاحبين وتخفيف الاعوان (ش) هو مرفوع عطف على نائب فاعل ندب وكذا ما بعده ويجوز جره عطفا على مدخول الكاف أى يستحب للقاضى منع من ذكر من ركوبهم معه ومن مصاحبتهم لئلا يتوهم أنه لا يستوفى عليهم الاحكام الشرعية ويستحب له أيضا أن يخفف الاعوان من عنده ما أمكنه لانهم لا يعيشون غالبا الا من قعالم الخصوم وقاب الاحكام وكان رزقهم سابقا من بيت المال والاعوان هم الرسل والوكلاء التى فى المحاكم كما هو عندنا بمصر الآن وينبغى أن يبعد عنه من طالت مدته منهم فى هذه الخدمة فانه يزداد سوءهم بالناس (ص) واتخاذ من يخبره بما يقال فى سيرته وحكمه وشهوده (ش) يعنى ان القاضى يستحب له أن يتخذ عنده من يخبره بما يقال فى سيرته وبما يقال فى حكمه لاجل أن يفهم مل يقتضى الاخبار من ابقاء وعزل (ص) وتاديب من أساء عليه الا فى مثل اتقى الله فى أمرى فليفرق به (ش) يعنى ان من أساء على القاضى فى مجلسه فانه يستحب له أن يؤدبه مستندافى ذلك لعلمه بحرمة الشرع لانفسه بخلاف ما شهد به عليه انه آذاه وهو غائب فليس له تأديبه ويرفعه لغيره أم لو قال أحد الخصام للقاضى اتقى الله فى أمرى أو قال له اذكروا فوك للحساب بين يدي الله فانه يرفق به ويشفق عليه ويقول رزقى الله واياك تقواه وما أشبه ذلك (ص) ولم يستخاف الا لوسم عمله فى جهة بعدت من علم ما استخلف فيه (ش) يعنى ان القاضى لا يجوز له أن يستخلف فى اقلبه الولى عليه انسا نا قاضيا ينظر الناس ويرى نفسه الا اذا كان فطره واسعا

أى لا يعيشون غالبا لا بما يأخذونه من الخصوم وقوله وقاب الاحكام أى وتغير الاحكام أى يغيرون وأقطار الحالة المترتب عليها نوع الحكم الشرعى على وجهه (قوله والوكلاء الخ) الوكلاء هم نفس الرسل الذين يرسلهم القاضى بحضور الخصم وسماهم وكلاء لانه وكلهم فى حضور الخصم (قوله فى سيرته) أى غير حكمه والا فحكمه من جهة سيرته وانما ندب ذلك لاجل أن يجنب ما يكره (قوله وشهوده) أى الجماعة الملازمين له للشهادة على اقرار الخصوم وليس المراد الشهود الذين يأتى بهم المدعى (قوله فانه يستحب له أن يؤدبه) وان لم فيه الحكم لنفسه وقوله بحرمة الشرع ومرعاة حرمة الشرع اما ندوبه كما هنا أو واجبة وهو ظاهر أى بخلاف من أساء على خصمه فان تأديبه واجب (قوله فانه يرفق به) وترك تأديبه واجب

(قوله في جهة بعدت) بدل من قوله وسع عمله بدل اشتمال ويصح تعلقه بمحذوف أي فيستخلف في جهة بعدت بتوجيه لا يخفى أن قوله لوسع عمله ليس هو مستثنى وإنما المستثنى قوله من علم أي لم يستخلف إلا من علم أي الشخص الذي علم الحكم الذي استخلف فيه لوسع عمله غايته ما فيه تقديم معمول الصلة وهو لوسع عمله على الموصول وهو ما هو جائز سلمنا أن فيه استثناء شيئين باداة فقط والقد يدبر ولم يستخلف في حال من الأحوال شخصاً من الأشخاص إلا لوسع عمله من علم فوسع مستثنى من حال من الأحوال ومن علم مستثنى من شخص من الأشخاص فهو كقولك ما ضرب الأزيد عمر أي ما ضرب أحد أحد الأزيد عمرًا لكنه جائز وهو خلاف الأولى فقط وقوله بعدت أي بأميال كثيرة عند المتعطى ويخالفه قوله فيما يأتي وجاب الخصم بخاتم أو رسول إن كان على مسافة العدو لا أكثر كستين ميلاً فيستخلف إلا بشاهد ١٥٣ فإن حل كلام المتعطى على أنه ليس

هناك شاهد لم يخلفه والحاصل أنه في الجهة البعيدة يستخلف ولا يجب الخصم ما لم يكن الدعوى أقيم عليها شاهد فيجابه (قوله إلا إذا كان قطره واسعاً) أي دائرة عمله المحتوية على أقطار متعددة فلا ينافي قوله وأقطار مصره متباعدة (قوله وأقطار مصره) أي ونواحي قطره متباعدة والحاصل أن القطر واحد ونواحيه متعددة (قوله في جهة بعدت) الذي يفيد المتعطى أن البعد ما كان زائداً على مسافة العدو أي القصر أي ولا يشترط في الاستخلاف أن يكون وقت الاستخلاف في محل ولايته بل يجوز أن يستخلف ولو كان في غير محل ولايته بخلاف الحكم لا يجوز له أن يحكم إلا في محل ولايته (قوله) أو نص له على الاستخلاف (الخ) وينبغي أن يكون العرف في

وأقطار مصره متباعدة فله حينئذ أن يستخلف شخصاً يكون عالماً بالامر الذي استخلف فيه ولا يشترط في حقه أن يكون عالماً بغيره وإذا استخلف لوجود شرطه يكون في جهة بعدت لا في جهة قريبة ومحل كلام المؤلف حيث وقع عقد التولية مجرد عن الإذن في الاستخلاف وعدمه وأما النص له على عدم الاستخلاف فليس له اتسع عمله أم لا قربت الجهة أو بعدت أو نص له على الاستخلاف استخفاف مطلقاً وهذا أيضاً لم يكن هناك عذر من مرض أو سفر والافله الاستخلاف ولو في الجهة القريبة عند الأخوين وعند سجنون ليس له ولو لم يذكر مرض أو سفر وعليه فان استخلف لا ينفذ حكم الخليفة إلا أن ينفذه القاضي الذي استخلفه انظر الخطاب (ص) وانعزل بموته لا هو بموت الأمير ولو الخليفة (ش) يعني أن نائب القاضي ينزل بموت من يبعه أو بعزله كلوكيل ينزل بموت موكله وأما مقدم القاضي على يتيم فإنه لا ينعزل بموت القاضي ولا بعزله وإنما نص المؤلف على الموت مع أن العزل كذلك لا يتوهم أن الموت كان يأتي بغتة لا ينعزل به واعلم أن ظاهر كلامهم أنه حيث أذن له في الاستخلاف أوجزى العرف بذلك واستخفاف فلا ينعزل نائبه بموته ولا بعزله وهو مستفاد من كلام ابن عبد السلام وغيره وظاهره ولو كان مذهب المستخلف بالكسر ينتضي عزل نائبه بذلك والعبرة بذهب النائب فالحنفي إذا استتاب مال الكفاياذن ممن ولاه أوجزى العرف بذلك ومات لم ينزل المال كي كما هو ظاهر إطلاقهم وأما القاضي فلا ينعزل بموت الخليفة لأنه لم يتول لمصلحة الخليفة وإنما ولايته عامة لمصالح المسلمين فالمراد بالأمير من له إمارة مطلقاً سواء كان سلطاناً أو غيره ولهذا قال المؤلف ولو الخليفة أي ولو كان الأمير الخليفة ولو فسر الأمير بعبادون السلطان لم تصح المبالغة لأن شرطها أن يكون ما قبلها صاذاً قاعلياً (ص) ولا تقبل شهادته بعدة أنه قضى بكذا (ش) يعني أن القاضي إذا شهد بعد عزله على حكم كان حكمه قبل تلك الشهادة لا تقبل لأنها شهادة على فعل النفس وهي باطلة يريد ولو شهد معه شخص آخر وعلى ابن الحاجب البطلان بأن القاضي مقر على غيره ومن باب أولى في البطلان إذا قال القاضي بعد عزله شهد عندى شاهدان بكذا وقبالت شهادتهم وأول للكتاب حينئذ يستخلف المطلوب أن الشهادة التي يديوان

٢٠ خرشي خامس الامرين كذلك (قوله عند الأخوين) أي مطرف وابن الماشجون وقوله ما ضعيف والمعتمد ما قاله سجنون وينبغي أن محل ذلك ما لم يحصل اضطراب والاباز اتفاقاً (قوله لا هو بموت الأمير الخ) يفهم منه أن القاضي ينعزل بعزل الأمير له أو الخليفة وهو كذلك فان حكم بشي قبل بلوغ عزله نفذ على ظاهر المذهب لضرورة الناس لذلك وانظر هل يستحق القاضي معلوم القضاء من يوم ولايته إذا ولي ببلد يحتاج لسفر أو لا يستحق شيئاً إلا بالباشرة فالمعلوم للعزل إلى يوم بلوغه انتهى واستظهر المدرك ذلك له أقول وهو ظاهر فلا ينبغي العدول (قوله واعلم أن ظاهر كلامهم الخ) هذا لا يخالف المصنف لأن المصنف في الاستخلاف في الجهة البعيدة عند الإطلاق أي ولاه ولم ينص له على الاستخلاف أو عدمه ولا جرى عرف بذلك وهذا إنما هو إذا أذن له في الاستخلاف أو جرى عرف بذلك فإفادة فهم ليس للقاضي أن يوصى بالقضاء عند موته لأن من ملك أمره عزله نفسه فيه فإنه ليس له أن يوصى به وهذا بخلاف الخليفة فله أن يوصى به عند موته لأنه ليس له عزل نفسه

(قوله وكذلك لا تقبل شهادته قبل العزل الخ) حاصله ان شهادته بانه قضى بكذا أو ثبت عنده كذا لا تقبل لا قبل العزل ولا بعده وأما اخباره فيقبل قبل لا بعده ومعنى ذلك أن يدعى زبد على عمرو ويحق عند قاضي مصر مثلاً وأن قاضي الشام مثلاً حكم له به عليه فيسأله البيعة على ذلك فيذهب المدعى لقاضي الشام يطلب منه أن يكتب قاضي مصر يخبره بما حصل على يديه من الحكم المذكور أو رأى أو جاء قاضي الشام بشهادة عند قاضي مصر فهذا لا يقبل لانه بمعنى الشهادة كان ذلك قبل عزل قاضي الشام أو بعده وأما اذا جاء المدعى لقاضي الشام ابتداء قبل أن يتداعيا عند قاضي مصر طالبا منه مكتوباً للقاضي مصر بما حكم به له على فلان فهذا يقبل قبل عزل قاضي الشام وأما بعده فلا (قوله وجاز تعدد الخ) أشعر فرض المصنف جواز تعدد القاضي منع تعدد الامام الاعظم وهو كذلك ولو تنامت الاقطار جرد الامكان النيابة وقيل الا أن لا تمكن النيابة واقصر عليه ابن عرفة ونحوه للاصوليين أقول ولا ينبغي أن يكون ذلك محل خلاف ١٥٤ (قوله كل قاض يستقل بمملكة) كأن يكون قاض بمملكة مصر وقاض بمملكة الشام وقوله أو كل واحد بناحية من المملكة كأن يكون واحد في القاهرة وواحد في رشيد مثلاً كما هو الآن فانك تجد في مملكة مصر قضاة كثيرين كما هو معروف أي وحكم كل واحد من ذكراهم في جميع أبواب الفقه بديله قوله أو ينصب في مملكة الخ فتدبر (قوله وقاضي الشرطة وقاضي المياه) الأولى حذف ذلك لان الكلام في قضاة الاحكام الفقهية (قوله عامة) أي في جميع أبواب الفقه (قوله يجوز للخليفة أن يستثنى الخ) أي كان يقول لا تقضي في الاموال بالشاهد واليمين (قوله وأما في نازلة معينة) أي ليست مع القضاة بل مع الحكمين (قوله وقد فعله على

القاضي ما شهد عليه به أحد دفن بكل حالف له الطالب وثبت الشهادة قاله في المدونة وكذلك لا تقبل شهادته قبل العزل فلا مفهوم لقوله بعده وأما الاخبار فيقبل قبل العزل لا بعده ولا يجوز شهادة المحكم فيما حكم به لانه بنفس الفراغ من القضية صار معزولاً ويجوز للقاضي أن يول أو يعزل وهو في غير ولايته بخلاف حكمه لا يجوز في غير ولايته (ص) وجاز تعدد مستقل أو خاص بناحية أو نوع (ش) يعني انه يجوز للامام الاعظم أن ينصب قاضيين أو أكثر كل قاض يستقل بمملكة يحكم فيها أي لا يتوقف انفاذ حكمه على غيره أو كل واحد بناحية من المملكة يحكم في تلك الناحية أو ينصب في مملكة كنه قاضيين فأكثر كل منهم ما أو منهم يحكم بنوع من أنواع الفقه كقاضي الانكحة وما يتعلق بها وقاضي الشرطة وقاضي المياه وما أشبه به ذلك وهذا بناء على أن ولاية القضاء تنعقد عامة وخاصة خلافاً لابي حنيفة القائل بأنها لا تنعقد العامة واذا قبل تنعقد عامة وخاصة يجوز للخليفة أن يستثنى على القاضي أن لا يحكم في قضية بعينها أو لا يحكم بين فلان وفلان ومفهوم قوله مستقل انه لا يجوز للخليفة أن يولي قاضيين مشتركين في قضية واحدة يتوقف حكم كل منهم ما فيها على رضا صاحبه أقول ابن شعبان لا يكون الحاكم نصف حاكم انتهى ابن عرفة منع ابن شعبان اغاها في القضاة وأما في نازلة معينة فلا أظنهم يحتلفون فيها أي في الجواز وقد فعله على ومعاوية في تحكيمهما بأباموسي وعمر بن العاصي انتهى قوله أو خاص بالجر عطفاً على مقدمه أشعر به الكلام السابق أي تعدد مستقل عام أو خاص لا بالرفع عطفاً على تعدد ولا بالجر عطفاً على مستقل لانه لا بد من الاستقلال في العام والخاص (ص) والقول للطالب ثم من سبق رسوله والأقرع (ش) يعني ان الخصمين اذا تنازعا فاختار أحدهما التنازع عند قاض واختار الآخر التنازع عند قاض آخر فالقول للطالب منه ما أو المراد به صاحب الحق فان لم يعلم فالقول لمن سبق رسوله وسواء كانت دعواه متفقة أو مختلفة فلا استويان في السبقية فانه يقرع بينهما فنخرج سهمه فهو

بمملكة الشام وقوله أو كل واحد بناحية من المملكة كأن يكون واحد في القاهرة وواحد في رشيد مثلاً كما هو الآن فانك تجد في مملكة مصر قضاة كثيرين كما هو معروف أي وحكم كل واحد من ذكراهم في جميع أبواب الفقه بديله قوله أو ينصب في مملكة الخ فتدبر (قوله وقاضي الشرطة وقاضي المياه) الأولى حذف ذلك لان الكلام في قضاة الاحكام الفقهية (قوله عامة) أي في جميع أبواب الفقه (قوله يجوز للخليفة أن يستثنى الخ) أي كان يقول لا تقضي في الاموال بالشاهد واليمين (قوله وأما في نازلة معينة) أي ليست مع القضاة بل مع الحكمين (قوله وقد فعله على

المدعى

ومعاوية) فتقدم في باب الامامة توضيح ذلك (قوله فان لم يعلم) أي بان ادعى كل منهما أنه الطالب

أي أو كان كل طالباً (قوله فالقول لمن سبق رسوله) أي فالقول للطالب الذي سبق رسوله أي رسول القاضي الذي أتى به الطالب فالإضافة لادنى ملازمة أو من سبق رسول القاضي أي فالقول للطالب الذي سبق رسول القاضي معه على غيره (قوله وسواء كانت دعواه متفقة أو مختلفة) مثال المتفقة أن يقول أحدهما أنا لى عليك عشرة دنانير عن ساعة فيقول الآخر له ما صدقت بل أنا لى عليك تلك العشرة عن ساعة ومثال المختلفة بأن يقول أحدهما أنا لى عليك عشرة دنانير عن ساعة فيقول الآخر لا بل أنا لى عليك عشرة دنانير وديعة (قوله فلا استويان في السبقية) المراد استويان في الاتيان مع دعوى كل انه الطالب أو مع اتفاقهما على ان كلا طالب فنخرج سهمه فهو المدعى بكسر العين أي فيحكم أنه المدعى بكسر العين فيعترف بالقاضي الذي يريد الحكمه عنده لا غيره الذي يريد الحكمه عنده خصمه فيتنبيه به ما ذكره المصنف تابع للآزري الا أنه ناقص ونصه على نقل الموافق ولو فرضنا الخصمين جميعاً طالبين كل منهما بطالب صاحبه فلكل واحد منهما ما أن يطلب حقه عنده من شاء من القضاة

وبطلب الاخر حقه عند من شاء وان اختلفا فيمن يبتدأ بالطلب وفيمن يذهب اليه من القاضيين أو جئت للسابق من رسول القاضيين وان لم يكون لاحدهما ترجيح يسبق الطالب على الآخر ولا يغير بذلك أقرع بينهما انتهى كلام المازري فضمن كلامه باعتبار آخره انه اذا كان كل طالب لكل واحد أن يطلب حقه عند من شاء اذ لا يتصور لكل طالب الامع اختلاف الدعوى ولا يتصور في دعوى واحدة بأن يكون كل طالب سابقا للطالب في دعوى حقه عند قاض فانه يجاب فاذا فرغت الدعوى وطالب الطالب قاضيا آخر اوجب لذلك فان اختلفا فيمن يبتدأ بالطلب وفيمن يذهب اليه ١٥٥ اليه فان سبق أحدهما بالطلب

ترجح قوله والا فالاعتبر من جاء رسوله من القضاة فان لم يكن ترجح بشئ أقرع بينهما اه ذكروه محشى تمت (قوله وعلى هذا) أى على ان ما ذكر في تقديم من يدعى بأى غير خصم لاحدهما (قوله وتحكيم غير خصم) أى من غير توافقة قاض ولا يحتاج لشهود على ما يقتضيه تنظير بعضهم له بالمعنى (قوله غير خصم لاحدهما) وأما اذا كان خصما لهما فسكت عنه لان العادة انهما لا يطلبان تحكيمه واذا وقع وتزل وحكامه فهل يصح اولا والظاهر الاول (قوله أى وتحكيم ميز من البالغين) هذا يفيد ان وصف الخصومة والجهل والكفر في غير البالغ لان العطف يفيد المغايرة وليس كذلك فاما ما نسب للمصنف ان يقول وتحكيم بالغ غير خصم وجاهل وكافر وغير ميز (قوله وكذلك النسب أى اذا كان النزاع بين الاب ورجل آخر غير الولد فالاب يقول ليس ابني والرجل يقول هو ابنك أمالو كان النزاع بين الاب والولد

المدعى وحكم تنازعهما في تقديم من يدعى منهما فيجوز على ذلك كما يأتى في قوله وأمر مدعى تجرد قوله عن مصدق بالكلام والا فالجواب والا أقرع وعلى هذا ما يوجد هنا في بعض النسخ كالادعاء مستغنى عنه بما يأتى (ص) وتحكيم غير خصم وجاهل وكافر وغير ميز في مال وجرح (ش) تقدم انه قال وجاز تعدد الخ وعطف هذا عليه والمعنى انه يجوز للخصم ان يتفقا على أن يحكما شخصا ليس مولى من قبل القاضى غير خصم لاحدهما ليحكم بينهما فى الاموال والجراح العمد ولو عظم كقطع يدا في غيرهما كذا كما يأتى فلو حكما خصما فان ذلك لا يجوز ولا ينفذ حكمه كما اذا حكما جاهلا أو كافرا أو غير ميز والمراد بالخصم هنا من ثبت بينه وبين أحد المتداعيين خصومة دينوية وان لم تصل الى العداوة كما يأتى نظيره فى الشاهد ولو شاور الجاهل العلماء فيما حكم فيه وعلم الحكم فيه لم يكن حكم جاهل ولو حكم الجاهل أو الخصم أو الكافر كان الحكم مردودا وينبغي اذا قتل أحد منهم أن تكون الدية على عاقلة واذا اختلف شيئا أن يكون ضامنا له فقوله وغير ميز معطوف على خصم أى وغير غير ميز وهو المميز لان نفي النفي اثبات ويستثنى منه لصبي الا تقي في قوله وفي صبي الخ أى وتحكيم ميز من البالغين فان قيل لم يستغن بغير الاول ويكون قوله ميز معطوفا على غير فالجواب انه لو لم يأت بغير لتوههم العطف على خصم كبقية المعطوفات فرفع هذا بانسانه بلفظ غير (ص) لاحد وقتل ولعان ولا ونسب وطلاق وعتق (ش) يعنى انه لا يجوز التحكيم فى شئ من هذه الاشياء لانه يتعاقبها حق لغير الخصمين اما الله تعالى واما لا تدمى ففي اللعان حق للولد لقطع النسب وكذلك النسب والولاء وفى الطلاق والعتق حق لله تعالى اذ لا يجوز بقاء الماطقة البش فى العصمة ولا رد العبد فى الرق وترك هذا المؤلف بعض مسائل ذكرها فى باب الخرج عند قوله وانما يحكم فى الرشد وضده وأمر الغائب والحبس المعقب الخ القضاة وترك من هناك بعض مسائل ذكرها هنا فيمنع ان يزداد فى كل محل مانقصة من المحل الاخر وعبر هناك بالقصاص وهنا قيد بالقتل فيقيد ذلك بما هنا (ص) ومضى ان حكم صوابا وأدب (ش) يعنى ان المحكم اذا حكم فيما لا يجوز له التحكيم فيه فانه يضى ان كان صوابا وليس لاحدهما ولا لحاكم غيرهما ان ينقضه وليكن اذا استوفى الحكم بالحد والقتل يؤدب لا فتيانه على الامام فى الاستيفاء والا فلا يؤدب بل يزجر ولا يؤدب على الممول عليه وحينئذ اذا حكم بالقتل وعفى عن المحكوم عليه لم يكن عليه أدب كما يستفاد من كلام المواق (ص) وفى صبي وعبد وامرأة وفاسق ثالثا الا لصبي ورابعها الا وفاسق (ش) يعنى ان الصبي المميز والعبد والمرأة والفاسق اذا حكموا فى المال والخرج فى ذلك أربعة أقوال

فالحق لاحد الخصمين (قوله والولاء) أى اذا كان السيد يدين نزاع مع رجل فى العبد المعتوق أمالو كان النزاع مع السيد مع العبد المعتوق فالحق لاحد الخصمين (قوله وترك هذا المؤلف بعض مسائل) أى كالرشد وضده والحبس المعقب (قوله وترك من هناك بعض مسائل ذكرها هنا) أى وهى الطلاق والعتق واللعان (قوله فيقيد ذلك بما هنا) أى فيراد بالقصاص فيما تقدم القتل فقط فى شرح عب ومقتضى نقل ابن يونس ابقاء ما فى الخرج من قوله وقصاص على شموله للقتل وغيره والاحسن ما قاله شارحنا لا ما قاله عب لقول المصنف فى مال وجرح (قوله وليكن الخ) أى فالتأديب ليس عاما بل قاصر على مسئلة الحد والقتل (قوله اذا حكموا فى المال والخرج) هى جارية فيما يحكم به ابتداء وفيما يضى حكمه فيه بعد الوقوع الذى هو غير المال والخرج

(قوله بدل مقطوع) لا يتصور كونه بلا ثم قطع فلو جعل استئنافاً يمانية جواً بالمقدر لكان أظهر كما افاده بعض شيوخنا (قوله على مقدر) أي الذي هو قوله صبي من قوله الاتحكيم صبي ولا مانع من نصبه والتقدير الا الصبي وفاسقوا يصح رفعه وتقديره ورابعها هو وفاسق (قوله فان قيل الخ) هذا سؤال وارد على قوله وثالثها بدل وقوله وبنيانه الخ حاصله ان المحذوف خال عن حرف العطف أي في الدليل على ان حرف العطف محذوف (قوله وضرب خصم لد) بيده أو يد أعوانه باجتهاده في قدره وكذا يؤدب من امتنع من الشرع ان كان القاضي عدلاً وعليه ١٥٦ أجرة الرسول والافله الامتناع ولا أدب عليه في شرح شب ومقتضى كلام

المصنف كغيره انه لا يعزب بغير الضرب (قوله في سماع ابن القاسم) أي في ذكره سماع ابن القاسم (قوله وفي حفظي الخ) هذا كلام ابن رشد كما هو الظاهر (قوله أدب) أي ففرق بين ظالم وتظلمني لان لفظ ظالم يشعر بأن الظلم صفة وطبيعته بخلاف تظلمني فانه لا يفيد ذلك لانه يفيد حدوث ذلك فقط وقوله انتهى أي كلام الموافق كما يعلم بالاطلاع عليه (قوله فالمراد بالجواز في كلام المؤلف الاذن) أي لان المصنف حاكم بالجواز وذلك ان ضرب مرفوعاً معطوف على فاعل جاز (قوله فيشمع الواجب) المناسب لكلامه ان يقول أراد بالاذن الوجوب لا ما يشمل الوجوب (قوله أو يقال الواجب الخ) هذا أحسن (قوله عدلاً) خبر لكون المقدر والتقدير ان شهر كونه عدلاً وقيل الظاهر انه غير محمول عن الفاعل أو نائبه (قوله وأجلد) عطف مرادف (قوله بل حتى تكثر فيه الشكاوى الخ) أقول

الصحة مطلقاً لا صبيغ وعدم الصحة مطلقاً لمطرف والثالث الصحة لا في تحكيم الصبي لانه غير مكاف ولا اثم عليه ان جاز وهو لا شهب والرابع الصحة لا في تحكيم الصبي والفاسق وهو لعبد الملك ولك ان تقدر في جواز تحكيم صبي الخ وعدم الجواز لان الاصل فيما لا يجوز عدم الصحة قوله وفي صبي الخ خبر مقدم والمبدء المحذوف تقديره أقوال أربعة وقوله ثالثها بدل مقطوع فهو مبدئية أخبره محذوف أي ثالثها يصح التحكيم الاتحكيم الصبي وقوله وفاسق معطوف على مقدر أي ورابعها الاتحكيم صبي وفاسق فان قيل المؤلف حذف حرف العطف لان التقدير أولها كذا وثانيها أو ثالثها دليل قوله ورابعها فالجواب لان ذلك وبنيانه ان المحذوف خال من حرف العطف أي أولها كذا ثانيها كذا ثالثها كذا وأما أتى به مع قوله ورابعها بالعطف لوجود المعطوف عليه في الذكر (ص) وضرب خصم لد (ش) يعني ان الخصم اذا لدع اعطاء ما عليه من الحق فللقاضي ان يضربه وان يسجنه من غير بينة بل يستدل له في ذلك خلاف ما يفهم من كلام أبي الحسن وحكم الادب الوجوب على الامام كما صرح به ابن رشد في سماع ابن القاسم ونصبه على نقل الموافق سمع ابن القاسم ان ألد أحد الخصمين بصاحبه وتبين ذلك فللقاضي ان يعاقبه ابن رشد لان الداء اذا له واضراره فواجب على الامام ان يكفه ويعاقبه عليه بما يراه وفي حفظي عن بعضهم ان قال لخصمه ظلمتني أو غصبتني ونحوه بالفعل الماضي أو تظلمني لاثني عليه وان قال يا ظالم ونحوه باسم الفاعل أدب انتهى فالمراد بالجواز في كلام المؤلف مطلق الاذن فيه فيشمع الواجب أو يقال الواجب زجره بما هو أعم من الضرب وأما بخصوص الضرب فحكمه الجواز اذا ضرب أمره شديد (ص) وعزله لمصلحة ولم ينفخ ان شهر عدلاً بمجرد شكية وليبرأ عن غير مخط (ش) عزله مصدر مضاف لمفعوله والفاعل محذوف هو الامير أو الخليفة أي وجاز عزل الامير أو الخليفة القاضي لمصلحة وان لم يكن حجة ككون غيره أفضل أو اصبر واجلد منه فلو عزله لمصلحة فالنقل انه لا يعزل وعزل من في بقائه مفسدة واجب ومن يخشى مفسدته مستحب ولذا قال بعض الجواز هنا بمعنى الاذن في الفعل فيتمسك الواجب ولا ينبغي للخليفة ان يعزل القاضي المشهور بالعدالة بمجرد شكية واحدة بل حتى تكثر فيه الشكاوى وتظافر حينئذ يعزله واذا عزله فانه يوقفه للناس ليرفع من يرفع ويخفض من يخفض وبعبارة أي لم ينفخ العزل ان شهر بالعدالة بمجرد الشكية حتى يكشف عنه وينظر في أموره فالتجرد عما هو عن الكشف والنظر والمراد بالشكية الشكاوى وحينئذ فكلامه صادق بما اذا تعددت الشكاوى ومفهوم شهر انه لو لم يشهر بالعدالة لا ينبغي عزله بمجرد الشكاوى من غير كشف وهو كذلك ان

وجد

حينئذ لا حاجة لقوله بمجرد (قوله وتظافر) أي تتقوى (قوله ليرفع من يرفع)

أي ليرفعه ان كان مافيه كذب ويخفضه ان كان ما قبل فيه صدق كذا افاده بعض الشيوخ المحققين ثم أقول قوله ليرفع الخ يحتمل قراءته بالبناء للمفعول فتكون من واقعة على القاضي المعزول ويحتمل ان يكون مبنياً للفاعل فتكون من واقعة على الراغبين من الناس (قوله وبعبارة الخ) هذه العبارة مغايرة للتي قبلها واقصر على هذه العبارة بعض الشراح وكلام بعضهم يفيد قوتها فتكون هي الممول عليها ثم وجدت عندي عن بعض شيوخنا ما يفيد (قوله من غير كشف) بيان لمجرد الشكاوى

(قوله والاصل في ينبغي الاستحباب) فالعزلة لا يستحب العزل بمجرد شكية وعدم الاستحباب بتحقيق في الكراهة فالعزلة وبكره العزل بمجرد شكية (قوله وحمله بعضهم على الوجوب) أي حمل لم ينبغ العزل لأن المراد حمل ينبغي كما هو المتبادر والمعنى يجب عدم العزل والمناسب للنفي أن يقول حمله بعضهم على التحريم أي يحرم العزل بمجرد شكية وهو يرجع في المعنى لوجوب عدم العزل (قوله فانه يبرئه من ذلك) أي من مقتضى ذلك أي من مقتضى العزل أي المقتضى الذي يشهد بوجود العزل (قوله شر حبيب) بضم الشين وفتح الراء وسكون الحاء المهملة وكسر الواو وحدة بعد هاء تحتية وقوله حسنة بفتح الحاء والسين (قوله فلم أر من يجدي الا ذلك) بضم الجيم وكسر هاء وتشديد الدال من جد أي يعينني ويجهت معي الا ذلك ويصح أن يقرأ بترك التشديد والاصل من يوجدي من وجد به خزن عليه أو ورق عليه أي فلم أجدهم يرق على أو يحزن على الا ذلك (قوله لثلاوي عليهم بعد) اذ لا يولي عليهم ولو صار أعدل أهل زمانه (قوله متعلق بقدر) وهو عزله أي ان العزل ١٥٧ عن غير منقطع بينه ثم لا يخفى ان هذا

التميين هو عين التبرئة (قوله وخفيف تعزير) هو ما دون الحد (قوله فانه يخشى على المسجد منه) وهو حينئذ محتمل للكراهة والحرمة كما قيل في الحد اذ قد ذكر في التوضيح في قول ابن الحاجب ولا تقام الحدود في المسجد فقال يحتمل الحرمة والكراهة اهـ لكن قول شارحنا ولا يجوز الخ محتمل للكراهة والحرمة والمتبادر منها الحرمة بل صرح بعضهم بحرمة الجلوس في المسجد حيث كان يقام فيه الحد ويعزرفيه التعزير الشديد أقول الظاهر أن يقال ان غاب على الظن أو ظن حصول كدم حرم وان شك كره (قوله والامر القديم) هو عين ما قبله (قوله واستحب مالك الخ) أي فالجلوس بالمسجد مكروه لقوله عليه الصلاة

ووجدت لا كما قاله مطرف والاصل في ينبغي الاستحباب وحمله بعضهم على الوجوب أي يجب أن لا يعزل ان شهر عدلا بمجرد شكية واذا عزل الخليفة القاضي الذي أقامه على مملكته أو على بعضهم المصلحة فانه يبرئه من ذلك لان العزل مظنة تطرق الكلام في المعزول وكونه لمصلحة قد يخفى على الناس وقد عزل عمر رضي الله عنه شرحبيل بن حسنة فقال له يا أمير المؤمنين اني سخط عزلتني فقال لا ولكنني وجدت من هو مثلك في الصلاح وأقوى على عملي فلم أر من يجدي الا ذلك فقال يا أمير المؤمنين ان عزلك عيب فأخبر الناس به ذري ففعل عمر وأما ان عزله لسخط فانه يظهر عيبه للناس لثلاوي عليهم بعد قوله وليبرأ أي وجوباً بانه حرم للمعزول وقوله عن غير منقطع متعلق بقدر أي ويبرئ ان عزله عن غير منقطع (ص) وخفيف تعزير المسجد لاحد (ش) يعني انه يجوز للقاضي ان يعزير بعض الاخصام في المسجد ويضربه كمشقة أسواط لان ذلك مظنة السلامة مما يخشى على المسجد منه بخلاف شديد التعزير فانه يخشى على المسجد منه كدم أو نحوه ولا يجوز للقاضي أن يقيم الحد على أحد في المسجد كما امر (ص) وجلس به بغير عيب ودق دمه وحاج وخروجه ومطر ونحوه (ش) يعني ان القاضي يجوز له أن يجلس في المسجد للقضاء قال مالك في المدونة القضاء في المسجد من الحق والامر القديم واستحب مالك الجلوس للقضاء في رحاب المسجد ليصل اليه المسلم والمسلمة والفرو والخاصة والضعيف ولقوله عليه السلام جنبوا مساجدكم رفع أصواتكم وخصوماتكم ابن شعبان من العدل كون منزل القاضي في وسط مصره ولا ينبغي أن يجلس القاضي أيام النحر ويوم الفطر ويوم سفر الحاج وقدومه وفي كثرة الوحل والمطر لانه مضر بالناس وبعد الصبح وبين الظهر والعصر وبين العشاءين بقوله ومطر أي وكثرة مطر فقوله بغير عيد الخ متعلق بجلوس مع قطع النظر عن قيده وهو قوله به أي ان جلوسه في العيد وما ذكره مكروه سواء كان بالمسجد أو بغيره وهذا في غير الامصار وأما مصر ونحوها فينبغي الجلوس أيام خروج الحاج وقدومه

والسلام جنبوا الخ وان كان المتبادر منه الوجوب فان قلت كونه من الامر القديم يتضي بان مالك يخرج عن رأي من قبله من الضعيف والتابعير وكيف يصح منه ذلك وهو أسرع الناس امتثالاً لما جع عليه من قبل وكيف يصح ان الضعيف والتابعين يخالفون فعله عليه السلام قلت يمكن الجمع بانه في سابق الزمان لم تحصل خصومات تحوج الى الخروج من المسجد الى الرحاب فلما جاء من مالك حصل في الخصومات ما يحوج الى الخروج منه والجلوس في الرحاب فاستحب الجلوس في الرحاب ويكون قوله عليه الصلاة والسلام جنبوا انظاراً لانه مستعمل الزمان أقول وفي مثل هذه الازمنة الكثيرة لشرب الخمر من المسجد ثم بعد كتي هذا رأيت ان المسئلة ذات قولين فلما لا في الواضحة من رواية مطرف وابن الماجشون المطلب الجلوس في الرحاب ومقابلته وهو الجلوس في المسجد قول المدونة والقضاء في المسجد من الامر القديم واحتج له بقوله تعالى اذ تسوروا الخراب وبانه عليه الصلاة والسلام حكم فيه ولكن المعول عليه الاول وهو الجلوس برحابه (قوله ولا ينبغي ان يجلس القاضي أيام النحر الخ) أي لا في المسجد ولا في غيره لان المقصد عدم الجلوس في هذه الايام مطلقاً

(قوله وبواب) يحتمل ان يكون نفسه ير اللعاجب ويحتمل انه مامته اير ان فالبواب الذي يقف خارج باب الدار فلا يدخل الامن له حاجة والحاجب هو الذي يقف على باب الموضع الذي أعده القاضي للجلوس فيه أى على تقدير ان يدخل واحد بنه ير ان البواب أو يكون باذنه لكونه له حاجة ويكون الدخول في الموضع الذي القاضي فيه على التدرج بحيث ان أصحاب الدعاوى لا يدخلون دفعة بل شيئا بعد شيئا وابن الحاجب المشهور ان اسمه عثمان وكان أبوه حاجب الامير بقوص (قوله ثقة عدلا) قال ابن عرفة ويكون الحاجب والبواب ثقة عدلا وينهى عن اتخاذهم من يحجب الناس وقت حاجتهم اليه (قوله في أول جلوسه) أى في أول ولايته (قوله الموثقين) أى الذين يكتبون الوثائق أو يضررون كتب الوثائق أى الشهود الملازمين للقاضي الذين يسمعون الدعوى وتوضع شهادتهم في الوثائق (قوله وفي مال الاطفال) حاصله انه جل قوله ومال طفل على ما هو أهم من كون ذلك الطفل مملأ أو ذا وصى أو ذا مقام وقوله الاخص مما قبله قال بعض الشيوخ انظر ما معنى هذا الكلام لكن أقول يمكن ان يكون معنى قوله ومال طفل اخص مما قبله ١٥٨ الذي هو قوله وصى أى وأخص مما بعده الذي هو قوله ومقام من حيث ان

قوله وصى ومقام صادق بالنظر لمال الطفل وحاله والقيام بشأنه وان كان فيه عموم من حيث شموله للهمل وغيره وقول الشارح وفي أمر المقام هذا حل أقول المصنف ومقام (قوله ينظر في اللقطة والضوال) أراد ان قول المصنف وضال قاصر اذ كما ينظر في الضوال ينظر في اللقطة ويمكن ان المصنف أراد بالاضال ما يشمل اللقطة أى ان اللقطة والضوال الموضوع في حوز بيت المال ينظر في شأنها هل أتت لها طالب أو لا فيرتب على ذلك مقتضاها من ابقاء أو صرف فيما يصرف فيه بيت المال (قوله خلافا للدميرى) تليد الناصر شارح خايل أى حيث جعله واجبا وهو الذي حل

وسفر القوافل للسام وغيرهما في ذلك من الفصل بين الاكرياء الذين يأخذون أموال الناس واذا غفل عنهم في تلك الايام هربوا (ص) واتخاذ حاجب وبواب (ش) يعنى انه يجوز للقاضي أن يتخذ حاجبا يمنع من لا حاجة له عنده وبوابا لباب ثقة عدلا (ص) وبدأ يجلبوس ثم وصى ومال طفل ومقام ثم ضال (ش) يعنى ان القاضي يجب عليه في أول جلوسه ان يبدأ بالحجوسين فينظر في أمرهم في استحقاق الافراج أفرج عنه ومن لا أبقاه وهذا بعد النظر في الكشف عن الشهود الموثقين فيفحص عن عدالتهم فيثبت من كان عدلا ويسقط من ليس كذلك لان مدار الامر كله على الشهود ثم بعد النظر في الحجوس ينظر في الاوصياء مع الايتام الذين تحت حجرهم فان اليتيم عاجز عن رفع أمره الى القاضي وفي مال الاطفال المصلحة أو في مال طفل مع وصيه أو مقام عليه الاخص مما قبله لعموم النظر في الاول وفي أمر المقام الذي أقامه القاضي الذي قبله مع يتيمة لانه قد يكون له مطالبة على المقام فيجوز ولا يعرب عن نفسه ثم بعد النظر فيما امر ينظر في اللقطة والضوال وفي تب و بدأ أول ولايته استحبابا يجلبوس خلافا للدميرى (ص) ونادى بمنع معاملة يتيمة وسفيه و رفع أمرهما ثم في الخصوم (ش) قال أصمغ ينبغي للقاضي اذ قد أن بامر بالنداء في الناس ان كل يتيمة لم يباغ لا وصى له ولا وكيل فقد حجرت عليه وكل سفيه مسه توجب للولاية فقد منعت الناس من مداينته ومناجرتة ومن علم مكان أحد من هؤلاء فلا يرفع اليه النوى عليه فن دايته بهداو باع منه أو ابتاع منه فهو مردود انتهى ثم بعد ما امر ينظر بين الخصوم من تقديم وتأخير ومساواة وغير ذلك كما يأتي عند قوله وليس بين الخصمين (ص) ورتب كاتبه عدلا شرطا ترك واختارهما المترجم مخبر كالحلف (ش) يعنى ان القاضي يرتب له كاتبه عدلا يضبط الوقائع التي يحكم فيها ويشترط في هذا الكاتب ان يكون من أعدل الموجودين مرضيا عند الناس كما يشترط في المزكى ان يكون عدلا مرضيا ويختار القاضي

المزكى

به شارحنا ولا (قوله ونادى) أى أمر ان ينادى الخ ورتبة المناداة في

رتبة النظر في أمرهما في مؤخره عن النظر في الحجوسين كما تنبيهه التبصرة خلافا لما يفهم من البساطى من تقديمها عليه والمناذاة المذكورة مندوبة على ما يفهم من الشارح وتب ولازمة على ما يفهم من التبصرة ثم نداه بجمع معاملة السفيه المهمل بناء على القول بجواز أفعاله لا على ردها اذ الفائدة للمناداة حينئذ قال في ك وهذا يفيد انه لا ينادى بجمع معاملة اليتيم وهو خلاف كلام المؤلف (قوله ورفع الخ) معطوف على منع (قوله ثم في الخصوم) أى ان مرتبة ذلك متأخرة عما تقدم وظاهره ولو كان فهم مسافرون وهو كذلك كما قاله الشيخ أحمد (قوله قال أصمغ) قال بعض الشراح يفهم من كلام أصمغ المذكور ان المناذاة تنزل منزلة الحجر عليهم انتهى (قوله ولا وكيل) أراد به المقدم من قبل القاضي (قوله ورتب كاتباً) أى وجوبه على ما قاله الشارح وندبا على ما في الخطاب (قوله شرطا) حال أى حال كون العدالة المفهومة من عدلا شرطا (قوله واختارهما) أى ينبغي له ان يتأمل بحيث يأخذ الخيار من الناس ويجمعه كاتباً مرضياً (قوله مرضيا) عند الناس أى بان يكون حسن الخلق ذا سمع حسن هكذا كتبت ثم وجدت

في شرح شب ان المراد بكونه مرضيا ان يكون مبرز في العدالة كما يشير اليه الشارح انتهى (قوله من أعدل الخ) لا ينبغي انه على هذا يضيع قول المصنف واختارهما فالمناسب ان يقول ويشترط في هذا الكتاب ان يكون من العدول وينبغي ان يكون من أعدل وهذا معنى قوله واختارهما وكذا يقال في قوله كترك (قوله يخبره عن الشهود في مساكنهم) أي الذين أعدهم للجلوس عنده يشهدون على اقرار الخصوم الذين يقررون بحضرة القاضي وما يأتي ترك الشهود غير خاص بين بل كل من يشهد عند القاضي وقوله وأما من كى البينة أي التي تشهد بالحقوق على المدعى عليهم (قوله فقدم) أي في قول المصنف واتخاذ من يخبره عما يقال في سيرته وحكمه وشهوده (قوله فسيأتي) أي وانه لا بد من تعدده (قوله فالجواب) أجاب بجوابين الاول جواب بالتسام والى الثاني جواب بالتمنع فالمركي هنا أراد به من كى السر والعلاية فتكون الاشخاص ثلاثة من كى السر فقط ومن كى العلانية فقط ومن كيهما معا (قوله من كى السر) أي الذي يركى الشهود الملازمين له (قوله وكلام ابن غازي) يلزم عليه التكرار عبارة ابن غازي قوله كترك أي في كونه عدلا رضاء فهو كقوله في الرسالة ولا يقبل في التزكية الا من يقول عدل رضاء أي يجمع بين الاثنين وأشهدوا ذوى عدل منكم ممن ترضون من الشهداء وهو بذلك على ان شرط تصحيح مرضيا ١٥٩ (قوله مع انه لا يناسب كلام المؤلف)

لانه ليس كلام المؤلف فيما يقول المركي في شأن الشاهد من كونه يقول هو عدل رضاء (قوله والمترجم يخبر) امام مبتدأ وخبر أو ان المترجم معطوف على الضمير في اختارهما وقوله مخبر خبر مبتدأ محذوف أي وهو مخبر (قوله مخبر) أي لا شاهد في كفى الواحد هذا ضعيف والمعتمد انه لا بد من تعدده (قوله أشهب وابن نافع) بدل من القرينان (قوله أو المسخوط) أراد به الفاسق وليس المراد من انتقلت صورته الى صورة أخرى بان مسخ والحاصل انه يشترط في كل من المترجم والمخلف ان يكون عدلا لا يوثق به قد تبين ان

المركي والكتاب باعتبار كونهم مأمون أعدل الموجودين والمراد بالمركي هنا هو ان يكون عينا للقاضي يخبره عن الشهود في مساكنهم وأعمالهم وأما من كى البينة فسيأتي انه لا بد فيه من التعدد وبعبارة فان قلت ان أراد من كى السر فقدمروا أراد من كى العلانية فسيأتي في الفائدة هذا فالجواب ان المراد به من كى السر وكى غيره ما هو واشترط كونه عدلا ويقال ان المراد هنا اتخاذ شخص يخبره بأحوال من يشهد عنده من شهود وغيرهم بخلاف السابق فانه المتخذ يخبره عما يقال في شهوده فتلك خاصة وهذه عامة وكلام ابن غازي يلزم عليه التكرار مع انه لا يناسب كلام المؤلف فانظره ان شئت والمترجم عنده من لا يعرف العربية وعنده من لا يعرف الجمية مثلا لا يخبر في كفى الواحد وكذلك المخلف لا يعرف عن القاضي سمع القرينان أشهب وابن نافع ان احتكم للقاضي خصوم يتكلمون بغير العربية ولا يفقه كلامهم ينبغي ان يترجم عنهم رجل ثقة مأمون مسلم واثنان أحب الي ويحزى الواحد ولا تقبل ترجمة الكافر أو العبد أو المسخوط ولا بأس بترجمة المرأة ان كانت من أهل العفاف الخ (ص) وأحضر العلماء أو شاورهم وشهودا (ش) ابن الموزي الأحب ان لا يقضى الا بحضرة أهل العلم ومشاورتهم وهو قول أشهب فعمل عثمان رضي الله عنه لانه كان اذا جلس أحضر أربعة من الصحابة ثم استشارهم فاذا رأوا ما رأه أمضاه ومنع من ذلك مطرف وابن الماجشون قالا وليكن ان ارتفع عن مجلسه شاورهم كفعل عمر رضي الله عنه قال ابن الموزي ولا يجلس للقضاء الا بحضرة شهود عدول يحفظون اقرار الخصم خوف رجوع بعضهم عما أقربه وظاهر كلام المؤلف ان احضار الشهود مستحب لعطفه على المستحب وهو العلماء من قوله أحضر العلماء

المخلف الذي يبعثه القاضي للتخفيف يكفي فيه الواحد وانظر هل يكفي عند مرسله وغيره أو عند مرسله فقط والظاهر الاول قاله ع (قوله ابن الموزي الخ) هذا الكلام يفيد ان أوفى كلام المصنف لحكاية الخلاف وحاصله ان معنى قول المصنف واحضر العلماء أي وشاورهم ولا معنى للحضور الا مشاورتهم وهذه الإشارة لقول أشهب وقوله أو شاورهم إشارة لحكاية قول مطرف وابن الماجشون وهذا على ما في بعض نسخ المصنف من التعبير بابا وفي بعض النسخ بالواو فتكون إشارة الى قول أشهب خاصة لما تقدم من ان من لازم الحضور المشاورة والا فلا فائدة في الاحضار وترك قول مطرف ثم ان الخلاف المذكور حيث كان فكه في حضورهم وعدمه سواء فان كان فكه في حضورهم لا غير واجب حضورهم وان كان فكه في عدمه منع ثم ان مثل الاول لم توجد فيه صفة القضاء فلا يتصور وجود فاض شرعا هذه الصفة (قوله لعطفه على المستحب) المناسب ان يقول لعطفه على العلماء من قوله واحضر العلماء وأراد بالعلماء من المجتهدين ان كان مجتهد الاحتمال ان يظهر لهم غير ما ظهر له ليظهر له بعد اجتهاده مثل ما ظهر لهم لا تقليد لهم اذ المجتهد لا يقلد مثله ومن مقلدى مذهبه ان كان مقلدا الا ان الزرقاني ذكر انه لا ينبغي أن لا يكون مطلوبا بذلك الا اذا لم يحضره في الواقعة شيء أتول والظاهر احضارهما مطلقا كما هو ظاهر النقل ويحتمل ان لا تكون أول لحكاية الخلاف

بل للتخيير (قوله بل احضار الشهود واجب) فيه نظر بل المعتمد ان احضار الشهود مستحب (قوله وهذا مبنى على ان احضار العلماء مستحب) وهذا قول الاكثر كما في نت ومما تقدم من موضع الخلاف يعلم ارجحيته على مقابله (قوله خشية توهم الخ) هذا مزار بما فيه مدانه يعتنع عطف الذم على المعرفة وليس كذلك فالاولى ان يقال انما جرده لاجل ان لا يتوهم من التعريف خصوص الشهود المعينين بل المطلوب حضور أى شهود ويمكن الجواب بان الاصل تناسب المتعاطفين أى فلما جرد علم انه غير معطوف على الضمير في شاورهم وفيه ان العلماء معرفة فلا فرق بين عطفه على الضمير وعلى العلماء والجواب ان العدول يعلم منه عدم العطف عليه وبعد ذلك لا يكون عطفه الاعلى العلماء (قوله ولم يفت في خصوصية) لا يخفى ان القصد الاخبار بان الحكم كذلك وليس كذلك من غير قصد الى زمن معين فلا يرد ان يقال لم يفت في الماضي لا لئلا يستقبل فالمناسب لادون لم (قوله ولم يشتر) أى ولم ينع (قوله تحصيل الى الوصول) أى اذا أتى على غرضه وقوله أو الى الانتقال عنه أى اذا لم يأت على غرضه (قوله وان لم يقع بالفعل) حاصل ما في المقام كما يؤخذ ١٦٠ من كلام بعضهم ان قول المصنف في خصوصية يحتمل ان يريد ما شأنه ان يخصم فيه

أى يقع فيه الخصومة وعليه فلا يفتى فيما يدخله الحكم ويحتمل ما يقع فيه الخصام بالفعل وشارحنا ذهب الى الاول لانه الموافق لما في النوادر وحينئذ فقوله الان يكون السائل مستفهما معناه كما تفيد عبارة النوادر الان يكون السائل من المتعلمين الطالبين لمعرفة الحكم أو يكون السائل في مسائل الصلاة والحج مثلا مما لا يقع القضاء فيه فيجوز للقاضي ان يفتيه في ذلك الباطى وانظر اذا كان يدرس وحضر الخصم والدرس يتعاق بتلك الخصومة وفي كلام بعضهم انه يستغنى ولا يقيم الخصم من المجلس وعندى انه ان قدر ان يعنى الكلام بحيث لا يفهم

وليس كذلك بل احضار الشهود واجب وهذا مبنى على ان احضار العلماء مستحب وأما على ان ذلك واجب كما هو ظاهر التوضيح فالعطف المذكور فيه دللوجوب من غير اشكال وانما جرد الشهود من أل خشية توهم عطفه على الضمير المنصوب في قوله أو شاورهم (ص) ولم يفت في خصوصية ولم يشتر بمجالس قضائه كسلف وفراخ وابضاع وحضور وليمة الا النسكاح (ش) يعنى ان القاضي لا يفتى في الخصومات لان الخصم اذا عرف مذهب القاضي تحيل الى الوصول اليه أو الى الانتقال عنه الا ان يكون السائل مستفهما فليجبه ولهذا جاز للقاضي أن يحضر مجالس العلم فيعلم ويتعلم والمراد بالخصومات ما شأنه ان يخصم فيها وان لم يقع بالفعل وعلى هذا فلا يفتى فيما يدخله الخصام ويقوم من التعميل المذكور ان النهى محله حيث لا يمكن الاطلاع على مذهبه الا من افتائه وكذلك يكره للقاضي ان يشتري شيئا في مجالس قضائه لانفسه أو بوكيله خوف الحباة الا ان يكون شيا خفيا فانه يجوز له قال عمر بن عبد العزيز تجارة الولاية لهم مفسدة وللرعية مهلكة وأما شرائه وبيعه في غير مجالس قضائه فجاز وذكرا بن شاس كراهته وأنكر ابن عرفة وجوده في المذهب غيره ثم ان ما ذكره المؤلف وابن عرفة من التفرقة بين مجالس قضائه وغيره مبنى على ان علة النهى شغل البال وحده أو هو مع الحباة وأما ما ذكره ابن شاس فبنى على ان العلة خشية الحباة وكذلك ليس للقاضي ان يسلف ولا يتسلف ولا يدفع قراضا لمن يعمل فيه ولا يبضع بضاعة مع غيره يشتري له بها ساعة مثلا خوف الحباة ولا يستعير لانه انتفاع بأموال الناس من غير عوض قال الاخوان مطرف وابن الماجشون ينبغى للقاضي ان يتورع عن طلب الحوائج والعواري من الماعون والدواب لكونها وما أشبه ذلك أو الساف أو ان يقارض أحدا أو يبضع مع أحد وكذلك لا يجوز له ان يحضر وليمة اذا دعى الا وليمة النسكاح فانه يجب عليه كغيره بالشروط المذكورة في باب الولاية عند قول المؤلف يجب

اجابة

الخصم والأمره بالا انصرف (قوله وعلى هذا فلا يفتى فيما يدخله الخصام) أى فيما يدخله الحكم (قوله ان النهى محله) أى نهى الكراهة لان نهى الحرمة (قوله تجارة الولاية لهم مفسدة) أى لشغلهم بها عن اصلاح الرعية وقوله وللرعية مهلكة أى للتوصل الى أخذ أموالهم بسبب الحباة وللضيق الذى يحصل لهم أى الرعية لا قدرتهم لكونهم حكاما على منع غيرهم من تعاطى الامتعة التى يقع فيها التجارات لاجل ان يأخذوها فيستقلوا برحبها قال عمر بن عبد العزيز تجارة الولاية من اشراط الساعة (قوله وأنكر ابن عرفة وجوده في المذهب) غير مسلم بل موجود في المذهب والاظهر ما قاله ابن شاس (قوله ليس للقاضي ان يسلف) تبع نت فانه قال في قول المصنف كسلف ظاهره منه أولا ولكن قال ابن مرزوق الظاهر ان المراد سلفه من غيره لا اعطاؤه السلف انتهى أقول وارضاء بعض الشيوخ لان سلفه للغير معروف فلا ينهى عنه (قوله وكذلك لا يجوز له ان يحضر وليمة) أى على طريق الكراهة (قوله فانه يجب عليه كغيره) لا يخفى ان الذى عند ابن مرزوق انه يجوز له ان يحضر وليمة النسكاح ولا يجب عليه بخالف غيره لانه بطاب منه التزعة عما يابى الناس لتقوى كلمته وهو الراجح كما يفهم من ع

(قوله من الولم) أى ان الوليمة مأخوذة من الولم وهو الاجتماع (قوله والمراد الطعام) أى والمراد بالوليمة الطعام والخاص بل ان الوليمة بمعنى الطعام مأخوذة من الولم وهو الاجتماع والاخذ دائرته أعم من دائرة الاشتقاق (قوله وقبول هدية) ظاهر النقل الكراهة لا الحرمة فهو المعمول عليه خلافاً لقول الشارح لا يجوز الخ فإن ظاهره الحرمة (قوله ولأنها تطفئ الخ) أى لان الهدية التي لرجاء نفع ودفع ضرر تطفئ الخ أما الهدية لالذات فلهي لا تطفئ وقد قبلها النبي صلى الله عليه وسلم وقد قال تهادوا وتحابوا (قوله ممن لا يرجو) وأما من يرجو منه الخ فهو حرام (قوله ولا يجوز للشهود قبول الهدية من الخصمين) أى يحرم وقوله من الخصمين أى من أحد الخصمين هذا اذا كان للشهادة بالبطل وأما اذا كان للشهادة بالحق فكذلك ان كانت متمينة والا فلا (قوله ظنة) أى تهمة (قوله وفي قبول هدية من اعتادها) باضافة هدية لما بعده ولا يقر بالتبوين ١٦١ لصدقه بصورة غير مرادة وهي اذ لم يعتد بها المهدى فيقتضى ان فيها

قولين وليس كذلك اذ المعنى حينئذ وفي قبول هدية اعتادها قبل الولاية اعتادها المهدى أم لا (قوله يعنى هل يحرم الخ) الذي في عجم ان القولين في الجواز وعدمه والعدم محتمل للنفع والكراهة وظاهر افظ مطرف وعبد الملك الكراهة وهو الصواب (قوله كان يهدى اليه) أى كانت معتادة الخ أى مساوية لها قدرا وصفة وجنسا لا زيد (قوله أى احضاره) تفسير لالزام اليهودي الحكم فالمعنى وهل يكره في حقه احضار يهودي للحكم أولا يكره ووجه القول الاول الوفاء لهم بما دخلوا عليه وأقر بناتهم عليه بحط الجزية لان علمه ذلك تعظيم سبهم لان السب لا تعظيم شرعي فيه (قوله وسوى بينهم ابن عات) في شرح عب وما كان من عنده أى من عند ابن

اجابة من عين ان لم يحضر من يتأذى منه الخ ومراد المؤلف بالوليمة اللغوية من الولم وهو الاجتماع والمراد الطعام الذي يجتمع له والا كان الاستثناء ضائعا لان الوليمة لا تكون الا لانسكاح (ص) وقبول هدية ولو كافأ عليها الامن قريب (ش) يعنى ان القاضى لا يجوز له قبول الهدية ولو كافأ عليها لكون النفس امن أهدي لها ولأنها تطفئ نور الحكمة ويجوز للفقيه والمفتي أخذ الهدية ممن لا يرجو منه عوناً ولا جاهاً ولا تقوية لجهة على حصه ولا يجوز للشهود قبول الهدية من الخصمين مادام الخصام ويجوز للقاضى ان يقبل الهدية من قريبه كإبيه وخاله وبنات أخيه ومن لا يدخل عليه منهم ظنة أشد المدخلة وبعبارة المراد بالقرب من لا يحكم له ويمكن رجوع قوله الامن قريب اقوله كسلف وما بعده وهذا مستفاد من رجوعه لقوله وقبول هدية بطريق الاولى اذ قبول الهدية حرام وما قبله مكروه (ص) وفي هدية من اعتادها قبل الولاية وكراهة حكمه في مشيه أو متكئاً والزام يهودى حكماً بسببه وتحديد بمجاسه لضجور ودوام الرضا في التحكيم للحكم قولان (ش) يعنى هل يحرم على القاضى ان يقبل هدية من شخص كان يهدى اليه قبل ان يتولى وظيفة القضاء أم لا يحرم عليه ذلك بل هو مكروه في حقه قولان وهل يكره في حق القاضى ان يحكم في حال مشيه في الطريق أولاً يكره قولان والمراد بالمشي السير كان ماشياً أو راكباً وهل يكره في حقه ان يحكم متكئاً لان فيه استخفافاً بالحاضرين وللعلم حرمة أولاً يكره فيه قولان وهل يكره في حقه ان يلزم اليهودي الحكم اذا كان في سببه أى احضاره للحكم أولاً يكره له ذلك فيه قولان وتخصيصه اليهودي بالذكر مخرج للنصارى فانه لا يكره احضارهم والحكم عليهم في الاحد لانهم لا يعظمون الاحد كتعظيم اليهود والسبب وسوى بينهم ابن عات وهل للقاضى ان يحدث جاساً له لاجل خبر نزله بغير روح قلبه ويرجع اليه فهو أو يمنع كما قاله الشارح أو يكره كما قاله البساطي قولان وهل يشترط دوام الرضا للخصم في التحكيم الى ان يحكم المحكم أولاً يشترط وليس لاحدهما ولا لهما الرجوع قبل الحكم قولان بخلاف القاضى فلا يشترط فيه دوام الرضا لان النزاع لان التحكيم دخلا عليه باختيارها بخلاف الحكم فانه الزام لان القضاء لا اخبار بالحكم الشرعي على وجه

٢١ خرشى خامس عات لم يترج عند المصنف حتى يجعله من القولين انتهى وخلاصة ذلك ضعف ما قاله ابن عات (قوله أو يمنع كما قاله الشارح) أى لمافيه من اذهاب المهابة (قوله أو يكره الخ) الاولى أن يحتمل المنع في كلام الشارح على الكراهة فينتفى مع البساطي اذ لا وجه للحرمة (قوله وليس لاحدهما ولا لهما الرجوع) المناسب حذف لهما اذ لهما مع الرجوع والفرق بين هذا وبين قوله في تنازع الزوجين ولهما الاقلاع ما لم يستوعبا المكشوف ويعزما على الحكم ان القصد منهما الاصلاح (قوله لان التحكيم دخلا عليه باختيارها) أى باختيار كل منهما فاساغ لاحدهما الرجوع على أحد القولين (قوله بخلاف الحكم) أى فلم يدخل عليه باختيار كل منهما اذ من دعى اليه يجب على الآخر موافقته وقوله فانه الزام لتعليل لذلك المحذوف أى لانه الزام يقطع مادة الخصام والشارع ادع الى ذلك ثم ان محل هذا كله بعد وقوع الدعوى وأما بعد الترافع وقبل وقوع الدعوى فقطضى كلام شارح الارشاد انه كذلك كما قال عجم قائلاً وظاهر كلام شيخنا انه ليس كذلك

(قوله والحقن) حصر الرجم (قوله واللقس) بفتح اللام وفتح الغاف (قوله في الملا) مهموز مقصور الجماعة من الناس وان لم يكونوا اشرا فاقوله بنده يعني عن قوله في الملا ثم لا يخفى هل الوجوب منه ب على مجموع ما ذكر من التعزير وكونه في الملا مع نداء وهو منصب على خصوص التعزير وكونه في الملا مع نداء مندوب فقط (قوله ولا يخلق رأسه) أي حلقا يحصل به نكالة أي بان يخلق رأسه على وجه يحصل به تمييزه وفهم بعض شيوخنا فقال أي كراس الودان وبعض العرب فانه عندهم شين أي يكره فيما يظهر كافي عب أو يحرم كافي شب وهو أحسن وقوله ولا لحية أي يحرم وقوله ولا يسخمه أي يحرم (قوله يرفعه عند الثقات) أي بان يضعه في المحاكم ^ب أول ظهور شهادة الزور بالعراق في خلافة الفيروان (قوله في حكاية طريقتين) في معنى من أي من طريقتين محكمتين (قوله وطريقة ١٦٢ ابن رشد) هي الطريقة الثانية فيكون ذلك من كلام ابن عبد السلام أي فيقال

ان كان ظاهر العدالة فقولا
وغير ظاهرها لا يقبل اتفاقا قال
تم وطريقة ابن عبد السلام
أنسب بالفقه وطريقة ابن
رشد أقرب لظاهر الروايات
فان شهد قبل التوبة لم تقبل
اتفاقا لانه فاسق وان شهد
بعدها وقبل التعزير فقتضى
العدالة جري التردد فيه وكذا هو
ظاهر المواق وأما ذكر التردد
فبين فسقه بالزور انه لو كان
فسقه بغيره ثم شهد بعد ما تاب
فانه يقبل (قوله وأما القاضي
إذا عزل الخ) الفرق ان حكمه
ما كان لا ينقض الا في مسائل
معينة كخالف قاطع أو جلى
قياس كإتاقى فشهد عليه (قوله
إذا عزل الخ) قال عجم ينبغي
تقييد الخصة بان يكون جورا
فقط ثم قال عجم بعد وظائفه
فسقه بغير جور ليس له هذا
الحكم (قوله بعد ان جاء تائباً)
أي قبل الظهور عليه كذا
فرضوا المسئلة (قوله فانه

الالزام (ص) ولا يحكم مع ما يدعش عن الفكر ومضى (ش) يعني ان القاضي لا يحكم مع ما يدعش عن تمام فكره أي يكره له ذلك لاعن أصل الفكر والاحرم عليه الحكم وبعبارة أي يكره للقاضي ان يحكم مع ما يدعش عن تمام فكره كالخزن والحقن والغضب واللقس وهو ضيق النفس واذ وقع ونزل مضى والمفتي مثله (ص) وعزير شاهد زور في الملا بقاء ولا يخلق رأسه ولا لحية ولا يسخمه (ش) يعني انه يجب على القاضي ان يعزير شاهد الزور وهو ان يشهد بما لم يعلم عمدا وان طابق الواقع لاجل شهادته الزور وبأمر بالنداء عليه بذلك في الملا بين الناس ليرتدع غيره ولا يخلق له رأسا ولا لحية ولا يسخمه وجهه بالسوا وقال ابن عبد الحكم أرى ان يطاف به ويشهر في المسجد في الحلق وحيث ما يعرف به جماعة الناس ويضرب به ضربا موجعا ولا يخلق رأسه ولا لحية ويكتب بشأنه وما ثبت عنده كتابا وينسخه نسخا يرفعه عند الثقات والباء في بقاء معنى مع (ص) ثم في قبوله تردد وان أدب التائب فأهل (ش) يعني ان شاهد الزور اذا عزره القاضي كما مر ثم تاب وحسنت توبته فهل تقبل شهادته بعد ذلك أو لا تقبل فيه تردد في حكاية طريقتين ذكرهما ابن عبد السلام فقال الاولى ان كان ظاهر العدالة حيث شهد بالزور لم تقبل اتفاقا وان كان غير ظاهرها فقولا الخ وطريقة ابن رشد بكس ذلك وأما القاضي اذا عزل الخصة لا تجوز توليته بعد ذلك ولو صار عدل أهل زمانه ثم ان الامام اذا عزير شاهد الزور بعد ان جاء تائباً فانه يؤجر على ذلك وهو أهل لذلك وقد وضع الشيء في محله فقوله فأهل خبر بامتناع المحذور لان جواب الشرط لا يكون الاجملة (ص) ومن أساء على خصمه أو مفت أو شاهد (ش) يعني ان القاضي يجب عليه ان يؤدب من أساء على من ذكر ثم ان وقعت الاساءة بين يديه من أحد الخصمين على الاثر كما ظالم بافاجر او على المفتي أو الشهود كتقرون على وتنهون على لا أدري أكلم من فانه يعزره لان وظيفة القاضي انه مرصود لخلاص الاعراض كانه مرصود لخلاص الاموال ولا يحتاج فيما ذكرنا من بل يستند الى علمه لتوقيع مجلس الشرع والحق حينئذ لا يحل للقاضي تركه (ص) لا يشهدت بما طل كخصمه كذبت (ش) يعني ان من قال للشاهد شهادته على بما طل فانه لا يعزره القاضي على ذلك كما اذا قال للخصم عند دعواه عليه بشئ بين يدي القاضي كذبت فيما ادعيت به على بخلاف لو قال للشاهد

بؤجر على ذلك) ظاهره انه راجح الفعل وفي عب وشب انه مرجوح وترك أدبه أولى ثم رأيت تت

ذكر عن ابن القاسم انه قال لو أدب لكان لذلك أهلا وعن سحنون لا أدب عليه انتهى فيكون كلام شارحنا مشياعلى كلام ابن القاسم فتأمل (قوله ومن أساء على خصمه الخ) وكذا على القاضي بمجلس حكمه والحكم بعلمه في مجلسه في هذه المسائل يستثنى من قولهم لا يحكم بعلمه الا في التعديل والتجريح بخلاف الامام فيحكم بعلمه قاله البدر (قوله مرصود) بفتح الميم أي موقع لخلاص الاعراض (قوله كذبت فيما ادعيت به على) بل لو قال كذبت فقط ويحمل على ان المراد فيما ادعيت به على وأما ان قال كذبت في شئ آخر غير ما ادعاه عليه فانه يؤدب لانه اذا دعي منه أي أوظمت أو ظلمتني أو ظلمتني وأما باظالم فيؤدب ولم يكن ما ذكر من انتهاك مجلس الشرع لان له تعالى بالخلاصة بخلاف الاساءة (قوله بخلاف ما لو قال للشاهد الخ) قال ابن كنانة ان قال لخصمه شهدت على

نزور فان عني انه شهد عليه بباطل لم يعاقب وان قصد اذاه والشهرة به نهكاً بقدر حال الشاهد والمشهد عليه انتهى ويقبل قوله فيما ادعى انه اراده الاقرينة تكذيبه (قوله لانه لا يلزم من الباطل الخ) من يعلم ان لشخص عند آخر حقان ان المدين وفاه بغير علم الشاهد فاذا شهد بذلك فهو في نفس الامر باطله الا انه ليست زوراً فاشهد الزور هو ان يشهد بما لا يعلم عمداً وان طبقت الواقع وشاهد الباطل هو ان يشهد بما يعلم عمداً ولم يطابق الواقع (قوله وما يخشى فواته) أي ومدعى ما يخشى فواته في العبارة حذف لان التقديم بين المسافر وبين رب الطعام ككساح استحقاقه قبل الدخول ويخاف ان آخر النظر فيه ان يدخل فيه أو طعام يسرع اليه التغير (قوله فانه يصار الى القرعة) أي اذا كان يحصل للمسافر الضرر واستويا والا فدم الاشد ضرراً (قوله أو مرتبين) أي أوجاً أو مرتبين معطوف على قوله استويا (قوله فينبغي تقديم السابق باحد الحقين) ولومعه طول واعلم ان شارحاً يفرض الحقين في سابق الغير وأما المسافر فيقدم بحقين ولو حصل طول في تنبيهه في تعبير ١٦٣ المصنف بقال نظراً لما ذكره المازري مستفاداً مما في النوادر كما ذكره

ابن عرفة (قوله للنساء) أي اللاتي يخرجن لا المخدرات واللاتي يخشى من سماع كلامهن فيمكن أو يبعث لهن في منزلهن (قوله عطف على قوله وقدم السابق) فيه شيء لانه لا عطف فالاولي أن يقول تشبيهه بقوله ثم السابق (قوله يقدم الاول فالاول) أي في الاجابة (قوله وكذلك المدرس يقدم الاول فالاول) أي في القراءة (قوله والا قدم الا كد فالأ كد) أي كصاحب العيال فانه يقدم على غيره (قوله ويقدم في القراءة من فيه نافلة) أي فضيلة وهذا مستأنف ومثله المدرس على ما قاله بعض الشيوخ من ان الطالب الذي لا قابلية له ينبغي أن يقدم عليه غيره وعلى هذا فلا يلتفت لعرف ولا غيره لاني المقرئ ولا في المدرس هذا هو

شهدت نزور فانه يعززه لانه لا يلزم من الباطل أن تكون الشهادة زوراً لان الباطل بالنسبة للواقع لا بالنسبة لعلمه فقد يشهد بشيء يعلمه كدين مثلاً وهو في نفس الامر قضاء ولا مضرة في ذلك بخلاف الزور وهو أن يشهد بما لا يعلم عمداً (ص) وليسوي بين الخصمين وان مسلماً وكافراً (ش) يعني ان القاضي يجب عليه أن يسوي بين الخصمين في الجلوس والقيام والكلال ورفع الصوت عليه ما ولو كان أحدهما مسلماً والآخر كافراً ويجعل نظره وفي كره لهما على حد سواء (ص) وقدم المسافر وما يخشى فواته ثم السابق قال وان بحقين بلا طول ثم أقرع (ش) يعني أنه اذا ادعى عند القاضي المسافرون وغيرهم وتراجعوا على التقديم فان المسافر يقدم على غيره وجوباً يريد ولو كان غيره سابقاً عليه ما لم يحصل للقيم ضرر بسبب تقديم المسافر عليه فان حصل الضرر فانه يصار الى القرعة وكذلك يقدم الذي يخشى فواته اذا قدم غيره عليه وبعبارة المسافر وما يخشى فواته مرتبة واحدة فيقدم ما هو أشد ضرراً فان استويا أقرع ثم بعد تقديم المسافر على غيره يقدم السابق في الزمان على المتأخر عنه قال المازري من عند نفسه ولو كان بحقين اذا كان لا يطول فيهما فان لم يعلم السابق منهم ما بل استويا في السبقية بان حضرا معاً أو مرتبين الا أن الاول منهم لم يعلم فانه يصار الى القرعة وصفتها أن تكتب أسماءهم في رقاع وتخلط فنخرج اسمهم قدم على غيره ولا مفهوم لحقين بل المدار على عدم الطول فان حصل طول فينبغي تقديم السابق بأحد الحقين وتأخير حقه الآخر عما يليه كما أشار اليه بعض (ص) وينبغي أن يفرد وقتاً أو يوماً للنساء (ش) يعني أنه ينبغي للقاضي أن يفرد وقتاً أو يوماً للنساء كانت خصوصتهن فيما بينهن أو مع الرجال لانه أسهل منهن وقوله (كالمفتي والمدرس) عطف على قوله وقدم السابق يعني أن المفتي يقدم الاول فالاول وكذلك المدرس يقدم الاول فالاول وأما الطعام والفران والمقرئ وسائر الصنائع ان كان لهم عرف عمل عليه والا قدم الا كد فالأ كد ويقدم في القراءة من فيه نافلة على غيره لحصول كثرة المنافع على قلتها (ص) وأما مدع تجرد قوله عن مصدق بالكلام والا فالجالب والا أقرع (ش) فقوله تجرد الخ صفة مدع

الظاهر دون ما تقدم من ان المقرئ كالطعمان يعمل بالعرف والا فالأ كد فالاول حذف قوله والمقرئ (قوله لحصول كثرة المنافع) أي لترجع كثرة المنافع على قلتها (قوله وأمر مدع الخ) لم يعرف المصنف الدعوى وعرفها ابن عرفة بقوله قول هو بحيث لو سلم أوجب لقائله حقاً وله سائر وط ذكر المصنف بعضها وزاد غيره معتبرة متعلق بها غرض صحيح لم يكذبها العادة واحدة ترز بقوله معتبرة من نحو دعوى القمحة والشعيرة وبغرض صحيح من دعوى أجرة على محرم وبقوله لا يكذبها العادة من دعوى دار بيد حائز يتصرف فيها المدة الطويلة والمدعى حاضر ساكت فان قيل في هذا التقديم التصديق على التصوير اذ قوله بالكلام متعلق بامر فالجواب لا ضرر في تقديم التصديق على التصوير اذ المقدم على التصديق التصوير الذي يكون لاجل الغير فان قيل كونه مدعياً متوقفاً على كلامه وأمره بالكلام متوقف على كونه مدعياً فيلزم الدور فالجواب لا نسلم أن كونه مدعياً متوقف على كلامه لا يمكن علمه بتصديق خصمه أنه المدعى أو بغير ذلك وقوله والا فالجالب أي وان لم يتبين المدعى من غيره

فالجالب وهو الطالب بنفسه أو برسوله أو خاتم أو ورقة أو غير ذلك مقدم لدلالة قرينة الحال على صدقه وقوله والأقرع أى والا
بان ادعى كل أنه الجالب ولم يصطلح على تقديم أحدها وبعبارة المدعى من يقول كان أو لم يطلب ان سكنت والمدعى عليه بالعكس
كما في شرح الرسالة من أن المدعى عليه هو من يقول لم يكن أو ان سكنت يطلب (قوله قيد مدخل الخ) ولا بد أن يراد شئ آخر وهو
تصديق المدعى عليه فصار المعنى من تجرد قوله عن مصدق أى غير بينة أو اعتراف المدعى عليه (قوله فيدعى بعلوم الخ) اعلم أن العلم
يرجع الى تصور المدعى عليه فلا بد أن يكون ميزان ذهن المدعى والمدعى عليه وذهن القاضى والمحقق راجع لحزم المدعى بأنه مالك
لما وقع منه النزاع فهو من نوع التصديق فلا شترط العلم لا يسمع لى عليه شئ ولا شترط التحقيق لا يسمع أشك أن لى عليه كذا وما
أشبهها (قوله ولم يذ كر سببه) وأما لو ذ كر ١٦٤ سببه فيجربى فيه ماجرى على كلام المازرى من أن المدعى عليه اما ان يجيب

بالانكار أو بالتفصيل (قوله
حيث لم تكن دعوى اتهام)
فيه أن دعوى الاتهام ترجع
للظن أو الشك فاما نسب أن
يقول مشى هناء على قول
وهناك على قول (قوله ولكن
جهلت قدره) وأما لو قال لى
عنده شئ وامتنع من ذكر قدره
فلا تسمع حتى عند المازرى
وبقيت مسألة ثالثة ليست
محل خلاف كونه وهى ان
يدعى جهل المدعى به ويدل على
ذلك قرينة كشهادة بينة بان
له حق الا يعلمون قدره وفى هذه
تقبل دعواه اتفاقا (قوله فان لم
تقبل فلا يلزم باقراره) أى
والثانى باطل فعدم القبول
باطل فالصواب القبول (قوله
فهو الذى يقوله المازرى)
أى فى القبول وقوله وان كان
احتج بحتمه لى ان الواو لى حال
فيكون جازما بان احتج بدليل
آخر غير ذلك ويحتمل أن تكون
للبالغة بان يكون الماشرح

وقوله عن مصدق أى غير بينة أى ليس فى قوله ما يصدق به الا بينة وهو الذى لم يتمسك به هو
أو أصل أى غير بينة لان البينة معهود وأصل لكن لا يشترط تجرد منها غير بينة قيد مدخل
يعنى أن القاضى بأمر المدعى وهو الذى تجرد قوله عن مصدقه الا أن بالكلام أى بالدعوى
فقوله وأمر وجوب أى يجب له ذلك فان ادعى كل منه ما أنه المدعى ولم يعلم أى ما فان الجالب
بنفسه أو برسول القاضى مثلاً بمحاسن الشرع يقدم على غيره فان لم يعلم الجالب منه ما فانه
يصار الى القرعة (ص) فيدعى بعلوم محقق (ش) يعنى ان شرط الدعوى من المدعى المتوجهة
على المدعى عليه أن تكون بشئ معلوم محقق كما اذا قال لى عليه مائة من ثمن صبيح مثلاً فاحترز
بالمعلوم مما لو ادعى عليه بشئ مجهول كلى عليه شئ ولم يذ كر سببه فان لا تسمع وبالمحقق مما
لو ادعى عليه بشئ مظنون أو مشكوك فيه فان لا تسمع وقوله محقق أى حيث لم تكن دعوى
اتهام فلا يخالف ما يأتى فى باب الشهادات فى قوله واستحق به يمين ان حقق (ص) قال وكذا
شئ (ش) يعنى أن المازرى قال من عند نفسه انه اذا قال لى عليه شئ من بقية معاملة مثلاً
وأنا أتحقق ذلك ولكن جهلت قدره فانه يلزمه أن يجيب عن ذلك اما بالتفصيل واما بالانكار
جملة ان ذلك له ولعل قول المازرى هذا هو المذهب فقد قال البساطى عندى انه صواب وأنه
يلزم المدعى عليه جوابه باقراره أو انكار قال ويبانه أنهم قالوا يقبل الاقرار بشئ وحينئذ ما أن
يقولوا تقبل الدعوى بشئ أم لا فان لم تقبل فلا يلزم باقراره وان قبلت فهو الذى يقوله المازرى
وان كان احتج بغير ذلك فان قلت اقراره بشئ يلزم تفسيره فيرجع للتفسير منه أو من غيره اذا
نعذر قلنا الزامه بالتفسير فيرفع الزامه بالاقرار بشئ فأنمله اه (ص) والالم تسمع كأن ظن
(ش) يعنى أنه اذا لم يدع المدعى بشئ معلوم محقق بل قال أظن أن لى عليه حقاً فان هذه الدعوى
لا تسمع مالم يقو الظن كما يأتى فى قوله واعتمد المات على ظن قوى نكط أبيه (ص) وكفاه بعث
وتروجت وحمل على الصحيح والافليسأله الحاكم عن السبب (ش) تقدم أنه قال فيدعى بعلوم
محقق وأشارنه الى أنه لا بد فى سماع الدعوى من تبين السبب وكفاه أن يقول لى عليه مائة
من سلف أو من بيع أو من نكاح وما أشبه ذلك ولا يلزمه أن يقول شراء صحباً أو نكاحاً صحباً
بل هو محمول على الصحيح حتى تبين خلافه فان لم يتنبه المدعى عليه لسؤال المدعى عن السبب

متردد اهل احتج بذلك أم بغيره (قوله فان قلت الخ) أى انه فى الاقرار يلزم بالتفسير لى الغير بخلاف
الدعوى فهى فى حقه فلا يلزمه فهو قياس مع الفارق وحاصل الجواب أن الموجب للتفسير هو الاقرار اللازم والموجب للصحة
الاقرار به هو النطق به فهو الاصل فصع قياس الدعوى على الاقرار وبعد فالقول عليه الاول فقول المصنف قال وكذا شئ مقابل
لما تقدم من أنه لا بد أن يكون معلوماً (قوله بل قال أظن) وكذا أشك بطريق الاولى (قوله مالم يقو الظن) اعترضه بعض الشيوخ
بان ما يأتى جازم فى اللفظ ومعتمد على ما يحصل الظن نكط أبيه وما هنا فهو مصرح بالظن فلا تسمع دعواه ولو قوى بناء على أن
دعوى الاتهام لا تقبل والمعتمد قبولها (قوله بل هو محمول الخ) أى لان الاصل فى عقود المسلمين الصحة (قوله فان لم يتنبه الخ) أى
فلاماً فافه بين الموضوعين أو يقال انه مشى على قولين فتبع ما هنا المتينطى وفيما سبب ما أتى أشهب (أقول) وكلام صاحب الامام يقدم

على غيره (قوله ومثل بمثلين) أى أتى بالمثال الثانى مع الاول (قوله ثم مدعى عليه) تقدم ان المدعى من مجرد قوله عن مصدق وان شئت قلت المدعى من ادعى خلاف الظاهر وأما المدعى عليه فهو من ادعى الظاهر (قوله بعهود شرعى) هذا خلاف ما قاله ابن فرحون فإنه قال المعهود الجارى بين الناس والاصل الحال المستصح (قوله ١٦٥) يعنى أن الشرع يقضى بتصديقه أى

عهد فى الشرع تصديق ذى

لامانة وعلى كلام شارحنا نصير

قول المصنف أو أصل لا حاجة

له باعتبار ما مثل به له وذلك

لأنه عهد فى الشرع ان الاصل

فى الناس الحرية ألا ترى الى

ما فى شرح عب حيث قال لأنها

أى الحرية الاصل فى الناس

شرعا وانما طرأ لهم الرق من

جهة السبي (قوله إلا أن يثبت

عليه الخوز) أى خوز الملك

هذا معناه قطعا كما يفيد النقل

وقوله فيستصحب فنكون

دعوى الحرية ناقلة عن الاصل

ولا نسمع الابينة لكونه مدعى

فان قلت الاصل الملاوم من

دعى الفقر لاخذ الزكاة يصدق

الاربية مع أنه مدعى خلاف

الاصل قلت الملا ليس هو

الاصل وانما هو الغالب كما بين

هناك ولكن ذكر وان المدين

اذا ادعى العسر أثبتة بينة مع

أنه متمسك بالاصل ويجب بان

الاصل ترك هنا وصار المنظور

اليه هو الغالب كذا فى الشراح

(قوله وهو المشهور) ومقابلته

ملاين المواز من ان الخلطة

لا تثبت الا بشاهد وعين (قوله

وتكون الخلطة بدين) أى

مترتب عن غن مبيع لاجل

و حال أو قرض ولو مرة واحدة

أى تشهد بينة أن بينه ما خلطه

ببيع بالنقد) مراده بالنقد الحال وليس المراد المقبوض (قوله وهو الذى عليه عمل أهل الشام) لا يخفى أن هذا هو الماعول عليه

(قوله ليكون أظهر فى المراد) أى لأنه مترتب عليه أى لان المعنى فان نفي المدعى البينة وطلب من المدعى اليمين فانها توجه

عليه اليمين ان خالطه بدين

الذى ترتب الحق به فان الحاكم يقوم مقامه فى ذلك وجوبا عليه ويسأل المدعى عن ذلك السبب اذ عمله فى الاصل باطل لا يلزمه بسببه حق فان قال الطالب لأعلم السبب أولا أيبينه لم يطالب المدعى عليه بالجواب فان قال نسيت السبب قبل منه كما يأتى ولا مفهوم للسبب بل يسأل عن الحلول والتأجيل والقبض وعدمه فاستغنى المؤلف عن أن يقول ولا بد من ذكر السبب لاسم التزام قوله وكفاه بعث الخ لانه اذا الميع والتزوج كل منهما سبب فقوله والا أى فان لم يتنبه المدعى عليه لسؤال المدعى عن السبب فان الحاكم يسأله فان تنبه فهو الذى يسأل كما يأتى والمدعى عليه السؤال عن السبب ومثل بمثلين لمخالفة الشافعى فى الثانى فلا بد عنه أنه يقول عقده بصدق وولى وشاهدين ولا يلزمه انتفاء الموانع (ص) ثم مدعى عليه ترجح قوله بعهود أو أصل بجوابه (ش) أى ثم بعد ان يفرغ المدعى من دعوته وما يطلب منه من تبين السبب وغيره يامر القاضى المدعى عليه بالجواب عن دعوى المدعى باقرار أو انكار ولا يتوقف على طلب المدعى لذلك بخلاف اليمين وعرف المؤلف المدعى عليه بأنه الذى ترجح قوله بعهود شرعى أو أصل ولهذا كان قول مدعى ردا لوديعة مقبولا لانه ترجح بعهود شرعى يعنى أن الشرع يقضى بتصديقه لانه أمين حيث أخذها بغير اشهاد وكذلك من ادعى الحرية القول قوله اذ الاصل فى الناس الحرية وانما طرأ لهم الرق من جهة السبي بشرط الكفر والاصل عدم السبي الا ان يثبت عليه الخوز فيستصحب وكان مدعى عدم رد الوديعة وعدم الحرية غير مقبول لانه يريد النقل عن الاصل من غير دليل بصحة فمكان هو المدعى والاول هو المدعى عليه (ص) ان خالطه بدين أو تكرير بيع وان شهادة امرأة لا بينة جرحت (ش) يعنى ان من ادعى على شخص فأنكر وأراد المدعى تحليفه فلا يلزمه عيب حتى يثبت المدعى أن هناك خلطة بينه وبينه ولو بشهادة امرأة لان المقصود من الخلطة اللطخ وهو يثبت بشهادة الواحد ولو انش وهو المشهور وتكون الخلطة بدين ولو مرة واحدة من سلف أو غيره أو تكرير بيع بالنقد ولا تثبت بشهاد البينة التى جرحها المدعى عليه لعداوة ونحوها التى تشهد للمدعى بالحق الذى ادعى به فليس للمدعى أن يكتب فى يمينه بينة الخلطة ولا تتزل تلك البينة المجرحة منزلة المرأة فقوله ان خالطه الخ شرط فيما فهم من الكلام وهو انه اذا أمر بالجواب فان أجاب بالاقرار فواضح وان أجاب بالانكار فان أقام المدعى البينة أخذ حقه وان لم يقم البينة توجهت عليه اليمين بشرط اثبات الخلطة فهى شرط فى توجه اليمين المفهوم من السمية أى ضمنا فاندفع الاعتراض عليه بأنه ظاهر فى أنها شرط فى الجواب وما قاله أحد وكون الخلطة شرط فى توجه اليمين هو المشهور وعليه مالك وعامة أصحابه وعليه مشى فى الرسالة والذى لابن نافع أنها لا تشترط ونفاها فى المبسوط وهو الذى عليه عمل القضاة بمصر ابن عرفة وعليه عمل انقضاء عندنا اه وهو الذى عليه عمل أهل الشام الى الآن ثم ان من حقه أن يؤخر قوله ان خالطه بدين عنده قوله فان نفاها واستخلفه ليكون أظهر فى المراد (ص) الا الصانع والمتهم والضيف

عليه اليمين ان خالطه بدين

(قوله ولا يحتاج الى اثبات الخلطة) لانه لما نصب نفسه للصدقة كان ذلك في معنى الخلطة (قوله ثم المتهم في نفسه) أي اتهمه الناس بان يشيرون اليه بالعداء فاذا ادعى انسان بالسرقة عليه فانه يحلفه وأما لو ادعى عليه المدعي بالسرقة ولم يكن متهماً عند الناس فانه لا تتوجه عليه اليمين وفي شرح شب ما معناه المراد بالتهم من اتهمه المدعي وان لم يكن متهماً عند الناس فتتوجه عليه اليمين والحاصل أن في المسئلة تقريرين قررهما اللقاني في عامين أي في عام قررهما في عام آخر قرر بالثاني والا قرب لظاهر النقل عن أصبغ ما حل به شب فهو الممول عليه (قوله أي الغريب ضاف) أي ضافك وأتى منزلك ثم ادعى أنه ضاع له شيء أو أنه لم يصفك أي لم يأت منزلك بان كنت معه في ١٦٦ المسجد فادعى عليك فتتوجه عليه اليمين (قوله يحتمل هو المدعي أو مدعى عليه) الموافق

لنقل انه مدع أي ان الغريب اذا نزل المدينة وادعى على رجل منها أنه استودعه مثلاً كما قاله ابن غازي تبعه اللواق (قوله في شيء معين) أي كئيب بيد انسان (قوله وان يكون الحال اقتضى الابداع) أي لكسفر أو مرض وان لم يكن مخوفاً (قوله ومنها دعوى المسافر) أي المريض خلافاً لما أطلقه ولا يشترط أن يكون مخوفاً بخلاف ما بعده فلا بد من تقييده بالمخوف (قوله يدعى في مرض موته) ولا بد أن يكون مخوفاً كما قلنا ومثله ورثته (قوله ومنها رجل عرض سلعته في السوق) ظاهره أنه اذا كان في غير سوق لا يحتاج ان لا يلزم وهو خلاف ما مر عن الشامل من أن القول المذكور يمين في غير حاجة ليمين غيره وقد تقدم ذكره على وجه أنه الممول عليه غير أن عجم جعل ما هنا تقييماً لما في الشامل فليحذر (قوله أو ادعى الرجل على البائع) أي

وفي معين والوديعة على أهلها والمسافر على رفقة ودعوى مريض أو بائع على حاضر الزائدة (ش) هذه المسائل مستثناة من ثبوت الخلطة فتتوجه اليمين فيها من غير اثباتها منها الصانع اذا ادعى عليه شخص بشيء مما له فيه صنعة فان اليمين تتوجه ولا يحتاج الى اثبات خلطة بينه وبين من ادعى عليه لانه نصب نفسه ومنها المتهم في نفسه اذا ادعى عليه شخص بسرقة ونحوها فان اليمين تتوجه عليه ولا يحتاج الى اثبات خلطة ومنها الضيف أي الغريب ضاف أم لا يحتمل هو المدعي أو مدعى عليه فلا يحتاج الى اثبات خلطة بين المتهم وبين المدعي ومنها الدعوى في شيء معين والمراد بالمعين الذي لم تملك عينه لا الحاضر المشاهد ومنها دعوى الوديعة بشرط أن يكون المدعي مثله بملك تلك الوديعة وأن يكون المدعي عليه يودع عنده مثل تلك الوديعة وأن يكون الحال اقتضى الابداع فتتوجه اليمين على المدعي عليه من غير اثبات خلطة ومنها دعوى المسافر على بعض رفقة أنه أودعه مالا أو أنه أناف منه مالا في حال سفره فان اليمين تتوجه ولا يحتاج فيها الى اثبات خلطة لانه قد يعرض له ما يوجب دفع ماله لبعض رفقة ومنها المريض يدعى في مرض موته على آخر بدين فان اليمين تتوجه على المدعي عليه ولا يحتاج الى اثبات خلطة ومثله ورثته ومنها رجل عرض سلعته في السوق للبائع فادعى البائع على رجل ممن حضر الزائدة أنه اشتراها بكذا أو أنكر الرجل الشراء أو ادعى الرجل على البائع أنه ابتاعها منه بكذا أو أنكر البائع البيع فتتوجه اليمين على المنكر منهما وان لم تثبت خلطة وصرح المؤلف بلفظة دعوى في قوله ودعوى مريض لئلا يتوهم عند حذنها أنه مدعى عليه (ص) فان أقر قوله الاشهاد عليه وللحاكم تنبيهه عليه (ش) أي فان أقر المدعي عليه بالحق فلامدعى الاشهاد عليه بما أقر به خيفة أن يذكر إقراره فان لم ينتبه المدعي للاشهاد على ذلك فان الحاكم ينبيهه عليه لان التنبيه على ذلك من شأن الحاكم لما فيه من تقليل الخصام وقطع النزاع فالضمير في عليه عائد على الاشهاد حيث غفل الشهود الحاضرون أيضا عن الشهادة على الإقرار (ص) وان أنكر قال ألك بينة فان نفاها واستحلفه فلا بينة الا لعذر كسيمان (ش) يعني ان المدعي عليه اذا أجاب بالانكار فان القاضي يقول للمدعي ألك بينة فان قال نعم فانه يأمره باحضارها ويسمعهوا ويعذر للمدعي عليه فيها فان أتى بدافع فلا كلام وصارت كالعادم وان لم يأت بدافع حكم عليه وان نفاها وقال لا بينة لي وأسقط حقه من البينة وحلف خصمه فانه لا يقبل منه بعد ذلك بينة الا لعذر لئلا يمتنعها حين حلف خصمه

ولا بد

فلا مفهوم لقول المصنف أو بائع الخ والحاصل ان ظاهر المصنف أن البائع مدع وعليه

ابن غازي وفي المواق والشارح ان البائع مدعى عليه وذكرت الامرين وتبعه شارحنا في المتبسط غير هذا ونصه الرجل يحضر الزائدة فيقول البائع بعثك بكذا ويقول المشتاع بل بكذا انتهى ولا يخفى أنه على كلامه راجع للاختلاف في قدر الثمن وقد تقدم في المصنف مطلقاً (قوله وللحاكم تنبيهه عليه) أي لما فيه من تقليل الخصام فليس من تلقين الخصم للعبث وظاهره أن الحاكم مخير في ذلك ومقتضى النوادر طلبه (أقول) وهو الذي يفيد به التعليل المذكور وهل وجوباً أو نداءً وهو الظاهر (قوله فلا بينة الخ) أي وأما بينة المدعي عليه فانهما تقبل وله القيام بها كما اذا ارد المدعي عليه اليمين على المدعي فخلف وأخذ الحق فان للمدعي عليه أن يقوم بعد ذلك بينة تشبه له بالقضاء والفرق بينهما أن المدعي عليه لا يفي معه ولا استخلاف كما ذكره القنشي

(قوله ولا بد من عينة) أي ما لم يشترط عدم اليقين في هذه والتي بعدها (قوله ومثل النسيان عدم تقدم العلم الخ) وكذا إذا ظن أنها لا تشهد له أو أنها ماتت (قوله وللقاضي أن يسمع البينة) أي ولا يحكم على الخصم إلا بعد حضوره هذا في الحاضر والغائب غيبة قريبة كالיום واليومين وأما لو كان غائباً غيبة متوسطة أو بعيدة فإنه يحكم عليه وهو غائب فإذا قدم فهو على حجة (قوله) وإنسابهم ومساكنهم أي التي يقيمون بها (فروع) الأول فلو قال بيني غائبة فاحلف لي فإذا قدمت أقوم بها كان له تخليفه ويقوم بها بعد ذلك فلو علم بعدها وسكت وحلفه كان له القيام بها أيضاً قاله البدر عن ابن يونس قال وظاهره بلا خلاف الذي لا يلزم من أقام بينة أن يحلف على صحتها الثالث لا يلزم المدعي أن يذ كر جميع الدعاوى على شخص بل له أن يقتصر على بعضها ويترك بعضها الوقت آخر الرابع لو تعددت الدعاوى كفي في يمين واحدة ناصرو وظاهره ولو تعدد المدعون وانظر النقل الصريح في ذلك (قوله لزمه القضاء) أي لزم القاضي أن يحكم بالشهادة فالحكم انما يكون بعد حضور الخصم لافي غيبته (قوله أو وجد ثانياً) قال في ك ثم في كلام المؤلف عطف الفعل الماضي على المصدر وهو ليس بقويم ١٦٧ وما يقال من أنه معطوف عليه بحسب

المعنى أي كنسيان أو وجود ثان قد بحث فيه بأنه لو كان كذلك لصح عطف الفعل الماضي على المصدر حيث روى المعنى دعائاً انتهى (قوله في حـ يرخ) أي فلا بينة إلا بعد زوال الوجود ثان ومن المعلوم أنه في مسألة وجود الثاني لم تنف ينفته بل بقي شاهداً واحداً (قوله عنده من لا يرى الشاهد واليمين مطاقاً) أي في الأموال وغيرها وهو مذهب أبي حنيفة وقوله أوفى دعوى أي عنده مالك (قوله ثم وجد شاهداً) أي كأن نسيه وحلف على ذلك أو كان بعيد الغيبة وكلامه هنا غير قوله الآتي وإن حلف المطلوب ثم أتى بأخر فلا ضم

ولا بد من عينة على دعوى النسيان ومثل النسيان عدم تقدم العلم أو الظن بالبينة أي ثم تذكرها أو أعلم بها فله القيام بها حينئذ بعد عينة كما مر في النسيان فلو حلف القاضي من توجهت عليه اليمين بغير إذن خصمه فإن هذه اليمين لا فائدة فيها وللخصم أن يعيدها ثانية كما يفيد الاتيان بالسبين الدالة على الطلب فقوله واستخلفه أي وحلف ولو شرط المدعي عليه على المدعي عدم قيامه بالبينة التي نسيها أو ما أشبهها فإنه يعمل بالشرط كما في الخطاب بخلافه ولللقاضي أن يسمع البينة قبل الخصومة على مذهب ابن القاسم خلافاً لعبد الملك فإذا حضر الخصم قرأ عليه الشهادة وفيها السمعاء اليهود وإنسابهم ومساكنهم فإن كان عنده في شهادتهم مدفع أوفى عد التهم مجرح كلفه اثباته والالزومه القضاء وإن سأله أن يعيده عليه البينة حتى يشهدوا بحضره فليس له ذلك (ص) أو وجد ثانياً (ش) هو في حيز الاستثناء فيفيد أن وجوده بعدما استخلفه وحلف ومن قوله وجد ثانياً يستفاد أن الحلف رد شهادة الأول وحينئذ فصوره المسئلة أنه أقام شاهداً عنده من لا يرى الشاهد واليمين مطاقاً أوفى دعوى لا تثبت إلا بعدلين وحلف المدعي عليه رد شهادة الشاهد ثم وجد شاهداً آخر فله أن يقيمه ويضمه للأول ويعمل بشهادتهم وظاهره ولو لحكم الحاكم برد شهادة الأول لانفراده وفي كلام تت نظراً لوجهه في شرحنا الكبير (ص) أو مع بين لم يره الأول (ش) المعطوف على نسيان محذوف مع حذف ثلاث مضافات بعده والتقدير أو عدم قبول شهادة شاهد مع بين لم يره الأول وأشار به إلى عدم قبول الحاكم شهادة الشاهد لأن مذهبهم ذلك لا لغير ذلك وصورة ذلك أن من أقام شاهداً فيما يقضى فيه بالشاهد واليمين عنده من لا يرى ذلك أصلاً فلم يقبله واستخلف المطلوب أي طلب المقسم عينة وحلف ثم أراد أن يقيم ذلك الشاهد عنده الحاكم الذي لم يقبله حيث تغير اجتهاده

الح لانه في دعوى شئ تثبت بشاهد ويمين عنده من يراها (قوله وظاهره ولو لحكم الحاكم برد شهادة الأول لانفراده) أي لانه انما حكم له لانفراده حيث قد لانفراده لوجود الثاني صح ذلك (قوله وفي كلام تت نظراً) أي فتت جعل كلام المؤلف فيمن ادعى عنده من يرى الشاهد واليمين وأقام شاهداً ولم يحلف مع شاهده ولم يحلف المطلوب أيضاً رد شهادة الشاهد ثم وجد ثانياً فإنه يضمه للأول وانما كان فيه نظراً لان فرض المسئلة أنه وجد الثاني بعد تخليف المطلوب أيضاً رد شهادة الأول كما هو ظاهر كلام المؤلف وأيضاً فهو مكرر مع مفهوم ما يأتي في باب الشهادات من قوله وإن حلف المطلوب ثم أتى بأخر فلا ضم لان ما يأتي فيما إذا كانت الدعوى تثبت بالشاهد واليمين عنده من يراها وما هنا فيما لا تثبت به مال كونه الحاكم لا يرى الحكم بالشاهد واليمين أو كانت الدعوى لا تثبت إلا بعدلين فلا ضم (قوله مع حذف ثلاث مضافات) فيه تسامح لان الثابت انما هو مضافان للاثلاث (قوله لا لغير ذلك) أي من الامور التي توجب بطلان شهادة الشاهد (قوله حيث تغير اجتهاده) أي ان الحاكم كان مجتهد لا يرى الشاهد واليمين ثم تغير اجتهاده وصار يرى الشاهد واليمين فرفع له وظاهره ولو لحكم أولاً بالرد وظاهره وقوله أو عنده غيره ممن يرى الشاهد واليمين أي فله ان يرفع الشاهد ويحلف معه عندما لم يركب يرى ذلك اذ لم يحكم الحاكم الأول برد شهادة الشاهد بل اعرض لان

اعراض الحاكم لم ليس حكما وان كان ظاهر عبارة الشارح حيث قال فلم يقبله خلافاً لانها تصدق ولو حكم الحاكم الاول بالرد فان حكم بالرد فليس الخصم أن يرفع لما حكم الحاكم لان حكم الحاكم يرفع الخلاف كذا أفاده اللقاني لا يخفى أن تقرير قول المصنف أو مع عين لم يره الاول بما اذا تغير اجتهاد القاضي بالشاهد واليمين فله الحكم بدونه كلام المؤلف اذ لو أراد ذلك لقال أو مع عين لم يره أولاً الا أن يقال يقرأ الاول بالنصب أى لم يره الزمن الاول وفيه من التكاف ما لا يخفى فالمناسب للاقتصار على الصورة الثانية وهى ما اذا كان الاول لا يحكم بشاهد ويمين ثم ولى آخر من يرى الشاهد واليمين كان له ذلك وليس حكم الثانى فسخاً لحكم الاول يريد لان الاول من باب الترتيب كذا أفاده محشى آت وتأمل فى الكلام (قوله فانه انما يضمه للاول اذا كان الخ) وهذا هو المعنى الذى شرح به شارحنا قول المصنف أو وجد ثانياً كما أثرنا اليه ولكنه كان قد أدخل بالقيد المتقدم وهو ما أشرنا له بقوله أى كأن نسيه وحلف على ذلك أو كان بعيد الغيبة (قوله أولاً) لو أسقط أولاً لكان أحصر وانما وصفها بالاولاوية باعتبار طلبها منه ثانياً (قوله وكذا انه عالم) أى وكذا اذا ادعى أنه عالم (قوله فان حلف) أى فان نكل حلف المدعى عليه أنه قد حلفه وسقط الحق وان نكل لزمته اليمين المتوجهة أولاً وله ردها على المدعى ١٦٨ (قوله فان حلف الخ) فان أقام المشهود عليه على فسقهم شاهد فبينبغى أن يحلف

معه وتبطل شهادتهم عليه ذكره الشيخ أحمد (قوله كما اختاره المازرى) أو رده عليه بان المازرى ليس له اختيار فى هذه وانما له اختيار فى الاولى وهى قوله وله عينه انه لم يحلفه أولاً وكان اللائق ان يأتي به بصيغة الاسم لانه اختاره من الخلاف لا من عند نفسه (قوله واعذر اليه) والاعذار سؤال الحاكم من توجه عليه الحكم بينة هل عنده ما يبرح هذه البينة أم لا والمهمزة فى اعذر للسبب مثل شكى الى زيد فاشكيت به أى أزارت شكايته وأعجمت الكتاب أى أزلت عجمته أى قطع عذره أى لم يبق له عذرا أى قطع حجة

أو عند غيره من يرى الشاهد واليمين ويحلف معه فان له ذلك وأما ان كان مذهبه يرى الشاهد واليمين تارة ولا يراه أخرى كالسالكى وكانت الدعوى فيما لا يراه فيه فانه انما يضمه للاول اذا كان حين تحليف المطلوب ناسية اليه أو كان بعيد الغيبة كما مر فى البينة (ص) وله عينه أنه لم يحلفه أولاً قال وكذا أنه عالم بنفسه (ش) يعنى أنه اذا ادعى على شخص يحق ففعال المدعى عليه للمدعى أنت حلفتنى على ذلك قبل وكذبه المدعى فى ذلك فالمدعى عليه تحليفه أنه ما حلفه قبل تاريخه فان حلف فله أن يحلف المدعى عليه وللمدعى أن يرد اليمين على المدعى عليه أنه قد استخلفه على هذه الدعوى ثم لا يحلف مرة أخرى وكذلك للمدعى عليه ان يحلف المدعى بعد اقامته البينة أنه ما يعلم بنفسه شهوده كما اختاره المازرى فان حلف بقى الامر بحاله وان نكل ردت اليمين على المدعى عليه فان حلف سقط الحق وكلام المؤلف فى تصوير الدعوى لافى كيفية اليمين لان كيفية ان يحلف بالله الذى لا اله الا هو أنه لا يعلم بنفسه شهوده واليمين فى قوله وله عانده على المطلوب أى للمدعى عليه تحليف المدعى أنه لم يحلفه أولاً الخ (ص) واعذر اليه بأبقيت لك حجة ونذب توجيه متعدديه (ش) هذا معطوف على مقدم قسم قوله فان نقاها أى ان قال نعم أمره باحضارها وسمعهما وأعد بأبقيت لك حجة ويجوز أن يكون مستأنفاً أى واعذر ان أراد ان يوجه الحكم اليه من مدعى أو مدعى عليه فان لم يأت بطعن فى البينة نفذ ما شهدت والا نظر له لاثبات ما يدعيه وعمل بمقتضاه كما يأتى والاعذار واجب فان حكم بغيره نقض الحكم قاله الجزيرى فى وثائقه وقال غيره يستأنف له الاعذار فان أبدى مطعنا نقض والا فلا ولو ادعى المحكوم عليه عدم الاعذار لم ينقض الحكم قاله الاخوان وقال غيرهما يستأنف الاعذار فان

وليس المراد اثبت عذره (قوله بأبقيت لك حجة) الباء للتصوير

أبدى

أى أو يقول له ألك مطعن أو فادح أو مدفع أو مقل (قوله من مدعى أو مدعى عليه) والاعذار للمدعى عليه فى البينة الشاهدة عليه وللمدعى فحين يبرح بينته فيقول ألك حجة طعن فى المطعن أو بينة غير هذه (قوله نفذ ما شهدت به) المتبادر من الشارح نفذ من النفوذ (قوله نقض الحكم) قاله الجزيرى فى وثائقه وهذا القول هو الراجح والممول عليه والاعذار حق لله تعالى ثم ان الاعذار لغیر معين كالفقراء والمساكين كالوحيش عاراء الى الفقراء فادعى شخص من ورثة الواقف تولى عليه انه لم يجزعه الى ان مات أو انه شرط النظر لنفسه مثلاً وأقام بينه بذلك فهل يعذر للفقراء فى هؤلاء الشهود أولاً وهو الظاهر بل عن مختصر المتطلى أنه لا يعذر اليهم ولا يمكن لا بد من عين المدعى مع بينته واذ شهد الجميع الكثير هل حكمهم حكم الشهود فية تقر الى الاعذار أو ويجرى مجرى التواتر المحصل للعلم فلا اعذار والى هذا مال جماعة من القرويين والاندلسيين كابن رشد وابن عات (قوله لم ينقض الحكم) ولا عبرة بدعواه عدم الاعذار أى لان الاصل الصحة وقوله قاله الاخوان أى مطرف وابن الماحشون وهذا القول أظهر القولين لما قدمنا وقد يشعر به تقديمه

(قوله توجيه متعدد في الاذعان) اثنين فاكثر (قوله ان كان المحكوم عليه غائبا) ويقولان له قد سمع القاضي شهادة فلان وفلان عليك وهل عندك من يجرهما أم لا و مراده غائبا بغير قربة وأما المتوسطة أو البعيدة فلا اذعان بل هو على حجة اذا قدم (قوله الا الشاهد في المجلس) ابن مرزوق وصواب العبارة بما في علمه ولو لم يكن في المجلس (قوله لحضور اليمين) أي مثلا أي أو لحيازة لانه لا يوجد الامن يعلم عدالة الشهود الذين يحضرهم المدعي غير الملازمين فلا بد من الاذعان فيهم (قوله لا يحتاج الى تسميتهما) أي للمدعي (قوله بحال الشهود) أي الملازمين له على ما تقدم (قوله لا يعذر فيه) أي وهو المراد بالمركي بفتح الكاف (قوله لانه لا يقيم لذلك) أي للتركية سرا (قوله ولا يفيد ان من يزكي غيره) وهو ١٦٩ المركي بكسر الكاف والحاصل

ان قراءة الفتح لا تفيد الا عدم الاذعان في المركي بالفتح فقط ولا يلزم عدم الاذعان في المركي بالكسر بخلاف قراءة الكسر فانها تفيد الامرين بطريق اللزوم وبعد هذا كله فاقول في كلامه نظربل يفيد لان عدالة مركي السر بالكسر ثابتة بعلم القاضي فهي قوية وعدالة المركي بالفتح ليست ثابتة بعلم القاضي بل بعلم من زكاه القاضي فهي ضعيفة فاذا كان لا يعذر اليه في الضعيف فاولى أن لا يعذر اليه في القوي (قوله اخراج اللفظ عن موضوعه) أي لان الموضوع في الترقية فكيف يشمل التخرج فالاولى أن يقال انه بطريق القياس عليه لامن مدلول اللفظ (قوله ومثلها القرابة) والحاصل أن الاذعان بالعداوة والقرابة فاصر على مسألة المبرز وأما ما قبله فلا يعذر فيه لابعداوة ولا بقرابة ولا بغيرها (قوله لا يعذر اليه

أبدى مطعنا نقض والا فلا ويندب توجيه متعدد في الاذعان ان كان المحكوم عليه غائبا وسمع القاضي البينة في غيبته (ص) الا الشاهد بما في المجلس وموجهه ومركي السر والمبرز بغير عداوة ومن يخشى منه (ش) هذه مسائل خمس مستثناة مما يجب فيه الاذعان منها اذا أقر الخصم في مجلس القاضي بحق لخصمه بحضرة الشهود فانه يقضى عليه باقراره ولا يعذر اليه في الشهود الذين سمعوا اقراره في مجلس القاضي لمشاركة القاضي للبينة في العلم فلو أعذر في ذلك لكان اذعان في نفسه وهو لا يعذر في نفسه ويستفاد من كلام الخطاب ان من لا اذعاره فيه لا يلزم القاضي تسميته فانه قال مسألة وكذلك الشاهدان الموجهان لحضور اليمين لا يحتاج الى تسميتهما لانه لا اذعان فيهما على المشهور من القولين لان القاضي أقامهما مقام نفسه ومنها مركي السر وهو من يخبر القاضي في السر بحال الشهود من عدالة أو جرح لا يعذر فيه ولو سأل الطالب المقيم للبينة عن جرحه لم يلتفت اليه وكذلك لو سأل المطلوب عن زكي بيته الطالب فانه لا يلتفت اليه لانه لا يقيم لذلك الامن يثق به فهو قائم مقام القاضي فلا يعذر في نفسه فزكي بكسر الكاف ويحتمل أن يكون بفتح الكاف والمركي هو الشاهد واقصر البساطي على الاول وهو اولى لانه يفيد انه لا يعذر فيمن زكاه المركي المذكور أيضا وأما قرأته بالفتح فيفيد أن من زكاه مركي السر لا يعذر فيه ولا يفيد أن من يزكي غيره سرا لا يعذر فيه وجعل الزرقاني المركي شاملا ان يخبره بالجرح اخراج اللفظ عن موضوعه ومنها ان الشاهد المبرز في العدالة أي الفائق أقرانه فيها لا يعذر فيه بغير العداوة ويعذر فيه فيها ومثلها القرابة ومنها ان المحكوم عليه اذا كان يخشى منه على من شهد عليه فانه لا يعذر اليه فحين شهد عليه فقوله ومن يخشى منه أي وشاهد من يخشى منه وبعبارة أي والشاهد على من يخشى منه لا يسمى له (ص) وانظر لها باجتهاده ثم حكم كنفها (ش) يعني ان المحكوم عليه سواء كان مدعيا أو مدعى عليه اذا قال لي حجة فان القاضي ينظر لها أي لاجل الاتيان بها باجتهاده ثم يحكم عليه بعد ذلك كما اذا قال لا حجة لي ونفاها فان القاضي يحكم عليه من غير مهلة فان قال لي بينة بعيدة كالعراق فانه يحكم عليه ويكون باقيا على حجة اذا قدمت بيئته ويقمها عند هذا القاضي أو غيره فالصحيح في لها للبيعة المتقدم ذكرها (ص) ويجب عن المخرج (ش) يعني ان المدعي اذا أقام بينة شهدت له بحق على شخص فاقام المدعي عليه بينة شهدت بتجريح بينة المدعي فاذا سأل المدعي عن جرح بيئته

٢٢ خرشي خامس (فمن شهد عليه) أي بحق وكذا بيئته شهدت بتجريح بيئته شهدت له لا يعذر له فيها (قوله لا يسمى له فيها) أي حيث لا يسمى له فلا ينبغي للقاضي أن يميل حقه في تفتيش حال الشهود بالأكامة بل يتنزل منزلة الشهود عليه في السؤال لهم ولو قيل بتحميل المشهود له مع بيئته كما تقدم في الدعوى على صغير وغائب لكان حسنا (قوله وانظره الخ) لافرق بين العقار والحيوان وغيرها وقوله باجتهاده أي من غير تحديد أي ان ذلك موكول لاجتهاد الحاكم وليس محدودا بر من معين ومحل الاطار ما لم يتبين لده فيحكم عليه من الآن (قوله سواء كان مدعيا) أي بأن أتى المدعي عليه بيئته تشهد بتجريح بيئته المدعي فيقول المدعي ان لي حجة فانظروني وقوله أو مدعى عليه أي بان أراد التجريح في بيئته المدعي (قوله فان القاضي يحكم عليه) أي بما قال خصمه تب (قوله فان قال لي بينة بعيدة كالعراق) أي قال المدعي عليه لي بينة بالعراق تشهد بتجريح بيئته

المدعى (قوله فعلى الحاكم أن يخبره) أن لم يخش عليه منه كما مر ٣ (قوله أى عن المخرج) ظاهره ألا المخرج فى السر فلا يجيب عنه
(قوله ويجزئه) التجهيز هو الحكم بعدم قبول بينته بعدما هاله للحجة التى ادعاها لا الحكم بعدم تبين الدد فإنه لا يمنع من قبول بينته
بعد ذلك قال محشى كت التجهيز هو الحكم على المجهز فليس هو بشئ زائد على الحكم فلا يشترط التلفظ بالتجهيز وإنما يكتب
التجهيز بأن سألته تأكيده للحكم لأن عدم سماع الحجة يتوقف عليه وذكر النقل فى ذلك ثم قال فقد ظهر لك أن مجرد الحكم هو التجهيز
ثم قال إذا تم هذا فقول المصنف فى دم الخ لا يأتى على ما درج عليه من قوله إلا لعل ذكر كسبى الخ وقبول ما أتى به بعد التجهيز
أن كان له وجه من نسيان وعدم علم وهو مذهب المدونة ولا فرق بين الطالب والمطلوب وأنه يقبل منه ما فى كل شئ لا خصوصية
لهذه المستثنيات وإنما يأتى على قول ١٧٠ ابن القاسم لا يقبل منه ما أتى به بعد التجهيز وأن كان له وجه وذكر القول ثم قال

فعلى الحاكم أن يخبره عن جرح بينته ويوجه له الاعتذار فيه لأنه قد يكون بين المخرج والمدعى
عداوة أو بينه وبين المشهود عليه قرابة وهذا إذا كان التخرج بمينة فإن لم يكن بمينة وإنما
القاضى علم من الشاهد شياً برشاده فلا يلزم القاضى الجواب كما قاله ابن عبد السلام وفى
كلام المؤلف حذف أى ويجب الحاكم السائل عن تعيين المخرج (ص) ويجزئه (ش) الضمير
راجع للمحكوم عليه كان مدعياً أو مدعى عليه فإذا قال المحكوم عليه لى حجة وأنظره الحاكم
لاجل الاتيان بها باجتهاده ولم يأت بحجة فإن القاضى يجزئه ويكتب التجهيز فى سجله بأن
يقول فلان ادعى أن له بينة ولم يأت بها وقد عجزته خوفاً من أن يدعى بعد ذلك عدم التجهيز وأنه
باق على حجة وأن كان لا يقبل منه ذلك على المذهب رفع النزاع لأن هناك من يقول بالقبول ثم
استثنى المؤلف مسائل ليس للقاضى التجهيز فيها بقوله (ص) فى دم وحبس وعنف ونسب
وطلاق (ش) يعنى أن هذه المسائل لا يقطع فيها الحجة وضابط ذلك أن كل حق ليس المدعى
اسقاطه بعد ثبوته فإن الحكم بالتجهيز لا يقطع الحجة فيه وبعبارة ليس للقاضى تجهيز الطالب
وهو باق على حجة فى هذه المسائل فله القيام بينته متى وجدها ويحكم الآن بإبطال الدم
وبإبطال الحبس وببقاء الرق وبعدم النسب وببقاء الزوجة مثال الأول أن يدعى شخص على
آخر أنه قتل وليه ويطلب بالبينة فيعجز عنها فلا يحكم القاضى بعدم سماع دعواه بعد ذلك أن
وجد بينته وأن منعه من القصاص الآن والثانى أن يدعى شخص أن شخصاً حبس عليه داراً
ويطلب منه البينة على دعواه فيعجز عنها فلا يحكم عليه بعدم سماع بينته أن وجدها فى المستقبل
وأن رفع يده الآن عنها الثالث أن يدعى أن سبيده أعتقه وعجز عن إقامة بينة بذلك فلا
يحكم القاضى بعدم سماع بينته فى المستقبل أن وجدها وأن حكم ببقائه فى الرق الآن
الرابع أن يدعى أنه من ذرية فلان وعجز عن إقامة بينة تشهد بذلك فلا يحكم عليه
بعدم سماع بينته فى المستقبل أن وجدها وأن لم يثبت نسبها الآن الخامس امرأة
ادعت أن زوجها طلقها وعجزت عن إقامة بينة على الطلاق فلا يحكم عليها بإبطال دعواها
بعد ذلك أن وجدها بينة وأن حكم ببقائها فى عصمة زوجها الآن وبمذايع لم أن عدم
التجهيز فى جانب المدعى وأما المدعى عليه بأنه قتل عمداً أو أنه طلق الخ ولم يأت بدفع بعد

فقد ظهر لك من هذه الامثلة
وغيرها ما قلناه أن التلفظ
بالتجهيز غير مشروط وأن مذهب
المدونة القيام بعده للطالب
والمطلوب أن كان له وجه وهو
ما درج عليه فى قوله إلا لعل ذكر
فى تنازع الزوجين من قوله
وظاهرها القبول فلا وجه
لاستثناء هذه الحجة إذا القبول
فيها وفى غيرها وإنما يأتى على
من قال لا يقبل فيه ما أتى به
انتهى المراد منه (قوله ويكتب
التجهيز فى سجله) لا يخفى أن
هذا هو المشار إليه بقول
المصنف فيما يأتى وكتبه
فالمناسب أن لا يذكر هذا
(قوله خوفاً) علة لقوله ويكتب
التجهيز أى إنما كان يكتب التجهيز
خوفاً من أن الخ وقوله وأنه
باق معطوف على قوله عدم
التجهيز وقوله وأن كان الواو
للحال أى وال الحال أنه لا يقبل
منه أى كتبه خوفاً من دعواه

استيفاء

كذا وان كان لا يقبل منه تلك الدعوى وقوله رفعاً

للتنازع علة لا يكتب مع علة التى هى قوله خوفاً وقوله لأن هناك علة للعمل بالرفع مع علة أى الرفع (قوله وضابط الخ) اعترض بأن
هذا لا يظهر فى الدم لأن لوليه اسقاطه بعد ثبوته إلا أن يحمل على قتل الغيلة فليس للولى اسقاطه بعد ثبوته لأنه حق الله (قوله
فإن الحكم بالتجهيز) المناسب لقوله سابقاً ليس للقاضى التجهيز أن يقول فإن التجهيز إلا أن تجهل الباء فى قوله بالتجهيز للتصوير
لالتعدية وذلك لأنها لا تصح لأن التجهيز صفة فلا يتعلق بها حكم (قوله لا يقطع) أى القاضى (قوله أن يدعى الخ) لا يخفى أن هذه
دعوى اثبات وهى متفق عليها وسيأتى دعوى النفي فى آخر العبارة وهى مختلف فيها (قوله وأما المدعى عليه الخ) فإذا أقيمت على
القاتل أو على المطلق بينة ثم أن هذا القاتل المدعى عليه أو المطلق ادعى أن له بينة تجرح هذه البينة ثم انه عجز عن الاتيان بتلك

البينة المجرحة في حكم القاضي بتعجز المدعى عليه وحكم بقتله ثم ان أولياءه أقامت بينة تجرح الشاهدة بالقتل فانها لا تقبل ومضى القتل فاذا علمت ذلك فقول الشارح فلا يقبل منه أى من وليه وقوله ولم يأت بدفع أى لم يأت بما يبطل بينة المدعى بالقتل أو الطلاق وقوله بعد استيفاء الحجج أى من الأعداء والتلوم وقوله فاذا عجزه الاوضح أن يقول فله تعجيزه فاذا عجزه الخ (قوله ونحوه) وهو النسب وما عطف على الدم في قول المصنف الا في دم وحبس الخ وفي ذلك رد على عجم لان عجم يقول ليس له تعجيزه أصلاً أى في هذه المسائل والحاصل ان الذي يقوله عجم ان النفي كالأثبات في عدم التعجيز في هذه المسائل أى الدم وما عطف عليه وان الجيزى يقول ليس النفي كالأثبات فله تعجيزه في هذه المسائل وكلام شارحنا في ذلك عن بعض الفقهاء بقوى كلام عجم (قوله كما ارتضاه الجيزى) هو الشيخ زين الدين الجيزى عصرى الشيخ عبد الرحمن الاجهورى عن أخذ عن الشيخ ناصر الدين القافى (قوله للتعجيز) أى المفهوم من قوله ويعجزه وهو أولى لقربه وقوله أولاد التلوم أى الذى هو عين الانظار المقادير من قوله وانظره وقوله أولاد عذار أى المفهوم من قوله واعذر اليه (قوله وهذا يفيد) أى كون الضمير عائداً على الانظار وهو الذى يفيد ما نقله الشارح (قوله لان الانظار الخ) روح العلة قوله وهو مصدق فيه أى اذا ادعى المحكوم عليه ان القاضي لم ينظره وادعى القاضي انه أنظره فان القول قول القاضي أنه أنظره فلا فائدة في الكتب ومفاده أن المتنازع اذا حصل في التعجيز بان يقول القاضي أنا عجزتك فيقول المحكوم عليه أنت لم تعجزني أن يكون القول قول المحكوم عليه لا قول ١٧١ القاضي فلذا كتب التعجيز وظاهر

ان الامر ليس كذلك وأنه لا فرق بينهما وما والظاهر أن ثمة الكتب خوفاً من تطاول الزمن ونسيان ذلك أو عزل هذا القاضي وقيام غيره مقامه ويحصل التنازع عند قيام غيره فيرجع للكتابة المذكورة (قوله) لانه يلزم من كتب التعجيز كتب التلوم أى بحسب ما طلب في الشرع لا عقلاً وقوله لانه لا يكتب التعجيز الا ويكتب التلوم أى لان التعجيز شرعاً لا يكون الا بعد التلوم ففى كتب

استيفاء الحجج فاذا عجزه الحاكم فلا يقبل منه ما أتى به بعد ذلك في جميع المسائل حتى في الدم ونحوه كما ارتضاه الجيزى والضمير في قوله (وكتبه) للتعجيز وأولاد التلوم وأولاد عذار وأولاد انظار المتبادر من قوله وأنظره لها باجتهاده وهذا يفيد ما نقله الشارح عن ابن رشد وليس فيه كبير فائدة لان الانظار موكول الى اجتهاد القاضي وهو مصدق فيه ولكن رجوعه للتعجيز أولى لانه يلزم من كتبه كتب التلوم لانه لا يكتب التعجيز الا ويكتب التلوم أى وكتب كيفية التعجيز هل عجزه بعد ان ادعى حجة أو ابتداءً لا وكتب أنه عجز لان هذا لا يترتب عليه حكم وانما يترتب الحكم على كيفية التعجيز لان منه ما يعتبر ومنه ما لا يعتبر كالمسائل المستثناة (ص) وان لم يجب حبس وأدب ثم حكم بلاعين (ش) يعنى وان لم يجب المدعى عليه عند القاضي لا باقرار ولا بانكار بأن قال لأخصمه فان الحاكم يحبسها ويؤدبه على عدم جوابه بالضرب بحسب اجتهاده حتى يقرأ أو ينكر ثم يحكم عليه بعد ذلك بلاعين من المدعى لان اليمين فرع الجواب وهذا لم يجب قال ابن المواز وبعد هذا اقراراً منه بالحق (ص) والمدعى عليه السؤال عن السبب (ش) يعنى أن المدعى اذا قال في دعواه لى على هذا ما نأثرت مثلاً فلا مدعى عليه أن يقول له بين لى من أى وجه

المتأخر الذى هو التعجيز فلا يكون الا بعد كتب المتقدم وهو الانظار الذى هو التلوم أى ولا يلزم من كتب التلوم أى الذى هو المتقدم كتب المتأخر الذى هو التعجيز والحاصل ان كتب التعجيز مستلزم لكتب التلوم لانه يلزم من وجود السبب الذى التعجيز وجود السبب الذى هو التلوم دون العكس أى فلا يلزم من كتب التلوم كتب التعجيز لانه لا يلزم من وجود السبب وجود السبب لجواز أن يحصل الانظار ويمنع من التعجيز مانع وقوله أى وكتب كيفية التعجيز أى اللازم منه كتب التعجيز وقوله هل عجزه بيان للكيفية فكأنه عجزه بعد ادعاء الحجة أو ابتداء كتابة لكيفية التعجيز أى لصفته التعجيز ولا يخفى ما فى ذلك من التسامح وقوله لا وكتب أنه عجز أى فقط وقوله لان هذا لا يترتب عليه حكم أى فكتبه أنه عجز بدون أن يبين الكيفية المذكورة لا فائدة فيه نقول بل فيه فائدة لان الأصل الصحة وأنه ما كتب أنه عجز الا بعد كتابة ما يسبقه في التلوم (قوله ومنه ما لا يعتبر كالمسائل المستثناة) معنى ذلك أى الا المسائل المستثناة فان المطلوب عدم التعجيز واذا وقع ونزل لا يعتبر والمسائل المستثناة هى ما تقدم في قوله الا فى دم الخ (قوله حبس وأدب) أى يحبس أولاً فان لم يجب بعد الحبس أدب وقوله ثم حكم أى ثم ان استمر بعد هذا على عدم الجواب حكم عليه (قوله وبعد هذا اقراراً) ومثل عدم جوابه في الحكم عليه بلاعين شك في ان له عنده ما يدعيه كما اقتصر عليه في التوضيح وظاهره ولو طالب المدعى عليه عين المدعى وكذا في مسألة المصنف وأما لو أنكر المدعى عليه أن له عنده ما ادعى به وقال يحلف المدعى ويأخذ ما ادعى به فانه يجب لذلك فيما يظهر ويقع ذلك في محكم مصر (قوله والمدعى عليه بالسؤال عن السبب) أى حيث غفل عنه الحاكم أو جهل أو تعمد عدم السؤال لان المطلوب بالسؤال عن السبب ابتداءً عما هو الحاكم لا المدعى عليه لكن لو فرض

أنه سأل عن ذلك كفى (قوله من غير بين تلزمه على المشهور) مقابله ما قاله الباجي من أن القياس بين واستظهره الاشياخ المتأخرون (أقول) فالأولى العمل به لقلة الصدق في الأعصار المتأخرة (قوله وان أنكر مطلوب المعاملة) أي الخاصة من بيع أو سلف مثلا كما إذا ادعى شخص على آخر بعشرة دراهم مثلا من بيع فيذكر المدعى عليه بان يقول لم أشتري منك كما ذكره في الكبير لما تقدم أنه يدعى بعلوم محقق كافي عب (قوله على المشهور) ومقابله يقبل (قوله وفي كلام المؤلف أمور) من جملة الأمور أن محل التفرقة إذا كان القائل يفرق ١٧٢ بينهم ما من لا يفرق بين أنكار أصل المعاملة وبين لا حول لك على فتقبل بينته

ترتب على هل من سلف أو بيع أو غير ذلك فان بين له السبب طاب من الخصم الجواب وان لم يبين له السبب لم يطالب منه الجواب لانه اذا بين المدعى السبب أمكن أن يكون فاسدا لا يترتب بسببه غرم أو غرم قليل ولو أن المدعى حين سئل عن السبب قال لا أدري أو قال نسيتته فانه يقبل منه من غير بين تلزمه على المشهور واليه أشار بقوله (ص) وقبل نسيانه بلا بين وان أنكر مطلوب المعاملة فالبينة ثم لا تقبل بينته بالقضاء بخلاف لاحق لك على (ش) يعني ان المدعى يحق على شخص من معاملة صدرت بينه ما فاقبال له المدعى عليه لم يصدر بيني وبينك معاملة وأنكرها من أصلها فالبينة حينة بثبوت ما ادعى على المدعى عليه لقوله عليه الصلاة والسلام البينة على المدعى واليمين على من أنكر فان أثبت المدعى ما ادعاه فلا تقبل بينة المدعى عليه بعد ذلك بأنه قضاء ذلك الحق على المشهور وبه العمل لان المدعى عليه أكذب بينته حين أنكر المعاملة لان قوله لم أعامله مستلزم لعدم الدين ولعدم القبض الذي شهدت به البينة بخلاف ما اذا قال المدعى عليه لاحق لك يا مدعى على فأقام المدعى بينة تشهد له بالحق فأقام المدعى عليه بينة شهدت له بأنه قضاء ذلك الحق فانه يقبل ويعد مل بقتضى ما شهدت به لان قوله لم يكن فيه ما يكذب بينته ومثل لاحق لك على ليس لك على حق أو قبلي وفي كلام المؤلف أمور انظرها في الكبير (ص) وكل دعوى لا تثبت الا بعد اثنى فلا بين بمجرد (ش) يعني ان الدعوى التي لا تثبت الا بعد اثنى كعق ورجعة وكتابة وطلاق ونكاح لا يلزم المدعى عليه فيها بين بمجرد دعوى المدعى فلا يلزم الزوج عيين على عدم الطلاق اذا ادعت المرأة عليه ذلك ولا يلزم المجرى عيين على عدم العقد على مجبرته اذا ادعى شخص عليه ذلك ونحو ذلك فان لم تجرد فهو ما أشار اليه بقوله (ولا ترد) فهو عطف على مقدر أي وان لم تجرد توجهت اليمين ولا ترد وذلك في الطلاق والعق والنفذ لافي غير ذلك ففي مفهومه تفصيل وبعبارة معطوف على مفهوم قوله بمجرد (ش) فان لم تجرد توجهت اليمين ولا ترد بل امحلف أو حبس فان طال دين وليس على اطلاقه بل في بعض المسائل الاتية في قوله وحلف بشاهد في طلاق وعق لانكاح فهو مفهوم قوله هذا بمجرد (ش) فان قامت المرأة شاهد أن زوجها طلقها وأنكر ذلك فيلزمه أن يحلف على نفي الطلاق لدشهاده الشاهد فان نكل حبس وان طال دين وليس للزوج أن يرد اليمين على المرأة بخلاف ما اذا أقام شخص شاهدا يشهد له أن فلانا زوجته ابنته وأنكر الاب ذلك فلا يلزمه بين ولا يثبت النكاح بذلك فقوله هنا (كنكاح) مثال لما لا يثبت الا بعد اثنى وليس مثالا لما توجه فيه اليمين بالدعوى التي لم تجرد ولا ترد كما يفيد ما يأتي في قوله لانكاح وبعبارة هو مثال للقاعدة وهو واضح بالنسبة

في الوجهين ومن جملة الأمور أنه لا يكفي ما ذكره المؤلف في الجواب على قول ابن القاسم ولا بد أن يفي السبب ان عينه المدعى بان يقول ما اشتريته أو ما اقترضته أو ما تزوجت منك مثلا وهو المناسب لقول المؤلف ولما دعى عليه السؤل وظاهر كلام المؤلف أنه يكفي في الجواب وهو قول ابن كنانة وابن الماجشون فيحمل كلام المؤلف على ما اذا لم يبين المدعى له السبب أو عينه له واكتفى بهذا وان المؤلف ما شئ على قول ابن كنانة ومن جملة ما أشار له بقوله وقوله البينة ومثاله اقراره بما ادعى عليه بعد ان أنكره فلا يفيد بينته سواء أقرب بعد اقامة البينة أو قبلها كما هو ظاهر ما ذكره الشيخ عبد الرحمن ثم بعد أن علمت ما ذكرنا وعلمت اتفاقهم على أن من لا يفرق بينه ما يقبل قوله في الوجهين أقول ان هذا مشكل لان التفرقة بينه ما بديهية لا تخفى فاذن لا وجه لقولهم يقبل قوله في الوجهين

فتدبر (قوله عطف على مقدر) هو في الحقيقة معطوف على توجهت (قوله الى معطوف على مفهوم) أي على جواب مفهوم (قوله بخلاف ما اذا أقام شخص شاهدا الخ) فرق بين الطلاق والعق وبين النكاح بأن الغالب فيه الشهرة فتم ادة واحد فيه رية بخلافهما ومقتضى هذا الفرق ان سائر ما يثبت بشاهد بين حكمه حكمهما في الحلف مع اقامة شاهد لدشهاده لاحكم النكاح ثم انه يستثنى من قوله فلا بين بمجرد (ش) ما سأل منها قوله وحلف الطالب ان ادعى عليه علم عدم وقوله وكذلك انه عالم بفسق شهوده وقوله وله عينية أنه لم يخلفه أولا انظر الشراح (قوله ولا ترد) أي لا يرد هامن توجهت عليه كالزوج والسيد والمدعى عليه بالنفذ (قوله هو مثال للقاعدة) الحاصل أن القاعدة هي قوله وكل دعوى لا تثبت

الابعداين فلا يمين بمجردها وقوله وهو واضح أى كون قوله كنه كاح مثلا للقاعدة أى بيان لفرد من أفراد موضوعها ووضح بالنسبة الى منطوق قوله بمجردها أى بالنظر انطوق قوله فلا يمين بمجردها وذلك لان دعوى النكاح اذا تجردت فلا يمين فيها قطعاً وقوله ومشكل بالنظر الى مفهوم فلا يمين بمجردها لانه يفيد بحسب المفهوم انه اذا لم تجرد بان كان صاحب دعوى النكاح أقام شاهداً ان اليمين تتوجه مع أم لا تتوجه (قوله لذكر كلامه في باب الشهادات يرفع هذا الابهام) أى يرفع هذا الاقتضاء أى يدل على عدم العمل به لانه منطوق فيقدم على هذا المفهوم (قوله والرحم) الواو بمعنى أو ثم محل الصلح في هذه المسائل الثلاثة فيما يمكن فيه الصلح لافى طلاق ونحوه وقوله الى جمع الخواطر أى القلوب وفيه مجاز مرسل ١٧٣ من اطلاق الحال وارادة المحل (قوله

فهذا يخص الخ) التخصيص صحيح وذلك لان قوله ولا يدعو الصلح نهي عام وقوله وأمر بالصلح أمر وهو خاص فالتنافي موجود الذي هو شرط التخصيص خلافا لما قاله عب (قوله ولا يحكم لمن لا يشهد له على المختار) مقابل المختار ما لا يصح من أنه يجوز اذا لم يكن من أهل التهمة وكذا لا يجوز له الحكم على من لا يشهد عليه فان حكم لمن لا يشهد له فهل حكمه في النقض كحكمه على عدوه أولا فلا ينقض وهو ظاهر تبصرة ابن فرحون أو ينقضه هو لا غيره وهو ما في النوادر (قوله وله الحكم على الاقرار) أى معتمداً على الاقرار (قوله وبعاقه لقطع أبي بكر الاقطع الخ) هذا الاستدلال انما يتم اذا كان العدم مطلقاً لا يكر أو أن مالها كماله (قوله أى تطرح وتلغى) لا يخفى أن من كان بتلك الصفة لا يمكن أن يكون حكمه موافقاً قطعاً وكلام ابن رشد لا يخفى بعد

الى منطوق قوله بمجردها ومشكل بالنسبة الى المفهوم لانه يقتضى أنه اذا كان هناك شاهد في النكاح توجهت اليمين على المدعى عليه والحكم أن لا تتوجه الحكم كلامه في باب الشهادات يرفع هذا الابهام (ص) وأمر بالصلح ذوى الفضل والرحم كائن خشى تفاقم الامر (ش) يعنى أن القاضى اذا ترفع اليه اثنان من أهل العلم والفضل أو كان بينهما رحم فينبذ له أن يأمرهما بان يصطلاهما ان الصلح أقرب الى جمع الخواطر والى تأليف النفوس ويذهب غل الصدور كما كان يفعله يحسنون فقد ترفع اليه رجلا من أهل العلم فأبى أن يسمع منهما وقال لهما استرا على أنفسكما ولا تظلماني من أمر كما على ما قدس تراه الله عليكما وأما لو خشى القاضى بالحكم اتساع الامر والفتنة بين المحكوم له والمحكوم عليه فانه يجب عليه الامر بالصلح دفعا للفسد ووظاهر قوله وأمر الخ ولو ظهر له وجه الحكم وهو كذلك فهذا يخص عموم قوله لا يدعو الصلح ان ظاهر وجهه وبصره على ما عدا من ذكرهنا (ص) ولا يحكم لمن لا يشهد له على المختار (ش) يعنى ان القاضى لا يجوز له أن يحكم لمن لا يجوز له أن يشهد له كأييه وولده وزوجته وبنينه كما يأتى في الشهادات عند قوله ولا تمتا كذا القرب كأيوان علاوز وجهه ما ولدوا وسفل كينف وهذاعلى ما اختاره اللخمي وهو المشهور لان المنظمة تلحقه في ذلك ولا فرق بين الشهادة والحكم وهذا واضح اذا كان يحتاج لاقامة بينة لانه رعايته ساهل في قبولها فيتهم على أنه يقبل شهادة من لم تصح شهادته أما اذا اعترف المدعى عليه بالحق فينبغي أن يجوز له أخذه مما نقله ابن رشد بالاول ونصه على نقل المواق وانظر هل يحكم لنفسه قال أشهب لا يقضى لنفسه ابن رشد وله الحكم على الاقرار على من استهلك ماله وبعاقه لقطع أبي بكر الاقطع الذى سرق عقده زوجته أسماء لما اعترف بسرقة وانظر المفتى هل هو كذلك فيمتنع ان يقضى على من لا تجوز شهادته عليه وهل يجوز أن يقضى لمن لا تجوز شهادته له ثم رأيت في البرزلى ما نصه المازرى عداوة المفتى كعداوة الشهود (ص) وينذحكم جائرو جاهل لم يشاوروا ولا تعقب ومضى غير الجور ولا يتعقب حكم العدل العالم (ش) لما أخبر الرسول عليه السلام ان القضاء ثلاثة جائرو جاهل وعدل أفاد المؤلف أحكامها على هذا الترتيب والمعنى أن القاضى الخارج عن الحق متممداً تنبذ أحكامه أى تطرح وتلغى أى يطرحها ويلغىها القاضى الذى يتولى بعده ابن رشد القاضى الجائر ترد أحكامه دون تصفح وان كانت مستقيمة في ظاهرها إلا أن تثبت صحة باطنها اه وكذلك تنبذ أحكام القاضى الجاهل الذى لم يشاور العلماء بل يحكم بين الناس

موضوع آخر هذا اذا حمل قوله الخارج عن الحق على ظاهره فان حمل على أن المراد أن شأنه ذلك فلا يكون مخالفه بل هو الموضوع ويعلم من ذلك أنه عالم لا جاهل (قوله وكذلك تنبذ أحكام القاضى الجاهل) ولو وافق الصواب كما عيب وردة محشى تمت بما حاصله أنه ان قامت البينة على صحة أحكام الجاهل ظاهر او باطنا فلا تنقض وكذا الجائر ثم قال ولم أر من قال بالنقض في الجاهل مطاقاً وان كان صواباً باطناً وظاهراً لان الجاهل غير المشاور غايته انهم الحقوه بالجائر والجائر لا ينقض من أحكامه ما علم صحة باطنه بالبينة العادلة وعبرة الشارح أى يهram عن المازرى في الجاهل تنقض وان كان ظاهراً الصواب وينبغى أن يلحق بذلك كما قالوا اذا حكم حاكم فمين طلق زوجته ثلاثاً وعقد لها على آخر وحكم أن مجرد العقد كافى في تحليلها لزوجها الاول

فان هذا القول قول سعيد وقد رجح سعيد عنه فلا يجوز العمل به لانه خلاف الاجماع فهذا من المسائل المخالفة للاجماع (قوله والتخمين) عطف تفسير على الحدس (قوله ولا يعرف الطريق اليه) يعرف ذلك بانزاوله في ذلك (قوله وكلام المؤلف) أى قوله وجاهل الخ وقوله والا فقد تقدم أن العلم واجب شرط حاصل ذلك أن العلم شرط صحة اذا وجد العالم وأما اذا لم يوجد فلا يكون العلم شرط صحة بل يولى الجاهل أى الذى له عقل ووزع اعتماد على أنه يسأل العلماء الذين لم يستوفوا شروط القضاء كمرأة أو عبد فاذا حكم بدون مشورة نقض حكمه ١٧٤ مطلقا على ما قال الشارح وان شاوره تعقب وقال في ك جوابا آخر وحاصله أنه

اذا ولى على جهل ابتداء حكمه باطل واذا لم يول على ذلك ابتداء بل انما اطلع عليه بعد ولم يعلم بجهله الا بعد فيجوز فيه تفصيل المصنف هنا (قوله أو جلى قياس) أى أو خالف قاطعا من عمل أهل المدينة تخيار المجاس أو من القواعد كسئلة السرىجية لابن سريج من الشافعية هى أن رجلا قال ان وقع عليك طلاق فأنت طالق قبله ثلاثا ثم طلقها واحدة ومات فلا ارث لها منه لا اجتماع الشرط والمنشروط وعدم اعتبار قوله قبله خلافا لحكم ابن سريج بعدم اجتماع الشرط مع المنشروط فلا يلزم عنده ايقاع الثلاث فترث منه وقولنا عمل أهل المدينة زاد ابن عرفة كفى البرزلى ولا يكن هذا واضح بالنسبة للمالكى لا لغيره فلا نقض برزلى كما قاله البدر (قوله أو جلى قياس) من اضافة الصفة للموصوف وهو ما قطع فيه بنى الفارق أو ضعفه مثال الاول قياس الامة على العبد في التقويم

بالحدس والتخمين فان كان يشاور أهل العلم فان أحكامه تتعقب فما كان منها صوابا فيبقى ولا ينفذ وما كان جورا فينبذ ولا يقال كيف تتعقب أحكامه مع المشاورة لانا نقول قد يعرف عين الحكم ولا يعرف الطريق الى ايقاعه اذا القضاء صناعة دقيقة لا يعرفها كل أحد بل ولا أجل العلماء وكلام المؤلف يحمل على ما اذا ولى الجاهل لعدم العالم والا فقد تقدم ان العلم واجب شرط وان عدمه يمنع انعقاد الولاية ونفوذ الحكم مع وجود العالم وأما العدل العالم اذا حكم في شئ ثم عزل وولى بعده غيره فانه لا تتعقب أحكامه لانها موافقة لما عليه الناس فتعقبها يؤدى الى كثرة الشر والخلاف فالمراد بعدم التعقب عدم التتبع وليس المراد انا اذا رأينا حكما فاسدا لا ننقضه بل ننقضه قوله العدل أخرج الجائر وقوله العالم أخرج به الجاهل ولو قال المؤلف ومضى الصواب كان أحسن لان غير الجور قد يكون خطأ أو سهوا أو نسيانا مع أنه لا يمتضى (ص) ونقض وبين السبب مطلقا ما خالف قاطعا أو جلى قياس (ش) تقدم ان العدل العالم لا تتعقب أحكامه فاذا عزل أو مات وولى بعده غيره ورفع اليه شئ من أحكام العدل العالم ارفع له هو شئ من أحكامه ونظر فيها فوجد فيها ما هو مخالف لقاطع من كتاب أو سنة أو قياس جلى أو اجماع فان للغير وله أن ينقضه وجوبا وبين السبب الذى نقض لاجله لثلاثين سبب للجور والهوى فعنى مطلقا سواء كان الحكم لغيره أو له كان فى ولايته الاولى أو الثانية فقوله ما أى حكمه فعول نقض مثال مخالفة الاجماع كالو حكم بان الميراث كله للارث دون الجدة لان الامة على قولين المال كله للجد أو يقاسم الأخ أما حرمان الجدة فلم يقل به أحد ومثال مخالفة النص اذا حكم بشفعة الجار فان الحديث الصحيح وارد في اختصاص الشفعة بالشريك ولم يثبت له معارض صحيح ومثال مخالفة القياس شهادة الكافر لان الحكمكم بشهادة الفاسق لا تجوز قال كافر أشد فسوقا وأبعد عن المناصب الشرعية في مقتضى القياس (ص) كاستسعاء معتق وشفعة جار وحكم على عدو او شهادة كافر أو ميراث ذوى رحم أو مولى أسفل أو بعلم سبق مجلسه أو جعل بنة واحدة أو أنه قصد كذا فخطأ ببينة أو ظهر أنه قضى بعبد أو كافرين أو صبيين أو فاسقين (ش) هذه أمثلة لما خالف قاطعا أو جلى قياس كما بأتى بيانه والمعنى أنه اذا كان عبد بين رجلين مثلاً وأعتق أحدهما حصته وكان الذى أعتق حصته معسرا بحيث لا يكمل عليه بعضه لعسره وأتى شريكه أن يكمل بعضه بالعقيق فحكم القاضي بأن العبد يسمى وبأتى للشريك الذى لم يعتق بقيمة نصيبه فهذا الحكم اذا وقع من لا يرى استسعاء العبد باطل فله ولغيره نقضه وأما ان وقع من حاكم يراه كالخفى فظهيره نقضه وكذلك ما بأتى من المسائل فان

قلت

على الموسر المعتق والثانى قياس العمياء على

العوراء في عدم اجزاء الضحية واحتمال أن العمياء يعتنى بها في أخذها للرعى لكونها لا تبصر بخلاف العوراء ضعيف (قوله وله ان ينقضه وجوبا) فان قيل نقض أحكام العدل العالم هنا يناقض قول المصنف فيما تقدم ولا يتعقب حكم العدل العالم والجواب أن النقض هنا ليس مترتبا على تعقب أحكامه وانما شرعها هو أو غيره (قوله وأما ان وقع من حاكم يراه كالخفى الخ) هذا خلاف ما عليه الشيخ أحمد فقد ذكر عن بعض شيوخه في استسعاء المعتق أنه ينقض ولو وقع الحكم فيه من يراه حقا وذكر الشيخ كريمة الدين أن الحكم في هذه المسائل للمالكى نقضه ولو وقع فيها الحكم من يراه لضعف المدرك فيه قلت وكلام الشيخ كرم

الدين أولى بالتابع لانه أدري بذلك الباب من غيره (قوله لضعف المدرك فيه) أي فالمراد بالقاطع ما قابل الضعيف ولا يخفى أنه يشمل الصحيح والحسن لان كلالا يتصف بالضعف الا أنك خير بان مسألة الاستسعاء مساوية لمسئلة شفعة الجار في الحكم فيفيد ضعف مدرك الاستسعاء مع أنه في مسلم وأجاب عجم بانه مثال لما خالف نص السنة الراجح على خلافه ولما رأى تبتم عدم صحة التمثيل قال في كاستسعاء معتق أنه مشبه بما خالف قاطعاً لا مثال له لان حديثه في مسلم وهو أخف من الاعتراض على المصنف وان كان يستل أيضاً ما سبب النقض فيه حيث جعل مشبهاً قاله عجم (قوله اذا وقع انه حكم على عدوه) أي حكم لغيره لكن المحكوم عليه عدو للحاكم فلا يصح لانه لا تصح شهادته عليه ولا يخفى أن هذا مخالف الحديث الذي هو قوله صلى الله عليه وسلم لا يحكم عدو على عدوه (قوله اذا وقع انه حكم بشهادة كافر الخ) لاشك أن هذا مخالف للنص القاطع أي قوله تعالى واشهدوا ذوى عدل منكم وللقياس الجلي أيضاً وهو قياس الكافر على الفاسق لان الحكم بشهادة ١٧٥ الفاسق لا يجوز فالكافر أشد فساداً وابعاد

عن المناصب الشرعية (قوله اذا حكم ميراث ذوى الرحم) وهو مذهب أبي حنيفة أي لمخالفة خبر الحقوق والفرائض باهلها باقى فلاولى رجل ذكر (قوله أو ميراث مولى أسفل) انظره فانه لم يبين في هذه المسئلة وما بعدها سبب النقض هل هو مخالفة القياس أو الاجماع أو السنة (قوله أو بعدها وقبل جلوسه) هذا قول أشهب وليكن جعله ابن عرفة مقابلاً للشهور أنه في تلك الحالة ينقض حكمه هو دون غيره (قوله وأما ان حكم بعلمه الخ) أي من غير حضور البينة على اقرار الخصم ثم هذا مخالف لما ذكره المصنف بعد من قوله وان انكر محكوم عليه لم يفده والجواب ان المسئلة ذات

قلت هذا مخالف لما يأتي من أن حكم الحاكم يرفع الخلاف قلت هو مقيد بما اذا قوى دليله وأما غير قوى الدليل فانه ينقض ولا يعتبر حكم الحاكم فيه كهذه المسائل كما ذكره الشيخ كرم الدين وكذلك ينقض حكم القاضي فيما اذا حكم بالشفعة للجار لضعف المدرك فيه وكذلك ينقض حكم القاضي اذا وقع أنه حكم على عدوه أي عدوه ذنبية وكذلك ينقض حكم القاضي اذا وقع أنه حكم بشهادة كافر على مثله أو على مسلم أي مع علمه بذلك بدليل قوله الاتي وأظهر الخ وكذلك ينقض حكم القاضي اذا حكم ميراث ذوى الرحم كعممة ونحوها وكذلك ينقض حكم القاضي اذا حكم بثبوت ميراث المولى الأسفل وهو العتيق من الأعلى وكذلك ينقض حكم القاضي اذا حكمكم مستند العلم سبق مجلس الحكم وسواء تحمل الشهادة قبل ولاية القضاء أو بعدها وقبل جلوسه في مجلس القضاء وأما ان حكم بعلم حصل له في مجلس القضاء بان أقر عنده وبين يديه فانه لا ينقضه غيره وان وجب عليه هو بنقضه مادام قاضياً وكذلك ينقض حكم القاضي حيث حكم بجمع البينة أو الثلاث واحدة وكذلك ينقض حكم القاضي حيث ثبت خطؤه ببينة بان شهدت عنده أو عنده غيره بأن القاضي عدل عن كذا الى كذا على سبيل الخطأ فقول به بينة متعلق بمقدر أي ثبت ببينة انه قصده كذا وأنه أخطأ ويعلم ذلك من قوله أو قرينة واحترز بقوله ببينة مما اذا ادعى ذلك فانه ينقضه هو فقط كما يأتي له وبعبارة فأخطأ الغفلة أو نسيمان أو اشتغال فكر قوله كذا كناية عن حكم صحيح وقوله ببينة متعلق بقصد أي ثبت ببينة انه قصده كذا ثم عدل عنه لغيره من الاعذار لا باخطأ لان الخطأ لا بد أن يكون ظاهراً وكذلك ينقض حكم القاضي اذا حكم بشهادة شاهدين بعد الفحص عن أمرهما ثم ظهر بعد ذلك انه ما أرقاء أو انهما كافران أو انهما صديقان أو انهما فاسقان أو انهما معدوان للشهود عليه أو قريبان للشهود له واعلم ان مقتضى كلام القرافي ان نقض الحكم باستسعاء المعتق وشفعة الجار وميراث ذوى الرحم لمخالفة السنة وان نقض الحكم في شهادة الكافر لمخالفة لقوله تعالى واشهدوا ذوى

قولين فاشهدوا على قول وما يأتي على قول آخر والمعول عليه ما يأتي (قوله حيث ثبت خطؤه ببينة) حاصله ان البينة حضرته وعلمت قبل ان يوقع الحكم انه قاصد أن يحكم بكذا من قوله أو قرينة ثم عدل عنه فحكم بخلافه لغفلته فاذا شهدت تلك البينة عند الثاني نقضه وكذا اذا شهدت عنده اذا كان الحاكم ياتزم مذهباً يحكم به بتقليده لا باجتهاده فقول به ويعلم ذلك من قصده الحكم بكذا من قوله أو قرينة وقوله مما اذا ادعى ذلك أي ادعى بعد الحكم أنه كان قاصداً كذا ثم عدل عنه لغيره من الاعذار فلم تشهد ببينة بانه كان قصده قبل الحكم أن يحكم بكذا الخ فعدل الى كذاه ذامعنى تلك العبارة فلا يعدل عنه (قوله لغفلة) أي سهو وهو غير النسيمان وقوله أو اشتغال فكر اشتغال الفكر امام مع الغفلة أو النسيمان فلا حاجة له وقوله أي ثبت ببينة لا يناسب قوله متعلق بقصد أي ويعلم ذلك من قوله أو قرينة وقوله لان الخطأ لا بد أن يكون ظاهراً أي معروفاً والحاصل ان الثبوت يتعلق بقوله قصده وأنه أخطأ ولا يعلم ذلك الا من قوله أو قرينة (قوله لمخالفة السنة) أي الصحة فلا يرد ان السنة وردت بنقيض ما ذكره لكن عارضها ما هو أقوى منها والحاصل انه ورد الحديث بان العبد لا يستسعى والوارث بان يستسعى والحد بحد الصحيح وارد

باختصاص الشفعة بالشريك ولم يثبت له معارض صحيح راجع وما ورد مما يقتضي الشفعة مرجوح (قوله فصيح الخ) أقول وكأنه لم يظهر له الحكم في البقية من حيث هي هل كونها خالفت قاطعاً أو جلي قياساً أو غير ذلك وقوله انظر الشرح الكبير ونصه في ك بعد قوله ولخالفه القياس الجلي وهو قياس الكافر على الفاسق ثم لما ذكر نصهم عن غيره قال وهذا بعض ما أشار إليه في الفروق هذا وقد دل كلامه أن النقص فيما عدا شهادة الكافر لخالفه السنة وأنه فيها مخالفة القياس الجلي فالمسائل الأربع من جزئيات قوله ما خالف قاطعاً وأما مسألة شهادة الكافر فهي أيضاً كذلك ومن جزئيات قوله أو جلي قياساً أيضاً فتكون المسائل الخمس أمثلة لما قبلها إلا المثال ١٧٦ جزئي يذكروا بوضاح القاعدة الخ (قوله فإن ولي الدم يحلف) لأنه لا يحلف في الدم

أقل من رجلين عصبة (قوله لانهم لم يرد) المناسب فانها لا ترد على المدعي عليهم (قوله اذا علم ان رفيقه عبد الخ) أي وان لم يعلموا بان شهادة ترد ويختصون بغرم دية عمدوان شاركم المدعي في العلم كما هو ظاهر كلام جمع (قوله فانه يغرم الدية) أي يغرمها واحدة في ماله (قوله وهو مشكل) حاصله ان العالمين هم المختصون بالغرم دون العبد أو الكافر أو الفاسق وكان القياس اختصاصه بالغرم أو مشاركته مع العالم به وأما عدم غرمه مع ان الفساد انما جاء من قبله فمشكل وقد يقال لا اشكال لان العبد وما ذكر معه يرون انفسهم كاملين والشخص جبل على ان يرى نفسه كاملاً فهم معذورون بتلك المثابة (قوله على عاقلة الامام على المشهور) مقابله انه هو (قوله عطف على قوله في القصاص) أي فالعنى وحلف المدعي في القطع عيناً واحدة مكتملة للنصاب وقوله حلف المقطوع

عدل منكم ومخالفة القياس الجلي فصيح جعلنا قوله كاستسعاء الخ مثلاً لا تشبهها انظر الكبير (ص) كاحدها الاعمال فلا يرد ان حلف والاخذ منه ان حلف (ش) التشبيه في النقص والمعنى ان القاضي اذا حكم بشهادة عدلين بعد الفحص عن حالهما ثم ظهر ان أحدهما كافر أو صبي أو فاسق يريدو الحال ان المحكوم به لا يثبت الا بعدلين فان حكمه ينقض اما ان كان المحكوم به مالا أو يؤل إليه فان الحكم حينئذ لا ينقض اذا حلف الطالب مع شاهده الباقي ولا يرد المحكوم به ويعضى الحكم فان لم يحلف فان المطالب يحلف ويرد إليه المحكوم به فان نكل لاشي له فالضمي يرد على المحكوم به ليشمل المال أو ما يؤل إليه وأق بالفاء لانه مفرع على الاستثناء (ص) وحلف في القصاص خسين مع عاصبه (ش) يعني ان القاضي اذا حكم بشهادة عدلين في قصاص في نفس ثم ظهر بعد الحكم ان أحد الشاهدين عبد مثلاً فإن ولي الدم يحلف مع واحد من العصبة خسين عينا ويتم الحكم لان الباقي لو ثبت فان لم يحلف ينقض الحكم وإليه أشار بقوله (وان نكل ردت) أي فان نكل المحكوم له بالقتل عن حلفه خسين عينا متواليين مع واحد من العصبة فان الحكم ينقض ورتد شهادة الباقي فالضمي يرد في ردت للشهادة لا للقسامة لانهم لم يرد (ص) وغرم شهود علموا والا فعلى عاقلة الامام (ش) يعني ان الشاهد الباقي اذا علم ان رفيقه عبد أو صبي أو فاسق فانه يغرم الدية وظاهر كلام تب وغيره انه لا غرامة على الآخر معه وهو مشكل فان لم يكن عنده علم فان الغرامة للدية على عاقلة الامام على المشهور أي اذا لم يعلم الامام والا كانت في ماله وظاهر كلامه كغيره انه لا يقتص منه ولو انفرد بالعلم وهذا لا يخالف ما يأتي في قوله وان علم الحاكم بكذبهم وحكمهم بالقصاص لان علمه هنا بان من شهد غير مقبول الشهادة وهو لا يستلزم العلم بكذبهم ثم ان الجمعية في الشهود باعتبار افراد جزئيات المسائل اذا مراد الجنس والا فموضوع المسئلة انهم ما شاهد ان ظهور ان أحدهما كافر مثلاً (ص) وفي القطع حلف المقطوع انها باطلة (ش) عطف على قوله في القصاص الذي المراد به القتل أي انه اذا تبين ان أحدهما شاهد في القطع غير مقبول الشهادة فان حلف المقضي له بالقطع مع الشاهد الباقي تم الحكم ونفذ لان جراح العمد تثبت بالشاهد واليمين كالمال وان نكل حلف المقطوع ثانياً ان الشهادة عليه باطلة وانتقض الحكم وغرم الشاهد ان علمه والا فعلى عاقلة الامام كما مر ثم المراد بالقطع الجرح وانما مثل بالقطع لانه أشد الاشياء وأما لو كانت البيعة على السرقة فلا يمين على الطالب لانها بالنسبة للقطع لا تثبت بالشاهد واليمين ولا يمين

يحلف

مرتب على محذوف والتقدير فان نكل المدعي حلف المقطوع فالاحسن انه معطوف على مقدر

أي وان نكل في مسألة القتل ردت وفي القطع حلف الخ (قوله أي اذا تبين الخ) أي بعد قطع يد المشهود عليه لان الكلام بعد الاستيفاء وقوله فان حلف المقضي له بالقطع أي عينا واحدة فيه ان هذا الحلف يستحق الغير والقاعدة انه لا يحلف ليستحق الغير (قوله وأما لو كانت البيعة على السرقة) أي اذا شهد اثنان على زبانه سرق وقطعت يد السارق ثم ظهر ان أحدهما غير مقبول الشهادة فلا يحلف مع الشاهد الباقي على ثبوت القطع لانه لا يثبت بشاهد ويمين في مثل السرقة بل على ثبوت المسروق حيث كان يغرمه السارق كما يأتي آخر باب السرقة فان حلف تم الحكم بالغرم وان نكل حلف المقطوع انها باطلة ولم يغرم

المال وغرم له الشاهد في المسئلتين دية يده ان علم والا فعلى عاقلة الامام وعلى هذا فيمكن شمول مسألة المصنف للقطع قصاصا
والسرقه بالنسبة للمال بالنسبة للقطع أي وان نسل الطالب عن الخاف في مسألة القصاص حلف المقطوع الى آخر ما تقدم
وان نسل في مسألة لسرقه أي بالنسبة للمال حلف المقطوع أي ولم يغرم المال وأما بالنسبة للقطع فلا يعقل من الطالب حلف
حتى يتأتى نكول اغتياي النكول من الطالب بالنسبة للمال (قوله واغريه) أي ولو كان الحاكم بذلك ممن براه حقا فانه ينقضه
لضعف مدرك امامه في ذلك (قوله خلافا لمطرف وابن الماجشون الخ) الزاج كما يفيد الخطاب ما لمطرف وابن الماجشون (قوله
ادعي الخطأ) أي بعد الحكم وقوله ولم تشهد بيته بدعواه أي بدعواه الخطأ كما هو ظاهره وليس مراد ذلك لان المراد كما تقدم
انه قصد ان يحكمم بكذا وثبت ذلك بالبينة أو باقراره ثم اتفق انه حكمم بغيره بعد ذلك لغفلة عرضت (قوله وكان قاصدا للعمل بقول
غيره) أي كان قاصدا للعمل بغير الذي صادف كان يكون قاصدا للعمل بقول ١٧٧ ابن القاسم مثلا فصادف قول أشهب
مثلا فهذا كان قصده الحكم

بمخالف المقطوع ويكون الحكم مامر (ص) ونقضه هو فقط ان ظهر ان غيره أصوب أو خرج
عن رأيه أو رأى مقلده (ش) لما تكلم على المسائل التي لحاها واغريه بنقضها أخذتكم
الآن على ثلاث مسائل لا ينقضها الا كما فقط أي مع بيان السبب أيضا وحذفه من هنا
لدلالة الا قول عليه كما مر تعليقه الاولى اذا حكم بحكم ثم ظهر ان غيره أصوب منه وسواء كان باقيا
على ولايته أو عزل ثم ولي مرة أخرى خلافا لمطرف وابن الماجشون من انه ليس له نقضه فيما
اذا عزل وولي ثانيا وهذا في المجتهدين اذا حكم برأيه مستند الدليل ثم ظهر له ان غيره أصوب وفي
المقلد اذا كان من أهل الترجيح كما اذا حكم بقول ابن القاسم مثلا ثم ظهر ان قول سحنون مثلا
أرجح منه وبالعكس الثانية اذا حكم بحكم ثم ظهر له انه خرج فيه عن رأيه بان كان مجتهدا
ويحمل على السهو فانه ينقضه ويحكم بما رآه الثالثة اذا حكم المقلد المذهب في قضية وهو يرى
انهم اذهب امامه حكم بغيره غاطا فانه ينقضه هو فقط دون غيره لجر يانه على مذهب بعض
العلماء وبعبارة أخرج عن رأيه أو رأى مقلده أي خطأ والمراد ادعي الخطأ ولم تشهد بيته
بدعواه والا فينقضه هو وغيره كما مر في قوله أو انه قصد كذا فخطأ وهذا اذا صادف خروجه
عن رأيه قول عالم وكان قاصدا للعمل بقول غيره وأما لو قصد الحكم بشئ غير مستند لقول أحد
فصادف قول عالم فان حكمه ينقضه هو وغيره انظر المواق (ص) ورفع الخلاف لأحل حراما
(ش) يعني ان حكم الحاكم اذا وقع على وجه المصواب يرفع العمل بمقتضى الخلاف بمعنى انه اذا
رفع ابن لا يراه ليس له نقضه والا فالخلاف بين العلماء موجود على حاله فن لا يرى وقف المشاع
اذا حكم حاكم بصحته ثم رفع ان كان يفتي بطلانه نفعه وامضاه ولا يحل له نقضه وكذلك ان قال
شخص لامرأة ان تزوجتك فانت طالق فتزوجها وحكم حاكم بصحة هذا النكاح فالذي يرى
لزوم الطلاق له أن ينقض هذا النكاح ولا يحل له نقضه وأما قول الموافق لأحل حراما فحمل
على ماله ظاهره جازم وباطن ممنوع بحيث لو اطاع الحاكم عليه لم يحكم بجوازه فان حكمه
لا يحل الحرام كن أقام شاهدي زور على نكاح امرأة فيحكم له به فليس للمحكوم له وطؤها

يخالف المقطوع ويكون الحكم مامر (ص) ونقضه هو فقط ان ظهر ان غيره أصوب أو خرج
عن رأيه أو رأى مقلده (ش) لما تكلم على المسائل التي لحاها واغريه بنقضها أخذتكم
الآن على ثلاث مسائل لا ينقضها الا كما فقط أي مع بيان السبب أيضا وحذفه من هنا
لدلالة الا قول عليه كما مر تعليقه الاولى اذا حكم بحكم ثم ظهر ان غيره أصوب منه وسواء كان باقيا
على ولايته أو عزل ثم ولي مرة أخرى خلافا لمطرف وابن الماجشون من انه ليس له نقضه فيما
اذا عزل وولي ثانيا وهذا في المجتهدين اذا حكم برأيه مستند الدليل ثم ظهر له ان غيره أصوب وفي
المقلد اذا كان من أهل الترجيح كما اذا حكم بقول ابن القاسم مثلا ثم ظهر ان قول سحنون مثلا
أرجح منه وبالعكس الثانية اذا حكم بحكم ثم ظهر له انه خرج فيه عن رأيه بان كان مجتهدا
ويحمل على السهو فانه ينقضه ويحكم بما رآه الثالثة اذا حكم المقلد المذهب في قضية وهو يرى
انهم اذهب امامه حكم بغيره غاطا فانه ينقضه هو فقط دون غيره لجر يانه على مذهب بعض
العلماء وبعبارة أخرج عن رأيه أو رأى مقلده أي خطأ والمراد ادعي الخطأ ولم تشهد بيته
بدعواه والا فينقضه هو وغيره كما مر في قوله أو انه قصد كذا فخطأ وهذا اذا صادف خروجه
عن رأيه قول عالم وكان قاصدا للعمل بقول غيره وأما لو قصد الحكم بشئ غير مستند لقول أحد
فصادف قول عالم فان حكمه ينقضه هو وغيره انظر المواق (ص) ورفع الخلاف لأحل حراما
(ش) يعني ان حكم الحاكم اذا وقع على وجه المصواب يرفع العمل بمقتضى الخلاف بمعنى انه اذا
رفع ابن لا يراه ليس له نقضه والا فالخلاف بين العلماء موجود على حاله فن لا يرى وقف المشاع
اذا حكم حاكم بصحته ثم رفع ان كان يفتي بطلانه نفعه وامضاه ولا يحل له نقضه وكذلك ان قال
شخص لامرأة ان تزوجتك فانت طالق فتزوجها وحكم حاكم بصحة هذا النكاح فالذي يرى
لزوم الطلاق له أن ينقض هذا النكاح ولا يحل له نقضه وأما قول الموافق لأحل حراما فحمل
على ماله ظاهره جازم وباطن ممنوع بحيث لو اطاع الحاكم عليه لم يحكم بجوازه فان حكمه
لا يحل الحرام كن أقام شاهدي زور على نكاح امرأة فيحكم له به فليس للمحكوم له وطؤها

٢٣ خشي خامس الاستلزام تبعا كما تقدم في باب الجمعة ومذهب الشافعي والحنفي لا يرفع الخلاف
الا اذا تقدمته دعوى صحيحة وما قلنا من ان مذهبنا ان حكم الحاكم يرفع الخلاف وان لم تتقدم دعوى لا يتم الا اذا كان مذهب
الشافعي وأبي حنيفة يقولان ان حكم الحاكم المالكى بدون دعوى لا ينقض والذي في مذهب الحنفي انه ينقض حكم المالكى
بدون تقدم دعوى ولا يرفع الخلاف وفعل الحاكم ليس حكمه بل يجوز زلعا كم غيره ان يحكم بخلافه اذا رأى ذلك لان فعله
لا يرفع الخلاف حكمه (قوله يرفع العمل بمقتضى الخلاف) أي في خصوص تلك الجزئية التي وقع فيها الحكم لا مامثالها من
الجزئيات (قوله ليس له نقضه) واعلم ان الحاكم كما لا يحكم بخلاف ما حكم به غيره لا يجوز للفتي ان يفتي بخلافه (قوله نفذ
وامضاء) قال ابن الشاطل ان يقول لا ينفذه ولا يعضيه ولكنه لا يردده ولا ينقضه (قوله وحكم حاكم بصحة هذا النكاح) أي
كالشافعي فانه يقول بعدم صحة التعليق (قوله فالذي يرى لزوم الطلاق) أي كالمالكى

(قوله كالحكم من الشافعي بان وطء الصغير يحل المبتوتة) أي اذا مات الصغير وحكم الشافعي بحل المبتوتة جاز للمالك المطلق للزوجة العقد علمها معتمد على حكم الحاكم بحل وطء الصغير وأما مادام الصبي حيا فلا يمكن حلها للزوج لانه لا يطلق على الصغير لان الطلاق بان أخذ ذبا لساق كذا قال بعض الشافعية وبعض شيوخنا ان المضر في التلقيح الدخول عليه وأما اذا لم يحصل الدخول عليه وانما حصل أمر اتفاق جاز كالوعقد دولي مالم يكن لصبي في حجره على امرأة مبتوتة ودخل بها وأصابها ثم رفع أمره لحاكم مالم يكن فطابق على الصبي المصلحة ثم رفع الأمر لحاكم شافعي فيحكم بحل وطء الصغير للمبتوتة فيجوز للبات المسالكي العقد على زوجته المبتوتة قاله بعض شيوخنا (قوله بعد حصول) قيد في قوله ثبت عندى والحاصل ان من لم يجعل ثبت عندى حكما محمول على عدم ما يجب الحكم فلا مخالفة (قوله أرفع له نكاح بغير ولي) بان عقدت المرأة لنفسها مع شاهدين قبل البناء (قوله هذا معنى تقريره) قاله في المستند شرح المعتمد الا ان بعض الشيوخ قال والا حسن في تصويرو قوله أو تقر بنكاح ان معناه ان امرأة تزوجت نفسها ثم رفع للحاكم الحنفى ١٧٨ هذا النكاح فقال قررت هذا النكاح ويكون قوله قررت حكما فاذا رفع هذا

النكاح مالم يكن فانه لا ينقضه اه ثم انه على كلام الشارح الذى قد قاله في المستند شرح المعتمد رد أن يقال أى فرق بين السكوت حيث اعتبر حكما ولم يعتبر الفعل ثم رأيت ما يقوى ما ذهب اليه شارحنا الذى هو كلام المستند والحاصل ان المصنف أراد بالتقرير سكوت الحنفى عنه حين رفع له ولم يحكم بنفى ولا اثبات فليس للمالكى نقضه لان سكوت الحنفى عنه عندنا حكم وأولى حكمه باثباته وأما تقرير النكاح المذكور من مالم يكن فاعبره نقضه لخروج المسالكي عن رأى مقفاده (قوله فان هذا ليس بحكم) أى بل هو فتوى ويكون قوله أو أفنى من عطف العام على الخاص

لان الحاكم لو اطاع على ذلك لم يحكم بشهادتهم - ما وأما ما ظاهره كباطنه - فيحل الحرام كالحكم من الشافعي بان وطء الصغير يحل المبتوتة والمراد بالحرام بالنسبة للمحكوم له وقوله ان صدر التقرير على وجه الصواب احتراز عما اذا خالف قاطعا أو جلى قياس فانه ينقض كما مر وبعبارة ورفع الخلاف ما عدا المسائل المتقدمة فان للمالكى نقض ولو حكم فيها من يرى المصلحة لان المدرك فيها ضعيف كما مر (ص) ونقل ملك وفسخ عقد أو تقر بنكاح بغير ولي حكم لا لأجيزه أو أفنى (ش) أشار به - هذا الى ان الحكم يكون بغير لفظ حكمت كقوله نقلت ملك هذه الدار لزيد أو هي ملك له أو ثبت عندى انه ملك له بعد حصول ما يجب في الحكم من تركية واعذار وغيرهما وكقوله فسخت عند كذا من نكاح أو غيره أرفع له نكاح بغير ولي فسكت عنه ولم يحكم باثبات ولا نفي - هذا معنى تقريره فقوله حكم خبر قوله ونقل ملك فليس لغيره نقضه وأما اذا رفع اليه قضية هذه المرأة فلم يرد على قوله لا أجيز نكاحا بغير ولي من غير قصد الى فسخ هذا النكاح بعينه فان هذا ليس بحكم كما ان في مسألة لان اخبار عن الحكم من غير الزام فلن يأتي بعده ان يستقبل النظر فيه (ص) ولم يتعد كما نزل بل ان تجدد فلا جهاد كفسخ بضع كبير وتأيد منه كوحدة عدة (ش) يعنى ان الحكم لم يجاوز محله الى ما يماثله يعنى انه اذا حكم الحاكم في جزئية معينة لا يكون حكما فيما يحدث من مماثلها لان الحكم جزئى لا كلى بل ان تجدد المماثل فانه يستأنف الاجتهاد اذا كان مجتهدا واذا كان عدم التعدد فى حق المجتهد فالولى المقلد ثم ان المؤلف مثل بهذين المثالين تبعا لابن شاس ونصه اذا رفع الى قاض رضاع كبير فيحكم بان رضاع الكبير يحرم وفسخ النكاح من أجله فالقدر الذى ثبت بحكمه هو فسخ النكاح لغيب وأما تحريمها عليه في المستقبل فانه لا يثبت بحكمه بل يبقى ذلك معرضا للاجتهاد فيه وكذلك لو رفع اليه حال امرأة نكحت في عتقها ففسخ نكاحها وحرمها على زوجها لكان

القدر

ليكن هذا بابا وعطف العام على الخاص وعكسه مخصوص بالواو وأجيب

بان أو يعنى الواو تأمل (قوله لا يكون حكما فيما يحدث من مماثلها) لانه انفسها فاذا فسخ الحاكم نكاح امرأة زيد بسبب رضعه وهو كبير فاذا وقع مثل ذلك لغيره فلا بد من تجديد الاجتهاد فاذا أداه اجتهاده الى عدم الفسخ عمل على ذلك كذا مقادع اراتهم وكذا يقال في قوله وتأيد منه كوحدة عدة ولا يكون الحكم المتعلق بنكاح امرأة زيد جارية على نكاح امرأة عمرو (قوله فالولى المقلد) أى لا بد ان يجدد حكما للثانية أو الثالثة وهكذا لانه يجدد اجتهاده الان تجديد الاجتهاد انما هو من المجتهد (قوله هو فسخ النكاح) أفاد ان ظاهر قوله فيحكم بان رضاع الكبير يحرم من انه حاكم بالتحريم ليس مراد وانما حكمه متعلق بالفسخ لا بغير ولذا قال وأما تحريمها عليه في المستقبل الخ فيرد بقوله فيحكم أى فاخبر بان رضاع الكبير يحرم ثم فسخ النكاح لاجل ما أخبر به من ان رضاع الكبير يحرم (قوله ففسخ نكاحها وحرمها على زوجها) المتبادر انه حكم بالتحريم وليس مراد انما المراد انه وقع منه الفسخ فقط ولذا قال لكان القدر الخ

(قوله بنجاسة ماء) أي معين وكذا فيما بعد (قوله في ذلك الجنس) أي في ماء معين آخر غير الماء المتقدم حدث فيه ما حدث في الأول الذي كان أوجب حكمه بالتحرير له (قوله على أم زوجته) يحتمل أن المراد أن زيداً ثم تزوج بامرأة ثم عرض له أنه رضع أمها والحال أنه كبير ويحتمل العكس بأن يكون زيداً وهو كبير رضع امرأة ثم تزوج بنتها (قوله وهي كغيرها في المستقبل) لا يخفى أن كونها كغيرها في المستقبل لا يكون ذلك من المماثل الذي أشار له المصنف بقوله ولم يتعد المماثل بل مسألة أخرى وصار حاصل ذلك كالأبتهدي مماثل لا يتعدى لتلك القضية بعينها الحاكمة آخر أولها كم نفسه المجتهد لا احتمال تغير اجتهاده بان حصل عقد ثان من الكبير الذي رضع ثم حصل رفع للقاضي فيجدد اجتهاد أو أما العقد الأول الذي انفسخ فلا يسئل عنه (قوله يكون لأجل فسخ النكاح) أي والمعنى ففسخ نكاحها فثبت بسببه تحريرها على زوجها أقول ١٧٩ أحسن من ذلك أن يقول أنه من عطف

القدر الذي ثبت من حكمه ففسخ النكاح فحسب وأما تحريرها عليه في المستقبل فعرض للاجتهاد ومن هذا الوجه أن يحكم بنجاسة ماء أو طعام أو شراب أو تحرير بيع أو نكاح أو اجارة فانه لا يثبت حكم في ذلك الجنس من العتق ودول المبيعات على التأييد فان ماله أن يعين من ذلك ما شاهده وما جدد بعد ذلك فهو معرض أن يأتي من الحكم والفقهاء اه فقول المؤلف كفسخ الخ ظاهره أن رضاع الزوج الكبير على أم زوجته منسب لاسباب حامل للحاكم على فسخ النكاح فلم يوجد من الحاكم الفسخ النكاح وأما تحريرها عليه في المستقبل فعرض للاجتهاد منه أو من غيره واليه أشار بقوله (وهي كغيرها في المستقبل) أي من لم يتقدم عليه ففسخ بسبب رضاع فيصير عدم الحرمة معرض للاجتهاد منه أو من غيره والمراد بالكبير هو الذي رضاعه لا ينشأ من الحرمة بان زاد على القدر المذكور في باب الرضاع كما هو وقوله وتأيد بالخ على حذف مضاف أي وتأيد بحرمة من كوحدة عدة ظاهره أنه معطوف على فسخ فيصير معناه أنه حكم بتأييد حرمة عليه وكيف إذا حكم بالتأييد ففيها تكون معرضة للاجتهاد بعدد مع أن حكم الحاكم مسائل الخلاف يصير المسئلة كالمجموع عليها وعبارة الجواهر المتقدمة أسهل من عبارة المؤلف لانه قال فيها ففسخ نكاحها وحرمة على زوجها الخ لان قوله وحرمة الخ بعد قوله ففسخ نكاحها يحتمل أن يكون تحريرها عليه لأجل فسخ النكاح لانه حكم بذلك بخلاف عبارة المؤلف وبعبارة وتأيد عطف على رضع والباء بالنسبة اليه بالنسبة وكذا بالنسبة لما قبلها أي فسخ بسبب أن النكاح في العدة يؤبد التحريم لان الحكم بالفسخ وقع منه مؤبد اذ لو كان كذلك ما صح قوله وهي كغيرها في المستقبل بالنسبة لهذه (ص) ولا يدعوا لصلح أن ظهر وجهه (ش) يعني أن الحاكم إذا ظهر له وجه الحق لأحد الخصمين على الآخر فانه لا يجوز له حينئذ أن يدعو إلى الصلح فيما عدا ما مر في قوله وأمر بالصلح ذوى الفضل والرحم كان خشي تفاسم الامر والمراد بالظهور وثبوت بالقرار المعتبر أو بالبيننة والتعليل لعدم الدعوى إلى الصلح بان الصلح لا بد فيه من حطيطة في الغالب فالامر به ضمن لبعض الحق يقتضى أنه لا يأمر ذوى الفضل والعلم به لوجود العلة المذكورة في أمرهم

عندها أن يرفع أمره للقاضي الشافعي ويزوجها له وليس للقاضي المسالك فسخ هذا النكاح لان حكم القاضي يرفع الخلاف لان عنده وطء المعتدة لا يؤبد تحريرها بخلاف لو حكم القاضي المسالك بتأييد حرمة فلا يجوز للقاضي الشافعي أن يزوجها له اذا علمت هذا كله فتخبرك بان ابن عرفة اعترض على ابن الحاجب في الاول قائلاً ان الحكم بالفسخ في رضاع الكبير يمنع من تجديد الاجتهاد فيها لان مستنده فيها أن رضع الكبير يحرم ومن المعلوم أن ثبوت التحريم لا يكون الا مؤبداً بخلاف النكاح في العدة فان مستنده تحريم النكاح فيها أو تدفع الخلاف في كونه مؤبداً أم لا وأقر المصنف في التوضيح كلام ابن الحاجب ولم يتعقبه وقد تبعه بهذا فيعترض عليه كما اعترض على ابن الحاجب وأجيب بما حاصله أنه لا يلزم من اتباعه له في توضيحه اتباعه في مثله لانه قد ينظر له خلاف ما ظهر له أولاً فيجعل قوله وهي كغيرها في المستقبل واجعاً للثابتة فقط لهما معاً حتى يأتي الاعتراض غير أنك خبير بان الخلاف في رضا الكبير هل يحرم أولاً (قوله فيما عدا الخ) وكذا يدعو الحاكم للصلح فيما إذا أشكل عليه الحكم

(قوله علة أخرى أقوى منها) أي وهي خوف العداوة (قوله رددوا الحكم) أي لا تجعلوا بالحكم بين ذوي الارحام فان قيل الدليل خاص والدعوى عامة فالجواب ان هذا الفضل وان لم يكن بينهم رحم فكانهم اعظم العاقبة بينهم كأنهم ذوو رحم (قوله يورث الضعائن) جمع ضغينة أي الحقد وهو اخفاء العداوة في القلب لمحل القدرة على الانتقام (قوله الا في التعديل) ولو شهدت بينه بجرحه لان علمه أقوى من البينة اذ لو كان مثله القدمت بينة الجرح على علمه بعدالة وقوله فكالجرح فيستند لعلمه به ولو شهدت بينة بالتعديل على ما صدر به المتبطل الا ان يطول ما بين علمه بجرحته وبين الشهادة بتعديله فتقدم والحاصل ان علمه مقدم على ما شهدت به البينة مطلقا (قوله ولو عبر به الخ) فيه شيء وذلك لانه اذا قرئ الجرح بفتح الجيم كان مقابلا للتعديل قطعاً وبجواب وجهي الا قول ان المراد بالمقابلة لفظاً ١٨٠ ومعنى بخلاف الجرح بالفتح ففيه المقابلة معنى لا لفظاً الثاني ان المراد بقوله

ليكن أحسن أي ليحصل المقابلة أي بدون معاناة بخلاف قراءته بالفتح فالمقابلة حاصله لكن بمعاناة ان الجرح يقرأ بالفتح وذلك لانه قابل لان يقرأ بالضم وقوله ولو عبر بالعدالة الخ لا حاجة له بعد ما تقدم وان قلت ان الواو بمعنى أو أي ويقرأ الجرح عليه بضم الجيم لا بالفتح لانه لا مقابلة أصلاً نقول أيضا لا داعي له بل حصول المقابلة في المصنف بقراءته بالفتح (قوله اما الاسم الخ) ولكن ان شهد اثنان انه المشهور به ثابت وان لم يعايناهما ثم ان هذا أي من ان الشهرة يعتمد عليها فبعد ما اذالم تشهد بينة بخلاف ذلك أو يعلم القاضي خلاف ذلك وقوله أو مفت أي أو أساء على مفت أو شاهد أو على حصمه أي بحضرة القاضي (قوله أو اقرار الخصم بالعدالة) أي لان التزكية من حق المشهود عليه فاذا أقر المشهود عليه

به ويحجب بان هذه العلة عارضها علة أخرى أقوى منها وقد أشار لها الموافق في قول عمر رضي الله عنه رددوا الحكم بين ذوي الارحام حتى يصطلحوا فان فصل القضاء يورث الضعائن (ص) ولا يستند لعلمه الا في التعديل والجرح (ش) يعني ان القاضي لا يستند لعلمه في شيء من الاشياء بل لابد من البينة على الشيء المحكوم به ويستعمل الطرق الشرعية المثبتة للحق سواء كان القاضي مجتهداً أو مقلداً الا في التعديل أو الجرح بفتح الجيم يعني التجريح ولو عبر به ليكن أحسن لتحصن المقابلة بالتعديل ولو عبر بالعدالة ليكن أحسن في المقابلة للجرح والامر سهل فاذا علم الحاكم من شخص العدالة أو الجرح فانه يجوز له ان يستند الى علمه في كل واحد بعهده أو بجرحه (ص) كاشهرة بذلك (ش) يعني ان الشاهد اذا كان مشهوراً بالعدالة أو بالجرح فان القاضي يعتمد على تلك الشهرة ويستند في حكمه على ما اشتهر عنده في ذلك فقد شهد ابن أبي حازم عند قاضي المدينة فقال أما الاسم فاسم عدل ولكن من يعرف انك ابن أبي حازم وكذلك يستند القاضي لعلمه أيضاً في تأديب من أساء عليه بحجسه أو مفت أو شاهد أو على خصمه وكذلك في ضرب من تبين لده أو كذب بين يديه (ص) أو اقرار الخصم بالعدالة (ش) يعني ان المشهود عليه اذا أقر بعدالة من شهد عليه فان القاضي يستند في حكمه الى عدالة الشاهد ويحكم بذلك ولا يطلب منه تزكية وسواء كان القاضي يعرف المشهود أم لا وسواء كان اقرار المحكوم عليه بالعدالة قبل أداء الشهادة أو بعد أدائها ولا يقضي بهم على غير هذا المشهود عليه الا بتعديل (ص) وان أنكر محكوم عليه اقراره بعده لم يفده (ش) تقدم ان الخصم اذا أقر عند الحاكم فالشهور انه لا يحكم عليه ابتداء بما أقر به عنده حتى يشهد عنده باقراره شاهدان فلو وقع ونزل وحكم عليه مستند الاقرار بالخصم في مجلس الحكم فان حكمه بذلك لا ينقض فاذا قال الحاكم حكمت عليه بمقتضى اقراره عندي وأنكر المحكوم عليه الاقرار فلا يفيد انكاره فالضهير في بعده يرجع للعكم وأما لو وقع الانكار قبل الحكم عليه فالشهور انه لا يحكم عليه لانه لو حكم عليه حينئذ كان كما بعلمه فقوله بعده متعاق بانكاره لا باقراره أي وان أنكر بعد الحكم اقراره قبله فلو أنكرت البينة الشهادة عند القاضي بما حكم به وهو يؤول شهادته وحكمته بشهادتكم فعند ابن القاسم يرفع الى سلطان غيره فان كان القاضي ممن يعرف بالعدالة لم ينقض

قضاؤه

بعدالة المشهود فلا عذر فيه ما يعتمد القاضي

ويحكم ولو علم هو أو البينة خلاف ذلك (قوله فالشهور انه لا يحكم عليه) أي لا يجوز له ان يحكم عليه نعم يكون القاضي شاهداً له عند قاض آخر كما في السوادني وقوله المشهور مقابله وهو لابن الماجشون ويصحون بجوزله ان يحكم عليه باقراره بحضرة بدون حضور شهود وقوله فلو وقع ونزل أي وار تكب النبي هذا حاصل كلام لشارح ولكن الصواب انه متى أقر واستمر على اقراره بدون شهود فانه يحكم اتفاقاً اذا أنكر بعد الحكم فلا ينفعه وأما قوله وأما لو وقع الخ فهو مسلم هذا هو التحريف فاقدم من ان المراد احضر شهوداً أي على طريق الندب لا على طريق الوجوب فانه ضعيف (قوله كان كما بعلمه) أي لا باقراره في في كل مستند لعلمه لان الفرض انه لم يكن هناك بينة تشهد بالاقرار

(قوله وسواء كان معزولا أم لا) لا يخفى انه لا معنى لكونه مضيه والحال انه معزول ويمكن الجواب بان المراد وسواء كان معزولا أم لا ثم ولي أولم يعزل أصلا فالحاصل ان الامضاء لا يكون الا في حال التولية أعم من ان يكون عزل بعد الحكم الاول ثم ولي أولم يعزل أصلا ولولا ان ينفذ حكم والده وبالعكس (قوله ان كان كل بولايته) وصورة ذلك ما اذا ادعى زيد على عمرو بشئ ثم أقام بينة وحصل الاعذار وحكم قاضي مصر مثلاً على عمرو ثم ذهب عمرو ولا نبأ به فيأتي قاضي مصر الى شاطئ بحر النيل من جهة مصر ويقف قاضي انبابة على شاطئ البحر من جهة انبابة ويقول قاضي مصر لقاضي انبابة ان الخصم الذي عندك وفي بلدك قد قامت البينة عليه لا يدعي كذا وحصل الاعذار وحكمت عليه فيقول قاضي انبابة نفذت حكمك ويقبض على الخصم ويغرمه الحق واذا قامت البينة على الخصم وحصل الاعذار وهرب قبل الحكم عليه فيخبر قاضي مصر قاضي انبابة بذلك فيحكم عليك بالحق واذا أقام البينة على الخصم وهرب الخصم قبل الاعذار ١٨١ فيخبر قاضي مصر قاضي انبابة بذلك

فيعذر قاضي انبابة له ثم يحكم عليه فيقول شارحنا فينفذه الثاني أي اذا كان قاضي مصر حكم وقوله وبينى الواو بمعنى أو أي اذا لم يحكم على التفصيل المتقدم (قوله وبشاهدين مطلقاً) أي انه اذا حصل الاعذار والحكم عند قاضي مصر ثم هرب الخصم ابلد قاض آخر فيكتب قاضي مصر الواقعة ويرسله مع شاهدين لذلك القاضي فاذا ذهب اليه فانه ينفذه على ما تقدم من التفصيل في تنبيهه قال عجم ثم ان قول المصنف وبشاهدين مقيد بما اذا شهدا على نفسه وهو يعمل ولا يته أي وكان الاخر يعمل ولا يته وكلام المصنف ظاهر في خلاف ذلك ولا يمكن لا يعمل على ظاهره لانه مخالف للنقل فلو قال

قضاؤه أنكر الشهود أو ما تواوان لم يعرف بالعدالة ابتداء السلطان النظر في ذلك ولا غرم على الشهود (ص) وان شهدا بحكم نسبه أو أنكره امضاء (ش) يعني ان القاضي اذا حكم بحكم ثم ادعى نسبه أو أنكره من أصله وقال ما حكمت به ثم شهد به عليه شاهدان فانه يجب عليه امضاءه وسواء كان معزولا أم لا ولواقتصر على الانكار لفهم منه النسب ان من باب أولى (ص) وأنهم لا غير بمشافهة ان كان كل بولايته وبشاهدين مطلقاً (ش) الانهاء تبليغ القاضي أمراً الى قاض آخر ليقبضه فيجوز للقاضي ان ينهي الى قاض آخر ما جرى فينفذه الثاني وبينى كما يأتي لكن بشرط ان يكون كل واحد منهما في محل ولا يته لان الحاكم اذا كان خارجاً عن محل ولا يته يكون معزولاً ولا يشترط ان يحكم المنهى اليه مكانه أي في موضع الانهاء والا كان حاكماً بعلم سبق مجامسه والانهاء يكون اما بمشافهة أي مخاطبة ومكالمة أو بشاهدين فاذا شهد القاضي على حكمه شاهدين ثم شهدا بعد ذلك عند قاض آخر فانه يجب عليه ان ينفذه مطلقاً أي سواء كان المحكوم به يثبت بشاهدين أو بواحد وعين أو بشاهد واحد أو امرأتين أو بامرأة واحدة أو بامرأة عدول كالزنا وهو المشهور في الزنا ونحوه وأما الشاهد والعين فانه لا يثبت بهما كتاب قاض باتفاق الا ما يأتي عند قوله أو بانه حكم له به فانه يثبت بالشاهد والعين كما نقله العلامة الدميري وفي شرح الاجهوري ما يخالف ذلك انظر الشرح الكبير وكلام المؤلف مقيد بما اذا شهد الشاهدين على نفسه وهو يعمل ولا يته والاخر يعمل ولا يته فان كلامه ظاهر في خلاف ذلك وظاهر قوله وبشاهدين ولو كانت هي شهود الاصل لان العدول لا يثبت بهما على ترويج شهادتهم الاولى وقبل لا يجوز (ص) واعتمد عليه ما وان خالفنا كتابه ونذب ختمه ولم يقدحده (ش) يعني ان القاضي المرسل اليه يعتمد على ما شهد به الشاهدان ولو خالف في شهادتهما كتاب القاضي الذي أرسلهما ثم ان الواو في وان خالف الحال لان صورة الواقعة لا تتوهم ويستحب للقاضي المرسل ان يختم كتابه الذي أرسله مع الشاهدين وسواء قرأ عليه ما أم لا واستحب

وأنهم لا غير ان كان كل بولايته بمشافهة مطلقاً وبشاهدين لا فادان كون كل بولايته جار في غيرهما أيضاً (قوله الا ما يأتي الخ) صورته ان المدعى اجتمع بالمدعى عليه في اسكندرية مثلاً فذهب المدعى لقاضيه وأخبره بانه تدعى مع خصمه عند قاضي مصر وحكم له فيطالب قاضي اسكندرية شاهداً يشهد له بذلك فيأتي بالشاهد ويخلف معه فيثبت الحكم فهذا ليس فيه نقل كتاب قاض وانما فيه شهادة على حكم القاضي هكذا قال الدميري وقوله وفي شرح الاجهوري ما يخالف ذلك حاصله ان قول المصنف وبشاهدين أي في غير الاموال وما آل اليها أو ما في الاموال وما آل اليها فيكتفي فيها بشاهدين وعين ومعنى قول المصنف أو بانه حكم له به فهو محمول على النقل لكن في الاموال وما آل اليها والصواب ما قاله الدميري من انه لا بد في النقل من شاهدين مطاقاً وكلام المصنف الآتي في موضوع آخر (قوله ولو كانت هي شهود الاصل) أي ولو كانت الشهود التي حصل بها الانهاء هي الشهود التي ثبت بها الحق وهو المراد بالاصل (قوله ويستحب للقاضي المرسل ان يختم كتابه) مراده كما أفاده بعض الشيوخ ان يطوى الكتاب ويجعل عليه شمعاً أو غيره ويختم عليه بختمه كما هو المتعارف فالبشارة الآتية أي التي هي قوله وبعبارة ونذب ختمه أي من خارج هي عين

هذا لان مخالفة له واعلم ان الاحتياج للعلم انما هو فيما اذا لم يخط بما فيها أمالو أحاط بما فيها فلا يجب الختم (قوله وبعبارة وندب ختمه) هذا للقاني أي الشيخ ابراهيم قوله من غير تنفس - ير التجريد لانه متعلق بقوله المجرد (قوله ان ما فيه حكمه) أي دال حكمه لان الذي فيه انما هو النقوش والرقوم لا حكمه (قوله فيمن دفع) أي ان القاضي اذا دفع كتابا لشهود أو أرسلهم بهذا الكتاب ليوصلوه الى قاض آخر اعلم بما فيه وبنفذه (قوله وقال اشهدوا على بما فيه) أفاد الشارح بذلك الى أنه لا مفهوم لقول المصنف ان ما فيه حكمه أو خطه أي مخطوطه (قوله فقال مرة الشهادة جائزة الخ) والحاصل انهم اروا بيان الرواية الاولى التي مشى عليها المصنف الافادة لانهم اشهدوا عليه وقد ادى بذلك من غير تعارض والرواية الثانية عدم الافادة ووجهها المازري بانهم اذا لم يعلموا ما تضمنه كتابه فالشهادة بضمونه شهادة بما لم يعلموا وضعف بان ما تضمنه على الجملة قد أقرب من أمر بالشهادة والعلم تارة يقع جملة وتارة يقع تفصيلا (قوله كان ١٨٢ الرجل الخ) شروع في تفسير قول المصنف كالاقرار وافادة ان الكاف داخل على

المشبه كما هو قاعدة الفقهاء والمناسب لظاهر المصنف ان يقول كالاقرار بان ما فيها خطه وان كان ما قاله الشارح مسلم فيه الحكم (قوله فهو تشبيه للقياس) أي مفيد للقياس أي قياس هذه على التي قبلها ولذا قلنا ان الكاف داخل على المشبه وقال بعض ان الكاف داخل على المشبه به لان ما قبل الكاف مختلف فيه بدليل قول الشارح وهو الذي في الاصل أي المدونة وكلام الشارح يحتمل هذا أيضا أي أفاده أي ما قبل الكاف قياسا على هذا وهو ما بعد الكاف وأما دخول الكاف على المشبه كما قلنا أولا فنقول فيه وأفاده أي ما بعد الكاف قياسا على هذا أي ما قبل الكاف وبعد هذا كله فالمسئلتان المذكورتان في النقل فلا معنى لتشبيه احدهما بالآخر (قوله واسم أبيه واسم جده)

الختم في الثاني ظاهر اذ يمكن ان يسرق أو يسقط من الشهود فيزاد فيه أو ينقص منه وانما لم يجب في هذه الحالة لان هذا غير محقق وأما في الاولى فقال ابن عبد السلام لا يظهر له كبير فائدة لان الاعتماد حينئذ دائر مع شهادة الشاهدين والقبول مستند لهم اوجودا وعدمه وبعبارة وندب ختمه أي من خارج لا من داخل لانه واجب لان الجملة التي ليس فيها الختم من داخل لا يعول عليها وأما كتاب القاضي المجرد عن الشهادة على القاضي لا أثر له فلا بد من شاهدين يشهدان ان هذا كتاب القاضي الفلاني وانه اشهدا بما فيه (ص) وأديان عند غيره (ش) يعني ان القاضي اذا اشهد عدلين على كتابه فانه يؤدى بان ما اشهدا به وان عند غيره بان مات المرسل اليه الكتاب أو عزل والغیر شامل لما اذا كان قاضيا في البلد الذي كتب لقاضيهما أو قاضيا لغيرهما لكن بشرط ان يوجد فيه الخصم ويعرف به انه هو وظاهره انه ما يؤدى بان عند غير المكتوب اليه ولو كتب اسم المكتوب اليه عليه وهو ظاهر نقل المواق (ص) وأفاد ان اشهدا ان ما فيه حكمه أو خطه كالاقرار (ش) اختاف مالك فيمن دفع الى شهود كتابا مطويا وقال اشهدوا على بما فيه ولم يقرأه عليهم فقال مرة الشهادة جائزة لانهم اديا على نحو ما به ولا معارض واختاره الشيخ ابن عبد السلام وهو الذي في الاصل وهو المشهور كان الرجل اذا دفع ورقة مطوية لرجلين وقال لهما اشهدا على بما في هذه الورقة وانه عندي وفي ذمتي فانه يفيد اذا شهدا عليه بما فيها لان الاقرار بالجهول صحيح فهو تشبيه للقياس أي وأفاده هذا قياسا على هذا ومفهوم اشهدا به انه لم يشهدا وشهدا لم يعلم بشهادتهما حتى يشهدا به قد اشهدا عليه (ص) وميز فيه ما يتميز به من اسم وحرقة وغيرهما (ش) يعني ان من شرط الحكم بما في كتاب القاضي ان يكون مستملا على صفة المحكوم عليه الصفة الخاصة المميزة لوصفها عن غيره من اسم المحكوم عليه واسم أبيه واسم جده وحليته وسكنه وصناعته وغير ذلك (ص) فنفذه الثاني وبني (ش) يعني ان القاضي المكتوب اليه يصل نظره بما في الكتاب فان كتب اليه بقبول شهادتهم فقط لم يأمرهم باعادتها وينظر في تعديلهم وان كتب اليه بتعديلهم

وأراد كما قال اللقاني بالاسم ما يشمل الكنية واللقب أي من اسم وكنية ولقب له ولا يبه وجده قال الابن عن عياض ان كان مشهورا باسمه فلا يحتاج لاسم أبيه وجده قال البدر ووجه ظاهر قال عجم قلت والذي ينبغي ان يقال المراد بقوله ميز فيه ان يذكرفيه لصفات التي يغلب على الظن عدم مشاركة غيره له في جميعها مع ذكر اسم أبيه وجده ان احتيج الى ذكرها والحاصل ان معنى المصنف اذا حكم القاضي على غائب وطالب المحكوم له من القاضي ان يكتب له كتابا ليحكم به المطلوب كتب له وميز فيه ما يتميز به الغائب المحكوم عليه من اسم له ولا يبه ان احتيج اليه (قوله فنفذه الثاني) أي ان كان الاول استوفى جميع وجوه الحكم وقوله وبني أي وبني الثاني ان لم يكن الاول استوفى جميع وجوه الحكم والحال ان الاول منعه مانع من تمام الحكم والا فلا يثبت الثاني كما قال في التوضيح ولو قدم المصنف بني على قوله ونفذه كان أولى لان البناء أدنى من التقييد ثم ان قوله فنفذه الثاني في سمي الانهاء أي الانهاء بالمشاهدة والانتهاء بشاهدين

(قوله كان نقل لخطه) صورته كان القاضي مولى في الانكحة فقط ثم انه شرع في قضية قبل ان يحكم فنقل لقضاء الجماعة فيحكم ولا يعيد الدعوى لان المنقول الهاتشمل الاولى وأمالوكان قاضي الانكحة فقط ثم نقل للبيوع فقط فلا يحكم بل يقتضى الدعوى عند قاض آخر وقوله الامر والقضية المراد بها الولاية الاخرى وان شئت قلت المرتبة الاخرى (قوله كما اذا نقل من الانكحة والبيوع الى الدماء والحدود) لا يخفى انه في هذه لم يكن اندراج فالمراد بان يقول بدل قوله الى الدماء والحدود الى قضاء الجماعة لان الاندراج انما يتأتى معه (قوله وأمالو عزل) هذا مفهوم قوله نقل لان المراد نقل من ولاية الى ولاية اخرى بان كان أولا يحكم في الانكحة ثم ان الامام امره بان يحكم في الموارث مثلاً مع استمرار التولية الاولى بخلاف العزل والتولية بعد ذلك فكأنه لم تقدم له تولية فلا يتم ما فعله أولاً بل يستأنف حكماً جديداً انتهى ١٨٣ (قوله وان حداً) بالغ على الحد لئلا يتوهم السقوط لان الحدود تدرك بالشيء

(قوله كصراخ) أشار بذلك الى أن لفظ مصر في المصنف يقرأ بالتثنية وقد صرح به في ك وذلك لانه بعدم التثنية لا ينصرف الابلدة المعروفة فقط (قوله كل منهما مشارك للآخر في اسمه واسم أبيه) أى فلم يتميز المحكوم عليه من غيره فانه لا ينفذ ما أرسل اليه فهذه المسئلة لم يترك القاضي التميز يزيل كتب أو صاف المحكوم عليه فاذا هنالك مشاركة فيها بخلاف التي بعد هذه ترك التميز أصلاً فلم يذكر شيئاً مما يحصل به التميز وانما ذكر الاسم فقط (قوله مالم يعلم الخ) بان يطول الزمان من يوم مات ويعلم انه غير المحكوم عليه لبعده فيلزم الحى الموجود وكذا لو لم يطل الزمان وليكن تاريخ وثيقة الحق بعدموته ثم انك خبر بان هذا القيد مستفاد من كلام المصنف اذ ليس بينه وبين

لم يأمرهم بتعديدهم بل يعذر للشهود عليه وان كتب بانه أعذر اليه وعجزه عن الدفع أمضى الحكم عليه (ص) كان نقل لخطه أخرى (ش) الخطبة بالضم الامر والقضية وبالكسر الارض يخطها الرجل لنفسه ويعلم عليها علامة بالخط ليعلم انه اختارها للبيوع ادا راماها من الاولى والمعنى ان القاضي اذا انتقل الى خطبة أى الى منصب ومرتبة أخرى فانه يجوز له ان يتم ما فعله قبل انتقاله ويبنى عليه كما اذا نقل من الانكحة والبيوع الى الدماء والحدود حيث كان ما يقع فيه التنفيذ ذوالبناء مما يندرج فيما انتقل اليه وأمالو عزل ثمولى فلا يبنى على ماضى بل يستأنف على المذهب وهذا يفهم من قوله نقل وقيل يبنى * ولما كان هذا ليس من مسائل الانهاء وانما يوافق في التنفيذ أى به اداة التشبيه (ص) وان حداً ان كان أهلاً وقاضى مصر والا فلا (ش) هذا ما بالغه في قوله فينفذه الثانى ويبنى على ما مروا ن حداً أو عفوا عن القصاص ان كان القاضي المرسل أهلاً للقضاء أو قاضى مصر أى ببلدة كبيرة كمصر ومكة والاندلس لان قضاء الامصار مظنة العلم والعدالة فان انتفى المرسل اليه لا ينظر في الكتاب ولا ينفذه ثم شبه به في قوله والا فلا قوله (ص) كان شاركة غيره وان ميةتا (ش) يعنى ان كتاب القاضي اذا جاء الى قاض آخر ووجد في البلد رجلين كل منهما مشارك للآخر في اسمه واسم أبيه وغیر ذلك من الاوصاف فان المرسل اليه لا ينفذ الحكم على واحد منهما ما حتى تشهد البيعة بالمقصود وسواء كان المشارك في الصفة حياً أو ميتاً مالم يعلم ان الميت ليس هو المراد بوجه من الوجوه (ص) وان لم يتميز في اعدائه أولاً حتى يثبت أحديته قولان (ش) أى وان لم يتميز القاضي في كتابه المحكوم عليه بصفته التي تميزه عن غيره على ما مر فهل للقاضى المرسل اليه ان يعدى أو يسلط الطالب على صاحب ذلك الاسم من أول وهلة وعلى صاحب الاسم ان يثبت ان بالبلد من يشاركه في ذلك الاسم أولاً يعدل به عليه حتى يثبت الطالب انه ليس في البلد من يشارك المطلوب في الصفة قولان أى والموضوع انه ليس له مشارك في البلد محقق والا فلا يعدى عليه اتفاقاً كما مر في قوله كان شاركة غيره (ص) والقريب كالحاضر (ش) تقدم ان القاضي يحكم على الغائب والغيبية على ثلاثة أقسام قريبة وبعيدة ومتوسطة وأشار المؤلف الى ان الغائب غيبة قريبة كالايام مع الامن حكمه حكم الحاضر في سماع الدعوى والبيعة عليه وتركيتهما

الحى في هذه مشاركة في الصفات التي ميزها باختلاف زمنه مالا نه اذا علم بطول الزمن أو غيره انه غير المراد فلا مشاركة (قوله في اعدائه) وهو الراجح كما يفيد النقل والعقل (قوله والا فلا يعدى اليه اتفاقاً) أى ويخير المدعى ان شاء ادعى عليه عند هذا القاضي ويستأنف له الحكم وان شاء ترك كما قاله اللقاني وقوله كان شاركة الكاف للتشبيه أى كان شاركة غيره أى المتقدمة في المصنف التي منها التميز كما تقدم بيانها (قوله تقدم الخ) اعلم ان القاضي لا يحكم على الغائب ولا يسمع عليه الدعوى الا بشرط ان يكون له موضع الحكم مال أو وكيل أو حية بل لانه لم يول على جميع الناس بل على بلد خاص والمراد الذى سافر لمحل انقطع به لا الذى سافر ليرجع فهذا تسمع الدعوى عليه ولو لم يكن له شيء (قوله كالايام) أى الثلاثة وقوله وتركيتهما يبع لم يها فأن كان له مدفع دفع والقضى عليه في كل شئ حتى في استحقاق العقار وبيع عقاره ونحوه في الدين ويجزئه الا في دم وحبس الى آخر ما سبق وقوله وهو على حجة اذا قدم

فيه نظرا لانه ينافي قوله كالحاضر فالمناسب استماله (قوله يمين القضاء) أي مع يمين القضاء أو سببيه وهذا أحسن كما قاله اللقاني (قوله ولا احتمال) أي ولا حوله المدين على غيره وفي عب ولا أحال أي ولا أحال غيره على هذا المدين وظاهره انه لا بد منهما (قوله وظاهر كلام المؤلف الاول) أي وهو المعتمد (قوله على من يقوم على ميت) أي على من يدعي على ميت أي مالم تشهد البينة على اقرار ورثة الميت بالدين فلا تجب ثم ان يمين القضاء تجب في الدين الذي على الميت وان رضى الورثة بتركها حيث دفعوا بالحكم قاله بعض الشيوخ وقال غيره لا تجب ومن ادعى قضاء دين ميت وأقام بينة بذلك لا يحتاج ليمين القضاء (قوله أو على غائب) أي غيبة بعيدة ومحل يمين القضاء في المصنف على الحاضر اذا كانت دعواه وبينته بدين في ذمة الغائب قرض أو غن مبيع وأما ان شهدت عند الحاكم بأن الغائب كان اقرآن عنده لفلان كذا فلا يحتاج ليمين القضاء (قوله أو يقيم) أي كان يدعي عليه انه اتفق عليه شيئا من ماله ايرجع به أو انه اتلف شيئا لان الدعوى تسمع على الصغير ولا يمكن لا بد من اليمين لضعف الصغير ومثل اليمين الصغير والسفيه (قوله أو على الاحساس) أي اذا ادعى ملك شيئا من الاحساس فلا بد من اليمين مع البينة الشاهدة بالمالك أو ادعى انه اتفق على الحبس وان له مالا تجمده عليه من أجل ذلك فلا بد من البينة مع يمين القضاء (قوله أو المساكين) أي اذا ادعى على المساكين بشيء مما في يده وأقام بينة على ذلك فلا بد ١٨٤ من يمين القضاء لاحتمال انه قد تصدق بما في يده بذلك المسكين (قوله أو على كل وجه

من وجوه البر) بان وجد كتابا بيد أهل العلم لم يقرؤن فيه ادعوا انه موقوف عليهم فادعى ملكيته وأقام على ذلك بينة فلا بد من يمين القضاء (قوله أو على بيت المال) أي بان يموت انسان ولم يظهر له وارث وأخذ ماله بيت المال فقدم انسان وادعى انه وارثه وأقام على ذلك بينة فانه يخاف معها يمين القضاء أو يدعي انه مستحق شيئا في بيت المال لقرره فيخاف يمين القضاء لاحتمال انه غني باطنا (قوله أو على من يستحق شيئا من الحيوان) معطوف

والحكم عليه في كل شيء وهو على حجة اذا قدم (ص) والبعيد جدا كافر بقيمة قضى عليه يمين القضاء (ش) يعني ان الغائب غيبة بعيدة كافر بقيمة من المدينة أو من مكة يقضى عليه في كل شيء دينيا كان أو عرضا أو حيوانا أو عقارا لكن يخلف السالب يمين القضاء التي لا يتم الحكم الا بها بان يخلف انه ما أبرأ ولا احتمال ولا وكل على الاقتضاء فيه ولا في بعضها وتسمى يمين الاستبراء وهل هي واجبة أو استظهار قولان وظاهر كلام المؤلف الاول قال ابن رشد يدعي القضاء متوجهة على من يقوم على ميت أو على غائب أو يقيم أو على الاحساس أو المساكين أو على كل وجه من وجوه البر أو على بيت المال أو على من يستحق شيئا من الحيوان انتهى وبعبارة وعين القضاء تجب في الدين الذي على الميت مالم تشهد البينة على اقرار ورثة الميت بالدين فلا تجب (ص) وتسمى الشهود والانقض (ش) يعني ان القاضي لا بد أن يسمى الشهود في حكمه على الغائب ليحكم مدفعا عنه بدعواه بتجريح الشهود لانه باق على حجة فان لم يسم البينة والزم الخصم الحكم من غير تسمية فسخ حكمه ويستأنف ثانيا ويجري في متوسط الغيبة أيضا تسمية الشهود ثم ان تسمية الشهود حيث كان يعذر فيهم كذا ينبغي قوله والانقض مالم يكن الحاكم مشهورا بالعدالة والا فلا ينقض كما يفيد كلام الجزيري وابن فرحون قوله والانقض راجع لقوله يمين القضاء ولقوله وتسمى الشهود (ص) والعشرة أيام واليومان مع الخوف يقضى عليه

معها

على قوله من يقوم الخ أي متوجهة على من يقوم على ميت ومتوجهة

على من يستحق شيئا من الحيوان لأن المراد كما يتوهم أن المعنى متوجهة على من يقوم على من يستحق شيئا من الحيوان فاذا علمت ذلك فعنى العبارة ان من ادعى انه يستحق البعير الذي عند زيد مثلا ويقع على ذلك بينة فانه لا بد مع البينة من يمين القضاء قضية ذلك ان من ادعى عقارا يزدري أو أقام على ذلك بينة فانه لا يحتاج ليمين القضاء وقد تقدم انه لا بد منها في قول المصنف الا ان يخلف مع شاهد المالك فالجواب ان المسئلة ذات أقوال فقيل لا يخلف مطلقا وقيل يخلف مطلقا وقيل لا يخلف في الحيوان دون العقار وهو ما ذهب اليه ابن رشد في ذلك أقول ولعل وجه ذلك ان العقار الشأن أن الانسان لا يقع منه التبرع بخلاف الحيوانات أقول ولا يمكن قضية ذلك ان تكون المروض كذلك وظاهر النص خلاف ذلك وبعد ذلك وجدت عندى مانعه لان الحيوان يشتبه كثيرا بخلاف العقار الخ أقول والعروض كالثياب أشد اشتباها (قوله لا بد أن يسمى الشهود الخ) أي الشهود بالحق والمعدل لهم وقوله الغائب أي البعيد الغيبة والمتوسطها وان كان كلام المصنف يوهم انه في البعيد فقط (قوله لا بد أن يسمى الشهود) هذا يفيد ان تسمية الشهود شرط لصحة الحكم على الغائب وهو أحد قولين وقيل تسمية الشهود مستحب ومثل الغائب في تسمية الشهود الصغير (قوله حيث كان يعذر الخ) أي بخلاف مالا عذر فيه وهو من يعلم القاضي عدالته فيستد في ذلك أعلمه (قوله والعشرة أيام الخ) اعلم ان ما قارب المتوسط والقريب يعطى حكم كل وما قارب البعيد يعطى حكمه ويتعارض الامر فيما كان نسبته

مستوية والظاهر انه يحتاط فيه فيجعل من الاعلى المتوسط أو البعيد (قوله بل هو باق على حجة اذ اقدم) فيه نظران ذلك انما
 يكون اذا حكم والفرض انه لم يحكم في ذلك أي بان يقيم شخص على هذا الغائب ان هذا العقار الذي عنده لهذا المقيم للمدينة يبيع
 أو غيره واعلم ان الاقسام الثلاثة في مدعى عليه غائب عن ولاية الحاكم ولا يمكنه متوطن بولايته أو له مال أو وكيل أو جيل والا
 لم يكن له سماع ولا حكم بل تنقل الشهادة بدون حكم (قوله وهو المشهور من المذهب) ومقابلته استحقاق العقار كغيره اذ لا فرق
 (قوله والحد) عطف تقسيمير والاصل ان الحكم على الحاضر والقريب عام في كل شيء حتى في استحقاق العقار وكذلك على
 البعيد جدًا يكون عامًا حتى في استحقاق العقار والتفصيل انما هو في المتوسط ١٨٥ الغيبة فيحكم عليه فيما عدا استحقاق

العقار وأما استحقاقه فينتظره
 حتى يقدم (قول المصنف كدين)
 تشبيهه في قوله بالصفة اذ لا يتأتى
 فيه الا ذلك كما قال اللقاني (قوله)
 ويصير حكمه حكم الدين على
 المشهور ومقابلته ما لابن كنانة
 فانه قال ان كان العبد لا يدعى
 الحرية ولا يدعيه أحد حكم
 فيه بالصفة وان كان هو يدعى
 الحرية أو يدعيه من هو في يده
 ولا يحكم فيه بذلك (قوله تشهد
 بقيمة) أي بان تقول البينة
 غصب منه كذا قيمته كذا بهرام
 (قوله فلا بد من احضاره مجلس
 الحكم) ليس بشرط والمناسب
 ان لو قال فلا بد من الشهادة على
 عينه كما افاده بعض من حقق
 (قوله وجلب الخصم الخ) يؤخذ
 منه ان من طالب للشكوى
 لا يلزمه الاجابة وله أن يتمتع حتى
 يأتيه خاتم أو رسول قاله الشيخ
 أحمد قال اللقاني هذا فيمن لا يعلم
 ان اللطاب حق عليه والاوجب
 الذهاب معه للشرع فان امتنع
 أدب وغرم أجره الرسول ان جاء
 الطالب له برسول وقوله ويجب

معه في غير استحقاق العقار (ش) هذه هي الغيبة المتوسطة يعني ان الغائب على مسافة
 عشرة أيام مع الامن أو على مسافة يومين مع الخوف يقضى عليه مع عين القضاء في كل شيء
 ما عدا استحقاق العقار وأما هو فلا يقضى عليه فيه بل هو باق على حجة اذ اقدم وهو المشهور
 من المذهب فقوله مع الخوف قيد في اليومين فقط والضمير في معها يرجع ليمين القضاء وقوله
 في غير استحقاق العقار وأما في بيع العقار فيحكم عليه كما اذا أقامت المرأة بينة انها عادمة النفقة
 أو أرباب الديون فانه يحكم ببيع عقاره وانما لم يحكم عليه في استحقاق العقار لان العقار مما
 تتشاح فيه النفوس ويحصل فيها الضغن والحد والتزاع عند أخذه فلا بد من حضوره لئلا يكون
 أقطع للنزاع (ص) وحكمه بما يتميز غائبًا بالصفة كدين (ش) هذا حكم بالغائب لا على الغائب
 والمعنى ان المحكوم به اذا كان غائبًا عن بلد الحكم وهو مما يتميز بالصفة في غيبته كالعقار
 والعبيد والدواب ونحوهم فانه لا يطاب حضوره مجلس الحكم بل يتميز البينة بالصفة ويصير
 حكمه حكم الدين على المشهور وان كان لا يتميز بالصفة كالخديو والحرير فان البينة تشهد بقيمة
 ويحكم بها المدعيه فالغائب عن البلد لا يشترط حضوره مطلقًا لانه ان أمكن وصفه قام وصفه
 مقام حضوره وان لم يمكن وصفه قامت قيمته مقام وصفه ولا فرق في ذلك بين المقوم والمثلي
 وانما اعتبرت القيمة في المثلي لجهل صفته وأما في البلد فلا بد من احضاره مجلس الحكم وسواء
 كان مما يتميز بالصفة أم لا (ص) وجلب الخصم بخاتم أو رسول ان كان على مسافة العدو
 (ش) يعني ان الحاكم يجب ان يحضر الخصم وان كان على مسافة العدو وهي التي يروح منها ويرجع
 فيبيت في منزله في يوم واحد ويجب ان يحضر الخصم بخاتم أو رسول أو ورة أو نحوهم برسالة القاضي مع
 الخصم الى حصه فلوزادت مسافة الخصم على مسافة العدو بان كانت على مسافة ستين ميلا
 فانه لا يجب الا اذا أقام الطالب شاهداً يشهد بالحق فان الحاكم حينئذ يجلبه والى هذا أشار
 بقوله (لا أكثر من اثنين ميلا الا بشاهد) والراجح كقوله بعض ان مسافة العدو مسافة القصر
 وظاهر قوله وجلب الخ سواء أتى الطالب بشبهة أم لا وهو كلام ابن أبي زمنين كما قال ابن عرفة
 وجزم ابن عاصم تبع السحنون بان الحاكم لا يدفع طابعه ولا يرفع المطالب اليه حتى يأتيه الطالب
 بشبهة لئلا يكون مدعيًا باطلا ويريد تعنت المطالب فانظره (ص) ولا يزوج امرأة ليست
 بولايته (ش) صورتها امرأة ليس لها ولي الا القاضي فلا يزوجه اذا كانت في غير محل
 ولايته مثلاً لو كانت امرأة بالشام ولا ولي لها الا القاضي فلا يزوجه افاضى مصر الا اذا دخلت

٢٤ خرشي خامس الخ أي جبر عليه ان شاء القاضي وان شاء كتب اليه اما حضر او كل أراضى خصمه (قوله كستين ميلا)
 أي وما قاربهم بما زاد على العدو فلا يجلبه فان جاءه لم يلزمه الحضور (قوله والراجح الخ) هذا مقابل ما تقدم من قوله وهي التي
 يروح فيها الخ فان تقدم خلاف الراجح (قوله وهو كلام ابن أبي زمنين) أي ظاهر كلام ابن أبي زمنين لا صريحه (قوله لا يدفع طابعه)
 أي خاتمه كان يضعه في يده أم لا (قوله بشبهة) كثر ضرب أو جرح أي أو غير ذلك فالمراد ما يقوى دعواه أقول وكلام سحنون
 خصوصاً وارتضاه ابن عاصم المؤلف في الاحكام هو الظاهر فيقدم على ما هو ظاهر كلام ابن أبي زمنين وقد ضبطه بفتح الزاي
 والميم (قوله فلا يزوجه افاضى مصر) أي وان كانت مصرية وأما اذا كانت في محل ولايته فيزوجه وان لم تكن من أهلها كسامية

(قوله بان كانت بولاية العامة) أي بان كانت شامية في مصر فقاضى الشام يكون له عليها الولاية العامة التي أشار لها المصنف بقوله فعامة مسلم ترتبته بعد القاضى التي هي بولاية الخاصة والحاصل أن القاضى إذا كانت المرأة في محل ولايته أى ولاية القضاء فهو من أولياء النكاح لها الولاية الخاصة وإذا كانت في غير محل ولايته فهو من أولياء النكاح لها الولاية العامة فإذا زوج قاضى مصر امرأة في انبابة التي لها قاض آخر فإن كانت دنية صحت وإن كانت شريفة إن دخل وطال والأصح أى معرض للفسخ وهو صحيح فقول الشارح بان كانت بولاية العامة أى ولاية النكاح العامة من حيث أنه من المسلمين وليس المراد بولاية القضاء العامة فإن ولاية القضاء لا تكون تارة عامة وتارة خاصة بل لا تكون إلا خاصة وقوله من القريب والبعيد الخ المناسب للاقتصار على قوله الشريفة والدنية كما بينا (قوله وهل يدعى الخ) أى أن زيدا تنازع مع عمرو في مصر في دار فى الصعيد فهل الدعوى تقام عند قاضى مصر كاهو ١٨٦ المعتمد أو تقام فى الصعيد وأما لو كانت الدار فى اسكندرية والمدعى فى مصر والمدعى عليه فى دمياط فالمعتمدان

العبرة بعمل المدعى عليه وليس للمدعى أن يكتب من ولاية الأمور لأن يحىء له موضعه فالمدعى هو الذى يذهب بعمل المدعى عليه والخلاف فى العقار وأما لو كان الحق غير عقار فيدعى حيث كان المدعى عليه وقوله حيث المدعى عليه أى موجود فالمدعى يرجح ذوق لأن حيث لا تضاف إلا للعمل وقوله خاص بالعقار فيه نظر بل القولان فى كل معين عقار أم لا (قوله أو قربة على أحد القولين الخ) يعنى أنه اختلف فقيل القولان جاربان فى البعيد والقريب وقيل فى البعيد فقط (قوله كما استأجروا المستعير) فالدار المستأجرة للمستأجر حق ولده وكذا المعارة والمرهون له فيه حق ولا ضمان وقوله رهنا كذلك أى لا يغاب عليه (قوله

لمحل ولايته فقوله ليست بولاية أى ليست بولاية خاصة بان كانت بولاية العامة فلو وقع وزوجها أجرى على التفصيل الذى ذكره المؤلف فى باب النكاح من القريب والبعيد والولاية العامة والخاصة والشريفة والدنية (ص) وهل يدعى حيث المدعى عليه وبه عمل أو المدعى وأنتم منها (ش) الدعوى إذا كانت فى عقار فانهما تكون حيث المدعى عليه وبه حكم ابن بشير وكتب به إلى بعض قضاته أو حيث المدعى فيه فقوله أو المدعى أى فيه فهو يفتح العين وحذف الجار فاقصص الضمير به واستتر وان كانت فى دين فيدعى حيث تعلق الطالب بالخصم فكلام المؤلف خاص بالعقار (ص) وفى تمكين الدعوى لغائب بلا وكالة تردد (ش) يعنى أن الغائب غيبة بعيدة أو قريبة على أحد القولين إذا كان له مال خاص وخيف عليه التلف من يأخذه ويضيعه فقام شخص قريب لرب المال أو أجنبي وليس هو وكيل عن الغائب وأراد الخصام فى ذلك المال عن الغائب حسبه لله تعالى فهل يمكن من ذلك ويقيم البيعة على ذلك حفظ المال وهو قول ابن القاسم أو لا يمكن من ذلك لا يتوصل كقول من الغائب وهو قول ابن الماجشون ومطرف تردد ومحله فيما لا حق فيه للمدعى ولا ضمان عليه فيه أمأماله فيه حق كالمستأجر والمسعى عارية لا يغاب عليها والمرتهن رهنا كذلك وزوجه الغائب وأقاربه الذين تلزمه نفقتهم فيمكن من الدعوى اتفاقا كما إذا كان عليه فيه ضمان كالمستعير عارية يغاب عليها والمرتهن رهنا كذلك والغاصب إذا غصب منه شئ والجميل إذا أراد المدين السفر وخشى ضياع الحق ونحو ذلك وفى حل الشارح نظر

باب يذكر فيه الشهادة وأحكامها *

وترك المؤلف تعريفها كابن الحاجب قال ابن عبد السلام ولا حاجة لتعريف حقيقة قولها لأنها معلومة واعترضه ابن عرفة بأنه مناف لقول القرافي اقتضى أنى سنين لطلب الفرق بين الشهادة والرواية وأسأل الفضلاء عنه وتحقيق ما هيته كل منهم ما يقولون الشهادة يشترط فيها التعدد

كما إذا كان عليه فيه ضمان (أى مع حق فاجتمع الأمران) وقوله والغاصب إذا غصب منه شئ) صورة والدكورة

ذلك غصب زيد من عمرو شيئا ثم إن خالدا أراد أن يأخذ ذلك الشئ من زيد غصباً أو بدعى زورا ونحو ذلك فالغاصب وهو زيدان يتوكل لأنه يضمن ذلك الشئ وقوله والجميل الخ صورة ذلك زيد على عمرو ودراهم وقد ضمن خالد عمرافى تلك الدراهم وكان زيد غائبا وأراد المدين السفر فلا ضمان أن يتوكل عن رب الدين ويمنع المسافر (قوله وفى حل الشارح نظر) حيث صور المصنف بالمدعى عليه الغائب وصورة ذلك أن انسانا غائبا ولم يوكل فهل الانسان أن يدعى عليه أو لا تردد وجه النظر فى كلامهم هرام أنه تقدم أن الدعوى تسمع على غائب كذا مفاد اللقائى ولم يرجح واحد من القولين اللذين أشار لهما المصنف على ما قال اللقائى **باب الشهادة** (قوله وأحكامها) عطف تفسيرا على ما مراد بالتكلم على الشهادة التكلم على أحكامها (قوله بأنه مناف لقول الخ) اعترض كيف يقيم مدة بطلب الفرق بينهم وهو مذكور فى أسرار الكتب المتداولة بين المبتدئين وهو تنبيه ابن بشير

(قوله ما خبران) أى الشهادة خبر والرواية الخ حاصل ما قال المازرى ان الشهادة هى الخبر المتعلق بجزئى والرواية المتعلقة بكلى وهذا مردود بان الرواية قد تتعلق بجزئى كخبر يخرب الكعبة ذو السويقتين من الحبشة وخبر تميم الدارى فى السفينة التى لعب بهم الموج فهذه كرقصة الدجال الى غيرها من أحاديث متعلقة بجزئى وكأية ثبت يدأبى لهب ونحوها كثيرا انتهى وقد يجاب بان ذلك نظر الى الأغلب (قوله بخلاف قول العدل عند الحاكم لهذا عند ذاد بنار الخ) يدل على انه لا يشترط لفظ أشهد والحاصل ان مذهب المالكية عدم اشتراط صيغة معلومة فى أداء الشهادة بل المدار على حصول العلم كرايت كذا وكذا وسمعت أو نحو ذلك فكل ذلك شهادة فلا يشترط لفظ أشهد ثم ان قوله الزام يقتضى انها انشاء لان الزام طلب ويمكن الجواب بان المراد سبب الزام أى الزام القاضى للمعين بالمعى به (قوله فاشترط معه آخر) أى مع الشاهد المأخوذ من المقام أى فاذا اشترط آخر معه تخف العداوة لان البلية اذا عمت هانت (قوله الابية) أى الممتنعة عن التلبس بالزائل (قوله فهو) أى الحكم من النساء أى من أجل النساء وانما قلنا ذلك لان الحكم واقع من القاضى لامن النساء وقوله عن النفوس متعلق ١٨٧ بقوله تخفف (قوله هو بحيث الخ)

والذكورة والحرية فأقول لهم اشترط ذلك فرع تصور ما غيرها عن الرواية الى ان قال حتى طالعت شرح البرهان للمازرى فوجدته حقق المسئلة فقال هما خبران غيران المخبر عنه ان كان عاملا لا يختص بعين فهو الرواية كقوله عليه الصلاة والسلام انما الاعمال بالنية والشفعة فيما لم ينقسم لا يختص بشخص معين بل هو عام فى كل الخلق والاعصار والامصار بخلاف قول العدل عند الحاكم لهذا عند ذاد بنار الزام لمعين لا يتعداه فهذا هو الشهادة والاول هو الرواية ووجه مناسبة شرط التعدد فى الشهادة وبقيمة الشروط أن الزام المعين يتوقع فيه عداوة باطنية لم يطاع عليها الحاكم فاحتاط الشارع لذلك فاشترط معه آخر وناسب شرط الذكورة لان الزام المعين حكما عليه غلبة وقهر اثنائه النفوس الابية فهو من النساء أشد نكابة تخفف ذلك باشتراط الذكورة عن النفوس ولانهم ناقصات عقل ودين الخ ثم ان ابن عرفة عرفها بقوله الشهادة قول هو بحيث يوجب على الحاكم سماعه الحكم بمقتضاه ان عدل قائله مع تعدده أو حلف طالبه فقوله يوجب على الحاكم الخ يخرج به الرواية ولم يقل القاضى لان الحاكم أعم من القاضى لوجوده فى التحكم والامبر وقوله ان عدل قائله شرط فى إيجاب الحكم والجملة حال أخرجه بمجهول الحال ومعنى ان عدل قائله ان ثبتت عدالته عند القاضى اما بالبينه أو بكونه يعلمها (ص) العدل حرمة لم عاقل بالغ بلا فسق وبلا جبر وبدعة وان تأول تكارجى وقد رى (ش) أل فى العدل للحقيقة أى حقيقة العدل فى عرف الفقهاء هو من اتصف بهذه الاوصاف واحترزنا بقولنا فى عرف الفقهاء عن عرف المحدثين لالامهد المذكرى أى المتمدن لانه وصف للقاضى وهما وصف للشاهد منها ان يكون حرا حال الاداء ولو معتقا لكان ان شهد لمعتقه فله شرط آخر وهو التبريز ومنها أن يكون مسلما حال الاداء لا كافرا فلا تصح شهادته

وكذلك الخط مع انه سياتى ما يخالفه (قوله والجملة حال) تسامح لانها مصدرية بعلم استقبال (قوله بلا فسق) أى ما لم يتب الفاسق وتعرف توبته (قوله أل فى العدل الخ) أشار الى ان أل فى العدل ليست للعهد الذكرى لتقدمه فى أهل القضاء عدل وانما لم يصح ذلك لان الذى تقدم فى وصف القاضى وهذا فى وصف الشاهد فليس الثانى عين الاول قاله اللقانى قال بعض شيوخ شيوخنا رحمه الله وهذا لا ينافى انه يشترط فى القاضى أوصاف الشاهد (قوله عن عرف المحدثين) لان العبد يوصف بالعدالة عندهم والحاصل ان العدالة تطلق بمعنى عدالة الشهادة وهى ما نظرت المصنف بقوله العدل الخ وتطلق بمعنى المحافظة الدينية على اجتناب الكبائر والكذب وتوقى الصغائر وهو ما نظرت له عياض وابن شاس فلذلك جعلوا هذه الشروط فى الشاهد وجعلوا من جملة الشروط ان يكون عدلا (قوله ان يكون حرا) فان استحق الشاهد الحر برك لم ترد شهادته لانه قد لا يعرف غيره الحق المشهود به كما قال فى توضيحه وأما القاضى اذا استحق برك فترد أحكامه لان الامام مندوحة عن ولايته نعم يجوز له ولايته العتيق عند الجمهور خلافا لصفهون (قوله وهو التبريز) أى فاق اقرانه فى العدالة (قوله حال الاداء) أى لا حال التحمل فيجوز ان يتحملها وهو صغير ويؤدبها وهو كبير

(قوله اتفاقاً) أي إجماعاً (قوله ولا على كافر على المشهور) ووافق المقابل أبو حنيفة والشعبي هذا مقتضى حله وعبارته بهرام يدل على أنه باتفاق عندنا ونصه واحترز بالمسلم عن الكافر فإنه لا تجوز شهادته على المسلم بإجماع ولا على مثله عندنا خلافاً لأبي حنيفة (قوله الأعلى بعضهم) لا حاجة إلى هذا الاستثناء لأن كلام المصنف في العدل والصبي لا يوصف بذلك أصلاً ولو فاشهد فيه (قوله ومنها ثبوت عدم الفسق) إشارة إلى أن قول المصنف بـ «لا فاسق في قوة المعدولة بناءً على أن الأصل في الناس التجريح فجعلهم مجهول الحال لا تصح شهادته وأما أن جعلنا هاساً لم تكن معدولة فتفيد أن مجهول الحال تصح شهادته بناءً على أن الأصل في الناس العدالة وقول الشارح فلا تصح شهادة الفاسق ولا بمجهول الحال راجع للشرط المتقدم الذي هو قوله ومنها ثبوت عدم الفسق وقوله ولا السفينة راجع للشرط الذي بعده الذي هو قوله ومنها أن لا يكون محجوراً عليه (قوله لا جل سفنه به) أي وأما حجر الزوج على زوجته أو الحجر لفاقد أو أراض فلا يمنع من الشهادة لهؤلاء الثلاثة محجورين وشهودون وحاصـله أنه ليس المراد بالحجر المنع مطلقاً بل الحجر للسفينة (قوله كالقدرى والخارجى) انظر ما الفرق بين إمامة القدرى فإنها صحيحة غاية ما فيه أن المقننى به يعيد في الوقت كما قال المصنف وأعاد بوقت ١٨٨ في كحرورى وشهادته فإنها باطلة قال بعض الشيوخ ويمكن الفرق بأن أمر

الشهادة أشد بدليل أنه يطلها ما ليس فعليه حراماً ولذا قال بعض الشهادة من نصب رفيع بخلاف الرواية فإذا قبلت رواية البدعى قال عجم في تقريره أهل جرية المشهورون بالاعتزال لا تجوز شهادتهم ولا إمامتهم ولا منا كتحتمهم وقد أخبرني بعض من أثق به أن شخصاً من أهل جربة مات بسبب بلاد السودان فقبلت رأسه رأس حمار بعد الموت فعوذ بالله من ذلك وهم ليسوا بالأكفية وإنما يقتضون لمذهب مالك في الظاهر لا يكونهم مغاربة وفي الباطن لا يقرون أنهم على مذهب مالك ولا غير وهذا معروف فيما بينهم (قوله

لا على مسلم اتفاقاً ولا على كافر على المشهور ومنها أن يكون عاقلاً حال الاداء والتحمل فلا تصح شهادة غيره العاقل ومنها أن يكون بالغاً حال الاداء فلا تصح شهادة الصبيان الأعلى بعضهم بشرط ستأتى في الجرح والقتل لا في المال فلا تنحصر عموم ما هنا ومنها ثبوت عدم الفسق بالجوارح بدليل أنه ذكر الفاسق بالاعتقاد فيما يأتى ومنها أن لا يكون محجوراً عليه لا جل سفنه به فلا تصح شهادة الفاسق ولا بمجهول الحال ولا السفينة لأنه مخدوع ومنها أن لا يكون بدعيًا وسواء نعمداً وجهلاً أو تأول فهو قول ابن الحاجب ولا يعذر بمجهول ولا تأويل كالقدرى والخارجى قال في توضيحه تبعاً لابن عبد السلام يحتمل أن يكون القدرى مثلاً للجهل لأن أكثر شعبهم عقلية والخطأ فيها يسمى جهلاً والخارجى مثلاً للتأول لأن شعبهم سمعية والخطأ فيها يسمى تأوياً ولا يحتمل أن يريد بالجاهل القلند من الفريقة والمأول المجتهد منهما ولم يعذر وأهنا بالتأويل لا يكونه أدى إلى كفر أو فسق ولا كذلك التأويل في الخارجين ثم ظاهر كلام المؤلف أن هذه شروط في مطلق العدالة وأهل المذهب جعلوها شروطاً في عدالة خاصة وهى عدالة من تقبل شهادته ويلزم على الأول أن من لم يستوف هذه الشروط يكون فاسقاً بخلاف كلام أهل المذهب فإنه لا يلزم من كونه غير مقبول الشهادة أن يكون فاسقاً أفراد المؤلف بالعدالة هنا عدالة خاصة وهى عدالة من تقبل شهادته لا مطلق عدالة ثم إن هذه الشروط لا يشترط منها حال الاداء والتحمل إلا العقل وبقيةها لا تشترط إلا حال الاداء (ص) لم يباشركبيرة أو كثير كذب أو صغيرة خسة وسفاهة ولعب نرد (ش) يعنى يشترط في الشاهد أن

لا يكونه أدى إلى كفر أو فسق لا يخفى أن القدرى قيل كفر وقيل فاسق وهو المعتمد

وأما الخوارج فقال الخطابي أجمع علماء المسلمين على أن الخوارج على ضلالتهم فرقة من فرق المسلمين وأجازوا ما كتحتمهم وأكل ذبائحهم وقبول شهادتهم لكن قال شارح البخارى حيث قال المصطفى يمرقون من الدين مانعه وبه يتمسك من يكفر الخوارج أقول فظهر أن كفرهم قولين وكلام الخطابي في حكاية الإجماع وإن لم يسلم بفيد أن الراجح عدم كفرهم (قوله ولا كذلك التأويل في الخارجين) أراد بهم البغاة وليس المراد الفاطميين للطريق أى بخلاف التأويل من البغاة فإنه لا يؤدي إلى الكفر (قوله ثم ظاهر كلام المؤلف الخ) انظر هذا الظاهر فإنه خلاف الظاهر من كلام المصنف والمتعين أنه إنما أراد أوصاف من يشهد لا مطلق العدالة لأن الكلام من أوله وآخره في الشاهد وأيضاً العدل صفة لموصوف محذوف تقديره الشاهد العدل (قوله لا مطلق عدالة) حاصله أن العدالة نطاق على عدالة الشهادة ونطاق العدالة على عدم الفسق وإن لم توجد شروط الشهادة كلها (قوله وبقيةها لا تشترط إلا حال الاداء) أى إلا في مسئلتين فلا يدمن هذه الشروط حتى عند التحمل أحدهما شأها النكاح وثانيتها المشهود على خطه لقول المصنف فيما يأتى وتحملها عدلاً فإنه كالحاق قوله تعالى وأشهدوا ذوى عدل ووضع الخط بمنزلة الاداء (قوله لم يباشركبيرة) هذا غير قوله بـ «لا فاسق» لأن قوله بـ «لا فاسق» أراد الكبيرة الظاهرة كالزنا وأراد بقوله لم يباشركبيرة الباطنة كاللجب

(قوله لا تعرف بعده توبة) لا يخفى انه على هذا يكون منطوق المصنف صادقا بصورتيه ان لا يصدر منه كبيرة أصلا وصدرت وتاب منها عند الاداء (قوله فتعترف بالكذبة الواحدة في السنة) كذا في التوضيح أقول لا يخفى ان مقتضى تلك العلة ان الكذبة الواحدة كبيرة واعتبرت لعسر التحرز وأمالو كانت صغيرة فلم تحتج لتعليل لان الصغيرة غير صغيرة الخساسة لا تقدر ولو تعدد ما اختيارا كما قالوا ومقتضى كلام غيره انها صغيرة ثم ان هذا كله ما لم يترتب عليه اعظم مفسدة فتسقط بها الشهادة في مفهوم كثير كذب تفصيل (قوله مثل النظرة) علم ان كل واحد من المقدمات صغيرة وهي ما عدا الابلاج فهو الذي يوصف بكونه كبيرة زنا ولو اطا ثم ان جملة النظرة أي ونحوها من المقدمات صغيرة خساسة فيه نظرا بل صغيرة غير خساسة لانها لا يفتخر بها ولو كانت حراما بخلاف سرقة لقمة أو نحو ذلك فسلم وقوله وأما صغائر غير الخساسة أي كنظرة وخساسة (قوله وسرقة لقمة) قيد بعضهم ذلك بما اذا لم تكن لمسكين فالحق بالكبيرة قاله ثبت أي فتكون من افراد الكبيرة وظاهره اعتبار هذا القيد لانه لم يتعقبه ويحتمل انه لم يرتضه بل متوقف فيه والظاهر عدم اعتباره غير انه ذنب صغير قوي (قوله الا بشرط الادمان عليها) لان الادمان يصيرها كبيرة (قوله بالمجون) بضم الميم والجيم (قوله وهو ان لا يبالي الانسان بما صنع) أي كالذي ١٨٩ يتكلم في المحافل بالفاظ الخفي (قوله

أو القليل المروءة الخ) لا يخفى ان التفسيرين متماثلان (قوله الدعابة) بضم الدال وقوله والهزل عطفه على الدعابة عطف تفسير (قوله ولولم يكن فيه قرار) أي مغالبة بان كان خاليا عن دفع دراهم والقرار اغما يكون مع دفع ومن المعلوم انه ورد في الحديث تحريم من لعب بالنردشير فكأنما وضع يده في الحميم خنزير أو دمه وفي الخبر أيضا ملعون من لعب بالنردشير ومن يكن ملعونا لم يكن عدلا وظاهره ولولم يدم ذلك فهو حرام كما حرم به الزرقاني بل حيث ورد الحديث فيه بخصوصه

لا يتلبس بكبيرة تلبس لا يعرف له بعده توبة ويؤخذ هذا من كلامه اذ معناه لم يباشركبيرة وقت أداء الشهادة فانه اذا تلبس بها وتاب وحسنت توبته ثم اذاهم يصدق عليه أنه متلبس بها ويشترط في الشاهد ان لا يكون كثير الكذب فتعترف بالكذبة الواحدة في السنة لعسر التحرز من ذلك ويشترط في الشاهد ان لا يباشركبيرة صغيرة الخساسة مثل النظرة وسرقة لقمة والتطفيف بحجة وما أشبه ذلك لدلالة ذلك على دناءة الهمة وأما صغائر غير الخساسة فلا تقدر الا بشرط الادمان عليها ويشترط في الشاهد ان لا يتلبس بسفاهة وفسرت بالمجون وهو ان لا يبالي الانسان بما صنع أو القليل المروءة الذي يكثر الدعابة والهزل في أكثر الاوقات لكن هذا يغني عنه قوله ذو مروءة وانما جعل على هذا التلاية تكرار مع قوله بالاجر لكنه يغني عنه ذو مروءة وأما ان جعل على السفه الذي ليس معه حجر بخلاف السفه مع الحجر فلا تكرار فلا يغني عنه قوله ذو مروءة لكن فيه نوع تكلف ويشترط في الشاهد ان لا يلعب بالنرد ولو مرة واحدة وظاهره ولولم يكن فيه قرار وهو كذلك ومثله الطاب وحكم للعب بالنرد الحرمة بخلاف الشطرنج فانه مكروه كما صححه القرافي وقوله وسفاهة معطوف على كبيرة فتكون المباشرة بمعنى التلبس أي لم يتلبس بسفاهة وقوله ولعب نرد عطف على كبيرة (ص) ذو مروءة بترك غير لائق من حمام وسماع غناء ودباغة وحياسة اختيارا وادامة شطرنج (ش) ذوالخ نعت بعد نعت أو خبر بعد خبر وكذا يقال فيما تقدم فترك المروءة يدل على عدم المحافظة الدينية وهي لازم العدالة وتقرر بانها مسببة غالبا عن اتباع الشهوات قال ابن الحاجب المروءة الارتفاع عن كل ما يرى أن من تخلف

يكون كبيرة وان كان عطفه على كبيرة يرده (قوله ومثله الطاب) أي فهو حرام وقوله فانه مكروه ضعيف والمعتمد الحرمة (قوله ذو مروءة) بضم الميم وفتحها والفتح أفصح ويقال فيها مروءة ببدال الهمة واو او ادغام المدة فيها كما قال القيسبي (قوله بترك غير لائق) الباء للتصوير (قوله من حمام) أي على وجه غير محرم والا كان كبيرة كما أفاده بعض الشيوخ أي من لعب حمام أي مع الادمان (قوله ودباغة) هذه الصنائع لا ينقيد فيها بالامثلة التي ذكرها الفقهاء لان ذلك يختلف باختلاف الازمنة والامكنة كما قاله بعض المحققين (قوله وادامة شطرنج) الادامة ان يلعب به في السنة أكثر من مرة كما في الطرر وبعض الاشياخ عمرة في السنة وانتصار بعض على الاول بفيدقوته على الثاني وهو ظاهر وشطرنج من المشاطرة والتشطير لان ما يخص كل واحد يجعل شطرين (قوله أو خبر بعد خبر) لا يخفى ان تعدد الخبر انما هو ظاهري والافق الحقيقة الخبر هو المجموع على حد الرمان حلوا حامض (قوله يدل على عدم المحافظة الدينية) أي فالمرءة المحافظة الدينية (قوله وهي لازم العدالة) أي والمحافظة الدينية لازم العدالة بل هي من جملة أوصاف العدل (قوله بانها مسببة) كذا في نسخة بنها بضمير التانيث أي المروءة وهو على حذف مضاف أي تركها مسببة غالبا عن اتباع الشهوات وبعد ان علمت ذلك فهذه العبارة تحريف واصلاها وتقرر بانها الكف غالبا عن اتباع الشهوات (قوله الارتفاع عن كل ما يرى) أي ما لم يكن ذلك لهد كان يمشي

في السوق بطقية وفيص كالقراطي المفسر صاحب التذكرة المدفون في الصعيد تجاه منية ابن خصيب شرقها (قوله وأما أهلها) محترز قوله ممن لا يليق به لان أهلها تليق بهم وقوله أو من اضطر محترز اختيار قال ابن عرفة هذه الحرف تختلف باختلاف الناس والازمنة والامكنة فان الحياة عند نابتونس ليست من الصناعات الدنية البرزلى وهى بافر بقيقة من الصناعات الرفيعة يفعلها وجوه الناس ومما يختلف به العوائد في هذا المعنى المشى حافيا والا كل في الحوائث الا ان عجم قال الظاهر ان الدباغة من الصناعات الدنية مطلقا والخياطة من الرفيعة مطلقا أى لقول النبي صلى الله عليه وسلم لم عمل الارار من الرجال الخياطة ومن النساء الغزل وقوله أو من اضطر أى وكذا من يعاني الكسر نفسه (قوله وان كانت يقال لها رجله تأمل) أى تأمل ماذا كرم الاختصاص مع اشتراك المرأة والرجل في المادة وأن زادت الانثى بزيادة النساء وكان وجه ذلك والله أعلم ان الاصل وضع رجل للذكر كذلك المعنى ثم توسع باستعماله في المرأة بزيادة التاء للتمييز (قوله لان سماع الخ) حاصله ان فعل الغناء مكروه مطلقا وأما سماعه في كروه حين التكرار فقط وقوله فانه يخل بالشهادة حاصله ان المعنى انما كان سماع الغناء مكروها حين التكرار لانه يرد الشهادة فاذا علمت ذلك فاقول فيه ١٩٠

الكرهية رد الشهادة مع ان رد الشهادة لا ينتج خصوص الكراهة ومحل ذلك حيث لم يذ كرفيه ما يتبع مما يحتمل على التهميش أو التشبيه بامرء الاحرم (قوله فخرام وترد الخ) ولكن الذى يفيد هذه المسواق والمشد الى ان سماع الغناء سواء كان مع آله أم لا انما يسقط الشهادة اذا أدمنه كما ان فعل الغناء انما يسقطه مع الاشهار كان بالآلة أم لا فاقاله الشارح تبعا أنت من انه ان كان بالآلة تطرب يحرم ويخل بالشهادة وان لم يدمنه لا يعول عليه وأما بغير آله فيكره وان تكرروا ليس بحرام هكذا عبارة بعضهم (قوله أو الذى فيه ترنم الخ) هذه الاقوال ترجع

به لا يحافظ على دينه وان لم يكن حراما كالدما على لعب الحمام والشطرنج وكالحرف الذميمة من دباغة وحجامة وحياكة أى قزازه اختيارا ممن لا يليق به وأما أهلها أو من اضطر لها فلا يقدح انتهى من خط الناصر اللقاني وهى به هذا المعنى تتصف بها المرأة كالرجل وقد تنفس المرأة بكمال الرجولية كما قاله الشيخ سعد الدين وهى بهذا المعنى لا تشمل المرأة وان كان يقال لها رجله تأمل وسماع الغناء يرد الشهادة اذا كان بغير آله وتكرار لان سماع المكروه حينئذ مكروه فانه يخل بالمرءة وأما بالآلة فخرام وترد الشهادة بالمرءة الواحدة ثم ان الغناء بالكسر والمد الصوت المنقطع أو الذى فيه ترنم أو الممتد وأما بالكسر والقصر فهو الالف والفتح والقصر فهو النقع وفائدة النرد قطع تكون من العاج أو من البقس ملونة يلعب بها ليس فيها لبس وانما ترص في حال لعبها وأول من وضع الشطرنج كما اتفق عليه المؤرخون صفة بن دار الهندى وهو بكسر الصاد الاولى وفتح الثانية مع التشديد واسم الملك الذى وضع له سهرام بكسر السين كذا قاله ابن خلكان وقال صلاح الصفدى في شرح لامية العجم أن اسمه بالهيئة بالباء المثلثة في آخره وكان أزدشير بن بابك أول ملوك الفرس قد وضع النرد ولذلك قيل له نردشير نسبة الى واضعه وجعله مثالا للدينى وأهلها وجعل الرقعة اثنا عشر بيتا بعد شهر السنة وسمها أربعة أقسام على عدد فصول السنة وجعل القطع ثلاثين قطعة بعدد أيام الشهر بيضا وسودا كالأيام والليالى وجعل الفصوص مائة وستة اشارة الى أن الجهات ستة لاسابع لها وجعل ما فوق الفصوص وتحتها كيف وقعت سمع نقط عدد الافلاك وعدد الارض وعدد الكواكب السيارة وجعل ما تاتى الفصوص به من الاعداد في الكثرة والقلة ان يضرب بها مثل القضاء

لقول واحد (قوله أو الممتد) أى مع النقط مع فلا ينفى الاول (قوله فائدة والنرد الخ) لا يخفى انه لما قدم والقدر الحكم فيه وفي الشطرنج من أن النرد يرد الشهادة مطلقا والشطرنج يرد بها بشرط الادامة ووجه ذلك الخلاف في اباحتها ابتداء ولكن انظر تعريف المؤلف ومن تبعهما ٣ مع قول ابن عرفة والنرد قال المازرى ظاهر المذهب انه كالشطرنج ونقل في توضيحه كلام المازرى كما قاله بعض المحققين (قوله ليس فيها لبس) أى اختلاط كان المراد لا تلبس القطع بعضها ببعض وقوله وانما ترص في حال لعبها وانظر ما وجه الحصر المذكور (قوله بلهيت) رأيت مضبوطا بالقلم بكسرة تحت الباء (قوله نسبة الى واضعه) أى أضافوه الى جزء واضعه وذلك انهم أضافوا نرد الى شير (قوله وجعل الفصوص) كأنها قطع أخرى (قوله وجعل ما فوق الفصوص) أى تسع نقط فوق النص وسمعت تحت (قوله وعدد الكواكب السيارة) أى قال الكواكب كلها ثابتة الا السبعة السيارة الشمس والقمر وعطارد والمشتري والمريخ والزهرة وزحل وقوله في اختيار أى بسبب اختيار لآلعه وقوله والشطرنج مقرر أى مثبت لا اختيار للآلعب بالباء الموحدة وعقله ونصره حاصله ان المقصود من النرد غير المقصود من الشطرنج فاما مقصود من النرد بيان حكم الله وقدره والمقصود من الشطرنج بيان كمال عقل الشخص ٣ (قوله ومن تبعهما) لعله ومن تبعه فليحرر

(قوله وان أعمى في قول الخ) لاختصاصه بالقبول بل تجوز فيما عدا المرتبات من المسموعات والمموسات والمذوقات والمشمومات قال عبد الوهاب فيقبل فيما يلمسه بيده انه حار أو بارد أو لبر أو خشن وفيما يذوقه انه حلو أو حامض وفيما يشمه (قوله وذكر الخطاب) في شرح عب اعتماده وهو ضعيف والمعتمد ما في شرح الارشاد كما أفاده ١٩١ محشى تن (قوله ويعتمد في وطء

زوجته على القرائن) أى ككونها خفيفة أو جسيمة (قوله الوصف الوجودى) احترازاً عن العدمى كعدم الطهر وقوله الظاهر احتراز به عما إذا كان وصفاً وجودياً وليس بظاهر فلا يعدمنا كالعالم فالحديث وصف وجودى فعدمنا مانع الصلاة ثم انك خير بان قوله سابقاً شروط وعدمها موانع بما فى ذلك لان المانع حينئذ ليس وصف وجودى والجواب ان هذا الأخير هو المعنى الحقيقى والاطلاق على عدم الموانع مجاز (قوله فلا تصح شهادة الولد لآبيه) لا يخفى ان سياق المصنف فى الشاهد لافى المشهود له فالمناسب أن يقول فلا تجوز شهادة الاب لابنه ولا الام لابنها وزوجة الاب لا تشهد لولد زوجها وان سفل وزوج الام لا يشهد لولدها وان سفل (قوله سمسرتة) أى اجرة سمسرتة لا تختلف أما اذا اختلفت بان كانت الاجرة عشرة اذا كان الثمن مائة وخمسة اذا كان الثمن خمسين وقد شهد بان الثمن مائة فلا تعتبر (قوله الخطاب) أى غيره أى بكثرة الصدق وقلته أى بان خطب للزوج أو الزوجة وتولى العقد

والقدر وتقبله فى الدنيا وجعل تصرف اللادع فى تلك الاعداد لاختياره وله فيه حسن التدبير كما برزق الموفق شيئاً يبرأ من التصرف فيه ويرزق الا حقيق شيئاً كثيراً فلا يحسن التصرف فيه فالتردد جامع لحكم القضاء والقدر وحسن التصرف فى اختيار لا عبه والشطر مخ مقرر لاختيار اللادع وعقله وتصرفه الجيد أو الردى (ص) وان أعمى فى قول أو أعمى فى فعل (ش) يعنى ان الاعمى العدل تجوز شهادته فى الاقوال خلافاً لابي حنيفة والشافعى وأما فى الافعال فلا تجوز شهادته فيها ما لم يكن علم الفعل قبل الاعمى كما فى شرح الارشاد واقتصر عليه وذكر الخطاب ما يستفاد منه أنه لا يقبل فى ذلك على المعتمد وأما الاعمى الاصم فلا يقبل ولا يتزوج وله أن يطار زوجته اذا طار أعليه ذلك ويعتمد على القرائن وأما العدل الاصم غير الاعمى فتجوز شهادته فى الافعال ولم يتعرض لشيء هادة الاخرس وهى مقبولة كما قاله ابن شعبان ويؤيدها بالاشارة المفهمة والكاتبه وأما الاصم فى الاقوال فلا يقبل ما لم يكن سمعه قبل الصمم كذا ينبغى على قياس ما فى شرح الارشاد (ص) ليس يغفل الا فيما لا يلبس (ش) هذا شروع منه رجه الله فيما وجوده مانع بخلاف ما من الحرية ومأمعها وجودها شروط وعدمها موانع والموانع جمع مانع وهو اسم فاعل من منع الشيء اذا حال بينه وبين مقصوده فالموانع تحول بين الشهادة وبين مقصودها فان المقصود من الشهادة قبولها والحكم بها والمانع هو الوصف الوجودى الظاهر والمغفل هو الذى له قوة التنبه ولم يستعمل قوته والمعنى أن الشاهد يشترط فيه أن يكون غير مغفل قال ابن عبد الحكم قد يكون الرجل الخير الفاضل ضعيفاً لا يؤمن عليه لغفلته أن يلبس عليه فلا تقبل شهادته الا أن يكون الامر المشهود فيه جلياً واضحاً بيناً لا يلبس على أحد كقوله رأيت هذا يقطع يدهذا ونحو ذلك فان شهادة المغفل تقبل فى مثل ذلك وأما البليد فلا تصح شهادته مطابقة لفرق بين المغفل والبليد ان المغفل له ملكة أى قوة منهية لكن لا يستعملها والبليد ليس له ملكة أصلاً لقوله الا فيما لا يلبس بكسر الباء لان ماضيه مفتوح الباء فهو من قبيل قوله تعالى وللبسناء عليهم ما يلبسون (ص) ولا متاً كد القرب كب وان علا وزوجهما (ش) يعنى ان من شرط قبول الشهادة أن لا يكون الشاهد متاً كد القرب للشهود له فلا تصح شهادة الولد لآبيه وان علا ولا شهادته لامه وان علت ولا لزوجة آبيه ولا لزوجة أمه ويدخل فى الولد ولد الملائنة لان له أن يستلمه فقوله ولا متاً كد القرب معطوف بالواو على مغفل ولا لتأ كيد النفي وكذلك لا يشهد لزوجه ولا لابنها ولا لآبها ولا لزوجها ولا لابنه وأبويه وأما شهادة الرجل لابن زوجته بنته فهى جائزة ولا تجوز شهادة السمسار اذا تولى العقد والا فتجوز اذا كانت سمسرتة لا تختلف بقله الثمن وكثرته ولا تجوز شهادة الخطاب اذا تولى العقد وتجوز شهادة المشرف لمن هو مشرف عليه بخلاف الوصى لمن أوصى عليه وقوله وزوجه ما أى زوج الاب والام التى دخلت فى الاب (ص) وولد وان سفل كنبت وزوجهما (ش) يعنى ان الاب لا تجوز شهادته لولد بنته وان سفلت ولا لابنه وان سفل ولا لزوجة ابنه ولا

فلا تقبل شهادته فى ذلك وقوله مشرف وهو شخص يجعله الواقف مثلاً أميناً على المتولى لصرف وقفه (قوله دخلت فى الاب) أى على طريق التجوز وقد يقال انها دخلت تحت الكف (قوله يعنى ان الاب لا تجوز شهادته لولد بنته) المناسب لحله أولاً أن يقول لبنته وابنه وبعد هذا كله هذا لا يناسب أيضاً لان سياق المؤلف فى الشاهد فالعنت والولد وزوجهما مشهود لا مشهود عليهم فالعنى لا تجوز شهادة الولد لآب والد له وقوله وزوجهما معناه ان زوج البنت لا يشهد لابوى زوجته وزوجة الابن

لا تشهد لأبوي زوجها (قوله والافلفظ الولد) لا يخفى ان لفظ الولد اذا كان شاملا فالقصد وحاصل وان لم يخص البنث بالذكر
 الا ان يقال قوله ليتوصل ليان الحكم أى صريحا (قوله وشهادة ابن مع أب واحدة) أى وتبطل الاخرى لثمة أن يقصد كل
 تقوية الاخر وتصديقه وحينئذ يحتاج إلى من المدعى واذا طرأ فسق لأحدهما ما يوجب بطلان شهادة الشاهد فالظاهر
 بطلانها الثلاث لزم الترجيح بغير مرجح وينبغي أن يكون مثله من الابن مع الاب شهادة من لا تقبل شهادته لا يخرج عما اذا شهدا
 لغيرهما كذا في شرح عب والظاهر خلافه وهو انه لو بطلت شهادة واحدة من ارجع عنهما دون الاخر فانه يكتفى بالاخر ثم
 بعد هذا كله فالعقدان - ما شهدا تان ولو لم يكن تبريز (قوله أو لم يشهدا) أى فلا يصح نقل الاصل عن الفرع وكسبه وقوله أو
 على حكمه أى فلا يصح أن يشهد ١٩٢ كل من الابن أو الاب على حكمه لا يخرج ذان تنازع زيد مع عمرو ويقول ان القاضي

حكم ولو ينكر الاخر فلا
 يجوز لابن القاضي أو أبيه أن
 يشهد على حكمه (قوله وكذا
 شهادة الفرع على خط أبيه)
 أو المعكس لانها في معنى
 التزكية بحث فيه عجم بان
 الواقع في الشهادة على خطه
 ليس انشاء لشهادته بالتعديل
 والامتنع انشاؤه له ولذا أفتى
 ابن ناجي بجوازه قائلا وعليه
 العمل (قوله ان برز) في شرح
 عب انه بضم الباء وتشديد
 الزاء والذي قاله محشى تنه
 بفتح الباء أى وتشديد الزاء
 وهو لازم واسم الفاعل منه
 مبرز بكسر الزاء المشددة أى
 ظاهر العدالة فافا غيره مقدما
 فيها (قوله في جراح العمد)
 أى التي فيها القصاص وحكى
 بهرام فيها ان المشهور المنع
 خلافه لا شبه وقوله وقال
 من مقابل لما قبله وقوله
 يكتسب بشهادته لآخيه

لزوج ابنته وخص البنث بالذ
 كرتوظة ليتوصل ليان الحكم في منع شهادته لزوجها والافلفظ
 الولد يشمل الذكر والانثى فالقرب الاكيد هو الذي يمنع الشهادة لا مطلق القرب (ص)
 وشهادة ابن مع أب واحدة (ش) يعنى ان شهادة الاب مع ابنه كشهادة واحدة وتبطل الشهادة
 الاخرى ولذا امتنع تعديل أحدهما للآخر ثم ان المراد بالاب الجنس ليشمل الام وقضية هذا
 ان تأدية الشاهد الواحد تسمى شهادة وقوله (ككل عند الآخر) تشبيه في الالغاء المطوى
 فان قوله واحدة معناه وانفى الاخرى والمعنى ان الاب اذا شهد عنه ابنه أو العكس فانها لا تقبل
 كما اذا شهد أحدهما على شهادة الآخر أو على حكمه واليه أشار بقوله (أو على شهادته أو حكمه)
 وكذا شهادة الفرع على خط أبيه أو العكس لانها في معنى التزكية (ص) بخلاف أخ لا خان
 برز ولو بتعديل وتؤات أيضا بخلافه (ش) لما قدم ان شهادة الاب لابنه أو العكس لا تجوز
 اخرج من ذلك ما اذا شهد أخ لآخيه فذكر انما جائرة بشرط أن يكون الشاهد مبرزاً في العدالة
 عن أقرانه لقوة التهمة وأن لا يكون في عيال المشهود له والافلا تقبل وكذلك لا تجوز شهادته له
 في جراح العمد وهو المشهور وانما يشهد له في الاموال أو في الجراح التي فيها مال وقال س
 وظاهر كلامه جواز شهادة الاخ لآخيه كان في جراح العمد أم لا يكتسب بشهادته لآخيه شرفاً
 أو جاهاً لا يدفع عنه بهامعة أم لا فعلى هذا فاحكامه الشارح من الاتفاق والمشهور ضعيف
 ووافقه ق وكذلك يجوز للأخ أن يعدل أخاه كما انه يشهد له على المشهور وتؤلت المدونة على
 انه لا يعدل أخاه لانه يشرف بتعديله (ص) كاجير ومولى وملاطف ومفاوض في غير
 مفاوضته وزائد أو منقص وذا كبر بعد شك (ش) هذه مشبهة بقوله ان برز والمعنى ان الاجير
 لا تجوز شهادته لمن استأجره الا اذا كان الاجير بارزاً في العدالة ويشترط أن لا يكون في عياله
 وكذلك لا تجوز شهادة المولى الاسفل لمن أعنتقه الا اذا كان بارزاً في العدالة وأن لا يكون في
 عيال مولا بخلاف العكس فجاءت بغير شرط التبريز وكذلك لا تجوز شهادة الصديق الملاطف
 وهو الذي يسميه ما يسرك ويضربه ما يضرك لصديقه الا بشرط أن يكون بارزاً في العدالة
 وأن لا يكون في عياله كافي التوضيح وكذلك لا تجوز شهادة الشريك المفاوض لشريكه في غير
 مال المفاوضة الا بشرط أن يكون بارزاً في العدالة ولو قال وشريك تجر في غير مال كان أحسن

ليفيد

شرفاً أو جاهاً كتم ادته له بانه تزوج من يحصل له بشكها شرف

أوجه لكونه من ذوى القدر وقوله أو يدفع عنه بهامعة كان يشهد بتجريح من جرح أخاه فالمازرى حكى اتفاق أهل المذهب
 على عدم جواز ذلك كما قال بهرام فظهر قول شارحنا ما حكاه الشارح أى بهرام من الاتفاق والمشهور ضعيف (قوله ووافقه)
 أى وافق الشيخ سالم على ذلك تليد الشيخ ابراهيم اللقاني وذلك ان س رضى للشيخ سالم وق رضى للشيخ ابراهيم اللقاني تليد
 واقصر على ذلك شب في شرحه (قوله وذا كبر بعد شك) قيد هذا بما اذا حصل له ما ذكر بعد الطلب واما قبله فلا يضر ذلك
 ولو كان غير مبرز (قوله هذه مشبهة بقوله ان برز) فيه تسامح بل مشبهة بقوله بخلاف أخ لآخيه (قوله ولو قال وشريك تجر)
 رد ذلك بان المنقول شريك المفاوضة لا مطلق التجر

(قوله وأما الشريك الخاص) أي غير شريك التجر كان يكون شريكه في دابة مثلاً والحاصل أن الشهادة فيما فيه الاشتراك لا تجوز مطلقاً معينا أو شركة عنان أو مفوضة فيمنع كان مبرزاً أم لا وأما في غير ما فيه الاشتراك ففي المعين تجوز مطلقاً مبرزاً أم لا وفي التجر مفوضاً أم لا تجوز بشرط التبريز (قوله على طبق دعواه) صورته ادعى زيدة عشرة فشهد له الشاهدان ثم رجع وشهد له بخمسة عشرة فتقبل شهادته حينئذ بالعشرة أن كان مبرزاً وقوله أولاً يصدق بصورتين الأولى أن يدعى بعشرة فيشهد بزيادة من عشرة بخمسة عشر ثم يرجع فيشهد بعشرين مثلاً الثانية أن يدعى المدعي بعشرة فيشهد له بخمسة ثم يرجع فيشهد بزيادة من خمسة وذلك صادق بالعشرة التي هي دعوى المدعي وبسبعة مثلاً وبأكثر من عشرة فصورت تلك الثانية ثلاثة وحاصـله أن المدعي يأخذ ما اجتمعت عليه دعواه وشهادة الشاهد وهو العشرة في الأولى وهي ما إذا ادعى بعشرة وشهد الشاهد بزيادة وكذا في صورتين من الثلاثة الأخيرة وأما الثالثة منها فيأخذ ستة (قوله حيث لم يدعه) فإن ادعاه ١٩٣ المدعي به ذلك فهل يأخذه المدعي

بدون شهادة ثانية بغير عين أولاً بدمن العيين (قوله حيث لم يدعه) أي فلو ادعاه المدعي بعد ذلك فهل يؤخذ بغير عين وغير شهادة ثانية أولاً بدمن العيين هكذا نظر بعض الشيوخ من تلامذة المؤلف ومفاد بعض الشراح أنه لا يحتاج لشهادة ثانية لكن لا بد من عين أخرى (قوله فإن ادعى المدعي بعشرة فشهد له بذلك) هذا تمثيل لقوله كان شهادته على طبق دعواه (قوله أو باقل أو باكثر) توضيح لقوله أولاً وأولاً وتقدم عليه والحاصل أن لنا مقامين الأول أن يدعى فدرا فيشهد له عدل ابتداءً بزيادة منه أو أنقص قبلت شهادته وإن لم يكن مبرزاً وحلف معه فهو ما لكن على طبق دعواه فقط في الأول ولا يأخذ الزائد وعلى طبق شهادة

ليفيد أن الشريك شركة عنان لا يشهد بشريكه في غير الشركة إلا إذا كان مبرزاً وان الشريك الخاص في شيء معين إذا شهد بشريكه في غير ما يتعلق بالشركة لا يشترط فيه التبريز في العدالة وكذلك تقبل شهادة من زاد شيئاً في شهادته أو نقص فيها بعد ادائها أن كان مبرزاً وسواء كانت الزيادة بعد أن كانت شهادته الأولى على طبق دعوى المدعي أم لا غير أن ما زاده على دعوى المدعي لا يأخذه المدعي حيث لم يدعه فإذا ادعى المدعي بعشرة فشهد المبرز بذلك أو باقل أو بأكثر ثم شهد بزيادة على ما شهد به أولاً فإن ذلك لا يقدر وسواء كان بعد الحكم أو قبله وكذلك يقبل ذكر المريض أو الصحيح للشهادة بعد قوله حينئذ عنان أدرى أولاً أعلمها إذا كان مبرزاً في العدالة وما وقع في الرواية من التقييم بالمريض فرض مسألة (ص) وتركبة (ش) يعني أن المزكى في السرو في العلانية يشترط فيه التبريز في العدالة وأشار بقوله (وإن بعد) إلى أن الشهادة ممن يقتصر إلى التزكية جائزة في الأموال والحدود خلافاً لما ذهب إليه المالكان الشهادة في الدماء لا تقبل إلا من لا يحتاج إلى تزكية وهو المبرز الفائق على إقراره لشدة خطرها لكن ما ذكر ذلك إلا في الدماء خاصة كما في الشراح فلو قال وإن بدم لم يكن أحسن لأن الخلاف فيه خاصة لا في مطلق الحد كما يفهم من كلامه فقوله وتركبة أي وذي تركبة لأن التبريز شرط في المزكى كغيره لا في التزكية (ص) من معروف إلا الغريب بأشهادته عدل رضا من فطن عارف لا يحدع معتمد على طول عشرة لا سماع (ش) هذا نعت التزكية أي كائنة التزكية من معروف والمعنى أن المزكى لا بد أن يكون معروفاً بالادلة عند القاضي إلا أن يكون الشاهد غريباً فإنه لا يشترط أن يزكيه ابتداءً معروف عند القاضي لكن لا بد أن يزكى من زكاه معروف عند القاضي بالادلة فالعرف للقاء لا بد منها لكن أن كان غير غريب فلا واسطة وإن كان غريباً فلا واسطة ومثل الغريب النساء لقلة خبرة الرجال بهن ومعرفة قهراً وصفة التزكية أن يقول المزكى أشهدانه عدل رضا لأن العدالة تشعر بالسلامة في الدين والرضا يشعر بالسلامة

بما ادعى المدعي قبل أن كان مبرزاً وهذا هو المقام الثاني ويحلف المدعي إلى ما رجع له الشاهد لأنه انحلف قبله على طبق شهادته وكلام المصنف في المقام الثاني لا شرطه التبريز لا الأول لعدم اشتراطه (قوله بعد قوله حينئذ عنان أدرى الخ) أي وكذا بعد نسيان وليس مكرراً مع ما قبله لأنه فيما قبله جزم في شهادته بشيء ثم ذكر زائداً أو ناقصاً والناسي لم يذ كر شيئاً (قوله وأشار بقوله وإن بعد الخ) لا يخفى أن هذا المعنى بعيد من المصنف لأنه إنما يفيد به جعل المبالغة في مقدور وليس في الكلام ما يفيد به فكأنه قال وتركبة وتقبل شهادة ممن يقتصر لها وإن في حد (قوله بأشهادته عدل رضا) مقتضاه أنه لا بد من لفظ أشهد فلو قال هو عدل رضا لم يكف على المشهور واعتمد ابن مرزوق عدم اشتراطه وهو الصواب كما يعلم من النقل (قوله عند القاضي) أي أو بين الناس (قوله يشعر بالسلامة) فإن قلت تفسير الشراح الرضا بما ذكره من أنه أخذ فيما تقدم في مفهومه وأنه ليس بمغفل والجواب أن الجمع للاحتياط وجواب آخر السلامة من الغفلة ليست معتبرة في مفهوم العدل مقابل فيما يليس

فلذا ذكرت مع العدالة وقال التتائي لأشعار الأول بالسـلامـة من البله والغفلة والثاني لاحتمال ارتكاب ما لا يليق (قوله عارفاً) أي بباطن المزكى بالفتح كعرفة ظاهره بان صحبه طويلا وعامله في السفر والحضر وقوله عارفاً بتصنعات الخ لا يخفى انه يلزم من كونه عارفاً بتصنعات الناس علمه بباطن المزكى كظاهره ولا يلزم من كونه عالماً بباطن المزكى كظاهره أن يكون عنده علم بتصنعات الناس (قوله كسمعت من فلان وفلان) الحاصل انه لا يكفي السماع من معين كسمعت من فلان وفلان يقولان زيد عدل أو من الثقات وغيرهم ولو فاشيا وقد قطع بالشهادة وأما أن أسند شهادته للسماع ولم يقطع بها فإنه يعمل بها كما قال ابن رشد وهذا حيث لم يكن السماع من جماعة بحيث يفيد خبرهم القاطع فإن كان كذلك فإنه يعمل بالشهادة بالتركية سواء قطع بها أو أسندها للسماع فاقسام السماع ثلاثة قسم لا تحصل به التزكية سواء أسند الشهادة بها للسماع أو قطع بها وقسم يفصل فيه بين أن يسند الشهادة بها للسماع فيعمل بها وبين ١٩٤ أن يقطع بها فلا يعمل بها وقسم يعمل بالشهادة بها سواء قطع بها أو أسندها للسماع

واذا علمت ذلك فقول الشارح وأما من سماع فشا لا يؤخذ على إطلاقه بل يفصل فيه ان لم يفسد القطع بين أن يقطعوا فيبطل أولاً فيصح وإن أفاد القطع فيصح مطلقاً قطعوا أو أسندوا للسماع هذا ما أفاده بعض شراحه (قوله الشهادة بالتزكية) أي يقول أشهد انه عدل رضوا الباء في قوله بالتزكية للتصوير وقوله ان تعين التعديل لا يخفى أن التعديل هو عين الشهادة بالتزكية والظاهر ان الضمير في تعين عائد على المزكى أي بعدم وجود غيره كما قال ابن عاشر والمراد ووجبت عينان تعين (قوله أو نحو ذلك) أي بان وجد من يعدل الا انه قام به مانع تكويف من المجرح (قوله بجرح) بفتح الجيم (قوله بالنسبة لما قبله) أي في الشارح هنا وقوله ان بطل حق

من البله والغفلة ولا بد من هذا اللفظ بتمامه فلو لم يأت بهذا اللفظ أو أتى بأحد جزأيه فلا تقبل قال تعالى وأشهدوا ذوى عدل منكم وقال تعالى ممن ترضون من الشهداء ويشترط في المزكى مع ما مر أن يكون فطناً لا يخدع عارفاً لا جاهلاً وقيل عارفاً بتصنعات الناس فقوله لا يخدع أي في عقله ولا يستنزله في رأيه نفسه ويرى واضحاً لفطن فلو قد صدقه على عارف لكان أظهر ويشترط في المزكى أيضاً أن يعتمد في تزكيته للشاهد على طول عشرته في الحضر وفي السفر ويرجع في طولها وتصرفها المعروف وأشهر أتيانه بالوصاف مذكرة بان النساء لا تقبل تزكيتهن لرجال ولا النساء لا يماجنون شهادتهن فيه ولا في غيره وهو كذلك ولا يجزئ الاعتماد في التزكية على السماع كسمعت من فلان وفلان ان فلاناً عدل رضوا وأما من سماع فشا كما إذا قال لم نزل نسمع من الثقات وغيرهم انه عدل رضاً فيقبل كما يأتي في شهادة السماع (ص) من سوقه ومحمله الالتماذر (ش) يعني انه يشترط في المزكى أن يكون من سوق المزكى بفتح الكاف أو من محله وهي منزلة القوم لا من غيرهم لانه رتبة فليس الجار والمجرور متعلقاً بالسماع وإنما هو من صفات تزكية فكأنه قال وتزكية حاصلة من معروف حاصلة من أهل سوقه ومحله لا من غيرهم الالتماذر من سوقه ومحله لعدم أهليتهم ونحو ذلك (ص) ووجبت ان تعين (ش) أي ووجبت الشهادة بالتزكية ان تعين التعديل بان لم يوجد من يعدله غيره أو نحو ذلك وفي بعض النسخ تجريد اللفظ من علامة التأنيت أي ووجب التعديل ان تعين ولا يخفى أن التعديل فرض كفاية ويتعين على من انفرد به وهذا اذا طلبت في حق الأدي واما المتعلقة بمحض حق الله فتجب المبادرة بفسحها قبل طلبها ان السمتيم تحريره كما يأتي في الشهادة (ص) بجرح ان بطل حق (ش) التشبيه في الوجوب والمعنى ان من علم جرحه شاهد وان لم يجرحه بطل الحق بسبب تلك الشهادة فإنه يجب عليه أن يجرحه حتى لا يضيع الحق على صاحبه فالشرط قيد في هذه وفيما قبلها أيضاً على خلاف قاعدته من أن الشرط يرجع لمابعد الكاف لا لما قبلها فمعنى ان بطل حق أي بترك التعديل كما ان المراد به بالنسبة لما قبله ان بطل حق بترك

التجريح

أي أو حق باطل كما أفاده بعض الشراح على انه لا حاجة لرجوع الشرط الى ما قبل الكاف لان قول

المصنف ان تعين يغني عن رجوع الشرط لما قبل الكاف لان معناه ان شاهد ائمه بحق ولا يعرفه غير المزكى ومن لازم ترك التزكية بطلان الحق المشهود به ولا حاجة لزيادة أو حق باطل لان قول المصنف ان بطل حق يفيد لان حق في كلام المصنف يشمل اثبات الشيء ونفيه اذا كان كل منهما ما حقا في الواقع ولا شك ان اثبات ما هو منفي في الواقع فيه تحقيق باطل وابطال حق وكذا الشهادة بنفي ما هو مثبت في الواقع تنبيههم فهم من قوله ان بطل حق ان شهادة المجرح اذا كانت حقا فليس بان علم بجرحه تجرجه على الراجح أي لا يجوز له ذلك فان قلت علم المجرح بالكسر بان المجرح شهد بحق يقتضي علمه بالحق فلم لم يجرحه وشهد هو به فقلت علم المجرح بان ما شهد به المجرح بالفتح حق لا يقتضي جواز شهادة المجرح بالكسر مالم تأكد القرابة بينهما وبين المشهود له وأما نسيانه قدر الحق

(قوله ونذب تركية سر معها) أي لان العلانية قد تشاب بالمداهنة والحاصل أنه يندب الجمع بينه - ما فان اقتصر على السر أجزأت
تفافا كالعلائية على المعتمد لكن تركية السر اذا انفردت يشترط فيها التبريز والتعدد (قوله وان لم يعرف الاسم) لان الجرح
والتعديل اغايتا لعلان بالمعنى (قوله فيتوقف الخ) هذا يفيد ان أصل الذنب اغما يصح بالتعدد وهذه طريقة وما تقدم قريبا
من أنه يكفي الواحد والتعدد مندوب طريقة ثانية (قوله لان أسباب العدالة كثيرة) فيتعذر احصاؤها وواضحة بها (قوله ولا يرجع
الميزان الخ) أي ان الاولى ترجح الميزان فلو لم يرجع بل ساوى الميزان فلا تسقط عدالة (قوله فان شاهدى الجرح مقدمان) أي
لو بعد الحكم بان عدلت شهوده وينتقض الحكم كانسبه ابن فرحون لابن القاسم خلافا لاشهب وسخنون ولكن قيمة المازرى
قديم الجرح عما اذا لم يتكاذبا قال فلو شهدت طائفة بكونه ليلة كذا كان على شرب ١٩٥ خرو أخرى بعكوفه على الصلاة تلك
الليلة لقطع بكذب احدهما

التيه لقطع بكذب احدهما
فيرجع ان زيد العدالة والعدد
اذ بلغ حد التواتر (قوله عند
مالك) المناسب عند مالك
لا عن مالك (قوله قال ابن عرفة
والعمل الخ) الحاصل ان
المعول عليه قول سخنون
وهو انه لا بد في الشهادة من
التركية كان بالقرب أو البعد
حتى يكثر تعديله وتشهر تركيته
(قوله وأن الخلاف فيما اذا
عدل مجهول الحال) أي فان
لم يحهمل حاله بل عرف بالخبر
أو كثر معدله لم يخج تركية
أخرى ورأيت ما حاصله أن
محل الخلاف اذا مضت مدة
يمكن فيها طر والفسق وأمالو
طال الزمن بحيث يظن انه طرأ
عليه فسق فلا بد من التركية
قولا واحدا أو مالو شهد بقضية
في المجلس وزكى ثم شهد بقضية
أخرى في ذلك المجلس فهذا
لا يحتاج تركية ثانية قطعا

التجريح (ص) ونذب تركية سر معها (ش) الضمير في معها يرجع لتركية العلانية والمعنى انه
يستحب للقاضي أن يضيف الى التزكية العلانية التي هي الأصل تركية السر ويكفي فيها
واحد ونذب التعدد (ص) من متعدد وان لم يعرف الاسم أو لم يذ كر السبب بخلاف الجرح
(ش) يعني ان التزكية مطلقا لا بد فيها من متعدد فيتوقف حصول الذنب في تركية السر على
التعدد كما كان حصول وجوب تركية العلانية يتوقف على التعدد ويجوز للرجل أن يعدل آخر
وان لم يعرف اسمه وان لم يذ كر سبب عدالة لأسباب العدالة كثيرة بخلاف من يجرح
شاهدا في شهادته فانه لا بد أن يعين سبب الجرح لاختلاف العلماء فيه فربما اعتمد فيه على
مالا يقتضيه كما وقع لبعضهم انه جرح شاهدا في شهادته فسدل عن سببه فقال رأيت به يبيع ولا
يرجع الميزان فلو شهد اثنان بتجريح شخص وشهد اثنان بتعديله فان شاهدى الجرح مقدمان
على شاهدى التعديل واليه أشار بقوله (وهو مقدم) لان المعدل اغما يحكى عن ظاهر الأمر
والجرح اغما يحكى عن باطن الأمور الخفية المستترة فقدم لذلك وأيضا المجرع متمسك بالأصل
(ص) وان شهد ثانيا في الاكتفاء بالتركية الاولى تردد (ش) وفي نسخة حلوا وان شهدت بتاء
التأنيث فالضمير على الاولى يرجع للزكى بفتح الكاف وعلى الثانية يرجع للبينة أو الشهود والمعنى
ان من شهد شهادة وزكى فيها بشر وطها ثم شهد شهادة ثانية فهل يحتاج الى تركية ثانية وهو
لمصنون قائلا لا بد من تركيته كلما شهد حتى تثبت عدالته وتشهر تركيته أو يكفي بالتركية
الاولى وهو لا شهب عند مالك قال ابن عرفة والعمل عندنا قد عا واحد يشاء على قول سخنون
ولو شهد في يوم تركيته اه لان العيب قد يحدث وعبارة المواق تقتضى ان التردد ليس في محله
بل هما قولان وان الخلاف فيما اذا عدل مجهول الحال وان القول الاول في النقل مقيد بما
اذ لم يكثر تعديله ويشهر وانه لو طلب تعديله بالقرب على قول سخنون أو بالبعد على قول أشهب
فلم يوجد من يعدله فانه يجب قبول شهادته ولا تردد لان طلب التركية ثانيا اغما هو استحسان
والقياس الا كتفاء تركيته أول مرة ما لم يتم بأمر حدث كما قاله ابن رشد وكلام المؤلف لا يفيد
شيئا من ذلك ولكن ذكرت ما يفيد صحة التعبير بالتردد وانه لا تردد المتأخرين في النقل عن

(قوله أو بالبعد على قول أشهب) المناسب على قول ابن القاسم وذلك لان المسئلة ذات أقوال ثلاثة الاول للمالك من رواية مطرف
وابن الماجشون أي وأشهب الا كتفاء بالتركية الاولى الثاني لا يكفي التعديل الاول ولا بد من التعدد كلما شهد حتى يكثر تعديله
وتشهر تركيته وهو قول سخنون الثالث لابن القاسم يكفي بالتعديل الاول حتى يطول الزمن كسنة ويحاج بان المراد على قول
أشهب الثاني (قوله استحسان الخ) لا يخفى ان مراده دليل الاستحسان فلا ينافى قوله أولا وأولا بدو الاستحسان معنى ينقدح
في ذهن المجتهد فتقصر عنه عبارته وليس المراد المستحب (قوله ولكن ذكرت) أي فنقل عن أشهب قولين قول بان تركيته
الاولى تكفي في الشهادة وأطبق وله في المجموعة خلافة ان شهد بعد خمس سنين ونحوها سئل عنه العدل فان مات عدل مرة أخرى
والا لم يقبل ونقل عن ابن نافع ان زكاه مشهور العدل لم يحتاج لاعادة التركية وله في نقل الباجي عنه المشهور بالعدالة يكفي فيه
التعديل الاول حتى يجرح بالمرتين والذي ليس معروف يؤتف فيه تعديله فالذي في نقل غير الباجي أن يكون المازكى بكسر

الكاف مشهور بالعدالة والذي في نقل الباجي بفتحها اه أي فالمراد بالمتعة مدين اثنان أشهب وابن نافع (قوله للصغير على الكبير) ومثله السفينة لانها مع بحفظ ماله عنده (قوله ان كانت منكورة) أي والزواج منكرو ويفرض ذلك فيما اذا كان المدعي غير الشاهد لانه لا يصح أن يكون مدعيًا وشاهدًا وقوله واختلف اذا كانت هي القاعة أي بأن كانت تدعى الطلاق والاب ينكر وقوله فنعها أشهب أي لان الولد يعمل مع أمه وقوله وأجازها ابن القاسم لم يرجح واحد منهم ما أقول الاظهر قول أشهب ويمكن تقديمه لاجل ذلك (قوله لان كانت ١٩٦ مئة) أقول وسكت عما اذا كانت حية وفيها خلاف فنعها ابن القاسم وأجازها

أصبح وهذا اذا كانت الاجنبية منكورة واختلف ان كانت هي القاعة بشهادة ولديه والام في عصمة فجازها أصبغ ومنعهما سحنون بعد أن قال هي جائزة والقياس المنع مطلقا كانت الام في عصمة أم لا حية أولا أنكرت الاجنبية أولا لجرى العادة بالبعض بينها وبين الريب (قوله وأفرد الضمير الخ) أي في قوله له المذكور بعد ميل وذلك الضمير راجع لاحد الولدين في المسئلة الاولى واحد والوالدين في الثانية ولكن لم يوجد في المتن لفظة له فكان المناسب أن يذكرها كما هو موجود في نسخة مصححة (قوله بسرية) أي لان عداوة الاب تسري للابن (قوله المغافري) بفتح الميم (قوله أحد شيوخ الخ) راجع لكل منهما كما يفيد ابن عرفة (قوله وليخبر بها الخ) هذا اسم عيسى ابن القاسم وهذا ما لم يكن الشاهد طالما بالحق في نفس الامر وجاز ما بانه لو أخبر ترتب ابطال

المتقدمين ونحوه في ابن مرزوق (ص) وبخلافها لاحد ولديه على الآخر أو أبويه ان لم يظهر ميل له (ش) عطف على قوله بخلاف أخ والمعنى ان شهادة أحد الابوين لولده على ولده الآخر جائزة وكذلك شهادة الولد لاحد أبويه على الآخر فانها جائزة هذا ان لم يظهر ميل للشهود له والا فلا كما اذا شهد للصغير على الكبير أو للبار على العاق قال مالك وتجوز شهادة الولد على أبيه بطلاق أمه ان كانت منكورة واختلف اذا كانت هي القاعة بذلك فنعها أشهب وأجازها ابن القاسم وان شهد بطلاق غير أمه لم يجز ان كانت أمه في عصمة أبيه لان كانت ممتعة ولو شهد لآبيه على جده أو لولده على ولد ولده لا ينبغي أن لا تجوز قول واحد أو لو كان على العكس لا ينبغي أن تجوز قول واحد أو المعتبر في هذا كله قوة التهمة ولذا قيد المؤلف الجواز بما اذا لم يظهر ميل وهو راجع للمسلمين وأفرد الضمير ليكون العطف بأو (ص) ولا عدو على عدوه (ش) المراد به العداوة الدنيوية لا الدينية لجواز شهادة المسلم على الكافر يعني ان العداوة تمنع الشهادة فلا يقبل عدوه ولا على أبيه وأمّه ولا بأس بالشهادة على صغير أو كبير وفيه في حجر عدوه ولما ذكر ان العداوة بين الشاهد والمشهد عداوة عليه تمنع القبول تكلم على ما اذا كانت اليه بسرية ممنه على منعها مشير للخلاف في ذلك بقوله (ولو على ابنه) أي ابن العدو ولو كان الشاهد مثل عبد الرحمن بن شريح المغافري وسليمان بن القاسم أحد شيوخ عبد الرحمن بن القاسم وأشار بالمبالغة لدقوله محمد بالجواز ومحل الخلاف حيث لم يلحق الاب معرفة والا فلا تقبل اتفاقا وقوله (أو مسلم وكافر) في حيز المبالغة أي ان العداوة الدنيوية فادحة في الشهادة ولو طرأت بين مسلم وكافر فلا تقبل شهادة المسلم على الكافر حقيقته عداوة الدين غير معتبرة لانها عامة غير خاصة وانما تعتبر العداوة الخاصة (ص) وليخبر بها (ش) يعني ان القاضي اذا قال للشاهد العدل أد الشهادة فانه اذا أداها يجب عليه أن يخبر القاضي بالعداوة التي بينه وبين المشهود عليه ليسلم من التدليس ولا احتمال أن تكون غير فادحة أو يكون القاضي ممن يرى انها ليست فادحة وما قررنا به من ان الاخبار بعد الاداء هو ظاهر نقل المواقف خلافا لما ثبت ومثل العداوة القرابة (ص) كقوله بعد هاتمتني وتشبهني بالمجنون مخاصمًا لاشا كيا (ش) يعني ان الشاهد اذا قال للشهود عليه بعد اداء الشهادة وقبل الحكم تشبهني بالمجانين فان ذلك يكون فادحًا في شهادته وترد بذلك اذا صدر منه ذلك لآعلى وجه المخاصمة بأن يكون كلامه مفيدًا لكون شهادته انما هي لاجل ما قيل له لا على وجه الشكاية للناس بان يقول لهم انظر واما قبل معي وما قال في حق أو ما كنت أظن أن يفعل معي ذلك أو نحو ذلك فقوله كقوله

الحق والا فلا يخبر على التعمد وسمع سحنون لا يخبر بها لانه يبطل به حقا قال ابن رشد انه أصح اقولين كما في المواقف فانظر لم عدل المصنف عتبه مع كونه الاصح بل لانه ظاهر في نفسه وتأمل بعد ذلك (قوله وليخبر بها) أي ومثلهما القرابة قاله ابن فرحون (قوله فانه اذا أداها) أي فيجوز له أن يؤديها وله الاقدام على تحمل ذلك ثم يخبر الخاكم بعد ادائه ولا احتمال أن تكون غير فادحة) أي بالنظر لسليم الواطع عليه كما اذا قال سبب عداوتي انه تارك الصلاة وقوله أو يكون أي بأن كان بعض المذاهب يرى ان العداوة الدنيوية غير فادحة (قوله يعني ان الشاهد اذا قال للشهود عليه الخ) أفاد به الى ان المدار على اللفظ الذي يقتضي الخصام وهو قوله وتشبهني وأما قوله وتتهمني فلا دخل له فلو حذفه ماضره

(قوله يصح أن يكون مثالا لقوله) أي ويكون على حذف مضاف أي كذا (قوله كما علل في النص) الانسب قراءته بالبناء للفعل أي لتعلاه في النص وهو تعليل لقوله يصح أن يكون مثالا أي وانما يصح أن يكون مثالا لقوله ولا عدو على عدوه لتعليله في النص المعنى بقوله وعلاه والمراد نص المازري لان المازري نقل عن أصغر رد الشهادة وعلاه يكون الشاهد أقر على نفسه بعداوة المشهود عليه (قوله أقر على نفسه بعداوة المشهود عليه) لا يخفى انه لم يقر بالعداوة بل أقر بما يدل على العدوة (قوله ان يكون تشبيها بالعداوة الخ) لا يخفى انه ليس تشبيها بالعداوة بل تشبيه بالمنع المفهوم من المقام والتقدير والعداوة مانعة من أداء الشهادة منعا كمنع قوله بعد هاهن القبول تهمني الخ وقوله مصدر ياتقتضي أن التشبيه ينقسم الى مصدرى وغير مصدرى ولم أطلع على تلك العبارة نعم ان كان مراده بكون التشبيه مصدر بيان كلاً من المشبه والمشبّه بمصدر او هو المنع لصح لكن ظاهر التقدير المذكور ان تكون الكاف داخلية على المشبه به مع أن قاعدة الفقهاء ان الكاف داخلية على المشبه (قوله حال من المضاف اليه) اعترض جهله حالا اذ ليس المراد انه قال هذا الكلام في حال الخصومة وانما هذا الكلام وقع على وجه الخصومة اه فاذا علمت ذلك فما قاله المصنف ليس متفقاً عليه بل المعتمد خلافه وهو ما قاله ابن الماجشون من أنه تبطل ١٩٧ شهادته بهذا القول من غير تفصيل

فأثلا لانه أخبرانه عدو له ولو قال ما هو أدنى من هذا سقطت شهادته (قوله واعتمد الخ) هذه مسألة دخيلة هنا ليس لها مناسبة لا بالذى قبلها ولا بالذى بعدها (قوله وقرينة) عطف عام على خاص فلما كفى به لصح وقوله أو على اختباره أو امتحانه الاختبار والامتحان شي واحد والعطف يقتضى خلاف ذلك وظاهر عطف الاختبار على الصيغة بأوانه مغاير مع انه أعم من الاول الا أن يريد الثاني ماعدا الاول (قوله فيعتمد على الظن) أي على ما يفيد الظن من الصيغة مثلاً أو رتبة له يصبر على الجوع والعطش ولا يرد

الخ يصح أن يكون مثالا لقوله ولا عدو ويكون نبيه بالاخف ايعلم منه الاجل بالطريق الاولى كما علل في النص كما في الشارح وعليه يكون الشاهد أقر على نفسه بعداوة المشهود عليه اه ويكون المراد بقوله ولا عدو أي من ظهرت عدوته ولو بقرينة واما ان قلنا ان معناه ان ثبتت عدوته فينبغي أن يكون تشبيها بالعداوة المفهومة من قوله ولا عدو ويكون تشبيها مصدرى او التقدير والعداوة الدنيوية مانعة من أداء الشهادة كما يمنع من القبول قوله بعدها تهمني وتشبهني حالة كونه مختصا لا شا كيا فخاصا حال من المضاف اليه وهو الهاء في كقوله كما قاله الشارح (ص) واعتمد في اعساره بصحبة وقرينة صبره كضرب أحد الزوجين (ش) يعنى ان الشاهد لا يجوز له أن يعتمد في شهادته بأعسار شخص على صحبته أو على اختباره أو امتحانه له أي فيعتمد على الظن ولا يشترط العلم فالباء في بصحبة بمعنى على أي يعتمد على قرينة تدل على أن المشهود له يصبر على الضرر الحاصل له من جوع وعري وما أشبه ذلك كما يعتمد في الشهادة بالضرر على أحد الزوجين للآخر على الصيغة لهما أو لأحدهما ويكتفى في ذلك بقرائن الاحوال المفيدة لغلبة الظن كالأبن الحاحب وابن شاس (ص) ولا ان حرص على ازالة نقص فيمارد فيه لفسق أو صبا أو ورق (ش) يعنى ان الشاهد اذا حرص على ازالة نقص كان موجود فيه وقت اداء الشهادة بان أدى الشهادة فردت عليه لاجل كفر أو فسق أو صبا أو ورق فلما زال المانع بان أسلم وحسنت حالته أو تاب الفاسق بالجراحة أو احتلم الصبي أو عتق العبد ثم أدوها لم تقبل منهم لانهم يتهمون على ازالة النقص الذي ردت شهادتهم - لم لاجله فيتهمون على قبولها

عليه أحد يحصل له ذلك (قوله فالباء في بصحبة بمعنى على) على حد قوله تعالى ان تأمنه بقنطار أي على قنطار وقوله أي يعتمد على قرينة - هذا تفسير لقوله بصحبة الخ وهو يفيد ان قوله وقرينة عطف عام على خاص لانه لو كان العطف مغاير الصريح بكل وقوله يصبر على الضرر إشارة الى ان الاضافة في قوله وصبره يرئول أمرها الى ان المعنى على تقدير على (قوله كما يعتمد في الشهادة بالضرر) هذا يفيد ان الكاف داخلية على المشبه به مع ان الظاهر انها داخلية على المشبه (قوله المفيدة لغلبة الظن) أي الظن الغالب القوي ولا يخفى ان أول العبارة يفيد ان المراد مطابق الظن وهذه العبارة يفيد انه لا يكفي الا الظن القوي وبه صرح غير واحد (قوله حرص على الخ) أي اشتد تعاقبه بذلك (قوله على ازالة نقص) أي عار حصل له بسبب رد الشهادة أي اتهم على حب ذلك وقوله فيمارد فيه أي في شأن شهادة رد فيها وقوله كان موجودا فيه وقت اداء الشهادة (أقول) لا يخفى انك تقول انك قد فسرت النقص بالعار الذي لحقه بسبب رد الشهادة مع أن ذلك العار لم يكن موجودا وقت اداء الشهادة * قلت ان في العبارة حذفاً والتقدير كان موجودا فيه سببه - وهو الفسق (قوله فلما زال المانع) أي من الرد (قوله ثم أدوها) الاولى حذف ثم لان قوله أدوها جواب لما وقوله لم تقبل أي فلم تقبل وقوله على ازالة النقص أي الذي هو العار الذي لحقهم وقوله لاجله أي لاجل سببه أي لاجل سبب العار وسبب العار هو الفسق

(قوله لما جـ بـ لـ الخ) من زائدة وقوله في معنى من والتقدير لما جـ بـ لـ عليه الطبيعة البشرية من حب دفع العار عنها فعلى هذا يكون حب دفع العار مطبوعا ويحتمل وجه آخر وهو ان يجعل لـ من بيانية وقوله في دفع في معنى من على تقدير مضاف والمعنى لما جـ بـ لـ عليه الشخص من طبيعته البشرية التي هي حب دفع العار عنه (قوله وقوله نقص أى تعبير) لا يخفى انه ليس المراد بالتعبير معناه الاصلى لانه صفة المغير بل المراد به العار ولذا قال الشارح أى دفع العار فغسر التعبير بالعار وأما قوله أى دفع فهو نفس بـ لـ زالة وقوله رد فيه أى رد الشاهد فيه أى الشاهد به أى ردت شهادة الشاهد بذلك الحق والمراد بالمحذوف لفظ شهادته (قوله أى كشهادة الخ) فهو مثال لما قبله لان قوله ولان حرص معناه ولا بشهادة انهم على الرغبة في كذا ومثال الشهادة المذكورة شهادته فيما رد فيه (قوله أو على التامى) هو من جملة المانع الرابع ولذا لم يقرنه بل لا يمكن الاولى أن يأتي بلفظ عام يندرج فيه افراد المانع كما فعل لـ في بقيتها وما أحسن قول ابن الحاجب الخامس الحرص على ازالة التعبير باظهار البراءة أو بالتامى كشهادته فيما رد فيه لفسق أو صبا أو رق أو كفر وكشهادة ولد الزنا في الزنا تنافا وكشهادة من حدى مثل ما حدى فيه على المشهور والتعبير مصدر غير بالعين المهملة ١٩٨ ذكركم محشى تن (قوله الحرص على التامى) أى الرغبة أى انهم على الحرص

لما جـ بـ لـ عليه من الطبايع البشرية في دفع المعرة فلم ترد الشهادة المذكورة حتى زال المانع فانها تقبل اذا أدوها بعد زوال المانع فقوله ولان حرص أى انهم على الحرص وقوله نقص أى تعبير أى دفع العار عنه وقوله فيما متعلق بمحذوف أى كشهادة فيما أى فى حق رد فيه (ص) أو على التامى كشهادة ولد الزنا فيه (ش) يعنى ان من موانع الشهادة الحرص على التامى ومعنى التامى ان يجعل غيره مثله كشهادة ولد الزنا فيه وفيما يتعلق به كالقذف واللعان والمنبوذ لا يقبل لان الانسان اذا كان له من يشاركه في صفة خفت عليه المصيبة لانهم قالوا ان المصيبة اذا عمت هانت واذا ندرت هالت وودت الزانية ان النساء كلهن يرتين فقوله أو على التامى الخ معطوف على قوله على ازالة نقص والمراد انه انهم على الحرص على التامى أى على مشاركة غيره في معرته (ص) أو من حدى فيما حدى فيه (ش) معطوف على ولد أى وكشهادة من حدى فانها لا تقبل في ذلك الذى حدى فيه بخصوصه وأما في غيره فتقبل من حدى بشرب خمر فشهد بقذف أو نحو ذلك فهو من أمثلة التامى الذى عبر عنه ابن عرفة بتخفيف معرة بمشاركة فيها قوله فيما حدى فيه أى بالفعل والافقولا ان حكاهما شراح الرسالة ومثل الحد بالفـ لـ القتل فقط اذا عفى عنه كما قاله في الواضحة عن الاخوين ومثل الحد التعازير فلا تقبل شهادة من عزز فيما عزز فيه الا ان يكون وقع منه ذلك فلتة قوله فيما حدى فيه أى وهو مسلم بخلاف الكافر اذا حدى ثم أسلم فتقبل شهادته في كل شئ بخلاف القاضى فله ان يحكم ولو فيما حدى فيه (ص) ولان حرص على القبول كخاصة متـ هو وعليه مطلقا (ش) يعنى ان الشاهد اذا حرص على قبول شهادته

على التامى (قوله ومعنى التامى ان يجعل الخ) الاولى ان يقول ان يكون غيره مثله فيقر أى يجعل لـ بالبناء للفعول (قوله كشهادة ولد الزنا) أى أولاد الزنا بان يكون كل الشهود أولاد زنا أو يشهد ولد زنا مع رجل آخر بانه لا عن زوجته والزوجان ينكران فلا تقبل شهادتهم ما (قوله كالقذف) فانه اذا شهد بالقذف فقد أثبت الشاهد الزنا فيكون الزنا ثابتا فلا معرة عليه وكذا ولد الزنا يودا شهادته الزنا بحيث يصير كالنكاح فلا معرة تلحقه فيما ينشأ عنه (قوله والمنبوذ) عطف على

ولد الزنا أى وكذا شهادة المنبوذ لا تقبل في الزنا ونحوه ولو صار عدلا أى لان شأن المنبوذ ان يكون ولد زنا (قوله بتخفيف معرة) ظاهر العبارة ان التامى هو تخفيف معرة بمشاركة فيها هذا معنى عرفى كالذى فسره الشارح والا فالتامى في الاصل هو الاقتداء (قوله والافقولا) مذهب المدونة صحة الشهادة (قوله فلتة) أى مرة (قوله بخلاف القاضى الخ) والفرق ان القاضى يعتمد على شهادة الغير ولا يمكن الذى قاله سحنون انه لا بأس ان يستتضى ولد الزنا ولا يحكم في الزنا كما قال ابن خلدون وهو أظهر لانه وان كان يعتمد على الشهود الا انه ربما تساهل في قبول شهادتهم ونظروا في المواطن هل يدخل في الزنا أم لا والذي ظهر لى الدخول وذلك لان بالدخول يترتب عليه عدم الشهادة والنبي صلى الله عليه وسلم يقول أدروا الحدود بالشبهات (قوله ولا ان حرص على القبول) الاولى ان يأتي بلفظ عام يندرج فيه افراد المانع لان قوله أو رفع قبل الطلب لا يشمل ما قبله فالاولى للثؤلف ان يقول ولا ان حرص على الشهادة في الادعاء والقبول ثم بعد الفراغ من افرادهما يقول بخلاف الحرص على التحمل لا يخفى ان هذا في غير أبواب الشرط وأما أبواب الشرط كالوإلى بأخذ شخص أو برفعه للسلطان ونحوه فان له ان يخصم ويشهد عليه الا ان يكون حبسه أولا فلا تنصح شهادته عليه الا ان يكون الحبس لعذر كليلى مثلا فان له ان يشهد ولا يكون هذا الحبس مانعا من الشهادة كذا صرحوا الا ان يعظم الفساد في الاسواق فلا بأس ان أهل السوق يرفعونهم

الى ولاية الامور كما استظهره بعض شيوخنا نعم ان فوض التصرف الى أحد من أهل السوق كان كالوالى (قوله لان مخصوصته له تدل على بغضه له) لا يخفى ان المصنف ان المانع من القبول هو الحرص على القبول لا البغض الذى هو يرجع للعداوة فتلك العلة تنافي المصنف (قوله لان الخاصة معه ورفع الخ) فديقال ان هذا حرص على الاداء لا على القبول على انه يقال حرص عليه ما فكيف يأتى قوله حرص على القبول أى فقط كما هو المتبادر (قوله وعدم القبول فى ذلك لابن القاسم) ومقابلته ما لابن الماجشون ومطرف وأصبغ وهو اختيار اللخمي وابن رشد (قوله بل هو مكروه لهم) لا يخفى ان ارتكاب المكروه لا ينفى العدالة الموجبة لصفة الشهادة (قوله لان الانسان مأمور بالاستتر عليه وعلى غيره) ظاهره ان ذلك الامر أمر نذوب والا كان ذلك حراما لامكروهه واما ان الموافق صرح بوجوب الستر على نفسه وعلى غيره أقول والظاهر ١٩٩ انهم يحذون حد القذف ثم بعد كتمى

هذا وجدت التصريح بوجوب الحد الا ان يأثبا ربعة شهداء سواهم على معانضة الفعل كما مرود فى المتكلمة انتهى (قوله وقد علمت ان الخاصة هنا خلاف العداوة) أقول قد علمت ان مخصوصة الآدى تدل على بغضه له ومتى وجد البغض وجدت العداوة فرجعت الخاصة للعداوة لا الى خلافها (قوله وللقاضى ان يحلف الشاهد ولو بالطلاق) أى دون الخصم فليس له تحليف الشاهد كما يمار على الزقاق كما ذكره بعض شيوخنا رحمه الله تعالى (قوله وفى الحديث شمر الشهود من شهد قبل ان يستشهد الخ) وفى حديث آخر خير الشهود من شهد قبل ان يستشهد وجمع بينهما ما بان الحديث الاول محمول على حق الآدى والثانى وهو خير الشهود محمول على حق الله الذى

فانهم لا تقبل كخاصة مشهود عليه وسواء كان الحق لله أو لآدى لان مخصوصة الآدى تدل على بغضه له مثل ان يدعى شخص لغائب ويشهد له فان الخاصة معه ورفع حرص على قبول شهادته وأما حق الله فمثل ان يتعلق أربعة رجال برجل ويرفعوه للقاضى ويشهدوا عليه بالزنا وعدم القبول فى ذلك لابن القاسم قال ابن رشد انما تجز شهادتهم لان فعلهم وتعلقهم به ورفعهم اياه لا يجب عليهم بل هو مكروه لهم لان الانسان مأمور بالاستتر عليه وعلى غيره وقد علمت ان الخاصة هنا خلاف العداوة المتقدمة (ص) أو شهد وحلف (ش) أى وكذلك لا تقبل شهادة الشاهد اذا شهد وحلف مع ذلك على صحة شهادته سواء شهد فى حق الله أو لآدى ولا فرق بين ان يكون الحلف متصلا بالشهادة كقوله أشهد والله ان له عنده كذا أو منفصلا عنها كقوله أشهد أن له عنده كذا والله قال ابن عبد السلام الا ان يكون الشاهد من جهلة العوام فانهم يتسامحون فى ذلك وينبغى عندى ان يعزروا به وللقاضى ان يحلف الشاهد ولو بالطلاق اذا اتهمه كما قاله ابن فرحون (ص) أو رفع قبل الطلب فى محض حق الآدى (ش) هذا هو الحرص على أداء الشهادة وهو مانع من قبولها والمعنى ان الشاهد اذا رفع شهادته قبل ان تطلب منه فانهم لا تقبل وهى باطلة لانه شهد قبل ان يستشهد وفى الحديث شمر الشهود من شهد قبل ان يستشهد ولو كان يجب عليه أن يخبر صاحبها بما علم ان المتبادر من كلامه من غير تأمل ان قوله أو رفع الى آخره مثال ثالث للحرص على القبول أى أو شهادة شاهد رفع شهادته وأداه قبل الطلب من الشهود له فى محض حق الآدى والذى فى ابن شاس وابن الحاجب انه من الحرص على الاداء فكان عليه ان يقول ولا ان حرص على الاداء كان رفع الخ وعند التأمل الصحيح يقال فى قوله رفع قبل الطلب ان الرفع بمعنى التأدية من أول وهلة والحرص على القبول يحصل بعد أدائها فكيف يلتبس أحدهما بالآخر عند فهم المعنى من النوعين والمخلص من ذلك ان يقدر لفظ الاداء بعد لفظ القبول ليه ير هذا مثالا لويه ير اللفظ هكذا ولا ان حرص على القبول أو الاداء فيه ير قوله كخاصة الى قوله وحلف مثالين للحرص على القبول وقوله أو رفع قبل الطلب مثال للحرص على الاداء المقدر (ص) وفى محض حق الله تجب المبادرة بالامكان ان استدعى تحريمه كعتق وطلاق وقف

أشاره المصنف بقوله وفى محض حق الله تجب المبادرة بحسب الامكان (قوله ان يخبر صاحبها بما) أى يجب عليه اعلام صاحب الحق بها ان كان غير عالم فلو ترك اعلامه فى هذه الحالة فانه يكون جرحه فى شهادته (قوله من غير تأمل) أى تأمل صحيح صادق بان لا يكون هناك تأمل أو تأمل فاسد ومقابل ذلك قوله وعند التأمل الصحيح (قوله وعند التأمل الصحيح) إشارة للجواب عن المصنف بما حاصله انه لا التباس ولا خفاء فى المغارة من جهة ان الرفع التأدية من أول وهلة بخلاف الحرص وحيث لا خفاء ولا التباس فلا يوههم ان قوله أو رفع قبل الطلب مثال للحرص على القبول بل يفهم من أول الامر ان قوله أو رفع قبل الطلب معطوف على قوله لان حرص على الاداء فلا يكون من أمثله وقوله والمخلص من ذلك هذا جواب ثان فيكائه يقول والمخلص من ذلك أيضا فتدبر ويحتمل ان نقول قوله فكيف يكتمى باحدهما عن الآخر أى فلا يوههم انه من أمثلة الحرص على القبول واذا كان كذلك فيقال ما يكون مثالا لهذا فاجاب بان المخلص ان يجعل مثالا لمخدوف

(قوله ومن حبسه) الواو للحال ثم ان هذا التعميم لا يظهر في غير المعينين لانه اذا كان على غير المعينين وكان باقيا تحت يد من حبسه فلا يقضى به (قوله وفي هذا نظر الخ) وجه النظر ان المناسب ان يحمل المصنف على غير معين واما على معين فلا تجب المبادرة لانه حق لا آدمي له اسقاطه حتى بعد قبوله ولانه يقضى له به كما قدم المصنف وبحث فيه بانه قد يقال هو من المستدام تحريره ايضا لان حقه تعالى في الوقف ان لا يغيب عن سنته بل يكون باقيا على حاله خصوصا بعد القبول (قوله فان لم يبادر الخ) قال البدر انظر في مسئلة اذ ارأى أحد الهلال ليلا ١٠٠ وترك الى النهار الاخبار به لغير عذر كان جرحه فلا تقبل شهادته انتهى (قوله

واما الرضاع فظاهر) أى ظاهر انه محض حق الله تعالى فقط أقول لا فرق بين الطلاق الثلاث والرضاع فالذي يقال في الطلاق يقال في الرضاع (قوله والاخير كالزنا) محله اذ ارأى بامرأة واطلقها او اموال زوجها او باقها فهي حرة دائمة فيجب الرفع (قوله فذكره مالك وغيره الستر عليه) ظاهره ان الكراهة للتمزيه والظاهر ان الستر حينئذ حرام بل يجب الرفع ويمكن ان يجعل الكراهة في كلام مالك للتصريح (قوله كالحتمنى) أى المتوارى عن المشهود عليه ليشهد على اقراره (قوله ان أقعدله) بفتح الهمزة من قعد وقوله محتفيا حال وقوله لا يشهد عليه بفتح الهمزة وقوله فليشهد بفتح التاء المثناة من فوق هكذا وجدته ضبطا لبعض شيوخنا وفي بعض النسخ بالياء ويقرأ بالبناء للفاعل أى ويكون في العبارة التثنية أى فليشهد ذلك الشاهد ويصح قراءته بالبناء للفعول أى فليشهد ذلك الشاهد وهناك ضبط اخر كنت قررته مع

ورضاع (ش) يعنى ان الحق اذا انحصر لله تعالى وكان مما يستدام تحريره فانه يجب على الشاهد المبادرة بالشهادة الى الحاكم بحسب الامكان من علم بعقوبة عبده وسعيده يستخدمه ويدعى المكية فيه وكذلك الامة أو علم بطلاق امرأه ومطلقها معا شرها في الحرام أو علم بوقف على معينين أو على غيرهم ومن حبسه أو غيره واضع يده عليه يستغله ويصرف ربه في غير مصارفه الشرعية وفي هذا نظر انظر وجهه في الكبير أو علم برضاع رجل مع امرأه وهو متزوج بها أو ما أشبه ذلك فان لم يبادر برفع شهادته كان ذلك جرحه في حقه ترد به شهادته ثم المراد بمحض حق لا آدمي ماله اسقاطه والا فكل حق لا آدمي فيه حق لله وهو أمره بايصال ذلك الحق الى مستحقه كما قاله القرافي والمراد بمحض حق الله ما ليس للمكلف اسقاطه وهذا قد يوجد فيه حق لا آدمي وقد لا يوجد كبيع بعض الامثلة التي ذكرها المؤلف فان المعتق له حق في العتق بتخليص رقبته من الرق وكذلك المرأة المشهود بطلاقها لها حق في تخليص عصمتها من الزوج وفي الوقف حق لا آدمي وهو طلب الموقوف عليه استحقاقه فيه وقد تضمنت هذه الامور لثلاثة عن حق لا آدمي كما اذا رضى المعتق بذلك أى باستخدام المعتق له كاستخدام الرقيق أو رضيت المرأة ببقائها تحتها والموقوف عليه بترك ما يستحقه في الوقف واما الرضاع فظاهر قاله بعض المحشين (ص) والاخير كالزنا (ش) يعنى ان الحق اذا كان لله لانه لا يستدام تحريره بان كانت المعصية تنقض بالفراغ منها مثل الزنا وشرب الخمر ونحوها فان الشاهد بالخيار ان شاء رفعه وان شاء ترك لان ذلك من الستر وهذا في غير المشهور بالفسق المجاهر به والافق ذكره مالك وغيره الستر عليه وترفع عليه الشهادة بما اعترف ليرتدع عن فسقه (ص) بخلاف الحرص على التحمل كالحتمنى (ش) قال أشهب وعيسى بن دينار وعامة اصحاب مالك ان الحرص على تحمل الشهادة لا يقدر فيها وهذا هو المشهور قيل لمالك في رجل يقر خالياً فيجوز ان أقعد له محتفيا لا يشهد عليه قال ان تحقق الاقرار كما يجب فليشهد (ص) ولا ان استبعد كبدوى لحضري بخلاف ان سمعه أو مر به (ش) يعنى ان الاستبعاد يمنع من قبول الشهادة لمخالفة العادة كشهادة البعدوى لحضري على حضري لقوله عليه الصلاة والسلام لا يشهد بدوى على حضري وفي طريق آخر على صاحب قرية أى فيما يستبعد كالا موال واما الخرابة والقتل والقذف والجرح وشبهه فلا استبعاد والاستبعاد الاستغراب بان يستغرب العقل شهادة هذا لهذا وهو هنا عدوله عن أهل الحاضرة ويشهد أهل البادية قوله كبدوى أى وتحملها في الحضرة لانه هو الذى يحصل به الاتهام ثم ان المؤلف عبر بالحضري عن القروى الواقع في بعض الروايات وفي أخرى

الاصحاب وهو ان يقرأ أقعد بضم الهمزة وقوله محتفيا مفعول أى شخصاً محتفيا وقوله فليشهد بالياء المثناة

صاحب من تحت المغتوحة أى فليشهد ذلك المحتفى وقوله ان تحقق الاقرار يقرأ بالبناء للفاعل اقل ان تمتعت الاقرار واما على الثاني فيصح ان يقرأ بالبناء للفاعل أى ان تحقق المحتفى ذلك الاقرار وقوله كما يجب أى على الوجه الواجب في صحة الاقرار بان يكون ذلك المقر غير خائف ولا مخدوع فان كان ذلك المقر خائفاً أو مخدوعاً لم يلزمه الاقرار ويحلف ما أقر الا ما ذكر (قوله لحضري على حضري) أى وكذا الحضري على بدوى على ظاهر كلام ابن عرفة (قوله عبر عن الحضري) أى المشهود والى مفاده انه ليس في الحديث لا يشهد بدوى لحضري اصل بل ما فيه الا القروى أو صاحب قرية ولا ينافيه الحديث

المتقدم لا يشهد بدوى على حضري لانه في المشهود عليه ولذلك أى لكونه لم يرد في الحديث لحضري قال اللقاني لوقال لقروى كان أحسن لانه أعم تصويرا وتبركا بالحديث انتهى أى أعم بدلالة الالتزام لانه اذا كان لا يشهد للقروى فأولى الحضري وقال عجم الحضري شامل للقروى وللحضري بالمطابقة ودلالة المطابقة أولى من دلالة الالتزام والحاصل ان الروايات اربع اثنتان في المشهود له وهما لا يشهد البدوى للقروى ولا يشهد بدوى لصاحب قرية واثنتان في المشهود عليه وقد قدمهما الشارح في قوله أقوله عليه الصلاة والسلام لا يشهد بدوى على حضري وفي طريقة أخرى على صاحب قرية (قوله والسين في قوله لا يشهد بدوى) وأما السين في استبعدها تأكيد (قوله أى في الأقوال) أى سمع البدوى الحضري يقر لحضري وقوله أو رآه في الأفعال أى رآه في الأفعال يغصب مثلا لحضري مالا وفيه إشارة الى ان في كلامه حذف وهذا كله في الحضري (قوله أو مر البدوى عليهما) ظاهره انه مبنى للفاعل وقوله البدوى على حذف أى مر هو أى البدوى على الحضري ٢٠١ ويحتمل انه بالبناء للفاعل والفاعل

الحضري وقوله وهما يتقارران أى في الحضري هذا هو المتبادر ثم لا يخفى أن هذا عين قوله بخلاف ان سمعه فعلى نسخة هذا الشارح لم يكن لفظه به بعد مروى في شرح شب وعب زيادة به بعد قوله مروى لفظ عب أو مر بالبناء للفعول به أى مر حضريان في سفره بدوى فيشهد في الأموال ولو استشهد وكذا في الدماء والجراح أقول وهذا حل ظاهر أقول وعلى هذا الحل لا داعي للروى بل ولولم يحصل مرور بل كنوا في موضع واحد (قوله ولا سائل) هو منخرط في سلك الاستبعاد ومن أفرادها فالأولى للوقوف تجريده من لا اذلا يقترب بها إلا المانع لأفرادها كإفعل في سائر الموانع وكأنه فعول ذلك لئلا يتوهم عطفه على ما قبله وهذا ليس بعدر فلو قال بعد قوله حضري أو سائل في كثير الخ ثم يقول

صاحب قرية والضمير في استبعده دلالة استشهاد والسين في قوله لا يستشهد دلالة طلب الشهادة للحضري من البدوى فشهادة البدوى للحضري من غير استشهاده مقبولة لانه لا استبعاد فيها حينئذ كما فيه مدحه قوله ولا ان استبعده وكما أشار له بقوله بخلاف ان سمعه أى في الأقوال أى أو رآه في الأفعال أو مر البدوى عليهما وهما يتقارران وكذلك استشهاده له في السفر ومثله الأمور التي تطالب فيها الخلووات والبعده عن العدول (ص) ولا سائل في كثير بخلاف من لم يسأل أو يسأل الأعيان (ش) تقدم انه قال ولا ان استبعده الخ وكذلك هذه المسئلة المانع فيها الاستبعاد ومخالفة العادة والمعنى ان السؤال لا يتجاوز شهادتهم في الحق المألى اذا كان كثيرا وتجاوز في التافه اليسير ما تقدم وهذا مع قصد الشهادة وأما ان سمعه يقول أو مر بهما وهما يتنازعا فافترأ أحدهما الآخر بكذافانه يقبل فقوله في كثير ليس متعلقا بسائل بل بقدر أى شهد في كثير بخلاف من يقبل من غير سؤال أو يسأل أعيان الناس وأثر افهم فتجاوز شهادته ولو في المال الكثير والمراد بالأعيان الأغنياء وانما تقع شهادة السائل في الكثير اذا كان يسأل نفسه من غير الزكاة والأفلا كما قاله ابن ناجي في شرح المدونة (ص) ولا ان جر بها كعملى مورثه المحض بالزنا (ش) هذا عطف على مغفل باعتبار المعنى أى ولا يجزله بها انفعلا والمعنى أن الانسان اذا جرح بشهادته نفعاله فانه لا تقبل للثمة كما اذا شهد على مورثه المحض بالزنا فان شهادته لا تجوز لاثمائه على قتله ليرثه وسواء كانت الشهود كلهم وورثته أو بعضهم ممن لا تتم الشهادة الابن وسواء كان المورث اباه أو أخاه أو ولده واحترز بالمحصن عن الموروث المبكران شهادته عليه جائزة اذ لا تهمه حينئذ (ص) أو قتل العمد الا الفقير (ش) يعنى انه اذا شهد على مورثه بانه قتل شخصا فانه لا تقبل للثمة الا ان يكون الموروث فقيرا فان شهادة الوارث حينئذ على مورثه بالزنا أو القتل عدا جائزة والاستثناء منقطع اذ لا تهمه حينئذ واحترز بقتل العمد عن قتل الخطافان شهادته تجوز عليه بذلك اذ لا تهمه غنيا كان المورث أو فقيرا (ص) أو بعثق من يثهم في ولائه (ش) هذا عطف على مورثه بتقدير مضاف وكذا قوله بعده أو يدين

٢٦ خرشي خامس بخلاف ان سمعه أو مر به ليعود للسائلين كما هو المفضل لكان حسنا (قوله بخلاف من لم يسأل الخ) لا يخفى ان قوله أو يسأل الأعيان يغنى عن قوله ما لم يسأل لانه اذا كان من يسأل الأعيان تقبل شهادته فأولى من لم يسأل أحد أصلا (قوله اذا كان كثير الخ) وهو ما لم تجز العادة باستشهاده فيه وترك الأغنياء لان الشيء الكثير اغنياء قصد في توثيقه غالبا الأغنياء فاعدول عنهم الى الفقراء رغبة لان الفقير قد يحمل على الرشوة وظاهر المصنف سواء سأل لمصيبة أم لا (قوله ولا ان جرح الخ) ومن ذلك لو شهد السيد على عبده انه قد طلق زوجته لانه يثهم على إزالة ذلك العيب الحاصل بالتزويج بناء على زوال العيب بالطلاق (قوله عطف مغفل) الاولى ان يقول عطف على ليس بغفل باعتبار المعنى وكأنه قال لا ان كان مغفلا ولا ان جرح وقوله أى ولا يجزى إشارة الى ان الماضي في المصنف بمعنى المضارع (قوله الا ان يكون المورث فقيرا) لا فرق بين ان يكون الشاهد ينفق على ذلك الفقير أم لا على المعتمد (قوله هذا عطف الخ) لا يخفى ان تقديره الذى ذكره ينكده على ذلك وذلك لانه يفيد ان كلاما من المعطوف والمعطوف عليه

محذوف وهو لفظ شهادته المضاف والمضاف اليه (قوله كما اذا شهد الخ) أي جنس الولد الصادق باثنين فصيح ثنائية الضمير في قوله لان شهادتهم - ما أي الولدين (قوله حيث كان المشهود بعتقه ذامال) ليس بشرط بل مثل المال ماذا كان عالماً أو صالحاً أو قارهاً لان للناس رغبة في انتساب من يكون كذلك لهم (قوله واما ان لم يكن فيهم من ذكر) بان كانوا كلهم ذكوراً (قوله لان الضرر عليهم) أي من حيث ان العبد لا يباع بل صار جراحاً للضرر على الاولاد الذين هم المشهود (قوله يوماً) أي على تقدير ان يموت ابن المعتق (قوله وهناك ابنان) أي للاخ بل ولو ابن واحد أو ابن للعبد (قوله والمراد بالولاء هنا المال) أي وليس المراد به اللعنة (قوله اذا كان المشهود له معسراً) أي أو مملئاً وكان ماداً ٢٠٢ (قوله بمدان) بتخفيف الدال كافي التوضيح وفي غيره مدان بالتشديد ابن غازي بالمعنى

وتقديره كشهادته على مورثه المحصن بالزنا وكشهادته بعتق من يهتم على ولاته أو شهادته بدين فهو من أمثلة الجرح كما اذا شهد ان اباه اعتق فلان أمثلة الاحيث كان المشهود بعتقه ذامال وان يكون في الورثة من لاحق له في الولاء كابنات والزوجات كافي المدونة وذلك لان شهادتهم ما تؤدي الى احرام الورثة المذكورين فان ذلك لم تقبل ولما اذا لم يكن فيهم من ذكر فهي مقبولة لان الضرر عليهم زاد فيها قيد آخر وهو ان تكون التهمة حاصلة الآن بان يكون لومات حينئذ ورثته وأما ان كان قد يرجع اليه ما يوم ما كما لو شهد اخوان ان اخاهما اعتق هذا العبد وهناك ابنان فان شهادتهم ما جائزة انتهى والمراد بالولاء هنا المال أي من يهتم في ماله (ص) أو بدين مدينه (ش) وهذا أيضاً من أمثلة الجرح والمعنى ان صاحب الدين لا تجوز شهادته لمدينه بهبة أو جراح خطأ أو نحوه مما يؤول الى المال لانه يهتم ان يأخذ ما يحصل للدين من الدين الذي له عليه وتجوز شهادته لمدينه في غير المال كالقذف وقتل العمد ونحوه اذ لا تهمة حينئذ لو ابدل دين بمال لكان اشمل كالوشهد له بمال معين كثوب أو دار ونحوها ولا بد من تقييده بما اذا كان المشهود له معسراً وكان دينه حالاً أو قريب الحلول وعبر هنا بدين وبعده بعد ان اشار الى انه ما لغتان وبقيت لغة ثالثة وهي مديان ورابعة وهي مديون (ص) بخلاف المنفق للمنفق عليه (ش) أي فان الشهادة جائزة كما اذا كان اجيراً عنده ليس في عياله أي لم تكن نفقته عليه واجبة بطريق الاصاله وسواء كان قريباً أو اجنبياً اماما من تجب نفقته عليه بطريق الاصاله فقد مر انه ما ممتنعة لاجل القرابة وأما عكس كلام المؤلف وهو شهادته من هو في نفقة شخص له فانها غير جائزة لانه ان ترك الشهادة له قطع عنه النفقة (ص) وشهادة كل للدائر بالجلس (ش) يعني ان كل واحد من الشاهدين يجوز له ان يشهد لصاحبه ولو كان ذلك في مجلس واحد وسواء كان الحق له - ما على واحد أو على اثنين وهو المشهور وهذا مع اتحاد الزمن وأخرى مع اختلافه وهذا كله مع اتحاد المشهود عليه وأخرى مع اختلافه (ص) والقافلة بعضهم لبعض في حراية (ش) يعني ان أهل القافلة تجوز شهادتهم بعضهم لبعض في حراية وسواء شهدوا بعضهم بعضاً بمال أو نفس أو نسب أو سب قوله بعضهم لبعض بدل من القافلة وهذه وان كان فيها شهادة كل للدائر كالأبقة الا ان هذه يتوهم فيها عدم الجواز لما ثبت بينهم وبين المحاربين من العداوة الدنيوية فقامت اشهادته للضرورة (ص) لا المجلوبين الا كعشرين (ش) يعني ان المجلوبين

أفاده بعض شيوخنا رحمه الله (قوله أي لم تكن نفقته تفسير لقوله في عياله فالاجير الذي لم تكن نفقته واجبة بطريق الاصاله تجوز شهادة المنفق عليه له ولو كان يأكل مع عياله (قوله وشهادة كل للدائر) أي من غير تواطئ على ذلك والافلا قاله اللقاني (قوله وهو المشهور) راجع للسئتين الاولى قوله ولو كان ذلك في مجلس واحد الثانية قوله وسواء كان الحق الخ مقابل ذلك ما لمطرف وابن الماجشون من انه ان شهد بعضهم البعض في مجلس واحد على رجل واحد لم يجزوان كان شيئاً بعد شيء جازوا وتقارب ما بين الشهادتين (قوله وهذا مع اتحاد الزمن) لا حاجة لهذا مع قوله ولو كان ذلك في مجلس واحد وقوله وهذا كله مع اتحاد الخ لا حاجة له مع قوله على واحد أو على اثنين ويمكن الجواب عن قوله وهذا مع اتحاد الزمن بان يقال وأخرى مع اختلافه أي

بان طال المجلس فالزمن مختلف لكن المجلس واحد (قوله ولقافلة) هم الرفقة لا بقدر رجوعهم من السفر بل لا مطابقاً كما بقوله أهل اللغة ولا بد ان يكون الشاهد منها عدلاً لان الكلام في مقبول الشهادة افاده محشى نت (قوله في حراية) أي واقعة فيشمل النفس والمال والنسب وقوله أو نسب أي نفى النسب أي شهدوا له بان الغيب ينفى النسب بان قال البهدي لست ابن الفلان (قوله أو سب) كذا في نسخة شيخنا عبد الله سب بسين وباء المقتضى للتعزيز أو الحد وكذا في غيب (قوله بدل من القافلة) ويحتمل انه بدل مقطوع مرفوع خبره في حراية (قوله لا المجلوبين) معطوف على القافلة على نسخة الجرع والرفع عطف عليها أيضاً باعتبار محالها قال ابن مالك وجزم ما يتبع ما جزم من * راعى في الاتباع المحل فحسن ثم ظاهر قول المصنف ان المراد شهادتهم قطعاً في مال وغيره ولكن المنقول ان ذلك في النسب أي يشهدون بانه اخاه أو ابن عمه

(قوله لا تجوز شهادة بعضهم لبعض) أى على شخص من غيرهم وأما شهادتهم لغيرهم على شخص من غيرهم أو شهادة بعضهم لبعض على شخص منهم فيكفي اثنان والعشرون أغمايش ترطون فيما إذا كان المشهود له منهم والمشهود عليه أجنبي ليس منهم بل من غيرهم (قوله ولا تجوز شهادة بعضهم لنفسه) أى لا بد أن يكون العشرون ليس فهم صاحب الحق المشهود له فلو كان صاحب الحق بعض العشرين فلا تجوز شهادتهم (قوله وهل تشترط العدالة الخ) وهو المعتمد في كلام اللغوي ضعيف فإن قلت إذا كانوا عدولا لا يشترط العشرون بل كان يكفي اثنان والجواب أن المجلوبين ٢٠٣ تدر كهم حجة البلدية (قوله أو لقطر من الاقطار) أى لا من

لا تجوز شهادة بعضهم لبعض إلا أن يكثر أو يشهد منهم كالعشرين فأكثر عما يفيد العلم فتقبل ولا تجوز شهادة بعضهم لنفسه وهل تشترط العدالة كما عند التونسي في العشرين أم لا كما عند اللغوي وما قررناه من أن المراد أن العشرين يشهدون جميعهم لا اثنان منهم صرح به أبو الحسن كما عند التونسي في كتاب الاستحقاق وانظر لو شهد عشرة منهم وحلف المشهود له هل يعمل بذلك أم لا وهو ظاهر كلامهم والمجلوبون هم القوم الذين يرسلهم السلطان لاسد ثغر أو حياطة قرية أى حراستها أولقطر من الاقطار أو قوم يأتون من الكفار مترافقين إلى بلاد الاسلام فيسلمون وسواء جرى عليهم الاسترقاق أو لا وعلى ذلك باتهامهم على حجة البلدية وهذا يقتضى منع شهادة طوائف العسكر الذين قدموا مترافقين بعضهم لبعض بل التعليق بذلك يقتضى منع شهادة العسكر على أبناء العرب وأن لم يكونوا مترافقين وهذا ما شهد منهم في زماننا إلا أن يقال إن التهمة تضعف مع عدم قيد الترافق وتقوى مع الترافق فلا فتضاء الثاني غير مسلم (ص) ولا من شهد له بكثير وأغیره بوصية (ش) يعنى أن من شهد لنفسه في وصية بكثير وشهد لغيره بكثير أو قليل فإن شهادته غير مقبولة للتهمة فلا تصح له ولا لغيره وهو المشهور والشهادة إذا بطل بعضها للتهمة بطل جميعها وإذا بطل بعضها للسنة بازمها ما جازته السنة على المشهور وأيضاً كشهادة رجل وأمرأتين بوصية بعتق وبمالة فانهما ترد في العتق ولا ترد في المال وكذا ثلثتنا هذه في بعض صورها (ص) والاقبل لهما (ش) أى والابان شهد لنفسه في الوصية بشئ قليل وشهد لغيره بقليل أو كثير فإن الشهادة جائزة لهما فإن لم يوجد إلا هذا الشاهد وحده فإن الموصى له يحلف ويستحق ما وصى له به وأما الشاهد فانه يأخذ ما شهد لنفسه به من غير عيب لأنه يسير في حكم التمتع فإن نكل الغير ينبغي أن يبطل حق الشاهد لأنه الآن لا تتمع ثم أن كلاماً بكثيراً بوصية متعلق بشهد لغيره معطوف على له ثم أن الأولى لا تقبل لهما والثاني تقبل لهما ما فقوله ولا من شهد له بكثير وأغیره أى بقليل أو كثير كافهم من المقابلة ومن حذف المتعلق فانه يدل على العموم فلذا لم يخفج إلى أن يقول وأغیره مطلقاً والمراد بالكثر في نفسه بحيث يهتم في ذلك بالنسبة إلى ما شهد به الآخر ومحل البطالان في قوله ولا من شهد الخ إذا كتبت الوصية بكتاب واحد بغير خط الشاهد بان كانت بخط الميت أو بخط غيره بأمره فإن كتبت بخط الشاهد أو لم تكتب أصلاً قبلت شهادته لغيره لأنفسه ولو قل كان كتبت بكتابين أى كتبت الوصية له بكتاب والوصية لمن شهد له بكتاب آخر فانهما تصح للآخر أيضاً وأنه وأما الشهادة لنفسه ولغيره في غير الوصية فلا تقبل له ولا لغيره للتهمة (ص) ولا أن دفع كشهادة بعض العاقلة بفسق شهود القتل (ش) يعنى أن من مواع الشهادة يدفع بها عن نفسه ضرراً

من الأمور المقتضية لذلك (قوله) وسواء جرى عليهم الاسترقاق أى ثم اعترفهم الإمام (قوله غير مسلم) أى لأنه يجوز شهادة غير المترافقين على أبناء العرب وهذا خارج عن قول المصنف المجلوبين وقوله فلا فتضاء الخ أى وأما الأول فهو مسلم (قوله بوصية) أى وكانت الشهادة المذكورة في وصية (قوله وهو المشهور) مقابله رواية الجلاب بالجواز لغيره فقط (قوله جازمها ما أجازته السنة على المشهور) ومقابله يبطل الجميع وقوله في بعض صورها هو ما أشار له بقوله فيما يأتي فإن كتبت بخط الشاهد الخ (قوله فانهما ترد في العتق) لأنه لا يثبت إلا بشاهدين (قوله لأنه يسير في حكم التمتع) هذا التعليق غير مناسب لأنه لا يناسب إلا إذا كان له بقليل ولغيره بكثير ولذا كان الصواب أن البطالان إذا شهد لنفسه بقليل ولغيره كذلك (قوله وبوصية الخ) إلا أن الباء في بكثير للتعددية وفي بوصية للظرفية (قوله ولا من شهد له)

الأولى تجزئ منه من لانه من سلك ما قبله وتوهم عطفه على ما قبله ليس بمسوغ له ذلك ثم فيمدى فعل الفاعل المتصل إلى ضميره المتصل وذلك خاص بأفعال القلوب إلا أن يجاب بأن قوله له لا يتعلق بشهود أغمايش متعلق بما بعده وهو كثير وفيه تكلف وفي الكلام ركة ذكره محشي تمت (قوله فهم من المقابلة) أى مقابله لقوله أولغيره بكثير وينافش بأن المقابلة تفيد أنه مقيد باليسير كما هو ظاهر (قوله بان كانت بخط الميت) أى لا احتمال أن يكون رجع عنها فلا بد من الإشهاد عليه (قوله فلا تقبل له ولا لغيره) والفرق بين الوصية وغيرها أن الموصى قد يخشى معاجلة الموت ولا يجد غير الموصى له بخلاف غيره

(قوله ولو كان هذا الشاهد فقيرا) في عب خلافه فانه قال الا ان يكون البعض فقيرا بحيث لا يغرم شيئا في الدية واستغنى عن تقييده بذلك لقوله دفع الخ واليه ذهب تب وبهرام تبعا للتوضيح والحاصل ان المعتمد التقييد (قوله ضررا) أي وهو غرم الدية (قوله فهو في المعنى الخ) هذا يفيد انه لا بد من تأويل في المعطوف عليه لان التقدير حينئذ لا بالغفلة ولا بالدفع عن نفسه وان كان ظاهرا عبرته تقتضي خلاف ذلك وقد تقدم من تقديره فيما تقدم ما ينافي ذلك (قوله أو المدان المعسر الخ) أي ان حل الدين أو قرب حلوله (قوله أو بسببه) بسين وباء كما في الشارح أي السبب المعلوم (قوله خلافا لقل ابن زرقون) أي فانه يقول تجوز شهادته له فيما عدا المال قاله أهل النظر (قوله ٢٠٤) وأما لو كان ثابتا) لكن جرت العادة الا ان بالحبس ولو كان معسرا فعلى هذا

لا تجوز شهادة المدين مطلقا (قوله ولا مفت) ولا حاضر عنده (قوله لا تجوز شهادة المفتي) ومثله المصلح بين الجماعة لا يجوز له ان يشهد بالصلح لانه شهادة انفسه (قوله وادعى نية ذلك) أي وسئل المفتي عن ذلك فقال له انه لا يقع عليك الطلاق حيث نويت ذلك ثم وطئت بعد ذلك (قوله خلاف ما يقتضيه ظاهرها) أي لان ظاهره انه يقع الطلاق ولو نوى الباطن مع انه لا يقع عليه عند النية هكذا عند المفتي وأما القاضى فيحكم بالطلاق ولا ينظر لتلك النية لانه ينظر في ذلك للظاهر فقط لان هناك مسائل يقبل فيها عند المفتي دون القاضى وحاصله انه ان قول المصنف والارفع الخ راجع لفهوم قوله ان كان مما ينوى فيه ويكون قوله كما اذا أفر الخ معناه انه أفر عند القاضى بانه طلق زوجته أو بانه زنى الخ ثم استفتى المفتي قائلا أنا نويت بقولي ذلك الطلاق أو نويت الزنا فلا يقبل منه ذلك وهذا معنى قوله ثم أنكروا الخ وقوله بعد الابان كان في غير ما استفتاه فيه الخ يفيد أن قول المصنف اقوى والارفع راجع لقوله على مستفتيه وقوله وان كان مما ينوى فيه وقوله أو كان مما لا ينوى أي أو كان فيما استفتاه فيه ولكن لا ينوى فيه وتبين ان قول الشارح أو أفر بموجب حد كالزنا وتبين أيضا ان تفرع قوله فقولته على مستفتيه الخ على ما قبله لا يظهر وذلك لان المفرع عليه حاصله ان قوله والارفع راجع لقوله ان كان مما ينوى فيه وحاصل التفرع ان قوله والارفع راجع لاهرين الاول. قوله على مستفتيه والثاني قوله ان كان مما ينوى فيه فتدبر وقوله كرادة ميتة الخ حاصله انه حالف بالطلاق الثلاث وادعى انه قصد به زوجته الميتة واستفتى فلا يقبل منه ذلك لا عند القاضى ولا عند المفتي (قوله ولذلك لو قال أنا وهبته الخ) رده محشى تب بانه لا فرق بين وهبته له وتصديقه وبعت ونحو ذلك

قوله ولو كان هذا الشاهد فقيرا) في عب خلافه فانه قال الا ان يكون البعض فقيرا بحيث لا يغرم شيئا في الدية واستغنى عن تقييده بذلك لقوله دفع الخ واليه ذهب تب وبهرام تبعا للتوضيح والحاصل ان المعتمد التقييد (قوله ضررا) أي وهو غرم الدية (قوله فهو في المعنى الخ) هذا يفيد انه لا بد من تأويل في المعطوف عليه لان التقدير حينئذ لا بالغفلة ولا بالدفع عن نفسه وان كان ظاهرا عبرته تقتضي خلاف ذلك وقد تقدم من تقديره فيما تقدم ما ينافي ذلك (قوله أو المدان المعسر الخ) أي ان حل الدين أو قرب حلوله (قوله أو بسببه) بسين وباء كما في الشارح أي السبب المعلوم (قوله خلافا لقل ابن زرقون) أي فانه يقول تجوز شهادته له فيما عدا المال قاله أهل النظر (قوله ٢٠٤) وأما لو كان ثابتا) لكن جرت العادة الا ان بالحبس ولو كان معسرا فعلى هذا

(قوله وهو ظاهر كلام المصنف) واستظهر الشيخ أحمد خلافه وهو أنه أحرى من الإقرار بهذا الحكم لأنه بمثابة من شهد لنفسه بالملكبة (أقول) وهو الظاهر وقول البرموني لاحتمال كذب البينة يقال الأصل عدمه ثم بعد كتي هذا وجدت عندي أن هذا هو المعتمد خلاف لما قرر به الشارح وقوله لأن الإقرار أقوى على المحذوف والتقيد بخلاف الإقرار فإنه يضر لأنه أقوى ولا حذف المرجع أبرز (قوله بقوله وأنبأته) هكذا نسخة الشارح بقوله والباء ظرفية فقوله وأنبأته مستأنف ليس مفعولا بقوله وقوله يريد يفيد الأولى حذف يريد يقول يفيد تقوية وتبين أن قول الشارح يفيد عند القاضي صدق الشاهد على حذف مضاف أي ظن صدق الشاهد الخ (قوله فكان ينبغي الخ) أي بحيث يجعله من أفراد وقوله ٢٠٥ أو يكتفي بالخ أي فكان لا يذكرها أصلا أي لأنها من جملة جزئياته

وليس يلزم أن يذكر جميع جزئيات الشيء (قوله كمين من ذلك الفسق) أي استتار واستخفاء من ذلك الفسق والتعبير يحدث مقتضى تحقق الحدوث يقتضي أنه لو أنهم بالحدوث فإنه لا يضر وهو كذلك كما أفادوا والظاهر أنهم أرادوا بالاتهام الشك أو الظن الضعيف وأما الظن القوي فيعطى حكم التحقيق (قوله فإنه ينقض) أي لا يكونه قضى بفاسق (قوله أن يشهد الخ) أي فيتهم أنه اغتاشه لها لاجل أن يتزوج بها (قوله أي قبل أن يحكم بنفسه) أي لأنه لو شهد بعد الحكم بنفسه لكانت شهادته غير ماضية ولا يتوهم بطلان شهادته الشاهد بالفسق (قوله أو بعد ثبوت العدة أي عدالة المشهود بنفسه الذي هو شاهد بالقتل أي لأن قولنا شهد بعد العدة يدل على أنه كان أولا قائم به فسق

أقوى كما استظهره البرموني وهو ظاهر كلام المؤلف والأفعال وثبت بيعة له ليكون شاملا للبينة لكن أن كان هذا من باب الحرص على القبول لأن الشهادة تفيد عند القاضي صدق الشاهد بقوله وأنبأته يريد تفيد تقوية الظن عند القاضي بصدقه فهو قد حرص بذلك على قبول شهادته فكان ينبغي ذكرها فيما مر عند ذكره الحرص على القبول أو يكتفي بما مر لشمولها لهذه وإن كان من باب الدفع عن نفسه لئلا يرجع عليه بالثمن لولم تقبل شهادته فهو نوع آخر كان ينبغي ذكره عند قوله ولا أن دفع الخ أو يستغنى عما مر عن هذه لشمولها وقد يقال أنه لما كان مترددا بين النوعين عدسما آخر (ص) ولا أن حدث فسق بعد الإداء (ش) يعني أن الشاهد إذا شهد شهادة وبعد أدائها وقبل الحكم بها حدث به فسق فإن شهادته لا تجوز لأن ذلك دليل على أن الشاهد عنده كمين من ذلك الفسق وأنه كان ملتصبا به وقت أداء الشهادة فهي باطلة وأما لو حدث بعد الحكم فلا يكون مانعا من تنفيذ ما حكم به وأما لو ثبت بعد الحكم أنه كان شرب خمر بعد الإداء وقبل الحكم فإنه ينفذ كما إذا ظهر أنه قضى بفاسقين (ص) بخلاف تهمة جر ودفع وعداوة (ش) يعني أن ظهور ما ذكر بعد أداء الشهادة وقبل الحكم به لا يقدح فيها لظنة التهمة في ذلك فثالث تهمة جر أن يشهد شاهد لا مرأه بحق على آخر ولم يحكم الحاكم بشهادته حتى تزوج الشاهد بتلك المرأة ومثال تهمة الدفع أن يشهد رجل بفسق آخر ثم بعد ذلك شهد المشهود بنفسه على رجل أنه قتل رجلا خطأ والشاهد بالفسق من عاقلة القاتل فإن ذلك لا يبطئ شهادته بالفسق قاله الشيخ داود تبعه للبساطي قوله ثم بعد ذلك شهد المشهود بنفسه أي قبل أن يحكم بنفسه أو بعد ثبوت العدة والتوبة مما جرح به ومثال تهمة العداوة كالوخاصم الشاهد المشهود عليه بعد أداء الشهادة وقبل الحكم وصورة المسئلة أنه علم أن العداوة إنما حصلت بعد وأما لو احتمل تقدمها على الإداء فتضر كما مر في قوله كقوله تهمني الخ (ص) ولا عالم على مثله (ش) يعني أن العلماء الذين ثبت بينهم التحاسد والتباغض والعداوة إذا شهد أحدهم على صاحبه فإنها لا تقبل ولا يحمل كلام المؤلف الأعلى هذا وأما إذا لم يثبت ما ذكر بينهم فإن شهادة ذوى الفضل مقبولة على بعضهم ولا مانع من ذلك وقد قال عليه السلام يحمل هذا الدين من كل خلف عدوله ولا يعتبر من شنع عليهم رضى الله عنهم (ص) ولا أن أخذ من العمال أو أكل عندهم بخلاف الخلفاء (ش) يعني أن الأخذ من العمال المضروب على أيديهم أي الذين جعل لهم جباية الأموال فقط دون صرفها في وجوهها يقدح في العدالة وكذلك

وزال فيكون شهادة بالفسق ضمنا (قوله وصورة المسئلة أنه علم الخ) لا يخفى أن هذا يفيد أن المناسب للشارح أن يحذف تهمة المقتضى عطف عداوة على لفظ جر أو لفظ تهمة مسلط عليه وذلك لأن العداوة محقة فإذا علمت ذلك فيكون قوله وعداوة معطوف على قوله تهمة (قوله يحمل هذا الدين) أي هذا العلم (قوله من كل خلف) أي قرن وقوله عدوله فاعل يحمل والمعنى أن الحامل لهذا العلم إنما هم العدول فيدل على أن الأصل في العلم العدالة (قوله ولا عبرة عن شنع عليهم) أي قائلا أنهم كالتبوس في الزريرة وليس هذا من الحديث قلت أو يحمل قول ذلك القائل على العلماء الذين ثبتت بينهم العداوة لا مطلق العلماء (قوله المضروب) هذا تفسير للعمال أي كالذي يرسله الماتزم لجباية الخراج وأما نفس الماتزم فهو كالخليفة

(قوله لا يتقدح) خبر أن أي من أن المرة الواحدة لا تتقدح كالمرة من صفات غير الخسة أي ولا شك أن الكل من قبيل الصغار غير الخاصة فحينئذ لا تتقدح المرة فيه كغيره من صفات غير الخسة (قوله كالخجاج الخ) فإنه ناب عن عبد الملك بن مروان (قوله فجوازهم بجواز الخلفاء) أي فقد أخذ الملك جائزة المنصور وأخذ ابن شهاب جائزة عبد الملك بن مروان والاخذ من العمال أخذ ابن عمر جائزة من الخجاج على ما نقل ومحل جواز الاخذ من ذكر إذا كان جل المال حلالا كافيا تت وأما من جل ماله حرام فممنوع وقيل مكرهه وأما من جميع ماله حرام فقال الشيخ سليمان في شرح الارشاد يحرم الاكل منه وقبول هبته ومعاملة به أي أن علم أن ما أطعمه أو وهبه قد اشتراه أي ٢٠٦ بعين الحرام وأما إن اشتراه بثمن في ذمته ثم دفع فيه عين الحرام فإنه لا يحرم أكله

وأما إن كان قد ورثه أو وهب ذلك جاز أي ما لم يكن عين الحرام ويفهم عما ذكر أنه لو شك هل اشتراه أو وهب له أنه لا يحرم ~~بجواز~~ فائدة ~~بجواز~~ قول الحسن لا يرد عطاياهم أي السلاطين الأحق أو مرء أي ما لم يعلم الحرام (قوله جوازهم) أي عطاياهم (قوله ولا أن تعصب كل رشوة) مثا الرأ وقوله وتلقب خصم بان يقول للخصم يلزمك كذا على قولك كذا ليفهم المقصود (قوله ومجىء مجلس القاضي) أي لانها ماله أن له خصوصاً بالقاضي (قوله منها أخذ الرشوة) مأخوذة من الرشاء لأنه يتوصل بها إلى مطلوبه كالحبل (قوله والرشوة أخذ المال) أي أو دفعه لأن الحرمة في تلك الحالة متعلقة به ما عا بدليل قوله بعد وأما دفع المال الخ (قوله أي التحيل والحيف) هم بمعنى لا يخفى أن نفسهم الرشوة بهذا التفسير يفيد أن قوله كل رشوة تمثيل لأن أخذ

الاكل عندهم والمراد أنه تكرر منه الاخذ أو الاكل وإنما أطلق المؤلف انكالا على ما مر من أن المرة الواحدة كصفات غير الخسة لا تتقدح وأما العمال الذين فوض إليهم جباية الأموال وصرفها في وجوهها كالخجاج ونحوه من أمراء البلاد الذين فوض إليهم جميع أمور الأموال فجوازهم بجواز الخلفاء يجوز الاكل عندهم وأخذ جوازهم من غير كراهة (ص) ولأن تعصب كل رشوة وتلقب خصم وأب نيروز ومطل وحلف بعق وطلاق ومجىء مجلس القاضي ثلاثا بلا عذر وتجارة لأرض حرب وسكنى معصوبة أو مع ولد شريب وبوط من لا نوطا وبالتفاته في الصلاة وباقتراضه بخارة من المسجد وعدم احكام الوضوء والغسل والزكاة من زيمته وبيع نرد وطنبور واستخلاف أبيه (ش) هذه الأمور مما تتقدح في العدالة منها أخذ الرشوة أي أخذ المال لا بطلان حق أو تحقيق باطل وأما دفع المال لا بطلان الظلم فهو جائز للدافع حرام على الاخذ وقوله ولا أن تعصب أي اتهم على التعصب أي التحيل والحيف ومنها تلقب الخصوم أي يلغنه من الخجة ما يسهل عليه على خصمه بغير حق وأما ما ثبت به حقه من ذلك فليس بمانع من القبول ~~بجواز~~ تنبيهه ~~بجواز~~ لا تجوز شهادة من نشئ أي أخذ الرشوة أي من كان شأنه ذلك ولو كان لم يأخذ من هذا الذي شهد له الآن وكذلك لا تجوز شهادة ما قن الخصوم أي من كان شأنه ذلك وإن لم يلقن هذا الذي شهد له الآن ولا بأس للقاضي أن يلقن أحدهما حجة يحزرها ومنها لعب نيروز وهو أول يوم في السنة القبطية لانها مظنة ترك المروءة لاسيما إذا لعبه مع الاوباش وهو من فعل الجاهلية والنصارى ثم إن الاضافة على معنى في أي لعب في يوم نيروز قال تت قيل أنه كان بمصر قد عا بفعل في يوم النيروز ولا نعرف صفته لكن رأيت ببعض قرى الصعيد يأتي رجل من يسخر به الكبير القرية فيجعل عليه فروة مقبوبة أو حصيرا يخرقها في رقبته ويركبه فرساو يتبعه رعا الناس وحوله جماعة يقبضون على من أمرهم بالقبض عليه على وجه اللعب ولا يطلقونه الا بشئ يدفعه لهم أو يعدهم به اه ومنها المطل من الغنى باعطاء الحق لانه أذية للمسلم في ماله والمطل تأخير الدفع عند استحقاق الحق مع قدرته على الدفع ولو لم يطلب رب الدين الوفاء استحياء من طلبه كما يفهم ذلك من بحث المؤلف في توضيحه وهذا اذا تكرر منه ذلك كما يفيد كلام ابن رشد ومنها تكرار الحلف بالعق أو الطلاق لقوله عليه الصلاة والسلام الطلاق والعتاق من أيمان الفساق فسمى الخالف بذلك فاسقا وهو لا تقبل

شهادته

المال لذلك يتهم على التحيل والحيف وتكون الرشوة على حذف مضاف أي كذى

الرشوة وقال ابن فوحون من موانع الشهادة العصبية وهي ان يبغض الرجل الرجل لا يكونه من بني فلان أو من قبيلة كذا اه فعليه يكون تشبهه وهو على حذف مضاف أيضا وإذا كان مجرد اتهام التعصب موجب السقوط الشهادة فاولى وجوده بالفعل (قوله لانها) أي تلك الحالة التي هي لعب نيروز (قوله اذا لعبه مع الاوباش) جمع وبش كفرح والمراد بهم السفلة (أقول) لا يخفى أنه بالنفس يرا لا لا يكون الامع الاوباش فلا يظهر قوله لاسيما (قوله الجاهلية) أي المشركين فعطف النصارى مغاير (قوله ويتبعه رعا الناس) بفتح الراء والعين أي سفلة الناس (قوله الطلاق والعتاق من أيمان الفساق) قال تت واعلمه اذا تكرر ذلك بالمرة الواحدة اه وغيره جزم بذلك غير أنك خبر بان السخاوى قال لم أفق على أنه حديث وذكره في النوادر عن ابن حبيب

وذكر الشيخ شهاب الدين في تأليفه انه مرفوع وظهور ما قلنا ان المراد بالتركيب ما زاد على مرة واحدة وأقول والله أعلم مراده بالفساق من لم تقبل شهادته لامن ارتكب محرما (قوله ثلاثة أيام الخ) ذكره الخطيب وهو المعتمد كما أفاده بعض الشراح وانما لم تقبل شهادته لانتهامه ان له خصوصيا للقاضي أولا لانه يطاع على الصوم وغيره فيتحرب في تحريف الخصومة وينبغي للقاضي ان يمنعه من ذلك (قوله بلا عذر) وأما اذا كان له مذكر الحاجة أو علم فانه لا يكون قادرا (قوله التجارة الى بلاد الحرب) اذا كانت تجرى عليه أحكام الحربيين وقيد أبو اسحق بما اذا علم ذلك فظاهر المصنف الاطلاق اهـ ومثل التجارة لارض الحرب تجارة من ليس بعالم بأحكام التجارة (قوله أو الى بلاد السودان الخ) رأيت النقل عن ابن يونس عن ابن القاسم ان له صلة في السفر للسودان خوف جريان أحكام الشرك عليه وقيل ان سفر السودان غير حرجة وقيل بالنقص - يلبين علم جريان أحكام الشرك والحاصل ان قوله أو الى بلاد السودان معطوف على ما قبله مشارك له في الكفر فاراد ببلاد الحرب أي من الروم أي لانهم الذين شأنهم الحرب والسودان ليس شأنهم الحرب وان اشتركوا في الكفر كما قلنا (قوله ٢٠٧ الانتفاع بما علم غصبه) لا يخفى انه قصد حل قول المصنف وسكني

شهادته ومنها مجيئه لمجلس القاضي ثلاث مرات في اليوم الواحد بلا عذر وبعبارة ثلاثة أيام متوالية بلا عذر قاله ابن فرحون ومن باب أولى ثلاث مرات في يوم ومنها التجارة الى بلاد الحرب أو الى بلاد السودان لان دخله لمفاداة أسير من المسلمين عندهم أو دخله الرمح غلبة ومنها الانتفاع بما علم غصبه ومنها من سكن مع ولده الذي يكثر شرب الخمر والحال انه قادر على منعه أو ازالته ولم يغيبه وغير الولد أولى ولا مفهوم للشرب بل غيره من المعاصي كذلك ثم ان الكثرة المفهومة من صيغة المبالغة بالعرف أو تفسيرا فاسميه ادامة الشطر فيج تردد في ذلك بعض ومنها طوء من لا توطأ شرعا ممن اشترى أمة فوطئها قبل استبراء أو وطئ زوجته في حيضها أو عادة كوطء من لا تطيق الوطء ومنها اذا كان يلتفت في صلاته لغير حاجة وسواء كانت صلاته فرضا أو نفل لان ذلك يدل على عدم اكترائه بها وذلك محل للمروءة ولعل هذا اذا كثر ذلك منه لغير حاجة وكذا من أخر صلاته عن وقتها الاختياري عمدا ومنها من اقترض حجارة من حجارة المسجد أو لبنا وهو عالم بالتحريم ولا مفهوم للمسجد بل الحبس مطلقا ولا مفهوم للتجارة ومنها من لم يحكم الوضوء أو الغسل من الجنابة وكذلك من لم يعرف أحكام الزكاة حيث زمته فمعنى احكام بكسر الهاء - مزنة اتقان كادل عليه نقل الشارح عن ابن كنانة لا تقبل شهادة من لم يحكم الوضوء والصلاة أي لم يتقن - ما ثم لا مفهوم للوضوء بل كل ما يلزمه فله كذلك فيشمل التيمم والحج وبعبارة وعدم احكام أي التساهل في فعل الوضوء والغسل والتساهل في اخراج الزكاة وهذا بناء على عطف الزكاة على الوضوء ويحتمل عطفها على احكام وفي الكلام حذف مضاف أي وعدم معرفة نصاب الزكاة كما في الزرقاني ~~مرفوع~~ الاغلف الذي لا عذر له في الختان لا تجوز شهادته ومنها من يتعاطى بيع آلات الملاهي كالنرد

أو تفسيرا - فسر به الادامة في الشطر فيج - فسر اجد بن اصر الادامة في الشطر فيج بان يلعب به في السنة أكثر من مرة وبعض الاشياخ بمره في السنة والظاهر الاول (قوله ولعل هذا اذا كثر منه من غير حاجة) أي ويعلم ان ذلك منه في عنه (قوله وكذلك من أخر صلاته عن وقتها الاختياري) مفاده انه اذا انتبه في الوقت الضروري وأخرها الى ان خرج الوقت الضروري لا يكون الحكم كذلك والظاهر ان الحكم كذلك (قوله وبافتراضه الخ) ظاهره ولو اشترت من غلة الوقف لاجل المسجد وهو ظاهر وأما اذا اترض الناظر ما يحصل من غلته فحكمه حكم اقتراض الوديعة وانظر هل الاقتراض ترديه لكونه كبيرة أو لكونه يخل بالمرءة (قوله وهو عالم بالتحريم) سواء كان المسجد عامرا أو خرابا سواء كان يحتاج لتلك التجارة أم لا ترجى عمارته أم لا وأما ان جهل فلا ترد شهادته كما في النواذر عن سحنون (قوله بل الحبس مطلقا) كان مسجدا أو غيره (قوله وكذلك من لم يعرف أحكام الزكاة الخ) بفتح الهاء - مزنة المناسب لما قبله ان يقول وكذلك من لم يتقن الزكاة أو لم يحكم الزكاة (قوله أي التساهل الخ) لا يخفى ان ذلك يقتضي قراءة احكام بكسر الهاء - مزنة (قوله أي وعدم معرفة نصاب الزكاة) لا يخفى ان هذا لا يناسب ما قبله لان ما قبله في بيان عدم الاتقان لاني عدم المعرفة

(قوله من استخلف أباه) أطاق ليشمل العالم بجرمة ذلك وغـير العالم كاذ كره بعض والمعتد ان استخلافه أباه حرام فانه عقوق ولا يقضى به وان اتحم وحلفه فسق وردت شهادته ولو عذر بجهالة خـلافه لان يقول بالكرهاته وانه ليس بعقوق فيقضى له بذلك ولا تسقط شهادته اه والعقوق كبيرة أفاده بعض الشيوخ (قوله الا ان تكون اليمين منقلبة من الولد) أى ان ادعى الاب على ابنه بشئ وحقق الدعوى فلا بد ان يرد عليه اليمين ويقول له احلف ويثبت حقتك (قوله ولكن المذهب انه لا يمكن من ذلك) أى فى المنقلبة وأما فى المتعلق بها حق فالمذهب الحلف بيمينته ^{بيمينته} قال ابن القاسم لا تجوز شهادة الشاعر الذى يمدح من أعطاه ويمجوه من منعه وقال ابن القاسم أيضا قطع الدراهم والدنانير جرحه وقال أيضا الفرار من الزحف جرحه نقله فى كـ (قوله بعداوة وقربة) لوزاد المؤلف وشبههما كما فعل ابن شاس وابن الحاجب وغير واحد لكن أحسن والمراد ما عدا الاسقاط أى الفسق اذ هو المختلف فيه وفيه فقط اختيار اللخمى ٢٠٨ كما أفاده محشى نت (قوله بكل) أى ان المشهود عليه اذا طلب القدرح فى الشاهد

المتوسط فانه يسمع القدرح فيه ويوقف الحكم الى اثباته اذا طلب المدعى ذلك وأما ان لم يطلب ذلك فان كان به ضعف عقل وجهل سألته الحكم فى تبريح الشاهد عليه والا فلا فقله السابق وأعد ذراليه باقية لك حجة مقيدة بما اذا كان به جهل أو ضعف عقل (قوله بغير العداوة والقربة) بل يفتى بريدان بثبته فيسمع منه ذلك ثم ان أثبته لم يحكم عليه بشهادة المبرز والأدب قياسا على قوله فى الغصب كدعيه على صالح (قوله على ما اختاره اللخمى الخ) هو المشهور والمعتمد وقال اللقاني والمعتمد الاول وما قاله اللخمى ضعيف (أقول) وظاهر المصنف انه المعتمد اتقديمه (قوله وهى) أى الاطلاع شهادة وأنت باعتبار

والمرامير والطنبور وما أشبه به ذلك ومنها من استخلف أباه أو أمه دينية من نسب فى حق له عليهما أو على أحدهما وأنكره فى ذلك أى وحلفه بالفعل ولا يعذر بجهل الا ان تكون اليمين منقلبة من الولد أو متعلقا بها حق غير الولد لان المتعلق بها حق ليس للابن فيها طلب والمنقلبة شأنها ان لا تطلب وهذا بناء على ان للولد تحليف أبية كأمه ولكن المذهب انه لا يمكن من ذلك (ص) وقدح فى المتوسط بكل وفى المبرز بعداوة وقربة وان بدونه (ش) يعنى ان الشاهد المتوسط فى العدالة اذا شهد على شخص وأعذر القاضي للمشهود عليه فى ذلك الشاهد فانه يجوز له ان يقدرح فيه بكل قادر من تبريح أو قرابة أو عداوة أو غير ذلك وتسمع دعواه ويوقف الحكم الى اثباته ويفهم منه ان مادون المتوسط يقدرح فيه بكل بالاولى وان المبرز سواء كان شاهدا أو من كلف فى العلانية يعذر فيه للمشهود عليه ولو كلف بالعداوة والديونية وبالقرابة المتأ كدة فقط أى هل بينه وبين المشهود عليه عداوة أو بينه وبين المشهود له قرابة ويسمع منه اثبات ما ذكر ولو بشاهد مدون المبرز فى العدالة وأما اذا قدح بغير القرابة والعداوة فلا تسمع دعواه ولو أراد أن يثبته بالبينة واختار اللخمى من الخلاف ان المبرز كالمتوسط فيسمع من المشهود عليه القدرح فيه بكل واليه الاشارة بقوله (كنيرهما على المختار) أى كما يسمع القدرح فى المبرز بغير العداوة والقرابة على ما اختاره اللخمى من الخلاف وهو قول مصنف لان الجرح مما يكتمه الانسان فى نفسه فيطلع عليه بعض الناس وهى شهادة وعلم عنده يؤديه مثل سائر الشهادات فقله وان بدونه أى وان ثبت القدرح بشاهد بدونه فى التبريز ورد بالبالغة قول من شرط فى شهادتى التبريح أن يكون مثله أو أعلى منه فى العدالة فعلم من هذا ان قول الشارح الباء بمعنى من غير متعين وعلى انها بمعنى من فعنى الدون الغاير له فيشمل الفاسق والكافر وحينئذ فالجرح المشهود عليه أى وان كان القدرح من دون المبرز كالفاسق والكافر (ص) وزوال العداوة والفسق بما يغلب على الظن بلاحد (ش) يعنى ان الشاهد اذا ردت شهادته لفسق أو لعداوة بينه وبين المشهود عليه ثم شهد ثانيا بالحق الاول أو بغيره فان زالت عداوته أو فسقه بما يغلب على الظن

الخبر وقوله وعلم عطف تفسير أى ان الاطلاع شهادة وخبر يؤديه ويحتمل ان قوله وهى الجرح أى ان الجرح أمر شاهده وعلمه يؤديه أو ان شهادة بمعنى مشهود به وعلم معنى معـ لوم أى ان الجرح أمر مشهود به ومعلوم يؤديه (قوله فالجرح الخ) أى وأما على التقرير الاول فالجرح هو البينة فتعابروا ويحتمل ان يكون التقدير وان كان شهادة ناشئة من دونه فساوت من بقاء الباء على حالها (قوله والفسق) المراد به كل قادر لا الكافر فقط (قوله بما يغلب على الظن) أى بقرائن يغلب على ظن الناس زوالها ويرجع ذلك الى قوة ظن الزوال فى العداوة رجوعهما لما كان عليه ويسألهم القاضي عن ذلك فيخبرونه فحينئذ ينتفى الجرح على ازالة نقص فيمارد فيه بسبب غلبة ظن المصدقة بلاحد وفى النافى ما يدل على صدقه فى التوبة واتصافه بصفات العدالة بلاحد أيضا فينتفى بذلك الجرح على ازالة نقص فيمارد فيه أيضا والحاصل انه هنا صار على حالة ليس فيها حرص لانه صار صديقا وما تقدم فمعه ولعل على ما اذا كان محترفا لا تنافى وما تقدم صار عدلا ولم يتقوا الظن وهنا تقوى

الظن ولم يقل بالتحقيق لان من الناس من يخالط الدهر ولا يطلع على باطنه (قوله وببحث ابن عرفة) وذلك لانه قال في جعل ابن الحاجب ارتفاع العداوة كارتفاع الفسق لا عرفه غيره والاظهر تخريجها على من عدل في شهادة ثم شهد أخرى هل تستصحب عدالته أو يستأنف اثباتا فان قلنا باستصحاب العدالة كفي غلبة ظن زوال العداوة والا فلا (قوله بالعكس في التصوير) أي لا الحكم فالحكم هو عدم التزكية وعدم التجريح وعكسه ظاهر وهذا عكس في التصوير يرى التصوير المتقدم أي فهي مسئلة واحدة والعكس تصويرها فاقبال الاول للاخر والاخر للاول فقوله لم يرك ٢٠٩ شاهده في قوة شاهده فاقباله

من الاول وأجعلها في الاخر وعليه من الاخر وأجعلها في الاول فهو عكس لغوى فالنفي باق وقوله في مجموع الامرين الاول ان يقول في كل واحد من الامرين على حدته أي الامرين المترتبين وعليه فالعكس واقع في الحكم بحيث يبدل النفي بالاثبات وأما التصوير فهو باق على حاله بحيث يكون قوله شاهده والشاهد عليه باق لم يبدل (قوله لما ذكر الخ) قد يقال ان فيه اشارة الى ان قول المصنف الا الصبيان مسستثنى مما قبله استثناء منقطعاً والتقدير يشترط في شهادة البالغ كذا وكذا ونفي كذا وكذا الا شهادة الصبيان فلا يشترط فيها ذلك فيقرأ الا الصبيان بالنصب مستثنى من البالغ ويجوز ان يكون استثناء متصل أي فيشترط في شهادة الشاهد كذا وكذا الا الصبيان ويجوز غير ذلك مما ذكره الشراح فلا نطيل به (قوله لانها) أي القسامة في القتل أي القصاص فيفيد ان القسامة لا توجب دية أصلاً مع انها

بلا حد زمن كسنة أشهر أو سنة كما قيل بكل قبات والاردت وببحث ابن عرفة مخالف للنصوص فقوله بما يغلب على الظن أي ظن الناس ويسألهم القاضي عن ذلك فيخبرونه به (ص) ومن امتنعت له لم يرك شاهده ويجرح شاهده عليه (ش) يعني ان من امتنعت شهادته لاجل القرابة المتأكدة كبيك ونحوه لا يجوز ذلك ان تركي من شهده بحق لانك تجرحه بذلك نفسه ولا يجوز ذلك ان تجرح من شهده عليه به بحق لانك تدفع عنه بذلك مضرة فقوله ويجرح معطوف على مدخول النفي أي ولم يجرح شاهده شاهده عليه وقوله ومن أي والشخص الذي والضمير في يرك عائداً على الشاهد الممتنع الشهادة المفهوم من السياق لا على من (ص) ومن امتنعت عليه فالعكس (ش) يعني ان من امتنعت شهادته عليه لاجل عداوة دنيوية بينكما لا يجوز ذلك ان تجرح من شهده بحق ولا ان تركي من شهده عليه بحق لانك في الحالتين تجلب مضرة الى عدوك ولا يقبل منك ذلك وهذا بناء على ان المراد بالعكس في التصوير ويحتمل ان العكس في مجموع الامرين السابقين المترتبين على قوله ومن امتنعت له وهما لم يرك شاهده ولم يجرح شاهده عليه فمكس لم يرك شاهده يرك شاهده وعكس لم يجرح شاهده عليه انه يجرح شاهده عليه وهذا هو المتبادر من كلامه (ص) الا الصبيان لانساء في كعرس (ش) لما ذكر شرط شهادة البالغين وانتفاء وانعائها اخرج من ذلك شهادة الصبيان بضمهم على بعض فانه لا يشترط فيها جميع الشروط ولا انتفاء كل الموانع فتجوز شهادتهم بشرطها الاتية في الجرح والقتل لافي الاموال وهو مذهب مالك وجاعة من الصحابة منهم على ابن أبي طالب ومعاوية ومنعها الاثثة الثلاثة وابن عباس وجاعة وانما اجازت للضرورة ولا نهم يندبون الى تعليم الرمي والصراع وغير ذلك مما يدرهم على حمل لسلح والكر والفرو والغالب ان الكبار لا تخضرمهم فلم تقبل شهادة بعضهم على بعض لبعضهم لم لادى الى اهـ دارد ما يؤم وأما شهادة النساء بضمهن لبعض على بعض في الجراح والقتل عند اجتماعهن في عرس أو حجام أو غير ذلك فغير جائزة لهدم الامر باجتماعهن وقوله (في جرح أو قتل) يرجع اسئلة الصبيان والنساء لكن اسئلة الصبيان على سبيل الانبات والمسئلة النساء على سبيل النفي ولا نساء مع شهادة الصبيان لانها انما تكون في القتل والصبيان لا قصاص عليهم في نفس ولا جرح وانما عليهم الدية في العمدة والخطا والجرح بفتح الجيم وقرنه بالقتل يدل على هذا ولقائل ان يقول شهادة النساء لا تقبل في القتل والجرح بانفرادهن سواء كان عمداً أو خطأ فلا فائدة في التخصيص على ذلك هنا ولا تظهر له فائدة الا اذا امتنعت شهادتهن هذا فيمنع تجوز فيه في غير هذه الاماكن كلولادة والاسهـ تهلال ونحوهما

٢٧ خرشي خامس توجب الدية فالمناسب في التعاميل ان يقول لان الصبيان ليسوا أهلاً للعنف (قوله بفتح الجيم) أي فهو مصدر لا بالضم يعني الاثر وقوله والقتل يدل على هذا أي على انه بفتح الجيم لانه مصدر فيدل على ان الجرح مصدر فيكون بفتح الجيم (قوله ولا تظهر له الخ) حاصله ان الجرح والقتل لا تجوز شهادة النساء في غير العرس فالولي العرس أي لما تقدم من عدم الامر باجتماعهن فيه فلا فائدة للنص على عدم الجواز في العرس لانه لا يتوهم وحاصل الجواب انه يتوهم من حيث ان الاجتماع في العرس يحتاج اليه وقوله في غيره أي غير العرس أي انه انما كان يفيد الا اذا كان قصده المنة فان شهادة النساء في الولادة ونحوها عند اجتماعهن في العرس لا تجوز لانه يتوهم من جواز شهادتهن في الولادة في غير ما هذا اجواز شهادتهن في

العرس فنصر على عدم الجواز فدل هذا أن التوهم أي وهذا مقصده وقوله لما كان محتاجا إليه هذا إما في قوله أولا لعدم الأمر
باجتماعهم لانه هنا يفيد الأمر به والممول عليه ما تقدم (قوله مقبولة) أي في الجراح والقتل (قوله وقد يقال الخ) حاصل الاعتراض
أن كلام المصنف ظاهر في العمدة لانه لا قصاص بشهادتهم ولا يظهر في الخطأ لانه يؤل الى مال فلا مانع من شهادتهم فيه أي مع
اليمن أو الشاهد فلا يظهر الإطلاق وحاصل الجواب انها انما لم تقبل مطاقا لان هذا الاجتماع غير مشروع ولا تقبل شهادتهم
الا في الاموال مع الشاهد أو اليمن الا اذا كن في غير العرس لان العرس غير ما مور بالاجتماع فيه بل ينهي عن الاجتماع فيه
فالعلة مفقودة فيمن وبعد هذا كله فلا حاجة لذلك لان الكلام في شهادتهم وحده من مجردة عن اليمن والشاهد (قوله
واغتفرت فيما لا يظهر الخ) هذا ٢١٠ الكلام يفيد ان شهادة النساء جائزة في الولادة مع القادح وليس كذلك بل لا بد

من العدة كما هو معلوم ولا
يعدل عن هذا (قوله والشاهد
الخ) ذكر الاوصاف للشاهد
يدل على انها لا تشترط في
المشهود عليه وصرحت
بعدم اشتراط الحرية فيه
والظاهر من كلامه ان التميز
كذلك دون الاسلام والذكورة
وظاهر ما ذكره المواق اعتبار
الحرية والاسلام والذكورة
وأقول والظاهر ان التميز
كذلك (قوله وفرقة) بالنصب
والرفع لا بالفتح لان حرف العطف
غير المقترب بالاجتماع منه (قوله
لان اشتراط الحرية الخ) أي
لان اشتراط الحرية أفاد ان
من فيه شائبة الكفر لا تجوز
شهادته أي فاولى من كان
خالص الكفر (قوله لان غيره)
أي من لم يبلغ عشرين سنين ولا
ما قرب كالنساء لا يضبط
ما يقول أي فاولى ما كان غير
مميز أصلا (قوله يريدون لو كان
معهم ذكر) نسخة الشارح

والجواب ان اجتماعهم لما كان محتاجا اليه ربما يتوهم ان شهادتهم مقبولة كشهادة الصبيان
وقد يقال ان عدم قبولها في العدة واضح لقوته وأما الخطأ فهو آيل الى المال فكان ينبغي ان
تقبل شهادتهم فيه مع الشاهد أو اليمن ولكن قد يقال لم تقبل في حالة اجتماعهم في شيء
لان اجتماعهم غير مشروع فهو قادح في عدالتهم بخلاف الصبيان واغتفرت فيما لا يظهر
للرجال كالولادة للضرورة تأمل (ص) والشاهد حرميز ذكر تعدد ليس بعدو ولا قريب ولا
خلاف بينهم وفرقة الا ان يشهد عليهم قبلها ولم يحضر كبير أو يشهد له أو عليه ولا يقدح رجوعهم
ولا تجريحهم (ش) يعني ان الصبي الشاهد يشترط فيه شروط منها ان يشهد في قتل أو جرح
لا في مال ومنها ان يكون حرا واشترط الحرية يستلزم الحكم بالسلامة لان اشتراط الحرية لما في
لرفيق من شائبة الكفر فالتحصن أولى ومنها ان يكون مميزا أي وان يبلغ عشرين سنين أو ما قرب
منها ولا بد من هذا وهذا لا يفهم من كلامه لان غيره لا يضبط ما يقول ولا يثبت على ما يفهم
ومنها ان يكون ذكرا فلا تجوز شهادة الاناث من الصبيان وان كثرت قالة في المدونة يريدون
كان معهم مذكروهم هذا يقتضي ان لفظ الصبيان يستعمل في الاناث أيضا ومنها ان يكون
متددا فلا تجوز شهادة واحد على انفراده ومنها ان لا يكون الشاهد عدو للشهود عليه سواء
كانت العداوة بين الصبيان أنفسهم أو بين آبائهم والظاهر ان مطلق العداوة مضره أي
دينية أو دنيوية ومنها ان لا يكون الشاهد قريبا للشهود له وظاهر ان مطلق القرابة مضره
وحينئذ يشمل العم والخال ولا يشترط ان تكون أكيدة كافي البالغين كما ارتضاء الجيزي
ومنها ان لا يكون بين الشهود خلاف بل يكونون متفقين على قول واحد كشهادة واحد ان فلانا
قتله وآخر مثله وأما لو قال الاخر ان غيره قتله فلا تقبل وكذا لو شهد اثنان ان هذين قتلاه وقال
الشهود عليهم ما بل انتم اذ قلتم ما وقال عبد الملك لو شهد صبيان انه قتله وقال الاخر اغنا أصابته
دابة فانه يقتضي بشهادة من شهد بالقتل لان من أثبت حقا أولى والصحيح سقوطها وخلاف
اسم مصدر أطاقه وأراد به المصدر وهو الاختلاف ولو عبر باختلاف كان أحسن لانه يوهم انه
لا بد من اجتماعهم على الشهادة مع انه لا يشترط بل لو شهد اثنان منهم كفي ومنها ان لا يحصل
بينهم فرقة لان التفريق بينهم مظنة تعارضهم ما لم تشهد الدول عليهم بما شهدوا به قبل تفريقهم

معهم والمناسب معهن وقوله وهذا أي قول المصنف ذكر بعد قوله الموضوع للصبيان يدل على
ان الصبيان يشمل الانثى والا كان ذكر كرضائنا (قوله دينية أو دنيوية) أي لان للصبيان حالة غير حالة الكبار (قوله والصحيح
سقوطها) أي في كلام المصنف ضعف ونسخة الشارح سقوطها أي شهادة الصبيان (قوله مع انه لا يشترط الخ) حاصله ان المتبادر
من قوله لا خلاف بينهم انهم كلهم اتفقوا على الشهادة فيخرج ما اذا كان الشاهد اثنان وسكت الباقي فيقتضي ان الشهادة لا تجوز
مع انها تجوز بخلاف قوله لا اختلاف فعناه لا معارضة بينهم فيصدق بما اذا سككت الباقي (قوله لان التفريق بينهم مظنة تعليمهم)
أي ولكن لا بد من امكان التعليم فلو تفرقوا ثم اجتمعوا قبل ان يحصل زمن يمكن تعليمهم فلا يضر ذلك في شهادتهم (قوله ما لم تشهد
الدول الخ) أي ولو لم يقل اشهد على شهادتي لان المحل محل ضرورة

(قوله وأطلق في الكبير) اعلم ان حاصل ما في الخطاب انه اذا حضر الكبير وقت القتل أو الجرح وكان عدلا لا تصح شهادتهم على المشهور أى لا يستغناء به وهذا اذا كان متعدد امطلقا أو واحدا والشهادة في جرح أى فيحلف معه وأما اذا كانت الشهادة في قتل فلا يضر حضور ذلك الواحد في شهادتهم وان كان غير عدل فقولان جواز شهادتهم وعدم جواز شهادتهم وهو المعتمد كان واحدا أو متعدد أو أما اذا حضر بعد المعركة وقبل الافتراق فتجوز شهادتهم اذا كان عدلا ٢١١ وأما اذا كان غير عدل فلا تمسك

بهذا واترك خلافه في تنبيه به
بقي من الشروط كون الشاهد
منهم لا مارة على الراجح أى ان
يكون الشاهد والمشهد عليه
من جماعة واحدة أى مجتمعين
وليس المراد ان يكونوا من قبيلة
واحدة ويشترط كون القاتل
حاضرا قاله المبر (قوله أو
عدلان) الاولى الاثبات بالواو
لانه في مقام بيان الاربعة
(قوله على فعل الزنا) الاضافة
للميان وكذا قوله على فعل
اللوواط (قوله فان لم يأتوا بأربعة
شهداء) اشارة الى ان الشهداء
لا تكون الا أربعة أى ويقاس
اللواط على الزنا (قوله على انه
لا يحتاج الخ) أى فالمدار على
استمرار الاقرار (قوله لان
انكاره) أى رهو رجوعه
وقوله كتم كذب نفسه أى
كقوله كذبت على نفسه فحاصله
ار رجوعه أى قوله ما زنت
بعد اقراره انكار للزنا فهو
كقوله كذبت على نفسي يقبل
فكذا اذا أنكر الزنا من أصله
بعد اقراره به يقبل ثم يقال
ان من جملة افراد الرجوع
ان يقول كذبت على نفسي
وكلام الشارح ظاهر في

والا فلا يضر افتراقهم بعد ذلك في شهادتهم ومنها ان لا يحضر الصبيان كبير في معركتهم وأطلق
في الكبير ليعلم الذكروا الانثى العبد والفساق الحر والعبد المسلم والكافر لان العلة احتمال
التعليم ومنها ان يشهدوا على كبير ولا كبير بل يشهد بعضهم لبعض على بعضهم كما مر ومنها
أن لا يكون الشاهد منهم معروفا بالكذب واذا شهدوا وهم مستوفون للشروط المذكورة ثم
رجعوا عن تلك الشهادة في حال صغرهم فانه لا يعتبر رجوعهم والعبرة بما شهدوا به أولا وسواء
رجعوا قبل الحكم أو بعده وكذا لا يعتبر تجريح غيرهم لهم ولا تجريح بعضهم ببعض لعدم
تكميلهم الذي هو رأس أو صاف العدة وأما لو تأخر الحكم بلوغهم وعدلوا قبل رجوعهم
وهذا يفهم من الضمير في رجوعهم لانه عائد على الصبيان وهم بعد بلوغهم ليسوا صبيانا
وتجريحهم من اضافة المصدر لفعوله وقوله ولا تجريحهم أى الا في كثير كذب (ص) ولاننا
واللوواط أربعة (ش) لما فرغ من الكلام على شروط الشهادة وموانعها شرع في الكلام على
بيان مراتبها وهى أربعة عدول أو عدلان أو عدل وامرأتان أو امرأتان وبدأ منها بالاولى
لانها أعلى البيئات والمعنى ان الشهادة على فعل الزنا وعلى فعل اللواط لا تنبئ الا بأربعة
عدول أقوله سبحانه وتعالى واللاقي بآتين الفاحشة من نسائكم فاستشهدوا عليهن أربعة
منكم ولقوله تعالى فيما يدفع به حد القذف فان لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين
جلدة وقولنا على فعل الزنا الخ احتراس من الشهادة على الاقرار بذلك فيكفي فيما ذكرنا
على الراجح على انه لا يحتاج الى الشهادة على الاقرار على القول الذى مشى عليه المؤلفان المقرر
بالزنا يقبل رجوعه ولو لم يأت بآتين بشبهة وهو قول ابن القاسم لان انكاره كتم كذب نفسه
قاله في التوضيح فان قلت لما اختصت شهادة الزنا بالاربعة قيل لقصد الاستدلال بالعار
للزنى والزنى هو أو أهله ولهذا لما لم يلحقه ذلك في القتل اكتفى بآتين وان كان أعظم من
الزنا وقيل لان ما كان الزنا لا يتصور الا من آتين اشترط أربعة ليكون على كل واحد اثنان
وقيل لما كان الشهود مأمورين بالسب وتر ولم يفعلوا غلظ عليهم في ذلك نسأله من الله على
عباده وفي كلام المؤلفات نكتة حسنة وهو التدلى لانه بدأ بالمرأة العالما وهى الاربعة ثم نثى
بما يليها وهو قوله وبما ليس بمال ولا آيل اليه عدلان وقال في الثالثة والا فعدل وامرأتان
الخ وفي الرابعة ولما لا يظهر للرجال امرأتان الخ فقول الشارح مراتب الشهادة ثلاثة فيه نظر
على انه صرح عند قوله ولم لا يظهر للرجال امرأتان بأنها امرتبة رابعة بل في الحقيقة ان
مراتب الشهادة خمسة وهى شهادة واحد ذكر أو أنثى وهى مسألة اثبات الخلطة المثبتة
للميان (ص) بوقت ورؤيا اتحادا (ش) يشير بهذا الى شرط صحة شهادة الزنا وهو انهم لا بد ان
يشهدوا بزنا واحد في وقت واحد في موضع واحد فقوله بوقت متعلق بقدر صفة لاربعة

خلافه (قوله قيل قصد الاسترخاخ) لما كان هذا القول أحسن الاقوال قدمه على غيره (قوله وقيل لانه الخ) فديقال هذه العلة
موجودة في الزنا وغيره كالقتل فالجواب ان كلام من الزانى والزنى هما متعلق به الحكم بخلاف القتل فان الحكم منوط بالقاتل
فقط (قوله وهى شهادة الخلطة) أى المتمم للخمسة شهادة الخلطة أى انه لا يطالب من المدعى عليه بمين حتى يثبت المدعى الخلطة
بشاهد وهو ضيف (قوله أن يشهدوا بزنا واحد) هذا لم يشترط له المصنف وكذا قوله في موضع واحد لم يشترط له المصنف ومعنى كون
الزنا واحدا أن يشهدوا كلهم انه زنى بها طائفة فلو قال بعضهم زنى بها طائفة وقال الآخر زنى بها مكره لم يكن الزنا واحدا

قوله وقد يتلحق) أي يؤخذ ذلك القيد أي فلا حاجة للقيد المشار له بقوله ثم ينبغي الخ (قوله ونذب الخ) استظهر الخطاب الوجوب أصل النص ينبغي ففهم المصنف النذب واستظهر الخطاب الوجوب (قوله كالسرقة) يندب سؤال شاهدين عن كيفية توصلهما شهادتهما وقوله ماهي زيادة على ما أفاده التشبيه أي من أي الأنواع هي وقوله وكيف أخذت في ليل أو نهار وأين ذهبوا هذا بقاد التشبيه فذكره غير ضروري (قوله وهل كان الخ) هذا يفيد أن زيادة كالمروء في المحكمة مندوب وقد تقدم أنه واجب هناك قولان (قوله أولا) أي بأن أدخله بين الشفرين ويكون اطلاق الادخال عليه تسميها والحاصل أنه يجب السؤال عن ادخال رجه في فرجها وهذا محتمل للادخال حقيقة أو مجازا في نذب له أن يسألهم عن تعيين ذلك (قوله كما يندب سؤالهم) المتبادر من التعبير أن الكاف داخل على المشبه به والذي يظهر أنه داخل على المشبه (قوله قصور) أي لأنه لم يطلع على كلام ابن عرفة قوله وفيه اخراج) أي اخراج الرقبة عن ملك صاحبها (قوله ومثله الوقف) هذا ضعيف لأن المعتمد أنه ثبت بشاهدوين وفي الوقف اخراج المنفعة عن ملك صاحبها والذات باقية على ملكه أقوله والملك للواقف (قوله والطلاق غير الخلع) أي فلا يتوقف على عاقلين وفيه اخراج المرأة عن العصمة أي وأما الخلع فيتوقف على عاقلين (قوله والعنفوعن القصاص) أي ادعى الجاني على المجني عليه أنه عصف عنه وهو ينكر ذلك فلا بد من عدلين ولا يتوقف على عاقلين وفيه اخراج من حيث أنه لما استحق دمه فكأنه ملكه فالنفوع عنه يخرج له وقوله والوصية بغير المال كما إذا جعله وصيا على نكاح ٢١٣

من شاهدين وفيه أنه يتوقف على قبول الوصية فقد توقف على عاقلين ولا يخفى أن الوصية بغير المال اخراج النظر عن نفسه إلى غيره وأما بالمال فيمكن فيهما شاهدوين وفي الوصية اخراج لأنه كان أولا يتصرف في ذلك الشيء فبالوصية أخرجه عنه إلا أنك خير بأنه لا بد من قبول الوصي تلك الوصاية فقد توقف على عاقلين (قوله ويلحق به الولاء والتبدير) أي ادعى أنه له ولأه على فلان لكونه أعتقه أو ابنه

كانوا أربعة والأفلا يجوز أن لا فائدة في الرقبة وقد يتلحق لذلك القيد من قوله ولا كل الخ بعد قوله وللزنا وللواط أربعة (ص) ونذب سؤالهم كالسرقة ماهي وكيف أخذت (ش) يعني أنه يستحب للمحاكم أن يسأل شهود الزنا كيف رأيتوه يفعل بها وهل كانت على ظهرها أو على بطنها أو غير ذلك وهل كان ذكره في فرجها كالمروء في المحكمة أم لا إلى غير ذلك كما يندب للقاضي سؤالهم في السرقة كيف أخذ ذوها أو إلى أين ذهبوا وهل كان ذلك في ليل أو نهار ومن أي الأنواع هي إلى غير ذلك أي ونذب سؤالهم عما ليس شرط في الشهادة كما يندب سؤالهم في السرقة عما ليس شرط في الشهادة فإن اختلفوا فيما ذكر بطالت شهادتهم قال ابن عرفة وحدوا وإن كان السبب مندوبا وتظير الزرقاني في البطالان وعدمه قصور منه (ص) وما ليس بمال ولا آيل له كعتق ورجعة وكتابة عدلان (ش) تقدم أنه قال وللزنا وللواط أربعة وعطف هذا عليه وهو إشارة إلى المرتبة الثانية من مراتب الشهادة والمعنى أن ما ليس بمال ولا يؤل إليه لا يكفي فيه إلا شاهدان من ذلك العتق وهو عقد لازم لاحتياج إلى عاقلين وفيه اخراج ومثله لوقف والطلاق غير الخلع والعنفوعن القصاص والوصية بغير المال ويلحق به الولاء والتبدير ومن ذلك الرجعة وهي كالعتق إلا أن فيه ادخلا ومثله الاستحقاق والاسلام

أعتقه فلا بد من شاهدين أو ادعى المدبر أن سببه دبره فلا بد من شاهدين وإنما عبر بيلحق وفيما تقدم عبر بقوله ومثله لكونه لا عقد فيه وأما التبدير فهو عقد يتوقف على عاقلين وفيه اخراج فلا يناسبه أن يذكره مع الولاء بل يعطفه على ما تقدم (قوله ومن ذلك الرجعة) ادعت زوجة على زوج منكر لرجعتها أنه راجعها فتقيم شاهدين وكذا دعواه بعد العدة أنه راجعها والحاصل أن الرجعة لا تخلو حالها ما أن تكون في العدة فالشهاد مستحب ولا يحصل الاستحباب إلا بالشهاد عدلين وإن ادعى بعدها أنه كان راجعها فلا بد أن يقيم عدلين (قوله وهي كالعتق) أي من حيث أنه أمر لازم (قوله إلا أن فيه) أي فيما ذكر وهو الرجعة ومثله أي مثل ما ذكر من الرجعة الاستحقاق بأن يدعي زيدا أن عمر المتهور بالنسب أخوه فينكر الأخ الثاني كونه أخاه فلا بد من عدلين ولا شك أن في الاستحقاق ادخلا وقوله والاسلام مثل لا يذكر كافر وله ابنان مسلم وكافر فادعى المسلم أن أباه مات على الاسلام فلا بد من عدلين وفي الاسلام ادخال ولا يتوقف على عاقلين وقوله والردة مات زيدا وله ولدان فادعى أحد الأخوين أنه كان حين مات الأب ارتد أخوه فلا بد من عدلين ولا يقال إن الدعوى آلت إلى مال غير محقق إلا أنك خير بأن الارتداد اخراج وقوله ويناسبه أي الرجعة وذكره بما ذكره من الاحلال والمناسبة من حيث أن الاحلال ادخال للزوجة في حوز الزوج عبر بذلك لأن ما ليس بعقد من صورته زيد طبق أمر أنه ثلاثا وادعت أنه تزوجت فحلت لزوجها الأول فلا بد من عدلين وقوله والاحصان صورته زيدني وادعى عليه عمر وأنه محصن إرجعه وأنكر زيد ذلك فلا بد من عدلين وفيه ادخال أي في الاحصان

ادخال من جهة السكك (قوله وهي عقد الخ) أي فإذا ادعى العبد ان سيده كاتبه فلا بد من عدلين وقوله ومثله النكاح أي فإذا ادعى ان زيدا زوج بنته فلا بد من شاهدين وقوله والوكالة في غير المال أي بان وكله على عقد نكاح ابنته أي وأما الوكالة في المال فتثبت بعدل وامرأتين ولا تثبت بأحد مع عين على المشهور وسـيأتي ان الوصية بالتصرف في المال يكفي فيها عدل وامرأتان وقوله والخلع أي بان تدعي ان زوجها خالعه أو هي بان منه فلا بد من عدلين والخلع يفقر له اقرين الزوج ومعطى العوض (قوله أي تاريخ الموت والطلاق) فإذا ادعت المرأة ان زوجها مات في أول شوال فعندئذ من ذلك وخالفها غيرهما فلا بد من عدلين وكذلك اذا كانت تعتد بالاشهر وادعت انه طلقها في أول شهر كذا وقدمضى الاجل فلا بد من عدلين وقوله لاني انقضاء العدة المرادة مخصوصة وهي عدة الترع والوضع لكون المرأة تصدق في انقضاء عدتها بذلك فإذا كانت تعتد بالاقراء في الموت لكون النكاح مجمعا على فساده وادعت انها حاضت فيقبل قولها والحال ان يوم الوفاة معلوم وانما قال ويلحق به العدة ولم يعطها على ما تقدم لان العدة ليست عقدا (قوله مع شاهد الموت) ظاهر عبارته انه شهيد على الموت وليس كذلك بل المراد ادعت امرأة بعد موت رجل انه زوجها واقامت على ذلك شاهد افتخاف معه وترث (قوله أو مبني على كون الوقف الخ) هذا هو المعتمد وتبين من هذا التقرير حكمة تعدد المصنف الامثلة ٢١٤ (قوله فالباء في يمين بمعنى مع) لان المرأتين بمنزلة الواحد ولذا لو شهد باطلاق أو علق

حالف المدعي عليه رد شهراته فان نكل حبس وان طال دين ففائدة حلفه عدم سجنه فلا ينافي ان الطلاق والعتيق لا يثبتان الا بشاهدين (قوله كاجل الخ) دخل تحت السكاف ما اذا تنازعا في البيع واقام أحدهما شاهدا قال قول له يمين مع الشاهد (قوله ويقول المشتري بل اشتريت الى أجل) أي فهو المدعي فيثبت دعواه بعدل وامرأتين أو أحدهما مع عين فالاصل النقد (قوله وسواء الخ) المناسب ان يأتي به في أسلوب آخر كأن يقول وكذا اذا اتفقا على التأجيل ثلاثة أشهر الا ان المشتري يقول ان مبدأها القعدة فالاجل باق لم ينقض ويقول البائع ان مبدأها شوال فالقول قول من ادعى بقاء الاجل فيقبل دعوى خصمه المدعي الانقضاء اذا أقام شاهدا وامرأتين أو أحدهما مع عين وقوله أو انقضائه المناسب الواو وذلك لان بعضهم يدعي الانقضاء والثاني يدعي البقاء (قوله بان يقول البائع بعث على البت الخ) أي فالمتمسك بالاصل هو البائع فيقبل قول المشتري اذا أقام شاهدا وامرأتين أو أحدهما مع عين (قوله أسقطت شفعتك الخ) لا يخفى ان القول قول من ادعى عدم الاسقاط فاذن من ادعى الاسقاط هو المدعي فلا بد له من بينة شاهد وامرأتان أو أحدهما مع عين (قوله من أخذ وترك) أي فإذا انقضت مدة التبرص فادعي الشفيع بعدها أنه أخذ بالشفعة قبل تمامها والمشتري يترك ذلك فالقول قول المشتري فعلى الشفيع البينة اما شاهد وامرأتان أو أحدهما مع عين (قوله وغيبه الشفيع) يعني ان الشفيع اذا غاب أكثر من سنة ثم جاء يطلب الشفعة فقال له المشتري أنت علمت بالبيع وغيب غيبة بعيدة فلا شفعة لك وقال الشفيع ما علمت بالبيع فالقول قوله بيمينه فعلى المشتري البينة اما شاهد وامرأتان أو أحدهما مع عين (قوله ويقول المالك الخ) فالمتمسك بالاصل هو المالك فيثبت دعوى غيره اذا أقام شاهدا وامرأتين أو أحدهما مع عين (قوله ويقول المالك الخ) لا يخفى ان القول قوله فهو المتمسك بالاصل لخصمه لا يثبت دعواه الا بشاهد وامرأتين أو أحدهما مع عين (قوله جرح الخطا)

أنت
لم ينقض ويقول البائع ان مبدأها شوال فالقول قول من ادعى بقاء الاجل فيقبل دعوى خصمه المدعي الانقضاء اذا أقام شاهدا وامرأتين أو أحدهما مع عين وقوله أو انقضائه المناسب الواو وذلك لان بعضهم يدعي الانقضاء والثاني يدعي البقاء (قوله بان يقول البائع بعث على البت الخ) أي فالمتمسك بالاصل هو البائع فيقبل قول المشتري اذا أقام شاهدا وامرأتين أو أحدهما مع عين (قوله أسقطت شفعتك الخ) لا يخفى ان القول قول من ادعى عدم الاسقاط فاذن من ادعى الاسقاط هو المدعي فلا بد له من بينة شاهد وامرأتان أو أحدهما مع عين (قوله من أخذ وترك) أي فإذا انقضت مدة التبرص فادعي الشفيع بعدها أنه أخذ بالشفعة قبل تمامها والمشتري يترك ذلك فالقول قول المشتري فعلى الشفيع البينة اما شاهد وامرأتان أو أحدهما مع عين (قوله وغيبه الشفيع) يعني ان الشفيع اذا غاب أكثر من سنة ثم جاء يطلب الشفعة فقال له المشتري أنت علمت بالبيع وغيب غيبة بعيدة فلا شفعة لك وقال الشفيع ما علمت بالبيع فالقول قوله بيمينه فعلى المشتري البينة اما شاهد وامرأتان أو أحدهما مع عين (قوله ويقول المالك الخ) فالمتمسك بالاصل هو المالك فيثبت دعوى غيره اذا أقام شاهدا وامرأتين أو أحدهما مع عين (قوله ويقول المالك الخ) لا يخفى ان القول قوله فهو المتمسك بالاصل لخصمه لا يثبت دعواه الا بشاهد وامرأتين أو أحدهما مع عين (قوله جرح الخطا)

يمثله قتل الخطأ وقوله وينكر الآخر هذا المذكر متمسك بالأصل لخصمه لا تثبت دعواه إلا بما قلنا وقوله بل أدت الخ لا يخفى أن القول إنما هو قول السيد كما قلنا (قوله فخالصه أنه لا بد أن يعود عليه نفع) فإن لم يكن نفع فلا بد من شاهد وامرأتين وشاهدين ولا يكفي شاهد واحد وعين (قوله وامام طاق وصي) مقابل قوله الإيصاء بالتصرف في المال أي فالوصية تنقسم قسمين صيغة مطلقة ووصية مقيدة فالمقيدة ما تقدم وهذه التي بشرع فيها مطلقة وقوله فإذا كان الخ راجع للمطلقة والخالص أنه إذا كان شاهد نفع فيكتفى بالشاهد والمرأتين أو أحدهما مع عين لا فرق في الوصية بين ٢١٥ المطلقة والمقيدة وأما إذا اتفقت النفع فلا بد من شاهدين في المطلقة

وأما المقيدة فيمكن في شاهد وامرأتان فإن قلت ما الفرق بين المطلقة والمقيدة قلت المطلق شامل لانكاح بناته الذي لا يكون إلا بشاهدين عدلين بقي شيء آخر وهو أنه إذا كان المطلق شاملا لانكاح وغيره فيفيد أنه مع النفع يكفي الشاهد والعين ولو كان الوصي المذكور يتولى عقد نكاح بنات الموصي والظاهر أنه لا يصح إلا بشاهدين ولو كان له نفع في هذه الوصية المطلقة والذي في عجم مانعه وامام طاق وصى أي أنه أوصى أو أنه وكيل فلا يثبت إلا بشاهدين وأطاق بدون تقييد هذا القيد الذي ذكره شارحنا (قوله وكذلك إذا ادعى المعتق بالفتح) تقدم الدين لم يطل عتقه لكونه له رغبة في الرق هذا هو الصواب خلافا لعب وشب في قوله ما ان العبد ادعى العتق (قوله وكذا القصاص في جرح العمدة) ادعى أنه قطع يده عمد أو فيه

أنت جرحتي وينكر الآخر أوجرح العمدة الذي فيه مال كاملاً مومة والجائنة التي لا يقتص فيها لكونها من المتألف وهو المراد بالمال لأن العطف يقتضي المغايرة ومنها أداء الكتابة بأن قال السيد ما وصل إلى شيء من نجوم الكتابة وقال العبد المكتاب بل أدت بنجوم الكتابة اليك تمامها فإن المبنية على المدعى حتى في النجم الأخير وان أدى إلى العتق ومنها الإيصاء بالتصرف في المال سواء جعل له ذلك في حياته أو بعده وفاته لكن قبل وفاته يكون وكالة وبعده وصية واعترض بأنه لا يخلف أحد ليستحق غيره وأجيب بأن هذا إذا كان فيه نفع للوصي أو الوكيل كما إذا كانت الوكالة أو الوصية باجرة أو رهن مثلاً كأن يدعى أنه وكيله على قبض سلعة ليجعلها رهنه عند في الدين الذي للوكيل على الموكل فخالصه أنه لا بد أن يعود عليه نفع فإن حلف بتمت الوصاية أو الوكالة وان نكل حلف الموكل أو الموصى ان كان حياً وان كان ميتاً بطلت بنكول الوصي وأما مطلق وصى أي أنه وصى فلا يثبت إلا بشاهدين مثل مطلق وكيل فاذا كان للوكيل أو الوصي نفع في الوكالة أو الوصايا كفي الشاهد والمرأتين أو أحدهما بعين والامام فلا بد من شاهدين (ص) أو بأنه حكم له به (ش) معطوف على المعنى أي كالشهادة بأجل أو بأنه حكم له به أي بالمال ومعنى ذلك أن من حكم له بشيء ثم أراد طلبه في غير محل الحكم وعنده شاهد وامرأتان أو أحدهما مع العين يشهدون على حكم الحاكم فإن ذلك يكفي (ص) كشرائه زوجته وتقدم دين عتق أو قصاص في جرح (ش) هذا تشبيهه ومعناه ان الزوج إذا ادعى أنه اشترى زوجته وأنكر سيدها ذلك فانه يكفي الشاهد والمرأتان أو أحدهما مع العين وكذلك يثبت تقدم الدين على العتق بشاهد وامرأتين أو أحدهما مع عين صاحب الحق ويرد العتق ويبيع العبد في الدين وهذا إذا كان المدعى الغرماء أرباب الدين وأما المعتق بالكره إذا أراد رد العتق وأقام شاهداً على تقدم الدين على العتق فانه لا يكفي ذلك ولا بد من شاهدين وكذلك إذا ادعى المعتق بالفتح ذلك فلا بد من شاهدين وكذلك القصاص في جرح العمدة يثبت بالشاهد والمرأتين أو أحدهما مع العين وهذه إحدى مسائل الاستحسان الأربع لأنها ليست بمال ولا آيل إليه (ص) وما لا يظهر للرجال امرأتان كولد أو عيب فرج واستئلال وحيض (ش) هذه هي المرتبة الرابعة كما قال الشارح من مراتب الشهادة وهي الأمور التي لا تظهر للرجال وإنما عد الشارح المراتب أولاً ثلاثة لأن المرتبة الثالثة تحتها مرتبتان منها الولادة يكفي فيها شهادة امرأتين مسلمتين عدلتين وسواء حضر شخص المولود أو لا على المشهور وأما في شهادة الصبيان المتقدمة فلا بد من مشاهدة البدن مقتولاً والفرق ظاهر وقوله كولد في الحرائر والاماء

الأمهات وهو غير قول المصنف فيما تقدم ومال لأن ما تقدم في الجرح عمد الاقصاص فيه (قوله لأن المرتبة الثالثة الخ) المرتبة الأولى من المرتبتين الرجل والمرأتان أو أحدهما مع العين والثانية المرأتان فلا مخالفة حينئذ بين من يقول المراتب ثلاثة وبين من يقول المراتب أربعة والخالص ان من يقول المراتب أربعة تعدلها بقول أربعة عدول عدل وامرأتان أو أحدهما مع عين امرأتان ومن يقول ثلاثة يقول المراتب ثلاثة أربعة عدول عدل وامرأتان أو أحدهما مع عين واما مرأتان (قوله سواء حضر شخص المولود أو لم يحضر) بان ادعوا ان الكلب أكله ومقابلته قول صحون فانه يقول باشتراط حضوره (قوله والفرق ظاهر) وهو ان شهادة النساء جاءت على الأصل ولا كذلك شهادة الصبيان (قوله كولد في الحرائر والاماء)

فيحصل بولادة الحرة الخروج من عدة الطلاق أو الموت ويحصل بولادة الامه صيرورتها أم ولد (قوله وكلام ابن عرفة في ثبوت الامومة الخ) الحاصل ان الجارية اذا مات سيدها مثلما وادعت انها أم ولد للسيد فلا تباع فلا بد من أن تثبت ذلك بعدلين ولا يكتفى بعادها وكلام ابن عرفة في ذلك وأما كلام المدونة فيما اذا ادعت انها اولدت لانها أم ولد فيكفي فيها امرأتان وتثبت أمومة الولد تبعاً فلا معارضة بين المصنف وابن عرفة لان كلامهما في موضوع فلم يتحدد الموضوع لهما حتى يأتي التعارض (قوله ولا ينظر النساء لها) لكن ان مكنت النساء كفي في ذلك المرأتان كما اذا ادعى الرجل أن بفرجها برصاً (قوله والمراد بالفرج ما بين السرة والركبة) فهائشي وذلك لان عيب الحرة يفصل في فيه فان كان قائماً بوجهها أو يديها فلا بد فيه من رجلين عدلين وما كان بفرجها تصدق فيه وما كان بغير فرجها وأطرافها من باقي جسدها فلا يثبت الا بشهادة النساء (قوله بان الولد استهل صارخا الخ) اذا اصل استهلاله غير صارخ فدعيه لا يحتاج لاثبات فالذي يحتاج لاثبات هو الذي يدعي انه استهل صارخاً أي واثبات انه استهل صارخاً يكون بامرأتين ويترتب ٢١٦ على انه استهل صارخاً الارث وعلى عدمه عدم الارث (قوله صارخاً) تفسيره قوله

مستهللاً وظهور ان المناسب حذف قوله أو غير صارخ والحاصل ان من ادعى انه استهل هو الذي يحتاج لاثبات والذي يدعي عدمه لا يحتاج لاثبات (قوله ومنها الحيض في الاماء دون الحرث) فيكفي في ذلك امرأتان فتخرج من الاستبراء بذلك قال في ك ولا يصدق السيد في رؤية الحيض لامته ولا بد من اعتماده على امرأتين اذا أراد بيعها فتأمل وقوله دون النكاح أي فلا يطلب بعده وقوله عند ابن القاسم أي خلافاً لاشعب القائل لا يصح الميراث الا بعد ثبوت النكاح وهو لا يثبت بذلك (قوله بان أحد الزوجين مات الخ) أي ان وريثة الزوجة ادعى اسبق موت الزوج وقد

وكلام المؤلف في ثبوت الولادة وأما ثبوت الامومة وعدمها فتدني آخر وكلام ابن عرفة في ثبوت الامومة ومنها اذا اختلف البائع والمشتري في عيب فرج الامه فان النساء ينظرن اليها بخلاف الحرة فهي مصدقة في عيب فرجها ولا ينظر النساء لها والمراد بالفرج ما بين السرة والركبة ومنها الاستهلال بان الولد نزل مستهلاً صارخاً أو غير صارخ وسواء الحرث والاماء فيقبل في ذلك شهادة امرأتين عدلتين ومثله اذا قلنا انه ذكر أو أنثى ومنها الحيض في الاماء دون الحرث لانهم يصدقن كما هو وأما قول المؤلف (ص) ونكاح بعد موت أو سبقته أو موت ولا زوجه ولا مدبر ونحوه (ش) خفقه أن يكون متقدماً على قوله ولما لا يظهر للرجال امرأتان مضطربا في سلك ما يقبل فيه عدل وامرأتان أو أحدهما يمين والمعنى ان امرأه ادعت بعد موت رجل انه تزوجها به صدق ما معلوم وأقامت على ذلك شاهدان أو امرأتين أو أحدهما وحلفت معه فانه يثبت بذلك المال دون النكاح عند ابن القاسم وهو المشهور فقوله بعد موت نظرف لتقدير أي شهده بعد موت وكذلك اذا وقعت الشهادة بان أحد الزوجين مات قبل صاحبه فيقبل فيه رجل وامرأتان أو أحدهما يمين أو وقعت على موت رجل بشرط أن لا يكون له زوجه ولا أوصى بعقوبته ولا مدبر ولا نحو ذلك وليس الا قسم المال فقوله ولا زوجه الخ خاص بقوله وموت وليس راجعاً للسبقية أيضاً لان موتهما ثابت وانما المقصود من الشهادة المال والواو من قوله ولا زوجه ولا مدبر بمعنى أو (ص) وثبت الارث والنسب له وعليه بلايين (ش) يجب ان يوصل بقوله ولما لا يظهر للرجال امرأتان كولاية فان النسب والميراث يثبتان بشهادة امرأتين بالولادة والاستهلال للولد وعليه فان شهدتا انه استهل أو مات بعد أمه ورثها ورثته وبعبارة ثبت الارث له أي عن تقدمه وتعالى عليه وعليه أي لمن تأخر عنه وأما النسب فظاهر فقوله له وعليه راجعاً للارث لا للنسب فان قوله له وعليه لا يرجع له فلو قدمه على

الارث

ورثته زوجته وورثة الزوج يقولون انها ماتا سواء أو بالعكس فالقول قول من

ادعى انها ماتا معا فالبينة المذكورة على من ادعى السبقية (قوله أو وقعت على موت رجل) صورته ادعى الورثة ان مورثهم مات وقصد أخذ المال فلا بد من شاهد يمين بالشروط المذكورة (قوله بشرط أن لا يكون له زوجه) أي وأما لو كان له زوجه فلا بد من شاهدين لما يلزم عند مقدمهما من ثبوت عدة الموت بدون شاهدين وقد تقدم انه لا بد من شاهدين (قوله ولا أوصى بعقوبته) وأما لو كان أوصى بعقوبته فلا بد من عدلين وقوله ولا مدبر يخرج حرابا لموت وأما لو كان هناك مدبر فلا يصح لان شرط ذلك شهادة العدلين وقوله ونحو ذلك أي كام ولداً والحاصل ان خروج المدبر من الثلث وأم الولد من رأس المال انما يكون بشهادة العدلين (قوله بلايين) راجع لجميع مسائل ما لا يظهر للرجال ولو قدمه عقب قوله امرأتان لكان أحسن وقوله يجب ان يوصل الخ أي فلا يرجع لقوله أو عيب فرج وما بعده وانما يرجع لقوله لولادة فقط (قوله لا يرجع للنسب) أقول بل يصح رجوعه له وذلك في الولد الميت يقال ثبت النسب له وعليه وثبت الارث له وعليه والحاصل ان قوله وعليه راجع لكل من الارث والنسب الا أنه يلزم

من ثبوت النسب له وعليه ثبوت الارث ويجمع لان راجع بين لقوله النسب ويخص قوله وثبت الارث بغير ذلك (قوله ضمان الغاصب) أي مالياً ومعدماً (قوله ضمان السارق) أي لا يضمن الا اذا أيسر من يوم الاخذ الى يوم الحكم بالغرم (قوله وكقتل عبد آخر) أي وكقتل عبداً بعد آخر (قوله على عبد) متعلق بقوله شهد (قوله انه قتل عبد رجل) المراد بالرجل سيد العبد الذي أقام الشاهد أو المرأتين (قوله ذكر حكم مراتب) أي ذكره في قوله وثبت الارث الخ أي ذكر حكم بعض المراتب وقوله ذكر ما يترتب عليها أي على الشهادة قبل تمامها وتامها تركية العدول (قوله وهو منخرط) أي ان ما يترتب داخل في سلك ما يوجب حكماً وذلك لان الحيولة حكماً غير المشهود به لان المشهود به الملكية كما ان المال في قوله وكقتل عبد ٢١٧ آخر غير المشهود به لان المشهود به القتل الموجب للقصاص والمال غيره فقد ترتب على الشهادة حكماً غير المشهود به وكذا يقال في السرقة انه لما لم يثبت القطع بشهادة غير العدلين والضمان الثابت ضمان الغاصب عند ابن القاسم لانه لا يراعى العمر واليسر كإبائى كان الثابت حكماً غير المشهود به (قوله ما يوجب حكماً) أي الذي هو الحيولة (قوله كغيرها ان طلبت) أي يحال بينه وبينها بعلق كالدار ومنع المكثري من حوث الارض (قوله طلبت الحيولة أم لا) هذا معنى الاطلاق الذي يفيد المصنف خلافاً لظاهر الشارح (قوله ادعت الامة الحربية) أي على تقرير ابن عرفة لابن الحاجب وقوله أو ادعى شخص ملكها على تقرير ابن عبد السلام لكلام ابن الحاجب فانه اختلف تقريره مع تقرير تلميذه ابن عرفة في المسئلة والمصنف أطلق لانه رأى أن لا فرق بين الدعوتين

الارث لكان أولى (ص) والمال دون القطع في سرقة (ش) يعني اذا شهد عدل وامرأتان أو أحدهما مع البين بسرقة شخص ربع دينار فأكثر أو ثلاثة دراهم أو ما يساويه فانه يثبت المال ولا قطع على المشهور عليه ويضمن السارق المال ضمان الغاصب لان السرقة لم تثبت اذا شرطها شاهدان عند ابن القاسم وقال أشهب يضمنه ضمان السارق فالسرقة تثبت بالنسبة للمال والمخالف شرط القطع (ص) وكقتل عبد آخر (ش) تشبيهه في أنه يثبت المال دون القتل والمعنى انه اذا شهد رجل وامرأتان أو أحدهما مع بين السبيد على عبده قتل عبد رجل فان المال وهو قيمة العبد المجنى عليه أو قيمة العبد الخافى ان لم يفده سيده يثبت دون القتل اذا لا يقتل عبداً مثله الا بشهادة عدلين كإبائى ولما ذكر حكم مراتب الشهادة الاربع اذا تمت ذكر ما يترتب عليها قبل تمامها وهو منخرط في سلك ما يوجب حكماً غير المشهود به وكان من جملة ذلك مسئلة الحيولة ويقال لها القلة ويقال لها الايقاف ذكرها بقوله (ص) وحملت أمة مطلقاً كغيرها ان طلبت (ش) والمعنى ان من بيده أمة فتازعه انسان فيها وأقام بذلك شاهداً عدلاً أو أقام اثنين يحتجان الى من يزكيهما فانه يحال بينه وبينها سواء كانت الامة راتمة أو لا كان الذي هو بيده مأموناً عليها أو لا طلبت الحيولة أم لا ادعت الامة الحربية أو ادعى شخص ملكها لانه حق لله تعالى وفي ابن الحاجب والشامل انه اذا كان من هو بيده مأموناً فلا حيولة وعليه قرره شمس الدين اللقاني وفي كلام ابن عرفة ما يفيد انه المذهب وأما لو كان المدعى فيه شيئاً معينة غير الامة وأقام المدعى على من هو بيده عدلاً أو أقام اثنين يزكيان فانه يحال بينه وبينه ان طلبت الحيولة والا فلا ضمير طلبت بناءً على التأييد عائد على الحيولة المفهومة من حيث وهو واضح لان الفاعل ضمير مؤنث متصل فالتأنيث واجب وفي بعض النسخ طلب بترك لتاء فيكون الضمير مذكراً عائد على المنع المفهوم من الحيولة أو راجع للمدعى لكنه يقرأ بالبناء للفاعل وقوله (بعدل أو اثنين يزكيان) متعلق بحيات والباء سببية أي وحيات أمة الخ بسبب اقامة عدل يشهد المدعى ماذ كرواثنين مجهولين يزكيان بفتح الكاف أي يحتجان للتركية (ص) وبيع ما يفسد دووقف غنمه معهما (ش) ضمير التثنية يرجع للشاهدين المجهولين اللذين يحتجان للتركية والمعنى انهما اذا شهدا في شيء مما يسرع اليه الفساد كاللحم وطب الفواكه فانه يباع ويوقف غنمه عند القاضي فان ضاع أو تلف كانت مصيبته من قضى له به وبعبارة

(قوله وفي كلام ابن عرفة ما يفيد انه المذهب) وكذلك ان ظاهر المذهب عدم حيولة المأمون ولو سافر بها (قوله لان الفاعل الخ) المناسب لان نائب الفاعل لان الحيولة نائب الفاعل أي ان طلب المدعى الحيولة (قوله لكنه يقرأ بالبناء للفاعل) أي على انه راجع للمدعى وأما على انه راجع للمنع فهو بالبناء للفعول (قوله أو اثنين) ومثلهما ايضاً سمع من غير ثقات (قوله متعلق بحيات الخ) وانما لم يفده على التشبيه لثلاثيته وهم قصر العدل وما بعده على ما قبل الكاف وان كان الاصل في التشبيه التمام لكن تأخيرها عن مقتضى رجوعها لما بعده على قاعدته الاغلبية (قوله ووقف غنمه معهما) أقول ومثل ذلك اذا أقام شاهد واحد احتج بالتركية خلافاً لظاهر المصنف (قوله مما يسرع اليه الفساد) أي قبل تركية الشاهدين المقامين (قوله عند القاضي) أي والقاضي اما أن يضعه تحت يده أو تحت يد عدل ينظره فلا تخالف

العبارة الاتية (قوله يشهد في شيء) أي عما يسرع اليه التغير كما هو الموضوع (قوله ويضمنه للمدعي) أي ولو هلك بسماوى (قوله) والمذهب أنه يترك بيده حوز الخ) أقول كيف يعقل هذا والقرض ان ذلك يفسد بالتأخير ولذلك اعتمد عني أنه يبقى بيده ملكا لا حوزا (قوله ويبقى بيد المدعي عليه) كان الاولى الاضمار وتبقى بيده الخ (قوله بكفيل بالمال) هكذا قال الشارح ولكن المنصوص أنه غير كفيل (قوله وانما لم يبع الخ) هذا الإشارة الى اشكال وجوابه ونص الاشكال استشكل بأنه لما وقف مع الواحد وقف مع الاثنين فالفرق فرق عبد الحق بان مقيم العدل لواحد قادر على اثبات حقه بيمينه (قوله وان سأل ذو العدل) ومثله مقيم مجهولين يحتاجان لتزكية ٢١٨ (قوله أجيب) أي وجوباً أي وجب على القاضي اجابته لتلاخيص أموال الناس

وظاهره كالدونة سواء كان الذى منه البينة قريباً أو بعيداً قاله الشيخ أبو الحسن (قوله) انه ذهب له عبد) أي ولم يقل انه هذا والى قطعت هي التى تقول لم نزل نسمع من ثقات وغيرهم ان هذا عبده (قوله) أو نائبه) أي أو يبدعده باذن القاضي قوله فيكفى أي بالنسبة للشهادة على عينه وان كان لا بد من اليمين (قوله ولا يحتاج للشهادة على عينه) أي بعد ذلك لانها عينته (قوله ويكون ما قبلها) أي هذا اذا قطعت باز قالت لم نزل نسمع من الثقات وغيرهم ان هذا عبده بل وان لم تقطع أي ويحمل ما قبلها على ما اذا فقد شرط من شروط السماع وهما الحلف وأن لا يكون بيد حائز (قوله حيث كان المتنازع فيه بيد حائز) وهو المدعى عليه أي ان البينة اذا قطعت بان قالت أنه عبد زيد والحال ان العبد في يد خالد المدعى عليه فانه لا يأخذه أما لو كان العبد يدر به ولم يكن

متعلق وقف محذوف وقوله معهما متعلق ببيع وهو على حذف مضاف أي ويباع مع شهادتهما ووقف ثمنه بيد عدل (ص) بخلاف العدل فيحلف ويبقى بيده (ش) يعني لو أقام المدعى عدلاً يشهد في شيء وأبى ان يحلف مع العدل لاجل اقامة ثان وان لم يجده ترك الشيء المدعى فيه فان المدعى عليه يحلف لرد شهادة الشاهد ويبقى الشيء المدعى فيه بيده فان نكل فان المدعى يأخذ ذلك الشيء بالنكول والشاهد وظاهره ان الشيء المدعى فيه يبقى بيد المدعى عليه على وجه الملكية فيتصرف فيه بالبيع وغيره ويضمنه للمدعي ان أتى بالشاهد الثاني والمذهب انه يتركه بيده حوزاً فيضمنه ولو هلك بسماوى ويبقى بيد المدعى عليه بكفيل بالمال تقرير وانما لم يبع ووقف ثمنه كافي الشاهدين اللذين يحتاجان لتزكية بل جعل بيد المدعى عليه بعد حلفه لانه مقيم العدل قادر على اثبات حقه بيمينه فلما ترك ذلك اختياراً صار كانه مكنته منه بخلاف من أقام شاهدين يحتاجان لتزكية وما قرره من ان موضوع كلام المؤلف أن المدعى امتنع من اليمين الخ هو ما قاله عياض وأبو حفص وقبله ابن عرفة وأما ان قال لا أحلف إلا لاني أرجو شاهداً ثانياً وان لم أجده حلفت فان المدعى فيه يباع ووقف ثمنه بيد عدل كافي الاولى (ص) وان سأل ذو العدل أو بينة سمعت وان لم تقطع وضع قيمة العبد ليذهب به الى بلده يشهد له على عينه أجيب (ش) يعني ان من ادعى شيئاً بغيره سواء كان دابة أو عبداً أو غير ذلك وأقام بذلك شاهداً عدلاً وأبى من الحلف معه أو أقام بينة بذلك تشهد بالسماع والحال انها لم تقطع بان الشيء المدعى فيه حقه بان قالت لم نزل نسمع من ثقات وغيرهم انه ذهب له عبد مثلاً مثل هذا وسأل المدعى وضع قيمة الشيء المدعى فيه عند القاضي أو نائبه ليذهب بذلك الشيء الى بلده فيها بينة تشهد له على عينه فانه يجاب الى سؤاله ويمكن من الذهاب به الى البلد الذى طلبه والواو في قوله وان لم تقطع والحوال لانها اذا قطعت بان قالت لم نزل نسمع من ثقات وغيرهم ان هذا عبده فيكفى ولا يحتاج للشهادة على عينه ويمكن ابقاء الواو على حالها للبالغة ويكون ما قبلها حيث كان المتنازع فيه بيد حائز أو بيده ولم يحلف الطالب معها بدليل قوله بعد أو سمعاً عايشته به أي سمعاً عايشته بما شرطه بان يكون سمعاً عايشاً ولم يكن المتنازع فيه بيد حائز وحلف معها (ص) لان انتقياً وطلب ايقافه لما أتى بينة وان بك يومين إلا أن يدعى بينة حاضرة أو سمعاً عايشته به فيوقف ويؤكل به في يوم (ش) ضمير التثنية يرجع للعدل ولبينة السماع أي فان لم يقيم المدعى عدلاً ولا شاهداً سماعاً وطلب ايقاف العبد أو غيره بمجرد دعواه وطلب وضع قيمته إما أن يبينه تشهد له بذلك فانه لا يجاب الى ذلك

ولو

المراد الصواب ان المراد

بالقطع الجزم بالاشهاد وبعدم القطع هو غلبة ظنهم بذلك وأما كونه عينه أو مثله فلا تعلق لما به بل الموضوع في المسئلة انهما لم تعينه لكن تارة يجزم بذهاب عبده وتارة لا ولو عينته قبلت في كلا القسمين على ما هو المعلوم من كلامهم أفاد ذلك المحقق محشى نت (قوله بيد حائز) أي غير المدعى وقوله أو بيده أي بيد المدعى وهو الطالب فقوله ولم يحلف أي الطالب (قوله ولم يكن المتنازع فيه بيد حائز) وانما شرط ذلك لان بينة السماع لا يتزعجها من يد حائز (قوله إلا أن يدعى) استثناء منقطع كما أفاده بعض شيوخنا (قوله فانه لا يجاب الى ذلك) أي ومن باب أولى لو طالب وضع قيمته ويذهب به لبلده يشهد له على عينه لا يجاب لانه انما كان

يجاب مع العدل أو بينة السماع (قوله ولو كانت على مسافة يومين ونحوها) المراد ونحوها كما هو القاعدة وصرح بعض الشراح بأن مثل ذلك الثلاثة الأيام فاقول إذا كان الحال كذلك فلا حاجة للكف لأنه إذا كان لا يجاب على مسافة يومين فأولى الثلاثة (قوله بينة حاضرة الخ) أي بالبلد كما في شرح عب أو قال عندي بينة بالسماع أي السماع الحاضر كما أفاده عجم صريحا وأقره عليه بعض الشيوخ من شيوخنا وغيرهم إذا علمت ذلك فإقاله ابن خزيمة من أن ظاهر المصنف ولو كانت المسافة بعيدة وسلمه لا يظهر (قوله ويؤكد الرسول بحفظه) أي يحفظ ذلك الموقوف فقد قال اللقائي ويؤكد به أي وهو موقوف وقوله به أي بالمدي فيه أي يؤكد به من يحفظه حتى يأتي المدعي ببينة أقول حاصل ذلك أنه إذا انتفى الاتيان بالعدل والسماع الذي لا يثبت به وهو الذي لم يشهد على عينه وطلب ايقافه ليأتي ببينته التي على يومين أو أكثر لا يجاب لذلك وقضيته أنه لو كان على مسافة يوم يجاب الى ذلك وأما إذا ادعى بينة حاضرة بالبلد فانه يجاب الى الايقاف ولا يخفى أنه لا يأتي فيه قوله ويؤكد به في كيوم مرتبط بقوله أو سمعا عا يثبت به وقوله أو سمعا حاضرا ومعنى يثبت به أي بأن تشهد على عينه بان تقول هذا عبد فلان فإذا كان المراد سمعا حاضرا فلا يأتي قوله ويؤكد به في كيوم كالم يأت في قوله بينة حاضرة والشيخ أحمد ذكر خلافه فقال وظاهره ولو كانت المسافة بعيدة وسلمه فأن لا فإن قيل قد سبق أنه إذا ادعى بينة على مسافة يومين أو ثلاثة لا يجاب لذلك وجعلوه هنا يجاب مع أنه أضعف من البينة فأى فرق بين المسئلةين فالجواب أن يقال الفرق بينهما أن البينة قد تحتاج لتركية وقد يجرح فيها بخلاف السماع الذي يثبت به كما قال فانه لا يحتاج معه الى شيء آخر فذلك أجيب في السماع ولم يجب في البينة ٢١٩ انتهى ثم أقول وقول الشيخ أحمد

ظاهره ولو كانت المسافة بعيدة يثبت عليه قوله في كيوم فان غاية ما تدخل الكاف يوما فالجمله يومان فلا بعد والذي يتحرر ويؤول به التعب أن يقال قوله حاضرة ومثلها ما كان على مسافة يوم بدليل قوله وان بك يومين وقوله أو سمعا أي وان لم يكن حاضرا لكن على مسافة قريبة كيومين بدليل قول المصنف ويؤكد به في كيوم ويكون مرتبطا

ولو كانت على مسافة يومين ونحوها لانه يريد بذلك اضرار المالك وابطال منفعة الشيء المدعى فيه في تلك المدة فلو قال لي بينة حاضرة تشهد لي بما ادعيت به أو قال عندي بينة بالسماع القاشي الذي يثبت به الحق فان القاضي يوقف الشيء المدعى فيه ويؤكد الرسول بحفظه في ذلك اليوم ونحوه فان جاء المدعي بما قال عمل بقتضاه وان لم يأت بما قال فان الحاكم يحلف المدعي عليه اليمين ويسلم اليه ذلك الشيء المدعى فيه ويحلى سبيله من غير كفيل (ص) والغلة له للقضاء والنفقة على المقتضى له به (ش) يعني ان الغلة تكون للمدعي عليه الى يوم القضاء لان الضمان كان منه وأما النفقة على المدعي فيه من يوم الدعوى الى يوم القضاء فانما تكون على المقتضى له به لان الغيب كشف أنه على ملكه من يوم الايقاف وأما النفقة في ذهابه الى موضع البينة فعلى الذهاب به وبعبارة والنفقة أى في زمن الايقاف ومنه زمن الذهاب بالعبء دليله يشهد فيه انه للمدعي كما قاله ابن مرزوق وأما قبل الايقاف فالنفقة على من هو بيده كما ان له الغلة من غير خلاف كما ذكره ابن محرز في تبصرته وظاهر قوله والنفقة الخ سواء كان له غلة أولا وهو كذلك عند ابن القاسم وهو المعتمد

بقوله أو سمعا عا يثبت به فلو سلم قبل حينئذما الفرق بين البينة والسماع فقد قلنا ان السماع الذي يثبت به ولو كان على مسافة يومين يجاب له بخلاف البينة فلا يفتقر الا ما كان على مسافة يوم فقط ويقال فيه ما قاله الشيخ أحمد من الفرق الذي أبداه على فهمه وظهر أن السماع الذي يثبت به بان تقول لم نزل نسمع من الثقات وغيرهم أن هذا عبده والسماع المتقدم المشار له بقوله أو بينة سمعت سمعا لا يثبت به بان تقول لم نزل نسمع من الثقات وغيرهم أنه هرب له عبده مثل هذا والظاهر ان هذا التقرير لا محيص عنه فاحفظه فان قلت لا حاجة لوضع القيمة مع كون العبد باقيا عند القاضي ولم يأخذه قلت انما احتج لذلك خوفا من هروب العبد ولا يأتي ببينة فيضيع العبد على المدعي عليه فان قلت إذا كان الرسول يؤكد بحفظه في اليوم ونحوه فأى فائدة في اشتراط كون البينة حاضرة بالبلد متى كان كذلك فالمدعى على البينة كانت حاضرة أم لا قلت غيبة البينة مظنة الطول فيحصل للمدعي عليه الضرر (قوله فعلى الذهاب به) ومن المعلوم أنه لا يذهب به الا المدعي أى فالنفقة على كل حال على المدعي وقع القضاء له أو للمدعي عليه فيظهر بذلك مغايرة هذه العبارة لما بعده والذى يعول عليه الاتية كما يفيد بعضهم وقوله أى في زمن الايقاف وهو من يوم الدعوى الى يوم القضاء فالخلف بين العبارةين انما هو في نفقة الذهاب فقط كما أفاده بعض تلامذة الشارح (قوله وهو المعتمد) اعلم أنه قال في المدونة ونفقة العبد في الايقاف على من يقضى له به أى وأما قبل الايقاف فالغلة للمدعي عليه بخلاف والخلاف انما هو فيما فيه حيلولة ثم قال والغلة أبد الذي هي في يده لان ضمانه امنه حتى يقضى به اللطال قال ابو الحسن في المسئلة ثلاثة أقوال النفقة والغلة لمن ذلك بيده وقيل لمن يقضى له به والتفصيل وهو ظاهر الكتاب قال ومذهب الكتاب مشكل

لان من له الغنم عليه الغرم وقال بعضهم جوابا عن الاشكال وجهه انه لما ادعى العبد كانه اقربان نفقته عليه فيؤاخذ باقراره ولا يصدق في الغلة لانه مدع فيها انتهى فقول الشارح كما أن نه الغلة من غير خلاف أي قبل الايقاف (قوله وجازت على خط الخ) أي ولا بد من حضور الخط (قوله بناء الخ) اعلم أنه اذا حكم له بالشهادة على الخط فهل ذلك يمين مع الشاهدين روايتان احدهما يحكم له بمجرد الشهادة على الخط ٢٢٠ والثانية لا يحكم بذلك حتى يحلف معها ومنشأ الخلاف هل ينزل الشاهدان على خطه

(ص) وجازت على خط مقر بلايين (ش) الشهادة على الخط على ثلاثة أقسام تارة تكون على خط المقر وتارة تكون على خط الشاهد الميت أو الغائب غيبة بعيدة وتارة تكون على خط نفسه وبدأ بالاولى والمعنى ان الشهادة على خط المقر جائزة والمراد بالقرار كتابته فاذا شهد عدلان على خط شخص في ورقة مكتوبة بالشروط الاتية فانه يمين به ولا يمين على المدعي بناء على أن الشهادة على الخط كالشهادة على اللفظ ولو شهد عدل واحد حلف الطالب واستحق فالضمير في جازت للشهادة أي اداؤها وقوله على خط مقر أي من كان مقر أو أما الا أن هو منكر أو سماه مقر باعتبار خطه اذ فيه أقر فلان ان لفلان عنده كذا مثلاً وقوله بلايين أي مائة للنصاب مع الشاهدين وأمام مع الشاهد فلا بد من يمين مائة للنصاب وأما يمين القضاء فلا بد منها مطلقاً وهي أن يحلف ما باع ولا وهب ولا أبرأ ونحو ذلك ولو كان الراجح أنه لا يقبل في الشهادة على خط المقر الا عدلان وان كان الحق مما يثبت بالشاهد واليمين أو المرأتين مع اليمين لان الشهادة على خط الواحد كالنقل عنه ولا ينقل عنه الا اثنان ولو في المال كما صححه بعضهم واذا كان هذا الامر ثابتاً في الشهادة على خط المقر التي هي أقوى فاولى أن يجري ذلك في الشهادة على خط الشاهد الميت أو الغائب التي هي ضعيفة بالنسبة الى تلك لكن الشهادة على خط الشاهد لا بد أن يشهد على خط كل شاهد شاهدان كما يأتي في شهادة النقل وعلى هذا فقول المؤلف بلايين أي اشتميل النصاب لانه لا يكون الامع الشاهد الواحد فلا ينافي أنه يحلف يمين القضاء كما اذا كان المقر بخطه ميتاً أو غائباً في بعض صورته ولا تقبل الشهادة الا من القطن العارف بالخطوط ولا يشترط أن يكون الشاهد قد أدرك اذا الخط (ص) وخط شاهدمات أو غاب ببعده (ش) يعني أن الشهادة على خط الشاهد الميت جائزة بشرطها الاتية وكذلك الشهادة على خط الشاهد الغائب جائزة بشرط بعد الغيبة فلا تجوز في قريب الغيبة وهو ما لا ينال الشاهد فيه مشقة وجهه المذنب بمنزلة البعد والمرأة كالرجل فيشترط فيها بعد الغيبة وايست الشهادة على الخط كالنقل عن المرأة من أنه ينقل عنها ولو لم تغب لان الشهادة على الخط ضعيفة فلا يصر اليها مع امكان غيرها (ص) وان بغير مال فيها (ش) ضمير التثنية يرجع لمسئلة الشهادة على خط المقر والشهادة على خط الغائب أو الميت والمعنى أن الشهادة على الخط تجوز في الحقوق المالية وغيرها كالطلاق والعقود ونحوهما (ص) ان عرفته كما عين وأنه كان يعرف مشهده وتحملها عدلاً (ش) هذا شروع في ذكر شروط صحة الشهادة على الخط أي على خط الشاهد الغائب غيبة بعيدة أو الميت منها أن لا يكون في المستند ريب من محو أو كشط والا فلا تجوز الشهادة عليه اعتذر عن ذلك أم لا على المذهب ومنها أن تعرف الشهود الخط معرفة تامة لا شك فيها ولا ريباً أي تعرفه كالاشياء المعينة من ثياب وغيرها فلا بد فيها من القطع ومنها أن تعرف البيئة ان صاحب الخط كان يعرف من شهد عليه أي يعرف نسبه أو عينه فان لم تعرف ذلك منه لم تشهد على خطه لاحتمال انه شهد على من

منزلة الشاهدين على الاقرار أو منزلة الشاهد فقط لضعف الشهادة على الخط (قوله حلف الطالب واستحق) سيأتي أن الراجح خلاف هذا وأنه لا يستحق الا اذا شهد على الخط شاهدان (قوله مطلقاً) أي سواء كانت البيئة شاهدين أو شاهداً مع يمين فيكر رعايه اليمين في الاخيرة (تنبه به) الشهادة على خط المقر ينزع به من يد حلفه أي أقوى من شهادة السماع (قوله واذا كان هذا الامر) أي وهو اشتراط الشاهدين (قوله أو الغائب) أي غيبة بعيدة وقوله وعلى هذا هو أنه لا بد من شاهدين مع يمين القضاء (قوله في بعض الصور) وهو ما اذا غاب غيبة بعيدة والقريبة كالحاضر (قوله فلا تجوز في قرب الغيبة الخ) فاذا علمت ذلك فالغيبة مسمان فقط قريبة وهي ما لا ينال الشاهد فيه مشقة والبعيدة بخلافها وليس هنالك غيبة متوسطة وجهه بل الموضع ينزل منزلة البعيدة كما استظهر (قوله تجوز في الحقوق المالية الخ) هذا خلاف الراجح والراجح أنه يشهد على خط المقر سواء

كان مالا وما ينزل اليه أو غير ذلك كطلاق

ونحوه وأما خط الشاهد فانه يشهد عامه ان كانت شهادته في مال وما ينزل اليه فان كان في غير ذلك فلا يشهد على خطه وهو الذي تجب به الفتوى (قوله أي على خط الشاهد) لا مفهوم للشاهد بل المقر كذلك (قوله اعتذر عن ذلك أم لا على المذهب) مقابله يقول بغيره بما اذا لم يكن معذراً عنه فلا يضر (قوله ومنها أن تعرف البيئة أن صاحب الخط كان يعرف من شهد عليه)

أى عرفت البينة أن صاحب هذا الخط كان لا يضع خطه على أحد إلا بعد أن يعرفه بالعين أو بالنسب فإن لم يعرف ذلك لم يشهد على خطه لا احتمال أنه يشهد على من لا يعرف واعترض ذلك بان الشهادة على من لا يعرف لا تجوز أذهى من شهادة الزور وهذه بنافى العدالة قال ابن راشد وهذا فيه تضيق وظاهر كلام المتقدمين أنه لا يحتاج لذلك ويحمل العدل على أنه لا يضع شهادته إلا عن معرفة والا كان شاهداً بزور والقرض أنه عدل وبمـ إذا جرى العمل عندنا بقصة وهو الصواب اهـ وكلامه يفيد أن هذا هو المعتمد (قوله ووضع خطه) أى وتعرف أنه وضع خطه وهو عدل وقوله وانما أفرد الضمير كلام غير ظاهر فالأولى حذفه (قوله وهى الشهادة على خط نفسه) أى الشهادة بما تضمنه خط نفسه معتمداً على خط نفسه فالشهود به انما هو ما تضمنه خطه لأنه يشهد على أن هذا خطه (قوله حتى يذ كر القضية كلها أو بعضها) فيه نظر بل لا بد من ذكرها بتمامها خلافاً للشارح فإنه تتبع اللغوى ثم انك خير بان ما مشى عليه المصنف هو الذى رجح اليه مالك وكان أولاً يقول ان عرف خطه ولم يذ كر الشهادة ولا شيئاً منها وليس فى الكتاب محو ولا ريبه فليشهد به أخذ مطرف وعبد الملك والمغيرة وابن أبى حازم وابن أبى الدنيا وابن وهب وسحنون فى نوازل مطرف وعليه جماعة الناس اذ لا بد للناس من ذلك لكثرة نسيان الشاهد المنتصب ولانه لو لم يشهد حتى يذ كرها لما كان لوضع شهادته فائدة انتهى أقول وينبغى العمل به خصوصاً فى تلك الأزمنة التى كثر فيها شغل البال وكثرة النسيان من كثرة الهموم والاضاعت الحقوق (قوله ولما حذف مرجع الضمير) ٢٢١ أى الذى هو الشهادة (قوله أتى

مكان الضمير بظاهر) لان التقدير وأدى الشهادة أى والمقدر كالمذكور ووارتكب ذلك التكليف لصحة العبارة (قوله يرى القول) أى بان يكون مقلداً لآدم يرى النفع دائماً أو يكون القاضى مجتهداً أى فيجوز أن يكون أولاً يرى النفع ثم يؤديه اجتهاده الى النفع وقضية ذلك أنه لو كان القاضى مقلداً أو يجزم بانه لا يرى النفع أنه لا يؤدي ولو اقتصر على الطرف الاول كفى لان هذا الرأى صادق بان

لا يعرف ومنها أن تعرف البينة على الخط أن المشهود على خطه تحمل الشهادة ووضع خطه وهو عدل واستمر عدلاً لموته وانما أفرد الضمير فى قوله ان عرفته باعتباره الخط وقوله كالمعين أى معرفة لا شك فيها حتى يصير عندها كالمعين الموجود الا ان بان تيقن أنه خط فلان وقوله وانه الخ عطف على الماعى فى عرفته (ص) لا على خط نفسه حتى يذ كرها وأدى بلا نفع (ش) هذه هى الصورة الثالثة وهى الشهادة على خط نفسه والمعنى أنه لا يجوز للشخص أن يشهد على خط نفسه وان عرفه حتى يذ كر القضية كلها أو حتى يذ كر بعضها بما يدل على حقيقةها ونفى التهمة عنه فيها فان لم يذ كرها فإنه يؤديه على ما علم ولا ينتفع الطالب به بان يقول للمعكم هذه شهادتى بيدى ولا أذ كرها فاقوله لا على خط نفسه المعطوف محذوف أى لا الشهادة على خط نفسه أى لا تنتفع الشهادة على خط نفسه حتى يذ كرها بيدى بل قوله وأدى بلا نفع ولما حذف مرجع الضمير أتى مكان الضمير بظاهر وفائدة التأدية احتمال كون القاضى يرى القول بانها تنفع أو يكون مجتهداً ان وجد (ص) ولا على من لا يعرف الا على عينه (ش) يعنى أنه لا يجوز للشاهد أن يشهد على شخص لا يعرف نسبه الا على عينه المعينة بصفة شخصها الاحتمال أن يضع الرجل اسم غيره على اسمه أو بالعكس فالمراد بالعين الحلية بحيث يبقى المعقول عليه انما

يكون باجتهاده أو مقلداً غيره (قوله الا على عينه) تفريع فى الاحوال أى لا يعرفه فى حال من الاحوال الا فى حال تعينه بشخصه وحليته فليس استثناء منقطعاً لانه استثنى حالاً من ذات (تفريجه) ومثل من لا يعرف نسبه من يعرف نسبه وتعدد وأريد الشهادة على واحد من المتعددين ولم يتميز عن غيره فى عرف أن لا يذ كر بنات بن احدى فاطمة والاخرى زينب وأراد الشهادة على احدى ما وكان لا يعرف أى فاطمة أم زينب فإنه لا يشهد الا على عينها الا أن يحصل له العلم بانها فاطمة مثلاً وان بامرأة فإنه يشهد على فاطمة بنت زيد ولا يحتاج الى الشهادة على عينها ولذا ذكر المواق أن لو كان المشهود عليها ابنة رجل لا يعرف له غيرها شهد واعلمها لان الحصر فيها ظاهر بالقربة (قوله لا احتمال أن يضع الرجل اسم غيره على اسمه) بان يقول المشهود عليه بالحق أنا زيد ويكون فى الواقع أنه عمر ولا زيد وقوله أو بالعكس معناه أو يضع اسمه بدل اسم غيره لا يخفى أن الكلام فى المشهود عليه بالحق فلامعنى اسكونه يضع اسمه بدل اسم غيره فالناساب حذف تلك اللفظة ثم انك خير بان هذا الكلام يفيد أن المراد حين التحمل اذ أردنا بالوضع الكتب وان أردنا به ما يشمل الفعل والكتب يكون كلام المصنف فيما هو أعم من التحمل والاداء واليه ذهب بعضهم وقال عجب ظاهر نقل المواق ان هذا حين الاداء ويحتمل حين التحمل بقريضة قوله بعده وليس يجعل من زعمت ثم لا يخفى أن عدم معرفتها حين الاداء يتضمن عدم معرفتها حين التحمل فتكون الشهادة على عينها اداءاً وفحماً لا وأما عدم معرفتها حين التحمل فلا يتضمن عدم معرفتها حين الاداء لجواز أن يحدث معرفة بعد التحمل

(قوله وليس سجل من زعمت) وقائدة التسجيل المذكور عدم ثبوت نسبها بذلك بل ولو فرض أنه لم يعب برزعم ولا من قال فذلك لا يتضمن الشهادة بثبوت النسب بل ولا غيره فذا شهدت جماعة بان العالم العلامة زيد بن أحمد المصري اشترى كذا وكذا فليس ذلك الا شهادة بالشرع لا بالعلم ولا بالنسب وأراد بالزعم مجرد القول كان في الواقع محققا أو مبطلا (قوله والشهادة على الصفة) المعتمد فيها على الصفة بان يصف ذكر أو أنثى صفة امرأه ثبت عليها حتى فيعمد الشهود على ذلك الوصف (قوله يعني أن الاشارة على المرأة) أي تحملا فاذ علمت ذلك فقوله تحملا أو أداء لا يظهر لأن قوله تتمتعين للداء يفيد قصره على الحمل (قوله متعلق بالنفي) أي وهو لا لان حروف المعاني يجوز تعلق الجار والمجرور بها (قوله لاجل أن تتمتعين للداء) أي لاجل أنها تطلب أن تتمتعين وتتمتعين للداء لان ذلك انما يكون بزوال النقاب (قوله ومن في حكمها كمعرفة النسب) الحاصل انها معرفة النسب أي انها بنيت عمرو ولكن لا يدري هل هي زينب ٢٢٢ أو فاطمة والحال انها تقول أنا زينب لكن يحتمل صدقها وكذبها فلا بد من الشهادة

على عينا (قوله وهذا تقييد للاولى) أي أو أنك تقول هذا بعد الوقوع والنزول أمروا أولا ان لا يشهدوا على المنتقبة فان وقع ونزل قلنا وفي ذلك وقبل قولهم (قوله وانظر نص المواق) عبارته في ك وفي شرح ما نصه ظاهره أنها من متعلقات ما قبلها وليس كذلك اذ حكم فيما قبلها بانهم يقلدون وانما هي اشارة الى مسألة أخرى وهي ما اذا تحملوا الشهادة على عين امرأه لا يعرفون نسبها وأنكرت وكلفوا باخراجها من بين نسوة فعلمهم اخرجها بان يقولوا هذه هي التي أشهدتنا وفرضها الشارح والمواق فيمن يشهدون عليها عن معرفتهم بعينها ونسبها وهو مشكل اذ من شهد على امرأه عن معرفة نسبها بان يعرفوا أباها ويحصل لهم العلم بأنها بنته بخبر من يحصل لهم العلم بخبره لا يتصور فيها قوله وعليهم اخرجها ان قيل لهم أخرجوها ان انضم الى شهادتهم المذكورة الشهادة على عينا وان كان لا يحتاج للشهادة على عينا يتصور فيها ذلك ثم انه اذا لم يكن للشهود على ابنته بحق معرفة نسبها الابنت واحدة أو متعددة وعينت المقصودة باسمها وليس من اخواتها من يشاركها في اسمها وشهدوا بذلك على عينا فانهم ليس عليهم اخرجها ان قيل لهم عينوها أي لا يكافون بذلك وأما اذا كانت متعددة ولم تتمتعين بالاسم فان عليهم اخرجها به يصح كلام المواق (قوله خلافا لبعض شيوخ الزرقاني) نذكر لك نص الزرقاني انظر لو لم يخرجوها هل عليهم ضمانه لانهم تسبوا في تضيق الحق أولا واستظهروا بعض شيوخنا عدم الضمان قال لانهم بعبادة فسقة يعلمون ان شهادتهم لا تقبل شهدوا بحق ولم يقبلها الحاكم عند الاداء انتهى (قوله ليس كذلك) أي فيمكن أن يقول الشهود الدابة صفتها كذا وكذا ولا تخاطب غيرها ويؤمروا باخراجها قال بعض الشيوخ رحمه الله تعالى ولعل الفرق امكان الخيل المؤدى للخفاء في حق العاقل خفاء تاما بخلاف الدابة

هو من وجدت فيه تلك الاوصاف (ص) وليس سجل من زعمت أنها ابنة فلان (ش) أي اذا شهدت بينة على عين امرأه لعدم معرفة نسبها بين وقالت أنها ابنة فلان فليس للقاضي أن يسجل أنها ابنت فلان حتى يثبت عنده بالبينه أنها ابنت فلان وانما يسجل من زعمت أنها ابنت فلان ويجري مثله في الرجل والشهادة على الصفة في ذلك كالشهادة على العين ولا مفهوم لقوله زعمت وكذلك من ذكرت من قالت أو من زعم من قال وانما يخص النساء لانهن اللاتي يغلب فيهن ذلك (ص) ولا على منتقبة لنتعين للداء (ش) يعني ان الاشارة على المرأة المنتقبة لا يجوز حتى يكشف عن وجهها ويعرفها الشهود معرفة تامة لاجل أداء الشهادة عليها فقوله ولا على منتقبة تحملا أو أداء قوله تتمتعين للداء متعلق بالنفي لا بمنتقبة أي لا تجوز الشهادة على المنتقبة لاجل أن تتمتعين للداء وبعبارة التعاميل للنفي كقوله تعالى وما قلناه يميننا بل رفعه الله اليه أي اتفق جواز الشهادة على المنتقبة لاجل أنها تتمتعين للداء وهذا يمين لم يعرف نسبها ومن في حكمها كمعرفة النسب التي لها أخت فاكثر اذا لم تتميز عند الشاهد من مشاركتها (ص) وان قالوا أشهدتنا منتقبة وكذلك نعرفها قلنا (ش) يعني ان الشهود اذا قالوا شهدنا عليها حال انتقابها ولا نعرفها الا كذلك وان كشفت وجهها لا نعرفها وأنكرت المرأة الشهادة عليها فانهم يقلدون في شهادتهم ان كانوا عدولا لانهم لا يهتمون في هذا فقوله قلنا أي وكلا الى دينهم في نعيمها وهذا تقييد للاولى فعل المنع في الاولى اذا كانوا لا يعرفونها منتقبة والاجازت وهي هذه وظاهر قول المؤلف (وعليهم اخرجها ان قيل لهم عينوها) أنه من متعلقات ما قبلها وليس كذلك اذ قد حكم فيما قبلها بانهم يقلدون وانما هي اشارة الى مسألة أخرى وهي ما اذا تحملوا الشهادة على عين امرأه لا يعرفون نسبها وأنكرت وكلفوا باخراجها من بين نسوة فعلمهم اخرجها بان يقولوا هذه هي التي أشهدتنا وفرضها الشارح والمواق فيمن يشهدون عليها عن معرفتهم بعينها ونسبها وهو مشكل اذ من شهد على امرأه عن معرفة نسبها بان يعرفوا أباها ويحصل لهم العلم بأنها بنته بخبر من يحصل لهم العلم بخبره لا يتصور فيها قوله وعليهم اخرجها ان قيل لهم أخرجوها ان انضم الى شهادتهم المذكورة الشهادة على عينا وان كان لا يحتاج للشهادة على عينا يتصور فيها ذلك ثم انه اذا لم يكن للشهود على ابنته بحق معرفة نسبها الابنت واحدة أو متعددة وعينت المقصودة باسمها وليس من اخواتها من يشاركها في اسمها وشهدوا بذلك على عينا فانهم ليس عليهم اخرجها ان قيل لهم عينوها أي لا يكافون بذلك وأما اذا كانت متعددة ولم تتمتعين بالاسم فان عليهم اخرجها به يصح كلام المواق (قوله خلافا لبعض شيوخ الزرقاني) نذكر لك نص الزرقاني انظر لو لم يخرجوها هل عليهم ضمانه لانهم تسبوا في تضيق الحق أولا واستظهروا بعض شيوخنا عدم الضمان قال لانهم بعبادة فسقة يعلمون ان شهادتهم لا تقبل شهدوا بحق ولم يقبلها الحاكم عند الاداء انتهى (قوله ليس كذلك) أي فيمكن أن يقول الشهود الدابة صفتها كذا وكذا ولا تخاطب غيرها ويؤمروا باخراجها قال بعض الشيوخ رحمه الله تعالى ولعل الفرق امكان الخيل المؤدى للخفاء في حق العاقل خفاء تاما بخلاف الدابة

تدخل

العلم بخبره لا يتصور فيها قوله وعليهم اخرجها ان قيل لهم أخرجوها ان انضم الى شهادتهم المذكورة الشهادة على عينا وان كان لا يحتاج للشهادة على عينا يتصور فيها ذلك ثم انه اذا لم يكن للشهود على ابنته بحق معرفة نسبها الابنت واحدة أو متعددة وعينت المقصودة باسمها وليس من اخواتها من يشاركها في اسمها وشهدوا بذلك على عينا فانهم ليس عليهم اخرجها ان قيل لهم عينوها أي لا يكافون بذلك وأما اذا كانت متعددة ولم تتمتعين بالاسم فان عليهم اخرجها به يصح كلام المواق (قوله خلافا لبعض شيوخ الزرقاني) نذكر لك نص الزرقاني انظر لو لم يخرجوها هل عليهم ضمانه لانهم تسبوا في تضيق الحق أولا واستظهروا بعض شيوخنا عدم الضمان قال لانهم بعبادة فسقة يعلمون ان شهادتهم لا تقبل شهدوا بحق ولم يقبلها الحاكم عند الاداء انتهى (قوله ليس كذلك) أي فيمكن أن يقول الشهود الدابة صفتها كذا وكذا ولا تخاطب غيرها ويؤمروا باخراجها قال بعض الشيوخ رحمه الله تعالى ولعل الفرق امكان الخيل المؤدى للخفاء في حق العاقل خفاء تاما بخلاف الدابة

والرقيق مثلها لا يأتي ذلك فمما تقتضي الصفة في الشهادة عليهما (قوله كذا في المجموعة) الحاصل ان الذي في المجموعة والعتيبة والموازية من ادعى دابة أو رأسا من رقيق لا يجمع له دواب ورقيق ويدخلان ويكلف الشهود اخراجها وحاصل كلام شارحنا ان من يقول بتكليف اخراج المرأة لا يقول بتكليف اخراج الدابة وليس كذلك كما أفاده محتجى نت بل من يقول بأنه لا يكلف بذلك في الدابة يقول كذلك لا يكلف في المرأة والذي يقول بأنه يكلف في المرأة يقول كذلك يكلف في الدابة (قوله اذا حصل له العلم) أى بشاهدين أو أكثر أو أقل أو وصى فلم يحصل له العلم فلا يشهد ولو اجتمع عدلان ولم يحصل له علم باخبارهما فلا يعتمد على اخبارهما حتى يعلم (قوله أولافيف) أى جملة من النساء لم يعلم عدلتهن (قوله وأما من لا يحصل له العلم فهو ماصر) فلا تكرر أقول ولو جعل قول المصنف و جاز الاداء على من لا يعرفها حين التحمل لصح ولا يكون تكرار مع ما تقدم كما هو ظاهر قوله وبعبارة و جاز الاداء أى وكذا التحمل هذه العبارة أحسن والحاصل أن قول المصنف و جاز الاداء هل هو على حقيقة أو يحتمل على التحمل ولا تقدير في العبارة أو يبقى على حقيقة والعبارة فيها حذف هذه وهى الاحسن (قوله فان ٢٢٣ قيل الخ) هذا السؤال لا حاجة

لا يراده وقوله وان كانت حين التحمل غير معروفة النسب الخ لا يخفى ان هذا ينسب ما تقدم له قريبا هو ذا هو الصواب والحاصل أنه متى حصل العلم بنسبها جازت الشهادة عليها اداءا وتحملها ولا يتوقف على رؤية وجهها ومراقبة صفتها (قوله وان المراد الخ) والحاصل ان معروفة النسب يحصل تحمل الشهادة عليها بالماتعرف حيث حصل العلم بذلك أو على عينها أو اداء الشهادة عليها فان كان حين التحمل حصل بالتعرف فإدى به حيث حصل له العلم ولا يتصور أن يؤدى على عينها وان حصل التحمل على عينها فانه يؤدى على عينها ان لم يحصل

تدخل الدابة والرقيق على مثله ويكلف الشاهد اخرجها وهو خطأ من فعله ولكن ان كانوا عدولا قبلت شهادتهم كذا في المجموعة والعتيبة والموازية (ص) و جاز الاداء ان حصل العلم وان بامرأة (ش) يعنى ان الشاهد يجوز له ان يؤدى الشهادة على المرأة اذا حصل له علم بانها المشهود عليها بان يكون حين التحمل عرف نسبهاتم نسيه حين الاداء فيؤدى حيث حصل له العلم باخبار رجل أو امرأة عدلة أولافيف من النساء وأما لو لم يعرفها حين التحمل فهو ماصر في قوله ولا على منتهية لتعذر اللاداء يحتمل انه أطلق الاداء على التحمل وبعبارة و جاز الاداء الخ وكذلك التحمل فان قيل هذا يخالف قوله ولا على من لا يعرف الاعلى عينه بخوابه ان ذلك فيمن لا يعرف نسبهاتهم وهذا فيمن يعرف نسبهاتهم ان المراد يعرف نسبهاتهم الاداء وان كانت حين التحمل غير معروفة النسب له فنشهد على عين امرأته لعدم معرفة نسبهاتهم عرفه حين الاداء فانه يؤدى اذا حصل العلم له بان امرأته (ص) لا بشاهدين الانقلا (ش) المعطوف محذوف والمعطوف عليه ان حصل العلم أى لان لم يحصل العلم بشاهدين فلا يعتمد على قولهما ولا يؤدى الشهادة الانقلا عنهم فاعتبر حينئذ في شهادته ما يثبت في شهادة النقل فلا بد من انضمام شاهد آخر اليه وان يقولوا شهد على شهادته او غير ذلك ولا فرق في ذلك بين تحمل الشهادة عليها أو ادائها وهذا حيث شاركه في علم ما يشهد به والا فلا يتصور نقله عنهما (ص) وجازت بسماع فشا عن ثقاة وغيرهم (ش) لما أنهى الكلام على الشهادة على الخط شرع الآن في الكلام على الشهادة على السماع ولم يعرفها المؤلف وقد حدها بن عرفة بانها القبل لما صرح الشاهد فيه باسناد شهادته لسماع من غير معين فتخرج شهادة البت والنقل قالت بقوله باسناد شهادته لسماع والنقل بقوله من غير معين والمعنى ان شهادة السماع جائزة وقد تجب ولا بد أن يقول

علمها بالتعرف وأما مجهولة النسب فلا يكون التحمل الاعلى عينها أو اداءا فيكون على عينها ان لم يحصل له علمها بالتعرف (قوله أى لان لم يحصل العلم بشاهدين الخ) أى لا يجوز الاداء بتعرف شاهدين ان لم يحصل العلم الا اذا كان الاداء على ما على جهة النقل بتعرف هذين الشاهدين اذا علمت ذلك فاعلم انه غير مسلم والحاصل ان الصواب في معنى قول المصنف ان حصل العلم أى الثقة بخبر الخبر أى على غير وجه الشهادة بل على وجه الخبر من اثنين ذوى عدل أو واحد أو واحد وعما اذا كانت بالبينه أى على وجه الشهادة نقلًا واليه أشار بقوله لا بشاهدين أى أتى بهما المشهود له يشهدان بتعريفهما ولذا عبر بالشاهدين والالقال لبرجلين وهذا معنى ما قاله ابن رشد والحاصل ان المعلوم من كلام ابن رشد الفرق بين ان يسأل هو عن ذلك فيحصل له الثقة بخبر الخبر فيؤدى الشهادة لا على جهة النقل وبين ان يشهد أى بان أتى المشهود له بالشاهدين يشهدان بتعريفهما وما وانه لا يقبل ما كان على تلك الحالة وهى الشهادة ويكتفى به في التعرف الاعلى وجه النقل الا ان يحصل به العلم بان بلغوا حد التواتر فلا يكون شهادته عليها على وجه النقل (قوله وجازت بسماع فشا) سيما أن طال الزمان وحالف المشهود له ولا ريبه وشهدان فلا يكتفى الواحد ولا المرأتان (قوله لما صرح الشاهد) أى صرح الشاهد انه لم يزل يسمع الى آخر ما سياتى

(قوله أي لا بد أن يجمع بين الأمرين) أي لا بد أن يتلفظ به مامعاً بان يقول لم أزل أسمع من الثقات وغيرهم هذا هو المتبادر إلا أن عجم صرفه عن ظاهره وقال المراد أن يعتمد على ذلك لأنه يصرح به وقوله لأنهم قالوا أي فلا يكتفى بالسماع من العدول بل لا بد من السماع من العدول وغيرهم بقوله السماع من غير العدول أي مضموماً للسماع من العدول وقوله لأن الأكثرية الحاصلة بانضمام غير العدول للعدول وقوله ولكن الأشهر الخ المتبادر من سياقه الأول أن المعنى أن يكتفى بأحدهما في اللفظ أي بان يقول لم أزل أسمع من الثقات أو لم أزل أسمع من غير الثقات وليس ذلك المتبادر بمرادله بل مراده على ما قلنا سابقاً أنه يكتفى الاعتماد على أحدهم أما الثقات أو غيرهم وإن لم يتلفظوا بالحاصل بل أنه اختلف في الترجيح فذكر ح أن الراجح ألاكتفاء بالسماع من الثقات فقط أو من غيرهم فقط وذكر حلو أن الراجح أنه لا بد من الجمع بينهما ما ثم انه ليس المراد أنه لا بد من ذلك في شهادتهم بل المراد أنهم يعتمدون على ذلك كما يفيد كلام المدونة عن مالك حاصل ما في عجم وجعل اللقائي القول بأنه لا بد من الجمع ضعيفاً والحاصل أنه ليس المراد الجمع بينهما في اللفظ ولا ذكر أحدهما في اللفظ بل المراد الاعتماد أماً على السماع من الأمرين معاً أو يكتفى بالسماع من أحدهما وهو الذي جعله عجم واجماً على أحد قولين الثاني الراجح أنه لا بد منه مامعاً أو أماً اللقائي فضعف ذلك وجعل الراجح ألاكتفاء بأحدهما فقط أي من حيث الاعتماد والذي كره باللفظ ليس بشرط ثم بعد أن علمت ذلك نذكر لك ما هو الراجح والراجح كما يفيد النقول أنه لا بد من التصريح باللفظ بان يقولوا سمعنا سماعاً فاشياً من العدول وغيرهم فقد صرح المتطبی بأنه وإذا لم يجمع بين الأمرين لم تصح وبه ٢٢٤ العمل كما أفاد ذلك كله محشى نت (قوله ولا تغفل وجازت شهادة السماع بسماع

لأنه لا يكون في الكلام الخ) ظاهره أن المعنى صحيح أقول وهو كذلك يجعل الباء سببية أي جازاً أوها بسبب سماع ولو جعلت الباء لتعديدية لكان المعنى فاسداً لأنه ركيك فقط فان قلت ما ذكرته من جعل الباء سببية صحيح ولم يظهر وجه الركة فيه قلت لعل وجه الركة وأن صح المعنى ما يتبادر من ظاهر المصنف

الشاهد لم أزل أسمع من أهل العدل وغيرهم كذا أي لا بد أن يجمع فيها بين الأمرين معاً لأنهم قالوا السماع من غير العدول سماعاً فاشياً بشرط في صحة شهادة السماع قاله أبو الحسن شارح المدونة وغيرهما أي لأن الأكثرية مظنة الدفع قال المتطبی وبه العمل ونحوه لأن فتوح ولكن الأشهر أنه يكتفى بأحدهما وهو قول ابن القاسم قالوا وبمعنى أو وأولمنع الخ لولا مانع الجمع وعلم أن شهادة السماع إنما جازت للضرورة على خلاف الأصل لأن الأصل أن الإنسان إنما يشهد بما تدركه حواسه قاله أبو اسحق فقوله وجازت أي الشهادة والباء في سماع بمعنى عن أي وجازت الشهادة الناشئة عن سماع ولا تغفل وجازت شهادة السماع بسماع لئلا يكون في الكلام ركة (ص) بذلك الحائز متصرف طويلاً (ش) أي وتجوز بينة السماع بالمالك لمن هو حائز مدة طويلة كعشرة أشهر وليس المراد بالطول هنا الطول الآتي وهو عشرون سنة أو أربعين سنة أو نحو ذلك فقد ذكر شروط المالك الخاصة ثم أنه ذكر الشروط العامة في شهادة السماع قوله متصرف أي بالهدم والزرع ونحوه لغير ضرورة أي تصرفاً لا يفعله إلا المالك وقوله لحائز فلا

من أن الباء لتعديدية فتأمل وكنت قررت سابقاً أن الركة من جهة الثقل الحاصل من تكرار اللفظ (قوله أن هو حائز مدة طويلة) لا يخفى أن هذا الصنيع يرشد إلى أن قوله طويلاً يرجع لقوله حائز فيكون مصرحاً بأن مدة الحياة عشرة أشهر انتهى وقوله وليس المراد بالطول هنا الطول الآتي الخ أي أن الطول الآتي المفسر بالعشرين سنة طول زمن السماع وهنا طول الحوز فلا تكرار صرح بذلك شب في شرحه تبعه العجم في شرحه بقوله وقوله أي المصنف أن طال أي طال الزمن أي زمان السماع فلا يتكرر مع قوله طويلاً لأن ذلك طول الحوز انتهى وعبارة عب مضطربة فانه جعل قوله طويلاً راجعاً لحائز أي حائزاً حوزاً طويلاً وهو كاربين سنة أو عشرين على ما يأتي والحال أنه فسر قول المصنف أن طال الزمان بقوله أن طال الزمان للسماع أربعين سنة كما هو ظاهر المدونة أو عشرين وهو لابن القاسم إذا علمت ذلك فنعول ما قاله عجم وتبعه شب من أن المراد بالطول المفسر بعشرة أشهر طول الحوز وقوله بعد أن طال الزمان أي زمن السماع كلام لا يظهر كيف يتصور ذلك نعم يفهم من كلام عجم فيما بعده أن العشرة أشهر ليست ظرفاً للحوز فقط بل لمجموع الحوز والتصرف أي فيقول الأمر إلى أن العشرة لا تنصرف للتصرف وأما السماع فلا بد أن يطول كاربين أو عشرين على الخلاف ويكون ساكتاً عن بيان مدة الحوز كانه لا يحتاج لبيانها وأنه متى طال زمن السماع كالاربعة بين سنة أو العشرين وطال زمن التصرف عشرة أشهر صح شهادة تلك البينة ثم بعد ذلك اعترض على المصنف في اشتراط التصرف بأنه لم يوجد قبل بأنه لا بد من التصرف أي فيقول الأمر إلى أن المعقول عليه في تلك الشهادة طول مدة السماع فقط مع بقية الشروط (قوله أي بالهدم والزرع الخ)

الواو بمعنى أو أى المـ دم أو الزرع أو نحوه (قوله لا بسماع الخ) وهذا ما لم يكن من شهدت له بينة المالك حائز المتنازع فيه والا قدمت بينته على بينة السماع النافذة لانه لا ينتزع بهان يدحائز (قوله ان البينتين بالمالك) أى الا ان واحدة شهدت على البت والاخرى بالسماع فتقدم بينة القطع (قوله كما فهمت) أى لانه قال وقدمت بينة المالك على بينة الحوز انتهى وأجيب بان المراد وقدمت بينة المالك على بينة الحائز أو ذى الحوز ومعناه ان احدهما شهدت بالمالك والاخرى التى هى بينة السماع شهدت بانه اشتراها ولا تدرى ممن بدليل قول المصنف لا بسماع أى فلم يشهدوا بانها ملك له وانما شهدوا بان اشتراها ممن شخص بدليل الاستثناء فكلام تمت ظاهراً (قوله ووقف) لا يخفى أنه يعمل بشهادة السماع في مصرف الوقف وما يتعاق به قال في تبصرة ابن فرحون وكذا لا يلزم تسمية الواقف في شهادة السماع (قوله وموت ببعده) أى بملذذى بعده (قوله وليست الذات المشهود عليها بيد أحد) أى غيره وجواب اذا محذوف والتقدير رأى فانه يجوز ويعمل بها (قوله وظاهر ابن عرفة الخ) ٢٢٥ وبه أفتى عمج أى فيكون المعول عليه (قوله ما شهدت بوقفه

غير حائزه) أى ويكون النزاع بهان يدحائز مختص بالوقف فلا ينافى ما قبله من انه لا ينتزع بهان يدحائز المشار له بقول المصنف فيما سبق لحائز والفرق الاحتياط في الوقف (قوله فيما بعد من البلاد) أى كاربين يوما كبرقة من تونس وجهل موضعه كعبده فيما يظهر (قوله فانما تكون الشهادة على البت) أى فلا يعتد ببرالا بينة الشاهدة بالبت وأما الشاهدة بالسماع فلا تعتبر وقوله ومثله لو طال زمن السماع أى فلا بد من الشهادة على البت ولا تكفى الشهادة مستندة للسماع ثم أقول ما وجه تسمين الشهادة على البت مع انه لم يظهر له مستند الا السماع واذا كان مستند الى السماع

ينتزع بشهادة السماع من يدحائز سواء أشهدت بذلك أو وقف (ص) وقدمت بينة المالك (ش) يعنى أن البينة التى شهدت بالمالك بتا تقدم على التى شهدت بالمالك الا أن تشهد بينة السماع أن الشيء المتنازع فيه اشتراه من جد أو أب وهذا الذى شهد به بالمالك بتا فتقدم حينئذ على بينة البت لانها نافذة وهى مقدمة على المستحبة وليست معارضة واليه الاشارة بقوله (لا بسماع أنه اشتراها من كائى القائم) أى اشترى الذات المتنازع فيها ولا مفهوم للاشتراء بل الهبة ونحوها كذلك فعلم مما قررنا أن البينتين شهدتا بالمالك لأن احدهما شهدت بالمالك والاخرى شهدت بالحوز كما فهمت ومن تبعه (ص) ووقف وموت ببعده (ش) عطف على ملك يعنى اذا شهدت بينة السماع بان هذا الشيء وقف على الحائز أو على فلان وليست الذات المشهود عليها بيد أحد أى لانه لا ينتزع بشهادة السماع من يدحائز ونحوه في الشارح وتب والبساطى ونحوه للخمى والتوضيح وظاهر ما لا ين عرفة كظاهر المؤلف أنه ينتزع بشهادة السماع ما شهدت بوقفه غير حائزه من يدحائز له وكذا كلام أبى الحسن وابن تونس وكذلك شهادة السماع على الموت جائرة فيما بعد من البلاد وقصر زمان السماع به وأما البلاد القريبة أوفى بلد الموت فانما تكون الشهادة على البت ومثله لو طال زمن السماع به (ص) ان طال الزمان بلارية وحلف وشهد اثنان (ش) هذه شروط اشهادة السماع منها طول الزمان وأقله عشرون سنة فاقبل من ذلك لا تكون الشهادة الا على البت لكن قد علمت ان هذا في غير الموت وأما الشهادة فيه بالسماع فيشترط فيها قصر الزمان على المعتمد ومنها انتفاء الزينة فلو شهد اثنان فقط بموت رجل من بلد وفيها جم غفير من ذوى أسنانهم لم يعلموا ذلك لم تقبل شهادتهم بالثمة الا أن يكون علم ذلك قاشيا فيهم أو ليس في القليل أسن منهم ما ومنه أن يخلف المحكوم له بشهادة السماع لان شهادة السماع ضعيفة فطالب فيها الحلف ومنها أن يشهد بالسماع اثنان ويكتفى بهما على المشهور عبد المالك لا بد من أربعة قال ابن القاسم ان شهد شاهد واحد على السماع لم يقض له

٢٩ خرشى خامس فاذا يقال لافرق بين المستند والمستند عليه فاجه تعين المستند فكان وجهه ان الطول مظنة القطع فان لم يقدموا على القطع دل على تساهل في دعوى السماع (قوله ان طال الزمان الخ) هذه شروط زائدة على ما سبق من كون المشهود له حائزاً ومتصرفاً مدة أقلها عشرة أشهر (قوله لشهادة السماع) أى لشهادة البينة المستندة في شهادتهم للسماع لان المشهود له هو السماع (قوله وأقله عشرون سنة) هذا ابن القاسم ابن رشد وبه العمل بقربة ومقابله أربعون سنة وهو ظاهر المدونة تنبيهه بضرر الزوجين يثبت بينة السماع ولو لم تطل المدة (قوله فيشترط قصر الزمان على المعتمد) ومقابله قول ابن الحاجب وتجوز شهادة السماع القاشي في المالك والوقف والموت للضرورة بشرط طول الزمان بلارية (قوله وفيها جم غفير) أى جماعة كثيرون وقوله غفير من الغفر وهو استترفهم كترتهم ساترون الارض بخلاف القليل فشانهم اذا جلسوا في موضع ان يكونوا مفترقين فلا يقع منهم ستر للارض (قوله الا ان يكون علم ذلك قاشيا) استثناء منقطع لان ما تقدم لا يشمله (قوله أو ليس في القليل) القليل على وزن فعيل بلاتاء الجماعة يكونون من ثلاثة فصاعد (قوله عبد المالك الخ) هذا مقابل

المشهور (قوله ولو شاهد سماع) أى فعمل في هذه المسئلة ببينة السماع من غير أن يتعدد الشاهد (قوله قولين من غير ترجيح) أى فيكون ما تقدم في الخلع ماشياً على قول وما هنا على قول فلا إشكال (قوله ودعوى التغليب) بأن يكون غالب الذ كر على الاثنى بان يكون رجل وامرأة وغير ٢٢٦ عنهما بائنان الموضوع للذ كرين تعامياً (قوله كعزل وجرح الخ) ومما يعمل فيه ببينة

السماع زيادة على المصنف البيع والصدقة والرضاع والنسب والولاء والقسمة والمشهور بثبوت النسب والولاء بذلك وقول الشارح فيما عدد المؤلف إشارة لذلك (قوله منها العزل) أى من مسائل السماع لا بقيد كونه عشرين (قوله بتجريح فلان) أى بعين أم لا كلم نزل نسمع من الثقات وغيرهم أنه يشرب الخمر أو يجرح ولا يكونان قاذفين (قوله ويطلقها القاضى عليه) لكن تقدم في الخلع ورد المال بشهادة سماع على الضرر وظاهره بغير عين وبه صرح ابن عرفة وظاهر المصنف هنا أنه يمين لجملة الخلف هنا من شروطها (أقول) والظاهر العمل بما تقدم لأنه باب يرجع إليه فيه (قوله أو الغرماء) انظر كيف يتأق أن الغرماء يثبتون العدم مع أن غرضهم انقضاء في أخذ حقهم ولا يكون مع دعوى العدم والجواب أن ذلك يظهر فيما إذا ضمنه شخص (قوله لأنه أنسب بما قبله) أى لأن الذى قبله العزل والجرح والكفر والسفاهة هى مبعدة وكذا الطلاق بخلاف النكاح فليس بما قبله مدخل (قوله لأجل ما بعده من المبالغة) أى التى هى قوله ون بجمع فانها فى ضد النكاح الذى هو الطلاق

بالمال وان حلف لان السماع نقل الشهادة ولا يكفي نقل شهادة واحد على شهادة غيره اه ويشكل على ما ذكرنا من قول المؤلف وبيمينها مع شاهد أى ولو شاهد سماع كما ذكره ابن عبد السلام ولكن فى الشامل أن فى رد المال بشهادة الواحد بالسماع مع اليمين قولين من غير ترجيح ولما كانت شهادة السماع لا مدخل للذات فيها غير المؤلف بما هو خاص بعثنى الذ كور وهو اثنان ودعوى التغليب لا ينبغي سماعه هنا (ص) كعزل وجرح وكفر وسفاهة ونكاح وضدها وان بخلع وضرر زوج وهبة ووصية وولادة وحرابة وابق وعدم وأسر وعتق ولوث (ش) يعنى وكذلك تجوز شهادة السماع فى هذه الاماكن وهى عشرين مسألة فيما عدد المؤلف مع الثلاثة المتقدمة منها العزل بان يشهدوا أنهم لم يزلوا يسمعون سماعاً فاشياً من الثقات وغيرهم بعزل القاضى الغلافى أو الوكيل الغلافى ومنها التجريح بان يشهدوا بالسماع الفاشى بتجريح فلان ومنها الكفر بان يشهدوا بالسماع الفاشى بكفر فلان ومنها السفاهة بان يشهدوا بالسماع الفاشى بسفاهة فلان ومنها النكاح بان يشهدوا بالسماع الفاشى بالنكاح بين الزوجين اذا أنكره أحدهما ومنها ضد ما صرح بان يشهدوا بالسماع الفاشى بتولية فلان أو بتعديله أو باسلامه أو برشده أو بطلاق زوجته ومنها الخلع بان يشهدوا أن فلانا خالع زوجته فيثبت الطلاق لدفع العوض وكذلك البيع والنكاح يثبت العقد لدفع الثمن ولا نقد الصدق ومنها ضرر الزوجين بان يشهدوا بالسماع الفاشى أن فلانا ضرر زوجته بالاساءة عليها من غير ذنب ويطلقها القاضى عليه ومنها الهبة بان يشهدوا بالسماع الفاشى أن فلانا هب كذا فلان ومنها الوصية بان يشهدوا أنهم لم يزلوا يسمعون أن فلانا أقام فلانا وصياً أو أن فلانا كان فى ولاية فلان يتولى النظر والانفاق عليه بإيصاله إليه أو بتقديم قاض عليه وان لم يشهدهم أبوه بالإيصال ولا القاضى المقدم ولكن علم ذلك بالاستفاضة من أهل العدول أو غيرهم ويصح بهذه الشهادة تسفيهه كما هو نص الكافى ومنها الولاية والحرابة والابق والعدم سواء كان المنيب للعدم المدين أو الغرماء ومنها الأسر ومنها العتق ومنها اللوث بان يقولوا سمعنا سماعاً فاشياً أن فلانا قتل فلانا فاشية شهادة السماع لوث وهو ما يفيد كلام الموافق ابن مرزوق لانها يثبت بها اللوث كما هو ظاهر كلام المؤلف وحله الشيخ كرم الدين على ظاهره فقال اللوث اللطخ المشار اليه بقوله فى باب الجراح والقسامة سبباً لقتل الحر المسلم فى محل اللوث وصورتها ان يقولوا لم نزل نسمع من الثقات وغيرهم أن فلانا قال دعى عند فلان انتهى ويحتاج لنقل يدل على ذلك ومنها النسب والولاء فقوله كعزل الخ مشبهة فى افادة السماع لا بقيد الطول وانما أتى بالكاف ليرجع ما بعده من قوله وضدها لما بعده وانظر لم يقل وطلاق لأنه أنسب بما قبله بدل قوله ونكاح ولعله لأجل ما بعده من المبالغة فانها فى ضدها لان من جملة الطلاق (ص) والتحمل ان افتقر اليه فرض كفاية (ش) يعنى ان تحمل الشهادة اذا افتقر اليه فرض كفاية لأجل حفظ المال وغيره اذ لو تركه الجميع لصاعت

الحقوق

وبالغ عليه دفعا لما يتوهم من عدم دخوله فى الطلاق لكونه يشبهه البيع والمصنف لم يصرح بالبيع وان كان حكمه كذلك وهذا يكفي فى النكته (قوله ان افتقر اليه) هذا اذا ثبتت الشهادة وانظر لولم يطلب مع علمه باحتياجها الى ذلك هل يخاطب بذلك أم لا وينبغى ان يخاطب بذلك قاله الزرقانى وقوله ان افتقر اليه كان المشهود فيه جائزاً أو واجباً أو مندوباً فان كان مكروهاً

كان التحمل مكرها وان كان حراما كان حراما وظاهره ولو كانت حرمة في مذهبه دون مذهب غيره وبعض يقول احترز بقوله ان افتقر اليه عن نحو تحمل شهادة الرجعة (قوله ويتعين بما يتعين به فرض العين) أي ويتعين بشئ يتعين به فرض العين (أقول) فرض العين متعين من أصله فلا وجه لذلك فالأولى ان يقول ويتعين اذا لم يوجد (قوله وفرض الكفاية يتعين بالشروع فيه) كما هو معلوم في صلاة الجنائز وهل للشروع في ذلك بان يشروع المشهود له في قوله اشهدوا على ضمن لكذا لا قبل أو بمجرد اجابتهم لذلك أو لحضورهم مجلس ذلك (قوله ويجوز للشاهد ان ينتفع على التحمل) أي اذا لم يكن فرض عين وان كان الأولى تركه وقوله ولا يجوز له أن ينتفع على الاداء أي اذا تعين فاذا علمت ذلك فلا تناسب تلك المقابلة لان ٢٢٧ الحال اتحد (قوله كأن يقول

الخ) أي اذا لم يترتب على ذلك حكم شرعي كثبت شهر رمضان (قوله مطلق) بضم الميم وفتح الطاء ونشيد اللام (قوله فانه لا يسمى تحملا) أي وان وجب عليه الاداء اذا توقف عليه (قوله وظاهر الخ) قال بعض الشراح وهو خلاف ما يفهمه كلام الموافق أقول الظاهر قسأنا على ما قيل في غير هذا المحل أن ما قرب من البريدين يعطى حكمهما وما عداهما يلحق بالبعيد (قوله بشهادته) ارادهم الحق المشهود به وقوله بما الباء للتصوير أي مصورا ذلك باخبار يحصل له العلم بما شهد به (قوله لعدم عد التهما) أي انتفت العدة من كل منهما وقوله فانه يتعين على الثالث أي ويخلف معه وقوله أو لا غير ذلك كعداوة على المشهود عليه أو قرابته للمشهود له وعبرة غيره واضحة ونصه وهو واجب عيضا على من لم يرد على عدد ما ثبت به المشهود وكفاية على من زاد عدده عليه حاضرا

الحقوق وقد علمت ان فرض الكفاية يسقط بقيام البعض به ويتعين بما يتعين به فرض العين كما اذا لم يوجد من يقوم به غيره وفرض الكفاية يتعين بالشروع فيه ويجوز للشاهد ان ينتفع على التحمل ولا يجوز له ان ينتفع على اداء الشهادة فان انتفع كان ذلك جرحا في حقه قال مالك في قوله تعالى ولا ياب الشهادة اذا ما دعوا انما هو فيمن يدعى الى اداء الشهادة بعد ان يشهدوا فاما قبل ان يشهدوا فارجو ان يكون في سعة اذا كان ثم من يشهد فان لم يوجد غيره أو خاف ان يبطل الحق ان لم يشهد فعليه ان يجب وظاهر قوله فرض كفاية ولو كان فاسقا اذ قد يحسن حاله والعبرة بوقت الاداء واحترز بقوله ان افتقر اليه عما اذا لم يفتقر اليه لم يكن فرض كفاية بل ولا يستحب كأن يقول اشهدوا على أي رأيت الهلال والتحمل لغة يطلق على الالتزام لانه الالتزام اداء ماعلمه وفي عرف الشرع ما قاله ابن عرفة بقوله علم ما شهد به بسبب اختياري فيخرج بقوله اختياري ماعلمه دون اختياري كن قرع سمعه صوت مطلق من غير اختيار فانه لا يسمى تحملا (ص) وتعين الاداء من كبريدين وعلى ثالث ان لم يجتزئهما (ش) تقدم ان التحمل للشهادة فرض كفاية وان اداءها فرض عين وهو انشاء لا خبر فيتعين على من تحملا ان يؤديه اذا كان بين محل التحمل الشهادة وبين ادائه بريدان وظاهر كلام الموافق أن الكاف استقصائية وظاهر مقابلة المؤلف له بقوله لا كسافة القصر ان مادونهما يتعين الاداء منه وان زاد على بريدين والظاهر انه يكتفي في الاداء بالاشارة المفهومة وقد عرف ابن عرفة الاداء بقوله الاداء عرفا اعلام الشاهد الحاكم بشهادته بما يحصل له العلم بما شهد به قوله بشهادته يتعلق بلاء للام والباء للتعدية وقوله بما يحصل الخ بيان لما قبله معناه اعلام الشاهد الحاكم بشهادته بشئ يحصل العلم للحاكم بما شهد به والضمير في له يتعين عوده على الحاكم فلو شهد بالحق المالى أكثر من اثنين فشهد عند القاضي منهم اثنان ولم يجتزئهما لعدم عدائهما أوله يرد ذلك فانه يتعين على ثالث من الشهود ان يشهد فان لم يجتزئ به أيضا فانه يتعين على رابع وعلى خامس الى أن يثبت الحق (ص) وان انتفع بفرج الاركوبة لعسر مشيه وعدم دابته (ش) يعني ان الشاهد اذا كان على مسافة بريدين فادون ذلك وتعين عليه الاداء فانه اذا انتفع بشئ من المشهود له على ادائه هادته يكون ذلك رشوة فادحة في عدائته لانه أخذ اجرا على ادائه واجب عليه فهو له بمنزلة من أخذ اجرا على الصلاة وهو لا يجوز اما ان لم ينتفع ودفع له المشهود له شيئا من غير طلب أو لم تكن له دابة وتيسر عليه المشي الى محل اداء الشهادة فليس يجرح ويجوز له في الثمانية ان ينتفع من

كواحد من ثلاثة في الاموال والحاصل ان التعين منوط بالشاهد الواحد (قوله اما ان لم ينتفع) حاصله ان ما تقدم من المنع اذا امتنع واما اذا لم ينتفع فلا بأس وقد تنبعت في ذلك وهو معترض بان ظاهر النقول الاطلاق وانما وقع الامتناع في صورة سؤال وقع على طريق الاتفاق (قوله أو لم تكن له دابة وتيسر عليه المشي) مفهومه ان قوته على المشي تنزل منزلة الدابة اعلم ان المعول عليه ان القريب الذي يلزمه الايمان لاداء الشهادة فسمان قريب جدا نقل فيه النفقة ومؤنة الركوب وهذا لا يضر الشاهد الركوب أي ركوب دابة المشهود له وان كان له دابة أو كل طعامه وغير قريب جدا يكثر فيه النفقة ومؤنة الركوب هذا تبطل به شهادته ان ركب دابة المشهود له وله دابة أو كل طعامه عند سحنون وقيل لا تبطل شهادته بذلك وهو ظاهر نقل ابن حبيب

عن مطرف وأصمغ وان كان الشاهد لا يدرك على النفقة ولا على اكتراء الدابة وهو ممن يشق عليه الايمان راجلا لم تبطل شهادته وان أنفق له المشهود له أو أكثرى له دابة وان كان الشاهد من البعد بحيث لا يلزمه الايمان لاداء الشهادة وليس للقاضي من يشهد عنده بموضعه الذي هو به فلا ٢٢٨ يضره أكل طعام المشهود له وان كان له مال ولا ركوب دابته وان كان له دابة انتهى

المشهود له بدابة يركبها الى محل أداء الشهادة لانه حينئذ قد سقط عنه أدؤها ولا يكون ذلك قادحا في شهادته واصله الدابة له مخرج لدابة قريبه فليس عليه استعانتها ووجود الكراء كالدابة وقوله الاركوبه ذهابا وايابا وتفريق بعضهم تعق في الفقه (ص) لا كسافة القصر وله ان ينتفع منه بدابة ونفقة (ش) يعني أن الشاهد اذا كان بينه وبين أداء الشهادة مسافة القصر فانه لا يلزمه حينئذ ان يسير الى محل أداء الشهادة بل يؤديها عند القاضي الذي هو في بلده ويكتب بها الى ذلك القاضي الذي على مسافة القصر ويجوز للشاهد حينئذ ان ينتفع من المشهود له بدابة يركبها الى محل أداء الشهادة ونفقة له ولا هل بيته مدة ذهابه وايابه من غير تحديد لانه أخذ عن شيء لا يجب عليه (ص) وحلف بشاهد في طلاق وعق لا نكاح فان نكل حبس وان طال دين (ش) هذا راجع لمفهوم قوله فيما سبق وكل دعوى لا تثبت الا بعد ان فلا عين بمجردها أي فان لم تنجر فبعضها تتوجه فيه اليمين وبعضها لا تتوجه والمساء في شاهد للسببية والمعنى ان المرأة اذا أقامت شاهدا على زوجها انه طلقها أو أقامت امرأتين بذلك فانه يقضى على الزوج بيمينين انه ما طلق فان حلف ردت الشهادة وان نكل فانه يحبس فان طال حبسه كسنة فانه يدين أي يخلى بينه وبين زوجته وكذلك العبد اذا أقام شاهدا على سيده انه أعتقه فان السيد يلزمه عين رد الشهادة فان نكل حبس وان طال دين ومثله اذا أقام شخص على آخر شاهدا انه قد فقه فان المدعى عليه يلزمه عين رد الشهادة فان نكل حبس وان طال دين بخلاف ما لو أقام أحد الزوجين شاهدا واحدا انه زوج للآخر وهو منكرف فانه لا يمين على المنكر منه ما فان أقام شاهدا آخر عمل به والافلان النكاح لشهرته لا يكاد يخفى على الاهل والجيران فالعجز عن اقامة شاهدين به قرينة على كذب مدعيه وأيضا لانه لو أقرب بالنكاح لا يثبت ولا يلزم بخلاف الطلاق والعق وقوله لا نكاح أي في غير الطارئين وأما فيه ما فتتوجه على منكر النكاح منه ما بالشاهد لا بمجرد الدعوى (ص) وحلف عبد وسفيه مع شاهده (ش) يعني ان العبد مأذونه في التجارة أم لا اذا أقام شاهد باحق مالى فانه يحلف مع شاهده ويستحق المال ولا خلاف في ذلك فان نكل العبد عن اليمين فان كان مأذونه حلف المدعى عليه وبرئ وان كان غير مأذون له حلف سيده واستحق وكذلك السفهه اذا ادعى على شخص باحق مالى وأقام بذلك شاهدا فانه يحلف الا أن مع شاهده ويستحق المال لكن يقبضه الناظر عليه ثم ان ظاهر قوله وحلف الخائنه ما يدعيان فعلى هذا لا يشترط في الدعوى الحرية ولا الرشد وهو كذلك بل ولا البلوغ (ص) لاصبي وأبوه وان أنفق (ش) يعني ان الصبي اذا أقام له شاهد باحق مالى ورثه من وجه شرعى أو استحقه بوجه من الوجوه فانه لا يحلف مع شاهده لانه غير مكلف واليمين جزء نصاب لا تقيم وكذلك لا يحلف أبوه عنه مع الشاهد لان قاعدة المذهب ان الانسان لا يحلف ليسحق غيره ولو كان الاب بنفق على الابن بحيث يكون ليمينه فائدة وهو سقوط النفقة عنه فانه ابن رشد وهو المشهور المعلوم من قول ابن القاسم وروايته عن مالك وقيد الخلاف بما اذا لم يل الاب أو الوصى فيه المعاملة فاما ما وليه أحدهما فاليمين عليه واجبة لانه ان لم يحلف غرم

المراد منه وقوله الاركوبه ذهابا وايابا أي بنفسه أو أجرته ولولم يركب بل تحمل الشقة فان شق عليه وأخذ أجره ومشى فيكون جرحه فيما يظهر وقوله وتفريق بعضهم بان يقول المراد ركوب الدابة في الذهاب فقط (قوله بل يؤديها عند القاضي) ليس بل لازم قال يحسنون ان كان الشهود على ما تقصرفيه الصلاة فاكثروا يشخصوا المثل ذلك ويشهدون عندهم من يأمرهم القاضي به في تلك البلاد ويكتب بها شهدوا به عنده الى القاضي انتهى (قوله وأيضا لانه لو أقرب بالنكاح لا يلزمه) أي فدعيه مدع امرأ مستبعد الان عقد النكاح يتوقف على عاقدين (قوله بخلاف الطلاق والعق) وأيضا الاصل عدم النكاح فن ادعاه ادعى خلاف الاصل بخلاف العقق والطلاق لان من ادعاه ادعى الاصل لان الاصل في الناس الحرية وعدم العمة (قوله فانه يحلف) فان نكل السفهه حلف المدعى عليه رد شهادة الشاهد ويبرأ (قوله وهو المشهور) ومقابله ان للاب ان يحلف ويأخذه والحاصل انه اذا قام للمدعى شاهد باحق ورثه من أمه أو غيرها فنهى

والواو للاب ان يحلف ويأخذه فولان والخلاف مقيد بما اذا كان لانفاق واجبا كما قال السارح بان يكون الاب فقيرا وقوله من قول ابن القاسم أي المشهور من أقوال ابن القاسم ومن رواياته والمعلوم من أقواله وروايته (قوله وقيد الخلاف الخ) وكذا القيد يجري في السفهه فيقال وحلف السفهه مع شاهده فيما لم يتول وليه المبايعه عليه أي وأما ما تولاها

عليه فانه الذي يحلف مع اقامة الشاهد (قوله بمعنى أو) أي وأو اذا دخلت في حيز النفي يكون النفي منصبا على كل واحد من الامرين (قوله فهو داخل في الاول) أي ما قبل المبالغه (قوله ليترك بيده) وله غلته وان كان الترك بيده حوزا لقول المصنف والغلة له للقضاء وفرض المسئلة مع الشاهد وأما لو قام له شاهدان بحق فانه يأخذه ولا يترك بيده المطلوب ولكن تؤخر بين القضاء للبلوغ أي فيما فيه عين قضاء كماله كانت دعوى على غائب أو ميت لا حاضر وقام للصبي شاهدان فيأخذه الآن فان حلف بعده ثم الحكم له به وان نكل رد الى من أخذ منه (قوله ليحلف اذا بلغ) وهل يحلف على ٢٢٩ البت وقاله في الموازية أو على غلبة الظن وهو قول مالك في كتاب

والواو من قوله وأبوه بمعنى أو ولا معنى مع وقوله وان أنفق أي انفاقا واجبا وأما انفاقا طوعا فهو داخل في الاول (ص) وحلف مطلوب ليترك بيده وأسجل ليحلف اذا بلغ (ش) تقدم ان الصبي لا يحلف مع شاهده فحينئذ يحلف المطلوب أي المدعى عليه ويبقى الشيء المدعى به بيده حوزا الى بلوغ الصبي ان كان معينا وان كان دينا يبقى في ذمته فاذا بلغ الصبي وحلف أخذه ان كان قائما أو قيمته ان فات أو مثله ان كان مثليا فان نكل المطلوب عن اليمين أخذه الصبي ملكا اتفاقا قاله ابن رشد ولا يمين على الصبي اذا بلغ فقوله ليترك بيده أي حوزا فيضمنه اذا تلف ولو باصر سماوى لانه متعدد واذا حلف المطلوب فان الحاكيم يكتب شهادة الشاهد ويصحبها عنده في سجله ليحلف الصبي اذا بلغ صونا لحفظ مال الصبي وخوفا من موت الشاهد أو تغير حاله عن العدالة قبل بلوغ الصبي فلو نكل الصبي بعد بلوغه عن اليمين فلا شيء له ولا يحلف المطلوب ثانية فقوله وأسجل أي امر باسجاله أي اسجل التنازع والدعوى وما عليه الانفصال في الخصومة لاجل ان يحلف اذا بلغ (ص) كوارثه قبله (ش) يعني ان الصبي اذا مات قبل بلوغه فإن وارثه يحلف الآن ويأخذ بذلك لانه صار له فالتشبيه في الحلف والاستحقاق يشبهه في الكلام لان قوله فيحلف اذا بلغ معناه ويستحق لانه اذا حلف استحق فالصغير في وارثه للصبي وفي قبله يعود على البلوغ المفهوم من بلغ (ص) الا ان يكون نكل أولا ففي حلفه قولان (ش) أي الا ان يكون الوارث الذي مع الصغير نكل أولا عن اليمين حيث توجهت في نصيبه وصورته ان يشهد شاهد بحق لصغير ولا أخيه الكبير فينكل الكبير واستوفى للصغير فمات قبل بلوغه وورثه أخوه الكبير في حلف الكبير عن نصيب أخيه الصبي الذي ورثه منه لانه انما نكل أولا عن حصته ابن يونس وهو الذي يظهر ألا ترى انه لو حلف أولا وأخذ حصته ثم انه ورث الصغير لم يأخذ حصته الا بيمين ثانية وعدم حلفه لانه قد نكل أولا فلا ترجع عليه اليمين قولان قال المازري للمتأخرين ولا نص فيه المتقدمين ~~بوتسكت~~ كان ينبغي له ان يقول تردد على عادته انتهت (ص) وان نكل اكتفى بيمين المطلوب الاولى (ش) يعني ان الصبي اذا بلغ ونكل عن اليمين أو نكل وارث الصبي اذا مات قبل بلوغه فانه يكتفى بيمين المطلوب الاولى أي فلا تعاد عليه ثانية على المشهور فقوله وان نكل أي من استحق عند التأخير وهو الصبي اذا بلغ ووارثه اذا مات قبل بلوغه (ص) وان حلف المطلوب ثم أتى بآخر فلا ضم وفي حلفه معه وتحليف المطلوب ان لم يحلف قولان (ش) يعني أن من ادعى حقا ما لم يؤام شاهد ولم يحلف معه وحلف المدعى عليه ثم أتى المدعى بشاهد آخر فانه لا يضم الى الاولى لان شهادة الاول بطلت بنكول المدعى وحلف المدعى عليه لان الحق يثبت بالشاهد واليمين واذا بطلت شهادة الاول

عنه فقط ولا يجري فيه القولان لانه لم ينكل قبل ذلك ولا يتوهم رجوع حصته إليه (قوله كان ينبغي الخ) والجواب عن ذلك انما قال المصنف وباتردد أي اذا عبرت بالتردد فانما هو لتردد المتأخرين في النقل وليس المراد انه كلما تردد في النقل أعبر عنه بتردد (قوله على المشهور) ومقابلته ما في البيان يحلف ثانية (قوله وحلف المدعى عليه) أي نكل عن الحلف ورد اليمين على المدعى عليه (قوله لانه وان نكل أولا الخ) ظاهره ولو كان حين حلف المطلوب عالما بذلك الآخر وقد تقدم أنه اذا حلف الطالب المطلوب وله بينة حاضرة أو كالجنة يعلمها لم تسمع فهذا يخالفه فان حمل هذا على انه لا يعلمه أو كان بعيدا ازيد من كماله زال

الاشكال الا أنه بعيد من عبارة الشارح (قوله أولا يحلف وهو قول ابن القاسم) هذا ضعيف والمعتمد كلامه في الموازية (قوله فقد أسقط حقه) وعلى هذا القول ولو أقام شاهدين (قوله وهو قول ابن ميسر) بفتح السين (قوله ولا مفهوم لقوله آخر) أى من حيث الافراد بل ولو أتى بأكثر من واحد الحكم كذلك من حيث انه لازم (قوله على بنيه) أى الواقف أو بنى غيره (قوله وعقبهم) أى قال طبقة بعد طبقة فقولوه وعقبهم أى ثم عقبهم بدليل قوله فيما سمي أى فان مات فى تعيين مستحقه الخ أى وأوتخذف مع معطوفها كما صرح به فى المعنى (قوله وامامن السك) هذا تهيد ماسيا أى من قوله ان فى العبارة حذف والتقدير أو من كل ولكن يقال لا داعي لهذا التقدير وذلك لان الفقراء التعذر انما هو من السك والبعض تبسرف كما ان التعذر حصل من كل البنين وحصل التبسر من البعض يقال التعذر حصل ٢٣٠ من الجميع وحصل التبسر من البعض قطعاً وقوله بعد فاليمين هنا متعذرة من جميع

الفقراء مفاده ومتبصرة من بعضهم قطعاً نعم يقال توجه الحلف على البعض وان أمكن لكن فيه الحلف ليستحق الغير لانه لم يتعين لاحد منهم استحقاق اذ ليس ثم واحد الا ويمكن صرفه اغيره (قوله ان نكحوا كلهم) قال ابن عرفة لو نكح جميعهم ثم جاء بعددهم البطن الثانى فن قال أخذ البطن الثانى كأخذ الارث من آباءهم لم يكنوا فى الحلف لبطلان حقههم بنكحوا آباءهم وعلى الطريقة الاخرى وهى ان أخذهم انما هو بعقد الحبس يمكنون من اليمين ولم يضرهم نكحوا آباءهم وهو الاظهر انتهى (قوله لم يثبت لواحد حق) أى وبطل الوقف ان حلف المدعى عليه (قوله عدم صحة المعنى) أى لانه لا يرجع بعد النكول حبساً بل يرجع ملكاً للمشهود عليه ولا يرجع حبساً وقوله أولزوم

فهو يحلف المدعى مع هذا الشاهد الثانى وهو قول غير ابن القاسم لانه وان نكح أولاً فقد يظهر له الآن ما يقدم به على اليمين أولاً يحلف وهو قول ابن القاسم فى المبسوط لانه ما نكح أولاً فقد أسقط حقه وعلى القول بأن الطالب يحلف مع الثانى لو نكح عن اليمين هل يحلف المطلوب لرد شهادة الشاهد الثانى لانه لم يستفد بيمينه الاولى سوى رد شهادة الشاهد الاول فيحلف ثانياً لرد شهادة الشاهد الثانى وعلى هذا القول لو نكح المطلوب عن اليمين أخذ الطالب الحق بغير عين كما فى التوضيح أولاً يحلف ثانياً ويسقط الحق لان يمينه قد تقدمت فلا تعاد عليه وهو قول ابن ميسر ولا مفهوم لقوله آخر على كلام ابن القاسم فى المبسوط وله مفهوم على كلامه فى الموازية وهو انه ان أتى بشاهدين قضى له بهما وقوله فلا ضم وهذا لا يمارض قوله أولاً أو وجد ثانياً لان تلك لم يحلف فيها المطلوب (ص) وان تعذر عين بعض كشاهد بوقف على بنيه وعقبهم أو على الفقراء حلف والاخمس (ش) يعنى ان اليمين اما ان تتعذر من البعض وامامن السك مثال الاول ان يشهد شاهد واحد على زيدانه وقف داره على اولاده وأولاده وأولاده وذريته وعقبه فاليمين متعذرة من العقب ومتبصرة من البنين الموجودين والحكم ان البعض الموجود يحلف مع الشاهد ويثبت الوقف وان نكح بطل الوقف لكن ان نكحوا كلهم لم يثبت لواحد حق وان نكح البعض ثبت نصيب من حلف ومثل الشاهد المرأتان ومثال الثانى ان يشهد شاهد واحد على زيدانه وقف داره مثلاً على الفقراء فاليمين هنا متعذرة من جميع الفقراء والحكم ان المشهود عليه يحلف لرد شهادة الشاهد ويبرأ من الوقف فان نكح ثبت الوقف وقوله وان تعذر عين بعض أى أوكل فهنا حذف أو وماعطفت وقوله كشاهد الخ مثال للذكور وقوله أو على الفقراء مثال للقدر وفاعل حلف يرجع من يخاطب باليمين وهو البعض الموجود من العقب والمدعى عليه الفقراء بالوقف ثم فرع على الاول قوله فان مات الخ بعد ان فرع على الثانى والاخمس فسلالة صنعة الف والنشر المشوش وقرينة امتناع رجوع والاخمس للازول عدم صحة المعنى أولزوم العبث فى التفريع لانه اذا لم يكن حلف بطل الحبس ولا يستحقه البطن الاول ولا الثانى وما قرنتا به كلام المؤلف نحوه للشارح وهو الصواب (ص) فان مات فى

تعيين

العبث ظاهر العبارة أولاً يلزم عليه عدم صحة المعنى بل المعنى صحيح ولكنه يلزم العبث فى التفريع أى

تعقب الكلام بما لم يناسب مع صحة المعنى مع ان المعنى فاسد قطعاً فالاولى حذف ذلك (قوله وهو الصواب) لا يخفى ان محصل ما قاله انه متى وقع النكول فى الاول من البعض الموجود بطل الوقف من غير رد اليمين على المدعى عليه والذي ارتضاه عجم خلافه وهو انه اذا نكح البعض الموجود فلا بد من رد اليمين على المدعى عليه فان نكح يصح الوقف وان حلف بطل فقول المصنف حلف راجع للبعض الموجود فى المسئلة الاولى وللمدعى عليه فى المسئلةتين لكن فى الاولى بعد نكول البعض الموجود وفى الثانية ابتداء فلا يكون حينئذ من قبيل الف والنشر المشوش وحاصل المصنف حينئذ ان قول المصنف فان مات مفرع على الاول ولا كلام وقوله والاخمس مفرع على النكول فى المسئلةتين أى نكول المدعى عليه لكن فى الاولى بعد رد اليمين عليه وفى الثانية بعد توجهها ابتداء واعلم أن خلاف الصواب ما قاله ابن غازى فانه جعل فاعل حلف ضمير المشهود عليه أى حلف المشهود عليه لتعذر

اليمن من المشهود له كلاً أو بعضاً فإن نكل ثبت الحبس في الفرعين لكن يلزم على ماقاله أن يكون قول المصنف فان مات تضرعاً على غير مذكور وذلك إذا نكل المشهود عليه فإنه يكون حبساً على السكل ولا يجتنب به بعض دون بعض وأقول أيضاً يلزم على ماقاله ابن غازي أن لا يطالب البعض الموجود بالخلف لأن قول المصنف حلف جواب أن مع أن حلف المدعى عليه في الأول إنما يكون بعد نكل البعض الموجود (قوله ثم مات) ظاهر العبارة اتحاد الخالف أو تعدد ولم يبق إلا الناكل وسياً في ما يخالفه فالمناسب لما يأتي له أن يقول فان مات الخالف أي نفسه الصادق بموت بعض الخالفين وبقاء البعض الآخر وهذا أحد تقريرين وسياً في بيان ذلك (قوله لأنه يضرهنا) أي لأنه يقتضي انه على الاول لا يستحق كل البقية بل بعض البقية ويقتضي انه على الثاني لا يستحق كل البطن الثاني بل بعضهم وليس كذلك في الامرين معاً هذا وجه الاعتراض وحاصله ان الاعتراض يتوجه على المصنف بالنظر للتبادر من كلامه من أنها تبيعضية وبجعلها بيانية اندفع ذلك الاعتراض (قوله لان أصل الوقف بشاهد واحد لا بشاهدين) وقد تقدم ان المعتمدان الوقف يثبت بشاهد واحد (قوله فهذا مخالف له) أما الاول قطاهر وأما الثاني فن حيث القطع بدون ذكر قولين وأجيب عن ذلك بان ما هذا الحق الذي حلف عليه ثانياً غير الحق الذي نكل عنه أولاً بخلاف ما في هذه

الاما كن المذكورة اذ الذي
أراد أن يحلف عليه ثانيا غير
الذي نكل عنه أولا (قوله
ظاهر في الناكل على ما فيه)
أي من البحث المذكور (قوله
هل يحلف ثانيا أولا) فالخلف
بناء على ان الاخذ عن الجدة
بطريق الحبس وعدمه بناء
على أنه كالورثة هكذا المناسب
على ما قاله بعض شيوخنا
خلافا لما في عب من العكس
فتأمل ثم انك خبير بان ظاهر
عبارة الشارح ان الناكلين
على القول الاول يستحقون
مع بقية الخالفين الذين لم
يتعلق بهم موت وهو أحد
تقريرين والتقرير الثاني انه

لوقى بعض من الخالفين أولافانهم بمحتصون به ولا شيء من ذلك مع من حلف انما يأخذ النما كل اذامات كل الخالفين أقول
والاول هو الظاهر **بالتنبية** ما ذكره المصنف هنا معارض لما ذكره المصنف آخر الحجة ان الصدقة على غير المعين ومثلها
الحبس لا يقضى به اذ توجه اليه من فرع القضاء فاذا ذكره هنا موافق لظاهر الروايات من عدم حلف المدعى عليه أى فى مسألة
الفقراء لعدم تعيين طالب (قوله وعلى القول بأنه يسحقه أهل البطن الثانى) أى وهذ القول هو المعتمد (قوله ولم يشهد)
شروع فى نقل الشهادة وبدأ بذكر الشهادة على حكم القضاء شبهها له لكونه ناقصا لحكمه فقال ولم يشهد على حاكم الخ (قوله
اشهد واعلى حكمى) أى لان قوله ثبت عندى حكم (قوله فى الطلاق) أى مثلا وقوله فلا يشهد عليه الا بشهاد أى بان يقول
اشهد واعلى حكمى فلو حضر الشبوت ولم يشهد هذه فلا ينفع له هذ الذى حضر عنه كما فى شب وذ كرفى لك مانصه ثم ان
ما ذكره المؤلف موافق لما ذكره فى بحث الادعاء من قوله وأفاد ان أشهد هذان ما فيه حكمه أنه اذالم يشهد هما وسمعنا قوله
ما فيه حكمى فانهم لا يشهدان وهو كذلك عند أشهب ولاكن قول ابن القاسم وابن الماجشون خلافه فانهم لا يشهدان حيث
سمعنا يقول ما فيه حكمى وان لم يشهد هما انتهى وقوله ويكون حكما أى بصحة الشهادة وقوله فلا يقبل تجزى بهما أى بل ذلك
تعدىل وظاهره مطلقا

قوله كاشه الخ) هذا مثال المحذوف معطوف على حاكم أي أو شاهد يشهد بشهادة الابشهاد وما هو بمنزلة فقول كاشه على شهادتي مثال لا شهادته وقوله أو آه يؤدبها مثال لما كان بمنزلة (قوله لقاض) متعلق بقوله اخبار الشاهد يدل عليه قوله بعد ويخرج الاخبار بذلك الغير قاض واللام زائدة لتقوية العامل ثم وجدت ما يقوى ذلك (قوله لا على وجه الشهادة الخ) أي احتراز عما إذا أخبر برزيد القاضي بانه سمع عمرا يذ كر شهادة عنده لكن اخبار رزيد القاضي ليس على وجه الشهادة فلا يكون ذلك نقلا فقول لا على وجه الشهادة مرتبط بقوله إذا أخبر كما هو المتبادر وقوله أو أطلق الشاهد أي في قوله اخبار الشاهد على من جعل أي لا على من أدى إلا أن هذا المعنى لا يناسب ما قبله كاتين فتأمل (قوله أخبر عن الذي سمعه يذ كر شهادة عنده) أي لا عند القاضي أي تحمله ما هو المتبادر أي بان سمع رزيد يقول شاهد على عمر وبكذا أو شاهد على شهادتي فيرجع لقول المصنف كاشه على شهادتي ويحتمل أن يصور بما إذا أدى الشهادة عند القاضي وكان ذلك بحضوره فيرجع لقول المصنف أو آه يؤدبها ويكون معنى قوله شهادة عنده أي أداءه والاولى قصره على الاول فيرجع لقول المصنف كاشه على شهادتي ويقول ولو تسلسل فيدخل نقل النقل في هذا (قوله والضمير المضاف اليه يعود على الشاهد) لا يخفى أن المعنى على هذا وأخبار الشاهد عن سماعه الاخبار لا يخفى أن هذا يصور بما إذا سمع اخبار الشاهد للقاضي فيرجع لقول المصنف أو آه يؤدبها فلا يكون ذلك نقل نقل وهو الظاهر والمتبادر ونقل النقل يدخل في ٢٣٢ الاول ويصور بما إذا سمع الاخبار لغير قاض كما إذا سمع رزيد عمرا يقول أنا سمعت خالدا

يقول أنا أشهد بك ذاقا ثلثي أشهد على شهادتي وأنت يا رزيد تشهد على شهادتي فهذا نقل نقل وهي من أفراد قول المصنف أشهد على شهادتي فقوله الشارح وذ كر هذه الزيادة لا يدخل نقل النقل في صور بهذه مع أن نقل النقل يدخل بالطرف الاول كما قال فلا حاجة لهذه الزيادة بل سماعه الاخبار عند غير القاضي لا يلزم منه نقل النقل بان يقول أنا سمعت رزيد أخبر قائلا أنا أشهد على فلان بكذا الغلان وأشهد على

ويكون حكما وفائدة أنه يكون تعديلا للشاهد من فلا يقبل خبر يحومار ص) كاشه على شهادتي أو آه يؤدبها (ش) هذا شروع في الكلام على شهادة النقل وعرفه ابن عرفة بقوله النقل عرفا اخبار الشاهد عن سماعه شهادة غيره أو سماعه إياه لقاض فيدخل نقل النقل ويخرج الاخبار بذلك الغير قاض انتهى قوله الشاهد أخرج به من ليس بشاهد إذا أخبر بما سمع لا على وجه الشهادة أو أطلق الشاهد على من تحمل الشهادة قوله عن سماعه شهادة غيره معناه أنه أخبر عن الذي سمعه يذ كر شهادة عنده وعن سماعه متعلق باخبار والضمير عائذ على الشاهد وشهادة مفعول لسماعه وقوله أو سماعه إياه عطف على السماع والضمير المضاف اليه يعود على الشاهد وإياه عائذ على الاخبار وذ كر هذه الزيادة ليدخل نقل النقل وفي نسخة إياه اضمير سماعه يعود على غيره في قوله شهادة غيره وضمير إياه يعود على الشهادة وأدخلها أيضا نقل النقل وقوله كاشه على شهادتي ولو تسلسل ولا يطاب بمراجع النقل وقوله أو آه يؤدبها مثال ما هو بمنزلة الاشهاد لان سماعه لا أداء الشهادة عند القاضي ينزل منزلة قوله أشهد على شهادتي (ص) ان غاب الاصل وهو رجل يمكن لا يلزم الاداء منه (ش) بشير هذا الى أن شرط جواز النقل ان يثبت مذكر حضور شاهد الاصل أو يتعسر حيث كان رجلا فال حاضر القادر على الاداء

شهادتي فهذه نقل فقط لا نقل نقل وقوله يعود على الغير لا يخفى أن المعنى حينئذ أو اخبار الشاهد عن سماع الغير لا الشهادة أي أدائها أي اخبار الشاهد أي كثر يدخبر القاضي اخبارا ناشئة عن سماع عمر والشهادة عند القاضي أي أدائها أي بان يكون سمع عمر وخالد أي يؤدي الشهادة عند القاضي فيخبر رزيد الشاهد عند القاضي بذلك حالة كون عمر ويقول رزيد أشهد على شهادتي فزيد ناقل عن عمر وعمر ناقل عن خالد فكان خالد يقول لعمر وأشهد على شهادتي بالقوة وعمر يقول رزيد أشهد على شهادتي بالفعل فقد نقل رزيد للقاضي عن عمر وعمر ناقل عن خالد ويحتمل ما هو أهم من الاداء والتحمل أما الاداء فقد علمته وأما التحمل فبان يخبر رزيد القاضي اخبارا ناشئة عن سماع عمر وشهادة من خالد تحتمل أي بان يخبر خالد عمرا بشهادة تحتمل لا فائلا له أشهد على شهادتي ويخبر عمر رزيد بذلك فائلا له أشهد على شهادتي فظهر من ذلك أنه نقل نقل والذي يظهر ان ابن عرفة أشار الى الأمرين اللذين أشار لهما المصنف بقوله كاشه على شهادتي أو آه يؤدبها بقوله أو عن سماعه الاخبار أي لقاض ويرجع لقول المصنف أو آه يؤدبها وقوله أو عن سماعه شهادة غيره راجع لقول المصنف كاشه على شهادتي أي سمع رزيد عمرا يذ كر شهادة عنده أي لا عند القاضي فائلا له أشهد على شهادتي كان ذلك إذا كر شهادة عنده مباشرة أو بواسطة فيدخل نقل النقل في الطرف الاول كما هو المفهوم من المصنف أي لانه لا يفهم من المصنف نقل النقل الا في الطرف الاول الذي هو قوله كاشه على شهادتي أي ولو تسلسل ثم انك خير بانه يمكن ترجيع نسخة إياه لنسخة إياه ويراد بالشهادة أدائها وهو يرجع الضمير للشاهد ويرجع الضمير للغير خروج

عن الظاهر (قوله وهي مافوق البريدين) هذا يعين الالتفات الى ذلك دون مفهوم قول المصنف لا كسافة القصر (قوله وقيل يشترط الخ) كلام هذا الشارح ككلام مرام يفيد ضعف قول المصنف ولا يكفي في الحدود الثلاثة الايام ولكن كلام المواق يفيد اعتماد مامشي عليه المصنف (قوله ولم يطرأ فسق) معطوف من حيث معناه على غاب الاصل أي وبقي على حاله (قوله بخلاف جن) أي طر وحن فهو على حذف مضاف ولم يقل لاجن مع كونه أخصراً لان لا لا تعطف بمد النبي (قوله أو عداوة بينه وبين المشهود عليه) وأما لو حصل عداوة بين الشاهد الاصل ومن نقل عنه فانه لا يضر لانه ليس شاهداً عليه (قوله قبل اداء الشهادة) لا يخفى ان هذا يخالف ماسيأقوله من ان قوله قبل الحكم راجع للسائل الثلاثة وهما تقريران وحاصل ما في ذلك ان الصور ثلاث وذلك اما ان يطرأ واحد من الثلاثة بعد التحمل أو بعد الاداء أو بعد الحكم فان طرأ بعد ٢٣٣ الحكم فلا ضرر في الثلاثة وان

طرأ واحد بعد التحمل وقبل الاداء ضرر وان طرأ واحد بعد الاداء وقبل الحكم فاحد القولين يقول يبطلان الشهادة في ذلك وهو ما أشار له بقوله وقوله قبل الحكم راجع للسائلين الثلاثة والثاني وهو المعتمد ان قوله قبل الحكم راجع للاخير أعني التكذيب وأما الفسق والعداوة فطروها بعد الاداء وقبل الحكم لا يضر وهو ما أشار له بقوله قبل اداء الشهادة (قوله مع انه مشبه به) أي مع ان الجن مشبه للمرض فشيء من أشبهه والباء بمعنى اللام (قوله شك الاصل) وأولى الظن أي في المشهود عليه أوفى المشهود به وكذلك لو شك هل أودعه الشهادة أولاً (قوله ونقل عن كل اثنان) أي ينقل عن كل واحد من شهود الاصل اثنان لا يفهم من قوله كل واحد اثنان انه لا بد من أربعة ينقلون عن الاثنين في غير الزنا

لا يجوز النقل عنه وأما ان كان الاصل امرأة فانه يجوز لنقل عنها مع حضورها للضرورة ولا يشترط غيابها كالرجل والغيبة التي يسوغ النقل معها هي مافوق البريدين فقوله يمكن متعلق بغاب أي غاب في مكان لا يلزم الشاهد الاداء منه وهو مافوق البريدين سواء كان الشيء المشهود فيه مالا أو حدثاً وقيل يشترط في صحة النقل في الحدود أن يكون الشاهد الاصل غائباً غيبة بعيدة فوق الثلاثة الايام واليه أشار بقوله (ولا يكفي في الحدود الثلاثة الايام أو مات أو مرض) معطوف على غاب أي وكذلك يصح النقل اذا كان الاصل قد مات أو كان مريضاً مرضاً شديداً يتعسر معه الحضور الى محل اداء الشهادة (ص) ولم يطرأ فسق أو عداوة بخلاف جن (ش) يعني ان شرط صحة النقل أيضاً ان لا يطرأ على الشاهد الاصل فسق أو عداوة بينه وبين المشهود عليه قبل اداء الشهادة فلوزال الفسق عن الاصل فهل ينقل عنه بالسمع الاول أو حتى يأذن له ثانياً فيه خلاف بخلاف ما لو طرأ جنون على شاهد الاصل فانه لا يقدح في النقل عنه ولم يكتف المؤاف بالمرض عن الجن مع انه مشبه به لانه كان مانعاً من قبول الشهادة بخلاف المرض وبعاً بتوهم منع النقل عن حصـل له (ص) ولم يكذب أصله قبل الحكم (ش) يعني ومن شرط صحة النقل أيضاً ان لا يكذب الاصل فرعه قبل الحكم بشهادة النقل لان تكذيبه قبل الحكم رجوع عن الشهادة وشك الاصل مع جزم الفرع بمنزلة الانكار فقوله قبل الحكم راجع للسائلين الثلاثة ومراده قبل الحكم بشهادة النقل (ص) والامضى بلا غرم (ش) أي والابان كذب الاصل فرعه بعد الحكم فانه مضى ولا غرامة على الشهود لانه لم يقطع بكذبهم والحكم صدر عن اجتهاد ولا ينقض ومثله ما اذا طرأ فسق أو عداوة بعد الحكم (ص) ونقل عن كل اثنان ليس أحدهما أصلاً وفي الزنا أربعة عن كل (ش) يعني ان شرط النقل في غير الزنا دليل ما بعده ان ينقل عن كل واحد من شهود الاصل اثنان ليس أحدهما من شهود الاصل لانه اذا كان أحدهما من شهود الاصل صار الحق كانه انما ثبت بشاهد واحد واصل وفي الزنا ان ينقل عن كل واحد من الاربعة أربعة شهود فلو شهد ثلاثة عن ثلاثة واحد من الاربعة لم يتم الحكم اذ الرابع لم يشهد على شهادته اثنان ولا بد أن يقول شهود الزنا ان ينقل عنهم أشبه دواعنا اننا رأينا فلان يري وهو كالمرودي في المكحلة ولا تجب التفرقة في المناقل بخلاف الاصول وقوله (أو عن كل اثنين اثنان)

٣٠ خرشي خامس بل اثنان يكفيان في النقل عن اثنين لكن يأتیان لكل شخص من الاثنين ويصح ان يشهد على كل واحد اثنان كما أفصح به بعض الشراح وقوله وفي الزنا صورة نقل الاربعة في الزنا ان تتوجه الاربعة لكل واحد من الشهود الاصلية وينقلون عنهم وصدق عليه انه نقل عن كل واحد أربعة ولو كانت الاربعة واحدة وفي الزنا اذا نقل اثنان عن واحد ونقل عن الثاني واحد من الاثنين انذاك كورين وآخر من غيرهما فان النقل صحيح وفي مرام ما يوافقه وفي المواق لا يجوز وامله لان ترك أحد الناقلين الشهادة مع من نقل عنه أولاً عن الآخر ريبة وقوله وفي الزنا معطوف على مقدر أي ونقل عن كل اثنان فيما عد الزنا وفي الزنا أربعة فقد عطف معمولين على معمولين ليعامل واحد (قوله اذ الرابع لم يشهد على شهادته اثنان) فصيته انه لو شهد على ثلاثة أربعة وعلى واحد اثنان انه يكفي لكن فضية كونها مانعة خلو على كلامه انه لا يكفي وقوله وأخرى عن كل واحد اثنان

قضية كونها مانعة خلوان ذلك لا يجوز الا ان يقال دامفهوم بالاولوية (قوله معطوف على قوله عن كل) فيه تسامح بل قوله اثنان معطوف على قوله أربعة والتقدير وفي الزنا ما أربعة عن كل واما اثنان عن كل اثنين (قوله وتأمل وجهها) أي وجهه جوارها واعلم لان المدار على ان ينقل عن كل واحد اثنان أو وجهه منها وعل وجه المنع ان الاثنين اللذين معهما من الواحد ينزلان منزله وهو على تقدير لو أدى مع الاثنين ٢٣٤ النافين عن الثلاث لما عت عدم وجود الاربعة (قوله فيصير العناد بينهما حقيقيا)

التفريق لا يناسب ما قبله أي لا يخلو الحال عن هذا أو هذا اما ان يشهد عن كل واحد أربعة أو يشهد عن كل اثنين اثنان ففي خلل من ذلك لا يصح النقل في شهادة الزنا (قوله باصل) الباء بمعنى مع أي مع أصل وقوله والاضافة أي اضافة أصل وقوله بل أخرى غيره أي فيجوز ان يزكى واحد من الشهود غير الذي نقل عنه بالاولى (قوله ناقل عن رجل) أي فالمرأتان والرجل ناقلان عن الرجل وقوله أو امرأة الخ فاذا شهد امرأتان في مال أي مع البين وأريد النقل عنهما فينقل عن كل امرأة منهما ما رجل وامرأتان فالرجل والمرأتان ينقلان عن هذه المرأة ثم ينقل عن المرأة الاخرى (قوله ولو تعمد) يحتمل أن يكون فعلا ماضيا أو مصدرا خبر المكان محذوفه ويوجمان أدبا ويسجنان مدة طويلة (قوله لارجوعهم) أي وحينئذ يكون معطوفا على معنى ماتقدم أي واعتبر التلقيق لارجوعهم أي بعد الحكم والاستيفاء كما هو مفاد شارحنا وكذا قبل

معطوف على قوله عن كل الخ أي أو أربعة عن كل اثنين اثنان منهم وأخرى عن كل واحد اثنان وأما اذا نقل اثنان عن ثلاثة واثنان عن واحد فقال في التوضيح ان هذه الصورة لا تدخل على المشهور وتدخل على قول ابن الماجشون اه وتأمل وجهها قال وانما تدخل على المشهور لانه اشترط أن يكون عن كل اثنين اثنان اه أي فعند المؤلف المشهور أن يشهد اثنان على ثلاثة خلاف قول الماجشون فانه يكفي عنده ذلك وبعبارة أو مانعة خلوان لا يخلو الحال عن هذا وعن هذا فيصير العناد بينهما حقيقيا فتخرج صورة التوضيح لا مانعة جمع لانه يصدق بها (ص) وافق نقل بأصل وجاز تركية ناقل أصله (ش) يريد انه يجوز تأليف الناقل مع شهود الاصل فاذا شهد اثنان بالرؤية بالزنا ونقل اثنان عن اثنين تمت الشهادة وكذلك لو شهد ثلاثة بالرؤية واثنان نقل عن واحد تمت الشهادة على المشهور ويجوز للرجل ان يزكى رجلا وينقل عنه شهادته بخلاف تركية أحد الشاهدين لصاحبه فانه لا يجوز والاضافة ليست للتقييد بل أخرى غيره ثم ظاهره ان التركيبة وقعت بعد النقل وهو صحيح وكانهم لم ينظروا للتممة في ترويح نقله لانه خفف فيها ما لا يخفف في الشهادة الاصلية وعكس كلام المؤلف لا يجوز لان التهمة في هذه أقوى منها فيما قبلها (ص) ونقل امرأتين مع رجل في باب شهادتهن (ش) أي وجاز نقل امرأتين مع رجل ناقل عن رجل أو امرأة في الاموال أو ما يؤول اليها أو كولد أو الاستهلال وعيب الفرج اما نقل النساء لا مع رجل فانه لا يجوز أصلا فالمرأة باب شهادتهن ما تقبل شهادتهن فيه استقلا أو مع عين أو مع رجل اما لا تجوز شهادتهن فيه كالطلاق والعتق ونحوهما فلا يجوز نقلهن فيه انفرن أو كن مع رجل (ص) وان قالوا وهما بل هو هذا سقطنا لارجوعهم وغرما مالا ودية ولو تعمد (ش) هذا افتتاح لباب رجوع الشهود عن الشهادة فكان عليه ان يؤخره عن قوله لارجوعهم بان يقول لارجوعهم كقولهم وهما بل هو هذا ويترك قوله سقطنا والمعنى ان الشاهدين اذا شهدا بحق على شخص عند القاضى ثم قالوا بعد الشهادة وقبل الحكم بهما وهما بل الحق انما هو على هذا الشخص لا غير الاول فان الشهادة الاولى والثانية تترك لاعترافهما انهما شهدا على الوهم والشك وأما لورجعا عن شهادتهما بعد الحكم فان الحكم لا ينقض سواء كان الحكم عملا أو بنفس وسواء تعمد الزور أولا قال ابن القاسم اذ رجعا في طلاق أو عتق أو دين أو قصاص أو غير ذلك فانهم يضمنان قيمة العتق وفي الطلاق ان دخل بالزوجة فلا تنفي عليهم ما وان لم يدخل ضمنه انصف الصداق للزوج ويضمنان الدين ويضمنان العقل في القصاص في أموالهما اه وقال أشهب يقتص من الشاهدين في العمد واستقر به المؤلف كأنهم قتلوا نفسا بغير شبهة (ص) ونقض ان ثبت كذبهم كخية من قتل أو جبه قبل الزنا (ش) يعني ان الشهود اذا ثبت كذبهم فان الحكم ينقض كما اذا

شهدوا

الاستيفاء وبعد الحكم في المال فلا ينقض انفا فاكذابي

الدم على أحد قولي ابن القاسم وهو المشهور فيستوفي (قوله والمعنى ان الشاهدين) هذا محل المصنف على ما قال ويكون قوله بعد ان لورجعا نفس القول المصنف لارجوعهم (قوله لاعترافهما أنهما شهدا الخ) هذا ظاهر في سقوط الاول وأما الثانية فلا اعتراض ما بعد عدم التهمة حيث شهدا على شك (قوله وقال أشهب) هذا هو القول الضعيف الذي رد عليه المصنف بقوله ولو تعمد وقوله بقرينة الخ أي وذلك لان غرم الدية انما يكون بعد الاستيفاء

(قوله وبعبارة ونقض الحكم الخ) هذه العبارة مقابلة للعبارة الاولى لان قوله حيث الامكان أي بان لم يحصل الاستيفاء والعبارة الاولى جملة كلام المصنف على ما بهد الاستيفاء والعبارة الثانية أحسن لان الاولى عبرت بالنقض عن غرضه والحاصل انه اذا كانت الشهادة بالقتل عمدا واقتصر من المشهود عليه وقدم المشهود بقتله حيا فالدية في مال الشاهدين ولا شيء على الامام ولا على من قتله وان كانت الشهادة بالقتل خطأ فان أخذت الدية من عاقلة القاتل رجعت العاقلة على من أخذها منهم وهم المستحقون للدية فان كانوا معدمين رجعوا على من شهد بالقتل لانهم السبب في أخذها ولا رجوع للمارم من الولي والشهود على الآخر اهـ (قوله وبه) أي لم الخ) يريد ان يقال اذا كان النقص حيث الامكان وهو عدم حصول الاستيفاء فلا يأتي غرم فإوجه قول المصنف وغرما وحاصل الجواب ان قول المصنف وغرما الخ ليس متعلقا بهذه المسئلة لان هذه المسئلة ليست من مسائل الرجوع بل متعلق بمسئلة الرجوع الذي هو قوله لا رجوعهم اذا حصل حكم ثم حصل ٢٣٥ الرجوع ولولم يحصل استيفاء على

ما تقدم تفصيله وقوله مع ان الحكم كذلك بعد الاستيفاء أي اذا ثبت التكذيب بعد الاستيفاء فلا واجب اذ ذلك الا الغرم فقط وهي غير صورة المصنف على العبارة الثانية وصورة المصنف على العبارة الاولى (قوله في الخ) كذا النقل عن مكنون وظاهره انه مال الرجوع قبله لا أدب عليه ما سواه حصل الاستيفاء بعد ذلك أم لا وأمله غير مراد لكون الاستيفاء مستندا الى شهادتهم (قوله ومثل القذف الضرب) أي دخل تحت الكف ما أوجب التعزير وذلك لان القذف يوجب الحد والضرب والشم يوجب التعزير والحاصل ان مدخول الكف ما ليس فيه مال ولاديه ويفوت المصنف حينئذ

شهدوا ان فلانا قتل فلانا فاقتصر منه ثم قدم المشهود بقتله حيا أو شهدوا ان فلانا زنى فلانا فثبت انهم مجتوب من قبل ذلك الزنا فائدة نقض الحكم بهد الاستيفاء الغرم بقريضة قوله وغرما ملاوذية وبعبارة ونقض الحكم أي من حيث الامكان كما قال ابن الحاجب وبهذا يعلم ان قوله وغرما متعلق بمسئلة الرجوع مع ان الحكم كذلك بعد الاستيفاء لكن مع غرامة الدية يوجعان أدبا ويسجنان مدة طويلة كافي المواق (ص) ولا يشاركونهم شهادة الاحصان كرجوع المزكى (ش) يعني انه اذا شهد عليه أربعة بالزنا واثنان بالا حصان فرجعتهم رجعتوا كلهم بعد ذلك فانه لا غرامة على شاهدي الاحصان لانهم لم يضيفا عيبا للزوج والغرامة كلها على شهود الزنا كانه لا غرامة على المزكى اذا رجعت فقط أو رجعت هو وشهود الاصل لان الحق بغيره أخذ وانما الغرامة على الشاهدين لانهم ما قام الحق (ص) وأدباني كقذف (ش) يعني انه اذا شهد على شخص انه قذف شخصاً فهد المشهود عليه ثم رجعت عن شهادته ما واءت رفا بالزور فانهم ما يؤدبان اذ لم يتلقا ما لا يغرمانه ولا نفسا في طابان بديتها ومثل القذف والضرب والشم ونحو ذلك (ص) وحده شهود الزنا مطلقا (ش) يعني لو شهد أربعة على شخص بالزنا ثم رجعتوا عن شهادتهم فانهم يحدون حد القذف ومعنى الاطلاق سواء رجعتوا قبل الحكم أو بعده وقبل الاستيفاء أو بعده وسواء حد المشهود عليه أم لا وقوله (ص) كرجوع أحد الاربعة قبل الحكم وبعده حد الراجع فقط (ش) تشبيهه في وجوب حد الاربعة يعني انه اذا شهد أربعة على شخص بالزنا ثم رجعت واحد منهم قبل الحكم فان الشهود الاربعة يحدون حد القذف لان الشهادة لم تكمل املو رجعت أحد الشهود بعد الحكم فانما يحد الراجع فقط على المشهور لاعترافه عن نفسه بالقذف دون غيره والحكم نافذ تام بشهادة الاربعة فيستوفي من المشهود عليه ما شهد به عليه بخلاف ما اذا ظهر بعد الحكم ان أحد الاربعة عبه فان الحد على الجميع فان تبين ان أحدهم فاسق بعد الحكم فلا حد على واحد منهم لان الشهادة تمت باجتهاد القاضي

أدبهما فإيمافيه غرم وقد تقدم وان جعل مدخول الكف شاملا لما فيه غرم كغصب أو سرقة ثم لم يرجعوا بعد الاستيفاء وغرما المال ودية اليد فيؤدبان أيضا ويقيد الادب فيما صرف في النفس بالاولى ومحل أدبهما في رجوعهما في كقذف حيث تبين كذبهما نعم اذا تبين انه شبه عليهما فلا أدب وان أشكل بقولان (قوله وسواء حد الخ) لا يخفى انه يعني عن هذافوله أو بعده وقبل الاستيفاء (قوله على المشهور لاعترافه الخ) مقابل المشهور يحدون كلهم (قوله تمت باجتهاد القاضي) وانما تمت الشهادة مع تبين فسق البعض دون تبين رقه أو كفره فانه ينقض لان الفسق قد يخفى فالقاضي معذور فلم ينقض حكمه مع تبين الفسق وأما الرق والكفر فالعالب ظهورهما فالقاضي قد حكم مقصرا فينقض حكمه ثم اذا علمت ذلك فذوق هذا المخالف ما تقدم من ان الحكم ينقض اذا ظهر ان أحد الشهود فاسق كما اذا ظهر انه عبه أو صبي والحاصل ان المطابق للفقهاء ان الفاسق كالعبد في حد الجميع قبل الحكم وبعده وقبل الاستيفاء وان لفاسق يفرق العبد في عدم حد الجميع بعد الاستيفاء فهو محل مفارقة من نص المدونة ان علم بعد الرجم والجلدان أحدهم عبه حد الشهود اجمع وان كان مخطوطا لم يحد واحد منهم لان الشهادة قد تمت باجتهاد الامام في

عند انهم ولم تتم في العبد الخ (قوله) عليه أي ملحق بالعبد أي في جميع الحديات لافي خصوص شيء كما قيل في الذي قبله وقوله انظر نت وعبارة نت وكذا الحقوا بالعبد الا على وولد الزنا والمولى عليه والكافر فتأمل (قوله تبين ان أحد الاربعة عبد) أي أو كافر لا فاسق (قوله بشهادة أربعة) أنت خير بان العدد لا مفهوم له فلا ينافي انه مقام باكثر ولكن لما كان أقل ما يتحقق به الحد الاربعة اقتصر عليها وقوله بطل أحدهم لكونه عبدا لا يخفى ان هذا انما يقتضي حد العبد فقط وليس فيه ما يشير الى علة حد الراجعين (قوله لانه لم يرجع عن الشهادة) الاولى ما على به ابن مروزق من ان ماله لسيده وأما عليه المذكور فيفيد انه لو رجع انعم وليس الامر كذلك ويجاب بان المعنى لانه لم يعتبر رجوع وان رجع فلا يعتد به (قوله ثم ان رجع ثالث) أي به درجوع اثنين من ستة ولم يتبين في المسئلة عبد وليس راجعا اليه وانما هو معطوف على قوله رجع اثنين من ستة يدل عليه قوله حد هو والسابقان ولو كان راجعا اليه لقال هو والسابقون بصيغة الجمع وأيضا انما أتى بمثله العبد على وجه الاستثناء فهي بحسب التبع والمقصود بالذات ما قبلها (قوله) وأما على قول ابن القاسم الخ) هو المذهب

٢٣٦ وولد الزنا كذلك) أي يلحق وولد الزنا بالعبد فيما لا تقبل فيه شهادته وقوله والمولى

والحقوا بالعبد الكافر والا على أي فيما لا تقبل شهادته فيه وولد الزنا كذلك والمولى عليه انظر نت في شرح قوله وغرما فقط ربع الدية (ص) وان رجع اثنان من ستة فلا غرم ولا حد الا ان تبين ان أحد الاربعة عبد فيحد الراجعان والعبد (ش) يعني لو شهد ستة على شخص بالزنا فاقيم عليه حد الزنا ثم رجع اثنان من تلك الستة فانه لا غرامة عليهما ولا حد عليهما لانهما كقافزين شهد لهما أربعة ان المقتدوف قد زنى ولكن على كل منهما الادب الشديد بالاجتهاد فلو تبين بعد الاستيفاء وبدرجوع الاثنين أن أحد الاربعة الباقية عبد فانه يحد الراجعان والعبد ودوحده نصف حد الحر وعلى حد الثلاثة في كتاب محمد بن الحنفية قد اقيم بشهادة أربعة بطل أحدهم لكونه عبدا ولا حد على الثلاثة الباقين ولا غرامة فان قلت قد مر أنه اذا ثبت ان أحد الاربعة عبد يحد الجميع وهنا جعلتم الحد عليه وعلى الراجعين فقط قلت لانه في الاولى لم يبق أربعة غيره بخلاف ما هنا فانه بقي خمسة غيره لان شهادة الراجعين معمول بهم في الجملة الا ترى ان الحكم المترتب عليها لا ينقض (ص) وغرما فقط ربع الدية (ش) يعني ان الراجعين يغرمان فقط ربع الدية لان ما زاد على الثلاثة ولو كثروا في حكم الشاهد الواحد تكمله النصاب وأما العبد فانه لا غرامة عليه لانه لم يرجع عن الشهادة وتقدم انه يحد ولا غرامة ولا حد على الثلاثة الباقين اذ شهد معهم اثنان ولا عبرة في حقهم برجوع من رجع (ص) ثم ان رجع ثالث حد هو والسابقان وغرموا ربع الدية ورابع فنصفها (ش) يعني لو شهد ستة بالزنا على رجل فرجم ثم رجع منهم اثنان فلا غرم ولا حد كما مر فان رجع ثالث فان حد القذف واجب على الثلاثة لان الباقي ثلاثة ولذا حد السابقان لان الحد انما كان انتفى عنه ما ابقاء أربعة بعدهما وقد زال برجوع الثالث وعليهم غرامة ربع الدية فقط اثلاثا فان رجع رابع فانه يحد للقذف وعلى الاربعة نصف الدية ارباعا فان رجع خامس فثلاثة ارباع الدية بينهم انخاسا فان رجع سادس فجميعها بينهم اسداسا وسكت المؤلف عن هذا الوضوحه (ص) وان رجع سادس بعد دفع عينه وخامس بعد موضخته ورابع بعد موته فعلى الثاني خمس الموضخة مع سدس العين كالاول وعلى الثالث ربع دية النفس فقط (ش) يعني انه اذا شهد ستة على محسن بالزنا فامر الحاكم بوجه فلما شرعوا في رجه فقتل عينه فرجع سادس بالنسبة الى الباقي ثم أصابته موضخة فرجع خامس بالنسبة الى الباقي ثم ذهبت روحه فرجع رابع بالنسبة الى الباقي فعلى الاول سدس دية العين لانها ذهبت بشهادة ستة هو أحدهم وعلى الثاني وهو الخامس خمس دية الموضخة لانها حصلت بشهادة خمسة هو أحدهم وعليه أيضا سدس دية العين لانها ذهبت بشهادة ستة هو أحدهم وعلى الثالث وهو الرابع ربع بالنسبة للباقي ربع دية النفس فقط لانها ذهبت بشهادة أربعة هو أحدهم ولا يفرم شيئا من دية العين ولا من دية الموضخة لانه لا يندراجهم في النفس كما يأتي واندرج طرف واعلم ان ما أوجب الغرم على هذا السادس والخامس الارجوع هذا الرابع فلزم يرجع فانه لا غرامة على واحد منهم ما يدل قوله بعد ذلك وان رجع من يستقل الحكم بعدمه فلا غرم فاذا رجع غيره فالجميع وهذا الفرع لمحمد بن المواز وعزاه له ابن الحاجب ولما شرحه في التوضيح قال هذا ما ينبغي على مذهبه ان الرجوع بعد الحكم وقبل الاستيفاء يمنع من الاستيفاء وأما على قول ابن القاسم انه يستوفي فينبغي ان يكون على الثلاثة الراجعين ربع دية النفس دون دية العين والموضخة لانه حينئذ قتل بشهادة الستة ودية الاعضاء تدرج كما مر (ص) ويمكن مدع رجوعا من بينة كمين ان أتى

عزاه لمحمد وأما المصنف فلم يعزده في معارضة التي فيها البناء على مذهب ابن القاسم ٢٣٧ في معرض غلي المصنف والحاصل

ان ما قاله المصنف ضعيف لانه مبني على ضعف هذا حاصل الشارح الا ان عجم قال في تقريره ينبغي ان المذهب ما قاله المصنف أي لانه لا غرابة في بناء مشهور على ضعف (قوله) فانه يجب الى ذلك ويمكن منه) وفائدة كونه غرمة ماله وظاهره كونه من اقامتها ولو عجزه القاضي عن اقامتها حيث نسبها وقت غرمة بشهادة الشاهدين وأقر على نفسه بالهز وأما ان عجزه وهو يدعي حجة فلا تسمع بينة ولا بد من كونه يحلف على الذم - بيان (قوله كما اذا التمس الخ) ظاهره ولو عجز القاضي المدعي (قوله) كان يشاع أي وكافأته على رجوعهما شاهد أغبر عدل أو امرأتين فيما ليس بمال ولا آيل اليه كطلاق وعتي (قوله) يعني ان الحاكم الخ) ومثل الحاكم المحكم أي ويكون علمه اقراره بذلك وأما شهادة البينة بذلك فالغفوم من المدونة انه ليس كذلك ويقصد منه بالاولى لو حكم من غير استناد لبينة (قوله لامن الشهود) وسواء نعم مدوا أم لا فانه لا قصاص عليهم لانه انما مات بحكم القاضي لا بشهادتهم (قوله اقتص منه) أي ولا شيء على من باشر القتل لانه مأمور الشرع (قوله فهو مشهور مبني على ضعف) أي

بالطخ (ش) يعني ان المشهود عليه اذا ادعى ان من شهد عليه قد رجع عن شهادته وطلب اقامة البينة على ذلك فانه يجب الى ذلك ويمكن منه كما اذا التمس المشهود عليه بين الشاهدين انه ما لم يرجع عن شهادتهما فان حلفا برئان من الغرامة والاحلف المدعي انه ما رجعا وأغرمهما ما أتلفا فان نكل فلا شيء له عليهما ومحمل توجه اليمين على الشاهدين بدعوى المشهود عليه رجوعه عما شهد به ان أتى المشهود عليه بالطخ أي بشبهة في دعوى الرجوع كان يشاع بين الناس ان فلانا وفلانا رجعا عن شهادتهما (ص) ولا يقبل رجوعه - ما عن الرجوع (ش) يعني ان الشاهدين اذا شهدا بحق على شخص ثم رجعا عن شهادتهما ثم رجع عن رجوعهما ذلك فانه لا يقبل منه - ما وبغرمنا ما أتلفا بشهادتهما - ما كالأجعة المتعاضد (ص) وان علم الحاكم بكذبهم وحكم بالقصاص (ش) يعني ان الحاكم اذا علم بان الشهود الذين شهدوا وعنده بالجوهر وحكم بشهادتهم فانه يقتص منه - لا من الشهود وسواء باشر القتل أم لا وكذا يقتص من ولي الدم حيث علم بكذبهم ونعمده وحده وان علم القاضي والولي بالكذب اقتص منه - ما ولا مفهوم لقوله بكذبهم بل وكذلك بقرينة القوادح (ص) وان رجع عن طلاق فلا غرم كفوا القصاص (ش) لما فرغ من الكلام على الرجوع عن الدماء شرع الآن يتكلم على الرجوع عن الفروج والمعنى ان الشاهدين اذا شهدا على شخص بطلاق زوجته وحكم بذلك القاضي ثم رجعا عن شهادتهما ما فانه لا غرامة عليه - ما للزوج لانه ما لم يفوت عليه الا الاستمتاع وهو لا قيمة له - هذا ان كان الزوج قد دخل بزوجه واليه الاشارة بقوله (ان دخل) فان لم يكن دخل فانه ما يغرم له نصف الصداق الذي غرمه للزوجة واليه الاشارة بقوله (والانقص) هذا هو المشهور وهذا بناء على انها لا تثبت بالعقد شيئا والمذهب انه تثبت بالعقد النصف وعليه فلا غرم لانه ما لم يفوت عليه شيئا لان الزوجة استحققت النصف بالعقد فهو مشهور مبني على ضعف كما لا غرم على من شهد بان ربي الدم قد عفا عن القاتل ثم رجع عن تلك الشهادة بعد حكم الحاكم بالعفو لانه ما لم يفوت على الولي الا استحقاق الدم وهو لا يقوم ويحابد القاتل مائة ويحبس سنة ويؤدب الشاهد - ان فقوله كفوا القصاص مشبه في قوله فلا غرم وانما لم يؤخر عن قوله فنصف لئلا يفسد التشبيه بقوله ان دخل شرط في قوله فلا غرم ولا يقال القاعدة الاغلبية ان الشرط راجع لما بعد الكف وهذا راجع لما قبلها ولا يصح رجوعه لما بعد هذا لاننا نقول محل القاعدة في الكف التمثيلية لا التشبيهية كما هنا (ص) كرجوعه - ما عن دخول مطلقة (ش) التشبيه في غرامة نصف الصداق للزوج والمعنى ان الشاهدين اذا شهدا على رجل انه دخل بزوجه والحال انه مقرر بطلاقها قبل الدخول بها حكم القاضي عليه بالطلاق وكالصدقات ثم رجعا عن شهادتهما بالدخول بها فانه ما يغرم للزوج نصف الصداق ولو رجع أحدهما غرم ربع الصداق وكلام المؤلف في نكاح المسمى والاغرم جميع الصداق لان نكاح التفويض اغنايس - تحقق فيه الصداق بلوطا بالباطل الاقولا بالموت (ص) واختص الرجعا بدخول عن الطلاق (ش) صورتهما امرأتان في عصمة رجل نكاحها ثابتا بشهادتين بطلاقها وشهادتين آخران بان زوجها قد دخل بها حكم القاضي على الزوج بالطلاق وجميع الصداق ثم رجع الاربعة فان الغرم لجميع الصداق محتص بشاهدي الدخول فقط لان الصداق انما دفع بشهادتهما - ما ولا غرامة على شاهدي الطلاق لانه بمنزلة رجوعهما عن طلاق مدخول بها وقد مر عدم الغرم في ذلك أي

ان كلام المصنف مشهور مبني على ضعف وهو انما لا تثبت بالعقد شيئا (قوله فانه ما يغرم للزوج نصف الصداق) أي فقط دون النصف الا خروا الزوج مقر بالطلاق

(قوله بناء على انه الاغلاك بالعقد شـياً) وفي نت وحلولو يغرم ان له نصف الصداق وهذا مبني على انه الاغلاك بالعقد النصف أو الجميع والطلاق يشطر وهذا هو المعتمد ٢٣٨ (قوله ورجع الخ) هذا في نكاح التسمية والا فتقويض لا يوجب بالعقد شيئاً ولو

ماتت الزوجة (قوله بموت الزوجة) ومثل موت الزوجة بموت الزوج (قوله واحترز بذلك مما اذا أقر بالطلاق) لا يخفى ان هذا ليس محترزاً استمراراً محترزه أنه لو رجع عن استمراره وقوله ثم رجعا أي وغرما أي وماتت الزوجة كما هو الموضوع (قوله مع تقدم المسئلتين) مسألة انكاره وهي المتقدمة قريباً ومسئلة اقراره أي المشار لها بقوله كرجوعهما عن الدخول مطلقة ثم لا يخفى ان هذا منافي لقوله أي استمرأى لانه يفيد ان هذه المسئلة من تمة التي قبلها التي هي مسألة انكاره الطلاق (قوله وهذه المسئلة الخ) لا يخفى ان هذا يخالف ما تقدم له لان ما تقدم له يقتضي خصوصه بالنى قبلها (قوله شاهدين الخ) تنازعه تجريح وتغليظ فهو من باب قول العرب بين ذراعي وجهه الاسد وقول النخاعة قطع الله يد رجل من قالها (قوله بان قالاً غلطاً) أي لانا سمعنا منك انك اذكنا غلطاً وهما ينكران ذلك وهذا اذا كان الشاهدان حاضرين ومثل الحاضرين ما اذا كانا غائبين أو ميتين (قوله ويغرم ان ما بين القيمتين) أي ولا ارش للبكارة لاندر ارجعها في الصداق ثم غرمها ما ناقصته مبني

واختص الراجعان عن شهادة الدخول يغرم جميع الصداق بناء على انه الاغلاك بالعقد شـياً عن شاهدي الطلاق الراجعين عن شهادتهما بالطلاق (ص) ورجع شاهد الدخول على الزوج بموت الزوجة ان أنكر الطلاق (ش) الموضوع بماله الا ان الزوجة ماتت وهو منكر لطلاقها فانه يغرم لشاهدي الدخول ما غرماء له وهو جميع الصداق لان انكاره طلاقها والبناء بها يوجب ان موته في عصمة قبل البناء وذلك يوجب عليه كل الصداق وقوله ورجع شاهدا الدخول من اقامة الظاهر مقام المضمحل وقال ورجعاً على الزوج لكان أخصر وقوله ان انكر الطلاق أي استمر انكاره هو شرط في رجوع الشاهدين واحترز بذلك مما اذا أقر بالطلاق وشهدا عليه بالدخول ثم رجعا فانه لا يرجعان عليه بشئ لا انتفاء العلة الموجودة عند انكار الطلاق وبه مذابح لم ان الشرط المذكور لا بد منه اذ لو لم يأت به لادى النكاح الى ان شاهدي الدخول يرجعان على الزوج سواء أقر بالطلاق أم لا لاطلاقه مع تقدم المسئلتين كذا فهمه بعض أصحابنا (ص) ورجع الزوج عليه بما فوته من ارث دون ما غرم (ش) ضمير التثنية في قوله عليه ما يرجع لشاهدي الطلاق والمعنى ان الزوج يرجع على شاهدي الطلاق عند موت الزوجة بما فوته من ارث اذ لو لا شهادتهما بطلاقها قبل البناء لكان يرثها ولا يرجع عليه ما بشئ مما غرمه من نصف صداقها الاعترافه بكال الصداق عليه بالموت اذ هو منكر للطلاق قبل الدخول والقربة على ان الضمير المثنى راجع لشاهدي الطلاق كما قررنا قوله بما فوته من ارث لان شاهدي الدخول لا يفوتان عليه ارثاً لكان لو صرح به لكان أظهر وهذه المسئلة ليست خاصة بما قبلها بل هي عامة فيه وفي غيره وهو ان كل شاهدين شهدا بطلاق امرأة ثم رجع عن شهادتهما وماتت الزوجة فان الزوج يرجع عليه بما فوته من ارث ولا فرق بين ان يكون ذلك قبل الدخول أو بعده كان هناك شاهد ادخل أم لا (ص) ورجعت عليه بما فوته من ارثها من ارث وصداق (ش) يعني ان الزوجة ترجع على شاهدي الطلاق عند موت الزوج بما فوته من ارثها منه ومن نصف صداقها اذ لو لا شهادتهما بالطلاق لكانت ترثه ولتكمل صداقها فـ لم مما قررنا ان الموضوع حيث لم يكن الا شهود طلاق فقط قبل الدخول وكلام المؤلف يدل على المراد اذ لو كان هناك شهود دخول أيضاً كما هو موضوع المسئلة قبلها لم يكن لها الرجوع على شاهدي الطلاق بنصف الصداق اذ لم يفوت عليها صداقاً وهذا كله في المسمى لها كما مر (ص) وان كان تجريح أو تغليظ شاهدي طلاق أمة غرم للسيدة ما نقص بزوجيتها (ش) يعني انه ما اذا شهد بطلاق أمة من عصمة زوجها قبل الدخول به أو بعده والحال ان سيدها مصداق على الطلاق في حكم القاضي بالفراق بينهما ما ثم ان شاهدين شهدا بتجريح شاهدي الطلاق بوجه من وجوه التجريح على ما مر أو شهدا بتغليظهما بان قالاً غلطاً في شهادتهما وانما التي شهدتا بطلاقها غير هذه في حكم القاضي برد الامة في عصمة زوجها ثم ان شاهدي التغليظ أو التجريح رجعا عن شهادتهما بما ذكرناه ما يغرم ان للسيدة ما نقصته الامة بسبب زوجيتها أي بسبب بقائها وعودها لعصمة زوجها فان عودها ثانياً عيب فتقوم الامة بلا زوج وتقوم متزوجة ويغرم ان ما بين القيمتين وقولنا والحال ان سيدها مصداق على الطلاق احترازاً مما لو كان منكره فلا يغرم ان له شيئاً لانهم لم يدخلوا على أمة عيباً وفهم منه

(قوله فالقيمة حينئذ) مبتدأ وخبر أي معتبرة وقوله فتغرم بالنصب معطوف على تأخير (قوله بل تأخير للحصول) المنفي قول محمد
فإن محمد يقول يؤخر التقويم للحصول فيغرم الشهود القيمة حين الحصول (قوله حين الشهادة الخ) أي إن القيمة مقدرة حين
الشهادة أي وإن كان الرجوع متأخراً عن الشهادة بل المعتمد أن القيمة معتبرة حين الخلع (قوله القفصى) نسبة لقفصة بادة بالغرب
وهو ليس للاحتراز لانه ليس عندنا إلا ابن راشد القفصى (قوله حين الالتلاف) ٢٣٩ متعلق بالقيمة لما فيها من راحة

الفعل والاحسن جعله حالا
والتقدير حال كون القيمة
معتبرة حين الالتلاف (قوله
فتغرم القيمة حينئذ) لفظ
حينئذ متعلق بالقيمة (قوله
على محل واحد) أي وهو حين
الشهادة وقوله ولا حكم واحد
أي ولم يتوارد على حكم واحد
بل على حكمين لا يخفى أن
الحكم في المقام حين الشهادة
وهذا لا يقال فيه حكم فقد
تسمع رجه الله تعالى (قوله
فلا تكرار في كلامه) ولا لجل
ما ذكرنا قلنا إن تغرم بالنصب
أي وأما لو قرئ بالرفع لكان
قوله فتغرم القيمة معطوفاً
على قوله فالقيمة حينئذ (قوله
يوم الحكم بعقده) حال من
القيمة أي حال كون القيمة
معتبرة يوم الحكم بعقده
وليس متعلقاً بتغرم لأن الغرم
يوم الرجوع (قوله ويكون
ولاؤه لسيدته) فإذا كان الشهود
بعقده أمة فإنه يجوز للسيد
أن يطأها حيث علم أن الشهود
شهوداً عليه بالباطل ولو قبض
منهم القيمة وأما هي فلا يجوز
لها أن تبج فرجها للزواج
حيث علمت أن شهادتهم ما

أنه لو كان عن تبرع أو تغليب شاهد ذي طلاق حرة لا يغرمان شيئاً لأن الحرية لا قيمة لها والظاهر
أن العبد كالأمة (ص) ولو كان بخلع بثمرة لم تطب أو بابق فالقيمة حينئذ كالالتلاف بل تأخير
للحصول فتغرم القيمة حينئذ على الاحسن (ش) أي ولو كان الرجوع عن شهادة واقعة بخلع
بثمرة الخ والمعنى أنه إذا شهد على امرأة أنها خالمت زوجها بثمرة لم يبدل صلاحها أو بعبد أبق
وتخو ذلك فيحكم القاضي بعهدة الخلع ولزومه ثم رجعا فانهم ما يغرمان للمرأة قيمة الثمرة أو قيمة العبد
ومامعه حين الشهادة على الرجاء والخوف وهو قول عبد الملك واختاره ابن راشد القفصى
واليه الإشارة بالاحسن كمن ألتف ثمرة لم تطب فإنه يغرم بمقتضى الالتلاف على الرجاء والخوف
ولا يستأنف عما ذكرنا حصول الطيب والابق فتغرم القيمة حينئذ فالقيمة الأولى حين
الشهادة وهي مثبتة والثانية حين الحصول وهي منفية فلم يتوارد على محل واحد ولا حكم
واحد فلا تكرار في كلامه وقوله على الاحسن متعلق بالمثبت وإنما أتى المؤلف في البعض بعن
وفي البعض بالباء للتفخيم وليفيده أن الباء بمعنى عن وقوله بثمرة لم تطب المراد بما فيه غرر
لا بما لا يصح أن يخالعه به لأن ما ذكره يصح الخلع به (ص) وإن كان بعقده غراماً بمثمه وولاؤه
(ش) يعني لو شهد على رجل أنه أعتق عبده عتقاً ناجزاً فيحكم القاضي بذلك ثم رجعا عن
شهادتهم ما فانهم ما يغرمان لسيدته قيمته يوم الحكم بعقده ويكون ولاؤه لسيدته لا عتقاً فما بذلك
والسيد يستحق ماله على مقتضى انكاره للعقود فإذا مات العبد ولا وارث له فإن سيده يأخذ
ماله قاله المازري والباء في بعقده بمعنى عن (ص) وهل إن كان لجل يغرمان القيمة والمنفعة
اليه لما أوتى سقط منها المنفعة أو يخير فيه ما أقوال (ش) يعني لو شهد شخصان على آخر أنه
أعتق عبده إلى أجل فيحكم القاضي بذلك ثم رجعا عن شهادتهما في المسئلة ثلاثة أقوال الأول
وهو قول أصحابنا أنهم ما يغرمان قيمة العبد الآن لسيدته ويستوفيان خدمته إلى ذلك الأجل
فإن زادت المنفعة على القيمة فإنما لا يأخذان من الزيادة شيئاً لقول الثاني وهو قول ابن عبد
الحكم أن منفعة العبد إلى الأجل تقوم على غررها وتسقط من القيمة وباقي القيمة يأخذه
السيد الآن ويتسلم منافع العبد إلى الأجل فتقوم منافعه على غررها وتجوز أن يموت العبد
قبل الأجل أو يعيش إليه فيخرج حراً فتسقط القيمة على هذه الصفة من جملة القيمة التي يغرمانها
وتبقى منافع العبد لسيدته على حسب ما كان قبل أن يرجعا عن شهادتهما القول الثالث وهو
قول ابن الماجشون أن السيد مخير بين أن يسلم خدمة العبد إلى الشاهدين إلى الأجل ويأخذ
منه ما قيمته الآن وهذا هو القول الأول بعينه وبين أن يأخذ قيمته الآن منه ما قيمته
بالمنافع إلى الأجل ويدفع قيمتها إليه ما وقتاً بعد وقت فقوله وهل إن كان لجل أي وهل إن كان
رجوعهما عن عتق لجل أي عن شهادتهما بعقده لجل أي وهل إن كان العتق المرجوع عنه
لاجل وهو هذا أساس لانه لا يجوز الرجوع إلى تقدير الأول أجرى على القاعدة من جريان مرجع

بالعتق زور والاحسن (قوله الآن لسيدته) ظرف للغرم وهذا لا ينافي أن القيمة تعتبر يوم الحكم (قوله فإن زادت المنفعة
على القيمة) أي بأن بقي من الأجل بقيمة ولا يخفى أنه لا يلزم من كون المنفعة لها أن يسلم العبد لها بل يتقدمها أو يأخذ أجره
عمله ويبعث عند سيده والقول الأول هو المعتمد (قوله وبأخذ من قيمته الآن) أي يوم الرجوع فالآن ظرف للأخذ فلا ينافي
أن القيمة تعتبر يوم الحكم كما قدمنا

(قوله والمرجع هنا الرجوع) أي مرجع الضمير (قوله أو مات بعد الخدمة) أي مع نقص ما عن مالهما ولا يفتي أنه يفيد أنه لو بقي حيا ولو كان معه مال لصاغت عليه النفقة على تقدير عدم استيفاء القيمة له (قوله فلا شيء للسيد) أي لأن المنافع استولى عليها بقيمة ذات العبد أخذها فلم يفوت عليه شيئا ٢٤٠ (قوله لأنهم ما أخذوا قيمتها على غررها) ليس المراد أنهم ما أخذوا قيمة النفقة حقيقة على

هذا القول الثاني وإنما المراد أن المنفعة قومت على غررها واسقطت تلك القيمة المقابلة للمنافع من جلة قيمة العبد وأخذ السيد باقي القيمة وأخذ المنافع أيضا (قوله وكلام الشارح خلاف النقل) أي لأنه قال أو يخبر فيها أي في إسقاط المنفعة وعدم إسقاطها أي في قرر الشارح المصنف بما يدل على أن الشق الأول هو القول الثاني لا القول الأول مع أنه يمكن أن يقول كلامهم بمرام بما يرجع الساحل به شارحا (قوله بعق تدبير) الإضافة للبيان ولو حذف لفظ عتق لكان أولى وقوله واستوفيا من خدمته أي شيئا فشيئا ولا يمكن جميعها والمراد أن شاء سيده وإن شاء أمسكها ودفع لها ما قيمتها أي شيئا بعد شيء بحسب ما يستوفيا أو أفاد قوله واستوفيا أنه لو كان لا خدمة له فلا شيء لهما والظاهر أنه بخبر عتقه لأن عدم تحيزه إنما هو لأجل أن يستوفيا من خدمته والآنني كذا ذكر (قوله أي كأن المجنى عليه أولى برقة العبد) فيه إشارة إلى أن الكاف داخل على المشبهة (قوله فأنه ما يغرم من قيمته) أي قنا وقوله عاجلا أي غرم

الضمائر على وتيرة واحدة وعدم نشئته والمرجع هنا الرجوع قوله والمنفعة اليه لهما ما لم تزد على ما غرما ولا فلباق يرجع للسيد فان قتله السيد رجعا عليه بقيمة قيمة المنفعة أو بقيمة مالهما إن زادت قيمة باقي المنفعة على ذلك فان مات فقال قتله السيد في يد السيد قبل الأجل وترك مالا أو قتل فأخذ له قيمة أو مات بعد الخدمة وترك مالا فانهم ما يأخذون ما بقي لهم من ذلك أه قوله أو تسقط الخ فان مات في هذه الحالة فلا شيء للسيد عليها لأنهم ما أخذوا قيمتها على غررها فقوله أو تسقط منها المنفعة معطوف على يغرم من القيمة وهذا يفيد الخلاف في القيمة أي أولا يغرم من جميع القيمة بل تسقط منها المنفعة فالخلاف فيها باعتبار غرم جميعها وعدم غرم جميعها قوله أو يخبر فيها بضمير الأفراد وفي بعض النسخ بضمير التثنية أما النسخة الأولى فالضمير فيها عائدا على المنفعة أي أو يخبر في المنفعة بين أن يسلمها إلى آخر ما مر وأما النسخة الثانية فالضمير عائدا على الإسقاط وعدمه أي بين أن يسقط حقه من المنفعة ويسلم للشاهدين وفي عدم الإسقاط بان يأخذها ويدفع شيئا فشيئا وكلام الشارح خلاف النقل (ص) وإن كان بعق تدبير فالقيمة واستوفيا من خدمته فان عتق بعتق سيده فعليه ما هو الأول أن رده دين أو بعضه (ش) أي وإن كان الرجوع عن شهادة وقت بعق تدبير كما إذا شهد على السيد أنه دبر عبده فحكم القاضي بذلك ثم رجعا فانهم ما يغرم من السيد قيمته الآن ويستوفيانها من خدمته إذ لم يبق للسيد فيه عتق قضى شهادتهما غير الخدمة ثم إذا مات سيده وعتق بان جلة الثالث فان كانا استوفيا ما غرماه فلا كلام وإن كان بقي لهما منه شيء فقد ضاع عليهما فان لم يحمله الثالث أرجل بعضه فانهم ما أولى من غيرهما من أصحاب الديون بما رقب منه إلى أن يستوفيا ما بقي لهما من الذي غرماه والتشبيه في قوله (كالبناية) في الأولوية أي كما أن المجنى عليه أولى برقة العبد الجاني من أرباب الديون لا بقيد كونه مدبرا وقد مر ذلك في قوله والعبد الجاني على مستحقها فقوله فعليه ما أي فالذي بقي ضاع عليهم (ص) وإن كان بكتابة القيمة واستوفيا من نجومه وإن رقب في رقبته (ش) يعني فان كان الرجوع عن شهادة وقعت بكتابة عبد الخ يعني أنه إذا شهد على رجل أنه كاتب عبده فحكم القاضي بذلك ثم رجعا عن شهادتهما فانهم ما يغرم من السيد عاجلا ثم يستوفيانها من نجومه ثم يتأدى السيد ما بقي فان أداها كلها عتق ولو عجز ولو عن البعض ورق فانهم ما يأخذون ما بقي لهما من رقبته فان لم توف فلا شيء لهما ما بقي لهما ما قاله في بكتابة يعني عن أي وإن كان رجوعهم عن كتابة (ص) وإن كان باستيلاذ القيمة وأخذ من أرباب جنانية عليها وفيما استفادته قولان (ش) أي وإن كان الرجوع عن شهادة وقعت باستيلاذ الخ فإذا شهد على رجل أنه استولد أمته فحكم القاضي بذلك ثم رجعا عن شهادتهما فانهم ما يغرم من السيد قيمتها الآن عاجلا ثم يأخذونها من أرباب جنانية عليها من طرف أو نفس وما فضل لسيدها وأما الاستفادات شيئا من هبة أو وصية أو نحوه ما فهل يأخذون منه وهو قول سمخون لأنه في معنى الأرض أولا وهو قول محمد لأن ما ذكره مفصل عنها قولان فالجواب في باستيلاذ يعني عن (ص) وإن كان بعتقها فلا غرم (ش) يعني أنهم ما إذا شهد على السيد أنه بخبر عتق أم ولده فحكم القاضي بذلك ثم رجعا عن

القيمة يكون عاجلا ولو كان تعتبر القيمة يوم الحكم بشهادتهما (قوله فانهم ما يغرم من السيد قيمتها) شهادةهما (الآن عاجلا) أي وتعتبر القيمة يوم الحكم بانها أم ولده (قوله هل يأخذون الخ) الرجوع الثاني وهو أنهم ما لا يأخذون شيئا بمال أو استفادته وأما ما استفادته ولدها فلا شيء لهما منه قولا واحدا

(قوله لانهم لم يفوتوا عليه الا الاستمتاع) وليس له أن يطأها ولو بالتزويج حتى يبت عتقها فان قلت هذا معارض لما تقدم من أنه يجوز له أن ينكح الأمة بعد رجوع الشاهدين حيث علم بكذبهم أو أوجب بقوة الملك في القنة المحضة وضعفها في أم الولد بدليل جبر الأول على النكاح وجواز بيعها وأجارتهم أو غير ذلك بخلاف أم الولد في الجميع (قوله وهو لا يتقوم) لا يخفى أن هذا يخالف الحكم فيمن قتلها فإنه يغرم قيمتها لانه فوت على السيد الارش بتقدير الجناية عليها وقد يقال ٢٤١ من شهد بعتقها فوت الارش الخ

والجواب ان القائل تجرأ على

نفس معصومة فوجب عليه

الغرم بخلاف الشاهد بتخييز

العتق الشارع متشوف

للحرية في الجملة فكأنه لم يتعد

(قوله انظر الكبير) حاصله

أنهما اذا شهدا بتخييز عتق المدين

فيرجع عليهما بقيمة أي على

انه مدبر لانهم ما أنفاه عليه

ولانهم ان كانت أمة كان له

وطؤها ويقتضيها دينه بعد

موته ولورجعاعن شهادتهما

بتخييز عتق المعتق الى أجل

والحكم انهم ما يغرمان قيمة

رقبته أي على انه معتق لأجل

لاخدمته ولو كان الى موت

فلان غرما قيمته الى أقصى

العمرين عمر العبد وعمر الذي

يعتق الى موته (قوله عبدا

لشخص) المراد به المشهود

عليه بانه ابنه (قوله بعد الموت)

أي موت السيد (قوله ما فوتاه)

أي ما فوتوا ورثته (قوله قبل ان

يحصل موت) أي للسيد وقوله

فيؤخذ المال بالارث منصوب

بعطوف على قوله موت (قوله

ولو حصل الموت) أي موت

السيد هكذا الصواب لا موت

الشاهدين كما في بعض التقارير

شهادتهم ما فاتهم الا يغرمان شيئا السيد هالانهم لم يفوتوا عليه الا الاستمتاع بها وهو لا يتقوم بكافي الرجوع عن الطلاق بعد البتاء والبراء في بعتقها بمعنى عن أي وان كان رجوعه ما عن عتقها أي عن شهادتهم ما بعتقها (ص) أو بعتق مكاتب فالكاتبه (ش) يعني أنهم ما اذا شهدا على السيد أنه بنجز عتق مكاتبه فحكم القاضي بذلك ثم رجعا عن شهادتهما فاتهم ما يغرمان للسيد ما أنفاه عليه عما كان على المكاتب عينا أو عرضا أو يؤديانه على النجوم ولا يغرمان قيمة الكتابة كما يوجه قول ابن الحاجب غرما قيمة كتابته ولذا عدل المؤلف عنه والبراء في بعتق مكاتب بمعنى عن وسكت المؤلف عما اذا رجعا عن شهادتهم ما بعتق مدبرا أو بتخييز عتق المعتق لأجل انظر الكبير (ص) وان كان بينوة فلا غرم الا بعد أخذ المال بارث (ش) أي وان كان رجوعه ما عن شهادة وقعت بينوة الخ والمعنى أن من ادعى أنه ابن فلان وفلان ينكر ذلك فشهد لابلن شاهداً على اقرار فلان أنه قال هو وولدي فحكم القاضي بذلك ثم رجعا فإنه لا غرامة عليه ما لانهم لم يفوتوا على الاب ما لا فادامات الاب فاخذ هذا الولد المال فاتهم ما يغرمان للعصبة ان كانوا أولي بيت المال ان لم يكن عصبة قدر ما أخذ الولد من الارث والبراء في بينوة بمعنى عن والمستثنى منه محذوف أي فلا غرم في كل وقت واحد ترز بقوله يارث عما اذا أخذ المال بغیره كدين ونحوه فإنه لا شيء على من شهد (ص) الا أن يكون عبداً فقيمة أهلاً (ش) أي الا أن يكون المشهود بينوته عبداً لشخص فحكم القاضي بحريته وثبوت نسبه ثم انهم ما رجعا واعتزقا بالارث فاتهم ما يغرمان للسيد قيمة العبد أهلاً ولا نأخر انهم يغرمان بعد الموت ما فوتاه من الميراث فقوله أهلاً أي في أول الامر قبل ان يحصل موت فيؤخذ المال بالارث ولو حصل الموت باثر الرجوع بدأ بالقيمة ثم ورث الباقي (ص) ثم ان مات وترك آخر فالقيمة للارث وخر وغرماله نصف الباقي (ش) هذا تفريع على ما يترتب على موت المشهود عليه بعد الحكم الاول وهو غرم القيمة أي ثم ان مات الاب المشهود عليه بالبنوة وترك ولداً آخر ثابت النسب فان القيمة التي أغرمها للارث آخر أي للولد الثابت النسب ولا يأخذ الولد المشهود له منها شيئاً لانه يدعى ان نسبه ثابت وان أباه قد ظلم المشهود له يأخذها منهم وأنه لا ميراث له منها ثم يقتسمان ما بقي من التركة نصفين فما يخص الولد المشهود له يغرمان مثله للولد الثابت النسب لانهم ما أنفاه عليه بشهادتهما (ص) وان ظهر دين مستغرق أخذ من كل نصفه وكل بالقيمة ورجعا على الاول بما غرمه العبد للغريم (ش) المسئلة بحالها الا أنه ظهر دين على الميت يغترق التركة كلها وقد علمت أن الدين مقدم على الارث فيؤخذ من كل واحد من الولدين النصف الذي أخذ من التركة تبديلة للمال المتفق عليه ويكمل بالقيمة التي اختص بها ثابت النسب ثم يرجع الشاهدان على الولد الثابت النسب بقدر ما غرماه لانهم ما غرماه له بسبب أنفاه عليه بشهادتهما فلما ثبتت التركة للدين فقد ثبت أنهم ما لم يتلقا

٣١ خريش خامس وحاصل المعنى ان الاب قبض من الشاهدين القيمة وخاطبها بحاله مثل انما توفي ثم ان ثابت النسب ومن حكم له بثبوت النسب أراد قسم المال فان ثابت النسب يمد بأخذ ذالقيمة يختص بها والباقي بعد أخذ القيمة يقسم بينهم ما ثم لا يخفى ان هذه المسئلة أخص من قول المصنف بعد ثم ان مات الخ فاذا لا حاجة لها مع كلام المصنف (قوله وكل بالقيمة) انما كانت متأخرة لان كونهم اميراء غير محقق اذ المستلحق بالفتح يدعى انها ليست لايه (قوله على الاول) أي الثابت النسب ولو تأخر وجوده عن شهد بينوته وقوله كاهو فرض المسئلة أي لان المصنف قال مستغرق ثم بعد ان علمت هذا كله من ان القيمة يمدأ بها الى آخر ما تقدم محمول على ما اذا كانت القيمة المأخوذة باقية وحدها لانها تلفت كاهو ظاهر فتدبر

الحرية والحر لا قيمة له ولا يحكم عليه بالرقبة يحكم بالرقبة على اولاده من أمته وان يجري فيهم قول المصنف الا لكل ما استعمل الخ (قوله الا لكل ما استعمل الخ) ويستثنى أيضا ما اذا كان له اولاد صغار أحرار فيرجع على الشاهدين بالنفقة التي فوتها عليهم (قوله وترك هذا المال أو غيره) في زيادة أو غيره نظرا لان العلة لا تجري وقد أسقطها بعض الشراح وهو حسن وحيث قامت ليس للشهود له أخذه الخ بما يابها فيقال عبد ليس للسيد انتزاع ماله ولم يتعلق به كتابة ولا تدبير ولا عتق لاجل وله أن يهب ويتصدق (قوله لانه عيب ينقص رقبته) هذا يفيد ان له التزوج باذن سيده وانظر التسري بناء على انه كالقن أو كالمكاتب والظاهر ان له بيعه نظرا للملكية وله وطؤها ان كانت أمة ان علم صدق شهادة الشاهدين بالرقبة لان علم عدمها فالحرمة وكذا مع الشك احتياطا (قوله وقول الشارح الخ) أي لانه قال يريد ان الشاهدين اذا شهدا على رجل انه عبد فلان وفلان يدعى الحرية (قوله ويغرم ان لكر) أي ويستمر الحال على حاله وهو ان يزيد ابقى بيده خمسون ومهرا كذلك تبقى بيده الخمسون الاخرى ولا يزداد شيئا بسبب الرجوع (قوله سوى خمسين فقط) أي لان شهادتهم ماله هذه غير مقبولة لتحريرهم الرجوع (قوله وهو مذهب ابن القاسم) أي وهو الحق المعتمد وان كان مبنيا على ضعيف وهو ان المين للاستظهار (قوله فهو تشبيهه) لا يتفرع على ما قيل له (قوله فان بقي الخ) ومفاده

شياً بشهادتهم والذي اتلفاه عليه هو النصف الذي أخذه المستلحق وهو المراد بالعبد فقوله بغرمه العبد للغريم أي بمثل ما غرمه من كان عبد الرب الدين فاذا كان ما غرمه جميع ما يبيده كما هو فرض المسئلة رجعا على الثابت النسب بمثل ذلك لانه تبين أنه - ما لم يرضع عليه شيئا وان كان أقل من ذلك رجعا عليه بمثله (ص) وان كان برق فلا غرم الا لكل ما استعمل ومال انتزع ولا يأخذه المشهود له وورث عنه وله عطية لا تزوج (ش) يعني فان كان الرجوع عن شهادة وقعت برق فلاخ فذا شهدا على شخص أنه عبد فلان وهو يدعى الحرية فحكم القاضي برقه لفلان ثم رجعا فانه لا غرامة عليه ما في الرقبة لانه يدعى الحرية والحر لا قيمة له فان استعمل السيد ذلك العبد في شيء ماضيا أو مستقبلا فانه ما يغرم له نظير ذلك لان العبد يملك وان كان السيد انتزع منه مالا فانه ما يغرم له نظير ذلك ولا يجوز للسيد أن يأخذ منه ذلك المال الذي أخذه من الشاهدين لان العبد انما أخذه من الشاهدين عوضا عما أخذه السيد منه وبعبارة وانما يأخذ المشهود له المال من العبد لانه يعتق دحرمة لانه يعتق دأن الذي يأخذه العبد بحسب شهادتهم - ما المرجوع عنها ظم اذ هو معتقد رقبته فلا يباح له أخذ ما ظمها به واذا مات العبد وترك هذا المال أو غيره فانه يرثه عنه من يستحقه بالحرية ولا يرثه سيده هذا لان الميراث انما أخذه المال على تقدير الحرية فان لم يكن له وارث حر فبقيت المال وللعبد أن يعطيه لمن شاء هبة أو وصية في ثلث أو عتق وما أشبه ذلك وليس للعبد أن يتزوج بذلك المال لانه عيب ينقص رقبته واللام في الحر يعني على ويمكن أن يكون الحر صفة لرق أي برق كائن لحر أي حر بابتاعه ما كان وبعبارة الباء بمعنى عن أي وان كان رجوعه - ما عن رقبتي عن شهادتهم برق وقوله لحر اللام بمعنى على وليس المراد انما شهد برق أنه لحر وقول الشارح وفلان يدعى الحرية فيه نظير وعبرة الواقف وهو أي المشهود عليه يدعى الحرية (ص) وان كان بمائة لزيد وعمر ثم قالان يدغرمنا - ين لعمرو فقط (ش) أي وان كان الرجوع عن شهادة وقعت بمائة لزيد وعمر وأي واذا شهدا بمائة لزيد وعمر وبالسوية بينهما - ما على بكر فخكم الحاكم بذلك ثم رجعا عن شهادتهما وقال بل المائة كلها لزيد وعمر وحده فانه لا يقبل منهما ذلك ويغرم ابكر الخمسين التي أخذها عمر ومن المائة ولا شيء لزيد من المائة سوى خمسين فقط فاللام في لعمرو وللمائة أي يغرم ان لكر لاجل رجوعه - ما عن شهادتهم العمر وفيه تكلف وهو - خير من دعوى الخطا ويوجد في بعض النسخ للغريم وهو المقضى عليه أي غرمنا خمسين للمقضى عليه لاجل عمر (ص) وان رجع أحدهما غرم نصف الحق (ش) يعني اذا شهدا على شخص بحق فمضى القاضي عليه به لصاحبه ثم رجع أحدهما فانه يغرم للمقضى عليه نصف ذلك الحق وهو قول ابن القاسم وهو عام في جميع مسائل الرجوع وليس تحت صائب مسألة زيد وعمر ولعله اغتابه على ذلك لئلا يتوهم أنه يغرم الكل لكون الرجوع عن كل جزء من المشهود به لان كل واحد منهما - ما شهد بكل جزء من الحق واختلاف اذا ثبت الحق بشاهدين وعين ثم رجع الشاهد هل يغرم الجميع وهو مذهب ابن القاسم أو يغرم النصف والاول مبنى على ان المين للاستظهار والثاني مبنى على أنها كالشاهد (ص) كرجل مع نساء (ش) يعني لو شهد رجل ونساء في حق مالي فمضى عليه القاضي ثم رجع الجميع فان الغرامة على الرجل شطرها وعلى النساء وان كثرت نصفها لانهن كرجل واحد فهو تشبيهه في أن الرجل فقط عليه نصف الحق سواء رجع وحده أو مع بعض النساء حيث بقي منهن اثنتان على شهادتهما فان بقي منهن واحدة فعلى الرجل نصف

فقط) أي لان شهادتهم ماله هذه غير مقبولة لتحريرهم الرجوع (قوله وهو مذهب ابن القاسم) أي وهو الحق المعتمد وان كان مبنيا على ضعيف وهو ان المين للاستظهار (قوله فهو تشبيهه) لا يتفرع على ما قيل له (قوله فان بقي الخ) ومفاده

ان التشبيه جار في كل الصور (قوله وعلى من رجع الخ) أي فان رجعت الباقية ٢٤٣ قال عيب فعليه اربع الحق والصواب

ان يثبت غرم النصف الباقى
على الجميع (قوله تضم في
الحالتين) أى حالة ماذا بقى
منهما أو أحدهما أو لم يبق شئ
(قوله فلا تضم في الحالاتين)
الاولى في جميع الاحوال
الاولى ما اذا رجع الرجل
ورجع النسوة كلهن الثانية
ما اذا رجع الرجل وبقي منهن
اثنان فقط ولم يرجعا الثالثة
ما اذا رجع المرأتان بعد ذلك
الرابعة ما اذا رجعت واحدة
من البقيتين الخامسة
ما اذا رجعت الاخيرة بعد
ذلك (قوله ويغرم الخ)
فيه شئ وذلك انه يقال بل
وان لم يحصل موت أحدهما
فيغرم لها نصف الصداق
حيث فسخ قبله لان من حجتها
ان تقول فوطئنا على بشهادتكما
ثم رجوعكما قبل البناء نصف
الصداق لو طلقنى قبله فلها
النصف (قوله والحكم في
الرضاع الخ) الاولى ان يقول
والحكم في الرضاع انه يثبت
بامرأتين كما يثبت برجل وامرأة
فلوجه ل الرجل كامرأتين
فكانه لا يستقل بامرأتين
بل لابد من ضم نائفة لهما وما
قاله الشارح لا يظهر (قوله
وللقضى له) أظهر في موضع
الاضمار وقوله ذلك أى طلب
الدفع أى له في العبارة تجريد
وقوله ان تعذر ظاهره الطلب
مع ان الطلب لا يتعذر فيرجع
الضمير للاخذ كما هو المفهوم

الحق وعلى من رجع معه من النساء ربع الحق وان كثرن (ص) وهو معهن في الرضاع كائنتين
(ش) يعنى اذا شهد رجل مع نساء برضاع رجل مع امرأة والنكاح بينهما ما حكم القاضي
بالفراق بينهما ما ثم رجع الجميع فان على الرجل مثل غرامة امرأتين من النساء وهذا خلاف
المرتضى والمذهب ان الرجل مع النساء كامرأة واحدة في الرضاع وما شابهه مما يقبل فيه
امرأتان بخلاف الاموال فانه معهن فيها كامرأتين والحاصل ان الرجل في شهادة المال مع
النساء كامرأتين فاذا شهد رجل ومائة امرأة بمال ورجع الرجل وحده أو رجع معه بعض
النساء بحيث بقي منهن امرأتان فعليه النصف ولا شئ على النساء الراجمات اذ لا تضم النساء
للرجل في شهادة الاموال فاذا رجعت المرأتان الباقيتان كان نصف الغرامة على الرجل
ونصفها على النساء كلهن واذا رجعت امرأة من الباقيات بين يكون ربع الغرامة عليها وعلى
بقية النساء وعلى الرجل نه فيها هكذا ينبغي وأما شهادة الرضاع ونحوه فهل هو كامرأة
واحدة وهو المذهب وهو الموافق لقول المؤلف في الرضاع ويثبت برجل وامرأة وبامرأتين
أو كامرأتين وهو ما عليه المؤلف هنا تبعاً لابن شاس وابن الحاجب فاذا شهد رجل وعشرين نسوة
برضاع ورجع الرجل وحده أو مع ثمان نسوة فلا غرم عليهن لانه بقي من يستقل به الحكم وهو
امرأتان حيث كان هناك فشق قبل العقد فان رجعت امرأة من الباقيات كان نصف الغرامة
على الرجل وعلى النسوة التسع وهل يجعل الرجل كامرأة أو كامرأتين فيه ما امر فان رجعت
الباقية كان الغرم على الرجل وعليهن وهل يجعل كامرأة أو كامرأتين فيه ما امر أيضاً فقد بان
بما ذكرنا ان النساء تضم للرجل في الغرامة في شهادة الرضاع في الحالاتين بخلاف شهادة
الاموال فلا تضم النساء للرجل في الحالاتين فان قلت كيف يتصور الغرم في الرضاع على
شاهدى الرجوع فيه لانهما ان شهدا بالرضاع قبل الدخول انفسخ النكاح بلا مهر وان شهدا به
بعد الدخول فالمرء للوطء وانما فوطئنا بشهادتهما العصمة وهي لا قيمة لها فالجواب انه يتصور ذلك
بعد موت الزوج أو الزوجة فيغرم الشاهدان للباقي من الزوجين ما فوطئاه من الارث ويغرمان
للزوجة بعد موت الزوج ما فوطئاهما من الصداق ان شهدا بالرضاع قبل الدخول (ص) وعن بعضه
غرم نصف البعض (ش) يعنى ان الشاهد اذا رجع عن بعض ما شهد به فانه يغرم نصف ذلك
لبعض فان رجع عن نصف ما شهد به فانه يغرم ربع الحق وان رجع عن ثلثه فانه يغرم سدس
الحق وان رجع عن ربعه فانه يغرم ثمن الحق (ص) وان رجع من يستقل بالحكم بعدمه فلا غرم
فاذا رجع غيره فالجميع (ش) يعنى لو شهد جماعة على شخص بحق فحكم القاضي به ثم رجع بعضهم
فان كان الباقي يستقل بالحكم به فانه لا غرامة على الراجع فاذا رجع غيره وكان الباقي لا يستقل
الحكم به فان الراجعين يدخلون في الغرامة على السواء فقوله فالجميع أى بجميع الراجعين
يغرمون ما رجعوا عنه من يستقل بالحكم بعدمه وغيره وما هنا يضاعف قوله أولاً كائنتين لانه
عول هنا على من يستقل بالحكم بعدمه والحكم في الرضاع يستقل برجل وامرأة فلو قلنا ان
الرجل معهن كائنتين ما كان الحكم يستقل بالرجل وامرأتين وليس كذلك (ص) وللقضى
عليه مطالبته ما بال دفع للقضى له وللقضى له ذلك اذا تضرع من المقضى عليه (ش) هذه المسئلة
تعرف بمسئلة غريم الغريم والمعنى أنه ما اذا شهدا على شخص بمال فحكم القاضي به
لمستحقه ثم رجعا قبل أن يدفع المقضى عليه المال للقضى له فلامقضى عليه أن يطالبهما بالمال
ليدفعاه عنه للمقضى له وللقضى له ان يطالبهما بالمال اذا تضرع طلبه على المقضى عليه بان مات

من المعنى (قوله غريم الغريم غريم) في العبارة حذف أى للغريم فالغريم الاول مصدوقه الشهود والغريم الثانى مصدوقه المقضى
عليه والغريم الذى قدرناه مصدوقه رب الحق (قوله وللقضى له) قد نظرت في هذه المسئلة لظاهر الامر لا لى نفس الامر اذ لو نظر

له لو رد أن المقضي له أن علم صدق البيينة في رجوعها لم يجزله أخذ مني منها ولا من المقضي عليه وإن علم كذبها فيه لم يجزله أخذ مني منها بل من المقضي عليه فقط (قوله وهو خلاف) أقول يمكن أن اغتابر بالتعذر من حيث أن الشأن أن التوجه انما هو إلى الحق فلا ينافي أنه يصح التوجه للشهود الراجعين (قوله ومن ذلك الخ) لا يقال يلزم على هذا أنه دخل في ملكه ما لم يدعه ولم يكن من ارث ولا هبة وهو غير موجود والجواب أن هذا أمر جري إليه الحال فكان أنه من جملة ما ادعاه أو أنه لما كان شهادة كل من البينتين معمولاً بها فكان كل واحد مدعى ما أنكره (قوله وكلام الزرقاني لا حاجة إليه) أقول أن عبارة الزرقاني جمع أي الممكن جمعه فالضمير عائداً على ما يفهم من أمكن انتهى فإذا علمت ذلك فهو محل للعبارة بما قد يصح حملها عليه كما أنه حمل العبارة بحسب ما يصح حملها عليه وذلك لأن ظاهر العبارة تركيب حيث قال جمع الجمع وليس في ذلك التفات إلى أن الشرط والجزاء متحدان أولاً فلا اعتراض على ز وهذا الاعتراض ٢٤٤ الذي ورد على ز اعتراض الشيخ إبراهيم اللقاني في تقريره (قوله فانه يصار

أوفاس أو هرب لأنهما غير ما غيرهما قال في التوضيح وهو مقتضى الفقه وقضية قوله إذا تعذر عليه أن غريم الغريم انما يكون غير ما إذا تعذر من الغريم وهو خلاف ما صرح في باب الصداق من قوله والا فالمرأة وإن قبض اتبعته أو الزوج فإن ظاهره وظاهر كلام الشارح أن لها التخيير ولو كان الزوج موجوداً لملا التمتع دى عليها (ص) وإن أمكن جمع بين البينتين جمع (ش) لما فرغ من الكلام على رجوع الشهود شرع في الكلام على تعارض البينتين وعرفوا ذلك بأنه اشتمال كل منهما على ما ينافي في الأخرى والمعنى أنه حيث أمكن الجمع بين البينتين فإنه يجمع بمعنى أنه يجب العمل بمقتضى كل من الشهادتين ومن ذلك لو شهدت للمسلمة بيينة أنه أسلمه هذا الثوب في مائة أردب وشهدت أخرى لآخر أنه أسلمه ثوبين غيره في مائة لزمه الاثواب الثلاثة في المسائتين ويحملان على أنه ما سلمان فقوله وإن أمكن جمع بين البينتين عقلاً لجمع بينهما بالفعل وقوله جمع أي الجمع أي عمل به ووصد برأيه وكلام الزرقاني لا حاجة إليه إلا إذا اتحد الشرط والجزاء نحو أن قام زيد فقام زيد وفرض المسئلة هنا اختلافاً لهما لأن الشرط أمكن والجزاء جمع فكلام المؤلف في غاية الحسن (ص) والأرجح بسبب ملك (ش) أي وإن لم يمكن الجمع بين البينتين فإنه يصار إلى الترجيح بينهما بسبب ملك أي يترك سبب ملك وصورة المسئلة أن كل واحدة شهدت بالملك لكن أحدهما زادت ذكر السبب فإن من زادت ذكر السبب تقدم على من شهدت بالملك المطلق وبه يعلم ما في حل الشارح لكلام المؤلف لأنه وإن كان صحيحاً في نفسه لكنه ليس حلاً لصورة المسئلة (ص) كمنع وتنازع (ش) هـ ذان مثالان لسبب الملك والمعنى أنه لو شهدت بيينة أنه ملك لزيد وشهدت أخرى أنه ملك لعمرو ونسجه أو نزع عنده أو نسجه أو اصطاده أو نحو ذلك فإن هذه تقدم لأنها يثبت سبب الملك ثم استثنى من قوله بسبب ملك قوله (الاعلاك من المقاسم) أي إلا أن يكون سبب الملك أنه اشترها أو وقعت في سهمه من المقاسم فإذا أقام أحدهما بيينة أنها ملكه ولدت عنده أو نجت أو نحو ذلك وأقام الآخر بيينة أنها ملكه اشترها أو وقعت في سهمه من المقاسم فإن صاحب المقاسم أحق ولو

إلى الترجيح) ظاهره أن ذلك إشارة إلى أن ضمير رجوع راجع للترجيح أي رجح الترجيح أي عمل به وصير إليه وهذا ليس بل لازم لجواز أن يكون الضمير في رجوع عائداً على أحد البينتين والتدبير باعتبار أحد المتقابلين أو على معنى الدليل (قوله فإن من زادت ذكر السبب) حاصله أن إذا كره السبب تقدم على من شهدت بالملك المطلق ولو كانت أعدل منها والظاهر أنها إذا أرخت أو كانت أقدم تاريخاً كذلك كما قاله الزرقاني (قوله وبه يعلم ما في حل الشارح) أي فإن الشارح قال بأن شهدت بالملك فتقدم على الأخرى الشاهدة بسببه فهو بعبارة من كلام المصنف فإذا علمت ذلك فنقول أن ما ذهب إليه الشارح من أن الشاهدة بالملك تقدم

على الشاهدة بالسبب فقط لا بالملك مذهب أشهب ومذهب ابن القاسم أن الشاهدة بالسبب فقط تقدم واعتمده غير واحد فيحمل المصنف عليه فقوله شارحاً وكلامهما شاهد بالملك ليس بل لازم أن يحمل كلام المصنف عليه بل يصح حمله على هذه الصورة ويكون المصنف ما شيعا على مذهب ابن القاسم الذي هو المعتقد (قوله لأنها يثبت سبب الملك) لا يخفى أنه على هذا الحمل من أن كل واحدة شهدت بالملك ونسج أو نزع عندها فإن بيئته تقدم وسواء كان ناصباً بنفسه أو للنسج أم لا بخلاف ما إذا شهدت بالنسج فقط والأخرى بالملك فقط فالأولى تقدم ويقتضي إذا لم يكن ناصباً بنفسه والأقدمت الشهادة بالملك ويلزمه قيمة النسج بعد حذف الآخر أنه ما عمل باطلا (قوله ثم استثنى الخ) لا يظهر هذا الاستثناء بل الظاهر أنه مستثنى من محذوف وكنهه قال كمنع أي أن الشاهدة بالملك مع ذكر النسج تقدم على غيرها في كل صورة إلا في صورة ما إذا شهدت للآخر بأنهما ملكه اشترها من المقاسم (قوله أنها ملكه ولدت عنده) أي ولو كانت بيده أو أرخت بيئته أو تقدمت تاريخاً فإن خصمه يقدم عليه (قوله أحق) أي وذلك لأن دار الحرب تملك ما غنموه

(قوله أى من كل سبب يجامع الخ) كما اذا شهدت بينة انه اشتراها من المدعى الخ الا انك خبىء برهان هذا يكون من افرادنا قوله على مستصحبته على ان المشتري من المقاسم من ذلك القليل وقوله لان الشهادة بالمالك أى التصريح بالمالك (قوله لامن السوق) أى بان شهدت بينة انهم املاكه اشتراها من السوق كما يفيد بعض الشراح (قوله أو تصدق بها عليه) أى شهدت له بينة بان خربا وهبوا له أو تصدق بها عليه في بلادهم ابقائه على ملك صاحبه لقول المصنف فيما تقدم قوله أخذوا وهبوه بدارهم مجانا وأما لو وهبوه بعد ما قدموا به بامان فانهم على كونه (قوله أو تقدمه) أى التاريخ أى أو تقدم المالك والمال واحد قال عجم وظاهره ولو كانت البينة التى لم تؤرخ أو التى تأخر تاريخها شاهد فان هو حائز للتنازع فيه وهو المستفاد من قول المصنف الا ترى ويبدان لم ترجح بينة مقابلته والظاهر ان ذكره السبب تقدم مطابقا لعل على الشهادة بالمالك من المقاسم وبها المؤرخة ومقدمة التاريخ وبلى ذلك زيادة العدالة ولا يخفى تقدم كل مرجح على البديل قوله يده وهو مخالف لما قاله اللقاني عند قوله ان لم ترجح بينة مقابلته فانه ذكر ان أقوى المرححات العدالة (قوله وبعبارة الخ) هذه العبارة أصلها ٢٤٥ للشيخ أحمد الزرقاني وقوله آخر انتهى أى انتهى كلام الشيخ أحمد

وليس فى الشيخ أحمد دلفظ المؤرخة بعد قوله فى شرح العاصمية بل الواقع ان ولد ابن عاصم انما نقل كلام اللغوى هذا بالحرف لازيادة فقوله الشيخ أحمد ولعل الخ لا يظهر لان كلام اللغوى الذى نقله الشيخ أحمد فى المقدمة تاريخا كما هو الواقع فلا يناسب هذا الترجيح فعمل الشيخ أحمد سبعة فلمه وأن الصواب ان يقول ولعل المؤرخة كذلك أى المقابلة بغير المؤرخة (قوله) وأما مزيد العدالة (قوله) أى بان كانت بينة زكت وبينه جرحت والمزكون أكثر عدالة فلا يرجح بها وقوله بناء الخ أى وهو الراجح وكذا بقية المرححات لا بد معها من البين (قوله

قال من كالمقاسم كان أولى أى من كل سبب يجامع السبب الاول ثم كان ينبغي أن يقول الابانه اشتراها من كالمقاسم لان الشهادة بالمالك من المقاسم لا تسترط قوله من المقاسم أى لامن السوق أو وهبت أو تصدق بها عليه لان البائع والواهب والمتصدق قد يكون غير مالك (ص) أو تاريخ أو تقدمه (ش) يعنى ان البينة التى ورخت تقدم على من لم تؤرخ وكذلك اذا كانت سابقة فى التاريخ فانها تقدم على المتأخرة تاريخا ولو كانت الاخرى أعدل منها وبعبارة اللغوى فى باب اختلاف المتبايعين وان ورختا قضى بالاقدم وان كانت الاخرى أعدل وسواء كانت تحت يد أحدهما أو تحت أيديهما أو تحت يد ثالث أو لا يد عليه انتهى ونقله ولد ابن عاصم فى شرح العاصمية فى المؤرخة ولعل تقدم التاريخ كذلك انتهى (ص) أو عزيد العدالة لاعدد (س) يعنى ومن المرححات مزيد العدالة يريد فى البينة وأما مزيد العدالة فى المزكين للبينة فانه غير معتبر عند ابن القاسم وهو المشهور فاذا أقام بينة أنه ملكه وأقام الاخر بينة أنه ملكه وزادت احداهما فى العدالة على الاخرى فانها تقدم على غيرهما ويخلف صاحبها البين بناء على أن مزيد العدالة كشاهد واحد وفى الموازنة لا يحتاج لبين بناء على أن مزيد العدالة كشاهدين وأما مزيد العددين لا يعبر قال فيه لو كانت احداهما رجلين أو رجلا وامرأتين فيما تجوز فيه شهادة النساء والاخرى مائة لا ترجح وفرق القرافى للمشهور بان المقصود من القضاء قطع النزاع ومزيد العدالة أقوى فى التعذر من زيادة العدد اذ كل واحد من الخصمين يمكنه زيادة العدد فى الشهود بخلاف العدالة ثم ان زيادة العدالة انما تنفع فى الاموال بدليل قول المؤلف فى باب النكاح وأعدلية متفاضتين ملغاة ولو صدقتها امرأة ونص عليه القرافى وينبغي أن تكون بقية المرححات كذلك (ص) وبشاهدين على شاهد وعين أو امرأتين (ش) يعنى لو كان من جانب شاهدان ومن الآخر شاهد وعين أو شاهد وامرأتان فانه يرجح بالشاهدين على الشاهد والعين ولو كان الشاهد أعدل

والاخرى مائة أى ما لم يقيم بها وصف يجعلها من المنواتر فتقدم (قوله للمشهور) مقابله ما لم يطرف وعبد المالك انه يرجح زيادة العدد (قوله أقوى فى التعذر) أى فى كل من زيادة العدد والزيادة فى العدالة متعذرا لان زيادة العدالة أقوى (قوله اذ كل الخ) اعتبره ابن عبد السلام بان من يرجح زيادة العدد لم يقل به كيفما اتفق وانما اعتبره مع قية العدالة ولا نسلم ان زيادة العدد هذا القيد سهل الوجود وقد تقرر ان الوصف مهما كان أدخل تحت الانضباط وأبعد عن النقض والعكس كان أرجح وزيادة العدد وصف منضبط محسوس لا يختلف فيه العقل بخلاف العدالة فانها مركبة من قيود فقد يكون أحد الشاهدين أشد محافظة على توفى الصغار والاخر أشد محافظة على أداء الامانة وان اشتركا معانى المحافظة المتبعة فى الشهادة وعلى هذا فاضبطت زيادة العدالة متعذرا ومتعسر فلا ينبغي ان يعتبر فى الترجيح فضلا عن ان يكون راجحا على زيادة العدد انتهى (قوله وينبغي الخ) أى ان بقية المرححات لا تنفع الا فى الاموال ومثل المال ما يؤل اليه كقصاص فى جرح وقوله وبشاهدين الخ وكذا يقدم شاهد وامرأتان على شاهد وعين لان الشاهد والمرأتين معمول بهما اتفاقا بخلاف الشاهد والعين (قوله أعدل) وأولى اذا كانت المرأتان أعدل وأما لو كانت المرأتان أعدل فقط فلا يحصل بهان تقدم

(قوله احترازا عما اذا عرف أصله) أي وهو انه مال موروث عن الميت الغلابي (قوله وبالمالك على الحوز) أي مع اعتمادها على حوز سابق اقول المصنف فيما يأتي وصحة المالك بالتصرف وعدم منازع وحوز طال كعشرة انتهى وقوله على الحوز أي الا أن أي والفرض ان ذلك الحائز يدعي الملكية أي ما لم تحل الحيازة المعتبرة وهي عشر سنين بقيودها الا أنه ثم كون هذا مما اعتبر فيه الترجيح تجوز اذا ترجح انما يكون عند التماس ولا تعارض بين قاطع وظني ولكن ما يشبه القاطع كالتقاطع (قوله وشهدت بيته ان عمر اشتراها) أي ولو برجل ٢٤٦ وامرأتين أو رجل وبعين (قوله لانها علمت الخ) ولا يخفى ان الظاهر عدم التعارض

بين هاتين البيئتين لان قول احدهما لا يعلمونها خرجت عن ملكه لا يقتضي عدم الخروج لانه يفيد نفى العلم بالخروج لان نفى الخروج نعم لو شهدت المستعجبة انهما باقية في ملكه الى الآن فالعارضه بينهما وبين الناقلة ظاهرة ولا يكون الترجيح الا برجلين لا برجل وامرأتين فيقدم علمهما بالرجلان الشاهدان بالاستصحاب الا بخرج آخر كمن يبعد الله وانظار الترجيح بالتاريخ ثم الناقلة تقدم على المستعجبة ولو كانت الناقلة سمعا (قوله ان يعتمدوا الخ) أي فامراد بالهبة في كلام المصنف الاعتماد والباعني على أي تعتمد البيئته الشاهدة بالمالك على تلك الاشياء وقوله ان تذكر البيئته أي فلا بد من الذكربخلاف ما تقدم (قوله فان أطافوا) أي لم يقولوا قطعا ولم يقولوا في علمنا أي بل قالوا لم تخرج عن ملكه وسكتوا فن قالوا لم تخرج عن ملكه فلما أي نعتقد ذلك ولا نقطع فلا يضر والحاصل انها تارة تصرح بقولها لم تخرج عن ملكه وفيه تفصيل بين ان

أهل زمانه اذن أهل العلم من لا يرى الحكم بالبين مع الشاهد ودعوى الشاهد والمرأتين لقوله تعالى فان لم يكونا رجلا فبرجل وامرأتين فجعل من مرتبة عدم الشاهدين ما لم يكن الشاهد الذي مع المرأتين أعيد فيقدم هو والمرأتان على الشاهدين (ص) ويبدأ ان لم ترجح بيئته مقابله فيحلف (ش) يعني ان اليه من المبرجات فيما لم يعرف أصله عند تساوي البيئتين في الشهادة بالمالك ويبقى الشيء المتنازع فيه بيد حائزته ويحلف حينئذ وسواء كان الذي باليد دار أو عرضا أو نفعدا أو غير ذلك هذا ان لم ترجح بيئته مقابل اليد فان رجحت بأي مرجح كان كافي التوضيح فانه يقضي به لمقابل اليد ويحلف ويسقط اعتبار اليد فاعل يحلف هو صاحب اليد عند التساوي ومن رجحت بيئته في العدة فقوله ويبدأ أي بسبب وضع يد أي كون الشيء في حوزة مع تساوي البيئتين في الشهادة بالمالك بدليل قوله وبالمالك على الحوز وقولنا فيما لم يعرف أصله احتراز عما اذا عرف أصله فانه يقسم بين ذي اليد ومقابله فاذا مات شخص وأخذ ماله من يدعي أنه وارثه أو مولاة أو أقام غيره بيئته انه مولاة أو وارثه وأقام من بيده المال بيئته أيضا تشهد بذلك وتعاد لنا فانه يقسم بينهما كافي المدونة (ص) وبالمالك على الحوز (ش) يعني أن الترجيح يكون بالبيئته الشاهدة بالمالك على البيئته الشاهدة بالحوز ولو كان تاريخ الحوز سابقا لان الحوز قد يكون عن ملك وعن غيره فهو أعم والمالك أخص والاعم لا يدل على الاخص (ص) وينقل على مستعجبة (ش) فيه حذف تقديره وينقل عن أصل على مستعجبة له أي لذلك الاصل فاذا شهدت بيئته أن هذه الدار من مالها لا يعلمون انها خرجت عن ملكه بناقل شرعي الى تاريخه وشهدت بيئته أن عمر اشتراها من زيد بعد ذلك فانه يعمل بالبيئته الناقلة لانها علمت ما لم تعلمه الاخرى ومن علم يقدم على غيره (ص) وصحة المالك بالتصرف وعدم منازع وحوز طال كعشرة أشهر وأنه لم يخرج عن ملكه في علمهم (ش) يعني ان شرط صحة شهادة البيئته اذا شهدت بملك شخص سواء كان حيا أو ميتا أن يعتمدوا في شهادتهم على هذه الامور الا الامر الاخير فلا بد من التصريح به على ما سيأتي الامر الاول التصرف التام للشهود له الثاني عدم المنازع له في ذلك الامر الثالث الحيازة على تلك الحالة حيازة طويلة كعشرة أشهر الامر الرابع ان تذكر البيئته انهم لم يعلموا أنه خرج عن ملكه بناقل شرعي يبيع أو هبة أو وجه من الوجوه الى الآن فان قالوا انهم لم يخرج عن ملكه قطعا بطلت شهادتهم فان أطلقوا فيه خلافه فان أبوا أن يقولوا ما علموه باع ولا وهب فتشهادتهم باطله هذا بناء على أن قولهم ذلك شرط صحة وقيل شرط كمال كافي رعاية المدونة وان لم يقولوا الا نعم أنه باع ولا وهب فانه يحلف ما باع ولا وهب وعت شهادتهم واليه أشار بقوله (وتؤولت على الكمال في الاخير) والمذهب الاول في نسخة في الاخير أي الجملة الاخير

تقول قطعاً وتقول في علمنا ومثله اذا قالت في ظننا وما ان سكتت عن ذلك فقد علمت حكم ذلك وتارة لم تصرح بقولها وان لم تخرج عن ملكه وفيه الخلاف المستفاد من قوله وتؤولت على الكمال في الاخير (قوله فان أبوا ان يقولوا الخ) المراد أبوا ان يقولوا لم تخرج عن ملكه أي أبوا عن التصريح به والحاصل ان كلام الشارح المتقدم واعلم انهم صرحوا بقولهم ان لم يخرج عن ملكه الا ان فيه تفصيل بين ان يقطعوا أو يقولوا في علمنا أو يسكتوا وأما قوله فان أبوا معناه أبوا عن التصريح بقولهم انه لم يخرج عن ملكه بأوجه الثلاثة فالأول مختلف (قوله وان لم يقولوا) المناسب الايمان بالقضاء فنرى على ذلك القول

(قوله اذا شهدوا على البت) احتراز بذلك عن بينة السماع فانما نقول لم نزل نسمع من الثقات وغيرهم وليس المراد بالبت الشهادة على القطع لما تقدم انها باطلة وهذا هو المشار له بعد بقوله وشهادة السماع تقدمت وتقدم ان بينة السماع لا بد من طول الحيازة كعشر من سنة فهي مغيرة لشهادة البت (قوله والا فالعبارة مشككة) أى والا فتعمل على ما ذكر من ان المراد بالصحة الاعتماد فلا يصح ظاهر المصنف لان العبارة مشككة لان الملك يصح ويثبت وان لم يوجد تصرف لان الشخص متى اشترى شيئاً أو وهب له أو تصدق به عليه وقبل ذلك ملكه وان لم يتصرف فتدبر (قوله عطف على قوله بالتصرف) حاصل المعنى ان البينة الشاهدة بالملك تعتمد على ما ذكرنا ولا تعتمد على مجرد الشراء أى ولو كانت تعرف المشتري منه فليس هناك تصريح بالشراء انما ذلك مجرد اعتماد وقوله وبعبارة الخ لا يخفى ان المعنى على هذه العبارة ان بينة شهدت لزيد بانه اشتراها من السوق ولم تعين المشتري منه وشهدت أخرى لعمر وبانها اتجبت عنده فتقدم الثانية فهذا تصويره وعلى هذا الحل فلا يصح ان يكون قوله لا بالشراء عطف على التصرف بل معطوف على ما تقدم من قوله بسبب ملك أى والارجح ٢٤٧ بسبب ملك لا بمجرد الاشتراء المطلق

أى ان الترجيح لا يكون بمجرد دعوى الشراء المطلق الا انك خبير بان تعين المشتري منه صادق بان يكون شخصاً آخر غير الشخص المنازع له فلا يكون ذلك ترجيحاً ومفاده انه ترجيح (قوله وهذا كالمستثنى من قوله وانما الخ) أى ان الشاهدة بالملك لا بد ان تصرح بقولها وانه لم يخرج عن ملكه ما لم تشهد بالاقرار المذكور فلا تحتاج الى التصريح بقوله وانما لم يخرج الخ حاصله ان يدعى زيد بان هذا الشيء ملكه وينازعه عمرو ثم أتى زيد ببينة شهدت بان عمراً أقرب بانه له فانه يعمل بها ولا تحتاج ان تقول وانه لم يخرج عن ملك زيد فى علمنا (قوله بيد شخص يدعيه) أى ولم يقم بينة لانه لو أقام لكان هو المرجح على غيره (قوله فان الدار تبقى بيده

وبعبارة وصحة الملك أى بشرط في صحة شهادة الملك اذا شهدوا على البت أن يعتمد الشاهد في بته على مشاهدة التصرف وعدم منازع الخ ويذكر واذلك للقاضي ان سألهم عنه والا كفى اعتمادهم عليها في نفس الامر والا فالعبارة مشككة لان الملك يصح بدون التصرف وشهادة السماع تقدمت وقوله (لا بالشراء) عطف على قوله بالتصرف أى وصحة الملك بالتصرف وعدم منازع وحوز طال لا بمجرد الشراء وبعبارة لا بالشراء أى المطلق من غير تعين المشتري منه وأما قوله وينقل على مستصحب فقد عينت المشتري منه فلا تكرار (ص) وان شهد باقرار استصحب (ش) أى ثم رجع لانكار وهذا كالمستثنى من قوله وانما لم يخرج عن ملكه والمعنى انه اذا شهدت البينة لاحد المتنازعين في شيء بان الآخر أقرب به ان ينازعه فيه قبل هذا الوقت فانه يستصحب هذا الاقرار ولا يحتاج البينة ان تزيد في هذه الصورة وانه لم يخرج عن ملكه في علمنا لان الخصم لما أقر لخصمه ثبت ذلك فلا يصح للقرءوى الملك فيه الا باثبات انتقال اليه ثانية (ص) وان تعذر ترجيح سقط تناو بقي بيد حائزه (ش) صورة المسئلة ان الشيء المتنازع فيه بيد شخص يدعيه كدار مثلاً فادعاه رجلان وأقام كل واحد بينة انه له وتكافأت بينهما فان الدار تبقى في يده التي هي في يده وانما قلنا ان الشيء المتنازع فيه بيد شخص أى غير المتنازعين لانه لو كان بيد أحدهما لم يثبت قوله تعذر الترجيح لحصوله باليد في تعذر الترجيح إشارة الى ما ذكرنا وأما على ما فهمه الشارحان من ان الحائز هو أحدهما يتكرر مع قول المؤلف قبل ويبدان لم ترجح بينة مقابلة وقول البساطى ذكره ليرتب عليه ما بعده بعيد لعدم تعذر الترجيح حيث قد حصل له اليد كما مر (ص) أو ان يقر له (ش) معطوف على بيد حائزه أى وبقي لمن يقر الحائز له وبقي هنا بمعنى صار فقد استعمل في معنيين أى صار الشيء المتنازع فيه لمن يقر الحائز له من المتنازعين وأما ان أقر لغيرهما فلا يعمل باقراره وقد علمت ان كلام المؤلف هذا فيما اذا أقام البينة وتعذر الترجيح وأما ان تجرد دعوى كل من البينة فانه يعمل باقراره ولو اقر لغيرهما فان لم يقر به لاحد وادعاه لنفسه فانه يحلف يأخذه حيث تجردت دعواه عن البينة

التي هي في يده) أى ملكا (قوله الشارحان) بهـ رام والبساطى (قوله يتكرر الخ) المناسب يما في وقوله وقول البساطى أى زيادة على ما تقدم له مع بهرام ذكره جواباً عن التكرار أى فقد سلم التكرار وأجاب بانه ذكره ليرتب عليه خبر قوله وقوله لعدم ظاهره انه علم له بالبعد مع انه ليس علم له بل انما يفيد عدم التكرار من أصله لانه انما يفيد المناقاة فلا يعقل تكرار (قوله بقي هنا الخ) حاصله ان بقي بالنظر لقوله بيد حائزه الذى هو المعطوف عليه على أصلها وبالنظر للمعطوف بمعنى صار على معنى العقل أى انه كان أولاً بيد المقر ثم صار للقر له (قوله المتنازعين) أى الذى أقام كل واحد بينة وقوله وأما ان أقر لغيرهما أى الذى تجردت دعواه عن البينة (قوله ولو لغيرهما) أى المتجردت دعواه عن البينة (قوله حيث تجردت دعواه عن البينة) أى وتجردت دعواهما عن البينة فالخاصل ان كلام الحائز والمتنازعين تجردت دعواه عن البينة وليكن ادعاه لنفسه وأما لو قامت بينة لكل منهما أى وادعاه لنفسه فيبقى بيده ملكا من غير بينة لسقوط بينهما في تلك الحالة فان قلب ما وجه الحلف عند تجرد دعوى كل من

البينة وعدمه عند اقامة كل البينة فات ٣ وجهه انهما ادعيا التقوية بالبينة ولم يعمل بها التخصضا فلذلك قبلت دعوى الحائز بدون البينة بخلاف حالة التجرّد فلم يدعيا ارتفاعا بشئ فلم يتخصضا فلذلك احتج الى اليمين منه ووجه تقديمه مع اليمين دون غيره كونه واضع اليد (قوله فان كان لكل بينة وتساويا اخذه المقر له بيمين) قد يقال انه - ما لم تعادلتا سابقا فصارا بمنزلة العدم قضيته انه يأخذ المقر له بدون عين * قلت يمكن ان وجود البينة لكل قوى في حد ذاته جانب المدعى فلذلك قلنا لا يأخذ اليمين تنبيهه الاقرار المذكور ليس من باب الشهادة لما تقدم من ان العدد الزائد غير معتبر في كونه من اجل من باب الاخبار (قوله فهو داخل الخ) غير ظاهر بالنسبة لقوله او ادعاه لنفسه وكذا اذا أخرجه عنهما بالنظر لحله (قوله قال ابن القاسم الخ) الحاصل ان الاقوال ثلاثة قيل ٢٤٨ يقسم نصفين وقيل على الدعوى وعلى الثاني اختلاف هل هو على التنازع والتسليم أو على العول فرد المصنف بقوله

فان لم يدعه فانه يدخل في قوله وقسم على الدعوى ان لم يكن بيد أحدهما واذا أفرلا أحد المتنازعين فان لم يقم لواحد منهما بينة فانه يأخذ به اليمين فان كان لكل بينة وتساويا اخذه المقر له بيمين (ص) وقسم على الدعوى ان لم يكن بيد أحدهما (ش) يعني ان الشيء المتنازع فيه يقسم بينهما - ما على قدر الدعوى ان لم يكن بيد أحدهما بان كان بأيديهما معا أو لم يكن بيد أحدهما اذا تنازعا في عفاء من الارض أو بيد ثالث غيرهما ولا يخرجهم عنهما ولا يثبت له ما ولا يدعيه لنفسه وأما لو أخرجه عنهما أو أثبتته لهما أو ادعاه لنفسه فهو داخل تحت قوله أو لم يقم له وإذا قسم بينهما على قدر الدعوى فان كان حيوانا أو طعاما فانه يستأني به قليلا لعل أحدهما ان يأتي بان يترك مما أتى به صاحبه فان لم يأت بشئ وخيف عليه فانه يقسم وأما العقار فلا يقسم الا ان يترك حتى يأتي أحدهما باعدل مما أتى به صاحبه قال ابن القاسم الا أن يطول الزمان ولم يأت بشئ غير ما أتى به أولا فانه يقسم بينهما ما ولا يستغنى عن قوله (كالعول) بقوله وقسم على الدعوى لان القسم على الدعوى يصدق بما اذا قسم على التنازع والسليم لانه قد قسم بالنظر الى دعواه حيث أخذ مدعى الكل ما سلمه له مدعى النصف كما هو قول فكان فاقالا له ما كيفية قسمه على الدعوى فقال كالعول أى على صفته في الفرائض أى كفر بصفة زادت سهاها على أصهاها فاذا ادعى أحدهما الكل والاخر النصف قسم على حكم الثلثين والثالث وكيفية العمل ان يزداد على الكل النصف ونسبة النصف للكل ثلث فالمسئلة من ثلاثة يعطى لمدعى الكل اثنان ولمدعى النصف واحد واذا ادعى أحدهم الكل والاخر النصف والاخر الثالث يحصل أقل عدد يستعمل على هذه الخارج وهو ستة فتجعل لمدعى الكل ويزاد عليها نصفها وثلاثا فيعطى لمدعى الكل ستة ولمدعى النصف ثلاثة ولمدعى الثالث اثنان واذا ادعى أحدهما الكل والاخر لثلاثين فانه يعال لمدعى الثلاثين بمثل ثلثي ثلاثة وذلك اثنان فيقسم المدعى فيه بينهما - ما على خمسة لمدعى الكل ثلاثة ولمدعى الثلاثين اثنان وعلى هذا فقس (ص) ولم يأخذ به انه كان بيده (ش) يعني ان الشاهدين اذا شهدا به كان بيد فلان من غير شهادة له بالملك فانه لا ينزع من يد الحائز له بسبب هذه الشهادة لان كونه بيد المتهم دوله لا يدل على انه مال له ولا انه مستحق له لان وضع اليد اعم من ذلك والاعم لا يشعر بالاختصاص فلم يبق الا مطلق الحوز وهو محوز بيد غيره ما لم ترد البينة انه انتزعه منه غلبة (ص) وان ادعى

وقسم على الدعوى على القول الاول وبقوله كالعول على القول الثاني (قوله الا ان يطول الزمان الخ) أى بحيث يظن انه لم يقع من غيرهما ادعاء (قوله على التنازع والتسليم) أى فاذا ادعى شخص الكل وآخر النصف فيخص مدعى الكل بالنصف اذا منازعه له فيه والنصف الاخر يدعيه كل منهما فيقسم بينهما - ما نصفين والحاصل انه اذا ادعى أحدهما كل الدار والاخر النصف ومن المع - لوم ان مدعى النصف سلم لمدعى الكل نصف الدار ويكون التنازع انما هو في نصف الدار الثاني فيقسم النصف بينهما فيأخذ مدعى الكل ثلاثة أرباع الدار وبأخذ مدعى النصف ربع الدار فقوله على التنازع أى من نصف وقوله التسليم أى تسليم النصف الذى سلمه مدعى النصف لمدعى الكل (قوله قسم على حكم الثلثين)

وذلك لان مخرج النصف من اثنين فالاثان هما المسئلة فيزاد عليها بمثل نصفها فيحصل ثلاثة فالمسئلة بعولها الخ من ثلاثة اثنان لمدعى الكل وواحد لمدعى النصف (قوله يشتمل على هذه الخارج) الضابط في ذلك انه متى ادعى أحدهما الكل وادعى آخرون كسور امتبانية كنصف وثلث أو نصف وربع أو غير ذلك فانه يحصل أقل عدده تلك الكسور ويشتمل على تلك الخارج ويجعل لمدعى الكل ويزاد عليها بمثل تلك الكسور فان كانت نصفان وربعان بمثل نصف وربع ذلك العدد المحصل (قوله وهو ستة) أى من ضرب بمخرج النصف في مخرج الثالث فالمراد بالخارج النصف والثلث (قوله ويزاد عليها نصفها الخ) أى فهي من أحد عشر (قوله فيعطى لمدعى الكل الخ) فالج - له أحد عشر فتكون المسئلة من ستة حالت لأحد عشر وهذا بحسب ما هنا والا فليس في باب العول أن المسئلة تكون من ستة وتعمل لأحد عشر (قوله وذلك اثنان) أى فالمسئلة من خمسة (قوله ولم يأخذ به الخ) يجوز أن يصور بان كلامهم - ما ادعى ملكية الساعة وأقام كل بينة بذلك والحال أن الساعة بيد أحدهما ثم شهدت للآخر

الذي لم يكن واضعا يده أنها كانت في يده فانه لا ترجع على الحائز (قوله موضوع المسئلة انهم ما اتفقا الخ) أي وعكسه كذلك وهو ما اذا اتفقا على ان الاب مسلم بحسب الاصل ثم تنازعا بعد موته فقال المسلم انه مات على ٢٤٩ الاسلام وقال النصراني انه مات

نصرانيا فالقول للمسلم لانه ادعى الاصل (قوله) لكان أحسن) أي ليناسب قوله ان أباه فان الذي يناسب الاب هو الولد لا الاخ وقوله لكانه الخ جواب عن ذلك (قوله وهو مفهوم الشرط) واسم الإشارة عائد على التعليل وقوله وهو مفهوم الشرط مقدم من تأخير وكأنه قال ومقتضى هذا انه لو الخ وهو مفهوم الشرط وقوله وموضوع الشهادة بحاله وهو ان المسلم شهد له بالبينة ان أباه مات مسلما والبينة ان أباه مات مسلما والنصراني شهد له بالبينة بان أباه مات نصرانيا (قوله وان كان معروفا بأحد الدينين) أي عند الناس أي أولم يكن معروفا ولكن أقر الولدان بذلك وقوله في كون ذلك تكاذبا أي كل واحدة كذبت الاخرى فلا يقول عليهما أي ويرجع لقول المصنف وان ادعى أخ أسلم الخ (قوله أو القضاء بالبينة) أي وهو المعتمد (قوله وفي العكس لبيت المسلمين) أي لانه مرتد (قوله وقسم على الجهات الخ) قال الشيخ والجهات أربع اسلام ويهودية ونصرانية وسواها جهة واحدة (قوله أو على حكم الميراث الخ) الصواب الطرف الثاني وهو انه على

أخ أسلم ان أباه أسلم فالقول للنصراني (س) موضوع المسئلة انهم ما اتفقا على ان الاب أصله نصراني الا ان الاخ الذي أسلم ادعى ان أباه أسلم ومات مسلما وقال الاخ النصراني بل مات على نصرانيته ولا بينة لاحدهما فالقول قول النصراني استصحابا للاصل الذي اتفقا عليه ولو قال فالقول للكافر كان أحصرا لكانه تبع غيره في التعبير ولو ابدل الاخ بالولد كان أحسن ولكنه سماه أختا نظر المنازع الآخر (ص) وقدمت بينة المسلم (ش) يعني لو شهدت بينة المسلم انه نطق بالاسلام ومات مسلما وشهدت بينة النصراني انه مات نصرانيا على أصل دينه أو انه نطق بالنصرانية ومات فان بينة المسلم تقدم وظاهره ولو كانت بينة النصراني أعدل وهو واضح لانها ناقلة وهي مقدمة على المستحبة اذ لا تعارض حينئذ فقوله وقدمت الخ في مع لوم النصرانية (ص) الابانة تنصرومات ان جهل أصله فيقسم (ش) الاستثناء منقطع لان ما قبله معلوم النصرانية وهذا مجهول الاصل والمعنى ان المسلم اذا أقام بينة ان أباه نطق بالشهادتين ومات مسلما وأقام النصراني بينة ان أباه نطق بالنصرانية ومات نصرانيا فانما حينئذ متعارضان ويصار الى الترجيح فان لم يمكن ترجيح قسم المال بينهما اذ لا ترجح لاحدى البينتين على الاخرى وهو ظاهر قول ابن القاسم في المدونة وقال غيره فيها اذا تكافأت البيئات قضى بالمال للمسلم بعد ان يخلف على دعوى النصراني لان بينته زادت ابن يونس قال بعض الفقهاء وقول ابن القاسم أصوب لان معناه ان الرجل جهل أصله واذا جهل فليس ثم زيادة ولا امر يرد اليه فوجب فسخة المال بينهما انتهى ومقتضى هذا وهو مفهوم الشرط في كلام المؤلف انه لو علم بالنصرانية أو بالاسلام وموضوع الشهادة بحاله انه لا يقسم المال بينهما قال اللخمي وان كان معروفا بأحد الدينين أو أقر الولدان بذلك ففي كون ذلك تكاذبا أو القضاء بالبينة التي نقلته عن الحالة الاولى لانها زادت حكما قولان وعلى الثاني ان كانت الحالة الاولى كفرا فالارث للمسلم وفي العكس لبيت مال المسلمين (ص) كمجهول الدين وقسم على الجهات (ش) مشبه بما قبله في حكمه من القسم وما فرض المسئلة السابقة فيما اذا أقام بينة ذكر هذه المسئلة لانها لا بينة فيها وعبر هناك بالاصل وهما بالدين تفننا والمعنى ان الاب اذا لم يعلم هل هو مسلم أو نصراني ومات وتداعيها فقال المسلم هو مسلم وقال النصراني هو نصراني فان ماله يقسم بينهما لانه مال تنازعه اثنان وهل بعد حافهما أم لا وهذا لا تكرار بين هذه وما قبلها ولا تشبيه الشيء بنفسه واذا قسم مال الاب المجهول الدين فانه يقسم على الجهات بالسوية ولو زاد عدد الجهة على الاخرى فاذا ادعى المسلم ان أباه مات مسلما وادعى النصراني ان أباه مات نصرانيا وادعى اليهودي ان أباه مات يهوديا ولا ترجح فانه يقسم المال أثلاثا وسواء كان المال بأيديهم أو بيد أحدهم أو لا يد عليه أصلا لانه مال علم أصله فلا أثر للحوز فيه فلو كان مسلم ونصراني أو مسلم ويهودي فالمال بينهم انصافين في تنبيههم وإذا قسم على الجهات بالسوية فهل يقسم ما ينوب كل جهة على افرادها بالسوية أو على حكم الميراث بها ويراعى في كل جهة ما في شريعتهم (ص) وان كان معهما طفل فهل يحلفان ويوقف الثالث فن وافقه أخذ حصته ورد على الآخر وان مات حلفا وقسم أولاد صغير النصف ويجبر على الاسلام قولان (ش) يعني فان كان مع الممتدعيين على اختلاف دين أبيهما طفل فهل يحلف كل منهما على طبق دعواه ويوقف للصغير ثلث التركة أي يوقف له ثلث ما يبدل واحد منهما وهو السدس فاذا بلغ الصبي فن وافقه منهما أي ادعى دعواه أخذ حصته وهي سدس التركة ورد

حكم الميراث (قوله فهل يحلف الخ) وينبغي التبديله بالقرعة (قوله فاذا بلغ الصبي الخ) فان لم يوافق واحد منهما أبان تدين بجهة ثالثة أخذ الموقوف كله فان مات أحدهما قبل بلوغ الطفل وله ورثة يعرفون

فهم أحق بعيرائه وان لم يكن له ورثة وقف فاذا كبر الصغير وادعاه كان له وقوله أو للصغير النصف أى من غير حلف لان كلا منهما مقربا له أخوه وقوله ويجبر الطفل على الاسلام أى لانه لما أشكل حال الأب حكم بالسلامه ترغيبا فى الاسلام لانه يعلم ولا يعلم عليه (قوله التعميل) هو المشار له بقوله ٢٥٠ لاحتمال أنه اذا بلغ يدعى جهة أخرى اذ ذلك صادق بكون الطفل ذكرا أو أنثى

على الآخرة ما وقف من نصيبه فالحاصل ان الطفل ينوبه سدس التركة وينوب الذى وافقه الطفل ثلثا وينوب الذى لم يوافق الطفل نصفها وانما وقف للطفل ثلث التركة أولا لاحتمال ان يدعى اذا بلغ جهة غير الجهتين اللتين ادعاهما أخواه فان مات قبل بلوغه حلف كل منهما على طبق دعواه وقسم نصيب الطفل بينهما أولا للصغير نصف التركة من الآن لان كل واحد منهما مقربا له أخوه ويجبر الطفل على الاسلام ونحوه فى النوادر عن أصبغ قولان أى ويقسم النصف الباقي بينهما نصفين وانما حلفا ثانيا اذ مات بعدهما حلفا أولا على ان أباهم مات على الدين الذى ذكره لاجل ان يسد تحقما ما وقف وانما لم يشارك من وافقه مع أنه مسأوله فى الدرجة لانه حين الموت قد استحق كل من أصحاب الجهتين الثلث فلا ينقص عنه وهذا هو الذى انتفى فيه مساواة أصحاب الجهة فن واقعة على أحد الولدين وضمير واقفه البارز عائد على من المستتر راجع الى الطفل وضمير أخذ ذعائده عليه والضمير المضاف اليه عائد على من أيضا والتقدير فإى ولد وواقفه الطفل أخذ ذلك الطفل حصته أى التى وقفت له منه وانما حكم للطفل بما ذكره لان أباه لم يعلم دينه بخلاف ما يأتى فى الردة من قوله وحكم بالسلام من لم يميز بالسلام أييه كائن ميز لانه هناك تحقق اسلام الأب والطفل يشمل الذكر والأنثى ويدل عليه التعميل (ص) وان قدر على شيئه فله أخذه ان يكن غير عقوبة وأمن فتنه ورذيلة (ش) هذه المسئلة تعرف بمسئلة الظفر والمعنى ان الانسان اذا كان له حق عند غيره وقدر على أخذه أو أخذ ما يساوى قدره من مال ذلك الغير فانه يجوز له أخذ ذلك منه وسواء كان ذلك من جنس شيئه أو من غير جنسه على المشهور وسواء علم غيره أو لم يعلم ولا يلزمه الرفع الى الحاكم وحوار الأخذ مشروط بشرطين الاول ان لا يكون حقه عقوبة ولا فلا بد من رفعه الى الحاكم وكذلك الحدود لا يتولاها الا الحاكم والثانى ان يأمن الفتنة بسبب أخذ حقه كقتال أو اراقه دم وان يأمن الرذيلة أى أن ينسب اليها كالعصب ونحوه فان لم يأمن ذلك فلا يجوز له أخذه فقوله وان قدر أى من له حق على غيره وقوله شيئه كان من جنسه أم لا على ظاهر المذهب كذا قال ابن عرفة ويدل له قوله ان يكن غير عقوبة لان العقوبة لا يمكن أخذها وانما يمكن أخذ ذمها فلو أراد المؤلف بشيئه عينه لم يتجوز له اخذها ان يكن غير عقوبة لعدم شمول عين شيئه له فيراد بشيئه حقه الشامل لعين شيئه وعوضه فاحتاج الى اخراج العقوبة منه وحينئذ فكلام المؤلف يفيد ان المراد بشيئه حقه وظاهره ولو من ودية وهو المعتمد وما مر للمؤلف فى باب الودية من قوله وليس له الأخذ ذمها ان ظلمه بمثلها خلاف المعتمد (ص) وان قال أبرأنى موكلك الغائب أنظر (ش) يعنى ان الوكيل عن رجل غائب اذا ادعى على شخص حاضر ان موكله يستحق فى ذمة هذا الحاضر كذا وكذا فاجاب المدعى عليه بالاقرار وادعى ان الموكل الذى ذكره أبرأه من ذلك أو انه قضاه فانه ينظر الى ان يأتى الموكل بكفيل بالمال وسواء قربت غيبته أو بعدت وهو قول ابن القاسم على نقل ابن الحاجب وقبول ابن عبد السلام له ولا يخالف الوكيل على نفى العلم بما يدعيه الغريم اذ لا منفعة له فى اليمين وانظر اعتراض ابن عرفة على ابن الحاجب وعلى قبول ابن عبد السلام له فيما كتبه على تت (ص) ومن استعمل لدفع بينة

(قوله ان يكن غير عقوبة) لان العقوبة لا بد فيها من الرفع للحاكم وشمل قوله شيئه دينه على امتنع من أدائه فله أخذه قدره ولو من غير جنسه وان كان غريمه مدينا أخذ قدر حصته فى الخاص فقط واذا كان شخصا لكل منهما ما حق على الآخر فله أخذهما حتى صاحبه فلا يخرج به ما عاذه (قوله على المشهور الخ) حاصل ما فى ذلك انه اذا وجد عين شيئه بأخذه بلا خلاف واذا وجد غيره فأقول ثلاثة نالها اذا كان جنسه جاز (قوله وسواء علم غيره) لا يخفى ان قوله غيره فاعل لقوله علم أى سواء علم غيره أى فى حال الأخذ أو لم يعلم بذلك فى حال الأخذ لكن اذا علم بكون الأخذ غصبيا (قوله فالمراد بشيئه حقه) هذا يدل على التجوز فيخالف قوله سابقا وكذلك غير شيئه كان من جنسه أم لا (قوله وسواء قربت غيبته) أى كالثلاثة الايام وقوله أو بعدت كالعشرة وما قرب كلابه على حكمه كما قاله أبو الحسن (قوله وانظر اعتراض ابن عرفة) أى فقد اعترض ابن عرفة على ابن الحاجب فى عزوه لابن القاسم القول بالانظار مطلقا سواء قربت غيبته أو بعدت أى

بل انما ينظر بكفيل بالمال ان قربت غيبة الموكل فان بعدت قضى عليه بالدفع من غير عين الوكيل انه ما يدعى لم موكله أبرأ أو اقضى وهو المنصوص فيها لابن القاسم وابن عبد الحكيم وابن المواز ثم ان قدم الموكل من البعيدة حلف وتم الأخذ فان نكل حلف الغريم ثم رجع على الوكيل بما دفعه له

امهل

(قوله فطلب المهلة الخ) حاصله ان المدعى أقام بيينة على دعواه فطلب المدعى عليه ان يدفع تلك البيينة بأن يثبت انه دفع الحق أو انه أبرأه مثلا وليس المراد انه طلب دفعها العداوة أو نحو ذلك لان هذا قد تقدم في قوله وانظره لها باجتهاده ومحل ذلك ان قربت بيئته كالجمعة والا فضى عليه وبقي على حجة اذا حضرها ثم لا يخفى ان ما ذكر في بيئته المدعى ويأتى أيضا في بيئته المدعى عليه كما لو أقام المدعى عليه بيينة بالدفع وقوله أولا قامتها معطوف على قوله لدفع بيينة أى طلب المهلة لدفع بيينة أولا قامتها (أقول) لا يخفى انه اذا طلب المهلة للدفع فقد طلب المهلة لاقامة البيينة التي يدفع بها فهو تنوع في العبارة والمآل واحد (قوله ولا تحديدي ذلك عند مالك) ومقابلته يقول جمعة (قوله كحساب يظهره) أى فهو غير منكر بل أتى بما يحتمل الاقرار ولا يعارض هذا ما تقدم في قوله ولم يجب وكيل الخصومة ولا كفيل بالوجه بمجرد الدعوى الا بشاهد لحل ما تقدم على المنكر (قوله أولشئ مكتوب) تفسير للكاف في قوله كحساب (قوله كفيل بالمال) أى يكفل المدعى عليه حتى يحضر المدعى بيينة (قوله قيد في المسئلةين) المتبادر منه انه أراد بالمسئلةين أولاها قوله ومن استعمل ثانيتهما قوله كحساب الخ الا ان في عب ٢٥١ ان هذا راجع لما قبل الكاف فقط

وأولى لقوله أنظر وأما ما بعدها فكيفيل بالوجه على المعتمد الا أن يحمل على ما اذا وقع طلب حساب وشبهه بعد شهادته بيينة عليه بالحق ويغوت المصنف حينئذ ما اذا كان طلبه للحساب وشبهه قبل اقامتها ولذلك قال محشي نت ما حاصله ان المنقول بكفيل بالوجه في مسئلة الحساب وان قول المصنف بكفيل بالمال عائد على ما قبل الكاف وانما أخره المصنف ليشبه به قوله فانه يجب ان ذلك أى بكفيل بالمال يأخذه من المدعى عليه (قوله معطوف على قوله كأن أراد الخ) أى ويكون في العبارة حذف والتقدير أى أو كان ادعى بحق ملتصقا بارادة اقامة بيئته فيجب ان يحمل بالوجه لا بالمال أى

امهل بالا جتهاد كحساب وشبهه (ش) يعنى ان من أقيمت عليه بيينة بحق لشخص فطلب المهلة لدفع تلك البيينة أولا قامتها فانه مهمل لاجل انقطاع حجة والمهلة باجتهاد الحساب ولا تحديدي ذلك عند مالك لكن بكفيل بالمال وكذلك اذا طلب المدعى عليه المهلة كحساب يظهره أولشئ مكتوب عنده ليحرره ليكون في جوابه باقرار أو انكار في ذلك على بصيرة فانه يجب لذلك بكفيل بالمال فقوله (بكفيل بالمال) قيد في المسئلةين قبله وفي قوله (كأن أراد اقامة ثان) فيكون التشبيه تاما والمعنى ان المدعى اذا أقام شاهدا بالحق وطلب المهلة حتى يقيم الشاهد الثاني فانه يجب الى ذلك بكفيل بالمال لان المدعى له ان يخلف مع شاهده ويثبت الحق (ص) أو باقامة بيينة فيجمل بوجهه (ش) معطوف على قوله كأن أراد اقامة ثان يعنى ان المدعى اذا طلب من المدعى عليه كفيل بالمال بمجرد الدعوى فانه لا يلزمه ذلك بخلاف لانه لم يثبت له عليه شئ وأما كفيل بالوجه ففيه خلاف فقيل يلزمه كما هنا وقيل لا يلزمه ذلك كما مر في باب الضمان حيث قال ولا كفيل بالوجه بالدعوى وهو معنى قوله هنا (ص) وفيها أيضا ففيه وهل خلاف أو المراد وكفيل يلزمه أو ان لم تعرف عينه تأويلان (ش) يعنى ان المدعى اذا طلب جميلا بالوجه من المدعى عليه بمجرد الدعوى فانه يجب الى ذلك حيث قال أولا اقامة بيينة فيجمل بوجهه وهو الذى في كتاب الشهادات وفي كتاب الجمالة من المدونة لا يلزمه ذلك فقيل مافى الكتابين خلاف وقيل لا بل وفاق وهو باحد وجهين أحدهما لابي عمران قال المراد بكفيل الذى في الشهادات الوكيل الذى يلزمه ويحرسه خوفا من هروبه لا كفيل بالوجه فوافق مافى كتاب الجمالة وقال ابن يونس فى الجمالة معنى قول غير ابن القاسم انه يجب عليه اذا لم يكن المدعى عليه معروفا مشهورا فلا طلب عليه كفيل بوجهه لتشهد البيينة على عينه ولو كان معروفا مشهورا لم يكن عليه كفيل لا ناسم البيينة عليه في غيبته وهذا معنى قول ابن القاسم فليس بين المحلين خلاف (ص) ويجب عن القصاص العبد وعن الارش السيد (ش) يعنى ان

أو معطوف على اقامة ثان والباء زائدة الا ان العطف فيه قلق من حيث أن المعطوف عليه الجميل فيه بالمال والمعطوف الجميل فيه بالوجه فالاحسن عطفه على قوله لدفع بيئته أى واذا طلب المدعى امهال المدعى عليه لا اقامة بيئته عليه فله ذلك لكن مع كونه يأخذه منه جميلا بالوجه لا بالمال وفي بعض النسخ أولا اقامة بيئته وعليها يكون عطفه على قوله لدفع بيئته (تتبع ان) الاول ان هذا مختص بالمسائل التي يتوقف الخلاف فيها على الخطأ حيث كانت هناك خطأ وأما اذا لم توجد خطا فلا يطلب بجميل بالوجه ولا بكفيل يلزمه سواء عرف نسبه أم لا وأما المسائل تتوجه فيها اليقين لغير خطا كدعوى الغصب والسرقة فاما حلف أو أخذ منه جميلا (الثاني) ان محل ذلك ما لم يدع بيئته بكالسوق والآؤفة القاضي عنده (قوله وفي كتاب الجمالة الخ) هو المعتمد (قوله يلزمه ويحرسه الخ) أى بحيث لو فرض انه لم يأت به فلا غرم عليه بخلاف الكفيل بالوجه فانه اذا لم يأت بالضمون بضم (قوله لا ناسم البيينة عليه) حاصله انه اذا كان معروفا مشهورا فالشأن ان الشاهدين يشهدان عليه وان لم يكن حاضرا أو اما ان كان غير ذلك فيمكن ان الشاهدين انما شهدا على ذاته وحليته لا على اسمه فلا تكون شهادتهم عند القاضي

الابحضوره (قوله فان الذي يحجب عن ذلك هو العبد) لانه الذي يتوجه عليه الحق ويقع عليه الحكيم فيدعي عليه بذلك فيلزمه الجواب ولا يقبل قول سيده في ذلك لانه اقرار على غيره وكذا يدعي بحال فيحجب عنه فان اقرب به اخذ باقراره ان كان ما ادونا والا ونف الامر على سيده فان عتق قبل العلم لزمه واذا اقر العبد بسرقة لزمه القطع بالاعتراف واقرار السيد عليه بالعكس (قوله فانه يبطل حق الولي الخ) أي ويرد ٢٥٢ العبد لسيد كما هو مقتضى قوله ويحجب عن القصاص العبد حيث لم يتم وقوله

والافله أي وان كان مثله مجهول ذلك فله ان يرجع للقصاص بعد ان يحلف أنه جهل (قوله لا يوجهها الا كما لم الخ) أي لا يقضى بها الا كما لم والا فلو أطاع وحلف عند غيره لصح شيخنا (قوله لزيادة بالله الخ) في العبارة حذف والتقدير لا يحتاج لزيادة الذي لا اله الا هو في قوله بالله الذي لا اله الا هو (قوله أي وكيفية اليمين الخ) أي والباء في قوله بالله الخ للتصوير أي وكيفية اليمين مصورة الخ (قوله الماء المبدلة من الهمة) أي التي شأنها ان تبدل من الهمة أي بحيث يقول ها الله بدون همة (قوله وغاظت) أي غطت (قوله ربيع دينار) والمراد بالدينار هنادينار الدم وهو اثنا عشر درهما لان اليمين ملحقة بالحدود فهي ملحقة بالسرقه لادينار الزكاة وهو عشرة دراهم (قوله بجامع الباء) لالالة للظرفية خلافا لما أفاده شارحنا بقوله ويكون التغليظ في الجامع اذ ليس المراد تغليظ زيادة على الكون في الجامع (قوله فأقل من ذلك الخ) أي ولا بد أن يكون ذلك لشخص واحد ولو على

الدعوى على العبد ان كانت بقصاص أو بحد قذف أو بآداب فان الذي يحجب عن ذلك هو العبد وان كانت الدعوى بما يوجب الارش فان الذي يحجب عن ذلك هو السيد لان الجواب انما يعتبر فيما يؤخذ به المحجب لو اقرب به ويأتي في باب الكتابة ما يفيد ان المكاتب يؤخذ بما اقرب به في ذمته ولا يؤخذ باقراره في جنابة الخط فيحجب بما يتعلق بالذمة دون غيره قوله ويحجب عن القصاص العبد حيث لم يتم فان اتهم كما اذا اقر العبد بقتل من يقتله ثم ان ولي المقتول استخياه فانه يبطل حق الولي ان لم يكن مثله مجهول ذلك والافله ان يرجع للقصاص بعد ان يحلف انه جهل قوله وعن الارش السيد الا ان تقوم قرينة توجب قبول اقرار العبد فيها بالمال ففي كتاب الديات في عبيد على برذون مشى على اصبع صغير فقطعها فعلق به الصغير وهي تدمى ويقول فعل بي هذا وصدق العبد ان الارش يتعلق برقبة العبد (ص) واليمين في كل حق بالله الذي لا اله الا هو (ش) قد علمت ان اليمين الشرعية في كل حق لا يوجهها الا كما لم أو محكم والا فلا عين على المطلوب أي ليس لخصمه ان يحلفه واذا حلف فانه يقول في يمينه بالله الذي لا اله الا هو وهذا ما عدا اللعان والقسامة فانه لا يحتاج فيه لزيادة بالله الذي لا اله الا هو بل يقول في اللعان اشهد بالله لآيتنا ترضي فقط كما مروى يقول في القسامة أقسم بالله لمن ضربته مات فقط كما يأتي فقوله واليمين أي وكيفية اليمين القاطعة للنزاع بين الخصوم بالله الخ فلا بد أن يأتي بالاسم والوصف ولا يكفي أحدهما وان كان كافيا في كونه يمينانا كقولنا الغرض هنا زيادة التخييف وهو يحصل بما ذكره وقد ذكر أبو الحسن ان الواو مثل الباء قال ح ولم أقف على نص في التثنية المثناة من فوق وانظر الماء المبدلة من الهمة (ص) ولو كتبا يما وتو قلت على ان النصراني يقول بالله فقط (ش) المشهور ان السكابي يقول في يمينه هذا اللفظ كما مسلم ولا يكون ذلك ايمانا منه ولا يزاد على اليهودي الذي أنزل التوراة على موسى ولا على النصراني الذي أنزل الانجيل على عيسى وأما المجوسى فانه يحلف في كل حق بالله فقط وتو قلت المدونة على ان النصراني يقول في حلفه في اللعان وغيره بالله فقط لانه لا يلزمه تمام التوحيد لانهم لا يعتقدون تمامه وأما اليهودى فانه يزبد في حلفه الذي لا اله الا هو لانه يقول بالتوحيد وفي بعض النسخ وتو قلت أيضا زيادة أيضا وعلى اسقاطها لا يعلم ان الاول تأويل وان كانوا يطابقون التأويل على جملها على ظاهرها حيث يحسمه تأويل آخر وترك المؤلف تأويلنا لثنا وهو ان كلاما من اليهودى والنصراني يحلف بالله فقط (ص) وغاظت في ربيع دينار بجامع كالكنيسة وبيت النار وبالقيام لا بالاسم تقبال وغيره عليه الصلاة والسلام (ش) يعني ان اليمين تتوجه في كل شيء جليل أو حقير لكن لا تغاظ على الخالف الا في الحق الذي له قدر وبال وأقله ربيع دينار أو ما يقوم مقامه من عرض أو ثلاثة دراهم فافل من ذلك لا تغليظ عليه وفيه والتغليظ واجب فن امتنع منه عدنا كلا وهو من حق الخصم ويكون التغليظ في الجامع في حق المسلم ويكون عند المنبر فلو اتفق ان المنبر وسط المسجد فانه يحلف عند المحراب لانه محل يقتدى به وهو أعظم حرمة من

غيره

اثنين متضامين فيه لان كلا وكيل عن الآخر لا لشخصين ولوم متفاوطين

لانه لا يكون في أقل منه ولو وجب دفعه وكان تافها وادعى به وتوجه اليمين فيه بدون تغليظ (قوله فانه يحلف عند المحراب) أي لا عند المنبر لان المنبر اذا كان وسط المسجد كان لاجرمه فيه فيرجع لما يعتقده ان حرمة وهو المحراب (قوله لانه محل يقتدى به) كذا في عج يقتدى به من الاقتداء أي يقتدى بالحال فيه وهو الامام أي فصار له حرمة بذلك وفي نسخة بعض الشيوخ

باعتقاده أي بمقدان حرمة ثم لا يخفى أن تلك العلة عامة مع أنه خصص منبر مسجده عليه السلام (قوله الامبر النبي الخ) أي
 فقوله فيما تقدم ويكون عند المنبر أي منبر النبي صلى الله عليه وسلم لا مطلق منبر (قوله وفي الكنيسة في حق النصراني) أي
 قلاسه لم الذهاب لتخليفه هم بتلك المواضع وأن كانت حقيرة في نظر الشرع لأن القصد صرفه عن الإقدام على الباطل فيؤخذ
 من ذلك بطريق الأولى جواز تخليف المسلم على براءة أو المصحف أو أضرحة المشايخ أو بالطلاق الثلاث أو نحو ذلك حيث
 لا يكف عن الباطل إلا بذلك فإذا حلف خصمه بطلاق ثم أراد الرجوع إلى تخليفه اليمين الشرعي فله ذلك بالقرب لا بالبعد فلو
 حلف له بأعيان المسلمين فله تخليفه اليمين الشرعي مطلقاً لأنه لا بد من أفراد اليمين الشرعي عن ابن مهمل وفي عب أن الكنيسة
 لليهودي والبيعة للنصراني والصواب ما في شارحنا كما نقله بعض شيوخنا عن ابنه (قوله فيحلف عند منبره عليه السلام أو على
 منبره الخ) أو على كاية الخلاف والقول الأول ظاهر المذهب (قوله ولا تغلظ بالزمان) أي في الأموال بخلاف اللعان والدماء فتغلظ
 بالزمان والمكان وقوله بكونه بعد العصر أي لكون الملائكة الذين يكتبون الأعمال ينزلون في ذلك الوقت إلا أنك خير بانهم
 ينزلون عند الصبح فاعمل تخصيص وقت العصر بذلك لأن وقت الصبح وقت نوم واشتغال (قوله وخرجت المخدرة) بفتح الدال (قوله
 وإن مستولدة) اعلم أن من تخرج غير مشتهرة حكمها حكم من لا تخرج وقوله وهي ٢٥٣ المستترة في بيتها تفسير للقصود

من ذلك وذلك لا ينافي أن
 معنى اللفظ الموضوع هو له
 أي التي خدتها أهلها أي
 سترها أهلها (قوله يخرج
 لليمين الخ) أي وتحلف بحضرة
 رب الحق فإن أبت هي وزوجها
 من حضوره خشية الإطلاع
 عليها فحكم ابن عبد السلام
 بأنه يبعد عنها أقصى ما يسمع
 لفظ يمينها فإن ادعى صاحب
 الحق عدم معرفتها فهل اثبات
 من يعرفها عليه أو عليها قولان
 فإن أريد التغليب فادعت
 حضتها حلفت على ما ادعت
 وأخبر (قوله بأن ردت عليها
 اليمين) لا يخفى أن تصوير ذلك
 بأن يكون ادعى علم الإنسان

غيره من بقية المسجد قال في المدونة ولا يعرف مالك اليمين عند المنبر الامبر النبي عليه الصلاة
 والسلام في ربع دينار وأكثر وفي الكنيسة في حق النصراني وفي البيعة في حق اليهودي وفي بيت
 النار في حق المجوسي وبغليظ أيضاً بالقيام لا بالاستقبال للأقبالية وإن كان بالمدينة المشرفة فيحلف
 عند منبره عليه الصلاة والسلام أو على منبره ولا تغلظ بالزمان ككونه بعد العصر (ص) وخرجت
 المخدرة فيما ادعت أو ادعى عليها إلا التي لا تخرج منها أو من مستولدة قليلاً وتحلف في أقل بيئتها
 (ش) والمعنى أن المخدرة وهي المستترة في بيتها تخرج لليمين فيما ادعت به وأقامت شاهداً
 فتحلف معه وهو ربع دينار أو ما يساويه وكذلك تخرج إذا ادعى عليها بذلك وتوجهت اليمين
 عليها بأن ردت عليها اليمين إلا التي لا عادة لها بالخروج منها فإنها تخرج لئلا تحلف كنساء الملوكة
 والخلفاء ونحوهم وأم الولد كالحره وهذا إذا كانت تخرج لئلا ولا افتحاف ببيتها كما إذا ادعى
 على المخدرة بأقل من ربع دينار فإنها تحلف ببيتها بان يرسل القاضي لها من يحلفها ولا تخرج
 للمصعد وكذلك غير المخدرة (ص) وإن ادعت قضاء على ميت لم يحلف إلا من يظن به العلم من
 ورثته (ش) يعني أن من عليه دين شرعي ثابت في ذمته مات صاحبه وطالبت الورثة دين أبيهم
 فقال الذي عليه الدين قضيت له أو رثكم ولم تصدقه الورثة على ذلك فلا يذى عليه الدين أن يحلف
 من الورثة من يظن به علم ذلك مثل أخيه ونحوه ممن يخالطه ويحلفون على نفي العلم أي أنهم لم
 يعلموا أن مورثهم أخذ شيئاً من ذلك ولا حال وما أشبه ذلك وأما من لا يظن به علم ذلك من
 الورثة فإنه لا يحلف قوله من ورثته أي من البالغين حين الموت فإن حلف البالغ ثبت الحق

بحق فتنكر ذلك إلا أنك خير بان هذه اليمين أصلية عليها وعبرة الشارح فوهم خلاف ذلك (قوله والافتحاف ببيتها) أي ويرسل
 إليها القاضي من يحلفها والواحد مجزئ والاثنا أولى وقيل لا بد من اثنين فتستثنى هذه الصورة من قولهم لا بد من حضور الطالب
 لليمين والاعيدت بحضوره وأما من تحلف بغير بيتها فلا بد من حضوره كما تقدم (قوله قضيت له مورثكم) المراد به اسقاط من جازب
 الميت كأن يدعى عليه اسقاطاً أو إبراء أو هبة أو صدقة أو نحو ذلك (قوله أن يحلف من الورثة) أي من الورثة الذين يرثون بالفعل
 يوم الموت كقريب القرابة لا بعيدها وقد يكون البعيد من الورثة بخالط الميت والقريب بضدها فينظر الحاسم في ذلك ولا يحلف
 غير الوارث ليستحق الوارث (قوله من يظن به علم ذلك) أي ودعوى المدين عليه أنه يعلم فلا بد من الأمرين هذا ما في شب والذي
 في عب أن المستترة ذات قولين ظاهر المصنف الإطلاع ومفاد عجم ترجمته لأنه قال ونقله الشيخ عن مالك وأصحابه واقصر
 عليه ق واختلف الشيوخ في الزوجة فقيل أنها ممن يظن به العلم وقيل لا والاحسن أن يقال إن الخلاف بينهم ما خلا في حال
 (قوله أي من البالغين حين الموت) فلا يمين على من بلغ بعد الموت وقبل الدعوى (قوله فإن حلف البالغ) أراد جنس البالغ
 الصادق بالمتعدد والحاصل أن اليمين أغناط لم ممن يظن به العلم من البالغين وأما من كان حين الموت صبيهاً أو كان لا يظن به العلم
 فإن حقه ثابت ولا يمين عليه والحاصل أن غير البالغ لا يطلب بيمين لا قبل البلوغ ولا بعده وكذا البالغ الذي لا يظن به العلم

لا يطالب بيمين من أى حالة كانت وأما الذى يظن به العلم اذا كان واحدا أو متعة - دد فان للمطلوب تخليفه فلو لم يطالب منه الحلف
 فالأمر ظاهر من انه يغرم له وان طالب منه الحلف وكان واحدا وحلف استحق والارد على المطلوب فان حلف برئ وان نكل
 غرم وأما ان كان متعة - دد او طالب الحلف من واحد فقط دون الباقي استحق الباقي بدون يمين وأما ذلك المطلوب فيجوز فيه ما جرى
 فى الذى قبله وأما لو طالب من الكل وحلفوا دفعة استحقوا وان نكلوا كذلك وردوا اليمين على المطلوب فان حلف برئ والاغرم
 وان بادرا أحدهم بالحلف واكتفى به ولم ينظر للباقي فاستحق الكل فان لم يكتف به وطالب من الذى يليه وحلف فكذا وكذا
 اذا كان الذى يليه حلف وهكذا وأما ان نكل الذى يلي الحالف فترد اليمين على المطلوب فان حلف برئ من حصته وينظر للثالث
 فان حلف استحق والاردت اليمين على المطلوب فان حلف برئ وهكذا فلأن الثانى نكل بعد حلف الاول وردت اليمين على المطلوب
 ونكل فانه يغرم له وكذا يغرم للباقي ٢٥٤ ان حلف فان نكل فهل يغرم نظرا لنكوله قبل أو لا يغرم نظرا لنكول ذلك

الباقي وهو الظاهر وليس لذلك
 الدباق تخليف ذلك المطلوب
 لنكوله أولا (قوله يعنى ان من
 صارف) لا مفهوم لصارف
 أى أو افرض أو قبض قرضا
 أو قضى دينا فالقول قول الدافع
 فى الجمع يمين ويدل عليه
 قوله آخر فالضمير فى حلف
 للدافع صيرفيا أو غيره (قوله
 فانه يحلف فى حال النقص) أى
 نقص العدد أو ما نقص الوزن
 فانه يحلف فيه على نفي العلم
 كالغش وهذا واضح فيما
 يتعامل به عددا أو وزنا
 كدنانير مصر وأما ما يتعامل
 به وزنا فقط فيحلف فى نقصه
 على البت كنقص العدد أفاده
 ع (قوله وهو المشهور)
 مقابله حلف الصيرفى بما
 وغيره علماء وظاهر كلام ح
 ان هذا هو المعتمد وتقدم فى
 باب البيوع ما يفيد (قوله
 وحلف البات الخ) مفهومه

لجميعهم وان نكل بطل حقه فقط وترد اليمين على من عليه الحق فيحلف انه قضى ويسقط حق
 البالغ فقط (ص) وحلف فى نقص بتاوغش علما (ش) يعنى ان من صارف من رجل دراهم
 بدنانير وقبض كل منهم مائة وقرى فاقم وجدأ درهم فى درهمه أو دنانيره نقصا أو غشافه
 لصاحبه وعلمه بذلك فان صدقه على ذلك فلا كلام وان كذبه فانه يحلف فى حالة النقص على
 البت أى انه مادفع الا كاملا لان النقص يمكن فيه حصول القطع ولا يتعذر الجزم به أو بعدمه
 ويحلف فى حالة الغش على نفي العلم أى أنه مادفع الاجساد فى علمه وأنه لا يعلمها من درهمه ولا
 فرق بين الصيرفى وغيره على قول ابن القاسم وهو المشهور فالضمير فى حلف للدافع صيرفيا أو
 غيره (ص) واعتمد البات على ظن قوى تكلم أليه أو قرينة (ش) يعنى أنه يكفى فى جواز الاندام
 فى الحلف على البت الاعتماد على الظن القوى تكلم أبى الحالف أو خطه هو أو قرينة من
 خصمه كنكوله أو سوء الصلح على بعض المدعى مثلا وهذا راجع لجميع الباب ولا تعارض بين
 هذا وبين ما مر فى باب الايمان من قوله وغموس بان شك أو ظن لان معناه هناك مطلق الظن
 وهذا ظن قوى أو ان الغموس متبرع بها وهذه مجبر عليها (ص) ويمين المطلوب ماله عندى كذا
 ولا شئ منه (ش) يعنى ان اليمين اذا كانت فى جهة المدعى عليه وهو المراد بالمطلوب فن شرطها
 مطابقة لانكاره فاذا ادعى عليه بعشرة من قرض مثلا فانه يحلف ماله عندى عشرة من
 قرض ولا يعرضه لان المدعى بالعشرة مدع بكل أحادها حتى اليمين نفي كل واحد على ما تقر فى
 المعقول ان اثبات الكل اثبات لكل أجزائه ونفي الكل ليس نفيا لكل أجزائه وبعبارة ماله
 عندى كذا ولا شئ منه الظاهر ان هذا ليس لازما وهو ان يأتى بما يدل على نفي الجزء بعد نفي
 الكل بل المراد ان يأتى بما يبرئه مما ادعى به عليه كالمو قال ما عندى شئ من العشرة أو ليس له فى
 ذمتى شئ واذا حلف ماله عندى كذا ولم يزد ولا شئ منه وجب عليه ان يحلف على ما تركه وهو
 قوله ولا شئ منه فيحلف انه ليس له شئ مما ادعاه فان قيل لا يحتاج لزيادة ولا شئ منه لان النية
 نية الحلف وهونية كل جزء من العشرة قلت لان المدعى يحتمل ان يكون ادعى باكثر من سبعمائة
 وكذا يقال فيما بعد يحتمل نسيان السبب وذ كر غيره (ص) ونفى سبب ان عين وغيره (ش) يعنى

ان غير البات من يحلف على نفي العلم يعتمد على الظن وان لم يقو وهذا بخلاف الشهادة فلا يشهد
 الا على العلم الا فيما لا يمكن كضرر الزوجين والامانة تقدم فى قوله واعتمد فى اعساره بصحة وقرينة صيرضرو كشهادة السماع (قوله
 من خصمه) اشارة الى مقابلة العطف فى كلام المصنف لان خط الاب قرينة وعطف العام على الخاص لا يكون باوجوده
 الدامى من محتج بالحديث أو امرأة يفكها أفاده بعض شيوخنا رحمه الله تعالى (قوله كنكوله) أى أو شاهد لا يبه يغلب على ظنه
 صدقه وقوله لان معناه الخ أى أو يقال هذا أحد قولين أو يقال الاموال ليست كغيرها (قوله فالت الخ) هذا الجواب لا ينفع
 بالنسبة لما نحن فيه وان كان ينفع بالنظر لما بعده (قوله ان عين) ظاهره انه لا يلزم تعينه فى الدعوى وهو مناف لقوله فيما سبق
 فيدعى بما لو لم يحقق وجوابه انه لا يلزم من عدم تعينه كون المدعى به غير معلوم أى فيكفى فى صحة الدعوى كونه معلوما مجزوما به
 نعم ان سئل عن السبب وجب بيانه ما لم يدع نسيانه

(قوله كالأسلفه الخ) الاولى في العبارة أن لو قال كالأدعي عليه عشرة من سلف كافي نت وذلك لان قوله كالأسلفه يوقع في الوهم انه معترف به مع أنه منكر لذلك فقد برهان لم يعين السبب كفي ٢٥٥ ماله عندي حق أو شيء وأما اذا عينه

فالمشهور أنه لا يكفي ذلك وهو الذي يرجع اليه مالك بل لا بد من زيادة ولا شيء منه والا أعيدت اليمين (قوله على نية الحاكم) المناسب لما بعده ان يقول على نية الخلف (٣) الان عبارة في ك ويمكن ان يقال انها ليست على نية الحاكم والحاصل ان ابن الحاجب قال واليمين على نية الحاكم مع انه تقدم في اليمين انها على نية الخلف ويمكن الجمع بان الاول اذا كان الخلف هو الحاكم ذكره البدر وأجاب البساطي بأنه يحلف ماله عندي عشرة من سلف ولا من غيره ولا ضرورة تلجسه الى ان يقول ما أسلفني اه يمكن الذي في النص المصنف الذي هو معني أسلفني ومثله ما ذكره المصنف المعسرفي نفس الامر اذا خاف ان يحبس فانه يحلف كذلك واعساره ينزل منزلة من ليس عليه شيء في عدم الوفاء في تلك الحالة قوله فان المدعي يحلف أي ان المقر كاذب في اقراره وأنه حق (قوله ملك) أي للمقرله أو ودعه عنده أي أو رهنه أو أعاره أو نحو ذلك (قوله والذي يفيد كلام ح) والذي قرره بعض شيوخ عجم انه يمين في الاولين أيضا لان اقراره به له ويمينه انه له كشاهد حيث كان عدلا واليمين التي

ان المدعي عليه اذا حلف فانه ينفى سبب الدين ان عينه المدعي وينفي غيره أيضا كالأسلفه عشرة فيقول في يمينه ماله عندي عشرة من سلف ولا من غيره ويأتي السؤال والجواب المتقدم (ص) فان قضى نوى سلفا يجب رده (ش) هذا مفرع على انه لا بد من ذكر السبب والمعنى ان من سلف من رجل مالا وقضاه له بغير بينة ثم قام صاحب المال وطلب المقترض بالمال فانكره وطلب ان يحلفه فانه يحلف له ما تسلف منه مالا وينوي في قلبه يجب عليه الا أن رده ويبرأ من الاثم ومن الدين ولا يقال هذه اليمين لا تنفعه لان اليمين على نية الحاكم لا تنفعه وهي هنا ليست على نية الخلف لانها ليست في وثيقة حق باعتبار ما في نفس الامر ثم كان على المؤلف ان يزيد الا أن والا فهو حائث لانه استلف منه سلفا كان يجب عليه رده بحسب الاصل (ص) وان قال وقف أو لولدي لم يمنع مدع من بينته (ش) يعني ان من ادعى شيئا معينا بغيره وسواء كان عقار أو غيره فمقال المدعي عليه هو وقف أو هو لولدي فقد سقطت منازعة هذا المطلوب وتصير بين الطالب وناظر الوقف أو بينه وبين الولد الكبير أو بينه وبين ولي الصغير فيقيم بينة بذلك ويعمل بمقتضاها (ص) وان قال فلان فان حضر ادعى عليه فان حلف للمدعي تحليف المقر وان نكل حلف وغرم ما فوته (ش) يعني ان من ادعى ما يبيد غيره من دار أو غيرها فقال المدعي عليه هو فلان ولا حق لي فيه فان الخصومة حقت فتتوجه بين المدعي والمقرله وهو اما أن يكون حاضر أو غائبا وسياق الكلام على غيبته والكلام الا أن على حضوره ونصديقه واذا توجهت الخصومة بين المدعي والمقرله فان اليمين تجب على المقرله فان حلف وأخذ الشيء المقرله به فلامدعي تحليف المقر أن ما أقربه حق للمقرله وهي عين تهمة فان حلف برئ وان نكل حلف المدعي وغرم المقر ما فوته عليه باقراره من قيمة المقوم ومثله المثل فان نكل المقرله عن اليمين أو لا وهو مفهوم الشرط فان المدعي يحلف ويثبت حقه بالنكول والخلف فان نكل المدعي عن اليمين فلا شيء له على المقرله وليس له حينئذ تحليف المقرله ابن عبد السلام (ص) أو غاب لزمه يمين أو بينة وانتقلت الخصومة له فان نكل أخذت بلا يمين (ش) هذا قسم قوله سابقا فان حضر والمعنى ان المقرله ان كان غائبا غيبة بعيدة لا يلزم الاذار اليه فيها فان المقر يلزمه يمين أن اقراره حق لاتهامه انه أراد ابطال الخصومة عن نفسه أو بينة تشهدان المقر به ملك للمقرله وحينئذ تنتقل الخصومة للمقرله اذا حضر فان لم يقيم بينة ونكل عن اليمين فان المدعي يأخذ الشيء المدعي فيه من غير يمين ويصير تحت يده حائز له الى حضور المقرله ولو قال وان غاب الخ ظهرت المقابلة لقوله حضر وقوله وانتقلت الخ مفرع على لزمه يمين أو بينة وقوله فان نكل معطوف على مقدربه مد قوله لزمه يمين وكانه قال لزمه يمين فان حلف بقي بيده فان نكل الخ وقوله (ص) فان جاء المقرله فصدق المقر أخذه (ش) مفرع على قوله لزمه يمين أو بينة وعلى قوله فان نكل أخذت بلا يمين وعلى هذا فالمقرله حيث صدق المقر فانه يأخذ من المقر حيث حلف أو أقام بينة بما أقربه أو لم يقيم بينة ونكل وأخذ المدعي وهل يأخذ في الصور الثلاث يمين أو بغيره والذي يفيد كلام ح انه اذا حلف المقر أو أقام بينة انه للمقرله فان المقرله يأخذ به بلا يمين وأما ان نكل المقر وأخذ المدعي فانه يأخذ به المقر له يمينه على ما يظهر ومفهوم صدق المقر انه لو كذبه سقط حقه واختاف هل يكون لميت المال لانه كمال لا مالك له المازري وهو ظاهر الروايات عندنا أو يسلم المدعيه اذا منازع له فيه وبيت المال لم يخرج حتى

أقامها في غيبته حيث لم تشهد بالملكية بل بالاعارة أو الوديعة والرهن كذلك فان شهدت بالملكية أخذت المقرله بلا يمين وينبغي التعويل على هذا كما قالوا

(قوله كما قيل فيما أخذه السالبة) قدح في القياس على السالبة أن احتمال كونه لغير من يدعيه في مسألة السالبة أقوى من احتمال كونه لغير المدعي من مسألة تناو انظر هل تجري تلك الأقوال في مسألة الحاضر أيضا حيث نكل المقر له والمدعي أم لا قال بعض شيوخنا وقدح في القياس القدح المذكور وأراد أن قيد أخذه في هذه المسئلة بالاستيناء قياسا على مسألة السالبة فحينئذ قدح فيه الخوان أريد القياس في مجرد أخذه بغير استيناء في القياس فلا قدح (قوله أو كالجمعة) أي مع الأمن والظاهر أن كالجمعة نعت مصدر محذوف مع عامله دل على حذفهما قوله حاضرة تقديره أو غائبة غيبة مثل الجمعة ولو كانت غائبة بعيدة سمعت علمها أم لا قال عجم ومقتضى كلام المصنف أن ما زاد على كالجمعة يقول به ساو لو حذفه عالمها أو انظر ما الذي يوافق هذا من كلامهم وفي أبي الحسن شارح المدونة المتظير في ذلك (قوله ذهابا وإيابا) المناسب ذهابا فقط وقوله تفصيلا أي الذي أشار له بقوله حاضرة أو غائبة أي غيبة قريبة أو بعيدة ٢٥٦ (قوله وحقه) المراد بحقه ما يؤول إلى المال والضمير في به للنكول (قوله يمين أن

حقيق) تفريع على توجه يمين التهمة وقوله في القضاء فيدعي بمعلوم محقق الخ يقتضى عدم سماع دعوى التهمة فضلا عن توجهه اليمين فيها وفي المسئلة خلاف يؤخذ من كلام المؤلف القولان بالتوجه وعدمه وساق محشى نت النقل الدال على ذلك ثم قال آخر إذا علمت هذا ظهر لك أن قول الإجهورى وقضية قوله أن حقق سماع دعوى التهمة وهو واضح وما تقدم في القضاء من قوله فيدعي بمعلوم محقق والالم تسمع فهو في غير دعوى الاتهام وأما فيما تسمع فيه نظر ولا معنى له إذ كل ما خالف التحقيق فهو تنهية فكيف يصح كلامه وكأنه فهم أن المراد بالاتهام كون المدعي عليه من أهل الاتهام وليس كذلك لما علمت من كلام الأئمة أن يمين التهمة أعنى المقابلة للتحقق

يدافع الإمام عنه المدعي كما قيل فيما أخذه السالبة فأخذ منهم فانه يقضى به المدعيه بعد الاستيناء والاياس ممن يطلبه أو يبقى بدعائه أقوال انتهى نت وأصله للشارح والظاهر القول الثاني لأن ملائكة دائرين المقر والمقر له والمدعي فيما يظهر فإذا انتهى ملائكة المقر والمقر له بقى للمدعي (ص) وإن استخلف وله بينة حاضرة أو كالجمعة يعلم الم تسمع (ش) يعني أن المدعي إذا كانت له بينة حاضرة أو غائبة كالثمانية أيام ونحوها ذهابا وإيابا وهو عالم بها وحلف المدعي عليه فانه لا تقبل بينته بعد ذلك إذا حضرت لانه ما استخلف خصمه الا على اسقاطها فلا تسقط بمجرد الحلف وإن لم يصرح بالاسقاط كما هو ظاهر كلام المؤلف وهو محل الاكثر للدونة وأما ان لم يعلم بها فله القيام بها والقول قوله في نفى العلم مع عينه قاله سحنون فقوله وإن استخلف أي وحلف بالفعول وليس المراد أن مجرد الطلب مسقط لقيام البينة فان قيل هذا مكرر مع قوله فيما مر وإن نقاه واستخلفه فلا بينة له الا لعدركنسيان قلت لانه هنا أفاد تفصيلا لم يفده هناك (ص) وإن نكل في مال وحقه استحق به يمين أن حقق (ش) فاعل نكل هو من توجهت عليه اليمين والمعنى أن من توجهت عليه اليمين في مال أو حق مالى كاجل وخيار ونكل عنها استحق الطالب الحق بالنكول مع اليمين فالضمير بالمرور والباء بمعنى مع أي استحق الخالف المال بالنكول مع اليمين فان نكل عن اليمين ولم يخاف مع النكول سقط حقه ومحل توجه اليمين على الطالب بعد نكول المطالب حيث حقق الطالب الدعوى اما ان كان موجب اليمين التهمة فانه لا يحتاج ليمين الطالب بل يغرم المطالب بمجرد نكوله لان المشهور توجهها وعدم انقلابها (ص) وليبين الحاكم حكمه (ش) الضمير المضاف اليه حكم يرجع للنكول والمعنى أن الحاكم يجب عليه أن يبين حكم النكول للمدعي عليه بأن يقول له ان نكلت حلف المدعي واستحق وهذا شرط في صحة الحكم كالا عذارى في محله للمدعي عليه (ص) ولا يمكن منها أن نكل (ش) يعني أن من توجهت عليه يمين كان مدعيا أو مدعى عليه فنكل عنها ثم أراد بعد ذلك أن يخالفه فانه لا يجاب الى ذلك لان نكوله دليل على صدق خصمه ويتم نكوله بقوله لا أحلف أو بقوله لخصمه أحلف أنت أو يتمادى على الامتناع من الحلف قوله ان نكل عند السلطان

تتوجه على القول بها وان كان المدعي عليه ليس من أهل التهم نعم في بعض المسائل يشترطون ذلك لوجب أو وهي قابلة اه (قوله وليبين الحاكم حكمه) سواء كانت دعوى تحقيق أو دعوى اتهام بان يقول له ان نكلت حلف غريمك واستحق ما ادعاه وان نكلت غرمت بمجرد النكول فقوله شارحنا خالف المدعي واستحق هذا في دعوى التحقيق وسكت عن دعوى الاتهام وقد عرفنا (قوله وهذا شرط في صحة الحكم) لا يخفى ان هذا ظاهر عبارة الامام والذي في كلام ابن الحاجب ظاهر الاستصحاب وهذا يمين لا يعرفه القاضي أو يعرفه ويعرف منه الجهل وخلاصته ان التزام المدعي عليه اليمين مصاحب لالزام الله له اليمين وليس المراد انه التزم من غير ان يلزمه اليمين (قوله كان مدعيا أو مدعى عليه) مثال الثاني ظاهر ومثال الاول ما أشار له في المدونة فقال فيها فمين فانه لا شاهد يحق فرد اليمين على المدعي عليه انه لا رجوع له في ذلك أبو عمران وهو متفق عليه (قوله أو يتمادى على الامتناع) أي بأن يطالب منه ويستمر ساكتا

(قوله بخلاف مدع) ومثله المدعى عليه التزمها أى اليمين ثم رجع عنها فله ذلك ولو قال بخلاف من التزمها ثم رجع لكان أخضر وأشم (قوله فان له ذلك) أى له الرجوع عن اليمين التى التزمها وقوله ويمكن منها المناسب منه أى الرجوع وحاصله ان المدعى أقام شاهداً أو التزم ان يحلف معه ثم عن له عدم الحلف وأراد ان المدعى عليه يحلف فله ذلك (قوله قيل الصواب مدعى عليه) أى ان المدعى عليه اذا ادعى عليه المدعى ولم يقم بينة والتزم ذلك المدعى عليه اليمين فله ان يرجع عنها ويردها على المدعى (قوله فانه لا يتوهم عدم قبول رجوعه) أى بل يجزم بقبول الرجوع أى بحيث يرد اليمين على المدعى عليه ولو قلنا لا يقبل رجوعه فلم يكن له ان يحلف المدعى عليه بل يسقط حقه عند امتناعه من الحلف مع شاهده (قوله فان ذلك قريبة على ان الحق غير ثابت) أى فليس له تحليف المدعى عليه أى مع ان له أن يحلف المدعى عليه (قوله وليس له يمين على المدعى عليه) أى فأذا كان له رد اليمين على المدعى عليه (قوله حيث سلم ذلك) أى سلم انها غير متوهم (قوله فاذا كان له ان يرد اليمين على المدعى مع الزام الله له اليمين) أى فاذا كان الله تعالى أزمه اليمين ورجع عنها الى تحليف المدعى وقلنا له ذلك الرجوع بحيث يحلف المدعى فأولى اذا كان التزم فله الرجوع عنها الى تحليف المدعى والحاصل انه معلوم ان المدعى عليه المذكور توجه عليه اليمين ٢٥٧ عند دعوى المدعى بالزام الله ذلك

اليمين وقد جوزنا أنه يرد اليمين على المدعى فأولى اذا التزمها هو بان قال أحلف ثم بعد ان قال أحلف قال انت بامدعى تحلف (قوله للمدعى والمدعى عليه) متعلق باليمين والتقدير وعلى الشارح عدم لزوم اليمين للمدعى عليه بالتزامها أى ان المدعى عليه اذا التزم اليمين فلا يلزمه ذلك فله أن يردها على المدعى أى ان اليمين لم تكن على المدعى عليه بالاصالة لكن اتفق انه التزمها فله الرجوع عن ذلك الالتزام (قوله حاضر) مفهومه انه لو كان غائباً فله القيام متى قدم ان بعدت غيبته كالسبعة الايام اتفاقاً وان قربت كالاربعة ايام وثبت

أو غيره (ص) بخلاف مدع التزمها ثم رجع (ش) أى فان له ذلك ويمكن منها قيل الصواب مدعى عليه وذلك لانه المتوهم اذ رجا بما قال انه لا التزمها تعاقب للمدعى حق فبرجوعه يغرر بخلاف المدعى اذا أقام شاهداً أو أراد أن يحلف ثم رجع فانه لا يتوهم عدم قبول رجوعه وقد يقال ان نسخة مدع صواب وذلك لانه قد يتوهم ان المدعى لما أراد الحلف ثم رجع كان ذلك قريبة على ان الحق غير ثابت وليس له يمين على المدعى عليه وأيضاً لا يلزم من كونها غير متوهم حيث سلم ذلك أن تكون خطأ وعلى الشارح عدم لزوم اليمين بالتزامها للمدعى عليه بقوله فان التزمه الا يكون أشد من الزام الله تعالى له أى فاذا كان له أن يرد اليمين ابتداء على المدعى مع الزام الله له اليمين فاحرى أن يردها عليه بالتزامه هو (ص) وان ردت على مدع وسكت زمناً فله الحلف (ش) ولو قال وان سكت من توجهت عليه زمناً فله الحلف لكان أحسن لشموله للمدعى والمدعى عليه واليمين المردودة وغيرها (ص) وان حاز أجنبي غير شريك وتصرف ثم ادعى حاضر ساكت بالامانع عشر سنين لم تسمع ولا بينة (ش) هذه المسئلة تعرف بمسئلة الحيازة وانما الحقوقها بالشهادة لان بعض أنواعها ما تسمع فيه البينة وفي بعضها لا تسمع فيه وربما يذكرونه سامع الاقضية لان بعضها يقع فيه انقضاء وهو ما فعله المؤلف يعنى ان الاجنبي غير الشريك اذا حاز شيئاً على صاحبه وتصرف فيه ولو بغير هدم وبناء كالا سكان والجار مدة عشر سنين وصاحبه حاضر ساكت طول المدة لا مانع له من القيام فان ذلك ينقل الملك عنه فاذا أقام صاحبه الاجنبي بعد ذلك يطالب بمناعه فان دعواه الملك لذلك لا تسمع وكذلك اذا أقام بينة تشهد له بذلك لم تسمع واستحقه الخائر لقوله عليه الصلاة والسلام من احتاز شيئاً عشر سنين فهو له فقوله وتصرف أى

٣٣ خرشى خامس عذره عن القدوم لجزع ونحوه وعجز عن التوكيل فكذلك وان أشكل أمره فظاهر المذهب على قولين أحدهما قول ابن القاسم انه كذلك والثانى قول ابن حبيب يسقط حقه الا أن يثبت عذره انتهى ونحوه فى الشارح وغيره فجعلت محل الخلاف بين ابن القاسم وابن حبيب فيما قرب كالاربعة الايام مع العذر فيه نظراً لوثبتين انه لا عذره سقط حقه وظاهره ان غيبته اذا كانت على أقل من ذلك فخكمه حكم الحاضر من غير تفصيل وقال بعض أشياخ عب فى قوله حاضر وهو الغائب على يومين فى حق الرجال دون النساء قاله ابن عاصم وافهم قوله ساكت انه عالم واحترزه عن المخاصم بين يدي حكم والخصام عند غيره لا عبرة به كما قاله الشيخ سالم ولو ادعى عدم العلم بالحيازة لم تقبل لانه تصرف لا يكاد يخفى ولو ادعى عدم العلم بالتصرف فانقول قوله وهذه الحيازة دالة على نقل الملك لا ناقة له (قوله لم تسمع) أى دعواه عدم سماع دعوى المدعى أو بينة به بعد مدة الحيازة فى غير وثائق الحقوق والا فله القيام بما فيها ولو طال الزمان ومثّل ذلك الحبس لا تنفع فيه الحيازة بل المدعى على دعواه ولو طال الزمان ومثّل ذلك الطرق والمساجد لا حيازة فيها بل تسمع فيها الدعوى والبينة ولو طال الزمان (قوله لان بعضها يقع فيه القضاء) أى وهو ما تسمع فيه البينة والبعض الثانى ما لا يقع فيه القضاء وهو ما لا تسمع فيه البينة (قوله وهو ما فعله المؤلف) الاولى نقديه على قوله وربما يذكرونها (قوله كالساكن) أى للغير أى وكالساكنى والازدراع فى الاصول

(قوله بما اذا كان لغير ضرورة) ظاهره ولو بسير أو أولى اذا كان كثيرا أو ما اذا كان اضرة فلا يحصل به حيازة مطلقا وهذه طريقة وطريقة أخرى وهي ظاهر رأي الحسن والتوضيح ان الهدم والبناء لا صلاح مطلقا ولا غيره اذا كان بسير لا يحصل به الحيازة بين الجانبين فليس كالكسبي (قوله فان هذه لا يحتاج معها الى طول الزمان) ظاهره أنه متى أخبر بان سلعة باعها فلان وسكت ولم يرد ذلك وادعى البائع ملكيتها فانها تكون ملكا للبائع (قوله ولا يلتفت لكلام الشارح وغيره) مرتبط بقوله غير البيع والهبة أى وأما الشارح وغيره ٢٥٨ فعموما في التصرف فجعله شاملا لما ذكر (قوله وفي ابن مرزوق ما يخالف

ذلك) اعلم ان المعتمد انه لا يشترط ان يكون التصرف عشر سنين خلافا لابن مرزوق (قوله ان جاز الخ) أى لان أبا حيان قال لا يقع التنازع الا بين ثلاثة (قوله وانظر رأي الأربعة يعتبر زائدا) الظاهر كما في شرح عب ان الذي يعتبر زائدا ما زاد على الثلاثة الاول (قوله مالا يحصل الامن المالك) أى كأن يراه يهدم أو يبنى فيه أو يبيعه أو يوصى به لغيره (قوله ان يدعى الحائز ملكيته) أى ولا يطالب الحائز ببيان وجه ملكه وقيل يطالب وقال ابن عتاب وابن العطار ان كان معروفا بالغصب والاستطالة والقدرة طو لب والافلا وظاهر شارحنا اعتماد الاول (قوله وأما ان لم يكن بحجته الاجرد الحوز) معناه ان الحجة في دعواه الملكية ان كانت الشراء منه مثلا صحت الحيازة وان كانت الحجة في دعواه الملكية مجرد دعواه فلا يكفي به (قوله من حيازة الوارث الخ) فاذا حازها المورث خمس سنين ثم مات وحازها وارثه خمس سنين أيضا فقد تمت مدة الحيازة (قوله فان الحائز يملكه بذلك) أى بشرطه السابق وهو ان يكون الحائز يدعى الملكية كما افاده بعض الشيوخ (قوله وهو عاما

بصرف فيه بالهدم الخ) أى وأما تصرفه بغير الهدم والبناء كالاغتلال والازدراع فلا أثر له بالنسبة للشركاء (قوله كالاربعةين الخ) في ح ان المعتمد ان القريب الشريك وغيره سواء انه لا بد من زيادة مدة حيازته على أربعين عاما مع الهدم والبناء والحاصل ان الحيازة بين الاقارب سواء الشريك وغيرهم لا تكون بالسكنى والازدراع وانما تكون بالبناء والهدم الامد الطويل الزائد على أربعين سنة على الراجح وهذا في الاقارب ليس بينهم تشاجر والافلا جانب

(قوله وأما على الأول بالأولى) وأما على الثاني والثالث فلم يعلم الحال وأقول والظاهر أنه على الثالث فكما لو ألى والأصهار غير الشركاء فيكونون كالأقارب سواء ^{بالتنبيه} قال في لئو المراد بالموالي أعلى أو أسافل انتهى ثم رأيت بهرأما فأدان الأصهار والموالي الشركاء فبهم قولان أحدهما أنهم مع الهدم والبناء كالأجانب أي فيكفي العشرة سنين والثاني لا تكون حيازة إلا أن يطول اه والظاهر أن المدار على أربعين عاما (قوله بالبيع ومأمعه) كالمعتق والهبة أي كأن يهبها أحدهما مع علم من هب له أي والحال أن الواهب حائر لذلك فإنه إذا قام بعد الهبة أو البيع فإنه لا يسمع بينته حيث علم بذلك وتتمكن من القيام وسكت (قوله التي تهلك فيها البيئات) أي البيئة الشاهدة بأصل الحوز (قوله تختلف باختلاف من الشهود) لا يخفى أن هذا لا يأتي إلا إذا كان هناك شهود باعياهم ولم يكن كذلك (قوله في الدابة) إذا كانت تركب والظاهر أن استعملها في غير الركوب كاستعمالها فيه وقوله وأمة الخدمة إذا كانت تستخدم وأما إن لم تركب الدابة وتستخدم الأمة فالظاهر أن حكمها حكم العرض كذا في بعض الشروح (قوله ويراد في عبد) لا فرق بين أن يستخدم أم لا كما ذكرنا (قوله بل الأصول الخ) ٢٥٩ أي من حيث أن مدة الحيازة لا بد أن تكون مدة طويلة زائدة

على أربعين سنة سواء أ شركاء وغيرهم وهذا في الأقارب غير الأب وابنه وأما ههنا حيازة الابنحو الهبة أو البيع أو الزمان الطويل الذي تهلك فيه البيئات هكذا قال عجم واعترض بان الصواب ما جاء في النقل عن أصبغ ومطرف من أن حيازة الشريك الوارث عن ورث معه في العروض والعبيد بالاستخدام واللبس والامتهان منفرد به على وجه الملك فالحق فيه أن الحيازة في ذلك فوق العشرة أعوام على قدر اجتهاد الحاكم عند نزول ذلك انتهى وهذا في غير الدور والأرضين وأما في البا السكنى والأزراع فزيد من أربعين سنة فظهر الفرق

عاما أي ولم يكونوا شركاء وأما الموالي والأصهار الشركاء فكلاهما كالأجانب الشركاء على الأول بالأولى وهذا في الموالي والأصهار الذين لا قرابة بينهم ولا فيجرب بينهم ما جرى في الأقارب الذين ليسوا بموال ولا أصهار (ص) لا بين أب وابنه إلا بكهبة إلا أن يطول معهم ما تهلك البيئات وينقطع العلم (ش) معطوف على المعنى أي والحيازة بين من ذكر لا بين أب وان علا وابنه فلا يصح حوز أحدهما على الآخر بالهدم والبناء والسكنى والأزراع ونحو ذلك ولا خلاف في الفوات بالبيع ومأمعه كما هو الآن يحوز أحدهما على الآخر مدة تهلك فيها البيئات وينقطع فيها العلم وهو يهدم ويبني والآخر حاضر ساكت طول المدة بلا مانع فليس للاب ولا لابن القيام بحقه وإذا قام بعد ذلك لا يسمع دعواه بالملك ولا بينته واستظهر بعض أن المدة التي تهلك فيها البيئات وينقطع فيها العلم تختلف باختلاف سن الشهود وخير التنبيه في قوله معهم ما يرجع للهدم والبناء ثم إن قوله إلا أن يطول الخ مستثنى من مقدار أي لا بغير هبة (ص) وإنما تفرق الدار من غيرها في الأجنبي ففي الدابة وأمة الخدمة السنتين ويراد في عبد وعرض (ش) يشير بهذا إلى أن أمد الحيازة بالنسبة إلى الأقارب لا يختلف فيه العلم قارن وغيره بل الأصول والحيوان والعروض على حد سواء وإنما يفرق الأمر في ذلك بالنسبة إلى حيازة الأجانب فأذا ركب أجنبي دابة لأجنبي مدة سنتين فقد تمت مدة الحيازة ومثل الدابة أمة الخدمة إذا استخدم وإذا حاز أجنبي على أجنبي عبد أو عرض أمة ثلاث سنين فافوقها فقد تمت الحيازة فلا يسمع دعواه ولا بينته وهذا كله إذا كان مدعيه حاضرا ساكتا طول المدة ولا مانع من القيام بحقه لكن نظير الهدم والبناء في الدار والأزراع في الأرض في حق الأجنبي الإجارة في العبيد والدواب والثيران في القريب خيانتها عشر سنين على أحد القوانين ونظير السكنى في الدار والأزراع في الأرض في حق الأجنبي استخدم العبد وركوب الدواب ولباس الثياب في حق القريب فلا يكفي إلا أن يطول الزمان طولا تهلك فيه البيئات وينقطع فيه العلم فقوله في

حق في الأقارب وما في ابن رشد من أن قضية كلام أصبغ النسوية بين الرابع والأصول والثيران ومأمعه في الشركاء بالبراث لا يعول عليه كاتبين من النقل (قوله لكن نظير الخ) هذه العبارة تقرير الشيخ سالم كما ذكره في لئو ثم انه لا يخفى أن قضية ذلك أن الحيازة في الأجانب غير الشركاء في الأصول لا بد من هدم أو بناء مع أنه لا يشترط ذلك أذ يكفي في ذلك الاعتمار والسكنى والأزراع كما نص عليه ابن رشد وقد تقدم ذلك (قوله الإجارة في العبيد) أي إجارة الحال وقوله والدواب والثيران معطوف على العبيد وقوله على أحد القولين لم أطاع على القول الثاني في خصوص الإجارة ولكن الذي تقدم على غير المعتمد أنه لا بد من الزيادة على أربعين عاما فيكون هو القول الثاني إلا أنك خبير بأن هذا لا يأتي إلا في العقار والتماس لآي الحيوان والثيران فلا تتصور فيه الحيازة بطول المدة والمعتمد أن المدة فوق عشر سنين كما تقدم (قوله ونظير السكنى في الدور) تقدم أن المعتمد أن الحيازة في الدور في الأرض في حق الأجنبي بالسكنى في الدور والأزراع في الأرض عشر سنين فقط وقوله فلا يكفي الخ فيه نظير المعتمد أنه يكفي ما فوق العشرة أعوام

(قوله أي غير الشريك) أقول وسكت عن الشريك فلم يبين حكمه وهو تابع في ذلك لتقرير اللقائي والذي في عجم شريكاً أولاً وفي بعض التقارير المعتبرة ما يفيد قوته (قوله ويزاد الزيادة باجتهاد الحاكم) هذا تقرير آخر للقائي مغاير للتقرير الأول الذي هو قوله ثلاث سنين الآن بعض الشراح ذكر أن الذي في النقل أنه لا بد من الزيادة على ثلاث سنين **باب الدماء والحدود** (قوله وانما أتى المؤلف به) أي هذا الباب (قوله ان ينظر) أي القاضي أي ومن المعلوم ان حكم القاضي فرع شهادة الشهود فذا سب ان يذكر بعدهما وقوله فيه أي الباب أي أحكامه أولاً أي كل يوم أي فحين يجلس كل يوم ينظر أولاً إلى الحكم في الدعاوى المتعلقة بذلك الأحكام (قوله لانه أوكد الضروريات) في العبارة حذف والتقدير لانه متعلق بأوكد الضروريات وقوله وهي أي أوكد الضروريات أنت باعتبارانه ضرورة من الضروريات (قوله ففي الصحيح) دليل لا يكون ما ذكر كذا الضروريات (قوله ولهذا) أي لما ذكر من الأولوية (قوله ينبغي التمسك بشأنها) أي شأن أحكامها وقوله وكذا في الدنيا أي أول ما يقضى بين الناس في الدنيا في الدماء ثم لا ينبغي ذلك لأنه المتقدم في قوله لا ينبغي للقاضي أن ينظر فيه أولاً أي أول جلوسه كل يوم في مجلس الحكم (قوله وفي الحديث) معطوف على قوله ففي الصحيح (قوله بشرط كلغة) كأن ينطق بالالف والقف من اقتل (قوله آيس من رحمة الله) أي من دخول الجنة أي مع السابقين أو يحمل على المستحل فان قلت انه على الأول ليس هناك آيس بل هو معرض للعفو فقلت نعم لانه ينبغي الالتفات إلى الظاهر ٢٦٠ لاجل الزجر كما قيل في قوله تعالى ومن يقتل مؤمناً متعمداً (قوله الجنابة

الخ) لم يتكلم على حقيقة الجنابة ذات الأركان المذكورة وعرفها ابن مرزوق بقوله وأما حقيقة الجنابة اصطلاحاً فهي اتلاف مكاف غير حربي نفس انسان معصوم أو عضوه واتصالاً بجسمه أو معنًى قائماً به أو جنينه عمداً أو خطأ بتحقيق أو تهمة انتهى فاتلاف مكاف جنس وغير حربي يخرج الحربي اذ لا يؤخذ بما اكتسبه مما ذكرهنا ونفس انسان وما بعده يخرج اتلاف المال والجنابة على العرض فليسام هذا

الاجنبي أي غير الشريك وكان ينبغي ان يقول العساقرو وقوله ويزاد الزيادة باجتهاد الحاكم ويستثنى من العروض ثوب اللباس فان السنة فيه فوت

باب ذكر فيه أحكام الدماء وما يتعلق بها

وانما أتى المؤلف به اثر القضية والشهادات اشارة الى انه ينبغي للقاضي ان ينظر فيه أولاً لانه أوكد الضروريات التي تجب مراعاتها في جميع الملل بعد حفظ الدين وهي حفظ النفوس ففي الصحيح أول ما يقضى بين الناس يوم القيامة في الدماء ولهذا لا ينبغي التمسك بشأنها وكذا في الدنيا وفي الحديث من اشترك في دم امرئ مسلم لم بشرط كلغة جاء يوم القيامة مكتوب بين عينيه آيس من رحمة الله الى غير ذلك من الاحاديث وحديث أول ما يقضى المتقدم لا يعارضه حديث أول ما ينظر فيه من عمل العباد الصلاة لان هذا في خاصة أعمال العبد نفسه وذلك فيما بينه وبين غيره ليكن انظر أي ما يقدم والظاهر انه القضاء في الدماء ولا كان أركان الجنابة ثلاثة الجاني والمجني عليه والجنابة ولكل منها شرط ذكر جميعها وبدأ بأركان الأول فقال (ص) ان أتلّف مكلف وان رق غير حربي ولا زائد حربة أو اسلام حين القتل لا لغيلة (ش) يعني ان من شرط القصاص من الجاني ان يكون مكلفاً غير حربي ولورقة فلا يقتص من صبي ولا مجنون لان عمدهما وخطأهما

الباب واضافة نفس للانسان يخرج اتلاف نفس غيره ويدخل نفس العبد والذي ومعصوم يخرج الحربي ومن وجب قتله بموجب لا يعني عنه واتلاف الاتصال بالجسم كناية عن الجرح والمعنى القائم بالجسم كالعقل والسمع وغيرهما مما يأتي وضه غير جنينه يعود على الانسان وعمداً أو خطأ منصوص بان اتلاف وتحقيق متعلق به وذكر توطئة لعطف أو تهمة عليه والمراد بها اللوث الموجب لثبوت الدم مع القسامة انتهى فاذا علمت ذلك فلا يرد ان الشارح جعل من أركان الجنابة الجنابة وهذا لا يصح لان الشيء لا يكون ركن نفسه وحاصل الجواب ان الجنابة ذات الأركان هي الاتلاف المقيد بالقيود المذكورة والجنابة التي أخذت ركنها هي الاتلاف بدون التقيد بالقيود المذكورة فلا يراد فتدبر (قوله ان أتلّف) أي عمد ابدليل قوله فاقود عينا وأما الخطأ فيعلم من نص المصنف على الدية فيما سياتي (قوله وان رق) انما نص عليه لئلا يتوهم انه لا يقتل بالحرق لانه رعايتوهم انه كالبهيمة وفيل الجعاء جباراً أي هدر وقوله غير بالرفع صفة وبالنصب على الحال لانها تأتي من النكرة على قلة كما في الحديث وصلى وراءه رجال قياماً وقوله ولا زائد حربة بان كان مساوياً أو أنقص ويجوز في قوله زائد حربة عطفه على المضاف اليه ولا مؤكدة والرفع بعطف لا على غير لانها اسم بمعنى غير طهر اعرابها فيما بعدها ولا زائد اسلام بان كان مساوياً أو أنقص وقوله حين القتل راجع للجميع أي مكلف حين القتل وان رق حين القتل غير حربي حين القتل ولا زائد حربة أو اسلام حين القتل أي وسببه وهو الرمي مثلاً (قوله لا لغيلة) الاستثناء منقطع لانه غير داخل فيما قبله لان ما قبله القتل فيه بالقصاص وهذا الفساد (قوله فلا يقتص من صبي ولا مجنون) والدية على عاقلة المجنون

(قوله وسواء كان الخ) هذا ضعيف لان المعتمدان الجزية لا يختص بها الكفاي والحاصل ان المدعى على كونه ملتزماً بالاحكام (قوله اذ اجنى في حال افاقته) أى ثم جن بعد ذلك وليكن لا يقتصر منه حال الجنون بل ينتظر افاقته ان رجيت وان أيس منها فالدية في ماله فان أفاق بعد ذلك اقتصر منه الا ان يكون حكمه كما يرى السقوط وأما اذا قتل حال جنونه ففيه الخلاف السابق في باب الغصب وما ذكرناه قريباً أحداً الاقوال وذلك لان الاقوال ثلاثة فبعضها لا يقتصر على الدية في ماله وقيل على عاقلة وأما اذا شت هل قتل حال الجنون أو حال الافاقه فقال بعض القرويين لا يلزمه قصاص وأما الدية فلازمة وهل له أو لعاقلة انظر ذلك ولا يجزى هنا القول بسقوط داء عنه (قوله فلو قتل الخ) أى واذا رمى مسلم كافراً قاتلاً قبل ٢٦١ وصول الرمية اليه ومات عقب ذلك فانه لا قصاص على الرامي لانه

سواء يقتل العبد بالحر ان شاء الولي فان استحياء خير السيد في اسلامه أو فدائه بالدية ولا قصاص على الحر في لانه اذا جاء ثاباً فانه لا يقتل بما قتل قبل توبته ولا خلاف في ذلك وسواء كان ممن تقبل منه الجزية كاليهودي والنصراني أو لا تقبل منه كالمجوسي لان شرط القاتل الذي يقتصر منه ان يكون ملتزماً بالاحكام والحر في غير ملتزم لها ويجب القصاص على الذي والسكران والمجنون اذا جن في حال افاقته وعلى المكره على تفصيل سيأتي وبشرط في المكلف الجاني الذي يقتصر منه ان لا يكون زائداً في الحرية أو في الاسلام حين القتل أما ان كان زائداً فيما ذكره حين القتل فلا قصاص عليه فلو قتل الحر المسلم لم عبداً مسلماً فانه لا قصاص عليه ولو قتل العبد المسلم حراً كافراً فانه لا قصاص عليه وعكسه يقتل به ولا توارى حرية الكافر حرمة الاسلام الا ان يكون القاتل لاجل أخذ المال وهو المسمى بالغيلة فلا يشترط الشروط المتقدمة بل يقتل الحر بالعبد والمسلم بالكافر لما علمت ان القتل في الغيلة للفساد لا للقصاص ولهذا الوعدا ولي الدم عن القصاص فلا يقبل منه ذلك كما يأتي في محله عند قوله وليس للولي العفو (ص) معصوم للتلطف والاصابة (ش) هذا معصوم لاقوله اتلف لانه لما قدم انه يعتبر في الجاني التكليف وكونه غير حر ولا زائداً حرية أو اسلام أشار الى ما يعتبر في المجنى عليه نفسه أوجرح أو طر فاقبل ان لا يبدن يكون معصوماً الى حين التلطف في النفس والى حين الاصابة في الجرح فيعتبر في النفس العصمة من حين الضرب الى حين الموت وفي الجرح من حين الرمي الى حين الاصابة أى فلا بد من اعتبار الحالين معا حالة الرمي وحالة الاصابة في الجرح وحالة الضرب وحالة الموت في النفس وهذا في العمد الذي فيه القود وأما الخطأ والعمد الذي لا قود فيه فمعرض لهما فيما يأتي في قوله وضمن وقت الاصابة والموت وحيث اعتبر الحالان معا فاذا رمى كافراً مرتداً وقبل وصول الرمية اليه أسلم اعتبر حال الرمي فلا يقتل به ان مات وكذا لو جرحه ثم أسلم ونزوات فانه لا يقتل به مراعاة حالة الجرح فقوله معصوماً صفة لموصوف محذوف أى شيئاً فيشمل النفس والطرف والجرح ولا يشمل المال لقوله فالقود ولا تقدر شخصاً ولا آدمياً ولا عضواً وقوله للتلطف متعلق بمعصوماً واللام بمعنى الى التي لانتهاء الغاية أى منتبهة عصمته الى وقت التلف والاصابة لا بمعنى عند وعلى جعلها للغاية يعني لم منه المبدأ لأن كل غاية لها مبدأ كما مر التنبيه عليه ثم بين ان العصمة تكون باحد أمرين أشار لاولهما بقوله (بايمان) لقوله عليه السلام أمرت ان أقاتل الناس حتى يقولوا لا اله الا الله فاذا قالوها عصموا مني دماءهم

الموت كان وهو مرتداً علم ان المجنى عليه أربعة أقسام أحدها أن لا يكون معصوماً حين السب ولا حين المسبب الثاني أن لا يكون معصوماً حين المسبب فقط والحكم في هذين القسمين انه لا يقتصر من الجاني عليه فهما الثالث أن يكون معصوماً حين السبب والمسبب وبينهما والحكم في هذا انه يقتصر له من الجاني على النفس حيث لم يكن الجاني زائداً بحرية أو اسلام حين السبب أو المسبب أو أحدهما ويقتصر له من الجنابة فيما دون النفس من الجاني حيث كان مساوياً له فيما تقدم ولا يقتصر له من الزائد عليه فيما ذكره من الناقص عنه فيه القسم الرابع عكس الثاني وهو ان لا يكون معصوماً حين السبب ثم تحصل العصمة حين المسبب وحكمه ان لا يقتصر منه (قوله يعلم منه المبدأ) لا يخفى انه لا يعلم منه خصوص المبدأ بل يعلم ان هناك مبدأ (قوله حتى يقولوا لا اله الا الله) أى مع محمد رسول الله وكانه سكنت عنه لان جملة لا اله الا الله صارت كأنها علم على المجموع من لا اله

الا لله محمد رسول الله وفيه اشارة الى ان المراد بالايان في المصنف الاسلام لا الايمان الباطني الذي هو التصديق وبعبارة أخرى أي بايمان بالله ورسوله مع التزام أحكام الاسلام فاطلاق الايمان وأراد به الاسلام (قوله أوجزية) وتركه المصنف لفهمه بالاولى (قوله التشبيه الخ) الحق انه عميل وأدخلت الكفاف القاطع ونحوه من غير المستحق (قوله لاقتيانه) أي وحيث كانت العملة في ذلك لاقتيانه فلا أدب اذا أسلمه الامام كما انه اذا علم ان الامام لا يقتله فلا أدب عليه في قتله ولو غيلة ولكن يراعى فيه أمنه فتنه ورذيلة وقوله لا من المستحق أي في نفسه يدل عليه قوله بعد وان فقتت عين القتاتل الخ (قوله وزان أحسن) لا غير محسن فيقتل الا ان يقول وجدته ٢٦٢ مع زوجتي وثبت ذلك بأربعة يرونه كالمرو في المحكمة فلا يقتل بذلك لعذر

وأموالهم الابجة هاولثانيه ما بقوله (أو امان) لقوله تعالى وان أحد من المشركين استجارك فاجره حتى يسمع كلام الله ثم أبلغه ما منه قال ابن الحاجب أوجزية لقوله تعالى قاتلوا الذين لا يؤمنون بالله ولا باليوم الآخر ولا يحرمون ما حرم الله ورسوله ولا يدينون دين الحق من الذين أوتوا الكتاب حتى يعطوا الجزية عن يدهم صاغرون (ص) كالمقاتل من غير المستحق (ش) التشبيه في قوله معصوما والمعنى ان القتاتل دمه معصوم بالنسبة الى غير مستحق دمه وأما بالنسبة الى مستحق دمه فلا صفة لكن اذا قتله من غير اذن الامام فانه يؤدب لاقتيانه على الامام أي الامام العدل والافلا أدب كما قاله أبو عمران وقوله (وأدب) راجع للفهوم وهو عطف على مقدر أي لا من المستحق فلا قصاص وأدب ويحتمل انه جواب شرط مقدر أي وان قتله المستحق أدب (ص) كمرتد وزان أحسن ويدسارق (ش) يعني ان المرتد اذا قتله مسلم بغير اذن الامام فانه لا يقتل به ولكن يؤدب وعليه دية ان قتله قبل فوات زمن الاستدابة وديته ثلث خمس دية المسلم كدية المجوسى المستأمن وكذلك الزانى المحسن اذا قتله مسلم بغير اذن الامام وكذلك قاطع يدسارق بغير اذن الامام لاقتيانه على الامام فالتشبيه في الادب أي شخص مرتد وشخص زان وشخص سارق فيشمل الذكرو الانثى ولو قال وعضو سارق لكان أحسن أي وثبت ما ذكره بيته عادلة أو اقرار وقوله (فالقود عينا) جواب عن قوله ان أتلف مكاف والمعنى ان المكاف اذا جنى عمدا عدوانا فانه يتبعه في حقه القود وليس للولى ان يلزم الجاني الدية الا أن يعفو مجانا أو يرضى الجاني بالدية هذا مذهب ابن القاسم وهو المشهور واختاره ابن رشد وروى أشهب التخيير بين القود والعفو على الدية جبراً على الجاني وقال به واختاره اللخمي فقوله عينا أي فالقود متمعين لا الدية فلا يتأني ان لولى المقتول العفو مجانا على مذهب ابن القاسم وليس المراد بالقود متمعين لا العفو لان العفو لا يقابل القود وانما يقابل الدية لان الكلام في جزاء الجنابة وجزاؤها القود والدية لا العفو (ص) ولو قال ان قتلتي أبرأتك (ش) هذا في معنى الغاية للقود أي ان القصاص ثابت ولو قال المقتول للقاتل ان قتلتي أبرأتك ففعل فان القتاتل لا يبرأ بذلك ويقتل به لان الحق بعد الموت انتقل للوارث وكذلك لو قال له اقتلنى ابتداء لا نهفعا عن شئ لم يجب له امان قال له ان قطعت يدي مثلاً فقد أبرأتك ففعل فانه يبرأ بذلك ولا قصاص عليه ويمكن عليه الادب ما لم يترام به الجرح للموت والافلوليه القسامة والقتل أو اخذ الدية وكلام المؤلف ظاهر فيما اذا وقع البراء قبل انفاذ المقاتل وأما

الغيرة وعلى قاتله دية فان لم يكن الا مجرد قوله قتل به الا ان أتى بالخط فلا يقتل لدرته بالشبهة وانظر اقراره بزناه او كذلك قتله بها عند ثبوته بأربعة في بنته وأخته وأمه والظاهر لا قصاص في الاول (قوله ويدسارق) ذكرنا وأنى وثبت عليه ذلك بينة عادلة أو اقراره ولو بعد القطع وكذا يدقاطع غيره حيث يجب قطعه فيؤدب القاطع بغير اذن الامام ومحل الادب في هذه المسائل اذا وقعت عمدا (قوله وديته ثلث خمس) أي وهى ستة وستون ديناراً وثلثاً دينار (قوله اذا قتله زمن الاستدابة) وكذا بعدها على ما قاله الشيخ أحمد من انه لا مانع من اجتماعهما عليه لا احتمال انه لو لم يقتل لا يمكن رجوعه الى الاسلام وابن شاس ودية المرتد في قول دية المجوسى في العمد والخطا في نفسه وفي جراحه رجع للاسلام أو قتل على رذته وذكره ابن القاسم وأصمغ

ومقابلته قولان أولهما ما رواه سمعون عن أشهب ان عقله عقل الدين الذى ارتد اليه وثانيه ما رواه عنه أيضاً لاثنى على قاتله لانه مباح الدم والمعتمد الاول (قوله أي فالقود متمعين) لا يخفى ان هذا جواب الشرط وجواب الشرط لا يكون الاجبة فلذا قدره بما ترى وكأنه يشير الى ان عينا منصوب على التمييز من الخبر ولم يبعد ذلك فلذلك قال بعض قوله عينا تمير محمول عن الفاعل أي فيجب عين القود أو عين القود واجبة والمراد بالعين الذات انتهى (أقول) أو منصوب على الحال من فاعل يجب الواقع خبراً والمعنى فالقود يجب في حال كونه عينا (قوله لان الكلام في جزاء الجنابة) بعد الهمة أي من المجازاة وقوله وجزاؤها أي مقابلها

(قوله فانه يبرأ) أي بالغا وغيره ولا يقتل وليس عليه إلا الأدب ان استمر على البراءه وان رجع فينبغي قبوله لانه أسقط حقا قبل وجوبه فيقطع القاطع ولو قال اقتل عبدى ولك كذا أو بغير شيء فقتله فيضرب القاتل مائة ويحبس عاما وكذا يضرب السيد مائة ويحبس عاما وليس له عليه قيمة على المعتد كقوله احرق ثوبي أو ألقه في البحر لانه أباحه له ما لم يكن المأذون له مودعا بالفتح ولا فقيمة لانه في حفظه دون ما قبله وإذا قال الولي لشخص ان قتل من في ولايتي فقد أبرأتك فقتله فانه يقتص من القاتل لان الولي ليس له تسليط على النفس (قوله لعاف مطلق) بكسر اللام (قوله عفو مطلقا) المتبادر ان مطابقا بفتح اللام صفة لعفو وان كان بقرا في المصنف بكسر اللام (قوله الا أن يظهر من حاله) أي بان يقول الحال فقير أو نحو ذلك (قوله يريد اذالم يطل) أي بان يقول عقب العفو الحال فقير وأما ان طال الامر بعد العفو وقال ٢٦٣ الحال فقير فلا عبرة به (قوله ويخير

سيد الجاني الخ) ظاهره انه لا يبق على حقه في القتل وفي ابن مرزوق التصريح بأنه يبق على حقه في القتل وهو ظاهر المصنف (قوله وهو مذهب المدونة) أي غير ناظر فيه للفساد المذکور والراجح مذهب المدونة (قوله وقربنته دم) لان الدم وقع مستحقا والمقابل للمستحق في غير النفس لا يكون الاعضوا وقوله والعضو المعطوف وكأنه قال وحينئذ فالعضو المعطوف ظاهر لان العضو المعطوف يغاير المعطوف عليه وقوله وفي القطع المقطوعة يده لا يخفى ما في تسميته وليا من المسامحة وغاية ما فيه انه مجاز لغوي وهو مقدم على المجاز بالحذف فكان أولى من كلام الشيخ أحمد مذهب هذا الاعتبار غير انه ليس مجازا خالصا بل فيه جمع بين الحقيقة والمجاز وفيه خلاف وقوله وحينئذ فلا حاجة لما قاله ز أي من أن

ان قال له بعد انفاذ مقاتله أبرأتك من دمي أو ان مت فقد أبرأتك من دمي فانه يبرأ منه قاله في شرح الرسالة (ص) ولاديه لعاف مطابق الا ان تظهر ارادتها فيحلف ويبقى على حقه ان امتنع (ش) يعني ان ولي الدم اذا عفا عن القاتل عفو مطلقا أي سكت فيه عن ذكر الدية فان العفو يلزمه فاذا قال بعد ذلك انما عفوت لاجل الدية فانه لا يصدق في ذلك الا ان يظهر من حاله ومن قرأ من الاحوال انه أراد ذلك فانه يحلف ويبقى على حقه في القتل ان امتنع القاتل من اعطاء الدية يريد اذالم يطل والا فلا شيء له وبطل حقه لمساواة الطول الارادة المذكورة لانه مظنة الكذب والانهم ولا يحتاج لهذا القيد لفهمه من قوله الا ان تظهر ارادتها ومع الطول لم تظهر ارادتها (ص) كعفو عن العبد (ش) يعني ان العبد اذا قتل حرا أو عبدا مثله فعفا ولي الدم عن القاتل فانه يلزمه ذلك فاذا قال بعد ذلك انما عفوت عنه لاخذة أو أخذ قيمته أو أخذ قيمة العبد المقتول أو أخذ الدية ان كان المقتول حرا وتكون منجمة كما يأتي فانه لا يسمع منه ذلك الا ان تظهر ارادة ذلك فيحلف ولي الدم ويخير سيد الجاني بين دفعه العبد أو دفع قيمته أو دفع قيمة المقتول ان كان عبدا أو دفع دية ان كان حرا وهل يدفعها منجمة كما في العتبية والموازية قال ابن يونس وما فهمت تفسير المدونة أو يدفعها حالة قال ابن رشد وهو مذهب المدونة قاله الشارح (ص) واستحق ولي دم من قتل القاتل أو قطع يد القاطع (ش) يعني ان المكاف اذا قتل مسلما عمدا عدوانا فدا عليه مكاف آخر فقتله عمدا عدوانا فان دم هذا القاتل يستحقه ولي المقتول الاول ان شاء قتله وان شاء عفا عنه وكذلك اذا قطع شخص يد شخص عمدا فدا على القاطع شخص فقطع يده فان المقطوع يده أولا يستحق قطع يد القاطع ان شاء قطع وان شاء عفا عنه فقوله أو قطع فيه معطوف مقدر تقديره عضو وقربنته دم والدم في النفس والعضو المعطوف يغاير المعطوف عليه أي أو عضو من قطع يد القاطع والولي في القتل أجنبي وفي القطع المقطوع يده وحينئذ فلا يحتاج الى ما قاله الزرقاني وقوله (كدية خطأ) تشبيهه في الاستحقاق يعني ان الشخص اذا جنى خطأ على من قتل عمدا أو قطع عضوا عمدا فان ولي المقتول أولا يستحق دية المقتول ثانيا خطأ وان المقطوع أولا يستحق دية المقطوع ثانيا خطأ فقوله كدية خطأ أعظم من أن يكون في نفس أو عضو (ص) فان أرضاه ولي الثاني فله (ش) يعني فان حصل لولي المقتول أولا الرضا من قبل ولي المقتول ثانيا فله أي فيصير دم القاتل الثاني لاولياء

فيه لفاو نثر امر تبوا التقدير واستحق ولي أو مقطوع دم من قتل القاتل أو يدم من قطع يد القاطع اه وذلك لما فيه من زيادة التقدير (قوله يعني الخ) عبارة بعضهم أفيد ونصه فان أرضاه أي أرضى ولي الدم الاول ولي المقتول الثاني وهو القاتل الاول وقوله فله أي فامر القاتل له وسواء كان القتل عمدا أو خطأ وحينئذ فهو مفرع على واستحق ولي دم من قتل وعلى قوله كدية خطأ فهو راجع لما قبل المكاف وما بعدها وقوله لان الرضا لا يكون الامع التخيير أي بين ان يقتص من الذي قتل القاتل ولو بذل له ولي الثاني أكثر من الدية والحاصل ان الامر في ذلك موكل الى اختيار ولي الاول في أن له أن لا يرضى بما بذل له ولي المقتول الثاني من الدية وأكثر وهو مذهب المدونة وله ان يرضى وقال عبد الملك لاولياء الثاني أن يدفعوا الدية الى اولياء الاول ويقتلوهم لانفسهم وفهمه اللخمى على اجبار اولياء الاول على قبول الدية

(قوله وكلام تن فيه نظر) أي لانه قال فان أرضاه أي أرضى ولي الدم الاول ولي القاتل الثاني وقوله فله أي قدمه لولي القاتل الثاني ان شاء اقتص أو عفا انتهى أي فصوابه المقتول وقوله أولا وكلام تن فيه نقص الاول حذفه لان الذي في تن انما هو ما ذكرناه وهو ليس فيه نقص انما هو ٢٦٤ خلاف الصواب (قوله أي طرف من أطرافه) أي فقد أطلق المصنف الخاص

وهو اليه يدور أراد انعام وهو مطابق طرف (قوله الكفر كله ملة واحدة) أي في باب الجنائيات لافي باب الفرائض فالمل فيها ثلاث اليهود والنصارى وما عداها ملة واحدة والمراد غير الحربين ما تقدم أول الباب انه لا يقتص من الحربين وقوله والمجوس أي الذين يقولون بان الاله اثنان وقوله وهو وما قبله الخ حاصله انه يقول ان مؤمن مع ما عطف عليه محتو على عطف عام وهو مؤمن على خاص وهو كتابي ومجوسى وذلك لان الكتابي والمجوسى كل منهما داخل تحت أماننا فهم امن أفراد المؤمن وان كان بحسب ما قال لا يدخلان لانه فمره بمن دخل دار الاسلام بأمان فلا يدخل فيه ما كان تحت ذمتنا من يهودى ومجوسى ونصراني ممن تولد في بلاد الاسلام وقوله لشعول الكافر ليس المراد مطابق كافر بل مراده كافر مخصوص وهو مؤمن (قوله ويقتص للريض من الصحيح) أي ويقتل كامل الاعضاء بما قصه او يجري مثل ذلك في القصاص بينهم في غير النفس أيضا وقوله وبصح رفع أي وقتل ذكر وصحج الخ أي قتل بعضهم ببعض (قوله أو فدية العبد المقتول) ظاهره انه

المقتول الثاني ان شاء وقتله وان شاء عفا عنه فقوله الثاني أي المقتول الثاني وهو القاتل الاول وكلام تن فيه نقص وقوله فله أي فلولي الثاني القاتل أو العفو وأما تخيير ولي الاول الذي هو مذهب المدونة فقد علم من قوله فان أرضاه ولي الثاني لان الرضا لا يكون الا مع التخيير وكلام تن فيه نظر (ص) وان فقتل عين القاتل أو قطعت يده ولومن الولي بعد ان أسلم له فله القود (ش) يعني ان القاتل اذا تعدى عليه رجل أجنبي أو ولي الدم فقطع يده مثلاً عدا أو خطا فله القصاص على من فعل به ذلك عدا سواء كان الفاعل أجنبياً أو ولي الدم سواء فعله بعد ان أسلم اليه أو قبله ثم يقتلونه بعد ذلك لان أطراف القاتل معصومة بالنسبة الى مستحق الدم والى غيره وله أخذ الدية في الخطا فقوله يده أي طرف من أطرافه وقوله ولومن الولي بعد ان أسلم له مبالغتان فأولى من غير الولي ومن الولي قبل ان يسلم اليه (ص) وقتل الأدنى بالا على محر كتابي بعد مسلم (ش) يعني ان الأدنى يقتل بالا على مثاله حر كتابي قتل عبداً مسلماً فانه يقتل به لانه أدنى والعبد المسلم أعلى اذ حرمة الاسلام لا توازيه سحرية الكافر وأما العكس فلا قصاص كما اذا قتل العبد المسلم حر كتابي فانه لا يقتل به كما مر (ص) والكفار بعضهم ببعض من كتابي ومجوسى ومؤمن (ش) الكفر كله ملة واحدة فاليهودى والنصراني والمجوس وعباد النار وعباد الاوثان وغيرهم يقتص لبعضهم من بعض ولا يقتص لهم من المسلم لنقصهم عنه في الدين ومؤمن اسم مفعول دخل دار الاسلام بأمان وهو وما قبله من عطف العام على الخاص لشعول الكافر اذ كر (ص) كذوى الرق (ش) أي فيقتص لبعضهم من بعض ولو كان بعضهم فيه شائبة حرية ولا يقتص لهم من الحر المسلم لنقصهم عنه بالحرية (ص) وذكرو صحج وضدها (ش) ضد الذكرا لانتى وضد الصحيح السقيم فيقتص للذنتى من الذكور وبالعكس ويقتص للريض من الصحيح وبالعكس فهو معطوف على ذوى الرق أى وكذا ذكر وصحج وضدها في انهم يقتلون ببعضهم ويصح رفع عطف على الأدنى (ص) وان قتل عبداً عداً بينة أو قسامة خير الولي فان استحياء فلسيده اسلامه أو فدائه (ش) يعني ان العبد اذا قتل حر أو عبداً وثبت عليه القتل فله ما بينة أو بقسامة في الحر بان قال قتلتى فلان أو بقم عداً بالقتل ويقسم أوليائه في الصورتين فان ولي المقتول يخير بين ان يقتله أو يستحييه وانما كان الخيار للولي لان انقاتل غير كف فان قتله فواضح وان استحياء فان سديه يخير رفقابه بين ان يسلمه للمجنى عليه أو يفديه بدية الحر أو فدية العبد المقتول وانما قيدنا القسامة بكون المقتول حر لان العبد لا قسامة فيه كما يأتى ومفهوم بقسامة انه لو ثبت باقرار العبد لم يكن الحكم كذلك وهو صحيح والحكم انه ليس لولي المقتول استحياء فان استحياء بطل حقه الا ان يدعى انه جهل ذلك ومثله يجهل فانه يحلف ويبقى على حقه في القصاص وكلام المؤلف في العمدة كما هو ظاهر وأما في الخطا فيخير في الدية واسلامه فان قتل العبد حر اذمه ما خيرا يسديه في فدائه بدية الذى واسلامه فيباع لولى الدم اذ لا يبقى مسلم في ملك كافر وقوله وان قتل الخ في قوة الاستثناء من قوله فالقود عينا (ص) ان قصده ضربا (ش) هذا شروع في الركن الثالث وهو الفاعل الموجب للقصاص وهو تارة يكون بالمباشرة وتارة يكون بالتسبب وبدأ بالاول

اذا أراد ان يدفع قيمة العبد القاتل ليس له ذلك وفي عجم وتبعه عيب ما يخالف ذلك فانه قال أو فدائه والمعنى أي بقيته أو بدية الحر أو قيمة العبد المقتول اه وهو ظاهر وقد تقدم له ماوافق ما في عجم من ان جملة التخيير ان يعطى قيمة الخاني (قوله فان قتل العبد حر اذمه الخ) لا فرق بين كون ذلك عدا أو خطأ (قوله فيباع لولى الدم) أي وله ما زاد لالسيدة

(قوله ان يقصد القاتل الضرب) أي بشرط أن يكون على وجه العداوة وأما مجرد الغضب فلا كذا يفيد عجز وتبعه شب وفي عب وفي ذلك لغضب أو عداوة فيقتض منه أنه جعل قصده الغضب مثل العداوة في إيجاب القصاص وهو ظاهر في تعيين المصير إليه (قوله بشرط ضرب اللعاب أو الأدب) أي ولكن محله إذا كان بأدب لا أن كان بأدب لا يضرب به إلا ادب كلوح وجرح والحاصل أن اللعب من الخطا كما وقع التصريح به (قوله إلا إذا قصد ازهاق روحه) أي أو ذبح أو شق جوفه ولو ادعى عدم قصد قتله لأن تلك الآلة لا تفعل إلا القتل (قوله أو مثقل) المثقل ما قبل المحدد ٢٦٥ وهو ما يقتل به الشخص بالرضأى

بكسر العظم وتشميم اللحم والمحدد ماله حد يجرح به خلافا لقول أبي حنيفة لا أقصاص إلا في القتل بمحدد من حديد أو حجر له حد أو خشبة كذلك أو كان معروفا يقتل الناس كالمنجنيق والالقاء في النار لا في ضرب بقضيب كالسمي بكرباج وظاهره عذرهم ولو قصد قتله (قوله ويرث ويورث) أي فإذا مات أخوه قبل زهوق روحه فإنه يرثه وقوله ويرث أي فإذا كان له أخ عبد أو كافر أو مسلم أو عتيق ثم مات منه غدا المقاتل ورثه (قوله كما هو أحد أقوال الخ) أشار أبو الحسن لهذه الأقوال فقال ولو أجهز شخص على منفوذ المقاتل من غيره فقتل به الأول ولا يرث ولا يورث والثاني يقتل به الثاني ويرث ويورث والثالث يقتل من الأول ويرث ويورث وهو حسن الأقوال وبعبارة أخرى وفي سماع أبي زيد أنه يقتل به الثاني ولا يكون على الأول إلا الأدب أي لأنه من جملة الأحياء يرث ويورث ويوصى بما شاء من عتيق وغيره ابن رشد والاول أظهر أي الذي يقول

والمعنى ان شرط القتل الموجب للقصاص ان يقصد القاتل الضرب أي يقصد إيقاعه ولا يشترط قصد القتل في غير جنابة الأصل عن فرعه فإذا قصد مضر به بما يقتل غالب الحيات من ذلك فإنه يقتل له وكذا إذا قصد مضر به بما لا يقتل غالب الحيات من ذلك فإنه يقتل له منه أيضا ولو بالغ عليه به بقوله (وان بقضيب) ودل مفهوم الشرط من كلام المؤلف على أنه ان لم يقصد مضر به وثبت ذلك إما بيمينه أو باقرار المجني عليه أنه لا عقود عليه لأنه خطأ وفيه الدية على العاقلة وقوله ان قصد ضرب بأي قصده ضرب من لا يجوز له ضربه وسواء قصد الشخص المضر به نفسه أو قصده ان يضرب شخصا وانا فأصاب غيره فإنه يقتل به وما قيل من الخطا ضعيف وأما لو قصد ضرب من يحل له ضربه فأصاب غيره فهو خطأ بشرط ضرب اللعاب أو الأدب وقولنا في غير جنابة الأصل الخ مخرج الجنابة الأب على ولده فان قصد ضربه لا يكون موجبا للقتل كغيره لأنه كان سببا في إخراج الولد من العدم إلى الوجود فلا يقتل به إلا إذا قصد ازهاق روحه كما يأتي (ص) تكفي ومنع طعام أو مثقل (ش) هذا تشبيهه لامثال لأن منع الطعام ليس بفعل والمعنى ان الشخص إذا خنق انسانا أو منعه الطعام أو الشراب فاصدا قتله فإنه يقتل به وكذا إذا قتله بمثقل كحجر أو خشبة (ص) ولا قسامة ان أنفذ مقتله أو مات مغمورا (ش) يعني ان المكلف إذا ضرب شخصا عمد اعدوا فأنفذ مقتله أو لم يتكامل من حين الضرب إلى ان مات فإنه يقتل به من غير قسامة من أولياء المقتول فان أكل وشرب وعاش ثم مات بعد ذلك ففيه القسامة لأنه لا يؤمن انه مات من أمر عرض له ولو أجهز شخص على منفوذ المقاتل من غيره فلا يقتل الا من الاول ويرث ويورث وعلى الثاني العقوبة بالاجتهاد كما هو أحد أقوال (ص) وكطرح غير محسن للعموم عداوة والأفدية (ش) يعني ان من طرح شخصا في نهر وهو لا يحسن للعموم في نفس الأمر على وجه العداوة والقتل فإنه يقتل به ولا قسامة خلافا لابن الحارث وسواء علم الطارح ان المطرور يحسن العموم أم لا وان لم يكن الطارح عداوة بل كان على وجه اللعب وشبهه وهو لا يحسن العموم أو كان يحسنه سواء كان على وجه العداوة أو اللعب فلا يقتل به وله عليه دية مخمسة كما هو ظاهرها لا مغاظة كما هو قول ابن وهب (ص) وكحفر بئر وان بيته أو موضع مزارق أو ربط دابة بطريق أو اتخذ كعب عقور تقصد دم لصاحبه انذار (ش) لما فرغ من الكلام على الاتلاف بالماتمة شرع الآن في الكلام على الاتلاف بالسبب وهو ان يفعل فعلا لا يكون سببا للاتلاف والمعنى ان من حفر بئرا في موضع لا يجوز له حفرها فيه كطريق المسلمين أو حفرها في موضع يجوز له حفرها فيه كبيته وقصد بذلك الضرر كهلاك شخص معين وهلاك فيه سادلات المعين فإنه يقتل به فان هلك فيه غير المعين فعليه دية ان كان حرا أو فتمته ان كان عبدا أما ان حفر البئر في بيته اضرورة اقتضت ذلك فيؤلك فيها انسان أو غيره فإنه لا ضمان عليه فيه بل هو هدر

٣٤ خرشي خامس يقتل الاول ولو قيل يقتلان به جميعا لانهم اقد اشترك في قتله لكان له وجه انتهى (قوله على وجه العداوة) الصواب أنه يقتل حيث كان على وجه العداوة سواء علم أنه لا يحسن العموم أو لم يعلم بذلك ولا عذمه أو علم أنه يحسن العموم وانما كان يقتل حيث طرحه وهو يعلم أنه يحسن العموم لأنه انما طرحه حيث يظن أنه لا يجوز منه وكذا إذا طرحه على وجه اللعب وهو يعلم أنه لا يحسن العموم وأما إذا طرحه على وجه اللعب وهو يعلم أنه يحسن العموم أو لم يعلم بذلك ولا بعذمه فلا (قوله كطريق المسلمين) وهو مفيد بما اذا لم يحفرها بالمطرور والافلا غرم عليه ان حفر عليها (قوله أما ان حفر البئر الخ) اعلم أن حاصل مسئلة البئر انه اذا لم

بقصد بحفرها ضرر فان حفرها في محل لا يجوز له كالطريق ضمن ما تلف به الان فعلها في الطريق يحتمل على قصد الضرر وان كان في محل يجوز له فلا ضمان عليه وان حفرها بقصد الضرر ولو في محل يجوز له فان حفرها لاهلاك شخص غير معين فانه ضمن مالهك فيها وان حفرها لاهلاك سارق غير معين وهلاك فيها غير آدمي فلظاهر الضمان وان حفرها لاهلاك شخص بعينه فان هلاك ذلك الشخص اقتصر منه وان هلاك غيره ضمن دية هـ ذاهو الصواب وان حفرها لمن يجوز قتله كحفرها في بيته أو حائطه اكسب مع فلا يضمن مالهك فيها من آدمي سارق أو غيره وان حفر بها حول زرعها منع الدواب عنه خشية أن يفسده فلا ضمان عليه وان حفرها لالاف دواب الناس ضمن هذا ما ذكره (قوله ما يزل في طريق المسلمين) أي كرش ووضع قشور بطبخ حاصله أنه اذا فعله في الطريق ولم يقصد به الضرر فهو محمول على قصد الضرر وان فعله في محل يجوز له فان قصد الالاف آدمي بعينه محترم وتلف اقتصر منه وان تلف غيره أو فعله لالاف سارق لا بعينه أو لالاف ما لا يجوز الالافه وتلف به آدمي فانه يضمن دية وان فعله لالاف ما يجوز الالافه فلا يضمن ما تلف به من آدمي أو غيره (قوله وان هلاك غيره فالدية) أي وان لم يقصد اهلاك شخص بعينه فان قصد به اهلاك من لا يجوز اهلاكه وهلاك بذلك آدمي محترم ضمن دية وان هلاك غيره كدابة ضمن قيمته وان لم يقصد به ضررا أصلا فان اتخذ ذلك لحاجة فلا ضمان وان جعل ذلك مبطالا ضمن وانظر من اتخذ دابة معروفة بالعداء بعينه ولم يفعل بها ما يمنعها من العداء الذي عرفت به وفي المواق ما يفيد أن حكمها حكم الكلب العقور فيجوز فيها تفصيلة (قوله وكذلك يقتصر من اتخذ كلبا عقورا) لا يختص بالكلب بل يشترك فيه كل حيوان مؤذم اتخذ الجدار المائل والعثور ما يعقر ويؤذي بلا سبب من العقور وهو الجرح ولا يتحقق ذلك الا بتكرار ٢٦٦ ذلك منه ولذا قال أبو الحسن ان هذا من المبالغة (قوله قد أندر) اعلم ان قول

وذلك يقتصر من وضع ما يزل في طريق المسلمين كقشور بطبخ أو غير ذلك وقصد بذلك الضرر لشخص معين وهلاك ذلك الشخص المعين وأما ان هلاك غيره فالدية وكذلك يقتصر من ربط دابة بطريق المسلمين وقصد بالاذية لشخص معين فهلاك بسبب ذلك وان هلاك غيره فالدية وكذلك يقتصر من اتخذ كلبا عقورا وقد أندر عن اقتضائه لشخص معين وهلاك وان هلاك غيره فالدية فقوله (قصد الضرر وهلاك المقصود) قيد في المسائل الأربع والمعنى انه انما يلزمه القود اذا قصد الضرر لشخص معين وهلاك ذلك المعين وقوله (والا فالدية) شامل لصورتين الاولى ان يقصد ضرر شخص معين فهلاك غيره والثانية ان لا يقصد شخص معين ومفهوم قصد الضرر انه لو لم يقصد ضررا فلا شيء عليه وهو كذلك لكن على تفصيل انظره في الكبير فقوله (والا فالدية راجع للاخير) وقوله فالدية ان كان الهالك حرا والقيمة ان كان غيره ولو قال فالضمان (كان أشمل ص) وكلا كراه وتقديم مسموم ورميه عليه حبة (ش) هذا معطوف على قوله

المصنف تقدم مبنى للفعول ونائب الفاعل مستتر دل عليه السياق أي تقدم الانذار فيه وحاصل مسئلة ذلك أنه ان اتخذ لاهلاك معين محترم وأهلكه اقتصر منه ان وجدت المكافأة وما يعتد به في ثبوت القصاص وسواء كان عقورا أم لا أندر صاحبها أم لا وان أهلك غيره ضمنه وان اتخذ لاهلاك من لا يجوز اهلاكه

وأهلك آدميا محترما ضمن دية سواء كان عقورا أم لا اتخذ في محل يجوز له أم لا وان أهلك غيره ضمن قيمته وان لم يتخذ لاهلاك من لا يجوز اهلاكه فان كان غير عقور فلا ضمان اتخذ في محل يجوز له أم لا لانه من العجاء التي فعلها اجبار أي هدر وان كان عقورا فان اتخذ في محل لا يجوز كما اذا اتخذ لحراسة الدار ضمن ان انذاره علم أنه يعقر الناس وان اتخذ في محل يجوز له كالزرع والضرع ضمن ان أندر عند حاكم أو غيره والالم يضمن وليس مثل الانذار هنا علمه أنه يعقر الناس خلافا لقول ابن مروزق ان علمه بعقره يقوم مقام الانذار وفهم من قوله تقدم لصاحبه أنه ان لم يتقدم له فيه فلا ضمان وهذا مفيد بما اذا اتخذ في موضع يجوز وبما اذا لم يعلم بعقره للناس وكان من حقه أن ينبه على هذين القيدين والتقدم عند الحاكم ويقوم مقامه الاشارة لذلك قال محشي تحت قوله واتخاذ كلب عقور لا حاجة لذكره تقدم الانذار لان الكلام حيث قصد الضرر وهلاك المقصود وهذا لا قيد فيه وانما القيد حيث اتخذ لما يجوز له اتخاذ فيه كحراسة الزرع والضرع فيها لابن القاسم اذا اتخذ حيث يجوز له فلا يضمن ما أصاب حتى يتقدم فيه اليه وان اتخذ لموضع لا يجوز له اتخاذ فيه كاللحور وشبهه وقد علم أنه عقور ضمن ما أصاب وقال مالك من اتخذ له في داره فهو ضمان لما أصاب ان تقدم فيه اليه انتهى نصا بتقديم وتأخير والحاصل أن جعل الكلب لحراسة داره أو فندقه من سبيل ما لا يجوز بخلاف زرع أو ضرعه فيجوز خلافا لابن أبي زيد القائل بان اتخاذ اللحور والفنداق يجوز ذكره عجم (قوله على تفصيل) أقول قد بيناه وهو انه اذا حفره في موضع لا يجوز حفره فيه فعليه الدية وأما اذا حفره في موضع يجوز له حفره فيه فالدية وقوله فالدية أي على العاقلة أي الا في مسئلة ما اذا قصد جنس السارق فهلاك فيها واحد أو أكثر منهم فان دية من هلاك في مال الحافر وان هلاك من غير السارق فالدية على العاقلة

(قوله نسبة بين المكر والمكره) أي الأثمافاعة بالمكره بالكسر (قوله ان لم يكنه مخالفة الامر) لاشك انه اذا أمكنه مخالفة الامر لا يكون مكرها والفرض أنه مكره (قوله حيث كان المقدم عالما) فان لم يعلم مقدمه فلا قصاص ولا آدب وقوله فينبغي أنه لا شيء على المقدم لا قصاص ولا آدب قال عجم ولو وضع شخص طعاما وقدمه لضيف فلم الضيف بانه مسموم ثم قدمه لربه قال كل منه فبات القصاص على الضيف وكلام المصنف يشمل ذلك وقوله وأما لومات من الخوف فالدية كانت حية أو ميتة - ظاهره سواء علم أنها تقتل أم لا على وجه العداوة أم لا لكن المعتمد أنه متى علم بأنها قاتلة وهي حية فبات القصاص وان لم تلدغه والحاصل أنها قاتلة وطرحها على وجه العداوة فيقتص على أنها تقتل أو اعتقد أنها لا تقتل أو لم يعلم شيئا وأما ان كان لا على وجه العداوة فان علم أنها تقتل اقتص وان علم أنها لا تقتل أو شك فلا يقتل والفرض أنه مات من لدغتها ٢٦٧ وأما لومات من الخوف فلا يقتل سواء

كان على وجه العداوة أم لا
كانت حية أم لا علم أنها تقتل
أم لا - هذا مفاد الشارح
والصواب انه اذا مات من
الخوف وكانت حية واعتقد
أنها تقتل فانه يقتص كان على
وجه اللعب أم لا (قوله وبينهما
عداوة مفهومه أنه اذا لم يكن
بينهما عداوة) يكون خطأ والمراد
بالعداوة ما يشمل الغضب
لما قبله باللعب قاله الجبيري
(قوله لكن بقسامة) قيد
الدميري هذا بان يكون بينهما
عداوة وأما عجم فنظر فقال وهل
تعتبر العداوة في قوله وان
سقط بقسامة أيضا ولا وقال
تلميذه عجم وينبغي تقييده بما
اذا كان بينهما عداوة (قوله
فلا يلزمه الادية) وموضوعه
ان بينهما عداوة والا فلا شيء
فيه (قوله أن يمسه لاجل
القتل) فان أمسكه ليضربه
ضربا معتادا ولم يدركه يقصد
قتله ولا رأى معه سيفا ولا

وكفهر بشر والمعنى ان من أسباب القتل الاكره وهو نسبة بين المكره والمكره فيقتل المكره
بكسر الراء لتسبيه والمكره بفتح الراء لما اشترته ان لم يكنه مخالفة الامر خوف قتله فيكلامه مجمل
يفصله الا ترى ومن أسبابه من قدم لشخص طعاما أو لباسا مسموما فقتل بسبب ذلك حيث كان
المقدم عالما بأنه مسموم أي ولم يعلم الا كل به فان علم الا كل بأنه مسموم فينبغي أنه لا شيء على
المقدم ومن أسبابه من رمى حية حية على شخص فقتله بلدغتها وسواء علم أنها تقتله أم لا حيث
لم يكن على وجه اللعب وأما لومات من الخوف فالدية كانت حية أو ميتة وأما ان كان على وجه
اللعب فلا يقتص منه وعليه الادية حيث لم يعلم أنها قاتلة والاقتص منه (ص) وكاشارته بسيف
فهرب وطلبه وبينهما عداوة وان سقط بقسامة وأشارته فقط خطأ وكلامه لالقتل (ش)
يعنى أنه اذا أشار عليه بسيف أو رمح أو عصا لقتله فهرب منه فقتله حتى مات وهو قائم بان
استند الى حائط مثلا والحال أن بينهما عداوة فانه يقتل به وظاهره سواء كانا راكبين أو ماشيين
أو مختلفين فلو سقط فبات فانه يقتل فيه أيضا لكن بقسامة لاحتمال أنه مات من السقطه
فيحلف ولادة الدم خمسين عينا متواليه بتأنيده مات خوفا منه ولومات بمجرد الإشارة على أي وجه
كان فلا يلزمه الادية خطأ محضة على العاقلة وظاهره من غير قسامة وكذلك يقتص من مسك
غيره لشخص ليقته فقتله لتسبيه ويقتل الاخر أيضا لما اشترته ولومسه لشخص ليضربه
ضربا معتادا ليضربه فبات ان الضارب يقتل به وأما المسك فانه يعاقب أشد العقوبة
ويحبس سنة وبعبارة اللازم في القتل للتعديل ولا يقتل المسك الا بقية ثلاثه أن يمسه
لاجل القتل وأن يعلم أن الطالب انما يريد قتله وان يعلم أنه لولا المسك ما قدر على قتله
والظاهر أن الدال الذي لولا دلالاته ما قتل المدلول عليه كالمسك للقتل لتوافقهما معنى
فقوله وكاشارته بسيف الكاف داخله على سيف أي ومات وهو قائم بدليل قوله وان
سقط أي وبينهما عداوة ومفهومه وبينهما عداوة أنه يكون خطأ (ص) ويقتل الجمع
واحد (ش) يعنى ان الجماعة اذا اجتمعوا على قتل شخص عمد اعدوا فانه يم بقتلهم
وموضوع المسئلة أنهم لم يتمالوا على قتله بدليل ما بعده ولم تميز الضربات والاقدم الاقوى
كباقي ومات مكانه أو نفذت مقاتله وأما لو عاش أو كل وشرب فلا بد من القسامة

ومحافل المباشرة وحده وضرب الاخر أشد الضرب وحبس سنة (قوله وان يعلم أنه لولا المسك ما قدر على قتله) يعلم بالبناء
للفعل لا بالبناء للفاعل كما هو مفاد النص (قوله اذا اجتمعوا على قتل الخ) لا يعارض ما تقدم من قوله ان قصد ضرب بامن أن المعتمد
ان قصد الضرب عداوة يوجب القصاص وان لم يقصد أي فاعل القتل للفرق بين قتل الجماعة وقتل الواحد وهو شدة الخطر في
الاول دون الثاني كذا قال عجم ورده محشى تب بان القتل يفيد انه لا فرق بين قصد القتل والضرب (قوله والاقدم الاقوى) أي
فيقتل ويقتص من الباقي مثل فعله فان لم يكن اقوى أي بان تميزت واستوت كأن اختلفت وكان في بعضها فقط ما ينشأ عنه
الموت ولم يعلم فانه يقتل الكل والحاصل انه اذا لم تميز الضربات أو تميزت واستوت ولم يعلم الاقوى فان الجميع يقتلون
اذا مات مكانه أو نفذت مقاتله أو رفع مغمورا أو لا يفقهون على واحد ويقتل ويقتص من الباقي وأما لو تميزت الضربات وعلم
الاقوى ضربا فهو الذي يقتل (قوله وأما لو عاش أو كل) أي ولم تنفذ مقاتله

(قوله كن حفر ثرا) أى ولا يشترط التماثل (قوله لانه مباشر لا مساكه) أى لا يقتل لالقتل وقوله لانه حفر البئر ولم مباشر أقول هو وان لم مباشر الا أن فعله مباشر أى أثر فعه به وهو مباشر اليه في سببه أى وقوله فلا يغنى ذلك عن هذا لا يخفى أنه اذا خصص كلام المصنف هنا بالبدية فيكون مغايرا وأمان عمم فيكون أعم (قوله هذا التسبب في الاكراه الخ) لا يخفى ان في السببية أى لتسببه بسبب الاكراه (قوله نعم هو ٢٦٨ متسبب الخ) أى به دفعا لاعتراض الوارد على ما ذكر من أنه يقتضى أنه لا سببية

في ذلك مع أنها موجودة وحاصل الجواب أن السببية الموجودة في ذلك هي السببية التي ليس فيها مشارك والمراد بالسببية في قوله والمتسبب مع المباشر ما فيها مشاركة (قوله بل يقتل المتكدر له الخ) لا يخفى أن الاب مكره بالفتح وسكت عما اذا كان المكره بالكسر الاب فاذا أكره شخص على قتل ولده فقتله فيقتل المكره بالفتح وكذا الاب ان امره بذبحه أو شق جوفه أو ازهاق روحه انظر عرج (قوله ولدا صغيرا) ظاهره ولو مرأهاقا تنبيهه لو أمر الامام بعض أعوانه بقتل رجل ظالم ففعل لا خلاف انهما يقتلان معا ذكره في ك (قوله فالدية على عواقلهم) أى فنصف الدية على عواقلهم (قوله الأقل من الثالث) ويلغزها فيقال عاقلة حملت أقل من الثالث (قوله ويكون عليه نصف الدية الخ) ظاهر النقل لا شيء عليه (قوله فان لم يخف المأمور) والاصل عدم الخوف عند الجهل والتنازع (قوله لانه يلزم من الاكراه الخوف) فلا يناسب ذكره هنا لانه لا يجمع عدم الخوف وقوله بخلاف لفظ

ولا يقسم في العمدة الا على واحد معين لها والباء سببية أى بسبب قتلهم واحدا (ص) والمتماثلون وان بسوط سوط والمتسبب مع المباشر (ش) يعنى ان الجماعة المتماثلة على قتل شخص يقتلون وان لم يضربوه بالة تقتل كاليد والسوط بل ولولم يل القتل الا واحد بشرط أن يكونوا بحيث لو استعين بهم أعانوا كما ان المتسبب يقتل مع المباشر كن حفر البئر يقع فيها شخص معين فوق على شفيرها فرداه غير الحافر وهذا ليس بتكرار مع قوله وكالا مساك للقتل لان ذلك سبب قريب لانه مباشر لا مساكه ولولا هو ماقتل وهذا سبب بعيد لانه حفر البئر ولم مباشر ولا يلزم من ترتب القصاص على سبب قريب ترتبه على سبب بعيد فلا يغنى ذلك عن هذا وقوله كذكره ومكره) تشبيهه في أنهم ما يقتلان جميعا هذا التشبيه في الاكراه وهذا المباشر وانما جعلناه تشبيها للمتسبب لا تميزا لان حافر البئر فعله اتصل بين القتل بخلاف المكره فان فعله مقصور على المباشر نعم هو متسبب غير مشارك والمراد بالمتسبب المشارك ثم محل قتل المكره بفتح الراء ما لم يكن أبافان كان أبافانه لا يقتل بل يقتل المكره له (ص) وكأب أو معلم أمر ولدا صغيرا (ش) يعنى ان الاب اذا أمر ولده الصغير أن يقتل شخصا فقتله فان الاب يقتل به دون ولده الصغير سواء كان حرا أو رقيقا وعلى عاقلة الصغير نصف الدية ولو كان الولد كبير القتل وحده وهو داخل في قوله فان لم يخف المأمور اقتص منه ويعاقب الاب وكذا المعلم اذا أمر ولدا صغيرا بقتل شخص فقتله فان المعلم يقتل به وحده وعلى عاقلة الصغير نصف الدية ولو كان المأمور كبيرا لقتل وحده ويعاقب المعلم فلو كثرت الصبيان فالدية على عواقلهم وان لم يجب على عاقلة كل الا أقل من الثالث (ص) وسيد أمر عبد مطلقا (ش) يعنى ان السيد اذا أمر عبده الصغير والكبير الفصح أو الأعجمي بقتل شخص فقتله فان السيد يقتل وأما العبد فان كان كبيرا فقتل أيضا والا فلا ويكون عليه نصف الدية جنابة في رقبته لانه لا عاقلة له وأما لو أمر عبد غيره فكأمره أجنبيا فلا خلاف في أنه يقتل القاتل فقط ويضرب الاب أمر مائة ويحبس سنة (ص) فان لم يخف المأمور اقتص منه فقط (ش) كأنه قال هذه المسائل اذا خاف المأمور فان لم يخف المأمور من الاب أمر وقتل فانه يقتص منه فقط ويضرب الاب أمر مائة ويحبس سنة ما لم يكن الاب حاضرا فيقتل أيضا هذا المباشرته وهذا التدرج على خلاصه وعبر بالمأمور دون المكره لانه يلزم من الاكراه الخوف بخلاف لفظ المأمور وانما خوف بحبس أو ضرب أو أخذ مال ولم يقيمه المكره فيما مر بالخوف لانه مع الاكراه لا يكون الآثافا لله دره في هذه العبارة (ص) وعلى شريك المبي القصاص ان عملا على قتله (ش) يعنى أن المكلف اذا اشترك مع صبي على قتل شخص وعملا على قتله فان القصاص على شريك المبي وحده والمبي لا شيء عليه وانما على عاقلة نصف الدية فقط فان لم يمتلا فان كانا أو الكبير عمد فاعليه نصف الدية في ماله وعلى عاقلة الصبي نصفها وان كانا أو الكبير خطأ فعلى عاقلة كل نصف الدية (ص) لا شريك بخط أو مجنون (ش) يعنى أن من أشترك مع شخص مخطئ في قتل شخص فانه لا قصاص على

الشريك

المأمور فليس كذلك أى فلا يلزم من المأمور الخوف بل يجمع عدم الخوف فلذلك قال

فان لم يخف المأمور والاولى اسقاط لفظ (قوله بحبس أو ضرب أو أخذ مال) الواو بمعنى أو أى أو أخذ مال ثم انك خير بان بعض الشيوخ اعتمد كلام عب من أن الخوف هنا بالقتل أو شدة الاذى خلافا لما قاله شارحنا (قوله وعلى عاقلة الصبي نصفها أى لا فرق بين العمد والخطأ

(قوله وعلى عاقلة الخطي) الحاصل أن على عاقلة الخطي والمجنون نصف دية خطأ وعلى الشريك المتمدن نصف دية عمد في ماله (قوله ولو قال الخ) أي بخلاف شريك الصبي في حال عدم التماثل إذا قال الأولياء إنهم مات من فعل الكبير فإنهم يقتسمون عليه ويقتصرون منه لأن شريك الصبي لم يصحبه في فعله من يصدر من فعله قتل بخلاف المجنون والخطي يغلب أن يصدر من فعلهما القتل (قوله ومريض بعد الجرح) هذا خلاف ما تجب به الفتوى من أن لو اجب ٢٦٩ في العمد القصاص بقسامة وفي

الخطا الدية بقسامة كما ذكره عجم ونقله في ك والحاصل أن المتمدن أن في المرض بعد الجرح القصاص في العمد بقسامة وفيه الدية بقسامة في الخطأ وكذا يقال في المرض حين الجرح وأما لو كان المرض قبيل الجرح فلا قصاص ولا دية والفرض أنه لا يدري هل الموت بالمرض أو الجرح فإن قلت لم جرى الخلاف في شريك السبع والحربي ولم يحسبك في شريك الخطي والمجنون خلاف فالجواب أنهم الماضون ما أنلفاه كان ذلك مضاعفا لجانب شركتهما بخلاف الحربي المالم يضمن والسبع لا يتأتى فيه ضمان قوي جانب شركتهما فجرى الخلاف (قوله فاحكم القود) إشارة إلى أنه على حذف مضاف وهو جواب المسئلتين إذ معني المضاف المحذوف نفيًا أو إثباتًا الأول في موتتهما والثاني في موت أحدهما أي والفرض أن التجاذب على وجه اللعب وأما لو كان الحاجة وسقط أحدهما فهو هدر (قوله هـ ذامعني الاطلاق) أقول

الشريك ولو تعدد للشك وعلى الخطي نصف الدية على عاقلة وكذا من اشترك مع مجنون على قتل شخص فإنه لا قصاص على شريك من ذكر ولو قال الأولياء إنهم حصل القتل منه وافسموا على ذلك وهو ما يفيد كلام المواق ومخط يقرأ بالهمز ولا يرسم (ص) وهل يقتص من شريك سبع وجرح نفسه وحربي ومريض بعد الجرح أو عليه نصف الدية قولان (ش) ذكر المؤلف أربع مسائل في كل قولان بالقصاص مع القسامة أو نصف الدية في ماله بغير قسامة منها المكلف إذا اشترك مع سبع في قتل شخص وتعمد شريك السبع الضرب لذلك الشخص حتى مات هل يقتص منه بقسامة أو لا يقتص منه لأنه لا يدري بأي الفعلين مات أو عليه نصف الدية في ماله بغير قسامة ويضرب مائة ويحبس سنة قولان لابن القاسم ولو ألقاه للسبع فانه يقتل به بخلاف ومنها من جرح نفسه جرحا يكون عنه الموت غالبًا ثم تعمد شخص ضربه فمات هل يقتص من هـ هذا الضارب بقسامة أو عليه نصف الدية في ماله بغير قسامة ويضرب مائة ويحبس سنة قولان لابن القاسم ومنها إذا اشترك المكلف مع حربي من غيرته في قتل شخص فمات هل يقتص من شريك الحربي بقسامة أو عليه نصف الدية في ماله بغير قسامة ويضرب مائة ويحبس سنة قولان لابن القاسم وأما مع التماثل فيقتص منه قطعًا ومنها من جرحه انسان عمدًا ثم مرض مرضا يموت منه غالبًا فمات ولم يدرك أمات من الجرح أو من المرض فهل يقتص من الجرح بقسامة أو عليه نصف الدية في ماله من غير قسامة ويضرب مائة ويحبس سنة قولان لابن القاسم وأما لو مرض قبل الجرح فلا قصاص اتفاقًا لأن الغالب أن الموت من المرض والجرح هيجه والمراد بالمرض السبب الذي ينشأ عنه الموت غالبًا كالسقوط والضرب ونحو ذلك وحصول المرض حين الجرح كحصوله بعده (ص) وان تصادما أو تجاذبا مطاوعة فماتتا أو أحدهما فالقود (ش) يعني أن المكلفين أو الصبيين أو أحدهما إذا قصدوا التصادم أو التجاذب بجبل أو غيره إن جذب كل منهما يد صاحبه فوقعا فماتتا أو أحدهما فاحكام القود ثابتة بينهما وسواء كانا راكبين أو ماشيين أو مختلفين بصيرين أو ضريرين أو مختلفين وهو مراده بالاطلاق فن أحكام القود سقوط القصاص إذا ماتا ومن أحكامه إذا كان أحدهما بالغًا والآخر غير بالغ أن لا قصاص على غير البالغ أو كان أحدهما حرا والآخر رقيقا فلا يقتل الحربي بالعبد ويحكم أيضا بأحكام القود فيما لو قصد أحدهما التصادم أو التجاذب دون الآخر (ص) وحمل عليه عكس لسفينة (ش) الضمير في عليه يرجع للعمد يعني أن المتصادمين أو المتجاذبين إذا جهل حالهما فانه ما يحملان على العمد دون الخطا بخلاف تصادم السفينتين فانه ما يحملان على عدم العمد عند جهل حالهما ويكون هـ ذرا والفرق أن السفينتين جريهما بالبحر وليس من علمهم بخلاف الفارسين واعلم أن السفينتين لا قود فيهما ولو كان تصادمهما مقصداً أو حينئذ فلا يظهر لهما على القصد أو على عدمه فائدة أدق كل الواجب

و يدخل في معنى الاطلاق قوله المكلفين أو الصبيين أو أحدهما (قوله فيما لو قصد أحدهما التصادم أو التجاذب) يظهر ذلك فيما إذا مات أحدهما وفيما إذا ماتا معاً على ما يأتي توضيحه في قول الشارح وأما لو اخطأ أحدهما دون الآخر إلى آخر ما قال الشارح هناك (قوله ما يحملان على العمد دون الخطا لا يخفى أن ذلك) إنما يظهر في موت أحدهما فقط للقود من الحي (قوله فانه ما يحملان على عدم العمد) ليس مراده بعدم المذكور الخطأ بل التجزؤا فقال ويكون هـ ذرا (قوله واعلم أن السفينتين) هـ ذرا حل آخر وذلك لأن المعنى عليه عكس السفينتين أي فان السفينتين يحملان على الخطا لا على البحر وقوله أو على عدمه أي

وهو الخطأ أو النقل مساعد للاول (قوله دية عمد) أي تكون في ماله وقوله واما خطأ فدية خطأ أي على العاقلة (قوله ضمان ما فيه الدية) أي وهو المشار له بقوله عكس السفينتين وقوله مالا ضمان فيه أي وهو المشار له بقوله الالهجز حقيق (قوله راجع لقوله فالقود) أي فاذا تصادمت السفينتان عمد افلا قود وقوله واقوله وجلا عليه أي وجلا على القصد عكس السفينتين أي فانه ما يحملان على الخطأ وقوله اذا تصادم السفينتين قصد اتعايل للاول الذي هو قوله بقوله عكس راجع للقود فقط (قوله على المعتمد) ولذلك قال مالك في السفينتين ولو تعمدا وضمنوا ابن يونس في أموالهم وقيل الديات على عواقبهم وبحث فيه بعضهم بان هذا ينبغي ما لم يقدروا هلاك الانفس والافية قص منهم فلا يقال يستغنى عن هذا البحث بقول مالك ولو تعمدا لانهم قد يقصدون نهب الاموال خاصة انتهى ما قاله الشيخ سالم في تقريره الى ان قال والحاصل ان كلام من مسئلتى التصادم والسفينتين على أربعة أقسام فتارة يتحقق القصد وتارة يتحقق الجهل وتارة يتحقق الهجز وتارة يتحقق الخطأ انتهى (قوله راجع للتصادم من

الخ) الظاهر انه راجع لصورتي اصطدام الفارسين والسفينتين وأنه مسئلتى مما دل عليه الكلام السابق الا أن تصادم السفينتين يخالف تصادم غيرها في الحكم الا اذا تحقق الهجز عن الصرف عن التصادم فانه ما يستويان في انه لا مال ولا قود في تصادم السفينتين ولا في تصادم غيرها لكن رده ابن عرفة بما حاصله أن الفارسين يضمنان في جرح فرسهما بالقولها في الديات ان جمعت دابة برا كها فوطئت انسانا فهو ضامن وبغير ذلك الا ان يكون انما يفر من شيء مر به في الطريق من غير سبب را كبه فلا ضمان عليه وان فعل به غيره ما جمعه فذلك على الفاعل (قوله وهو فاسد) أقول قد علمت صحته مما قلنا (قوله مخرج من قوله عكس الخ) الظاهر أنه مخرج من

الدية فان قلت الواجب في التصادم قصه دية عمدوا ما خطأ فدية خطأ فافترقا قالت كلام المؤلف في بيان ما فيه ضمان الدية ومالا ضمان فيه لاني ان ما يضمن دية عمد أو خطأ فقوله عكس الخ راجع لقوله فالقود واقوله وجلا عليه اذ تصادم السفينتين قصد الا قود فيه على المعتمد (ص) الالهجز حقيق (ش) راجع للتصادم من أي اقوله وجلا عليه أي العمدة عند الجهل الالهجز حقيق لا يستطيع له أصحابه ما صرفهم عنه فلا ضمان حينئذ وسياً في اذا تحقق الخطأ ولا يصح رجوعه للسفينتين لفساد المعنى لانه يصير المعنى عكس السفينتين أي فانه ما يحملان على الهجز عند الجهل الالهجز حقيق فانه ما يحملان على القصد وهو فاسد وقوله (لا لكخوف غرق أو ظلمة) مخرج من قوله عكس السفينتين أي فانه ما يحملان على الهجز عند الجهل فلا قصاص عليهم ما ولا ضمان الا لكخوف غرق أو ظلمة فالضمان ثابت أي لان قدر واعي الصرف فلم يصرفوهما لخوف غرق أو نهب أو أسر أو حرق حتى تلفتا أو احدهما وما فيه ما من آدمي وستاع فضمان المال في أموالهم والديات على عواقبهم لقد رتبهم على الصرف اذ ليس لهم ان يسلموا أنفسهم بهلاك غيرهم قوله أو ظلمة عطف على غرق أي خوف الوقوع في ظلمة في البحر فان كل ما كان منه جنوبا كان مظلماً وما كان شمالاً كان مشرقاً كما اذا خاف الوقوع في الجنوب لظلمته (ص) والافدية كل على عاقلة الآخر وفرسه في مال الآخر (ش) أي وان لم يقصد التصادم ولا التجاذب وهذا عام في السفينتين وغيرهما بل كانا مخطئين فدية كل واحد على عاقلة الآخر وفيه فرسه في مال الآخر أخطأ أحدهما دون الآخر فالقصاص على المتعمد والدية على عاقلة المخطئ وان ماتا معاقلة البساطي دية المخطئ في مال المتعمد ودية المتعمد على عاقلة المخطئ فان قلت المتعمد مدهدر قلت انما يكون هدر اذا تحقق ان موت المخطئ من فعله وهنا ليس كذلك اذ يحتمل أن يكون من فعلهما معاً أو من فعل المخطئ وحده أو من فعل المتعمد وحده وفيه بحث اذ هذا يقتضي انه لا يقتصر من المتعمد حيث مات المخطئ وحده وليس كذلك ولذا كن يقرر الشيخ البنوفري فيما اذا ماتا معاً ان دم المخطئ هدر لان قاتله عمد اذ قتل فهو بمثابة من قتل شخصاً عمد اثم قتل وان دم المتعمد فيه الدية على عاقلة المخطئ وذكر بعض ان مثل ذلك

قوله الالهجز حقيق أي محترزه والتقدير لا الهجز تخيلي كما اذا كان

لكخوف غرق أو ظلمة (قوله اذ ليس لهم أن يسلموا أنفسهم بهلاك غيرهم) أي وانما عدا خطا مع القصد لانهم متاولون كما ذكره في ك فهو خطا حكا والحاصل ان الخطا قسمان خطأ حقيقة وخطأ حكا وهذا عام الخ (قوله وان ماتا معاً) أي في صورة ما اذا عمد أحدهما دون الآخر (قوله دية المخطئ في مال المتعمد) لان المخطئ مقتول عمد او ان كان قتله غيره خطأ ودية المتعمد على عاقلة المخطئ أي لانه مقتول خطأ وان كان قتله لغيره تعمداً (قوله فان قلت الخ) قد تقدم ان أصحاب السفينتين يحملان عند الجهل على عدم القصد ويكون دم أهل السفينتين هدر الا قود فيه ولا دية فكان الخطأ المحقق أولى بعدم الضمان والجواب ان الخطأ المحقق تحقق أنه من فعل يترتب بسببه الدية بخلاف حالة الجهل المذكورة فيما تقدم لم يتحقق أنه بسبب فعل يلزم فيه الدية (قوله ولذا كن يقرر الشيخ البنوفري) شيخ عجم فان قلت القياس عكس ما قاله البنوفري قلت ما قاله البنوفري ألجأت اليه القواعد

وان كان العقل يقتضى العكس فتدبر (قوله ولم يذ كر الشارح) في ك هـ هذا الكلام مع قوله قبل ولذا كان الخ يفيد أن ما قاله البساطي غير منقول والامساخ العدول عنه (قوله يعنى لو تصادم حرو عبد) أى عمد أو خطأ وإنما كان في الحر مع العمد الدية لأن للولى استحياءه حيث كان حيا ويخبر بعد ذلك سيده في فدائه بالدية وأسلامه فلما لم يكن القتل بمقتضى ما مات تعلقت الدية بقيمة رقية العبد (قوله لانها تعلقت برقية العبد) أى قيمة رقية العبد وقوله والرقبة قد زالت الواو للتعليل أى وأما لو كانت باقية لتعلقت بالرقبة (قوله وقد علمت الخ) أى أن دية الحر في قيمة رقية العبد حالة لا منجمة (قوله ٢٧١) فضر به واحد بعد واحد إلى أن مات

(الخ) أنفسه بذت مقائله أو مات مغمورا وان لم يكن كذلك فإنه يقسم على واحد ويقتل (قوله قدم الاقوى) أى وهو من مات عن فعله أو أنفسه مقتلا وان لم يكن فعله أشد من فعل غيره وقوله وهذا واضح الخ لا يخفى ان موضوع المسئلة انه مات بخلاف قوله الا ترى وان تميزت جنائيات الخ فإنه فيمن لم يمت فاذن لا تكرار (قوله أى وتميزت الضربات الخ) لا يخفى ان هذا في الاجتماع على القتل من غير ما أتى اذ مع القاتل يقتل الجميع ولولم يحصل ضرب من الجميع وقوله فان قتل مكانه أى مات مكانه أى أو أنفذ مقاتله وقوله قتلوا به أى وهى المتقدمة في قول المصنف ويقتل الجميع بواحد وقوله وان لم يقتل مكانه أى لم ينفذ مقاتله بان عاش بعد ذلك مدة (قوله ولا يسقط القتل) على حذف مضاف أى قود القتل وقوله عند المساواة صفة للقتل أى الكائن عند المساواة (قوله بزوالها بعتق أو اسلام) لا يخفى ان مسألة الاسلام

ما اذ تصادم بالغ وصبي عمد او ماتا من ان دية البالغ على عاقلة الهبي ولا دية في الصبي لان قاتله عمد اذ قتل ولم يذ كر الشارح في شروحه ولا في شامله حكم موته ما عا وكذا لم يذ كر تحت ولا خصوصية للفرس بل ما تلف بسبب التصادم حكمه كالفرس (ص) كمن العبد (ش) يعنى لو تصادم حرو عبد فأتا دية الحر في رقية العبد وقيمة العبد في مال الحر فان زادت دية الحر على قيمة العبد لم يضمن السيد الزائد لانها تعلقت برقية العبد والرقبة قد زالت ولو زادت قيمة العبد على دية الحر أخذ السيد الزائد وقد علمت ان جنابة العبد حالة لا منجمة وتبع لفظ المدونة في التعبير عن القيمة بالثمن (ص) وان تعدد المباشرة في الممالة يقتل الجميع (ش) يعنى لو تعدد الاقوام على قتل شخص فضر به واحد بعد واحد الى ان مات فانهم كلهم يقتلون به فقوله المباشرة فرض مسئلة اذ لا فرق في الممالة على القتل بين أن تحصل مباشرة من الجميع أولا تحصل الامن واحد وهذه مكررة مع قوله والممالة ان يكن ذكرها ليرتب عليها قوله والا قدم الاقوى وقوله وان تعدد المباشرة أى وتميزت الضربات بدليل قوله والا قدم الاقوى (ص) والا قدم الاقوى (ش) أى وان لم يكن تماؤؤ على قتله لا يحتمل بل قصد كل واحد القتل بانفراده ولم يتفق مع غيره عليه ويحتمل أن كل واحد منهم قصد الضرب لا القتل وجرحه كل ومات ولم يدر من أيهما مات والاحتمال الاول لبعض من شرحه والثاني لشارحه تبعاً للتوضيح قدم الاقوى فعلا على غيره ويتمين للقتل وحده بقسامة ويقتص من غيره ممن جرحه ويعاقب من لم يجرح وهذا واضح اذا تميزت الضربات وأما ان لم يتميز فان قتل مكانه قتلوا به وان لم يقتل مكانه ففيه القسامة أى يقسم في العمد على واحد يعينه ويقسموا عليه (ص) ولا يسقط القتل عند المساواة بزوالها بعتق أو اسلام (ش) يعنى ان من قتل من هو مثله كعبد قتل عبدا ثم تحرر القاتل بان اعتقه سيده فان عتقه لا يسقط عنه القصاص وكذلك لو قتل كافر كافرا مثله ثم أسلم القاتل فان اسلامه لا يسقط عنه القصاص لان المانع اذا حصل بعد ترتيب الحكم لا أثر له ومثل القتل الجرح فذا قطع رجل يدرح مسل ثم ارتد المقتطوع يده فالقصاص في القطع وترك المؤلف ذلك للعالم به من قوله والجرح كالنفس فالضمير في زوالها يرجع للمساواة وما تقدم من قوله ولا زائد حرية أو اسلام شرط في القصاص وما هنا بان لعدم سقوطه بعد توجهه قها هنا ما غير ما مر (ص) وضمن وقت الاصابة والموت (ش) هذا فيما فيه مال من جنابة الخطأ أو العمد الذى لا قصاص فيه وما مر أول الباب في العمد الذى فيه القصاص والمعنى أنه يعتبر في ضمان الدية وقيمة العبد وقت الاصابة في الجرح ووقت الموت في النفس ولا يراعى وقت السبب فيه ما عند ابن القاسم وقال أنه يذهب ويصنون انه انما يعتبر وقت السبب ثم يرجع يصنون لموافقة ابن القاسم فلورمى شخص عبدا لم تصل الرمية

تفيد إذا كان للقتول ولى فان لم يكن له ولى الا المسلمون ندب العفو عنه وعدم قتله انظر شرح عجم وغيره في تنبيه كمالا يسقط القتل لا يثبت القتل بزوال الكائنة عند القتل برق كحرق كافر قتل عبدا كافرا ثم فر القاتل لدار الحرب ثم أخذ واستتر فلا يقتل به (قوله وضمن وقت الخ) لما كان ابن القاسم يعتبر في القصاص الحالين عبر فيما تقدم بالغاية فقال معصوما للثانف والاصابة ويعتبر في الضمان وقت الاصابة والموت لم يعتبر بالغاية وشمل العمد والخطأ والمعنى اذا سقط القصاص لتغير الحال بين الرمي والاصابة ورجع الحكم للضمان فالاعتبر وقت الاصابة أو بين الجرح والموت فالاعتبر في الضمان الموت ويصنون يعتبر حال الرمي والجرح (قوله فلورمى شخص الخ) هذا تثمیل للعمد الذى لا قصاص فيه وسكت عن التمثيل للخطا ومثاله ظاهر

(قوله عند ابن القاسم) وأهل الفرق بين ما فيه القصاص وبين غيره حيث اعتبرت المساواة حين السبب والمسبب وما بينهما ما في الأول دون الثاني إن القصاص أمره شديد فذاظ فيه حيث اشترطت فيه المساواة حين السبب والمسبب بخلاف ما لا قصاص فيه فتأمل كذا البعض شيوخ شيوخنا (قوله راجع لمفهوم) أي متعلق بمفهوم قوله عند المساواة بزوالها (قوله فالضمان) أي للمال أي فيضمن الجاني المال (قوله وكسر) عطف على إبانة (قوله الاما استثنى) متعلق بمحذوف وكأنه يقول وهو مثلها في كل شيء الاما استثنى (قوله في الفعل) أي فلا بد أن يصدر الجرح مع قصد كما أنه لا بد في القصاص من قصد الضرب عداوة فينشأ عنه جرح لا لعب أو أدب فلا قصاص ٢٧٢ فيه وقوله والفاعل أي فلا بد أن يكون مكلفا غير حربي وقوله والمفعول أي فلا بد

أن يكون المجروح معصوما (قوله فلا بد من مراعاة جميع الاحوال) الجع لما فوق الواحد وقوله والالزم تشبيهه الشيء بنفسه المناسب أن يقول والالزم اتحاد المشبه مع وجه الشبه مع أنه ما متغايران (قوله فانه لا قصاص الخ) أي وان كان يقتصص لهما بالنفس كما مر في قوله وقتل الأدنى بالاعلى أي ويلزمه للكمال ما فيه ان كان فيه شيء مقدر متعلق برقبة العبد وذمة الحر الكافر فان لم يكن فيه شيء مقرر في كونه ان برئ على شير والافلاشي على الجاني الا الادب (قوله والاستثناء مستثنى) أراد بالاستثناء المستثنى (قوله مستثنى من الفاعل) لا يخفى ان المستثنى منه محذوف متعلق بالفاعل والمعنى والفاعل في جميع الحالات الخ (قوله لان جرحه) الأول أن يقول لان عضوه مع عضوه كاليد الشلاء مع الصحيحة (قوله بلا تماثل) لا مفهوم لذلك بل ولو تميزت مع التماثل فاذا تماثل

اليه حتى عتق أو رمى كافر فلم تصل الرمية اليه حتى أسلم فانه يضمن عوض جرح حر أو مسلم عند ابن القاسم وأما عند غيره فيضمن عوض جرح عبد أو كافر فتقوله وضمن الخ راجع لمفهوم قوله عند المساواة بزوالها أي وان لم يكن هالك مساواة سقط القتل في بعض الصور وهو ما اذا كان القاتل أعلى وما وراء ذلك فالضمان ووقته عند ابن القاسم وقت الإصابة الخ (ص) والجرح كالنفس في الفعل والفاعل والمنعول (ش) لما أنهي الكلام على الجزاءية على النفس شرع في الكلام فيما دونها وهو ابانة طرف وكسر وجرح ومنفعة وعبر عنه المؤلف هنا بالجرح ولعله ليكون هو الغالب وأركانه ثلاثة كالنفس الاما استثنى والمعنى ان الجرح الذي فيه القصاص حكمه حكم النفس في الفعل والفاعل والمفعول وهو اده بالفعل الجرح والفاعل الجرح وبالمفعول المجروح أي فيقتصص به حال الرمي وحال الاصابة فلا بد من مراعاة جميع الاحوال وبعبارة الجرح بالضم بدليل قوله في الفعل لا بالفتح والالزم تشبيهه الشيء بنفسه لان الجرح بالفتح الفعل وقوله في الفعل وتقدم في قوله ان قصد ضرب بالفاعل في قوله مكلف غير حربي الخ والمفعول في قوله معصوم للتلطف والاصابة بإيمان أو امان والمسنة ثني هو قوله (ص) الاناقصا جرح كاملا (ش) يعني ان العبد أو الكافر اذا قطع يد الحر المسلم فانه لا قصاص على العبد ولا على الكافر وان كان يقتصص له منه ما في النفس هـ ذاهو المشهور من المذهب وبه قال الفقهاء السبعة وعليه عمل أهل المدينة وتلزم الدية وقال ابن عبد الحكم المسلم مخير في القصاص أو الدية وقيل بالقصاص وصحح والاستثناء مستثنى من الفاعل فلو أخرجه عن المفعول لم يسلم من الفصل بين المستثنى والمستثنى منه لكان أولى وانما لم يقتصص للكمال من الناقص في غير النفس لان جرحه معه كاليد الشلاء مع الصحيحة (ص) وان تميزت جزائيات بلا تماثل في كل (ش) تقدم أنه ان تماثل جماعة على قتل رجل فانهم يقتصون به كلهم أما اذا اجنوا عليه جزائيات متعددة من غير تماثل وتميزت جزائياتهم فانه يقتصص من كل واحد بقدر ما فعل بل بالمساحة وهو مراده بقوله (كفعله) ولا ينظر لفاوت الايدي بالغاظ والرقبة بل يقتصص من كل واحد واحد بمساحة ما جرح اذا عرف ذلك (ص) واقتصص من موضحة أو ضحت عظم الرأس والجهة والخدين وان كبرة (ش) يعني ان من أوضح انسابا عدا فانه يقتصص منه ولو كانت كبرة وسعيت بذلك لانها يائمت وأظهرت عظم الرأس والجهة والخدين والواو بمعنى أو أما لالنف واللحي الاسفل فليس من الرأس عندنا بل هما عظامان منفردان قوله أو ضحت خبر مبتدأ محذوف أي وهي التي أو ضحت ليكون كالتعريف لها لاصفة لموضحة لئلا يتوهم التخصيص وقوله أو ضحت الخ هذا عرف فقهي

رجلان على فقهين رجل ففقا كل واحد عينا أنه يفقا من كل واحد مماثلة ما فقا أي وموضوع ذلك أنه لا يحصل موت وأما اذا تماثل على فقهين واحدة كالبنى من زيد فانه يقتصص من كل فان لم يحصل تماثل في ذلك فهل يقتصص من كل أوله عليهم الدية والظاهر الأول (قوله أو ضحت) أي أظهرت (قوله أو ضحت عظم الرأس) وحد ذلك منتهى الجمجمة لا ماتحتها لانه من العنق (قوله وان كبرة) أي مغرزها كبرة (قوله فليس من الرأس عندنا) قضيت أنه اللحي الاعلى من الرأس وليس كذلك فقول المصنف فيما يأتي ان كن برأس أولي أعلى أراد باللحي الاعلى الفك الاعلى (قوله لاصفة الخ) قال بعض الشيوخ جهاه صفة أولى من ادعاء حذف المبتدأ والموصول اذ الصفة كما تكون مخصصة تكون كصفة كافي قوله الاما الذي يظن بك

الظن اه الآن يقال الاصل فيها التخصيص فلا ينافي أن تكون كاشفة فينتجه ما قاله قد بر (قوله وسابقها) أي سابق أثرها وقوله من دامية الخ أي من أثر دامية وذلك لان الموضحة وما ذكر بعدها عبارة عن الشجبات والذي يتصف بالسبقية والتأخر انما هو الاثر وقول الشارح يعني ان ما قبل الموضحة أي ما قبل أثر الموضحة وقوله من الجراح بيان لما قبل أثر الموضحة وقوله ستة لا يخفى أنه يراد به الستة بما ذكره بعد من الشجبات التي الجراح السابقة أثرها فقد تسحق وقوله منه أي من جراح (قوله شقت الجلد) أي كله كذا أفاده تب أي ولا ينافي أنه انشق بعضه ومفاده أنه اذا لم تنشق الجلد كله بل بعضه لا قصاص والظاهر الادب وحرر (قوله ومطاطة) بهاء في آخرها وباسقاطها بكسر الميم وبالمد والقصر قاله تب (قوله عدة مواضع) أي فأخذت فيه عينا وشمالا ولم تقرب من العظم (قوله وهي التي الخ) أي وهي القشرة التي تكون بينها ٢٧٣ وبين العظم ستور رقيقة أي فلم تكن ملاصقة العظم ولا يخالف هذه

ما بعدها لان كونها بين عظم الرأس ولحمه لا ينافي أن يكون بينها وبين العظم ستور رقيقة (قوله وبه سميت الشجة) حاصله ان المصنف أراد بالمطاطة الشجة ولكن المطاطة ليست في الاصل هي الشجة بل هي القشرة المذكورة (قوله وأما اللطمة) حاصل الفقه ان اللطمة وهي الضرب على الخدين بباطن الراحة والعصا لا قصاص فيها بخلاف السوط والفرق ان السوط جرح يحصل من الضرب به الجرح بخلافهما وأشار أبو الحسن للفرق بين السوط واللطمة بان ضربة السوط لها انضباط بخلاف اللطمة فلا يمكن انضباطها فلا قصاص فيها ومحمل كون اللطمة والعصا لا قود فيها حيث لم ينشأ عنهما ما فيه القود كجرح اه (قوله فقد تكون الجراحة الخ) اعلم ان الجهة محل والرأس محل

والا فالموضحة في اللغة هي التي أوضحت العظم مطلقا (ص) وسابقها من دامية وحارصة شقت لجلد وسمحاق كشطته وباضعة شقت اللحم ومتملاحة غاصت فيه بتعدد ومطاطة قربت للعظم (ش) يعني أن ما قبل الموضحة من الجراح ستة يقتص منها ثلاثة متعلقة بالجلد وثلاثة باللحم فالمتعلقة بالجلد الدامية هي التي تضرع الجلد فيخرج منه الدم من غير أن ينشق الجلد ثم الحارضة وهي التي تنشق الجلد ثم السمحاق وهي التي تكشط الجلد والمتعلقة باللحم الباضعة وهي التي تبضع اللحم أي تشقه ثم المتلاحة وهي التي تغوص في اللحم في عدة مواضع ثم المطاطة وهي التي يبقى بينها وبين العظم ستور رقيقة وبعبارة المطاطة بالمد القشرة الرقيقة التي بين عظم الرأس ولحمه وبه سميت الشجة التي تقطع اللحم كله وتبلغ هذه القشرة (ص) كضربة السوط (ش) يعني أن ضربة السوط يقتص منها وأما اللطمة فانه لا قصاص فيها كما يأتي لان السوط جرح يحصل من الضرب به الجرح بخلاف اللطمة (ص) وجراح الجسد وان منقطة (ش) تقدم أنه قال واقتص من موضحة الخ وعطف هذا عليه والمعنى أنه يقتص من باقي جراح الجسد ولومن المنقطة والمهاتمة ما لم يعظم الخطر كعظام الصدر والعنق والصاب والفخذ وشبه ذلك فانه لا قصاص فيه وانما يخص المنقطة بالذكرة لانه لا يقتص منها في الرأس فنفي ما يتوهم من أن منقطة الجسد كذلك (ص) بالمساحة ان اتحاد المحل (ش) يعني أنه يقتص بالمساحة بكسر الميم فيقاس الجرح طولاً وعرضاً وعمقاً فقد تكون الجراحة نصف عضو الجني عليه وهي جل عضو الجاني أو كله بشرط ان يكون ذلك في العضو الواحد وعلى هذا الوعظم عضو الجني عليه حتى كان القدر الذي جرح منه يزيد على العضو المماثل له من الجاني فانه لا يكمل من غيره بلا خلاف وقوله (كطبيب زاد عمدا) تشبيهه في القصاص والمعنى ان الطبيب اذا زاد على القدر المطلوب المأذون فيه تعمداً فانه يقتص منه بقدر ما زاده على القدر المطلوب بالمساحة فان نقص الطبيب عمداً وخطأ فانه لا يقتص ثانياً لانه قد اجتهد قال اللغوي اذا قطع الطبيب في الموضع المعتاد فمات لم يكن عليه شيء وان زاد على ذلك يسيراً وقع القطع فيما قارب كان خطأ وان زاد على ذلك فيما لا يشك فيه ان ذلك عمد كان فيه القصاص وان تردد بين الخطأ والعمد كانت مغالطة انتهت والمراد بالطبيب المباشر للقصاص من الجاني (ص) والا فالعقل (ش) أي وان لم يتحدد محل الجناية ومحمل القصاص فلا قصاص ويجب العقل على الجاني فلا تقطع الوسطة

٣٥ خرشى خامس والعصا محل والذراع محل آخر فلا يتعدى أحدها الى الآخر والظاهر ان باطن الكف وظاهره ليسا من جملة الذراع وأما الاصابع فليست من الذراع قطعاً ولا من الكف واللحمي الاعلى والاسفل محلان وكل اغلة محل ولا تقطع الوسطى بالسبابية ولا الثانية بالرباعية (قوله فانه لا يكمل من غيره) وسقط عقله أيضاً فيسقط قصاصاً وعقلاً وهذا في الجرح الذي لم يحصل به ازالة عضو فاما ان حصل به ازالة عضو فلا ينظر للمساحة فيقطع العضو الصغير بالعضو الكبير وعكسه (قوله زاد عمداً) أي وأما اذا زاد خطأ فعلى العاقلة (قوله لانه قد اجتهد) لا يخفى ان هذا التعليل لا يناسب العمود ومثله في التوضيح وقوله كان خطأ أي فإذنية على العاقلة (قوله كانت مغالطة) أي تؤخذ من أربعة أنواع من بنات الخاض وبنات اللبون والحفاق والجذعات (قوله والمراد بالطبيب المباشر للقصاص) أي وليس المراد به المداوى لان المصنف ينص عليه في

باب الشرب في قوله كطبيب جهل أو قصر (قوله لا تقطع بالصحة) فيه إشارة إلى أن الباء في قوله بصحة باقية على باهائم لا يخفى أن هذا الحل غير متبادر من المصنف والمتبادر من المصنف خلافه وذلك أن المتبادر منه أن المعنى كذا شلاء محض علم اعدمت النفع يؤخذ لها العقل بصحة أى من ذى صحة ولا يقتض لها من الصحة أو بالعكس أى جنت الشلاء عادمة النفع على صحة فلا يقتض منها للصحة بل عليه العقل (قوله وفي كلام ت ت نظري) أى لأنه قال ومفهومه لو كان فيها نفع فانه يقتض صاحب الصحة بها أن رضى صاحب الصحة اه ووجه النظر أن الرضا لا يشترط والمعتمد عليه ت من أن الرضا يشترط كما هو المنصوص (قوله هذا هو الظاهر) كأنه مقابل الظاهر أن الاسناد حقيقي (قوله يعنى أن الخ) أى وكذا لا يقتض من عين أعمى أى حذقة أعمى جنى على صحة ٢٧٤ ولا من لسان أبكم جنى على ناطق وانما على كل دية ما جنى (قوله منقلة) بكسر

القاف المشددة وحكى فتحها وبفتح اللام (قوله من الدواء) هذه الزيادة ليست في المدونة ولذلك كان الصواب اسقاطها لان النقل كما يكون من الدواء يكون من الضربة نفسها كما قرره بعض الشيوخ (قوله أفضت للدماغ) أى إلى أم الدماغ كما تبين ذلك قريبا (قوله ودائمة) قال ابن عبد السلام الاظهر انه ما مترادفان أو كما مترادفين اه أى الأمانة والدائمة (اقول) ولاجل ذلك لم يتعرض شارحنا للحل على قول المصنف ودائمة (قوله وتلك العظام الخ) هذا يدل على ان اضافة فراش إلى العظم للبيان والفراش جمع فراشة فذلك قال شارح الفراش العظام فقد فسره بالجمع ومنه تعلم نفسه المفراد (قوله في أعلى الخياشيم) هذا ينافي ما هو الموضوع ان المنقلة في الرأس الا ان يراد بالأس ما فوق الرقبة وقوله كقشر البصل يطير عن العظم اذا ضرب أى العظم لا يخفى ان هذا ينافي قوله سابقا المنقلة هي التي ينقل منها أى هي الشجة التي ينقل من أجلها الطبيب العظام الصغار الخ (قوله والمراد بطارنقله) أى فالمراد بالطيران المقاد من طارنقله أى ليس المراد من الطيران المقاد من طار حقيقة بل المراد به نقله أى نقل الطبيب له أو ان المراد بنقله انتقاله (قوله أفضت إلى أم الدماغ) أى ولو دخل ابرة أى ولم تخرق خربطته (قوله وأم الدماغ جلدة رقيقة) هذا نفسه لا يقتضى ان الدائمة لا يتصور معها الحياة لا مكان الخرق مع الالتئام فالموت انما نشأ عن الكشف مع عدم الالتئام لا عن مجرد الخرق قرره بعض الشيوخ (قوله ويصير كما اذا ذهب بهامعنى كسمع الخ) أى فلا يلطم الجاني بل يجرح (قوله وشفر عين) فيه شئ وذلك لان الشفر هو منيب الهدب فالأولى أن يقول وهدب عين

بالسبابة ونحو ذلك لان شرط القصاص اتحاد المحلل للآية وبعبارة أى وان لم يتمعد الطبيب بل أخطأ أو لم يتعد المحلل بل اختلف فانه يتعين العقل فان كان ون الثلث ففي ماله وان كان الثلث قاطبى فانه يكون على العاقلة وقوله (كذا شلاء عديم النفع بصحة وبالعكس) تشبيه في لزوم العقل دية أو حكمومة وعدم القصاص والمعنى ان الذى يده شلاء عامة النفع اذا قطع يد شخص صحيح اليد فان الشلاء لا تقطع بالصحة لعدم المماثلة ولورضى صاحب الصحة بذلك وكذلك لا تقطع اليد بالصحة باليد الشلاء لعدم المماثلة ومفهوم عدم النفع انه لو كان بها نفع لا يكون الحكم كذلك والحكم انها كالحصبة في الجناية لها وعليها به صرح المواق وفي كلام ت ت نظري ان اسناد العدم إلى اليد على طريق التجوز لان الذى يعدم النفع صاحبها هذا هو الظاهر (ص) وعين أعمى ولسان أبكم (ش) يعنى أن الذى عينه سالمة اذا قطع حذقة أعمى فان السالمة لا تؤخذ بها لعدم المماثلة بل فيه الاجتهاد وكذلك اذا جنى من لسانه فصيح على لسان أبكم فان الفصح لا يقطع باللسان الا بكتم لعدم المماثلة بل فيه الاجتهاد (ص) وما بهذا الموضحة من منقلة طار فراس العظم من الدواء وآمنة أفضت للدماغ ودائمة خربت خربطته (ش) المنقلة هي التي ينقل منها الطبيب العظام الصغار لتلتئم الجراح وتلك العظام هي التي يقال لها الفراش بفتح الفاء وكسرها قال الاصمعي الفراش العظام الرقاق يركب بعضها على بعض في أعلى الخياشيم كقشر البصل يطير على العظم اذا ضرب انتهى وهذا لا يتأق في منقلة الجسد وقوله من الدواء من تعليمية والمراد بطارنقله وقال في التنبيه والمأمومة وهي التي أفضت إلى أم الدماغ انتهى وأم الدماغ جلدة رقيقة متى انكشفت عنه مات والمعنى ان المؤلف عطف هذا على ما يتعين فيه العقل وينتفي فيه القصاص لعظم الخطر فانه منقلة الكائنة في الرأس لا قصاص فيها وأما المنقلة في الجسد فقد مر انه يقتض منها ويأتى ما في ذلك عند قوله الا الجائفة والأمانة فثلث والموضحة فنصف عشر والمنقلة والماشمة فعشر ونصفه (ص) كلمة (ش) تشبيه في عدم القصاص الجوهرى اللطمة الضربة على الخدين بباطن الراحة والمعنى ان اللطمة لا قصاص فيها ولا عقل بل في عدها الادب ما لم ينشأ عنها جرح والا اقتص منه وتصير كما اذا ذهب بهامعنى كسمع ونحوه فلا يقتض بالضرب بل ان أمكن ذهاب المعنى بغير فعل والا فالعقل كما يأتى في قوله وان ذهب والعين قائمة الخ (ص) وشفر عين واجب والحية (ش) يعنى ان شفر العين

أى يطير عن العظم اذا ضرب أى العظم لا يخفى ان هذا ينافي قوله سابقا المنقلة هي التي ينقل منها أى هي الشجة التي ينقل من أجلها الطبيب العظام الصغار الخ (قوله والمراد بطارنقله) أى فالمراد بالطيران المقاد من طارنقله أى ليس المراد من الطيران المقاد من طار حقيقة بل المراد به نقله أى نقل الطبيب له أو ان المراد بنقله انتقاله (قوله أفضت إلى أم الدماغ) أى ولو دخل ابرة أى ولم تخرق خربطته (قوله وأم الدماغ جلدة رقيقة) هذا نفسه لا يقتضى ان الدائمة لا يتصور معها الحياة لا مكان الخرق مع الالتئام فالموت انما نشأ عن الكشف مع عدم الالتئام لا عن مجرد الخرق قرره بعض الشيوخ (قوله ويصير كما اذا ذهب بهامعنى كسمع الخ) أى فلا يلطم الجاني بل يجرح (قوله وشفر عين) فيه شئ وذلك لان الشفر هو منيب الهدب فالأولى أن يقول وهدب عين

(قوله أي شعر الهدب) الاضافة للبيان أي شعر هو الهدب وقوله وشعر الحاجب الاضافة حقيقة وذلك لان الحاجبين العظيمين فوق العينين بالشعر والاعم قاله ابن فارس وقوله بالشعر يحتمل مع الشعر والاعم فيكون الحاجب المجموع ويحتمل الملتبس بالشعر والاعم فيكون قاصرا على العظيم الملتبس بذلك فعلى الاول فاضافة شعر من اضافة الجزء لكل وهو الظاهر وعلى الثاني فن اضافة الملابس الملابس (قوله وشعر اللحية) الاضافة للبيان وذلك لان اللحية الشعر النازل على الذقن (قوله وعمده كالخطا في الادب) أي للعمود والمراد عمدا لا قصاص فيه ومفهومة ان ما فيه القصاص لا أدب فيه ٢٧٥ وليس كذلك بل الذي فيه القصاص

فيه الادب ووجهه الردع والزجر لانهما هي الناس خلافا لما استظهره ابن رشد من عدم الادب (قوله مشبه بما قبله) أي الذي هو قوله لعظم الصدر أي أو غثيل لما قبله وقوله في وجوب العقل الخ أي وفيه حكمومة ان يرى على شين كذا في بعض الشراح وفي بعض آخران فيه الدية (قوله والدامعة) عطفه على المأمومة مرادف (قوله والمشهور من المذهب الخ) ومقابلته ما لابن عبد الحكم من أنه يقتص من كل جرح وان كان متلفا الا ما خصه الحديث من الجائفة والمأمومة (قوله رض الانثيين) أي أو أحدهما وقوله وهو ما ارتضاه س أي فاعل اخاف هو ابن القاسم لانه الذي في التهذيب لا مالك وقوله يقيدها في نطهما أي ومثل قطعهما جرحهما (قوله بجرح الخ) أي كالأو نحوه فذهب مع الموضحة معني من هذه المعاني أو أكثر كما ذهب سمعه فقط أو هو وعقله (قوله أو أكثر الخ) ولم يعتبر الزائد

أي شعر الهدب من فوق ومن أسفل وشعر الحاجب وشعر اللحية لا قصاص فيه وفيه الحكومة اذ لم ينبت وعمده هذه الاشياء وخطوها سواء الامن جهة الادب فيفترقان ولذا قال (وعمده كالخطا في الادب) لان هذه الاشياء ليست جراحات وانما ورد القصاص في الجراح وبعد ذلك ينظر فان لم ينبت الشعر ففيه حكمومة وان نبت فلا شيء فيه (ص) وكأن يعظم الخطر في غيرها كعظم الدرد (ش) مشبه بما قبله في وجوب العقل وعدم القصاص يعني ان هذه الجراحات يتعين فيها العقل اعظم الخطر في الجراحات بغير الخاء المعجمة والطاء المهملة الاشراف على الهلاك والضمير في غيرها عائد على المنقلة والمأمومة والدامعة والمشهور من المذهب انه اذا ضرب به فكسر عظم صدره أو صلبه أو عنقه وما أشبه ذلك انه لا قصاص فيه وانما فيه العقل وفي نسخة والابادة الاستثناء (ص) وفيها أخاف في رض الانثيين ان يتلف (ش) يعني ان الشخص اذا رض ان يثبي شخص أي كسرها فانه لا يفعل بالجاني مثل ذلك وانما فيه العقل كاملا لما علمت ان هذه من المتالف فيخشى على الجاني أن يهلك فقد أخذنا فيما دون النفس نفسا وفاعل اخاف هو الامام مالك أو ابن القاسم وهو ما ارتضاه س وكلام المؤلف يقيدها في قطعها ما القصاص لانه ليس من المتالف وظاهر الرسالة انه كرضهما ولكن المرتضى الاول (ص) وان ذهب كبصر بجرح اقتص منه فان حصل أو زادوا لافدية ما لم يذهب (ش) يعني ان من جرح انسانا جرحا فيه القصاص فتسبب عن ذلك الجرح ذهاب كسمع أو بصر المجروح وما أشبه ذلك من المعاني فانه يفعل بالجاني أي يقتص منه مثل ذلك بعدد الجاني عليه فان حصل للجاني مثل ما حصل للمجنى عليه أو أكثر من ذلك فلا كلام وان لم يحصل للمجنى شيء أو حصل البعض فانه يلزمه دية ما لم يذهب في ماله عند ابن القاسم كالأو وبعضا أو ماله لو ذهب منفعة من المنافع بسبب شيء لا قصاص فيه فلا قود وانما عليه الدية الا أن يمكن ذهاب تلك المنفعة بغير فعل فيقام منه فن ضرب يدرجل فشلت يده ضرب المضارب كما ضرب فان شلت يده فلا كلام والافقة لها في ماله ابن يونس وقال أشهب هذا اذا كانت الضربة بجرح فيه القود ولو ضرب به على رأسه بعضا فشلت يده فلا قود وعليه دية اليد ابن عرفة لاظهاره تقيده قوله كبصر الكف فاعل ذهاب بمعنى مثل فليست تمثيلية ولا تشبيهية ويصح أن يكون الفاعل محذوفا أي وان ذهاب ذهاب وقوله بجرح أي فيه القصاص وقوله اقتص منه أي من الجراح الذي تضمنه بجرح أي اقتص من الجراح تطير تلك الجنابة وقوله فان حصل أو زاد ضمير حصل عائد على الذاهب على تقدير مضاف وضمير زاد عائد عليه من غير تقدير لانه بالنسبة الى الجاني أي فان حصل مثل الذاهب من المجنى عليه أو زاد الذاهب من الجاني فلا كلام وقوله والا

لان الظالم أحق أن يحمل عليه (قوله في ماله) عند ابن القاسم ومقابلته ما لا شهب من انه على عاقبته وقوله فن ضرب الخ هذا مثال لقول المصنف وان ذهب وليس مثلا لقول هذا الشراح وأما لو ذهب الخ والاحسن تأخير هذا لانه يرجع لقوله بعد كان شات يده بضربة (قوله ولو ضرب به على رأسه) لا يخفى ان ظاهره ان الضرب على الرأس لا يتأتى فيه جرح فيه القود وظاهره انه ليس كذلك وقوله لاظهاره أنه تقييد أي ان قول أشهب تقييد لا خلاف وقوله فليست تمثيلية الخ أي لان الكاف التمثيلية والتشبيهية حرف وقوله عائد عليه من غير تقييد لا يخفى انه لا بد من ملاحظة الاستخدام لان المحدث عنه زيادة الذاهب من المجنى عليه مع ان المراد زيادة الذاهب من الجاني

(قوله راجع لقوله ان حصل الخ) أى وان لم يحصل المثل (قوله أو مقابل الخ) لا يخفى انه بتقدير ذلك المضاف لا يشك ما اذا كان الجاني غير مماثل للمجنى عليه كامرأة جنت على رجل وفعل به اذ لك الفعل ولم يذهب منها شيء فان الذى يؤخذ منها دية الرجل أى على حسب دية المجنى عليه وذلك لان دية عينها على نصف ديتها وعين الرجل على نصف ديتته وانظر لو ذهب منه غير ما ذهب من المجنى عليه كمالو ذهب من الجاني سمعه وقد كان ذهب من المجنى عليه بصره والظاهر انه لاشئ فيه ويؤخذ منه دية البصر (قوله هو القائم بالمجنى عليه) أى ما كان قائما قبل الجنابة عليه والا فهو الا ن ذاهب (قوله وان ذهب) أى البصر مثلا المفهوم من كبصر بفعل ما لا قصاص فيه كطامة فاذهب بها بصره وقول الشارح فانه يفعل بالجاني مثل ذلك يقتضى انه يفعل بالجاني مثل ما فعل من كونه ياطمه وليس كذلك فالاحسن العبارة الاتية التى معناها فان استطيع اذهب البصر بغير الضربة أو اللطمة لا انما اضربه أو ناطمه فقد جىء ٢٧٦ لعثمان رضى الله عنه برجل اطم رجل آخر وأصابه شيء فاذهب بصره وعينه فاقعة

راجع لقوله ان حصل لا لقوله زاد وقوله فدية مالم يذهب أى نظير أو مقابل أو مماثل مالم يذهب ولا بد من هذا ونظيره ومماثلة هو ما قام بالمجنى عليه لا ما قام بالجاني فان الذى لم يذهب هو القائم بالجاني ونظيره ومماثله هو القائم بالمجنى عليه (ص) وان ذهب والعين فاقعة فان استطيع كذلك والا فالعقل (ش) يعنى ان من ضرب انسا فذهب نور بصره والعين فاقعة مكانه لم تحسف فانه يفعل بالجاني مثل ذلك فان حصل له ذلك أو زاد فلا كلام وان لم يستطع ان يفعل به مثل ذلك فانه يتعين العقل وبعبارة أى وان ذهب البصر بضربة فان استطيع اذهب البصر بحيلة من الخيل فعل ذلك ولا يحتاج الى أن يضربه ضربة مثل ما ضرب لان الضربة لا يقتص منها وانما يقتص من الجرح فالمسئلة السابقة ذهب بشئ فيه القصاص وهذه ذهب بشئ لا قصاص فيه (ص) كأن شلت يده بضربة (ش) التشبيه في وجوب القصاص مع الامكان والا فالعقل والمعنى ان من ضرب يد شخص أو رجله عمد اقبسب تلك الضربة شلت يد المضر وبفعله بالضارب مثل ذلك فان شلت يد الضارب والا فالعقل في ماله دون العاقلة وقيد أشهب هذا بما اذا كانت الضربة بجرح فيه القود وأما ان ضربه على رأسه فشلت يده فلا قود فيه وعليه دية اليد ولا ينظر هنا لكونه استطاع فعل الشلل بدون الضرب أم لا ولعل الفرق بينه وبين ما قبله بدور الشلل عن الضرب بخلاف ذهاب البصر (ص) وان قطعت يد قاطع بسماوى أو سرقه أو قصاص لغيره فلا شئ للمجنى عليه (ش) يعنى ان من قطع يد شخص عمدا ثم ان يد القاطع ذهبت بامر سماوى أو بسبب سرقة أى سرق القاطع فقطعت يده أو ذهبت يد القاطع بسبب قصاص لغير المجنى عليه بان قطع يد آخر فاقص له منه فانه لاشئ للمجنى عليه على الجاني لان حقه انما تعلق بالعضو المخصوص فلما تعذر بطل حق المجنى عليه ومثل ذلك ما اذا مات القاتل فان المقتول لاشئ له (ص) وان قطع اقطع الكف من المرفق فالمجنى عليه القصاص أو الدية (ش) يعنى ان الذى يده البنى مقطوعة من الكف اذا قطع يد رجل من المرفق فان الذى قطع يده من المرفق بالخيار ان شاء قطع الناقصة ولا شئ له وان شاء أخذ دية عينه وانما كان مخيرا لان الجاني جنى وهو ناقص ذلك العضو ولا جائز ان يفتقل الى عضو غيره ولا ان يتعين

فأراد ان يقتص له منه فأعيا ذلك عليه وعلى الناس حتى أتى على رضى الله عنه فامر بالاصيب فجعل على عينه كرسفا ثم استقبل به عين الشمس وأذنت من عينه امرأة فالتس ٣ بصره وعينه فاقعة وقيل أمر بمرآة فاجتت ثم أذنت من عينه فسالت نقطم بالتي يجب فيها القصاص مع العمد وبقيت العين فاقعة (قوله فانه يتعين العقل) أى لانه بمنزلة ماسقط فيه القصاص لعدم امكانه ويكون في ماله لا على صاقته (قوله فالمسئلة السابقة ذهب بشئ الخ) رده محشى نت بان الظاهر ان ما ذكره المؤلف تبع للدونة خاص بالبصر لما جاء في ذلك عن عثمان وغيره لان غيره من المنافع لا يستطاع فيه ذلك ولو أمكن لتقبل فيه كذلك سواء كان الضرب يقتص منه أم لا في محل المنفعة أم لا على

ما يظهر من كلامهم والله أعلم (قوله كأن شلت) بفتح المجهمة وضمتها خطأ أو قليل أو لغة رديئة قاله القسطلانى (قوله والمعنى ان من ضرب يد شخص الخ) لا يخفى ان هذا المعنى قد حل به الشارح قول المصنف فيما تقدم وان ذهب كبصر الخ فيلزم عليه أنه لا حاجة لقول المصنف كأن شلت يده فالاحسن للشارح أن لا يمثل به فيما تقدم لقول المصنف وان ذهب كبصر بجرح بل يمثل بنال آخر وعلى هذا فيكون قول الشارح التشبيه في وجوب القصاص مع الامكان أى بان كان الشلل بجرح ونحوه مما يقتص منه وقوله والا فالعقل أى والا يمكن بان كان الشلل بدون جرح (قوله ولا ينظر هنا الخ) أى بخلاف ما قبله فانه استطيع اذهب بغير ما ذهب بغير الضرب بفعل ولا يرجع للعقل الا اذا لم يمكن بخلاف الشلل (قوله فانه لاشئ للمجنى عليه) أى فلا قصاص ولا دية (قوله من المرفق) احترز به من جنابة الا قطع عليه من الكوع فالعقل فقط لعدم اتحاد محل القصاص ٣ قوله فالتس بصره هكذا بالاصول والذى في حاشية الدسوقي على الشرح الكبير فاختلف بصره اه

أقوله وتقطع اليد) أي أو الرجل وقوله أصبع أي أو بعض آخر وقوله أن نقصت أي يد الجاني أي أو رجله وقوله خير أي وليس
 ه أن يقتص ويأخذ أرواح الناقص (قوله وان نقصت يد المجني عليه) أو رجله أصبعاً أو بعض آخر بما من الله أو بجناية (قوله ولو
 إيهاماً) فيه رد على من يقول في الأصبع إذا كانت إيهاماً العقل (قوله وان شاء قطع) لا يخفى أنه لا يمكن قطع السالمة بالكف ولا أن
 قول يفرض فيما إذا كان الجاني ليس له إلا الكف أيضاً لكنه يصح مخالفاً لموضوع ٢٧٧ المسئلة من أن الجاني سالم الأصابع

(قوله لا أكثر) ما لم يكن
 النقص بسبب جناية الجاني
 الآن عمداً قبل ذلك خطأ أو
 أخذها منه عقلاً فيقاد لها
 من الكامل لانها ماعلى انه
 انما جنى الآن عليها عمداً
 غرمه قبل من الخطأ (قوله
 انما تستعمل في الكامل)
 أي في الأصبع الكامل وقوله
 لان الأفراد الخ أي لان الأفراد
 التي تتعلق بها الكثرة هنا
 أصابع أي لا أجزاء وهو علة
 لمحدوف والتقدير وقلنا هنا
 أي كصبيين معينين بتلك العلة
 لان الأفراد هنا أصابع (قوله
 فلا يعارض مفهوم المدونة)
 أي من ان الأصابع مع وبعض
 الأصابع كالأصبع في تنبيهه
 هل الأصابع الزائدة القوية
 أو الأصبعان أو أكثر كذلك
 هل يعطى حكم الأصلية في
 ان نقص الواحد غير مؤثر
 ونقص الاكثر يوجب التخير
 في الاولى وعدم القصاص في
 يد المجني عليه في الثانية وأنه
 يلحق السادر بالغالب وهو
 ظاهر اطلاقهم أو انما يعتبر
 نقص الأصبع أو الاكثر من
 الأصول (قوله وأما إذا كانت
 الخ) لا يرد على التعليل ما مر

القصاص فإنه أقل من حقه ولا ان يتعين الدية لانه جنى عمداً على المعصم والخيار جابر له وهذا
 لا يخالف ما يأتي من انه لا يجوز لمن قطع من المرفق ان يرضى بقطع يد الجاني من الكوع لانه
 في هذه وجد من الجاني مماثل لما جنى عليه وفيما نحن فيه انما للجاني مماثل بعض ما جنى عليه
 وقد قال تعالى والجروح قصاص أي انه يفعل بالجاني مثله ما جنى عليه ولا يجوز له الرضا بدونه
 لانه حق لله تعالى لاله ولا شك ان هذا مع الامكان وأما مع عدمه فهو حق للمجني عليه والله
 تعالى وقوله من المرفق متعلق بقطع (ص) كقطع الحشفة (ش) التشبيه تام والمعنى ان الذي
 ذكره مقطوع الحشفة اذا قطع ذكر رجل من أصله فان الذي قطع ذكره الكامل يخبر بين أن
 بقطع قصبة الذكر أو بأخذ دية ذكره والخيار لاجل عدم المماثلة (ص) وتقطع اليد الناقصة
 أصبعاً بالكمال بلا غرم وخير ان نقصت أكثر فيه وفي الدية (ش) يعني ان الذي يده ناقصة أصبعاً
 بسبب جناية أو غيرهما اذا قطع يداً كاملة لرجل أو امرأة فان يده الناقصة تقطع بالكمال بلا
 غرامة لصاحب الكماله على الجاني صاحب الناقصة بسبب أصبعه فان نقصت يد الجاني أكثر
 من أصبع فان المجني عليه يخبر بين ان يقتص أو يأخذ الدية أي دية يده كاملة أي دية يد المجني
 عليه لاديه يد الجاني (ص) وان نقصت يد المجني عليه فالقود ولو إيهاماً (ش) يعني لو كانت يد
 المجني عليه هي الناقصة أصبعاً ولو إيهاماً فإنه يستحق القصاص على الجاني فيقطع يده بالكمال
 في يده الناقصة ولا غرامة عليه لصاحب الكماله وهو الجاني فقوله وان نقصت أي أصبعاً
 بدليل قوله ولو إيهاماً (ص) لا أكثر (ش) يعني ان اليد المجني عليها اذا نقصت أكثر من أصبع
 بان نقصت أصبعين أو أكثر فلصاحبها دية ما فيها من باقي الأصابع ولا شيء في الكف حيث كان
 فيها أكثر من أصبع وان كان فيها واحدة فدينها وحكومة في الكف قاله المواق فان لم يكن له إلا
 الكف فليس للمجني عليه إلا الحكومة ان شاء وان شاء قطع وبعبارة لا أكثر أي كصبيين أو
 ثلاثة لان الكثرة انما تستعمل في الكامل لان الأفراد هنا أصابع فلا يعارض مفهوم المدونة
 فان قلت تقدم في يد الجاني اذا كانت ناقصة أكثر ان المجني عليه يخبر وهما المتفق على تعين العقل
 فالفرق قلت لان يد الجاني اذا كانت ناقصة أكثر واختار المجني عليه القود فقد رضى بترك بعض
 حقه وأما اذا كانت يد المجني عليه ناقصة أكثر من أصبع لواقص من يد الجاني الكماله لاخذ زائداً
 على حقه (ص) ولا يجوز بكوع لذي مرفق وان رضيا (ش) يعني ان من قطع يد شخص من المرفق
 ثم تراضيا على ان يقطع المجني عليه يد الجاني من الكوع فإنه لا يجوز القصاص لانه مخالف لقوله
 تعالى والجروح قصاص اذ المماثلة في المحل شرط كما لا يجوز أن يقطع رجلاً في يده مثلاً وفاعل
 يجوز القصاص لانه تقدم والباء بمعنى من التي لا ابتداء الغاية أي ولا يجوز القصاص من كوع أي
 مبتدأ من كوع لذي مرفق أي لذي مرفق مقطوع أي لا يجوز لذي مرفق مقطوع القصاص
 من كوع وظاهر كلام الشارح وتبان فاعل يجوز الرضا وفيه نظر لان الناعل لا يحذف الا في
 مواضع ليس هذا منها وكلام المؤلف موافق للعقل وبحسب ابن عرفة ضعيف والواو في وان رضيا

من ان الظالم أحق بالجل عليه لانه في ذهاب معنى أكثر مما ذهب من المجني عليه من المعنى (قوله وان رضيا) لان المساواة في
 القصاص حق لله مع الامكان وأما عدم الامكان فهو حق لا دمي فيجوز الرضا بنقص كما تقدم في قوله وان قطع قطع الكف من
 المرفق فلم يجز عليه القصاص أو الدية وكذا أصل القصاص حق لا دمي أيضاً (قوله وبحسب ابن عرفة ضعيف) اعلم ان ابن عرفة
 بحث فقال الاجماع على وجوب ارتد كاذب أخف ضرر يدفع ما هو أضر منه من نوعه وضرر القطع من الكوع أخف منه من

المرفق ضرورة وقد قال ابن رشد في أجوبته اذ ازم أحد الضررين وجب ارتكاب أخفهما وفيه نظر كما قال ابن غازي لانه انما يرتكب أخف الضررين اذ الم ينه الشارع عن أخفهما وهذا منى عنه لان الله تعالى قال والجروح قصاص (قوله خلقة) أي من أصل خلقتها أي كلذي يولد أعشى وائس المراد به ان العارض قديم كما قال البساطي (قوله فالقود ان تعمد) (لا حاجة لقيد التعمد مع قوله فالقود) لكن أتى به للاستثناء والحاصل أن الجناية الثانية اذا كانت عمدا فيجب القصاص على السالم العين سواء كانت الاولى التي اضعفتمها عمدا أو خطأ أخذها عقلا أم لا اذهبت كل المنفعة أم لا كذا قيل ولكن الحق الذي يدل عليه النقل أن العين الناقصة يسيرا كان ذلك باهر ٢٧٨ سماوي أو بجناية ثم نصاب عمدا فالقود وان كان كثيرا فالعقل ولا قود والحاصل أن

للحال واذا وقع ونزل يجزئ ولا يعاد كما استظهره بعض (ص) وتؤخذ من العين السليمة بالضعيفة خلقة أو من كبر (ش) يعني ان صاحب العين السليمة ابصارا اذا وقع عيننا ضعيفة الابصار خلقة أو من كبر الشخص فان السليمة تؤخذ بالضعيفة كما يقتضى للريض من الصحيح وخلقة منصوب بنزع الخافض أي الضعيفة من أصل خلقتها (ص) ولجدرى أول كرمية فالقود ان تعمد (ش) يعني ان العين السليمة تؤخذ بالعين الضعيفة من جدرى أو من رمية وسواء أخذ لعينه بسبب الرمية عقلا أم لا هـ اذا تعمد الجناية فان لم يتعمدها فيؤخذ من الجاني بحساب ما بقي من نورها بان يقال ما بقي من الرمية فيقال النصف مثلاً فعليه نصف الدية وعلى هـ اذا القياس واليه الاشارة بقوله (والا فبحسابه) أي حيث أخذ عقلا والافالدية كاملة كما أتى في قوله وكذا المجنى عليها لم يأخذ عقلا فقوله والا الخ راجع لقوله أول كرمية وقوله فالقود الخ راجع للجدرى والرمية ولا يصح أن يكون معطوفاً على ما قبله وهو قوله وتؤخذ العين السليمة الخ لفهم القود منه وبعبارة ولا حاجة لقوله فالقود مع قوله وتؤخذ العين الخ ولا لقوله ان تعمد لان الكلام فيه ولا لقوله والا فبحسابه مع قوله فيما أتى وكذا المجنى عليها ان لم يأخذ عقلا مع اخذها لخلل ما هنا بالشرط الا تي (ص) وان فقام السالم عين أعور فله القود أو أخذ دية كاملة من ماله (ش) يعني ان سالم العينين اذا فقأ عين أعور عمدا وهو الذي ذهب بصرا حدى عينيه بجناية أو غيرها فان الخيار للمعنى عليه ان شاء اقتص من الجاني مماثلته وان شاء ترك القصاص وأخذ دية عينه وهي ألف دينار على أهل الذهب فقوله سالم أي سالم العين المماثلة لعين الأعور كانت الاخرى سليمة أم لا فيصمدق بما اذا كان سالم العينين أو سالم المماثلة فقط وليس المراد انه سالم العينين (ص) وان فقأ أعور من سالم مماثلته فله القصاص أو دية ما ترك وغيرها فنصف دية فقط في ماله (ش) يعني ان الأعور اذا فقأ من سالم العينين العين التي تماثل عينه فليس السالم العينين ان يقتص من الأعور أو يأخذ دية ما ترك وهي عين الأعور ألف دينار على أهل الذهب وانما جعل التحيير هنا لعدم المساواة لان عين الأعور فيها الدية كاملة بخلاف عين غير الأعور فيها نصف الدية فقط وان فقأ الأعور من سالم العينين العين التي لا تماثل عينه فانه يلزمه نصف الدية فقط وليس له القصاص لعمد المرحل (ص) وان فقأ عيني السالم فالقود ونصف الدية (ش) يعني ان الأعور اذا فقأ عيني السالم عمدا فانه يلزمه القود في العين المماثلة لعينه ويلزمه أيضا نصف الدية في العين التي ليس له مثلها وسواء فقأ العين التي ليس له مثلها أو لا على المشهور وهذا تفصيل (ص) وان قلعت سن فثبتت فالقود وفي الخطا كدية الخطا (ش) يعني

المصنف يقيده بالنقص اليسير الذي معه الابصار (قوله أو من رمية) أقول وسكت عما ادخلت الكاف ونقول هو الضربة (قوله أي حيث أخذها عقلا) أي حقيقة بان تركه باختياره وقوله والا فالدية كاملة أي بان لم يأخذها حقيقة ولا حكما أي انتفى الاخذ الحقيقي والحكمي وسيأتى ان شاء الله تعالى تفصيل ذلك وقوله ولا يصح أن يكون معطوفاً في العبارة تسامح والمراد ولا يصح أن يكون راجعا لقوله وتؤخذ الخ والاول أن يقول ولا يصح أن يكون راجعا لقوله خلقة أو من كبر بل مرتبط بمحذوف والمعنى وأما اذا كان الضعف لجدرى أو لكرمية فالقود الخ وقوله وبعبارة صاحب هذه العبارة ينظر اظاها كلام المصنف غير ناظر للمحذوف الذي قدرناه وقوله مع قوله أي مع مفهومه وهو ما اذا أخذ عقلا وذلك لان المعنى وأما اذا أخذ عقلا فبحسابه وهو مع اخذها ما هنا

ان

بالشرط الا تي أي المفهوم مما سيأتى وهو قوله حيث أخذ عقلا (قوله فله القود) أي

للأعور باعتبار ما كان والا فهو الا أن غير أعور (قوله أي سالم العين المماثلة) هذا منافي لصدر حله لانه قال فيه فليس السالم العينين ويجب ان يتقدم مثلا في الاول (قوله فالقود ونصف الدية) ولم يخير في المماثلة هنا كما خير فيما اذا فقأها وحدها لا يلزم أخذه في العينين دية ونصف دية وهو خلاف ما قرره الشارع صلى الله عليه وسلم (قوله وهناك تفصيل) أي الذي هو مقابل للمشهور فانه يوافق ما ذكر اذا فقأهما معا أو بحد أبياتى ليس لها مثلها وأما اذا بدأ بآياتى له مثلها فان عليه القصاص والدية ألف دينار لانه لما فعل بالتي له مثلها وجب القصاص وصار أعور وجب ان تكون الدية كاملة

(قوله ويأتى أيضا وسن مضطربة جدا) أى فى قلعهما الحكومة أى ففيمه إشارة الى أن المراد بالسنة فى المصنف التى لم تكن مضطربة جدا وأما إذا كان الاضطراب يسيرا ففهم العقل والحاصل أن هذا الكلام فى إزالة المضطربة وسماهى ما إذا وجد الاضطراب فيها وقوله وان ثبتت أى ويأتى أن المصنف يقول وان ثبتت الخ وقوله بدليل ما يأتى فى قوله واستوفى بالصغير الخ أى من جهة أخذ الدية وقوله كالقود أى فانه يؤخر للاباس وقوله والا تنتظر أى وان ٢٧٩ يحصل اباس وقوله ويأتى أيضا ان

حقه الخ أى لكونه أوضح (قوله والاستيفاء للعاصب) أى الذى ذكر ان وجد والا فعاصب الولاء ان وجد والا فلا امام (قوله كالولاء) حقه ان يحيل على النكاح اذ فيه ذكر ترتيبهم ولكن قال بعضهم انما شبهه الاستيفاء بالولاء دون النكاح لا شرا كهما فى كون التسلط لكل منهما بعد الموت (قوله حيث كان يرث الثالث) أى حيث يتعين له الثلث بان زادوا على مثليه وكان القتل عمدا لانه محل التأويلين والحاصل انه اذا كان معه مثله فيتهقق التأويلان فى العمد ومثله فى الخطا على حلف الثلث كما أنهم ما يتفقان على حلف النصف اذا كان معه أخ واحد فى العمد والخطا وأما اذا كان معه أكثر من مثليه فانه يحلف فى الخطا الثلث لانه فرضه وفى العمد هل يحلف الثلث أيضا كالخطا أو كواحد من الاخوة أى بقدر زائد على عدد الاخوة فان كان الاخوة ثلاثة حلف ربع الايمان واربعة حلف خمسة او هو عشرة ايمان واذا كان معه خمسة اخوة فانه يحلف تسعة ايمان لان

ان من قلعه سنة الشخص كبير أى انغر عمد افرد هاف ثبتت فانه يلزمه القود لان المقه ودان بتالم الجاني بمثل ما فعل وخطأ فانه يأخذ فيها العقل وهو خمس من الابل لان حكمها حينئذ كدية الخطا فى غيرها مما له عقل مسمى كوخة ونحوها يؤخذ عقلها ثم تعود كما كانت قبل فلا يسقط العقل اتفاقا حكمه للخمى وان أخذ الدية فردت وثبتت لم يرد الاخذ شيئا فاقوله وان قامت سن أى لكبير ويأتى أيضا وسن مضطربة جدا وان ثبتت قبل أخذ عقلها أخذها وعليه فهو مع قوله وفى الخطا كدية الخطا تكرار والمراد بالكبير من انغر بدليل ما يأتى فى قوله وسن لصغير لم يشغرو ويأتى حكم الصغير فى قوله واستوفى بالصغيرة وسن الصغير للاباس كالقود والا تنتظر سنة ويأتى ان حقه أن يقول للاباس أو مضى سنة كالقود (ص) والاستيفاء للعاصب كالولاء (ش) يعنى ان الاستيفاء فى النفس للعاصب الذى كره فلا يدخل الزوج والاخ للام وترتيب العاصب هنا كترتيبه فى باب ميراث الولاء فيختص بالذكر الاقرب فالأقرب الا ان التشبيه لما اقتضى ان الاخوة وبنهم مقدمون على الجداسه ثنى الاخوة بقوله (الا الجد والاخوة فسيان) فى القتل والعفو باستثنائهم يعلم سقوط بنهم مع الجد لانهم لا كلام لهم مع آبائهم وهو بمنزلة آبائهم فلا كلام لهم معه وانما لم يقل كالارث لان المراد بالجد فى باب الارث الجدوان علا وفى باب الولاء الجد مدنية فان لم يكن للمقتول عصبه أصلا فان الامام يقتص له وليس له العفو الا أن يكون القاتل والمقتول كافرين ثم يسلم القاتل (ص) ويحلف الثالث وهل الا فى العمد فكأنه تأويلان (ش) يعنى ان الجد يحلف ثلث ايمان القسامة حيث كان يرث الثلث وهل يحلف الجد ثلث الايمان حيث كان يرثه بان كان معه أكثر من أخ فى العمد والخطا كما تناول ابن رشد قول المدونة وان كانوا عشرة اخوة وجد يحلف الجد ثلث الايمان انتهى لان العمد قديول الى المال وتناول بعض شيوخ عبد الحق بصقلية على ان محل ذلك فى الخطا فقط وأما فى العمد فانه كاخ واحد فتقسم الايمان على عددهم فيحلف ما نابيه فيحلف خمسة ايمان فى مثاله لانه يغوبه منها أربعة ايمان وبعض يمين فتكمل (ص) وانتظر غائب لم تبعده غيبته (ش) يعنى ان اولياء الدم اذا كانوا فى درجة واحدة فغاب أحدهم غيبة قريبة بحيث تصل اليه الاخبار فانه ينتظر الى قدومه لم يعفو أو يقتل وأما ان بعدت غيبته فانه لا ينتظر وان حضر ان يقتل فانتظر الغائب حيث أراد الحاضر القتل وأما لو أراد العفو فلا ينتظر وسقط القتل وللغائب نصيبه من الدية كما يأتى وسقط ان عفارجل كالباقى ومهما أسقط البعض فلن بقى نصيبه من دية عمد (ص) ومغمى ومبرسم (ش) أى وكذلك اذا كان أحد الاولياء مغمى عليه فانه ينتظر اذا أراد الحاضر ان يقتل لان زوال الاغماء قريب وكذلك ينتظر زوال البرسام لان المبرسم اما ان يموت عاجلا أو يعيش عاجلا والبرسام ورم فى الرأس يثقل منه الدماغ وانما انتظر ما ذكر لاحتمال أن يعفو وأما لو أراد الحاضر العفو فلا ينتظر زوال العذر وسقط القتل

ما ينوبه منها السدس وهو ثمانية ايمان وربع يؤتنيه هذا كله فى النفس لان الاستيفاء فى الجرح انما هو للمغنى عليه (قوله بحيث تصل الخ) أى فضايط القرب أن تصل اليه الاخبار ويكون ضابط البعد عدم وصول الاخبار أى فلا ينتظر أسير بارض حرب وشبهه ومفقود عجز عن خبره فان رجى قدومه فى مدة كمدية يظن معها زوال الاغماء والبرسام فينبغى انتظاره وقوله كما يأتى أى فى قول المصنف وسقط ان عفارجل أى حيث عفا الحاضر يكون ذلك من مشمولات قول المصنف وسقط ان عفارجل الخ وقول المصنف ومهما أسقط البعض فان لم بقى نصيبه من دية عمد

(قوله بان يكون من العصبه اثنان أبعد) أي كما إذا كان المقتول له ابن صغير واخوة كبار اشقاء أو اب أو واحد أي أو واحد بعد ويستعين بعاصبه بان يكون للمرأة المقتولة ابن صغير أو ابان صغيران وابن ابن الأئنه كثير فهو ابعد من ابنا الصغير فيستعين بعاصبه كم أمه وقوله أو يكون في مرتبه كبير أي بان تكون تركت ابنا صغيرا أو ابنا كبيرا فذلك الابن الكبير يستعين بعاصبه كم أمه أو ابن عمه والحاصل ان محل المصنف فيما يحتاج لقسامه وأما من ثبت قتله بيمينه فقتل ولا يجري فيه ذلك (قوله نوع تكرار) انما لم يقل تكرار بل قال نوع تكرار لان قوله يخالف الكبير حصته والصغير معه لا تكرار بالنسبة له بخلاف قوله ولا ينتظر صغير بخلاف المغني والمبرم الان ٢٨٠ لا يوجد غيره فانه يعلم مما هنا (قوله وللنساء ان ورثن) أي والاستيفاء يثبت للنساء ان ورثن أي يثبت لهن مع غيرهن على ما يأتي من التفصيل لان المراد يثبت لهن وحدهن وقوله ولم يساوهن عاصب أي في الدرجة والقوة فتساووهن في الدرجة والقوة فلا كلام أي فان ساووهن في لدرجة دون القوة كاخوة اشقاء مع اخوة لاب فانهن الكلام معهن فقول الشارح وعن الاخت مع الاخ أي المساوى لها في الدرجة (قوله وأما بقسامه فسيأتي) المناسب التعميم لان الشارح سيأتي يقول وسواء ثبت القتل بقسامه الخ (قوله احد ترازا من الاخت للام) لانه لو كان في درجتها رجل لكان في درجتها رجل لكان أخا لام وقوله والزوجة لا يخفى ان الرجل الذي في درجتها الزوج وقوله والجددة للام لا يخفى ان الذي في درجتها الجددة للام (قوله وقد صرح بذلك) أي بما قاله بعض الشيوخ (قوله ويفهمه كلام المؤلف) أي لان في مساواة العاصب فرع عن تعقل مساواة العاصب (قوله أي الزائد) أي

(ص) لا مطبق وصغير لم يتوقف الثبوت عليه (ش) يعني لو كان أحد الأولياء محموا نامطبقا فانه لا ينتظر افاقته وأما ان كان يحسن احباناو يفيق احبانا فانه ينتظر افاقته وكذلك لا ينتظر بلوغ الصغير من الأولياء حيث لم يتوقف الثبوت عليه بان يكون من العصبه اثنان أبعد منه أو واحد ويستعين بعاصبه أو يكون في مرتبه كبير ويستعين بعاصبه فلهم أن يسموا او يقتلوا أما ان توقف ثبوت القصاص على بلوغ الصغير بان لا يوجد غيره فان الكبير يخلف حصته من ايمان القسامه خمسة وعشرين عينا والصغير معه ثم ينتظر الصغير الى بلوغه فيخلف بقية الايمان ويستحق الدم فان شأ اقتصاصا وعفوا عن الجاني وبعبارة لم يتوقف الخراج له ما ثم ان قوله فيما يأتي ولا ينتظر ص غير بخلاف المغني والمبرم الان لا يوجد غيره فيخلف الكبير حصته والصغير معه فيه نوع تكرار مع ما هنا (ص) وللنساء ان ورثن ولم يساوهن عاصب (ش) عطف على قوله والاستيفاء للعاصب والمعنى ان الاستيفاء للنساء الوارثات اللاتي لو كن ذكورا كن عصبه فتخرج الاخت للام وان ورثت وبشرط ان لا يساووين عاصب بان لم يوجد أصلا أو يوجد عاصب أنزل كم مع بنت أو أخت فيحترز به عن البنت مع الابن وعن الاخت مع الاخ فانه لا دخول لواحدة منهن في عفو ولا قود وقوله وللنساء الخ أي والقتل ثابت بيمينه أو اقرار وأما بقسامه فسيأتي قال بعض الشيوخ ولا بد ان تكون النساء ممن لو كان في درجتهن رجل ورث ذلك الرجل بالتعصيب احد ترازا من الاخت للام والزوجة والجددة للام وأما الام فهى داخله في ذلك لانه لو كان في درجتها رجل وهو الاب ورث بالتعصيب اذ لها الثلث وله الباقي ولكن لا حق لها معه لانه قد ساواها العاصب وقد صرح بذلك في الجواهر ويفهمه كلام المؤلف قال البساطي وهذا الشرط أي الزائد على كلام المؤلف يفهمه قوله ولم يساوهن عاصب (ص) وليكل القتل ولا عفو الا باجتماعهم (ش) أي وليكل من النساء والعاصب غير المساوى القتل أي من طلبه من الفريقين فانه يجب الى ذلك ولو عفا الفريق الاخر وسواء ثبت القتل بقسامه أو بيمينه كافي المدونة وأما حكم العفو عن الدم فانه لا يكون الا باجتماع الفريقين معا أو باحد من هذا الفريق وواحد من الاخر وله اذ عفا المؤلف بالا اجتماع لا بالجميع وتقييد هذه بما يأتي في قوله وفي رجال ونساء لم يسقط الابهما أو بيهضه ما فيه نوع تكرار مع هذا (ص) كن خزن الميراث وثبت بقسامه (ش) تشبيهه في قوله وليكل القتل ولا عفو الا باجتماعهم كما اذا ترك المقتول ابنة واختا شقيقة أو اب وابنا وعماما والحال ان القتل ثبت بقسامه فن طاب القتل من الفريقين أجيب الى ذلك وأما حكم العفو فانه لا يكون الا باجتماع كما مر أما ان ثبت

ان ورثن أي يثبت لهن مع غيرهن على ما يأتي من التفصيل لان المراد يثبت لهن وحدهن وقوله ولم يساوهن عاصب أي في الدرجة والقوة فتساووهن في الدرجة والقوة فلا كلام أي فان ساووهن في لدرجة دون القوة كاخوة اشقاء مع اخوة لاب فانهن الكلام معهن فقول الشارح وعن الاخت مع الاخ أي المساوى لها في الدرجة (قوله وأما بقسامه فسيأتي) المناسب التعميم لان الشارح سيأتي يقول وسواء ثبت القتل بقسامه الخ (قوله احد ترازا من الاخت للام) لانه لو كان في درجتها رجل لكان في درجتها رجل لكان أخا لام وقوله والزوجة لا يخفى ان الرجل الذي في درجتها الزوج وقوله والجددة للام لا يخفى ان الذي في درجتها الجددة للام (قوله وقد صرح بذلك) أي بما قاله بعض الشيوخ (قوله ويفهمه كلام المؤلف) أي لان في مساواة العاصب فرع عن تعقل مساواة العاصب (قوله أي الزائد) أي

المشار له بقوله قال بعض الشيوخ الخ (قوله وتقييد الخ) أي بان نقول قول المصنف ولا عفو الا باجتماعهم فاذ لم يوجد ذلك فلا عفو أي الا ان يحصل العفو من بعض من كل وقوله وفيه نوع تكرار أي لان التكرار بالنسبة لما اذا حصل العفو من كل الفريقين وأما بالنسبة لما اذا حصل العفو من بعض من كل فلا تكرار بالنسبة له لانه لم يقدم هنا انما أفيد مما يأتي أي وأما مع عدم التقييد وهو ما أفاده حله من أن المصنف حاشا للصورتين فهو تكرار محض لا نوع تكرار (قوله والحال ان القتل ثبت بقسامه) أي من الاعمال المصاحبين لهن (قوله فن طاب القتل من الفريقين) لا يخفى ان ظاهر العبارة ان الاخت تساوى البنت في ذلك وليس كذلك لان البنت أولى من الاخت في عفو وضده (قوله لا يكون الا باجتماع) أي من الرجال والنساء

(قوله والحق فيه لاء) والحاصل ان النساء لا يكون لهن الكلام استقلالا الا اذا حزن الميراث وثبت القتل بينة أو اقرار
وأما في غير ذلك فيشاركهن في الكلام غيرهن ممن هو دونهن (قوله وهذا داخل) التعبير بالدخول فيه يشمل قول المصنف
وللنساء أي ورثن عما اذا كن حزن الميراث أولا ولو كان قاصرا على عدم حيازة ٢٨١ الميراث لقال وهذا معنى قوله وللنساء

ان ورثن (قوله لا يدخل في كلامه) أي يستثنى من كلام المصنف من قوله الوارث الذي جعله كالورث زوج المورث الذي هو مستحق الدم وزوجته فلا كلام لهما (قوله فان رأى القصاص الخ) مفاده ان اللام في قوله ولوليه للاختصاص فتقوله اقتصر له من الجاني أي وجوباً أي لتعين المصلحة وقوله أخذها أي وجوباً أي لكون لمصلحة تعين في ذلك وسكت عما اذا استوت المصلحة في ذلك والحكم التخيير والحاصل ان جعلها للاختصاص بجامع لصور الثلاث فان كان مع الصغير كبير استقل عن وصي الصغير بالقتل على المعتمد وقيل يتوقف على نظر الوصي معه (قوله ولكن لما كان المحل محل ضرورة) لا يخفى ان قضيته ضرورة أن صغره ضرورة فذلك كان يقول ابن القاسم بالتخيير في ذلك مع ان الصغير قد يكون ذاملاً لأن يقال شأنه الضعيف في الجملة ويمكن ان يقال ان هذا الفرع مشهور مبنى على ضعفه وهو قول أشهر وأعل هذا أحسن (قوله حيث كان القاطع ملياً) فلو صالح باقل مع عدم الجواز فان الصغير يرجع على الجاني

القتل بينة فانه لا مدخل للعصبة غير الوارثين فيه والحق فيه للنساء وأما ان لم يحز الميراث كالبنات مع الاخوة فلكل القتل ولا عفو ولا اجتماعهم سواء ثبت بينة أو بقسامة وهو كذلك وهذا داخل في قوله وللنساء ان ورثن ولم يساوهن عاصب (ص) والوارث كورثته (ش) يعني ان الوارث ينقل له من الكلام في الاستيفاء وعدمه ما كان من ذلك المورثه وان كان في الوارث ذكر وانثى كان الكلام لهما وان استوت درجاتهما فاذا كان الكلام لابن المقتول ومات عن ابن وبنت كان الكلام للبنت مع أخيها فلا يراعى في الوارث الانثى عدم مساواة عاصب لهما كما روي ذلك في أولياء المقتول ولو كان الكلام للبنت المقتول وعهها مثل لا وماتت عن بنت كان لهما الكلام مع العم ولا يدخل في كلامه الزوج والزوجة (ص) وللصغير ان عفى نصيبه من الدية (ش) يعني ان أولياء الدم اذا كان فيهم كبير وصغير فمما السكار عن القتل او واحد منهم فان القصاص يسقط كما يأتي في قوله وسقطت افعار رجل كالباقى وان سقط القتل فان حق الصغير لا يسقط من الدية بل له نصيبه من دية عمه (ص) ولوليه النظر في القتل أو الدية كاملة (ش) يعني لو كان مستحق الدم هو الصغير وحده فان وليه من أب أو وصى أو غيرهما ينظر في أمر محجوره فان رأى القصاص هو الاصلح في حق محجوره اقتصر له من الجاني وان رأى أخذ الدية الكاملة هو الاصلح في حق محجوره أخذها ولا يجوز للولي ان يصالح على أقل من الدية حيث كان القاتل ملياً وهذا لا يقتضى على قول ابن القاسم من ان القصاص يتعين ولكن لما كان هذا المحل محل ضرورة لاجل الصغير كان الحكم كما مرو به عبارة ومحل التخيير في هذه وفي مسألة لقطع الآية حيث رضى الجاني بدفع الدية فان أبي فليس الا القصاص والعفو مجاناً وحينئذ لا مخالفة لكن هذا المحل خلاف كلام المؤلف ولا يظهر الا الجواب الاول ومحل كون النظر لوليه ان لم يكن للمقتول أولياء والا فالحق لهم وقوله (كقطع يده) تشبيه تام والمعنى ان الصغير اذا تعدى عليه شخص فقطع يده فان وليه ينظر في أمره فان رأى القطع اصلح في حق محجوره قطع يده القاطع وان رأى أخذ الدية كاملة اصلح في حق محجوره أخذها أو ليس له أن يصالح على أقل من الدية حيث كان القاطع ملياً فان كان الجاني على النفس أو الطرف معسر فيجوز للولي أن يصالح باقل من الدية واليه الاشارة بقوله (الا معسر) أي الالسر الجاني (فيجوز) صلحه (باقل) من الدية فيه (ما (ص) بخلاف قتله فلعاصبه والاحب أخذ المال في عبده (ش) يعني ان الصغير اذا تعدى عليه شخص فقطع يده فان النظر في أمره ينقل لعصبة وقد انقطعت ولاية الوصي بالموت ولو قتل نساً ان عبد كل من الصغير أو السفينة عمداً أو جرحه فالأولى للولي أن يأخذ المال أى القيمة أو ما نقصه ولا يقتصر في تطهير ذلك اذا نفع للمحجور في القود وانما قال لعاصبه ولم يقل لوارثه ليعلم ان الحكم هنا كالحكم المتقدم في ولاية الاستيفاء على التفصيل السابق وان حكم النساء هما حكمهم فيما مر يعني اذا ساواهن عاصب فلا كلام لهن في عفو ولا في ضده والاخراج من قوله ولوليه النظر وقتله مصدر مضاف لمفعوله وقوله والاحب أي ولقول الاحب في الجناية على عبده أي عبد المحجور (ص) ويقتصر

أى ويحمل ذلك على ما اذا كان يرضى ما كثر وتركه الولي خرى ٢٦ خامس ورضى بالاقل ولا رجوع للجاني على الولي (قوله الالسر الجاني) أى ويحمل الالسر الجاني عليه أى حيث لا يمكن أن يؤخذ من الجاني المالى الا هذا الشيء القليل فيجوز الحاجة الصغير (قوله عبد كل من الصغير أو السفينة) اشارة الى ان مثل الصغير السفينة وان كان كلام المصنف في الصغير (قوله وقوله والاحب الخ) مناقض لما تقدم أولاً من الاولوية المفيدة للتخيير وهذا يقتضى تعين أخذ

المال لان قوله والقول الاحب يعني والقول الرابع هذا معناه خلافا لما يفيد عب والمنقول هو الاول وجعل بعض انه عند الاستواء الاول اخذ المال أى القيمة أو ما نقصه وأما عند تحقق المصلحة فى أحدهما أى أحد الأمرين أحدهما القيمة أو ما نقصه الثانى القصاص فيكون هو المتمين قتأمل (قوله اذا وجب فى جرح) أى أو قتل وقوله ان يكون من أهل المعرفة أى يعرف الجرح طولا وعرضا وفاقا وكيفية وما يقتل منها وما لا يقتل ويستحب فيه التعدد وكذا قال اللقاني وأذا الخطاب ان القصاص فى الجرح لا يطلب فيه ان يكون على ما جرح به فاذا أشكح موشحة مثلا بجرح أو عصا يقتص منه بالوسى ولا يقتص منه بجرح أو عصا ومحل هذا ما لم يسلم لولى المجنى عليه فله قتله وان لم يعرف لان الاختلاف فى القتل يسير (قوله وأرى يكون من أهل العدالة) لا يخفى ان هذا متعذر فى هذه الأزمنة (قوله على المشهور) مقابلة ما لابن شعبان من انه على الجاني لانه ظالم أحق بالجل عليه ومشار للخلاف هل لواجب على الجاني التمكن من نفسه والقطع ونحوه أمر زائد أو الواجب على الجاني القطع (قوله المشهور من المذهب الخ) مقابلة ما لا شهب من انه ليس ٢٨٢ للسلطان رد القتل للولى (قوله الخيار فيه للحاكم الخ) قال ابن مرزوق ونصوص

من يعرف بأجرة المستحق (ش) يعنى ان القصاص اذا وجب فى جرح فانه يشترط فى الذى يقتص أى يباشر القصاص ان يكون من أهل المعرفة بالقصاص وأن يكون من أهل العدالة وأن أجرته على مستحق القصاص على المشهور لان الواجب على الجاني انما هو التمكن من نفسه فقط (ص) وللمحاكم رد القتل فقط للولى ونهى عن العيب (ش) المشهور من المذهب ان القصاص فى النفس الخيار فيه للمحاكم ان شاء اقتص وان شاء رد القتل الى مستحق الدم لكن يجب على الامام ان ينهى عن العيب بالجاني فلا يمثل به فان قتله المستحق بغير اذن الامام فانه يؤدب كما مر وظاهره انه لا يرد غير القتل للولى وعلى هذا فلو كان المجنى عليه سفها أو صغيرا أو ولد ولا يرد ما ذكر اليه وهو ظاهر فان غير القتل لا يتولاه الا الحاكم (ص) واخر ابرد أو حر كبر كدية الخط ولو بكافة (ش) يعنى ان الجاني اذا جنى جنابة فيمادون النفس توجب القصاص فانه يؤخر عنه القصاص لاجل البرد المفرط أو لاجل الحر المفرط خوف الهلاك على الجاني فيؤدى الى أخذ نفسه فيمادونها وأما اذا جنى جنابة على نفس فلا يؤخر لما ذكر وهو واضح فى كلام المؤلف حذف مضاف أى وأخر لزال حر أو برد وهو هذا ما لم يكن محاربا أو اختير قطعه من خلاف فلا يؤخر لحر ولا لبرد لانه وان مات هو أحد حدوده وكذلك يؤخر القود فيمادون النفس الى ان يبرأ الجاني ان كان مريضا وتبرأ اطراف المجنى عليه لاحتمال ان يأتى على النفس فتستحق تلك النفس بقسامة كما يؤخر العقل فى الجرح الى البرء خوف السريان الى النفس فتؤخذ كدية كاملة فان برئ على غير شين فلا عقل فيه ولا أدب اذا لم يتعمد وان برئ على شين فحكومة وكذلك يلزم التأخير فيما لا يستطاع القود فيه ان كان عمدا ككسر عظام الصدر والصلب وما أشبه ذلك فان برئ على شين فحكومة والا فلا والتأخير للعقل مطلوب ولو كان الجرح فيه شئ مقدرم من الشارع كالجنونة والامة والموشحة خوف السريان الى النفس

المدونة فى غيره موضع تدل على طلب دفع القاتل للولى وعبارد المصنف تقتضى تخيير الحاكم فى ذلك وحينئذ فاللام معنى على وحينئذ فسامشى عليه شارحنا من التخيير ضميم (قوله اكن يجب على الامام ان ينهى الخ) لا يخفى ان ظاهره هذا ولو كان قد عيب المجنى عليه وهو كذلك الا أن بقصد مثله (قوله وله رلى الخ) أى فالمراد بالولى قول المصنف وللمحاكم رد القتل للولى المتكامل فى الدم ليشمل وصى المصغر والسففيه المحجورين المجنى عليهم (قوله فان غير القتل الخ) أى كالا طراف والحدود وفرق بان الاصل عدم التمكن فورد النص بانه صلى الله عليه وسلم اسلم القاتل لولى المقتول

وقال دونك صاحبك فبقى ما عاده على اصله (قوله أى وأحرز وال) هداية تقتضى أن اللام فى قوله ابرد يعنى الى التى لانتهاء الغاية فيعارض ما سبق له من جعله للتعليل فالمناسب ان يأتى به على وجه يؤذن بانه احتمال ثان (قوله وهذا ما لم يكن محاربا) فيه ان الكلام فى القصاص والجواب أنه يؤخذ من العلة المتقدمة أمر عام ولكنه يقول وحيث كانت علة التأخير الخوف فكل جراحة كذلك لا فرق بين أن يكون قصاصا أم لا يستثنى من ذلك ما لم يكن محاربا (قوله الى ان يبرأ الجاني الخ) اشارة الى ان قول المصنف لكبر شامل لبرء الجاني وبرء المجنى عليه وسواء حصل البرء قبل سنة أو بعده باختلاف ذهاب العقل فانه يؤخر سنة لعمريه القودول الاربعة وكذا غيره بقول أهل المعرفة (قوله كما يؤخر العقل الخ) اشارة الى أن معنى قول المصنف كدية الخطا وقوله وكذلك يلزم التأخير الخ هذا داخل فى قول المصنف كدية الخطا بان يراد بالخطا حقيقة أو حكما ويراد بالعقل ما يشمل الحكومة (قوله ولو كان الجرح الخ) اشارة الى معنى قول المصنف ولو بكافة عمدا أو خطأ لان المراد كما تقدم بالخطا ما يشمل العمدا الذى لا قصاص فيه على طريق التجوز بجامع عدم القصاص فى كل واعلم انه يعمم فى قول الشارح كالجنانة والامة فتقول عمدا أو خطأ أو ما قوله والموشحة فيخص بالخطا لان الموشحة العمدا فيها القصاص الا انك تخبر بان المصنف أشار بالوقول

أشبه بجمل للمعجرو ح ما فيه دية مقررة قال المصنف وهو مفيد عنده بما اذا بلغ ثلث الدية وأما الموضحة والمنقلة فلا يجهل العقل
فهم اعنده انتهى واعل وجهه كما قالوا ان ما بلغ الثالث تحمله العاقلة وأما الموضحة والمنقلة فيحتمل ان يزيد حتى تحمله العاقلة فلذا
قال بتأخيرها فاذ علمت ذلك فلا يناسب من شارحنا ذكر الموضحة لافادته أنهم من محل الخلاف وليس كذلك وقوله خوف السريان
الى النفس أى فى العمدلان فيه القود وقوله اولى ماتحمله العاقلة فى الخطا (قوله وهو أخر الخ) لا يخفى ان معنى المصنف وأخر
القود لبرد أو أخر كما يؤخر القود لكبره ولو فى غير الحر والبرد فعلى كل حال المؤخر اقود فيكون قوله كدية الخ مشبه باب القود المؤخر
ليكن ان شبه به بالظن ا قوله لكبره افاد تأخير أخذ دية الخطا مطا فى الحر والبرد وغيرهما وان شبه به بالظن ا قوله لبرد وحراً فاد
أن تأخير دية الخطا هو الحر والبرد فقط فظهر ان المشبه والمشبه به ذاتهما واحدة وهو القود لكن باعتبار لتأخير للحر والبرد
غير نفسه باعتبار التأخير للبرء فخلاصة الكلام بعد ذلك أنه ان جعل مشبه باب القود باعتبار التأخير للبرء الذى هو المشبه افاد ان
التأخير يكون مطا فى الحر والبرد وغيرهما وان جعل مشبه باب القود الذى هو المشبه به باعتبار التأخير للحر والبرد افاد ان التأخير
فى دية الخطا بخصوص الحر والبرد مع ان التأخير عام ولو فى غير الحر والبرد ٢٨٣ فتأمل (قوله والحامل وان يجرح) أى

وان كان القصاص فيها يجرح
مخيف (قوله ومثله الجرح
المخيف) أى مثله فى الجملة أى
لو جرحت لربما ماتت فيؤدى
الى أخذ نفس فيما دونها (قوله
أو بغير ذلك) كالوحم المعلوم
للنساء وأولى شهادة النساء به
وأن يظهر بحركته (قوله كما أنه
اذ لم يهاجد من حدود الله)
قذفاً وغيره وكذا تحبس لغمية
ولى الدم الذى ينتظر وقوله
أولاً بغير ذلك كمرض جان أو
مجنى عليه (قوله والموالاة فى
الاطراف) أى فى قطع الاطراف
اذ خيف جمعها وعبارة تقضى
ان المعنى تؤخر موالاتها الى
أن يقدر عليها فتجمع وليس
ذلك مراداً وانما المراد يفرق
التصاص فى الاطراف ان

أولى ماتحمله العاقلة وبما قررنا لم ان قوله كدية خطا مشبه به بالمشبه به وهو قوله لكبره أى
كما تؤخر دية الجرح الخطا لكبره سواء كان فى حر أو برد أم لا بالمشبه به به وهو أخر الحر أو برد
لقصوره على ذلك (ص) والحامل وان يجرح مخيف لا بدعواها وحسبت كالحد (ش) يعنى
ان الحامل اذا ترتب عليها قتل أو جرح يخف منه موتها فان القود يؤخر عنها الى الوضع ووجود
مرض ضرورية الحمل لانهم الوقتات الا أن لاخذ بالنفس الواحدة نفسان ومثله الجرح المخيف
وهذا اذا عرف أنها حامل اما بظهور الحمل أو حركته أو بغير ذلك لا بدعواها فاد اوجب عليها
التصاص فى النفس وقتلها تؤخر لاجل حملها للوضع فانها تحبس ثم تقتل ولا يقبل منها كفيل
فى ذلك كما أنه اذ لم يهاجد من حدود الله فانها تحبس الى الوضع اذ خيف عليها من اقامته
فى الحمال الموت وتعرض المؤلف لحبس الحامل دون غيرها ممن أخر الحر أو برد أو نحو ذلك
وينبغى أن يكون كذلك (ص) والمرضع لوجود مرض (ش) يعنى أن المرضع اذا ترتب عليها
قصاص فى النفس فان القود يؤخر عنها الى أن يوجد من يرضع الطفل خوفاً هلاكه من قلة
الرضاع وان لم يوجد أخرت حتى ترضعه وكذا ان لم يقبل غيرها (ص) والموالاة فى الاطراف
كحدين لله لم يقدر عليها وبدئى باشد لم يخف لا بدخول الحرم (ش) يعنى وكذلك تؤخر الموالاة
فى الاطراف ان خيف عليه الهلاك من قطعه ما فى فور واحد حيث اجتمع على الحاق
قطع طرفين مثلاً وان اجتمع عليه حدان لله أولاً دى أو أحدهم الله والا أخر لا دى فان
لم يخف عليه من اقامته ما عليه فى فور واحد أقيم عليه وان خيف عليه أقيم عليه أكبرهما كما
لوزنى المسلم وقذف أو شرب فانه يقام عليه المائة حد الزنا فان خيف عليه أقيم عليه الثمانون قال
فيها من اجتمع عليه حد لله تعالى وحده للعباد بدئى بحد الله اذ لا عفو فيه ويجمع ذلك الا أن يخاف

خيف الهلاك بجمعه وقوله كحدين لله أى كشرى وزنا بكم يقدر عليها بان خيف عليه الموت من موالاتها فى وقت واحد (قوله
لم يخف عليه) من الموت فان خيف بدئى الاخف كالثمانين للشرى فان خيف منه أيضاً بدئى بالاشد مفراً ان أمكن تفريقه
والابدئى بالاخف مفراً ان أمكن أيضاً والا انتظر الى ان يقدر أو يموت فان أبس منه حبس وادب باجتهاد الحاكم ومفهوم قوله
لله انهم ما لو كان لا دميين كقطع يد أو رجل هدا وقذف آخر بدئى بأحدهم ما بالقرعة ان قدر على ما ظهر بها ولو مفراً فإيما يكن
تفريقه كقطع الاصابع فى اليد أو الرجل لشخص فان لم يقدر بدئى الا أخر مجلاً أو مفراً فإيما يكن تفريقه فان لم يقدر عليه ما
انتظرت قدرته فان أبس من القدرة ادب وسجن باجتهاد الحاكم فاذا كان أحدهم الله والا أخر لا دى بدئى بالله لانه لا عفو
فيه ويجمع عليه أو يفرق ان أمكن والابدئى بالحد الا أن يفرق ان أمكن والا انتظرت قدرته أو موته (قوله كالموزنى المسلم
الخ) أى بكم مثلاً أو قذف فيكون مثلاً لما اذا كان الحق لله ولا دى وان حمل على ما ذرى بذات زوج فيكون مثلاً لما اذا كان
الحقان لا دى لان الحق للزوج والقذف معلوم ان الحق فيه لا دى (قوله أو شرب) أى كالموزنى المسلم وشرب ان أريد زنى بيكر
فالحقان لله وان أريد زنى بشيب فيكون مثلاً لما اذا كان الحق لله ولا دى فالزنا حق الا دى والشرب حق الله تعالى

(قوله ولا مفهوم لله) أي بل إذا كان لا دمي أو أحدهما لله والآخر لا دمي ويخاف من موالاتهم ما فإنه يفرض بينهم على الوجه المتقدم (قوله خلافاً لابي حنيفة القائل بان القاتل الخ) الحاصل ان أبا حنيفة فصل بين الطرفين فيقتص في الحرم وبين النفس فيضيق عليه فيه حتى يخرج منه وأما ان جنى فيه فيقتص فيه اجساعاً (قوله لان الأئمة في قوله تعالى ومن دخله الخ) والجواب عن ذلك بأن المراد بالام في الآخرة أو في الدنيا لا مانع بدليل آية وكيفية علمهم فيها أن النفس بالنفس (قوله أي مساومع الباقي في درجته) أي وفي القوة فلا عبرة بعفو الأخ للأب أو للأخ مع الأخ الشقيق أو الأخ اللام مع الأخ للاب وشمل قوله كالباقى عفو الجد حيث كان يرث الثالث مع ٢٨٤ الأخوين فازورث انقص منه لم يعتبر عفو (قوله أولى) أي أحق وأوجب (قوله

ولا شيء الخ) أي فاذا عفت البنات سقط القصاص ظاهره ولا شيء للاخت من الدية وإذا طابت القصاص أجيب اليه ولا كلام للاخت معها أفاده في كأي بخلاف لو عفا ابن فلاخيه نصيبه من دية عمه وكذا لا كلام للأولياء مع البنات التي معها الاخت وهذا اذا ثبت القتل بينة أو اقراراً وما اذا ثبت بقسامة كما هو قول الشارح وأما لو احتاج القصاص لقسامة الخ فاذا أراحت البنات القتل دون الاولياء فإنه يعمل بما أوردته ولو وافقت الاخت الاولياء على عدم القتل وإذا أراد الاولياء القتل وأبت البنات منه فالكلام لهن ولو وافقتها الاخت فالعفو لا يحصل الا باجتماع البنات مع الاولياء أو بعضهم وتنبه به علمهما قررنا ان كلام المصنف يصح حمله على ما اذا كان التكامل في الدم للبنات والاخت دون أحد من العصبية ويصح حمله على

عليه الموت فيفرض انتهى فلو قطع واحد أو ذف آخر فانه ما يقتصر على التبدية فنخرج اسمه أقبح حده ولا مفهوم لقوله الله تعالى وت وإذا لم الجاني قصاص في نفس أو جرح ثم دخل الحرم فانه لا يؤخر لاجل ذلك ويقام عليه الحد في الحرم لانه أحق أن تقام فيه حدود الله تعالى فلو كان محرم بحد أو عمرة فانه لا ينتظر الى فراغ نسكه بل يقتص منه قبل فراغه ونبه بذلك على خلاف أبي حنيفة القائل بان القاتل اذا التجأ الى الحرم فانه لا يقتل فيه بل يضيق عليه فإذا خرج منه اقتص منه والمراد بالحرم المحدد في باب الحج لا خصوص المسجد لان الأئمة في قوله تعالى ومن دخله كان آمناً حمله على ما يحرم فيه الاضطهاد وما كان القائم بالدم امراراً فقط أو نساء فقط أو هاتكلام على الثلاثة على هذا الترتيب وأشار للدول بقوله (ص) وسقط ان عفا رجل كامافي (ش) يعني ان المستحقين للدم ان كانوا رجالاً في درجة واحدة كعمام أو أخوة مثلاً فعفا أحدهم فان القصاص يسقط بعفوه لان عفوه بمنزلة عفو الجميع فقوله كما باقى المحرور عفت رجل أي مساومع الباقي في درجته وأخرى لو كان أعلى منه في الدرجة كالأولياء الابن مع وجودهم أو الأخ ومفهومة لو لم يكن الباقي في درجة العائ بل كان غيره أقرب منه فإنه لا عبرة بعفوه كالأولياء مع وجود الأخ والضمير في سقط للقصاص المفهوم من قوله ويقتص من يعرف ويحمل رجوعه للاستيفاء المتقدم في قوله والاستيفاء للعاصب قوله رجل أي لا امرأة فان فيها التفصيل المشار اليه بقوله (ص) والبنات أولى من الاخت في عفو وضده (ش) يعني ان القصاص اذا ثبت بينة أو اعتراف من الجاني وكان المستحق للدم بنتاً أو اختاً سقط فان البنات أولى من الاخت في القصاص بالدم وتركه ولا شيء للاخت من الدية ولا يلزم من مساواتهم ما في الميراث مساواتهم ما في القصاص وعدمه هذا قول ابن القاسم أما لو احتاج القصاص لقسامة فيس له ما ينقسم لان النساء لا يقسمن في العمدة ويقسم العصبية فان أفسمو أو أرادوا القتل وعفت البنات فلا عفولها وان أرادت القتل وعفا العمدة فلا عفولهم الا باجتماع منها أو منهم أو منها ومن بعضهم ان المراد بالبنات ما يشمل بنات الابن (ص) وان عفت بنت من بنات نظراً لما كم (ش) أي أو اخت من أخوات أو بنت من بنات ابن أو نحو ذلك فان رأى الأمضاء صواباً وسداً أمضاء وان رأى ان قصدها الضرر واذية الباقي ردها لئلا يكون بشرط أن يكون عدلاً والاجماع المسلمون فلوقال واحدة من كبنات كان أولى وانما كان الحاكم ينظر والحال ما ذكر لانه بمنزلة العصبية لانه يرث الباقي لبيت المال (ص) وفي رجال ونساء لم يسقط الا

ما يشمل ذلك وما اذا كان التكامل للبنات والاخت مع العصبية كما اذا ثبت بقسامة ويعلم من ذلك ان المراد

بالبعض الذي يعتبر من النساء هو البنات فقط لا الاخت (قوله هذا قول ابن القاسم) ومقابله ما قاله غيره من أن ذلك على نحو ميراث استيفاء الدم ولا يدخل الاناث الا اذا كن أعلى درجة من الذكور (قوله فلا عفولها) أي والقول لهن في طاب القتل وهو المتقدم في قول المصنف وكل القتل ولا عفواً باجتماعهم (قوله وان عفت بنت الخ) فاذا مضى الامام بتطرده عفو بعض البنات فلم يبق منهن ومن جميع الاخوات نصيبه من الدية وقول المصنف بنت يفهم انهن لو عفين كلهن أو اردن القتل كلهن لم يكن للامام تطرث اذ عفا كلهن دفعة واحدة فلا شيء للاخوات فان ترتب عفوهن فلا أخوات نصيبهن من الدية (تنبه به) قال عجم وموضوع هذه المسئلة ان التكامل في الدم للبنات والاخوات أول البنات فقط دون أحد من عصبية البنات

(قوله أو بعضهما) أي وسواء كان عدد أحد المعضين دون عدد البعض الآخر أو مساويا (قوله وثبت القتل بقسامة) لا مفهوم له إذا كان النساء يحزن الميراث (قوله المقيد بالامر) أي المقيد بمفهوم ما أمر أي فكأنه قال لا باجتماعهم فإن لم يجتمعوا فلا إلا إذا حصل من بعض كل (قوله فلم يبق نصيبه من دية عمد) أي لم يبق نصيبه من دية عمد (قوله ٢٨٥) واحد أو عفا مجازا فإنه لا شيء إن بقي

من الورثة وكذا لو تعدد وحصل العفو من الجميع في فور واحد وأما إن تعدد وحصل العفو من البعض مجازا فإن لم يبق من الورثة نصيبه أو وقع العفو من الجميع مرتبا كما إذا وقع العفو من البعض ثم بلغ عفو من بقي من الأولياء فمعا فانه لا يضرب بقية الورثة من أخت وزوج وزوجة لانه مال ثبت بعفو الأول والفرق بين لترتيب والمصاحبة ان الترتيب بمجرد عفو الأول ترتب لها الحق على الجاني فلا يسقط بعفو الثاني بخلاف العفو دفعة (قوله كارهه) من اضافته المصدر لعفوله والفاعل محذوف والاصل كارت القاتل الدم (قوله بآرته من ذلك) لان الذي بقي بنات لا يستقلان بالعفو بل لابد من اتفاق النوعين أي نوع البنات ونوع الاخوة لان قول المصنف وسقط ان ورث قسطا من نفسه محله ما لم يكن هناك من هو اقرب للبت من الوارث والبنات هنا اقرب من هذا الاخ الذي ورث قسطا من نفسه (قوله لا كالاستيفاء) أي لانه لو كان كالاستيفاء لكان اذا مات ولي الدم لاختص بالتكامل العصبية دون ذوى الفروض وقوله لا كالاستيفاء

بهما أو ببعضهما (ش) يعني ان المستحقين للدم اذا كانوا رجالا ونساء والنساء على درجة من الرجال وثبت القتل بقسامة فان القود لا يسقط الا بعفو الفريقين جميعا أو ببعض الفريقين فان عفا فريق وطلب الفريق الآخر القصاص فانه يجب ان يثبت ذلك وأقرب هذه المسئلة مع أنه يمكن علمها من قوله فيمسأ سبق وللنساء ان ورثن ولم يساووهن عاصب ولكل القتل ولا عفو الا باجتماعهم لاجل قوله أو ببعضهما المقيد بالامر كما سبقت الاشارة له وقولنا والنساء على درجة من الرجال احد ترازم لو كان الرجال مساوين للنساء فلا كلام لهن والاستيفاء للعاصب كما مر (ص) ومهما اسقط البعض فلن يبق نصيبه من دية عمد (ش) يعني أن القتل اذا كان عمدا وعفا عن القصاص بعض مستحقه والحال أنهم في درجة واحدة بعد ترتيب الدم وثبوته بينة أو اقرار أو قسامة فان القود يسقط ولكن ان لم يعف نصيبه من دية عمد فقوله ومهما اسقط لبعض يشعر بان القتل ثابت لا يقال اسقط الا اذا كان القتل ثابتا وهذا راجع للجمع من قوله وسقط ان عفا رجل كالباقى الى هنا وفيه نوع تكرار مع قوله سابقا وللصغير ان عفى نصيبه من الدية قوله ومهما أي وحيث اسقط البعض القصاص سقط لجواب الشرط محذوف وقوله فلن يبق الخ مسبب عن الجواب قوله فلن يبق الخ أي ومهما اسقط بعض من له التكامل في القصاص مجازا فلن يبق من له التكامل أو مع من له التكامل كاحد الولدين أو معهما بنت بخلاف لو عفت البنت ومعها أخته فلا شيء للاخ لانه لا تسكاهما وليس معهما من له التكامل ويدخل فيمن لا تسكاهما الزوج والزوجة (ص) كارهه ولو قسطا من نفسه (ش) يعني ان القاتل اذا ورث الدم أو بعضه فان القود يسقط عنه لانه كالعفو عنه مثال ما قبل المبالغة اذا قتل أحد ابني أبيه مات الابن الآخر فان القاتل قد ورث جميع دم نفسه ومثال ما بعدها اذا قتل أحد الاولاد أباه عمد فثبت القصاص عليه لجميع الاخوة ثم يموت أحدهم فانه يسقط القصاص عن القاتل لانه ورث من دم حصته فهو كالعفو ولبقية الاخوة حظهم من الدية لكن قوله ولو قسطا من نفسه مقيد بما اذا كان من بقي يستقبل بالعفو كما مر من المثال أما لو كان من بقي رجالا ونساء والتكامل للجميع فانه لا يسقط القتل عن ورث قسطا من دم نفسه حتى يجتمع الرجال والنساء أو لبعض من كل على العفو مثاله ما اذا قتل أخ شقيق أخاه وترك المقتول بنات وثلاثة أخوة أشقاء غير القاتل فبات أحد الثلاثة فقد ورث القاتل قسطا من نفسه وهو كورثته فلا يسقط عنه القصاص بآرته ذلك فقوله كارهه تشبيهه في قوله سقط ولو اقتصر على قوله ولو قسطا لكفاه عن قوله من نفسه لكنه تبع ابن الحاجب (ص) وآرته كالمال (ش) أي ارث الدم كالمال لا كالاستيفاء فاذا مات ولي الدم في منزل ورثته منزله من غير خصوصية للعصبية منهم عن ذوى الفروض فترثه البنات والامهات ويكون لمن العفو والقصاص كولو كانوا كلهم عصبية لانهم ورثوه عن من كان ذلك له هذا قول ابن القاسم فهم من قتل وله أم وعصبية فبات الام فورثتها مكانها ان أحبوا ان يقتلوا قتلوا ولا عفو له عصبية دونهم كالمال كانت الام باقية فقوله وآرته أي وارث القصاص أو الدم والمعنى واحد كالمال في الجملة فلا يرد الزوج والزوجة وفي تعقب ابن عرفة

الذي هو مذهب أشهب قال ابن الحاجب وفي كون آرته على نحو المال أو على نحو الاستيفاء قولان لابن القاسم وأشهب (قوله فلا يرد الزوج والزوجة) أي لانهم لا يدخلون في الاستيفاء وكلام المصنف يوهم ان لهم ادخلا (قوله وفي تعقب ابن عرفة الخ) الحاصل ان ابن عرفة قال فهم شارحا ابن الحاجب أن مراد ابن القاسم بالنساء الوارثات ما يشمل الزوجة وكذا الزوج في الرجال وليس الامر كذلك بل لا مدخل للزوج في الدم

(قوله وهذا يدخل فيه) أى إذا مات مستحق الدم عن مال فدخل فيه الزوج والزوجة وأما إذا مات عن دم استحقه فلا يدخل في ذلك الزوج والزوجة والمراد بشارحى ابن الحاجب ابن هرون وابن عبد السلام كأفاده بعض شيوخنا رحمه الله تعالى (قوله قدر الدية أو أقل أو أكثر) أى فلا مفهوم لقول المصنف بأقل وأكثر (قوله والخطأ كبيع الدين) مثل الخطأ العمد الذى لا قصاص فيه (قوله فيراعى فى الصلح عن الدية فى الخطأ ما يراعى فى بيع الدين سواء) (قوله فلا يجوز أخذ ذهب) أى ولو حالاً أى لما مر من أن صرف ما فى الذمة بمجمل انما يجوز إذا كانا حالين وما هنا بيعه عما هو مؤجل عليه وعلى العاقلة (قوله فيما تحمله العاقلة) أى وأما على ما ينوبه فيبضى ٢٨٦ ويقال فى عكسه وهو صلحهم عنه لا يبضى صلحهم عليه فيما يلزمه ويبضى صلحهم على ما يلزمهم (قوله فان خرجت الخ) بأن كان عنده من المال ألفان ودينه ألف (قوله وقف الزائد) مثله فى التوضيح وأما تعرض بقوله وان أجيز فخطية أى فالزائد باطل لأنه صحيح موقوف على إجازته - م وقوله وان كان له مال الخ لا حاجة لذلك لأنه قول المصنف وتدخل

الوصايا فيه (قوله أو بثائه) معطوف على مقدار أى تدخل الوصايا فيه غير ثائه وبغير شئ معين أو بثائه وقوله أو بشئ أى معين كما يفيد شارحنا وكان ينبغي أن يقول المصنف أو بالشئ أى المعين المعروف كالدار الفلانية فقول شارحنا وهو شئ معين إشارة الى معنى قول المصنف أو بشئ وقوله أرى لم يعين شيئاً يراد به المحذوف الذى أشرفنا اليه بقولنا وبغير شئ معين (قوله ومن جملة ثلثه الدية) أى لأن الدية تضم لماله وتمير مالا وينظر اثبات الجميع فان حمل الدية نفذت الوصية

على شارحى ابن الحاجب نظر لان كلام شارحى ابن الحاجب فى المال الموروث وهذا يدخل فيه وكلام ابن عرفة فى القصاص وأما عود الضمير على المال المأخوذ عن دية عمه أى وارث المال والمأخوذ من دية عمه كالمال الموروث فى عدم اختصاص العاصب به فيغنى عنه قوله ولن بقى نصيبه من دية عمه لان من من صيغ العموم كما علمت (ص) وجاز صلحه فى عمه بأقل وأكثر (ش) قد علمت ان العمد لا عقل فيه مسمى ونعنا فيه القودعينا كما مر فيجوز صلح الجاني فيه على ذهب أو ورق أو عرض قدر الدية أو أقل أو أكثر منها حالاً أو مؤجلاً - لا وهذا تكرار مع قوله فى باب الصلح وعن العمه بأقل أو أكثر فقوله فى عمه أى فى جنسية عمه يشمل النفس والجرح (ص) والخطأ كبيع الدين (ش) يعنى ان الصلح فى الخطأ فى النفس أو فى الجرح حكمه حكم بيع الدين لان الخطأ ما فيه الا المال وهو دين فيراعى فلا يجوز أخذ ذهب عن ورق ولا العكس لانه صرف مستأخر ولا أخذ أحدهما عن ابل لانه فسخ دين فى دين الى أجل وأما مع التجهيل فجاز ويدخل فى الصلح بأقل من الدية وضع وتجهل وبأكثر لا بعد من أجلها سلف بزيادة (ص) ولا يبضى عن عاقلة كعكسه (ش) يعنى ان الجاني اذا صالح أولياء المجنى عليه فيما تحمله العاقلة فان صلحه لا يلزمهم لان العلة تدفع الدية من أموالهم ولا يرجعون به عليه فهو فضولى فى صلحه عنهم كما ان صلح العاقلة عن الجاني فيما يجب عليه لا يلزمه كما يلزم الاجنبى اذا صالح عنه غيره (ص) فان عفا فوصية (ش) يعنى أن من قتل خطأ فعا عنه قتلته قبل موته فان ذلك يكون وصية بالدية للعاقلة فتكون فى ثلثه فان خرجت من ثلثه فواضح وان زادت عليه وقف الزائد على إجازة الورثة وان كان له مال غير ما ضمت لماله ودخلت الوصايا فى ثلث الجميع (ص) وتدخل الوصايا فيه وان بعد سببها أو بثائه أو بشئ اذا عاش بعدها ما يمكنه التغيير فلم يغير (ش) يعنى ان المجنى عليه اذا وصى بوصايا أخر مع العفو المأذ كور فان الوصايا تدخل فى ثلثه ومن جملة ثلثه الدية ولا فرق فى الوصايا بين ان يوصى بها قبل سبب الدية وهو الجرح أو انفاذ المقاتل أو بعد سببها لكن المتوهم انما هو اذا وصى بها قبل سببها وكذلك يدخل فى ثلث الدية ما وصى به من ثلث المؤلف وان بعد سببها ان يقول وان قبل سببها وكذلك يدخل فى ثلث الدية ما وصى به من ثلث ماله أو وصى به لم يدم مثلاً وهو شئ معين كدار مثلاً أو لم يعين شيئاً بشرط ان يعيش بعد الجنابة زمناً يمكنه فيه التغيير للوصية وهو ثابت الذهن فلم يغير والا لم تدخل الوصايا فى ثلث دية وهذا شرط فيما وصى به قبل السبب فالضمير فى فيه للثالث المفهوم من قوله فوصية اذن المالموم

ان

كلها وان كان هنالك وصايا أخر غيرها اشترك الجميع

فى الثالث فان حمل الجميع فلا إشكال وان ضاق عن الجميع وجب المصير لقول المصنف وقدم لضيق الثالث الخ (قوله أن يقول وان قبل سببها الخ) لان الوصية اذا كانت قبل السبب الموجب للدية بتوهم عدم دخولها فى الدية لان المال الحاصل من الدية لم يكن موجوداً حين الوصية ومن المعلوم ان الوصية انما تكون فيما علمه الموصى حين وصيته وأجيب بان يقرأ بعد بصيغة الماضى مضموم العين سببها أى الدية أى تأخر بعبء زمن سبب الدية عن زمن الايمان وسببها هو الجرح وما فى حكمه وانفاذ المقاتل ومعلوم ان البالغ عليه هو المتوهم وهو هنا تقدم الوصية على سبب الدية بعبء الذى قبل المبالغة هو تقدم الوصية على سبب الدية بقرب (قوله وهذا شرط فيما وصى به قبل السبب) فان قيل كيف يدخل ما وصى به قبل السبب مع أن الوصية انما تكون

فما يكون معلوما للموصي حين وصيته فالجواب ان الموصي لما عايش وامكنه التغيير ولم يغير نزل تمكنه من التغيير وعدم التغيير منزلة العلم (قوله بخلاف العمد) أي بخلاف دية العمد اذا قبات بعد موته وبرا دعوته ما يشمل ازهاق روحه لاجل اتصال الاستثناء (قوله أو أودى بثاتها) يقرأ بألف المضارع (قوله وقال ابن رشد) تأييد لما قبله (قوله وعلم بها الجاني عليه) أي ولم يغير مع امكانه وعلم من ذلك ان منفوذ المقاتل حكمه في الارث منه وارثه من غيره كالحق فاذا مات أخوه ورثه وإذا كان له أخ عبد أو كافر أو أسلم أو عتق ثم مات منفوذا ورثه ويجب عليه الصلاة والصوم والزكاة ونحوها ٢٨٧ وانظر لوجني عليه شخص فقطع يده هل

يقتص له منه أو يجري على الخلاف فين أجهز عليه فان قلنا لا فودع عليه فلا يقتص منه (قوله فان الوصايا تدخل) اعلم انه لا فرق في الوصايا بين الذي أحدثها بعد العلم وكذا ما كان قبل العلم خلافا لت (قوله عمد أخطأ) عمم الشارح اشارة الى أن المصنف قاصر وان هذا الحكم لا يخص العمد (قوله أو يردونه ويقسمون) فلورد الولي الصلح وأبى من القسامة لاشي له مما وقع به الصلح (قوله وقدمرت الخ) لا يخفى ان الذي تقدم اغما هو الصلح لا العفو لان المصنف قال وان صالح الخ فيرد بالسئلة مسئله الصلح (قوله المشهور ان الجاني الخ) ومقابلته ما لا شهب لا عين عليه (قوله التي كانت على المدعى) بفتح العين (قوله فان نكل قتل حيفئذ) أي بلا قسامة لان دعوى القاتل أن ولي الدم عاقبته يتضمن اعترافه بالقتل (قوله كما هو ظاهر المدونة وحملها عليه) والفرق بين ما هنا وبين قوله وانتظر غائب لم تبعه غيبته ان

ان الوصية اغنا تكون في الثلث أي ثلث دية وعلم منه أنه ان لم يكن له مال غير الدية كانت الوصية في ثلث أو الدية وذكره نظرا الى انها مال ومعلوم ان الوصايا اغنا تكون في الثلث أي في ثلث الواجب في الخطأ وكذا العمد الذي ليس فيه الا المال وانما قدرنا الواجب ليشمل ما يجب فيه دية كاملة أو بعضها أو حكومة لان ما ذكر مال من أمواله يدخل فيه كما تدخل في ماله (ص) بخلاف العمد الا أن ينفذ مقتله ويقبل وارثه الدية وعلم (ش) يعني ان من قتل عمدا ومات ولم يعرف عن قتله وله وصايا ثم بعد موته قبل ورثته الدية فان وصاياه لا تدخل في الدية لانها مال طرأ بعد موته لم يعلم به الميت قبل موته والوصايا لا تدخل الا فيما علم للميت قال في كتاب محمد ولو ان الموصي قال ان قبل أولادى الدية فوصيتي فيها أو وصى بثاتها لم يجز ولم يدخل منها في ثلثه شي وقال ابن رشد ولو قال يخرج ثلثي مما علمت ومما لم أعلم لم يدخل في ذلك الدية لانه مال لم يكن انتهى ولو أنفذ الجاني مقتلا من مقاتل المجنى عليه وصار يتركهم ثم ان الأولياء قبلوا الدية من الجاني وعلم بها المجنى عليه فان الوصايا حينئذ تدخل في الدية لانه مال علم به الميت قبل موته (ص) وان عفا عن جرحه أو صلح فقاتل أو اياه القسامة والقتل ورجع الجاني فيما أخذ منه (ش) يعني ان المجنى عليه اذا عفا عن جرحه عمد أخطأ أو صلح الجاني على شي أخذ منه في ذلك ثم نزلت الجاني عليه بعد ذلك فأولياؤه مخيروا بين ان يجيزوا عفو أو صلحه أو يردونه ويقسمون ويستحقون القود في العمد ودية في الخطأ من العاقلة وحينئذ يرجع الجاني فيما أخذ منه وإليه ثم لو أراد الجاني الرجوع فيما أخذ منه وأبى أو أولياء المجنى عليه فلا كلام له وانما الخيار لهم لاله وهذا اذا لم يصلح عنه وعمادول اليه والخلاف وقدمرت هذه المسئلة بتمامها في باب الصلح فصرى على ما مر من التفصيل وانما ذكر المؤلف ما ذكره هنا لانه باب (ص) وللقائل الاستخلاف على العفو فان نكل حلف واحدة وبرئ (ش) المشهور ان الجاني اذا ادعى على ولي الدم انه عاقبته وكذب ولي الدم في ذلك فله ان يحلفه على ذلك فان نكل ولي الدم عن اليمين حلف الجاني عينا واحدة لانها هي التي كانت على المدعى فردها على الجاني وحينئذ يبرأ الجاني فان نكل الجاني قتل حينئذ بقوله على العفو أي على عدم العفو أو أن على معنى في السببية أي في دعوى العفو أي بسبب دعوى العفو (ص) وتلوم له في بينته الغائبة (ش) يعني ان الجاني اذا قال بينتي التي تشهد لي بالعفو غائبة فان الحاكم يتلوم له باجتهاده أي على قدر ما يرى من صحة دعواه ودينه فان حضرت عمل بعقته اها وان لم تحضر قتل وظاهره ان التلوم ثابت سواء كانت بينته قريبة الغيبة أو بعيدة كما هو ظاهر المدونة وحملها عليه عياض والصقلي ثم ان التلوم اغنا يكون بعد حلفه أن له بينة غائبة (ص) وقتل بما قتل ولو نارا الا بخمرو لو اطو وحر وما يطول

القاتل هما جازم بانه حصل العفو عنه وان له بينة بذلك بخلاف ما تقدم ولا يكون التلوم الا بعد حلفه أن له بينة غائبة ولا يخفى ان ابن عرفة قيد هذا بالقريبة وتبعه ابن مرزوق وابن ناجي معترض الا ان ابن يونس الذي هو الصقلي والقرب من أفريقيا الى المدينة والبعد ما زاد على ذلك فان اقتص الحاكم بعد التلوم فقد مرت وشهدت بالاعفوف لدية في مال الولي فيما ينبغي ولا يقتص منه ولا يكون من خطأ الامام فان اقتص الحاكم من غير تلوم فلي عاقبته قطعا فيما يظهر واذا قتله الولي من غير تلوم فهل كذلك على عاقبته أو يقتص منه انظر في ذلك هكذا ذكرنا وتامله (قوله وما يطول الخ) أي بطول القتل به ان كان الفعل ثلاثيا أو بطول في مثله ان كان رباعيا وانما لم يجز قتل بالثلاثة الاول لتحريم تلك الافعال وأما الرابع فلما فيه من التعذيب

(قوله المشهور من المذهب الخ) مقابله ما لعبد الملك انه لا يقتل بالنار (قوله بالذي يقتل به) هذا كله اذا ثبت القتل بيمينه أو اقراره
واما ان كان ثبت بقسامته فلا يقتل الا بالسيف ومحله أيضا اذا أراد ذلك الولي بدليل قول المصنف ممكن مستحق من السيف
مطابقا ولا يشترط الماثلة في الصفة بدليل قوله كذا عضوين (قوله ولا يقتل بشئ مما ذكر) فان قيل كيف يلو ط الشخص بغيره
ويقتله ويستمر حيا ويقتص منه غير اللواط مع أنه بمجرد اللواط يقتل رجلا للواط ولا يبقى والجواب ان ذلك يحمل على ما اذا فعله
باجنبية في دبرها (قوله فانه يلزمه أن يفعل الخ) ٢٨٨ فيه نظر اذا السحر حرام مطاقا أمره أن يفعل مع نفسه أمره بفعل

وهل والسم أو يجزئ في قدره تأويلان (ش) المشهور من المذهب ان القاتل يقتل بالذي يقتل به
ولو كان نار العموم قوله تعالى وان عاقبتم فما يقبوا بمثل ما عوقبتم به ولقوله تعالى فمن اعتدى عليكم
فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم وأما الجراح فيطلب فيها القصاص من الجاني بارتق محاجني
به فاذا أوضح بجرح أو عصا اقتص منه بالموسى وأما لو قتل بخمر أو بلواط أو بسحر أو قتل بشئ
يطول كالتعذيب كالموت منعه الطعام ونحوه فانه يقتل بالسيف ولا يقتل بشئ مما ذكر لان ذلك
معاص ولا يجوز لاحد ان يأمر بالمعصية لانه فسق وقال البساطي قوله لم يقتص باللواط
مرا دهم لا يجعل خشبة في دبره ويفعل الخ الى ان يموت اذا لا يتصور الاستيفاء باللواط على غير
هذا الوجه ومرا دهم بالقتل بالسحر اذا ثبت من غير اقرار أو ما ذكرناه قتل بالسحر على كيفية
فانه يلزم ان يفعلها مع نفسه فان مات والا فالسيف ووقع الخلاف فيما اذا قتل بالسم هل لا يقتل
به وعليه تناول المدونة أبو محمد بن أبي زيد أو يقتل به ويجتهد الامام في قدره أى في القدر الذي يموت
به من السم بان يسأل الامام أهمل الخبرة بالقدر الذي يقتل مثل هذا وعليه تأولها ابن رشد
تأويلان فقوله وهل والسم أى لا يقتل به فهو عطف على المستثنى وقوله أو يجزئ عطف على
مقدر أى أو يقتل به ويجزئ في قدره (ص) فيعرق ويخنق ويحجر وضرب بالعصا الموت (ش)
يعنى ان من قتل شخصا بالتعريق أو بالخنق أو بالجرح فانه يفعل به مثل ذلك أى يقتل بما يقتل به
وكذلك من قتل شخصا بالعصا فانه يقتل بالعصا أى يضرب به الى ان يموت وقوله (كذى
عضوين) مثال في المعنى لقوله وضرب بالعصا الموت أى كذى ضربتى عصاى ان من ضرب
شخصا بالعصا مرتين فمات منه ما فان القاتل يضرب بالعصا الى أن يموت ولا يراعى في ذلك عدد
الضربات (ص) وممكن مستحق من السيف مطلقا (ش) يعنى ان مستحق الدم اذا طاب أن
يقتص من الجاني بالسيف فانه يجاب الى ذلك في كل وجه من الوجوه السابقة وسواء قتل
باخف من السيف أم لا لان القصاص بالسيف أخف على الجاني في الغالب فيجاء اليه (ص)
واندرج طرف ان تعده وار لغيره لم يقصد مثله (ش) يعنى ان مادون النفس بندرج فيها ان
تعهد الجاني ذلك ولم يقصد المثل وسواء كان الطرف للمقتول أو لغيره فاذا قتل عين واحد وقطع يد
آخر وقتل آخر فانه يقتص منه لولاة لدم ويسقط حق غيرهم لان القتل باقى على الجميع وليس
هذا تكرار مع قوله سابقا او قصاص لغيره لان السابق في الاطراف وهذا النفس واحترز
بقوله ان تعده من الخطا فان فيه الدية فاذا قطع يد رجل مثلا خطأ ثم قتل آخر عمدا فانه يقتل
بما قتل ولا تسقط دية اليد واحترز بقوله لم يقصد مثله اذا قصد المثل فانه يفعل به مثل ذلك
ثم يقتص منه ثم ان قوله لم يقصد مثله راجع لما قبل المبلغ وما بعده ثم مثل الاندراج بقوله
(كالاصابع في اليد) أى كما تدرج الاطراف في النفس كذلك تدرج الاصابع في اليد ما لم يقصد

معصية ولا فرق بين الصورتين
بل يقتل بالسيف مطاقا (قوله
والسم) فيه لغات ثلاث الفتح
والضم والكسر والفتح أشهر
(قوله فهو عطف على المستثنى)
لا يخفى انه لا يظهر من ذلك
العطف المذكور الا بان يقال
ان المعنى وهل يزد على ما ذكر
فيقال لا يقتل بما ذكر والسم
الخ (قوله فيعرق) نقرأ الافعال
بالتحفيف لان يعرق من أغرق
ويخنق من خنقه ويحجر من
أحجره اذ امره بالحجر لا بالتشديد
وان كان هو ظاهر قول شارحنا
بالتعريق فان ظاهره انه يقرأ
يعرق بالتشديد لانه للبالغة
وليس لها حاجة بها لان مجرد
الفعل كف والحاصل ان من
قتل شخصا بجرح فانه يقتل به
هذا امراده لا أنه يرمى بالجرح
حتى يموت (قوله وضرب بالعصا
لموت) قد يقال هـذا يطول
وحينئذ يكون المراد كما تقدم
غير هذا وأجاب بعض الشيوخ
بانه يضرب بموضع خطر بحيث
يموت بسرعة كالضرب بشدة
في عنقه (قوله مثال في المعنى
لقوله وضرب بالعصا الخ)
أى مثال لفاعل ضرب أى

المثلة

مثال الذي يضرب بالعصا الموت شخص صاحب ضربتى عصا الخ وانما قال في المعنى أى لان اللفظ جملة

مراد منها الاخبار بان من قتل بالعصا يضرب بالعصا الموت فتكون الكاف للتشبيه (قوله راجع لما قبل المبلغ وما بعده) تبع
فيه الزر فاني واللقائي وهو ضعيف والمعتمد ما عليه المواق وابن مرزوق من انه خاص بطرف المجنى عليه الذي يقتل به وأما طرف
غيره فانه يندرج مطلقا قصد المثلة أم لا (قوله تدرج الاصابع في اليد) أى اذا قطع الكف عمدا بعد وكذا اذا قطع أصابع يد رجل
ويد آخر من الكوع ويد آخر من المرفق قطع لهم من المرفق ان لم يقصد مثله والا لم تدرج

(قوله موجب الجناية) بفتح الجيم (قوله من الودي) بفتح الواو وسكون الدال وفيه ان الودي اعطاء الدية لا الهلاك نعم يقال أودي اذا هلك (قوله وبأى الخ) لما قيد صدر الكلام بالحرام المسلم طفق ببادريد كرمقابلة لمتقرر ذلك في النفس وليعلم ان المصنف لم يغفل عن ذلك (قوله من أهل الأبل) خبر ان (قوله بان عفا الاولياء كلهم أو بعضهم) أى على الدية أى بان وقع اتفاق على ترك القصاص في مقابلة الدية وقوله عليهم مائة راجع لقوله بان عفا الاولياء واقوله أو صالحوا عليها وكأنه قال بان عفا الاولياء عليها مهمة أو صالحوا عليها مهمة وأمالو وقع الصلح على معين فبرجع اليه فان قلت ٢٨٩ ما افرق بين قوله بان عفا الاولياء عليها وقوله أو صالحوا عليها الخ قلت

الفرق انما هو بالنظر للفظ الذي يصدر أى اما أن يقال تصالحونا على الدية أو يقال نغفوا على الدية (قوله وتحاكموا اليها) أو كان المجوسى قتل ولده المسلم وتغلبت عليهم على حسب دياتهم فيؤخذ منه سبع فرائض الاثنا عشر حقة ووجدت ان وثلاث خلفات الاثنا عشر مالو قتل المسلم ولده المجوسى فهو كجرحه (قوله بلا حدسن) أى ان المدار على كونها حاملا كانت حقة أو جذعة أو غيرها (قوله وهو المشهور) ومقابلته ما في كتاب محمد بن ثنية الى بازل عام اه (قوله كما اذا أخرج) تشبيهه فانه متى أخرجته وذبحه قتل به ولو ادعى انه لم يقصد ازهاق روحه (قوله كذلك يجب في الجرح) أى جرح الاصل لفرعه لانه الذى فيه التغليظ وفي كلام غيره وهو الصواب مانصه قوله كجرحه أى جرح العمد سواء كان الجرح الاب أو اجنبيا فان كان الاب فالدية مثناة وان كان اجنبيا فهى مربعة وانما كان ذلك الصواب

المثلة ولما كان موجب الجناية قصاصا أودية وتقدم الكلام على القصاص أخذتكم على الدية وهى من الودي وهو الهلاك سميت بذلك لانها مسببة عنه وذكر انهم يختلف باختلاف أموال الناس من ابل وذبح وورق بقوله (ص) ودية الخطا على البادى مخمسة بنت مخاض وولد البون وحقة وجذعة وورعت في عمد يحدف ابن اللبون (ش) أى ودية الحر الذكرا المسلم مائة من الابل مخمسة رفقاً بمؤديه عشر ون بنت مخاض وعشرون بنت لبون وعشرون ابن لبون وعشرون حقة وعشرون جذعة وتقدم ذكر أسنانها في الزكاة وبأى ان الرقيق فيه قيمته ولو زادت على الدية وان الاثنى على النصف من الذكروان الكتابي والمعاهد في كل نصف دية الحر المسلم واعلم ان البادى في أى اقليم كان من أهل الابل حيث كان عندهم ابل فان لم يكن عندهم ابل كأهل البوادي الذين ليس عندهم الا الخيل مثلا فهل يكافون بما يجب على حاضرهم وهو الظاهر أم لا ودية العمد اذا قبلت من أهل الابل بان عفا الاولياء كلهم أو بعضهم أو صالحوا عليها مهمة بأنهم امن أربعة أنواع يحدف ابن اللبون وخمس وعشرون بنت مخاض وخمس وعشرون بنت لبون وخمس وعشرون حقة وخمس وعشرون جذعة قال مالك بذلك مضت السنة ولا يؤخذ في الدية بقرو ولا غنم ولا عرض وأول من سن الدية مائة من الابل عبد المطلب وقيل النضر بن كنانة (ص) وثلاث في الاب ولو مجوسى ما في عمد لم يقتل به (ش) يعنى ان الاب وان علا ويشمل الاموال والجدات مسلما كان أو كافرا كتيابا أو مجوسى ما وتحاكموا اليها اذا قتل ولده قتلا عمدا لم يقتل به وضابطه أن لا يقصد ازهاق روحه فان الدية تغلظ عليه في ماله مثناة بثلاثين حقة وثلاثين جذعة وأربعين خلفا وهو المشهور والخلفه هى التى ولدها في بطنها واحترز بالعمد من الخطا وبالعمد الذى لم يقتل به من العمد الذى يقتل به بان يقصد ازهاق روحه كما اذا أخرج ولده وذبحه أو شق جوفه أو نحو ذلك (ص) كجرحه (ش) تشبيهه في التغليظ أى فكما أن التغليظ يجب في النفس كذلك يجب في الجرح ولا فرق في الجرح بين ما يقتص منه وما لا يقتص منه وسواء بلغ الجرح ثلث الدية أم لا ففي الجائفة ثلث الدية بالتغليظ وهكذا بقية الجراح على قدر نسبتته من الدية ثم بين المؤلف التغليظ يكون بماذا بقوله (ص) بثلاثين حقة وثلاثين جذعة وأربعين خلفا بلا حدسن (ش) وتقدم ذلك (ص) وعلى الشامى والمصرى والمغربى ألف دينار وعلى العراقى اثنا عشر ألف درهم (ش) يعنى ان دية الخطا واجبة على الشامى والمصرى والمغربى ألف دينار من الذهب ويجب على العراقى والفسارى والخراسانى اثنا عشر ألف درهم بناء على ان الدينار اثنا عشر درهما والاستثناء المشار اليه بقوله (الافى المثلثة فيزدان نسبة ما بين الديتين) من مقدار بقوله ألف دينار او اثنا عشر ألف درهم وكأنه قال

٣٧ خرشى خامس اقول ابن رشد حكم تغليظ الجراح في الديتين المربعة والمثلثة حكم الدية كاملة اه (قوله ثلث الدية أم لا) أى لان هذا عليه في ماله لاعلى العاقلة والحاصل انه لا فرق بين ان يكون في الجرح شئ مقدركا لوضربه يعود فقأ عينه مثلا فعليه ديتها مغالطة أم لا وعليه فاذا كان فيه حكومة فانه يؤخذ بنسبة النقصان من الدية المغالطة كانت مثناة أو مربعة فاذا كان فيه حكومة وكانت يسيرة بحيث يجمع في واحدة مثلا فانه يؤخذ من كل نوع ربع فيؤخذ ربع بنت مخاض وربع بنت لبون وربع حقة وربع جذعة ويجرى مثل ذلك في المثلثة فيؤخذ ثلثة اعشار حقة وثلاثة اعشار جذعة وأربعة اعشار خلفه فيكون شريكها بالاجزاء المذكورة (قوله فيزدان نسبة الخ) أى فيزدان على دية الخطا من الذهب أو الفضة بقدر نسبة زيادة قيمة المثلثة على قيمة الخمسة الى

قيمة الخمسة في الكلام حذف بقدر وحذف قيمة وحذف المنسوب اليه وحذف ما يزداد عليه (قوله لانه ليس لنا طريق الخ) علم في الحقيقة لما أشار اليه الشارح بقوله الخ الذي هو قول المصنف بنسبة ما بين اليتين (قوله فتقوم المثلثة حالة) أي فيقال ما قيمة الدية من الابل حال كونها خمسة وما قيمة الدية أن لو كانت مثلثة على حلولها وينظر ما زاد بنسبة أحداهما إلى الأخرى وبذلك النسبة يزداد من الدية من الذهب أو الفضة (قوله فانه يزداد على الدية الخمسة مثل خمسها) المناسب أن يقول فان ذلك الزائد ينسب إلى قيمة الخمسة وبذلك النسبة ٢٩٠ يزداد من الذهب أو الفضة على الالف دينار أو الاثنى عشر ألف درهم (قوله

ولا يزداد على ذلك الا في المثلثة الخ لانه ليس لنا طريق يتوصل به إلى معرفة الملاحظة من الذهب والورق الا هذا الميزان فتقوم المثلثة حالة والخمسة على تأجيلها ويؤخذ ما زادت المثلثة على الخمسة وينسب إلى الخمسة فالبلغ بالنسبة يزداد على الدية بتلك النسبة مثال ذلك لو كانت الخمسة على آجالها تساوى مائة والمثلثة على حلولها تساوى مائة وعشر بن فانه يزداد على الدية الخمسة مثل خمسها فيكون من الذهب ألف ومائتان ومن الورق أربعة عشر ألف درهم وأربعمائة درهم فقوله ما بين اليتين أي دية الخطا الخمسة والدية المثلثة وأما الدية المربعة فانها لا تغلظ في الذهب والفضة (ص) والكاتب والمعاهد نصفه والجوسي والمرتد ثلث خمس (ش) يعني ان دية الخطا في الكاتب وفي المعاهد على النصف من دية الحر المسلم الذي كرو دية الجوسي عمدا أو خطأ ثلث خمس دية الحر المسلم وكذلك المرتد دية في الخطا والعمد ثلث خمس أيضا وثلث الخمس من الذهب ستة وستون دينارا وثلثا دينار ومن الورق ثمانمائة درهم ومن الابل ستة أبعرة وثلثا بعير ودية جراح غير المسلم كجراح المسلم من دية فأمومة كل أو جائفته ثلث دية ومنقلته عشر دية ونصف عشر دية وبعبارة المراد بالكاتب الذي لا من له كتاب ولو كان حريسا لانه قد مر اشتراط العصمة واحتراز بذلك عن الحربي وظاهر قوله والمعاهد ولو كان مجوسيا وليس كذلك كما سيأتي بل المراد به من له كتاب سواء كان تحت ذمتنا أم لا والمراد بالكاتب الذي هو أعم مما قبله فان قيل المجوسي الآتي غير المعاهد بدليل ما هنا فالجواب ان هذا لا يصح لان المجوسي غير المعاهد لا يتصور فيه دية اذ هو غير معصوم وبعبارة هو من عطف العام على الخاص أي العام باعتبار المفهوم فان مفهوم المعاهد أعم من الكاتب لا باعتبار الحكم الفقهي فانه خاص بالكاتب أي والمعاهد أي ولو كتابيا لان المعاهد لا يكون فيه نصف دية الحر المسلم الا اذا كان كتابيا وأما لو كان مجوسيا فليس فيه الدية مجوسيا والعطف أمر أقوى فالعصم لم تصح العطف والا كان فيه عطف الشيء على نفسه لا الحكم الفقهي (ص) وأنشئ كل كنفه (ش) يعني ان أنشئ كل نصف من تقدم ذكره على النصف من دية ذكورهم فدية الحرية المسلمة من البادية خمسون بعيرا ومن الذهب خمسة مائة دينار ومن الورق ستة آلاف درهم ونساء الكتابيين على النصف من ذلك ودية المجوسية والمرتدة أربعمائة درهم (ص) وفي الرقيق قيمة وان زادت (ش) يعني ان من قتل رقيقا فانه يلزمه قيمته ولو زادت على دية الحر المسلم لان الرقيق مال فهو كسبعة أثمانها شخص فيلزمه قيمتها فقوله وفي الرقيق الخ والاول للاستئناف أي والواجب في الرقيق قيمة على انه رقيق ولو أم ولد أو مبعوضا سواء كان القتل خطأ أو عمدا الا ان يكون الجاني مكافأه فيقتله (ص) وفي الجنين وان علقه عشر أمه ولو أمه (ش) يعني ان الجنين من حيث هو سواء كان من حرة أو أمه اذا

وأما الدية المربعة) أي ان الدية في العمد الذي يقتل به ووقع أنه حصل العفو فيه فالواجب ما قاله المصنف من الالف دينار والاثنى عشر ألف درهم والفريق بين المربعة والمثلثة ان المربعة لما قيل فيها ان اذ قبلت تكون خمسة مؤجلة لروى هذا القول فان ذلك لم تغلظ في أهل الذهب والورق بخلاف المثلثة (قوله والمرتد) أي سواء قتل في زمن الاستنابة أو بعدها على ما تقدم (قوله سواء كان تحت ذمتنا) أي على الدوام كالنصاري الساكنين في بلادنا أم لا أي بأن كان يأتي عندنا لقضاء حاجته ويذهب لبلاده فعلى كل حال دمه معصوم والا بان فقد هذان الامران فهو حربي دمه هدر وقوله والمراد بالكاتب الذي أي الذي هو ما كت عندنا على الدوام وقوله فهو أعم أي المعاهد أعم من الكاتب بالاعتبار المذكور وقوله المجوسي الآتي أي المذكور في قوله والمجوسي والمرتد فهو آت باعتبار ما قبله وقوله غير المعاهد أي ويراد بالمعاهد المجوسي الذي عاهدنا

وقوله لان المجوسي أي وأيضا المجوسي المعاهد ليس فيه نصف دية الحر المسلم وقوله وبعبارة هذه العبارة مغايرة للعبارة الاولى (قوله فان مفهوم المعاهد أعم من الكاتب) أي لان مدلول المعاهد من عاهدناه على الإقامة وحفظ نفسه وماله وهذا في حد ذاته صادق بالمجوسي والكاتب فيقال انه حينئذ من عطف العام على الخاص باعتبار ذلك المفهوم وان لم يكن مراد من حيث الفقه بل من حيث الفقه يراد ما يريد من الكاتب وهو النصراني أو اليهودي المؤمن امانا على الدوام أو مدة والحاصل انه عطف مغاير باعتبار المفهوم وان كان من عطف الشيء على نفسه من حيث الفقه ولا يضرب هذا معنى كلامه ولا

انفصل

يخفى ان هذا تكلف فالاحسن العبارة الاولى وقوله لا الحكم الفقهي معطوف على معنى ما تقدم أي العموم باعتبار المعنى اللغوي المنظور له باعتبار العطف لا باعتبار الحكم الفقهي فانه من عطف الشيء على نفسه كإياديه أو قوله أي ولو كتبنا الوالوالعمال وقوله وأثنى أي ودية أثنى كل ذلك كرتصاف دية ذلك الذي ذكر (قوله أو عشر فيمتها) في بعض التقارير أن القيمة تعتبر وقت الضرب وفي تقرير آخر يوم الاتفاق وبعض نظر (قوله أبا) أي أو ما ضربت بطن نفسها قبل فيها الغرة (قوله أو شتم شئ) ويجب على الجيران ان يدفعوا لها شيئا من ذى الرائحة ان طبخت منهم أو علموا انها حامل وأن عدم أكلها أو شتمها من ذى الرائحة يضرها فان لم يدفعوا لها شيئا هاتين الصورتين فانهم يضمنون الغرة وقال في ك وجد عندى مانصه ٢٩١ ومثل الضرب الرائحة كرائحة المسك

والسراب ليسكن الضمان على السربانية وعلى الصانع لا على رب الكنيف فلوناد وبالسراب ومكنت الام فينبغي ان يكون عليها الغرة (قوله وكلام تت فيه نظر) وذلك لانه قال وفي الجنين ان لم يكن علقه بان كان دما مجمعا لا يذيبه الماء الحار بل وان كان علقه انتهى وجه النظر ان الذي وضحه بقوله بأن كان الخ غير العلقه مع أنه العلقه (قوله نقدا) يجوز ان يكون حالا أي حالة كونه عشر واجب أمه نقدا أي منقودا أي حالا لا مؤجلا وعين الاعراض لا مقوما ويجوز ان يكون غميرين نسبة لان عشر أمه فيه اجمال أي من جهة النقد ليسكن جملة حالا أظهر (قوله تساويه) الضمير المستتر في تساويه عائد على الرقبة كانت رقبة عبدا وأمة والمراد تساوي العشر فلولم يكن يساوي العشر الا اثنين يؤخذ بذلك فالمراد بالعبد والوليدة الجنس كذا في ك

انفصل عن أمه ميتة أي غير مسهتة وهي حية فانه يجب فيه عشر أمه أي عشر ديتها أو عشر قيمتها ان كانت أمه وسواء كان الجنين ذكرا أو أنثى ضربه عدا أو خطأ كان الضارب أبيا أو غيره وسواء كان الانفصال عن ضرب أو تخويف أو شتم شئ بشرط ان تشهد البينة انها من التخويف أو الشتم لزم الفرائض ان سقطت وتشهد البينة على السقط أيضا والمراد بالعلقة الدم المجموع الذي اذا صب عليه الماء الحار لا يذوب لا الدم المجموع الذي اذا صب عليه الماء الحار لا يذوب لان هذا لا شئ فيه فلا يقدر قبل المبالغة وانما يقدر قبلها المضغة أي ان لم يكن علقه بل كان مضغة بل وان علقه من العلق وهو الاتصال لان بعضها اتصل ببعض وكلام تت فيه نظر وقوله عشر أمه ان قدر عشر دية أمه فسد في قوله ولوامة وان قدر عشر قيمة أمه فسد فيما قبل المبالغة والشامل لها ما عشر واجب أمه وقوله أمه أي وهو من زوج حرا ورقية أو زنا وأما من سيدها فسد يأتي وأشار بلورد قول ابن وهب في جنينها ما قصها اذ هي مال كسائر الحيوانات (ص) نقد أو غرة عبدا أو وليدة تساويه (ش) يعني ان الجاني بالخيار ان شاء دفع مثل عشر دية الام من العين حالا وان شاء دفع الغرة وهي عبدا أو جارية تساوي العشر وهذا في جنين الحرة وأما جنين الامه فيتمتعين بالنقد ويكون في مال الجاني حيث كانت الجنانية عدا أو خطأ ولم تبلغ الغرة الثالث والافه على العاقلة وقوله عبد الخ بدل من غرة وعبر عن الاتي بالوليدة لصغرهما (ص) والامه من سيدها والنصرانية من العبد المسلم كالخرة (ش) يعني ان جنين الامه من سيدها الحر المسلم كجنين الحرة المسلمة ففيه عشر ديتها وكذلك اليهودية أو النصرانية من لعبد المسلم اذا تزوجت به كجنين الحرة المسلمة لانه حر من قبل أمه مسلم من قبل أبيه ففيه عشر دية الحرة المسلمة وقوله والامه أي وجنين الامه وعلم من قوله كالخرة ان السيد حر وأما لو كان رقيقا ففيه عشر قيمة أمه ولا مفهوم لسيد هابل حيث كان ولدها حرا كالغارة للحر وكامة الجد فحكمها كذلك وقوله كالخرة راجع لهما أي والامه من سيدها الحر كالخرة من أهل دين سيدها مسلما كان أو كافرا والنصرانية من زوجها العبد المسلم كالخرة المسلمة وأما لو كان زوجها كافرا فكما لحره من أهل دينه واختلف في النصرانية يتزوجها مجوسى وبالعكس هل لجنينها حكم أبيه أو حكم أمه والاول أصح واستشكل التشبيه بان فيه تشبيه الشيء بنفسه اذ النصرانية حرة فالجواب ان المراد بالحره هي المسلمة فانتفى ما ذكر (ص) ان زابلهما كله حية الا أن يحيا فالدية ان افعوا ولومات عاجلا (ش) يعني ان شرط الجنين الذي تجب فيه الغرة ان ينفصل عن أمه

وظاهره ان التخيير للجاني لا المستحقها (قوله ويكون في مال الجاني) أي يكون ما ذكر من العشر ونحوه اشامل لجنين الحرة (قوله والافه على العاقلة) يتصور في تعدد الجنين (قوله وعبر عن الاتي بالوليدة لصغرهما) أي وأقل عمرها سبع سنين لانها التي تنفر عندها حتى تجوز التفريق (قوله ففيه عشر ديتها) أي الحرة المسلمة لا عشر دية أمه اذ لدية لها (قوله واستشكل الخ) الاشكال انما هو بالنسبة لقوله والنصراني من العبد المسلم وقوله فالجواب ان المراد بالحره هي المسلمة أي بالنسبة للثاني الذي هو قوله والنصراني من العبد المسلم (قوله الا أن يحيا الخ) لو قال الا ان يستهل لكان أولى لانه لو نزل حيا غير مسهتة فليس عليه الا الادب والغرة كما ذكره ابن المواز فقال لو خرج ولم يستهل حتى قتله رجل لا نود فيه وانما فيه الغرة وعلى قائله الادب فالاستثناء منقطع كذا قال عجم (قوله ولومات عاجلا) أي عند ابن القاسم خلافا للشاهب القائل بعدم القسامة حية لانه لو نزل حيا لقرينة على

موته بالضرب (قوله فلوجني الخ) لا مفهوما له بل وكذا عدم الان القصاص انما هو في تعمد ضرب البطن والظهر لا في الرأس على ماسياتي ولا في اليد والرجل ونحوها (قوله أي استهل صارخا) أي أوضع كثيرا وطول حياته (قوله بخلاف الجنين الكبير الخ) أراد به الطفل الصغير وسماه جنينا باعتبار ما كان (قوله ففهم الغرة) هذا خلاف المعتمد والمعتمد ان لا غرة له -م (قوله والاستثناء متصل الخ) لا يظهر الاتصال اذا انفصل الجنين حيا الا لفرق بين أن تكون الام حية أو ميتة (قوله أي بقسامة) فلو امتنعوا من القسامة في فرض المصنف وهو ما اذا استهل فانه لا شيء لهم لادية ولا غرة لانهم اعرضوا عما وصلهم بترك القسامة ولا يقال أقل أحوالهم ان تجب فيه الغرة لانا نقول شرطوا في الغرة شرطوا وفقد هذا وهو نزوله ميتا وقد نزل حيا (قوله لكن الراجح في مسئلة الرأس عدم القصاص) ٢٩٢ وانما فيه الدية بقسامة لبعدها عن محل الولد (قوله الا اذا تعمد ضرب البطن

ميتا وهي حية فلوانفصل كله بعدم موتها أو بعضها في حياتها وبعضه بعدم موتها فانه لا يجب فيه شيء فلوجني على امرأة حامل جنابة خطأ فالقت جنينها حيا أي استهل صارخا ثم مات وسواء خرج منها في حال حياتها أو بعد مماتها فان الواجب فيه الدية ان افسموا أي ولاته على ذلك ولو مات الجنين عاجلا بخلاف الجنين الكبير فانه لا قسامة فيه اذ مات عاجلا والفرق ان المغير لضغفه يسرع الموت اليه باد في سبب فان لم يقسموا فلهم الغرة كن قطعت يده ثم نرى منها فسات وأبو أن يقسموا فلهم دية اليد والاستثناء متصل بالنظر لقوله ان زايها لان ظاهره سواء انفصل حيا أو ميتة استثنى من ذلك ما اذا انفصل حيا (ص) وان تعمد به بضرب ظهر أو بطن أو رأس ففي القصاص خلاف (ش) يعني ان الجاني اذا تعمد الجنين بضرب بطن أمه أو ظهرها أو رأسها فنزل حيا ثم مات فليل بقص من الجاني بقسامة وقيل الواجب فيه الدية في مال الجاني أي بقسامة قالوا والعلة في الحاق الرأس بالبطن ان في الرأس عرقا يسمى عرق الابهرو وصل الى القلب فثأثر في الرأس أثر في القلب بخلاف اليد ونحوها لكن الراجح في مسئلة الرأس عدم القصاص وفي مسئلة البطن والظهر القصاص بقسامة فيها وهذا ما عدا الاب واما هو فلا يقتص منه على الخلاف في القصاص الا اذا تعمد ضرب البطن خاصة (ص) ونعده الواجب بتعدد (ش) أل للعهد الذكري والمعنى ان الواجب المتقدم ذكره وهو الغرة والعشران نزل الجنين ميتا والدية مع القسامة ان نزل حيا أي استهل صارخا ثم مات بتعدد بتعدد الجنين (ص) وورثت على الفرائض (ش) يعني ان الغرة المذكورة تورث على فرائض الله تعالى فرضا ونصيبا وبعبارة أي وورثت الواجبات من عشر وغرة ودية بتعدد الجنين (ص) وفي الجراح حكومة بنسبة نقصان الجنابة اذا برئ من قيمته عدا فرضا من الدية (ش) يعني ان جراح الخطا الذي ليس فيه ادية مقدرة تجب فيها الحكومة وكذلك جراح العمد التي لا قصاص فيها وليس فيها شيء مقدرة كعظم الصدر وهشم الفخذ وما أشبه ذلك ففيها حكومة بان يقوم المجني عليه بعديته خوف ان يترامى الى النفس أو الى ما تحمله العاقلة عدا سألها بعشرة مثلا ثم يقوم ثانيا بمعيبة بتسعة مثلا فالقنات بين القيمتين هو العشر فيجب على الجاني نسبة ذلك من الدية وهو عشر الدية فالمراد بالحكومة الحكم أي المحكوم به وقوله بنسبة الباء باء الملازمة وقوله اذا ظرف زمان متعلق بقيمته يعني تقويم فهو ظرف مقدم على عامله وكان

خاصة) أي وقصد القتل فلا بد من هذين القيدين في حق الاب بخلاف غيره فقصد الضرب كاف (قوله وبعبارة أخرى) هذه العبارة أحسن من الاولى لعدم مبالغة الوجه لتخصيص الاولى بالغرة (قوله بنسبة الخ) اضافة نسبة الى نقصان من اضافة المصدر للمفعول واطافة نقصان للجنابة من اضافة المصدر للفاعل بتأويل أي مائة منته الجنابة (قوله اذا برئ) ليس خاصا به بل كل جرح لا يعقل ولا يقتص منه بسببه الا بعد البرء والتقويم يوم الحكم ك (قوله عدا فرضا) أي تفرض ذاته ذات عدا بالنظر لذاته ووصفه من حيث انه جليل أو مجيبان يقال لو كانت هذه الذات عدا ما قيمتها باعتبار ما اشتملت عليه من الاوصاف وينظر ما بين القيمتين وقوله فرضا أي يفرض فرضا فهو مفعول مطلق (قوله بان يقوم) تفسير

للمحكومة ثم لا يخفى ان هذا يدل على ان المراد بالحكومة الاجتهاد لا المحكوم به فلا يناسب الاول من الشارح ان يفرض عليه قوله بعد فالمراد بالحكومة الخ وقوله خوف أي يترامى الى النفس أي في العمد وقوله أو الى ما تحمله أي في الخطا وقوله عدا سأل أي مع ملاحظة ما قام به من اوصاف الجلال والقيح (قوله فيجب على الجاني نسبة ذلك الخ) المناسب ان يقول فيجب على الجاني مثل ذلك من الدية وهو عشرها (قوله فالمراد الخ) لا يخفى ان ابن عاتر قد ذكر ان الانتقال انفق على ان المراد بالحكومة الاجتهاد وعماله كرفيما يستحقه المجني عليه من الجاني وحده فلا تفسر بالمحكوم به وقوله بنسبة الباء باء الملازمة أي محكوم به ما تنسب بنسبة الخ أي من حيث انه يعرفها أقول ويصح أن تكون الباء للمتابعة متعقبا يعرف بمحذوفا أي محكوم به يعرف الخ وقوله اذا متعلق بقيمته ثم أقول لا يخفى ان قوله بقيمته ليس مؤولا بتقويم كادعي فلا يكون الطرف

متعلقه بل المناسب ان يتعلق بقوله نسبة أي ان النسبة وقت البرء (قوله متعلق بنسبة) مثله لابن غازي أي وهو غير صحيح بل هو متعلق بمحذوف والتقدير وفي الجراح محكوم به مأخوذ من الدية ملتبس بنسبة الخ أي من حيث ان ذلك المأخوذ من الدية يعرف بتلك النسبة وعلى ما قلنا من كون العامل يعرف فالظاهر والتقدير ٢٩٣ وفي الجراح محكوم به يؤخذ من الدية

يعرف بنسبة الخ هذا كله على ان المراد بالدية حكومة المحكوم به وأما اذا مشينا على ان المراد بالدية حكومة الاجتهاد الذي يدل عليه النقل فالمعنى وفي الجراح اجتهاد مصدور بان ينسب ما نقصته الجناية من القيمة الى القيمة ثم يؤخذ من الدية بتلك النسبة ويظهر من ذلك ان قوله من الدية متعلق بمحذوف وهو قولنا ثم يؤخذ وكان المصنف يقول ويرجع في الجراح الى الاجتهاد المذكور وتبين ان المصنف حذف المنسوب اليه (قوله فانه تقوم سائلة) أي بعد البرء كانه عليه الزقاني (قوله في الجائفة) هي ما دخلت للبحوف ولو مدخل ابرة فاحرق جلدة البطن ولم يصل للبحوف وليس فيه الاحكومة (قوله بترجيح الخ) أي من ان المنقولة هي نفس الهاشمية وان ديتها واحدة العشر ونصف العشر وهو مذهب ابن القاسم ومقابل ذلك ما قاله ابن القصار فها ما في الموضحة وحكومة وما ذكره ابن عبد البر من ان فيها عشرة وما قاله في الجواهر عن الباسجي ان فيها ما في الموضحة فان صارت منقولة لخمس عشرة عشر فان صارت مأمومة فثلث لدية

الاولى تأخيره عنه لان الاصل في العامل ان يتقدم على معوله وقوله من قيمته متعلق بنقصان وقوله بعد احوال من الضمير البارز في قيمته أي حال كونه مفروضاً ودية للاحريته وقوله من الدية متعلق بنسبة (ص) كجنين البهيمة (ش) يعني ان البهيمة اذا ضرب بطنها مثلاً فالقت جنيهاً فنقصت بسببه فانه اتقوم سائلة ومعيبه ويكون فيها ما نقص من قيمتها سليمة فالنسيبه في قوله حكومة سواء القت الجنين حياً أو ميتاً لكن ان نزل ميتاً فلا شيء فيه وان نزل حياً فعليه قيمته مع ما نقص الام كما مر وانظر هل تعتبر القيمة الا أن أو بعد البرء كما في الجراح وهو الظاهر (ص) الا الجائفة والامة فثلث والموضحة نصف عشر (ش) هذا مستثنى من قوله وفي الجراح حكومة فهو استثناء منقطع أي لكن هذه الجراحات قدر الشارع فيها شيئاً معلوماً ففي الجائفة عمداً أو خطأ ثلث الدية وهي مختصة بالبطن وبالظهر والامة وهي التي تفضى الى الدماغ فيها ثلث الجائفة وهو على العاقلة وفي الموضحة نصف عشر الدية وهي التي توضع عظم الراس أو الجبهة أو الخدين فقوله فثلث أي فثلث دية الخطا والظواهر ان الخمسة كالدية الكاملة وانظر هل جراح الخطا كالاصابع والاسنان كذلك وهو الظاهر أم لا قوله والموضحة أي الخطا وفي عمدها القصاص وما عداها من جائفة وامة ومنقلة عمده وخطؤه سواء (ص) والمنقلة والهاشمية فمشر ونصفه (ش) يعني ان المنقلة وهي التي يطير فراس العظم منها لاجل الداء والهاشمية في كل منها ما عشر الدية ونصف عشرها ولا فرق بين العمده والخطا وفي كلام ابن مرزوق ما يشعر بترجيح ما اقتصر عليه المؤلف فانه قال وحقه ان لا يذكروا الهاشمية كما فعل في القصاص لانها في المنقلة كما هو ظاهر المدونة سيماع اتحاد ديتها ما ثم بالغ على ان في الجراح المذكورة ما ذكر ولا يزداد عليه وان برئت على شين أي فج بقوله وان بشين فيهن فدفع بالمباغة ما يتوهم من الزيادة ولو بالغ على نفي الشين الدافع لتوهم النقص كان أيضاً ظاهراً أي في الجراح المذكورة ما ذكر ولا ينقص عنه وان برئت على غير شين ولعله اعتنى بشأن الاولى لان النقص يقتضي الخائفة لما ورد فلا يتوهم النقص عنه بخلاف الزيادة فالتوهم فيها أكثر بدليل وجوده في الموضحة ويستثنى من كلامه الموضحة فانه اذا برئت على شين وهي في الوجه أو الراس دفع ديتها وما حصل بالشين على المشهور وقاله في المدونة (ص) ان كن برأس أو لحي أعلى (ش) يعني انما يؤخذ القدر المذكور في الجراحات المذكورة بشرط ان يكون الجرح المذكور في الراس أو في اللحي الأعلى النائب عليها الاسنان العليا وهو كرسى الخدين بخلاف الاسفل ما عدا الجائفة فانها مختصة بالظهر والبطن كما مر فقوله ان كن أي مجموع الجراحات لاجمعها وكل واحدة منها لان الجائفة لا تكون برأس أو لحي أعلى وقوله أو لحي أعلى لا يتأتى في الامة فهو من باب صرف الكلام لما يصلح له (ص) والقيمة للعبد كالدية (ش) أي والقيمة للعبد في جراحاته الاربعة كالدية للحرفي النسبة فسا في جراحات الحر منسوب الى ديته وما في جراحات العبد منسوب الى قيمته ففي جائفته وامة ثلث قيمته وفي موضحته نصف عشر قيمته وفي منقلته وهاشمية عشر قيمته ونصف عشرها وما عدا الجراحات الاربع من يدوعين ونحوها فليس فيه الا ما نقصه (ص) والا فلا تقدير (ش) أي وان لم تكن هذه الجراحات المذكورة

(قوله سيماع اتحاد ديتها) ظاهره ان الحكم اتحاد ديتها ما يفيد اتحاد حقيقة وليس كذلك كما هو ظاهر (قوله بدليل وجوده في الموضحة) أي فسا ياتي قريباً من انما اذا كانت في الوجه والرأس وبرئت على شين دفع ديتها وما حصل بالشين وقوله على المشهور الخ مقابلة لازيادة فيها مطلقاً وهو لا شبه وما رواه ابن نافع من أنه يزداد الا أن يكون شيئاً يسيراً

(قوله ان لم تتصل الخ) راجع لما قبل الكاف ايضا على المعتمد فالجائفة كذلك في التفصيل (قوله وان بغور الخ) ما قبل المبالغة هو ما اذا تعددت بضربة واحدة وما اذا تعددت بضربات كل ضربة في زمن من غير فورانية فلكل واحدة حكمها انصت أم لا والاتصال في الموضحة ان يكون ما بين الموضحتين بلغ العظم أى أوضحه حتى صار شيئا واحدا وفي المنقطة ان يطير فراش العظم من الدوا حتى يصير شيئا واحدا وفي الاثنتين ان يفضى الدماغ حتى يدبر شيئا واحدا (قوله اما اذا كان ما بينهما موصل الى العظم) هذا راجع للمنقطة وقوله أو الى أم الدماغ راجع للآتين (قوله ذا ضرب الخ) الحاصل ان الفور في اللغة الفعل السريع ثم توسع فيه فاستعمل في الزمان فحمله هنا على الزمان أى وان في زمن بسبب ضربات (قوله أو الصوت الخ) مقتضى كلام المؤلف ان في كل منهما ما انفرد به الدية وحينئذ فلو ضرب به ٢٩٤ ضربة ذهب منها نطقه وصار يصوت فقط ثم ضرب ضربة ذهب فيها صوته

ليكن في ذلك ديتان (قوله أوقوة الجماع) ولا يندرج في دية الصلب وان كان قوة الجماع فيه فعليه ديتان في ضرب صلبه فابطل وجماعه (قوله كان له جزء من ستين جزءا) لا يخفى ان ظاهر هذا انه لا يراعى طول النهار ولا قصره ولا طول الليل ولا قصره حيث كان يحصل له الجنون في الليل فقط أو في النهار فقط وكيف يجعل الليل الطويل اذا كان يحى فيه مساو بالنهار القصير والنهار القصير اذا كان يحى فيه مساو بالليل الطويل واجاب بعض شيوخنا بان الليل الطويل والنهار القصير لما عاد لهما ما يأتى من ليل قصير ونهار طويل صار أمدا لليل والنهار متساويا فلم يعولوا على طول ولا على قصر قاله الزرقاني قال عجم وهذا اذا حصل له الجنون في ليل قصير ونهار طويل وحصل له مثل ذلك في نهار قصير وليل

في الرأس ولا في اللحي الا على فلا تقدر فيها من قبل الشارح وليس فيها الا الاجتهاد أى الحكومة وهى اجتهاد الحاكم فان قيل فإن الاجتهاد الذى في الحكومة فالجواب انه في القيمة سالما ومعينا كذا قيل (ص) وتعدد الواجب بجائفة نفذت كتعدد الموضحة والمنقلة والآمة ان لم تتصل والا فلا وان بغور في ضربات (ش) تقدم أن الجائفة خاصة بالطن وبالظهر وتقدم ان الواجب فيها ثلث الدية فاذا ضرب به في ظهره فنفذت الى بطنه أو بالعكس أو في جنبه فنفذت الى الجنب الآخر فان الواجب فيها تعدد فيكون فيها دية جائفتين كما ان الواجب في الموضحة والمنقلة والآمة بتعدد بتعدد موجبه أما تعدد الواجب في الموضحة فالغاية تعدد اذا كان ما بين الموضحتين سالما لم يبلغ العظم بل كانت كل واحدة منهما منفصلة عن الاخرى وكذا ما بعدهما من منقلة وما موصلة لم تبلغ أم الدماغ اما اذا كان ما بينهما موصل الى العظم أو الى أم الدماغ بان كانت واحدة متسعة فليس فيها الا دية واحدة وسواء كان ذلك من ضربة واحدة أو ضربات في فور واحد وانما صرح بفهوم الشرط ليرتب عليه قوله وان بغور في ضربات والاوجه وان ضربات في فور اذا ضرب ليس طرفا للفور بل الامر بالعكس واجيب بان الباء للظرفية وفي للسببية أى وان في فور بسبب ضربات (ص) والدية في العقل أو السمع أو البصر أو النطق أو الصوت أو الذوق أو قوة الجماع أو نسله أو تجذبه أو تبريحه أو تسويده أو قيامه وجالسه (ش) يعنى ان من ضرب شخصا خطأ فذهب عقله فانه تلزمه الدية كاملة وقضى به عمر بن الخطاب قال اللغوى ولوجن من الشهر يوما كان له جزء من ثلاثين جزءا من الدية وان جن النهار دون الليل أو بالعكس كان له جزء من ستين جزءا اهـ ومحل العقل القلب على المشهور لا الرأس فاذا ضرب به ضربة أو ضحكه فذهب عقله فتلزمه دية كاملة للعقل ونصف عشر دية الموضحة على المشهور وعلى الآخر لا يلزمه الا دية العقل فقط لقول المؤلف الا المنفعة بمحلها وهذا ما بعده فيما اذا كان المجنى عليه حرا أما لو كان عبدا فانما على الجاني ما نقصه فقط وكذلك تجب الدية على من فعل بشخص فعلا فذهب بسببه سمعه أو بصره أو نطقه وهو صوت بحروف أو صوته وهو هواء منضغث يخرج من داخل الرئة الى خارجها كان بحروف أم لا وانما عطف الصوت على النطق لانه أخص والصوت أعم ولا يلزم من ذهاب الاخص ذهاب الاعم بخلاف العكس وكذلك تجب الدية على من فعل بشخص فعلا فذهب بسببه ذوقه وهو قوة منبثثة في

العصب

طويل زمنى الحصول والا فلا ولو قيل في الجواب انه لما كان

الغالب قرب تفاوتهم لم ينظر للاختلاف بينهما أو يقال ان الظالم أحق بالجل عليه لكن انما يتم هذا اذا كان الجاني متعمدا (قوله على المشهور) أى من ان محله القلب أى وهو مذهب مالك وأكثر المشرعين ويدل عليه قوله تعالى لهم قلوب لا يفقهون بها ومقابله ما قاله ابن الماجشون وأبو حنيفة وأكثر الفلاسفة محل العقل الرأس ونقل الأتقاني ما صورته قوله وهو مذهب أكثر الفلاسفة الذى ينقله عنهم أهل العلوم العقلية أن العقل قوة للنفس بها تستعد للعلوم والادراك والنفس عندهم مجردة والعقل صفة لها فاعلم بها فليس محلها الدماغ نعم يثبتون في الدماغ الحواس الباطنة وهى عندهم من القوى المدركة اهـ وهذا وما بعده اذا كان المجنى عليه حرا أما لو كان عبدا فان ما على الجاني الا ما نقصه اهـ (قوله اما لو كان عبدا) لا يخفى ان مقتضى جعل جميع

الدبة في الخروج جميع القيمة (قوله والاتصال به) راجع لجميع البدن (قوله على أحد القولين) راجع للصدر والحاصل ان ابن القاسم يقول بالدبة وابن عبدوس يقول بعدمها ومقابلته ان في عظم الصدر ٢٩٥ حكومة (قوله على المعتمد) ومقابلته ان

الداعمة اذا برئت على شين ففيها حكومة (قوله أو تسويده) اعلم ان السواد المذكور نوع من البرص (قوله وهو الصواب) هذا كلام للقاني وما بعده كلام عجم والمعمد كلام عجم كما هو مفاد النقل (قوله بخلاف كل زوج) أي مما فيه جال ومنفعة وأما ما فيه جال دون منفعة كالحاجبين والهدبين فليس فيه الا الحكومة اهـ ك (قوله فان في أحدهما) أي أحد الزوجين لان الزوج في اللغة اسم للواحد الذي معه واحد من جنسه وقوله منهما أي المارن والحشفة أي يعتبر التبعيض باعتبارهما لا باعتبار أصل ما ذكر وانما قلنا ما ذكر لان المرجع اثنان والاصل هو الانف والدكر (قوله ومارن الانف) في ك وانظر الحكيم اذا خرمه أو شرمه اهـ (قوله وفي بعضهما) أي المارن والحشفة وقوله بحساب أي بحسب البعض والاولى التذكير لكنه أثبت باعتبار كونه قطعة (قوله وان كان مذهب المدونة خلافة) المعمد كلام المدونة فيجب التعويل كما أفاده المحققون (قوله جلدة رأسه) أي فاراد بالشوى جلدة الرأس وكذا في تب وشب جلدة الرأس تفسير الشوى (قوله طمستا) أي انغمستا (قوله

العصب المفروش على جرم اللسان يدرك بها الطعام بمخالطة الرطوبة للعابية التي في الفم بالمطعم ووصولها الى العصب ولم يدركها اللبس وهو قوة منبهة أي مفروشة في جميع البدن يدرك بها الحرارة والبرودة والرطوبة واليبوسة ونحو ذلك عند تماس والاتصال به وظاهره ان فيه حكومة ان لم يدركه فيما فيه شيء وسكت عن بقية ما فيه شيء مقدر وهو الشم وفيه الدبة وكذلك الشفتان وعظم الصدر على أحد القولين وعن الداعمة وفيها ثلث الدبة على المعتمد وكذلك تجب الدبة على من فعل بشخص فعلا ذهب بسببه قوة جماعه بان أفسد دنا عاظه أو فعل به فعلا ذهب بسببه نسبه أو حصل بسببه تجذبه أو تبريصه أو تسويده وظاهره ولو بتسويد أو تجذيم أو تبريص البعض لان المراد بقوله تسويده أو تجذيمه أو تبريصه حصول ما ذكر وانظر لوجه مذهبه وسوده معا والظاهر ان عليه دبتين وكذلك تجب الدبة على من فعل بشخص فعلا ذهب بسببه قيامه مع جلوسه بان صار ملقى وفي أحدهما حكومة كما قاله الشارح وهو الصواب تبعاً لنص المدونة وبعبارة أو قيامه وجلوسه معا وكذا قيامه فقط وأما جلوسه فقط فخ حكومة ولو أذهب بعض جلوسه وقيامه فالظاهر ان عليه حكومة أو الاذنين أو الشوى أو العينين أو عين الاعور للسنة بخلاف كل زوج فان في أحدهما انصفه وفي اليدين وفي الرجلين ومارن الانف والحشفة وفي بعضهما بحسابهما من أصله وفي الاثنتين مطلقاً وفي ذكر العندين قولان (ش) لما فرغ من الكلام على المنافع شرع في الكلام على الذوات المقدرة والمعنى ان من فعل بشخص فعلا ذهب أدناه بسببه فانه تلزمه دبة كاملة والمؤلف تبع في هذا تصحیح ابن الحاجب وهو المذهب لما في كتاب النبي صلى الله عليه وسلم لعمر بن خزيمة وفي الاذن خمسون وان كان مذهب المدونة خلافه وأن فهم حكومة ولاديه فهم الا اذا ذهب السمع انظر الدميري وكذلك تجب الدبة على من فعل بشخص فعلا ذهب معه جلدة رأسه وبعضه بحسابه وكذلك تجب الدبة على من فعل بشخص فعلا ذهب بسببه عيناه وسواء طمستا أو برزتا أو ذهب نورهما وجعلهما أي جعلهما باق وفي ذهب جعلهما بعد ذلك حكومة نص عليه اللخمي فان قلت قوله أو العينين مكرر مع قوله أو البصر فالجواب ان الذهب هناك البصر خاصة والعين مفتوحة وهذا غلقت الحديثة مع ذهب البصر فأتى بهذا للاشارة الى ان فيما ذكر الدية خاصة لاديه وحكومة وان كان يعلم بحسابه يأتي وكذلك تجب الدية كاملة على من فعل بشخص فعلا ذهب بسببه عين الاعور الباقية وسواء طمست أو برزت أو ذهب نورهما وجعلهما باق وفي ذهبه بعد ذلك حكومة وانما كان في عين الاعور دية كاملة ولم يكن فيها نصفها المساج في السنة لقول ابن شهاب هي السنة وبه قضى عمر وعثمان وغيرهما لا لا انتقال البصر اليها لانه خلاف مذهب أهل السنة لان البصر عرض والاعراض لا تنتقل بخلاف كل مزدوج في الانسان فان في أحدهما نصف الواجب فيها ما عدا عين الاعور للسنة فالخراج من قوله أو عين الاعور وقوله فان في أحدهما نصفه تعاميل بقدر أي بخلاف كل زوج فليس الباقي منه كالباقى من العينين لان في أحدهما نصف العقل كاحد اليدين أو العينين ونحوهما وكذلك تجب الدية على من قطع يدي شخص من الاصابع أو من العضد أو أزال منفعة ما مع بقاء ما أورجى الى شخص من الكعب أو من الورك

فالجواب الخ) هذا منافي بالتعميم السابق (قوله لا لا انتقال الخ) يجب أن المراد بالانتقال ان نور الثانية قام مقام الاولى (قوله بخلاف كل مزدوج) ويدخل في ذلك أحد الاثنتين (قوله فان في أحدهما نصف الواجب) أي أحد الزوجين (قوله كأحد اليدين) الكاف للتشبيه (قوله أو أزال منفعتها) أي بكبر أو غيره كعشة وأما ان قطع الاصابع أو مع الكعب أو مع الكعب فاخذت الدية

ثم حصلت جنابة علم بعد ازالة الاصابع فحكومة سواء قطع اليد من الكوع أو المرفق أو المنكب والرجل الى الورك كذلك (قوله هل يلزم الجاني على ذلك دية كاملة) أي وهو المعتمد والراجح قال بعض الشراح وعلى القولين فيخرج حكم حشيشته ولو قطع الذكرا والانتين فدينان ولو في مرة واحدة وهذا ان فعل ذلك بجزء فان فعله بعد أدب في العمود لا غرم ان لم ينقصه وفي شرح عب وانظر من خلقه ثلاثة ايد أو رجل أو ذكرا وفي كل قوة الاصل ثم قطع الثلاثة أو الذكرا في كل واحد دية كاملة اه قات والظاهر ٢٩٦ أن يقال في بقية ما نظره الاول كذلك (قوله فنصف دية) أي بناء على أنه ذكرا

وقوله ونصف حكومة أي بناء على أنه أنثى وانظر فانه اذا كان أنثى تكون الجمالة في قطعه (قوله كالقود) في ك وجوده عندى مانصه يصح رجوع قوله كالقود للحكمة من أيضا حيث كان امرأة وانظر لسان الصغير اذا قطع هل يستأنى به أو يرجع لاهل المعرفة (قوله وورثا) طاهره ولو قبل الياس وقيل في هذه الحالة لا قود ولا دية في الخطا لا احتمال العود لك (قوله واختار الزرقاني) الذي عند ابن مرزوق ما حاصله ان مقتضى ترتيب الدية السكاملة على قطع الشفرين مع بدو العظم فبهما ترتب نصف الدية على قطع أحدهما مع بدو عظمه فهذا يرد على الزرقاني ولذا قال بعض الشراح وفي أحدهما نصفها (قوله ثدي المرأة) وأما ثدي الرجل فقال في المدونة ايس في ثدي الرجل الا الاجتهاد وهو يفتق النساء يذكر ويؤث وهو للرجل والمرأة والتذكير أشهر (قوله ومثل ابطال الابن افساده) فان فسد موضع الابن ثم عادرها كما في ك (قوله وهذا في الخطا) قصور بل ومثله العمود واطلاق المدونة يدل عليه (قوله فان أتى زمن الياس الخ) نص المدونة الاتي يدل على رده ولذا قال بعض الشراح ان قول المصنف والاراجع للسنان حصل الياس قبل تمام السنة وأما الصغيرة فبالياس من عود العضو فخذ الدية اه وقال الخطاب لو وقعت سن الصغير بعد الاثغار أخذ الدية مجزئة فقال ابن عرفة وهذا في الخطا وأما في العمدة فيقتص منه من غير استئناء وبعبارة وقوله واستثنى ويحبس الجاني في العمود بوقف العقل في الخطا ببدأ من ان لم يكن الجاني أمينا خوفا من هروبه (قوله وان عادت أصغر) أي سواء كان ذلك في العمود أو الخطا بل عادت أكبر

تعد
الاتي يدل على رده ولذا قال بعض الشراح ان قول المصنف والاراجع للسنان حصل الياس قبل تمام السنة وأما الصغيرة فبالياس من عود العضو فخذ الدية اه وقال الخطاب لو وقعت سن الصغير بعد الاثغار أخذ الدية مجزئة فقال ابن عرفة وهذا في الخطا وأما في العمدة فيقتص منه من غير استئناء وبعبارة وقوله واستثنى ويحبس الجاني في العمود بوقف العقل في الخطا ببدأ من ان لم يكن الجاني أمينا خوفا من هروبه (قوله وان عادت أصغر) أي سواء كان ذلك في العمود أو الخطا بل عادت أكبر

كان فيها حكومة أى فان نقص نصفها فنصف ديتها كما فى نقص السمع ولم يعتمد المؤلف تقييد اللغوى بان ذلك اذا ثبتت وصارت تعدل ما ينتفع به وأما ان عادت قدر ما لا ينتفع به فالقصاص فى العمدة والدية فى الخطامع ظهوره أقول والظاهر التعويل عليه وان لم يذكر المصنف (قوله وسقط الخ) استشكل بان العمدة انما يقصد معه ايلام الجاني بمثل فعله الا ترى أنه يقتص من الجرح غير الخطر وان برئ على غير شين وأجيب بان سن الصغير لا تعادل سن الكبير لنبات سنه وعدم نبات سن الكبير ان قلعت فان لم يثبت فقد ساوت جنس سن الكبير فوجب القود (قوله بالخلوات) الباء للسببية على الاحتمال الاول وللطرفية على الاحتمال الثانى (قوله ولا بد من تكرار الخلوات الخ) ظاهره انه لا يكفي اثنان وظاهره انما انه يكفي والظاهر الرجوع لقوله (قوله والمراد انه يختبر الخ) أى فلا يقيدها بثنين أو ثلاثة فاذا كان لا يحصل الا بثلاثة تعمد الى الثلاثة وهكذا فى بعض الشراح والمدار على ما يفيد المراد ولذلك قال بعض الشراح ولا مفهوم لقوله بالخلوات بل كل شئ ٢٩٧ يتوصل به الى معرفة زوال العقل

كله أو بعضه كحركة النبض ونحوها كذلك وكذا يقال فيما بعد (قوله ثم انه يحتمل الخ) الاحتمال الاول أظهر ثم ان علم حال المجنى عليه قبل الجنابة فظاهر والاحتمال على انه كان كاملا اذا ظالم أحق بالجلل عليه والمراد بالجلل الوسط فان شك أهل المعرفة فيما نقص بالجنابة أثبت أو ربح جل في العمدة على الاول للعللة المذكورة وفى الخطا على الثانى لان الذمة لا تنظم بشكوك فيه (قوله ونسب لسمعه الآخر) نائب الفاعل ضمير يعود على السمع فى قوله والسمع الخ أى ونسب السمع الناقص لسمعه الآخر ويؤخذ نسبة النقص من الدية ويصح ان يكون الجار والمجرور نائب الفاعل أى وقعت النسبة لسمعه الآخر (قوله سمع احدى اذنيه) أى

تعديلهما حتى مات الصى اقتص منه وليس فيها عقل وهو بمنزلة ما لم تنبت فقوله للاياس راجع لهما وقوله كالقود تشبيهه فى الاستيناء وقوله والاى وان انقضى أمد الاياس من يوم الجنابة قبل تمام سنة انتظر تمام سنة وان مضى تمام سنة قبل الاياس انتظر الاياس فينتظر به أقصى الاجاب والضمير فى وسقط للقود والدية ان عادت سن الصغير ليهتمها قبل قلعهما كما ان الضمير فى وورثا يرجع للقود والدية ان مات الصغير قبل نبات سنة فان ورثته يستحقون ماله من قود او دية ولما كان زوال كل ما فيه الدية علامة يعرف بها زواله أو بعضه ومن ذلك لعقل أشاره بقوله (ص) وجرب العقل بالخلوات (ش) والمعنى ان العقل اذا شككنا فى زواله فانازر قبه فى الخلوات لانه فى الغالب لا يعرف ذهابه من عوده الا من ذلك ولا بد من تكرار الخلوات وهذا يفهم من جمعه للخلوات وبعبارة والمراد انه يختبر بما يغلب على الظن عدم التحيل والتصنع فيه ثم ان يحتمل انه معناه اننا نستغفله فيها ونطلع عليه بحيث لا يشعر بناهل يفعل افعال العتلاء أم غيرهم ويحتمل اننا نجلس معه فيها ونخاطبه ونسأله فى الكلام وننظر خطابه وجوابه ولا يتأتى ان يكون المدعى فى هذه الاولياء (ص) والسمع بان يصاح من اما كن مختلفة مع صد الصحة ونسب لسمعه الآخر (ش) يعنى ان من ادعى ذهاب سمع احدى اذنيه فانه يختبر ذلك بان يصاح له من اما كن مختلفة الجهات بعد ان تسد الاذن الصحيحة سدا محكما يريد وجه الصائح لوجهه فان لم يسمع فانه يتقرب منه ويصيح به كذلك ثم كذلك الى ان يسمع ثم تسد تلك الاذن وتفتح الاذن الصحيحة ويصاح به كذلك ثم ينظر أهل المعرفة ما نقص من السمع وينسب القدر الذى فضل من المجنى عليها لسمع السالمه ويؤخذ من الدية بتلك النسبة بعد ان يختلف على ذلك ولم يختلف قوله والاختلاف هنا باعتبار الجهات اما ان اختلف قوله اختلافا متباعدة فانه لا شئ له ويكون سمعه هدر واليه الاشارة بقوله (والافهدر) لكذبه فقوله والسمع أى وجرب السمع أى اختبر نقصانه حيث ادعى النقص وصفة الاختبار ما ذكر وقوله بان أى بسبب ان يصاح وقوله من اما كن مختلفة أى مع هدر الخ والمراد بالاما كن الجهات الاربع (ص) والافسمع وسط (ش) أى والابان ادعى ذهاب سمع اذنيه معا

بعض سمع احدى اذنيه أما اذا ادعى ذهاب جميعه فانه يجرب بالاوصات ٣٨ خرى خامس القوية كطبل قاله ابن مرزوق (قوله يريد وجه الصائح لوجهه) أى من سائر الجهات اذ كل جهة صيح عليه فيها يصير وجهه لوجهه ومقاد الشراح انه يبدا من بعد ثم يتقرب شيئا فشيئا ويصح العكس وكذلك يقال فى البصر (قوله ويصيح به كذلك) أى من سائر الجهات فان سمع فالامر ظاهر فان لم يسمع فيصاح به كذلك أى من سائر الجهات هذا معنى قول المصنف ثم كذلك وهكذا الى ان يسمع فقوله الى ان يسمع متعلق بمحذوف (قوله ويصاح به كذلك) ظاهره من الجهات الاربع واستظهر انه يكفي فى ذلك ولو كان من مكان واحد ولعل وجهه ان المدار فى ذلك على معرفة النسبة (قوله بعد ان يختلف على ذلك) وهى عين تهمة (قوله ولم يختلف قوله) أى اختلافا متباعدة او هو صادق بان لا يختلف قوله أصلا أو يختلف اختلافا متقاربا (قوله بان ادعى ذهاب سمع اذنيه) أى بعض سمع اذنيه

(قوله أو كانت أحدها معدومة) أي أو ضعيفة مثل ذلك وإذا ادعى ذهب جميعه في الجنابة عليه ما وأنه لم يبق فيه ما بقية فانه يجرب بالأصوات القوية (قوله بالنسبة الى سماع رجل) هذا ان لم يعلم سمعه قبل ذلك والاعطى مثله عالي أو أدنى (قوله وبصاح عليه من الجهات الأربع) أي أو بصاح عليه فيها صوت قوي (قوله ووقف الرجل مكانه) أي في الابتداء فلا ينافي انه ينقل بعد ذلك الى الابد لم يعلم قدر ما يسمع أو أنه لا يوقفه مكانه بل يقف بعده ثم يقرب شيئاً أو شيئاً الى أن يسمع (قوله والبصر باغلاق الصحفة كذلك) لفظ كذلك مفعول مطلق لعامل محذوف أي وجرب تجريباً كذلك أي مثل تجريب السمع وليس راجعاً للاغلاق فاذا وقعت الجنابة عليها بان اذهبت ٢٩٨ البعض من كل نسب لبصر وسط ان لم يعلم بصره قبل الجنابة والا فاعلم أقل

من الوسط أو أكثر (قوله وار ادعى الخ) لا يخفى ان كلام المصنف فيما زاد ادعى ذهب بعض أحدهما وهذا ادعى جميع بصره أي ذهب البصر من كل منهما وقوله كما يأتي أي في قوله وصدق مدع الخ (قوله صدق مع يمينه كما يأتي) أي ان لم يمكن اختباره (قوله وانما تغلق) وقد يقال ولو أسقطه لكان أحسن ليشمل ما إذا كانت الجنابة على واحدة والاخرى معدومة وما إذا كانت عليها أو المعنى ظاهر ولا اقتضاء (قوله فان ادعى ذهب بعضه الخ) أي ونسب لشم وسط فاذا قال اشم الى عشرة أذرع فقط صدق يمين من غير اختبار بمشوم حاد الرائحة ونسب اشم وسط لعسر الامتحان (قوله هل ذهب الخ) كأن يكون يقرأ في الساعة ربع القرآن فيجرب بالجنابة عن ذلك فلا يقدر الا على ثمنه (قوله فان فيها الرخو والشديد) فالرخو سهل النطق والشديد يشق النطق به أي فلما كان فيها الرخو والشديد

وكانت أحدها معدومة فانه يقضى له بالدية بالنسبة الى سماع رجل سمع وسط الا في غاية حده لسمع الا في غاية ثقله وان يكون مثله في السن فيوقف المحنى عليه وبصاح به من الجهات الأربع ثم يجعل علامة على انتهاء سمعه فاذا لم يختلف قوله اختلافاً بيناً أزيل ووقف الرجل مكانه وبصاح به من الجهات الأربع ثم يجعل علامة على انتهاء سمعه وينظر ما نقص من سمعه عن سماع الرجل الوسط ثم يؤخذ بنسبة ذلك من الدية بقوله (وله نسبته) راجع لهما أي وله نسبة سمعه الصحيح اذا كانت اذنه الاخرى صحيحة أو نسبة سماع رجل وسط ان كانت الاخرى معيبة ويقبل قوله (ان حلف) بان يقول هذا غاية ما سمع مثلاً (ولم يختلف قوله والا) أي وان لم يخلف أو اختلف قوله اختلافاً بيناً فهدر (أي لا شيء له (ص) والبصر باغلاق الصحفة كذلك (ش) يعني وكذلك يختبر البصر باغلاق العين الصحفة كذلك أي كما في تجربة السمع وتبدل عليه الا ما كن ثم تغلق المصابة وينظر ما تبصر به الصحفة ثم يقاس احدها بالآخرى فاذا علم قدر النقص كان له بحسابه وان ادعى ذهب جميع بصره صدق مع يمينه كما يأتي والظالم أحق ان يحمل عليه وانما لم يسقط المواف قوله باغلاق الصحفة لثلاثي قضى التشبيه ان العين الصحفة تسد وليس كذلك وانما تغلق (ص) والشم برائحة حادة (ش) يعني ان الشم يختبر برائحة حادة منفردة للطبع لانه في الغالب لا يبصر على ذلك فاذا علمت منه الذفرة والقرينة الدالة على كذبه عمل عليها فان من له قوة الشم لا بد ان يتأثر الرائحة الحادة اما بطاس أو غيره بخلاف فاقد ذلك وهذا اذا ادعى ذهب الجميع فان ادعى ذهب بعضه صدق يمين كدعى ذهب بعض الذوق انظر ابن غازي (ص) والنطق بالكلام اجتهاد (ش) أي وجوب النطق بكلام المحنى عليه ويرجع في نقصه الى بقوله أهل المعرفة النائي عن اجتهادهم في ذلك من ثلث أو ربع ويعطى المحنى عليه بقدره فان قالوا شككاهل ذهب ربع أو ثلث فانه يعطى الثلث والظالم أحق بالجل عليه ولا ينظر في النقص الى عدد الحروف فان فيها الرخو والشديد وقوله الظالم أحق بالجل عليه لا يشمل الخطي وقد يقال يشمله لانه مفطرط (ص) والذوق بالمقر (ش) يعني أن الذوق يجرب بالاشياء المقررة أي المرة التي لا يمكن الصبر عليها مثل الصبر وشبهه والمقر بفتح الميم وكسر القاف وهو الشديد المرارة (ص) وصدق مدعى ذهب الجميع يمين (ش) يعني ان من ادعى ذهب جميع سمعه أو ذهب بصره وما أشبه ذلك فانه يصدق بيمينه ان لم يمكن اختباره فان أمكن كالسمع بان يصاح بازائه صحيحة شديدة قال أشهب وبشار عليه في العينين أو العين التي يقول ذهب ضوءها فان لم يوجد ما يستدل به على كذبه صدق مع يمينه قال ابن القاسم في المدونة ان ادعى المضروب

ان

لم ينظر لها (قوله بفتح الميم وكسر القاف) في اللغة ما يدل على ان الرأ مخففة (قوله فانه يصدق بيمينه

ان لم يمكن اختباره) ظاهره انه مع الاختبار لا يمين ويخالفه قوله بعد فان لم يوجد الخ فانه يدل على ان الاختبار مع اليمين وكلام مالك لا يفيده ان اليمين عند عدم الاختبار وبكس الجواب بان يقال اذا لم يمكن الاختبار فاليمين ابتداءً واذا أمكن فاليمين انتهاءً وقال محشي تمت بعد اختبارهم بما ذكره في المدونة وكذلك في التوضيح وكذلك كتب فقهاء وصدق بعد الاختبار مدعى ذهب الجميع يمين ثم انك خبر بان الاختبار بالذي ذكره الشارح يمكن فكيف يأتي قوله فان لم يمكن الخ ويمكن ان يقال قد يتفق عدم الامكان بان يكون يتعذر ان يصاح عليه صحيحة شديدة في غفلة

(قوله خلقة) أي من الله وهو غني بالضعيف مثل أسد ثراء البصر وثقل البصار هامن كبر (قوله فهل فيه نوع تكرار الخ) لا يخفى أنه جعل التكرار للدول مع أن المكرر انما هو الثاني وانما قال نوع تكرار ولم يقل تكرار لانه لا تكرار في ذلك الذي ذكر (قوله ويرد عليه مامر) قال بعض الشيوخ ويمكن الجواب عن ذلك بأن ما تقدم في القود وهذا في العقل (قوله اما اذا كان أخذها عقلا) هذا الذي يذهب جل المنفعة والا فله بحساب ما بقي مطاوعا أخذها عقلا أم لا كما قاله ابن رشد واعلم ان انما مسائل الاولى ان تكون الجنابة الثانية عمدا فانه يقتص من الجنابة كانت الاولى عمدا أو خطأ أخذها مالا أم لا اذ هبت جل المنفعة أم لا وهذا قد تقدم في قول المصنف أو بكرمية فالقود ان تعمده الثانية ان تكون لثانية خطأ والاولى كذلك وأخذها عقلا وهذا مستفاد من المصنف أي لان للمجنى عليه بحساب ما بقي الثالثة أن تكون ٢٩٩ كل خطأ ولم يأخذ عقلا لدولي وهي

كاملة مقدمة وهذا حيث حصل العفو اذ هبت جل المنفعة أم لا وأما ان كان لتعذر الاخذ من الجنابة فانه يستحق بالجنابة الثانية كل الدية وهذا ما لم تكن الجنابة الاولى اذ هبت جل النفع والا فله بحساب ما بقي الرابعة أن تكون الاولى فقط عمدا فان ذهب جل نفعها فعلى الثاني بحساب ما بقي والا فله ان أخذها عقلا أو تركه باختياره لان تعذر أخذه فله في الثاني الكل ويستثنى من قوله والضعيف السن المضطربة جدا واليد السلاء فانه لا يقتص منها ولا لها الامن مثله (قوله وفي لسان الخ) فديقال انما وجبت الدية فيه لما أدى اليه القطع من ازاله ما فيه من المعنى وحينئذ فقد تقدم له ما يرشد الى ذلك ويمكن ان يقال بان اعادته توطئة لقوله وان لم يمنع النطق (قوله ولسان الاخرس) لعل المراد به من عدم النطق

ان جميع سمعه أو بصره قد ذهب ولم يقدر على اختباره على حقيقةه واشكل أمره صدق المضروب مع عينه وقاله مالك وقال الظالم أحق أن يحمل عليه وقوله وصدق مع عينه فيما عدا العقل وأما العقل فلا يتأتى فيه ذلك لان المدعى فيه انما هو الاولياء وهم لا يمين عليهم لانهم لا يحلفون ليستحق غيرهم (ص) والضعيف من عين ورجل ونحوهما خلقة كغيره (ش) يعني ن العين اذا خلقت ضعيفة أو الرجل اذا خلقت ضعيفة ونحوهما أو حصل الضعف لذلك من أمر سمع أو بصره عما هو صحيح من ذلك أي فيجب فيه القود والعقل كما لا وتقدم انه قال وذكر وصحح وضدهما فهل فيه مع هذا نوع تكرار أو يقال ذلك في النفس وهذا في الاطراف ويرد عليه مامر من قوله وتؤخذ العين السليمة بالضعيفة الخ فانه في الاطراف تأمل (ص) وكذلك المجنى عليها ان لم يأخذها عقلا (ش) يعني ان العين أو الرجل المجنى عليها كالمصيبة في وجوب القود والعقل كما لا هذا ان لم يكن أخذ للجنابة عقلا اما ان كان أخذها عقلا لم يحصل جنابة ثانية فليس له من ديتها الا بحساب ما بقي منها وهذا في الخطأ بدليل قوله ان لم يأخذ عقلا وجنابة العمدة تقدمت عند قوله وتؤخذ العين السليمة بالضعيفة خلقة أو من كبر ولجدرى أو بكرمية فالقود ان تعمده والا فحسابه وتقدم انه يقيده قوله فحسابه باهنا أي حيث أخذ عقلا وقوله ان لم يأخذ عقلا أي ان لم يجب له عقل أخذه أم لا لانه تبرع به للمجنى (ص) وفي لسان الناطق (ش) عطف على قوله وفي ثدى المرأة الخ يعني ان لسان الناطق فيه الدية بخلاف لسان الاخرس فان فيه حكومة (ص) وان لم يمنع النطق ما قطعه في حكومة كل لسان الاخرس واليد السلاء والساعد (ش) يعني ان من قطع شخص بعض لسانه الناطق ولم يمنع ما قطعه منه نطقه فانه فيه الحكومة بالاخذ من الحاكم أو ممن حضره كأم وان منع ذلك نطقه ففيه دية كاملة لان النطق لا للسان وكذلك يجب الحكومة في قطع لسان الاخرس أو في قطع اليد السلاء أو في قطع الساعد وسواء كان الكف ذهب بسماع أو جنابة أخذها عقلا أم لا وليس قوله واليد السلاء تكرار مع قوله سابقا كذا شاء عدم النفع لان ما هو بين ان فيه العقل لا القصاص وبين هناما المراد بالعقل وقوله كل لسان الاخرس أي ان لم يمنع الصوت والا فالدية وقوله واليد السلاء والساعد خطأ أو عمدا عند عدم المماثل ومثله السبب وأما مع المماثل ففيه القصاص في العمد والظاهر ان في لسان الضعيف قبل

دعلا من يعرض له عدم النطق لعرضه ثم يحتمل ان يزول كافي شرح عب وقضيةه أن هذا الذي عرض له ذلك يكون حكمه حكم السالم وانظره (قوله واليد السلاء) أي التي لا نفع لها أصلا واما ان كان لها نفع فقد دخلت في قوله والضعيف من عين الخ (قوله والساعد الخ) هو ماعد الاصابع من اليد التي منهاها المذك (قوله يعني ان من قطع الخ) هذا في الخطأ وانظر لو قطعه عمدا هل فيه القصاص مع احتمال ان يذهب بذلك نطقه لان الظالم أحق بالجل عليه وهو مقتضى ما تقدم في وان ذهب الخ أو يكون فيه حكومة ويكون كالمثالف أو يستل أهل المعرفة فان قالوا ان فعل بالجنابة لا يزيد به ولا لم يفعل به (قوله والساعد) هذا عند قطعه منفردا أو مع اصبع ويجب دية الاصبع وأما لو كان له اصبعان فانه لا يلزمه في الساعد شي وبندرج في دية الاصبعين فاكثر والرجل مثل الساعد

(قوله والخرس نادر الخ) أي ولا نهم لم يذكر والحكومة التي في لسان الآخر وقد يقال الدية لا تلزم بمسكوك فيه كذا قال غب وأجاب الشيوخ بان الشك استواء الطرفين وهو منتف لان الموجود هنا الظن (قوله واليتي المرأة) بفتح الهمزة (قوله وينبغي ما لم يكن أخذ لها عقلا) أي فان أخذ لها عقلا فهو درأ قول بل وينبغي ولو أخذ لها عقلا ما فيه من نوع جال والفرق بين السن والعيب أي حيث لزم في العيب حكومة سواء أخذ دية للحشفة أم لا والسن المضطربة جدا حيث أخذ لها أو لا عقلا ان الجنابة في السن لا تختلف لان المجنى عليه أولاهن المجنى عليه ثانيا بخلاف مسئلة العيب فان الجنابة أولاهن على الرأس ثم وقعت ثانيا على غيره وهو العيب (قوله ٣ وهو ٣٠٠ العيب الخ) اطلاق العيب على الباقي بعد الحشفة مجاز أي باعتبار ما كان

اذ العيب انما يقال مع بقاء الحشفة (قوله وهذب) بضم الهاء ولا تكون هذه مكررة مع قوله فيما تقدم في قوله وشغرين وحاجب عطفاله على ما لا قصاص فيه لان ما تقدم في نفي القصاص وما هنا في بيان ان عليه الحكومة اذ لم يعد لهيته (قوله واقضاء) أي وتجب الحكومة في اقضاء وكذا اختلاط مسلك البول والغائط حيث لم تمت (قوله ولا يندرج تحت مهر) حاصله ان ذلك عام في الزوج والاجنبي وكذلك قوله بخلاف البكارة فتندرج عام في الزوج والاجنبي وقوله الاباصبعه فلا يندرج تحت مهر لكن في الاجنبي مطاقا وكذا في الزوج ان طلقها قبل الدخول واما لو طاقها بعد ان دخلها فيندرج وأما ان ماتت من وطئه فلدية على ما قلته لانه كالخطا صغيرة وكبيرة مع الادب في الصغيرة هذا قول ابن القاسم وفصل ابن الماجشون بين الكبيرة والصغيرة (قوله فعليه حكومة في ماله) أي لانه عمد بخلاف الزوج فانه مادون ففعله كالخطا (قوله ومعنى الحكومة هنا) فيه اشارة الى ان الحكومة هنا ليست كما تقدم لان ما تقدم بقدر عدا فرضا وهنا ليس كذلك (قوله اذ طلق قبل البناء) ويتصور ان البناء قبل البكارة بان يفعل بها ذلك بحضرة نساء لا في خلوة اهتداء والظاهر ان القول قوله في الزنا بذكره اذا دعت عليه انه باصبعه لا بالاصل عدم العداء انتهى (قوله والاغلة الخ) فيه ضم الهمزة وفتحها وكسرهما مع ضم الميم وفتحها وكسرهما فهي تسع اغات وفتح الميم أفصح واعلم ان المصنف يدل على ان الخنصر اثنان وذكر عجم في شرح الرسالة ان الخنصر اثنان فهو كالابهام قال ظاهر المصنف والرسالة انه كغيره من جملة الاصابع

الخنصر ٣ قوله وهو كذا في النسخ والذي يفسخ الشرح على بدل وهو اه

(قوله كما صرح جوابه في معاقلة الرجل) أي كون عقل جوارحها يساوي عقل الرجل الأتلي خبر بان هذا التماثل على قراءة عشر يضم العين والضمير في به عائد على ما ذكر من أنه لا فرق بين الذكور والأنثى (قوله لانه في قوة الاستثناء) وكأنه قال وفي كل أصبع عشر الدية الا في بعض الصور وهو ان المرأة في أصابعها عشرة دية الرجل عشرة من الابل الا أن تبلغ ثلث ديتها (قوله فلا مفهوم لقوله ان أفردت) قال بعض الشيوخ ويمكن ان يصحح كلام المصنف ٣٠١ بجعل ان أفردت راجع لمفهوم قوله

القوية وكأنه قال فان لم تكن قوية وقطعها ففيها حكمومة ان أفردت والا فلا شيء فيها (قوله فانها ان قلعت وحدها الخ) فلو جنى صاحب خمس أصابع على كف فيه ست أصابع عمدا فالظاهر القصاص وكذا عكسه لان نقص الاصبع من الكف لا ينظر اليه في الكف الجانية أو المجنى عليها (قوله تجري على حكم الاصبع الزائد) أي فيكون اذا قطعها عليه نصف الدية (قوله قطع من أصلها) أي بان ابقى بعض السن مغروزا في اللحم وقوله أو من اللحم بان أخرجهما بمسامها لم يبق منها شيء أصلا (قوله لانه يقتضي الخ) أي ويقتضي ان على صاحب الابل اذا جنى على مسلم أربع مائة وهو فاسد (قوله بقلع أو أسوداد الخ) لا يخفى ان كلام المصنف في الخطا وما اذا ضرب به عمدا فأسودت أو احمرت أو اصفرت أو اضطربت جدا ولم تسقط له فهل له عقلاها كالخطأ أو يجري على ما تقدم في قوله وان ذهب كبصر الخ فيفرق بين أن يكون في الجناية قصاص فيفعل به مثلها فان حصل أو زاد والافدية ما ذهب

الخصم والاباهام وغيرهما سواء كان الاصبع من ذكر أو أنثى كما صرح جوابه في معاقلة الرجل وظاهر كلامه ان الكافر كالمسلم وهو ظاهر قوله عشر الدية من الابل وغيرها واسمائه على التفصيل المتقدم من مثلثة ومربعة وخمسة وان من قطع أغلة من أصبع يد شخص أو من رجله فانه يلزمه فيها ثلاث دية الاصبع وهو ثلاثة وثلاثين بعير من الابل الاغلة الاباهام من يد أو رجل فان فيها نصف دية الاصبع وهو خمسة من الابل فقوله عشر يضم العين لا يفصحها الا لا يكون قاصرا على الذكرا الحر المسلم ولا يرد على الضم قول المؤلف الا في وسات المرأة الرجل لثلاث دية فترجع لديته لانه في قوة الاستثناء من هذا (ص) وفي الاصبع الزائدة القوية عشر ان أفردت (ش) يعني أن الاصبع الزائدة القوية التي فيها من القوة ما يوجب الاعتداد بها كغيرها من الاصابع الاصلية في اليد أو في الرجل اذا قطعت عمدا أو خطأ فان الواجب فيها عشر الدية ولا قصاص في حالة العمد لعدم المساواة ولا فرق بين أن تقطع وحدها أو مع غيرها بحيث لو قطع جميع الكف فلو اجب عليه ستون من الابل فلا مفهوم لقوله ان أفردت واحترز بالقوية من الضعيفة فانها ان قطعت وحدها ففيها حكمومة وان قطعت مع الكف فلا شيء فيها والظاهر أن اليد الزائدة تجري على حكم الاصبع الزائدة (ص) وفي كل سن خمس وان سوداء (ش) يعني ان السن اذا كانت ضرسا أو نابا أو رباعية أو غير ذلك أو كانت سوداء بخلفه أو جناية اذا جنى عليها انسان فقلعها من أصلها أو من اللحم فانه يلزمه خمس من الابل وخمس بفتح الخاء ويكون قاصرا على الذكرا الحر المسلم ولا يصح ضمها لانه يقتضي ان على صاحب الذنب اذا جنى على مسلم مائتين وهو فاسد اذ ليس عليه الا خمسون نصف العشر فالقصور أخف من الفساد ولو قال نصفه أي نصف العشر كن أولى ليشمل المسلم وغيره مثلثة أو مربعة أو خمسة (ص) بقلع أو أسوداد أو بهم أو بجمرة أو صفرة ان كان عرقا كالسواد أو باضطرابها جذا (ش) يعني ان دية السن تجب باحد أمور منها القطع كما هو ومنها السواد اذا قطع بعديا ضاهيا بجناية عليها مع بقائها لانه أذهب جمالها ومنها اذا جنى عليها فأسودت ثم انقلعت ومنها اذا جنى عليها فأحمرت بعد بياضها ومنها اذا جنى عليها فاصفرت بعد بياضها بشرط أن تكون الحمرة أو الصفرة في العرق كالسواد أي يذهب بذلك جمالها والافعل على حساب ما نقص ومنها اذا جنى عليها فاضطربت بذلك اضطرابا كثيرا فانه يلزمه خمس من الابل لانه أذهب منفعتها ما لم تثبت والإفليس فيها الا الادب في العمد فلو كان الاضطراب لا جذا فانه يلزمه بحسب ما نقص منها (ص) وان ثبت لك بغير قبيل أخذ عقلاها أخذ هذه الجراحات الأربع (ش) يعني ان من قلع سنانا لشخص كبسر أي باغ حد الاثغار أي تبدلت اسمائه ثم ردها صاحبها فثبت قبل أن يأخذ عقلا فانه يأخذ هذه ومفهوم قبل الخ احرى كان الجراحات الاربع المنقولة والموضحة والخائفة والمأمومة يؤخذ ما قدره الشارع في كل وان برئ على غير شين وهو قول ابن القاسم

وبير ما لا قصاص فيه فهوخذ العقل الى آخر ما تقدم (قوله وان ثبت لك بغير قبيل أخذ عقلاها) سمي العقل عقلا لان العرب كانت تعقل الابل الدية بذرا أهل القتل وان ثبت له بعد اضطرابها فلا يأخذ هذه وقوله كالجراحات الأربع وكذا الدامغة (قوله وهو قول ابن الخ) ومقابلته ما لا شبهة له لاشي له وظاهر الشارح ان الخلاف في الجراحات الأربع وليس كذلك بل هي محل اتفاق وانما الخلاف في السن التي ثبتت الذي تكام عليه المصنف أولا ٣ قوله ديتها صوابه ديتها ه ه امش الاصل

(قوله وفي الاذن ان ثبت الخ) وعلى الاول ففرق بينهما وبين السن اذ اثبتت فلا يرد عقلها بانها لا يجري فيها الدم والاذن اذ اردت اسمكت وعادت لميتها وجرى فيها الدم (قوله وتعددت الدية) ومثلها الحكومة فلو قال وتعدد الواجب بتعددده اسكان أحسن اذ يشمل لدية والحكومة (قوله فزال سمعه) تبعث قال بعض الشراح وهو غير ظاهر اذ السمع ليس في الاذن وإنما هو في مقعر الصماخ (قوله وان كان أكثر الخ) وهل مقابل الاكثر المبيعة اليسرى (قوله والباء بمعنى في) أي والتقدير الا المنفعة الكائنة بعمل الجنابة اذ ذهبت مع محل الجنابة فلا تعدد ويحمل أن الضمير في تعددها عائدا على المنفعة بدليل قوله الا المنفعة الخ والباء في عمل بمعنى مع والمعنى الا المنفعة ٣٠٢ الذاهبة مع محلها فلا تعدد فيها (قوله لثلاث دية) الغاية خارجة وقوله فاذا قطع

له ثلاث أصابع الخ أي وفي ثلاثه ونصف أصبع واحد وثلاثون وثلاثين وأما ثلاثة وأصبع فلها في ذلك ستة عشر بغير أو ثلثان ليلوغها الثلاث فحين اشتدت البلية بها انتقص عقلها وحين ضعفت كثرت عقلها هكذا لسنة (قوله وهاشميا) لا يخفى ان المنقلة والهاشمية شيء واحد كما تقدم (قوله لان في كل الخ) المتبادر من جائفتها وآمتها فحينئذ كان الاولى أن يقول لان في كل ثلث ديتها ويحذف ما بعد ويمكن أن يصحح بان المعنى لان في كل أي في الجائفة والآمة من حيث هي هي لا يزيد كونها جائفة المرأة وآمتها (قوله الجنابة اللاحقه للسابقة الخ) المناسب حذفها لانه اذا ضربها ضربة واحدة ليس فيها جنابة لاحقة وسابقة بل هي جنابة واحدة وان تعلقت بتعدد (قوله في فور واحد) أي ضربات في أزمنة الا أنهن متعاقبة هذا معنى في فور واحد أقول ويمكن ان تكون

المدونة (ص) ورد في عود البصر وقوة الجساع ومنفعة اللين وفي الاذن ان ثبتت تاويلان (ش) تقدم ان البصر فيه دية كاملة فاذا عاد لصاحبه كما كان فانه يرد للجاني ما أخذ منه وسواء أخذ به حكمكم حاكم أم لا وكذلك السمع يرد للجاني ما كان أخذ منه بسبب عوده لصاحبه كما كان وكذلك العقل والحكلام وكذلك قوة الجساع وكذلك منفعة اللين اذا عادت كما كانت قبل قطع الحلتين وامان قطع اذن شخص ثم عادت كما كانت بان ردها لصاحبها وثبتت فهل يرد ما أخذ من الجاني أولا يرد في ذلك تاويلان (ص) وتعددت الدية بتعدددها الا المنفعة بعملها (ش) يعني ان الدية بتعدد بتعدد الجنابة فاذا قطع يديه فزال عقله مثله لاقائه يلزمه ديتان دية للدين ودية لذهاب العقل واذا ضرب به فقطع اذنيه فزال سمعه فانه يلزمه دية واحدة لان المنفعة بعمل الجنابة وكذلك اذا ضرب به فقلع عينيه فزال بصره لان المنفعة بعمل الجنابة ولا تدرج قوة الجساع في الصلب وان كان أكثر قوة الجساع من الصلب بل تعدد الدية فعليه ديتان فقوله الا الخ أي الا أن يخفى عليه جنابة فتذهب منفعة بعملها والباء بمعنى في أي حال كونها في محلها أي محل الجنابة (ص) وسأوت المرأة الرجل لثلاث دية فترجع لديتها (ش) يعني ان المرأة تساوي الرجل من أهل دينها الى ثلث دية وترجع حينئذ لديتها فاذا قطع لها ثلاثة أصابع ففيها ثلاثون من الابل فاذا قطع لها أربعة أصابع ففيها عشرون من الابل لرجوعها الى ديتها وهي على النصف من دية الرجل من أهل دينها والمرأة كالرجل في منقلتها وهاشميا وموضعتها ولا تكون مثله في جائفتها وآمتها لان في كل ثلث الدية فترجع فيهما لديتها فيكون فيهما ثلث ديتها ستة عشر بغير أو ثلثا بغير (ص) وضم متحد الفعل أي في حكمه (ش) أي وضم في جنابة المرأة الجنابة اللاحقه للسابقة متحد الفعل أي ما ينشأ عنه ولو تعدد المحل فاذا ضربها ضربة واحدة أو ما في معناها كضربات في فور من واحد أو من جماعة وهذا امراده بقوله أو في حكمه فقطع لها أربعة أصابع في كل يد أصبعين أو قطع لها من يد ثلاثة أصابع ومن الاخرى أصبع واحد فانها تأخذ في الاربعة عشر بن فقط من الابل فقوله وضم الخ أي في كل شيء في الاصابع والاسنان والمواضع والمنازل وهو من اضافة الصفة للوصف أي الفعل المتحد وفيه حذف أي اثر الفعل وهو الجراحات اذ الفاعل نفسه لا يضم وفائدة الضم ان الجنابة اذا بلغت لثلاث دية الرجل ترجع لديتها (ص) أو المحل في الاصابع لا الاسنان (ش) عطف على الفعل أي وضم متحد المحل ولو تعدد الفعل حيث لم يكن فور في الاصابع لا الاسنان فاذا قطع لها ثلاثا من يد فاخذت

ثلاثين

الضربة الواحدة من جماعة بان تكون جماعة فوضوا على عصا وضربوا بها ضربة واحدة (قوله

أو في جماعة) في عجم عند قول المصنف وهذا خطأ ما يخالفه ونصه الذي دل عليه كلامه فيما رأيت انه لا يضم فعل شخص لفعل آخر في المحل الذي يضم فيه الافعال ولو تعدد زمانها كالاصابع فن قطع ثلاثة أصابع من يد امرأة اليمنى ثم جنى غيره عليها بعد ذلك فقطع أصبعها رابعها من اليد اليمنى فكان عليه فيها عشر لا خمس (قوله أو المحل في الاصابع) لا يخفى انه يعتبر أصابع كل يد وحدها لان كل يد محمل ويدل عليه ما يأتي في كلام الشارح بوجه تنبيهه قال محشي تن لا خصوصية للاصابع قال اللغوي ما أصيب من العين والانف والسمع وشبهه مما فيه دية فانه يضم للآخر كالاصابع انتهى (قوله حيث لم يكن فورا) وأما لو كان فورا فلا تفرق الاصابع من الاسنان أي ويحصل الضم لانه دخل في قوله أو في حكمه ولو تعدد المحل

(قوله فأخذت ثلاثين من الابل أيضا) أي كان ثلاثة اليد الأولى منها ثلاثون وانما لم ترجع عند قطع ثلاثة اليد الثانية لأن كل يد محل بانفراده فلا يضم دية أصابع يد إلى دية يد أخرى حيث لا فورية (قوله بخلاف الاسنان) الفرق بين الاسنان وغيرها أن الاصابع كالشيء الواحد بل لأن كل أصبع بانفراده لا يمكن الانتفاع به غالباً بخلاف الاسنان لما كان كل سن يمكن الانتفاع به مع انفراده صارت كالاعضاء المتعددة (قوله شرط في الضم أمرين) الأمران هما اتحاد المحل وكونه في الاصابع (قوله في القسمين الأولين) أي وهما المتقدمان في قوله وضم متحد الفعل أو مافى حكمه (قوله وأما إذا اتحد المحل) أي وتعدد الفعل هذا هو المراد فاتحاد الفعل أو مافى حكمه كالضربات في فوراً فوى من اتحاد المحل مع تعدد ٣٠٣ الفعل لأنه عند اتحاد الفعل لا فرق في

الضم بين اتحاد المحل واختلافه بل يضم مافى محل إلى محل آخر ولا يقيّد باصابع ولا أسنان بخلاف ما إذا كان المحل مختلفاً وتعدد الفعل في فصل بين الاصابع فيجب الضم فيها في المستقبل دون غيرها كالأسنان والمواضع والمنازل (قوله ومافى رالح) لا يخفى أن اتحاد المحل غير معتبر في الاسنان فلا فرق بين كون الفكين محلاً أو محليين لأن الحكم لا يختلف بذلك وكذا وجدت بعض شيوخنا استشكله إلا أنك خير بانه يظهر لذلك عمرة في القصاص كما هو ظاهر وتظهر عمرة ذلك أيضاً على القول المقابل في الاسنان فإن فيها قولين (قوله إذا لم يكن في فوراً واحد) والاضم بعضها البعض حتى تبلغ الثالث فترجع للدية (قوله وكذلك لو كان في فوراً واحد) أي ضربات ولكن في فوراً واحد (قوله ولا يضم عمد لخطأ) أي وسواء اتحد محلها كيد واحدة أو تعدد (قوله وكان الفعل في حكم المتحد)

ثلاثين من الابل تم قطع لها من اليد الأخرى ثلاثاً فأخذت ثلاثين من الابل أيضاً فإقطع لها به بذلك أصبعاً أكثر من أي يد كانت فإن لها في كل أصبع خمساً من الابل فيمابستقبل بخلاف الاسنان فلا يضم بعضها البعض بل تأخذ لكل سن خمساً من الابل إلا أن يكون في ضربة أو ضربات في فوراً فيضم كما مر فقوله أو المحل في الاصابع شرط في الضم أمرين والضم في هذه بالنسبة للمستقبل لا للماضي فلو ضربها فقطع لها أصبعين من اليد اليمنى مثلاً فأخذت لها عشرين من الابل ثم بعد مدة ضربها فقطع لها أصبعين من تلك اليد فأن تأخذ لها عشرة من الابل وكذلك لو قطع لها في الضربة الأولى ثلاثة وأخذت لها ثلاثين وفي الضربة الثانية واحد فأخذت له خمسة ولا ترد ما أخذت في صورتين ولو كان لقطع الثاني من غير اليد الأولى لم يضم وأما في القسمين الأولين فلا يتصور فيه ماض ولا مستقبل والحاصل أن الفعل المتحد أو مافى حكمه يضم في الاصابع والأسنان وغيرها وأما إذا اتحد المحل فيضم في الاصابع لاني غيرها فقوله في الاصابع معلق بقوله أو المحل ولو قال كالمحل كان أحسن ليكون قوله في الاصابع قاصراً على ما بعد الكاف ومحل الاسنان متحد ولو كانت من فكين ومافى ر من انهما محلان فاستد (ص) والمواضع والمنازل (ش) قال فيها الوضرباً منقولة ثم منقولة فلها في كل ذلك مال للرجل إذا لم يكن في فوراً واحد وكذلك لو كانت المنقولة في موضع الأولى نفسها بعد برمها فلهما مثل مال للرجل وكذلك المواضع ولو أصابها في ضربة بمنازل أو مواضع بلغت ثلث الدية رجعت فيها إلى عقابها يريد وكذلك لو كان في فوراً واحد (ص) وعمد لخطأ وان عفت (ش) فإذا قطع لها ثلاثة أصابع عمداً فاقصت منه أو عفت عنه ثم قطع لها بعد ذلك ثلاثة أصابع خطأ فله في كل أصبع عشر من الابل فقوله وعمد الخ عطف على الاسنان أي ولا يضم عمد لخطأ اتحاد محلهما أو تعدد وكان الفعل في حكم المتحد وليس كالذي قبله لأن ذلك خاص بمتحد الفعل كما تقرر (ص) ونجحت دية الحر لخطأ بالاعتراف على العاقلة والجاني (ش) وهذا شروع في بيان من يحتمل الدية المتقدم ذكرها في النفس وأجزاءه إذ ذكر أن دية جناية الحر لخطأ الثابتة ببينة أو بولت سواء كان مسلماً أو مجوسياً أو ذمياً ذكرنا أن أوتى نجمة على عاقلة الجاني والجاني كرجل منهم ولو كان صبيهاً كما يأتي بيانه مع كيفية التعجيل وتتميت بذلك لأنها تعقل لسان الطالب عن الجاني ويأتي حدها أيضاً فاحترز بالحر عن الرقيق فإن قيمته حالة على الجاني واحترز بالخطأ عن العمد فإن العاقلة لا تحمل شيئاً من أبل هي حالة على الجاني حيث عفى وفي حكم الخطأ العمد الذي لا قصاص فيه كالمأمومة والجائفة كما يأتي ولا تحمل ما عترف به الجاني بل تكون

أي ولا يتصور أن يكون الفعل واحداً وقوله لأن ذلك خاص بمتحد الفعل الاوضح أن يقول وكان الفعل في حكم المتحد ولا يتصور أن يكون الفعل واحداً بخلاف الذي قبله فإنه يتصور اتحاد الفعل كما يتصور كونه في حكم المتحد (قوله ونجحت) وفي بعض النسخ ونجحت وجوده من التاء لأن الفعل إذا أسند إلى ظاهر مجازي التأنيث جار فيه ذلك (قوله ولو كان صبيهاً) أي أو امرأة أو مجنوناً فيعقلون عن أنفسهم ولا يعقلون عن غيرهم (قوله لأنها تعقل الخ) أي لأنها كانت تغرم الدية معه تعقل لسانه عنه من حيث أخذ الدية بتسامها منه أو لأن شأنهم أن تدافع عنه وذلك لأن دفعها عنه دفعها عن نفسها (قوله حيث عفى عنه) أي أو كانت مثابة على الأب أو ترك القصاص لعدم الممانعة وما عدا ذلك من العمد فهو على العاقلة كخطأ كما أفاده المصنف بقوله إلا ما لا يقتضيه

من الجراح لا تلافه فعليه والحاصل ان المثلثة والمربعة كل منهما حالة في مال الجاني (قوله وذكر الشيخ شرف الدين) هو الطنجني المعروف وكلام الشيخ شرف الدين ضعيف والصواب ان العاقلة لا تحمل الاعتراف مطلقا (قوله أقسم أولياء المقتول الخ) أي فان اقراره لو لم يخلف بسببه أولياء المقتول خمسة ينعمنا وتحملها العاقلة (قوله وساقط لعدم الخ) أي وعضو ساقط فيه القصاص لعدمه أي لعدم المائلة له (قوله أو ثلث دية) أي دية مسلم يتصور ذلك فيما اذا أمهاني مواضع متعددة بحيث تبلغ ثلث دية (قوله وانما أتى) جواب عما يقال عطف ٣٠٤ الخاص على العام لا بدله من نكتة ثم لا يخفى ان هذا التوجيه يأتي أيضا في

قوله وساقط لعدمه (قوله وكسر الفخذ) وانما تحمل كسر الفخذ مع بلوغها الثلث حيث كان فيه حكومة وأما اذا جنى ولا مماثل له وبفرض وجوده لا يقتص منه لانه متاف فيتمارض فيها قوله وساقط لعدمه فانه يقتضي ان الدية في هذه في مال الجاني وقوله الامالا يقتص منه الخ فانه يقتضي ان الدية فيها على العاقلة والظاهر العمل على الثاني بالاولى مما ذكره المصنف (قوله من الشروط السابقة) المناسب أن يقول من الشرط السابق أي الذي هو قوله ان بلغ (قوله وبدئ بالديوان) نحوه لابن الحاجب تبعاً لابن شاس وهو خلاف ظاهر المدونة من قول مالك اغما العقل على القبائل كانوا أهل ديوان أم لا قاله ابن رشد وقد نقل في توضيحه كلام ابن رشد وقال للنجي القول انها تكون على أهل الديوان ضعيف انما يراعى قبيل القتال فكان على المؤاف الجري على مذهب المدونة فان الذي ذكره هو مالكا في الموازية

الدية في ماله انظر شرح الرسالة وذكر الشيخ شرف الدين ان الجاني اذا كان عدلا مأمونا بان لا يقبل الرشوة من أولياء المقتول بان يقولوا له اعترف بانك قتلت ولينة او نحن (١) نعطوك كذا وليس أكيد القرابة للمقتول ولا صديقاً ملاطفا له ولا يتهم في اغناء ورثة المقتول اقسام أولياء المقتول وكانت الدية على عاقلة الجاني منجمة انتهى وكلام المؤاف لا يخالفه لان معنى قوله بلا اعتراف ان العاقلة لا تحمل ما اعترف به الجاني من حيث اعترافه وأما اذا وجدت شروط الحمل في الاعتراف فانما تحملها من حيث القسامة لا من حيث اعترافه (ص) ان بلغ ثلث دية المجني عليه أو الجاني ومالم يبلغ خال كعدمه ودية غلظت وساقط لعدمه (ش) يعني ان شرط الدية التي تجرم على العاقلة والجاني ان تكون قد بلغت ثلث دية المجني عليه أو الجاني فاكثروا مالم يبلغ ثلث دية ما ذكر فيكون حاله على الجاني فقط وكذلك لا تحمل شيئا من ارش الجناية العمد وكذلك لا تحمل شيئا من الدية المغلظة على الاب بل هي حالة على الجاني وكذلك لا تحمل شيئا مما وجب من المال على الجاني حيث سقط عنه القصاص لعدم العضو المماثل لما وقعت الجناية عليه كما اذا قتل أعور البمين عين شخص البمين عمد افعليه خمسمائة دينار في ماله حالة وبقي شرط خامس ان لا تحمل دية قاتل نفسه كما يأتي فقوله ان بلغ الخ فلو جنى مسلم على مجوسية خطأ ما يبلغ ثلث ديتها أو ثلث دية حملته العاقلة وان جنى مجوسى أو مجوسية على مسلم ما يبلغ ثلث دية الجاني أو المجني عليه حملته العاقلة وقوله كعدمه أي كدية عمد وقوله ودية غلظت من عطف الخاص على العام لانها لا تكون الا في العمد وانما أتى به لئلا يتوهم أن القصاص لما كان ساقطا صار كالخطا (ص) الامالا يقتص منه من الجراح لا تلافه فعليه (ش) يعني ان الجراح التي لا يمكن القصاص منها كالجائفة والائمة وكسر الفخذ وما أشبه ذلك وسواء كانت الجناية عمدا أو خطأ وسواء قدر الشارع فيها شيئا معلوما أم لا فان العاقلة تحمل ذلك حيث بلغت الثلث وهذا معلوم مما تقدم لانها اذا لم تحمل في الخطا ما هو أقل من الثلث فأولى ما هو محمول على الخطا والاسستثناء من قوله كعدمه (ص) وهي العصبية وبدئ بالديوان ان اعطوا ثمها الاقرب فالاقرب (ش) مراده ان العاقلة عدة أمور العصبية وأهل الديوان والموالي وبيت المال فقوله وهي العصبية أي بعض العاقلة العصبية أو وهي العصبية ومن بعدها فيقدر مع المبتدأ أو مع الخبر وكائنه قال وهي العصبية ويقدم منها الاقرب فالاقرب لكن أهل الديوان مقدمون على العصبية ان كان لهم جوامك نصرف لهم قال ابن شاس اذا كان القتال من أهل الديوان مع غير قومه حملوا عنه دون قومه قال أثهب وهذا في ديوان عطاؤه قائم فان لم يكن عطاء فاعلى يحمل عنه قومه فان اضطر أهل الديوان الى معونة قومهم لقاتلهم أولا لنقطاع ديوانهم أعانواهم قاله

والعتبة وقد تورك ابن مرزوق على المؤاف بظاها (قوله الاقرب فالاقرب) أي على ترتيب النكاح من قوله وقدم في ابن الخ ثم انه يصح جره على انه بدل من الماء ونصبه على الحال وأل زائدة أي مترتين (قوله أو هي العصبية ومن بعدها) أي وهي العصبية وأهل الديوان والموالي الاعلون والاسفلون (قوله فان لم يكن عطاء) أي أصلا أي انتفى العطاء من أصله (قوله قومهم) أي قوم أهل الديوان هذا ظاهره وفيه مخالفة لما قبله من جهة أنه حكم فيما قبله بانه اذا انقطع العطاء فانه يحمل الدية قوم الجاني وهنا قد جعل الحامل قوم أهل الديوان لكن مع أهل الديوان ولكن النقل ان الذي يعين عاقلة الجاني فظاها تلك العبارة لا يعول (١) قوله نعطوك كذا بالنسخ اه ٣ قوله قوله من الشروط الخ ليس هذا في نسخ الشارح التي بأيدينا اه

عليه وان عول عليه عجم وقوله لقاتهم الخ سيأتي ان حدها سبعة مائة أو الزائد على ألف أي فتكون العقلة عدم بلوغهم السبع مائة أو الزائد على الألف وقوله أولا نقطاع ديوانهم أي كان ديوانهم قائما ثم انقطع الا انك خبير بان هذا يخالف ما في عب وشب وذلك انهم ابصر حان بان المراد أو ان أعطوا عطاء مستمرا وبعبارة عجم يعني ان حمل أهل الديوان مشروط بكون العطاء قائما لهم أي بان يعطوا بالفضل منه وذكر العقلة للخمى عن ابن القاسم وأشهب اه أقول وبعبارة عجم هذه لا تنافي ما قاله في الجواهر الذي ذكره شارحا فيكون التعويل على ذلك لا على كلام عب وشب والحاصل ان بعضهم أفاد ان المراد بأهل الديوان الواحد ديوان اقلهم واحد فاهل مصر كلهم ديوان واحد وان شملت على سبعة أنفاز كعزب وسرا كسة وجاويشية وأسستظهر غير أنه لا يعقل عن كل واحد الا طائفة كالتفرقة والجاويشية لا اتحاد العطاء والديوان معناه البرنامج الذي يجمعهم بمالههم وبعائهم نزل ذلك منزلة الذم لما جبلوا عليه من التناصر والتعاون وديوان أصله دووان فتصوّر في أحد الواو بن ياء لأنه يجمع على دواوين ولو كانت الياء أصلية لقيل دياوين (قوله فالاعطاء شرط في التبديلة) الذي عند ابن مرزوق ٣٠٥ انه شرط في كونهم عاقلة (قوله

لانهم عاقلة مطاقا) أي سواء جملوا الدية أو لم يحملوها (قوله ثم الموالي الاعلون) ويدخل فيهم المرأة المباشرة للمعتق بخلاف الاسفلون ٣ فلا تدخل المرأة المعتقة (قوله فعليه بقدر ما ينوبه الخ) أي بحيث يقدّر ان المعاقلة سبع مائة ويعطى جزأ ان لو كانت عاقلة وكانوا سبعة مائة وقوله لان العلة التناصر أي وهي جارية في المسلم والكافر وقوله لا للورثة أي ولو قلنا العلة الورثة لكان الذي يعقل على الكافر أهل دينه مطلقا لانهم الذين يرثونه (قوله خلافا لما يفهمه كلام المواق) انه شرط في قوله وهي العصبية الخ أي فهو شرط في جميع ما تقدم وانما دية أي الذي على أهل دينه قال وهذا

في الجواهر فالاعطاء شرط في التبديلة لا في كونهم عاقلة لانهم عاقلة مطلقا (ص) ثم الموالي الاعلون ثم الاسفلون ثم بيت المال ان كان الجاني مسلما (ش) أي فان لم يكن للجاني عصبية فانه يبدأ بالموالي الاعلين وهم المعتقون بكسر التاء من غير خلاف لانهم من العصبية غير ان عصبية النسب مقدمة عليهم فان لم يكونوا فالموالي الاسفلون فان لم يكن للقاتل عاقلة فان بيت المال يحمل الدية عنه وقد علمت ان بيت المال لا يعقل عن غير المسلم ولم وهل على الجاني شيء من الدية حيث عقل عنه بيت المال أولا وعلى الاول فعليه بقدر ما ينوبه ان لو كانت على العاقلة فان لم يكن بيت مال أو كان ولا يمكن الوصول اليه فانها تكون في مال الجاني فقوله ان كان الجاني مسلما أي أو مرتدا كما يأتي في باب الردة في قوله والخطأ على بيت المال كاخذه جناية عليه شرط في قوله ثم بيت المال خاصة كما يفهمه كلامه في توضيحه وعليه فالذي كالمسلم في اب عاقلة عصبته وأهل ديوانه ان وجد ذلك ثم الموالي الاعلون ثم الاسفلون وبعبارة شرط في بيت المال لافيه وفيما قبله اذ لا فرق فيه بين مسلم وغيره لان العلة التناصر لا للورثة خلافا لما يفهمه كلام المواق (ص) والافالذي ذودينه (ش) أي والابان كان الجاني كافرا والمجنى عليه مسلما أو كافرا فعاقلة الجاني التي تحمل عنه من أهل دينه النصراني للنصارى واليهودى لليهود فلا يعقل يهودى عن نصراني ولا العكس والمراد بذي دينه من يحمل عنه الجزية أن لو كانت عليه وان لم يكونوا من أقالبه فيشمل المرأة ومن أعتقه مسلم لم اذجنيا (ص) وضم ككور مصر (ش) الكور بضم الكاف وفتح الواو جمع كورة بضم الكاف وسكون الواو وهي المدينة كما قاله الجوهري والمراد بكور مصر هنا البلاد التي يعملها وكذا المراد بكور الشام ونحو ذلك ثم ان هذا يحتمل أن يكون في عاقلة المسلم وغيره ويحتمل أن يكون في عاقلة غيره وعليه فيستفاد مثل هذا في عاقلة المسلم لم من قوله فيما يأتي ولا شامى مع مصرى وما ذكره المؤلف هنا لا يخالف قوله ولا دخول ليهودى مع حضرى

الذي في المواق هو ما يفهمه النقل وشارحنا تبع اللقاني (قوله

خامس

خزنى

٣٩

النصراني للنصارى) أي يرجع النصراني للنصارى ويرجع اليهودى لليهود أي فيعقل عن كل أهل دينه وقوله فيشمل المرأة أي فيشمل الجاني المرأة الجانية أي فلأريد من كانت الجزية عليه بالفعل فلا يشمل المرأة اذا جنت والمعتق لم اذا جنى لانه لا جزية عليه لان قولنا من يحمل معه الجزية يقتضى ان الجاني عليه جزية (قوله والمراد بكور مصر هنا البلاد) أي وليس المراد بالكور المدن ومصر من اسوان الى اسكندرية وذكور مصر لانه قل ان يوجد بلدان كثيرة تحت حكم مدينة واحدة غيرها والكاف داخل على مصر لان قاعدة المؤلف ادخال الكاف على المضاف واراد المضاف اليه أي وضم كور مصر والشام والمغرب (قوله ثم ان هذا يحتمل الخ) وعلى انه عام حتى في المسلم يحتمل على ما اذا كانت العصبية متفرقة في كور وبلدان متعددة وقصر الساكنون معه في كورته على الحمل فيستعين بمن في غير كورته من عصبته لان الكور يضم لبعضها ولو اجانب لان الاجانب لا تحمل عنه ٣ قوله بخلاف الاسفلون هكذا بالاصول التي يابدين اه مصححه

(قوله وان سلم ان فهم أهل بدو) أى سكن معهم أهل بدو وقوله الحضري المصري الاولى للعصري (قوله ويحتمل الخ) هذا الاحتمال الثاني مفادهم اموال و تبت (قوله وعليه فقيه ما صر في الذمى) أى من ان قول المصنف ان كان مسلما هل هو شرط في بيت المال فقط أو في قوله وهى العصبية وعج ارتضى انه شرط في قوله وهى العصبية فيكون الاحتمال الثاني هو الرابع (قوله وفقير) أى لا شئ في يده وقوله وغارم وهو الذى عليه دين يستغرق ما في يده (قوله كالخنى المشكل) انظر لم يجب عليها نصف ما على الذكر المحقق (قوله وهو مقتضى قوله والجاني) أى المتقدم في قوله سابقا ونجست دية الحر الخطا على العاقلة والجاني (قوله وبعبارة الخ) هذه مخالفة للعبارة الاولى والاولة للزرقاني الشيخ أحمد وارضاها عجم وان كان مفاد النقل العبارة الثانية (قوله لان قدم غائب) ٣٠٦ أى أو باغ صبي أو أفاق مجنون وانما اقتصر على قوله لان قدم غائب ولم يقل

ان بلغ صبي أو أفاق مجنون لان الغائب بصفة من تضرب عليه فكان يتوهم انها تضرب عليه وأما عدم ضربها على الصبي والمجنون ونحوهما فليس محلا للديار حتى ينص عليه (قوله وقت ضرب الدية على العاقلة) أى جعلها على العاقلة (قوله على من كان غائبا غيبة بعيدة الخ) وهذا اذا لم يعلم حاله وأما اذا علم انه غائب غيبة انقطاع فلا يضرب عليه مطلقا وغيبة الرجوع يضرب مطلقا أى تربت أو بعدت أفاده عجم ولم يبين كج قدر البعد والظاهر ما كان كافريقية من المدينة أو مكة وهذا بالنسبة لغير الجاني وأما الجاني نفسه فيضرب عليه ولو كان غائبا وقت الضرب غيبة بعيدة (قوله وصف أحوال) المناسب لتقدير أحد الامرين أن يقول والوصف أو الحال المعتبر وصف أحوال وقت الضرب

ادخل الكوركلهم أهل حضر وان سلم ان فيه أهل بدو فيضم منهم الحضري المصري لا لغيره (ص) والصلحى أهل صلحه (ش) أى من أهل دينه ثم يحتمل أن يريد ان عاقلة الصلحى اذا لم يكن من أهل ديوان و ليس له عصبية ولا موالى أعلن ولا أسفلون ولا بيت مال ان كان لهم أهل صلحه ويحتمل سواء كان من أهل ديوان أولا فقيهه نحو ما صر في الذمى (ص) وضرب على كل ما لا يضرب (ش) هذا راجع للجميع أى وضرب على كل من لزمته الدية من عصبية وأهل ديوان وقريب وذمى وصلحى اذا نتجكم كل الينا ما لا يضربه (ص) وعقل عن صبي ومجنون وامرأه وفقير وغارم ولا يعقلون (ش) يعنى ان كل واحد من هذه الخمسة اذا حصل منه جنائية على الغير يعقل عنه أى يغرم عنهم وكل منهم لا يعقل أى لا يدخل في العاقلة اذا حصلت الجنائية من الغير والعبد كالفقير كما قاله الشارح وفيه نظر لان جنائية العبد في رقبته وانما لم تضرب على هؤلاء لانها عانة والفقير والغارم محتاجان للدعوى وسقطت عن الصبي والمجنون والمرأة لعدم لتناصر منهن وهو علة في ضربها وقوله وامرأة حقيقة أو احتمالا كالخنى المشكل والاعتبار بوقت الضرب فلو كان حينئذ خنى مشكلا ثم انضج بعده فلا يدخل فقوله ولا يعقلون أى عن غيرهم ويعقلون عن أنفسهم لانهم مباحثرون للآلاف فتؤخذ من المولى ويتبع المعدم وهو مقتضى قوله والجاني لكن قوله ولا يعقلون بالنسبة للمرأة مستغنى عنه بقوله وهى العصبية اذا نتج من المرأة والجواب انه ذكره بالنسبة الى المولى اذ هو شامل للآفات وبعبارة ولا يعقلون لاعتن أنفسهم ولا عن غيرهم كما قاله س (ص) والمعتبر بوقت الضرب لان قدم غائب (ش) يعنى ان المعتبر في الملاء والعسر والبلوغ وغير ذلك وقت ضرب الدية على العاقلة ولهذا لا تضرب على من كان غائبا غيبة بعيدة وقت الضرب أو كان غير بالغ ثم قدم أو بلغ بعد ذلك قوله والمعتبر نائب فاعله عائد على ال ووقت بالرفع خبر ويقدر مضاف أى والوصف المعتبر وصف أحوال وقت الضرب (ص) ولا تسقط عنه بعسره أو موته (ش) يعنى ان الدية اذا ضربت على العاقلة بقدر حال كل واحد ثم بعد ذلك أعسر أحدهم أو مات فانه لا يسقط عنه ثنى مما ضرب عليه على المشهور وتحل بالموت والفلس (ص) ولا دخول لبدوى مع حضري ولا شامى مع مصرى مطلقا (ش) يعنى ان عاقلة الجاني اذا كان فيها بدوى وحضري فان البدوى

لا

والوصف والحال شئ واحد والمراد وصف الشخص الذى من العاقلة من

كونه بالغاً أو غير بالغ مثلا وقت ضربها وليس المراد حال نفس الوقت ومن ذلك ما اذا كان في العاقلة خنى فان اسقر الاشكال لوقت الضرب لم تضرب عليه وان انضج بعده ضربت عليه (قوله ولا تسقط الخ) الاولى أن يقول المصنف فلا تسقط الخ لانه مفرع على قوله والمعتبر وقت الضرب (قوله ولا تسقط عنه بعسره أو موته) وكذا لا تسقط مجنونته أو سفره رافضا سكنى بلده أو قارا وكذا قبل الضرب ان قصد الفرار فتضرب عليه لان قصد رفض سكناها بغير فرار فلا تضرب عليه وهذا في العاقلة لا الجاني وأما انتقال الجاني فانه غير معتبر فتضرب عليه ولو قصد رفض سكناها لغير فرار (قوله ثم بعد ان أعسر أحدهم) أى وحبس لثبوت عسره ان جهل حاله وان ظهر ملاؤ أو علم فيجبرى على ما سبق (قوله فان البدوى الخ) أى اذا كانت عاقلة القتال بعضها حضري وبعضها بدوى وكان سائما مع أحدهما فانه لا يضم بعضها الى بعض وتكون الدية على من هو معهم

(قوله وسواء كان الخ) نفسه يراد بالطلاق انما يحسن بهذا الاختلاف العرف والافدية الشامي والمصري متحدة ويحتمل أن يقصر الاطلاق سواء قربوا من الجاني أو بعدوا وسواء كانوا أقرب من الآخرين أو عكسه (قوله وينبغي الخ) استظهر عجم خلافه وان الظاهر اعتبار الحمل الذي هو به وقت الضرب سواء كانت اقامته به أكثر أم لا وهو المناسب لقول المصنف المعتبر وقت الضرب (قوله لا يوم القتل على المشهور) ومقابل المشهور هو من يقول يوم القتل وهو اللطيف (قوله الكاملة مبتدأ) لا يخفى انه اجله استئناف يما في كانه يمثل عن تخيمها في كم من الزمن فقال الكاملة ٣٠٧ (قوله فعل صفة لثلاث) أي ان كل سنة تحمل بأخرها لا يخفى ان

ذلك لا يظهر بل المناسب أن يكون ضمير تحمل عائداً على النجوم المفهومة من السياق أو ان ضميره يرجع للكاملة لي حذف مضاف أي اجزاؤها (قوله هـ ذاهو المشهور) ومقابل المشهور حلول غير الكاملة (قوله بالثلاث) مأخوذ من الثلاث أي ان المنجم الثالث وهذا المشهور من المذهب لا يخفى ان ما ذكره المصنف ضعيف والمعتمد ان نصف ينجم في سنتين كل سنة ربع وان الثلاثة اربع ربع ثلاث سنتين كل سنة ربع قال بعض شيوخنا نقلا عن بعض شيوخه له مبنى على أن الدية ربع (قوله يشهد لمأقاله المؤلف) أقول لا يتهدلان المدونة قابلة لان يقال تنجم في ثلاثة كل سنة ربع (قوله كحكم الدية الواحدة الخ) هذا يشير الى قول المصنف كحكم الواحدة يجوز فيه أمران الاول كحكم الجناية الواحدة الثاني كحكم الدية الواحدة ثم لا يخفى ان المعنى على الاول

لا يدخل مع الحضري ولا عكسه ولا دخول الشامي مع مصري ولا عكسه وسواء كان المأخوذ متحد الجنس أو لا لان العلة التناسل والشامي لا ينصر من في مصر ولا البدوي الحضري بل الدية على أهل قطر واطنر لو كانت اقامة الجاني في أحد القطرين أكثر أو مساوية ما لحكم وينبغي أن يكون كالمتنوع الذي له أهلا (ص) الكاملة في ثلاث سنين تحمل بأخرها من يوم الحكم (ش) يعني ان الدية الكاملة تنجم على العاقلة في ثلاث سنين أو لها يوم الحكم أي ابتداء تنجم الدية يوم الحكم لا يوم القتل على المشهور وليس المراد بالدية الكاملة دية الحر المسلم بل المراد بها أي دية كانت سواء كان المقتول مسلماً أو كافراً أو أوثى وسواء كان عن نفس أو طرف كقطع اليد أو ذهاب عقل أو نحو ذلك خطأ ويحل النجم الثالث بأخر السنة الثالثة وكذلك كل نجم غيره فقوله الكاملة مبتدأ وفي ثلاث خبر أي كائنة في ثلاث سنين وفي بعض النسخ ليس فيها سنين وقوله تحمل صفة لثلاث (ص) والثلاث والثلاثان بالنسبة (ش) المشهور ان الدية غير الكاملة تنجم كالسكاة لثلاث سنين في سنة والثلاثان سنتان هـ ذاهو المشهور وقوله بالنسبة أي الى الدية الكاملة (ص) ونجم في النصف والثلاثة الأرباع بالثلاث (ش) يعني ان الجناية اذا بلغ موجبها نصف الدية الكاملة أو ثلاثة أرباعها فانه ينجم لثلاث سنة وللسدس الباقى سنة وينجم الثلاثان في سنتين وينجم الباقي وهو نصف السدس في سنة ثالثة وهو المراد بقوله (ثم للزائد سنة) وهـ ذاهو المشهور من المذهب يشهد لمأقاله المؤلف قول المدونة ان الثلاثة اربع في ثلاث سنين (ص) وحكم ما وجب على عواقل بجناية واحدة كحكم الواحدة (ش) يعني ان حكم التنجيم على عواقل متعددة مع اتحاد الجناية حكم التنجيم على العاقلة الواحدة فلو حلل أربعة رجال مثلاً صخرة فسقطت منهم على رجل فقتلته فان ربع الدية الواجب على عاقلة كل واحد منهم ينجم عليها في ثلاث سنين كحكم الدية الواحدة وان كان ما ينوب كل واحدة دون الثالث وظاهره وان كان ما يؤخذ من كل مخالفا لما يؤخذ من الآخر كأن يكون بعضهم من أهل الذهاب وبعضهم من أهل الأبل مثلاً وعلى هذا فلهذه تخصص عموم ما ذكره المؤلف أولاً من ان العاقلة لا تحمل مادون الثالث ومن ان الدية لا تكون من صنفين (ص) كتعدد الجنائيات عليها (ش) يعني ان الرجل أو الرجال من قبيلة واحدة اذا قتل رجالاً خطأ فان الديات تنجم على عاقلة القاتل في ثلاث سنين وتصير في التنجيم حكم الجناية الواحدة فهو مشبه بما قبله من ان المتعدد كالتعدد أي تعدد الجنائيات كالجناية الواحدة في كونها على العاقلة في ثلاث سنين خاصة ولا يصح تشبيهه بقوله كحكم الواحدة لان معناه كحكم العاقلة الواحدة ولا يشبهه تعدد الجنائيات بالعاقلة

ظاهراً أما المعنى على الثاني فعناه ان اجزاء الدية التي على عواقل كحكم الدية الواحدة (قوله وتصير في التنجيم حكم الجناية الواحدة) لا يخفى أن المصنف نبه على هذا الثلاثي هو ان الدية الثانية انما تنجم على العاقلة بعد وفاء الاولى (قوله من ان المتعدد كالتعدد) من بمعنى في أي مطلق المتعدد كالتعدد أي وان كان الاول حكم التنجيم على عواقل حكم التنجيم على العاقلة الواحدة ومعنى الثاني تعدد الجنائيات كالجناية الواحدة (قوله لان معناه كحكم الخ) أي على الوجه الاول من الوجهين السابقين (قوله ولا يشبه الخ) حاصله أنه يشبه بما قبله من حيث ان المتعدد كالتعدد وان كان المعنى محتملاً ولا يصح التشبيه بقوله كحكم الواحد بدون أن يلاحظ الاطلاق بل يلاحظ أن يكون المشبه به في الأمرين واحداً بحيث يقول تعدد الجنائيات كحكم العاقلة الواحدة لان هـ ذاهو لا يصح لان تعدد

الجنايات لا يناسب ان يشبه الابعاهوم من نوعه وهو الجناية لا ما كان من غيرة نوعه وهو العاقلة الواحدة (قوله أى وهل حد العاقلة) أى حد أفعالها أى وأما أكثرها فلا حد له والحاصل ان قول المصنف سبعة مائة أى ولا يضم لهم الا بعد وأما أهل الطبقة الواحدة فيضرب عليهم ولو عشرة آلاف كافى ك (قوله فعلى الاول لو وجد أقل من سبعة مائة) أى بان وجد من الاخوة أقل من سبعة مائة فإنه يكمل من بنى الاخوة مثلاً ان وجدوا أو الأعمام مثلاً ان لم يوجدوا (قوله فاذا وجد هذا العدد مثلاً من الفصيلة) اعلم أن سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم لم هو محمد بن عبد الله بن عبد المطلب بن هاشم بن عبد مناف بن قصي بن كلاب بن مرة بن كعب ابن لؤي بن غالب بن فهر بن مالك بن النضر بن كنانة بن خزيمة بن مدركة بن الياس بن مضر بن نزار بن معد بن عدنان فخر بن عبد شعبة صلى الله عليه وسلم وكنانة قبيلته وخلاصته ان خزيمة شعبة وتفرقت منه قبائل كنانة وعيم وقيس وأسد وقيل مضر شعب وقريش الذى هو فهر عمارته وقصي بطنه وهاشم نخذه وبنو العباس فصيلة والعشيرة الاخوة والحاصل ان كل واحد أعظم مما بعده فالشعب أعظم مما بعده والقبيلة كذلك وهكذا ٣٠٨ وقد نظم ذلك بعضهم فقال قبيلة قبائلها شعب وبعدها * عماره ثم بطن تلوه نخذه وليس بأوى الفتى الافصيلة

الواحدة (ص) وهل حدها سبعة مائة أو الزائد على ألف قولان (ش) أى وهل حد العاقلة الذى لا تنقص عنه سبعة مائة أو الزائد على ألف أى زيادة لها بال كالعشرين ففوق فعلى الاول لو وجد أقل من سبعة مائة ولو كان فيهم كفاية كل من غيرهم وعلى الثانى لو وجد أقل من الزائد على ألف كل حتى يبالغ ذلك قال فى الزائد الكمال أى الكمال فى الزيادة كما مر وبعبارة وهى حد العاقلة التى لا يضم من بعده له بعد بلوغه فاذا وجد هذا العدد مثلاً من الفصيلة لا يضم اليهم الفخذ مثلاً واذا كل من الفصيلة والفخذ لا يضم اليهما البطن مثلاً وهكذا الان هذا حد من يضرب عليه بحيث اذا قصر واعنه لا يضرب عليهم لم لفساده فإنه يضرب على كل من له قوة الضرب عليه وان قل بقدر ما لا يضرب به ثم يكمل من غيره (ص) وعلى القاتل الحر المسلم وان صيباً أو مجنوناً أو شريكاً اذا قتل مثله معصوماً خطأ عتق رقبة ولجزه هاشم بن كاظهار (ش) هذا شروع فى الكلام على حكم الكفارة فى قتل الخطا وانها امر تامة واجبة لقوله تعالى وما كان المؤمن أن يقتل مؤمناً الا خطأ ومن قتل مؤمناً خطأ فتمنح بر رقبة مؤمنة ودية مسلمة الى أهله فقوله وعلى القاتل خبر مقدم وقوله عتق رقبة مبتدأ مؤخر والمعنى ان القاتل الحر المسلم لم وان صيباً أو مجنوناً أو شريكاً اذا قتل معصوماً مثله قتله خطأ فإنه يلزمه عتق رقبة مؤمنة فان عجز عن العتق فإنه ينتقل الى الصوم ولا يجزئ مع قدرته على عتق الرقبة وحكم صيام الشهرين وعتق الرقبة حكم صيام الشهرين وعتق الرقبة فى كفارة الطهارفها يطالب هناك يطالب هنا وما يمنع هناك يمنع هنا كما أشار له هناك بقوله سليمة عن قطع أصبع وعى وبهم وحنون وان قل ومرض مشرف وقطع أذنين وصمم وهرم وعرج شديدين وجذام وبرص وفالج الخ ثم قال صوم شهرين بالمال منوى التسابع والكفارة وتم الاول ان انكسر من الثالث وخرج بالحر العبد فانه لا كفارة عليه الا يصح عتقه اذ لا ولا له

ولا سداد لهم ماله قد ذ والقصد يضم القاف وذالين محبتين أولهما مفتوحة الريح الذى يجعل فى السهم والشعب بفتح الشين المجمة والعمارة بالفتح وقد تكسر فاذا علمت ذلك فنقول اخوة القاتل عشيرته وبنو عمه فصيلة وافهم غير ذلك مما ذكرنا وقول الشارح فاذا وجد هذا العدد من الفصيلة بان قدر ان اولاد عم الجاني سبعة مائة أو أزيد من ألف على الخطا فى حكم بان الدية تنقل الى من بعدهم وهذا عند فقد العشيرة التى هى الاخوة وقد بينهم والاولاد والافلو كان للجاني اولاد ذكور وكانوا سبعة مائة لا يعدل الى أبائهم ثم فاذا لم يوجد

فى الاولاد العدد المذكور ينتقل الى من بعدهم الاقرب فالاقرب والحاصل ان ما قاله الشارح طريقة وخرج يعرف منها تديم الاقرب فالاقرب فى الجملة وليس المراد ان الفصيلة يؤخذ منها وان كان من هم أقرب منهم موجودا فيرجع لما تقدم فى النكاح من قوله وقدم ابن فابنه الخ فيقدم الاخ وابنه على الجد دنية كافى ك (قوله على حكم الكفارة فى قتل) انظر وجه وجوبها مع ان القاتل خطأ وفى الحديث رفع عن أمى الخطا والنسيان أى المؤاخذه بهما ولعل ذلك لخطر الدماء (قوله وما كان المؤمن الخ) أى لا ينبغي ان يصدر القتل منه الا على وجه الخطا وقوله مؤمناً أى ولا غيرة من هو معصوم (قوله أو شريكاً) ولو تعدد القاتل والمقتول لوجب على كل واحد من القاتلين كفارة فى كل واحد من المقتولين (قوله اذا قتل مثله) أى حرام مسلماً فلا تجب فى قتل عبد خلا فالتظاهر قول ائمة وقوله معصوماً لا ولا زانياً محصناً ومرئداً وزنديقاً (قوله اذ لا ولا له) ابن مرزوق لا ينبغي عليه كضعف الالاسدلال أما أولافانه وان كان لا يصح عتقه يصح صومه فقد ارى أمره ان يكون كمن لا يجديا عتق واماناً فإنه يلزم أن لا يكفر فى الظاهر لوجود مثل هذا الاستدلال فيه وأما ثالثا فلان قوله تعالى ومن قتل بشعلى الحر والعبد فخصيصه بالحر يحتاج لدليل وقد علمت ان مذهب أكثر الاصحاب ان الخطاب بالناس وبالمؤمنين يشمل العبيد

ولم أقف على اشتراط الحرية في هذا الباب لغير المصنف ومتبوعيه ثم ان بعض الشيوخ جعله وجهاً غير أنه قد يقال ان طلب كفارة الظهار ليس كطلبه في قتل الخطأ الا لا يخرج عن الظهار بدونهما مع كون الظهار معصية من تكبته آثم فتأ كذا أمرها (قوله وخرج بالمسلم الكافر فانه ليس من أهل القرب) قد يقال الكفار مخاطبون بفروع الشريعة على المشهور وحينئذ لا فرق بين المسلم والكافر (قوله وخرج بالخطأ العمدة) لا يخفى ان من الخطأ الذي فيه دية عمد الصبي ٣٠٩ ونوم امرأة على ولدها فقتلته

وامتناعها من ارضاعه لا لقصد قتله حتى مات وسقوط شيء من يدها أو يد أبيه عليه خطأ فقتله لا خطأ ليس فيه دية كسقوط ولد من أحد أبويه أو سقيه دواء فمات فهدر فلا كفارة فيه (قوله لانهم من خطاب الوضع) أي لان الكفارة من خطاب الوضع فيه نظر والحاصل ان وجوب اخراجها على الولي خطاب تكليف وخطاب الوضع هو جعل الله جنابة ما ذكر سبحانه في وجوب اخراج الكفارة على الولي (قوله قوله كما تسقط الخ) فيه إشارة الى أن قول المصنف كديته راجع لقاتل نفسه وأما الصائل فلا يتوهم فيه دية (قوله المشهور الخ) أما الجنين فقابل المشهور انه لا يندب فيه لانه ليس بنفس وظاهره بمرام انها مندوبة في العمد اتفاقاً وخالف الشافعي فجعلها واجبة في العمد والحاصل ان مقتضى كلام بهرام ان الخلاف في الجنين فقط (قوله فلا يتوهم فيه عدم الكفارة) الاولى أن يقول لا يتوهم فيه كفارة أي بل يجزم بعدمها فليست مطلوبة أصلاً (قوله أو نكول الخ) يريد به ان الاولياء اذا وجبت

وخرج بالمسلم الكافر فانه ليس من أهل القرب وخرج بالمعصوم ما كان غيـر معصوم الدم كالزندق والرافي المحسن ونحو ذلك فلا كفارة في قتلهما وأما المرتد فقد خرج بقوله مثله وخرج بالخطأ القاتل العمد فان الكفارة لا تجب فيه بل هي مندوبة كما يأتي وتجب في مال الصبي والمجنون لانهم من خطاب الوضع كالزكاة ولو أعسر كل فالظاهر انه ينتظر البلوغ والا فافقة لاجل أن يصوما وقوله أو شربك أو سواها كان المشارك لهذا المكلف صغيراً أو مكلفاً فيلزم كل واحد منهما أو منهما كفارة كاملة ولولم يخصه من الدية الاجزاء قليل لان ذلك عبادة وهي لا تتبع بعض (ص) لاصائلها وقاتل نفسه كديته (ش) أي لا كفارة على قاتل صائل وهو القاصد الوثوب عليه وانما تعرض له ذامع انه يخرج بقوله خطأ المتلايتوهم انه لما لم يكن فيه قتل يكون كخطأ وهو محمـد ترز قوله معصوما وكذلك لا كفارة على قاتل نفسه خطأ وأولى عمدا لان الكفارة مشروطة بعدم القتل فاذا حصل القتل بطل الخطاب بها كما تسقط ديته عن العاقلة لورثته (ص) ونذبت في جنين ورفيق وعمد وعبد وذمي (ش) المشهور ان الكفارة مندوبة في قتل الجنين وفي قتل الرقيق الجارى في ملك غير القاتل وفي قتل العمد الذي لا يقتل به اما لكونه عفي عنه واما لعدم التكافؤ وأما ان يقتل به فلا يتوهم فيه عدم الكفارة وكذلك تندب الكفارة في قتل الرقيق الجارى في ملك القاتل وكذلك في قتل الذمي سواء وقع القتل خطأ أو عمداً (ص) وعليه مطلقاً جلد مائة ثم حبس سنة وان يقتل مجوساً أو عبداً أو نكول المدعى على ذلك اللوث وحلفه (ش) يعني ان الشخص البالغ رجلاً أو امرأة حراً كان أو عبداً مسلماً كان أو ذمياً اذا قتل غيره عمداً ولو مجوسياً أو عبداً غيره اوله يوجب عليه جلد مائة وحبس عام من غير تغريب أي حيث عفي عنه أو قتل من لا يكافئه وكذلك يلزم المدعى عليه التمام عليه لو قتل بالقتل جلد مائة وحبس سنة اذا حلف خمسة بين يمينين بعد نكول المدعى رعي اللوث فقوله على ذى اللوث أي على من قام عليه لو قتل والواو في وحلفه بمعنى مع أي أو نكول المدعى مع حلفه أي حلف ذى اللوث وهو المدعى عليه وأولى لو نكول وبعبارة أو نكول الخ عطف على قتل أي أو كان القتل المدعى به ملتبساً بنكول المدعى على ذى اللوث مع حلف المدعى عليه خمسة بين يمينين لا ر المين ترد مثل ما تجب وسيصرح بذلك المؤلف في قوله فترد على المدعى عامهم فيحلف كل خمسة بين ومن نكول حبس حتى يحلف وذكر المؤلف الخلاف لاجل كونه داخل تحت المبالغة وأما ان لم يحلف فلا يتوهم هذا الحكم فيه (ص) والقسامة سببها قتل الحر المسلم في محل اللوث (ش) القسامة كانت في الجاهلية فاقرها النبي صلى الله عليه وسلم في الاسلام والمعنى ان السبب الذي تترتب عليه هو قتل الحر المسلم في محل اللوث أي في محل التلطيخ أي في الانتهام وهو المحل الذي ينشأ عنه غلبة الظن بصدق المدعى فلا قسامة في الجرح ولا في العبد ولا في الكافر وسأتى هذه المفاهيم في قول المؤلف ومن أقام شاهداً على جرح أو قتل كافر أو عبداً أو جنين حلف واحدة الخ (ص) كان يقول بالغ

لهم القسامة بقيام اللوث على الصائل فينكولوا عنها حلف المدعى عليه (قوله فلا يتوهم فيه هذا الحكم) أي الذي هو جلد مائة أي لا يتوهم أي بل يجزم به والوضح ان لو قال فلا يتوهم فيه عدم الحكم المذكور رأى بل يجزم بالحكم المذكور (قوله قتل الحر) من اضافة المصدر للفعول وقوله قتل أي دعوى قتل والمراد بالقتل الموت الناشئ عن فعل فاعل من جرح أو ضرب أو نحوه (قوله وهو المحل الذي ينشأ عنه) أي وهو قوله قتلني فلان مع الجرح (قوله كان يقول بالغ) أي لاصبي ولو لم ابقا وشروط البالغ العقل

(قوله حرم مسلم) أتى به لانه لا يلزم من كون المقتول حراما لمسلم حين القتل ان يكون كذلك حين القول مع انه لا يلزم منه وقوله ولو خطأ ومقابلته انه لا قسامة مع ذلك لان ادعى في مال وهو مروي عن مالك وقوله أو مسخوطا هو المشهور ومقابلته لا يقبل قول المسخوط على العبد لبعده دعواه والمسخوط هو غير مرضي الحال بل ولو عدوا على عدوه قال في الذخيرة العداوة هما قاتل وصدق المدعى لانها مظنة القتل بخلاف سائر الدعاوى (قوله أو زوجة على زوجها) مقابلته قول ابن مزين لا يقبل قوله لانه ما أذن له في ضربها (قوله عدلان ٣١٠) فاكتر وانظر ما الفرق بينه وبين قوله أو بائرا المقتول في الجرح ولو قيل

لا يجزى روح من ضربك فقال لا أعرفه ثم قال بعد ذلك فلان لم يعتبر قوله وكذا لو قال فلان أو فلان على الشك (قوله لانه مدع اغديره) الصواب في التعليل ان يقال الصبي والعبد والكافر ليسوا من أهل الشهادة بخلاف المسخوط والمرأة فانهم من أهل جنسها في الجملة وأيضا قد يوجد من يعدل المسخوط وأما تعليل هذا الشارح فيرد عليه أن الحر اذا قال قتلني خطأ يقبل قوله لانه مدع لغيره (قوله ان كان به جرح) يضم الجرح (قوله التدمية الجرح) أي المصاحبة للجرح المحتوى على الدم الأحمر والتدمية هي قوله قتلني فلان (قوله وأما التدمية البيضاء) أي قوله قتلني فلان الخالي عن أثر جرح وفول المصنف ان كان به جرح شرط فيما يقبل المبالغة فحقه أن يقدم عليها (قوله والمعنى ان المقتول اذا أطلق في قوله) في شرح شب وسواء أطلق المقتول أو بين خلا قال قلت إه أقول انه اذا بين وثبت ذلك فلا وجه للبطلان

حرم مسلم قتلني فلان ولو خطأ أو مسخوطا على ورع أو ولد أو والدته انه ذبحه أو زوجة على زوجها (ش) هذا أول أمثلة اللوث والمعنى ان البالغ الحر المسلم الذكروا الانثى اذا قال قتلني فلان عددا أو خطأ فانه يقبل قوله ويكون لو تاب بشرط ان يشهد على اقراره بذلك عدلان فاكتر وان يمتدأ على قوله فان قال قتلني فلان ثم قال بل فلان بطل الدم وسواء كان القاتل عدلا أو مسخوطا ادعى على ورع أهل زمانه انه قتله أو زوجة ادعت على زوجها انه قتلها أو كان القاتل ولدا ادعى ان أباه ذبحه أو شق جوفه أو قصدا زهاق روحه وأما الورع ما به جديدة فانه لا يقبل به بل يخلف الولاية خمسين يمينا ويستحقون الدية من المظنة في مال الأب واحترز بالبالغ من الصغير فانه لا يقبل قوله وبالحر من العبد فانه لا يقبل قوله لانه مدع لغيره وبالمسلم من الكافر فانه لا يقبل قوله وأطلق في قوله قتلني فلان ليشمل الحر والعبد البالغ وغيره والذكروا الانثى والعبد والمسخوط والمسلم والكافر (ص) ان كان جرح (ش) المشهور ان قول المقتول قتلني فلان لا يقبل الا اذا كان فيه جرح وأثر الضرب ونحوه منزل منزلة الجرح وهذه هي التدمية الجرح وهو قول ابن القاسم وبه العمل والحكم قاله المتيطي وأما التدمية البيضاء فالمشهور عدم قبولها (ص) أو أطلق وبينوا (ش) هذا داخل في المبالغة والمعنى ان المقتول اذا قال قتلني فلان وأطلق في كلامه فلم يقل لا عددا ولا خطأ فان أولياءه يبينون ذلك ويقسمون عليه فان حلفوا على العمد قتلوا وان حلفوا على الخطأ أخذوا الدية كما يأتي من كلامه وار وبينوا والحال (ص) لا خالفوا (ش) يعني ان أولياء المقتول اذا خالفوا قوله بان قال قتلني فلان عددا فاقوال بل قتله خطأ أو بالعكس فانه لا قسامة لهم وبطل حقهم وليس لهم ان يرجعوا الى قول الميت بعد ذلك ولا يجزى ذلك لانهم كذبوا أنفسهم واليه أشار بقوله (ولا يقبل رجوعهم) فقوله لا خالفوا معطوف على أطلق أي ولا ان خالفوا وليس معطوفا على بينوا لانه يصير التقدير حينئذ لا أطلق وخالفوا مع انه لا مخالفة مع الإطلاق (ص) ولا ان قال بعض عمداء بعض لانهم لم ينكروا (ش) تقدم انه قال لا خالفوا وعطف هذا عليه والمعنى ان المقتول اذا أطلق في قوله فقال بعض الأولياء قتله عددا وقال بعضهم لانهم هل قتله عدما أو خطأ أو قالوا كلهم قتله عدما ونكروا عن القسامة فان الدم يبطل في المسئلتين وهو مذهب المدونة اما الأولى فلان الأولياء لم يتفقوا على ان عليهم قتله عدما فيستحقون القود ولا على قاتل فيقسمون عليه وأما في الثانية فلم يجز دنكولهم كما يفيد ما يأتي من قوله ونكول المعين غير معتبر بخلاف غيره ولو بعدوا ومن قوله واجتزأ باثنين طاعا من أكثر (ص) بخلاف ذي الخطأ فله الحلف وأخذ نصيبه (ش) يعني ان مدعى الخطأ اذا خالفه غيره من الأولياء وقالوا لا نعلم خطأ أو عمد فلم يدعى الخطأ

(قوله ووارو وبينوا والحال) أي حال متطرعة مع اختلاف فاعلمها من فاعل صاحبها وهو فاعل أطلق ما ارتضاء الحلف الدما ميني رد على المعنى وان منعه الشئ (قوله لا خالفوا) أي كلهم أو بعضهم (قوله وليس لهم ان يرجعوا لقول الميت) وكذا لا يقبل رجوعه الى قولهم وأما رجوعه قبل مخالفتهم فالظاهر بطلان الدم (قوله ولا ان قال الخ) هذا مفهوم وبينوا لان عدم البيان صادق بما ذكره هنا (قوله أو قالوا كلهم قتله عدما) أي بل وكذلك اذا قالوا كلهم قتله خطأ ونكروا (قوله ولا على قاتل الخ) المناسب اسقاطه فلا مناسبة له هنا (قوله ومن قوله واجتزأ الخ) معطوف على قوله من قوله ونكول الخ أي وكما يفيد ما يأتي من قوله واجتزأ وجه ذلك ان حاصله ان وجد اثنين طاعا يحصل الاجتزأ فهو من ان لم يوجد اثنين فلا اجتزاء أي وحينئذ يسقط الدم

(قوله لانه مال أمكن توزيعه) ومثل ذلك لو قالوا كلهم خطأ ونكل بعضهم فان من حلف نصيبه ولا شيء من نكل الى آخره والخاص من ان من حلف جميع الايمان فيما اذا ادعى كل الاولياء الخطأ فله حصته من الدية ولم تخلف العاقلة جميع الايمان وأما من حلف بعض الايمان فهو والناكل لا شيء لهم من الدية ان حلف العاقلة جميع الايمان فان نكل بعض العاقلة عن الايمان فلم نكل من الاولياء أو حلف بعض الايمان حصته مما يؤخذ من نكل من العاقلة (قوله يحلفون ايمان لقسامه) ويحلف مدعى العمد على قدر ميراثه كمدعى الخطأ لانه بمنزلة في أخذ الدية كان مدعى العمد ٣١١ رجل أو امرأة (قوله وقضى

للجميع بدية الخطأ الخ) أى على عاقلة الجاني (قوله فان اختلفوا) هذا محترز استوائهم في الدرجة أى بان كان المقتول ترك بذات واعمالاً مثلاً أى لم يكو تواتر في درجة واحدة (قوله فذلك للعصبة) أى فذلك العمد للعصبة أى فامرء للعصبة (قوله ولم يثبت انه خطأ الخ) لا يخفى ان حاصل ذلك ان الميت لم يثبت كونه عمداً ولم يثبت كونه خطأ أى لم يدعه (قوله وان ادعت العصبة الخطأ الخ) لا يخفى ان التعليل المتقدم وهو عدم الثبوت أى عدم ادعاء الميت جارياً يضاف في تلك الحالة وهى دعوى العصبة الخطأ فانظر ما وجه ذلك على أن تلك العلة موجودة فيما اذا أطلق الميت وقالوا عمداً أو خطأ فلهم الحلف مع ان الميت لم يثبت لهم ذلك (قوله وبطل حق ذى العمد) وترادى ايمان من نكل وهو مدعى الخطأ فقط لا مدعى العمد فلا ترد ايمانه لانه لم ينكل (قوله فلم يدعى العمد ان يدخل الخ) حاصل ما في المقام انه لو كان مدعى الخطأ اثنتان مثلاً ومدعى العمد

الحلف جميع الايمان وبأخذ نصيبه من الدية لانه مال أمكن توزيعه ومثل ذلك لو قالوا كلهم خطأ ونكل بعضهم فان من حلف نصيبه ولا شيء من نكل وأما لو قال بعضهم خطأ وبعضهم عمد افسياً فى قول المصنف (ص) وان اختلفوا فيهم واستووا حلف كل وللجميع بدية الخطأ (ش) يعنى ان المقتول اذا أطلق في قوله بان قال قتلنى فلان فقال بعض الاولياء قتله خطأ وقال بعضهم بل قتله عمداً والحال انهم كلهم في درجة واحدة بان كانوا بنين أو أخوة أو نحو ذلك فانهم كلهم أى من ادعى العمد والخطأ يحلفون ايمان القسامه ويقضى للجميع بدية الخطأ فان اختلفوا كبنيت وعصبة فان ادعى العصبة العمد والبنت الخطأ فهو دهر ولاقسامه ولا قود ولا دية لانه ان كان عمداً فذلك للعصبة ولم يثبت الميت لهم ذلك وان كان خطأ فالدية ولم يثبت انه خطأ ويحلف المدعى عليه خمسة بنين بما قبله عمداً ويحزر دمه كافى الموازية وان ادعت العصبة الخطأ والبنت العمد تخلف العصبة وبأخذون نصيبهم من الدية ولا عبرة بقول البنت لانه لا يحلف في العمد أقل من رجلين عصبة وثنية الموائف الضمير أولاً وجمعة ثانياً فتن أى وان اختلفا أى الصنفان واستووا أى المخالفون (ص) وبطل حق ذى العمد بنكول غيرهم (ش) يعنى ان الميت اذا قال قتلنى فلان وقال بعض الاولياء قتله عمداً وقال بعضهم بل قتله خطأ ونكل مدعو الخطأ عن الحلف فان حق مدعى العمد يبطل ولاقسامه لهم ولا دية لانهم انما كانوا يأخذون من الدية بطريق التبع لمدعى الخطأ لان من ادعى العمد انما يدعى الدم وان نكل بعض مدعى الخطأ فلم يدعى العمد ان يدخل في حصته من حلف ويبطل حقهم في حصته من نكل فقوله وبطل الخ أى ولا دخول لهم في حصته من نكل فان نكل الجميع فلا دخول لهم وان نكل بعضهم بطل حقهم في حصته من نكل ودخلوا في حصته من حلف (ص) وكشاهدين بجرح أو ضرب مطلقاً (ش) هذا هو المثال الثانى من أمثلة اللوث والمعنى ان الشاهدين اذا شهدا على معاينة الجرح أو على معاينة الضرب خطأ أو عمداً وهو معنى الاطلاق فان ذلك يكون لو تابعتهم معه الاولياء ويستحقون القود في العمد والدية في الخطأ فقوله وكشاهدين معطوف على كان يقول وقوله بجرح أو ضرب أى بجرح أو ضرب حرم لم (ص) أو باقرار المقتول في العمد والخطأ (ش) يعنى وكذلك اذا شهد شاهدان على اقرار المقتول ان فلان ضربه أو جرحه عمداً أو خطأ يكون ذلك لو تابعتهم اولياءه مع ذلك ويستحقون القود في العمد والدية في الخطأ وهذا معطوف على جرح أى وكشاهدين بجرح أو ضرب أو اقرار المقتول وهو واضح قوله المقتول أى من يصير مقتولاً (ص) ثم يتأخر الموت يقدم لمن ضربه مات (ش) رجعه الشيخ عبد الرحمن للاربع مسائل التى قبله وهى في الحقيقة ثمانية لان الشاهدين اما أن يشهدا معاينة الجرح عمداً أو خطأ أو معاينة الضرب كذلك أو يشهدا باقرار المقتول بالجرح

اثنا فان نكل الاثنان اللذان ادعيا الخطأ فلا شيء لمدعى العمد وهو ما تقدم وان نكل أحدهما وأراد الثاني الحلف فيحلف معه مدعى العمد ويشار كونه في نصف الدية الذى حلف ممن يدعى الخطأ لا يستحق الا النصف (قوله ويبطل حقهم في حصته من نكل) أى التى كان يأخذها لو حلف والا فهو مع النكول لا حصته له (قوله فان نكل الجميع الخ) هذا تكرار مع ما تقدم (قوله بجرح أو ضرب) أى لحرم سلم أى على معاينة ذلك وان لم يكن أثر وقوله معطوف على كان يقول أى على حذف مضاف والتقدير رأى كقول بالغ وكشهادة شاهدين لان الذى من أمثلة اللوث هو قول المقتول والشهادة لا الشاهدان (قوله خطأ أو عمداً) أى وأثره موجود

والالم بعمل بشهادتهم على إقراره فليس هذا بمخالف لقوله كان يقول بالغ لانه اقرار بالقتل الخ قال الزرقاني ان قيل لم قال المصنف فيما تقدم مطلقا وهنا عدم أو خطأ فالجواب ان قوله عدم أو خطأ تفسير لقوله مطلقا وذلك لان الاطلاق لم يتقدم ما يبينه فذلك احتاج الى تفسيره ولواقصر على قوله خطأ أو عدم وترك قوله مطلقا كفاه (قوله في انه لا بد من القسامة) ووجهه انه لم يعبأنا جرحا ولا ضربا لان اقرار امره ضعيف فلا بد من القسامة مطلقاتا آخر موته أم لا وقوله وأما في مسئلتى الجرح والضرب أى معاينة الجرح أو الضرب (قوله وكلامه في انه لو ثبت) أى الشاهد الواحد لو ثبت (قوله والخالف وعدمه شئ آخر) لا يخفى ان هذا يخالف ما يأتي له من ان اللوث ليس بشهادة الشاهد الواحد فانه سيأتي بقول وحلف الولاية مع الشاهد المذكور يميننا واحدة لقد ضرب به وهذه اليمين تكملة النصاب فان ذلك يكون لو ثبت الخ وقوله والخالف الخ ظاهر العبارة ان الخلاف في الحلف وعدمه مع ان الخلاف لا يمتنع على انه لا بد من اليمين مع الشاهد لكن هل يحلف اليمين المكملة للنصاب أولا ثم يحلف ايمان القسامة بعد ذلك أو يحلفها مع كل يمين من الخمسين (قوله والمذهب فيه ما قاله ابن عرفة) من انه يحلف اليمين المكملة مع كل يمين من الخمسين (قوله يحلفون لقد قتله خاصة) ٣١٣ أى من غير احتياج الى زيادة ولقد مات بخلاف الشهادة على الجرح فانه يقول لقد

جرحه وان جرحه مات الا انك خبره بان قوله لقد قتله لقد أماته (قوله لقد جرحه) فتكون هذه اليمين اجتمع فيها اليمين المكملة للنصاب وايمان القسامة فقوله لقد جرحه ناظر لليمين المكملة للنصاب وقوله ولقد مات إشارة ليمين القسامة والمسئلة فيها خلاف هل يحلف اليمين المكملة للنصاب أولا ثم يحلف ايمان القسامة بعد ذلك أو يحلفها مع كل يمين من الخمسين (قوله رسم المكاتب) أى فصل المكاتب وقوله من سماع يحيى أى ابن القاسم (قوله فعلى القول بالقسامة مع الشاهد الواحد) يفيد ان المسئلة ذات خلاف والمعتمد وجود القسامة (قوله وأما مع

عدم أو خطأ أو بالضرب كذلك والصواب رجوعه لمسئلتى الجرح والضرب لا لمسئلتى الاقرار به لانهم ما الغاب شهد ان على اقراره بالجرح أو الضرب فلا فرق بين ان يتأخر الموت أولا في انه لا بد من القسامة وأما في مسئلتى الجرح والضرب اذ لم يتأخر الموت فان الاولياء يستحقون الدم أو الدية من غير قسامة قوله لمن ضرب به مات أى يقتسمون هذه الصبيغة بتقديم الجار والمجرور أو يقولون انما مات من ضرب به ولا بد من هذا أى يقتسمون لمن ضرب به أو جرحه وقوله يقتسم الخ هذا مع الشاهدين وأما مع الشاهد فسكت المؤلف عنه لانه آخر قوله كشاهد بذلك عنه وكلامه في انه لو ثبت والخالف وعدمه شئ آخر والمذهب فيه ما قاله ابن عرفة كما يأتي نصه وأما المثال الاول فيحلفون لقد قتله خاصة وبعبارة يقتسم الخ صفة لليمين فيما بعد الكاف وأما صفتها مع الشاهد الواحد على الجرح فيحلفون خمسين يمينا لقد جرحه ولقد مات منه وأما على القتل فيحلفون لقد قتله قال ابن عرفة ظاهر كلام ابن رشد وأوصيه انهم يحلفون على الجرح والموت عنه في كل يمين من الخمسين يعنى حيث قال في رسم المكاتب من سماع يحيى من كتاب الديات فعلى القول بالقسامة مع الشاهد الواحد يحلفون لقد جرحه ولقد مات من جرحه ولا يحلفون مع الشاهدين الا لقدمات من ذلك الجرح وأما مع الشاهد على القتل فيحلفون لقد قتله خاصة (ص) أو بشاهد بذلك مطلقا (ش) وهذا هو المثال الثالث من أمثلة اللوث وفيه مسائل والمعنى ان العدل الواحد اذا شهد على معاينة الجرح أو الضرب عمدا أو خطأ وهو مراده بالاطلاق وحلف الولاية مع الشاهد المذكور يميننا واحدة لقد ضرب به وهذه اليمين مكملة للنصاب فان ذلك يكون لو ثبتا تقسم الولاية معه خمسين يميننا ويستحقون القود في العمد والدية في الخطا وسيأتي ما اذا شهد شاهد على اقرار المقتول بالضرب والجرح في قوله أو باقرار المقتول

الشاهد على القتل) أى على معاينة القتل هى عين قوله سابقا وأما على القتل أى وأما شهادة الشاهد

الواحد على القتل وهذه يفيدها المصنف بقوله بعد وكامل فقط في معاينة القتل وحاصل هذه المسائل المتعاقبة بالمثال الثالث انهم أربع صور وكلها في شهادة الشاهد الواحد الاولى ان يشهد على معاينة الجرح أو الضرب ولا فرق في هذه بين العمد والخطا في انها لو كانت الصورة الثانية ان يشهد على اقرار المقتول بالجرح أو الضرب وفي هذه التفصيل بين العمد والخطا فان أقر بالجرح أو الضرب عمدا كان شهادة الشاهد الواحد لو ثبتا أما الخطأ فلا يكون لو ثبتا الا اذا شهد على اقراره شاهدان الصورة الثالثة ان يشهد الواحد على معاينة القتل ويشهد معه شاهدان أيضا على اقرار المقتول بان فلان قتله فاجتمع شهادة على معاينة القتل من الواحد وشهادة على اقراره بان فلان قتله من اثنين الاربعة ان يشهد شاهد واحد على معاينة القتل وفي هذه تارة يقر القاتل بالقتل يكون لو ثبتا وأما ان لم يقر بان أنكر لو ثبتا ولكن المصنف جعل هذا المثال الرابع للوث (قوله وحلف الولاية مع الشاهدين واحدة) لعل المراد واحد من الولاية وقد تقدم ان هذا القول خلاف المذهب لان المذهب ما قاله ابن عرفة أفاد ذلك بعض شراحه

(قوله وبهذا يسقط اعتراض ابن غازي) عبارة ابن غازي وظاهر كلامه يشعر أنه لو شهد عدلان بالجرح أو الضرب ولم تقم البيينة على صحة موت المجروح أو المضروب لاتفق على صحة القسامة ولا فرق في ذلك في ظاهر كلام الشيوخ لأنه اذا لم يثبت وفات المجروح فتمكن الاولياء من القسامة حيث تلمز مستلزم لقتل الجاني وتزويج امرأة المقتول وقسم ماله بشاهد أو شاهدين على الجرح وذلك باطل (قوله أو باقرار الخ) ولا بد أن يكون المقر بالجرح أو الضرب بالغا بخلاف الشهادة على معاينة الجرح أو الضرب لا فرق بين أن يكون المجروح بالغاً أم لا (قوله وأما الشهادة على قوله) هذا مفهوم قوله في الحل أنه جرحه أو ضربه وأما لو قال قتلني فلا بد من شاهدين سواء العمد والخطأ والفرق بين صحة شهادة الشاهدين على اقراره بالجرح أو الضرب عمداً وقبول شهادته على قوله قتلني واشترط شاهدين لأن القتل لا يثبت إلا بشاهدين العمدة ٣١٣ أو الخطأ أو ما الجرح فهو يثبت عند

الامام بالشاهد واليمين حيث كان خطأ لأنه يؤل إلى المال (قوله انما يطلب ثبوت الحكم لنفسه) أي فلم يكن شاهداً على العاقلة (قوله كأناره الخ) قال عجمي فان قلت قد تقدم ان اقراره بالقتل حيث يثبت لو ثبت وثبوت شهادة شاهدين واذا كان هذا لو ثابراً أو لا اذا انضم له شاهد بمعاينة القتل قلت انما نص على هذا دفعا لتوهم ان القتل هنا أو أخذ الدية لا يحتاج لقسامة (قوله ويشهد شاهد على معاينة القتل الخ) فان قلت اذا كان القاتل مقرراً فلا حاجة للشاهد والجواب انه اشترط الشاهد مع اقراره لاجل أن يكون لو ثابراً مع الاولياء معه وتعمل العاقلة الدية فحصله اشترط مقارنة الشاهد لاجل حمل العاقلة وامان لم يكن الاقرار فلا يكون لو ثابراً وتكون الدية في ماله (قوله وهو انه تارة الخ) الذي مر عن الشيخ شرف

عمداً (ص) ان ثبت الموت (ش) هذا عام في جميع مسائل القسامة أي فلا بد من ثبوت الموت لأنه قبل ثبوته يحتمل أن يكون المجنى عليه حياً ولا قسامة إلا بعد الموت فتمكن الاولياء حينئذ من القسامة يستلزم قتل الجاني ويستلزم تزويج امرأة المقتول وقسم ماله بشاهد أو شاهدين على الجرح وذلك باطل وبعبارة الشرط راجع له مذهبنا التي قبلها وهي قوله وشهد شاهدين بجرح أو ضرب مطلقاً الخ فالمراد كره في ثبوت الموت لأنه قال ثم يتأخر الموت ومعرفة تأخر الموت فرع ثبوته وبهذا يسقط اعتراض ابن غازي (ص) أو باقرار المقتول عمداً (ش) أي وكذلك تكون شهادة العدل الواحد على اقرار المقتول ان فلان جرحه أو ضربه عمداً لو ثابراً حلف الولاية يميناً واحدة مكملة للنصاب كما مر ثم تحلف الولاية لخمس يميناً ويستحقون القود ويفترق هذا المثال من الذي قبله بأنه لا يكفي في هذا بشاهد واحد على اقرار المقتول بجرحه فلا خطأ ولا بد من شاهدين في الخطأ تأمل وأما الشهادة على قوله قتلني فلان فنص الرواية فيها أنه لا بد من شاهدين كافي التوضيح وابن عرفة والفرق ان قوله في الخطأ جار مجرى الشهادة لأنه شاهد على العاقلة والشاهد لا ينقل عنه الاثنان بخلاف العمدة فان المنقول عنه انما يطلب ثبوت الحكم لنفسه وهو القصاص (ص) كاقارعه مع شاهد مطلقاً (ش) موضوع هذا الفرع ان المقتول قال قتلني فلان عمداً أو خطأ وشهد على اقراره عدلان وشهد مع هذا الاقرار شاهد على معاينة القتل فان ذلك يكون لو ثابراً تحلف الولاية معه خمسين يميناً ويستحقون القود في العمد والدية في الخطأ وما قررناه هو المتعين ولا يتكرر مع قوله وجبت وان تعدد اللوث لان المقصود ههنا اثبات انه لو ثابراً في المقصود ان تعدد اللوث لا يعني عن وجوب القسامة (ص) أو اقرار القاتل في الخطأ فقط بشاهد (ش) معناه ان القاتل اقراره قتل خطأ وشهد شاهد على معاينة القتل خطأ فالبراءة في شاهد يعني مع وأما ان لم يحصل غير اقرار القاتل فقط فليس بلوث مطلقاً بل فيه تفصيل وهو انه تارة يبطل وتارة يكون لو ثابراً عن الشيخ شرف الدين وهذا التفصيل في مفهوم قوله بشاهد على ما حملناه عليه ونحوه للشيخ عبد الرحمن ولا يحتاج لتصويب ابن غازي (ص) وان اختلف شاهداه بطل (ش) الضمير يرجع للقتل يعني انه اذا شهد شاهدان فلا ناقتل فلا ناقتل او شهد آخر أنه قتله خطأ أو قال أحدهما انه قتله بسيف وشهد آخر أنه قتله بخشبة ونحو ذلك فان القتل بسيف قطعاً تنافض

٤٠ خرشي خامس الدين التفصيل بين أن يكون يتهم على اغناء ورثة المقتول أو لا يتهم فالاول لا تحمله العاقلة والثاني تحمله ولكن العمد بخلاف هذا التفصيل وان اقرار القاتل لا تحمله العاقلة مطلقاً كان مأموراً نائمة أم لا (قوله ولا يحتاج لتصويب ابن غازي الخ) نص ابن غازي أو اقرار القاتل في العمد فقط بشاهد كذا في بعض النسخ في العمد وهو الصواب وأما النسخة التي فيها الخطأ خطأ صراح إلى أن قال ان اقرار القاتل بالقتل خطأ ليس بلوث يوجب القسامة فكيف اذا لم يثبت قوله وانما شهد به شاهد واحد اهـ والحاصل ان ابن غازي فهم ان قوله بشاهد الباء سببية والرد عليه يجعلها بمعنى مع (قوله وان اختلف شاهداه بطل) أي بطل الحق في القسامة أو بطل اللوث واذا بطل اللوث بطلت القسامة (قوله في معاينة القتل) فهم منه ان شهادة العدل على اقرار المقتول ان فلان ناقتله لا يكون لو ثابراً وكذا

(قوله والماتم الخ) المراد بالماتم من ٣١٤ يتهمة أولياء المقتول بان يقولوا هذا قتله وليس المراد أن يكون ممن يتهم بالقتل

أي يشار إليه (قوله وعليه آثاره) الجمع ليس بشرط (قوله منصوب على الظرفية) أي وهو الخبير والتقدير كائن قربه وقوله عليه آثاره جملة في محل الحال من الضمير في الخبير (قوله وان تعدد اللوث) ان لدفع التوهم لا رد قول (قوله قضية عبد الله ابن سهل) فانه وجد مقتولا في خيبر وايمست دار أهله ومع ذلك جعل النبي صلى الله عليه وسلم فيه القسامة (قوله لا بني ٤٤) أي حويصة ومحبيصة (قوله ودخل في جماعة) أي محصورين حتى يتأتى استخلاف كل خمسين يميننا والافهم در لاحتمال أن يكون القتلى فيمن هرب (قوله عن قتلى) أي من الطائفتين أو غيرها (قوله المراد بالبغي الخ) أي وليس المراد بالبغي هنا من خرجوا عن طاعة الامام بل المراد من بغى بعضهم على بعض ولو كانوا متزمين اطاعة الامام كما يقع في بعض قرى مصر (قوله لاجل عداوة) أي ان القتال اما لاجل عداوة بينهم أو لاجل غارة أي غارة بعضهم على بعض أقول لا يخفى ان الغارة تسبب العداوة وظاهر العبارة ليس كذلك (قوله شاهد من غير البغاة) وأما من البغاة فلا يعتبر ولو من طائفة المدعى عليهم بالقتل اعدم العدالة لحصول

الذي يؤنبه قال اللقاني والمسئلة مشككة من أصلها لانهم مفلأون فيكون ينبغي ان ينظر فإذا كان القتل من إحدى الطائفتين اقتض من الأخرى وان كان من كل من الطائفتين اقتض من كل للأخرى إلا أن الحكم

المدونة

وقع في المسئلة على هذا الوجه في زمن الصحابة وهي مشككة اه وقرر بعض شيوخنا فقال كان القياس قتل الجميع في احدهما بقتل واحد لانهم متمثلون لكن لم ينظر لذلك هنا كما حكم بذلك الصحابة اه (قوله والمذهب الاول) قال محشي نت قوله أو ان تجرد عن تدمية وشاهد رجع اليه ابن القاسم وعليه الاخوان وأشهب وأصغ وهو تأويل الأكثر فكان على المؤلف الاقتصار عليه اه (قوله وان تأولوا هدر) أي اذا كان كل من الطائفتين متأولا فالدم الحاصل بينهما هدر وأما اذا تأولت احدهما دون الاخرى فان دم المتأولة قصاص ودم الاخرى هدر وقد أشار المصنف لذلك بقوله كزاحفة على دافعة فالزاحفة غير متأولة والدافعة متأولة ثم ان ذلك متعديا اذا لم يكن الرفق للحاكم أو دفعهم بالمانشدة والافلاقصاص في الدافعة أيضا وتلخص ان ذلك على ثلاثة أقسام اما ان الطائفتين لا يتأولان أو تتأول احدهما دون الاخرى **فائدة** ٣١٥ كان القصاص متعينا في زمن موسى والدية متعينة في زمن عيسى عليهما

الصلاة والسلام وفي شريعتنا شريعة محمد صلى الله عليه وسلم يجوز الامران على نفسه يله ذكره المخشري (قوله متواليه) الا انه في العمدها عينا وهذا عينا حتى تتم ايمان القسامه وأما في الخطا فان كل واحد يحلف جميع ما ينويه على حدته قبل أن يحلف أصحابه والفرق بين العمدها والخطا ان العمدها اذا نكل واحد يبطل الدم وأما الخطا اذا نكل واحد لا يبطل على أصحابه أفاده عجم (قوله لا على نفي العلم) بان يقول لا أعلم أحد قتله غيرك بل يقول أقسم بالله انك قتلته وصفة اليمين بالله فقط ولا يلزمه زيادة لا اله الا هو (قوله لانه يحصل بالخبر والسمع) أي يحصل بسمع الخبر فلا يس المراد أنه يحصل بالخبر على حدته وبالسمع على حدته (قوله أو قرآن الاحوال)

المدونة أو محمل عدم القسامه والقود ما اذا لم يكن تدمية ولا شاهد وعليه لو كان هناك تدمية أي بان قال المقتول دمي عند فلان أو شهد بالقتل شاهد فالقسامه والقود ثابتان وبه فسر ابن القاسم قول مالك في العتبية والمجموعة أو محمل عدم القسامه والقود ولو كان هناك تدمية اذا لم يشهد شاهد وعلى هذا الوشيد بالقتل شاهد لوجبت القسامه والقود وعلى هذا تأويل بعض الشياخ المدونة فهي ثلاث تأويلات على المدونة والمذهب الاول وفيه من قوله ولم يعلم القاتل أنه لو علم بيينة لاقتص منه قاله مالك (ص) وان تأولوا هدر كزاحفة على دافعة (ش) يعني ان البغاة المتقدم ذكرهم لو كان قتلهم بتأويل منهم فان من قتل من الطائفتين يكون هدر كدما زاحفة على دافعة فان دماء الزاحفة هدر بخلاف دماء الدافعة فليس هدر بل فيه القصاص والمراد بالتأويل هنا الشبهة أي ان يكون لكل شبهة يعذر بها بان ظنت كل طائفة انها يجوز لها قتل الاخرى لكونها أخذت ماله أو ولادها أو نحو ذلك لا التأويل باصطلاح المتكلمين وهو النظر في الدليل العممي خلافا لتت (ص) وهي خمس عينا متواليه بتساوان أعمى أو غائبا (ش) لما قدم سبب القسامه ذكر نفسه يرها بانها خمس عينا متواليه لانها أرهب وأوقع في النفس وتكون على البت لا على نفي العلم ولو كان الذي يحلف أعمى أو كان غائبا حال القتل ذا العمي والغيبه لا يمنعان من تحصيل أسباب العلم لانه يحصل بالخبر والسمع كما يحصل بالمعينة واعتمد البتات على ظن قوى أو قرآن الاحوال والتحديد بالخبر والسمع تعبد فالقسامه نفس الايمان لا الحلف ولا القوم الحلفون فالمؤلف يرجع هذا القول (ص) يحلفها في الخطا من يرث وان واحد أو امرأ (ش) اعلم أن القسامه في قتل الخطا مقاسه على القسامه في قتل العمده الذي ورد النص فيه فيحلفها في الخطا من يرث المقتول من المكافين وتوزع هذه الايمان على قدر الميراث لانها سبب في حصوله وان لم يوجد في الخطا الا امرأة واحدة فانها تحلف الايمان كلها وتأخذ حظها من الدية وكذلك لو لم يوجد من يحلف الا واحد من الاخوة للام فانه يحلف خمسين عينا أو يأخذ حظه من الدية ويسقط ما على الجاني من الدية لتعذر الحلف من بيت المال (ص) وجبرت اليمين على أكثر كسرهما والافعل على الجميع (ش) يعني ان كسر اليمين يكمل على ذى الاكثر من الكسور ولو أقلهم نصيبا من غيره كابن

معطوف على قوله ظن قوى كما يدل عليه بعض الشراح أي اعتمد على قرآن الاحوال ولا يخفى ان قرآن الاحوال مما تفيد الظن القوى فهو من عطف السبب على السبب (قوله والتحديد بالخبر والسمع) أي فلو كان الاولياء أكثر من خمسين فيحلف منهم خمسون بالقرعة وانما يحلفها البالغ العاقل والصبي ينتظر بلوغه (قوله لا الحلف) أي لانفس التلفظ بالايمان وقوله فالمؤلف يرجع هذا القول أي فالمسئلة ذات أقوال ثلاثة (قوله من يرث) أي يرث المقتول وقت زهوق روحه وفي تعبيره بقوله من يرث إشارة بانه يحلف على قدر ارثه حيث كان معه من يستوفى الارث (قوله لتعذر الحلف من بيت المال) أي ولا يمكن ترد الايمان على العاقلة بمشابة نكول أو ايماء المقتول فلو نكلت عائلة القاتل فانها تغرم ايماء المال (قوله وجبرت اليمين الخ) في العبارة مسامحة لان الجبور انما هو كسر اليمين وفي العبارة حذف مضاف أي ذى أكثر والضمير في كسر اليمين وهذا كله مع التنزع والاولا طاع الاقل أن يجبر الكسر جاز

وبنت على الابن ثلاثة وثلاثون عينا وثلاث وعلى البنات ستة عشر وثلاثان فيجبر كسر اليمين على
 البنات لان كسر يمينها أكثر من كسر بين الابن وان كانت البنات أقل نصيبا فتخالف سبعة عشر
 عينا فلو تساوى الكسر كثلاثة بنين على كل ستة عشر وثلاثان فتكمل على كل فيخالف كل منهم
 سبعة عشر فقوله والاى والانتكسر بتفاوت بل بتساو فعلى كل واحد من الجميع تقيم كسره
 فقوله وهى خمسون عينا معناه ما لم يكن كسر والاقتريد (ص) ولا يأخذ أحد الا بعد هاتم حلف
 من حضر حصته (ش) يعنى ان أولياء الدم اذا غاب بعضهم أو كان صغيرا فان غيره يحلف جميع
 الايمان ويأخذ حصته من الدية لان العاقلة لا يتخاطبون بالدية الا بعد ثبوت الدم وهو لا يثبت
 الا بعد حلف جميع أيمان القسامة ثم اذا حضر من كان غائبا أو بلغ الصغير يحلف حصته فقط
 من أيمان القسامة ويأخذ ما يخصه من الدية وظاهره ولورجع الحالف أولا عن جميع
 الايمان التى حلفها فقد نفذ بل ابن عرفة سمع عيسى من أقيمت خمسة عينا وأخذت
 خطها من الدية خطأ ثم تزعت وردت ما أخذت ثم أتت أخت لها فانها تحلف بقدر خطها لان
 بين الاولى حكم مضى (ص) وان نكحوا أو بعض حلفت العاقلة فنكح كل شخصته على الظاهر
 (ش) يعنى ان المقتول اذا قاتل قتلنى فلان وأطلق في قوله وقال الاولياء كلهم قتله خطأ ونكحوا
 كلهم عن أيمان القسامة أو نكح كل البعض دون البعض فان الايمان ترد حينئذ على عاقلة الجاني
 يحلف كل واحد منهم عينا واحدة ولو كانوا عشرة آلاف رجل فنحلف منهم مبرئ ولا يلزمه
 غرم ومن نكح منهم فانه يغرم ما وجب عليه والقاتل كواحد منهم فقوله فنكح أى من
 العاقلة فانه يغرم حصته من الدية وتكون للنساء كلين وقوله حلفت العاقلة فان لم تكن حلفت
 الجاني خمسين عينا ويبرأ فان نكح غرم حصته وتكون للنساء كلين (ص) ولا يحلف في العمد
 أقل من رجلين عصابة والا فوال (ش) يعنى ان قتل العمد لا يحلف فيه الا الرجال العصابة أى
 من النسب بدليل ما بعده سواء ورثوا أم لا بان كان هناك من يحجبهم ولا يقبل فيه أقل من
 رجلين وأما النساء فلا يحلفن فيه لعدم شهادتهن فيه وان انفردن صار المقتول بمثابة من
 لا وارث له فترد الايمان على المدعى عليه وان لم يكن للمقتول عصابة من جهة النسب فان
 مواليه الذين اعتقوه يقرمون ويستحقون القود في العمد والدية في الخطأ فقوله والراجع
 لما قررناه والالم يصح لان الموالي من العصابة وقرنه الموالي بالعصابة برشح ان المراد بهم
 الاعلون وسكت المؤلف عن أكثر ما يحلف في العمد لانه لا حد له فلما كان الأقل محدودا عينه
 وما لم يكن الا كمحددوا سكت عنه (ص) وللولى الاستعانة بعاصبه (ش) المراد بالعاصب
 الجنس واحد فأكثروا المعنى ان المقتول اذا لم يكن له الا عاصب واحد فانه يستعين بعاصب
 بلقاءه فى أب معروف يوازيه ولو كان دونه فى الرتبة فقوله بعاصبه أى عاصب نفسه ولو كان
 أجنبيا من المقتول كما اذا قتلت أمه فاستعان بعمه مثلا فلا بد أن يكون عاصبا للولى ولذلك
 أضاف العاصب له ولم يقل بعاصب أو بعاصب وقوله بعاصبه وأولى بمشاركته فى السهم وكلام
 المؤلف فى العمد وأما فى الخطأ فيحلفها من يرث وان واحد الخ وقوله وللولى وجوبان كذا
 واحد وجواز ان كان أكثر (ص) وللولى فقط حلف الاكثر ان لم يزد على نصفها (ش) يعنى
 ان الولى اذا استعان بعاصب فأكثرت فانه يجوز له ان يحلف من ايمان القسامة أكثر من غيره
 ان لم ترد الايمان التى يحلفها على نصف القسامة فاذا وجد الولى عاصبا فقط حلف كل منهم ما
 خمسة وعشرين عينا فان أراد أحدهما أن يحلف أكثر من نصيبه لم يكن له ذلك وان وجد
 رجلين أو أكثر فثبت الايمان بينهم على عددهم فان رضوا أن يملوا عنه منها أكثر مما يجب

(قوله ولا يأخذ أحد الا بعدها)
 أى ولو احدى جدتين لها
 نصف السدس (قوله من
 أقسمت) أى ان المرأة اذا
 أقسمت أى حلفت أيمان
 القسامة (قوله ثم تزعت)
 بالنون والزاي أى كفت
 ورجعت (قوله وان نكحوا
 أو بعض) هذه عبارة مجملة
 وحاصلها كما بينه عجم انه اذا
 نكح كل أولياء الدم أو حلف
 بعضهم حصته من الايمان
 ثم ردت الايمان على العاقلة
 حلف بعضهم أو نكح جميعهم
 فان كل من نكح يغرم حصته
 وأما اذا حلف بعض الاولياء
 جميع الايمان وأخذ نصيبه
 فانه لا يدخل فى شئ مما رد
 نكح العاقلة ويكون للنساء كلين
 من أولياء الدم ومن حلف
 بعض الايمان بمثابة النكاح
 ومن قال لا أدري من أولياء
 الدم فهو بمنزلة النكاح (قوله
 فان نكح غرم حصته) أى
 وهى كل الدية (قوله وان
 انفردن صار الخ) أى والايمان
 ترد على المدعى عليه فان حلف
 برئ والا حبس وكذا لو كان
 له عاصب واحد ولم يجد من
 يستعين به أو وجد ولم يحلف
 المدعى ولم يجد غيره فترد على
 المدعى عليه (قوله ان المراد
 بهم الا العلون) أى وأما
 الاسفلون فلا يقرمون قطعا

(قوله وأما ان لم يكن استعانة) أي بان كانوا كلهم عصبة فليس له أن يحلف أكثر مما يخصه إلا أن يرضى الباقي بذلك إلا أن يزيد على نصفها وقد ذكر عجم ان الصور أربع الاولى أن يكون الحالف أكثر من حصته إلا أن يرضى الباقي بذلك إلا أن يزيد على نصفها كما مر ما يفيد مورعاً يفيد قوله واجتزأ باثنين طاعاً من أكثر الثانية أن يكون الولي واحداً أو يتعدد المستعان به وله في هذه حالف إلا أكثر ما لم يزد على النصف وليس لأحد من المستعان به أن يحلف زيادة على ما يخصه من حصته الولي وله ذلك في حصته من معه من المستعان به ما أو بهم ما لم يزد على النصف الثالثة أن يتعدد الولي ٣١٧ ويتحدد المستعان به فكل واحد من

الوليين أن يحلف أكثر مما

ينوبه ما لم يزد على نصفها وليس

للمستعان به أن يحلف أكثر

مما نابه من قسم الحسين عليه

وعلى الوليين لئلا يؤدي ذلك

إلى حلف أكثر من حصته أحد

الوليين الرابعة أن يتعدد

الولي والمستعان به فلا أحد

الأولياء أن يحلف زيادة على

ما يخصه من حصته باقي الأولياء

ما لم يزد على نصف الأيمان وله

ذلك في حصته المستعان به

وليس لأحد من المستعان به

أن يحلف زيادة على ما يخصه

من حصته أحد من الأولياء

وله ذلك من حصته غيره من

المستعان به اه (قوله فانه

ذلك) ظاهره وان لم يرض وهل

هو كذلك (قوله ووزعت)

ظاهره حل الشارح ان هذا

في العمدة والمعنى توزع على

قدر الرأس وقال الفيشي

ووزعت في الخطا على قدر

الارث وفي العمدة على قدر

الرأس وقوله فان زادوا على

خمس الخ أي وتدخل القرعة

عند المشاحة فبين يحلفها

منهم (قوله من أكثر) حال

من ضمير طاعاً أي طاعاً في حالة كونه ما من أكثر (قوله ونكول المعين) أي فلورجع المعين بعد ذلك للحلف فهل يمكن من ذلك

برضا الولي أو لا وهو لظاهر من ك (قوله بخلاف غيره) أي به مع قوله وسقط ان عقار رجل الخ لاجل المبالغة (قوله لانه لاحقه له

في الدم) علة لقوله لاتهامه على الرشوة (قوله لانه غير متعدد في المعنى) أي قد يكون متعدد (قوله فترد الخ) رعايدل على انه

لو كان ولي الدم رجلاً واحداً أو لم يجد من يعينه أي أو نكول المعين انه لا ترد على المدعى عليه مع انه ترد عليه أيضاً كما في المدونة

(قوله أو فالح) الاولى حذفها (قوله لان كل واحد منهم الخ) أي وان كانوا لا يقسمون الاعلى واحدة تعين لها (قوله قال في

الجلاب) يرجع للذي قبله وقوله جلد مائة هذا هو الادب

عليهم لم يجز وان رضى هو أن يحمل منها أكثر مما يجب عليه فذلك له ما بينه وبين خمس وعشرين ولا يجوز له أن يحلف أكثر من ذلك قوله وللولي الخ أي وللولي حين الاستعانة أن يحلف أكثر مما يخصه ما لم يزد على نصف الحسين وأما ان لم يكن استعانة فليس له أن يحلف أكثر مما يخصه واحترز بقوله فقط من المستعان به فانه ليس له أن يحلف أكثر مما يخصه يريد من نصيب الولي وأما من نصيب المستعان به الا آخر فان له ذلك (ص) ووزعت (ش) يعني ان أيمان القسامة توزع على عدد المستحقين للدم ان كانوا خمسة في أقل فان زادوا على خمسة اجتزأ منهم بخمسة لان الزيادة على ذلك خارجة عن سنة القسامة (ص) واجتزأ باثنين طاعاً من أكثر (ش) يعني أن أولياء الدم اذا كانوا أكثر من اثنين فطاع منهم اثنين ليحلفا جميع الايمان فانه يجتزأ بذلك بشرطين الاول أن يكونا طاعاً بالحلف والثاني أن يكون الذي لم يحلف غيرناكل وهذا يفهم من كلام المؤلف حيث لم يقل واجتزأ باثنين ان أي الاكثر (ص) ونكول المعين غير معتبر بخلاف غيره (ش) يعني ان ولي الدم اذا كان واحداً واستعان بعاصبه ليحلف معه فنكول المعين عن الحلف فان نكوله غير معتبر لاتهامه على الرشوة لانه لاحقه له في الدم فان وجد الولي غيره من العصبة يحلف معه فلا كلام والابطال الدم لانه لا يحلف في العمدة أقل من رجلين من العصبة ومثل النكول التأكيد بخلاف نكول غير المعين وهو أحد الأولياء الذين في درجة واحدة كالخوفاً والبنين مثلاً فانه معتبر ويسقط القود بذلك كما مر في قوله وسقط ان عقار رجل كالمباقي اذا فرق بين العفو والنكول وأشار بقوله (ولو بعدوا) الى ان نكول غير المعين معتبر ولو بعد في الدرجة مع استوائه مع غيره كالأدعم ونكول بعضهم وليس المراد بعد في الدرجة مع كون غيره أقرب منه كابناء عم مع عم فانه لا كلام لهم معه فلا يعتبر نكولهم وانما جاع الضمير في قوله ولو بعدوا لانه غير متعدد في المعنى (ص) فترد على المدعى عليهم فيحلف كل خمسة ومن نكول خمس حتى يحلف (ش) يعني فان نكول واحد من ولادة الدم وهو مشارك لفه يرانما كل في القعدة أو عفا وسقط الدم فان الأيمان ترد على المدعى عليهم بالقتل فان كانوا جماعة حلف كل واحد منهم خمسة لان كل واحد منهم على البذل مرتين بالقتل وان كان واحداً حلف خمسة يميناً فلو أراد النكول كل من المدعى ان يرجع الى الحلف فانه لا يجب ان يرجع الى ذلك بدليل ما مر في الشهادات في قوله ولا يمكن منها ان نكول ومن نكول من المدعى عليهم بالقتل عن الحلف فانه يحبس حتى يحلف فان طال حبسه ادب واطاق إلا أن يكون متمرداً فانه يخلف في السجن قال في الجلاب اذا نكول المدعون للدم عن القسامة وردت الأيمان على المدعى عليهم فنكولوا حبسوا حتى يحلفوا فان طال حبسهم تركوا

من ضمير طاعاً أي طاعاً في حالة كونه ما من أكثر (قوله ونكول المعين) أي فلورجع المعين بعد ذلك للحلف فهل يمكن من ذلك برضا الولي أو لا وهو لظاهر من ك (قوله بخلاف غيره) أي به مع قوله وسقط ان عقار رجل الخ لاجل المبالغة (قوله لانه لاحقه له في الدم) علة لقوله لاتهامه على الرشوة (قوله لانه غير متعدد في المعنى) أي قد يكون متعدد (قوله فترد الخ) رعايدل على انه لو كان ولي الدم رجلاً واحداً أو لم يجد من يعينه أي أو نكول المعين انه لا ترد على المدعى عليه مع انه ترد عليه أيضاً كما في المدونة (قوله أو فالح) الاولى حذفها (قوله لان كل واحد منهم الخ) أي وان كانوا لا يقسمون الاعلى واحدة تعين لها (قوله قال في الجلاب) يرجع للذي قبله وقوله جلد مائة هذا هو الادب

وقوله وحبس سنة نفسه بر الطول أى ان الطول هو سنة ثم ان هذا ضعيف والمعتد ظاهر المصنف من انه يحبس الى أن يحلف أو يموت لأن من طاب منه أمر سجن بسببه فلا يخرج الا بعد حصول ذلك المطلوب أفاده ثبت وبعض شيوخنا يقول المصنف ولا استعانة بالضعيف والمشهور مذهب ابن القاسم من أن لهم الاستعانة (قوله كولى المحجور الخ) وهو أن المحجور اذا قام له شاهد واحد يحق ماله وكان الولي قدولى المعاملة فانه يحلف ويثبت الحق للمحجور لانه ان لم يحلف يغرم (قوله بخلاف عفو) وإذا كذب بعض نفسه بعد القسامة والاستيفاء حكم المكذب نفسه حكم من رجع عن شهادته فيغرم الدية ولو تمتعدها كما يستفاد من كلام بعضهم وإذا كانت القسامة في الخطأ أو كذب بعض نفسه فيستحق غيره نصيبه من الدية بخلافه مقدار ما ينوبه من الايمان فقط كما اقتصر عليه ابن عرفة بناء ٣١٨ على عدم الغاء الايمان الصادره من المكذب نفسه كما هو الظاهر اهـ (قوله

فكالتكذيب) أى فيسقط القود والدية كما أفاده بعض الشيوخ رحمه الله تعالى (قوله بخلاف المغمى والمبرم) أى اذا أراد غيرهما القتل لان المراد الحلف لانه لا معنى لانتظارهما اذا كان هناك من يحلف أفاده محشى ثبت (قوله فيحلف الكبير حصته) أى ويحبس القاتل حتى يبلغ الصغير فيحلف (قوله ولا يؤخر حلف الكبير) بل يجعل بحلفه فان مات الصغير قبل بلوغه ولم يجد الكبير من يحلف معه بطل الدم (قوله والضمير في غيره راجع للكبير الخ) المناسب رجوعه للصغير (قوله لان هذا منكر الخ) أى فقد قل ابن مرزوق لم أقف على هذا الحكم لغير المصنف فان قلت اذا كان منكرا فالمناسب أن يقول ابتداء قوله كذا الاصح له والجواب ان المعنى هذا الاصح له وعلى فرض صحته فينبغي حمله على الذنب لانه

وعلى كل واحد منهم جاد مائة وحبس سنة اهـ (ص) ولا استعانة (ش) أى ليس للمدعى عليهم بالقتل ان يستعينوا ولو كان واحدا لكان قول المؤلف فيما مر فيحلف خمسين يميناً يشعر بان المدعى عليهم لا يستعينون فالتمسح به هنا تصرح بما علم التزاما وتقدم ان لعاصب الدم ان يستعين بغيره والفرق بين أولياء الدم وبين المدعى عليهم ان ايمان العصبه موجبه وقد يحلف فيها من يوجب لغيره كولى المحجور في بعض الصور وايمان المدعى عليهم دافعه وليس لاحد أن يدفع بيمينه ما تعاق بغيره (ص) وان كذب بعض نفسه بطل بخلاف عفو قلباقي نصيبه من الدية (ش) يعنى ان أولياء الدم اذا حلفوا ايمان القسامة ووجب القود في العمد ثم بعد ذلك كذب بعضهم نفسه فان القتل يسقط بخلاف عفو أحد الأولياء بعد القسامة فان الباقيين يأخذون نصيبهم من الدية قوله وان كذب بعض أى ممن له الاستيفاء قوله وان الخ أى قبل القسامة أو بعدها وقوله بخلاف عفو أى بعد القسامة وأما قبلها فكالتكذيب (ص) ولا ينتظر صغير بخلاف المغمى والمبرم إلا أن لا يوجد غيره فيحلف الكبير حصته والصغير معه (ش) يعنى ان الأولياء اذا كانوا في درجة واحدة وفيهم صغير مستغنى عنه ولو بالاستعانة بأحد العصبه فان الصغير لا ينتظر وللكبار أن يقسموا ويقتلوا بخلاف لو كان في الأولياء مغمى عليه أو مبرم فانه ينتظر افاقتهم اقرب افاقته لان الانغماء يزول عن قرب وكذلك البرسام اللهم إلا أن لا يجد الكبير من يحلف معه من العصبه وانحصر الامر فيه وفي الصغير فانه يحلف حصته من الايمان وهى خمسة وعشرون والصغير حاضر معه وقت الحلف لانه أزهب في النفس وابلغ فاذا بلغ الصغير فانه يحلف حصته من الايمان وهى خمسة وعشرون ويقتل الجاني أو يعفونه ولا يؤخر حلف الكبير بل يلوغ الصغير ليحلف هو والصغير لاحتمال موت الكبير أو غيبته قبل بلوغ الصبي فيبطل الدم قوله فيحلف الكبير وان عفا عنه بر عفو والصغير نصيبه من دية عمد والصغير في غيره راجع للكبير بدليل قوله فيحلف الكبير وقوله والصغير معه ينبغى على سبيل الذنب لا الوجوب لان هذا منكر من أصله في المذهب (ص) ووجب به الدية في الخطأ والقود في العمد من واحدتين لها (ش) لما ذكر القسامة شرع في الكلام على حكم ما يترتب عليها وذكر ان الواجب به الدية في الخطأ والقود في العمد من واحدتين لها فلا يقتل بها أكثر من واحد فلا بد أن يعينوا واحدا ويقسموا على عينه

ويقولون

لا مقتضى للوجوب (قوله من واحدتين لها الخ) حاصل ما في المقام انه اذا صدر

قتل شخص من جماعة بفعل كل واحد منهم كالموضرب كل واحد ضربة ومات من ذلك ولم يعلم الضربة التي مات منها من هي أو كانت الضربات في قتله سواء فانه يقتل جميعهم من غير قسامة كما تقدم في قوله ويقتل الجميع بواحد وهذا اذا مات مكانه أو تأخر موته وقد أنذرت مقاتله أو رفع مغمورا ومات والا فلا بد من القسامة من واحدتين لها وهذا مذهب المصنف بقوله والقود من واحدتين لها فاذا قتل الشخص المعين بالقسامة يضرب كل واحد من الباقيين مائة ويحبس سنة من غير ايمان فلو أقر شخص بالقتل ثم عفا الأولياء عنه يضرب مائة ويحبس سنة فلورجع عن اقراره بطل التعزير لانه لمحض حق الله تعالى وصار كما قرب بالنافلوا خاتفت الولاة فبعضهم عين ماله بعينه الا آخر ماذا يفعل لك واذا وقعت القسامة على واحد بعينه ثم اعترف آخر

بالقتل فان المقتول مخير في قتل واحد منهم فقط واذا قتل أحدهما حبس الثاني عاما وجملة مائة ^{في تنبيهه} قوله من واحد تعين
لهما يجب تقييده بما اذا احتمل موته من فعل أحدهم وأما ان لم يحتمل كرمي جماعة صخرة لا يقدر بعضهم على رفعها فان القسامة
تقع على جميعهم ويقتلون أي واحد شاؤوا منهم كما نقله الشارح عن ابن رشد واذا قتل واحد من الذين رموا الصخرة فعلى كل واحد
من بقى جملة مائة وحبس سنة (قوله حلف واحدة) أي ان اتحدوا تعددوا الكفار والغرة حلف كل واحد عينا والظاهر ان
سيد العبد كذلك قوله على جرح أي عمد الخ) أقول كيف هذا مع قول المصنف ٣١٩ وأخذ الدية وهي انما تكون في الخطأ

ولذلك قال بعض أي خطأ
بدليل قوله وأخذ الدية اذ
جرح العمد يقتض منه بشاهد
وعين (قوله أو على قتل كافر
أي خطأ) انما قيد بالخطأ
حتى تأتي الدية لانه لا قصاص
في كلام المصنف لانه قال حلف
واحدة وأخذ الدية أقول
ومفاده انه لو كان القتال
للكافر ككفره واقام ولي المقتول
شاهدا واحدا يكون هدرًا
ولا شيء فيه ولا قسامة لانها
انما تكون في قتل الحر المسلم
وما ذكره الشارح كلام اللقاني
أقول وأما عجم فعمم في قتل
الكافر فقال عمد أو خطأ كان
القاتل له مسلما أو كافرا أقول
والظاهر كلام اللقاني (قوله
خير سيده بين اسلامه) واذا
أسلمه السيد للعبد المقتول
فلا يقتله لان القتل لا يكون
بشاهد واحد لان فرص
المصنف أقام شاهدا واحدا
فقط ولا قسامة فيه لانها انما
تكون في قتل الحر (قوله
وأولى غيره) لا حاجة له لقول
المصنف ومن معه ثم تبين انه
ليس من المصنف ومن معه

ويقولون في القسامة مات من ضربه لامن ضربهم وفهم من تعين المقسم عليه في العمدان
القسامة في الخطأ تقع على جميعهم وهو كذلك وتوزع الدية على عواقله في ثلاث سنين كما مر
(ص) ومن أقام شاهدا على جرح أو قتل كافر أو عبداً أو جنين حلف واحدة وأخذ الدية (ش)
تلكم المؤلف هنا على مفاهيم ممر في قوله والقسامة سبها قتل الحر المسلم واعلم ان حكم قتل
الكافر والعبد والجنين الحر حكم الجراح في أقام شاهدا على جرح عمد أو خطأ أو على قتل
كافر عمد أو خطأ أو على قتل عبداً أو خطأ أو على قتل جنين حر عمد أو خطأ أو على قتل
الجنين ميتا فانه يحلف عينا واحدة ويأخذ دية ذلك ويقتص في الجراح العمد اذ لا قسامة
في الجراح وبعبارة على جرح أي عمداً أو خطأ فان كان فيه شيء مقرر ففیه دية وان لم يكن
فيه شيء مقرر فن برئ على شير ففیه حكومة والا فلا شيء فيه وقوله أو على قتل كافر أي خطأ
ان كان القتال كافر أو عمداً أو خطأ ان كان القتال مسلماً وقوله أو عبداً أي عمداً أو خطأ
للعبد كان القتال حراً أو رقيقاً لكن ان كان القتال للعبد عمار رقيقاً خير سيده بين اسلامه
وفدائه وقوله أو جنين أي عمداً أو خطأ استهل أم لا لكن ان استهل ففیه دية بقسامة فقوله
حلف واحدة وأخذ الدية هذا في الخطأ في الجميع واقتص في جرح العمد لانها احدي
المستحسنيات والمراد بالدية اللغوية أي المال المؤدى فيشمل الدية في الجرح والقيمة في الرقيق
والغرة أو الدية في الجنين ان استهل (ص) فان نكل برئ الجراح ان حلف والا حبس (ش)
يعني ان المدعى لذلك ان نكل عن البين مع شاهده فان الجراح ومن معه وهو المدعى عليه
بقتل الكافر أو العبد أو الجنين يحلف عينا واحدة ويبرأ فان لم يحلف هذا المدعى عليه بان نكل
عن البين في الصور المتقدمة فانه يعزم ما وجب عليه ما عدا جرح العمد فانه يحبس فان طال
حبسه عوقب وأطلق الا أن يكون ممرداً فانه يتخذ في السجن فقوله برئ الجراح وأولى غيره
ان برئ المدعى عليه حتى يشمل القتل وقوله والا حبس خاص بجرح العمد وما عداه يعزم
ما وجب عليه (ص) فلو قالت دعي وجنيتي عند فلان ففها القسامة ولا شيء في الجنين ولو استهل
(ش) تقدم ان الجنين كالجرح لا قسامة فيه فلهذا اذا قالت المرأة دعي وجنيتي عند فلان
وماتت ففها القسامة لان قولها لوث ولانها نفس والجنين لا شيء فيه لانه كالجرح لا يثبت
باللوث فلا قسامة ولو استهل صار خائماً مات لانها لو قالت فلان قتلني وقتل فلان لم يكن في
فلان قسامة وافهم قوله قالت لو ثبت موته واخرج جنينها ميتاً بيينة أو عدل لكان فيها
القسامة لانها نفس ويحلف ولي الجنين واحدة ويستحق دية لانه كالجرح ولو استهل ففیه
القسامة أيضاً والله أعلم

(قوله فلو قالت دعي الخ) أي من غير ثبوت ان فلان قتلها بل باقرارها فقط وشهد على اقرارها عدلان كما قاله بعض الشيوخ (قوله
ولا شيء في الجنين) أي لا قيمة ولا دية لانه كالعدم في هذه الحالة (قوله بيينة أو عدل) متعلق بقوله ثبت والمعنى ان البيينة شهدت على
الجرح أو الضرب وقوله أو عدل أي شهد على الجرح أو الضرب عمد أو على القتل (قوله ويحلف ولي الجنين واحدة) أقول
قال ابن بونس يحلف كل وارث من يرث الغرة عينا انه قتله فقول المصنف ولو قالت الخ أي ولا شاهداً قال في ك وجده دعي ما نصه
قوله ولو استهل أي لانها نفس أخرى ولا يصح أن تكون شاهدة في ذلك بخلاف ما لو قال رجل دعي ودم فلان فانه يقسم على قوله
في نفسه ويكون في غيره شاهداً

باب الباغي (قوله هو الطلب) أي مطلق الطاب الشامل للغير والذير كما أفاده بعضهم وقوله أن ينبغي على ما لا ينبغي ابتغاء شرعا كذا في نسخة الا انك خير بانه يقتضي انه اصطلاحى وعليه فيكون أعم من تعريف ابن عرفة والظاهر ان الحق مع ابن عرفة ثم طاعت على بعض الشراح فوجدته ذكر كلام ابن العربي ولم يذكر شرعا فيكون حينئذ تعريفه جاريا على اللغة ويكون حاصله انه في أصل اللغة مطلق ثم خص عرفا بما ذكره ابن عرفة فتأمل هذا ما ظهر (قوله واختار القرطبي الخ) قاله القرطبي على سبيل الاستظهار فقال اذا أمر بكروه فلا يظهر مخالفته فيه والحاصل ان المكروه الجمع على كراهته فيه قولان للقرطبي وغيره لاني مختلف في كراهته وجوازه وأما المختلف فيه بالكراهة والحرمه وكان مذهب الامام الآمريه الكراهة ومذهب المأمور بالحرمه فهل هو محل الخلاف أو يتفق على انه لا يطعمه فيه نظر المذهب المأمور (قوله المستلزمة لتعريف البغي) أي فيقال البغي مخالفة الامام ٣٢٠ مانع حق الخ (قوله مانع حق وجب لله تعالى) أي كاز كاه (قوله فلا مام العدل)

باب ذكر فيه البغي وما يتعلق به

وهو التعدى وبغى الرجل على الرجل استطال وقال ابن العربي هو الطلب الا أنه مقصور على طلب خاص وهو أن ينبغي على ما لا ينبغي ابتغاء شرعا وشرا قال ابن عرفة هو الامتناع من طاعة من ثبتت امامته في غير معصية بغالبة ولو تاولا فخرج بقوله من ثبتت الخ من لم تنعقد له امامة وقوله في غير معصية اما حال أو متعلق بالامتناع وقوله في غير معصية يقتضي ان من خرج عن طاعته في مكروه يكون بغيا وهو الموافق لما ذكره في باب الاستسقاء من انه يجب طاعة الامام في غير معصية واختار القرطبي خلاف ذلك وانه لا تجب طاعته في المكروه بخلاف غيره حتى المباح فتجب طاعته فيه وقد عرف المؤلف الفرقة الباغية المستلزمة لتعريف البغي بقوله (ص) الباغية فرقة خالفت الامام مانع حق أو ظلمه فلا عدل قتلهم (ش) يعني ان الباغية هي فرقة من المسلمين خالفت الامام الاعظم أو نائبه مانع حق وجب لله تعالى أو للعباد أو ظلم الامام من منعه فلا امام العدل قتلهم يريد بعد أن يدعوهم الى الدخول في طاعته ويوافقه جماعة المسلمين قاله سحنون روى ابن القاسم عن مالك ان كان الامام مثل عمر بن عبد العزيز وجب على الناس الذب عنه والقتال معه واما غيره فلا دعه وما يرام منه يفتقم الله من الظالم بظالم ثم يفتقم من كلهم ما وعبر المؤلف بفرقة جرياء على الغالب وقد يكون الباغي واحدا ولا بد أن يكون الخروج مغالبة فمن خرج على الامام لا على سبيل المغالبة فلا يكون من البغاة واستظهر بعض ان المراد بالمغالبة اظهار انقهر وان لم يقابل وقيل المراد بها المقاتلة وقوله فالعدل اللام بمعنى على أي فعل العدل قتلهم لا غيره لاحتمال أن يكون سبب خروجهم عليه فسقه وجوره ولكن لا يجوز الخروج عليه وقوله (وان تأولوا) راجع لقوله الباغية فرقة خالفت الامام الخ ولقوله فلا امام اعدل قتلهم وأشار بقوله (كل كفار) الى انهم لا يقتلون حتى يدعوا وأشار الى انه ينصب عليهم الرعادات أي المجانيق خلاف ما عند ابن بشير (ص) ولا يسترقوا ولا يحرق شعبرهم ولا ترفع رؤسهم بارماح ولا يدعواهم بال (ش) يعني ان البغاة ان ظفرتهم فأنالوا نسترهم لأنهم أحرار مسلمون وكذلك لا يجوز للامام أو نائبه أن يحرق

أشارة الى أن قول المصنف فلا عدل صفة لوصف محذوف أي فلا امام لا عدل الخ ومن المعلوم أنه يجب على الناس أن يقتلوا معه كما قاله ابن القاسم (قوله ثم يفتقم من كلهم ما) أي في الآخرة كما أفاده بعض تلامذة الشارح (قوله ولا بد أن يكون الخروج مغالبة الخ) لا يخفى أن مخالفة الامام ظلمه يتضمن المغالبة فدعوى أن قيد المغالبة زائد على كلام المؤلف انما هو بالنسبة لمخالفته في منع الحق (قوله لا على سبيل المغالبة) أي كاستماع من عينه لجهاد ونحوه من الخروج له (قوله وان تأولوا) أي بان امتنعوا من الزكاة في خلافة أبي بكر أي متأولين ان قوله تعالى خذ من أموالهم صدقة قاصر على النبي صلى الله عليه وسلم أو امتنعوا من طاعته متأولين أن الخلافة

شعبرهم

بعد النبي اعلى لا لابي بكر فخرجوا عن طاعته لذلك (قوله وحتى يدعوا) أي الى طاعته (قوله الى انه

ينصب عليهم الخ) أي ويقتلون بالسيف والرمي بالنبل والتعريق والتعريق اذا لم يكن معهم الذرية (قوله خلاف ما عند ابن بشير) ونص ابن بشير عتار قتال البغاة من قتال الكفار باحد عشر شيئا أن يقصد بقتلهم مردعهم لا قتلهم ويكف عن مدبرهم ولا يجوز على جريحهم ولا يقتل أمرأهم ولا يمس أموالهم ولا يسبي ذراريهم ولا يستعان عليهم بشرك ولا يوادعهم على مال ولا ينصب عليهم الرعادات ولا يحرق عليهم المساكن ولا يقطع شعبرهم انتهى (قوله ولا يسترقوا الخ) المعهود أن وقوع النهي انما يكون في كلام الشارع لاني كلام الفقهاء بل الواقع في كلامهم الاخبار بالحكم فيكون لاني كلامه للنهي على غير المعهود ولذلك حذف النون ويحتمل أن تكون نافية وحذفت النون جلاء على الناهية كما في الحديث لا تدخلوا الجنة حتى تؤمنوا ولا تؤمنوا حتى تحابوا (قوله ولا يحرق) بضم الياء وفتح الحاء وتشديد الراء المفتوحة وسكون القاف

(قوله فافترق قتال البغاة الخ) الذي قرر به بعض الشيوخ أن الكفار لا ترفع ٣٢١ رؤسهم ولو في محلهم لان ذلك مثله ولا

يجوز التمثيل بالكفار (قوله لاجل مال الخ) أي بل يتركهم مجاناً بحيث كفوا عن البغي فطلبوا أماناً حتى ينظروا في أمرهم ولم يخش منهم التحيل للغدر (قوله وما أشبه ذلك من آيات الحرب) أي فقول المصنف عليهم المراد مال مخصوص وهو الخيل وآلات الحرب لا مطلق مال ولو احتج له والاقتصار على الخيل لانها الغالب في القتال والافلوقاتلوا على ابل أو فيلثة كان الحكيم كذلك (قوله فاذا عير بالداخل) أي فيكون الرد مجازاً ويحتمل أن يكون على حقيقة وصور ذلك بفرارهم عن مالهم فاذا رجعوا فأنار ذلك اليهم وهذا على أن المراد بغير المال وصوره ابن مرزوق بالنساء والذاري أي اذا أخذنا ذراريهم ونساءهم فأناردهم لهم (قوله وكره للرجل قتل أبيه) في ك عن تقرير مانصه ومحل الكراهة اذا كان القتل عمداً وكان يقدر على الخلاص بالقتل والا فلا انتهى وقتل ابنه خلاف الاولى (قوله والذي معه ناقض) هذا كله اذا كان خروج المعاند على العدل فان خرج على غيره فليس بمعاند والذي معه غير ناقض (قوله اذهى) أي الزكوات والحدود الخ أي لان أخذ الزكوات للامام وكذا الحدود لا يتولاها الا الامام (قوله وقد كن) حال

نحبرهم ولا ان يرفع رؤسهم على ارماع عند القدرة عليهم لان ذلك مثله وهي حرام ولا من بلد الى أخرى ولا وال الى آخر ولا في محلهم وقد قدم في قتال الكفار ان المنع من رفع رؤسهم الى بلد أو وال لا في محلهم فافترق قتال البغاة من قتال الكفار ولا يجوز للامام العدل أن يترك قتال البغاة أياً ما لاجل مال يأخذه منهم حتى ينظروا في أمورهم فقول ولا يدعوهم بفتح الدال المهملة أي الامام ومن معه (ص) واستعين عليهم ان احتج له ثم رد كغيره (ش) يعني ان الامام أو غيره اذا احتاج الى مال البغاة كالسلاح والكراع أي الخيل وما أشبه ذلك من آلات الحرب فانه يجوز له أن يستعين به على قتالهم ثم اذا استغنى عنهم رد اليهم كما يرد غير ما يستعان به من أموالهم لانهم مسلمون فلم يزل عن ملكهم فان قيل الرد فرع الاخذ وهو منتف فان الرد المشار اليه بقوله كغيره فالجواب انه لما قدر عليهم صار المال كأنه ملك للامام فلما عير بالرد (ص) وان آمنوا لم يتبع منهم ولم يذفع على جريهم (ش) يعني ان اذا آمنوا بغيرهم فانا لا نتبع منهم ولم يذفع أي نهز على جريهم ويذفع بالذال المعجمة والمهملة ومفهوم الشرط ان لم يؤمن منهم يتبع منهم ويذفع على جريهم (ص) وكره للرجل قتل أبيه وورثه (ش) يعني انه يجوز للانسان أن يقتل أباه في حال قتال الباغية ويرثه لكنه يكره له القتل بمبارزة أو غيرها ولا فرق بين الاب المسلم والكافر في الكراهة والام من باب أولى ولا يكره له قتل أخيه ولا جده لايه ولا لاه (ص) ولم يضمن متأول أن تلف نفساً أو مالا (ش) يعني ان الباغى اذا كان متأولاً في قتاله وأنلف في حال قتاله نفساً أو مالا ثم تاب ورجع فانه لا يضمن شيئاً من ذلك ولو كان مالاً لانه متأول وأمان لم يتلفه فانه يرد الى مالكه (ص) ومضى حكم قاضيه وحده اقامه ورد ذمى معه لذمته وضمن المعاند النفس والمال والذي معه ناقض (ص) الضمير في قاضيه يرجع للباغى المتأول والمعنى ان الباغى المتأول اذا أقام قاضياً حكيم بشئ فانه ينفذ ولا فرق في ذلك بين الحكيم التام وبين ما يحتاج الى التمام ويكمله من ولي بعده من غير قضاء البغى وكذلك اذا أقام قاضيه حذام الحدود فانه يضمن للضرورة والشبهة التأويل ولئلا يزهّد الناس في الولايات فتضيع الحقوق ولا مفهوم لحكم بل الثبوت ونحوه للحكم وهذا اذا كان صواباً والا فلا يضمن لانه ليس بحكم وانما نص على الحدود ان دخل في عموم الحكم لعظمته فان قبل اذا كان الحكيم صواباً لا يتوهم عدم امضائه حتى ينص عليه فالجواب انه لما خرج عن طاعة الامام رعايته توهم عدم الاعتماد بحكم به خصوصاً في الزكوات والحدود اذهى من متعلقات الامام واذا استعان المتأول بذمى فانه يرد الى ذمته من غير غرم على الذي بما أنلف من نفس أو مال ويوضع عن الذي ما وضع عن المتأول وأما الباغى اذا كان قتاله على وجه العناد والعصية من غير تأويل فانه يضمن ما أنلف من نفس ومال وطرف وفرج فيقتص منه ويرد المال سواء كان قائماً أو قائماً وقتال الذي مع المعاند للامام نقض له هذه بوجوب استحلاله حيث خرجوا طائعين (ص) والمرأة المقاتلة كالرجل (ش) يعني ان المرأة المقاتلة مع أهل البغى حكمها حكم الرجل فان كانت متأولة فانه لا تضمن ما أنلفت من نفس ومال وان كانت معاندة فانه لا تضمن ذلك قال ابن شاس اذا قاتلت مع الرجل بالسلاح فلا هل القتال قتلهن في القتال وان لم يكن قتلهن الا بالتحريض ورمى الحجارة فلا يقتلن ولو أسرن وقد كن يقاتلن قتال الرجال لم يقتلن الا أن يكن قد قتلن بذلك أحدها قال أبو محمد يرد في غير أهل التأويل انتهى ففاد كلام ابن شاس ان المرأة تقتل في حال مقاتلتها بالسلاح ولا تقتل في حال مقاتلتها بالحجارة

(قوله ولو قاتلت بالسلاح) ظاهر كلام ابن شاس هذا انه لا تقتل بعد اسرها ولو وقع اسرها حال الحرب وهذا هو المعتمد خلافا لابن الحاجب فانه قال ان اسرت والحرب قائمة تقتل والا فلا والحاصل انها ان قتلت تقتل مطلقا وان لم تقتل وظفرنا بما بعد المقاتلة لا تقتل مطلقا وان لم تقتل وظفرنا بما في حال المقاتلة فان قاتلت بالسلاح قتلت والا فلا (باب) (قوله ذ كرفيه الردة) أى تعريفها وقوله بعد وأحكامها أى الأحكام المتعلقة بالردة وقوله والسب الخ ظاهره انه ذ كرفيه الردة كحقيقة السب والأحكام المتعلقة به مع انه لم يذ كر للسب تعريفا (قوله مصدر قولك رده) أى صرفه أى فهِى مصدر رد المتعدى بمعنى صرفه وقوله والردة الخ المعنى والردة كاهى مصدر رده تكون اسماء من الارتداد المفسر بالرجوع وقوله والارتداد الرجوع الاولى ان يقدمه على قوله والردة املاء الضرع وقوله والردة املاء الضرع المناسبات أن يعبر بقوله امتلاء الضرع لانه الثابت في اللغة والحاصل ان الردة بالكسر تاتي لثلاثة أمور تاتي ٣٢٢ مصدر رده بمعنى صرفه وهو متعد وتاتي اسماء من الارتداد الذي هو الرجوع وهو

لازم وتاتي بمعنى امتلاء الضرع وهو لازم فتدبر (قوله وفي غير البالغ خلاف) والراجح اعتبار رده ويترتب على ذلك أشياء كثيرة انه لا يورث وينتقض وضوءه ولا يغسل ان مات وبعد بلوغه يقتل ما لم يتب بوقائه (قوله) أول من كفر باليس بنسبته الجور للبارى حيث قال أنا خير منه خلقتني من نار وخلقته من طين وليس كفره بالخالفه وامتناعه من السجود (قوله) قبل أن يوقف على الدعائم أى أركان الاسلام فلنصارى واليهود واقفون على الدعائم فمن أسلم منهم ثم رجع عن الاسلام فهو مرتد ويجرى عليه حكم المرتد (قوله مقصودا على أحكام الدنيا الخ) أى الأحكام الظاهرية التي ينتظر فيها الحكم أى والاسلام هو الانقياد الظاهري للأحكام

وتحوها وأما بعد أسرها فلا تقتل ولو قاتلت بالسلاح ومحله حيث لم تقتل أحدا والاقتل به ولو بعد الاسر وسواء كان قتله بالسلاح أو بالجمرة وهذا كله في غير المتأولة وأما الرجل فانه يقتل في حال قتاله سواء قاتل بالسلاح أو بغيره وكذا بعد أسره وتقدم في باب الجهاد ان المرأة الكافرة اذا قاتلت بالسلاح ولم تقتل أحدا انها تقتل ولو بعد الاسر وأما ان قاتلت بالجمرة فكيفها في البابين واحد

(باب ذ كرفيه الردة والسر وأحكامهما وما يتعلق بذلك)

قال الجوهري الردة بالكسر مصدر قولك رددت وأوردته والردة الاسم من الارتداد والردة املاء الضرع من اللين والارتداد الرجوع ومنه المرتد وقال القرطبي حقيقة الردة عبارة عن قطع الاسلام من مكاف وفي غير البالغ خلاف وقال ابن عرفة الردة كفر بعد اسلام تقرر بالنطق بالشهادتين مع التزام أحكامهما وعرفها المؤلف بقوله (ص) الردة كفر المسلم (ش) أى المتقرر اسلامه فيشمل البالغ وغيره على خلاف فيه ولا يتقرر الاسلام الا بالنطق بالشهادتين والتزام أحكامهما واحترز به عما لو نطق بالشهادتين ثم رجع قبل ان يوقف على الدعائم فانه يؤدب فقط واحترز بقوله المسلم بما اذا خرج غيره من ملة الى أخرى كيهودى ننصر او عكسه فلا يكون ردة ويقر على ذلك كما باتى أيضا وعدل المؤلف عن قوله كفر المؤمن الى قوله كفر المسلم وان كان الكفر انما يقابل بالايمان لكون النظر هنا مقصورا على أحكام الدنيا التي ينظر فيها الحكم ولا قدرة للبشر على معرفة ايمان بعضهم بعضا انما يعرفون اسلام بعضهم بعضا ولهذا احتج الى الكلام على الامور التي يعرف بها كفر المسلم فقال (ص) بصريح أو لفظ يقتضيه أو فعل يتضمنه (ش) مثال الصريح كقوله العزيز ابن الله ومثال اللفظ المقتضى للكفر ان يحمد ما علم من الدين بالضرورة كوجوب الصلاة ولو جزأ منها وكذا اذا قال لله جسم متخير ومثال الفعل المقتضى للكفر لبس الزنار وما أشبه ذلك فقوله (كالقاء مصحف بقدر وشذوار) مثال للفعل الذى يتضمن الكفر ومثل

المصنف

بخلاف الايمان فهو عبارة عن التصديق القلبي وهو خفي لا تطلع عليه وقوله انما يعرفون اسلام بعضهم بعضا أى الذى هو الانقياد الظاهري (قوله ولهذا احتج الخ) أى وليس قول المصنف بصريح من تنمة التعريف خلافا لغيره لان التعريف تم بدونه (قوله لفظ يقتضيه أو فعل يتضمنه الخ) المراد به يقتضيه أو يتضمنه انه يستلزم الكفر لا التضمن المصطلح عليه (قوله مثال الصريح كقوله العزيز ابن الله) أى وكالمسبح ابن الله الخ أقول لا يخفى انه لا فرق بين ذلك وبين قوله الله جسم متخير فساوجه كون الاول من الصريح في الكفر بخلاف الثانى اذ كلاهما البارى منزعه عنه قطعاً فلما سب ما أفاده تب بقوله بان يقول كفر بالله أو بمحمد (قوله ومثال اللفظ المقتضى للكفر الخ) أى المقتضى لقطع الاسلام وزواله (قوله وكذا اذا قال الله جسم متخير) أى أخذ قدر من الفراغ والمراد انه قال جسم كالأجسام هذا هو الذى يكفر فائده أو معتقده وأما من قال جسم لا كالأجسام فهو مبتدع على الصحيح (قوله كالقاء مصحف) وبما يرتد به وضعه بالارض مع قصد الاستخفاف ويجب على من وجده بالقدرة ان يخرج منه ولو كان جنباً (قوله يتضمن الكفر) أى قطع الاسلام أى زواله

(قوله كتاب الحديث اذا ألقاه بقدر) في خط بعض الشيوخ ولولم يكن متوازرا ولا بد أن لا يكون القاءه على وجه الخوف كان يخاف من القطع أو القتل فاذا لا يكون مرتدا (قوله وأما حرقه لكونه ضعيفا) ظاهره وان لم يشتد ضعفه أي والفرض انه مستحق مع انه يعمل به في الفضائل أقول والظاهر انه يحمل على ما اذا اشتد ضعفه وقوله أو موضوعا أي مكذوبا على النبي صلى الله عليه وسلم (قوله وفي كلام ز نظر) أي فانه نظر في غير المتواتر (قوله وأما إلقاء كتب الفقه في القدر) أي على فرض ان لو خلت من اسم الله أو اسم نبي وذلك لان مثل المصحف اسماء الله واسماء الانبياء المحرمة وتصغير المصحف كفر ان قصد استهزاء والا فلا (قوله والمراد بالقدر ما يستقدر الخ) في بعض الشراح مانعه وينبغي لمؤدب الاطفال ان ينههم عن مسخ اللوح بالبرصاق انتهى والظاهر ان ينبغي هنا معنى الوحوب وقضيته ان لا كفر وظاهره سواء طرح البصاق منه أو أخذه ولطخه به مع انه قال كإلقاء مصحف بقدر أي فيه وظاهره ولو كان القدر ظاهرا أو يحجب بان الناطح يقتضي للكفر ما كان تلطيطا يشتم منه الاستخفاف (قوله ونحوه) أي نحو المشي من كل فعل مختص بهم أي كالمشي لزبارة القسيس والتبرك به (قوله بما اذا فعله في بلاد الاسلام) قال بعض الشراح ومفهومه ان شده في بلاد الكفر ليس كذلك انتهى وقيد أيضا بما اذا لم يكن على وجه اللعب والسخرية (قوله هذا جامع الخ) لا ينبغي ان كلام من القول والفعل محل تحقيق به الكفر وقال هذان السحر جامع فظاهره ان المراد ان السحر تارة يكون بالقول وتارة يكون بالفعل الا ان تفسيره بانه قول يعظم به الخ يقتضي انه قول لا غير ووقع لبرام انه من ٢٢٣ القول ووقع للبساطي انه فعل ثم قال البساطي بعد انه مما اجتمع فيه

الامر ان انتهى وتبعه شارحنا ويكون مراده ان السحر تارة يكون قولاً وتارة يكون فعلاً ويدرك ذلك من بتمامه (قوله ان تعلم السحر كفر وان لم يعمل به) أقول هذا يأتي على انه يفسر أنه قول يعظم به غير الله وتنسب اليه المقادير (قوله وقد استصوب الخ) أي فانه قال يكشف عن ذلك من يعرف حقيقة يريد ويثبت ذلك عند الامام لانه معنى يجب به القتل فلا يحكم به الا بعد ثبوته وتحققه كسائر ما يجب به القتل وفي الموازنة في الذي

المصحف كتاب الحديث اذا ألقاه بقدر أو حرقه استخفافاً أو محرقه لكونه ضعيفاً أو موضوعاً فلا وفي كلام ز نظر وأما إلقاء كتب الفقه في القدر فليس فيه الا الادب ومثل المصحف الآية أو الحرف منه والمراد بالقدر ما يستقدر ولو ظاهراً كما بصاق لا خصوص العذرة وكذلك يكون مرتداً اذا شد الزنار في وسطه لان هذا فعل يضمن الكفر والزنار بضم الزاي ومثله فعل شيء مما يختص بزي الكفار ولا بد ان يضم الى ذلك المشي الى الكنيسة ونحوه وقيد أيضاً بما اذا فعله في بلاد الاسلام (ص) وسحر (ش) هذا جامع للفظ الذي يقتضيه والفعل الذي يقتضيه والمشهور ان تعلم السحر كفر وان لم يعلم به فانه مالك قال ابن عبد السلام وقد استصوب بعض المتأخرين كلام أصمغ وحكاية الطرطوشي عن قدماء الاحباب واستشكل قول مالك ان تعلمه وتعليمه كفر انتهى وحد ابن عرفة السحر بقوله هو كلام مؤلف يعظم به غير الله تعالى وتنسب اليه المقادير والكانات هكذا قال في التوضيح انتهى واذا حكم بكفره فان كان متجاهراً به فيقتل الا أن يتوب وماله فيء وان كان يخفيه فيحكمه حكم الزنديق يقتل بلا استئابة كما يأتي (ص) وقول بقدم العالم أو بقاءه (ش) يعني ان من قال ان العالم وهو ما سوى الله قدیم فقد كفر لانه يؤدي الى أن صانع العالم غير الله وكذلك اذا قال ببقائه والمراد بالقدم القدم الذاتي لا الزماني وكذلك اذا شك في القدم أو البقاء للعالم فقوله (أو شك في ذلك) عطف على صريح أي

يقطع اذن الرجل ويدخل السكاكين في جوف نفسه ان كان سحراً قتل وان كان خلافه عوقب (قوله واستشكل الخ) لا يخفى انه لا اشكال ان يفسر بانه قول يعظم به غير الله الخ فاعل هذا المستشكل لم يطالع على هذا التعريف (قوله المقادير والكانات) لا يخفى ان المقادير بركانه جمع مقدر والكانات جمع كائنة أي ذات كائنة أي ثابتة بعد العدم ويراد بالذات نفس الشيء والعطف للتفسير وفي العبارة حذف أي ينسب اليه التأثير فيها أي ان السحر يؤثر في وجود تلك الاشياء فائدة ما يؤخذ على حل المعقود فان كان يرقه بالرقية العربية جاز وان كان بالرق في الجمية لم يجز وفيه خلاف وكان الشيخ ابن عرفة يقول ان تكرار منه النفع جاز أي لان ذلك يدل على حقيقة (قوله لانه يؤدي الى ان صانع العالم غير الله) المناسب أن يقول لانه يؤدي الى ان العالم لا صانع له (قوله وكذا اذا قال ببقائه) أي أنه لا يفني لانه مخالف لقوله تعالى كل شيء هالك الا وجهه أو المراد قال بوجوب البقاء لذاته (قوله والمراد بالقدم القدم الذاتي لا الزماني) لا يخفى ان تلك العبارة من اصطلاحات الفلاسفة فانهم يريدون بالقدم الذاتي للشيء أنه غير أثر شيء كالله تعالى فانه لم يؤثر فيه أحد ويريدون بالقدم الزماني انه لم يكن له أول وان أثر فيه الغير كالافلاك فانهم اقدمية بالزمان بمعنى لا اول لها وليست قديمة بالذات لوجود تأثير الغير فيها فاذا علمت ذلك فنقول القول بان العالم قدیم بالزمان كفر أيضاً ولا يختص الكفر بالقدم الذاتي فالوجه ان مراده بالقدم الذاتي عدم الاولية وأراد بالزماني طول الزماني فيما مضى للشيء مع كونه له أول (قوله وكذا اذا شك في القدم أو البقاء) المراد به مطاق التردد (قوله عطف على صريح) فيه نظير بل هو معطوف على قوله إلقاء مصحف يدل على ذلك

قوله بعد فهو داخل الخ أي حيث نظر إلى قوله أي أتى بما يدل على الشك يكون من أفراد القول وحيث نظر إلى قوله أو حصل الخ فهو من أفراد الفعل فيراد به ولو فعل القلب (قوله وبه يدفع) أي وبذلك الجواب يدفع الخ أي لأنه تبين أن الشك تارة يكون من أفراد القول وتارة يكون من أفراد الفعل وقوله وعليه فالخ لا يخفى أن هذا يدل على أن قوله بصريح الخ من جملة التعريف وأما لو جعل قوله بصريح الخ خارجا عن التعريف ويكون المعنى وذلك يكون بصريح أي ويجعل قوله أو شك الخ معطوفا على قوله بصريح الخ لما ورد أشكالك (قوله وقد صرح الخ) أي وهو المعتمد وعليه فلا يحتاج إلى قيد وهو بمن يظن به العلم الخ (قوله تنتقل إلى شكل آخر مماثل) أي تحمل فيه وتكون روحه وقوله مماثل أي في النوع بأن يكون آدميا طائعا وقوله وأعلى أي بأن لا يكون من نوع الأدنى بل أعلى كالملك بدليل ما بعده وقوله إلى شكل مماثل أي أدنى عاص وقوله أو أدنى أي من غير النوع كجمل الخ (قوله وهو تكذيب للشريعة الخ) لا يخفى أن الكفر يحصل بل بنفي واحد من الجنة والنار فلا يتوهم من ظاهر العبارة توقف الارتداد على مجموع هذه الأسماء والجواب أن مراده تفسير حقيقة التنازع فلا ينافي أن الشخص إذا اعتقد نفي الجنة أو النار بكفر ثم لا يخفى أنه ربما يتوهم أنهم ٣٢٤ لما قالوا بالانتقال المذكور ولكن بعد ذلك تذهب إلى الجنة أو النار لا يكون ذلك

كفر وليس كذلك لأن كلام الشرح أحسن حيث قال إن كانت من مطيع انتقلت بعد موته لشكل آخر مماثل أو أعلى وهكذا إلى أن تصل إلى الجنة وإن كانت من عاص انتقلت لشكل آخر مماثل أو أدنى كجمل أو كلب وغير ذلك إلى أن تصل للنار انتهى فبعد ذلك كفر وأعمل وجه ذلك أنه معلوم من الدين بالضرورة بطلانه (قوله مع اجماع المسلمين على خلافه) أي بحيث صار معلوما ضرورة فيكفر قائله وإن ادعى عدم العلم (قوله المكافون) أي من كل طائفة تقدمت قبل نبينا (قوله وما تقدم من التعليل) أي الذي هو قوله وإن توصف أنبياء الخ (قوله إلا أن يقال لازم المذهب ليس بذهب) ظاهره

أتى بما يدل على الشك في ذلك أو حصل في اعتقاده الشك في ذلك أي قدم العالم أو بقاءه فهو داخل في قوله أو لفظ يقتضيه أو فعل يتضمنه وبهذا يدفع قول الشارح أن هذا ليس من الأمور الثلاثة يعني قول المؤلف بصريح أو لفظ يقتضيه أو فعل يتضمنه وعليه فالخ الذي ذكره ليس بجامع لخروج هذا النوع منه وقوله أو شك وهو بمن يظن به العلم بناء على أنه يعذر في موجبات الكفر بالجهل وقد صرح أبو الحسن على الرسالة بأنه لا يعذر بالجهل (ص) أو بتناسخ الأرواح أو بقوله في كل جنس نذير (ش) يعني أن القول بتناسخ الأرواح كفر ومعناه أن كانت الروح من مطيع فبعد موته تنتقل إلى شكل آخر مماثل أو أعلى وهكذا وإن كانت من عاص فإنها تنتقل إلى شكل آخر مماثل أو أدنى كجمل أو كلب أو نحوها وهكذا ولاجنة ولا نار وهو تكذيب للشريعة وكذلك من اعتقد أن في كل جنس من أجناس الحيوانات من القرود والدود ونحوها نذير أي نبيا فإنه يكفر لأنه يؤدي إلى أن جميع الحيوانات تكون مكافئة وهذا يخالف الاجماع وإن توصف أنبياء هذه الأصناف بصفاتهم الذميمة وفيه من الزدراء على هذا المنصب المنيف ما فيه مع اجماع المسلمين على خلافه وتكذيب قائله والمراد بالامة في قوله تعالى وإن من أمة إلا خلا فيها نذير المكافون وما تقدم من التعليل يقتضي القتل بالاستماتة إلا أن يقال إن لازم المذهب ليس بذهب (ص) أو ادعى شركا مع نبوته عليه السلام أو بحاربه نبي أو جورا كتساب النبوة أو ادعى أنه يصعد للسماء أو يعانق الحور أو استحل كالشرب (ش) يعني أن من ادعى أن شخصا من الأشخاص كان شريكا مع نبينا عليه السلام أو أنه كان يوحى إليهم ما فإنه يكون مرتدا وكذا سائر الأنبياء المنفردين كنوح وإبراهيم عليهم السلام وكذلك من جوز القول بحاربه الأنبياء عليهم السلام لأن

ولو بينا مع أن اللازم إذا كان بينا يكون كفرا ولا يخفى أن اللازم هنا بين فلينظر ذلك (قوله أو بحاربه نبي) محاربتهم الخ) يحتمل أن يريد المحاربة بالفعل وهذا لا يتحقق في زمن عيسى ويحتمل أن يريد اعتقادهم جوارح بحاربه نبي وهذا يتحقق في كل زمن وحمله على الثاني أقرب لفهم أن حكم الأول كذلك بطريق الأولى فهو حجة ثم عطف على قدم العالم والمراد بالقول الاعتقاد وفي الكلام حذف مضاف تقديره وجوز كذا قاله عجم (قوله أو جورا كتساب النبوة) عطف على صريح من قوله بصريح فهو عطف فعل على اسم يشبه الفعل وهو صادق بما إذا اعتقد ذلك أو قاله وأما الولاية فقال عجم أنها لا تكتسب تكون وهبية وذكر اللغوي أنها كالنبوة لا تكون كسبية (قوله أو أنه كان يوحى إليهم ما) أي ادعى الأولى أو الثانية والمعنى وأحد أي ادعى مشاركة مسيلة للنبي صلى الله عليه وسلم في النبوة أي أنه كان يوحى إليهم ما أي أن كل واحد مني مستقل بجمعهما زمنه ما وكذا لو ادعى أن النبوة شركة بينهما ما أي أنهم باعثة نبي واحد ويمكن حمل الطرفين الأول على هذا وحمل الطرفين الثاني على ما قلنا أولا (قوله كنوح وإبراهيم الخ) أنظر قوله وإبراهيم مع نبوة لوط في زمنه وهو ابن أخي إبراهيم واسمه هاران قيل ونبي اسمعيل واسحق ابتاه في زمنه فليحذر كثافي عب وأنت خبير بأن ظاهر عبارته كفر من ادعى شركة نوح ولو كان جاهلا وأعمل وجهه أنه مخالف للقرآن المفيد أنه

كان وحده وكذلك يكفر من ادعى مكانة الله أو مجالته أو قال ولي من أولياء الله أنا الله فإنه يستتاب في ذلك كله وكذلك يرتد إذا ادعى رؤية الله البصرية لأن ذلك جائز عقلاً ممنوع شرعاً إذ لم يقع لاحد في الدنيا سوى النبي صلى الله عليه وسلم في ليلة الاسراء إلا أن اللقائي في شرح جوهرته نص على الخلف في كفر من ادعى المشاهدة في الدنيا وعز القول بكفره للكواشي والمهدوي وأما إذا ادعى رؤيته بقلبه فلا يرتد بغيره لولا أن ذلك لا يقتل بالسيوف ما لم يتب ويحتمل ولو تاب (قوله ولو قال أو جحد حكماً الخ) فيه نظر عياض أجمع المسلمون على تكفير كل من استحل القتل أو شرب الخمر أو الزنا أو شيئاً مما حرم الله بعد علمه بتحريمه انتهى فعمم ما علم من الدين ضرورة وغيره ولذا قيد بالعلم اذ لو كان خاصاً بالضرورة ما قيد بالعلم قاله محشي نت (قوله وأبي بكر الخ) أي أنه إذا أنكر ذات أبي بكر لا يكفر بخلاف ما إذا أنكر صحبته لورود القرآن به لأن لازم المذهب ٣٢٥ ليس بذهب (قوله بخلاف أنكار مكة الخ) أغما كفر من أنكر ذلك لما فيه من تكذيب القرآن

عبارة بعض الشراح بخلاف أنكار مكة أي فإنه يتضمن أنكار الطواف والسعي وهما من الأحكام انتهى (قوله وانظر أنكار بيت المقدس) الظاهر أنه ليس بكفر وإن استلزم أنكار المسجد الحرام لأن لازم المذهب ليس بذهب لأن بيت المقدس اسم للبلد ولو كان المراد بيت المقدس نفس المسجد الحرام لما كان توقف (قوله وإرادة الكفر لم تكن مقصودة) مفهومه أنه لو قصد هذا الكفر وهو كذلك لأن الرضا بالكفر كفر (قوله ما مقصوده إلا الدعاء) الأحسن أن يقول ما مقصوده إلا التشديد على نفسه وليس مقصوده طلب ذلك حتى يكون ذلك رضاً منه بالكفر لأن الرضا بالكفر وبهذا بخلاف قوله أن كفاً ما تك الله على ما اختار بالمتناهة فوق وأما إذا

محاربهم محاربة لله تعالى ومن حارب الله تعالى فقد كفر وكذلك من قال إن النبوة ممكنة وهو البلوغ بصفاء القلب إلى مرتبتها لأن ذلك يؤدي إلى توهين ما جاء به الأنبياء وكذلك من ادعى أنه يصعد إلى السماء أو يعانق الحور وكذلك من يقول أنه يدخل الجنة ويأكل من ثمارها وكذلك من اعتقد بقلبه أن شرب الخمر أو الزنا وما أشبه ذلك من كل محرم مجمع عليه معلوم من الدين بالضرورة حلال ولو قال أو جحد حكماً علم من الدين ضرورة أن كان أحسن اذمه ما إذا جحد بأباحة ما علم من الدين بالضرورة كإباحة أكل العنب ويخرج ما علم ضرورة وليس يحكم ولا يتضمن حكماً ولا تكذيب قرآن أنكار وجود بغداد وأبي بكر وعمر وغزوة تبوك بخلاف أنكار مكة وأنكار غزوة بدر وحنين وانظر أنكار وجود بيت المقدس (ص) لا بامانة الله كافر إلى الأصح (ش) يعني أن من دعا على شخص من المسلمين بأن قال أمانته الله على الكفر فإنه لا يكون كافراً بذلك على أصح القولين لأنه أغما أراد التغليظ عليه في الشتم وإرادة الكفر لم تكن مقصودة له وبعبارة لا بامانة الله كافر لأنه لا نفسه لأنه وان قاله لنفسه ما مقصوده إلا الدعاء (ص) وفصلت الشهادة فيه (ش) يعني أن من شهد بكفر شخص فإنه لا يبدن بين الوجه الذي كفر به أي يجب على الشاهد أن يقول كفر بالشئ الفلاني وبينه ولا يجمله (ص) واستتيب ثلاثة أيام بلا جوع وعطش ومعاقبة وإن لم يتب فإن تاب والاقبل (ش) يعني أن المرتد عن الإسلام أصلياً أو طارئاً يجب على الإمام أو على نائبه أن يستتبيه ثلاثة أيام بلا جوع ولا عطش وبلا معاقبة وإن لم يتب قتله بغروب الشمس من اليوم الثالث ولا فرق بين الحر والعبد والذكر والأنثى وبطعم من ماله زمن رده وأما ولده وعياله فإنه لا ينفق عليهم من ماله زمن رده لأنه معسر بسبب الردة فقوله وإن لم يتب بمبالغة في قوله بلا جوع وعطش ومعاقبة ولا يصح أن يكون في قوله واستتيب ثلاثة أيام لأنه يقتضي أنه يطاب منه التوبة ولو تاب لأن المعنى حينئذ واستتيب ثلاثة أيام سواء تاب أم لا إلا أن يعمل قوله وإن لم يتب على معنى أنه قال لم أتب فيصع جعل المبالغة في قوله واستتيب ثلاثة أيام ولا يحسب اليوم الأول ثم إن الثلاثة تحسب من يوم ثبوت الكفر عليه لا من يوم الكفر ولا من يوم الرفع قاله الشيخ كريم الدين عن تقرير وهو مقتضى القواعد وعلى هذا لا يحسب

قوله بالمتناهة التحية فلا شيء عليه لا يقال يمنع كون الرضا بالكفر كضرب الجزية على الكفار والراضينهم بذلك على الكفر لأننا نقول المصلحة وهي طمع أسلامهم ولو لم يحسب ما يتو الله فيهم اقتضت ذلك فلا يرتد انتهى كذا عن تقرير (قوله وأما ولده وعياله) أي ومنهم زوجته (قوله بمبالغة الخ) وظاهر البساطة مبالغة في قوله ولا معاقبة بوفائدة لا يقبل سبق اللسان بالكفر فلا يذبر بذلك قاله السيوطي في شرح حديث أغما الأعمال بالنيات انتهى (قوله بمبالغة الخ) أي أنه إذا تاب أي أنما لا نجوعه ولا نعطشه ولا نعاقبه بل وإن لم يتب هذا معناه ثم لا يخفى أن هذا لا يتوهم خلافه حتى يحتاج للنص عليه أصلاً نعم ربما يظهر في المعاقبة فقط أي أنه إذا تاب يرتفع عنه القتل لكن ربما يتوهم أنه يؤدي لافترائه أولاً فظهر من ذلك صحة ما قاله البساطة وقوله إلا أن يعمل الخ أي أنه إذا قل أتوب أي وعبد بالتوبة فلا يترك بل يكرر عليه طلب التوبة حتى يتوب إلا أنك خير بان هذا وارد على الأول لأن أصل المعنى واستتيب الخ

(قوله لانه حكم بمختلف فيه) أى وذلك لان ابن القاسم يقول يستتاب ثلاث مرات انتهى (قوله فانها لا تقتل حتى تستبرأ بجيضة) وهذا اذا كانت تحيض ولو في كل خمس سنين فاكثروا ما ان كانت لا تحيض لضعف أو اباس مشكوك فيه فلا تستبرأ الا ان كانت من يتوقع حملها وحينئذ فان استبرأ بثلاثة أشهر الا أن تحيض في اثنتائها وكل هذا فبين لها زوج أو سيد مرسل عليها والا فلا استبرأ لان تدعى حملا واختلاف أهل المعرفة ٣٢٦ في ذلك أو شكوا ذكره عجم (قوله بمجرد ارتداده الخ) ضعف فقوله وبأقرب

الراجح مقابله (قوله وهو كذلك عند أبي الحسن الخ) يفيد أن المسئلة ذات خلاف ولكن كلام أبي الحسن هو المعتمد (قوله كذلك) أى يكون كونه بعد الاستتابة فيكون ماله فيأوليس للورثة (قوله على المذهب الخ) مقابله ما ذكره صاحب النوادر وابن يونس قال ابن القاسم وأما ما ورد في حال الارتداد فان أدركوا قبل ان يحتلموا أو تحيض النساء فليجبروا على الاسلام وان لم يدركوا حتى كبروا وصاروا رجالا ونساء رأيت أن يقر على دينهم لانهم انما أولدوا على ذلك (قوله كان ترك الخ) جعل الشارح ضمير ترك لولد المرتد ويحتمل أن يكون الضمير عائدا على المرتد بغفل عنه ويؤمله وهو مرتد فانه يحكم باسلامه ويجبر على ذلك (قوله كان هرب لدار الحرب) أى بعد قتله للحرب المسلم ثم أسرناه بعد ذلك فانه لا يقتل قودا ويقتل رده وان أسلم قتل قصاصا (قوله وبه يعلم ان الاستثناء منقطع) أى لان قوله الاحد الفرية معناه ان حدة القذف لا يسقط وحده الفرية الذي حكم بانه لا يسقط

اليوم الذي وقع فيه الثبوت لما تقرر ان الايام هنا لا تلتقي وانما كانت الاستتابة ثلاثه أيام لان الله أخر قوم صالح ذلك القدر فكونه ثلاثه واجب فلو حكم الامام بقتله قبل الثلاثه الايام مضى لانه حكم بمختلف فيه (ص) واستبرئت بجيضة (ش) يعني ان المرأة اذا ارتدت وكانت متزوجة أو مطلقة طلاقا رجعي أو كانت سرية فانها لا تقتل حتى تستبرأ بجيضة واحدة وما زاد على الحيضة بالنسبة الى الحرة فانه تعبد لا يحتاج اليه وأما اذا ارتدت وهي مرضعة فانها لا تقتل حتى يوجد من يرضع ولدها أو يقبل غير أمه قاله ابن القاسم (ص) ومال العبد للسيد والافقي (ش) يعني ان العبد المسلم اذا ارتد فان ماله يكون لسيد مجرد ارتداده يأخذه بالملك لا بالارث ويأتى ان الراجح انه يرجع ماله له اذا تاب عند قوله وان تاب فإله له وان كان المرتد حرا ومات أو قتل على رده فان ماله يكون فيأ محله بيت المال ليس لورثته منه شيء وظاهره ولو كان له ورثة كفار وظاهره ولو ارتد في مرضه وقتل وهو كذلك عند أبي الحسن فيماذا قتل قاله بعض وينبغي ان الموت في زمن الاستتابة كذلك واذا مات من يرثه المرتد في حال رده فانه يرثه من يستحق ارثه من أقاربه ومواليه واذا أسلم لا يسترجع له (ص) (وبقي ولده مسلما) (ش) يعني ان المرتد اذا قتل على رده فان ولده الصغير يبقى على الاسلام ولا يتبع أباه في رده لان التبعية للاب انما تكون في دين بقر عليه وبعبارة وبقي ولده مسلما أى حكم باسلامه صغيرا كان أو كبيرا ولد قبل الرد أو بعده على المذهب وقوله (كان ترك) تشبيه فيما قبله أى كما اذا ترك ولد المرتد أى غفل عنه حتى بلغ فانه يحكم باسلامه فان ارتد بعد بلوغه أجرى عليه حكم المرتد (ص) وأخذ منه ما جنى عمدا على عبد أو ذمى لا حرم مسلم كان هرب لدار الحرب الاحد الفرية (ش) أى من مال المرتد وبه يعلم ان الاستثناء منقطع والمعنى ان المرتد اذا جنى عمدا على ذمى أو على عبد عمدا أو خطا بعد رده أو قبلها فانه يؤخذ من ماله قيمة العبد ودية الذمى وأما لو جنى عمدا على حرم مسلم فانه لا يؤخذ منه شيء لذلك من ماله لان حده القود وهو يسقط بقتله رده كما اذا هرب المرتد لدار الحرب وقد كان قتل حراما مسلما فانه لا يؤخذ من ماله شيء لذلك واذا رجع قتل للردة ان لم يسلم وللاقتل ان أسلم واذا قذف المرتد شخصا في بلد الاسلام ثم هرب الى بلد الحرب ثم أسمر بعد ذلك فان حدة القذف وهو المراد بالفرية لا يسقط عنه لما يلحق المقدوف من المعرة وأما اذا قذفه في بلاد الحرب ثم أسمر بعد ذلك فان حدة الفرية يسقط عنه وان رجع الى الاسلام فلا مفهوم لقوله عمدا بالنسبة للعبد لان بيت المال من العاقلة وهي لا تحمل عبدا وانما ذكر العمد لاجل الذمى لان خطأه في بيت المال كالسلم (ص) والخطأ على بيت المال كاخذه جنبا عليه (ش) يعني ان جنبا المرتد خطا على الذمى وعلى الحرام المسلم على بيت المال كما ان بيت المال يأخذ من الجنبا عليه ممن جنى فكما يغرم عنه يأخذ ماله فعليه ما عليه وله ماله وأما على العبد سواء كان عمدا أو خطا في مال المرتد (ص) وان تاب فإله له (ش) يعني ان المرتد

ليس مالا من الاموال قد تبر (قوله أو على عبد) شمل المسكاتب وغيره (قوله ثم هرب لدار الحرب) فيه تخصيص اذا للمسئلة بالهارب مع انعاما فيه وفي غيره كما أفاده المحققون والمراد بالفرية الكذب وسمى فرية لانه كذب عند الشارع وان احتمل كونه في نفسه حقا (قوله لما يلحق الخ) أى فيحد للقذف ويقتل بعد ذلك (قوله وهي لا تحمل عبدا) أى مطلقا عمدا أو خطا (قوله والخطأ على بيت المال) لا يخفى انه لا فرق في هذه المسائل بين جنبايته على نفس أو جزء حسى أو معنوى انتهى (قوله كما ان بيت المال الخ) ولا يقتصر عن جنى عليه ولو عبدا أو كافرا لان شرط القصاص ان يكون المجنى عليه معصوما (قوله ففي مال المرتد) أى

لان العاقلة التي من جملتها بيت المال لا تتحمل قيمة العبد والذمي والعبد انما يفترقان في الخطا دون العمد فانهم مساو في الاخذ من مال المرتد (قوله لان الراجح ان المرتد الخ) أقول لا يخفى ان الحجر عليه بنفس الارتداد لا ينافي انه اذا أسلم يكون ماله له وبعد كتي هذا رأيت النقل عن ابن مرزوق حيث قال هذا أي كلام المصنف يدل على ان مال المرتد ينزع منه بنفس الردة ويوقف حتى يعلم حاله انتمى فله الحد وكتب بعض الشيوخ ما يوافقه حيث نقل عن التوضيح ان المشهور انه يحجر عليه بنفس الارتداد (قوله وان كانت على ذمي) نسخة شيخنا عبد الله المغربي صواب وهي وان كانت على ذمي ففي ماله في العمد وعلى عاقلة في الخطا (قوله فيما اذا مات على ردة) أي وأما الوتاب ورجع للاسلام فانه بقدر كاسم في جنابته (قوله لا الصادرين عليه) أي في حال ردة أي فان هذه قد تقدمت في قوله كاخذه جنابة علمه أي قائم تكون في بيت المال ٣٢٧ ويعتبر مرتد على حاله ولا يقدر كاسم

(قوله هو الزنديق) أي عذره الفقهاء وقوله المسمى بالمنافق أي في العصر الاول كما أفاده بعض الشراح (قوله ولا تقبل توبته) أي بحيث لا تقبله والا فتقبل توبته من حيث تغسيلة والصلاة عليه (قوله لا بلاطب الخ) أي لان نفى الطلب لا ينفي القبول مع انه لا يقبل منه توبة حيث ظهر عليه قبلها (قوله يعني ان المستسر اذا قتل) أي ولو قتله انسان غير الحاكم (قوله وكذا بعده ان تاب) أي وأما ان لم ينت بل استمر مسرا فلا يكون ماله لوارثه لانه صار كالمترد يكون ماله لبيت المال (قوله وسواء كانت توبته قبل الاطلاع) أي وهي حينئذ تنفعه في عدم القتل وقوله أو بعده أي وهي حينئذ لا تنفعه في عدم القتل بل يقتل ولا بد (قوله وينبغي أن يكون مثله الخ) أي مثل ما اذا مات قبل الاطلاع عليه فان ماله يكون لوارثه أي ويقتل حينئذ حدا

اذا تاب ورجع للاسلام فان ماله يرجع له على المشهور وظاهره ولو عبدا لان الراجح ان المرتد لا يكون بنفس الارتداد محجورا عليه فلا ينزع منه المال رقيقا كان أو حرا كما يؤخذ من كلام الشارح في حل قوله وأخذ منه ما جنى الخ (ص) وقدر كاسم فيهما (ش) ضمير التثنية يرجع للعمد والخطا والمعنى ان المرتد اذا جنى في حال ردة جنابة عمدا أو خطا فانه يقدر فيهما بعد توبته كاسم فان كانت الجنابة عمدا على مسلم كان عليه القود وان كانت خطا كانت الدية على عاقلة وان كانت على ذمي ففي ماله في العمد وعلى عاقلة في الخطا وما صرح في جنابته على العبد والذمي والحرم والمسلم عمدا أو خطا فيما اذا مات على ردة وأما لو جنى عليه في حال ردة فلا يقدر مسرا بل مرتدا ففيه ثلث خمس دية المسلم وبعبارة الضمير فيهما يرجع للعمد والخطا الصادرين منه لا الصادرين عليه في حال ردة وقول الشارح ويحمل الصادرين منه أو عليه فيه نظر (ص) وقتل المستسر بلا استمابة الا ان يجي تأثبا (ش) المستسر هو الزنديق المسمى بالمنافق يعني ان المستسر يقتل ولا تقبل توبته اذا ظهر ناعليه قبل توبته اختيارا أو سواء كان مستسرا بكفر أو بسحر فلو جاء اليه تأثبا قبل الظهور عليه فان توبته تقبل فقوله بلا استمابة أي بلا قبول توبة لا بلاطب توبة فالسجين ليست للطلب (ص) وماله لوارثه (ش) يعني ان المستسر اذا قتل فان ماله يكون لوارثه ان مات قبل الاطلاع عليه وكذا بعده ان تاب وسواء كانت توبته قبل الاطلاع عليه أو بعده وان كانت توبته بعد الاطلاع عليه لا تسقط قتله وينبغي أن يكون مثله ما اذا أنكر ما شهد عليه به البينة من الزندقة (ص) وقبل عذره من أسلم وقال أسلمت عن ضيق ان ظهر كائن توضحا وصلى واعاد ما مومه (ش) المشهور ان من أسلم من الكفار ثم ارتد وقال انما كان اسلاحي لاجل عذر حصل لي وظهر عذره بقرينة فانه يقبل منه وقيد بما اذا لم يقم على الاسلام بعد ذهاب الخوف عنه وأما ان لم يظهر عذره فهو مرتد كما اذا توضحا وصلى اماما من صحبه من المسلمين فلما امن أظهر الكفر وقال انما فعلت ذلك لاحص نفسي ومالي بالاسلام فانه يقبل منه ذلك اذا أشبه ما قاله ومن صلى خافه بعيده ماصلي أبدا وفيه نوع تكرار مع ما مر له في الصلاة عند قوله وبطلت باقتداء بين بان كافر الخ (ص) وأدب من تشهد ولم يوقف على الدعائم (ش) يعني ان الكافر اذا أتى بالشهادتين ثم ارتد والحال انه لم يوقف على الدعائم أي لم ياتزم أركان الاسلام فانه لا يقتل وانما عليه الادب فقط قال الناصر اللقاني وانما كان التزام

كما يفاد من كلامهم فيمساياي (قوله وقال أسلمت عن ضيق) أي خوفا من غم أو عذاب (قوله واعاد ما مومه) أي ولو أسلم ذلك الامام بعد ذلك حقيقة (قوله وفيه نوع تكرار الخ) انما قال نوع تكرار ولم يقل تكرار لانه ليس تكرارا حقيقة وذلك لان البطلان غير الاعادة وان لم منه الاعادة فباعتبار ذلك لزوم وانه ليس عينه لم يكن تكرارا حقيقة بل نوع من التكرار (قوله أي لم ياتزم أركان الاسلام) أي من صلاة وصوم وزكاة وحج وهذا التفسير جواب عن اعتراض على المصنف وحاصل الاعتراض ان الوقوف هو الاطلاع فظاهره انه اذا اطاع ولم ياتزمها لا يقبل عذره مع انه يقبل وحاصل الجواب ان المراد بالوقوف الالتزام فعني ولم يوقف ولم ياتزم ثم لا يخفى ان هذا نفسه برمراد لغير مدلول اللفظ قال العلماء وهذا فيمن يجهل الدعائم وأما من لا يجهل ذلك فانه يكون مرتدا كما لو تربي بين أظهر المسلمين كالتنصاري واليهودي (قوله قال الناصر اللقاني) واسمه محمد

(قوله بما علم مجيئه به) أى تفصيلا فيما علم تفصيلا واجالا فيما علم اجالا (قوله أقوال الاسلام الخ) لا يخفى ان الاسلام هو الانقياد
 الطاهري المبني على الاذعان الباطني فعنى الاضافة في قوله أقوال الاسلام الخ أى الاقوال والافعال الدالة على انه منقاد لظاهر
 انقياد امينى على انقياد باطنى الذى هو التصديق فلا أقوال كقراءة الفاتحة في الصلاة وقوله المبني عليها أى ان الاسلام مبني على
 تلك الاقوال والافعال أى مدرك بها فهمى دالة عليه وقوله فمن لم يلتزمها لم يصدق بها وذلك لان التصديق هو الانقياد لباطنى
 فاذ لم يلتزمها لم يكن عنده انقياد باطنى وقوله فلم يكن مؤمنا ولا مسلما اما كونه ليس مؤمنا فلا تنفاه التصديق الذى هو الانقياد
 الباطنى الراجع لقول نفسانى كآمنت وقوله ولم يكن مسلما أى لفقد الدال عليه وهى الاقوال والافعال كما تقدم وقوله وهذا
 القدر لا بد منه الاولى ان يقول فهذا القدر لا بد منه أى لا بدنى تحقق الايمان من التصديق تفصيلا فيما علم تفصيلا ولا بد من
 ان كلام الشارح لا يتم الا بزيادة ما قلناه في حله أى تفصيلا فيما علم تفصيلا ومفاد ذلك انه اذا نطق بالشهادتين وصدق اجالا ثم
 لحقه الموت انه لا يغسل ولا يصلى عليه ٣٢٨ لانه لم يكن مؤمنا ولا مسلما والظاهر انه يصلى عليه ويغسل ثم لا يخفى ان هذا

يقضى ان من لم يصدق بالانبياء
 الذين في القرآن بان كان جاهلا
 بهم اذ اسئل عنهم يقول
 لا أدري يكون كافرا لانه لم يكن
 عنده العلم التفصيلي مع انه
 لا يكفر الا بانكار ذلك (قوله
 الا ان ظاهر كلام اللغوى الخ)
 أى فقضية كلام اللغوى
 انه اذا رجع قبل الوقوف على
 الدعائم انه لا يقبل عذره ولا بد
 من قتله وأقول يمكن الجمع بان
 مراد اللغوى بذلك انه يكفى
 في جريان الاحكام بحيث انه
 ادامات عقب ذلك أى عقب
 تصديقه قبل الاطلاع انه
 يغسل ويصلى عليه ويورث
 يرثه المسلمون وهذا لا ينافي
 قوله انه اذا رجع قبل الوقوف
 على الدعائم يقبل عذره ولا
 تقتله (قوله فتأمل) أمر
 بالتأمل لما في المقام من

الدعائم ركنا لان الايمان هو التصديق للرسول عليه السلام بما علم مجيئه به ضرورة وما علم
 مجيئه به ضرورة أقوال الاسلام وأعماله المبني عليها فمن لم يلتزمها لم يصدق بها فلم يكن مؤمنا
 ولا مسلما وهذا القدر لا بد منه الا ان ظاهر كلام اللغوى وغيره انه يكفى الايمان به اجالا بان
 يصدق بان محمد رسول الله والتصديق بالرسالة تصديق بما جاء به اجالا والذي ذكره
 المتيطى لا بد من التصديق به تفصيلا فتأمل ثم شبهه في الادب قوله (ص) كساحر ذمى ان لم
 يدخل ضررا على مسلم (ش) يعنى ان الساحر الذى يؤذى اذا سحر المسلمين ولم يدخل عليهم
 ضررا بسحره وأما ان أدخل عليهم ضررا بسحره فانه يقتل لنقض عهده ولا يقبل منه
 الا الاسلام كمن سب النبي عليه السلام وظاهره أى ضرر كان قال الباجى وان سحر أهل دينه
 فانه يؤذى الا ان يقتل أحد بسحره فانه يقتل به وبعبارة وينبغى انه اذا أدخل بسحره ضررا
 على مسلم ان يجزى فيه على حكم من نقض عهده فيخير الامام فيه بين القتل أو الاسترقاق
 أو ضرب الجزية لانه يتعين قتله الا أن يسلم كما نقله الشارح عن الباجى (ص) وأسقطت صلاة
 وصياما وزكاة ثم تاب ورجع للاسلام فانه لا يؤمر بقضاء ذلك وتسقط عنه لان الاسلام
 جب ما قبله وصار كالكاثر الاصلى يسلم الا أن ولم يجزه ما فعله قبل الردة من الحج بل عليه حجة
 الاسلام وبعبارة وأسقطت صلاة وصياما وزكاة فمات أم لا الا انها لم تفعل اسقطت
 قضاءها وان فعلت أسقطت ثوابها وقوله وجها تقدم هذا فعل قطع ما عليه قضاؤه لان وقته باق
 فصلاة الصوم والصلاة والزكاة عنه وصلة الحج له وينبغى ان تقيده هذه الامور بما اذا لم يقصد
 بالردة اسقاطها والام تسقط معاملة له بنقض قصده وقد نقله المشذلى عن ابن عرفة في
 الاحصان قوله وجها الخ بخلاف عتقه وتدبيره واستيلاده المتقدم فلا تسقطه والظاهر ان
 الوقف كذلك (ص) ونذرا وكفارة ويمينا بالله أو بعتق أوظهار (ش) يعنى ان التوبة تسقط عن

المرتد

البحث كما تبين (قوله وظاهره أى ضرر كان) أقول ان الضرر ضرر

فقوله ان لم يدخل ضررا تنافض ويمكن أن يقال انه فعل معه السحر الذى شأنه ان يترتب عليه الضرر فقد رانه لم يحصل ذلك
 الضرر الذى شأنه أن يحصل عادة (قوله لان وقته باق) ومثله من أدى صلاة في أول وقتها ثم ارتد ثم رجع للاسلام قبل خروج وقتها
 فانه يجب عليه فعلها وكذا كل عبادة فعلت ورجع للاسلام قبل خروج وقتها (قوله وينبغى أن تقيده هذه الامور) أى التى أفاد
 المصنف ان الردة تسقطها فيشمل قوله بعد ونذرا الخ (قوله فلا تسقطه) أى سواء أسلم أو قتل على ردة فيخرج المدر من ثلثه وأم
 الولد من رأس ماله ويستمر الوقف موقفا (قول المصنف أوظهار) ظاهره الجرف فيكون معطوفا على قوله بعتق ويكون ساكنا
 عن تيجيز الظهار أى بدون عين كائن يقول أنت على كظهر أمى (قوله يعنى ان التوبة الخ) لا يخفى ان الردة هى المسقطه لا التوبة
 والجواب انه لما كان الاثر لا يظهر الا بعد التوبة أسند الاسقاط اليها

(قوله سواء حنث فيها أم لا) أي حنث في حال الردة كما أفاده غيظه أي وأما لو حنث في العتق قبل الردة فقد تم العتق بمثابة تجنيز عتقه قبل رده وحاصل ما في المقام أن تسقط هذه الأمور حنث فيها أم لا وكذا تسقط الظهار المنجز فهي تسقط الظهار المنجز والمعين بالظهار وكفارة الظهار حيث وجبت فيه (قوله والتفصيل ضعيف) أي أن ابن كنانة يفصل أي بقيد العتق بغير المعين وأما المعين فقد انعقد عليه في ماله حق معين فلا يسقط (قوله تسقط الإحصان) أي لا كائن في نفسه وأما تحصينه للزوجة فلا يسقط بارتداده لأنه في الغير وكذا عكسه (قوله وأما الوارد الوهاب الخ) أي بعد حيازة الهبة كما في خط بعض الشيوخ والصواب قبل الحيازة كما يفهم من كلام بعض الشراح ومعناه لا يحكم بطلانها ببل توقف ٣٢٩ فإن قتل على رده أو مات على رده

بطلت وإن أسلم صحت وقوله الأعلى قول سحنون فيه أن الحجر بنفس الارتداد لا ينافي الصحة أن رجع للإسلام (قوله لا طلاقا) الفرق بين الطلاق والظهار أن الظهار فيه كفارة فاشبهه الإعيان وأما عين الطلاق كقوله على الطلاق لا أفعل كذا ثم ارتد قبل حنثه فإن الردة تسقطها (قوله وردة محمل) بالرفع عطف على فاعل اسقطت المستتر فيه مع مراعاة النفي (قوله فإنه يجوز له أن يتزوجها قبل زوج) أي والموضوع أنه طلقها ثلاثا قاله سيدي أحمد مالم يقصد بارتدادها التحليل فلا يحل أن يبعدها زوج بقى ما إذا ارتدت المرأة فقط وقد كان طلقها ثلاثا ثم رجعت للإسلام فإن ردها لا تسقط لطلاق الثلاث كما أفهمه كلامه بعد فالخاصل أنه لا يحصل إسقاط إلا إذا ارتد أمعالا أن حصل من أحدهما (قوله بناء على أن الكفر كله ملة واحدة) فيه نظر بل ولو قلنا أنه ملى والام يحتمل للجواب عن الحديث

المرتد هذه الأمور سواء حنث فيها أم لا كان العتق معينا أم لا والتفصيل ضعيف (ص) واحصاناً وصمية (ش) يعني أن التوبة من الردة تسقط الإحصان لاحد الزوجين وبأن تنفان الإحصان إذا أسلم ومن زنى منه ما بعد رجوعه للإسلام لم يرجع حتى يتزوج وإذا أوصى بوصاياه ثم ارتد ثم رجع إلى الإسلام فإن توبته تسقط ما أوصى به قال فيها إذا قتل على رده عتقت أم ولده من رأس المال وعتق مدبره في الثالث وبطلت وصاياه انتهى وسواء قتل على رده أو مات أو تاب وأما الوارد الوهاب فينبغي أن لا تبطل الهبة الأعلى قول سحنون أنه يحجر عليه بنفس الارتداد (ص) لا طلاقاً وردة محمل بخلاف ردة المرأة (ش) يعني أن التوبة من الردة لا تسقط الطلاق الذي صدر منه قبل رده فاذا طلقها ثلاثاً ثم ارتد ورجع للإسلام فأنها لا تحل له حتى تنكح زوجاً غيره فلو تزوجت بغيره في زمن رده حلت له وهذا ما لم يرتد أمعافاً فإن ارتد أمعافاً ثم رجع للإسلام فأنه يجوز له أن يتزوجها قبل زوج لأن أثر الطلاق قد بطل بالردة وكذلك إذا ارتد المحمل للبتوتة ثم رجع للإسلام أو لم يرجع فإن تحليله للمرأة لا يسقط لأن أثره في غيره وهي المرأة المحللة فتحل لطلقها أولاً بخلاف المرأة إذا طلقها زوجها ثلاثاً ثم تزوجت بغيره وحلت للطلاق الأول ثم ارتدت ثم رجعت إلى الإسلام فإن تحليلها يسقط بتوبته ولا تحل للزول إلا بعد زوج وكانهم لم يتزوج بعد طلاق الأول لأنها أبطلت فعلها في نفسها وهو نكاحها الذي أحلها كما أبطلت نكاحها الذي أحصنها (ص) وأقر كافر انتقل إلى كفر آخر (ش) يعني أن الكافر إذا انتقل من كفر إلى كفر آخر فأنالاً لم يرض له ونقره على ذلك بناء على أن الكفر كله ملة واحدة وحديث من بدل دينه فاقتلوه محمول على دين يقر عليه وهو دين الإسلام وهو الدين المعبر شرعاً ومفهوماً بكفران المسلم لا يقر إذا انتقل إلى كفر ومفهوماً بكفرانه لو انتقل للإسلام لم يقر وهو كذلك (ص) وحكم بإسلام من لم يميز لصغيراً أو جنوناً بإسلام أبيه فقط كأمن ميز (ش) يعني أنه يحكم بإسلام الولد الذي لم يميز بسبب إسلام أبيه فقط وعدم تمييز الولد أملاً جلي صغره أو لاجل جنونه ولو بالغ أو غير الأب لا يحكم بإسلام الولد بسبب إسلامه على المشهور وكذلك يحكم بإسلام الولد المميز الذي لم يراهم بسبب إسلام أبيه فقط وكذا بإسلامه استقلالاً على ظاهر المذهب والمراد بالأب دنية فقوله وحكم الخ ويجوز بالقتل أن امتنع بعد البلوغ وقوله لم يميز أي لم يميز الثواب من العقاب أو القربة من المعصية (ص) إلا المراهق والمتروك لها فلا يجبر بقتل أن امتنع وبوقف أثره (ش) هذا مستثنى من قوله وحكم بإسلام من لم يميز والمعنى أنه لا يحكم بإسلام المراهق تبعاً لإسلام أبيه وكذلك من أسلم أبوه وهو صغير وغفلنا عنه إلى أن بلغ سن المراهقة

المذكور وقوله وأقر الخ أي ولو إلى مذهب المعطلة أو الدهرية ولكن تؤخذ منه الجزية عملاً كان عليه قبل (قوله بإسلام أبيه) الباء الأولى متعلقة بحكم صلة لا تعاليمية والثانية للسببية والتعليل فلم يعلق حرفاً جرحاً متحد اللفظ والمعنى بعامل واحد (قوله وكذا بإسلامه استقلالاً) هذا خارج عن المصنف (قوله أي لم يميز الثواب من العقاب) رد ذلك عجم بأن الذي ينبغي أن يفسر به أن يقال عقل الإسلام ديناً يتدين به وفائدة الحكم بإسلام من ذكر الحكم برده بعد البلوغ أن امتنع وذكره لأنه مفهوم غير شرط (قوله إلا المراهق) أي المميز (قوله والمتروك لها الخ) في كلام المواق والشيوخ بعد الرجوع أنه لا فرق في المتروك لها بين المميز وغيره وأما المراهق عند إسلام أبيه فلا يكون المميز فالاستثناء فيه ليس على طريقة واحدة

(قوله وإذا لم يحكم الخ) فيه إشارة إلى أن قول المصنف فلا يجبر الخ جواب شرط مقدر (قوله بإسلام كل) أي من المراهق والمترول لها (قوله ألا ترى أنه الخ) هذا يعارض ما تقدم من أن إسلامه معتبر وقد تقدم بيان فائدته والمسئلة ذات قولين والحاصل أن مذهب المدونة أنه لا عبرة بإسلامه قبل البلوغ وأنه لو أسلم ثم رجع إلى النصرانية جبر بالضرب ولم يقتل وما يحكمه ابن الحاجب من الحكم بإسلامه وأنه يحكم برده بعد البلوغ أن امتنع ٣ وهو الراجح (قوله وهو عام الخ) لا يخفى أنه على حل شارحنا يكون المصنف ذا كرا للقولين فحشي في باب الجنائز إلى قول وهذا على قول ومن المعلوم أن رواية ابن القاسم في المدونة مقدمة على رواية غيره فيها فإذا كانت الروايتان في المدونة فالتقدم يكون هو الراجح وما هنا خلافه وذهب عجم إلى أن ما تقدم في كتابي صغير وما هنا في مجوس صغير فلا معارضة وإن قول المصنف أن لم يكن معه أبوه أي المجوسي الكبير فإن كان معه أبوه المجوسي الكبير فيكون إسلامه تبعاً لإسلام أبيه لجبره على الإسلام والحاصل أن المجوسي الصغير يجبر على الإسلام اتفاقاً والمجوسي الكبير يجبر على الراجح والكتابي الكبير لا يجبر على الإسلام اتفاقاً والصغير لا يجبر على الراجح ثم ما هنا في غير اللقيط ما تقدم في اللقطة أنه يحكم بإسلام اللقيط ظاهره ولو لم يضاف في قرى المسلمين ٣٣٠ كأن لم يكن فيها الايتان أن التقطه مسلم (قوله والمتنصر) أي والمتهود

لوفرض (قوله من كاسير) فانه لا يحكم بإسلامه تبعاً لإسلام أبيه وإذا لم يحكم بإسلام كل وامتنع من الإسلام فانه لا يجبر بالقتل قال مالك في المدونة ومن أسلم وله ولد مراهق من أبناء ثلاث عشرة سنة وشبه ذلك ثم مات الأب وقف ماله إلى بلوغ الولد فإن أسلم ورثه والألم يرثه وكان المال للمسلمين ولو أسلم الولد قبل احتلامه لم يتجمل أخذ ذلك حتى يحتلم لأن ذلك ليس بإسلام لا ترى أنه لو أسلم ثم رجع إلى النصرانية أكرهه على الإسلام ولم يقتل ولو قال الولد لا أسلم إذا بلغت لم ينظر إلى ذلك ولا بد من إيقاف المال إلى احتلامه فقوله إلا المراهق من المراهقة وهي المقاربة لانه قارب البلوغ وقوله فلا يجبر يقتل إن امتنع مفرغ على ما قبله كما مر وفهم منه أنه يجبر بغير القتل كالتهديد والضرب وهو كذلك (ص) ولا إسلام سايه إن لم يكن معه أبوه (ش) عطف على قوله بإسلام أبيه وهو عام في صغار المجوس والكتابيين في رواية ابن نافع عن مالك وأما رواية ابن القاسم عن مالك فانه لا يجبر واحد منهما كما مر في باب الجنائز من أن الصغير الكافر لا يغسل ولا يصلى عليه ولو نوى به سايه الإسلام والمعنى أن الذي لم يبلغ لاجل صغره أولاً لجل جنونه وإن كان بالغاً يحكم بإسلامه تبعاً لإسلام سايه المسلم إن لم يكن معه أبوه أما إن كان معه أبوه في ملك واحد فانه يكون تبعاً له (ص) والمتنصر من كاسير على الطوع إن لم يثبت كراهه (ش) يعني أن الأسير ومن دخل إلى بلاد الحرب تجارة أو غيرها إذا تنصر فانه يحمل على أنه فعل ذلك طوعاً غير بذلك مرتد إلا أن أفعال المكافين تحمل على الطوع حتى يثبت خلافه قوله على الطوع عند الجهل وقوله إن لم يثبت كراهه مفهوم قولنا عند الجهل فلا يغني عنه قوله على الطوع (ص) وإن سب نبياً أو ملكاً أو عرض أو لعنه أو عابه أو قذفه أو استخف بحقه أو غير صفته أو ألحق به نقصاً أو أن في دينه أو خصلته أو غرض من مرتبة أو وفور علمه أو زهده أو ضاف له ما لا يجوز

خففوا عنه (قوله وإن سب نبياً الخ) سياتي أن السب معناه الشتم والشم كل كلام قبيح كما قالوا فاذن خففوا عنه (قوله وإن سب نبياً الخ) سياتي أن السب معناه الشتم والشم كل كلام قبيح كما قالوا فاذن خففوا عنه أو الاستخفاف بالحق أو إلحاق النقص الخ وغير ذلك مما ياتي داخل في السب في كلامه تكرار (قوله أو استخف بحقه) أي كأن يعتقده أنه لا تجب نصرته وتوقيره أو سمع من ينقصه ولم يغير مع القدرة عليه (قوله وإن في دينه) أي هذا إذا كان في دينه كمرج أو عجمي بل وإن في دينه هذا معناه وفيه شيء لأن ما قبل المبالغة أولى مما بعدها فالاحسن ما في بعض النسخ وإن في دينه أو أن في ثوبه ما في النواذر عن مالك من قال إن رداه عليه الصلاة والسلام وسخ وأراد به عيبه قتل (قوله أو خصاته) أي كأن لم يكن كريماً أو شجاعاً وهذا من السب ولأن تقول من تغيير الصفة أو من العيب وقوله أو غرض من مرتبة لا يخفى أن كل شتم فهو نقص في مرتبته فظهر ما قلنا من التكرار كما ذكرنا (قوله أو وفور علمه) أي زيادة علمه كأن لم يكن على غاية من العلم وقوله أو من وفور زهده أي زيادة زهده كأن يقول أنه لم يكن على غاية من الزهد بل أفتى الأندلسيون في علي بن حاتم بالقتل في نفيه أصل الزهد عنه صلى الله عليه وسلم وقوله أو ضاف الخ لا يخفى أن ذلك داخل في السب ٣ قوله وهو الراجح كذا بالنسخ والظاهر إسقاط الواو

(قوله أو نسب له مالا يليق الخ) كداهنته في تبليغ الرسالة أو في حكم بين الناس (قوله على طريق الذم الخ) راجع للسائل الثالث
عند بعضهم أولها قوله أو غرض من مرتبته الخ وثانها قوله أو أضاف له مالا يجوز عليه وثالثها قوله أو نسب له الخ وهو مخالف
لقوله بعدوان ظهر أنه لم يرد ذمه الخ والمعتمد ما يأتي وقال ابن مرزوق يحتمل رجوعه للثلاثة وللأخيرة فقط ولا عمل على مفهومه
بل لو قصد به المدح لا يعذر ويدل عليه قوله بعد في الأغنياء وان ظهر أنه لم يرد ذمه (قوله وقال أردت العقر الخ) انما قيل لان
دعواه خلاف مقتضى لفظه (قوله ولم يستتب) ليس المراد لم يطلب منه توبة بل المراد لم تقبل توبته وقوله حدام قديما اذا
تاب أو أنكر ما شهدت به عليه ويموت مسلما ويغسل ويصلى عليه غير أهل الفضل والصلاح ويدفن في مقابر المسلمين وماله
لورثته وأمالوا أقرب بالسب ولم يتب فانه يقتل كفر ولا يغسل ولا يكفر ولا يصلى عليه ولا يدفن في مقابر المسلمين وماله لبيت المال
بل في سيرة يورى كما يعمل بالكفار (قوله إلا أن يسلم الكافر) خبر الاسلام ٣٣١ يجب ما قبله ولا يقال له أسلم ولا لا تسلم

عليه أو نسب اليه مالا يليق بنصبه على طريق الذم أو قيل له بحق رسول الله فاعن وقال أردت
العقر بقتل ولم يستتب حد إلا أن يسلم الكافر (ش) يعني ان من سب أي شتم نبيا مجمعا على
نبوته بقرآن أو نحوه مما في معناه أو سب ما كما كذلك أو ذكر لفظه من الالفاظ التي ذكرها
المؤلف فانه يقتل ولا تقبل توبته لان كفره حينئذ يشبه كفر الزنديق ويقتل حد الا كفر ان
قتل بعد توبته لان قتله حينئذ لاجل ازدرائه لا لاجل كفره ولا فرق فيما يوجب القتل بين
الصريح والتعريض بان يقول قولاً في شخص وهو يريد خلافة إيجاباً أو سلباً كقوله في القذف
أما أنا فاني معروف وأولست بزان والتلويح بالاشارة البعيدة في الكلام ككثير الرماذ المنتقل
منه لكثرة الطبخ ثم لكثرة الضمير ومنه للكرم واز من الاشارة للشيء بخفاء كعريض القفا
اشارة للبلادة وكذلك بقتل من لعن نبيا أو ملكا بصيغة الفعل أو غيرها أو غنى مضرته أو عابه
أي نسبته للعيب وهو خلاف المستحسن عقلاً أو شرعاً أو عرفاً في خلق أو دين أو قذفه بان نسبته
للزنا أو نقاه عن أبيه أو استخف بحقه بان قال لمن قال له النبي غي عن الظلم لا بالي بنهيه ونحوه
أو غير صفته كاسود أو قصير أو نحو ذلك وكذلك يقتل من ألحق بنبي أو ملك نقصاً بان ذكر
ما يدل على نقصه ان لم يكن في بدنه بان كان في دينه بل وان في بدنه أو في خصلته أي شيمته
وطبيعته التي طبع عليها أو غرض أي نقص من مرتبته أو من وفور علمه أو زهده أو أضاف له
مالا يجوز عليه كعدم التبليغ أو نسب اليه مالا يليق بنصبه على طريق الذم كما اذا نفي عنه
الزهد أو قال ليس عبي أو ليس بحجازي لان وصفه بغير صفته المعروفة نفي له وتكذيب به
وهذا كله اجماع من العلماء وأئمة الدين والفتوى من لدن الصحابة وإلى هلم وكذلك يقتل من
نيسل له بحق رسول الله فاعن وقال أردت رسول الله العقر بقتل لانها مرسلة الى من تلذغه
ولا يقبل منه التأويل فقوله قتله الخ جواب الشرط في قوله وان سب الخ ولا فرق فيما
يوجب القتل بين أن يصدر من مسلم أو كافر حيث سبه بغير ما كفر به كليس بنبي إلا أن الكافر
يقتل إلا أن يسلم فان أسلم فلا يقتل لان الاسلام يجب ما قبله والفرق بين توبة الكافر

ليكن ان أسلم فذلك له توبة
(قوله مما في معناه الخ) لا يخفى
ان الذي في معناه هو الحديث
المتواتر لا غيره من الاحاديث
كان صحيحاً أو حسناً وظاهراً
ولو مع العلم بأنه حديث حسن
أو صحيح وليس كذلك بل هو
كافر (قوله وهو يريد خلافة)
أي يريد خلافاً مدلوله أي
فاسداً يعمل اللفظ في مدلوله
ولكن قصده خلافة وقوله
أما أنا فاني معروف راجع لقوله
إيجاباً وقوله أولست بزان راجع
لقوله أو سلباً (قوله والتلويح
الاشارة البعيدة في الكلام)
لا يخفى ان ذلك من الكناية
التي هي استعمال اسم المزموم
في اللازم أو اسم اللازم في
المزموم على الخلاف (قوله
المنتقل منه لكثرة الطبخ)
في العبارة حذف والاصل
المنتقل منه لكثرة الاحراق

ثم لكثرة الطبخ وقوله ومنه للكرم أي فقوله كثير الرماذ معناه كثير الكرم فقد استعمل اسم المزموم وذلك المزموم الذات
الناشئة لها كثرة الرماذ في اللازم وهو الذات المتصفة بكثرة الكرم الا انه بوسائط كاتبين (قوله كعريض القفا) أي فقد
استعمل اللفظ في معناه وأشار الى لازمه وهو البلادة أي عدم الفهم (قوله وهو خلاف المستحسن عقلاً أو شرعاً أو عرفاً) ظاهر
العبارة ان كلامها ينفر عن الاستحسان ولا يكون مستحسنه عقلاً ولا يكون مستحسنه شرعاً وعادة فالعادات قد تختلف والظاهر ان متى
استحسن العرف شيئاً لا تكون العادة بخلافه وانظره (قوله في خلق) ان قرئ بضم الخاء وهو الوصف الباطني فانه الخلق
بفتح الخاء وهو الوصف الظاهري فيقرأ بأحدهما ويقدر الثاني مع عاطفه (قوله أو غير صفته الخ) ولا بد ان يكون ذلك لوصف
يشعر بنقص لان مجرد الكذب عليه من صفة من صفاته كفر يوجب القتل انظر شرح عجم في سيرة في ذكر أوصافه
صلى الله عليه وسلم (قوله وطبيعته) عطف الطبيعة على الشيمة تفسير

(قوله لا تعرف له توبة) أي من حيث ان ظاهره الاسلام وما في القلب مغيب (قوله والكافر كان على كفره) الظاهر وقوله فيعتبر اسلامه أي اسلامه الظاهر أي فينتفي ما ثبت له من الكفر الظاهر (قوله يعني ان الساب يقتل) أي المكاف فخرج المجنون والصغير غير المميز فلا يقتلان بسبهم أو أصابي بميز فردته معتبرة واسلامه كذلك وتقدم فائدة أنه اذا استمر على ردة بعد بلوغه استتيب والاقتل والحاصل انه اذا سب وهو صغير ميز فلا تقتله اذا بلغ وتاب أو أنكره فشهد به عليه فالظاهر انه ينفعه ولا يقتل لانه قد ف من غير مكاف (قوله لانه اغماشتم الناس الخ) لا يخفى ان هذا التعليل مع الذي بعده متعارضان وكل منهما في نفسه غير صحيح لان الشتم للناس والملائكة معالان كلامه ما يصلي على النبي وعبارة غيره أحسن حيث علم بقوله لشمول لفظه للانبياء والملائكة والمصلين عليه اه ويمكن الجواب بان قوله في الاول اغماشتم الناس أي يحمل قوله على ذلك لانه المتبادر وهذا ظاهر وقوله في الثاني اغماشتم ٣٣٢ الملائكة أي يحمل لفظه على ذلك ومن المعلوم ان شأن ذلك ان لا يقصد فيظهر

انها تقبل وتوبة المؤمن لا تقبل أن يقتل المسلم حده وهو زنديق لا تعرف توبته والكافر كان على كفره فيعتبر اسلامه ولا يجعل سبه من جملة كفره لاننا لم نعظم العهد على ذلك ولا على قتالنا وأخذ أموالنا ولو قتل أحدا فقتلناه به وان كان من دينه استحلاله (ص) وان ظهر انه لم يرد ذمه لجهل أو سكر أو تهور (ش) هـ ذامبا الغبة في القتل يعني ان الساب يقتل وان ظهر انه لم يرد ذم النبي لاجل جهل أو لاجل سكر أو لاجل تهور في الكلام وهو كثرته من غير ضبط اذا لم يعذر أحد في الكفر بالجهالة ولا بدعوى زلل اللسان (ص) وفيمن قال لاصلي الله على من صلى عليه جوابا لصل على أوقال الانبياء يتهمون جوابا لتهمني أو جميع البشر يلحقهم النقص حتى النبي عليه الصلاة والسلام قولان (ش) يعني ان كل فرع من هذه الفروع الثلاثة فيه قولان الاول اذا قال شخص لا تحصى على النبي عليه السلام فقال له مجابوا بالاصلي الله على من صلى عليه فقتل لا يقتل لانه اغماشتم الناس وقيل يقتل بلا استتابة لانه اغماشتم الملائكة الذين يصلون على النبي عليه السلام ومحلهما اذا قال له في حالة الغضب والاقتل بلا خلاف وكذا لو قال لاصلي الله عليه الثاني اذا قال شخص لا تحصى مستفهما فقال له الانبياء يتهمون فكيف أنت فقتل يقتل بلا استتابة لبشاعة هذا اللفظ وقيل لا يقتل لاحتمال أن يكون أخبر عن اثمهم من الكفار لكن يعاقب ويطلق الثالث اذا قال جميع البشر يلحقهم النقص حتى النبي عليه السلام قيل يقتل بلا استتابة وقيل يعزرف فقط وهذا كالذي قبله في جريان القولين السابقين (ص) واستتيب في هزم أو أعلن بتكذيبه أو تنبأ (ش) لما فرغ من الكلام على المسائل التي توجب القتل بلا استتابة اتبعها مسائل اختلف العلماء فيها هل هي توجب القتل بلا استتابة أولا توجب القتل وانما فيها العقوبة فقط والمعنى ان الانسان اذا قال في حق النبي عليه السلام انه هزم فانه يكون بذلك مرتد يستتاب ثلاثة ايام بلا جوع وعطش فان تاب والاقتل والمؤلف تبع فيه ابن المرباط وهو وضعيف والصواب ما جزم به القرطبي وهو أنه يقتل ولا تقبل توبته ومثله هزم جيوشه والمراد بهم من هو فيهم لان غاية ما هنالك ان بعض الافراد فر وهو ذانادر وكذلك يستتاب من أعلن بتكذيب النبي عليه

من ذلك ترجع القول الاول الذي هو عدم القتل (قوله ومحلهما الخ) أي فعلى المصنف الدرك في اسقاط هـ ذا القصد (قوله وكذا لو قال لاصلي الله الخ) أي انه لو قال لاصلي الله على النبي فيقتل قول واحد كذا النص (قوله فقتل يقتل بلا استتابة الخ) الحاصل ان من قال بقتله رأى ان هذا اخبار صدره منه وفيه نسبة النقص لمن لا يليق به من وجهين من عموم جميع البشر مع دخول الانبياء فيهم ومما صرح به في الاغيا من قوله حتى النبي صلى الله عليه وسلم ومن قال بعدم قتله رأى احتماله للاخبار من قاله قال بعضهم وفي هذا الاحتمال الاخير بعدم قال بهرام والقول بالقتل في الفرع الثالث اظهر اه أي فهو المعتمد (قوله لبشاعة هذا اللفظ) لا يخفى ان مطابق لبشاعة

لا يقتضى القتل وقوله لاحتمال الخ هذا هو الاقرب فهو الذي ينبغي المصير اليه (قوله هل هي توجب السلام الخ) لا يخفى ان هذا القول لم يذكروه المصنف وما كان ذكره المصنف ضعيفا وهذا هو المعتمد نظرا اليه وطرح قول المصنف (قوله تبع فيه ابن المرباط الخ) الجواب من ابن المرباط في قوله ذلك مع قوله من قال هزم تبعت بعض جيوشه يقتل ولا تقبل توبته وجمع بين كلاميه بحمل هذا على تأويله بقصد التنقيص والاول الذي مشى عليه المصنف لم يقصد تنقيصا فيستتاب فان تاب والاقتل (قوله والمراد بهم من هو فيهم) أي من كان المصطفى صلى الله عليه وسلم فيهم فخرج جيوشه التي يرسلها ويؤمر عليها غيره فاذا نسب الهزم اليهم فلا يكون كفرا (قوله لان غاية ما هنالك الخ) تعليل لمخدوف والتقدير وانما قتل الكذبة المذكور المؤدى للتنقيص لان جيوشه لم يهزم لان غاية ما هنالك أن بعض الافراد فر أي فكيف ينسب الهزيمة للجيش وقوله وهذا نادرا أي على أن هذا الذي فيه قد وقع نادرا في بعض الجيوش

(قوله أو ادعى انه نبي) هذا معنى قوله أو تنبأ ولا يخفى ان هذا غير قوله قبل أو ادعى شركا مع نبوته لان معناه ادعى ان معينا على مشارك له في النبوة (قوله الا أن يسر) أى يقول ذلك سرا (قوله لكن الذى اختاره ابن مرزوق الخ) اعلم ان حاصل ما أفاده نقل محشى تب من أن الصواب فى مسألة أو اعان بتكذيبه أو تنبأ الاستتابة كما قاله المصنف وذكر النقل المفيد لذلك وذلك لان هذا ليس من باب التوقيف وذلك ان التوقيف هو أن يتعرف برسالة الله ويثبت له نقصا أو أمافي هذين فلم يثبت له رسالة (قوله ففهم از يادة على ما قال المؤلف) أى لانه قال فى الشفاء أفنى أبو عبد الله بن عتاب فى عشار قال لرجل أدوا شك للنبي وقال ان سألت أوجهات فقد جهل أو سأل النبي صلى الله عليه وسلم بالقتل اه فلم يذكر المصنف هذه الزيادة وظاهر الشفاء وأصرجه أنها من كلام العشار قطعاً أفنى به ابن عتاب بالقتل غير مسألة المصنف قطعاً كما أفاده حلوله ولذا قال الابن أفنى ابن عتاب بالقتل لا اجتماع هذه الثلاثة الا أن ابن حجر قال بعد ذكره فتوى ابن عتاب مذهبا ٣٣٣ قاض بذلك أيضا بل الذى يظهر ان

مجرد قوله ادوا شك للنبي صلى الله عليه وسلم بقصد عدم المبالاة كقرا أيضا أو قول بل ان سألت أوجهات فقد سأل النبي أو جهل النبي صلى الله عليه وسلم كقرا أيضا غير أنك خبر بأن ما نقله المواق كما قال بعض الشراح يقتضى انه يقتل فى مسألة المصنف وفى مسألة ما اذا قال ان جهلت أو سألت الخ فانه قال أفنى ابن عتاب فى عشار قال لرجل أدوا شك للنبي صلى الله عليه وسلم أو قال ان جهلت أو سألت فقد جهل أو سأل النبي صلى الله عليه وسلم بالقتل فقوله أو قال بالعطف بأو (قوله خلافا لشارح) أى فان الشارح قال وقعت هذه المسئلة فى عشار طاب من شخص شيأ يأخذه فقال أشكوك للنبي صلى الله عليه وسلم فقال له العشار ادوا شك

السلام أو ادعى انه نبي وانه يوحى اليه وأما ان لم يعلن بتكذيبه بل اسر بذلك فانه يكون زنديقا فيقتل بلا استتابة الا أن يجىء تائبا قبل الظهور عليه وكذلك لو كانت دعواه النبوة سرا فانه يقتل بلا استتابة على ما اختاره ابن رشد ان ظهر عليه قبل ان ياتينا تائبا فبقوله (الا ان يسر على الاظهر) قاصر على قوله أو تنبأ ليكون استظهار ابن رشد انما هو فيه ولأن الاسرار مستفاد من قوله اعلن لكن الذى اختاره ابن مرزوق فى قوله أو تنبأ وفى قوله أو اعان بتكذيبه وفى قوله أو هزم القتل بلا استتابة لانه من السب والمراد بالاسرار أن يدعى النبوة سرا (ص) وأدب اجتهدا فى ادوا شك للنبي عليه السلام أو لوسبني ملك لسببته أو يا ابن الفكلب أو خنزير أو غير بالفقر فقال تعير فى به والنبي قدرعى الغنم أو قال لغضبان كأنه وجهه منكرا أو ملك (ش) يعنى ان من طلب شيأ يأخذه من شخص كافى قضية العشار فقال أشكوك للنبي صلى الله عليه وسلم فقال له ادلى واشككنى للنبي عليه السلام فانه يؤدب باجتهاد الحاكم وأما مسألة ابن عتاب التى افنى فيها بقتل العشار ففهم از يادة على ما قال المؤلف فليست كلام المؤلف خلافا للشارح وكذلك يؤدب باجتهاد من قال لوسبني ملك أى أو رسول كافى النقل لسببته لانه لم يصدر منه السب وانما علقه على أمر لم يقع وكذلك يؤدب باجتهاد من قال لا تخربا بن الفكلب أو خنزير ولم يقصد بشئ من ذلك الانبياء والافتن لانه شتمهم وكذلك يؤدب باجتهاد من قال لا تخرو قد عيره بالفقر تعير فى به والنبي عليه السلام قدرعى الغنم لانه عرض بذكر النبي عليه السلام فى غير موضعه ومثله فى الادب قدرعى فقط وكذلك يؤدب باجتهاد من قال لشخص غضبان أو قبيح المنظر كأنه وجهه منكرا أو وجهه ملك خازن النار لانه جرى مجرى التحقير والتهزيل وليس فيه تصریح بالسب للملك وانما السب واقع على المخاطب (ص) أو استشهد ببعض جائز عليه فى الدنيا بحجة له أو غيره أو شبهه لنقص لحقه لاعلى التامى كان كذبت فقد كذبوا أولعن العرب أو بنى هاشم وقال أردت الظالمين (ش) يعنى انه يؤدب بالاجتهاد من استشهد بشئ جائز على النبي فى الدنيا من حيث النوع البشرى حالة كون ذلك الشئ المستشهد

للنبي صلى الله عليه وسلم فأفنى فيه بعض الاشياء بالادب كما قال وأفنى غيره بالقتل فيه ووافق ابن عتاب على القتل اه (قوله من قال لوسبني ملك الخ) ومثله من قال لو جئتني بالنبي على كتفك ما قبلتك ما لم تقم قرينة على التوقيف والافتن وأما لو قال لو جئتني بالنبي على كتفك ما قبلته فالظاهر تعين قتله لانه لفظ فيه تنقيص وان لم يرده كذا قال غيره (قوله ولم يقصد بشئ من ذلك الانبياء والافتن الخ) أى ولو كرر ألف الخ وأما لو قال لعنك الله الى آدم فيقتل أقول لان قوله الى آدم ومن المعلوم ان آدم نبي فيشعر بقصده الانبياء وكذا يقتل من يقول يتيم أبى طالب أو ختن حيدرة أى صهره لانه لا يلزم من ادعاءه بشئ جواز الاخبار به عنه وعدم كفر قائله الا ترى انه متصف بانه يتيم أبى طالب وانه ختن حيدرة مع ان قائل ذلك يكفر كما قلنا ومثله قول القائل انه خرج من مخرج البول اه (قوله فى غير موضعه) أى وأما ذكره فى موضعه كأن يكون فى مقام التعليم والتفويم لاقتضا الحال ايراده فلا أدب (قوله أو قال لشخص غضبان الخ) الذى فى الشفاء تشبيهه العبوس بملك وفتح المنظر مثله اه أقول وهو ظاهر (قوله أو شبهه) أى نفسه فاللفظ محذوف

(قوله بأن كان ذلك الخ) يفيد أن قول المصنف أو شبهه يرجع لقوله أو استشهدوا ما لهم واحد وما يمثل به لهذا يمثل به لهذا أقول ولاجل ذلك قال ابن مرزوق لأدري ما وجه جعل الاستشهاد والتشبيه مسـئلتين ولو اقتصر على أحدهما لا غناء عن الأخرى وقد جعلهما في الشفاء نوعا واحدا اهـ وذكري الشفاء أن من قيل له انك احمى فقال النبي احمى ما يفيد انه لا أدب عليه اهـ قالت وتأمل فيه (قوله لا على وجه التأسي) أي ولا التحقير والتأسي تسليمة لنفسه وتخفيف ما حصل لها من التألم فإن كان على وجه التحقير قتل ولا تقبل توبته وان كان على وجه التأسي فلا أدب عليه (قوله ولم يرد بذلك تنقيصا) أي لم يقصد شيئا من ذلك ولا يخفى انه متى قصد التنقيص أو العيب أي قصد اتصافه بالعيب فقد قصد السب الذي هو الشتم وقصد اتصافه بالعيب تنقيص فهي ألفاظ ما لهم واحد (قوله ان عذر ٣٣٤ بالجهل الخ) أو قال لعن الله من حرم المسكر الخ أي وانما عذر بالجهل لعدم قصده

حينئذ نسب الله ورسوله وانما من من حرمه من الناس فإن لم يجهر فتردى في الأول رسا في الثاني انتهى وانظر ذلك مع تصريح القرآن بأن المحرم الله تعالى ومن المعلوم ان اعتقاده ان المحرم الناس انكار لما علم ضرورة فتأمل ﴿وتنبه﴾ ذكر في الشفاء عن أبي محمد ادب من قال لعن الله بنى اسرائيل أو لعن الله بنى آدم وذكرانه لم يرد الانبياء وانما أراد لظالمين منهم أي من بنى آدم (قوله وشدد) يحتمل ان نائب الفاعل ضمير في شدد أي شدد الادب على المساب ويحتمل ان نائب الفاعل قوله عليه وقوله في كل أي في قوله كل صاحب الخ فكل مرفوع على الابتداء وقوله قرنان هو الخبر فهو مرفوع بضمه على النون وهو ممنوع من الصرف للوصف وزيادة الالف والنون والقرنان هو من لزوجه صاحب براتها أي

به حجة هذا القائل أوله يرمي بان كان ذلك لاجل نقص الحق وهذا القائل لا على وجه التأسي بل ليرفع نفسه ولم يرد بذلك تنقيصا ولا عيبا ولا سببا كقوله ان قيل في مكروهه فقد قيل في النبي المكروه أو قال ان أحببت النساء فقد أحببت النبي عليه الصلاة والسلام أو قال أسلم من السنة الناس والانبياء لم تسلم من السنة أو ان كذبت بالبناء للفعول فقد كذبوا ولقد صبرت كما صبروا وكذلك يؤدب اجتهدا من لعن العرب أو لعن بنى هاشم وقال أردت الظالمين منهم أو قال لعن الله من حرم المسكر وقال لم أعلم من حرمه وكذلك لو قال لعن الله من قال لا يبيع حاضر لباد ان عذر بالجهل وقوله وقال أردت الخ راجع لقوله أو بنى هاشم وأما الأول ففيه الادب من غير تفصيل كما هو مقتضى ما في النوادر فان لم يقل أردت الظالمين منهم قتل وذكري ابن مرزوق عن الشفاء ما يفيد ان القيد راجع للمسئلتين وان الادب في الثانية أشد منه في الاولى فإنه قال بعد ذكره لكلام الشفاء وقوة كلامه تقتضى ان الادب في الثانية أشد ومفهوم كلامهم ان هذا الساب لو لم يدع ارادة الظالمين في المسئلتين قتل ولا اشكال فيه اهـ وظاهره انه يقتل ولا يستتاب وهو خلاف ما ذكره ز من انه يكون مرندا ولم يدعمه بنقل وكذا جعله القيد قيدا في الثانية فقط (ص) وشدد عليه في كل صاحب فندق قرنان وان كان نبيا وفي مبيع لاحذر بته عليه السلام مع العلم به انه كان انتسب له أو احتمل قوله أو شهد عليه عدل أو لقيف فمعاذ عن القتل أو سب من لم يجمع على نبوته أو صحابيا (ش) يعني ان من قال كل صاحب فندق قرنان وان كان نبيا فإنه يؤدب ويشدد عليه في التأديب بالقيود والضرب الشديد وكذلك يؤدب بالاجتهاد ويشدد عليه في التميز من نسب فيجاء من قول أو فعل لاحد من ذرية الرسول عليه الصلاة والسلام مع العلم به انه من الآل وكذلك من انتسب للبي عليه السلام بغير حق تصريحا أو تلويحا واليه الإشارة بقوله أو احتمل قوله أي الانتساب اليه بان يقال له ما أنت شريف النفس فيقول ما أحد أشرف من أولاد فاطمة لا احتمل الكفر وغيره والانتساب مع مسائل الادب كلها لانها كلها قول محتمل للكفر وغيره وكذلك يشدد النكال بالضرب وغيره على من شهد عليه عدل واحد أو شهد عليه لقيف من الناس بالسب واللفيف هو ما اجتمع من قبائل شتى من غير تركية لاحد منهم فحصل بسبب ذلك أمر عاق عن القتل وكذلك يؤدب

بقرن الغير بزوجه لاجل الزنا (قوله لاحد من ذرية الرسول الخ) نظيرهم ارام به لخصوصه للادب ويشدد بذريته بل يؤدب في حق غيرهم أيضا وأجاب بأنه يزاد في الادب بالنسبة لهم دون غيرهم (قوله تصريحا) أي بالقول أو بالفعل كلبس العمامة الخضراء في زمانه فيؤدب اعموم قول مالك من ادعى الشرف كما يضرب ضربا جوعا ثم يجرى ويحبس مدة طويلا حتى تظهر ان توبته لا ذلك استخفاف بحقه صلى الله عليه وسلم ومع ذلك كان يعظم من طعن في نسبته ويقول له لعله شريف في نفس الامر وانما ادب ولم يجمع مع انه يلزم عليه جل غير أبيه على أمه لان لقصد انتسابه له شرفه لاجل المد كورولان لازم المذهب ليس بذهب (قوله أو احتمل قوله الخ) انما كان قول هذا محتملا لا صريحا في انتسابه له لاحتمال قصد هضمه نفسه أي ان ذريته عليه السلام هم الذين لهم شرف النفس والنسب ولم يقصد الانتساب له (قوله ما اجتمع من قبائل شتى الخ) لا يخفى ان هذا معناه بحسب الاصل فلا ينافي أن المراد به هنا الجماعة الذين لم تثبت عدالتهم

(قوله أو أنكروا حجة أبي بكر) أي لورود القرآن بها (قوله أو كفر الأربعة أو واحد منهم كفر) كذا في هذه القرطبي أي لان
اسلامهم وإيمانهم صار معلوما من دين الله بالضرورة قال عجم فتخلص أنه يكفر من كفر الصحابة كلهم لأنه أنكروا حجة أبو بكر
الدين بالضرورة وكذب الله ورسوله وأما من كفر بعضهم ولو اختلفوا الأربعة فالراجح عدم كفره كما في هذه كلام الأكمال وهو شرح
للقاضي عياض على مسلم وأول كلام الشامل انتهى أقول علة التي ذكرها تجري في الأربعة أو واحد منهم (قوله كن قال
لقيت في مرضي ما لوقت الخ) قال في ك وجد عندى مانصه والظاهر أنه ٢٣٥ لاختصاصه لا في بكر وعمر بذلك انتهى

ببواب حد الزنا

(قوله حد الزنا) أي حقيقة
وقوله وكما أي الأحكام
المتعلقة به وقوله وما يتعلق به
أي من المسائل كالمساحقة
وطء البهيمة (قوله وقد زنى بزني)
إشارة إلى تصارييف المادة

(قوله فعل من اثنين) أي لا يقع
الأمن اثنين فلا يستعمل به
واحد بالخصوص (قوله كالمقاتلة
والمضاربة) أي وما شابههما
من صيغة المفاعلة كفعال وذالك
لأزناء على وزن فعال لا على
زنة مفاعلة ألا ترى إلى قولك
ضارب فان مصدرة فعال

ومفاعلة لقول صاحب الالفة

لنفاعل الفاعل والمفعول

وقوله ومن قصره جعله اسم
الشيء نفسه أي اسم الحقيقة

في حد ذاتها بقطع النظر عن
كونه انحصار من واحد أو

متعدد (قوله في فرج آخر)

أي في محل البكارة أو في البول

كما قيل في باب الغسل هذا

ما ظهر لي ولم أره (قوله كالبهيمة)

الخ أي فإذا ادخلت امرأة

ذكر بهيمة في فرجها لا يقال

له زنا (قوله أما باعتقاد حلية

ويشدد على من سب نبيا أو ملكا لم يجز على نفيه كالتضرع لقمان ومريم وخالد بن سنان
أولم يجمع على ملكيته كهاروت وماروت وكذلك يؤدب ويشدد على من سب صحابيا وليكن
هذا اليس على عمومته فإن من رمى عائشة عابراها الله منه بان قال زنت أو أنكروا حجة أبي بكر
أو اسلام العشرة أو اسلام جميع الصحابة أو كفر الأربعة أو واحد منهم كفر (ص) وسب الله
كذلك وفي استتابة المسلم خلاف (ش) لما فرغ من الكلام على ما يترتب على سب الأنبياء
من قتل وغيره شرع في الكلام على ما يترتب على سب الله تعالى فذكر أن سب الله تعالى كسب
النبي أي صريحه كصريحه ومحتمله كحتمله فيقتل في الصريح ويؤدب في المحتمل سواء كان الساب
ذميا أو مسلما إلا أن في استتابة المسلم خلافا فقوله وفي استتابة المسلم الخ بمثابة الاستثناء لا يقال
كلام المؤلف يدل على أن التشبيه في الأدب لا نأقول قوله وفي استتابة المسلم خلاف يدل على
المراد ادلو كان فيه الأدب لم يثبت الاستتابة والراجح قبول توبته وقوله (ص) كن قال لقيت
في مرضي ما لوقت الخ استوجبه (ش) تشبيهه لأفادته الخلاف وإن لم يتحد لمختلف
فيه أذهو في الأول في قبول توبة المسلم وعدمها وهذا في قتل القائل وتكليفه والمعنى
أن من قال في مرضه هذا القول فهل يقتل لأنه نسب البارئ إلى الجور وهل يستتاب أولا
قولان كما مر أولا يقتل بل يؤدب ويشدد عليه في التعزير لان قصده الشكوى

ببواب ذكر فيه حد الزنا وحكمه وما يتعلق به

والزنا يمدو يقصر فالقصر لغة أهل الجواز قال تعالى ولا تقربوا الزنا والمد لا هل نجد وقد زنى بزني
والنسبة إلى المقصور زنى وإلى الممدود زنا ويكتب بالياء على لغة القصر وبالألف على لغة
المد وفي التنبيهات الزنا يمدو يقصر فمن مده ذهب إلى أنه فعل من اثنين كالمقاتلة والمضاربة
ومن قصره جعله اسم الشيء نفسه اه وهو محرم كتابا وسنة واجعا وأواحدا حرمة كافر وعرفه
ابن عرفة بقوله الزنا شامل للواط مغيب حشفة آدمي في فرج آخر دون شبهة حلية عمدا
بقوله آدمي أخرج به حشفة غيره كالبهيمة وقوله في فرج أخرج به مغيبا في غير فرج وأدخل في
الفرج القبل والدبر لانه بعم اللواط قوله آخر على حذف الموصوف أي في فرج آدمي آخر أخرج
به مغيبا في فرج غير آدمي وقوله دون شبهة حلية أخرج به إذا كان لشبهة في الحلية أما باعتقاد
حلية أو بجهل فتخرج الأمة المحللة وطء الأب أمة ولده لازوجة ولده فان ذلك زنا لان الأول
له شبهة في ماله ولا شبهة في زوجته وقوله تعمد أخرج به الغلط والنسيان والجهل والمؤلف حده
بقوله (ص) الزنا وطء مكاف مسلم فرج آدمي لا ملك له فيه بانفاق تعمد (ش) وقوله وطء مكاف
من إضافة المصدر إلى فاعله ومعنى إضافة لوطء للمكاف تعلقه به أي تعاق لوطء بمكاف والمراد

أو بجهل الخ لا يخفى أن اعتقاد الحلية ناشئ من الجهل فاما قبله لا تظهر والجواب أن المقابلة بحسب الملاحظة أي أنه إما أن يلاحظ
اعتقاد الحلية أو الجهل وإن كان اعتقاد الحلية ناشئا من الجهل (قوله لان الأول له شبهة الخ) أي مسئلة وطء الأب أمة ولده (قوله
والنسيان الخ) لا يخفى أن النسيان من يفعل الفعل وهو ذاهل أنه يفعل كمن قام وهو ذاهل عن أنه قائم انتهى أقول ولا يخفى أن
وقوع مثل ذلك في الوطء نادر فيجمل كلام الشارح على فرض الوقوع (قوله والجهل) أي جهل الحكم إذا كان يظن به ذلك (قوله
وطء مكاف) أي تعذيب حشفته أو قدرها ولو غير انتشار أو مع لف خرقه خفيفة لا تمنع لذة لا كثيفة أو في هوى الفرج ولا يخفى
أن قوله مكاف يشمل السكران أن أدخله على نفسه والأفوه كالجنون (قوله تعمد الخ) يراد عليه المحلة فانه لا ملك له فيها وكذا أمة

الابن لان نفى المالك لا يلزم منه نفى شبهة المالك (قوله والمرأة تميل) أي بل هي أشد ميلًا (قوله فيشمل الواطئ والموطوءة) أي فيصدق على المرأة أنهم واطئت بفرجها ذلك الرجل أي تعالى فرجها بفرج الرجل وهو معنى صحيح (قوله فلا حد على واطئها) أي ولا حد عليه أيضا والحاصل أنه لا حد عليه ان زنى بذكره وكذا بفرجه عند الاكثر وذهب الصقليون الى ان عليه الحد ان زنى بفرجه وأما لوزنى بهما فلا حد اتفاقا واستظهره ابن عرفة أي وذلك لانه لا يخرج عن كونه ذكرًا وأنثى وأما ان زنى به فان كان في دبره فعلى الزاني حد الزنا وذلك لانه يقدر ان يلد راء الحد لا تقدر دبره ذكرًا لموطأ به وأما بفرجه فلا حد عليه عند الاكثر كما قلنا (قوله ولو أدخلت امرأة ذكرنا ثم) وأما لو أدخلت امرأة ذكر ميت ٣٣٦ غير زوج في فرجها فلا تحد فيما يظهر لعدم اللذة كالصبي وتقدم انه لا يجب

بالفاعل من يميل الى ذلك الفاعل والمرأة تميل الى ذلك فيشمل الواطئ والموطوءة فيخرج به غير المكاف كالصبي والمجنون فان ذلك لا يسمى زنا شرعا وان كان زنا لغة ولا يدخل في تعريف المؤاف وابن عرفة من لا ط بنفسه وهو ظاهر ما قاله ابن عرفة وأما كلام المؤاف فلا نه أتى بالفاعل نكرة وكذا بالمفعول وقد ذكر ح ان من لا ط بنفسه يعزى ولا حد عليه وقوله مسلم أي حر أو عبداً يخرج به وطء الكافر الكافرة أو المسلمة اذ لا حد عليه في الصورتين وان كانت المسلمة تحد لانه يصدق عليه انه وطء مسلم ولا يضر كون اللفظة الواحدة مدخلة مخرجة وقوله فرج آدمي معمول وطء مالم يكن الا آدمي خنثى مشكك فلا حد على واطئها وكذلك لا حد عليه اذا وطئ غير للشبهة ولو أدخلت المرأة ذكرنا ثم في فرجها فاعلم الحد ولا حد على من وطئ جنية ولا غسل عليه أيضا الا أن ينزل قوله لا ملك له فيه المراد بالملك التسلط الشرعي فالملك المذكور لا تسلط له عليه شرعا من جهة الوطء وخرج به من وطئها له حلال من زوجة أو أمة ولكن امتنع وطئها عليه لعارض من حيض ونحوه فان وطئها ذلك لا يسمى زنا شرعا وخرج بقوله باتفاق النكاح المختلف فيه كالتكاح بلاول فان الوطء فيه لا يسمى زنا شرعا اذ لا حد فيه فالمراد بالاتفاق اتفاق العلماء لا الاتفاق المذهبي وأخرج بقوله تعمد الجاهل بالعين أو بالحكم كما يأتي (ص) وان لو اطا (ش) أي وان كان وطء الفرج لو اطا لان الفرج شامل للدبر فسمى زنا شرعا (ص) أو اتيان أجنبية بدبر أو ميتة غير زوج أو صغيرة يمكن وطئها (ش) مذهب المدونة أن اتيان الأجنبية في دبرها يسمى زنا لا لو اطا فيجاء فيه بالبكر ويرجم فيه المحصن واحترز بالأجنبية من الزوجة فانه يؤدب حيث وطئها في دبرها وكذلك من أتى ميتة غير زوجة بعد موتها في قبلها أو دبرها فانه يحل ان يطأها وكذلك يحل من أتى ناعة أو مجنونة وأما الزوج اذا أتى زوجته بعد موتها في قبلها أو دبرها فانه لا حد عليه ومثله السيد مع أمته ولا صدق على واطئ الميتة بـ نزلة من جنى على عضو منها ومنه يؤخذ أن من وطئ زوجته الميتة في نكاح التفويض لا يجب عليه الصدق وكذلك يحل من زنى بصغيرة يمكن وطئها في قبلها أو في دبرها وأما من لا يمكن وطئها اذ واطئها المكاف فلا حد عليه قوله يمكن وطئها أي للواطئ لها وان لم يمكن لغیره فقله أو صغيرة الخ معطوف على أجنبية (ص) أو مسنة أجرة لوطء أو غير أو مملوكة تعتق أو يع لم حريتها أو محرمة بصهر مؤبداً وخامسة أو مراهونة أو ذات منعم أو حريية أو مبتوتة وان بعدة وهل وان ابتت في مرة أو يلان (ش) يعني ان من استأجر أمة للوطء أو للخدمة ثم وطئها فانه يحل ولا يكون عقدها لاجارة شبهة

عليها الغسل بذلك وقد ذكرنا انه يجب عليها الغسل بوطء البهيمة مع أنه لا حد عليها في ذلك فاذا كان بعض ما يوجب الغسل لا يوجب حداً فأولى ما لا يوجب غسلاً (قوله ولا حد على من وطئ جنية) لا يخفى ان كان الفقه هكذا فسلم والافتراضية كونهم مكافين لهم مثل مالنا وعليهم مثل ما علينا أن يحل واطئ الجنية ثم وجدت ما يقوى ذلك وذلك ان عب ذكر مانصه وبقي ان قوله مكاف يشمل الجنى فاذا وطئ حتى آدمية فانه زنا ويحدار ومقتضى كلام ابن عرفة انه لا يسمى زنا لانه قال الزنا تعقيب حشمة آدمي في فرج آخر الخ (قوله الا أن ينزل) فيه نظرا ذ غسله منها أولى من غسله من وطئ به ميتة لانه منها اللذة وان لم ينزل كذا في شرح عب (قوله التسلط الشرعي) يرد عليه وطء الاب أمة ولده حيث لم يعلم بان ولده وطئ أمته والا حد الاب وجوابه أن التقدير لا ملك أي ولا شبهة ويرد عليه المحالة

وجوابه انها ملكة ما لا (قوله ولكن امتنع وطئها عليه لعارض) أي فذلك العارض لما كان يزول صار كالعدم ندرأ فالتسلط الشرعي بهذا الاعتبار موجود (قوله النكاح المختلف فيه الخ) أي وخرج به أيضا وطء زوجته أو أمته في دبرها فان فيه قولاً بالاباحة وان كان شاذاً أو ضعيفاً (قوله فيسمى زنا شرعا) أي ويكون قوله ولو اطا ما بالغه في قوله وطء مكاف بدون قبه وهو مسلم لقول المصنف فيما يأتي وان عبيد أو كافرين واستبعد ذلك بعض الفضلاء وذكر ان الصواب اسقاط هذه المبالغة (قوله مذهب المدونة) أي والموازية والواحدة وقال ابن القصار هو لوطء وثمرة ذلك اعتبار الاحصان وعدمه فلو غصص في دبرها الزمة المهر خلافا لسهنون في تخصيص المهر بالقبل انتهى ذكره البدر (قوله فانه يؤدب) لحرمته لحديث ملعون من أتى امرأة في دبرها

(قوله والموضوع ان المؤجر لها غير السيد) فضيحه رجوعه للوطء وغيره (قوله والافلا) كذا قال شيخ غج واستظهر عجم ان عليه الحد وفرق بين حدود المستأجرة مطلقا وبين عدم حدود اطلاق الامة المحللة أى التي احلها سيدها بدون عوض بأنه قد قيل يحل المحللة ولم يقل أحد يحل الامة المستأجرة وبأنه لما وجب تفويض المحللة على الواطئ وان أبى هو والسيد فكانه وطئ ما ملكه انتهى أقول لا يخفى انه اذا استأجرها للوطء فهي من أفراد الامة المحللة فالمناسب التفصيل بين المستأجرة للوطء فتعطى حكم الامة المحللة وبين المستأجرة للخدمة فلا تعطى حكمها فتدبر (قوله ثم وطئها وهو عالم بتحريم وطئها) لا يخفى أنه سكت عن حداثتها ونقول واختلف في حداثتها وعدمه ان علمت بحرمه نفسها على قوانين اللامبرى ٣٣٧ وابن القاسم (قوله فلا حد عليه) أى لا احتمال أن سيدها وكل من وجهها فيدرك الحد بذلك انتهى أقول يقال كما اذا اشتراها من رجل وهو يعلم أنها ملك الغير لا حد لا احتمال أن يكون وكل في بيعها (قوله ان كانت تعتق عليه) أقول يتصور في التعليق كأن يقول هي حرة بمجرد الشراء (قوله لم يحد للخلاف) هكذا قال اللخمي وهو ضعيف كافي شرح عب (قوله وانما الذي يتصف بالتأيد الخ) لا داعي الى ذلك الحصر فالاولى ان يقول وفي الحقيقة المتصف بالتأيد التحريم (قوله وكذلك يحد من تزوج خامسة الخ) أى لان حلها بعد ضعف جدا لا أثر له في درء الشبهة ولم يحد الواطئ في نكاح المتعة لان ضعفه دون ضعف الخامسة بدليل ان ابن جريج أحده الاعلام فقيه أهل مكة في زمنه أباحه وتزوج نحو من سبعين امرأة نكاح متعة (قوله ثم عقد عليها الخ) احترز بذلك مما اذا وطئها بعد الشراء

تدبر أعنه الحد ومن باب أولى الامة المودعة والموضوع ان المؤجر لها غير السيد والافلا لانها أمة محللة وكذلك يحد من اشترى أمة تعتق عليه بنفس الشراء كالاصول والفروع ونحوها ثم وطئها وهو عالم بالتحريم والافلا وتسمى قوله تعتق ما اذا اشتراها على انها حرة بنفس الشراء وكذلك يحد من اشترى أمة وهو يعلم أنها حرة وهي بمن لا تعتق عليه ثم وطئها وهو عالم بتحريم وطئها وكذلك يعلم ان ملك الغير بخلاف لوطئ زوجها وهو يعلم ان ملكا للغير فلا حد عليه وكذلك يحد من وطئ المحرمة بصهر مؤبد بنسكاح وأما ملك فانه يحد ان كانت تعتق عليه كما مروا ان كانت لا تعتق فلا حد عليه ما اللخمي ان تزوج ابنة زوجته ودخل بها ولم يكن دخل بامها لم يحد لانها لم تحل له لوطا في الام وان كان دخل بالام حد وكذا ان تزوج أم امرأته فان دخل بالابنة حد وان لم يدخل بها لم يحد للخلاف وان تزوج ابنة أبيه أو زوجته ولده حد وان كان عالما بصهر ذلك واذا حد بوطء المحرمة بالصاهرة فأولى من وطئ محرمة بالنسب أو بالرضاع بنسكاح لانها لا يكونان الامو بدين بخلاف الصهر فلا يكون مؤبدا كما اذا عقد على الام من غير دخول فلا تحرم بنتها وانما اقتصر على الصهر لاجل قوله مؤبد وقد يقال ان الصهر لا يكون الامو بدو محرمة نكاح البنت على الام غير المدخول بها لاجل الجمع كالاختين لا بالصاهرة بدليل أنه لو طلق الام حلت البنت فاذا دخل بالام صار صهرها حينئذ ولا يكون الامو بدو أى لان الصاهرة متى حصلت لا تكون الامو بدو وانما الذي يتصف بالتأيد التحريم وكذلك يحد من تزوج خامسة ودخل بها وهو عالم بتحريمها ولو ادعى بعد عقده على الخامسة انه كان طلق واحدة من الاربع قبل ان يتزوج الخامسة فانه لا يصدق وكذلك يحد من وطئ أمة عنده مرهونة ما لم يأذن له الراهن في وطئها وكذلك يحد من وطئ أمة من المغنم قبل القسم سواء حيز المغنم أم لا بان قدرنا عليهم وهزمناهم سواء كان الجيش كثيرا أو يسيرا وتقييد ابن يونس بكثير طريق غير ما مشى عليه المؤلف وكذلك يحد من دخل دار الحرب فوطئ حربية وكذلك اذا وطئها في دار الاسلام وقد خرجت بنفسها لا ان خرج هو بها لانها صارت في ملكه حينئذ والحربية تفهم من ذات المغنم بالاولى وقد يقال انما نص على الحربية للحربية لئلا يتوهم عدم الحد لعدم حوزها في ملك من دمه معصوم بخلاف ذات المغنم وكذلك يحد من طلق زوجته بافظ البتة وهي الثلاث أو بلنظ الثلاث ثم عقد عليها ووطئها في عتقها وأولى بعدها أو بغير عقد وهل الحد مطلقا أى سواء انتهت في مرة أو مرات متفرقات اضعف من قال بالزام الواحدة في البتة وانما يحد في المتفرقات لا فيما اذا أتت في مرة لقوة الخلاف في البتة هل هي واحدة

٤٣ خرى خامس وبعد ان ابتها قبل البناء في مرة أو مرات أو بعد البناء في مرة أو مرات ووطئها في العدة أو بعدها فلا حد عليها في هذه الست باتفاق التأويلين (قوله وانما يحد في المتفرقات) أى محل الخلاف صور ثمانية وهي ما اذا انتهت في مرة بعد البناء ووطئها في العدة بعد أو لا أو بعدها بعقد أو في الصور الثلاثة حرة أو أمة فهي ست صور وكذا ان ابتها قبل البناء في مرة ووطئها بعد نكاح حرة أو أمة فهذه ثمانية وأما ان ابتها قبل البناء في مرات ثم وطئها بعقد أو لا أو في مرة ووطئها بدون عقد وسواء كانت في هذه الثلاثة حرة أو أمة فتحد اتفاقا في هذه السنة وكذا ان ابتها بعد البناء في مرات ووطئها في العدة أو بعدها بعقد أم لا أو ابتها بعد البناء في مرة ووطئها بعد العدة بدون عقد وسواء كانت في هذه الخمس حرة أو أمة

فيتفق على حده في هذه العشرة كالتسعة قبلها فتحصل ان الاقسام الثلاثة يحد اتفاقا في ست عشرة صورة ولا حد اتفاقا في ستة والثاوي بلان في ثمان **مؤتنبه** التاوي بلان ليس على المدونة بل في كلام اصبح وظاهر المدونة الاطلاق كان في مرة أو مرات وهو المتمدون ما في الثلاث فقط واما البتة فقال اصبح لاحد فيها ولم يتكلم عليها في المدونة اذا كانت منفردة عن الثلاث ولا يلزم من لزوم الثلاث فيها ان تكون هي في جميع الاحكام أفاده محشى بت باختصار (قوله الا ان يعذر بجهل) أي بقول المصنف ان عذر بجهل يرجع لقول المصنف ان جهل مثله (قوله وكذلك يحكم من أعتق أمته الخ) أي الا ان يعذر بجهل كما عند غيره اي ويكون قوله ان جهل مثله عائد عليه وليس عليه في وطئه المطلقة قبل البناء المعتبرة بلا عقد صداق مؤتنب (قوله حتى وطئها من غير عقد) أي الا ان يعذر بجهل كما يستفاد مما حكى عن النواذر من انه رفع لعمر امرأة اتخذت غلامها الوطئها فأراد رجها فقالت قرأت أو ما ملكك أيمانكم فقال تأولت كتاب الله على غير تأويله وتركهوا جزر رأس الغلام وغيره (قوله اذا مكنت مجنوناً) أي ما لم يجهل منها ولذا قال بعض من ٣٣٨ كتب على قول المصنف أو الحكم أي في المسائل المتقدمة لا المرهونة فلا يعذر

باعتقاده أن رهنها يبيع له وطأها
أه (قوله لا ان مكنت صبياً)
ومثله ما اذا ادخلت ذكر
الميت في فرجها (قوله كدعوى
المرثمة الخ) أي وكأن تكور
زوجته أو أمته في غاية
الخصافة والذي اعتقد أنها
هي في غاية السمن أو عكسه
(قوله مستفاد من قوله ان
جهل مثله) أي لان قوله ان
جهل مثله يفهم انه اذا لم
يجعل مثله يحكم من المعلوم
انه الواضح (قوله ان هذا يرجع
الى جهل مثله) أي يؤخذ
معناه منه لان معنى هذا
هو معنى هذا كما هو واضح
لانهم متنافيان (قوله ثم ان قوله
الا ان يجهل العين الخ) الاولى ان
يقتصر على قوله الحكم فيقول
ثم ان محل قوله أو الحكم (قوله

أم لا تاوي بلان (ص) أو مطلقة قبل البناء أو معتقة بلا عقد كأن يطأها مملوكها أو مجنون
بخلاف الصبي الا أن يجهل العين أو الحكم ان جهل مثله الا الواضح (ش) يعني ان من طلق
زوجته قبل ان يبنى بها مطلقة أو طائفة ثم وطئها من غير عقد فانه يحد الا أن يعذر بجهل
وكذلك يحكم من أعتق أمته ثم وطئها من غير عقد فقوله بلا عقد راجع لها ولا صداق عليه
مؤتنب كمن وطئ بعد ختنه ولم يعلم وأما المطلقة بعد البناء طلاقاً ثانياً دون الثلاث فانه لا حد
على وطئها في العدة وأما بعد ما يفيد قوله ابن مرزوق خلافاً لانه لا حد عليه مطلقاً
وكذا اتحاد المرأة اذا مكنت مملوكها من نفسها حتى وطئها من غير عقد لا ان كان بعد الشبهة
وان كان غير صحيح وكذلك تحدم المرأة اذا مكنت مجنوناً من نفسها الا ان مكنت صبياً بقدر على
الجماع اذا لم يحصل له شبهة لذة كالكبير المجنون وكذلك لا حد على من وطئ وهو جاهل لعين
الموطوءة بان طهر زوجته أو أمته وأما اذا قدم عليها وهو شاك ثم تبين بعد الوطء انها أجنبية
فظاهر كلامهم وان لم يكن صريحاً حساً فوطئ الحد وكذلك لا حد على من وطئ وهو جاهل للحكم
أي التحريم لاجل قرب عهد مع علمه بعين الموطوءة الا الزنا الواضح الذي لا يجهله الا النادر فيحد
ولا يعذر بجهل كدعوى المرثمة أو المستعبر حل وطء المرهونة أو المستعارة ثم ان قوله الا
الواضح مستفاد من قوله ان جهل مثله ولذا قال البساطي وعندى ان هذا يرجع الى جهل مثله
وليس بقيد زائد ثم ان قوله الا أن يجهل العين أو الحكم غير مخالف لقوله فيما يأتي في باب
الشرب وان جهل وجوب الحد أو الحرمة لان حرمة الشرب وجوب الحد من الواضح الذي
لا يجهل لكنه خلاف ظاهر قول مالك وقد ظهر الاسلام وفشا لا يعذر جاهل في شيء من
الحدود (ص) لا مساحقة وأدب اجتهدا كهيئة وهي كغيرها في الذبح والاكل ومن حره
لعارض كخائض أو مشتركة أو مملوكة لا تعتق (ش) يعني أن شرار النساء اذا فعل بعضهن ببعض

لان حرمة الشرب وجوب الحد من الواضح أي حرمة الزنا ليست من الواضح بخلاف حرمة الشرب فان
الواضح (قوله فلا يعذر جاهل في شيء) أي سواء كان الزنا أو غيره أي ويكون هذا مخالف لما تقدم له في قوله لا حد على من وطئ وهو
جاهل للحكم الخ وجهل الحكم لا يفيد حيث علم بالحرمة والحاصل ان شارحنا أفاد ان قول المصنف ان جهل مثله في مسألة الزنا لم
كان حديث عهد بالاسلام وقوله الا الواضح فرضه في دعوى المرثمة والمستعبر حل وطء المرثمة والمستعارة وليس الامر كذلك واذا
كان الحكم ماذ كروم فاد النفل ان قول المصنف لا أن يجهل العين أي في جميع ما تقدم وقوله أو الحكم أي في المسائل المتقدمة
غير المرهونة وقوله الا الواضح هو جهل تحريم الزنا (قوله لا مساحقة) بفتح الحاء وكسرها فعلى الاول يكون معطوفاً على وطئ من
قوله الزنا وطئ مكلف وعلى الثاني يكون معطوفاً على مكلف أي لا وطئ مساحقة في القاموس اسحق الضرر ذهب ابنه وبلى
واصق بالبطن وفلاناً بعدوا اسحق اتسع اه وحينئذ يسمى مساحقة لان كلامه ما تلصق فرجها بفرج الاخرى أو لان فعاه ما
يبعد هان الطير والرجة والسمات الحسنه أو لان كلامه ما توسع نفسها للآخرى في تلك الحالة (قوله كخائض) أي وكذا المعتكفة
(قوله أو مشتركة) ومثلها المبعضة والمعتقة لاجل أي ولذا يؤيد ان لا يقدرن على المنع

(قوله ويثبت بشاهدين) أي جميع ما ذكر من المساحقة وما بعده بالشاهدين لانه ليس بزنا ولا مال ولا آيل اليه وكذا في الثبوت والادب من لف خرقه كثيفة أو غيب في هوى الفرج ولا حدة عليه للشبهة (قوله وللشافعي الخ) أي تقتل بلا ذم وتحرق (قوله وهل لخوف الخ) لا يخفى ان هذه العلة تحصل بالذم والالاكل فلا موجب للقتل والحرق ثم انه رد ذلك بأن العادة لم تجز بالانتجاع بين جنسين الا في شئين فقط البغل والسمك بكسر السين وسكون الميم وهو ولد الذئب مع الضبع ومما يتولد من جنسين أيضا العقاب فقد قيل ان العقاب جميعه اثنى وان الذي يسافده طائر آخر غير جنسه وقيل ان الثعلب يسافده قال ابن خلكان وهذا من الجباب وامال الزرافة فهي متولدة من ثلاث حيوانات الناقة ٣٣٩ الوحشية والضبعان وهو الذي ذكر من

الضباع فيقع الضبعان على الناقة فتأتي بولدين الناقة والضباع فان كان الولد ذكرا وقع على البقرة فتأتي الزرافة وذلك في بلاد الحبشة ولذلك قيل لها الزرافة وهي في الاصل الجعاعة فلما تولدت من جعاعة قيل لها ذلك أقول وكذا تقدم ان البرذون من الخيل والبقر (قوله لان هـ ذامفهوم قوله لاملا له فيه) أي والمرأة والحائض لزوجها ملا له فيها أي تسلط شرعى من حيث ذاتها بدليل انه يجوز له التمتع بدون الوطء فيماء دامابين السرة والركبة (قوله لعدم انطباق حد الزنا عليه) فيه شئ وذلك لان قوله لاملا له معناه لا تسلطه شرعا فيشمل العمة وأجيب بأن في العبارة حد فاول التقدير لا تسلطه شرعا ولا شبهة وهنا وجدت الشبهة لانها كانت لا تعنى عليه صار له شبهة تسلط شرعى فحينئذ يخرج من التعريف الامة المملوكة

فانه لا حد عليهن وانما في هذا الفعل الادب باجتهاد الامام لانه لا ايلاج فيه ومثله واطى البهيمة وكذا سائر من قال انه لا يحرم من محبوب ومقطوع ذكر وصبي وصبيبة يميزن كما يدل عليه قول المؤلف في الغصب وأدب يميز وكذا المرأة تدخل في فرجها ذكر بهيم حتى أو ميت أو ذكرا آدمي ميت لان فعل كل واحد من ذلك معصية وليس بزنا ويثبت بشاهدين ولا تقتل البهيمة وان كانت مما تأكل أكلت وللشافعي قول بقتلها وهل لخوف الا تيان بولد مشوه أو لان بقاها يذكر الفاحشة فيعير بها قولان أحسنهما وكذلك يؤدب من وطئ زوجته أو أخته في حال حيضها أو أحرامها وما أشبه ذلك لان حرمة وطئها عليه لم تكن أصالية وانما هو لعارض ويزول ولا يشمل ذلك حد الزنا لان هذا مفهوم قوله لاملا له فيه وكذلك يؤدب من وطئ أمة مشتركة من أحد الشركيين أو الشركاء لان الشركاء في الامة المشتركة ملك قوى والشبهة اذا قويت تدرك الحد أي تسقطه وكذلك يؤدب من اشترى أمة لا تعتق عليه بنفس الملك كعمته وابنة أخيه وما أشبه ذلك ثم وطئها وهو عالم بتعريضها أو غلام يحد له دم انطباق حد الزنا عليه ويلحق به الولد وتباع عليه خشية أن يعود الى وطئها ثانيا (ص) أو معتدة (ش) يحتمل أمة معتدة أي ان السيد اذا وطئ أخته المعتدة لا حد عليه ويحتمل امرأة معتدة أي ان عقد على معتدة من غيره ووطئها عا لما فانه لا حد عليه وهو المشهور ومع ان حد الزنا صادق عليه وأما لو كانت معتدة منه فان كانت مبتوتة فقد تقدمت وان كانت غير مبتوتة بأن كانت رجعية أو بائنا غير الثلاث فان كانت رجعية وفوى بوطئه الرجعة أو غير رجعية ونكحها بعد جديد فلا حد ولا أدب ولا حرج وان وطئ الرجعية أو البائنا ولم ينو الرجعة في الرجعية وبغير عقد جديد في البائنا في الرجعية الادب وفي البائنا لا حد عليه ووطئها في العدة أو بعدها لان العصمة باقية في الجملة فلا يحتاج الى استفادتها من قوله وان أثبت في مرة خلافا (ص) أو ثبت على أم لم يدخل بها أو على أختها (ش) يعني ان من عقد على امرأة وقبل الدخول بها عقد على ابنتها ودخل بها فانه لا حد عليه لما علمت ان العقد على الام يحرم البنت مادامت الام في عصمته فاذا طلق الام قبل الدخول بها حلت له ابنتها اما لو دخل أي أو تلمذ ذبا لام فانه يحد وما عكس كلام المؤلف فالحد كما هو ظاهر المدونة وكذلك لا حد على من تزوج أختها ودخل بها واهل لا حد سواء كانت الاخت من نسب أو رضاع لان الآية اقتضت جميع الاختين من نسب أو رضاع أو محل عدم الحد اذا كانت الاخت من رضاع لان تحريم الجمع حينئذ بالسنن وما لو كانت من

كما تخرج الحائض (قوله اذا وطئ أخته المعتدة) وكذا أخته المتزوجة (قوله مع ان حد الزنا صادق عليه) أي فالمشهور مشكل ويحجب بما تقدم من حذف ولا شبهة لانه لما عقد عليها وجدت الشبهة (قوله وفي البائنا لا حد عليه) أي والادب بطريق الاولى من الرجعية (قوله لان العصمة باقية) أي لان الذي يقطع العصمة انما هو الطلاق الثلاث لا يخفى ضعف هذا بل العمد أنه يحد اذا وطئها بعد العدة (قوله فلا يحتاج الى استفادتها) أي الى استفادة حكم المسئلة وهو عدم الحد أي لانهم لم تكن مبتوتة والمناسب أن نقول فلا يحتاج الى استفادتها من قوله والمبتوتة لان قوله وان أثبت الخ من تعلقات قوله والمبتوتة والحاصل ان تلك المسئلة معلومة من القاعدة فلا حاجة الى استفادتها مما ذكر وقوله باقية في الجملة أي في بعض الوجوه (قوله فالحد كما هو ظاهر المدونة) هذا هو المعتمد وكلام اللخمي السابق ضعيف وان رجع به بعض الشيوخ (قوله لان تحريم الجمع حينئذ بالسنن) لا يخفى ان هذا يعارض

قوله أولا لان الآية الكريمة اقتضت تحريم الاختين مطاقا. ويجاب بأن صاحب القول الثاني لا يقول بان الآية تقتضي تعميم الاختين بل الآية قاصرة على الاختين من النسب كما هو سياق قوله حرمت عليكم أمهاتكم (قوله تأويلان) حقه قولان لانه ليس في المدونة نص على مسئلة الجمع بين الاختين في نكاح باعتبار الحد ولا وجوب ولا سقوط وانما ذكر فيها التحريم خاصة (قوله وقومت) أي يوم الوطء فان كان الواطئ مليا أخذت منه وان كان معسرا وانتظره فالامر ظاهر والا فانها اتباع والزائد يأخذ الواطئ وهذا اذا لم تحمل والاتباع بالقيمة ولا تبعاع (قوله قد حلها له مالا كها) لا يخفى انه لا فرق في المالك المحلل بان تكون زوجته الواطئ أو قريبته أو أجنبيا (قوله وسواء كان عالما بالتحليل) في العبارة حذف والتقدير سواء كان عالما بحرمة التحليل أو جاهلا ويحتمل البقاء على الظاهر ويكون معنى قوله أوجاهلا ٣٤٠ أي التحليل وقع في غيبته ولم يعلمه أحده (قوله يجوز التحليل ابتداء) أي فالخلاف

انما هو في الابتداء أو ما لا ينته
فهو متفق عليه وهو المأثر له
بقوله وقومت الخ (قوله من
مدبرة ومعتقة لاجل) لا يخفى
انه يجوز وطء المدبرة ويمنع
وطء المعتقة لاجل (قوله وقد
يقال الخ) هذا غير ظاهر لان
الكلام عند العلم (قوله
قربا ش) رأيتها مضبوطة
يحط بعض الفضلاء بفظة
فوق القاف وكسر الزاي
وسكون اللام وبالشين المعجمة
(قوله ان جهلوا) وان علموا
ارتد والاعتقاد هم حل
الحرام وأما الواطئ فيؤدب
ان جهل مثله والا حد (قوله
وفي المكره) بفتح الراء وقوله
وكذلك لا حد أي ولا أدب
(قوله ان أقرت زوجها بالرق)
لا مفهوم له (قوله ومثل البيع
تزوجها الخ) أي فلا حد عليها
وقوله ويرجع الخ أي في صورة
البيع (قوله ان وجدته) أي وجد
الزوج وقوله والافعلها أي وان

نسب فانه يحد اذا وطئها التحريم ذلك بالكتاب واليه ذهب بعض شيوخ عبد الحق وإلى هذا
أشار بقوله (وهل الأخت النسب لتحريمها بالكتاب تأويلان) ولا حد على من تزوج المرأة
على عمتها مثلا لان التحريم لذلك بالسنة لا بالكتاب (ص) وكأمة محلاة وقومت وان أبيات (ش)
المشهور انه لا حد على من وطئ أمة قد حلها له مالا كها الشبهة وانما عليه الأدب فقط وسواء
كان عالما بالتحليل أو جاهلا والولد حر لاحقه لانه من وطء الشبهة وتقوم تلك الأمة على
واطئها تتم له الشبهة وسواء رضيا بذلك أي صاحبها والواطئ لها أم لا وعدم الحد مراعاة
لمذهب عطاء القائل بجواز التحليل ابتداء وانظر ما أدخلته الكفا لان التحليل خص بالاماء
الا أن يقال تحمّل الأمة على القن والكفا أدخلت ما فيه شائبة حرية من مدبرة ومعتقة
لاجل وقد يقال أدخلت الكفا الحرائر كما بلغنا عن بعض البربر وبعض بلاد قزلباش انه
يحلون أزواجهن للضيقة فان يعتقونه كرها جهلا منهم فعليه الأدب ان جهلوا ذلك (ص) أو
مكرهه أو مبيحة بالغلاء (ش) يعني أن المكرهه لا حد عليها ولا أدب لنفي التعميم عنها اتفاقا وفي
المكرهه خلاف الآتي وكذلك لا حد على الحرة اذا أقرت زوجها بالرق فباعها لاجل الغلاء
فوطئها المشتري لم يذرها بالجوع وقد بان من عصمة زوجها ومثل البيع تزويجها غيره ويرجع
المشتري بالثمن على الزوج ان وجدته والافعلها لانها غرتة قولها وفعلا وبعبارة الباء بمعنى في أي
مبيحة في زمن الغلاء وبيعهما في زمن الغلاء لا يستلزم كونها جوعانة فلا يخالف ما في سماع ابن
القاسم من جاع فباع زوجته من رجل فأقرت له بذلك فوطئها مشترى فممن مالك وهو رأى
انهم ما يعذران وتكون طلاقه بائنة ويرجع المشتري بالثمن قلت فلو لم يكن بها جوع قال فخرى ان
تحدو ينكل زوجها ولكن درء الحد أحب إلى انتهى (ص) والظاهر كأن ادعى شراء أمة ونكل
البائع وحلف الواطئ (ش) يعني أن من وطئ أمة ادعى أنه اشتراها من مالا كها فكذب المالك
وأكثر البيع له فتوجهت اليمين على البائع بان طلبها منه المشتري فتشكل عنها فتوجهت على
الواطئ لحلفها أي حلف أنه اشتراها فانه لا حد عليه لانه قد تبين انه اغتوا وطئها وهي على ملكه
وهذا قول ابن القاسم في المدونة واختاره ابن رشد ويفهم من كلام المؤلف أنه اذا نكل الواطئ
يحد مع نكول البائع أيضا وانما اذا حلف البائع يحد أيضا (ص) والمختار أن المكره كذلك

لم يجده أقول وينبغي أن يكون مثله ما اذا وجدته وكان معذرا بذلك الثمن (قوله لانها غرتة قولها وفعلا) اما والاكثر
القول فاقرارها بالرق وأما فعلا فتمكينها من نفسها والمدا على انقيادها للبيع له واطهارها رقيقة (قوله فلا يخالف الخ) أي لانه
سيأتي يقول ولكن درء الحد أحب إلى لان حاصل الكلام انه لا حد عليها مطلقا كانت جوعانة أولا (قوله فاقرت له بذلك) الفاء للتعليل
أي باع لكونها أقرت له بذلك أي بموجب البيع وهو الرقبة (قوله ولكن درء الحد أحب إلى) أي لانها تصير مكرهة في وطئها لها ادلو
امتنعت لا كرها أي وان كان أصل لبيع طوعا وماتقدم من الرنا ليس فيها كراه فذلك في الرجل لان انتشاره ينافي اكرامه
(قوله والظاهر الخ) مبتدأ والخبر محذوف والظاهر انه لا حد فيما يدكر والكفا للتمثيل أو بمعنى الباء ومقابلته مالا شهب ان كانت
بيده فلا حد ولحقه الولد وان لم تكن في يده حد ولم يلحقه الولد انتهى (قوله وحلف الواطئ الخ) الصور ثلاث نكلوها محلف الواطئ
حلف البائع ولا يتصور حلفه امه لانه متى حلف البائع ثبت قوله ولا يتوجه على الواطئ يمين (قوله والمختار أن المكره كذلك)

أي لأحد ولا أدب أن زني بطائفة لا زوج لها ولا سيد لتمحض الحق لله والأي بان زني بمكرهة أو ذات زوج أو سيد حدا إذا
أكرهه كلاً كراه (قوله والاكثر على خلافه) أي فيحدوا ولو كانت هي المكرهة ٣٤١ على الزنا ولا صداق عليه أن كانت

هي المكرهة له وإن كان المكره
غيرها فعلى الواطئ الصداق
ويرجع به على من أكرهه
(قوله الا ان يرجع مطلقاً)
أي فينفعه في نفى الحد وان
كان يلزمه الصداق اذا أقر
بأنه وطئ امرأة نائقة ثم رجع
ولا حد فذف عليه لانها نائقة
(قوله أو يهرب) بضم الراء
(قوله اغدياً أنيس الخ) اسم
رجل من أسلم وانما خصه لانه
من قبيلة تلك المرأة وكانوا
يكرهون تحم الغير عليه
وقوله فامر ضميره يعود على
أنيس وقوله بها أي برجها (قوله
ويقال الخ) خرج به أبو داود
وصححه الترمذي فقوله ويقال
الخ فيه شيء (قوله لعله يتوب
الخ) قضية ذلك ان مجرد
التوبة تمنع الحد والمذهب
ليس كذلك بل المانع للحد هو
الرجوع لا التوبة الشرعية
(قوله لانه بعد اذ اذقه العذاب
الخ) لقائل أن يقول الاشبه
هو العكس وأما هروبه بعد
الحد فقد يدعى انه لا جل
العذاب فقط كذا أفاده بعض
الشيوخ رحمه الله تعالى
(قوله أو ادعت المرأة بقاء
بكرتها) أي أنها عذراء (قوله
أن يتعمدوا الشهادة) أي
على العذراء أي يتعمدوا
موجب الشهادة وهو النظر
لبكرتها فلا يقدح النظر في
شهادتهم وقوله كما يفيد كلام

والاكثر على خلافه (ش) تقدم أن المكرهة على الوطء لا حد عليها اتفاقاً وأما الرجل المكره على
الجماع هل يحد أو لا مذهب المحققين كابن رشد والشيخ وابن العربي لا حد عليه وغيرهم يقولون
عليه الحد وعليه أكثر أهل المذهب وهو المذهب (ص) وثبت باقراره مرة إلا أن يرجع مطلقاً
أو يهرب وان في الحد (ش) تقدم الكلام على تعريف الزنا وذكره أنه يثبت بأحد أمور ثلاثة
الاول الاقرار ولو مرة ولا يشترط أن يقرأ أربع مرات خلافاً لابن حنيفة وأحمد في اشتراطهما
ذلك كما في حديث ما عزم مالك أذره النبي صلى الله عليه وسلم حتى أقرأ أربع مرات قال ابن
عزقة نصوص المدونة وغيرها واضحة بحد المقر بالزنا طوعاً ولو مرة واحدة وفي الصحيح اغد
بأنيس على امرأة هذا فان اعترفت فارجهما فاعدا عليها فاعترفت فأمر بها فخرجت فظاهر ما في
الصحيح الاكتفاء باقل ما يصدق اللفظ عليه وهو يصدق بأمرة الواحدة انتهى والجواب عن
حديث ما عزم النبي صلى الله عليه وسلم استنكر عقله ولذا أرسل لقومه مرتين يسألهن عن
عقوله حتى أخبروه بصحته فأمر برجه وانما لم يأت المؤلف بلو كان الحاجب لانه يشبه يهربها
للخلاف المذهبي وليس في ذلك خلاف بل الخلاف لابن حنيفة وأحمد وأما ابن الحاجب فليس
كالمؤلف فيما ذكر ومحل كون الزاني يحد باقراره ما لم يرجع فان رجع عن اقراره فانه يقبل منه
ولا يحد وسواء رجع في الحد أو في غير الحد لغير شبهة أولشبهة كقوله وطئت امرأة وهي
حائض أو أختي من الرضاع وظننت أن ذلك زنا ومثل الرجوع ما اذا قامت بينة على اقراره بالزنا
وهو ينكر ذلك فان انكاره يعد رجوعاً على مذهب ابن القاسم وكذلك يسقط الحد عن الزاني
المقر به اذا هرب في أثناء الحد ولا يتبع بعد ذلك ويقال قد هرب ما عزم مالك في أثناء الحد
فاتبعوه فقال لهم ردوني الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فلم يردوه فقال لهم رسول الله صلى الله
عليه وسلم هل أتتكموه لعله يتوب فيتوب الله عليه وأما الهروب قبل الحد فلا يعتبر ويقام عليه
الحد فالواو في قوله وان في الحد أو الحال وان زائدة أي أو يهرب وهو في الحد أي والحال أنه في
أثناء الحد وانما كان الهروب في أثناء الحد مسقطاً لانه بعد اذ اذقه العذاب دال على الرجوع
بخلافه قبل ذلك فانه لا دلالة فيه عليه (ص) وبالبيينة فلا يسقط بشهادة أربع نسوة ببكرتها أو
بجمل في غير متزوجة وذلت سيد مقربه (ش) يعني أن الزنا يثبت أيضاً بالبيينة العادلة ولا بد من
أربع عدول يشهدون أنهم رأوا فرجه في فرجها كما ورد في المسئلة في وقت واحد ورؤيا واحدة
على ما مر ولو ادعت المرأة بقاء بكرتها أو أنها سارتقاء ونظر إليها أربع نسوة وصدقتهن على ذلك فلا
يسقط الحد المترتب عليها بشهادة البيينة ولو قام على العذرة أربع رجال لسقط الحد كما يفهم من
كلام الشارح ويجوز للرجال أن يتعمدوا الشهادة ابتداء كما يفيد كلام ابن مرزوق عن ابن
القاسم وكذلك يثبت الزنا بظهور الحمل في حق المرأة حرة أو أمة غير متزوجة أي لم يعرف لها
زوج وفي حق أمة سيدها منكر لو طمها وتحد قوله متزوجة أي زوج يلحق به الحمل احترازاً عما
إذا كان صبياً أو مجبوباً أو ولدته لاقبل من ستة أشهر من يوم العقد بكنيتها فانه بمنزلة من لا زوج
لها فتحد (ص) ولم يقبل دعواها الغصب بلا قرينة (ش) يعني أن المرأة التي طمها فاحمل ولا
يعرف لها زوج أو كانت أمة ولا سيد لها أو لها سيد وهو منكر لو طمها فانه لا يقبل
دعواها الغصب على ذلك بلا قرينة تشهد لها بذلك وأما ان قامت لها قرينة فلا حد عليها كما
اذ جاءت تدعى وهي مسنينة عند النازلة أو أتت متعلقة به على ما مر بيانه عند قوله وان ادعت

ابن مرزوق كلام ابن مرزوق في الشهادة على العذراء (قوله سيدها منكر الخ) أي ما لم يكن السيد صغيراً أي وأما ظهوره
بمتزوجة ذات سيد مقربه فلا حد (قوله دعواها الغصب) أي لا الوطء بشبهة أو الغلط أو النوم فتقبل لأن هذا يقع كثيراً

(قوله بعدهن) أي بعد التكليف المتضمن لشبهين البلوغ والعقل والحرية والاسلام فالصغير ما ند على متقدم معنى (قوله لازم) أي ابتداء أو دوماً أي بان لازم بعد الدخول بان كان فاسداً فأت بالدخول وهل بمجرد الدخول المفوت يحصل التحصين أو لابد من وطء ثانٍ قولاً رافطاً لوطء لثاني محض بل انزع فخرج فاسد يفسخ قبل الدخول وبعده وخرج أيضاً بقوله لازم نكاح عبدة بغير إذن سيده ولا بد أن يكون لوطء في زوجة مطيئة ولو أمة مسلمة مجنونة أو حرة كافرة مجنونة وترجم المكافاة الحرة المسلمة للعالملة أن أصيبت بعدهن من بالغ مسلم وإن عبد أو مجنوناً وقوله إذا عقد عقداً صحيحاً لازماً إشارة لنفسه يرفق المصنف بنكاح لازم الخ فخصه أن المراد بالنكاح العقد لا الوطء وفيه إشارة إلى أن الأولى للمصنف أن يقدم صح على قوله لازم وذلك لأنه يلزم من لزوم الصحة فيضيع قوله صح عن الفائدة بعد قوله لازم ولا يلزم من الصحة اللزوم ففي ذكر اللزوم بعد الصحة فائدة (قوله ووطئ الخ) شروع في تفسير قول المصنف أصاب أي أن المراد بالاصابة الوطء المباح الذي معه انتشار من غير مناكرة وقوله ثم زنى الخ إشارة إلى أنه ليس الرجم منوطاً بمجرد اجتماع الأوصاف المذكورة بل لابد من الزنا بعد ذلك وقوله وعبر بالاصابة الخ لا يخفى أن معناه أنه لو عبر بوطء لا فهم أن المراد الوطء الكامل مع أنه لا يشترط بل المراد بمجرد الوطء الذي يفيد التعبير بالاصابة مع أنه فيمر الاصابة بالوطء وأطلق ٣٤٢ (قوله بمعنى في) ويصح أن تكون للسببية (قوله فخرج بقوله عقد ووطء) أي

لأن وطء السيد أتمه ليس بسبب عقد بل بسبب الملك وقوله فاعل صح الوطء الخ لا يخفى أن كلام المصنف على هذا يكون فيه استخداماً لأنه أطلق النكاح أولاً وأراد به العقد ثم رجع ضمير صح له لاتباعه هذا المعنى بل باتباعه معنى آخر وهو الوطء أي أن الوطء لابد أن يكون صحيحاً احترازاً عن وطء الحائض والنفساء والمعتدة والصائغة والمحرمة والمعتكفة وعن وطئها في مسلك البول أو دبرها كذا ذكره بعض شراحه فإذا علمت هذا علم أن هذا

استكراهاً على غير لائق بل اتعاق الخ * ولما أنهى الكلام على الزنا وأحكامه وما يترتب عليه شرع في الكلام على الرجم وأحكامه فقال (ص) برجم المكاف الحر المسلم أن أصاب بعدهن بنكاح لازم صح (ش) قد علمت أن أنواع الحد ثلاثة رجم وجلد مع تغريب وجلد منفرد وبدء بالرجم لأنه أعظم أنواع الحد والمعنى أن المكاف الحر المسلم إذا عقد عقداً صحيحاً لازماً ووطئ وطأ ما بها بانتشار من غير مناكرة فيه بين الزوجين ثم زنى بعد ذلك فإنه يبرجم لأنه صار محصناً فقوله أصاب أي وطئ وعبر بالاصابة لأنه لا يشترط كمال الوطء بل يكفي مغيب الحشفة أو قدرها من مقطوعها والضمير في بعدهن للأوصاف أي بعد الأوصاف السابقة والباء في بنكاح بمعنى في أي في عقد نكاح لازم فخرج بقوله عقد ووطء السيد أتمه وبقوله لازم نكاح المعيب والمعيبة والمغرور والمغرورة فلا يكون محصناً لعدم اللزوم فإذا زنى فلا يبرجم بل يحمد حد البكر وفاعل صح الوطء أي حل فإذا زنى بعد أن وطئ زوجته في حيضها ونحوه فإنه يحمد حد البكر لعدم حليلة الوطء لواقع بعد العقد الصحيح اللازم فقوله يبرجم بالمتنائة من أسفل وجوز البساطى قراءته بالباء الموحدة وعليه فهي متعلقة بقوله الزنا وهي المصاحبة أي الزنا محسوب برجم المكاف وجلد البكر وتغريب الذكراً أي هذا الحكم محسوب بهذا الحكم فهذه النسخة ما هي فاسدة بل صحيحة ولها معنى لكن لا حاجة إليها لأن المعنى الاعرابي لا يتكاف إلا إذا كان هناك فائدة وشروط الإحصان عشرة متى تخاف شرط منها لا يبرجم وهي البلوغ والعقل والحرية والاسلام والاصابة في عقد نكاح لازم ووطء صحيح بانتشار وعدم المناكرة وأما علم الخلوة فذكر ما يغني عنه

غير المستفاد من حله أولاً وكأنه ارتكب ذلك الاستخدام دفعا لاعتراض الذي أشترناه

وهو

سابقاً من أن التقديم كان لازماً كان صحيحاً فلا حاجة لقوله صح بعد قوله لازماً (قوله وجوز البساطى الخ) كان نسخة البساطى ليس فيها نقطتان تحت صورة الباء واللاما كان لجلب ذلك فائدة (قوله متعلق بقوله الزنا) أي في قول المصنف أول الباب الزنا ووطء الخ (قوله أي هذا المحكوم عليه صورة بانه ووطء الخ) وقوله محسوب بهذا الحكم أي بهذا المحكوم به على الزاني وهو الرجم لأن الشارع حكم به على الزاني المرجوم وانما قلنا بصورة لان قول المصنف الزنا ووطء الخ تعريف للزنا بذلك وليس في ذلك حكم كما هو معلوم وقوله لان المعنى الاعرابي أي المعنى المنسوب للأعراب فقوله المعنى إشارة إلى المصاحبة وقوله الاعرابي إشارة إلى التعلق المذكور (قوله وهي البلوغ) لا يخفى أن البلوغ شرط أول والعقل شرط ثان والحرية شرط ثالث والاسلام رابع والاصابة خامس وقوله في عقد نكاح سادس وقوله لازم سابع وقوله ووطء ثامن وقوله صحيح تاسع وقوله بانتشار هو العاشر ونسخة الشارح لم يذكر فيها عدم المناكرة ثم بعد هذا كله لا يخف أن قوله ووطء مكرر مع قوله الاصابة فلو حذفه وزاد بعد قوله بانتشار وأن لا يكون هناك مناكرة لكان أظهر فتدبر وبشرط في إحصان الموطوءة أن يكون واطئها بالغاً وأن كان رقيقاً أو مجنوناً

(قوله لانها اخص) أى لانه يلزم من الاصابة علم الخلوة (قوله ولم يعرف مالك الخ) أى ولا يحفر له حفرة على المذهب ومقابلته يقول يحفر نصفه ^{في تنبيهه} لا يختص الرمي بالظهربل بواضع المقاتل الظهور وغيره ومن السرة الى فوق ويحجب الوجه والمدين والرجلين اذهو من التعذيب وليست بمقاتل اه المقصود من تت أقول وظاهره ان الرأس لا يتقى قال بعض المتأخرين وينبغي ان يتقى كالوجه لانه يصير مشوهاه اذا ضرب على رأسه اه تأمل (قوله ثم الامام) أى ان الحاكم قبل الناس ثم الناس عقبه كافي المدونة واسقط المصنف قول المدونة ثم الناس لان ذكر ٣٤٣ لفظ بداءة يغنى عنه (قوله سواء

كان محصنا أم لا) ذكر

في شرح البخارى ان محصن ومصب وملقح بالفتح على خلاف القياس ويجوز الكسر فيها على القياس اه (قوله أو كافرين) لا يعارضه قوله وان لو اطا لان ذلك في بيان كونه زنا وهذا في بيان الرجم (قوله أو الفرية) أى القذف (قوله لانه يشترط البلوغ والطوع) اعلم ان المفعول يشترط في رجمه تكليفه وطوعه وكونه راطمه بالغوا والام يرمي المفعول (قوله وان قل) أى كـ بعض وكدام فيه عقد حرية كدبر وكاتب وأم ولد ومعتق لاجل وقوله ويغرب الخ المناسب حذفه والالاتحاد النوع الثانى والثالث (قوله لغوله تعالى فاذا أحسن الخ) والعبد فى معنى الامه من باب لا فارق (قوله وعلى القراءة الاولى الخ) لا يخفى ان هذا الكلام لا يظهـر وذلك لان مفهوم الآية قطعاً أنهم اذا لم يحصنوا الاجلاد عليهم ^{في تنبيهه}

وهو الاصابة لانها اخص (ص) بحجارة معتدلة ولم يعرف بداءة البيعة ثم الامام (ش) متعلق يرمي على قراءته بالفعل ويرجم على قراءته بالمصدر أى الرجم بحجارة معتدلة فلا يرمي بحجارة كبار خوف التشويه ولا بحجارة صغار خوف التعذيب لعدم اسراع الموت فالعقوبة اقرب للاجهاز عليه ولم يعرف مالك حديثاً صحيحاً ولا سنة معمولاً بها أن البيعة الشاهدة بالزنا تبدأ بالرجم للزاني ثم الامام ثم الناس خلاف الاقوال في حنيفة والحديث وان وجد في النساءى وأبي داود الا انه ما صح عنه ذلك (ص) كلاً ط مطلقاً وان عبيدين وكافرين (ش) يعنى ان اللانط اذا كان بالغاً ثم انه يقتل سواء كان محصناً أم لا سواء كان عبيداً أو كافرين قال فيها ومن عمل قوم لوط فملى الفاعل والمفعول به الرجم احصنا أو لم يحصنا ولا صداق في ذلك في طوع أو كراه وان كان المفعول به مكرهاً أو صبيهاً ثم اعلم ان الرجم لان عليه نصف العذاب ولا نصف للرجم قال ابن يونس وان أسلم النصراني قبل أن يقام عليه حداً القتل أو الفرية أو السرقة فانه يقام عليه لانها حق لا تدعى فهى لازمة له كالدين الا ترى انها تقام على المسلم اذا اناها فكذلك اذا ارتكبتها الكافر ثم أسلم فاما حقوق الله تعالى فلا تقام عليه كحد الزنا والحر لقوله تعالى فللذين كفروا ان ينتهوا يغفر لهم ما قد سلف فقوله كلاً ط أى ذى لواط فهو من باب النسبة كتمام أى ذى غمر ونابل أى ذى نبل وليس اسم فاعل من لا ط يلو ط فهو لا ط والما صح قوله مطلقاً أى فاعلاً أو مفعولاً محصناً أو غير محصن ولا يدخل فيه بالغين أو غير بالغين طائفة من أو مكرهين لانه يشترط البلوغ والطوع وانما صرح بقوله وان عبيدين وكافرين مع دخول ما ذكر تحت الاطلاق للرد على من يقول ان العبد يجلد خمسين وان الكافر يرد الى حكم مائة (ص) وجلد البكر الحرة مائة وتشطر للرق وان قل (ش) هذا هو النوع الثانى من أنواع الحد والمعنى ان البكر الحرة المسلم البالغ اذا رنى فانه يجلد مائة جلدة ويفرب عاماً والمراد بالبكر غير المحصن وهو من لم يتقدم له وطء مباح لم يتقدم له وطء أصلاً أو تقدم له فى وطء أمته أو فى زوجته لكن فى حيزها وفى نكاح فاسد لم ينف وتنفخ وأما الرفيق ذكرنا وأتى وان قل جزء رقه فيلزمه خمسون جلدة لان الرفيق عليه نصف ما على الحر من العذاب وذهب ابن عباس وجساعة الى ان الارقاء لا يجلدون الا اذا تزوجوا لقوله تعالى فاذا أحسن فان اتين بقا حشة فعلمين نصف ما على المحصنات من العذاب ومعنى أحسن تزوجن ومفهومة أن اذا لم يتزوجن لا يجب عليهن الجلد والجواب ان ذلك انما يتأتى على قراءة ضم الهمزة من أحسن اما على فتحها فمذهاه أسلمن وهذا قول الاكثرين وعلى القراءة الاولى فلا حشة فى الآية لانه اذا

يندب للعالم ان يكون الجند مع حضور جماعة أربعة أو ثنتين وهما مالك قبل الحضور للزجر وقيل للدعاء بالتوبة وبغهم من القرطبي ان الحضور فى الجلد دون الرجم اه الا أنك خبير بانه يقدم الامام ثم الناس وأما على القراءة الثانية وهى أحسن بفتح الهمزة فهى شاهدة لنا وتكون عامة فلا تختص بالقراءة الاولى ثم انك خبير بان قوله وعلى القراءة الاولى يتأتى قوله انما يتأتى الخ فالمناسب ان يقول على اننا نقول الخ ولا يخفى أن قراءة أحسن بفتح الهمزة ثابتة عند ابن عباس لانها سبعية فاعلم ان ابن عباس يقول فيها انها من باب حمل المطلق على المقيد وأما الجمهور فيقولون ان الآية المقيدة وردت على سبب خاص فلا تقيده المطلق

(قوله كافي الاحلال) أى احلال الميتة (قوله فهو في قوة الخ) فيه نظير بل الظاهر انها كلية لقوله بالعق وقوله وقد يتحصن ان أى اذا عتق كل منهما حصل الوطء أى وقد لا يتحصن واحد منهما وقوله والحاصل أى حاصل المصنف وقوله كل من الزوجين بان تجتمع الشروط المتقدمة في كل من الزوجين وقوله وقد لا يتحصن كما اذا اختلت الشروط من كل منهما وقوله وقد يتحصن الزوج دون الزوجة بان وجدت الشروط المتقدمة فيه فقط وكذا يقال في عكسه (قوله ويكون شاملا لجميع الصور) أى يشمل العقل والاسلام والبلوغ ثم لا يخفى ان العقل مطرد كالعتق وأما الاسلام فلا يطرد كما قال الشارح وكذا البلوغ لا يطرد لان ذلك انما يكون في بلوغ الزوج فيتحصن ٣٤٤ ببلوغه ووطئه لزوجه انما لم تبلغ ولا يتأتى في العكس لانها اذا بلغت ووطئها

زوجها الصبي لا يتحصن وقوله لانه المطرد ظاهره ان العقل لا يطرد وقد تقدم انه يطرد وقوله وأما الاسلام فلا يطرد ظاهره ان البلوغ ليس مثله فتدبر حتى التدبر (قوله وغرب الذكر الخ) أى المتوطن لامن زنا بفور زوجه ببلد فيجاء ويهجن بهاء على ما يأتي وانما غريب عقوبة له لينقطع عن أهله وولده ومعايشه وتلقه المذلة بغير باده (قوله ولورضى الخ) لا يخفى ان هذا مناصف لمقتضى قوله بما يلحق سيده من الضرر الا ان يحمل الضرر على ضرر في البدن مشق (قوله وأجره عليه) أى الحر الذي كرم من حمله ذهابا واباء (قوله فعلى المسلمين الخ) انظره فانه مخالف للنص اذا المراد يبيت المال على المسلمين ابن عرفة قال في الموازية وكراؤه في مسيره عليه من ماله في الزاني والمحارب فان لم يكن له مال ففي مال المسلمين وقاله أصبغ (قوله وتجوز المؤلف في الاجر) أى

وجب عليهم الجاد مع الاحصان دون الرجم بالتزويج فلا ن لا يجب عليهم الرجم اذا لم يتزوجن بطريق الاولى فالأية سبقت لنفي الرجم عن الارقاء وذلك بفهم الموافقة (ص) وتحصن كل دون صاحبه بالعتق والوطء بعده (ش) يعنى ان أحد الزوجين الرقيقين اذا أعتقه سيده ثم أصاب صاحبه بعد ذلك فانه يتحصن دون صاحبه الذي لم يحصل له عتق وكذلك اذا أسلم الزوج ثم أصاب صاحبه فانه يتحصن وتقدم التنبيه على انه يشترط في الوطء الذي يتحصن ان يكون بانتشار وأن لا يكون ممنوعا وأن لا يكون فيه منكرة كافي الاحلال وقال ابن الحاجب وبعبارة وتحصن الخ قضية مهملة في قوة الجزئية وكل فاعل لم يقصده السور فهو في قوة قولنا وقد يتحصن كل من الزوجين دون صاحبه وقد يتحصن ان والحاصل أنه قد يتحصن كل من الزوجين وقد لا يتحصن ان وقد يتحصن الزوج دون الزوجة أو بالعكس ولو قال بكالعتق ويكون الضمير في بعدهم راجعا لكالعتق ويكون شاملا لجميع الصور كان أحسن لكن انما خص العتق لانه المطرد وأما الاسلام فلا يطرد لانه انما يتأتى من جانب الرجل ولا يتأتى في حرة مسلمة تحت كافر (ص) وغرب الذكر الخ فقط عاما (ش) هذا هو النوع الثالث من أنواع الحدود وهو التغريب مع الحد والمعنى ان الحر الذي كرا اذا زنى فانه يحكم مائة ويغرب عاما كاملا من يوم سجنه في البلد الذي نفي اليه وأما العبد فلا تغريب عليه لما يلحق سيده من الضرر ذكر اكان أو أنى وكذا الحرة لا تغريب عليها لما يخشى عليها من الزنا بسبب ذلك ولورضى سيد العبد أو رضى المرأة وزوجها وأشعر قوله غريب انه لو غرب نفسه لا يكفي وظاهر قوله وغرب الذكر الحر ولو كان عليه دين لانه يؤخذ من ماله وهو كذلك (ص) وأجره عليه وان لم يكن له مال فن بيت المال (ش) يعنى ان الحر الذي كرا الذي يغرب أجره حمله الى البلد الذي ينفي اليه عليه فان لم يكن له مال فانه سجن على بيت المال وكذا المحارب فان لم يكن بيت مال أو لم يتوصل اليه فعلى المسلمين وتجوز المؤلف في الاجرة أى أجره الجلى والمأكل والمشرب والغطاء والوطء والسجن (ص) كقوله وخير بمن المدينة (ش) فذلك قرية بينها وبين المدينة يومان وقيل ثلاث مراحل وخير قرية أى ضايق في الزاني والمحارب الى احدهما وقد ثبت انه عليه الصلاة والسلام نفي من المدينة الى خير ونفي على من الكوفة الى البصرة (ص) فيسجن سنة (ش) يعنى ان الزاني أو المحارب اذا غرب فان الزاني يسجن سنة والمحارب يسجن حتى تظهر توبته وأول السنة من حين سجنه في البلد الذي ينفي اليه فذكر العام قبله لافائدة له مع ان سجنه قديما أخر بعد دخول بلد التغريب فيكون التغريب حينئذ أكثر من عام فلو اقتصر على ما هذا كان أنسب (ص) وان عاد أخرج ثانية (ش)

أى فأراد بالاجر ما يشمل ثمن المأكل والمشرب الخ فهو من استعمال اللفظ في حقيقة ومجازه أو من عموم المجاز على الخلاف في ذلك وقول الشارح والمأكل الخ معطوف على قوله الجلى والمعنى وأجر المأكل أى ثمنه (قوله كقوله الخ) بالصرف وعدمه فمما لان أسماء البقاع يجوز فيها الصرف وعدمه باعتبار الموضع والبقعة (قوله وخير) قرية أى ضايقها وبين المدينة ثلاثة أيام وبعبارة أخرى فذلك بفهمتين قرية من قرى خير بر فقوله وخير عطف عام على خاص أى شبهه به ولعل المعنى يغرب الى فذلك بعينها وخير بعينها أو قرية من قرىها فذكرها (قوله ونفي على الخ) ويجوز النفي من مصر الى الحجاز كما قاله مالك (فذكر العام) أى لفظ عام

(قوله فانه يخرج اليه) والمذهب انه ينبغي وبلغ ما بين السجدين (قوله وليس لك أن تقول الخ) أقول ويحتمل كأفاده بعض أن معنى عاد للزنا بعد مضى السنة وإطلاقه أخرج بعد جلد مائة مرة ثانية للسجن في الاول أو غيره (قوله المتزوجة) أى في الرجم والجلد ومثل المتزوجة ذات السيد أى وأما مالازوج لها ولا سيد لا تؤخر لحبسة ان لم يرض الماء الزاني أربعون يوما بيظنها أو مضى ولا يمكن جملها والا أخرت والحاصل انه اذا لم يمكن جملها تحده عاجلا كانت ذات زوج أو سيد أو خلية فان أمكن جملها أخرت كانت ذات زوج أو سيد أو خلية ان مكث ماء الزاني بيظنها أربعين يوما حتى تحيض ٣٤٥ أو مضى لها ثلاثة أشهر من الزنى ولم يقبض بين بها حمل وكذا أقل

من أربعين في ذات الزوج والسيد حيث لم يستبرها وقام بحقه تؤخر خشية ان يكون بها حمل لان استبرها أولم يستبرها ولم تقم بحقه لا تؤخر ويقوم مقام الحبسة فمن لم تحض ثلاثة أشهر حيث لم تحض فيها وكل هذا حيث لم يظهر حمل والاخرت لوضعه (قوله المفرطين) أى في أى فصل كان فالمدار على اعتدال الهواء في أى فصل كان (قوله والسيد) أى وأقامه السيد أى جوازا وهو مقدم على الحاكم عندهم راموله ان يرفعه الى الحاكم ليقيم عليه الحد في تنبيههم قول المصنف وأقامه أى حد الزنا وكذلك حد الخمر أى والحدف وأما حد السرقة فلا يقيم الا السلطان فان أقامه السيد على وجه الحق بشرطه أدب لتعديده على الامام لا لاعتدال الناس بعبيدهم ويدعون سرقة هم (قوله الا السلطان) أى فالمراد بالحاكم السلطان أى ومثله القاضي لا كل ما حكم (قوله فلا يقيم الحد عليه الخ) أى

أى فان عاد الذي غرّب وحبس قبل مضى سنة من يوم سجن فانه يخرج مرة ثانية الى الموضع الذي كان به أو الى غيره من الجهات ولهذا عبر بالخروج دون أعيد المقضى لاعادته في موضعه الاول فلا يخرج أهم من العود وليس لك ان تقول عاد للزنا ثانية وهو في السجن لان هذه ليست منه موصوفة وانما ترد في التوضيح فيها وفي الغريب اذا زنى واقطعه وانظر لوزنى في المكان الذي نفي فيه أو زنى الغريب بغير بلده هل يكون سجنه في المكان الذي زنى فيه تغريبا انتهى قال بعضهم والظاهر والله أعلم انه ان تأنس في السجن مع المسجونين بحيث لم يتوحش به غرب الموضع آخر ليسجن فيه والا ففي سجنه الاول والغريب ان كان بغور نزوله قبل ان يتأنس باهل البلد التي زنى بها سجن فيها ولا يخرج لبلد آخر (ص) وتؤخر المتزوجة لحبسة (ش) يعنى ان ان المرأة المتزوجة اذا زنا فانه لا يقيم عليها حتى تحيض حبسة واحدة خشية ان يكون بها حمل ومن باب أولى تأخير إقامة الحد عليها اذا كانت ظاهرة الحمل فاذا وضعت أخرت في الجلد لتفاسدها لانها مريضة لافى الرجم الا اذا لم يوجد من ترضع الطفل (ص) وبالجلد اعتدال الهواء (ش) يعنى ويقتظر بالجلد اعتدال الهواء بالمد فلا يجلد في البرد والحر المفرطين خوف الهلاك والتأخير للبرد نص عليه مالك وألحق به ابن القاسم في المدونة الحر وأما الهوى بالقصر فهو ميل النفس (ص) وأقامه الحاكم والسيد ان لم يتزوج بغير ما يملكه بغير علمه (ش) يعنى ان الحذر جأ أو جلد الا يقيم على الاحرار والعبيد الا السلطان ولا سيد ان يقيم على مملوكه حد الزنا بشرطين أحدهما أن يكون المملوك خاليا من الزواج أو تزوجا بملك سيده وأما ان كانت له زوجة حرة أو أمة لغير سيده فلا يقيم الحد عليه الا الامام ثانيهما أن يثبت الزنا على الرقيق باقراره أو بظهور حمل أو بشهادة أربعة ذكر أو رأى غير السيد فان كان السيد أدهم رفع الى الامام اذ ليس للامام أن يجادل بعلمه فقوله ان لم يتزوج بغير ما يملكه بار لم يتزوج أصلا أو تزوج بما يملكه فالجور والمحرور الاول متعلق بتزوج والثاني متعلق بأقامه والاول منه ما قيد في إقامة السيد فقط والثاني قيد فيه وفي الحاكم ثم ان الضمير في أقامه رجع للجلد صح في السيد وفسد في الحاكم لانه يقيم الحد مطلقا وان رجع للحد مطلقا صح في الحاكم وفسد في السيد لانه اغا يقيم الحد فيجعل مشتركا فيرجع للحد مطلقا في الحاكم وللجلد في السيد فيكون من باب عندى درهم ونصفه أى وأقام السيد على مملوكه حد الزنا والحدف والخمر لا السرقة ولا يقيمها على العبد الا الوالى فان قطعه السيد دون الوالى وكانت البينة عادلة وأصاب وجهه المقطع عوقب ووجهه بعض لئلا يمثل الناس بعبيدهم ويدعون سرقة هم (ص) وان أنكرت الوطء بعد عشرين سنة وخالفها الزوج فالحد وعنه في الرجل يسقط ما لم يقربه أو يولد له وأولا على الخلاف أو خلاف الزوج في الاولى فقط أولانه يسكت أولان الثانية لم تبلغ عشرين نأويلات

٤٤ خرشي خامس لما لحق الزوجة الحرة أو سيد الامة من المعرة (قوله والثاني قيد فيه وفي الحاكم) لا يخفى ان ما سبق من كلامه يقتضى تخصيص الشرطين بالسيد وهو الظاهر وذلك لان المتوهم انما هو بالنسبة للسيد لا الامام لانه لا يستند لعلمه في شئ الا في تعديل وتجريح (قوله فيكون من باب عندى درهم ونصفه) فيه نظر لانه ليس من بابة قتأمل (قوله ما لم يقربه أو يولد له) أى فان ظهر ووطؤه بولادتها منه أو اقربه بعد ذلك فانه برحم وظاهره كغيره ولو بعد حده حد البكر وظاهر قوله أو يولد له يشمل ما اذا نجاه به ان (قوله أولانه يسكت الخ) يرد بان لم يكن وطئها لم يسكت ولا يخفى ان

الانساب بالتأمل قبله أن يقول أولانها ٣٤٦ لانسكت وقوله تأويلان يعني عنه قوله وأولاً أي لان قوله أو لخلاف الزوج بمثابة

الوفاق فلو لم يأت بتأويلان كان المعنى أولاً على الخلف والوفاق وتعداد وجه الوفاق يدل على أنها ثلاثة (قوله وانظر - ربما المشهور منهم - ما) الظاهر تصديقهم ما (قوله وان قالت زينت معه الخ) ذكر البدر لغزافي هذا العلم لا بأس بذكره وهو خمسة زنا بامرأة فقتل واحد ورجم آخر وحدث آخر وحد النصف آخر ولا حد على الخامس فالاول مشترك والآخر مجنون لكن وطء الصبي والمشرک والمجنون لا يسمى زناه

باب القذف

(قوله وما يتعلق به) عطف نفسه على قوله حكمه أي فالمراد بالحكم ما يتعلق به من الاحكام وليس المراد به الحرمة لان المصنف لم يذكر ذلك (قوله ثم استعمل مجازاً) أي اغويوا لا فهو الآن حقيقة عرفية شرعية (قوله كانه الخ) كن للتحقيق (قوله وانكذب) عطف تفسير وقوله والموبقات أي الموبقات وهو لازم لما قبله (قوله ولو نسب شخص الخ) أي نسبته للزنا أشد من نسبته للكفر هذا حاصله وفيه ان الكفر يترتب عليه الخلود في النار بخلاف الزنا والجواب ان نسبته للكفر لا نسلم ويكذب فيها بخلاف نسبته للزنا فيمكن التسليم وتلقفه المعرفة نظيره ما قالوه في سب النبي يقتل مطلقاً بخلاف من

(ش) يعني ان المرأة اذا أقامت مع زوجها عشرين سنة ثم وجدت تزني فقالت ما جامعني زوجي في هذه المدة وكذبها زوجها وقال بل وطئتها فانها تحدى أي ترجم لانها محصنة ولا عبرة بانكارها الوطء وعن مالك ان الرجل اذا تزوج امرأة وطال مكثه معها ثم شهدت العدول عليه بالزنا فقال ما جامعته زوجتي منذ دخلت بها وأنا الا أن غير محصن فانه يقبل قوله ولا يرجم بل يجلد جلد المبكر ما لم يقر أو يظهر رجس له في تلك المدة فانه يرجم فقوله فالحد المراد به الرجس وقوله وعنه أي الامام وقوله يسقط أي الرجس وأما الجلد فلا نزاع في انه لا يسقط اذا سقط الرجس ثم ان الاشياخ تأولوا المسئلة في أنهما متعارضتان لان الرجل قبل قوله والمرأة لم يقبل قولها ومن جعله ما على الخلاف يحيى بن عمرو وسحنون وأبو عمران والبخمي وابن رشد وخلاف هو المذهب وعليه فاختلف في تعيين المذهب في حكم أي المسئلة في عينه يحيى بن عمر في حكم الثانية وعينه مصنون في حكم الاولى وانظر ما المشهور ومنهم من انتهى وذهب جماعة من الاشياخ الى التوفيق بينهم بوجوه ذكرها عبد الحق في تركته منها انما قبل قول الزوج حيث ذكر الوطء فلم يرجم لانه لم تكذب زوجته وانما لم يقبل قول الزوجة لان الزوج كذبها فلم يكذبها في مسئلتها وكذبته في مسئلة لا تنفكا ومنها انما قبل قول الزوج ولم يقبل قول الزوجة لان الزوج اذا حصل له ما يمنع الجماع لزوجته يسكت عنه بخلاف الزوجة اذا حصل لها عدم الوطء من زوجها فالعادة أنها لا تسكت عنه بل تظهره وتبديه ومنها انما قبل قول الزوج ولم يقبل قول الزوجة لان المرأة التي أنكر الزوج وطأها لم تبلغ المدة فيها عشرين سنة ومسئلة الزوجة بلغت عشرين سنة فله تأويلات أربعة الاولى يحكي الخلاف والثلاثة توفيق بين ما وقع في المدونة (ص) وان قالت زينت معه فادعى الوطء والزوجة أو وجد ابنت وأقرباه وادعى النكاح أو ادعاه فصدقه هي ووليها وقال لم تشهد حدا (ش) يعني ان المرأة اذا قالت زينت مع هذا الرجل فاقرب بوطئها وانها زوجته ولا بينة له فانها لا يحسد لان الاصل عدم السبب المبيح وبأن تنفان نكاحا بعد الاستبراء ان أحبا ووطأه ولو طارئين أو حصل فسق وهو كذلك وكذلك يحسد الزوجان غير الطارئين اذا وجد في بيت أو طريق وأقربا الوطء وادعى النكاح ولا بينة ولا فسق يقوم مقامها لان الاصل عدم السبب المبيح للوطء وبأن تنفان نكاحا بعد الاستبراء ان أحبا فان حصل فسق فلا حد عليهما وأما لو كانا طارئين فانه يقبل قوله ولا حد عليهما لانهم لم يدعيا نكاحاً بل ادعيا فساداً لا عرف بدليل ما قدمه في باب التنازع وكذلك يحسد الزوجان اذا ادعى الرجل وطء امرأه فصدقه هي ووليها وقال أي المرأة ووليها لم تشهد أي فلا عقدنا النكاح بلا شهادة ونحن الآن نشهد أي ولم يحصل فسق يقوم مقام الشهادة لان الاصل عدم السبب المبيح وبأن تنفان نكاحا جديداً بعد الاستبراء ان أحبا ووطأه ولو كانا طارئين وهو كذلك لا تنفانها على انه ادخلها بلا شهادة فقوله حدا راجع للمسائل الثلاث كما في المدونة

باب ذكر فيه حد القذف وحكمه وما يتعلق به

وهو بالذال المعجمة وأصله الرمي بالحجارة ونحوها ثم استعمل مجازاً في الرمي بالكفر وسماه الله تعالى رمياً فقال تعالى والذين يرمون المحصنات ويسمى أيضاً قربة كانه من الافتراء والكذب وهو من الكبار والموبقات وأعظمه أو جب الله فيه الحد ولو نسب شخص غيره للكفر لم يحسد وشرعاً قال ابن عرفة القذف الاعم نسبة آدمي غيره لينا أو قطع نسب مسلم والاخص لا يجب

سب الله تعالى (قوله نسبة آدمي غيره لينا) أي لوطء غير مباح وقوله أو قطع نسب مسلم والاخص لا يجب الحد ولا فرق في ذلك بين كونه صغيراً أو كبيراً كان المقطوع نسبته حراً أو عبداً (قوله والاخص لا يجب الحد) أي لا يمكن لا يجب الحد

(قوله حرا الخ) حال من غيره أى حالة كون الغير حرا عفيفا مسلما بالغيا واشترط البلوغ انما هو فى الذكرا الفاعل وأما المفعول فلا يشترط بلوغه (قوله زنا) متعاقى بقوله نسبة وقوله أو قطع الخ عطف على قوله نسبة (قوله أخرج قذف نفسه) كقوله أنا زان فانه زان حذفا فاعلم لا يلزمنا ما لم يرجع لا للقذف وكذا قول أنا نفل فانه وان حذفا فاعلم لا يلزمنا ما لم يرجع أمه بالزنا لمن حيث نفسه وقوله ونسبة العبد من اضافة المصدر للمفعول أى نسبة العبد لزنا (قوله اما باتفاق) أى عدم التقرير اما باتفاق أو على أحد القولين مثال الاول ما اذا نسب صغيرة لا تليق لوطا للزنا ومثال الثانى وهو ما كان على أحد القولين ما اذا كان المقتوف بنفى النسب حرا مسلما وكان أبوه كافرا أو عبدا فهذا لم تتوفر فيه شروط القذف على الخلاف (قوله فلم يقطع نسب الخ) الاولى أن يقول لم يقطع نسب مسلم يؤتنيبه لم يدخل فى تعريف ابن عرفة قذف المجنون مع انه لا حذو على قاذفه ٣٤٧ ان كان جنونه من حين بلوغه الى حين قذفه لانه لا معرفة

عليه فى صدور ذلك منه (قوله وحد المؤلف الخ) لا يخفى ان هذا ليس حذو للقذف وانما هو اخبار عنه بانه يوجب ثمانين جلدة (قوله قذف المكاف) ولو حرم ما يبادى الاسلام عند ابن القاسم وقال أشهب لا حذو عليه احترازا من الحربى اذا قذف مسلما يبادى الحرب ثم أسلم أو أسرا ودخل بامان فلا حذو عليه (قوله ويدخل فى المكاف السكران) أى بحرام لانه متى أطلق فالمعنى سكران بحرام فمن شرب خمر اعتقد أنه ماء فسكر فهذا غير حرام فلهذا لا يوجب حذو (قوله لا حذو على قاذفه) أى بنفى النسب (قوله ما لم يكن أبو الرقيق حرين مسلمين) أى وأما اذا كان أبواه حرين مسلمين فيجد قاذفهما ومثل ذلك اذا كان أبوه حرا مسلما وأمه أمة

الحذو نسبة آدمى مكاف غيره حرا عفيفا مسلما بالغيا أو صغيرة تطيق لوطا لزنا أو قطع نسب مسلم فقوله نسبة آدمى مصدر مضاف لفاعله وغيره مفعوله أخرجه قذف نفسه ويدخل فى هذا الحذو نسبة غير المكاف غيره ونسبة العبد وكثيرا مما لا تتقرر شروط القذف فيه اما باتفاق أو بخلاف لانه بالمعنى الاعم قوله أو قطع نسب مسلم أخرجه ما اذا لم يقطع نسباً أو قطع نسب غير مسلم فانه لا يسمى قذفا الاول اذا قال رجل است ابننا فلانة لانه ليس قذفا لانه لا يمكن قطعه عنها وان قال ليس أبوك الكافر من أبيه فلم يقطع نسباً أيضا وحذو المؤلف القذف بقوله (ص) قذف المكاف (ش) هو من باب اضافة المصدر الى فاعله والمراد بالمكاف هو البالغ العاقل فقط فالصبي والمجنون لا حذو عليهم اذا قذفوا غيرهما ويدخل فى المكاف السكران (ص) حرا مسلما (ش) هذا هو المقتوف أى انما يشترط فيه الحرية والاسلام فقط حيث كان المقتوف به بنفى النسب فالسكاف والعبد لا حذو على قاذفه ما لم يكن أبوا الرقيق حرين مسلمين والا حذو لهما وقوله حرا مسلما ما لم يكن أبواه رقيقين أو كافرين وقوله حرام مفعول قذف ثم ان الشروط عشرة اثنان فى القاذف وهما البلوغ والعقل واثنان فى المقتوف به وهما بنفى النسب والزنا وستة فى المقتوف لكن ان كان بنفى نسب اشترط فيه الحرية والاسلام فقط ويزاد عليهم ما فى القذف بزيادة البلوغ والعقل والعفة والآلة (ص) بنفى نسب عن أب أو جد لأم (ش) هذا شرط فى المقتوف به كان صريحا أو ما يقوم مقامه كالاشارة من الاخرس بنفى انسانيته عن أبيه أو عن جده لا يبيده فقط فانه يحذف اذا كان نسبه معلوما وأما ان بنى نسبه عن أمه فانه لا حذو عليه لان الامومة محقة وانما عليه الادب فقط وأما الابوة الثابتة بالحكم والظن فلا يعلم كذبه فى نفيه فالحق به بذلك معرفة ولذلك لو نسبته الى الكفر فاعلم عليه الادب فقط وقوله عن أب أى دنية بدليل عطف الجدة عليه وظاهره ولو كان الاب كافرا أو عبدا وهو كذلك (ص) ولان نبت (ش) أى اذا بنى نسبه عن أب معين كاست ابن فلان فلا يحد وأما لو بنى نسبه مطلقا كاست ابن الزانية أو باين الزانى أو باولاد زنا فانه يحذف لانه لا يلزم من كونه منبوزا ان يكون ابن زنا وقول مالك فى العتبية اذا قال للنبوزيا بن الزانية لا حذو عليه ويؤدب لان أمه لم تعرف ضعيف قوله ولان نبت أى مادام منبوزا فان استلحقه أحد ولحق به انتفى أنه منبوز وحذو قاذفه حينئذ (ص)

(قوله ما لم يكن أبواه رقيقين) أى وأما اذا كان أبواه رقيقين فلا حذو على قاذفه بنى النسب ثم لا يخفى انه يأتى ما يخالفه وهما تقريران والا تى هو ما لعج فانه قال وظاهره ولو كان الاب كافرا أو عبدا وهو كذلك كما يفيد كلام ابن الحاجب وكذا كلام المدونة ومفاد تقرير بعض الشيوخ ان هذا هو المعتمد يؤتنيبه كشمى كلام المصنف قذف أمة حاملا من سيدها الحر بعد موته وقبل وضعها بانها حاملة من زنا فيجد عند مالك لا عند ابن المواز لاحتمال انفشاش الحمل ويفهم منه اتفاقهما على الحذو حيث لم ينفس (قوله البلوغ) فقاذف الصبي بانه فاعل لا حذو عليه وكذا يقال فيما بعد خيف من قذف مجنون أو مجبوبا بالفعل فيه فيجد ولورقيقا (قوله أو عن جده لا يبيده) كقوله است ابنه أى الجد فيجد ولو قال أردت لست ابنه مباشرة لان بينه وبينه أب فلا يصدق (قوله أو عن جده لا يبيده) أى وأما لو نفاه عن جده لانه فلا حذو وانما عليه الادب (قوله ضعيف) لا يخفى ان عجم ذكره ولم يضعفه وكذا البدر لكان فى التوضيح ما يدل على ضعفه كذا أفاده بعض شيوخنا رحمه الله تعالى

(قوله بالآلة) أى وبشئى (قوله فن قذف مجبوبا) أى او مقطوع الذكر وقيد ذلك بعد دال الالة فان قيد زناه به اقبل قطعه احد على ما يظهر وأما عند الاطلاق فالظاهر لاحد اذا قذف الخنى المشكل بالزنا بفرجه الذكر أو في فرجه الذى للنساء فانه لاحد عليه لانه اذا زنى بهما لاحد عليه وان رماه بالفعل فى دبره - دلالة ذنوبه به حد حد الزنا لاحد اللواط أى لانه يقدر اجنبية وقوله أو حصورا أى لا يشتهى النساء والحاصل أن الحصور له آلة ولكن لاشهره فذلك قلت أولا أى وبشئى (قوله بل اطلاق الوطء) أى لان المعرفة ٣٤٨ تلحقه وقوله وانما أتى به الخ أى وذلك لان التكليف يستلزم البلوغ والافهوه

مستغنى عنه أى بقوله ان كلف وظاهره أنه حيث أتى به للتوطئة فلا يكون مستغنى عنه فالمنى ان فيه فائدة (قوله أو هو تفصيل اقله كلف) أى تبين له ثم أقول أنت خبير بان التكليف البلوغ والعقل لا مجرد البلوغ نعم هو بعض التفصيل فأراد بقوله تفصيل بعض تفصيل (قوله أى مسيبا) أى حراما مسلما وفسره مسيبا بغير ما من تفسير بالغريب المجهول الاب فانه يخدم من قال له يابن الزانية مثلا كما فى التوضيح عن العتبية عن مالك ابن رشد وهذا بين لعله على الحرية والاسلام محشى تت كذا افاده بعض شيوخنا الا انك خبير بان المجهول والمسبى حكمه ما واحد على ما قاله الشارح من أنه اذا قال اكل منهم ما يابن الزانية يحد (قوله وان ملاعنة) يصح كسر العين وفتحها لانهم افعاء لانه لا تقع الابن اثنين (قوله أو عرض الخ) عطف على مقدر أى حالة كونه صرح بذلك أو عرض (قوله ان أنهم) أى

أوزنا ان كلف وعف عن وطء يوجب الحد دبالآلة وبالغ كأن بلغت الوطء (ش) هذا معطوف على بنفى نسب والمعنى انه يشترط فى القذف بالزنا ان يكون المقتذوف مكفأ بالآلة حالة تكليفه فن قذف مجبوبا أو حصورا بالزنا لاحد عليه وأن يكون قبيحا عن وطء يوجب الحد وهو الزنى واللواط فن قذف رجلا بالزنا ثم أثبت عليه ذلك فانه لاحد عليه وكذلك ان أثبت عليه انه كان حد فيه أى وان تاب وكلام المؤلف شامل لصورتين الاولى ان يكون تاركا للوطء رأسا الثانية أن يكون مرتكبكا للوطء لا يوجب الحد كوطء البهيمة اذ هو فيها عفيف عما يوجب الحد وعلى المقتذوف أن يثبت العفاف وهو ظاهر قوله وعف ولو قال وعف عن زنا لكان أخصروا يشترط فى المقتذوف بالزنا ان يكون بالغاي ريدا اكان فاعلا وأما اذا كان مفعولا فانه لا يشترط بلوغه بل اطلاق الوطء فقط وانما أتى به بعد قوله ان كلف ليرتب عليه قوله كان بلغت الوطء والا فهو مستغنى عنه أو هو تفصيل اقله كلف والمعنى انه لا يشترط فى الاثنى البلوغ بل اطلاق الوطء (ص) أو محجولا (ش) بالحاء المهملة والميم والمحمولون هم الذين يرسلهم السلطان لحياطة أى حراسة وفى بعض النسخ أو محجولا بالجيم والهاء أى مسيبا وعلى كل ان حمل على انه قذف بنفى نسب عن أب معين كان معطوفا على نبت أى فلا حد وان حمل على انه قذف بنفى نسب مطاقا أو بزنا كان معطوفا على كان بلغت الوطء أى أو كان المقتذوف محجولا (ص) وان ملاعنة وابنها (ش) يعنى ان من قذف الملاعنة بالزنا وقذف ولدها بنفى النسب بان قال لا أب لك دلالة لم يثبت قطعه ولو ثبت لرجعت فهو من باب الالف والنشر المشوش بقوله وان ملاعنة راجع لقوله أوزنا وقوله وابنها راجع لقوله بنفى نسب ومحمل حد قذف الملاعنة حيث كان غير زوج أو زوجا ثم قذفها بغير ما لا عنها وأما لو قذفها بغير فلا يحد كما قاله ابن الحاجب (ص) أو عرض غير أب ان أفهم (ش) اعلم ان التعريض المفهم لاحد الامور الثلاثة المتقدمة وهى الزنا واللواط ونفى النسب عن الاب أو الجد كالتصريح بذلك فاذا قال ما أبنا بران فكانه قال له يا زنى أو قال أما أنا فاست بلائط فكانه قال له يا لا ئط أو قال له أما أنا فابى معروف فكانه قال له أبوك ليس بعرف فترتب على القائل ذلك وجوب الحد ولا فرق فى التعريض بين النشر والنظم وأما الاب اذا عرض لولده فانه لا يحد لذلك لبعده عن التهمة فى ولده ولا أدب وأما ان صرح فيجد للولد على ما مشى عليه فيما يأتى فى قوله وله حد أىه وفسق لىكن المعتمد انه لا حد على الاب ولو صرح لولده والمراد بالاب الجنس الشامل للاباء والامهات سواء كانا من جهة الاب أو الام (ص) يوجب ثمانين جلدة وان كرر لواحدا وجعاعة (ش) هذه الجملة خبر عن قوله قذف المكاف أى قذف المكاف يوجب ثمانين جلدة لنص القرآن واذا كرر القذف لواحدا

أفهم القذف بتعريضه بالقرائن كصام ولوزو جال زوجته ومفهوم الشرط عدم حده ان لم يفهم التعريض قذفا كقوله وجدتم فى لحاف مع رجل فانه لا يحد لان قصد الزوج حفظ فراشه فهو خارج بقوله ان أفهم نعم ان قال ذلك اجنبى حد وكذا الوعرض للزوج على وجه المشابهة حد كذا أفاد بعض شيوخنا وتأمل قال تت والظاهر لاحد ان أشكل الامر هل أراد القذف أم لا (قوله والمراد بالاب الجنس) قال محشى تت وانظر ما يسأله من النقل فان الذى فى عبارة الأئمة كالتوضيح وابن عرفة وغير واحد الاب ابن محرر من عرض لولده بالقذف لم يحد لبعده عن التهمة فى ولده وقال للشمى ان كان التعريض من الاب لولده لم يحد (قوله وان كرر) أى قبل الحد أو أثناءه وبيته دألهما الحد والحاصل انه اذا كرره بعد أكثر من

الاول وابتدئ للشاني وان كرهه قبل مضى أكثره الغي ماضى وابتدئ له ما كباأتى (قوله أو بعضهم) أى فاذا قام به أحدهم وضرب له كان ذلك الضرب لكل قذف كان عليه ولا حذلان قام منهم بعد ذلك (قوله أنه قال للجماعة يا زنا) بقى ما لو خاطب بكل واحد بغيره قائلا أنه أنت زان فى مجلس أو مجلس أو قال لهم فى خطاب واحد كل منكم زنى والحكم كذلك أى ما هناك الآخر واحد (قوله وأما العبد والأمة) أراد به القن الخالص أو فيه شائبة خرية وان قل رقه و يعتبر كونه كذلك حين القذف وان تحرز قبل إقامة الحد عليه وأما ان قذفه وهو عمة فتبين انه حين القذف حرا وعكسه فانه يعمل بما تبين (قوله كلست بزنا) بضم التاء اذا قاله لغيره فى مشاعة (قوله أولقدا أخبرتك انك زان) كون هذان التعريض غير ٣٤٩ ظاهر (قوله أو عينك الخ) كون

هذان التعريض ظاهر ان أراد حقيقة العين لان الزنا اذا حصل تعلق بجميع الاعضاء فتسببه لبعض الاعضاء لا ينفيه عن البقية وأما ان أراد بها الذات فن الصريح (قوله فانه يحذف ذلك) هذا اذا قامت قرينة على التعريض أو أشكل الامر فان قامت قرينة على الاعتذار فلا حد فان قال لها أكرهت على الزنا حدان قامت قرينة على ان قصده تسبته فان لم يقم شئ أو قامت بالاعتذار فلا حد (قوله الا ان يقيم بينة بالا كراه الخ) أى سواء كان فى زوجته أو أجنبية وقوله فلا حد عليه أى فى الاجنبية ولا فى الزوجة ولا لعان فى الزوجة فتدبر (قوله من قال لغيره أنا عفيف الفرج) أى انه اذا قال لغيره فى مشاعة انا أو أنا أو أنت عفيف الفرج فانه يحذف وان لم يكن فى مشاعة فلا حد (قوله من قال لشخص عربى) المراد به من يكون نسبه من العرب ولو طرأت عليه العمة لامن

أو جماعة فى مجلس أو مجلس فليس عليه الا حد واحد سواء قاموا كلهم أو بعضهم وصورة المسئلة انه قال للجماعة يا زنا وأما اذا لم يقذف الجميع بل قذف واحد منهم لا يعينه فسيأتى فى قوله أو قال للجماعة أحدكم زان (ص) الابعد ونصفه على العبد (ش) الضمير يرجع للعبد يعنى ان القاذف اذا حذر لاجل القذف ثم بعد الحد قذف فانه يحذف أيضا ولا فرق فى التكرير بين التصريح به أولا كأن يقول بعد الحد ما كذبت عليه ولقد صدقت لانه قذف مؤتلف وأما العبد والأمة اذا قذف غيره ولو حرافه يحذف على النصف من الحر وهو أربعون جلدات لقوله تعالى فاعلمن نصف ما على المحصنات من العذاب والعبد مقيس على الأمة (ص) كلست بزنا أو زنت عينك أو مكروهة أو عفيف الفرج أو لعربى ما أنت بحر أو يارومى كأن نسبه له منه بخلاف جده (ش) هذان ألفاظ التعريض فاذا قال شخص لا تخرمنا أنابزان أولقدا أخبرتك انك زان أو زنى فرجك أو يدك أو عينك أو قال لاجنبية زينت مكروهة وكذبت فانه يحذف ذلك كله ولو قال لزوجته انت زينت مكروهة فانه يلاعن والاحد لها الا ان يقيم بينة بالا كراه فلا حد عليه وكذلك يحذف من قال لغيره أنا عفيف الفرج لاجل ذكر الفرج لانه تعريض بالزنا وأما ان لم يذكر الفرج فلا حد عليه وكذلك يحذف من قال لشخص عربى الاصل ما أنت بحر لانه نفي نسبه وكذلك اذا قال له يارومى أو يافارسى وما أشبه ذلك لانه قطع نسبه وأما اذا قال لفارسى أو لرومى ياعربى فانه لا حد عليه لانه لم يقطع نسبه وانما وصفه بصفات العرب من الكرم والشجاعة وغير ذلك ولان العرب تحفظ نسبه بخلاف غيرها فقول له أو يارومى عطف على ما أنت بحر وكذلك يحذف من نسب شخصا لعمه لانه قطع نسبه بخلاف ما اذا نسبه لجده لا يبيعه أولامه فانه لا حد عليه لان الجد يسمى أباً وسواء كان فى مشاعة أو لا وهو قول ابن القاسم (ص) كأن قال انا نفل أو ولد زنا أو كياقبة أو قرنان أو يا ابن منزلة الركب ان أو ذات الارية أو فعات بها فى عكها (ش) يعنى ان المكلف اذا قال فى حق نفسه أنا نفل أى فاسد النسب فانه يحذف لانه نسب أمه الى الزنا وكذلك اذا قال فى حق نفسه أنا ولد زنا لانه رعى أمه بالزنا وكذلك اذا نسب نفسه الى بطن أو نسب أو عشيرة غير بطنه ونسبه وعشيرته لانه قذف أمه كذا كره المشارح وغيره ومثله من نسب شخصا الى ذلك بجامع العمة ثم مقتضى كلام المؤلف ان قوله أنا نفل أو ولد زنا من التعريض وليس كذلك اذا الشانى من التصريح قطعاً وأما الاول فن التعريض على ما يفيد كلام ابن شاس ووافقه وذكر بعض ان النفل ولد الزانية وعليه فيكون من الصريح وكذلك يحذف من قال لامرأة يا قبة وهى الزانية ولا فرق فى ذلك بين زوجته والاجنبية ومثله يا فاجرة

تسكلم باللغة العربية (قوله لانه نفي نسبه الخ) انظر هذا التعليل فانه لا يلزم من نفي الخرية عنه نفي نسبه لان كونه عربيا لا ينافى استرفاقه لان المشهور ضرب الجزية عليهم قال ابن مرزوق بعد ذكر هذا النص ولم أر ما أنت بحر اغير المصنف وابن الحاجب (قوله وانما وصفه بصفات الخ) لا يخفى انه ينبغى أن يقال حينئذ هذا اذا قامت قرينة على المدح أو أشكل فان قامت قرينة على التعريض حد (قوله وهو قول ابن القاسم الخ) وكذلك عنده اذا نسبه لخاله أو زوج أمه ومقابل له لا حد ما لم يكن فى مشاعة وهو قول أصبغ (قوله أى فاسد النسب) من نفل الادب بالكسر أى فسد (قوله وهى الزانية) كانت العرب تدعو على الفاحشة بالقعاب الرواء أى السعال والقبح فى الزنة أطلق على الزانية لانها تسعل وتختخثر من ذلك لمن يردها

(قوله لان صاحب الفاعلة) اي صاحب المرأة الزانية أي لانه زوجها وقوله فالحدل زوجته أي ويؤدب للزوج (قوله أنزلت الركبان) من هذا يعلم أنه يقرأ قول المصنف ٣٥٠ منزلة بضم الميم وسكون النون وكسر الراء (قوله في عكها) جمع عكته كعرف وعرفة

بأعاهرة وكذلك يخدم من قال لا آخر ياقرنان لان صاحب الفاعلة كأنه يقرون بينهما وبين غيره على زوجته فالحدل زوجته ان طابت ذلك وكذلك يخدم من قال لشخص يا ابن منزلة الركبان لانه نسب أمه الى الزنا لان المرأة في الجاهلية اذا أرادت الفاحشة أنزلت الركبان وكذلك يخدم من قال لا آخر يا ابن ذات الرابية لانه عرض لامه بالزنا لانه في الجاهلية كانت المرأة تنزل الركبان وتعمل على باهم اراية أي علامة لاجل النزول وكذلك يخدم من قال لامرأة فعلت بهافي عكها لان ذلك أشد من التعريض قال في الذخيرة ضابطه هذا الباب الاشتهارات العرفية والقرائن الحالية فتي فقد احاف أو وجد أحدهم احد وان اتقل العرف وبطل بطل الحدو ويختلف ذلك بحسب الاعصار والامصار وبهم هذا يظهر ان يا ابن ذات الرابية أو يا ابن منزلة الركبان لا يوجب حدا وانه لو اشترى ما لا يوجب حدا الا في القذف أو جوب الحد (ص) لان نسب جنسا لغيره ولو أبيض لا سودان لم يكن من العرب أو قال مولى لغيره أناخير من ذلك أصل ولا فصل وقال الجماعة أحدكم زان (ش) الفرق بين العرب وغيرهم ان العرب انسابهم محفوظة وغير العرب من سائر الاجناس انسابهم غير محفوظة فتي نسب من غير العرب الى غير جنسه أو الى غير قبيلته لا حد عليه ولو كان أبيض ونسبه الى جنس أسود أو بالعكس كما اذا قال لبربري يا رومي مثلا ومتى نسب من هو من العرب الى غيره حدد والمراد بالجنس هنا الصنف لان الانسان نوع من الحيوان فاستحته أصناف فالعرب صنف والروم صنف والبربر صنف وهكذا وكذلك لا حد على الشخص المولى وهو الذي وقع عليه العتق اذا قال لا آخر حر الاصل أناخير منك اذ ليس فيه قذف ولا تعريض للة ذف ووجوه الخير كنية وولذلك لو قال له أناخير منك نسبائه يحد لذلك ولا خلاف في ذلك وكذلك لا حد على من قال لا آخر حر الاصل ولا فصل لانه انما في حسيبه فقط وكذلك لا حد على من قال الجماعة أحدكم زان أو ابن زانية أو اب له وسواء قاموا كلهم أو بعضهم لان المقذوف لم يكن معلوما لم يلحق واحدا منهم معرفة والحد انما هو للعرة ومحمل كلام المؤلف اذا كثرت الجماعة بان زادوا على اثنين وما قاربهم ما فان كانوا اثنين وما قاربهم ما فانه يحد ان قاموا بعضهم وعفا الباقى فان حلف ما أراد القائم لم يحد والا حد (ص) وحد في ما بون ان كان لا يتأنت وفي يا ابن النصراني أو الازرق ان لم يكن في آباءه كذلك وفي مخنث ان لم يخلف وأدب في يا ابن الفاسقة أو الفاجرة أو يا حمار يا ابن الحمار أو أناعيف أو أناث عفيفة أو يا فاسق أو يا فاجر وان قالت بك جوا يا ابن زنت حدثت للزنا والقذف (ش) يعني ان الشخص اذا قال لا آخر يا ما بون فانه يحد لانه حقيقة هو صاحب العلة في دبره ومجازا هو الذي يتأنت في كلامه كالنساء ولذا لو كان يتأنت في كلامه فلا حد على قاذفه ولكن يؤدب وكلام المؤلف فيما اذا جرى العرف باسمه مال المأبون فيمن يتأنت أو فيه وفيمن يؤتى لكن ينبغي ان يخلف حيث كان لا يتأنت أنه لم يرد به من يؤتى اما لو كان العرف استعماله فيمن يؤتى فانه يحد ولو تأنت وكذلك يخدم من قال لا آخر يا ابن النصراني أو الازرق أو الأعور ونحوهم وليس في آباءه كذلك لانه قد نسب أمه للزنا ولا فرق في القول له بين أن يكون من العرب أم لا وان كان في آباءه من هو كذلك فلا حد ولو قال له يا ابن الحائث ونحوه من الصنائع فان كان المقول له من العرب فيفصل فيه بين ان يكون في آباءه كذلك فلا حد والا حد وان كان من غير العرب فلا حد مطلقا وكذلك يخدم من قال لرجل يا مخنث بفتح النون وكسر ها وهو التكمير بالقول والفعل

وهي طيات البطن (قوله جنسا) أي ذاجنس (قوله ان لم يكن من العرب) شرط فيما قبل المبالغة وما بعده فان نسب واحدا منهم لغيرهم حد ولو نسبوا بالونا وظاهره ولو قصد بقوله للعربي يارومي أو يابربري في البياض والسواد في مشاة أم لا وظاهره ولو كان المنسوب له قبيلة أخرى من العرب وهو كذلك في النقل وظاهره ولو نسب له لعل من قبيلته في الشرف (قوله لان وجوه الخير كثيرة) في الدين والخلق وغيرهما وهذا ما لم يكن في الكلام ما يدل على أن المراد الخيرية في النسب بمعنى ان نسبه دونه فيحد (قوله لانه انما في حسيبه) أي انما في شرفه وهذا ما لم تقم قرينة على نفي النسب والاحد ويجرى هذا في سائر المسائل التي قيل فيها في الحد (قوله وما قاربهم) الظاهر ان المراد بالمقاربة الثلاثة والاربعة (قوله صاحب العلة في دبره) أي الابنة (قوله وكلام المؤلف) أي في المفهوم (قوله حيث كان لا يتأنت الصواب اسقاط لا (قوله وليس في آباءه الخ) فان ثبت وجود أحد آباءه كذلك لم يحد القائل ولو جهل ان أحد أصوله كذلك (قوله ولا فرق بين ان يكون من العرب أولا) أقول لا يخفى انه في هذه الأزمنة لا حد لجريان العرف بان المقصد من ذلك التشديد وان

آباء يشبهه النصراني (قوله وان كان من غير العرب الخ) وجه التفرقة بين العربي وغيره ان تلك الصنائع يفعلها الموالى ان لم تكن المدونة (قوله وهو التكمير بالقول) أي بأن يتكلم بكلام النساء وقوله والفعل بان يثنى معاطفه كالنساء ثم أقول قضية كون

معناه التكسر المذكور انه لا حد ولولم يحلف نعم لوقال وهو يطابق على التكسر بالقول والفعل والالتزام في الدبر يحدان لم يحلف
 امكن لذلك وجه فتدبر (قوله وأما لو قال شخص لا خري فاسق) أي لان الفسق الخروج عن الطاعة فليس نصافي الزنا أقول هذا
 اذ لم يعبر عرف بان افط الفسق يكون في الزنا واللواط والاحد وكذا يقال في قوله يابن الفاسقة (قوله ولذا لم يجب عليه الحد الخ)
 أقول قضية ما تقدم انه يقال لما احتمل العفة في الماطم غيره أنه يحدان لم يحلف انه لم يرد قذفه فان حلف أنه لم يرد قذفه فلا حد نعم يؤدب
 (قوله ثم انه يفهم الخ) أي يفهم من مسئلة أنا عفيف (قوله لامرأة أجنبية) أي وأما الزوجة فلا حد عليها بحال وكذا لا حد على
 الزوج لا تاحتمل الزنا على غير حقيقة (قوله الا أن تكون أردت جوابه) أي الا أن تقول ما أردت ذلك الأعلى سبيل المجاورة (قو
 فعليه حد القذف) أي ولا حد عليها أصلا (قوله لا حد على القائل الاول الخ) ٣٥١ ماقاله تت من حد هامعاهو قول مالك

ونحو اليه أصبغ وقاله ربيعة
 وعدم حد الاول انما هو قول
 ابن عات وهو خارج المذهب
 (قوله وله حد أبيه) أراد به
 ما يشمل الام وهل أراد الاب
 ذنية فغيره بالاولى والجنس
 في تناول الابوين والجد لاب
 أو أم كل صحيح (قوله وفسق)
 أي حكم بعدم قبول شهادته
 وليس المراد به ارتكاب المعصية
 وهو أحسن من جواب
 الشارح الا في (قوله من ولد
 وولده) أي وان سفل ذكرا أو
 أنثى وقوله وأب ذكرا وابه
 وان علا فان عدم من ذكرا قام
 به غيرهم من الاخوة وباقي
 الورثة وقوله كوارثه أي ما حقه
 ان يكون وارثا وان قام به مانعه
 من رقة أو كفر أو قتل هذا
 ما أفاده شراحه ونذ كركا نص
 المدونة لانه لم يمه الصواب وأن
 ما عاده لا يخالفه لا يقول عليه
 قال فيها من قذف ميتا كان لولده
 وولده ولا يمه ولجده لا يمه
 ان يقوموا بذلك من قام بذلك
 أخذه بجده وان كان ثم من هو

ان لم يحلف انه لم يرد قذفه اما ان حلف لذلك فانه لا يحد وكلام المؤلف ظاهر حيث لم يخصه العرف
 عن يوتي والاحد ولو حلف وأما لو قال شخص لا خري فاسق أو يافاجر أو يشارب الخمر أو يابن
 الفاسقة أو يابن الفاجرة أو يابن الربا أو ياجار أو يابن الجمار أو ياختزير وما أشبه ذلك فانه
 يؤدب في ذلك وكذلك يؤدب من قال لا خري أنا عفيف أو ما أنت بعفيف فان قلت فواجه عدم
 حده فيما ذكر ان كان في مشاعة قلت لانه لما لم يصف العفة للفرج احتمل العفة في الماطم وغيره
 فلذا لم يجب عليه الحد الا القرينة تصرفه للفرج ثم انه يفهم من كلام المؤلف هذان التعمير
 بما يوجب الادب كالتصريح ومن قال لامرأة أجنبية أنت زنت فقلت بك أي زنت بك
 فانما يتحد حدين حد القذف وحد الزنا تصديقهاعليه الا أن ترجع عن اقرارها بالزنا فانما يتحد
 للقذف فقط الا أن تكون أردت جوابه فعليه حد القذف ولو قال شخص لا خري فاسق فقال
 أنت أزني مني فانه لا حد على القائل الاول لانه قذف غير عفيف ويحد الثاني للزنا والقذف وما
 في تت من أن القائل الاول يحد أيضا ليس بظاهر (ص) وله حد أبيه وفسق والقيام به وان
 علمه من نفسه كوارثه وان قذف بعد الموت من ولد وولده وأب وأبيه ولكل القيام به وان حصل
 من هو أقرب (ش) يعني ان الولد اذا ترتب له على أبيه حد فانه يجوز له ان يحده ويصير بذلك
 فاسقا وكذلك اذا وجب له قبل أبيه عين فله ان يحلفه ويصير بذلك فاسقا وقوله ترك ذلك لا يقال
 اباحة القيام تقتضي عدم المعصية لانا نقول لا يلزم من التفسيق كونه عن معصية لحصوله
 بالمباح كالاكل في السوق وما مشى عليه المؤلف هنا خلاف مذهب المدونة وأنه ليس للابن
 حد أبيه ولا تحليفه وللقذوف ان يقوم بجده ويحد القاذف وان علم من نفسه ان ما رمى به من زنا
 قد صدر منه قال فيها حد لاله ان يحده لانه أفسد عرضه وليس للقاذف ان يحلف المقذوف انه
 ليس بزنا انتهى وكذلك يجوز للوارث ان يقوم بجده موثره اذا مات قبل استيفائه ولم يوص
 لشخص معين غير وارثه انه يقوم به ولا فرق بين أن يصدر القذف قبل موت المقذوف أو بعده
 موته قال فيها ومن قذف ميتا فلولده وان سفل ولا يمه وان علا القيام بذلك ومن قام منهم أخذه
 بجده وان كان ثم من هو أقرب منه لانه عيب يلزمهم وللمقذوف ان يؤخر حد القاذف الى غير
 هذا الوقت ويقوم به متى شاء ان رضى القاذف بذلك والمراد بالوارث من يستحق الميراث لا من
 يرث بالفعل بدليل قوله ولكل القيام به وان حصل من هو أقرب كافي بعض النسخ ومعنى حصل
 وجد (ص) والعفو قبل الامام أو بعده ان أراد ستر (ش) يعني انه يجوز للمقذوف ان يعفو عن

أقرب منه لانه عيب يلزمهم وليس للاخوة وسائر العصبة قيام مع هؤلاء فان لم يكن من هؤلاء أحد فلا عصبة القيام وللأخوات
 والجدات القيام الا ان يكون له ولد فان لم يكن لهذا المقذوف وارث فليس للاجنبي ان يقوم بجده واما الغائب فليس لولده ولا
 لغيره القيام بقذفه الا أن يموت وان مات ولا وارث له فلو صرى بالقيام بقذفه فلو صرى بالقيام به الخ (قوله وانه ليس للابن حد أبيه
 ولا تحليفه) هل مذهب المدونة فاصر على الاب ذنية والام ذنية أولا ليشمل الاجداد والجدات مثلا وهو الظاهر وحرره (قوله
 وليس للقاذف الخ) حاصه لانه ان القيام ولو علم بان القاذف رآه يرضى لانه مأمور بالسستر على نفسه لانه عفيف في الظاهر (قوله
 ويقوم به متى شاء الخ) أي ما لم يسكت مدة يرى أنه ترك الحق فيها فلو قذف غائبا عندما كم مع شهود فهل يحده أو ينظر قدمه قولان
 (قوله ان رضى القاذف بذلك) فان لم يرض فليس له التأخير (قوله والعفو قبل الخ) الحاصل انه قبل بلوغ الامام حق مخلوق وبعده

حق خالق وهو أحد قول مالك والقول الآخر حق الخالق فلا عفواً ولو قبل البلوغ ولا يجوز العفو عن القاذف على مال بأخذه
 المقذوف صلحاً لأنه أخذ مال عن العرض ويرد ولا شفعة إن كان على شقة قص (قوله أو صاحب الشرطة الخ) وزان غرفة وأما ضم
 الشين مع فتح الراء فإفالة قليلة وهو الخاتم ولذا قال بعض الشيوخ معنى صاحب الشرطة صاحب الجماعة وهو الوالي ونحوه في
 زماننا وأما الشرطة على لفظ الجمع فاعوان السلطان لأنهم جعلوا لأنفسهم علامات يعرفون الواحد شرطة مثل غرف جمع غرفة
 وإذا نسب إلى هذا قيل شرطى بالسكون رداً إلى واحد (قوله أو الحرس) بفتح الحاء والراء أعوان السلطان جعل علماء على الجمع
 ولا يستعمل له واحد من لفظه ولهذا ينسب إلى الجمع فليل حرسى وهو لا من نواب الامام والحاصل أن الذي يقيم الحدود السلطان
 أو نوابه نعم والى الماء الذى يحى الزكاة لا يدخل (قوله وأنه يخشى أن يثبت عليه) أى بالمينة أى أو يخشى أن يقال ما لهذا حد فيقال
 قدف فلا يخشى المعرفة في ذلك أو يخشى أن الحدود يظهر للذات في المقذوف عيباً أو يكون المقذوف حد قدماً فيخشى إذا أقام
 على فادفه حدان يظهر حده القديم وقوله ما لم يكن القاذف الخ هذا على الضعيف من أن له حداً بيبه (قوله ويجوز العفو عن
 التعزير) قال بعض شيوخنا ينبغي ما لم يكن من أهل العدا فلا ينبغي العفو عنه وسكت الشارح عن الشفاعة في الحدود ونذكر كرك
 ما قالوه من أنه لا يجوز للإمام العفو ٣٥٢ عن حد السرقة والزنا والشرب حيث بلغه ولا يجوز لأحد الشفاعة فيها إلا أنه أحق لله

فدفعه قبل أن يصل الأمر إلى الإمام أو صاحب الشرطة أو الحرس فإذا بلغ حد المقذوف واحداً
 منهم فليس فيه عفو لأنه صار حقاً لله ليس لصاحبه أن يعفو إلا أن يريد الستة على نفسه فإن أراد
 فله العفو ويعرف ذلك بأن يسأل الإمام خفية عن حال المقذوف فإذا بلغه عنه أن هذا الذى قبل
 فيه الآن أمر سمع وأنه يخشى أن يثبت عليه أجاز عفوهم وانظر إذا أراد بالستة على القاذف خفية
 حصول ضرره منه فهل يعمل بعفوهم بعد البلوغ وهو الظاهر أم لا ومحل كلام المؤلف ما لم يكن
 القاذف أمه أو أباه فله العفو وإن لم يرد الستة أو يجوز العفو عن التعزير والشفاعة فيه ولو بلغ
 الإمام قاله ح و ظاهره ولو كان التعزير لحق الله محضاً (ص) وإن قدف في الحد ابتداءً لهما الآن
 يبقى يسير فيكمل الأول (ش) يعنى أن القاذف إذا قدف في أثناء الحد الذى أقيم عليه وقد بقي منه
 النصف فأكثرت فانه يبتدأ لهم أى للقدفين حد واحد ثانياً سواء قدف المقذوف أو غيره الآن يبقى
 من الحد الأول يسير تكمة ستة عشر سوطاً فدون فانه يكمل ثم يحد للقدف الثاني حدان ثانياً وقوله
 يسير بالرفع وفي بعض النسخ بالنصب على التمييز المحول عن الفاعل أى الآن يبقى يسير الحد

باب ذكر فيه السرقة

وهى بفتح السين وكسر الراء ويجوز أن يقال سرق بفتح السين وكسر هاء يقال سرق بفتح السين
 يسرق بكسر هاء سارق وسرقته فهو سارق والشئ مسروق وصاحبه مسروق منه وعرفها ابن
 عرفة بقوله أخذ مكافحاً لا يعقل لصغره أو مالا يحترمه لغيره نصاً بالآخرجه من حرزه بقصد
 واحد خفية لاشبهته فيه السرقة اسم مصدر من سرق يقل سرقاً المصدر وسرقته فى اسمه

تعالى ولو تاب الفاعل وحسنت
 حالته وأما قبل بلوغ الإمام
 فتجوز الشفاعة فيها قاله المتأني
 فى شرح الرسالة وقوله وأما قبل
 بلوغ الإمام الخ طاهره سواء
 كان معروفاً بالفساد أم لا ولكنه
 فصل فى المدونة فى حد السرقة
 خاصة بين المعروف بالفساد
 فلا تجوز الشفاعة فيه وبين
 غيره فتجوز (قوله إلا أن يبقى من
 الحد الأول يسير تكمة ستة عشر)
 هذا يفيد أنه لو بقي عشرون أو
 ثلاثون فيبتدأ فيعارض قوله
 فيما سبق بقى النصف فأكثر
 المفيد أنه لو بقي ثلاثون أو
 عشرون لا يبتدأ أقول والظاهر
 أن اليسير ما كان أقل من الثلث

باب السرقة (قوله سرقاً وسرقته) لا يخفى أن هذا يدل على أن سرقة مصدر وبأنى كراهه اسم فقوله
 مصدر (قوله وعرفها) أى السرقة أى بالمعنى المصدرى (قوله حراً لا يعقل الخ) أعلم أن الصغير ما أن لا يخرج من بيته فيكون
 بيته حرزاً له وإن كان يخرج من بيته ولا يخرج من بيته فبإداه حرزاً له فإذا أخرجه مكلف من بيته فى الأول أو من بيته فى الثانى
 فتقطع يده (قوله لصغره) أى أو لغير ذلك كمنونه (قوله مالا يحترمه الخ) أى مالا لغيره محترماً فيخرج مال الحزب أى محترماً للشارح
 والمسروق منه فيخرج الجمر الذى سرقه مسلم من ذى لأنه ليس محترماً للمسلم وهذا يدفع قول الشارح الآتى ويرد عليه الخ
 وقوله نصاً بأوصاف ثالث أى مال موصوف بأنه لغيره وبأنه محترم وبأنه نصاب وقوله أخرجه أى أخرج المال الموصوف بعباد كرك
 أى بكونه نصاً بأوصاف له أنه لا بد من اتصافه بالنصابية قبل الإخراج وحين الإخراج فإذا كانت شاة تساوى ربع دينار فذبحها
 ثم أخرجهام ذبوحاً ولا تساوى ربع دينار بعد الإخراج فلا يقطع لأنه لا يقطع إذا كانت وقت الإخراج تساوى ربع دينار ولو
 كانت فى الحرز لا تساوى ربع دينار وبعد الإخراج تساوى فلا يقطع (قوله بقصد واحد) أى ففى قصد أخذ النصاب وأخرجه من
 حرز مثله تقطع يده أخرجه فى مرة أو أكثر (قوله لاشبهته فيه) قال الشارح يخرج العبد السارق من مال سيده لأن له شبهة
 واترض بأن عدم قطع العبد لئلا يجمع على السيد ضياع ماله وقطع يده لعل على أن العبد له شبهة فى مال سيده وقولنا ضياع ماله
 أى على تقدير أن العبد ضيعه (قوله السرقة اسم مصدر) أى اسم معناه المصدر هذا معناه ثم نقول قضية كونها اسم مصدر أن لا

تفسير بالاخذ الذي هو الحدث بل تفسير بالسرق الذي هو المصدر الذي يفسر بالاخذ ويجاب بأنه لما كان المنظور له في الافادة هو الاخذ الذي هو الحدث نظرا اليه لان مدلول المدلول مدلول ولم يلتفت للمدلول ثم لا يخفى ان هذا يعارض ما تقدم له في قوله يقال سرق الخ لانه يفيد ان سرقة مصدر الا ان يجاب بمنع الافادة ويكون معناه ان الشارح قد ديان تصاريف المادة من فعل ومصدر واسم مصدر (قوله مناسب لاسم المصدر) أي لاسم هو المصدر أي ان اخذ مناسبا لتعريفه بالمعنى المصدرى وقوله واذا أريد الاسمى أي واذا أريد تعريف السرقة بالمعنى الاسمى وقوله يكون الخ أي يفسر بالمسال المأخوذ من مكاف ثم لا يخفى ان ظاهره ان قوله من مكاف صفة لقوله المأخوذ وليس كذلك فالملخص أن يجعل قول الشارح من مكاف حالا من الاخذ فالمفهوم من مأخوذ أي حال كون الاخذ من مكاف أي نأثي من مكاف فالمكاف سارق لا مسروق منه (قوله يخرج اخذ الاب الخ) أي وكذا لو اخذ الاب العاقل مع أجنبي عاقل فلا قطع على الاجنبي كلاب وأمالو كان ٣٥٣ الاب غير عاقل والاجنبي عاقل فيقطع الاجنبي فقط (قوله ولا قطع عليه) وكذا

من دخل جهازا وخرج خفية (قوله وهي محرمة كتابا الخ) قال تعالى والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما جزاء بما كسبا الخ وقوله وسنة قال عليه الصلاة والسلام لعن الله السارق يسرق البيضة تقطع يده والمراد بها بيضة الدجاجة وقوله تقطع يده أي تجزئ سرقة ما يوجب القطع وقيل المراد بيضة الحديد التي تجعل على الرأس في الحروب (قوله ولو كان أعسر الخ) الرجح ان أعسر اليمنى تقطع يده اليسرى كما يدل عليه النقل أي لانه سرق بها (قوله فقد خصصت) الاولى فقد قيدت لان قوله فاقطعوا أيديهم - ما يحتمل من الكوع أو من المرفق أو من المنكب (قوله فتحسم بالنار) أي يغلى زيت على نار وتحسم فيه ليقطع جريان الدم (قوله فالحسم من حق السارق) هذا يمنع انه يجب على الامام لان المعنى من حقه على الامام

فقوله اخذ مناسبا لاسم المصدر واذا أريد الاسمى يكون المأخوذ من مكاف لا يعقل لصغره الخ وأخرج بالمكاف المجنون والصبي وقوله بقصد واحد ذكره ليدخل فيه مسألة سماع أشهب اذا سرق ما لا نصاب فيه ثم كرر ذلك مرارا بقصد واحد حتى يمل النصاب فانه يقطع قوله لاشبهة فيه يخرج اخذ الاب مال ابنه وكذلك العبد اذا سرق من مال سيده وحقه ان يعقده الشبهة بالقوية لانه اذا سرق من بيت المال فانه يقطع وقوله خفية يخرج به غير الخفية لان السارق هو الذي يأتى خفية ويذهب كذلك وأمالو ذهب جهازا فهو محتاس ولا قطع عليه ويرد على الرسم من سرق - رالذي فانه لا يقطع مع انه مال محترم ومن سرق نصابا ثم سرقه آخر من السارق فانه ما يقطع مع ما هو محرمه كتابا وسنة واجبا ولم يعرف المؤلف السرقة وبدأ بما يترب عليها فقال (ص) تقطع اليمنى وتحسم بالنار (ش) يعني ان السارق المكاف مسلما كان أو كافرا حرا كان أو رقيقا ذكرا كان أو أنثى اذا سرق ويمينه صحيحة فانه يقطع من كوعها اجاعا ولو كان أعسر فالسنة بينت ان القطع من الكوع فقط خصصت عموم قوله تعالى والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهم - ما واذا قطعت فتحسم بالنار ليقطع جريان الدم لئلا يتبادى جريه حتى ينزى فيموت فاذا احدثت رققت أفواه العروق منع ذلك جري الدم وكذلك الحكم في الحربة فالحسم من حق السارق لان تمام الحد لانه على خوف الهلاك على السارق وظاهر كلام المؤلف انه من تمام الحد لانه قال تقطع اليمنى وتحسم بالنار بسرقة طفل وقال الخطاب انظر هل الحسم واجب على الامام أي فان تركه أم ثم أو المقتطوعة يده والظاهر انه يجب عليه ما (ص) الا لشل أو نقص أكثر الاصابع فوجه له اليسرى (ش) قد علمت ان رتبة الرجل اليسرى بعد اليمينى فاذا سرق ولا يمين له أوله يمين شلاء أو كانت ناقصة أكثر الاصابع فان الحكم ينتقل للرجل اليسرى أي فتقطع وهذا هو المشهور وقاله مالك وأخذ به ابن القاسم وقوله (ومحى ايده اليسرى) ضعيف أي ومحاملا للقول بقطع رجله اليسرى للقول بقطع يده اليسرى والعمل على المحمو وهو قطع الرجل اليسرى لكن المحمو وقع فيمن لا يمين له أوله يمين شلاء لكن ابن القاسم انما سمع المحوفين لا يمين له وبلغه ذلك فيمن لا يمين شلاء والناقصة أكثر الاصابع مقبضة على الشلاء ومن لا يمين له

٤٥ خرشي خامس فالوجوب متعلق بالامام أو بمن يتولى القطع كان الامام أو نائبه (قوله وظاهر كلام المؤلف الخ) في ابن عسكروهل الحسم من تمام الحد قولان فعلى انه من تمام الحد فهو واجب على الامام فقط وعلى انه ليس من تمام الحد فيظهر انه واجب على الامام والمقطوع يده جميعا فقول الشارح والظاهر الخ يناسب القول بانه ليس من تمام الحد فقول الخطاب وانظر الخ لا حاجة للتنظير لما علمت (قوله أو نقص أكثر الاصابع) ثلاثة لليمنى قبل الحكم بقطعها الا أصبعين واغلقين وانظر لو طرأ الشلل بعد الحكم بقطعها وقبل القطع هل تقطع نظر الحال الحكم أولا واستظهر الاول ويجرى مثله فيمن جنى على آخر ويده صحيحة وحكم بقطعها ثم شات (قوله فرجله اليسرى) وانظر اذا وجب القطع على الرجل اليسرى فوجدت شلاء أو ناقصة أكثر الاصابع هل ينتقل للرجل اليمنى أو ليد اليسرى أولا (قوله مقبضة على الشلاء) الاولى مقبض على ما ذكره الصادق بالشلاء ومن لا يمين له

(قوله ولو قال كسالى الخ) قديقال لاحاجة لذلك - يث أراد بالشلل الفساد (قوله أو سرق أشل اليمنى الخ) لا يخفى أن هذا على الراجح وأما لو سرق ثانية على القول المرجوع اليه وهو قطع يده اليسرى فهل تقطع رجله اليسرى لأنها تقطع ثانية - في صحيح الأعضاء قال بهرام وهو الظاهر أو تقطع رجله اليمنى ليحصل القطع من خلاف (قوله من مفصل الكعبين) مفصل على وزن مسجود وقوله من معقد الشراك لا يخفى أن معقدا على وزن مجلس والشراك هو شراك النعل أى سيرها الذى على ظهر القدم فالأغنى محل عقد الشراك مفصل معروف بحيث يبقى العقب (قوله ثم عزز) أى باجتهاد الخ لم أى يعزز بالضرب تنبيهه على التعزيز والحبس يجزى أيضا فيمن سرق وليس له يدان ولا رجلان أوله ذلك ولكن كل واحدة منها شلاء أو نافصة أكثر الأصابع (قوله خلا فالإني مصعب) أى فانه يقول ٣٥٤ يقتل (قوله وان نعمد الخ) قال ابن مرزوق لم أر النصريح بهذا إلا في كلام

ابن شماس وابن الحاجب تبعا
لوجيز لغزالي وليس في نقول
المذهب تصریح بما ذكره
المصنف فالمتجه الاجزاء كالخطأ
(قوله وخطأ) أى ولو تبدل ليس
السارق على القاطع اجزا (قوله
فان سرق مرة ثانية الخ)
لا يخفى أن هذا اذا قطعت يده
اليسرى خطأ وأما أشل اليمنى
مثلا اذا قطعت يده اليسرى
على القول به فاذا سرق بعد
ذلك تقطع رجله اليمنى فاذا سرق
مرة ثالثة فرجله اليسرى
فاذا سرق مرة رابعة عزز
ويحبس (قوله بسرقه طفل)
يخدع ويخون انتفع بكل أم لا
والباء للسببية لئلا يلازم
الواسطة بين الفاعل ومنفعله
(قوله من حرز مثله) كذا رآه
أن كان لا يخرج منها أو بلده
كذلك أى مكانه المعروف به
(قوله أربع دينار) شرعى
وهو أكبر من المصرى والرابع
بالوزن لا بالقيمة (قوله أو ثلاثة
دراهم) أى ولا التفات الى

داخل في قوله الا لشل لان المراد بالشلل الفساد ولو قال كشلل ليدخل فيه ما اذا قطعت في
قصاص أو بسماعى كان أولى (ص) ثم يده ثم رجله (ش) أى ثم ان سرق السالم الأعضاء الذى
قطعت يده اليمنى ثم رجله اليسرى مرة ثالثة أو سرق أشل اليد اليمنى أو ناقص أكثر أصابعها
مرة ثانية قطعت يده اليسرى ثم رجله اليمنى والقطع في الرجلين من مفصل الكعبين كالحرابة
وقاله الأئمة لانه الذى مضى به العمل وعن على من معقد الشراك في الرجل ليمبق عقبه يمشى
عليه ولو أخر قوله وتحسم بالذاري هذا كان أولى ليدل على رجوعه للرجل كذلك (ص) ثم عزز
وحبس (ش) أى ثم ان سرق السالم الأعضاء بعد الرابعة أو سرق الاشل مرة رابعة فانه يعزز
ويحبس ولا يقتل على المشهور خلا فالإني مصعب ولم يبين انتهاء الحبس ولعله لظهور التوبة
وانظر نفقته واجرة الحبس والظاهر انها عليه فان لم يكن له ماله فن بيت المال والافعل المسلمين
(ص) وان نعمد امام أو غيره يسراه أو لا فالقود والحدباق وخطأ أجزا (ش) يعنى ان الامام
أو غيره اذا نعمد قطع يد السارق اليسرى أو لامع علمه بان سنة القطع في اليد اليمنى فان ذلك
لا يسقط الحد عن السارق وتقطع يده اليمنى لاجل السرقة وله القصاص على من قطع يده
اليسرى ظلما واذا أخطأ من ذكر فقطع يد السارق اليسرى أولا فان ذلك يجزى عن قطع يد
اليمنى ومحل الاجزاء اذا حصل الخطأ بين متساوين وأما لو أخطأ فقطع الرجل وقد وجب قطع
اليمنى ونحوه فلا يجزى ويقطع العضو الذى ترتب عليه القطع ويؤدى به الآخر ومحله اذا كان
المخطئ الامام أو مأموره وأما لو كان من أجنبي فلا يجزى والحدباق وعلى القاطع الدية وقول
الشارح والاجزاء يدل على أن البداءة باليمنى مستحبة فيه نظرا لان البداءة باليمنى واجبة وانما
منع منه مانع وهو قطع اليسرى خطأ (ص) فرجله اليمنى (ش) هذا مفرع على قوله وخطأ أجزا
وكذا على القول بانه يبدأ باليد اليسرى فيما اذا كانت اليمنى شلاء أو قطعت في قصاص والمعنى ان
الامام أو غيره اذا قطع يد السارق اليسرى خطأ فان ذلك يجزى فاذا سرق مرة ثانية فان الحكم
ينقل للرجل اليمنى تقطع لان سنة القطع ان يكون من خلاف فان سرق مرة ثالثة فان يده
اليمنى تقطع فان سرق مرة رابعة فان رجله اليسرى تقطع (ص) بسرقه طفل من حرز مثله
أربع دينار أو ثلاثة دراهم خالصة أو ما يساويه ابلد شرعا (ش) هذا متعلق بقوله تقطع

كونها لا تساوى ربع دينار (قوله خالصة) أى من الغش وكذلك الربع لا بد أن يكون خالصا من الغش
وسكت المصنف عن ذلك في ربع الدينار لان الغالب فيه الخلو من الغش ولا يحسب النقص منه نعم ان كان يسيرا فهو تبع
يحسب معه بدله وقال بعض اذا لم تكن خالصة من الغش فلا قطع ولوراجت ككاملة وأما رديئة المعدن فهي كجسده (قوله
أو ما يساويه) أى الثلاثة دراهم وقت اخر اجته من حرزه لاقبله أو بعده فان نقصت وقتها كذبح شاه بحرزا وخرق ثوب بحرزه
فقدس عند الاخراج لم يقطع كأن لم يساوها الا بعد الاخراج وحاصل ما هنالك ان كان المسروق من الذهب أقل من ربع دينار
والمسروق من الفضة أقل من ثلاثة دراهم فان كان التعامل بهما وازنا نظر للنقص في كل فان كان مما يختلف به الموازين فانه بمنزلة
الكامل وان كان لا يختلف فيه الموازين فلا قطع وأما ان كان التعامل عددا وهو في الدراهم فقط فان لم ترج بروج الكاملة فلا قطع
مطلقا وان راجت بروج الكاملة فان كان النقص يسيرا يختلف به الموازين قطع والا فلا ويجب القطع في المجموع من الذهب
والفضة أو من أحدهما مع عرض وسواء سرقه من شخص أو شخصين وكان مالهما بحرزا واحدا لم يقطع (قوله شرعا) تحييز

نسبة يساويها أي المساواة من جهة الشرع (قوله حراً أو عبداً) الأولى أن يقتصر على قوله حراً لأن العبد مال وسيأتي (قوله بان كان في دار أهله أو معه) وحاصله أن قوله من حرز مثله أي بان كان في دار أهله أن كان لا يخرج منها أي أو كان في بلده كذلك (قوله أو غيرها) كالحيوانات كذا قاله بعض الأكر (قوله بشرط أن تكون المنفعة شرعية) هذا معنى قول المصنف شرعاً (قوله أو طائر عرف بالاجابة) أي كالدرّة (قوله فاحب الى) المراد الذي أستحسنه وأقول به ٣٥٥ وقوله من اللعب والباطل أي فالسبق

والاجابة من الباطل (قوله والنظر) أي أهل المعرفة تقوم الاشياء (قوله ابن رشد معناه في الاختيار) أي فيما كان أولى وأحسن (قوله لأن كل ما يبتدئ فيه القاضي الخ) أي لا يتوقف على تقدم دعوى لانه حين ثبتت السرقة بالبينة أو الاقرار يسأل القاضي عن قيمة ذلك الشيء فهو قد ابتدأ بالسؤال من حيث القيمة بخلاف الحقوق فالقاضي لم يبتدئ بالسؤال بل المبتدئ بالسؤال هو المدعي (قوله ثم ان اعتبار التقويم بالدراهم الخ) وجه ذلك ان التقويم بالدراهم أعم لانه يقوم به القليل والكثير قاله في التوضيح فيكون أقرب للعالم لكثرة عهد الناس بها فان لم يتعامل الا بعرض كالودع ببلد السودان قوم العرض المسروق في أقرب البلاد المتعامل فيها بالدراهم بالدراهم قاله عبد الحق (قوله لتعليمه) أي لأجل تعلمه فاطلق المصدر وأراد الحصول به وهو التعلم لأن التعليم وصف للعالم فان لم يكن معلماً قطع سارق الطير ان كانت قيمة لحمه فقط أو هو مع ريشه أو ريشه فقط نصاباً (قوله

البنى والمعنى ان من سرق طفلاً حراً أو عبداً فانه يقطع ان كان لا يعقل لصغر ابله أو كبر وان يكون في حرز مثله بان كان في دار أهله أو معه من يحفظه فان كان كبيراً فصعباً أو لم يكن في حرز فلا قطع على سارقه وكذلك يقطع من سرق ربع دينار أو واحد أو أكثر أو ثلاثة دراهم من الفضة خالصة من الغش لو واحد أو أكثر أو سرق من العروض أو غيرها ما يساوي ثلاثة دراهم في البلد المسروق منها سواء كانت معاملتهم بالدراهم أو بالدنانير أو العروض أو غيرها ما أغلب أم لا بشرط أن تكون المنفعة شرعية وأما غيرها فبالعدم ابن عرفة المعتبر في المقوم منفعته المباحة قال فيها من سرق حماً عرّف بالسبق أو طائراً عرّف بالاجابة اذا دعي فاحب الى ان لا يراعى الا قيمته على انه ليس فيه ذلك من اللعب والباطل وقال فيه ويقومها أهل العدل والنظر قيل فان اختلف المقومون قال ان اجمع عدلان بصير ان على ان قيمتها ثلاثة دراهم قطع لان المثلث مقدم على النافي ولا يقطع بتقويم رجل واحد ابن رشد معناه في الاختيار لانه لا يجوز الا ذلك لان كل ما يبتدئ فيه القاضي بالسؤال فالواحد يجزى لانه من باب الخبر لا الشهادة ثم ان اعتبار التقويم بالدراهم لا بالدنانير كذا كره المؤلف وهو المشهور كافي ابن مرزوق ومن وافقه وهو واضح حيث كان يتعامل بالدراهم في بلد السرقة أو كانت موجوده فيه وأما ان كان لا يتعامل فيها الا بالذهب ولا يوجد فيها الا الذهب فالتقويم حينئذ بالذهب كذا ينبغي (ص) وان كء أو جارج لتعليمه أو جلد به بعد ذبحه أو جلد ميتة ان زاد بغه نصاباً أو ظناً فلو ساء أو الثوب فارغاً أو شركة صبي لأب (ش) يعني ان من سرق من الماء أو من الحطب أو من غير ذلك مما هو مباح في الاصل ويملك بوضع اليد عليه واخرج من حرز مثله ما يساوي ثلاثة دراهم خالصة فانه يقطع لعموم الآية خلافاً لابي حنيفة في عدم القطع فيما أصله الاباحه وفي الاشياء الرطبة الماء كولة كالغافكه وكذلك يقطع من سرق جارحاً يساوي ما فيه من المنفعة ثلاثة دراهم لان منفعته شرعية اللحمى ان كان المقصود من الحمام ليأق بالاختيار لا اللعب قوم على ما علم منه من الموضع الذي يبلغه وتبلغ المكاتبه اليه اه وقال محمد ان كان بازياً أو طيراً معلماً فانه يقوم على ما هو عليه من التعليم لانه ليس من الباطل وكذلك يقطع من سرق سبعاً ونحوه اذا كان قيمة جلده بعد ذبحه تساوي ثلاثة دراهم قال فيها من سرق الطير بازياً أو غيره قطع واما سباع الوحش التي لا تؤكل لحومها اذا سرقها ان كان في قيمة جلدها اذا ذكيت دون أن تدبغ ثلاثة دراهم قطع لان ريشها يساع ما ذكى منها اه فقوله أو جلد به بعد ذبحه عطف على تعليمه ولا يصح المعنى الا بذلك والضمير يعود على جارج وهو من باب الاستخدام لان الجارج الاول طائر وهذا جارج غير طائر كما أشار له ابن غازي وكذلك يقطع من سرق جلد ميتة ان كان مدبوغاً وزاد بغه على قيمة أصله ثلاثة دراهم بان يقال ما قيمته غير مدبوغ أن لو كان يباع للذئبق فانه فاذا قيل درهمان فيقال وما قيمته مدبوغاً فاذا قيل خمسة

لأب) أي مكلف وأما الاب المجنون فانه يقطع شريكه لعدم نسبة السرقة اليه وقصدها منه حال جنونه وأما لو كان صاحب المال مجنوناً وشارك سارقاً فانه يقطع لسارق (قوله معلماً) راجع لكل من الباز والطير أي ان كان الباز معلماً أو الطير معلماً (قوله لان الجارج الاول طائر الخ) ولك ان تقول الاولى ان يراد به جارج غير كلب من طير أو سبع كمن وفهد يساوي ثلاثة دراهم فيكون ضمير جلده يرجع لاحد ما صدق عليه جارج وهو السبع (قوله وهذا جارج طائر) والحاصل أن الجارج غير الطائر انما يراعى قيمة جلده على ما تقدم ولا يراعى قيمة لحمه وان كان غير محرم لكراهمته أو مراعاة لقول بحرمته

المفعول الأول وفلوسا هو الثاني لان هذا من باب ظن وفائدته ان الناسخ يدخل على المبتدأ والخبر أي على ما أصله المبتدأ والخبر وهـ ذ لا يصح لانا اذا حليناه وقلنا الذهب والفضة فلوس لا يصح لكن يصح باعتبار ظن ذكره الشيخ خالد على التوضيح في باب ظن (قوله اذا شاركه الخ) وظاهره ولولم ينب كل واحد نصاب وهو كذلك ولا يعذر بانه لم ينبه نصاب لان الصبي الذي معه كالعديم قاله ابن مروزق (قوله واما ان قصد الخ) ويعلم ذلك باقراره او بقرينة كاخراجه دون النصاب مما وجد مجتمعا في كل واحد من متاع ثم يرجع مرة أو أكثر فيأخذ تمام النصاب فيعمل في ذلك على انه قصد اخراجه في مرتين أو أكثر قصدا واحدا وسواء كان حين اخراج ما أخرجه أولا بقدر على اخراج ما أخرجه فقط أو بقدر على اخراج نصاب (قوله انه يخرج النصاب دفعة واحدة) صوابه جميع النصاب في ليلة واحدة (قوله وانما المراد بها المجاببة) أي وذلك لان الاجابة التي هي ضد الاباية تأتي في الحيوان الذي لا تنفع به (قوله فالخاصل الخ) الصور ثمانية لان الشيء المذروق اما أن يستقل كل واحد منهم بماله أو لا يستقل بماله الا لجميع وفي كل اما أن يخرجهم أو في كل اما أن ينوب كل واحد نصاب أولا (قوله ملك غير) وشمل السرقة من آلة المسجد أو بابه بناء على ان الملك لا واقف كالمصنف تبع للوادع وشمل سرقة المرتين قبل قبضه من ربه أو من امين بيده فيقطع كل

الا ان يدعيه ربه بعد ذلك وشمل قوله ملك غير السارق من سارق فيقطع ان معا وكذا لو سرقه
 ثالث وهكذا وشمل سرقة من له التصرف في مال من ذلك المال حيث لم يكن بيده كالولي
 والوكيل يسرقان من مال له ما فيه التصرف وهو بيد مودع أو مرتن أو نحوه وشمل سرقة
 المستأجر ما استأجره قبل قبضه من ربه وكذا الوصي اذا سرق من مال المحجور وهو بيد مرتن
 كما انه يحذف اذا وطئ ملك المحجور وكذلك يقطع السارق اذا أخذ في الليل المتاع المسروق وقال رب
 المتاع أرسلني لاخذة فلا يصدق ولو صدق رب المتاع انه أرسله لملكه اذا أتى بما يشبهه فانه يصدق
 ولا يقطع بان دخل من مدخل الناس وخرج من مخارجهم في وقت يشبهه انه أرسله فيه
 (ص) لا ملكه من مرتن ومستهأجر كملكه قبل خروجه محترم لاخر وطنبور الا ان يساوى
 بعد كسره نصابا ولا كلب مطلقا واخية بعد ذبحها بخلاف لحم من فقير (ش) تقدم ان
 شرط القطع ان يكون المتاع المسروق ملكا غير السارق وأما لو سرق ملكه المرهون
 أو المستأجر فانه لا يقطع عليه ويجوز فسخ الهاء والجيم ويكون بينا ملكه بمعنى مملوكه أي لا يقطع
 على من سرق مملوكه المرتن والمستأجر وان تعلق به حق للغير ويجوز كسره ما ذكره ويكون
 بينا للمسروق منه والموضوع أن معه بينة بالرهنية والاستئجار والاقطع كما انه لا يقطع على
 السارق اذا ملك الشيء المسروق قبل خروجه به من الخرز بان ورثه مثلا وأما لو ملكه بعد أن
 أخرجه من الخرز فانه يقطع وهو بمنزلة من سرق نصابا وأخرجه من الخرز ثم وهبه له صاحبه
 فان القطع لا يرتفع عنه ومن شرط المتاع المسروق ان يكون محترما بان يجوز بيعه فلو سرق خرا
 أو طنبورا وما أشبه ذلك فانه لا يقطع الا ان الخمر يقضى عليه بقيمتها ان كانت لذى لا لمسلم حيث
 كان أتافها السارق الا ان يساوى خشب الطنبور بعد كسره بالفعل ثلاثة دراهم ثم ان وعاء الخمر
 اذا كانت تساوى نه اياه بدتفريغه هل يقطع وهو المناسب لقوله أو الثوب فارغا أولا وكذلك
 لا يقطع على سارق كلب سواء كان مأذونا فيه أم لا معلما أم لا ولو ساوى لتعليمه نصابا فهو كالمستثنى
 من قوله فيما مروا جرح التعليم لانه لا يباع لانه عليه الصلاة والسلام حرم غنمه بخلاف
 غيره وكذلك لا يقطع على سارق أخية بعد ذبحها لانها وجبت بالذبح الا ان يسرق لحم الاخية
 من ملكه بهيمة أو غيرها فقيرا كان أو غنيا لانه ملكه بوضع يده عليه بخلاف فالمراد بالفقير
 المتصدق به عليه كما عبر به ابن الحاجب وان سرق الاخية قبل ذبحها فانه يقطع ولو كان عينها
 وحكم الفدية حكم الاخية في الوجهين (ص) تام الملك لا شبهة له فيه وان من بيت المال أو الغنمة
 أو مال شركة ان يحجب عنه وسرق فوق حقه نصابا لا الجدول ولا من جاحدا أو ماطل لحقه
 (ش) يعني ان من شروط القطع في المال المسروق ان يسرق من ملكه تام لا ملكا للسارق
 فيه ولا شبهة له فيه قوية يحترز بالشرط الاول عن الشريك اذا سرق من مال الشركة الذي
 لم يحجب عنه فانه لا يقطع عليه كما يأتي وبالثاني عن الاب والام اذا سرقا من مال ولده فانه
 لا يقطع عليهما ومثلهم الجد ولولا لم اذا سرق من مال ابن ابنه أو ابن ابنته لقوة الشبهة لقوله
 عليه الصلاة والسلام أنت ومالك لانيك أما الابن اذا سرق من مال أبيه أو من مال جده فانه
 يقطع لضعف شبهته كما أنه يحذف اذا وطئ جارية أبيه أو أمه بخلاف الاب اذا وطئ جارية ابنه
 لقوة شبهته فلو سرق العبد من مال ابن سيده يقطع وكذلك يقطع من سرق من بيت المال
 لضعف شبهته في بيت مال المسلمين وسواء كان منتظما أم لا وكذلك يقطع من سرق من الغنمة
 بعد حوزها لضعف شبهته في الغنمة ويدخل في بيت المال الشون بخلاف من سرق من
 الغنمة قبل حوزها فانه لا يقطع وكذلك لا يقطع على من سرق من آخر ثلاثة دراهم فاكثر

(قوله محترم) دخل فيه مال
 الحربي دخل لنا بامان فيقطع
 المسلم السارق منه (قوله
 أو طنبور) بضم الطاء (قوله
 يقضى عليه بقيمتها) أي ويوجع
 أدبا (قوله فهو كالمستثنى) أي
 لفظا فلا ينافي انه مستثنى معنى
 تحققة (قوله أو غيرها) كصدقة
 وقوله فقيرا كان يرجع لقوله
 أو غيرها وقوله أو غنيا يرجع
 لقوله أو هبة (قوله فالمراد
 بالفقير المتصدق عليه) أي
 ويحتاج الحال الى ان يقول
 وفي العبارة حذف في المصنف
 والتقدير من فقير أو غني
 مهدي له ولو قال والمراد من
 ملكه سواء كان هبة أو صدقة
 فيشمل الفقير والغني اصح
 كلامه والنكتة في التعبير
 بالفقير وان كان المراد ما هو
 أعم ليكون الغالب أن الناس
 انما يعطون لحم للفقير (قوله
 لا شبهة له فيه) أي لا شبهة له
 فيه قوية لانني مطلق شبهة
 لما يأتي في الشارح (قوله
 لا الجدول ولا) أي ولو كان
 فرعه عبيدا لانه ملك ما بيده
 حتى يتردد سيده

(قوله وان المسروق منه بحده فيه) ولا فرق بين كونه ودية أو لا فان لم يقيم بينة أنه له وبخذه به أو مطلقه المسروق منه قطع أي السارق ولا يعتبر اقرار رب الشيء المسروق (قوله كان ماسرقة من جنس حقه) أي ولو أزيد من حقه بدون نصاب (قوله وبهذا يعلم ما في تصوير البساطي الخ) عبارة البساطي فان قلت القطع يرجع للحكام ويتبع فيه الظاهر فكيف يعرف انه جاحد حتى يتفي عنه القطع قلت قد يقول بعد السرقة انما حده ذلك ويرجع للحق وظاهره كان ماسرقة من جنس حقه أو لا وقد بعض الشيء عدم القطع بكونه من جنس حقه قال ولو سرق من غير جنسه قطع ونظر فيه المصنف وحاصل كلام شارحنا ان تصوير البساطي لا يسلم وانه لا بد أن يقيم السارق بينة بان المال له وان المسروق منه بحده كله وكذا يقال في القطع (قوله الاول ان يحجب السارق) أي بان أو دعاه ٣٥٨ تحت يد غيرها أو كان بيد غير السارق منها على وجه الحفظ والاحراز والافه

كغير المحجوب أو بفراقه عليه ويودع المفاتيح عند غيرها ومثل جعل المفاتيح عند غيرها جعلها عند أحدها اذا كان ذلك على وجه الحفظ والاحراز (قوله وأما ان كان مقوما الخ) أي كشركة في عروض مختلفة القيمة ككتب مختلفة جملتها تساوي اثني عشر فسرقت كتابا معينا يساوي ستة فيقطع لان حقه فيه نصفه فقط فقد سرق فوق حقه منه نصابا فان سرق دون حقه فيها لم يقطع والفرق بين المثلي والمقوم ان المقوم ما كان ليس له أخذ حظه منه الارضا صاحبه لاختلاف الاراضى المقوم كان ماسرقة بعضه حظه وبعضه حظ صاحبه وما بقى كذلك وأما المثلي فلما كان له أخذ حظه منه وان أي صاحبه لعدم اختلاف الاراضى فيه غالبا فلم يميز ان يكون ما أخذه منه مما هو قدر حظه أو أكثر بدون نصاب مشترك بينهما وما بقى كذلك

ترتب له عليه وتعدر حضور بينة ثم لما أقام المسروق منه بينة بالسرقة وترتب على السارق القطع أقام السارق بينة بان المال له وان المسروق منه بحده فيه وكذلك لا قطع على من سرق حقه ممن هو عليه مما طل له فيه سواء كان ماسرقة من جنس حقه أم لا أي وأقام السارق بينة ان له عنده مالا وانه مطالبه به كما هو الاقطع ولا يعتبر اقرار رب الشيء المسروق ان المال ماله وانه بحده أو مطالبه فيه لانه يتم على رحمة وهو من افراد قوله فيما سر ولو كذبه ربه وبهذا يعلم ما في تصوير البساطي وكذلك يقطع من سرق من مال شركة بينه وبين آخر بشرطين الاول ان يحجب السارق عن مال الشركة أي ليس له فيه تصرف الثاني أن يسرق فوق حقه نصابا من جميع مال الشركة ماسرقة ومالم يسرق ان كان مثليا كما اذا كان جملة المال اثني عشر درهما وسرق منه تسعة دراهم وأما ان كان مقوما فالمتبر أن يكون فيما سرق فوق حقه مما سرق لا من جميع المال نصاب ومنهوم كلام المؤلف انه لو لم يحجب عنه أو حجب عنه وسرق دون حقه أو فوقه لكن دون ربع دينار أو ثلاثة دراهم فانه لا قطع عليه وهو كذلك (ص) مخرج من حرز بان لا يعد الواضع فيه مضيه ما وان لم يخرج هو أو ابتلع دراهم أو ادهن بما يحصل منه نصاب أو أشار الى شاة بالعلف فخرجت أو اللحد أو الخباء أو ما فيه أو في حانوت أو فناءه ما أو محمل أو ظهر دابة وان غيب عنهن أو بجريين أو مساحة دار لا جنبي ان جبر عليه كالسفينه (ش) يعني ان من شروط القطع أن يخرج النصاب من حرز مثله وفسر الحرز بان لا يعد الواضع فيه مضيه فليس له ضابط شرعي بل حرز كل شيء بحسبه وهو يختلف باختلاف الأشخاص والاموال فلا قطع على من نقل النصاب داخل الحرز من مكان لا خفيه ولم يخرج أو أخرجه من حرز غير مثله ولا يشترط الاخراج المتاع من الحرز ولو لم يخرج السارق من الحرز لتحقق السبب وسواء بقي النصاب خارج الحرز أو تلف بسبب نار أو تلفه حيوان أو كان زجاجا كسروا مشبه ذلك ولا يشترط دخول السارق الحرز بل لو أدخل عصا مثلا وجرحه انصابا فانه يقطع وكذلك يقطع من ابتلع داخل الحرز دراهم أو دينار أو شبه ذلك مما لا يفسد بالابتلاع حيث خرج السارق من الحرز لانه صدق عليه انه خرج به من الحرز بخلاف ما لو أكل طعاما داخل الحرز فانه لا قطع عليه ولو خرج من الحرز ولكن ضمنه ربه كالحرق أمتعة داخل الحرز ويؤدب وكذلك يقطع من ادهن داخل الحرز بما يحصل منه ما يساوي

(قوله وان لم يخرج هو) أي السارق ولو لم يات بالضمير بارز التوهم أن الضمير عائذ على المخرج الذي هو النصاب لانه المتقدم في العبارة (قول المصنف أو اللحد) مفعول افعل محذوف أي أو سرق اللحد وهو داخل في حيز المبالغة وكذا قوله الخيمة أو ما فيه وقوله أو في حانوت معطوف على فيه والتقدير أو سرق ما في حانوت وقوله أو فناءه الخ أي أو سرق من فناءه ما فيه حذف الجار وابقاء مجروره (قوله أو محمل) أي وكذلك يقطع في سرقة محمل أو سرقة من محمل فالمحمل اما مسروق نفسه أو مسروق منه أو ما على ظهر دابة فقوله في سرقة محمل أي من غير ظهر دابة وقوله أو بجريين أي أو سرق ما بجريين أو ما مساحة دار ولا يخفى عليك بعد هذا من الزكاة في لفظ المؤلف (قوله أو مساحة دار) لا يخفى ان الساحة والعريضة هي واحد وهو وسط الدار هذا اذا قيدت الساحة بالدار وأما الساحة المطلقة فهي ما كانت خارج البيوت

(قوله ومثل السلت الغسل) بفتح الغين أي غسل الدهن من الجسد وقوله أو الطفي على الماء أي بدون غسل بأن يجلس في الماء فيسب على الدهن على الماء وفي ذلك إشارة إلى أنه إذا دهن بنصاب ولو كن بحيث إذا سلت أو طفا على الماء لا يحصل نصاب فلا قطع (قوله فأخرجها من حرزها) وهل يعتبر أخذها وهو الذي نقله ابن مرزوق عن النخعي أولا وهو مقتضى عبارة النوادر وهو المعتمد كما أفاده بعض المحققين (قوله وهو غشاء لقبر) فيه تسامح لأن اللحد الشق يكون في عرض القبر (قوله وبعبارة الخ) الحاصل أن السرقة من الساحة وأخرجها خارج الدار إما من أجنبي وفيه القطع ٣٥٩ مطلقا وإما من شريك فيقطع إن سرق

ما شأنه أن يوضع في الساحة فهذه أربع صور في الساحة وأما السرقة من البيوت وأخرجها للساحة فيقطع لافرق بين الشريك والأجنبي أما الشريك فبالاتفاق وأما الأجنبي فعلى أحد القولين وهذا كله في الدار المشتركة وأما المختصة فلا يقطع إلا إذا خرج به من جميع الدار سواء سرقه من بيت من بيوتها أو من ساحتها أو سواء كان ما سرقه من ساحتها مما شأنه أن يوضع فيها أم لا (قوله وقد صرحوا بذلك في الشريك) لما عظم وقال سواء كان شريكا أو أجنبيا أفاد لك أن الأجنبي فيه الخلاف (قوله وكل منهما) الضمير يعود على الأمرين المتقدمين الأمر الأول نسبة القوانين فإن الأول نسب لظاهر المدونة والثاني نسب للعمل على غير الظاهر الأمر الثاني العزوين فإن الأول معزوق للأمام والثاني معزوق لسهنون فإذا علمت ذلك فنقول لك ظاهر المدونة أقوى من تأويلها وقول الامام يقدم على غيره كسهنون فلاجل ذلك قال الشارح وكل

نصابا إذا سلت منه كالمسك والزبد ونحوها ومثل السلت الغسل أو الطفي على الماء وكذلك يقطع من أشار إلى شاة ونحوها فأخرجها من حرزها أي إلى صبي أو إلى أعجمي حتى أخرجها فقوله أو أشار الخ عطف على لم يخرج أي وإن أشار الخ فهو في حيز المبالغة وكذلك يقطع من سرق نفس اللحد وهو غشاء القبر الذي يسد به على الميت لأن القبر حرز أفييه وأما سرقة ما في القبر وهو الكفن فسيأتي وكذلك يقطع من سرق الخيمة أو سرق ما فيها وسواء كان أهلها فيها أم لا وسواء كان في الحضر أو في السفر لأن الخباء حرز لنفسه ولما فيه ولا مفهوم للخباء بل كل محل اتخذ الإنسان منزلا وترك متاعه فيه وذهب لحاجته مثلا فسرقه إنسان فإنه يقطع وكذلك يقطع من سرق من حانوت نصابا أو من فناء الخباء أو من فناء الحانوت أو من تابوت الصير في يقوم ويتركه ليلا أو نهارا مبنيا أو غير مبنيا إلا أن يكون ينقلب به في كل ليلة فلا قطع قاله ابن القاسم وكذلك يقطع من سرق من المحمل أو ما على ظهر دابة وسواء كانت الدابة سائرة أو نازلة في ليل أو نهارا وبعبارة أو محمل كالأمله والشقذف والمحفة إذا سرق المحمل أو ما فيه من غير ظهر دابة والاف هو ما بعده والضمير في عنن يرجع للخباء وللحانوت وللعمل وللدابة وكذلك يقطع من سرق تمر أو زرع من الجرين وظاهره ولو به من البيوت وهو أحد قولين ولو حمل الزرع إلى الجرين فسرق في الطريق لقطع السارق لاجل من معه وكذلك يقطع من سرق من ساحة أو عرصه دار حجر عليه في الدخول لها أو بعبارة المراد بالأجنبي غير الشريك في السكنى فيقطع فيما سرقه من الساحة سواء كان مما يوضع فيها أم لا كالنوب وأما غير الأجنبي فيقطع إن سرق من الساحة ما يوضع فيها كاللابة لا غيره وأما السرقة من بيت من بيوتها فإنه يقطع من أخرجه من البيت لساحتها سواء كان شريكا أم أجنبيا وقد صرحوا بالاتفاق على ذلك في الشريك وأما الأجنبي فقال الشارح اختلف فيه في الموازية وهو ظاهر المدونة أنه يقطع وقيل لا يقطع وعليه حمل عبد الحق المدونة وعز المواق هذا الثاني لسهنون وعز الأول لابن الموازن مالك وكل منهما فيه دترجج الأول وهذا في الدار المشتركة وأما المختصة فلا يقطع إلا إذا خرج به من جميع الدار سواء سرقه من بيت من بيوتها أو من ساحتها وسواء كان ما سرق من ساحتها مما شأنه أن يوضع فيها أم لا وأما السرقة من السفينة ففيه تفصيل وهو أنه إن سرق بحضرة قرب المتاع قطع سواء خرج منها أم لا كان ممن بها أم لا وإن سرق بغير حضرة قرب فإن كان السارق أجنبيا قطع إن خرج به منها وإن كان من الركاب فلا قطع ولو خرج به منها وإن سرق من الخن ونحوه فإنه يقطع وإن لم يخرج منها (ص) أو خان لا يقال أو زوج فيما سرقه أو موقف دابة لبيع أو غيره أو قبر أو بحر إن رعى به

منها ما يفيد ترجيح الأول (قوله وأما السرقة من السفينة) الحاصل أن الصور ستة عشر ثمانية في الخن فيها القطع وهي أن يكون بحضرة قرب أم لا وفي كل إما أن يخرج من السفينة أم لا وفي كل إما من الركاب أم لا وثمانية في غير الخن فنقول إن سرق بحضرة ربه قطع خرج أم لا كان من الركاب أم لا فهذه أربع وإن لم يكن بحضرة ربه فلا قطع على الركاب خرج أم لا وإن كان غير الركاب قطع إن خرج وإن لم يخرج لا قطع (قوله أو خان) معطوف على دار أي أو ساحة خان سواء كان من سكانه أو أجنبيا (قوله أو زوج) انظر على ما إذا عطف قال الشارح المصنف لم يراع في هذه المعاطيف صناعة أهل النواحي اليهودية بل يقدر لكل معطوف منها ما يناسبه قاله البدر (قوله فيما سرقه) بالزائنه عن محله وإنما يعمد بالجرم بغلق لا بمجرد الكلام

(قوله الكفن) متعلق بحرز الكفن وقول المصنف الكفن هذا ظاهر إذا دام به الميت في البحر فان فرقه الموج عنه ودلت قرينة على انه كفن به أو ورياً متقاربين في التفريق فانظر هل يكون البحر حرزاً له أم لا وأما القبر بالبر القريب من العمران أو البعيد فحرز الكفن ولو قفي الميت وبقي الكفن ولا يقطع سارق الميت نفسه بغير الكفن (قوله وتقصييل اللغمي ضعيف) فان اللغمي قال اختلف اذا ٣٦٠ أرسيت في غير قرية وذهبوا وتركوها فنزلها سارق فقال ابن القاسم يقطع

وخالفه أشهب فان تركوا من يحرسها يقطع سارقها يعني بانفاقها ما وان كانت بمرساة غير معروفة فان كان معها من يحرسها يقطع سارقها والا فلا وان كانت في مرساة معروفة فلا ينبغي ان يختلف في قطع سارقها فالضعف الذي لحقه من قوله والا فلا (قوله بحضرة صاحبه) أي الحى المميز ولو نائماً يقطع لانه حرز له لا ميتاً أو مجنوناً أو غير مميز والحاصل انه اذا سرق الشيء بصاحبه لا يقطع كما اذا سرق الدابة ورأى كلبها وكذا السفينة يسرقها وأهلها فيها أيام فلا يقطع عليه ويستثنى من المصنف الغنم بالرعي فلا يقطع على من سرق منها بحضرة رعيها ومثل الغنم في المرعى التياب ينشرها الغسال وتسرق بحضرة فلا يقطع وكان وجه استثناء الغنم في المرعى والتياب في النشر تشبهاً بغير الغنم وعدم ضبطها ونشر التياب قريب من ذلك فصار لا يقطعها أو محتسباً (قوله بشرط أن يكون المظمو رالح) المظمو هو حفرة تجعل في الأرض تخزن الطعام ويهال عليها التراب حتى تساوى الأرض

الكفن أو سفينة بمرساة أو كل شيء بحضرة صاحبه أو مظمو قريب أو قطار ونحوه (ش) يعني ان الخان يكون حرزاً للأشياء الثقيمة كالزراع والحوامل ونحو ذلك فيمجرد ان التهان موضعها يقطع ولو لم يخرجها اذا كانت تباع فيه والا فلا يقطع حتى يخرجها ولا يقطع اذا سرق منه شيئاً خفيفاً وكذلك يقطع أحد الزوجين اذا سرق من مال صاحبه بشرط أن يكون المال المسروق في مكان محجور عن السارق أن يدخله أما لو سرق من مكان يدخله فانه لا يقطع عليه لانه حينئذ خائن لا سارق وحكم أمة الزوجة حكمها في السرقة من مال الزوج وحكم عبد الزوج حكمه اذا سرق من مال الزوجة وأقرب ضمير الزوج مذكر امرأه لافظه وكذلك يقطع من سرق دابة من موقوفها التي أوقفت فيه للبيع وسواء كانت مربوطة أم لا وسواء كان معها صاحبها أم لا وكذلك اذا كانت مربوطة في الزقاق دائماً سرقها من موقوفها لان ذلك حرزها وكذلك يقطع من سرق الكفن من القبر لانه حرز لافيه وسواء كان القبر قريباً من العمران أم لا وكذلك يقطع من سرق كفن الميت المرمى في البحر لان البحر حينئذ نصار حرز له وظاهره رمى بالبحر منقلاً أم لا وهو كذلك واحترز بقوله رمى به من الغريق فانه لا يقطع على سارق ما عليه من الحوائج وشرط الكفن أن يكون معتاداً ولو مندوباً وما زاد على ذلك لا يقطع وكذلك يقطع من سرق السفينة نفسها وهي واقفة في المرساة أو على قرية والمراد بالمرساة المحل الذي رست فيه وهو صالح للدرساء كان معداً لها أم لا كان بقربة أم لا كان قريباً من العمران أم لا وتقصييل اللغمي ضعيف وكذلك يقطع من سرق شيئاً بحضرة صاحبه لانه حرز له ولو كان في فلاة وكذلك يقطع من سرق من غلال المطامير التي يخزن فيها القمح بشرط أن يكون المظمو قريباً من المسكن بحيث يكون حسن ربه عليه فلو بعد فلا يقطع لانه لم يحرزط عامه بحال وكذلك يقطع من سرق من القطار وهو الابل مربوطة بعضها في بعض وسواء كانت سائرة أو نازلة فإذا حل السارق واحد منها وأخذته قطع ولولم يبين به وقول المدونة وبان به لا مفهوم له ونحو القطار الابل أو الدواب المسوقة الى المرعى غير مربوطة أي غير مقطورة (ص) أو أزال باب المسجد أو سقفه أو أخرج قناديله أو حصره أو بسطه ان تركت به (ش) يعني ان من أزال باب المسجد من موضعه ولولم يأخذه فانه يقطع لانه أزاله عن حرزه وكذلك يقطع من أزال سقف المسجد من موضعه ولولم يأخذه لانه أزاله عن حرزه وكذلك يقطع اذا سرق بلاط المسجد وهو أولى ممن سرق حصره فانه مالك وقال أشهب لا يقطع لان البلاط لا ينفك عن موضعها في محل حرزه بخلاف الحصر ولا مفهوم للمسجد بل غيره أولى وكذلك يقطع من أخرج قناديل المسجد في الليل أو نهاراً وسواء كان على المسجد غي أو لا وكذلك يقطع من سرق حصره وأخرجها ومثلها البسط اذا كانت تترك به مثل ما تترك الحصر كما يفعل الناس في رمضان ونحوه فالقيم يرجع للبسط فقط والأولف تبع ابن الحاجب في اشتراط الإخراج واعترضه ابن عبد السلام والأولف بأن الإخراج لا يشترط بل الإزالة كافية ومحله اذا لم تكن القناديل مسمرة ولا يقطع بالازالة

اتفاقاً

فيقطع (قوله القطار) هو ربط الابل أو غيرها ببعضها ببعض

(قوله أو أزال باب المسجد) وباب غيره أولى فيما يظهر قاله الشيخ أحمد (قوله اذا كانت تترك به) أي وأما اذا كانت تنقل منه للليل وتبسط بالنهار فلا يقطع على سارقها وكذا ان تركت به مرة ونسيت فسرق فلا يقطع على سارقها (قوله بل الإزالة كافية) أي في القناديل والحصر والبسط

(قوله ان دخل للسرقة) باعتراؤه بدخوله لها وسرق فيقطع وان أخذ قبل خروجه منه ولو كذبه به بخلاف من دخل لغير السرقة بل للتحميم وسرق فأنما يقطع اذا خرج السرورق من الحمام وكذا اذا لم يعلم هل دخل للسرقة أو للتحميم وادعى الثاني (قوله أو بحارس) معطوف على محذوف والتقدير أو حارس ان دخل للسرقة أو نقب أو تسور أو دخل مائتسا بحارس دخل للسرقة أولا وقول الشارع فانه يقطع أى وان لم يخرج (قوله وأما ان أذن له في دخولها) أى لا للتحميم بان أذن له في الدخول الحاجة لغير التحميم وقوله فلا يقطع أى مطلقا ولو خرج وأمالو دخلها للتحميم وسرق فانه يقطع ان خرج كما قدمنا (قوله اذا أخذ خارج الحمام) لا مفهوم له (قوله وكذلك يقطع من أخذ من ثياب الحمام من غير اذن الحارس الخ) قال في ك ولا يقطع مع الحارس حتى يخرج من الحمام اذا كان السارق قد دخل للتحميم وأما ان دخل للسرقة فكذلك لانه بمنزلة الاجنبى ٣٦١ يسرق من بيوت الدار المشتركة

بين الساكنين على ما هو الراجح بقوله وأما ان أذن له في تقليب الثياب) أى في أخذ متاعه فان ناوله الحارس ثيابه فديده لغيرها بغير علم الحارس قطع لانه أخذ الشيء بحضرة نائب صاحبه (قوله ما لم يدع الخطأ) أى انه اذا دخل من بابه وأخذ ثياب غيره وادعى انه انما وقع ذلك منه خطأ صدق مدعى الخطأ كان حارسا ولا اذن له في التقليب أم لا بخلاف ما لو نقب أو تسور فلا يصدق في دعواه الخطأ (قوله لمحله) أى محل الاذن العام أى المنتهى محل الاذن العام أى فلا يقطع حتى يخرج عن جميع المحل الذى وقع الاذن العام في دخوله فاللام بمعنى عن أى ان من سرق من بيت محجور في دار ما ذون العامة موم الناس في دخول ظاهرها فلا يقطع حتى يخرج السرورق عن محل الاذن العام بان يخرج من باب الدار لانه من تمام الحرز

اتفاقا (ص) أو حارس ان دخل للسرقة أو نقب أو تسور أو بحارس لم يأذن في تقليب وصدق مدعى الخطأ أو حل عبد المميز أو خدعه (ش) يعنى ان من دخل الحمام لاجل السرقة وسرق منها فانه يقطع وأما ان أذن له في دخولها فدخلها أو سرق فلا يقطع عليه ويعلم ذلك من قرائن الاحوال وكذلك يقطع من نقب الحمام أو تسور عاها أو نزل اليها وسرق ما قيمته ثلاثة دراهم اذا أخذ خارج الحمام وأما مجرد النقب لا يقطع فيه وكذلك يقطع من أخذ من ثياب الحمام من غير اذن الحارس له في تقليب الثياب وأما ان أذن له في تقليب الثياب فأخذ غير ثيابه فانه لا يقطع عليه وسواء دخل للسرقة أم لا لانه خائن وحيث قلنا بالقطع محله ما لم يدع انه أخطأ فان ادعى ذلك صدق ان أشبهه بقوله وهل يمين أم لا محل نظر وكذلك يقطع من حل عبد المميز له غمره أو جنونه وكذلك العبد الكبير الأعجمي وكذلك يقطع من خدع عبد اميزا بان راطنه حتى خدعه وأخذه وأما غير المميز فلا يتأتى فيه خداع أما ان كان كبير لا يتدع فلا يقطع على أخذه فقوله أو حل عبد اعطى على ازال أو على أشار فهو داخل في الاعفاء بشرط العبد أن يساوى نصابا (ص) أو أخرجه في ذى الاذن العام لمحله لا اذن خاص كضيف مما يجرحه ولو خرج من جميعه ولا ان نقله ولم يخرج من جميعه ولا فيما على صبي أو معه ولا على داخل تناول منه الخارج (ش) يعنى ان الدار المأذون في دخولها لكل الناس كدار العالم ودار الطبيب وما أشبهه ذلك اذا سرق منها شخص نصابا أى من بيوتها المحجورة عليه وأخرجه عن جميع الدار فانه يقطع لان المراد بقوله لمحله جميع الدار فالضمير يرجع للاذن العام أى اخرج النصاب الى منتهى الاذن العام ولهذا يقطع من سرق من قاعها ولو خرج به عن جميع الدار كانص عليه ابن رشد ولا يقطع على من سرق من موضع مأذون له في دخوله كالشخص يضيف الضيف فيدخله داره أو يبعث الشخص الى داره ليا تبه من بعض بيوتها بشئ وما أشبهه ذلك فيسرق من موضع مغلق قد جرح عليه فيه وان خرج من جميع الدار لانه خائن لا سارق وكذلك لا يقطع على من دخل الحرز ونقل النصاب من موضع لا تخفيه ولم يخرج منه وكذلك لا يقطع على من سرق ما على الصبي من حل و ثياب لان الصبي لا يكون حرزا مامعه ولا ماعليه إلا أن يكون مع الصبي من يحفظه أو يكون في حرز مثله فان سارقه يقطع حينئذ ومثل الصبي المحنون واستغنى المؤلف عن أن يكون إلا أن يكون معه حاقظ بقوله وكل شئ يحضره صاحبه

٤٦ خرنى خامس فان لم يخرج من بابها لم يقطع فان من أخذ شيئا من ظاهرها المأذون في دخوله للناس أو من بيت فيها غير محجور لا يقطع ولو أخرجه عن بابها لانه خائن لا سارق وظاهره عدم القطع ولو جرت العادة بوضعه في المحل العام والفرق بين مسئلة المصنف هنا وبين الفنادق والدار المشتركة تركته في انه يقطع السارق من بيت من بيوتها بمجرد اخلاله بها حتى أن دخوله هنا بالاذن وفي مسئلة الدار المشتركة والفنادق تلك المنفعة فى السكنى (قوله كالشخص يضيف الضيف) أى أو داخل فى منيع ولو لوقوم مخصوصين و فرق بينه وبين قطع أحد الزوجين فيما جرحه عنه انه ما قصد كل منهما الجرح عن صاحبه بخصوصه وما قصد بالخاص أشد مما قصد بالعموم بخلاف الضيف فانه لم يقصد الجرح عنه بخصوصه و فرق بينه وبين مسئلة الشريك بان الداخل فيها ليس باذن المبرورق منه بل بعماله من الشركة بخلاف الضيف

(قوله أو كابر) بان تناوله من صاحبه ثم ادعى انه ملكه من غير محاربة فلا قطع لانه غاصب (قوله أو هرب بعد أخذه من الحرز) أي بعد أخذه له من الحرز والقدرة ٣٦٢ عليه وقوله ولو أتى أي ولو تركه فيه وذهب رب المتاع لآتي عن يشهد عليه انه

سرق المتاع ولو شاء لخاص المتاع منه ثم خرج به السارق من الحرز فلا قطع عليه لانه صار حالة خروجه كالمختلس (قوله أو سوق) بمقتل عطفه على باب وعلى مسجد وكذا إذا أخذ دابة برعي فلا قطع عليه ولو بمحضرة الراعي (قوله أو ثوبا بعضه بالطريق) أي أو أخذ ثوبا منشورا على حائط بعضه داخلها وبعضه بالطريق فلا قطع وفيه مساحمة اذ قد يكون بعضه خارج الدار على وجه حائطها ولم يصل للطريق (قوله معاق) أي من أصل خلقته كما يفيد الشارح فيما يأتي (قوله لا يعلق) بمقتل فسخ اللام ويمتثل سكوتها وقوله أو غمر بالمثلية ويمتثل عثمة فوقية (قوله وليس المراد انه كابر بعد ثبوت أخذه ملك الغير) أي انه أخذ المال خفية تحققة ثم كابر أي ادعى انه لم يأخذه أصلا أو انه ملكه أو انه لم يأخذ خفية (قوله خلافا لصنع) فانه يقول بالقطع في تلك الحالة وقوله أو واقفة الخ إشارة لما تقدم من الاحتمالين (قوله والاول مخرج) حاصل ذلك انه ورد ان لا قطع في الثمر المعلق فقيهه ابن الموارب اذا كان في الحائط بخلاف ما اذا كانت في الدار فيقطع سارقها اذا سرق ما قيمته ربع دينار على الرجاء والخوف ففاس عليه اللغوى انه اذا كان النخل والكرم علمها غلق وعلم انه احتفظ عليه من السارق انه يقطع بجماع وجود الحفظ (قوله لا قطع في الودي) الودي صغار النخل (قوله حصده) أي جذه انما قال أي جذه لانه لا يقال في الثمر حصده وانما يقال جذه (قوله أم لا) أي بل بقيت كل ثمرة تحت شجره فلا قطع لشبهه بما فوقها (قوله اذا انقب)

لان المراد بالصاحب المصاحب المميز وان لم يكن مالكا وهذه حكمة التعبير بصاحب دون ربه مع انه أخضر واستغنى عن أن يقول وليس في حرز بقوله فيما مخرج من حرز مثله وكلام المؤلف في غير المميز وأخذ ما معه لا يتوقف على المخادعة بل لا يتصور معه مخادعة فلا يخالف قوله في الحاربة ومخادع الصبي أو غيره لانه أخذ ما معه اذ هو في المميز وكذلك لا قطع على الشخص الداخل في الحرز الا أخذ للنصاب منه ورفع على يديه لشخص خارج الحرز فديده الى داخله وأخذ النصاب من الداخل وأخرجه الى خارج الحرز بل القطع على الخارج لانه صدق عليه انه الذي أخرج النصاب من الحرز وحده فقوله تناول منه الخارج أي وكانت المناولة داخل الحرز وأمان التقياس وسط النقب قطعاً أو كانت المناولة خارج الحرز قطع الداخل (ص) ولان اختلاس أو كابر أو هرب بعد أخذه في الحرز ولو أتى عن يشهد عليه أو أخذ دابة بباب مسجد أو سوق أو ثوبا بعضه بالطريق أو غمر معاق الابل في قفولان والابعد حصده فثالثها ان كدس ولا ان نقب فقط وان التقياس وسط النقب أو ربطه بخيطة هذه الخادم قطعاً (ش) يعني ان المختلس وهو من يخطف المال ويذهب جهازه لا قطع عليه وكذلك لا قطع على من أخذ المال على وجه الكبارة والقوة والكبارة هو الغاصب وليس المراد انه كابر بعد ثبوت أخذه ملك الغير لان هذا يلزمه القطع ولا عبرة بكابرته وكذلك لا قطع على من أخذ داخل الحرز فهرب بالمال حينئذ لانه لم يأخذه حينئذ على وجه السرقة بل أخذه على وجه الاختلاس وأشار بلوا الى أنه لا قطع على السارق ولو كان هروبه لاجل خروج رب المتاع أي أتى بشهود يشهدون عليه انه سرق المتاع وهذا هو المشهور خلافه لا يصح وكذلك لا قطع على من أخذ دابة واقفة بباب المسجد أو واقفة في السوق أو على باب السوق لغير بيع لانه موقف غير معتاد وهذا ان لم يكن معهما من يحفظها أو أمان كانت واقفة في السوق لاجل البيع فيقطع سارقها بدليل ما مر وكذلك لا قطع على من سرق ثوبا بعضه في الطريق وبعضه داخل الحرز لان الحد وندراً بالشبهات والشبهة هنا كون بعض الثوب في غير حرز والبعض صادق بالنصف والاقول والاكثر واكن لوجه ذنبه من جانب الدار قطع لانه أخذ من الحرز وكذلك لا قطع على من سرق الثمر المعلق على أصل خلقته الا أن يكون عليه غلق فهل يقطع سارقه حينئذ أم لا قولان لكن الثاني منصوص والاول مخرج وبعبارة معاق أي في بساينته وأمان الدور أو البيت فيقطع لانه في حرز وكان ينبغي أن يقول في رؤس الشجر بدل قوله معلق لانه ليس معلقاً وانما هو من خلقته وفهم من قوله غمرانه لا قطع في الودي ومن قوله معلق انه لا قطع فيما يمتد من الساقط من الثمر وهو كذلك على أحد القولين في كل واحد من الفرعين وقوله معلق أي اصالة وأما لو قطع ثم علق فلا قطع ولو علق ولا يدخل هذا في قوله والاف بعد حصده لان المراد الابد حصده ووضع في محل اعتيد وضعه فيه واذا قطع الثمر من على أصله وقبل أن ينقل الى الجرين سرق منه انسان ما يساوى نصاباً فهل يقطع سواء كدس أي ضم بعضه الى بعض حتى يصير كالشيء الواحد كالجمجمة أم لا أو لا قطع عليه مطلقاً والقول الثالث يفرق بين أن يكون قد كدس فيقطع لشبهه بما في الجرين أو لا يقطع لشبهه بما في النخل وكذلك لا قطع على السارق اذا انقب الحرز فقط ولم يخرج شيئا من النصاب فلو أخرجه غيره فلا قطع

أيضا

والخوف ففاس عليه اللغوى انه اذا كان النخل والكرم علمها غلق وعلم انه احتفظ عليه

من السارق انه يقطع بجماع وجود الحفظ (قوله لا قطع في الودي) الودي صغار النخل (قوله حصده) أي جذه انما قال أي جذه لانه لا يقال في الثمر حصده وانما يقال جذه (قوله أم لا) أي بل بقيت كل ثمرة تحت شجره فلا قطع لشبهه بما فوقها (قوله اذا انقب)

أى ولم يخرج شيء آمنه بنفسه فلا قطع عليه وعليه ضمان ما خرج بسبب نفيه ان لم يكن معه ربه فان كان معه ربه ولو ناعما فلا ضمان عليه (قوله فربط المتاع الخ) أى قال بط لما كان أثر فعله قطعا معا (قوله راجع للسارق الذى يقطع) أى فالضهير راجع للسارق أى من حيث القطع فيرجع للاحتمال الثانى الذى أشار اليه بقوله وأللقطع ٣٦٣

بعد صحوه) أى فان قطع قبل صحوه اكتفى به وكذا المجنون الاولى (قوله وبعبارة الخ) هذه العبارة ترد العبارة الاولى (قوله ولا يتوهم معناه سوى أهل الذمة) أى ولم يذكروهم المؤلف وقوله والا فقطع الخ أى وان لم يصح قولنا ولا يتوهم الخ بان قلنا بالتوهم فى غير أهل الذمة فلا يصح لان قطع الحر للعبد لا يتوهم فيه المنع حتى يبالغ عليه (قوله لا يتوهم فيه المنع الخ) يرد بان المعاهد مثل الذى لانه لما كان ماله يرسل لوارثه الحر يمين فى بعض الاحوال كما تقدم رعايتوهم انه غير محترم (قوله الا الرقيق لسيده) أى فلا يجوز ولو رضى السيد (قوله والاستثناء من عموم قوله فيقطع الحر والعبد) ذكر الحر تسامح (قوله ولا يضمن للسيد المال ولو خرج حرا) أى ولا يضمن المال اذا خرج حرا باعتناقه لان قدرته على استثناء ماله عند عتقه وتركه دليل على براءته له منه ونفيه لا يقطع الاب اذا سرق من مال ابنه العبد لان مال ابنه له (قوله يثبت حكمه باقرار السارق) أى وبالبيضة وتركه المصنف لوضوحه فلو قالت قبل القطع

أيضا على ذلك الغير هذا اذا لم يتفتحا على ان أحدهما ينقب والاخر يخرج من الحرز فان اتفقا على ذلك قطع المخرج فقط على مذهب المدونة لان النقب لا يخرج المكان عن كونه حرزا لانه لا يعد الوضاع فيه مضى معا حين الوضع وقيل يقطعان معا كما عند ابن شاس ولو دخل أحدهما الحرز فاخذ ما يساوى نصيبا فوضعه فى وسط النقب فقد شخض آخر يده فتناولوه وأخرجوه من الحرز فانهم ما يقطعان معا والمراد بالوسط الاثناء وكذلك يقطعان معا ان ادخل أحدهما الحرز فربط المتاع المسروق فى جبل أو غيره فجذبه الخارج الى أن أخرجه من الحرز (ص) وشرطه التكليف (ش) الضهير راجع للسارق الذى يقطع وأللقطع المفهوم من قوله تقطع البني أى وشرط قطع السارق أن يكون مكفأ ذكرا كان أو أنثى حرا كان أو رقيقا مسلما كان أو كافرا والمراد بالتكليف البلوغ والعقل فلا قطع على غير بالغ ولا على مجنون مطبق وكذا اذا كان يفتق احيا ناسروا سرق فى حال جنونه والاترب عليه القطع اذا فاق كان السكران بحرام يقطع بعد صحوه وان كان سكره بغير حرام فكالمجنون والظاهر رحمه الله على انه بحرام حيث شك القطع لانه الاغلب الا ان تكون حالته ظاهرة فى خلاف ذلك وانظر اذا شك فى سرقة المجنون الذى يفتق احيا ناهل سرق فى حال جنونه أو وافقته والظاهر رحمه الله على الاول حديث ادرؤ الحدود بالشبهات وأخرج بالمكاف أيضا المكروه ويكون بخوف القتل لان أخذ مال المسلم كقذفه الذى لا يجوز الا للقتل والظاهر ان مال الذى كمال المسلم فى ذلك وأما الاكراه على الاقرار بالسرقه فيكون بالقتل وبغيره (ص) فيقطع الحر والعبد والمعاهد وان لم يضمن (ش) أى بسبب ان المراد بالتكليف البلوغ والعقل كما هو بقطع الحر وسواء سرق من حر مثله أو من عبد أو من ذى والعبد سواء سرق من عبد مثله أو من حر أو من ذى والمعاهد سواء سرق من معاهد مثله أو من عبد أو من ذى لان السرقة من الفساد فى الارض فلا يقر عليها والحد حق لله تعالى لاحق للمسروق منه وفى المبالغة شئ بالنسبة للحر من مثله اذ لا يتوهم عدم القطع ويمكن ان يقال الجمع باعتبار افراد المعاهد والعبد وبعبارة وليس فى هذه المبالغة بتمامها ما يتوهم ولا يتوهم معناه سوى أهل الذمة لان بعضهم ذهب الى اننا لنحكم بينهم بالسرقه الا اذا ترفعوا اليها والمذهب اننا لنحكم بينهم وان لم يترفعوا اليها ولا يشترط العلم الامام فقط والا فقطع الحر والعبد للعبد والمعاهد للمعاهد لا يتوهم فيه المنع حتى يبالغ عليه فلو قال فيقطع حتى أهل الذمة وان لمثلهم لكان أحسن وقوله الحر والعبد والمعاهد أى الشخص الخاص الخ ليشمل الانثى (ص) الا الرقيق لسيده (ش) يعنى ان العبد اذا سرق من مال سيده أو من رقيق آخر لسيده ما فيه النصاب فانه لا قطع عليه وسواء سرق مما حجز عليه فيه أو لا لئلا يجتمع على السيد عقوبتان ذهاب ماله وقطع يد غلامه والاستثناء من عموم قوله فيقطع الحر والعبد فقط اهره ولو سرق من سيده ولا فرق بين أم الولد والمكاتب وغيرهما قاله اللخمي أى ولا يضمن للسيد المال ولو خرج حرا واشعر قوله لسيده بانه لو سرق من أصل سيده كايه أو فرعه كابنه فانه يقطع (ص) وثبت باقرار ان طاع والا فلا ولوعين السرقة أو أخرج القليل وقبل رجوعه ولو بلا شبهة (ش) يعنى

وهما بل هو هذا لم يقطع واحدهما المشك (قوله بل كان مكرها) أى من قاض أو وال أو نائب سلطان بوعيد أو سجن أو قيد أو ضرب (قوله فان اقراره لا يسرى عليه) أى متى ما لم لا (قوله ولوعين السرقة أو أخرج القليل الخ) بل ولو أخرج السرقة أى لاحتمال وصول المسروق من غيره واحتمال ان غيره قتله وهذا هو المشهور ومقابلته ما للسجنون من أنه يعامل باقرار المتهم باقراره بسجن وبه الحكم وكذا فى المعين قصر العمل باقراره مكرها على كونه بالحبس وفى رجز ابن عاصم زيادة الضرب ونسبه لما لفق قال

وان لم يكن مطالب من يتهم * فالأكل بالسجن والضرب حتم وحكموا بصحة الاقرار * من ذاعر بحبس لاختبار
وذاعر بالذال المعجزة الخائف وببدال مهملة ٢٦٤ أى مفسد ويصح ان يكون برأى أى شرس واعقدهما السجنون وحل ما في

ان القطع في السرقة يثبت حكمه باقرار السارق على نفسه بشرط أن يكون حين الاقرار طائعا
فان لم يكن طائعا بل كان مكرها فان اقراره لا يسرى عليه ولو عين السرقة أو أخرج القتييل
من مكانه الذي هو فيه في حال التهديد فلا يقتل ولا يقطع حتى يقرر بعد ذلك آمنا على نفسه
وهذا هو المذهب وروى قبل رجوع السارق عن اقراره ولا حد عليه وسواء رجع الى شبهة كقوله
أخذت مالى المغصوب أو المعاروظننت ان ذلك سرقة أو رجع الى غير شبهة ومثله الزانى
والشارب والمخارب ومن اقرت بالا حصان ثم رجعت قبل اقامة الحد عليها (ص) وان رد اليمين
لخلف الطالب أو شهد رجل وامرأتان أو واحد وحلف أو أقر السيد بالغرم بلا قطع وان أقر
العبد فاعكس (ش) يعنى ان من ادعى على آخر منهم بالسرقة فانه يحلف ويبرأ فان نكل ورد
اليمين على الطالب خلف فانه يثبت الغرم على المدعى عليه بالنكول واليمين ولا يثبت القطع
وان ادعى السرقة على شخص صالح فان المدعى يؤدب وكلام المؤلف فيما اذا كانت الدعوى
دعوى تحقيق امادعوى الاتهام فبمجرد النكول يغرم ولا ترد اليمين فيه وان كان مذهب
المدونة ان عين التهمة ترد لكنه خلاف المشهور من المذهب وكذلك يثبت الغرم على من شهد
عليه رجل وامرأتان دون القطع ومثله لو شهد عليه أحد همامع عين الطالب ومثله لو أقر السيد
على عبده بالسرقة فان السيد يغرمها ولا يقطع على العبد بخلاف مالو أقر العبد على نفسه
فانه يثبت القطع على العبد من غير غرامة على سيده وما قررنا عليه من قول المؤلف أو أقر
السيد فليغرم بلا قطع وان أقر العبد فاعكس هو الذى فى أكثر النسخ كما قاله ابن غازى وهو
لصواب وأما نسخة أو أقر العبد فليغرم ففيها نظر (ص) ووجب رد المال ان لم يقطع مطلقا
أو قطع ان أيسر اليه من الاخذ (ش) يعنى ان السارق اذا لم يقطع اما لعدم كمال النصاب الشاهد
عليه بالسرقة أو لعدم النصاب المسروق من الحرز أو كان نصابا الا انه من غير حرز وما أشبهه
ذلك فان المال المسروق يرد له سواء ذهب من السارق أم لا كان السارق مليا أم لا
ويحاصص ربه غرماء السارق ان كان عليه دين فان قطع السارق فان كان مليا من حين
السرقة الى يوم القطع فان المال يؤخذ منه لان اليسار المتصل كالمال القائم بعينه فلم يجمع
عليه عقوبة فان وجد المال المسروق بعينه فلم يره أخذه باجماع وليس للسارق ان يتمسك به
ويدفع له به غيره اما لو كان السارق عديا حين أخذ المال أو أعدم في بعض هذه المدة لسقط عنه
الغرم لئلا يجمع عليه عقوبة ان قطع يده واتباع ذمته بخلاف اليسار المتصل فقوله ووجب رد
المال أى غرم مثل المال لانه اذا كان قائما بعينه وجب رده باجماع من غير تفصيل (ص)
وسقط الحد ان سقط العضو بسماوى لا بتوبة وعده وان طال زمانه (ش) يعنى ان
السارق اذا وجب عليه القطع في عضو من اعضاءه وقبل أن يقام عليه الحد سقط ذلك العضو
بأمر سماوى أو بتعمد اجنبى جنى عليه بعد ثبوت السرقة فان الحد يسقط عنه ويغرم المال
ولا يقتص من المتعدى فقوله بسماوى أى أو جناية أو قصاص متأخرة عن السرقة وامامة مقدمة
عليها فلا يسقط الحد وينتقل الى العضو الذى يليه في القطع فاذا قطعت يده اليمنى بسماوى
أو جناية أو قصاص ينتقل لرجله اليسرى ولا يسقط حد السرقة والزنا أو القذف بالتوبة ولا
بالعده وان طال زمانها وأما حد الحرابة فانه يسقط بالتوبة ولو حذف قوله بالتوبة ماضره

المدونة على غير المتهم (قوله
ويقبل رجوع السارق الخ)
أى بالنسبة الى الله تعالى وأما
بالنسبة الى الحق لا آدمى فهو
باق عليه أى ولو قطع ويغرم
المال لربه (قوله على آخرتهم
بالسرقة) أى سرقة نصاب وكذا
على مجهول حال على أحد قوانين
قدمها فى الغصب اذ حق
السرقة مثله (قوله فان السيد
يغرمها ولا يقطع على العبد)
فى شرح عب أو أقر السيد
أى ويحلف الطالب اليمين اذا
علمت ذلك فأقول مقتضى كلام
عب هذا ان السيد يغرمها
من مال العبد ومالو كان الغرم
من مال السيد لما احتج الى
حلف الطالب (قوله من غير
غرامة على سيده) الحاصل
ان محل قطع العبد حيث أقر
بالسرقة اذا عينها ولم يدع السيد
انها له وان لم يعينها فلا يقطع
وكذا ان عينها وادعاها السيد
الآن هـ ذاقى غير المكاتب
والمأذون واما هـ فليقطعان
ولو ادعى السيد ان ما أقر به
من السرقة له وهذا اذا لم يكن
شاهدا ووجد شاهدا ولم يحلف
معه المدعى اما لو كان شاهدا
وحلف المدعى فيثبت الغرم
كما يثبت القطع (قوله ورد
المال الخ) المراد بالرد الغرم أى
غرم مثله لانه اذا كان قائما
بعينه وجب رده باجماع فكان

ينبغي له أن يقول ووجب غرم المال لانه اذا كان قائما لا تفصيل فيه
(قوله ان أيسر) أى استمر يساره بالمسروق كله أو بعضه (قوله لا بتوبة) أى لان السارق بمثابة الرنديق فلا تمنع توبته الحد
والمخارب بمثابة المتجهر بالكفر فتقبل توبته وهذا فرق فى الجملة لان الرنديق تقبل توبته قبل الاطلاع عليه (قوله ولو حذف الخ)

رد ذلك بأنه يعتبر في التوبة ما لا يعتبر في العدالة ويعتبر في العدالة ما لا يعتبر في التوبة فلا يغني أحدهما عن الآخر
باب الخربة (قوله ذكر فيه الخربة) أي حد الخربة أي ضمه وذلك لأنه انما حد المحارب ويؤخذ منه حد الخربة بانما أقطع
طريق الخ (قوله وانما أتى بها بعد السرقة) لم يرد بالبعدية حقيقتها والالتكثير مع قوله وأخرها بل أراد بها الجمعية (قوله في مطلق
القطع في معنى من أي من مطلق القطع وذلك لأن القطع في السرقة عضو واحد وفي الخربة قطع عضوين (قوله لاحافة السبيل)
أي الاحافة في سبيل الله فليس السبيل الذي هو الطريق يكون خائفا (قوله لاخذ مال محترم) مسلم أو ذمي خرج المحرم وقوله
محترم صفة مال (قوله بمكبرة قتال) أي بسبب مكبرة قتال لا يخفى ان المكبرة المغالبة والمماندة أي مغالبة بسبب قتال كذا
مقتضى ما قاله أهل اللغة وفي بعض التقارير ان الاضافة بيانية وقوله أو خوفه ٣٦٥ معطوف على قوله بمكبرة قتال والمعنى

لاخذ مال محترم بسبب مكبرة
قتال أو بسبب خوف القتال
وقوله أو ذهاب عقل معطوف
على قوله الخروج وقوله أو قتل
خفية معطوف على الخروج
وقوله أو لمجرد قطع الطريق
معطوف على قوله لاحافة
والنقدير أو الخروج لمجرد قطع
الطريق أي مجرد عن أخذ
المال وقوله لا لامرأة أي

اذ يعلم من عدم سقوطه بالعدالة عدم سقوطه بالتوبة ولا بأس بالشفاعة للسارق اذ لم يعلم منه
اذى ما لم تبلغ الامام وأما المعروف بالفساد فلا ينبغي ان يشفع له أحد (ص) وتدخلت ان اتحد
الموجب كقذف وشرب والانتكارت (ش) يعني ان الحدود اذا اتحدت وجها فانما اتحدت داخل
والموجب بفتح الجيم هو الحدود بكسر هاء وشرب الخمر أو الزنا وما أشبه ذلك والمراد بالانتكاد
الاتفاق في القدر الواجب كالقذف والشرب مثلا فان الواجب في كل منهما مائة نون جلدة
فاذا أقيم عليه أحد هما سقط عنه الآخر ولولم يقصد عند إقامة الحد الا واحد فقط ثم ثبت
انه شرب أو قذف فانه يكتب فيهما ضرب له عما ثبت وكذلك لو سرق وقطع بين آخر فحد واحد
وكذلك لو تنكرت السرقة أو الشرب وكل حد مائة القذف يدخل في القتل من الردة
أو القصاص وأما حد القذف فلا بد منه ثم يقتل كما مروا والله سبحانه أعلم

باب ذكر فيه الخربة وما يتعلق بها

لاجل أن يجعلوه أمراء لهم
فلا يكون محاربا ويكون باغيا
فيعامل معاملة الباغي وبعبارة
أخرى لا لامرأة كالذين يخرجون
لاجل أخذ العشر وقوله ولا
عداوة معطوف على قوله لئلا
والعطف للتفسير لان النائرة
هي العداوة أي كان يكون
بين أهل بلدين قتال فيمنع أهل
أحدهما أهل الأخرى من
المرور (قوله فيدخل قولها
الخ) أي من قوله أو ذهاب عقل
(قوله السبيل) بضم الكاف
وقيل بالفتح وصوب الاول

وانما أتى بها بعد السرقة لاشتراكها مع السرقة في بعض حدودها في مطلق القطع وأخرها
عن السرقة لاجل قوله واتبع كالسارق فيكون المشبه به معلوما وحد ابن عرفة الخربة بقتال
الخروج لاحافة سبيل لاخذ مال محترم بمكبرة قتال أو خوفه أو ذهاب عقل أو قتل خفية
أو لمجرد قطع الطريق لا لامرأة ولا نائرة ولا عداوة فيه يدخل قولها والخائفون الذين يسعون
الناس السبيل ان ليأخذوا أموالهم محاربون فقوله الخروج مناسب للمعنى ولانه مصدر وقوله
لاحافة سبيل أخرجه الخروج لغير اخافة السبيل أي الطريق وقوله لاخذ مال أخرجه
الاحافة لا لاخذ مال بل خرج لاحافة عداوة كافر قوله بمكبرة قتال يتعلق باخذ مال وقوله أو قتل
خفية ليدخل فيه قتل الغيلة قوله أو لمجرد قطع الطريق ليدخل فيه من قال لا أدع هؤلاء
يمشون الى الشام مثلا من قصد مجرد قطع الطريق وعرف المؤلف المحارب المفهوم من الخربة
بقوله (ص) المحارب قاطع طريق يمنع سلوك (ش) يعني ان المحارب هو من قطع الطريق ومنعه
من السلوك فيه وان لم يقصد أخذ المال فقوله لمنع أي لاجل منع سلوك أي لاجل قطع
الانتفاع بها أي لمنع الطريق لاجل قطع الانتفاع بها فهو علة للقطع لان تعليق الحكم بالوصف
متبع بعلمته أي بعامة ذلك لوصف لذلك الحكم فيفيدنا انه لم يقصد غير قطع الانتفاع

(قوله ليدخل فيه قتل الغيلة) طاهر العبارة ان المعنى يدخل فيه قتل الغيلة كما يدخل فيه قتل غيرها وليس كذلك بل ذلك إشارة
الى قتل الغيلة لا غير (قوله لمنع سلوك) وان لم يقصد أخذ المال كان الممنوع خاصا كفلان أو مصري مثلا أو عاما كقوله لا أدع
أحد يمر للشام مثلا (قوله ومنعه) عطف على قوله قطع الطريق أي منعهم من السلوك (قوله لان تعليق الحكم الخ) في ذلك شيء
وذلك لان الحكم هو قطع الوصف هو منع وان العلية أخذت من التعليق لا صراحة وليس كذلك بل العلة صريحة لدخول اللام
على منع وان المنع ليس وصف قابل الوصف قاطع فلا ظهور لما قاله شارحنا في شيء آخر وهو ان قطع الطريق هو منع السلوك
فلا يصح جعل أحدهما علة للآخر وبذلك قول الشارح من قطع الطريق ومنعه فيفيد ان المنع هو القطع فقوله أي لاجل
قطع الانتفاع لا يخفى ان منعه السلوك في الطريق هو منعه الانتفاع بها فافلناه من ان فيه تعليق الشيء بنفسه صحيح وقوله وأما
لوقوعها لامرأة الخ يفيد أنه حينئذ لم يقصد قطع الانتفاع بها مع أنه قاصد قطع عدم الانتفاع بها لاجل أن يجعل أمراء فان قتلت

ما الذي يفهم به كلام المصنف حينئذ قالت يفهم بتقدير في العبارة وهو ان تقول المحارب قاطع لمجرد المنع من السلوك أولا خذ مال الخ أي ان المحارب هو من يمنع من السلوك لمجرد أنه لا يأخذ مال وان كان المال دون نصاب السرقة والبضع أخرى (قوله أو عداوة) عطفه العداوة على النائرة بأو يفيد المغايرة ٣٦٦ مع ان النائرة والعداوة شيء واحد (قوله يتعذر مع الغوث) أي شأنه ان يتعذر

مع الغوث حصل غوث بالفعل أم لا (قوله وان انفرد بمدينة الخ) مبالغة أي هذا الم لا ينفرد بل وان انفرد هـ إذا كان بقرية بل وان بمدينة كذا أفاده بعض الشيوخ رحمه الله (قوله هـ هذا هو الفرد الثاني الداخل في عموم قطع الطريق) هذا يفيد قراءة قول المصنف أو أخذ مصدرا عطفا على قوله يمنع سلوك (قوله فلا يشمل مسقى السيكران) أي بناء على انه تمثيل لا تشبيه بالمحارب وظاهر المصنف وان لم يكن ما سقاه يموت به والبعض يكره الباء ودخل بالكاف بعض ظلمة يصير يمنع أرزاق المسلمين ولا يزالون يحكم الباشا عليهم بالدفن ويشمل التعريف النساء والصبيان لكن لا يتعلق بالصبي المحارب أحكامه ولو قتل لان عمده كالخطا ولا بالمرأة صلب وكذا النبي على أحد قولين (قوله فقتله وأخذ ماله) أقول ليس القتل شرطا في تحقق الحاربة بل هو في هذه الصورة محارب ولو لم يقتل وانما ذكره في هذه لانه الغالب كما قررره بعض الشيوخ رحمه الله (قوله لاجل أخذ المال الخ) أي على وجه يتعذر مع الغوث (قوله ان أمكن) أي مناشدته

وأما لوقطعها لامرأة أو نائرة أو عداوة فلا يكون محاربا في كلامه ما يخرج مانص عليه ابن عرفة في التعريف رحمه الله على الجميع ولم يعرف المؤلف الحاربة لان تعريفها يؤخذ من تعريف المحارب وعرف المؤلف الردة فيما سبق ولم يعرف المرتد لانه يؤخذ من تعريفها فهو نائرة يكتفي بتعريف المشتق منه وتارة يكتفي بتعريف المشتق عن تعريف المشتق منه لكن الا كنفاء بتعريف المشتق منه أولى منه بتعريف المشتق لان معرفة المشتق تتوقف على معرفة المشتق منه (ص) أو أخذ مال مسلم أو غيره على وجه يتعذر مع الغوث وان انفرد بمدينة (ش) هـ هذا هو الفرد الثاني الداخل في عموم قطع الطريق والمعنى ان من منع من سلوك الطريق لاجل مال محترم لمسلما أو لمدني أو لعماهد على وجه يتعذر مع الغوث فهو محارب ولا يشترط في المحارب التعدد بل ولو انفرد بمدينة من المدن فانه يكون محاربا فلو أخذ المال على وجه لا يتعذر مع الغوث فانه لا يكون محاربا بل هو غاصب ولو كان سلطانا لان العلماء وهم أهل الحبل والعقيد يكرهون عليه ذلك ويأخذون عليه وبعبارة أو أخذ بالمد اسم فاعل عطف على قاطع فيفيد ان أخذ المال على الوجه المذكور محارب وان لم يحصل منه قطع طريق وهو كذلك وأما جعله مصدرا معطوفا على منع فلا يفيد ذلك لانه يقتضي ان المحارب هو قاطع الطريق لمنع سلوك أولا أخذ مال مسلم فلا يشمل مسقى السيكران لاجل أخذ المال أو مخادع الصبي أو غيره لئلا يأخذ ماله الى غير ذلك من كل فعل يقصده أخذ المال من غير قطع (ص) كما سقى السيكران لذلك ومخادع الصبي أو غيره لئلا يأخذ ماله والداخل في ليل أو نهار في زقاق أو دار قاتل لئلا يأخذ المال (ش) السيكران ثبت دائم الخضره يؤكل حبه وأشده منه لتغيب العقل البخ وهو ثبت يشبهه البقل وأشده منه ثبت يسمى الداتورة والمعنى ان من سقى شخصا ما يسكره لاجل أخذ ماله المحترم فهو محارب أو هو يشبهه المحارب لانه ليس معه قطع طريق الا ان يقرأ أخذ بالمد كما مرو وكذلك من خذع صغيرا أو كبيرا فدخله موضعا فقتله وأخذ ماله فانه يكون محاربا لانه أخذ منه المال على وجه يتعذر مع الغوث ويسمى هـ فقتل غيلة وتقدم في باب السرقة عدم معارضة هـ هذا المار حيث جعل ما ذكر من السرقة وكذلك من دخل دار في ليل أو نهار أو دخل زقاق في ليل أو نهار لاجل أخذ المال فان علم به فقاتل عليه حتى أخذه فهو محارب قاله مالك لان أخذه ثم علم به فقاتل لينجوبه ثم نجاه فانه سارق ان اطاع عليه بعد الخروج من الحرز لا قبله (ص) فيقاتل بعد المناشدة ان أمكن ثم يصلب فيقتل أو ينفى الحرز لئلا تقطع عينه ورجله اليسرى ولا بالقتل يجب قتله ولو بكافرا أو باعانة ولو جاء ثابا (ش) لما ذكره المحارب وحقيقته أخذ كركمه أي وإذا قاتل المحارب لاجل أخذ المال فانه يقابل على سبيل الجواز بعد المناشدة أي بعد أن يناشده الله ثلاث مرات يقول له في كل مرة ناشدك الله الا ما خيفت سبيلى ومحلمها ان أمكن أن يناشده بان لا يعاجل بالقتل والا فانه يعاجل بالقتل بالسيف ونحوه مما يسرع به الى الهلاك فعلم من قوله فيقاتل انه يقتل لانه لا فائدة للقتال الا القتل وهذا أحد حدوده الاربعة الثاني أن يصلب

وذكر الفعل لانه بمعنى الدعاء وقوله أو باعانة أي أو شارك باعانة الى آخر ما قاله الشارح (قوله أي بعد حيا أن يناشده الله) وهي مستحبة (قوله فانه يعاجل بالقتل) والمعاجلة فرض على من تعرض له المحارب وخاف على نفسه أو أهله القتل أو الجرح المشق أو الفاحشة بأهله (قوله وهذا أحد حدوده الاربعة) أقول لو صرح به المصنف بان يقول ثم يقتل أو يصلب فيقتل لمكان أولى وقول الشارح فعلم من قوله فيقاتل الخ فيه نظر لانه يبعده قوله ثم يصلب والا كان يقول أو يصلب

(قوله بان يربط على جذع) يربط جميعه بهامن غير تنكيس لامن أعلاه فقط كابطه (قوله ثم يقتل بعد الصلب) أى يقتل مصلوبا قبل نزوله (قوله لانه بقية حده) يقتضى انه يجب عليه ذلك (قوله الى أن تظهر توبته) فلو ظهرت توبته قبل تمام سنة فانه يجبس الى تمامها وظهور التوبة لا بد أن يكون ظهورا بينا لا بمجرد كثرة صومه وصلاته فهذا لا يفيد فى التوبة كما أفاده بعض الشيوخ (قوله ولعل القتل مع الصلب) أى معنى سنة النبي صلى الله عليه وسلم ويحمل من معنى القراءة أى من جهة ان التخيير يكون بين الاشياء المتقاربة والصلب وحده لا يقارب القتل فلا يناسب أن يكون حدا مستقلا فيقتل الذهن لضم شئ آخر معه وهو القتل المذكور قبله والنفي وحده لا يقارب القتل فيضم له شئ آخر وهو الضرب فان قلت ان المتبادر أن يضم له القطع قلت ان القطع شديد فيجعل حدا مستقلا فلا يضم له النفي فيمنقل الذهن لشي من أنواع العقوبة أخف من القتل وهو الضرب (قوله ولأى من غير ناخير) أى ولو خيف عليه الموت لان القتل أحد حدوده وحينئذ فلا يؤخر ٣٦٧ لان المال أى البرء واستظهر للقائى

ان قوله ولأى ليس شرطاً وانما هو مسقطاً للأنش من الامام والافلو فرق القطع سقط الحد (قوله وأما المرأة) وسكت عن المصبي وحكمه أن يعاقب ولا يفعل معه شئ من هذه الحدود ولو حارب بالسيف والسكين (قوله فثم للترتيب الاخبارى) أى ان قول المصنف ثم يصلب فيقتل للترتيب الاخبارى أى أخبر بانه بعد المقاتلة يصلب ثم يقتل وليس المراد الترتيب بان يكون المراد ان الصلب لا يكون الا بعد المقاتلة لانه ليس الامر كذلك لانه قد لا تكون مقاتلة (قوله فانه يقتل وجوبا) أى ولو كانت المصلحة فى اطلاقه ومقتضى كلام المصنف فانه اذا لم يقتل لا يجب قتله ولو عظم فساد و طال امره وأخذ الاموال وليس كذلك بل يجب قتله كما أشار له ابن مرقوف وقوله وقد يجاب الخ جواب

حيابان يربط على جذع من غير تنكيس ثم يقتل بعد ذلك فالصلب من صفات القتل فلم تجتمع عليه عقوبتان قال محمد ولو حبسه الامام ليقته فسات فى الحبس لم يصلبه لانه لم يفعل معه من الحد ودشئ ولو قتله انسان فى الحبس لصلبه بعد ذلك لانه بقية حده الثالث ان ينفى الحر البالغ العاقل كما ينفى فى الزنا الى مثل ذلك وخير ويحبس بها الى أن تظهر توبته أو يموت لانه يخلى سبيله بعد سنة ويكون النفي بعد الضرب باجتهاد الامام ولم يذ كر الضرب المؤاخذ ولعل القتل مع الصلب انما أخذ من القرآن من المعنى وكذا الضرب مع النفي والاقطاهر القرآن خلافه الرابع أن تقطع يده اليمنى ورجله اليسرى ولأى من غير ناخير فان كانت يده اليمنى مقطوعة فى قصاص مثلاً فقال ابن القاسم تقطع يده اليسرى ورجله اليمنى حتى يكون القطع من خلاف كما قال تعالى وهذه الاربعه يخيرا الامام فيها باعتبار المصلحة فى حق الرجال وأما المرأة فلا نصاب ولا تنفى وانما حدها القطع من خلاف أو القتل وأما العبد حده ثلاثة القطع من خلاف والقتل المجرد والصلب والقتل بعده فثم للترتيب الاخبارى لا لالترتيب ومحل التخيير اذا لم يصدر من المحارب قتل وأما ان صدر منه قتل فانه يقتل وجوبا ولو كان الذى قتله كافرا أو عبداً ولا يشترط مباشرته للقتل بل ولو شاركه فيه باعانة كضرب أو امساك بل ولو لم يعين بما ذكر بل بما لا يشترط بحيث لو استعين به لاعان ولا تعتبر توبته ولو قبل القدره عليه ولا تقبل لان توبته لا تسقط حقوق الاكديمين بخلاف حقوق الله تعالى فتسقط بالتوبة كما يأتى وبعبارة وظاهر قوله وبالقتل يجب قتله الخ انه يتحتم ولو جاء تائباً وليس كذلك لانه اذا جاء تائباً قبل القدره عليه فلا يقتل حينئذ الا قصاصاً فان كان المقتول غير مكافئ له فأنما يغرم القيمة فى العبد أو الدية فى الذمى وان كان مكافئاً له فالولى العفو وقد يجاب بان قوله وليس للولى العفو عنه راجع لما قبل المبالغة وهو اذا لم يأت تائباً أو أمماً أفادته المبالغة من تحتم القتل المراد به انه ليس له أخذ الدية جبراً على القاتل لان المراد به انه ليس له العفو (ص) وندب لذي التدبير القتل والبطش القطع وغيرها وان وقعت منه فلتة النفي والضرب والتعيين للامام لان قطع يده ونحوها (ش) يعنى ان المحارب الذى لم يصدر منه قتل يندب للامام

عن قوله وظاهر قوله الخ فان قلت هل هذه العبارة تخالف العبارة الاولى قلت لا تخالف وذلك لان قوله أى ولا تعتبر توبته أى اذا جاء تائباً معناه لا تقبل توبته أى بحيث نقول انه ولو قتل مكافئاً وتاب لا يقتل فيه لانه اذا تاب وجاء تائباً وقتل مكافئاً للولى المقتول القتل ويدل على هذا قوله لان توبته لا تسقط حقوق الاكديمين والحاصل ان قول المصنف ولو جاء تائباً مبالغة فى تحتم القتل فيكون حاصله انه يتحتم قتله جاء تائباً أو لم يجئ تائباً لكن اذا لم يجئ تائباً لا بد من قتله وليس للولى العفو وأما اذا جاء تائباً فلا بد من قتله بمعنى ليس للولى الدية جبراً على الجانى فلا ينفى ان له العفو فاختلف معنى تحتم القتل باعتبار ما قبل المبالغة وما بعده وظاهر من ذلك معنى قوله الشارح وقد يجاب الخ فتدبر تنبيهه حكم المحارب أنه ينزل من الحشبة قبل التخيير ويغسل ويصلى عليه غير أهل الفضل والصلاح ويدفن فى مقابر المسلمين واذا قتل المحارب شخصاً من ورثته فقتل يرثه وقيل لا يرثه والراجح الاول (قوله فلتة) منصوب على انه مفعول مطلق أى وقوع فلتة بان أخذه بفور خر وجهه ولم يقتل ولا أخذه ماله (قوله فيندب للامام الخ)

حاصل ما في المقام أن ظاهر المصنف أن التدبير يندب في حقه القتل ويجوز أن يفعل به غير ذلك وكذا يقال فيما عداه مع أن المعتمد أن التدبير يجب في حقه القتل وإن ذا البطش يتعين في حقه القطع وإن غيرهما يندب في حقه النفي والضرب فأراد شارح الجواب عن المصنف أن النذب لم يتوجه لما ذكر من القتل بالنسبة لذى التدبير والقطع بالنسبة لذى البطش وهكذا بل إنما النذب متوجه للنظر في أول الأمر في حال المحارب وبعد ذلك أن ظهر له أنه ذو تدبير وجب في حقه القتل وهكذا أقول بحمد الله ومقتضى ذلك أنه إذا توجه من أول الأمر إلى أن قطع التدبير قبل أن يعلم حاله وتوجه إلى القتل في ذى البطش قبل أن يعلم حاله وتوجه لمن وقع فاته وقتله قبل أن يعلم حاله لا أتم عليه إنما خالف النذب فقط والظاهر أن ذلك لا يصح بل يتعين النظر في أول الأمر في أحوال المحارب وبعد ٣٦٨ ذلك أن ظهر له أنه ذو تدبير قتله وهكذا لا يخفى بعد هذا كله أن هذا الكلام

في غير الحالة التي يجب فيها القتل وأما أن قتل فلا بد من قتله (قوله بل اتصف بغيرهما) أي كثرت محاربتة ولكن لم يظهر منه تدبير ولا بطش (قوله أي يضربه وينفيه) إشارة إلى أن ظاهر المصنف من كون النفي مقدما على الضرب لا يعول عليه بل الضرب مقدم على النفي والحاصل أن المسئلة ذات خلاف فقيل يقدم النفي على الضرب كما هو ظاهر المصنف وقيل يقدم الضرب على النفي وهو الراجح والظاهر أنه على القول الراجح إذا اتفق أنه نفي قبل أن يضرب يعتبر وهل تقديم الضرب على النفي على هذا المعتمد واجب أم مندوب والمتبادر من ظاهر الكلام الوجوب (قوله واتبع كالسارق) أي فإن سقط عنه الحد بجنيته تاب ما غرم مطلقا وإن قطع أو قتل استقلا لا أومع الصواب أغرم أن يسير من الأخذ

أن ينظر في حاله فن كان له تدبير في الحروب وفي الخلاء من اتعنه له القتل لا القطع من خلاف لأنه لا يدفع ضرره وإن كان المحارب من أهل البطش والشجاعة فيتعنه قطع من خلاف فإن لم يكن عنده تدبير ولا بطش بل اتصف بغيرهما أو وقعت منه الحراية فاته مخالفة اظاهر حاله وموافقة لغيره تعينه له الضرب والنفي أي يضربه وينفيه ثم إن الإمام هو الذي يعين ما يفعل بالمحارب من العقوبات الأربع المذكورة وأما من قطعت يده ونحوها فلا تعينه له في ذلك إذ لا حق له في ذلك لأن ما يفعله الإمام بالمحارب ليس عن شيء معين وإنما هو عن جميع ما يفعله في حرايته من أخافة وأخذ ماله وجرح (ص) وغرم كل عن الجميع مطلقا واتبع كالسارق (ش) المحاربون كالجلاء فن أخذ منهم فانه يغرم جميع ما أخذ هو وأصحابه سواء كان ما أخذ أصحابه باقيا أم لا وسواء جاء المحارب تابيا أم لا لأن كل واحد منهم إنما تقوى بأصحابه فكانوا كالجلاء وكذا الله وحس والعصا والبغاة وإذا أقيم على المحارب حد من حدوده فيتمتع بما أخذ بشرط الإيسار من الحراية إلى إقامة الحد وإن لم يقم عليه حدها بان جاء تابيا قبل القدرة عليه اتبع مطلقا كما مر في السارق (ص) ودفع ما بأيديهم إن طلبه بعد الاستيناء واليمين أو بشهادة رجلين من الرفقة (ش) يعني أن من وجد في أيدي المحاربين مالا وادعى أنهم أخذوه منه فإن أقام على ذلك بينة شرعية أخذه وإن لم يقم بينة على ما ادعاه فإن وصفه كما توصف اللقطة أخذه لكن بعد الاستيناء لعل أن يأتي أحد ثابت من ذلك وبعد أن يحلف الطالب اليمين الشرعية ولا يؤخذ منه حبل ولكن يضمنهم الإمام إياها إن جاء لذلك طالب وبشهادتهم وكذلك يدفع المال الذي في أيدي المحاربين إذا ادعاه شخص وأقام على ذلك شاهدين من الرفقة وكانا عاين فتشهدا على من حاربهم فإن المال يدفع للطالب بذلك وكذلك تنفذ شهادتهم ما على من حاربهم ما يقتل إذا سبيل إلى غير ذلك فتجوز شهادة بعضهم لبعض ما لم يشهد العدل لا يسهه مثلا فلا تقبل ومن باب أولى إذا شهد لنفسه ولا حاجة لقوله (لا لا نفهم) مع قوله أو بشهادة رجلين إذا ما يصدر منه ما لا نفهمه ليس بشهادة وإنما هو دعوى (ص) ولو شهد اثنان أنه المشتهر بها ثبتت وإن لم يعاينها (ش) يعني أن الإنسان إذا شهد بالحراية فتشهد عليه اثنان يعرفانه بعينه أنه فلان المشتهر بها فإن الإمام يقيم عليه حدها بهذه الشهادة ويقتله وإن لم يشهد اجمعان القتل أو السلب أو قطع الطريق فقوله ثبتت

أي

إلى القطع أو القتل فيؤخذ من تركته والضرب والنفي كالقطع

على الراجح لأن النفي حد من حدوده وقيل كسقوط الحد (قوله رجلين) يشعر بعدم العمل بشهادة عدل واحد أو اثنين لغيرهما شيء ولعله غير مراد إذ ثبت بذلك المال دون الحراية وكذا الشاهد واليمين فلهذا احتزن عن الواحد دون عين (قوله ولكن يضمنهم) أي يضمن الآخذين بمجرد الدعوى مع الاستيناء (قوله ما لم يشهد العدل لا يسهه مثلا) دخل تحت مثلا أمه وحاصله أنهم لا يشهدان لأصلهما ولا لغيرهما وكذا العبد الشاهد مكاتب أم لا وظاهر كلامه كغيره أنه لا يمتنع شهادة كل منهما الزوج أصله أو فرعه (قوله لا لا نفهم) أي ولو مع غيرهما ولو بقليل لهما وبكثير لغيرهما وبطل على الجميع (قوله ولو شهد اثنان الخ) ومثل ذلك لو شهد اثنان أن فلانا مشتهر بالحراية وهو معين باسمه واسم أبيه وجده وحرقته مثلا ثم شهد اثنان أنه هو هذا ولم يشهدوا أنه مشتهر بالحراية

ولا عرفوا ذلك فانه يعمل بشهادتهم (قوله أى حكمه الخ) فيه إشارة الى ان عبارة المصنف على حذف مضاف ثم أقول لا حاجة لذلك لانه متى ثبتت الحراية يعمل الحاكم عقته ضاه من قطع أو غيره (قوله بائنان الامام طائعا) أى قبل الظفر به جاء ثابا أم لا (قوله أوترك ما هو عليه) أى وان لم يأت الامام (قوله ويؤخذ منه) أى ويستوفى منه (قوله وفهم من كلامه الخ) حاصل كلامه أن قول المصنف أوترك الخ معناه ظهر عليه ذلك ففهم منه انه لو أقرب بالترك ولم يظن ذلك عليه لانسقط عنه (قوله ولا يجوز تأمين الخ) المناسب للقبالة ان يقول بخلاف لمحارب لا يقر اذا آمن (قوله فان امتنع المحارب الخ) أى من غير القاء سلاح والا فيكون عين المصنف (قوله قاله أصبغ) راجع لقوله وقيل لا فقط يدل عليه كلام غيره وقوله امتنع الخ مرتبط بقوله وان امتنع المحارب الخ بتوبيه استشك كل التفريق بين حد السرقة وحد الحراية فان الاول ٣٦٩ لا يسقط بتوبته وعدالته والثاني يسقط بالتوبة والجواب ان الله قال

في الثاني الا الذين تابوا من قبل أن تقدروا عليهم ولم يذكر ذلك في حد السرقة

باب الشرب

(قوله ودفع الصائل) معطوف على قوله حد الشارب أى ذكر فيه دفع الصائل أى جواز دفع الصائل (قوله والجاهل) أى بالتحريم والحاصل ان الجاهل بالتحريم

ان مالكا وأصحابه الا ابن وهب قائلون بوجوب الحد قال مالك وقد ظهر الاسلام وفشا فلا يعذر جاهل بشئ من الحدود والى هذا أشار المصنف بقوله أو الحرمة أى أوجب الحرمة لكونه قريب العهد بالاسلام وأما العالم بالتحريم فلا خلاف في وجوب حده (قوله بشرب) أى بسبب وصول من فم الخلق الشخص وان رد قبل وصوله للجوف لا من أنف أو أذن أو عين وان وصل للجوف

أى الحراية أى حكمه (ص) وسقط حد هاتين الامام طائعا أوترك ما هو عليه (ش) يعنى ان المحارب اذا جاء ثابا للامام قبل ان يقدر عليه أوترك ما هو عليه من الحراية بان ألقى السلاح فان حد الحراية يسقط عنه ما عدا حقوق الأدميين فانها لا تسقط كما مر وأما ان تاب بعد القدرة عليه فلا يسقط عنه شئ ويؤخذ منه وفهم من كلامه ان اقراره ليس بتوبة وهو كذلك ولا يجوز ان يؤمن المحارب ان سأل الامان بخلاف المترك لان المترك يقر اذا آمن على حاله ويبيده أموال المسلمين ولا يجوز تأمين المحارب على ذلك ولا أمان له محمد واذ امتنع المحارب بنفسه حتى أعطى الامان فاختاف فيه فقيل يتم له ذلك وقيل لا قاله أصبغ امتنع في حصن أو مركب أو غيره امنه الساطان أو غيره لانه حق لله تعالى

باب ذكر فيه حد الشارب وأشياء توجب العثمان دفع الصائل

وحد ابن عرفة الشرب بقوله شرب مسـ لم مكاف ما يسكر مختارا لا اضرورة ولا عذر ولا حد على مكره ولا ذى غصة وان حرمت ان قيل كيف صح جعل الشرب جنسا للشرب مع ان الحدود الشرب فلو قال لفظا غيره لكان أولى قلت له رأى ان الشرب المطلق معلوم وانما الحدود الشرب المقيد بقوله لا اضرورة أخرج به صاحب الغصة أى اذا لم يجد ماء فوله ولا عذر أخرج به الغالط والجاهل عنه ابن وهب خلافا لقول مالك وأصحابه (ص) بشرب المسـ لم المكاف ما يسكر جنسه طوعا وبلا عذر وضرورة (ش) الباء بيانية متعاقبة محذوف تقديره يجب بشرب المسـ لم لا الكافر حرييا كان أو ذميا فلا حد عليه وخرج بالمكاف الصبي والمجنون فانه لا حد عليه ما وأسند الفعل الى الجنس إشارة الى عدم اشتراط السكر بالفعل بل ان يكون جنسه يسكر ولو شرب قليلا منه حد لان جنسه مسكر واحترزه عما اذا شرب ما لا يسكر جنسه فانه لا حد عليه ولو اعتقد انه مسكر فاذا شرب شيئا يعتقده خمر فتبين انه غير خمر فلا حد عليه وان كان عليه اثم الجراءة وقوله طوعا متعلق بشرب أى شربه طوعا أى مختارا لا مكرها وقوله بلا عذر أخرج به الغالط وقوله وضرورة أخرج به صاحب الغصة اذا لم يجد ماء وان كان ذلك حراما كما عند ابن عرفة وقد مر في باب المباح ان شربه للاساعة غير حرام فقوله المسـ لم المكاف أى الشخص المسلم المكاف ذكر اكان أو أنثى أى الحر بدليل انه سينص على العبد وانما صرح المؤلف بقوله بلا عذر وضرورة أو ظنه غيرا تبعا للتصريح أهل المذهب بما والا فطوعا يعنى عنها

فيما يظهر ولا من حقنة لدرة الحد بالشبهة والفقير في الصوم بهذه للاحتياط ثم ان عجم جعل ذلك شاملا لما اذا غمس ابرة في الخمر ووضعها على لسانه وابتلع ريقه وخالفه اللقاني فانه قال وقول المصنف بشرب وقوله ان قل يخرج به ما لو غمس ابرة في الخمر ووضعها على لسانه وابتلع ريقه فلا حد عليه خلافا لما كهاني في شرح العمدة عن شيخه وأظنه ابن رشيح لانه ليس شربا ولا ان المتبادر من قوله قل أن يكون جزا محسوسا انتهى (قوله متعلق بمحذوف) ليس من المواضع التي يحذف فيها الفعل والحاصل انه على كلام الشارح تقول عثمانون فاعل بذلك المحذوف فلا حسن ان قوله بشرب خبره قدم وقوله عثمانون مبتدأ مؤخر (قوله وان كان ذلك حراما) هذا ضعيف (قوله والا فطوعا يعنى عنه) فيه نظر نعم قوله بلا عذر يعنى عن قوله وضرورة أو ظنه غيرا وقد يقال معنى قوله يعنى عنه أى من حيث انه يفهم بالاولى لانه اذا كان

المكره الذي هو محترز طوعا لا يخدم مع علمه فالويل الغالط والذي لم يظنه خيرا بل الغالط هو عين الذي لم يظنه خيرا (قوله ولو حنفا الخ) اعلم ان الجر هو ما كان من ماء العنب والنبيذ هو ما كان من غير العنب ودخلته الشدة المطربة كالزبيب أو التمر أو الجعوة فان قليله وكثيره عندنا حرام وفيه الحد وعند الحنفي انما يحرم منه القدر المسكر فقط كالوكان انما يسكر بقدر حين مثلا ولا يسكر بقدر أو يسكر بثلاثة فالحرم القدر الاخير فقط وما قبله جائز واذا شرب في الاول القدر حين حرم عليه وحدوان شرب واحد فقط فلا حد ولا حرمة وهكذا في الثلاثة والاربعة وعندنا يحد بالواحد وغيره قليلا أو كثيرا ويحرم عليه وأما النبيذ العنب كالحمد والحرمة باتفاق منا ومنهم وأما ما لا يدخله الشدة المطربة فلا حد ولا حرمة باتفاق منا ومنه والحاصل ان الخلاف بيننا وبين الحنفية انما هو في النبيذ الذي دخلته الشدة المطربة وشرب منه القدر الذي لا يسكر وهو المشار له بقوله ولو حنفا يشرب النبيذ وسمى النبيذ نبيذا لانه ٣٧٠ ينبذ أي يترك وأقارب بعض شيوخنا ان مستحل الخمر يكفرون مستحل النبيذ

(قوله فان قيل لم يبع الخ) هذا مبني على ما تقدم وتقدم ان المعتمد حد حديث العهد اذا زنى فساوى باب الزنا باب الشرب (قوله وصوب الباجي عدم الحد) أي وتقبل شهادته الا ان ظاهر عبارة الشارح والمصنف ان كلام الباجي يطلق سواء كان من أهل الاجتهاد والعلم أم لا مع ان كلام الباجي انما هو فيما اذا كان من أهل الاجتهاد والعلم وذلك لانه قال لعل هذا فيمن ليس من أهل الاجتهاد والعلم فاما ما كان من أهل الاجتهاد والعلم فالصواب ان لا حد عليه الا أن يسكر منه وعلى كل حال فهذا القول ضعيف كما أفاده بعض شيوخنا (قوله بالرق) قنا أو ذات شائبة (قوله بعد عثمان) أي لان عثمان قال يحد الحر أربعين وحكم به (قوله قبل صحوه الخ) هذا ظاهر في لانه لا يميز عنده وأما لو كان

(ص) أو ظنه غير او ان قل أو جهل وجوب الحد أو الحرمة لقرب عهد ولو حنفا يشرب النبيذ وصح نفيه (ش) أي وبلاظنه للذي يسكر غير الخمر أي مغايرا كما اذا ظنه ماء أو عسلا فشربه ثم ظهر انه مسكر فانه لا حد عليه لعدم كعادته من وطئ أجنبية يظنه أزوجه وصدق ان كان مأمو لا يهتم ويجب الحد على الشارب ما يسكر جنسه وان قل وان جهل وجوب الحد مع علمه الحرمة أو جهل حرمة الخمر نفسها القرب عهد بالاسلام كالا يعمى الذي دخل دار الاسلام فلا عذر لا حد يحد في سقوط الحد فان قيل لم يحد رهناء وعذر في الزنا كما اشار له فيما مر بقوله الا أن يجهل العين أو الحكم ان جهل مثله أي فلا حد عليه فالجواب ان مفاضة الشرب لما كانت أشد من مفاضة الزنا لكثرته لان رجا زنى ويرق وقتل كان أشد من الزنا ولان الشرب أكثر وقوعا من غيره وكذلك يجب الحد على من شرب النبيذ المسكر ولو كان حنفا يرى جواز شربه قل مالك أحده ولا أقبل شهادته وقال الشافعي أحده وأقبلها وصوب لباجي عدم الحد وصححه غير واحد من المتأخرين (ص) عثمان بعد صحوه وتشطرب بالرق (ش) هذا مبني على ما قبله من الجار والمجرور خبره أو فاعل فعل محذوف أي يجب بشرب المسلم ما يسكر جنسه عثمان جلد على الخمر وأربعون جلد على الرقيق ذكرنا أو أنشى بعد صحوه لان عقاد جاع الصحابة على ذلك بعد عثمان فلو جلد الامام قبل صحوه فان الحد بعد ادعيه ثانيا لم يدم فائدة الحد وهو التألم والاحساس وهو منتف في حالة سكره (ص) ان أقرأ وشهد عدلان بشرب أو شتم وان خوافا وجازلا كراه واساغة لا دواء ولو طلاء (ش) يعني ان من اجتمعت فيه الشروط المتقدمة ثبت في حقه حد الشرب ان أقرأ وشهد عليه عدلان انه شرب الخمر أو شهد عليه أن رائحة فمه خمر وكذلك يحد اذا شهد عليه عدل واحد بشربه أو آخر انه تقاياها فان رجع عن اقراره الى شبهة أو الى غيرها فان ذلك يقبل منه ولا حد عليه كما مر في الزنا وكذلك يحد لو شهد عليه عدلان بان رائحة فمه رائحة مسكر وشهد عدلان آخر ان انه ليس برائحة مسكر لان الشهادة المثبتة تقدم على النافية وهذه الشهادة مثبتة كما لو اختلفوا في قيمة المسروق هل يساوى ثلاثة دراهم أو أقل أي فيقطع ويجوز شرب الخمر عند الاكراه على شربه

وكذلك

عنده تميز فيعتد به فاذا لم يحس في أوله بالالم وحس في اثنتي عشرة لقربة حسب من أول

ما أحس به وأما لو ادعى الاحساس ولا قرينة تصدقه ولا تكذبه فالظاهر انه يعمل بقوله حيث كان مأمو لا يهتم وهذا في حد السكر وأما القلع فانه يجزيه وان كان طائفا لان المقصود منه النكال ومثل هذا حد القرينة ان رضى بذلك من له الحد (قوله أو شتم) ولا يشترط في الشاهد بالرائحة أن يكون شربه لانه حكى عن القباب انه كان يقول والله اني لا عرف رائحته وما شربه فقط أو شربه الاساغة أو كراه أول عدم علم أو شربه مع العلم بعدم الاكراه وعدم الاساغة ولكن خيف عليه من الحد الموت ثم تاب وظاهر كلامه انه لا بد في شتم من اثنين سواء طلبها القاضي أو قام بها محتسب وهو كذلك خلافا لاصبح في الثاني (قوله واساغة) وتقدم الاساغة بالنسب على الاساغة بالخمر لشدة حرمة الا ترى انه يحد شاربه ولا يجوز استعمله للضرورة بخلاف الخبث فيهما (قوله ولو طلاء) أي اظاهر الجسد وفي التوضيح بالنجاسة قولان بالحرمة والكراهة ومحلها في غير الخمر وأما هو فهو حرام

(قوله ولو فعله لخوف الموت) والفرق بين الغصة حيث جازعها ما معها من زيادة التعذيب الزائد على الموت (قوله ولا شديد) مستغنى عنه بما قبله لا ندراج شده في الربط (قوله بظهره وكفيه) أي فيه أو عليه لا غيرهما من الجسد وصفة التعذيب كصفة الحد وهل محل الضرب في التعذيب الظهر والكفان كالحدا ويرجع في ذلك ٣٧١ لاجتهاد الحاكيم وهل له إيقاع جميع الحد في الظهر فقط أو بالكفتين

وكذلك يجوز شربهم المن غص بطعام وخاف على نفسه الهلاك وتقدم ان ابن عرفة يقول بعدم الجواز لكن الموعول عليه لا باحة وعلى كل لا حد ومراعاة المؤلف بالجواز بالنسبة للاحكام كراه لازمه وهو عدم الحد فكأنه قال لا حد في الاكراه فعبر بالمرزوم وأراد لا زمة والافعل المأكروه لا يوصف بحكم من الاحكام الخمسة لانه لا يوصف بها الا أفعال المكافين والمأكروه غير مكلف والا كراه يكون بخوف مؤلم من ضرب الخ وبالنسبة للاساعة في الحرمة فيه مدق بالوجوب ولا يثنى انه يجب اذا خاف على نفسه الهلاك ولم يجد غيره ولا يجوز التداءى بالجر ولو كان ذلك طلاء من خارج الجسد وهو المشهور وعليه ان تداءى به شربا حد ولو فعله لخوف الموت بتركه (ص) والحدود بسوط وضرب معتدلين قاعدة ابلاربط ولا شديد بظهره وكفيه (ش) يعني ان الحدود في الزنا وفي القذف وفي التعزير وفي الشرب تكون بسوط معتدل وضرب معتدل قال في كتاب الرجم من المدونة صفة الضرب في الزنا والشرب والفرية والتعزير بضرب واحد ضرب بين ضربين ليس بالمبرح ولا بالخفيف ولم يحدد مالك ضم الضارب يده الى جنبه ولا يجزئ في الضرب في الحد وقضيب وشراك ولا ديرة ولكن السوط وانما كانت ديرة عمر للدب قال الجزولي وصفة السوط ان يكون من جلد واحد ولا يكون له رأسان وأن يكون رأسه لينا ويقبض عليه بالخنصر والبنصر والوسطى ولا يقبض عليه بالسبابة والابهام ويعقد عليه عقد التسعين ويقدم رجله اليمنى ويؤخر رجله اليسرى انتهى وصفة عقد التسعين أن يعطف السبابة حتى تلتقي الكف ويضم الابهام اليها ويكون المضر وب قاعدة فلا يحد بلاربط ولا شديد ويكون الحد في ظهره وفي كفيه دون ماعداها قال الباجي عن محمد لا يتولى ضرب الحد قوى ولا ضعيف ولكن وسط الرجال ويضرب على الظهر والكفتين دون سائر الاعضاء والمحدود قاعد لا يمد ولا يربط وتحل له يده انتهى أي الا أن لا يقع الضرب بموقعه بان يضطرب مثلاً فيربط (ص) وجرد الرجل والمرأة مما بقى الضرب ونذب جعلها في قفة (ش) يعني ان الرجل يجرد من سوى ما يستعزونه عند إقامة الحد عليه وأما المرأة فانها تجرد مما بقى الضرب فقوله مما بقى الضرب راجع للمرأة فقط فينبغي للقارئ أن يسكت على قوله الرجل ثم يبتدى بقوله والمرأة واذا أقيم عليها الحد يستحب أن تجعل في قفة ويجعل تحتها تراب ويعدل بالماء لاجل الستر ويؤلى الضرب عليها ولا يفرق الا أن يخشى من تواليه الهلاك فيفرق (ص) وعزرا الامام معصية الله تعالى أولحق آدمى حبسا ولو ماو بالاقامة ونزع العمامة وضرب بسوط أو غيره وان زاد على الحد أو أتى على النفس وضمن ما سرى (ش) لم يفرغ من الكلام على الحدود التي جعلها الشارع فيها شيئا معلوما لكل أحد ثم عرّف في الكلام على العقوبة التي ليس فيها شيء معلوم بل يختلف باختلاف الناس وأقوالهم وأفعالهم والمعنى ان الامام يعزّر معصية الله تعالى كالاكل في رمضان لغير عذر أو لحق آدمى كستم آخر أو ضربه أو أذاه بوجهه والتعازير يرجع فيها الى اجتهاد الامام باعتبار القائل والمقول والمقول ولا يخلو عن حق الله اذ من حقه على كل مكلف ترك أذاه لغيره لكن لما كان هذا القسم انما ينظر فيه باعتبار حق الآدمي جعل قسما للدول وبعبارة المراد بحق الآدمي ماله اسقاطه

وكذلك يجوز شربهم المن غص بطعام وخاف على نفسه الهلاك وتقدم ان ابن عرفة يقول بعدم الجواز لكن الموعول عليه لا باحة وعلى كل لا حد ومراعاة المؤلف بالجواز بالنسبة للاحكام كراه لازمه وهو عدم الحد فكأنه قال لا حد في الاكراه فعبر بالمرزوم وأراد لا زمة والافعل المأكروه لا يوصف بحكم من الاحكام الخمسة لانه لا يوصف بها الا أفعال المكافين والمأكروه غير مكلف والا كراه يكون بخوف مؤلم من ضرب الخ وبالنسبة للاساعة في الحرمة فيه مدق بالوجوب ولا يثنى انه يجب اذا خاف على نفسه الهلاك ولم يجد غيره ولا يجوز التداءى بالجر ولو كان ذلك طلاء من خارج الجسد وهو المشهور وعليه ان تداءى به شربا حد ولو فعله لخوف الموت بتركه (ص) والحدود بسوط وضرب معتدلين قاعدة ابلاربط ولا شديد بظهره وكفيه (ش) يعني ان الحدود في الزنا وفي القذف وفي التعزير وفي الشرب تكون بسوط معتدل وضرب معتدل قال في كتاب الرجم من المدونة صفة الضرب في الزنا والشرب والفرية والتعزير بضرب واحد ضرب بين ضربين ليس بالمبرح ولا بالخفيف ولم يحدد مالك ضم الضارب يده الى جنبه ولا يجزئ في الضرب في الحد وقضيب وشراك ولا ديرة ولكن السوط وانما كانت ديرة عمر للدب قال الجزولي وصفة السوط ان يكون من جلد واحد ولا يكون له رأسان وأن يكون رأسه لينا ويقبض عليه بالخنصر والبنصر والوسطى ولا يقبض عليه بالسبابة والابهام ويعقد عليه عقد التسعين ويقدم رجله اليمنى ويؤخر رجله اليسرى انتهى وصفة عقد التسعين أن يعطف السبابة حتى تلتقي الكف ويضم الابهام اليها ويكون المضر وب قاعدة فلا يحد بلاربط ولا شديد ويكون الحد في ظهره وفي كفيه دون ماعداها قال الباجي عن محمد لا يتولى ضرب الحد قوى ولا ضعيف ولكن وسط الرجال ويضرب على الظهر والكفتين دون سائر الاعضاء والمحدود قاعد لا يمد ولا يربط وتحل له يده انتهى أي الا أن لا يقع الضرب بموقعه بان يضطرب مثلاً فيربط (ص) وجرد الرجل والمرأة مما بقى الضرب ونذب جعلها في قفة (ش) يعني ان الرجل يجرد من سوى ما يستعزونه عند إقامة الحد عليه وأما المرأة فانها تجرد مما بقى الضرب فقوله مما بقى الضرب راجع للمرأة فقط فينبغي للقارئ أن يسكت على قوله الرجل ثم يبتدى بقوله والمرأة واذا أقيم عليها الحد يستحب أن تجعل في قفة ويجعل تحتها تراب ويعدل بالماء لاجل الستر ويؤلى الضرب عليها ولا يفرق الا أن يخشى من تواليه الهلاك فيفرق (ص) وعزرا الامام معصية الله تعالى أولحق آدمى حبسا ولو ماو بالاقامة ونزع العمامة وضرب بسوط أو غيره وان زاد على الحد أو أتى على النفس وضمن ما سرى (ش) لم يفرغ من الكلام على الحدود التي جعلها الشارع فيها شيئا معلوما لكل أحد ثم عرّف في الكلام على العقوبة التي ليس فيها شيء معلوم بل يختلف باختلاف الناس وأقوالهم وأفعالهم والمعنى ان الامام يعزّر معصية الله تعالى كالاكل في رمضان لغير عذر أو لحق آدمى كستم آخر أو ضربه أو أذاه بوجهه والتعازير يرجع فيها الى اجتهاد الامام باعتبار القائل والمقول والمقول ولا يخلو عن حق الله اذ من حقه على كل مكلف ترك أذاه لغيره لكن لما كان هذا القسم انما ينظر فيه باعتبار حق الآدمي جعل قسما للدول وبعبارة المراد بحق الآدمي ماله اسقاطه

ولو بالاقامة) أي واقفا على قدميه في الملا وقوله ونزع العمامة أي اذا كان مكرز جراه وقوله وضرب بسوط وهو لغة جلد مضفور وقوله أو غيره أي بخلاف الحدود فانه لا يكون الا بسوط (قوله باختلاف الناس) أي باختلاف أحوال الناس ٣ قول المحمدي والجباة كذابا المنسوخ ولعله الجباب أو الجبابات اه مصحح

(قوله والمخاف) هي المجالس ويكون التعزير بالنفي فمن يزور الوثائق وبالمال كخذ أجره العون من المطلوب الظالم وبالأخراج عن الملك كتعزير الفاسق ببيع داره (قوله والعصا) العطف للتفسير أي أن المراد بالقضيب العصا (قوله وان لم يظنها الخ) لا يخفى أن هذا صادق بما إذا ظن عدم السلامة أو جزم بعدم السلامة أو شك في ذلك وظاهر تلك العبارة لا قصاص في كل هذه بل ما فيه الأدبته وسكت عن جواز الأقدام فهل يجوز الأقدام بشرط ظن السلامة أو المدا على عدم ظن السريان فيصدق بالتردد ولا يمكن مقتضى ما قال أنه يجوز عند ظن السلامة ويمتنع عند عدمه الصادق بصورتين وقوله إلى هلاك النفس أي أو اتلاف عضو وقضيته أن لا قصاص في جميع الأحوال وقوله مع عدم ظن السريان صادق بظن السلامة والتردد على حد سواء انخلفت ما قبلها وقوله وضمن ما سرى أي إذا أخطأ ظنه وأولى صورة التردد وظهر أيضاً المخالفة لما قبلها وقوله وهذا إذا ظن السلامة فله التعزير بظاهره أنه عند التردد ليس ٣٧٢ له التعزير بخالف قوله مع عدم ظن السريان ووافق العبارة الأولى وقوله

لكنه إذا أتى على النفس يضمن أي ولا قصاص وربما يقال يفهم منه أنه عند التردد أو ظن عدم السلامة فيه القصاص ولعل عبارة مفصلة واضحة المعنى فينبغي الرجوع إليها ونصها المسائل ثلاث الأولى أن يفعل مع ظن السلامة وينشأ عنه ما فيه هلاك أو عيب وفي هذه الحالة يجوز له الأقدام على الفعل وأما الضمان فاختلاف فيه فقل لا ضمان عليه مطلقاً سواء قالت أهل المعرفة أنه ينشأ عن فعله هلاك أو عيب أولاً وهو ما يفيد ما في النواذر والعتبية وقال في التوضيح أنه قول الجمهور وهو الموافق لما في التثنية أن يفعل مع ظن عدم السلامة وينشأ عنه الهلاك أو عيب وفي هذه الحالة لا يجوز الأقدام على الفعل فان فعل اقتص منه مطلقاً أي

وبعصية الله ما ليس لاحدا سقاطه وانما فسر ناحق الآدمي بما ذكرناه لبس لنا معصية يتمحض فيها حق الآدمي لأن المعصية فيها حق لله تعالى وهو نبيه ولذا قيل ما من حق لا آدمي الا وفيه حق لله ثم ان متمحض الحق فيه لله اذا جاء ثاباً فانه يسقط عنه التعزير والتعزير يكون بالحبس واللوم وبالأقامة من المجلس والمخاف ومنهم من تنزع عما مته ومنهم من يحمل ازاره ومنهم من فسر الأقامة بان يقف على قدميه ثم يقعد وليس مرادوا الا كان يقول وبالقيام ومنهم من تعزيره بالضرب بالدرّة والقضيب والعصا وضرب القدم بالاكف مجرد وإذا أدى اجتهد الامام الى ان يعزّره بما يزيد على الحد أو يأتي على هلاك النفس فانه يفعل ولا ضمان عليه حيث لم يقصد الهلاك ابتداء بل ظن السلامة وأما ان لم يظنها فانه يضمن ما سرى الى هلاك النفس بسبب التعزير وبعبارة ولو أتى على النفس مع عدم ظن السريان وقوله وضمن ما سرى أي إذا أخطأ ظنه والحاصل انها مسئلة واحدة وهو انه إذا ظن السلامة فله التعزير ولو أتى على النفس لكنه إذا أتى على النفس يضمن لتبين خطا ظنه والدية على العاقلة والامام كواحد منهم (ص) كطبيب جهل أو قصر (ش) التشبيه في الضمان والمعنى ان الطبيب اذا فعل طبه على جهل منه بعلم الطب فادى ذلك الى الهلاك فانه يضمن وكذلك اذا قصر عما أمر به عليه بان تجاوز الحد المأمور به والضمان اذا جهل على عاقلة لانه خطأ وظاهر قول مالك في العتبية ضعيف وفيما اذا قصر في ماله لانه عمدا لا قصاص فيه وقوله (ص) أو بلا اذن معتبر ولو اذن عبد بفصد أو حجارة أو ختان (ش) متعلق بقدر معطوف على ما سرى أو داوى بلا اذن معتبر كان داوى صيباً أو مجنوناً باذنهم ما فانه يضمن موجب فعله وكذلك لو فصد عبد أو حجه أو خنته معتمداً على اذنه فانه يضمن لان اذنه غير معتبر شرعاً (ص) وكذا جرح ناري في يوم عاصف وكسقوط جد ارمال وانذر صاحبه وامكن تداركه أو عضه فسل يده فقلع اسنانه أو نظره من كوة فقصده عينه والافلا (ش) يعني ان من أجج ناراً أي أشعلها في يوم عاصف أي شديد الريح فاحرق شيئاً فانه يضمنه الا أن يكون ذلك في مكان بعيد لا يظن أن توصل الى الشيء الذي حرق فانه لا ضمان

سواء قالت أهل المعرفة ان ينشأ عنه هلاك أو عيب أولاً كما يفيد كلام ابن مرزوق وفي كلام تميم يقتضى عليه انه يضمن في هذه الحالة الدية وفيه نظر كما نبه عليه بعض المحشين الثالثة ان يفعل مع الشك في السلامة وعدمها وينشأ عنه هلاك أو عيب فلا قصاص عليه ويضمن الدية أي على العاقلة والامام كواحد منهم لانه لا قصاص بالشك هذا المختص من كلام طوويل ذكره في ك (قوله على جهل منه بعلم الطب) أي فالمراد به هنا المداوى وفيما سبق المباشرة لا قصاص (قوله وكذلك اذا قصر) أي وألم يجهل ولكنه قصر في العلاج (قوله بان يجوز الحد) أي أو نقص (قوله وظاهر قول مالك في العتبية) أي من أنه في ماله (قوله كان داوى صيباً أو مجنوناً باذنهم) فالتلف فانه يضمن ولو أصاب وجهه العلم والمنعة (قوله وكذلك لو فصد عبد أو حجه الخ) أي اذا حصل تلف فيضمن ولو أصاب وجه العلم والمنعة والضمان في ذلك على العاقلة وظاهر قول مالك في العتبية ضعيف فثبت به في التوضيح هذا ظاهر في الختان وأما الحجارة والفصد فالعرف جار بعد الاحتياج فيها الاذن السيد لا سيما عند مس الحاجة الى ذلك (قوله في يوم عاصف) أراد باليوم لوقت (قوله فانه يضمنه) أي يضمن المال في ماله والدية على عاقلة (قوله الا أن يكون في مكان بعيد)

أى ما لم تكن الاعشاب متصلة فيضمن (قوله وكذلك يضمن من سقط جداره) أى فيضمن المال والدية في ماله وقيل أن العاقلة تحمل الثالث فافوقه (قوله لضمن من غير تفصيل) أى فيضمن وان لم يندرو ينبغى حيث أمكن التدارك كذال لهاروفى وأقول الظاهر انه متى كان متعمداً لذلك من أول الامر فيضمن ولو لم يمكن التدارك وكذا اذا طرأ له الميلا ن وكان ظاهراً فلا يشترط الانذار وأفاد بعض الشيوخ أن لمحرز ما اذا سقط فجأة من غير تقدم ميلان فلا ضمان فهذا محترم زمال عند ابن مرزوق وهو الذى ذكره المصنف في التوضيح راداه كلام ابن الحاجب (قوله ان يندرس صاحبه) أى ان كان مكافواً لافوليه من أب أو وصى ووكيل الغائب كالول وناظر الوقف كالوكيل (قوله ويشهد عليه بذلك) أى بانذار وقوله عند من له النظر متعلق بقوله أن يندرس صاحبه أى يندرس صاحبه عند من له النظر الحاكم أو من يقوم مقامه ويشهد عليه بذلك وقوله فان لم يشهد عليه أى فان لم يندره أو لم يشهد عليه لم يضمن ولو كان مخوفاً لم يقر بذلك (قوله أن يمكن تداركه) أى يهدم أو ترمم فترأخى ٢٧٢ حتى سقط (قوله وأما لو قصد تخليص

عليه حينئذ ذومثل النار الماء وبعبارة عاصف صفة لمقدر أى ريح عاصف لان عاصف الريح تصوبتها وهبوبها وهـ ذاعاً يتصف به الريح لا اليوم والريح يذكر ويؤنث يقال ريح عاصف وعاصفة وكذلك يضمن من سقط جداره على شئ فاتفقه بشرط ثلاثة الاول ان يعمل بعد أن كان مستقيماً فلو بناه مائلاً لضمن من غير تفصيل الثاني ان يندرس صاحبه أى بان يقال له اصح جدارك ويشهد عليه بذلك عند من له النظر لان أشهد عليه عند غيره فان لم يشهد عليه لم يضمن ولو كان مخوفاً لم يقر بذلك وخرج بقوله صاحبه المرتين والمستعير والمستأجر فلا يفيد الا شهادتهم اذ ليس لهم الهدم الثالث ان يمكن تداركه أى بان يكون هناك زمان متسع يمكن الاصلاح فيه والا فلا ضمان وكذلك يضمن من قلع اسنان شخص عضه فسل يده من فم العاص له ففعاها أو بهضها ولا يندرس العضوض بسـل يده الا أن لا يمكن نزع يده الا كذلك فانه لا ضمان عليه وبعبارة فسل يده قاصداً قلع الاسنان وأما لو قصد تخليص يده أولاً قصد له فلا ضمان وهو محمل الحديث وينبغى ان الدية في ماله وكذلك يضمن من رمى عين شخص نظره من كوة أو باب بحجر أو غيره ففعاها أو يقتص منه حيث قصدها مالولم يقصد فدى عينه وانما قصد زجره فانه لا قصاص عليه وانما على عاقلته دية العين انظر ح فقوله والا فلا أى فلا قود فلا ينفى ان عليه الدية وفي كلام الشارح وتنتظر (ص) كسـ قوط ميزاب أو بغت ريح لئار (ش) يعنى ان من اتخذ ذميراباً مطر فسقط على شئ فاتفقه من نفس أو مال فانه لا ضمان عليه بل هو هدر ومثله الظلة وحفر البئر أو السرب للساء في داره أو أرضه حيث يجوز له اتخاذها قال المؤلف وينبغى ان تقييد هذه الامور بما في مسـثلة الجدار وكذلك لا ضمان على من أبح ناراً في وقت لاريج فيه ثم ان الريح عصفت عليها فنفقتها الى متاع شخص فاتفقه وأشار بقوله (كحرقها قائماً لطفقتها) الى من خاف من النار على زرع أو على نفسه أو على داره فقام ليطفئها فاحترق فيها فان دمه يكون هدر او ظاهره سواء كان فاعلها يضمن ما أتلفته كما اذا هيجها في يوم عاصف أم لا وهو ظاهراً محل البساطى (ص) وجاز دفع صائل بعد الانذار للفاهم وان عن مال وقصد

لانهم اقالوا ولا يقصد عينه بل قصد زجره بحصاة ونحوها فصادف عينه فلا ضمان أى لاشئ عليه (قوله أو بغت ريح) أى فجئت النار بعد ان أوقدها ولم يكن ريح ثم حدثت فجأة فحملتها فاحترقت نفسها وأما فلا ضمان لانه غير متعمد (قوله ومثله الظلة) أى السقيفة ومثل ذلك الروشن والسباط (قوله وحفر البئر) أى ان من حفر بئراً في داره فسقطت على العملة الحافرين فأتوا فلا ضمان (قوله والسرب للساء الخ) أى كالقناة تجري في أرضه ففات فيها بسقوطه فهدر ويمكن ان يعقل فيما انذار (قوله كحرقها قائماً) أى شخصاً قائماً لطفقتها خوفاً على نفسه أو داره (قوله وجاز دفع صائل) المراد بالحوار الاذن المأذون يكون دفعه واجباً والذي ينبغى انه اذا خاف هلاكاً أو شديداً يذبح بجرح نفسه أو لآحد من أهله وجب الدفع والاجاز وانظر اذا خاف هلاك مال له بال أو أخذه هل يجب الدفع أولاً هكذا نظر وأقول ان خاف بتلفه هلاك نفسه أو أهله أو شدة اذى وجب والا فلا ثم بعده هذا كله رأيت البص في الفرق السابع والاربعين والمائتين والساكت عن الدفع عن نفسه حتى يقتل لا بعد آثام ولا قاتل لنفسه القرطبي وابن العربي في الوجوب قولان فالأصح الوجوب وقوله بعد الانذار أى التخويف للفاهم من انسان مكاف بوعظه وبزجره لعله يشكف

فأما غيره كصبي ومجنون وفي حكمهما البهيمة فإن أئذارهم غير مفيد وهذا ما لم يعاجل بالقتال والأفلا أئذار وقوله وإن عن مال بالغ عليه دفع ما يتوهم أن مقاتلة المعصوم له ظمها لا تباح إلا للدفع عن النفس أو الحرم فدفعه لحديث من قتل دون ماله فهو شهيد وقوله وقته أي وجاز فصد قتله أي أولاً قال بعض شراحه وقد يقال ينبغي أن يكون القتل هنا واجباً لا أن به يتوصل إلى أحياء نفس لا سيما إذا كان الصائل غير آدمي (قوله إذا كان لا يحضره الناس) وأما إذا كان يحضره الناس فلا بد من البينة (قوله فإذا كان الموصول عليه يقدر على الهروب الخ) هذا في غير المحاربين وأما المحاربون فقتالهم جهاد لا يمكن المذهب أن قتال الكفار مقدم على قتال المحاربين وحينئذ فيجوز جرح المحارب من قدر على الهروب منه بلا مشقة وأنه يجوز قصد قتله وإن علم أنه يدفع بغير القتل وهو ظاهر لأن القتل أحد حدوده على ما تقدم (قوله وما أنلفته البهائم لئلا فعلى ربهما) هذا إذا لم يكن لها راع في الليل أما لو كان لها راع في الليل فالضمان عليه مع قدرته ٣٧٤ على دفعها وقوله وإن زاد على قيمتها أتى به للرد على يحيى بن يحيى أغنا عليهم الأقل

من قيمتها وقيمة ما أفسدت (قوله) قتله إن علم أنه لا يندفع إلا به لا جرح إن قدر على الهرب بلا مضرة (ش) يعني إن الصائل سواء كان مكلفاً أو لا إذا صال على نفس أو مال أو حريم فإنه يشترع دفعه عن ذلك بعد الأئذار إن كان بينهم بان يناشده الله بأن يقول له ناشدتك الله ألا ما خليت سبيلي ثلاث مرات وأما إن كان لا يفهم كالبهيمة فإنه يعاجله بالدفع من غير أئذار ويدفعه بالأخف فالأخف فإن أدى إلى قتله قتله ويقبل قوله في ذلك مع يمينه إن كان لا يحضره الناس والظاهر أن الأئذار مستحب كما مر في مناقشة المحارب ويجوز للموصول عليه قتل الصائل ابتداء إذا علم أنه لا يندفع عنه إلا به ولا ضمان عليه فإن كان الموصول عليه يقدر على الهروب من غير مضرة فتحصل له لم يجزله قتله بل ولا جرحه (ص) وما أنلفته البهائم لئلا فعلى ربهما وإن زاد على قيمتها بقيمة على الرجاء والخوف لأنهار إن لم يكن معها راع وسرحت بعد المزارع (ش) يعني إن الحيوان الذي يمكن حراسته ولم يكن معروفاً بالعداء سواء كان ما كول اللحم أم لا إذا كان أنلف شيئاً من الزرع أو من الحوائط أو الكروم في ليل فإن ضمانه على ربه لا يمكن بضمن قيمة ما ذكر على البت أن بداهة صلاحه وإن لم يبدص صلاحه فيضمنها على الرجاء والخوف وإن زادت قيمة الشيء المتلف على قيمة البهائم وسواء كان محظوراً عليه أم لا قاله أنه يذهب بأن يقال ما قيمته إلا أن على جواز شرائه على تقدير تمامه سالماً وعلى تقدير جرحه كالأر أو بعضاً فلو تأخر الحكم حتى عاد الزرع لهيئته سقطت قيمته وبؤدب المفسد وليس ربهما أن يسلم الماشية في قيمة ما أفسدت بخلاف العبد الجاني والفرق أن العبد مكاف فهو الجاني والماشية ليست مخاطبة فليست هي الجانية وأما ما أنلفته نهاراً فلا ضمان على أربابهم بشرطين الأول إذا لم يكن راع الثاني أن تسرح بعد المزارع بأن يخرجها عن الزرع إلى موضع يغلب على الظن أنها لا ترجع له فلو كان معها راع وهو قادر على دفعها فإنه بضمن سواء سرحت بعد المزارع أو قربها فلو سرحت قرب المزارع وليس معها راع فإن ضمان ما أنلفته على ربهما فقول (والأفعلى الراعى) أي فإن كان معها راع فلا ضمان عليه سواء سرحت بعد المزارع أو قربها على ظاهر ما لا بن ناجي ومقتضى ما لغيره أن فعلها حيث

من قيمتها وقيمة ما أفسدت (قوله) قتله إن علم أنه لا يندفع إلا به لا جرح إن قدر على الهرب بلا مضرة (ش) يعني إن الصائل سواء كان مكلفاً أو لا إذا صال على نفس أو مال أو حريم فإنه يشترع دفعه عن ذلك بعد الأئذار إن كان بينهم بان يناشده الله بأن يقول له ناشدتك الله ألا ما خليت سبيلي ثلاث مرات وأما إن كان لا يفهم كالبهيمة فإنه يعاجله بالدفع من غير أئذار ويدفعه بالأخف فالأخف فإن أدى إلى قتله قتله ويقبل قوله في ذلك مع يمينه إن كان لا يحضره الناس والظاهر أن الأئذار مستحب كما مر في مناقشة المحارب ويجوز للموصول عليه قتل الصائل ابتداء إذا علم أنه لا يندفع عنه إلا به ولا ضمان عليه فإن كان الموصول عليه يقدر على الهروب من غير مضرة فتحصل له لم يجزله قتله بل ولا جرحه (ص) وما أنلفته البهائم لئلا فعلى ربهما وإن زاد على قيمتها بقيمة على الرجاء والخوف لأنهار إن لم يكن معها راع وسرحت بعد المزارع (ش) يعني إن الحيوان الذي يمكن حراسته ولم يكن معروفاً بالعداء سواء كان ما كول اللحم أم لا إذا كان أنلف شيئاً من الزرع أو من الحوائط أو الكروم في ليل فإن ضمانه على ربه لا يمكن بضمن قيمة ما ذكر على البت أن بداهة صلاحه وإن لم يبدص صلاحه فيضمنها على الرجاء والخوف وإن زادت قيمة الشيء المتلف على قيمة البهائم وسواء كان محظوراً عليه أم لا قاله أنه يذهب بأن يقال ما قيمته إلا أن على جواز شرائه على تقدير تمامه سالماً وعلى تقدير جرحه كالأر أو بعضاً فلو تأخر الحكم حتى عاد الزرع لهيئته سقطت قيمته وبؤدب المفسد وليس ربهما أن يسلم الماشية في قيمة ما أفسدت بخلاف العبد الجاني والفرق أن العبد مكاف فهو الجاني والماشية ليست مخاطبة فليست هي الجانية وأما ما أنلفته نهاراً فلا ضمان على أربابهم بشرطين الأول إذا لم يكن راع الثاني أن تسرح بعد المزارع بأن يخرجها عن الزرع إلى موضع يغلب على الظن أنها لا ترجع له فلو كان معها راع وهو قادر على دفعها فإنه بضمن سواء سرحت بعد المزارع أو قربها فلو سرحت قرب المزارع وليس معها راع فإن ضمان ما أنلفته على ربهما فقول (والأفعلى الراعى) أي فإن كان معها راع فلا ضمان عليه سواء سرحت بعد المزارع أو قربها على ظاهر ما لا بن ناجي ومقتضى ما لغيره أن فعلها حيث

الرؤس أو على عدد المواشي قاله الأفهسي وأقول الطاهر الثاني (قوله وسواء كان محظوراً عليه أم لا) سرحت أي سواء كان مصوناً بمخاطب أم لا (قوله بأن يقال ما قيمته إلا أن) أي فهو يقوم تقويعاً واحداً منظوراً فيه الحالتين (قوله بخلاف العبد الجاني الخ) الحاصل أنه إذا استؤمن العبد على ما أنلف فهو في ذمته أن انتفع والا فكذلك عند ابن القاسم وفي رقبته عند ابن الماجشون وإذا لم يستأمن ففي رقبته مطلقاً فأداه بعض شبوخنا عليه الرحمة (قوله فلو كان معها راع وهو قادر على دفعها) لا فرق في الراعى بين كونه مكلفاً أو صبيماً كذا في شرح عب وفي شرح شبخلافه ونصه وقوله فعلى الراعى إن كان مكلفاً وفرط بأن نام مضطجعا وأما لو نام مستنداً فليس بفرط وإن اختلف في التفريط وعدمه فالأصل عدم التفريط حتى يتبين خلافه وإن كان غير مكلف فهو رانتهى ثم أقول الموافق لقول المصنف سابقاً وضمن ما أفسد إن لم يؤمن عليه كلام عب أولاً من التعميم لأن افسادها مع الراعى كافساده فتأمل (قوله ومقتضى ما لغيره) أي كالأفهسي أقول لا يخفى أن ضمان الراعى أنما يكون مع التفريط وحيث سرحت بعد المزارع أي بحيث يغلب على الظن أنها لا ترجع للمزارع فلا يبعد الراعى مفرطاً فيظهر من ذلك اعتماد كلام غير

ابن ناجي (قوله وهو قول ابن القاسم) ومقابلته ما رواه مطرف عن مالك من انه يمنع أربابه من اتخاذها واعلم ان قضية كلام الشارح حيث اقتصر على كلام ابن القاسم ولم يذكر المقابل ان يكون كلام ابن القاسم هو المعتمد (قوله فقليل يضمن مطلقا) أي سواء كان في ليل أو نهار وسكت الشارح عن المقابل (قوله فقلته فانه لا شيء عن ربه) أي ان أتلفه ليه لاقاله مالك أي حيث لم يقصر في حفظها وكذا ما كدسته بفمها أو رمته برجلها ان لم يكن من فعل من معها ولا يضمن بباب العتق (قوله بين فيه العتق) أي أحكامه فقوله وأحكامه عطف تفسير (قوله العتق الكرم) أي ان العتق لغة الكرم (قوله والعتق الجبال والعتق الحرية) أي فله عتق معان ثلاث (قوله وكذا العتاق بالغنخ) أي يفتح العين أيا أي بالمعاني الثلاث (قوله وبه) أي لفظ العتق ظاهر العبارة سمي البيت العتيق عتاقا مع ان الاسم انما هو عتيق والجواب ان المعنى وبما اشتق منه أي وبما اشتق من لفظ العتق وهو عتيق ثم في العبارة ثنى وهو ان قضية ان تلك السمية منظور فيها للمعنى الشرعي ٣٧٥ مع انها ربما تنظر فيها المعنى لغوي لم يذكر في

الشرع وهو انه قيل ان العتق لغة الخلوص ومنه عتاق الخيل والطير أي خلوصها وسمي به البيت الحرام لخلوصه من أيدي الجبابرة وبأبي العتق أيضا جمع في النجاسة والشرف (قوله لخلوصه من أيدي الجبابرة) أي فالجامع مطلق الخلوص (قوله أعتقه من أيدي الجبابرة) أي خلصه من أيدي الجبابرة ولا يخفى ان هذا القول عين ما قبله (قوله وقيل لانه أعتق من العرق) أي سمي البيت عتيقا لانه أعتق أي خلص من العرق (قوله ومن الطوفان) أي ومن العرق الذي يحصل بالطوفان فهو عين المعطوف عليه ولوقال لانه أعتق من عرق الطوفان لكان الحسن (قوله والعتق من حيث هو مندوب اليه المناسب والاعتاق لان الندب انما يتعلق بالافعال الذي هو الاعتاق وقوله من

سرحت بعد المزارع هو در سواء كان معها راع أم لا وذكر المؤلف حكم مفهوم الشرط الاول وسكت عن حكم مفهوم الشرط الثاني فلو قال والافعل الراعي أو على ربه الا فادحكم المفهومين وأوفى كلامه حينئذ بالتنويع وواو وسرحت بعد المزارع وواو الحال أي لضمان بقية دين وبعد بضم الباء أي بعد بعدهما من المزارع بعد ابعيد وافتحها أي وأطلقت بعد تقويتها المزارع أي مجاوزتها المزارع مجاوزة بينة وقولنا الذي يمكن حراسته احترازا عما لا يمكن حراسته كاللحام والنحل ونحوهما فلا يمنع أربابه من اتخاذها وعلى أرباب الزرع حفظه وهو قول ابن القاسم وابن كنانة في المجموعة وقاله ابن حبيب أيضا وقولنا ولم يكن معروفا بالعداء احترازا عما إذا كان شأنه العداء على الزرع فان ضمان ما أفسده على ربه بالليل والنهار اذا تقدم له انذار وان لم يتقدم اليه انذار فقليل يضمن مطلقا كما اذا تقدم اليه انذار ويؤمر صاحبه بامساكه أو بيعه بارض لازرع فيه وقولنا من الزرع الخ احترازا عما اذا وطئت على رجل نائم فقتلته فانه لا شيء عن ربه قاله مالك رحمه الله

باب بين فيه العتق وأحكامه وما يتعلق به *

يقال عتق بعق من باب ضرب ودخل ولا يقال عتق السيد عبده بل أعتقه ولا يقال عتق العلام بالضيم بل أعتق والعتق لغة الخلوص وقال الجوهري العتق الكرم يقال ما بين العتق في وجه فلان يعني الكرم والعتق الجبال والعتق الحرية وكذلك العتاق بالغنخ والعتاق تقول منه عتق العبد يعتق عتقا وعتاقا وفي الشرع خلوص الرقبة من الرق وبه سمي البيت العتيق لخلوصه من أيدي الجبابرة فلم يملكه جبار وقيل لان الله أعتقه من الجبابرة فلم يظهر عليه جبار قط وقيل لانه أعتق من العرق ومن الطوفان والعتق من حيث هو مندوب اليه وهو من أعظم القرب ولذا اشترع كفارة للقتل واجعت الامة على منع عتق غير آدمي من الحيوان لانه السائبة المحرمة بالقرآن وحده ابن عرفة بقوله العتق رفع ملك حقيق لا بسبأ محرم عن آدمي حي خرج بآدمي حيوان غير آدمي وبقوله حي رفعه عنه بعوته وأخرج بقوله ملك رفع غيره كرفع الحكيم بالنسخ وصفه بقوله حقيق ليخرج به استحقاق العبد بحرية لان ملك

حيث هو أي في حد ذاته أي وقد يعرض له الحرمة كعتق السائبة وقد يعرض له الوجوب كما اذا نذر عتق عبده سعيد (قوله على منع عتق غير) أراد بالعتق الاعتاق لانه المتمدن (قوله لانه السائبة المحرمة بالقرآن) كان الرجل في الجاهلية يقول اذا قدمت من سفرى فناقني سائبة وبصير لا تتفاد بها حراما عندهم فقول الشارح لانها لسائبة المحرمة على حذف التكاف أي كالسائبة المحرمة بالقرآن وقوله بالقرآن أي بنص القرآن لان الله تعالى قال ما جعل الله الخ فلهذا الآية وان لم تصرح بالتصريح لكنها مستلزمة للتصريح حيث تقول ولكن الذين كفروا يفترون على الله الكذب لان الكذب حرام (قوله رفع ملك) من اضافة المصدر للفعل أي رفع السيد الملك وهذا انما هو تفسير الاعتاق لا تفسير العتق الذي هو خلوص الرقبة الذي هو وصف العبد (قوله حيوان غير آدمي) لا يخفى ان رفعه عن حيوان غير آدمي يرجع للسائبة (قوله حي رفعه عنه بعوته) المناسب ان يقول احتراز به عن رفع الملك عن الآدمي بعدموته بان قال له بعدموته هو حر لكن جعل هذا ملامكا باعتبار ما كان

(قوله لم يكن ما كاحقيقة ظاهرة باطنا) أقول لا يخفى أن قوله ذلك حقيقي احتريزه عن رفع المالك بحسب الظاهر كاستحقاق العبد بجزية فاذا كان كذلك فقوله لم يكن الخ لا يظهر له معنى (قوله يخرج فداء المسلم الخ) هذا يفيد أن الحربى له ملك حقيقى بالمسبى فاذا فدى منه فقد رفع المالك الحقيقى الحاصل بالمسبى المحرم وهو ضعيف والمعتمد أن الحربى لا يملك المسلم بل له شبهة ملك (قوله وكذلك من صار له الخ) صورته الحربى سبى مسلما ثم أن الحربى دفعه لزيد مثلا على وجه الهبة أو الصدقة أو نحو ذلك كان زيد مسلما أو كافرا ثم أن ذلك المسلم فدى من زيد فرفع المالك عن ذلك المسلم لا يقال له عتق (قوله يخرج به من ارتفع المالك عنه بعد الموت) فيه أن قوله رفع ملك معناه رفع السيد المالك ومعلوم أن ارتفاع المالك بالموت لا يقال له رفع السيد المالك فالمناسب أن يخرج قول السيد أعبدته بعده وموته أنت حر فانه رفع المالك المستصحب بالتنبيه على عتق من أشرف على الموت قولان والصحيح الأصح وتردد ابن سبيل في أنه هل ثوابه كثواب الصحيح وإذا صح لا يعود رقيقا وتثبت له أحكام الأحرار في موارثاته ومعاملاته وشهادته وغير ذلك انتهى أقول الظاهر أن ثوابه ليس كثواب الصحيح (قوله أى صحة تامة بمعنى اللزوم) أعلم أنه إذا فقدت القيود بشئ لا يصح كعتق المجنون والصبي والسفيه وشئ يصح غير ٢٧٦ لازم كعتق الزوجة والمرضى في زائد الثالث فانه صحيح غير لازم يظهر أن

المفهوم تفصيلا (قوله ويدخل فيه السكران) أى بحرام لا بجلال (قوله فيصح عتقه على المشهور) أى اعتاقه (قوله فان عتقه لعبده الكافر أو المسلم لا يلزمه) المناسب اعتاقه ثم أن عتق لم يرتض ذلك وفعل تفصيلا تبعه عب وهو أن عتق الكافر لم يلزم بان عنه أم لا وعتق الكافر لا كافر لازم أن أسلم أحدهما أو بان العبد من سيده فان لم يحصل اسلام من أحدهما ولا إبانته فهو صحيح غير لازم (قوله المصنف أو بعضه) بالجر عطف على الماء من قوله رده أو بالرفع عطف على رد بعد حذف المضاف وإقامة المضاف إليه مقامه فان رفع ارتفاعه أو بالنصب عطف على المحل (قوله فانه

المستحق من يده بجزية لم يكن ما كاحقيقة ظاهرة باطنا وقوله لا بسبأ عطف على مقدر أى بغير سبأ لا بسبأ يخرج به فداء المسلم من حربى سبأه وكذلك من صار له من حربى وقوله آدمى متعلق بقوله رفع وقوله حتى يخرج به من ارتفع المالك عنه بالموت وأركانه ثلاثة الصيغة والرقيق المعتق بفتح التاء والمعتق بكسر هاء الميم بفتحة الهمزة (ص) انما يصح اعتاق مكاف (ش) يعنى أن العتق لا يصح أى صحة تامة بمعنى اللزوم إلا من مكاف ويدخل فيه السكران فيصح عتقه على المشهور لتشوف الشارع للحرية وتقدم أنه يلزمه طلاقه وأما هبته فلا تصح وغير المكاف كاصبي والمجنون لا يصح عتقه ولا يقال هو صحيح متوقف على إجازة الولي كبيعته لانه ليس فيه معاوضة فهو من باب الهبة ولا يرد على تفسيرنا الصحة باللزوم الكافر فان عتقه لعبده الكافر أو المسلم لا يلزمه وله أن يرجع فيه مع أنه مكاف لهذه الصورة والدليل على أنه أراد بالصحة اللزوم قوله ولغيره رده فان الدين عتقه غير لازم (ص) بلا جبر واحاطة دين ولغيره رده أو بعضه إلا أن يعلم أو بطول أو بفيد مالا ولوقبل نفوذ البيع (ش) يعنى أن المكاف إذا جبر عليه فى شئ فانه لا يصح عتقه فيه أى لا يلزمه فالزوجة والمرضى كل منهما يصح عتقه فى ثلث ماله ولا يصح عتقه فيما زاد على الثلث لانه محجور عليه فيه ومفهوم بلا جبر أعم من مفهوم مكاف لانه يشمل الصبي والمجنون والزوجة والمرضى في زائد الثلث فلا يعنى أحدهما عن الآخر وكذلك لا يصح عتق من أحاط الدين بماله ولولم يحجر عليه أى لا يلزم ولا يعنى قوله واحاطة دين عن قوله بلا جبر ولا العكس لانه قد يكون محجورا عليه وليس عليه دين محيط وقد يكون عليه دين محيط ولا جبر عليه فان أعتق من أحاط الدين بماله فان عتقه لا ينفذ ولغيره أن يردده كله أن أسد تغرق الدين جميع ماله أو يرد بعضه أن أسد تغرق بعض ماله فان

لا يصح عتقه) أى لا يصح اعتاقه (قوله بصر عتقه) أى اعتاقه أى يلزم عتقه وقوله ولا يصح عتقه أى ولا يلزم كان

عتقه (قوله لانه يشمل الخ) أى بخلاف مفهوم مكاف فانه لا يشمل الزوجة والمرضى في زائد الثلث (قوله فلا يعنى أحدهما عن الآخر) فيه أنه إذا كان بلا جبر أعم يعلم منه أن قوله بلا جبر يعنى عن قوله مكاف وذلك لأن قوله بلا جبر يخرج الصبي والمجنون الخارجين بقوله مكاف وأخرج به الزوجة والمرضى في زائد الثلث ولم يخرج جاب قوله مكاف فتبين منه صحة استثناء بلا جبر عن قوله مكاف (قوله لانه قد يكون محجورا عليه وليس عليه دين) أى كالزوجة في زائد الثلث وقوله وقد يكون عليه دين محيط أى يكون الدين أحاط الدين بماله ولم يحجر عليه الغرماء أى لما أقتصر على قوله بلا جبر لم يعلم أن من أحاط الدين بماله ولم يحجر عليه أنه لا يلزم عتقه مع أنه المقصود بالإفادة ولو اقتصر على قوله احاطة دين لم يعلم منه أن الزوجة والمرضى في زائد الثلث لا يلزم عتقهما مع أنه المقصود بالإفادة فلذلك جمع بينهما (قوله أو يرد بعضه أن أسد تغرق بعضه) كيف هذا والفرص أن الدين أحاط بماله وأجيب بتصوره في مدين ليس له إلا عبود وتعلق الدين ببعضه ولم يجد من يشتري بعضه فاعتق جميعه فإلغيره يرد بعضه لأجل بيعه في دينه والبعض الآخر أراد العتق فيه لعدم من يشترى ببعضه فاعتق جميعه فإلغيره يرد بعضه لأجل

(قوله ويباع من الرقيق الخ) لا يخفى أنه في تلك الحالة رد البعض ولم يحط الدين بماله فهو مشكل مع فرض أن المسئلة أحاط الدين بماله ثم عند بيع الجميع هل يستحب جعل باقيه في عتق أو صنع به ما شاء قولان فالمناسب تصوير المسئلة بما صورناه به قبل المشار له بقوله والبيع جميعه وبعض دفع الاشكال من أصله قائلا بعد قول المصنف وأحاطة دين أي بملكه أو ببعضه بدليل ما بعده وهذا يشمل صورتين (قوله ما لم يعلم بعتقه أو بطول الخ) المعتمد نسخة إلا أن يعلم ويطول أي بعد العلم بالحاصل أنه لم يعلم رد العتق ولو طال الأمر وان علم بالعتق فان طال بعد العلم فلا رد وان لم يطل بعد العلم فله الرد (قوله قبل نفوذ البيع) وأما بعد نفوذ البيع فلا رد وهذا إذا كان البائع السلطان كما صور به أي أو المقلنس أو الغرماء باذن السلطان وأما هو أو هم بغير إذنه فيرد البيع بعد نفوذه أيضا حيث أقاد مالا كافي ح (قوله قال أنه يبطل) لا يخفى أن عبارته - في ذلك الموضوع تفيد أنه ما قولان - تويان (قوله لا يقضى عليها الخ) أي فلو كان إيقافا يقضى عليها بالعتق ٣٧٧ وقوله ولا ينبغي له ملكه أي فليس يبطل أو لا يملكه (قوله ولا

كان عليه عشرة دراهم مثلا وعند عبيد يساوي عشرين درهما مثلا فإلصاق بقتضيهما (قوله لا يقضى عليها بالعتق) أي ويجب العتق فقوله ولا ينبغي الخ أي يحرم غلها كما هو يحتمل أن قوله لا يقضى عليها بالعتق أي ولا يجب العتق وقوله ولا ينبغي الخ أي يكره والظاهر الأول (قوله وان كان للسفيه فإبطال الخ) يرد عليه أن عتق السفيه باطل فلا معنى حينئذ لكون الرد بإبطال لئلا ينزله منزلة الوصي (قوله لم يتعلق به حق لازم) صادق بصورتين بأن لا يتعلق به حق أصلا أو يتعلق بذمته حق للسيد إسقاطه فانه غير مضر لعدم لزومه له عينه (قوله لم يرتن) أي إذا كان العتق معسر إلا أن كان مليا (قوله أو مجنى عليه) أو بان جنى العبد على غيره عسدا وكذا خطأ حيث حلف سيده أنه لم يعتقه راضيا بحمل الجنابة فيرد عتقه (قوله أو لمدين

كان عليه عشرة دراهم مثلا وعند عبيد يساوي عشرين درهما مثلا فإلصاق بقتضيهما (قوله لا يقضى عليها بالعتق) أي ويجب العتق فقوله ولا ينبغي الخ أي يحرم غلها كما هو يحتمل أن قوله لا يقضى عليها بالعتق أي ولا يجب العتق وقوله ولا ينبغي الخ أي يكره والظاهر الأول (قوله وان كان للسفيه فإبطال الخ) يرد عليه أن عتق السفيه باطل فلا معنى حينئذ لكون الرد بإبطال لئلا ينزله منزلة الوصي (قوله لم يتعلق به حق لازم) صادق بصورتين بأن لا يتعلق به حق أصلا أو يتعلق بذمته حق للسيد إسقاطه فانه غير مضر لعدم لزومه له عينه (قوله لم يرتن) أي إذا كان العتق معسر إلا أن كان مليا (قوله أو مجنى عليه) أو بان جنى العبد على غيره عسدا وكذا خطأ حيث حلف سيده أنه لم يعتقه راضيا بحمل الجنابة فيرد عتقه (قوله أو لمدين

٤٨ خشي خامس معطوف على المرتن أي مدين أحاط دينه بماله سيد العبد ومثل ذلك إذا كان العبد مكاتباً ومعه في الكتابة من له حق نعلق بعينه كما أشار له المصنف بقوله وللسيد عتق قوى منه - م أن رضى الجميع وقوا وأورد على قوله لم يتعلق الخ المدبر والمكاتب والمقاطع فانه نعلق بعينهم حق لازم على أن عتقهم - م يصح وجوابه أن المعنى حق لازم لا ذي غير سيد (قوله كمسئلة التعاليق الخ) صورتها قال البائع أن بعتك فأنت حر وقال المشتري أن شترتيته فهو حر ثم باعه البائع فانه يعتق على البائع مع أنه يتعلق به حق المشتري إلا أنه مصاحب (قوله به) أي بلفظ اعتاق فذكر الاعتاق أولاً مراد به الحقيقة وأعاد عليه الضمير بمعنى آخر وهو اللفظ (قوله وكأنه قال صيغة العتق الصريحة اعتاق) وما عطف عليه أي ما كان من هذه المادة وقوله وجاء بالمصدر أي بجنس المصدر فيدخل فيه اعتاق وفن وفحر بر وقوله ليصير سائر نصاريه من الصريح أي وجاء بالمصدر مراد منه المادة فظهر قوله ليصير سائر نصاريه الخ

(قوله في هذا اليوم) ولو قيده بلفظ أو قال من العمل أو من هذا العمل فخر أبا إلا أن يحلف حين تقييده بلفظ أو من هذا العمل أنه أراد من عمل خاص أو من هذا العمل الخاص لا عتقا فلا يعتق عابه ثم لا يستعمله في هذا اليوم (قوله أذهو صادق بكونه يمين أم لا) أي لأن قرينة المكس كافية في عدم لزوم العتق (قوله أذهو معطوف على قوله وبك الرقبة) لا يظهر بل المناسب أن يقول معطوف على قوله به الذي هو الأول وفصله عما قبله باعادة العامل رجوع الاستثناء لذين (قوله الأجواب الخ) والمراد الأجواب الخلف وحينئذ فهو مستغنى ٣٧٨ عنه بما تقدم لفهمه منه بالأولى لأنه إذا كانت قرينة الخلف بعمل به في

الصريح فأولى في الكفاية (قوله وأشار المصنف إلى الكفاية الظاهرة) ظاهره أن قوله وبلا ملك أو سبيل إلى عليك من الصريح وكذا حل بغير مخالفين لشب فانه قال في قوله وبلا ملك الخ مانعه أعاد الباء ليعاير بين هذه وما قبلها الثلاث ويهمل أن هذا من الصريح بل هو كناية ظاهرة والظاهر أن ماقاله شب هو الصواب (قوله أو أعزب) بضم الزاي أي أبعد (قوله وما في تحت الخ) أقول قال ابن عرفة تحصيل الصيغة أن ما لا ينصرف عن العتق بانية ولا غيرهما صريح وما يدل على العتق بذاته وينصرف عنه بالنية ونحوها كناية ظاهرة وما لا يدل عليه إلا بالنية كناية خفية فالأولى كاعتقك وأنت حر ولا قرينة لفظية قارنته والثاني كقوله أنت حر اليوم من هذا العمل وكلا سبيل إلى عليك ولا ملك إلى عليك والثالث واضح (قوله ولا يعذر بجهل هذا) ولا يحتاج في هذا إلى نية وسواء قبل العبد أم لا (قوله فانه يعتق على البائع) مقابله انه يعتق

والكفاية الظاهرة هي ما لا تنصرف عنه الابنية كوهبت لك نفسك والخفية هي التي لا تنصرف اليه الابنية كذهب (ص) وان في هذا اليوم بلا قرينة مدح أو خلف (ش) يعني أن المالك إذا قال لعبد لفظا من ألفاظ العتق وقيده بهذا اليوم أو الشهر مثلا فانه يعتق أبدا ولو ادعى بعد قوله أنت حر عدم ارادة الحرية فانه يصح دق حيث كان هناك قرينة تصرف اللفظ عن ارادة العتق كما إذا عمل عملا فاجب سيده فقال له أنت حر ولم يرد بذلك العتق وانما أراد أنت في عملك كالحرق أو عمل شي لم يجب سيده فقال له أنت حر أو ما أنت الحر أو يا حر جوابا لمخالفته ولم يرد بذلك الحرية وانما أراد أنت في مخالفتك وعصيانك إلى مثل الحر فخلف في كلام المؤلف بضم الخاء المجعولة وسكون اللام بمعنى المخالفة والعصيان كما عند ابن غازي لا حلف بفتح الخاء المهملة وكسر اللام كما عند تان الحلف ليس بقرينة توجب عدم لزوم العتق بل القرينة الاكراه فلا يتم ما ذكره على أن ما ذكره بشم له قول المؤلف عقب هذا (أو دفع مكس) أذهو صادق بكونه يمين كما إذا حلفه المكس حين ادعى الحرية على ما دعه أولا كما إذا قال له حين طاب منه المكس هو حر وان حل على أنه في غير عين شمل مسئلة اليمين بالأولى لوقوع الاكراه فيها (ص) وبلا ملك أو سبيل إلى عليك الأجواب (ش) هذا معطوف على قوله وبك الرقبة والمعنى أن السيد إذا قال لعبد لا ملك إلى عليك أو لا سبيل إلى عليك فانه يعتق عليه إلا أن يكون ذلك جواب كلام كان قبله فانه يصح دق انه لم يرد به العتق كما إذا ذكر لعبد سيده كلاما لا يليق فقال له لا ملك أو لا سبيل إلى عليك فقوله الأجواب أي جواب للعبد بدليه بل قوله عليك أقتضى الخطاب وأشار المؤلف إلى الكناية الظاهرة بقوله (ص) وبكوهبت لك نفسك (ش) والمعنى أن السيد إذا قال لعبد وهبتك نفسك أو أعطيتك نفسك فانه يكون حرا قبل العبد أم لا ولا يحتاج في هذا إلى نية وأشار إلى الكناية الخفية بقوله (ص) وبكاسقني أو اذهب أو أعزب بالنية (ش) والمعنى أن السيد إذا قال لعبد اسقني الماء أو اذهب أو أعزب ونوى به العتق فانه يعتق والأفلا فقوله بالنية راجع لما بعد الكاف الثانية بقرينة اعادة العامل وما في تحت من أنه راجع لما بعد الكاف الأولى غير ظاهره والعزوب البعد ومثل وهبت لك نفسك وهبت لك خراجك أو خدمتك أو عمتك أو نصبت عليك أيضا بخراجك أو خدمتك حياتك كما في الشامل ولا يعذر بجهل هذا (ص) وعتق على البائع ان علق هو والمشتري على البيع والشراء (ش) يعني أن من قال لعبد ان يعتقك فأنت حر وقال شخص آخر ان اشتريتك فأنت حر ثم باعه سيده لذلك الشخص الذي علق عتقه على شرائه فانه يعتق على البائع على المشهور وظاهره ولو تقدم القبول من المشتري على الإيجاب من البائع وهو كذلك لأن التقدم صورة ولزوم الحكم فيه انما هو لكونه بعد قول البائع في الرتبة ويرد البائع الثمن ان قبضه على المشتري ولو كان البائع معسرا بالثمن يتبع به ولا يرد العتق وقول الشارح قبلت

صوابه

على المشتري (قوله ولو تقدم الغبول الخ) أي بان يقول المشتري اشتريته منك بجماعة

فيقول البائع بعتته (قوله وقول الشارح قبلت الخ) نص الشارح وأما الصورة التي وقع التعليق فيها من البائع فقط كقوله لعبد ان بعتك فأنت حر فالمشهور أيضا أنه يعتق عليه ابن يونس وقاله ابن مصلحون عن أبيه عن ابن نافع عن عبد العزيز بن أبي سلمة انه كان يقول لا شيء عليه إذا باعه وقاله عبد الملك قال لا نه انما يبحث بعد ثبوت البيع فكأنه حنث فيه وهو في ملك غيره قال

وهو قول أهل العراق سحنون وقول مالك أولى لان ما يفعله البائع من البيع سابق على ما يفعله المشتري من الشراء فهو أولى أن يعتق عليه بر بدلان العتق معلق على البيع وهو فعل البائع وفعله قوله قبلت انتهى (قوله وعتق على البائع) أي فان علق البائع فقط عتق عليه به ولو فاسدا (قوله لان الصدقة لا يجبر على اخراجها) فاذا قال هذه صدقة على زيد أو على المساكين فإنه لا يجبر على اخراجها بخلافه قوله لا يجبر على اخراجها أي حيث كانت في عين ٣٧٩ كما قال البدر (قوله انه يستحب له

الوفاء بذلك) أي بالثمن وهذا عين ما قبله وقوله ان لوفاء بذلك واجب أي بالثمن لا بنفس الصدقة به لانه خرج من اليد (قوله وبالشراء الفاسد) أي لان الحقائق الشرعية تطابق على فاسدها كما تطلق على صحبها (قوله ويلزم المشتري القيمة) أي يوم القبض ظاهره ولو كان فسادا لكون ثمنه خيرا أو خيرا ووقع البيع على عينة وهو ظاهر المدونة أيضا وليس كشرائه نفسه فاسدا (قوله وكذلك يعتق العبد الخ) ثم ان كان ما اشترى به مملوكا فإنه يكرن للسيد كالعبد الا بقى والبعية المأذون أو غيره فلا شيء على العبد وكأنه انتزعه منه ثم أعتقه وان كان مما لا يملك كالحر والخير والميتة والدم فان كان معينة فلا شيء عليه ويراف الحر على السيد وان كان موصوفا في الذمة فعليه قيمة رقبته (قوله من أمته) وأولى أمة السيد احترام من الحرية وأمة الغير فلا عتق (قوله وان بعد عينة) خاص بالتعليق ولا يأتى كونه في الانشاء لان لفظه يقارن معناه (قوله فممن يملكه الخ) أي كائن يقول كل من يملكه

اصوابه يعت وقوله وعتق على البائع أي في بيع البت الصحيح ومقتضى قوله الا في وبالشراء الفاسد الخ انه يعتق على البائع أيضا في البيع الفاسد وأما في بيع الخيسار فانه يعتق بعد مضيه فان ردم من له الخيار لم يعتق عليه لان الايجاب الحاصل كالأيجاب قوله وعتق على البائع بخلاف الصدقة قال في النكح قال بعض شيوخنا ولو قال ان يعتق هذا الشيء فهو صدقة فباعه فانه لا ينقض البيع بخلاف اليمين في العتق لان الصدقة لا يجبر على اخراجها كانت على رجل بعينه أو على المساكين وأما العتق فهو محكوم عليه به ويستحب له الصدقة بالثمن الذي قبض ونحوه لان يونس وفي كلام البرزلي أنه يستحب له الوفاء بذلك وأما ان رشده وأبو الحسن فذكر ان الوفاء بذلك واجب لانه التزام (ص) وبالشراء الفاسد في ان اشتريتك كأن اشترى نفسه فاسدا (ش) يعني ان من قال ان اشتريت العبد الفلاني فهو حر فاشتراه شراء فاسدا فانه يعتق عليه وكذلك الحكم اذا اشترى بعضه شراء فاسدا وكذلك الحكم في البيع فيما اذا قال السيد لعبد ان يعتق فانت حر فباعه بيعا فاسدا أو بيع بعضه كملكه ولو جمعا على فسادا واستشكك العتق بان البيع الفاسد لا ينقل الملك فيحصل المعلق عليه العتق حتى يعتق الا ان يقال لان الشارع متشوف للحرية وفي الجواب بان هذا مبني على ان الشاذ بان انتقال الملك في الفاسد لا ينظر لانه لا يطرد فيما اذا كان الفساد مجمعا عليه فانه لم يقل أحد بان انتقال الملك فيه ويلزم المشتري القيمة لانه يبيع فاسدا فانت بعتقه فلو كان المشتري معسرا يبيع من العبد بالاقل من الثمن أو القيمة ويتبع باقي القيمة وكذلك يعتق العبد بشرائه نفسه من سيده شراء فاسدا ولا ينقض البيع لتشوف الشارع للحرية (ص) والشقص والمدير وأم الولد وولد عبده من أمته وان بعد عينة والاتى فمن يملكه أولى أو رقيق أو عبيد أو مملوك لا عبيد عبيده كاملكه أبدا (ش) يعني ان المكاف اذا قال كل مملوك حر أو قال كل مملوك لي حر أو قال رقيقا احرارا وقال عبيدي احرارا أو قال مملوكي احرارا فانه يلزمه عتق عبيده الذين يملكهم حين العتق المذكور والاثان وكذلك يعتق عليه أمهات أولاده ومكاتبوه ومدبروه وكل شقص له في مملوك ويقوم عليه باقية ان كان مملوكا يعتق عليه ويدخل الاناث في المالك وكذلك يلزمه عتق أولاد عبيده من اماتهم سواء ولدوا قبل عينة أو بعده لان الاولاد ملك السيد أمهاتهم وسواء كانت اليمين على حث أو على بر فقوله والشقص الخ عطف على فاعل عتق وقوله وان بعد عينة أي ان ما حدث بعد اليمين وقبل الحث حكمه حكم من كان موجودا حال اليمين لكن هذا في صيغة الحث فقط وأما في صيغة البر فلا يعتق ما ولد أو حدث من الحمل بعد عينة لانه في صيغة الحث على حث حتى يتم وأما في صيغة البر فهو على بر وقال الشيخ كرم الدين ينبغي ان يكون حكم من يملكه بعد عينة حكم من حدث من الاولاد بعد عينة فيفرق فيه بين صيغة الحث وصيغة البر وأمما عبيد عبيده فانه لا يعتقون وأمما أمهات أولادهم لان العبد يملك ولا يكون ملكا للسيد الا بالانتزاع كانه لا يلزم من قال كل مملوك أمملكه ابداف حر عتق لا فممن عنده

فهو حر وقول المصنف أولى فسر ذلك شارحا بما أشار اليه بقوله كل مملوك لي (قوله أولى الخ) لا ينبغي ان محل ما ذكره من يجر عرف بتخصيص العبد بالذ كرا السود والمملوك بالذ كرا البيض والاتبع وان كان لفظ العبد يشمل الاتى شرعا نحو وماربك بظلام للعبيد ويشمل الابيض لكن العرف أصل من اصول الشرع يخصص لعمام وبقية المطلق (قوله وأمما عبيد عبيده الخ) وكذلك لا يدخل في الكتاب قبل عجزه فان عجز دخل لانه لم يتجدد ملكه (قوله كانه لا يلزم من قال الخ) ومثلي أبدا ما اذا أتى

بقوله في المستقبل أو نحوه فان ترك لفظ أبدا ونحوه فانه يلزمه فبين يملكه حال العين ولا يلزمه فبين يملكه بعده سواء علقه أم لا (قوله الابيت معين) أي بيت عتق شخص معين لا يخفى ان ذلك استثناء منقطع لانه لم يدخل في النذر ويصح اتصاله بان يجعل قوله ولم يقض الخ ابتداء كلام ليس على معنى ولم يقض في النذر الا الخ حتى يلزم الانقطاع كما أفاده بعض شيوخنا رحمه الله تعالى والحاصل ان لفظ بيت مضاف معين كما أفاده بعض شيوخنا وأيضا هو مفهوم من المعنى (قوله عدة) أي كالعدة من حيث عدم القضاء به والا فهو واجب هنا ولا يجب ٢٨٠ الوفاء بالوعد وقوله الا ان بيت عتق عبده المعين أي كان يقول سيعد حرا

وعبدى هذا حر وقوله أو شهدت أي أو يذكروا وتقوم عليه بينة وقوله أو يقول الخ أشار الشارح بذلك الى أن المراد بالبت ما يشمل التعاقب كان دخل ناصح الدار فهو حر يوجب تنبيههم فهم قوله بتعين انه اذا كان بت غير معين كما اذا قال ان دخلت الدار فعبد من عبدي حر فلا يقضى عليه بذلك (قوله فانه اذا ملك شيئا الخ) لا يخفى ان هذا يفيد ان عدم لزوم انما هو فبين تجدد لا فبين كان مملوكا بالفعل معلقا له أولا والحاصل أن من قال كل مملوك أملكه حر ولم يقل أبدا ولا في المستقبل معلقا على شيء كدخول الدار مثلا أو غير معلق فانه يلزمه عتق من يملكه حال حلفه فقط لا فبين يتجدد ماله وهو يخالف كل امرأة تزوجها طالق فانه لا يلزمه فبين نكته ولا فبين يتزوجها بعده ذلك سواء علقه أم لا والفرق ان الشارع متشوف للحرية وأما اذا قيد بأبدا أو في المستقبل فيستوى المباني في عدم اللزوم لا فبين تحته ولا في غيره (قوله فان مات السيد ولم يفعل عتق الرقيق من ثلثه) حاصل ما في ذلك المقام وجوابه انه اذا مات في صيغة الخنث غير المقيدة بأجل خرج من ثلثه وان مات في صيغة البر لم يخرج من ثلث ولا غيره ومثله صيغة خنث مقيدة بأجل فيما يظهر (قوله حتى يساوى قوله) أي فان قول المصنف وان نفى ولم يؤجل يفيد مفهومه انه اذا أجل لم يمنع منها أي من وطء الزوجة واذا كان لا يمنع من وطء الزوجة مع التأجيل فالولي لا يمنع من وطء الامة وان كان يمنع من بيعها (قوله وكذلك يستوى مع الطلاق الخ) أي وكذلك يستوى من أنه يؤدب المجزى للعتق لعدم جواز ابتداء (قوله فيما اذا ملك العتق للعبد) أي أو الامة (قوله والفرق لا يكون الا بطلاق) أي بخلاف الفرق في العبد فانه يحتمل العتق ويحتمل بعده عنه مع كونه على ملكه

ولا فيما يملكه في المستقبل لان معين خرج ومشقة كما اذا قال كل امرأة تزوجها فهي طالق فانه لا يلزمه طلاق (ص) ووجب بالنذر ولم يقض الابيت معين (ش) يعني ان العتق يجب بالنذر سواء كان معلقا كقوله ان فعلت كذا فعلى نذر عتق رقبة فانه اذا حنث لا يقضى عليه بذلك أو غير معلق كقوله لله على عتق رقبة فانه لا يقضى عليه بذلك لان هذه عدة جعلها الله من عمل البري مؤمرا من غير قضاء الا ان بيت عتق عبده فلان أو شهدت عليه بينة بذلك أو يقول ان دخلت الدار مثلا فعبدي فلان حر فدخلها فانه يقضى عليه في الصورتين (ص) وهو في خصوصه وعمومه ومنع من وطء وبيع في صيغة الخنث وعتق عضو وتعليكه للعبد وجوابه كالطلاق (ش) يعني ان العتق يستوى مع الطلاق في الخصوص العموم أي فيلزم في الاول دون الثاني فاذا قال ان ملكت عبدا أو أمة من البرابرة أو من البلد الفلاني فهو حر فانه يلزمه اذا ملكه واذا قال كل رقيق أملكه فهو حر فانه اذا ملك شيئا من الرقيق لا يلزمه عتقه للخروج والمشقة لانه عمم وكذلك يستوى مع الطلاق فيما اذا قال ان لم أفعل كذا أولا فلعنه فانت حرة أو أنت طالق فانه يمنع من وطء الزوجة ومن وطء الامة وبيعها فان مات السيد ولم يفعل المحلوف عليه عتق الرقيق من الثلث وأما صيغة البر كقوله ان دخلت الدار مثلا فانت حرة أو أنت طالق فانه لا يمنع من وطء ولا من بيع الامة والحاصل أنه يمنع من الوطاء والبيع في صيغة الخنث غير المقيدة بأجل وأما صيغة البر فلا يمنع من واحد منهما وأما صيغة الخنث المقيدة بأجل كقوله ان لم أفعل كذا في شهر كذا مثلا فأمتي حرة فيمنع من البيع لانه يقطع العتق ويضاده ولا يمنع من الوطاء لانه لا يقطع العتق ولا يضاده فقوله في صيغة الخنث أي المطابقة التي لم تنقلب برا حتى يساوى قوله في باب الطلاق وان نفى ولم يؤجل منع منها وكذلك يستوى مع الطلاق فيما اذا عتق عضوا من العبد أو من الامة فيلزمه العتق كطلاق عضو من الزوجة فاذا قال يدك حرة فانه يعتق عليه جميعه بالحكم لكن ظاهر التشبيه بالطلاق انه لا يحتاج عتق الباقي الى حكم كما في الطلاق والمذهب لا بد منه في العتق فالتشبيه بالطلاق في الجملة وقوله وعتق عضو حقيقة أو تنزيلا فيشمل الشعر والجل والكلاب وكذلك يستوى مع الطلاق فيما اذا ملك العتق للعبد في جواب العبد لا سيد كقوله انك ملكك الطلاق للزوجة فاذا قال العبد أعتقت نفسي فانه يعتق بخلاف ما اذا قال اخترت نفسي فلا يعتق الا اذا قال نويت به العتق عند ابن القاسم وأما الزوجة اذا ملكها أمر نفسها فقالت اخترت نفسي فانه ساطق وقال أشهب يعتق العبد بقوله اخترت نفسي وان لم يرد به العتق كالطلاق والفرق عند ابن القاسم ان الزوج انما يملكها في ان تقيم أو تنارق والفرق لا يكون الا بطلاق فاذا قالت اخترت نفسي علمنا انها أرادت الطلاق فقوله

وجوابه

المقام

انه اذا مات في صيغة الخنث غير المقيدة بأجل خرج من ثلثه وان مات في صيغة البر لم يخرج من ثلث ولا غيره ومثله صيغة خنث مقيدة بأجل فيما يظهر (قوله حتى يساوى قوله) أي فان قول المصنف وان نفى ولم يؤجل يفيد مفهومه انه اذا أجل لم يمنع منها أي من وطء الزوجة واذا كان لا يمنع من وطء الزوجة مع التأجيل فالولي لا يمنع من وطء الامة وان كان يمنع من بيعها (قوله وكذلك يستوى مع الطلاق الخ) أي وكذلك يستوى من أنه يؤدب المجزى للعتق لعدم جواز ابتداء (قوله فيما اذا ملك العتق للعبد) أي أو الامة (قوله والفرق لا يكون الا بطلاق) أي بخلاف الفرق في العبد فانه يحتمل العتق ويحتمل بعده عنه مع كونه على ملكه

بل هو المتبادر من المفارقة (قوله فإنه يختار واحدة الخ) فإن امتنع من الاختيار فإنه يجب أن أصدره حتى الحاكم أدناهم كما يفهمه
إذا أنكر الورثة أي أنكر وأنه اختار حيث نازعتهم العبيد أو اختلفوا أو كانوا صغاراً أو بهضمهم وان مات قبل أن يختار عتق عشر
من كل أن كانوا عشرة وعلى هذه النسبة وقال أشهر الخيارات لورثته كالبيع ورجع اليه ابن القاسم (قوله حيث لأنه لا نية له أو نسبها
الخ) لا يخفى أن المعتمد إذا كان له نية ونسبها فإنها يطلقان ويعتقان وقوله وخبره ٣٨١ المدينون كالعق ضعيف وأما إذا ادعى

أنه نوى واحدة معينة فإنه يقبل
قوله في العتق بغير عين وفي
الطلاق بعين (قوله بتبعيض)
أي فهو أوسع من الطلاق
ولذا كان له أن يختار أي فالرقيق
يمكن أن يكون نصفه حراً ونصفه
رقيقاً ولا يتأتى في الزوجة أن
يكون نصفها طالقاً (قوله
ويجمع في أحدهم بالسهم) (م)
المراد بالسهم سهم القرعة أي
فيجمع في القرعة بين أحد
الرقيق وأراد بالاحتمال ما وقعت
فيه قسمة القرعة كعبد بين
زيد وعمر وأراد أن يقسمها
بالقرعة عند تساويهما قيمة
ولا يتأتى ذلك في الطلاق فلا
يصح في رجل عنده زوجتان
أن يطلق أحدهما بالقرعة
على ذلك الوجه (قوله إن
جئت أي أو إذا أومتى جئت
قوله فإن له أن يطلقها الخ)
أي ثم يمنع لاحتمال حملها ولا
يزال كذلك حتى تحمل (قوله
وسواء كان الوطء سابقاً الخ)
حاصله أنه لو وطئها ولو قبل
يمينه في الطهر الذي حلف فيه
حنث ولو عزل واختار اللخمى
أنه لا حنث عليه حيث عزل
لا يخفى أنه بقي ما إذا قال لها
وهي حامل أن جئت فانت حرة
لم تعتق إلا بجملة مستأنف

وجوابه أما أن يقال إنه ماس على كلام أشهر أو على كلام ابن القاسم أي جوابه الصريح ولا
يقال هذا لا قرينة عليه لا نأقول الشيء عند الإطلاق ينصرف للفرد الكامل منه والجواب
الكامل في باب الطلاق هو الجواب الصريح ويأتي هنا ما في الطلاق من قوله ورجع
مالك إلى بقائه ما سيدها الخ وله التقويض غيرهما الخ وحذف قوله كالطلاق من المسائل
السابقة لدلالة هذا الأخير عليه (ص) إلا لاجل واحد كما قلناه الاختيار وإن حملت فله وطؤها
في كل طهر مرة (ش) أي فلا يستوى باب العتق وباب الطلاق في هذه المسائل منها إذا طلق
زوجته إلى أجل يشبه بلوغها عادة فإنه يخرج عليه من الاتن لئلا يلزم على عدم التنجيز نكاح
المائة بخلاف ما إذا اعتق إلى أجل معلوم فإنه لا يعتق إلا إلى ذلك الأجل ويمنع السيد من
البيع والوطء إلى ذلك الأجل وله الخدمة إليه فقط ومنها إذا قال لامته احداً حرة فإنه يختار
واحدة منهما للفرقة وبذلك الأخرى بخلاف ما لو قال لأحدى زوجتي احداً طالقاً فإنها
يطلقان عليه الاتن حيث لا نية له أو نسبها وخبره المدينون كالعق ورفق ابن المواز بأن العتق
يتبعض ويجمع في أحدهم بالسهم بخلاف الطلاق ومنها إذا قال لامته ان جئت فانت حرة فإن
له أن يطلقها في كل طهر مرة حتى تحمل فإذا حملت عتقت وأما الزوجة إذا قال لها ان جئت
فانت طالقاً فإنها لا تطلق عليه بمجرد الوطء وسواء كان الوطء سابقاً على الشرط أو لاحقاً وإذا
حملت تخرج حرة وتأخذ الغلّة من يوم حملها ولا شك أن قوله وإن حملت الخ من جملة ما يختلف
فيه العتق والطلاق فهو من جملة المستثنى وظاهر كلام المؤلف خلافه لأنه لا يمانع بجواب أن يمكن
أن يقال إن قوله فله وطؤها ليس جواباً لأن بل لشرط مقدر أي وإذا خالف العتق الطلاق في
هذا فله وطؤها (ص) وإن جعل عتقه لاثنتين لم يستقل أحدهما أن لم يكن نارسولين (ش) يعني
أن من فوض عتق عبده أو أمته إلى رجلين فإنه لا يعتق إلا باجتماعهما على العتق فإن أعتق
أحدهما دون الآخر فإن العتق لا ينفذ وكذلك الطلاق إذا جعله لاثنتين لا يقع إلا باجتماعهما
عليه إلا أن يجعلاه نارسولين فلا يتوقف العتق على اجتماعهما كما يأتي بيانه فقوله وإن جعل
عتقه لاثنتين في مجلس أو مجلسين أي فوض أمره لاثنتين لأنه قيد عتق أحدهما بعتق الآخر
كما فهم البساطي ويدخل في قوله لاثنتين ما إذا كان العبد أحدهما ثم إنه يحتمل أن يريد بالنرسولين
من أمرهما بتبليغ العبد أن سيده أعتقه وفي هذه الحالة لا يتوقف عتقه على التبليغ منه ما
ولاً من أحدهما ويحتمل أن يريد بهما من أرسلهما العبد أنه إن يعتقاه أو صلا إليه وفي هذه
الحالة إنما يستقل أحدهما بعتقه إذا شرط له الاستقلال لأنهما وكلا على عتقه غير مترتبين
وقول زان لكل منهما في هذه الحالة أن يستقل بعتقه حيث لم يشترط توقف فعل أحدهما
على فعل الآخر فيه نظر إذ يصدق بما إذا سكنت عن اشتراط استقلال أحدهما بالعتق مع أنه
ليس لأحدهما الاستقلال حينئذ فإن قلت على الاحتمال الثاني يلزم اتحاد المستثنى والمستثنى
منه على ما ذكرته من أنه ليس لواحد منهما الاستقلال بالعتق في المستثنىين إلا إذا جعل له

وذكر ابن الحاجب أن الطلاق كذلك لكن قال الشارح قول ابن القاسم خلافه (قوله وتأخذ الغلّة من يوم حملها) راجع للعتق به
(قوله ثم إنه يحتمل الخ) هذا بعيد غاية لبعده فلا يصح حمل المصنف عليه (قوله إذا شرط له الاستقلال) مفهوم ذلك صورتان ليس
فيهما استقلال وهما إذا شرط عدم الاستقلال لأحدهما أو سكتا (قوله يلزم اتحاد المستثنى الخ) المراد بالاستثنى مفهوم الشرط
الذي الكلام فيه الذي هو الرسولان والمستثنى منه منطوق الشرط

(قوله لانهم في الاولى الخ) أقول وفي المستثنين لم يجعل لاحدهما الاستقلال (قوله في كلام المؤلف حذف) أي لم يستقل أحدهما ويعتقانه في أي وقت شاء أقول الحاصل ان مسألة التفويض ان يقول لهما فوضت لكما، تبقى عبيدي وفي مسألة الرسالة يقول لهما اجعلتا كرسولين في عتيق عبيدي فظهر حينئذ وجه الفرق بين المستثنين وذلك لان في الرسالة طاب الايصال كما هو المفهوم منها فلذلك لا يعتقانه الا بعد وصولهما بخلاف صورة التفويض ففيه تحصيل المقصود في كل حال وخلاصة ذلك ان الصواب في ذلك اما تفويض أو رسالة وفي كل امان يجعل لاحدهما الاستقلال أو يصرح بعدم الاستقلال أو يسكت ففي أربع ليس له الاستقلال وهي ما اذا كان تفويض أو رسالة وشرط عدم الاستقلال أو سكت وفي صورتين الاستقلال وهما اذا شرط لكل الاستقلال تفويضاً أو رسالة والفرق بين الرسالة والتفويض ان التفويض بوقعانه في أي وقت شاء أو في الرسالة لا بوقعانه الا بعد الوصول (قوله ولان لاحدهما الخ) لا يخفى ان هذين ما بينهما فالمناسب ان يقول كما بيناه من ان لاحدهما عتقه فيما اذا كانا رسولين الخ أقول ونص المدونة ومن أمر رجلين بعتق عبده فاعتقه احدهما فان فوض ذلك اليهما لم يعتق العبد حتى يجتمعا وان جعلهما رسولين ٣٨٢ فلا لاحدهما الاستقلال وزاد وان أمر رجلين ان يطلقا زوجته الجواب

المالك ذلك قلت بل هما مختلفان على ما ذكرته لانهم في الاولى يعتقانه بعد جعله لهما في أي وقت شاء واما في مسألة الرسولين فلا يعتقانه حتى يبلغاه وعليه في كلام المؤلف حذف أي لم يستقل أحدهما ويعتقانه في أي وقت شاء الا ان يكونا رسولين فلا يعتقانه الا بعد وصولهما اليه كما هو معنى الرسالة وأما على ما ذكره زغبة المصنفين للمستثنى منه ظاهرة كما بيناه ولان لاحدهما عتقه فيما اذا كانا رسولين حيث جعل لهما ذلك أو سكت عنه وفي مسألة المستثنى منه ليس لاحدهما عتقه الا اذا جعل له ذلك كما أشار له الاجهوري في شرحه (ص) وان قال ان دخلتما فدخلت واحدة فلا شيء عليه فها (ش) يعني أن من قال لامتيه أو لزوجتيه ان دخلتما هذه الدار فانتما حران أو طالقان فدخلتما واحدة منهما فلا شيء عليه لا من عتيق ولا من طلاق حتى يدخل جميعا الا في الدخلة لاحتمال أن يريد ان اجتمعا معاً في الدخول ولا في الاخرى لعدم دخولهما عند ابن القاسم وأشبه بعتق الدخلة فقط لاحتمال ان دخلت أنت لجمع في اللفظ قال ابن يونس وجه قول ابن القاسم كانه انما كره اجتماعهما معها الوجه ما وعلى هذا وقعت عينه فلا شيء عليه بدخول الواحدة واحتج بعض الاشياخ لقول ابن القاسم بقوله نعم في لما اذا قال الشجرة بدت لهما مساواتهما ولم تبدسوا حواء حين أكلت قبل أن يأكل آدم اه فلو قال لامتيه ان دخلت هاتين الدارين فانت حرة فدخلت احدي الدارين فانها تكون حرة لان هذان التحنيت بالبعث وكذلك الحكم في الزوجة (ص) وعتق بنفس المالك الابوان وان علوا والولدوان سفل لبيت وأخت مطلقا (ش) يعني أن من ملك احد ابويه وان علوا من جهة الاب أو الام فانه يعتق عليه بمجرد دخوله في ملكه ولا يحتاج

واحد انتهى أقول اذا تأملت كلام المدونة تفهم منهم ما مسألة ثلثان مسألة ثلثان فلا يناسب من المصنف تقييد احدهما بالآخرى وذلك ان قضية كلامه ان كونهما رسولين من جزئيات التفويض والمفهوم من المدونة خلافه وتعلم صحة ما قاله الشيخ احمد من انهما في حالة السكوت في مسألة الرسالة لكل واحد منهما الاستقلال فتدبر (قوله لوجه ما) أي خيفة ما يحدث بينهما من الشر (قوله فلما اذا قال الخ) أي ان الله تعالى بهما بقوله ولا تقر بافلاطون متعلق بانين ثم قال فلما اذا قال الشجرة الخ فترتب البدو على مخافة الاثنين معا

اكونهما مخاطبين بالثنى فكذلك ان دخلتما الدار فانتما حران لا ترتب الحرية الا بدخولهما معا لكونهما في الخطابين (قوله ولم تبدسوا حواء الخ) أقول وظاهر المصنف كظاهر الشامل ولودخلتما مرتبة بنان دخلت واحدة فخرجت ثم دخلت الاخرى ومقتضى ملائحة الحسن أن دخولهما مرتبة بنان كدخول احدهما ثم أقول وكلام ابن يونس يؤيد ملائحة الحسن الا أن الجيزي قال لكن العبرة بقوله بعد فلا شيء عليه بدخول الواحدة ونص المدونة وان قال لامتيه ان دخلتما هذه الدار فانتما حران ولزوجتيه فانتما طالقان فدخلتما واحدة منهما فلا شيء عليه حتى يدخل جميعا انتهى وهو يقتضي ترجيح ظاهر المصنف فتدبر (قوله وعتق بنفس المالك) أي من غير حكم وليس المراد بالنفس هنا المأ كدة لعدم المأ كد ولا الذات لان المالك عرض من الاعراض ومعنى من المعاني لاذات وانما المراد بها مجرد المالك أي المالك المجرد عن الحكم (قوله والولدوان سفل) مثلث الفاء وقوله وأخت عطف على الابوان ولا بد ان يكون المالك بشراً صحيحاً بفتحه فانه اذا لم يملكه الا بفتحه فلم يدخل في قوله بنفس المالك ولا يعتق في بيع الخيار الا بعد مضيه أو تواضع من تواضع (قوله لبيت) أي الولد لبيت أي وأولى الولد لذكر ودخل في ذلك بطريق الاولى بنته وولده الذكراً مباشرة وهذا على نسخة اللام وفي بعض النسخ بالكاف ويحمل التمثيل والتشبيه ويخص الاول بالذكور (قوله وأخت وأخت) عطف على الابوان

(قوله على المشهور الخ) ومقابلته يقول يحتاج لحكم حاكم ولا غنى ان الا باء الاولاد كالأول أى العتق بنفس الملك وغيرهم كالثاني يحتاج لحكم حاكم فالخاصل ان مقابل المشهور قولان (قوله فانه لا يعتق أحد من هؤلاء بالملك على المشهور الخ) ومقابلته ان يلحق بهم كل ذى رحم عليه بالنسب (قوله لا من الرضاع) أى فلا يجب العتق بل يندب (قوله وكذا ان كان أحدهما الخ) أى وأما لو كانا كافرين فلا عتق إلا أن يترافعا إلينا (قوله ان يعلم المعطى بكسر الطاء انه يعتق الخ) أى ولا يكفي علمه بالقربة فقط على المعتمد بخلاف باب القراض والوكالة والصدقة والفرق المعوضة فيها بخلاف ما هنا (قوله ولا فرق في هذه الحالة الخ) الخاصل أنه لا يباع في دين على المعطى بالفتح نظر الخصول العتق بمجرد هبة ألواهب والى أن تقدّر الملك ليس كالملك (قوله أما مع القبول فيعتق عليه) أى ان لم يكن عليه دين ولا يبيع فيه وأما اذا لم يقبل لم يعتق عليه ولم يبيع في دين ٣٨٣ كما هو ظاهر كلامهم لعدم دخوله في ملكه

خلافاً لقول بعض شيوخ عجم يباع في الدين وهو ظاهر المصنف في القاس والحاصل انه ان علم المعطى بالكسر بانه يعتق على المعطى بالفتح عتق عليه دين أم لا قبل أم لا وأما ان لم يعلم فان قبل المعطى بالفتح فانه يعتق عليه ان لم يكن عليه دين وأما اذا لم يقبل في حالة عدم العلم فانه لا يعتق ولا يباع في دين وحكم اعطاء الجزء حكم اعطاء الكل في عتق الجزء ان علم المعطى بالكسر أو لم يعلم وقبله المعطى فان لم يقبل ولم يعتق ولم يبيع في دين الخ (قوله أو قبله الخ) فيه إشارة الى انه لا يلزمه القبول لمحجوره وهو ظاهر حيث لم يكن على المحجور دين بحيث يباع له فيه الجزء المعطى والالزم قبوله ما فيه من المصلحة المالية من قضاء دينه أو بعضه (قوله وهذا ظاهر ان علم المعطى الخ) هذا خلاف القول والمنقول أن الجزء يعتق على المعطى أم لا قبل أم لا (قوله

في ذلك الى حكم حاكم على المشهور وكذلك من ملك أحد أولاده ذكرًا كان أو أنثى وان سفل كمننت ومن باب أولى أولاد الابن وكذلك من ملك واحد من اخوته أو أخواته سواء كانوا أشقاء أو ألاب أولاد أو مختلفين وأما أولاد الاخ وأولاد الاخوات والاعمام والعلمات والاخوال والحالات فانه لا يعتق أحد من هؤلاء بالملك على المشهور قوله الابوان أحمر النسب لا من الرضاع أى جنس الابوين بدليل قوله وان علوا وحصل العتق حيث كان المالك والمملوك مسلمين وكذا ان كان أحدهما مسلماً ولا بد أن يكون المالك رشيداً كما يأتي (ص) وان هبة أو صدقة أو وصية ان علم المعطى ولم يقبل وولاه (ش) يعنى انه لا يشترط في ملك القربة ان يكون بموضع بل يعتق ولو حصل الملك بسبب هبة أو صدقة أو وصية لكن العتق مع عدم القبول بشرط ان يعلم المعطى بكسر الطاء انه يعتق على المعطى بفتح الطاء ولا فرق في هذه الحالة بين ان يكون عليه دين أو لا فان لم يعلم المعطى بكسر الطاء في حالة عدم القبول ردأما مع القبول فيعتق عليه علم المعطى بكسر الطاء بانه يعتق عليه أم لا فالواو في ولولم يقبل والاحمال أما مع القبول فلا يشترط علم المعطى بالكسر والولاء للمعطى بالفتح ان لم يقبل وأولى ان قبل وهو المشهور وقبل انما يكون له الولاء ان قبل والا كان للمعطى بكسر الطاء ولو آخر ولولم يقبل عن وولاه فسد لانه يوههم عود الضمير على المعطى (ص) ولا يكمل في جزء يقبله كبير أو قبله ولى صغير أو لم يقبله (ش) يعنى ان الشخص الكبير الرشيد اذا وهب له جزء يعتق عليه أو تصدق له به أو وصى له به فان قبله قوم عليه باقيه وان لم يقبله فانه لا يقوم عليه باقيه ويعتق ذلك الجزء فان وهب ذلك الجزء لمغير فانه لا يقوم عليه باقيه وسواء قبله وليه أو لم يقبله والجزء حر والولاء للمعطى بفتح الطاء وظاهر قوله ولا يكمل الخ ان الجزء الموهوب يعتق على كل حال وهو المعتمد وعليه قرره ثبت وهذا ظاهر ان علم المعطى بالكسر أو لم يعلم وقبله المعطى وان لم يقبل لم يعتق ولم يبيع في دينه حكم الجزء حكم الكل في أصل العتق وأما التكميل في مسألة اعطاء الجزء فلا بد فيه من القبول كما ذكره المؤلف ولوقال ولم يقبله رشيداً كان أحسن وأشمل ولوقال ولى محجوراً كان أشمل ولو حذف قوله أو لم يقبله لكان أخصر اذ يفهم من قوله أو قبله ولى صغير بالاولى الا أن يقال انما صرح به لئلا يتوهم عند حذفه أنه اذا لم يقبله ولى الصغير لا يعتق شئ من العبد حتى الجزء الموهوب (ص) لا بارت أو شراء وعليه دين فيباع (ش) يعنى ان من

لمكان أحسن) انما كان أحسن لان ظاهره ان قبول الكبير السفيه يوجب التكميل مع انه لا يعتق في ذلك وأما قوله وأشمل فلم يظهر هكذا اعترضه بعض الشيوخ وأقول الجواب عن ذلك أن الشمول من حيث المفهوم أى انه يفيد أنه كالأعتبار قبول الصغير في التكميل كذلك لا يعتق في التكميل قبول السفيه بخلاف تعبير المصنف فلا يفيد الا عدم اعتبار الصغير فقط تدبر (قوله لكان أشمل) أى لان المحجور صادق بالسفيه والصغير فتدبر (قوله لئلا يتوهم الخ) أحجب بان الكلام هنا في التكميل وأما العتق فأخوذ من قوله السابق ولم يقبل (قوله لا بارت الخ) معطوف على محذوف أى عتق بنفس الملك باختيار لا بارت الخ أى بنفس الملك الخاصل بالاختيار لا بارت أو شراء هكذا قرر واعترض بان مسألة الشراء حصل الملك باختيار وأيضاً مسألة الشراء ادخله تحت المبالغة في قوله وان هبة الخ والجواب أن الشراء هبة بالمدين ويكون معنى المصنف بنفس الملك الخاصل

باختيار من غير مصاحبة دين لا بارت ولا بشرائه وعليه دين (قوله وعليه دين) راجع للامرين معا أي الارث والنسب (قوله وهو قول ابن القاسم) ومقابلته ما سالك من انه يرد البيع (قوله ان عمدا) كقصد لفظا ومعنى وضبطه الحلبي عمد كعلم يعلم في شرح سيرة ابن سيد الناس قاله البدر (قوله اشين) اللام زائدة (قوله أولولد) عطف على المضاف اليه في قوله أوريق رقيقه وصرح مع المعطوف باللام المقدر في المعطوف عليه اذا لاضافة فيه على معنى اللام (قوله هذا عطف على قوله وعق الخ) المناسب ان يقول عطف على قوله بنفس المالك (قوله أي المثلة) تفسير للعقوبة أي ان المراد بالعقوبة المثلة لا يخفى ان هذا من تفسير الظاهر بالحق وهو محتجب فالاولى ان يقول المراد بالاشين تنبيح الصورة أو التعذيب كما وقع في كلام غيره (قوله ويدل على قصدها لقرائن) حاصله ان حصول هذا الفعل الذي حصل به ٣٨٤ التعذيب أو تنبيح الصورة لا يدل بمجرد ان يكون مقصودا بل لابد من قرينة تدل

على ذلك لاحتمال ان يكون لمدواة أو أدب أو نحوهما كضرب عبده بسيف فشين منه عند ذلك عضو فانه لا يعتق عليه بما ذكر وحينئذ فنضرب رأس عبده فنزل الماء عينيه لم يعتق عليه وأمالو خصاه فانه يعتق عليه ولو قصد بذلك ارتفاع عنه كما صرحوا به فان قلت انه لم يقصد به التعذيب ولا تنبيح الصورة فقطضية ذلك أنه لا يعتق عليه قلت لما كان قصد زيادة الثمن ليست مدوحة عند الشارع بذلك الفعل صار قصدها يرجع لقصد تنبيح الصورة أو التعذيب (قوله أوريق رقيقه) الفرق بين ذلك وقوله سابقا لا عبيد عبيده انه بالمثلية كانه انتزعه وأيضا الظالم أحق بالجل عليه (قوله ولا يدمن الحكيم عليه) بالعتق على المشهور ومقابلته لا يحتاج لذلك (قوله أو العمد على وجه الخ) هذا احتراز عن قوله اشين (قوله غير عبد الخ)

ورث من يعتق عليه أو اشتراه وعليه دين يعتق قيمته فانه لا يعتق عليه ويبيع في الدين فلو اشتراه وهو علك بعض ثمنه فالشهور من المذهب وهو قول ابن القاسم انه يبيع منه ببقية ثمنه ويعتق باقيه قوله لا بارت الخ وأما الهبة والصداقة والوصية فان علم المعطي عتق والايبيع كما ذكره المؤلف في باب الفلاس (ص) وبالحكم ان عمدا لشين رقيقه أو رقيق رقيقه أو أولولد صغير (ش) هذا عطف على قوله وعق بنفس المالك الابوان والمعنى ان المسلم المكاف الحر الرشد اذا عمدا العقوبة أي المثلة وهي المراد بالاشين ويدل على قصدها لقرائن رقيقه أو رقيق رقيقه فانه يعتق عليه ولا يدمن الحكيم عليه بالعتق على المشهور ولا يتبعه ماله قال فيها من مثل بعبده أو بأم ولده أو بغيره أو بعبده لبعده أو لمدير أو لام ولده عتقوا عليه انتهت وكذلك الاب اذا مثل برقيق ولده الصغير أو السفيه فانه يعتق عليه وأما اذا مثل برقيق ولده الكبير الرشد فانه لا يعتق عليه ويغرم له ارش الجناية الا أن تبطل منافعه فانه يعتق على الاب ويغرم قيمته وخرج بالعمد الخطأ أو العمد على وجه المدواة فانه لا يعتق عليه بذلك وقوله برقيقه ولو مكاتب أو يرجع على سيده بما يزيد أرش الجناية على الكفاية وأما ان زادت الكفاية على ارش الجناية فان زائد يسقط انظر الطحطاوي ولو قال بدل لولد محجور لكان اتم (ص) غير سفيه وعبده وذى عقله وزوجه ومريض في زائد الثلث ومدين (ش) لفظ غير مرفوع لانه فاعل عمدا والمعنى ان السفيه اذا مثل بعبده فانه لا يعتق عليه وكذلك العبد اذا مثل برقيقه فانه لا يعتق عليه لانه اتلاف مال السيد وكذلك الذي اذا مثل بعبده فانه لا يعتق عليه وأما الصبي والمجنون لا يلزمهما عتق بالمثلية باتفاق وكذلك الزوجة والمريض اذا مثلا برقيقهما فانه لا يعتق عليهما ما زاد على ثلثهما بل هو موقوف على رضا الزوج والورثة ويعتق عليه ما لثلاث فدون وليس للزوج الا رد ما زاد لا الجميع لتشوف الشارع للحرية وليس كاتبة داء عتقها فله رد الجميع وكذلك اذا مثل المدين بعبده فانه لا يعتق عليه وهو قول ابن القاسم المرجوع اليه وظاهره ولو طرأ الدين بعد المثلة وقبل الحكم بالعتق ويدل عليه قول أبي الحسن انه قبل الحكم يورث بالرق ويرده الدين فقوله بثلثه راجع للذي أي وغير ذي بثلثه بان كان مسلما مسلم أو ذميا مسلما ومفهوما لو كان ذميا بثلثه لا عتق فقوله بثلثه بالضم يروى على ضبطت له بضم الميم وسكون المثلثة لا يقال يعني عنه قوله اشين لان ما كل شين يكون مثلة لكن ضبطه بالهاء أحسن لانا

محتاجون

أي مثل مسلم بعبده الكافر وأولى بمسلم فكأنه قال ان مثل مسلم مكلف حر رشيد

برقيقه ولو كافر اعتق عليه بالحكم وليس المعاهد كالذي في مثله بعبده المسلم أو الكافر فان مثله بعبده ولو مسلما لا توجب عتقه بخلاف مثله الذي بعبده المسلم لم توجب عتقه (قوله لا الجميع لتشوف الشارع للحرية) في شرح عب فان مثاث زوجة ومريض برأث الثلث عتق على المريض محمل الثلث لا يزيد الا ان اجازة الورثة وكذا عتق على الزوجة محمل الثلث فقط لا يزيد الا برضا الزوج فان لم يرض فله رد الجميع انتهى المراد منه الا انك تخبر بان النقل شاهد لهذا الماشرح لا لعب (قوله المرجوع اليه) وقوله المرجوع عنه بمعنى ولا كلام للفرماء (قوله لان ما كل شين يكون مثلة) لا يخفى ان هذا مخالف لقوله أو لأبي المثلة وهي المراد بالاشين

(قوله وقطع بعض اذن) وكذا شرطها كما نقله ابن حبيب عن مطرف وابن الماجشون (قوله أو سن) أي قلع سن اعلم ان في قلع السن الواحدة ولو بالسجل قولين معتمدين وهو يفيد ان قطع بعض السن الواحدة ولو بالسجل ليس بمثله وهو المعتمد (قوله وخرم انف) هذا واضح في العمدة وكذا في الامة اذ لم يفعل للزينة (قوله وحلق شعر أمة ربيعة الخ) هذا قول المدنيين والمعتمد قول مالك انهم لا يعتقن بذلك لان الشعر يعود الى هيئته ويستتر الرأس بالوقاية والوجه بالتام الى أن يعود أو يمنع السيد من اخراج العبد يتصرف الى أن يعود على حاله (قوله أو وسم وجه بنار) شامل لما اذا ٣٨٥ كان بكتابة أم لا والحاصل ان المعتمد

انه متى كان بالذرة فثمة مطلقا كان في الوجه أو غيره كيا أو كتابة أو ما الوسم بغير النار فان كان في غير الوجه فغير مثله مطلقا كتابة أولا وأما في الوجه فان كان كتابة أي انه أبق أو انه عبد فلان فثمة والا فليس بمثله (قوله بعداد أو ابرة الخ) المناسب بعداد أو ابرة لان الوسم انما يكون بهما (قوله فلا يقبل قولهما) أي فيؤدب الزوج ويعتق العبد فلو اتفقا على العمد واختلغا في قصد الشين فالقول للسيد أيضا (قوله وبالحكم جميعه) في العبارة شيء وذلك لان الحكم انما اتفق بالباقي (قوله وسواء كان موسرا أو معسرا) أي فيعتبر فمين يعتق عليه بالسراية ما يعتبر فمين يعتق عليه بالمثلة فإذا اعتق الذي بعض عبده الذي لم يكمل عليه وكذا المدين والزوجة والمرضى في زائد الثلث (قوله أو ببعضها) أو بمعنى الواو والمعنى على الشرط والتقدير وان أيسر ببعضها فثمة أي من حصة الشريك يعتق ثم لا يخفى ان

محتاجون الى تقييد الذي بان يمثل بمثله (ص) كقطع ظفر وقطع بعض اذن أو وسم أو سن أو سحها أو خرم أنف أو حلق شعر أمة ربيعة أو لحية تاجر أو وسم وجه بنار لا غيره وفي غير هافيه قولان (ش) هذا شروع في أمثلة الشين الموجب للعتق منها اذا تم مد قطع ظفر عبده لانه لا يخلف غالبا وظاهره ان قلع بعضه لا يوجب عتقه ومنها اذا قطع بعض اذن رقيقه ومنها اذا قطع بعض جسده وظاهره من أي موضع كان ومنها اذا تم مد قطع اسنان رقيقه واحدا أو أكثر ومنها اذا تم مد سحل أي برد اسنان رقيقه حتى أذهب منفعتها ومنها اذا تم مد خرم أنف رقيقه ومنها اذا تم مد حلق شعر رأس الامة الرقيقة أو حلق شعر لحية العبد النحيل التاجر أما غير الرقيقة وغير التاجر فقال مالك لا يعتقن بذلك لسرعة عود ذلك ومنها اذا تم دوسم وجه عبده بالنار لانه شين وأما اذا وسمه بالنار في غير وجهه فانه لا يعتق عليه فلو وسم وجه عبده بغير النار كما اذا فعله بعداد أو ابرة فقال ابن القاسم لا يعتق لانه يفعل على سبيل الجمل وقال غيره يعتق بقوله لا غيره أي لا غير الوجه من الاعضاء بالنار (ص) والقول للسيد في نفى العمد (ش) يعني ان السيد اذا مثل بعبده فقال العبد مثل بي عمدا وقال السيد خطأ فان السيد يصدق بيمين وكذلك الزوج اذا مثل بزوجته واختلغا فان القول قول الزوج يجامع الاذن في الادب قاله مصلحون الا ان يكون الزوج أو السيد معروفا بالجرأة والايذاء فلا يقبل قولهما (ص) لافي عتق بمال (ش) يعني ان السيد اذا أعتق عبده وقال على مال وقال العبد مجانا ولا يئنه لاحدهما فان العبد يصدق مع يمينه لان السيد مقر بالعتق والاصل عدم المال (ص) وبالحكم جميعه ان أعتق جزأ أو الباقي له (ش) هذا عطف على قوله وبالحكم ان عمدا الخ يعني ان من أعتق جزأ أو أكثر أو عضوا كيد مثله لامن عبده الذي يملك جميعه أو من أتمه فان الباقي من ذلك يعتق عليه بالحكم وسواء كان موسرا أو معسرا وقوله جزأ يشمل المدبر والمعتق لاجل وأم الولد والمكاتب لانه عبدا باقي عليه درهم (ص) كأن بقي لغيره ان دفع القيمة يومه وان كان المعتق مسلما أو العبد وان أيسرهما أو ببعضها فثمة لهما وفضلت عن متروك المفاس وان حصل عتقه باختياره لا بارت وان ابتدأ العتق لان كان حر البعض (ش) يعني ان من أعتق جزأ من عبده أو من أمة والجزء الباقي لغيره فانه يقوم عليه بقيته ويعتق بشرط ستة منها أن يدفع القيمة بالفعل لشريكه يوم الحكم فضمير يومه للحكم المتقدم في قوله وبالحكم جميعه ويجوز على دفعه أو ما وقع للشارح من عود الضمير للعتق فاعل مراده اذا كان الحكم يوم العتق بدليل آخر كلامه وما قررناه من أنه لا يدفى العتق للباقي من الدفع بالفعل هو مقتضى كلام ابن الحاجب ولذلك لم يستغن باليسار الا في وعليه فلو حكم بالتقويم وليدفع الثمن ثم مات العبد فانه يكون مبعوضا ولا يلزم الشريك بدفع ما يقوم به لانه لم

في بعض النسخ مقابله وفي نسخة الشارح مقابلهما بتأنيث
 ٤٩ خشي خامس
 الضمير وهو عائد على البعض وأنت الضمير العائد اليه لا كتسابه التأنيث من المضاف اليه (قوله منها أن يدفع القيمة بالفعل) هذا ضعيف والمعتمد ان دفع القيمة ليس بشرط في العتق (قوله فضمير يومه للحكم المتقدم) أي لفظ الحكم المتقدم أي لا بالمعنى المتقدم لان الحكم هنا بالاعتق ودفع القيمة وما تقدم بالعتق فقط وهذا اذا قصر العتق على نصيبه وان عمه في جميع العبد فالقيمة يوم العتق

(قوله من أعتق) أى حصته (قوله وله دين على حاضر) مفهومه أنه لو كان على غائب مطلقا كان غائبا غيبة بعيدة أو قريبة ولو مليا لا يقوم عليه وفي شرح عب مثله وفي شرح شب خلافة لأنه قال ويدخل ماله في دين على ملي حاضر أو غائب قرب أجله والا فلا كدبر ومعتق لاجل وانتظر آبق وغير شارد وانظر ما حد القرب والطاهر ترجح كلام شب وبقيد بقرب الغيبة (قوله أنه يقوم ويتبع ذلك في ذمته) أى فإن ٣٨٦ ظاهره أنه حكم بالاتباع وان العتق تم بالفعل ولا يتوقف على دفع القيمة وقوله

لأنه لم يتعرض للعتق أى لم يذكر أن العتق يحصل مع اتباع الذمة ولا يتوقف على الدفع بالفعل (قوله وحكمه بالاتباع الخ) جواب عما يقال أن الحكم بالاتباع يقتضى أنه تم العتق ولومات العبد فأجاب بأن حكمه بالاتباع ثمرة إذا استمر العبد حيا لا أنه مات (قوله ومنها أن يكون المعتق مسلما) أى حين العتق لا حين التقويم (قوله وكذا الخ) الخاصل أن الصور غائية فإن كان المعتق والعبد مسلمين أو المعتق مسلما فقط أو العبد مسلما فقط قوم عليه سواء كان الشريك مسلما أو كافرا فهذه ست صور وان كان المعتق والعبد كافرين فلا يقوم سواء كان الشريك مسلما أو كافرا (قوله على المشهور) ومقابلته لا بد من التقويم (قوله وعيشه الأيام) فسرت في الواضحة بالشهر ونحوه انتهى والظاهر أن النحو يفسر بالشهر الواحد (قوله لم يقوم عليه نصيب الشريك الثالث) ولو كان الثاني مايا (قوله ما عدا الثالث) أى من الخمسة المعطوفة وهو قوله وفصلت فلا ينافي أنه رابع من الستة

يعتق عليه ولا يخالف ذلك ما قاله ابن الماجشون من أعتق وله دين على حاضر ملي أو أمم ذلك قريب أنه يقوم ويتبع بذلك في ذمته لأنه لم يتعرض للعتق وانما تعرض للتقويم وتقدم أنه لا يعتق إلا بالدفع وحكمه بالاتباع لا يضر لأنه يمكن أن يكون معناه حيث كان العبد حيا وأما لومات لمكان على ملاك ربه كما مر فالظرف أى يومه صفة لقيمة أو حال منها فهو متعلق بمحذوف أى حال كونها معتبة يوم الحكم وليس هو ظرف للدفع لأنه يقتضى أن الدفع بعد يوم الحكم غير معتبر فلا يحصل العتق إلا بالدفع يوم الحكم وليس كذلك ومنها أن يكون المعتق مسلما ولو كان العبد كافرا أو يكون العبد مسلما ولو كان المعتق له كافرا فلو كان الشريك كافرين والعبد كافرا فلا تقويم وكذلك إذا كان أحد الشريرين مسلما والاخر ذميا والعبد ذمى وأعتق الذمى حصته من هذا العبد على المشهور ومنها أن يكون المعتق للعبد موسرا بقيمة حصة شريكه فان أسير ببعضها فانه يعتق من حصة شريكه بقدر ما هو موسر به والموسر به لا يقوم عليه ولورضى الشريك بالاتباع ذمته والقيمة التي يكون المعتق موسرا بها أو ببعضها هي ما فاضت عن متروك المفلس وتقدم أنه يترك له قوته والنفقة الواجبة عليه لظن بسرته قال فيها يباع عليه الكسوة ذات المال ولا يترك له إلا كسوته التي لا بد له منها وعيشه الأيام ومنها أن يحصل العتق باختيار المعتق فان حصل عتقه لا باختياره كما ذورث جزأ من أبيه مثلاً فانه لا يقوم عليه جزء الشريك ولو كان مليا ومنها أن يكون المعتق هو الذي ابتداء العتق لأنه أفسد الرقبة بإحداث العتق فيها فلو كان العبد حر البعض قبل العتق فانه لا تقويم لان هذا الذي أعتق نصيبه لم يمتدئ العتق فلو كان العبد لثلاثة وأعتق أحد الشركاء حصته وهو معسر ثم أعتق الآخر حصته لم يقوم عليه نصيب الشريك الثالث قال ابن غازي في قوله وان كان المعتق الخ مانصه هذه خمسة شروط معطوفة على الشرط الاول وهو قوله ان دفع القيمة يومه فشرط التسليم بل إذا سئمته الا انه كرر ان في المعطوفات ما عدا الثالث ولو أسقطها لمكان أخصر وأبين وأما قوله في اثنائها أو ببعضها فاقبلها فكلام مستعمل لو أثبت فيه ان كان أولى (ص) وقوم على الاول والا فعلى حصصهما ان أسرا ولا فعلى الموسر (ش) هذا مبني على الشرط الذي قبله والمعنى ان العبد اذا كان بين ثلاثة على السواء والحال انهم أملاء فاعتق أحدهم حصته ثم أعتق الثاني نصيبه فان الثالث يقوم نصيبه على الاول لأنه هو المبتدئ بالعتق الا أن يرضى الثاني انه يقوم عليه فانه يقوم عليه ولا مقال للاول في ذلك لان الاستكمال حق للعبد فلو كان الاول معسرا فانه لا يقوم على الثاني ولو كان موسرا وان لم يقع العتق مرتباً بل أعتقهما أو مرتباً وجهل الاول فان نصيب الثالث يقوم عليهم امعا ان كانا موسرين على قدر حصصهما فلو كان أحدهما موسرا والاخر معسرا فان نصيب الثالث يقوم حينئذ على الموسر (ص) وعجل في ثلث مريض آمن (ش) يعني أن المريض اذا أعتق في حال مرضه

شققا

(قوله لان الاستكمال حق للعبد الخ) هذا التعميل لا ينتج المدعى وهو انه لا مقال للاول في

ذلك وأجاب بعض شيوخنا بان المعنى أى والثاني أولى به لقربه من الثالث لان الثاني حين أعتق لم يبق الا الثالث قائلا وبهذه الضميمة يتم التعميل (قوله يقوم عليهم امعا) أى فاذا كان لأحدهما نصفه وللآخر ثلثه فقيمة السدس الباقي بينهم على خمسة ثلاثة أخماس على ذى النصف وخمسها على ذى الثلث (قوله وعجل) أى ما ذكر من العتق والتقويم في ثلث مريض أعتق جزأ من فن وباقية له أول غيره (قوله آمن) صفة لثالث ويحتمل أن يكون صفة لمضاف محذوف بعد ثلث أى وعجل في ثلث مال مريض آمن

ويبعد أن يكون صفة مريض على حذف سببيه أي أمن ماله لانه يؤدي الى حذف النائب عن الفاعل قرره بعض شيوخ المغرب
(قوله وأمالو كان العتق في صحته الخ) كذا عب واعترضه بعض شيوخنا وغيره بان الذي في عجم ان الذي من رأس المال انما هو
نفس الجزء المعتقد وأما التكميل فن الثالث (قوله ولم يقوم على ميت لم يوص) أي ولم يعلم بذلك حتى مات (قوله لم يوص) فان
أوصى كل عليه كما قال شارحنا ويجعل عليه التقويم في ثلثه ان أمن والا وقف (قوله يعني ان من أعتق الخ) الحاصل ان ما قاله المصنف
يجري في ثلاث صور وهي اذا أعتق في صحته أو في مرضه وأطاع عليه بعد موته أو أوصى بالتقويم بعد موته وأمالا أعتقه في صحته
أو مرضه وأطاع عليه في مرضه فانه يكمل عليه وان لم يوص ويجعل التقويم اذا كان ماله مأمونا وان كان غير مأمون أخر التقويم
بعد موته وان لم يطاع عليه الا بعد موته فان التكميل لا يكون الا بوصية والحاصل ان الجزء المعتقد في الصحة من رأس المال
مطابقا لطلوع عليه في المرض أو بعد الموت وأما التكميل عليه في الثالث ٣٨٧ في الاول دون الثاني فلا تكميل مالم

يوص فان أوصى فالجزء من
رأس المال والتكميل في
الثالث وأما المعتقد في المرض
فن الثالث أصلا وتكميلا
ولا يكمل ان اطاع عليه بعد
الموت مالم يوص فالجزء في
الصحة من رأس المال مطلنا
وفي المرض من الثالث مطلقا
والتكميل حيث قيل
به سواء في الصحة أو في المرض
من الثالث فقط والثالث حيث
قيل به فيه التفصيل بين كون
المال مأمونا أم لا فيجمل
في الاول ويؤخر لما بعد
الموت في الثاني فتدبر فان
قلت بين مفهوم قوله أمن
وبين منطوق قوله ولم يقوم
على ميت نوع مخالفة اذ
مفاد الاول التقويم بعد الموت
وان لم يوص ومفاد الثاني
خلافه مع ان كلا منهما معتبر
لانه نفس المدونة والجواب ان
الاول فيما اذا اطاع عليه قبل
الموت والثاني فيما اذا اطاع

شقصاله في عبد أو أعتق بعض عبدك جميعه فان كان مال هذا المريض مأمونا وهو الارض
وما اتصل به امن بناء وشجر فانه يجعل عليه عتق جميع ذلك وبغير حصة شريكه فان كان ماله
غير مأمون فانه لا يعتق عليه نصيبه ولا نصيب شريكه الا بعد موته فيعتق جميعه في ثلثه فان لم
يحمل الثالث الا بعض ذلك فانه يعتق منه محمل الثالث ويرق باقي فان صح المريض لزمه عتق
بقية هو وأمالو كان العتق في صحته وأطاع عليه في مرضه قوم عليه الا أن من رأس المال كان
مأمونا أم لا (ص) ولم يقوم على ميت لم يوص (ش) يعني ان من أعتق في صحته شقصاله في عبد
وباقية لغيره فلم يقوم عليه حتى مات ولم يوص بالتقويم في العبد فانه لا يقوم عليه حينئذ لانه
بجرد الموت انتقلت التركة للورثة فصار كمن أعتق ولا مال له والمعتق لا يقوم عليه وأمان
أوصى كل عليه (ص) وقوم كاملا بماله بعد امتناع شريكه من العتق ونقص له يبيع منه
وتأجيل الثاني أو تدبيره ولا ينتقل بعد اختياره أحدهما (ش) هذا عام في جميع مسائل
التقويم على الشريك المعتقد والمعنى ان من أعتق شقصاله في عبد في صحته أو في مرضه فانه
يقال لشريكه أعتق نصيبك فان أعتقه فلا كلام وان امتنع من العتق فانه يقوم العبد كاملا
بماله على انه رقيق لا يعتق فيه لان في تقويم البعض ضرر على الشريك وبعث بعضه يمنع
انزعاج ماله لانه تباع له الا أن يستثنيه السيد وكذلك يقوم بولده الذي حدث له بعد العتق
وكذلك الامة تقوم بماله وولدها وبعث ماله يوم يقام عليه في المحل الذي وقع فيه العتق ومحل
تقويم العبد كاملا اذا أعتقه بغير اذن شريكه والا تقوم حصة الشريك فقط على ان البعض
حرم محله أيضا اذا اشتراه معا المالوا اشتراه في صفتين فلا يقوم كاملا ومحله مالم يبيع بعض الثاني
حصته بان يعتق الثاني بعض حصته بعد عتق الاول جميع حصته أو بعضه فيقوم على الاول
البعض الباقي من حصة الثاني فقط لان من حجه أن يقول انما يقوم على كاملا اذا كان الولاء
كله لي وأما حيث صار لشريك بعض الولاء فلا يقوم كاملا ولو أن الشريك الغير المعتقد باع
حصته أو أعتق نصيبه الى أجل أو دبر حصته بعد ان أعتق الآخر حصته من عبده أو أمته بتلا
وهو ملى فان ذلك البيع من الشريك ينقض لاجل التقويم وسواء كان الشريك عالما بالعتق
أو جاهلا وكذلك ينقض العتق المؤجل والتدبير لاجل العتق الاول وكذلك تنقض كتابة الثاني

عليه بعد الموت فلا مخالفة (قوله ونقص له يبيع منه) أي ونقص لاجل التقويم على المعتقد لموسر يبيع حصل منه أي من
الشريك الذي لم يعتق حصته ولو تعدد كان باعه من اشتراه منه أيضا ومحل نقض البيع مالم يفوته المشتري بفوت من مفوات
البيع الفاسد كما يفيد كلام أبي الحسن (قوله أو تدبيره) وكذا كتابته كما قال شارحنا أي ويقوم ثلثي الثلاثة على المعتقد الموسر
مثلا ويكون لسيد حصته من القيمة لانه لما نقض عتقه وما بعده فكانه لم يحصل منه ذلك (قوله ولا ينتقل الخ) أي مالم يرض
الاخر (قوله يقوم بولده) أي من أمته (قوله ومحله مالم يبيع بعض الثاني الخ) ومحله أيضا مالم يلتزم له النقض الحاصل بالتقويم
لحصته مفردة (قوله لان من حجه الخ) الا أن هذا اذا أخر الحكم على الثاني بالعتق حتى حصل له مانع من فليس ونحوه والا لم يقوم
البعض الباقي وعلى الاول بل يعتق على الثاني بالسراية

(قوله وهو المشهور) مقابلة له الانتقال (قوله وتنظير زفي ذلك الخ) أي ان ز نظر فيما اذا أعتق المشتري الاجنبي بين النقض وعدمه (قوله ان المشتري دفع عوضا في شيء وجب فيه القيمة وهي مجهولة) أي فالشريك باع القيمة التي كان يأخذها من المعتق وهي مجهولة بذلك الثمن المعلوم الذي أخذه من المشتري والحاصل ان في ذلك بيع المجهول بالمعلوم وهو لا يصح (قوله حكم) أي الشرع وفي شرح عب واذ حكم الحاكم ٣٨٨ أو الشارع وان لم يكن حكم حاكم والصواب ان المراد حكم الحاكم كما أفاده بعض

الشيوخ وعند التأمل يظهر لك صحة ذلك من فهم المعنى (قوله لكونه معسرا يوم القيام) أي سواء كان موسرا يوم العتق أو معسرا (قوله فهو بمثابة الحكم بعد التقويم) المناسب للفظ فهو بمثابة الحكم بجمع التقويم (قوله أي كعسره قبل الخ) أي بان كان المعتق معسرا يوم العتق وقوله قبل الحكم الخ المناسب ان يقول كعسره يوم العتق ولم يحكم عليه بجمع التقويم ثم أيسر وقوله أي بعد العسر وقبل الحكم عليه بالتقويم المناسب ان يقول وقبل الحكم عليه بعدم التقويم والحاصل انه في الاولى حصل اليسار بعد حكم الحاكم بعدم التقويم لاجل عسر المعتق مضى الامر ولا تقويم وأما مسألة كقبلة فعناها لأنه كان معسرا يوم العتق وحصل اليسار قبل الحكم عليه بعدم التقويم فلان تقويم بالشرطين المذكورين هذا هو تحريرها بين المسائلتين (قوله قبل الحكم الخ) أي فتي حكم بالتقويم وان لم يحكم بالعتق فتكون أحكامه كالحكم لا كالقن وقوله كالعبد الذي لا عتق فيه اغا قال ذلك الشارح لانه فن فلا يلاحظ التشبيه

ويقوم فباق هذه الفروع ولودبر أحد الشريكين أولا ثم عتق الثاني بتلا فقوم حصة المذبر على من أعتق بتلا واذا اختار الشريك الغير المعتق العتق أو التقويم على شريكه فانه لا ينتقل بعد ذلك عما اختاره منهما الى غيرهما وسواء اختار من قبل نفسه أو خيره شريكه الذي أعتق أو الحاكم لانه اذا اختار التقويم ثم قال اختار العتق لم يكن له ذلك لانه لما ترك حقه في العتق وجب التقويم على الاول فصار حقه ان شاء ترك وان شاء تمسك به وهذا قول مالك في المدونة والعتبية وهو المشهور فلما اختار العتق أولا ثم أراد التقويم لم يكن له ذلك بخلاف الضمير في له بالتقويم والعتق أي ونقض لاجل التقويم والعتق بيع منه أي صادر من الشريك الذي لم يعتق حصته سواء باع للمعتق أو لاجنبي ومتى نقض البيع الصادر منه نقض ما بعده من البياعات ومحل النقض اذا باع لاجنبي مالم يعتقه الاجنبي وتنظير ز في ذلك غير ظاهر وعلة نقض البيع ان المشتري دفع عوضا في شيء وجب فيه القيمة وهي مجهولة قاله ابن المواز وهذا بخلاف الهبة والصدقة يعني فلو وهب المتمسك نصيبه من رجل أو تصدق به عليه بعد العتق جاز ذلك ولم ينقض وكان التقويم للموهوب له وهذا ما لم يحلف الواهب انه ما وهب ان يكون له القيمة أمانا حلف انه ما وهب لتكون له القيمة فهو أحق بها من الموهوب له وضمير أحدهما للعتق والتقويم المفهومين من قوله وقوم كما لا بعد امتناع شريكه من العتق (ص) واذ حكم بعتقه لعسره مضى (ش) أي واذ حكم الشرع بجمع تقويم حصة الشريك الذي لم يعتق على الشريك المعتق لكونه معسرا يوم القيام مضى ذلك أي انه لا يقوم عليه فالمراد بقوله حكم أي الشرع لأن الحاكم حكم به اذا لا يتوقف ذلك على حكم الحاكم وفي بعض النسخ ببيعته أي واذ حكم بجواز بيع ما بقي من العبد لاجل عسر المعتق ثم أيسر قبل البيع فان الحكم ينفذ ويجوز البيع والحكم بالبيع مستلزم لمنع التقويم فهو بمثابة الحكم بعدم التقويم فلا فرق بين المسكتين (ص) كقبلة ثم أيسر ان كان بين العسر وحضر العبد (ش) الضمير في قبله يرجع للحكم أي كعسره قبل الحكم بجمع التقويم ثم أيسر بعد ذلك أي بعد العسر وقبل الحكم عليه بالتقويم فانه لا يقوم عليه بشرطين الاول ان يكون المعتق بين العسر بان يعلم عسره الناس والشريك الذي لم يعتق لان العسرة بيوم العتق الثاني ان يكون العبد حاضرا حين العتق فان لم يكن بين العسر وقوم لا حتم ان يكون هذا اليسر هو الذي كان حين العتق لان الفرض انه أيسر وانما اشتراط حضور العبد لانه اذا كان حاضرا حين العتق علمنا ان الحكم بجمع التقويم انما هو للعسر لا لغيره فالتقويم لان الحاضر لا يتعذر تقويمه بخلاف الغائب فاد اقوم والمعتق موسر فقوم عليه هو كانه أعتق الآن في حال يسره ومثل حضور العبد اذا كان غائبا يبيح بيعه بغير اشتراط قال ابن القاسم وان كان العبد قريبا الغيبة مما يجوز في مثله اشتراط البيع في بيعه لم تقويمه اذا عرف موضعه وصفته وينقد القيمة لجواز بيعه انتهى (ص) وأحكامه قبله كالقن (ش) يعني ان المعتق بعهده أحكامه قبل الحكم بتقويم باقيه كالعبد القن الذي لا عتق فيه في شهادته وجنابته وحدوده

وحاصل الجواب ان المراد كالقن الذي لا عتق فيه أصلا فتغاير المشبه والمتشبه به وقوله بناء الخ أي لدى مشى بناء عليه المصنف أي لانه على انه يعتق عليه حصة شريكه بدون حكم بتقويم الذي هو خلاف ما مشى عليه المصنف وقوله وبعبارة الضمير الخ هذه العبارة مغايرة للعبارة التي قبلها وقوله وأحكامه قبل تمام عتقه الخ لا يخفى ان هذا صادق بصورتين أي صادق بما قبل الحكم بالتقويم وبما بعد الحكم بالتقويم وقبل الحكم بالعتق فظهر مخالفة هذه العبارة لما قبلها

(قوله ويمنع من التقويم مانع) المناسب ان يقول لانه قد يقوم ويمنع من الحكم بالعتق مانع فحصل العبارة الثانية انه لا يكون كالحر الا اذا حصل حكم بالعتق وبالتقويم وقبل وجود الامرين معا الصادق بوجود أحدهما وهو الحكم بالتقويم كالتن (قوله استسعاء العبد) فاعل يلزم قوله فانه لا يلزم العبدان يسمى والسين ليست للطلاب ٣٨٩ أى سعى العبد أى كسبه ليخلص نفسه

ان طاب سيده منه ذلك وكذا
 نطلب العبد ذلك لا يلزم سيده
 اجابته (قوله الا ان يبت الثاني
 الخ) أى أو يعتق لاجل قبل
 الاجل الاول أو مثله فنصيب
 الاول باق على حاله وأما لو أعتق
 الثاني لاجل أبعد من الاجل
 الاول فيبطل تأجيله عند
 أجل الاول ويقوم عليه عنده
 (قوله فقيه أربعة أقوال)
 أولها ما علمته من قول ابن
 الماجشون وسحنون الثاني
 أحد قول ابن القاسم ان شاء أجاز
 وتمسك بنصيبه وان شاء اتبعه
 بقيمة نصيبه وان شاء قاواه على
 انه ان وقع عند المدبر اتبعه بما
 وقع عليه به الثالث قول مطرف
 ان شاء تمسك بنصيبه وان شاء
 قاواه فان صار للمدبر يبيع منه
 بنصف ما وقع به عليه كان أقل
 من نصيبه أو أكثر وبقي الباقي
 مدبرا وان صار لغير المدبر كان
 رقيقا كله أصبغ وهو التماس
 قال والاستحسان ان صار للمدبر
 لم يبيع منه الا نصفه فاقول
 فان لم يصف نصفه بما وقع به عليه
 في المقايضة اتبعه بالباقي
 في ذمته وهو القول الرابع
 (قوله والمناسب قول ابن
 الماجشون) أى لما فيه
 من دفع الكلفة عن المدبر لانه
 على القول الثاني قد يتبعه
 شريكه بقيمة نصيبه وفيها مشقة وكذلك لما في المقايضة من المشقة على المدبر المعسر على الثالث والرابع (قوله ان شاء الشريك
 أمضى) أى تديره أى في حصته وحصه الشريك رق خالية عن تدبير لكون المدبر معسرا فهو مدبر البعض (قوله وقال شريكى
 يعلم ذلك) لا يخفى ان ذلك ليس بقيد بل المراد ان الشريك أنكر العيب
 ٢ قوله وان احتج الخ كذا بالنسخ التي معنا بدون كلمة يبيع بعد المعتق أه مصحح

بناء على انه انما يعتق بالحكم وهذا ما عدا لوطه بالنسبة للارثى فلا يجوز له وطؤها لانها موصصة
 واذا مات يكون ماله مالك البعض وبعبارة الضمير في قيد راجع للمعتق أى قبل تمام عتقه وهو
 أحسن من عوده على التقويم لانه قد يقوم ويمنع من التقويم مانع (ص) ولا يلزم استسعاء
 العبد ولا قبول مال لغيره ولا تخليد القيمة في ذمة المعسر برضا الشريك (ش) يعنى ان من أعتق
 بعضه في عبد لا يملك غيره ولم تقوم حصته شريكه عليه لكون المعتق معسرا فانه لا يلزم العبد
 ان يسعى على بقية قيمته ليخلص نفسه ولا يلزمه أن يقبل مال الغير ليعتق به نفسه وكذلك
 لا يلزم أحد الشريكين ان يقبل مال الغير ليعتق به العبد وكذلك لا يلزم الشريك المعتق حصته
 من العبد اذا كان معسرا تخليد القيمة في ذمته في حال رضائى شريكه باتباع ذمته بقيمة نصيبه الى
 أجل معلوم لان من شرط وجوب التقويم أن يكون المعتق موسرا والجار والمجور وفى قوله
 برضا الشريك حال من تخليد أى حال كون التخليد برضا الشريك أى الى أجل معلوم وأما
 الى يسره فلا يتوهم لانه يبيع الى أجل مجهول (ص) ومن أعتق حصته الى أجل قوم عليه
 ليعتق جميعه عنده الا أن يبت الثاني فنصيب الاول على حاله (ش) يعنى ان من أعتق حصته الى
 أجل قريب أو بعيد فانه يقوم عليه نصيب شريكه الا أن ليعتق جميع العبد عند الاجل لان
 المقصود تساوى الحصصتين فلا يجهل عتق نصيب المعتق الا أن لانه خلاف الواقع ولا نصيب
 شريكه لانه تابع الا ان يبت الثاني فنصيبه من العبد فان نصيب الاول يبقى على حاله رقا الى أجل
 يعتق عنده وافهم قوله حصته انه مشترك بينه وبين غيره أمواله كان ذلك جميعه ودبر بعضه
 لسرى التدبير في باقيه قاله تم والظاهر انه يحرى مثل ذلك في العتق لاجل بل هو ابين من
 التدبير فاذا أعتق بعض عبده لاجل سرى العتق في باقيه كما مر في قوله وعتق عضو (ص)
 وان دبر حصته تقاواه ليرق كله أو يدبر (ش) يعنى ان الشريك الموسر اذا دبر حصته في العبد
 بغير اذن شريكه فانهم ما يتقاوا بان العبد أى يترفعان فيه الى أقصى قيمته بان يقوم قيمة عدل ثم
 يقال للمتمسك أن تسلم به هذه القيمة أو تزيد فان زاد قيل للمدبر أن تسلم به هذه القيمة أو تزيد هكذا
 حتى يقف فان أخذ المدبر بقى كله مدبرا وان أخذه غيره بقى كله رقيقا قال اللخمي وفيه جنوح
 الى من أجاز يبيع المدبر فان كان الذى دبر معسرا فقيه أربعة أقوال والمناسب قول ابن
 الماجشون وسحنون وهو الذى صدر به الشارح وهو ان شاء الشريك أمضى وان شاء رد
 تديره وان دبر باذن شريكه جاز ذلك أى مضى ذلك ولا تقويم ولا مقايضة (ص) وان ادعى المعتق
 عيبه فله استخلافه (ش) يعنى ان المعتق لخصته في العبد اذا ادعى على شريكه المتمسك
 بالرق ان العبد معيب أى فيه عيب خفى كسرقة أو باق أو ما أشبه ذلك يريد بذلك نقص قيمته
 وقال شريكى يعلم ذلك العيب والشريك ينكر العلم فلمن أعتق حصته أن يخلف شريكه حينئذ
 لانها دعوى بالمال فان نكل حلف الاخرانه معيب بما يعينه فيه ويقوم معيبا (ص) وان أذن
 السيد أو أجاز عتق عبده جزأ قوم في مال السيد وان احتج ابيع المعتق ٢ (ش) يعنى ان
 العبد المشترك بين حرو عبدا اذا أعتق العبد حصته باذن سيده أو بغير اذنه الا أنه لما بلغه فعل

شريكه بقيمة نصيبه وفيها مشقة وكذلك لما في المقايضة من المشقة على المدبر المعسر على الثالث والرابع (قوله ان شاء الشريك
 أمضى) أى تديره أى في حصته وحصه الشريك رق خالية عن تدبير لكون المدبر معسرا فهو مدبر البعض (قوله وقال شريكى
 يعلم ذلك) لا يخفى ان ذلك ليس بقيد بل المراد ان الشريك أنكر العيب
 ٢ قوله وان احتج الخ كذا بالنسخ التي معنا بدون كلمة يبيع بعد المعتق أه مصحح

(قوله فان العبد المعتقد بعضه يقوم الخ) أى يقوم نصيب الشريك (قوله ولا مفهوم لقوله ان احتج) أى باعتباره الفقه وان كان له مفهوم بحسب لفظ المصنف ولذلك حله أولاً بحسب ما يقتضيه الظاهر حيث قال فان وفى الخ (قوله لانه مال من أمواله) أى بل ربما كان يبيعه أولى من الدراهم وغيرها وهذه المسئلة كثيرة ما تقع فى المعايير فيقال فى أى موضع يباع السيد فى عتق عبده ومفهوم المصنف انه ان لم يعلم السيد حتى أعتقه ولم يستثن ماله نفذ عتقه وكان الولاء للعبد دون سيده وان استثنى ماله بطل عتقه لعبده (قوله لم يعتق الثانى) هنا معطوف ٣٩٠ مخذوف التقدير لم يعتق الثانى وعتق الاول حينئذ لا حاجة الى ان يقال ان

المناصب فى ولومات الاظهار كما هو مذهب البصريين وان كان هو المناسب لحل شارحنا (قوله وان لا كثر الحمل) من حين انقطاع ارسال الزوج عليها (قوله وهى ظاهرة الحمل الخ) الاولى العموم ثم وجدت عن ابن عب مافاته فله الحمد ويقيد بغير ظاهرة الحمل ووجدت ما يؤيد به بل هو الاولى لان ظاهرة الحمل أمرها ظاهر وذلك لان قوله وان أعتق جنيناً يدل على انها حامل والحاصل ان المناسب أن يكون كلام المصنف بتمامه فى غير ظاهرة الحمل والاستثناء متصل وذلك لان المستثنى منه يؤخذ عاماً بحسب ظاهره أى كان هذا الزوج مرسل عليها أم لا فاستثنى منه قوله الا لزوج مرسل عليها فيقول الأمر الى ان ما قبل الاستثناء الزوج غير مرسل عليها فيحكم بالحرية وان لا كثر الحمل وما بعد الاستثناء الزوج مرسل عليها وقوله أو دبره إشارة الى ان فى المصنف حذفاً (قوله فلا قل) حقه ان يقول فلا قل أقله ومن المعلوم ان أقل الحمل ستة أشهر أو مافى حكمها كنقص الخمسة الايام

عبده أجاز له فان العبد المعتقد بعضه يقوم فى مال السيد الأعلى لانه لما أذن لعبده فى العتق أو أجاز له ما بلغه فكانه هو الذى أعتق فى الحقيقة لان الولاء له فان وفى مال السيد بقيمة العبد فلا كلام ولا فيبيع لعبده الأعلى فى تكملة النصف الذى بقى من العبد المشترى لان العبد الأعلى مال من أموال السيد فلو قال السيد يقوم ماله فى مال العبد فانه لا يجب ان لا يقال له بل لانه مال من أمواله (ص) وان أعتق أول ولد لم يعتق الثانى ولومات (ش) يعنى ان من قال لامته أول ولد تلد بنيه فهو حر فان أول ولد تلده حر ولو نزل ميتها فلو خرجها معاً مستوية بين عتقهما فلو شك كفى أو لهما خروجا عتقهما أيضاً وقوله ولومات لولم يرض والتقدير رأى لو فرض موته فى بطن أمه فخرج ميتاً والضمير فى مات عائد على الاول لا الثانى الذى هو أقرب مذكور لان المعنى يابى ذلك اذ لا تنأتى المبالغة مع مود الضمير الى الثانى (ص) وان أعتق جنيناً أو دبره فحر وان لا كثر الحمل (ش) يعنى أن السيد اذا أعتق مافى بطن أمته التى ليست بفراشه أو دبره يريد وهى ظاهرة الحمل يومئذ فانه يكون حراً فى الاولى ومدر فى الثانية ولو أتت به لا كثر أمداً الحمل وتقدم الخلاف فى أكثره هل أربع أو خمس وقوله (الا لزوج مرسل عليها فلا قل) يشير به الى ان الامه اذا كان لها زوج مرسل عليها أى حاضر ممتنع من مافا عتق سيدها مافى بطنها أو دبره والحال انها غير ظاهرة الحمل يومئذ فانه لا يعتق حينئذ الا ما أتت به لا قل من أمداً الحمل أى لا قل من ستة أشهر من يوم العتق ولا مفهوم لزوج أى أو سيد مرسل عليها كالأول أعتق السيد مافى بطن أمته عبده والسيد الذى هو العبد مرسل عليها فقولته وان أعتق جنيناً يتبادر منه كون الامه حاملين أعتقه أو دبره ثم ان الاستثناء منقطع لان الاولى ليس لها زوج مرسل عليها (ص) ويبيح ان سبق العتق دين ورق (ش) ليست هذه المسئلة من مسائل أم لولد وصورته أن السيد أعتق مافى بطن أمته فى حخته وعليه دين استحدثه قبل العتق أو بعده ثم قام عليه غرماء فانه لا يخلو اما أن يقوموا عليه قبل الوضع أو بعده فان قاموا قبل الوضع وقد استحدث الدين قبل العتق فانه تابع للغرماء قولاً واحداً وان كان استحدثه بعد العتق فانه تابع للغرماء على المشهور وفى الحالين يباع ولدها معها اذ لا يجوز استثناءه وان قاموا بعد الوضع فان كان الدين سابقاً على العتق فانه تابع أبضاهى وولدها ان لم تف بحقوقهم وان كان العتق هو السابق فانه تابع وحدها والولد حر يعتق من رأس المال وسواء ولده فى مرض السيد أو بعد موته ولا يمكن لا يفارقها وبها يتبين لك ان مراد المؤلف بقيام الغرماء قيامهم بعد الوضع لانه هو الذى فيه التفصيل من كون الدين سابقاً على العتق أو لاحقه فقولته ويبيح أى الامه التى أعتق جنينها ولو قال ويبيع بلاتاً ليعود

لان ما نقصته الخمسة الايام يعطى حكم الستة وحينئذ يعنى قوله فلا قل أى كن تاتى لستة أشهر الا ستة ايام أو سبعة أو أكثر والحاصل انه اذا كان هناك زوج مرسل عليها فلا يتحقق وجوده الا اذا أتت به لا قل من الستة ومافى حكمها (قوله والحال انها غير ظاهرة الحمل) أى وأما ظاهرة الحمل فلا اشكال فيها قال بعض شيوخنا ولا فرق بين ذات الزوج وغيرها وقوله ثم ان الاستثناء منقطع قد تقدم انه متصل لان ما قبله يتناول لفظاً وقوله لان الخ تعليل غير ظاهر (قوله فانه تابع للغرماء على المشهور) ومقابلته ما خالف فيه المغايرى ما لكاشيخه فقال لا تابع فى دين استحدثه بعد العتق حتى تضع (قوله لانه الذى فيه التفصيل الخ) أى فاذا كان الدين سابقاً على العتق فانه تابع وكذا ولدها ان لم تف بحقوقهم وأما اذا كان العتق سابقاً فانه تابع وحدها فقط ولا يباع الولد قطعاً

فرجع التفصيل للولد لاهي (قوله فتباع على كل حال) أي فلا معنى للتفصيل وقوله وقد يقال جواب عن ذلك الاعتراض (قوله ويمكن أن يقال الخ) هذا الكلام لا يناسب ما قبله لانه على هذا المعنى لارق يتعاق بالولد فلا يناسب ذكر قوله ورق فان الذي يناسب قوله ورق المقيده بقوله حيث تناوله البيع انما يكون اذا تقدم الدين العتق والحال ان القيام بعد الوضوح (قوله والصدقة والهبة كالوصية) فاذا أوصى أو تصدق به على شخص أو وهب له فيصح استثناء جنيها ٣٩١ فان أعتقه الماعطى بفتح الطاء فخره

حاملة بعد في الصور الثلاث

(قوله أو غيره) كالوصى ومقدم

القاضي (قوله فان اشتراه

غير عالم الخ) وأما لو اشتراه عالما

لم يعتق على السيد كان على العبد

دين مستغرق أم لا أي ولا يعتق

على المأذون أيضا على ما يتبادر

منه ويحتمل أن يعتق عليه

وهو الموافق للمصنف في

الوكالة والقراض وعلى الاول

فالفرق بين المأذون وبين

الوكيل وعامل القراض ان

المأذون عبد للسيد فاذنه له

في التجارة يشمل شراء قرابته

أي وله انتزاع ماله وان لم يعزله

من الاذن ولا كذلك الوكيل

وعامل القراض فانه انما ينزع

ماله ما يعزله ما من الوكالة

لأنه لا يلزم الولي ما اشتراه

لمحجوزه مما يتبع شراءه

فليس كوكيل الشراء اذا خالف

(قوله ولادين على المأذون يحيط

بماله) أي فان كان عليه دين

محيط لم يعتق على سيده لتعاق

حق الغرماء بدفع من المال

في غنه (قوله ان استثنى ماله)

أي اشترط المشتري مال العبد اذا

الاستثناء الحقيقي انما يكون

لبائع سابق ملك وهذا المريد

شراء (قوله وهذا اذا كان

التمن عينا) أي لزوم الثمن وعدم

نقض البيع (قوله واما ان كان

الصغير المستتر الى الولد بشرط ان يكون قيامهم بعد الوضع لكان مطابقا للنقل وأما الامة فتباع على كل حال فلم يذكرها لانها مل من أمواله فلم يحتج لذكرها وقد يقال ان المؤلف نص على المتوهم بان يقرأ قوله دين بالانصب مفعول سبق والفاعل هو العتق ووقف على دين على لغة ربعة فلم يرسمه بالالف ويقرأ ان سبق من غير والواو النكايه ومن باب أولى ان تباع فيما اذا سبق الدين العتق وقوله ورق جواب عن سؤال مقدم رأى كيف تقولون ان الام تباع مع ان جنيها قد تحرر فاجاب بقوله ورق لكن ظاهره ولو كانت قيمة أمه تفي بالدين وليس كذلك ويمكن ان يقال ورق حيث تناوله البيع وهو اذا كانت قيمة أمه تفي بالدين لا يتناوله البيع فلا شبهة كال (ص) ولا يستثنى ببيع أو عتق (ش) يعني ان الجنين لا يجوز استثنائه في بيع كهذه المسئلة ولا في عتق كما اذا عتق حاملا فان جنيها يكون حرامها وهذا بخلاف لوصية كباقي في بابها في قوله والحمل في الجارية ان لم يستثنه والصدقة والهبة كالوصية (ص) ولم يجز اشتراؤه من يعتق على ولد صغير من ماله ولا عبد لم يؤذن له من يعتق على سيده (ش) يعني ان الولي سواء كان أباً أو غيره لا يجوز له ان يشتري من يعتق على ولد صغير في حجره بمال الصغير لان ذلك اتلاف لماله فان وقع ذلك فان البيع لا يتم وسواء كان الولي عالما بان يعتق على محجوزه أم لا ومثل الصغير السفيه وكذلك العبد الغير المأذون له لا يجوز له ان يشتري من يعتق على سيده اذا ملكه لان ذلك اتلاف لمال السيد فان وقع لم يعتق عليه ولا على سيده الا أن يجيزه ومفهوم قوله لم يؤذن له انه ان كان مأذونا له واشترى من يعتق على سيده فتارة يكون الاذن في اشتراؤه بعينه وهذا يعتق على سيده لانه كالوكيل عنه وتارة يكون الاذن له في التجارة فان اشتراه غير عالم بعتقه على سيده ولادين على المأذون يحيط بماله عتق على سيده والا فلا وتارة يكون مأذونا له في شراء عبد من غير تعيين وينبغي أن يفصل فيه كما في الذي قبله وأما المالكات فلا يعتق من اشترى من يعتق على سيده ولا يعتق على السيد الا ان يحجز المالكات كما يأتي في الكتابة لانه ليس له انتزاع ماله بخلاف المأذون (ص) وان دفع عبدا لادن يشتره به فان قال اشترى لنفسك فلا شيء عليه ان استثنى ماله والا غرمه (ش) يعني ان العبد اذا دفع مالا لرجل يشتره به من سيده وقال له اشترى لنفسك ففعل بالبيع لازم فان كان المشتري استثنى مال العبد فلا شيء عليه للبائع أي لا يغرم الثمن ثانية للبائع لانه استثنى ماله فان لم يستثنه فانه يغرم الثمن ثانية للبائع لانه لم يستثن ماله فقد اشتراه بمال السيد لان العبد لا يتبعه ماله في البيع بخلاف العتق قال أبو الحسن وهذا اذا كان الثمن عينا واما ان كان عرضا فلسيد العبد ان يرجع في عين عبده ان كان قائما فان فات فعلى المشتري قيمته انتهى وبما انه ان المشتري قد اشترى ساعة بساعة فاستحققت الساعة التي دفعها المشتري فليسيد العبد ان يرجع في عين عبده تأمل (ص) كالمعتق (ش) التنبية تام والمعنى ان العبد اذا دفع مالا لا آخر ليشتريه به من سيده ويعتقه ففعل بالبيع لازم فان كان المشتري استثنى مال العبد فانه يعتق ولا يغرم المشتري الثمن ثانية للبائع وان لم يستثنه فانه يغرم الثمن ثانية للبائع ولا يرجع بشيء منه على العبد وقد تم عتقه بمجرد الشراء

عرضا) أي في صورة عدم استثناء ماله ثم لا يخفى ان عبارة اللقاني أحسن ونصه وهذا اذا كان مثليا أو موصوفا في الذمة وأما اذا كان مقوما معينا فانه يرجع في العبد اذا كان قائما وقيمته ان فات (قوله تأمل) أي تأمل ما قلناه تجده ظاهرا لانه من افراد ما من قول المصنف وفي عرض بعرض مما خرج من يده أو قيمته (قوله وقد تم عتقه بمجرد الشراء) راجع للصورتين استثناء المال وعدمه ثم أقول لا يخفى ان قوله وقد تم عتقه بمجرد الشراء ينافي ظاهر قول المصنف لمعتقني انه لا بد من صيغة اعتاق والموافق له العبارة الاتية

المشار إليها بقوله وبعبارة الخ والراجح كما أفاده بعض الشيوخ العبارة الثانية فقوله وقد تم عتقه ضعيف (قوله وبيع فيه) أي ولو أنه عتقه لأنه معسر وعتقه مردود كما قال ذلك في ك (قوله فإن العبد يباع في غنمه) حاصله أنه إذا كان العبد يباع بقدر غنمه فالأمر ظاهر وإن يبيع باقل اتبع المشتري بالباقي وإن كان الثمن يوفي بنصف العبد فإنه يباع بنصفه والنصف الثاني حر على ما قاله الشارح من أن العتق بمجرد الشراء فقوله فيعتق ببقية أي فلا يكون حراً إلا بقيته لما تقدم أنه يكون حراً بمجرد الشراء وهذا ظاهر في الصورة الثانية وأما بالنسبة للأولى فيقول فيرق ببقية (قوله ولا رجوع له على العبد) رجعه الشرح لمسئلة لاعتقني دون مسئلة لتشتري بني أي ورجوعه للأولى أولى أي فإذا قال له اشترني لنفسك ولم يستثن ماله وغرم المشتري الثمن وأحدث في العبد صبغة العتق فإن له الولا ولا رجوع له (قوله ٣٩٢) ويعتق عليه بمجرد الشراء) تقدم أنه ضعيف والراجح خلافه وقوله ولا يرجع الخ

المناسب تأخيره عن قوله ويغرم الثمن ثانية للبائع كما هو ظاهر (قوله وبعبارة الخ) تقدم أن هذه هي المعقول عليها (قوله يقال الشراء الخ) الأولى في الجواب أنه لا استثنى ماله آل الأمر إلى أنه ملك نفسه فصحت وكالته وصح البيع وأما قوله الشراء شراء فضولي فلا يتم لأن العبد قد أذن له ابتداء فليس فضولاً سلمنا أنه فضولي لكن شراء الفضولي صحيح وظاهر قول الشارح وقد أجاز وصح البيع يفيد أن شراء الفضولي فاسد مع أنه صحيح (قوله لأنه استثنى ماله) علمه لصحة البيع لأجل الإجازة أي إذا صح لبيع لأنه استثنى ماله وبهذا لتتبرر اندفع ما يقال أن علمه الصحة علمت من تعليقها على قوله أجاز لأن تعليق الحكم بمشتق يؤذن بالعلية وكأنه قال صح للأجازة وحينئذ فلا يحتاج صحت البيع للتعليل بقوله لأنه استثنى ماله فقول علمه لمجموع العمل وعلمته (قوله ولا يقال) هذا وارد على قوله فصح البيع أي لا معنى

وقوله (وبيع فيه) يرجع للصورتين وهما قوله اشترني لنفسك أو اشترني لاعتقني منه ولم يستثن ماله والمشتري لا مال له فإن العبد يباع في غنمه في الحالتين إلا أن يبيع بعضه بالثمن فيعتق ببقية ولو بقي من الثمن شيء بعد بيع جميعه كان في ذمة الرجل وأشار بقوله (ص) ولا رجوع له على العبد والولا له (ش) إلى أن العبد إذا دفع المال لرجل وقال له اشترني به وأعتقني ففعل ولم يستثن ماله فإن البيع لازم ويعتق عليه بمجرد الشراء ولا يرجع المشتري على العبد بشيء منه ويغرم الثمن ثانية للبائع ويكون الولا للمشتري لأنه غرم الثمن ثانية وبعبارة ولو غرم الثمن قبل انفاذ العتق فيمنعني أنه لا يجبر على العتق لأنه اغتال التزم العتق على شرط عدم الغرم فقوله ولا رجوع الخ أي حيث أعتقه أملكه لم يعتقه فهو رقبته ولا ينفعه شرط العتق (ص) وإن قال لنفسه فخر وولاؤه لبايعه أن استثنى ماله والارق (ش) يعني أن العبد إذا دفع مالا إلى رجل ليشتريه به من سيده لنفسه العبد ففعل فإن البيع لازم ويكون العبد حراً بمجرد الشراء لأنه ملك نفسه ويكون الولا لسيده العبد لأن المشتري اشتراه لغيره وغيره هو العبد والعبد لا يستقر ملكه على نفسه فلذلك كان الولا للبائع هذا إذا استثنى المشتري مال العبد حين الشراء فإن لم يكن استثنى ماله فإنه يرق للبائع أي يبقى على رقبته لأن المال ماله فإن قيل هذه وكالة من العبد ووكالة العبد باطلة فيمطل الشراء من أصله يقال إن الشراء شراء فضولي للعبد وقد أجاز العبد شراءه فصح البيع لأنه استثنى ماله ولا يقال العبد لا يملك نفسه لأننا نقول قول المؤلف كان اشترى نفسه شراء فاسداً فيعتق دليل على أنه يملك (ص) وإن عتق عبداً في مرضه أو أوصى بعتقه لم يملكهم ولو سماهم ولم يملكهم لم يملكهم الثالث أو أوصى بعتق ثلثهم أو بعدد سماهم من أكثر أرقع كالقسمة (ش) اشتملت هذه الجملة على أربع مسائل الأولى إذا بطل عتق عبده في مرضه ولم يملكهم الثالث الثانية إذا أوصى بعتقهم لم يملكهم الثالث وسواء سماهم فقال فلان وفلان أو لم يقل فلان وفلان ولم يسمهم الثالثة إذا أوصى بعتق ثلثهم ولم يعين من يعتق يريد أو بطل عتق الثالث الرابعة إذا أوصى بعتق عدد من عبده وهم أكثر من ذلك كثلثة من تسعة مثلاً وذكر أن القرعة في الوجوه الأربعة ونحوه لأن الحاجب وهو مالابن القاسم في المدونة وأما بائع على قوله ولو سماهم لرد قول سحنون أنه إذا سماهم فقال فلان وفلان وفلان ولم يملكهم الثالث أنه يعتق من كل واحد منهم بقدر يحمل الثالث من غير قرعة وصفة القرعة فيما عدا قوله أو بعدد سماهم من أكثر أن يقوم كل واحد منهم ويكتب قيمة كل

الحصة البيع الأول لو كان العبد يملك نفسه والحال أن العبد لا يملك نفسه وحاصل الجواب لأن سلم أن العبد لا يملك نفسه واحد فقوله لا نأقول الخ جواب بالمنع (قوله في مرضه) أي مرض موته (قوله ولم يملكهم الثالث) مفهومه عدم القرعة حيث جعلهم وهو ظاهر فيما إذا عتق أو أوصى بعتق من سماه أما إذا أوصى بعتق عبده ولم يسمهم كما إذا قال اعنقوا عشرة أعبد من عبدي وكان الثالث يحمل عشرة من عبده فلا بد من القرعة (قوله أو أوصى بعتق ثلثهم) لا مفهوم لثلثهم لمدونة من قال ثلث رقيق في أحرار أو نصفهم أو ثلثاهم عتق منهم مسمى بالقرعة أن حله الثلث والأفاحله الثلث مسمى (قوله أو بطل عتق الثالث) أي ولم يعين من يعتق (قوله وصفة القرعة) الذي يقال في مسئلة أو أوصى بعتق ثلثهم أنما تقسم العبيد على ثلاثة أقسام في ورقة حروف في ورقتين رقيقة ثم تخطط الأوراق فنخرج حريته نظرياً في قيمته فإن حله الثلث فالأمر ظاهر وإن لم يملكه فإنه يكتب باسم كل واحد مع قيمته إلى آخر ما قال الشارح

(قوله فاذا أعتق عشرة من رقيقه وهم أربعون الخ) فاذا كان عدد رقيقه خمسة وثلاثين وقد أعتق عشرة منهم فيجزون سبعة أجزاء لان نسبة العشرة للخمسة والثلاثين سبعة وان يكتب في ورقتين حروف في خمسة أوراق رقيق وترى الأوراق على الأجزاء فان حمل الثلث الجزأين اللذين وقعت عليهما ورقة الحرية فواضح وان لم ٣٩٣ يحملهما الثلث فانه يعتق منهما يحمل الثلث

بالطريق المتقدم كما في عجم (قوله من غير نظر الى قيمة كل جزء الخ) هذا مقابل المشهور ومذهب المدونة وهو المشهور انهم يعتقون بالتقويم (قوله أو بالأداة الخ) اطلاق الترتيب على ذلك نصح (قوله للاشارة الى انه لا فرق الخ) لا يخفى ان هذا يفيد ان الضمير في قوله أو انصافهم أو اثلاثهم ليس راجعاً الى الكل بل راجع للعبيد المتقدم ذكرهم أي فيقول اعتقوا أنصاف عبدي أو اثلاثهم وقوله للاشارة الى العبارة حذف أي ولا فرق بين أن يكون المضاف مفرداً أو جمعاً (قوله لان القاعدة الخ) على المحذوف والتقدم ديرونا جعلنا الاضافة للمفرد كالاضافة للجمع لان القاعدة الخ وقوله تقتضي خبراً وقوله ولو اقتصر المناسب للتفريع ثم أقول لا يخفى ان هذا الكلام يفهم ان الاضافة للمفرد لا تحتاج لدليل وقوله أو على الثاني الخ يخالفه وقوله فجاءهم بالذلك أي للاشارة الى انه لا فرق وقوله لان الاول مفرد أقول في العبارة حذف أي مضاف لمفرد وقوله فلا فرق بينهما أي بين المفرد والجمع وقوله والضمير جمع الواو للتعميل أي انما كان المضاف اليه جمعاً لان الضمير يرجع

واحد مع اسمه في ورقة مفردة ثم تخط الأوراق بحيث لا يتميز واحدة من البقية ثم تخرج ورقة منها وتنفخ فن وجد اسمه فيها عتق وينظر الى قيمته فان كانت قدر ثلث الميت فواضح وان زادت عتق منه بقدر يحمل الثلث وان نقصت أخرجت ورقة أخرى وعمل فيها كما عمل في الأولى وهكذا واما ان أوصى بعدد أسماء من أكثر فان عينه وحمله الثلث فواضح وان لم يحمله الثلث فانه يسلك فيه مسلك ما مر واما ان سمي عدداً ولم يبينه فانه ينسب عدده من أسماء الى عدد جميع رقيقه وبتلك النسبة يجزون حيث أمكن تجزئتهم فان أعتق عشرة من رقيقه وهم أربعون فنسبة العشرة الى الأربعين وبتلك النسبة تقع التجزئة فيجعل كل عشرة منهم جزءاً أعلى حدته من غير نظر الى قيمة كل جزء يكتب في ورقة حروف في ثلاث ورقات رقيق ثم تخط الأوراق وترى كل ورقة من الأربع على جزء فن وقعت عليه ورقة الحرية من الأجزاء عتق كله ان حمله الثلث فان لم يحمله الثلث عتق منه بقدر يحمل الثلث بالطريق المتقدم فيكتب اسم كل واحد مع قيمته من العشرة في ورقة وتخط الأوراق ثم تخرج ورقة بعد أخرى على نحو ما مر ومحمل القرعة (ص) الآن يرتب فيتبع (ش) فاعل يرتب المريض المتقدم ذكره أي فان رتب قرعة حينئذ والترتيب اما أن يكون بالزمان كقوله أعتقوا فلانا اليوم وفلاناً غداً مثلاً أو بالأداة كاعتقوا فلاناً ثم فلاناً وهكذا أو بالوصف كاعتقوا فلاناً من عبدي الاعلم فالاعلم أو الاصالح فالاصالح أو بالأداء كاعتقوا فلاناً أن أدى كذا وفلاناً أن أدى كذا وهكذا فيتبع فيما قال وبقي قدم من قدمه ان حمله الثلث أو قدر محمله ثم ان حمل الثلث جميعه أو زاد فانه يعتق من الثاني بقدر يحمل الثلث أو جميعه ان حمله الثلث وهكذا الى أن يبلغ الثلث وقوله (ص) أو يقول ثلث كل أو انصافهم أو اثلاثهم (ش) أي فيتبع نحوه في المدونة فيعتق من كل ثلثه في الأولى والثالثة ومن كل نصفه في الثانية وهذا حيث حمل الثلث ثلث كل أو نصف كل فان لم يحمل الثلث ذلك فانه يعتق من كل محمل الثلث وان كان أقل مما سمي الموصى كما اذا كان الثلث يحمل عشر قيمتهم فانه يعتق من كل عشره وجاء بقوله أو انصافهم أو اثلاثهم بعد قوله ثلث كل للاشارة الى انه لا فرق بين أن يضيف الجزء لمفرد أو لجمع لان القاعدة ان مقابلة الجمع وهو هنا انصاف واثلاث بالجمع وهو الضمير في هم تقتضي انقسام الآحاد على الآحاد ولو اقتصر على الاول وهو ثلث كل لم يعلم منه الثاني وهو انصافهم واثلاثهم أو على الثاني لم يعلم منه الاول فجاءهم بالذلك لان الاول مفرد وهو ثلث والثاني جمع وهو انصاف واثلاث والمضاف اليه جمع أيضاً فلا فرق بينهما والضمير جمع فليس قوله أو اثلاثهم تكرار مع قوله ثلث كل وظاهر قوله إلا أن يرتب انه لا فرق بين أن يحصل منه ذلك في المرض أو في الصحة وهو مذهب ابن القاسم وكلام الشارح يقتضي ان ما وقع في المرض على الترتيب يدخل فيه القرعة لان الجميع لا يخرجون الا بعد الموت (ص) ويتبع سيده بدين ان لم يستثن ماله (ش) يعني ان العبد اذا أعتقه سيده ولم يستثن ماله فان ماله كله يتبعه لان القاعدة ان ماله يتبعه في العتق دون البيع فاذا كان للعبد على سيده دين قبل أن يعتقه فانه يتبعه به فان استثنى ماله عند العتق بان يقول اشهدوا اني قد انتزعت الدين الذي لعبيدي أو اني أعتقته على أن ماله لي فانه يكون للسيده

٥٠ خرشي خامس (قوله وظاهر قوله الخ) هذا يخالف صدر حله حيث قال فاعل يرتب المريض والجواب ان قوله وظاهره من حيث انه يرجع الضمير للمعتق من حيث هو وهو بعيد فالاحسن أن يقال ان المعتق في صحته معلوم بطريق الأولى فتدبر (قوله يعني ان العبد اذا أعتقه سيده أي أو أعتق عليه

(قوله ان شهد شاهد برقه) مفهومه انه اذا لم يشهد شاهد برقه وانما كان من المدعى مجرد دعوى فانه لا يتوجه على العبد بين وهذه تخص مفهوم قوله وكل دعوى لا تثبت الا بعد ادين فلاعين بمجردھا (قوله أو تقدم دين) أى فالاصل تقدم العتق على الدين لان القول قول مدعى العتق وهذا من قبيل ما في ادعى تقدم الدين فقد ادعى خلاف الاصل فعليه الاثبات (قوله وفي ابن مرزوق الخ) ظاهر عبارة بعضهم اعتمادا لابن مرزوق (قوله وأما من قام له شاهد بتقدم الدين فانه يخلف المدعى) وهو الغرماء فان نكل الغريم جرى على ما مر أى من انه يخلف العبد وليس في هذه المسئلة ادعاء شخص عتق العبد غير المعتق المدين وعلى هذا فقولہ وأما من قام الخ لا حاجة له لانه علم مما سبق فتدبر (قوله فانه يخلف الخ) صريح هذا تأخير الخلف وقوله فانه يخلف معهما ثم يستأنى صريح هذا تقدم الخلف والحاصل ان ٢٩٤ كلامه صريح في اختلاف الخلف بحسب الزمن في المسئلتين والنقل بقدم

اسـتواء الحالتين في تأخير
 الحلف (قوله لا احتمال أن يكون
 الاصل واحدا) أى أصل
 السماع واحدا (قوله لا يفيد
 العلم) أى بان لم يكن فاشيا
 وقوله والاى بان كان يفيد
 العلم أى بان يكون السماع
 فاشيا (قوله ولا يشهدان حينئذ
 الا على القطع) فان شهدا على
 الظن ونحوه حدا في النسب
 وقال القرافي ان شهدا ثن ان شهادة
 سماع بالولاء أو الارث بدليل
 قوله انه مولاه أو وارثه فاشقل
 كلامه على أربع صور شاهد
 بالنسب أو بالولاء وشاهدان
 بالسماع بالولاء أو الارث (قوله
 وان شهد أحد الورثة) ولد
 أو غيره والمراد بالشهادة ما كان
 بين يدي حاكم وقوله أو أقرو هو
 ما لم يكن بين يدي حاكم أو ان
 قوله وان شهد الخ أى اذا كان
 عدلا وقوله أو أقر أى اذا كان
 غير عدل وهو رشيد فلو شهد
 اثنان من الورثة على ذلك

ويستقط الدين الذي له على سيده (ص) ورق ان شهد شاهد برفقه أو تقدم دين وحلف (ش) يعني ان من ادعى على شخص يدعى الحرية انه عبده وأقام بذلك شاهد او احدا فانه يحلف مع شاهده ويرق له العبد وكذلك الغرماء اذا أقاموا شاهدا يشهدان الدين سابق على عتق العبد فانهم يحلفون مع شاهدهم ويرق العبد لهم ففاعل حلف يرجع للسيد في الاولى وللغرماء في الثانية فان نكل من شهد له الشاهد برفقه حلف العبد فان نكل ررق وهـ ذا حيث لم يكن أعتقه آخر والا فاليمين على المعتق حيث نكل مدعى الرق فان نكل المعتق حلف العبد وفي ابن مرزوق انه اذا نكل يرد المعتق وظاهره انه لا يحلف العبد وأما من قام له شاهد برفقه قدم الدين فانه يحلف المدعى فان نكل أجرى فيه مامر (ص) واستوفى بالمال ان شهد بالولاء شاهد أو اثنان انهما لم يزالا يسمعان انه مولاه أو وارثه وحلف (ش) يعني ان من ادعى ارث شخص بالنسب أو الولاء وشهد له شاهد بذلك على البت فانه يستأني بالمال فان لم يأت أحد باثبت من ذلك فانه يحلف مع شاهده ويقضى له بالمال لان الدعوى ترجع الى المال وكذلك لو شهد له بما ذكر اثنان انهما لم يزالا يسمعان انه مولاه أي أعتقه أو انه وارثه فانه يحلف معهما ثم يستأني بالمال لعل أن يأتي أحد باثبت منه ثم يقضى له بالمال ولا يثبت بذلك نسب ولا ولاء لاحتمال أن يكون الاصل واحد الاذ لو كان يثبت ما ذكره لما كان للاستيناء فائدة وهـ ذا حيث كان سماعهم ما لا يفيد العلم والاثبت الولاء والنسب ولا يشهدان حينئذ الاعلى القطع فلا ينافي ما مر في باب الشهادات ان النسب والولاء يثبتان بالسماع (ص) وان شهد أحد الورثة أو أقران أباه أعتق عبدا لم يجز ولم تقوم عليه (ش) يعني ان أحد الورثة اذا شهد عند الحاكم أو أقران أباه أعتق عبدا من عبيده في صحته أو في مرضه والثالث يحمله وأنكر ذلك غيره من الورثة لم تجز الشهادة ولا الاقرار ولم يقوم ذلك العبد عليه في المسئلتين وخصته من العبد تكون رقاله لانه ليس هو المعتق فيلزمه التقويم وانما هو مقرر على غيره ولا يمين على العبد مع شهادة هـ ذا المقر فلو قسمت العبيد فوقع هـ ذا العبد المشهود بعتقه في حصه هـ ذا المقر عتق بدليل ما مر في باب الاستلحاق عند قوله كشاهد ردت شهادته (ص) وان شهد على شريكه بعتق نصيبه فنصيب الشاهد حر ان أيسر شريكه والاكثر على نفسه كعسره (ش) يعني ان الانسان اذا شهد ان

شیر، که

اكانت شهادتهم مقبولة كما أفاد بعض شيوخنا رحمه الله تعالى وقوله لم يجز أي ما ذكره هو

الشهادة والاقرار لانه في الاول شهادة واحد والعق لا يثبت بشاهد واحد وفي الثانية اقرار على الغير (قوله ولم يقوم عليه) الاولى حذفه لانه يفيد قوله لم يجز بل ذكره يوهن ان قوله لم يجز بالنسبة لنصيب غير الشاهد والمقر وأما بالنسبة لنصيبها فيصح وان كان لا يقوم عليه نصيب غيره وليس كذلك اذ لا يعتق من العبد شيء فلو قال بدل قوله لم يجز اني ذلك لسمي من الايهام (قوله ولا عين على العبد) أي لا يمكن العبد من العين مع الشاهد ايمت له العتق لان العتق لا يكون الا بشاهدين (قوله فلو قامت العبد) عبارة غيره أحسن وهي فان ملكه الشاهد بعد ذلك أو قامت العبد فذاك للشاهد أو المقر عتق عليه (قوله وان شهد على شريكه الخ) أي شهد وحده احترازاً عما لو شهد مع عدل آخر على شريكه بعتق نصيبه فيعتق نصيب المشهود وعليه ونصيب الشاهد الشريك ولا يرجع بقيمته لاقراره لنفسه أنه يستحق قيمته على المشهود وعليه (قوله والاكثر) هذا ضعيف والمذهب

ما صدر به (باب التدبير) (قوله وهو أن يعتق) يقر بألبناء للفاعل والفاعل ضمير يعود على المعتق بكسر
 التاء المفهوم من عتق ولا يقر بألبناء للمفعول لعدم صحة كونه تفسيرا للتدبير الذي هو صفة المدبر بكسر الباء (قوله والتدبير في
 الامر) أي أن التدبير في اللغة أي بالنظر للمحدث وأما التدبير في حق القديم فهو الايمان بالشئ على أحسن وجه وقوله عاقبة
 الامر أظهر في موضع الاضمار أي ينظر في الذي نؤول اليه عاقبته أي نهايته صواب أو غير صواب وقوله التدبير التفكر فيه أي
 أن التدبير في الامر التفكر فيه لا يخفى أن هذا يرجع للذي قبله (قوله والتدبير مأخوذ من ادبار الحياة) أي التدبير الشرعي (قوله
 من ادبار الحياة) أي ٣ تولى ما وذهابها وذلك لأن ثمر التدبير من عتق المدبر أن تكون بعد الحياة (قوله ما وراءه) أي بما كان
 متصلا به (قوله والجارية بالضم) أي الذي هو مخرج الانسان محل ٣٩٥ الغائط (قوله وافعلوا الخير) أي ولا يخفى أن

التدبير خير ولا يضر كون
 الدليل أعم من المدعى فشمع
 المدعى وغيره (قوله المدبر من
 الثلث) أي يخرج من ثلث مال
 الميت أي لا من رأس المال
 (قوله بعد لازم) حال من
 فاعل يوجب أي يوجب ذلك
 العقد العتق حال كونه ملتبسا
 بعد لازم من ملائمة العام
 للخاص ولو قال ابن عرفة عقد
 لازم لكان أخصر وأسهل
 وقول الشارح متعلق بيجب
 أي مرتبط به فلا ينافي تعاقبه
 بمحذوف كما قلنا (قوله العتق
 بموته) خرج بقوله بموته العتق
 الناجز ولاجل ومنه تعليقه
 على موت شخص كما يأتي آخر
 الباب فلا يسمى شئ منه ما
 تدبر ببل عتقا لاجل (قوله
 فيما زاد على ثلثها) أي الآن
 وان كان المدبر لا يخرج بعد
 الموت الا من الثلث (قوله أي
 تعليقه نفوذ الخ) فيه شئ
 وذلك أن العتق بمعنى خلوص
 الرقبة من الرقبة لا يحصل

شريكه في العبد أعتق حصة منه ولشريكه كذبه فان كان الشريك وسرا فان نصيب
 الشاهد يكون حرا لاعترافه أنه لا يستحق على شريكه الا القيمة وقد ظلمه فيها حيث أنكر العتق
 ولم يثبت ما ادعاه ولا شئ للشاهد على شريكه ويعتق نصيبه من العبد مجانا ونصيب المشهود
 عليه رقبته فلو كان الشريك معسرا لم يعتق من العبد شئ وأكثر الروايات على نفي حرية نصيب
 الشاهد مع يسر الشريك وقاله أشهب قال ولا فرق بين أن يكون الشريك موسرا أو معسرا
 فلا يعتق من العبد شئ

باب ذكر فيه التدبير

وهو عتق العبد عن دبر وهو أن يعتق بعد موت صاحبه فهو مدبر والتدبير في الامر أن ينظر
 ما يؤول اليه عاقبة الامر والتدبير التفكر فيه وقال القرافي في التنبهات التدبير مأخوذ من
 ادبار الحياة ودبر كل شئ ما وراءه يسكون الباء وضعها والجارية بالضم لا غير وأذكر بعضهم
 الضم في غيرها وأصله الكتاب والسنة والاجماع فالكتاب قوله تعالى وافعلوا الخير والسنة
 قوله صلى الله عليه وسلم لم المدبر من الثلث وانه قد الاجماع على أنه قرية انتهى وعرفه ابن عرفة
 بقوله عتق يوجب عتق مملوك من ثلث ماله كونه بعد موته بعد لازم قوله بعد موته يخرج به
 المتمم العتق في المرض المبطل فيه فانه لازم له إذا لم يمت وقوله بعد لازم متعلق بيجب اخرج
 به الوصية ورسمه المؤلف بقوله (ص) التدبير تعليق مكاف رشيد وان زوجة في زائد الثلث
 العتق بموته (ش) يعني أن التدبير تعليق العاقل البالغ الرشيد ولو زوجة فيما زاد على ثلث نفوذ
 العتق على موته بقوله وان زوجة أي وان كان المكاف زوجة ودبرت فيما زاد على ثلثها فانه
 يرضى وان كان محجورا عليها فيما ذكرناه ينفذ وان لم يملك غير الذي دبرته اذ لا ضرر على الزوج
 في ذلك لأن العبد في الرق إلى الموت وأما تدبيرها لثالث فسادون فلا خلاف في نفوذه وقوله
 العتق بموته معمول تعليق أي تعليقه نفوذ العتق لأن المعلق انما هو نفوذ العتق وأما إنشاء
 العتق فهو من الآن والباء بمعنى على لأن التعليق يتعدى بعلى فلا يحتاج الى تكاف ز واحترز
 بالمكاف من الصبي والمجنون أما المجنون فواضح وأما الصبي فان تدبيره باطل من حيث هو
 تدبير وان صح من حيث أنه وصية فهو وصية وقعت بلفظ التدبير فإطلاق التدبير عليه مجاز
 ودخل في المكاف السكران قال المؤلف الأقرب لزومه كعتقه وخرج بالرشيد السفهيه

لا بعد الموت لانه حاصل الآن ونفوذ بعد الموت (قوله فلا يحتاج الى تكاف ز) أي فان ز قال الجار والمجرور متعلق بمحذوف
 حال أي رابطا بموته وهذا معنى التضمنين عند المحققين وحيث أمكن ابقاء اللفظ على معناه فالمطلوب الابقاء وعلى هذا فلا ينبغي
 أن تكون الباء بمعنى على انتهى (قوله أما المجنون الخ) يوضحه قول الشيخ أحمد الزرقاني احتراز بالمكاف من الصبي والمجنون
 فان عتقهما غير صحيح بالنسبة للمجنون وغير لازم بالنسبة للصبي المميز وان كان صحيحا فان قيل فائدة الصحة التوقف على رضا
 الولي ورده مع أنه هنا ليس له الامضاء لان فيه انلا فالماله فافادة صحته الجواب ان فائدته في أنه اذا بلغ يكون له رده وامضاؤه
 (قوله ودخل في المكاف السكران) أي بحرام واما بحلال فكالمجنون وقوله السفهيه أي السفهيه المولى عليه أي فتدبيره غير
 ٣ قوله تولى ما وذهابها كذا بالنسخ معناه والمناسب تولى ما صح

نافذ اتسع ماله أم لا أي وهو صحيح كالصبي (قوله على المشهور) سبق فلم إذا المشهور وخلافه (قوله وخرج العبد الخ) أي فان تدبيره غير لازم كما أفاده الشيخ أحمد ثم نقول وهل هو صحيح كالصبي أو باطل كالمجنون الظاهر الثاني وهو أنه كالمجنون فيكون باطلاً أقول وبهذا علمت ذلك كله فالعقد ما أفاده غير واحد من شيوخنا ان تدبير الصبي المميز لا يلزم ولا يصح ولا ينقلب وصية كما اعتمد عجم خلافا لما قاله ابن عرفة وتبعه اللقاني وتبعه شارحنا (قوله لانه محجور عليه الخ) فالمراد بالرشيد غير المحجور عليه والزوجة غير محجور علم في الزائد على الثالث بطريق الاصله وانما ذلك لعارض (قوله كان مت) مثال للمنفى وهو الوصية لالنفى ولا للمثبت وهو التدبير (قوله ولذا قال الخ) أي لاجل كونه من تمة التعمير (قوله كان مت من مرضى أو سفري هـ) اذا كانت مدبر (عبارة عب وشب فانت حرفه في مخالفة ٣٩٦ اشار حنا لكان في النقل ما يؤيد ما اشار حنا لانه رواية أصبغ عن ابن القاسم أي

والمهم على المشهور وخرج العبد لانه محجور عليه بالاصالة (ص) لا على وصية كان مت من مرضى أو سفري هـ ذا أو بعدموتى ان لم يردده ولم يعلقه أو حر بعدموتى بيوم (ش) لما كان كلامه السابق شاملا للوصية أخرجهما وهذا من تمة التعريف والافهوع غير مانع ولذا قال ابن الحاجب في تعريفه هو عتق معاق على الموت على غير وصية وعبارة أي لا على وجه الانحلال والرجوع يعنى ان التدبير تعليق على وجه الانهزام والنفوذ لا على وجه الانحلال والرجوع وهو المعلق على أمر يكون ولا يكون كان مت من مرضى أو سفري هـ اذا كانت مدبر فهي وصية غير لازمة وكذلك اذا قال لعبد هـ في صحته أنت حر بعدموتى ولم يقيده لا بيوم ولا بغيره فهي وصية غير لازمة وأما لو قال أنت مدبر بعدموتى فهو تدبير قطعاً وبه يعلم ما في تحت هذا ان لم يرد التدبير اما ان أراد كقوله اذا مت فعبدى فلان حر لا يغير عن حاله ولا رجوعى فيه أو حر بعد موتى بالتدبير أو نحو ذلك فيكون عقداً لازماً ولم يعلقه أي على شيء غير صيغة التدبير لان صيغته تعليق أيضاً كان كملت فلاناً أو دخلت الدار مثلاً فانت حر ان مت من مرضى أو سفري هـ ذا أو ان كملت فلاناً فانت حر بعدموتى أي وكلم فلاناً أو دخل الدار مثلاً فقول ان لم يردده ولم يعلقه راجع للصيغ الثلاث وأما اذا قال لعبد هـ أنت حر بعد موتى بيوم أو شهر أو أكثر أو أقل من ذلك فانما تكون وصية غير لازمة لمخالفتها للتدبير بكونه غير معلق على الموت وسواء أراد به التدبير أو لم يردده إلا أنه اذا اراده كان وصية التزم عدم الرجوع فيها والوصية اذا التزم عدم الرجوع فيها هل تلزم أولاً قولان (ص) بدبرتك وأنت مدبر أو حر عن دبر منى (ش) هذا شروع في صريح التدبير وهو متعلق بالمصدر وهو تعليق والمعنى ان المكلف اذا علق العتق على موته بصيغة من هذه الصيغ الثلاث فانه يكون تدبيراً صريحاً إلا ان يقول ما لم أغب بذلك أو أرجع عنه أو أنسخه فان ذلك يكون قرينة صارفة عن التدبير الى الوصية وهكذا حكم صريح الوصية اذا صعبه قرينة على التدبير ان فقد كقوله اذا مت فعبدى فلان حر لا يغير عن حاله ونحو ذلك (ص) ونقد تدبير نصراني أسلم أو أوجره (ش) يعنى ان النصراني أو اليهودي اذا أسلم عبده قبل التدبير أو بعده أو اشتراه مسلماً ثم دبره فان ذلك ينفذ ويلزم ولا يفسخ لانه نوع من العتق ولكن يؤاجر عليه عند مسلم لثلاث يكون له عليه الاستعلاء بالخدمة وتكون أجرته لسيده حتى يعتق بموت سيده من ثلثه وولاً للمسلمين إلا ان يكون للكافر ولد أو أخ مسلم فان أسلم رجوع

انه وصية وليس بتدبير إلا ان يرى انه أراد بذلك التدبير وقصده انتهى (قوله اذا قال لعبد هـ في صحته) لا مفهوم لقوله في صحته بل مثل ذلك لو قال في مرضه (قوله وبه يعلم ما في تحت) أي لانه قال في قول المصنف أو بعدموتى أو أنت مدبر بعدموتى أي فيعلم مما قاله شارحنا ان كلام تحت غير صواب (قوله أمان أراد الخ) هذا يفيد انه لو نوى التدبير في قلبه لا يعمل به وليس كذلك بل يعمل به وتعلم نيته من قوله نويت ويصدق في دعواه كما أفاده بعض شيوخنا الحاصل ان ما قاله الشارح لا يعد من باب أو نوى به التدبير لان ما صحبته قرينة لا يقال انه أراد به التدبير لا سيما اذا كانت مقابلة كالغير عن حاله ولا رجوع له فيه كما قال الشارح (قوله لان صيغته تعليق) أي محتوية على التعليق (قوله راجع للصيغ الثلاث) المعتمدان قوله ان لم يردده قيد في الثلاثة وقوله ولم يعلقه قيد

في الأخير الذي هو قوله أو بعدموتى (قوله سواء أراد به التدبير أم لا) هكذا قال الشارح وقال عجم قوله حر بعدموتى أي ان لم يردده ولم يعلقه وقال اللقاني وصية مطلقاً أراد أم لا علقه أم لا ولذا أخرجه عن القيد والفرق بينه وبين أو بعدموتى أنه خرج عن سنة التدبير وهو التعليق بالموت ولم أر ترجيحاً تقرير من ذلك (قوله وهو متعلق بالمصدر وهو تعليق) وقال بعض الشراح الأولى تعلقه بعتق لان تعلق المعمول بالعمل القريب أولى انتهى أقول والظاهر ما قاله شارحنا يعلم ذلك بالتأمل (قوله وولاً للمسلمين) ظاهره مطلقاً سواء ملكه مسلماً أو أسلم عنده قبل التدبير أو بعده التدبير وليس كذلك والحاصل ان الذي اذا دبر المسلم سواء ملكه مسلماً أو أسلم عنده قبل التدبير فان ولأه للمسلمين سواء كان لسيده أقارب مسلمون أم لا ولا يعود ولأه لسيده ولو أسلم لانه حين دبره لم يكن له عليه ولأه لاختلاف الدينين وأما ان دبر كافر ثم أسلم العبد فان

مات السيد كافر فاولاؤه لجماعة المسلمين الا أن يكون للسيد ولد أو أخ مسلم لم فانه يرثه ويكون ولاؤه له لان الولاء الذي هو لجمعة كلمة النسب ثبت بين السيد ومديره لاتفاقهما حين التدبير في الدين وأما إذا أسلم السيد بعد اسلام المدير فانه يعود اليه ولاؤه أي لجمعة الولاء لا الميراث قاله أبو الحسن وقوله لا الميراث أي لان العبد لم يمت وأما ان ٣٩٧ مات العبد الذي دبره سيده ثم أسلم في

حياته سيده فان ماله لسيده لان السيد الكافر يأخذ مال عبده المسلم ادامات فاذا علمت ذلك فقول الشارح الا أن يكون الخ يعيد وان كان ظاهره الاطلاق بما اذا أسلم العبد بعد التدبير وأما لو كان مسلما عند التدبير فالولاء للمسلمين ولا يرجع للسيد ولو أسلم أو كان له ورثة مسلمون كما قررنا قوله وكان له ولاؤه أي للجمعة ويتبعها الميراث قوله فلو حلت الخ فان أشكل الامر في ذلك نظر فان وضعته لستة فاكثر من يوم التدبير فهو مدمر مع أبيه وان كان لاقل فهو رقيق (قوله فاعترضت الخ) وذلك لانه قال في هذه الارادة نبي مع قوله تناول (قوله متعلق بقدر) أي الذي هو قوله حلت به (قوله الاولى) أقول بل الصواب (قوله وما في ز فاسد) وذلك لانه قال فالضمير للاب وعليه فان اعترض بعض الولد للخصاص فتكون أمه أم ولد (قوله ولا السيد نزاع الخ) هذا فيما استفاده من هبة أو صدقة أو وصية أو صداق ان كان المدير أنثى أو اكتسبه بتجارة أو بضاع زوجة وكذا خلع أم ولده وأما لو كان ذلك المال الذي أراد السيد ان يتزرعه واستفاده من عمل يد

اليه عبده وكان له ولاؤه أي حيث أسلم العبد بعد التدبير وأما لو كان مسلما عند التدبير فالولاء للمسلمين ولا يرجع للسيد ولو أسلم ولا ورثته المسلمين فقلوله له أي عليه وأوجر بالبناء للمفعول أي الحاكم يتولى ذلك ويؤجر مدة شيئا فشيئا لان منتهى أجل السيد لا يعلم ونفذ بالذال المجمة (ص) وتناول الخ مع كواله مدير من أمته بعده (ش) يعني ان من دبر أمته فان تدبيره يتناول جملة ما سواه حلت به قبل تدبيرها أو بعده كما ان ولد العبد المدير الكائن من أمته التي حلت به بعد تدبيره يكون مدمرا مثل أبيه فلو حلت به قبله أو يوم تدبير أبيه يكون رقا للسيد المدير بكسر الباء المشددة فقلوله معها وأخرى في الدخول الخ بعد التدبير فالطرف صفة أو حال أي مع تدبيرها فقول الشارح يريد أوجمت به بذلك صحيح لان مراده أنه داخل بالآخرى لانه داخل في العبارة واعتراضت عليه غير ظاهر وقوله بعده متعلق بقدر دل عليه السياق كما مر وانما دخل ولد المدير قبل تدبيرها في عقد تدبيرها دون حلالها من أبيه قبل تدبيره لان الولد كجزء منها حتى يوضع فاذا دبرها فقد دبره واذا دبر الاب لم يدخل تدبير الامام ولا حلالها حتى تحمل به بعد تدبير الاب (ص) وصارت أم ولده ان عتق (ش) الضمير المحرور وبالبناء يرجع للولد الذي حلت الامة به بعد تدبير أبيه والمعنى ان العبد المدير اذا عتق بعد موت سيده الذي دبره بان حله الثلث فان الامة تصير أم ولد بذلك الخ وسواء كان ذلك الولد حيا الا ان أم لا وبعبارة الاولى ان الضمير في قوله ان عتق يرجع للولد لا للاب لانه لا يلزم من عتقه عتق الولد بخلاف العكس لان الاب يقدم على الابن في الضيق على ما مضى عليه المؤلف وان كان ضعيفا كما يأتي فان عتق الاب ولم يعتق الولد فلا تكون به أم ولد وعلى المشهور من انه ما عند الضيق يتحصان فلا يعتق أحدهما دون الآخر (ص) وقدم الاب عليه المؤلف وان كان (ش) يعني ان ثلث السيد اذا ضاق عن الاب وولده كان الاب مقدم على الولد في العتق لان الاب هو السبب في إيجاد ولده وهذا خلاف مذهب المدونة كما قاله في توضيحه لكن المؤلف اعقده ومذهبها انه ما يتحصان فاذا رقب كله أو بعضها لا تكون أمه أم ولد لان أم الولد هي الحرجة كلها وما في ز فاسد وأما الولد مع أمه فيتحصان باتفاق أي اذا عتق الام وهي حامل لانه كجزء منها (ص) ولا السيد نزاع ماله ان لم يمرض ورثته وكتابتها لا اخرجها لغير حرية وفسخ بيعه ان لم يعتق وكان الولاء له (ش) يعني انه يجوز للسيد ان يتزرع مال مديره لقوة شبهة السيد وله ما جاز له وطعم من دبرها ومحل الانتزاع المذكور لم يمرض السيد مرضا يخوفه الا فلا يجوز له الانتزاع لانه حينئذ ينتزع لغيره مالم يشترط انتزاع ماله في المرض والاعمال به وكذلك يجوز للسيد ان يرهن نفس المدير لبيع الغرماء ولو في حياة السيد في دين سابق على تدبيره أو في دين متأخر على ان يباع بعد موت السيد لا على ان يباع في حياة السيد وعليه يحمل قوله في باب الرهن لارقبته فلا معارضة وكذلك يجوز للسيد ان يكتب مديره فان أدى عتق وان عجز عاد مديره وانما جاز كتابة المدير وان كانت بيعا على قول لان مرجعها للعتق وهو أقرب من التدبير غالبا ليدل حمة الوطء ولا يجوز اخراج المدير عن التدبير لغير حرية بوجه من الوجوه لانه لا يبيع ولا يصدق ولا يبيع ونحوه ولهذا قال وفسخ بيعه لان في ذلك ارفاقه

أو من ارش جنابة عليه فان السيد له ان ينتزعه مطلقا مريض أو لم يمرض ووجه ذلك ان هذه الاشياء مملوكة للسيد واطلاق الانتزاع عليه مجاز (قوله ان لم يمرض) أطلقه وقبده ابن عبد السلام بما اذا كان مرضا مخوفا (قوله وان عجز عاد مديره) فان مات سيده قبل أدائها عتق من ثلثه وسقط عنه باقي النجوم (قوله وفسخ بيعه) أي وكذا هبته

(قوله مالم ينجز المشتري عتقه) أي ٣٩٨ ومالم يجعل الموهوب له عتقه أي وسواء كان العتق المذكور متجزأ أو لاجل (قوله

بعد جريان شائبة الحرية فيه والشارع متشوف للحرية مالم ينجز المشتري عتقه فان تجزئه أي في حياة سيده مضى ببيعته وعتقه وكان ولاؤه لعتقه أما لو أعتقه بعد موت مدبره فلا يعضى لان الولاء انعقد لمدبره أما بحمل الثالث لجميعه فيعتق كله أو بعضه فيعتق بعضه وعلى كل حال الولاء قد انعقد لمدبره قبل عتق المشتري فلا ينتقل للمشتري بعد تقرر غير وقوله (كالمكتاب) تشبيه تام يعني ان المكتاب اذا باعه الذي كاتبه فانه يفسخ الا ان يبادر المشتري فيعتقه قبل فسخ البيع فيعضى لتشوف الشارع للحرية (ص) وان جنى فان فداءه والا سلم خدمته تقاضيا وحاصه مجنى عليه ثانيا وارجع ان وفي وان عتق بموت سيده اتبع بالباقي أو بعضه بخصته وخير الوارث في اسلام مارق أو فكاه (ش) يعني ان المدبر اذا جنى على آخر فان فداءه سيده الذي دبره فلا كلام وان لم يفده فانه يسلم خدمته للمجنى عليه بتقاضاها شيئا بعد شيئا الى ان يستوفي ارش جنائيه ولا يملك جميع خدمته ولا يباع في خدمته فاذا جنى جنائيه ثانية على شخص آخر فانه يخصص المجنى عليه أولا فيما بقي من خدمة المدبر الى ان يستوفي ارش جنائيه وأما ما سلمه توفاه المجنى عليه أولا قبل دخول الثاني معه فانه يختص به وانظر هل معنى المحاصة ان الخدمة تقسم بينهم - انصفين أو على حسب المال - ولا مفهوم لقوله ثانيا ومحل تخيير السيد في اسلامه أو فداءه اذ لم يكن للمدبر مال يفتدي به والادفع منه واذ اوفى المدبر ارش الجنائيه التي جناها على شخص أو أكثر فانه يرجع مدبرا كما كان قبل الجنائيه وهذا يفهم من قوله تقاضيا ثم ان سيد المدبر اذا مات قبل ان يوفى المدبر ارش جنائيه وعتق من ثلث سيده لجملة له فانه يتبع بما بقي من ارش الجنائيه في ذمته لانه عتق ببيعته بالعتق فان لم يحمل الثالث الا بعضه فان ما بقي من ارش الجنائيه يتعلق ببعضه بالجزء الحرو وبعضه بالجزء الرق وتخبر الورثة فيما رقب منه ان شاؤوا وسلموه للمجنى عليه ملكا ينعزل به ما شاء وان شاؤوا فدوه بما يخصه من ارش الجنائيه على حساب ما بقي وفي كلام المؤلف حذف الجواب تارة والشرط أخرى وكل من ذلك جائز والتقدير فان فداءه استمر مدبرا وان لم يفده اسلم خدمته تقاضيا لملكه ويتفرع على الاول اذا استوفى ارش الجنائيه فانه يرجع باقي الخدمة لسيده وأنه اذا عتق وبقي عليه شيء من ارش الجنائيه فانه يتبع به وأما على الثاني فلا يرجع باقيه لسيده ولا يتبع بما بقي عليه من ارش الجنائيه (ص) وقوم بماله فان لم يحمل الثالث الا بعضه عتق واقربا له بيده (ش) يعني ان المدبر اذا قوم بعد موت سيده لينظر هل يحمله الثالث أم لا فانه يقوم مع ماله لانه صفة من صفاته كانه طول أو عرض أو حرة مثلا والعبرة بيوم النظر لا بيوم موت السيد فيقال كم يساوي على ان له من المال كذا فتارة يحمله الثلث فيعتق كله كما اذا كان ماله مائة وقيمته مائة وترك السيد أربع مائة ويقرب ماله بيده وتارة يحمل الثلث بعضه فان ذلك البعض يصير حرا ويرقب باقيه ويترك ماله بيده ملكا ليس للسيد ولا لورثته فيه شيء لانه مال بعض مثل لو كانت قيمته مائة وماله مائة وترك سيده مائة فانه يعتق نصفه ويترك ماله بيده لان قيمته بماله مائتان وثلاث السيد مائة وهي نصف المائتين التي هي قيمته بماله فلو كانت قيمته مائتين وترك السيد مائة عتق نصفه أيضا والحاصل ان الثالث ان حمل المدبر خرج حرا كما اذا ترك السيد عشرين دينارا وقيمة العبد المدبر عشرة فجمعوا التركة ثلاثون ثلثها عشرة وهي قيمة رقبته وان لم يحمله الثلث فيعتق منه ما حمله الثلث ويرقب الباقي ووجه العمل فيه ان تنظر نسبة ثلث المال من قيمة رقبه العبد وبتلك النسبة يعتق من العبد مثاله مدبر قيمته مائة وترك سواء مائة وأربعين فان مجموع التركة مائتان وأربعون وثلثها

وكان ولاؤه لعتقه) أي لا لمدبره ولا يرجع على من دبره بالثمن (قوله لان الولاء انعقد لمدبره) هذا ظاهر فيما اذا تحرركه وأما اذا تحرر بعضه فعدم التعليق من حيث ذلك البعض وأما البعض الآخر فلا مانع من صحة عتق المشتري له (قوله يعني ان المكتاب اذا باعه الخ) الحاصل انه لا يجوز بيع رقبته المكتاب وان رضى فان يبيع قبل تجزئه فسخ ان لم يعتق (قوله اسلم خدمته تقاضيا) ليس تقاضيا معمو لا لاسلم بل بقدر أي فيما كفاه أو يأخذها تقاضيا فان جنى عليه وهو في اثناء الخدمة فأرشم المان له الخدمة كما قيل واستظهر ابن مرزوق انه السيد (قوله أو بعضه) أي أو عتق بعضه فهو عطف على فاعل عتق (قوله فيما بقي الخ) وذلك من يوم ثبوت الجنائيه الثانية ويحتمل من يومها (قوله أو على حسب المال) لا يخفى ان هذا هو الواقع في كلام ابن مرزوق فالواجب الاقتصار عليه (قوله يتعلق ببعضه بالجزء الحرة) أي فاذا عتق النصف اتبع بنصف ما بقي وان عتق الثلث اتبع بثلث ما بقي واذ عتق الثلثان اتبع بثلثي ما بقي مثلا الجنائيه عشرون وخدم عشرة ومات السيد وحمل الثلث نصف المدبر وعتق ذلك النصف فالذي خرج حرا يتبع بما بقي عليه وهو خمسة في المثال (قوله وترك ماله بيده ملكا) لا يقال فيه غبن على الورثة حيث تبقى المائة كلها بيده والقياس قسما بينه وبين الورثة لا نقول بقاء نصفه وفالهم مع بقاء مائة معه أكثر حظا لهم اذا باعوه

(قوله دين مؤجل) أى لاجل قريب أو بعيد (قوله على حاضر مؤجل) أى ٣٩٩ مقر (قوله يبيع بالنقد) اراد بالبيع التقويم

ولو عبر به لكان أولى (قوله وان قربت غيبته) أى وكان حالا أو قريب الحول (قوله استؤنى قبضه) أى انتظر (قوله والا يبيع الخ) أى وان لم يكن الدين على حاضر مؤجل ولا قربت غيبته الحال أو قرب الحول وقوله بل على حاضر معسر أو غائب بعيد الغيبة أو على قريبها أو بعد أجله أو على معسر (قوله فان حضر الغائب) أى الغائب غيبة بعيدة كقريبة مع بعد أجله (قوله انما يقوم بالعروض) أى والعروض تقوم بالنقد كما قيل في غير ذلك الموضع وأما اذا كان الدين عرضا فمعلوم انه يقوم بالنقد (قوله أى أبيع ببعه الخ) المناسب أى قوم الا ان تعبير الشارح بابج اشارة الى انه ليس المراد البيع حقيقة بل المراد التقويم (قوله كالا شهر الخ) يوافق ما في ك حيث يقول والغيبة القريبة كالا شهر البسيرة كما قالوا في الوصية ووقف الاشهر بسيرة اه الا انك خير بانته ذكر في القضاء ان العشرة أيام للغيبة المتوسطة فكيف تكون الاشهر حد القريبة بل وكيف يكون الشهر فضلا عن الاشهر حد الغيبة القريبة كافي عب حيث قال قربت غيبته كالشهر والظاهر ان ما هنا كما يستفاد من تقرير بعض الشيوخ يجري على باب القضاء من أن القريبة ما كان على ثلاثة أيام وان العشرة من المتوسط الى آخر ما ذكره

ثمانون ونسبتها من قيمة المدير أربعة أخماس فيعتق منه أربعة أخماس ومثال آخر مدبر قيمته خمسون وترك السيد عشرة دنانير فمجموع التركة ستون وثلاثا عشر ونسبة العشرين الى الحسين خمسان فيعتق من المدير خمسة ومثال ثالث مدبر قيمته أربعون وترك السيد خمسين دينار فمجموع التركة تسعون وثلاثا ثلاثون ونسبتها الى قيمة المدير ثلاثة ارباع فيعتق منه ثلاثة ارباع فاذا كان العبد المدبر ممتددا فلا يخلو ما أن يكون الثالث يحمل جميعهم أولا يحملهم فان حملهم عتقوا كلهم مثاله مدبر ان قيمة أحد عشر وقيمة الآخر عشرة وترك سواهما ستين دينار فمجموع التركة تسعون وثلاثا ثلاثون وهى قيمة المديرين فيعتقان معا وان لم يحملهم الثالث فلك طريقان أولهما وعلم انقتصر أن تعرف مقدار الثلث من جميع التركة ثم تقسمه بين المديرين على قدر قيمته ما فإنا ب كل مدبر نسبة من رقبته وبذلك النسبة يعتق من كل واحد مثاله مدبر ان قيمة أحد عشر وأربعون وقيمة الآخر عشرة وترك سواهما خمسة ومائة فجميع التركة خمسة وستون ومائة ثلثا خمسة وخمسون فتقسم الخمسة والخمسون عليهم ما على قدر قيمته ما وذلك ثلث لصاحب العشرين وثلثان لصاحب الاربعين فيصير لصاحب الثلث ثلث الخمسة والحسين وذلك ثمانية عشر وثلث ولصاحب الثلثين ثلثا الخمسة والحسين وذلك ستة وثلاثون وثلثان ونسبة الثمانية عشر وثلث من العشرين قيمة رقبة الاول خمسة اسداس ونصف سدس يعتق منه ويبقى منه رقبة نصف سدس ونسبة الستة والثلثين وثلثين من الاربعين قيمة المدير الآخر خمسة اسداس ونصف سدس فيعتق منه ما يعتق من الذى قبله ويرق منه ما يرق من الآخر ولو ترك ثلاثة مدبرين قيمة أحد عشر وعشرون وقيمة الآخر عشرة وقيمة الآخر ثلاثون وترك سواهما ستين فمجموع التركة مائة وعشرون وثلثاها أربعون فتقسم بينهم على الحصص لصاحب الثلثين نصفها ولصاحب العشرين ثلثها ولصاحب العشرة سدسها فيكون لصاحب الثلثين عشرين ونسبتها من قيمته ثلثان فيعتق منه ثلثان ولصاحب العشرين ثلثاها وهو ثلاثة عشر وثلث ونسبتها من العشرين قيمة ثلثان فيعتق منه ثلثان ولصاحب العشرة سدسها ستة وثلثان ونسبتها من العشرة ثلثان فيعتق منه ثلثان اه (ص) وان كان السيد دين مؤجل على حاضر مؤجل يبيع بالنقد وان قربت غيبته استؤنى قبضه والا يبيع فان حضر الغائب أو أيسر المعدم بعد بيعه عتق منه حيث كان (ش) يعنى ان الثلث اذا ضاق ولم يحمل المدير كله وكان للسيد دين مؤجل على حاضر مؤجل فانه يباع بالنقد أى بالتجيميل وليس المراد بالنقد الذهب والفضة فان الدين اذا كان عينا انما يقوم بالعروض فاذا يبيع الدين مثلا بخمسة عشر وقيمة العبد خمسة عشر وترك السيد خمسة عشر فان المدير يعتق كله لان الثلث حمل جميعه وقوله يبيع أى أبيع ببعه وان كان الدين على غائب غيبة قريبة كالا شهر والدين حال أو يحل عن قرب فانه يستأنى بالعتق الى أن يقبض ذلك الدين وان كان على غائب بعيد الغيبة أو على حاضر معسر فان المدير يباع للغرماء أو ما جاوز الثلث منه فاذا حضر الشخص الغائب الذى عليه الدين أو أيسر الشخص المعسر بعد بيع المدير فانه يعتق من ثلث السيد حيث كان أى سواء كان بيد الورثة أو بيد غيرهم عن اشتراؤه أو وصل اليه بوجه وطاهره وان حصل فيه عتق من المشتري وهو كذلك وليست كسنة وفسخ بيعه ان لم يعتق والفرق انه يرجع هنا من عتق لاخر وفيما يرجع من عتق لما هو أضعف وهو التدبير (ص) وأنت حر قبل موتى بسنة ان كان السيد ما لم يوقف فاذا مات نظر فان صح اتباع بالخدمة وعتق من رأس المال (ش) يعنى أن من قال لعبد أنت حر قبل موتى بسنة أو شهر

(قوله فان كان صحيحا في أول السنة الخ) لا مفهوم له بل وكذلك لو كان صحيحا وسطها وآخرها لان الصحة البينة تقطع حكم المرض سواء كان في أول السنة أو آخرها لان ما أتى المراد به مرض في جميع السنة (قوله ولا يضره الخ) لا يخفى ان الورثة يتبعه بقيمة النفقة عليه سنة وانظر اذا زادت على خدمته هل يسقط الزائد أو يتبعه الورثة به كما يتبع هو بخدمة سنة (قوله لانه لم يعلم الاجل تحقيقا) لا يخفى ان هذا التعايل موجود ٤٠٠ في صورة المصنف فلا يظهر ما نقله البعض المشار به بقوله ونقل بعض الخ (قوله

فله حكمه) أي من أنه يخدم لذلك الاجل المجهول ولا يجوز وطؤه ان كان أمة فعلى تقدير أن يستمر حيا سنتين بعد قول السيد ما ذكر فانه يرجع على السيد باجرة السنة الثانية لان السيد لا يستحق خدمته فيها وانما يستحق في السنة الاولى ويترتب على ما ذكرناه اذامات ثرته وورثته ولا يرثه سيده (قوله خراج سنة) سواء كان المستخدم له السيد أو غيره (قوله ما خدم نظيره) أي أجرة زمن أي أجرة خدمة زمن خدم العبد نظيره من السنة الثانية أي خدم خدمة في نظير ذلك الزمن من السنة الثانية أي سواء تساوى الخراج منها مع المستقبلة أو تخالف فان مات السيد نظر الى حاله قبل الموت بسنة هل كان صحيحا أو مريضا أجره على ما تقدم ثم ان هذا كله اذامات السيد بعد سنة فأكثروا لومات قبل مضي سنة قال عجم الظاهر لا عتق لانه علقه على شيء لم يحصل (قوله أجرة الشيء) أي أجرة خدمة الشيء أي أجرة الخدمة في ذلك الشيء أي الذي هو الزمن وقوله الذي خدم نظيره أي خدم

أو أكثر من ذلك فان كان السيد مليا حين قوله لعبد له لم يوقف شيء من خدمة العبد فاذا مات السيد بعد ذلك فانه ينظر الى حاله قبل موته بسنة فان كان صحيحا في أول السنة ولو مرض بعد ذلك فان العبد يتبع ورثته سيده باجرة خدمته في تلك السنة لانه قد تبين انه كان حراما أو لها فهو مالك لا جرة من أول السنة ويعتق من رأس المال لانه قد تبين انه كان أعتقه في الصحة ولا يضره ما أحدثه سيده من الدين في تلك السنة فلو قال أنت حر قبل موتك يا عبد بسنة فهو حر من الآن لانه لم يعلم الاجل تحقيقا ولا خدمة له لانه يحتمل حرية فيلزم استخدام الحر ونقل بعض انه يكون معتق لاجل ذلك (ص) والافن الثالث ولم يتبع (ش) أي والابان كان السيد مريضا في أول السنة أي واستمر مرضه للموت فان العبد يعتق من الثالث لانه تبين انه أعتقه في المرض ولا يتبع ورثته سيده بشيء من خدمته لان القاعدة أن كل من عتق من الثالث تكون غلته لسيد لان النظر فيه بالتقويم انما يكون بعد الموت (ص) وان كان غير ملي عوقف خراج سنة ثم يعطى السيد مما وقف ما خدم نظيره (ش) أي وان كان السيد غير ملي حين قوله لعبد ما مري فانه يوقف خدمة العبد مدة سنة كاملة على يد عدل باذن الحاكم لا على يد السيد ولا العبد فاذا خدم العبد في السنة الثانية مدة شهر مثلا فانه يدفع للسيد من القدر الموقوف وهو أجرة السنة الاولى نظير القدر الذي خدمه العبد في السنة الثانية فالسيد نائب فاعل يعطى ومما وقف متعلق يعطى ومما مفعول يعطى الثاني وفاعل خدم العبد ونظيره مفعول خدم أي ثم يعطى السيد من الشيء الموقوف أجرة الذي خدم نظيره أي نظير ذلك الشيء فهو يعطى أجرة الشهر الاول الذي خدم بعد السنة نظيره أي يعطى السيد من السنة الماضية القدر الذي خدم نظيره من السنة المستقبلية ان يوما فيوما وان جمعة في جمعة وان شهرا في شهرا مثلا الخيار للسيد أي اننا نضع مكان كل يوم من السنة الثانية يوما من السنة الاولى مقدمين الاول فالاول من كل منهما واهل جرافى الثانية والثالثة والرابعة والخامسة الى ما لانهاية له (ص) وبطل التدبير بقتل سيده عمدا أو باسنة تغرق الدين له ولتركه وبعضه بجائزة الثالث (ش) يعني ان المدبر اذا قتل سيده عمدا أو بالاسنة تغرق الدين له ولتركه وبعضه بجائزة الورثة اما لو قتل سيده خطأ فان تدبيره لا يبطل ويعتق في مال سيده الذي تركه ولم يعتق في الدية وهى دين عليه ليس على العاقلة منه شيء لانه انما صانع ذلك وهو عموما لوك وقول الشارح انها تؤخذ من عاقلة المدبر سبق قلم وكذلك يبطل التدبير أيضا باسنة تغرق الدين للمدبر ولتركه كالموت ترك السيد عشرة مثلا بقيمة المدبر خمسة وعليه دين خمسة عشر فقد استغرق الدين للمدبر ولتركه لان الدين مقدم على ما يخرج من الثالث وظاهره سواء كان الدين سابقا على التدبير أو لاحقا له وهو واضح اذا قام الغرماء بعد موت السيد وأما ان قاموا في حياته فان كان الدين سابقا على التدبير فانه يباع للغرماء والا فلا كما في المدونة وكذلك يبطل بعض التدبير بسبب

خدمة في نظير ذلك الزمن من السنة الثانية وقوله القدر الذي خدم نظيره أي أجرة الخدمة في القدر الذي

خدم نظيره أي في الزمن الذي خدم خدمة في نظيره من السنة الثانية وهكذا تدبر (قوله اننا نضع الخ) أي يؤخذ أجرة مثل ذلك اليوم من السنة الثانية (قوله ولتركه) عطف عام على خاص لان المدبر من التركة الا أن يقال ولتركه سواء ولو حذفه واقتصر على له لكان أحسن فلو قلنا أم الولد سيدا فلا يبطل عتقها من رأس المال وتقتل فيه الا أن يعني عنها أو مالم يقتلته خطأ فلا تتبع بعقل عند ابن القاسم وأما عند غيره فتتبع به وعلى الاول فيلغزو ويقال لنا عمدا فيه القصاص ولا شيء في خطئه

(قوله وان مات الخ) انما اعتبر به لئلا يتوهم انه بمجرد الموت يعتق قبل النظر في تركته لتعلق العتق على موته (قوله فعتق لاجل من رأس المال) لاجل الحاجة له لان العتق لاجل معلوم أنه من رأس المال ٤٠١ **بواب المكاتب** (قوله ذكر فيه المكاتب)

أي الاحكام المتعلقة بالمكاتب
لا حقيقة المكاتب وقوله
والكتابة اي حكم الكتابة المشار
له بقول المصنف وندب مكانة
أهل التبوع وقوله وما يتعلق
بذلك أي من الاحكام والظاهر
ان مصدوق ذلك هو الاحكام
المتعلقة بالمكاتب (قوله مشتقة
من الاجل المضروب) لا يخفى
ان العبارة لا يصح ان تؤخذ
على ظاهرها فيؤول بان المعنى
مشتقة أي مأخوذة من
الكاتب بمعنى الاجل المضروب
من اشتقاق المصدر المزبور وهو
كتابة من المصدر المجرد وهو
كتاب والمراد بالاشتقاق الاخذ
(قوله او من الزام) أي أو
مشتقة من الكتب بمعنى الزام
وايراجع في شأن الكتاب بمعنى
الاجل أو الكتب بمعنى الزام
هل هما معنيان لغويان في أصل
اللغة أو في عرف اللغة (قوله
والعبد أزم نفسه المال) اشارة
الى المناسبة بين الكتابة بالمعنى
الاصطلاحي والكتابة بالمعنى
اللغوي وقوله ويقال في المصدر
أي مصدر كتب ثم انك اذا علمت
ان من جملة مصادر كتب كتاب
فيكون المراد من كتاب الحدث
واذن لا يصح الاستئناس على
ذلك بقوله قال تعالى والذين
يبتغون الكتاب فان المراد
بالكتاب المكتبة بمعنى العقد
المعلوم بين عباي وقوله

مجاوزته اثنتا عشرة سنة وقيمة المدبر عشرة فئات التركة ستة وثلاثون هي
قيمة ثلث المدبر فيعتق ثلثاه ويرق ثلثه بمجاوزة الثلث من اضافة المصدر الى مفعوله والفاعل
محذوف أي بمجاوزته الثلث أي بمجاوزة بعضه في المثال المذكور (ص) وله حكم الرفع وان مات
سيده حتى يعتق فيما وجد حينئذ (ش) يعني ان المدبر له أحكام الارقاء في خدمته وشهادته
فلا يحد قاذفه ولا يقتل قاتله الحر الى غير ذلك من أحكام الرق وان مات سيده حتى يعتق من
الثلث فيما وجد حينئذ من مال السيد أي حين التقويم ولا ينظر لاهلاك من المال قبل
التقويم (ص) وأنت حر بعد موتى وموت فلان عتق من الثلث أيضا ولا رجوع (ش) يعني ان
السيد اذا قال لعبدك أنت حر بعد موتى وموت فلان فلا يفي فكانه عتق عتقه على موت الأخير
منهما فان مات فلان فبقيت عتقه على موت السيد فاذا مات السيد أولا فبقوم وينظر
هل يحمله الثلث أولا فان جملة كان كالمعتق الى أجل فيستمر للورثة من الخدمة الى ان يموت
فلان وان لم يحمله الثلث كانت الورثة بالخيار في الجزء الذي لم يحمله الثلث بين الرق والعتق
وقوله أيضا اشارة الى ان المدبر كما يعتق من الثلث فكذلك هذا ولا يبطل حكم التدبير جعله
معتقا لاجل فكانه قال ان مات فلان فانت حر بعد موتى وان مات أنا فانت حر بعد موت فلان
ابن يونس ولا رجوع له (ص) وان قال بعد موت فلان بشهر فعتق لاجل من رأس المال (ش)
يعني ان الانسان اذا قال في حال صحته لعبدك أنت حر بعد موت فلان بشهر مثلا فانه يكون
معتقا لاجل من رأس المال ولا يلحقه دين ويخدمه الى الاجل ولا فرق بين العبد والامة وأما
ان قال ذلك في حال مرضه فانه لا يعتق الا من رأس المال بعد موت فلان لما علمت
ان التبرعات في حال المرض محملها الثلث ولم يبق هذا المؤلف بذلك انك لا على ما اشتهر واحترز
بقوله بعد موت فلان بشهر مما اذا قال بعد موتى بشهر فانه يكون وصية مالم يرد به التدبير أو
يعلقه على شيء كما مر في قوله أو حر بعد موتى بيوم وقوله بشهر يقتضى انه لو قال بعد موت فلان
ولم يقل بشهر انه لا يكون معتقا لاجل وليس كذلك بل هو معتق كما مر عند قوله العتق بموته
وذكره في المدونة كما ذكرهنا

بواب يخذ كرفيه المكاتب والكتابة وما يتعلق بذلك

والكتابة مشتقة من الاجل المضروب لقوله تعالى اولها كتاب معلوم أي أجل مقدر أو من
الزام لقوله تعالى كتب عليكم الصيام كما كتب على الذين من قبلكم أي ألزمتكم الصيام
كالزامه على الذين من قبلكم وكتب ربكم على نفسه الرجة والعبد أزم نفسه المال ويقال في
المصدر كتاب وكتابة وكتابة ومكاتبة قال الله تعالى والذين يبتغون الكتاب مما ملكت أيمانكم
فكاتبوهم الاتية والامر فيه للندب وعرفها ابن عرفة بقوله عتق على مال مؤجل من العبد
موقوف على أدائه فيخرج ماعلى مال مجهل ولذا قال فيه لا تجوز كتابة أم الولد ويجوز عتقها على
مال مجهل ويخرج عتق العبد على مال مؤجل على الاجنبى فقوله على مال أخرجه به العتق على
غير مال وهو المبتل والعتق الى أجل وقوله مؤجل أخرجه به القطاعة قوله موقوف على أدائه
أخرج به العتق المجهل على أداء مال الى أجل فانه ليس بكتابة (ص) ندب مكاتبة أهل تبوع
(ش) يعني انه يندب لاهل التبوع أن يكاتب مملوكه اذا طلب الرقيق ذلك والا فلا يندب

٥١ خرشي خامس قال تعالى دليل على مشروعيتهما (قوله عتق الخ) قال بعضهم الصواب
ان يقول عتق يوجب العتق على مال وبؤيد ما ذكره ان الكتابة سبب في العتق لانها نفس العتق (قوله والا فلا يندب الخ)
اعلم انه حكم بعدم الندب وهو محتمل بعد ذلك لان يكون جائزا مستوي الطرفين أو مكرها أو خلاف الاولى فليحذر ذلك

(قوله خلافاً للبساطي الخ) أي فإنه قال نذب إن انصف بكونه من أهل التبرع أن يكتب عبده فاهلية التبرع شرط في صحة الكتابة والمنسوبة بعد حصول هذا الشرط انتهى والحاصل أن البساطي يقول أن الصيغة مقصودة فرد عليه الشارح بقوله لكن ليست مقصودة (قوله كانت مكاتبته باطلة) لا يخفى أن بطلانها من المصبي مبنى على أنها عتق وأما على أنها بيع فنصح منه ويتوقف لزومها على إجازة وليه وتصح من السكران بناء على أنها عتق لتشوف الشارع للحرية وتبطل على أنها بيع كما أفاده الشارح (قوله وإن كان سفيهاً محجوراً عليه الخ) لا يخفى أن السفه في حكم المصبي فالشأن التسوية بينهما كافي للتوضيح والبدر وعج لا التفرقة كافي الشارح ٤٠٢ (قوله لأنه يحصل به الاستعانة على العتق) أي لأنه به يخرج حراً بخلاف ما قبله

أذ قد يجزى بعد خطه عن غيره فيرق (قوله بدليل مخصوص) وهو قوله تعالى وآتوهم من مال الله الذي آتاكم قال مالك في المدونة والموطأ هو أن يضع عن المكاتب من آخر كتابته شيئاً قال أبو عمرو هو ذاعلى النذب ولا يقتضي به (قوله مفسراً لاجمال الخ) فيه شيء وذلك لأنه لا إجمال في النسبة إنما الإجمال في الجزء كما أفاده بعض شيوخنا (قوله ولم يجبر العبد عليها) المواب التعبير بل لا يلزم لأن ذلك الموضع ليس موضعاً للم كاهو ظاهر (قوله والمأخوذ منها الجبر) هذا ضعيف والمعتمد الأول (قوله أي إذا رضى السيد الخ) لا يخفى أن المأخوذ من المدونة هو الجبر مطلقاً من غير تقييد رضا السيد بتأنيبه محمل الخلاف إذ الم يكن معه غيره في عقد الكتابة والاتفاق على الجبر (قوله ومقتضى تعريف الجزأين) أي أو أن المبتدأ المعروف بلام الجنس منحصراً في الجبر وقوله ووجهه أي

ومفهومه أن غير أهل التبرع لا نذب مكاتبته وما وراء ذلك شيء آخر فالكلام في النذب لافي الصحة وإن كانت لازمة للنذب لكن ليست مقصودة خلافاً للبساطي فخطوة مسلم وفي مفهومه تفصيل فإن كان صبياً أو مجنوناً كانت مكاتبته باطلة وإن كان سفيهاً محجوراً عليه أو زوجة أو مريضاً في زائد الثلاث كانت صحيحة متوقفة وليست باطلة كافي العتق لأن هذا عوضاً لقوله مكاتبته أهل تبرع مصدر مضاف لفاعله وهو السيد وأشار للصيغة بقوله بكتابته الخ وأشار للعوض بقوله بكذا أو أركنهم أربعة السيد والعبد والصيغة والعوض ونصح من المصبي بناء على أنها بيع لا على أنها عتق ومن السكران بناء على أنها عتق لتشوف الشارع للحرية وتبطل على أنها بيع على ما مر في باب البيع وأشار بقوله (وحط جزء آخر) إلى أنه يستحب للسيد أن يحط عن عبده جزءاً من الأجزاء ويستحب أن يكون الآخر من نجوم الكتابة ليحصل له به الاستعانة على العتق ولأنه بدليل مخصوص وغيره من الأجزاء بمفهوم قوله تعالى وما تفعلوا من خير يعلمه الله وإذا علمت ما قررناه فكان ينبغي للوالم أن يقول وأخرباً لوليد على نذيين أي ونذب حط جزء وينذب أن يكون آخر أو آخر حال من جزء وإن كان محجوراً الحال من النكرة بلام مسوغ شاذاً على حد قوله عليه الصلاة والسلام وصلى وراءه رجال قياماً أو قيعاً يحول عن المفعول مفسراً لاجمال نسبة حط إلى جزء أي وحط السيد آخر جزء (ص) ولم يجبر العبد عليها (ش) المشهور من المذهب أن العبد لا يجبر سيده على الكتابة نص عليه في الجلاب وأخذ الجبر عليها من المدونة واليه أشار بقوله (والمأخوذ منها الجبر) أي إذا رضى السيد يثبت خواجه أو أزيد منه شيء قليل وقد أخذ ذلك أبو اسحق من قوله فها من كاتب عبده على نفسه وعلى عبد السيد غائب لزم العبد الغائب وإن كره ومقتضى تعريف الجزأين المفيد للحصر أنه لم يؤخذ منها إلا الجبر وهو مقتضى كلام أبي اسحق وهو ظاهر المدونة وأما ابن رشد فذهب إلى أن القواير يقومان منها ووجه القول بعدم الجبر بقوله فرق بين من يجبر عليها ابتداءً ومن يجبر عليها آخر ولا يلزم من جبر الغائب عليها الذي لم يدفع مالا إلا أن فصل له العتق أن يجبر غيره ولم يقول كلام ابن رشد عند المؤلف والا كان يقول وأخذ منها الجبر حتى لا ينافي أنه أخذ منها أيضاً عدم الجبر (ص) بكتابته ونحوه بكذا وظاهرها شرط التنجيم وصحح خلافه (ش) يعني أن من أركن الكتابة الصيغة بنحو كتبتك بكذا أي بشيء سماه للعبد كدبرهم مثلاً وأنت مكاتب بكذا أو أنت معتق على كذا أو بعتك نفسك بكذا فالباقي فيه للمأوضة كقوله شترت العبد برهم وانظر لو ترك قوله بكذا هل تبطل الكتابة بناء على أنها بيع أو تصح ويكون عليه كتابة المثل وظاهر

المدونة

ابن رشد ووجه وقوله بقوله أي وجه ابن رشد بقوله أي ابن رشد (قوله

ولا يلزم) أي لأنه لا يلزم (قوله الذي لم يدفع مالا الآن) أي في وقت آجال الكتابة (قوله وظاهرها شرط التنجيم) هذا هو المعتمد وقوله بعد ذلك وصحح خلافه ضعيف (قوله هل تبطل الكتابة على أنها بيع) أي لأن البيع يبطل بحصول الثمن وقوله أو تصح أي على أنها عتق فإن قلت هل لا جزم بالأول وهو البطلان لأن المتبادر من المصنف أن المكاتب به ركن من أركانها والمساهية تنعدم بانعدامه قلنا يحتمل أن يكون المراد أن الركن أن لا يشترط العدم لأن يشترط القدر فتدبر

(قوله اشتراط لزوم التنجيم الخ) حاصله ان الشارح يقول ان ظاهر المصنف ان اشتراط التنجيم شرط في صحة الكتابة فيغيد انها اذا وقعت مطلقة أي بغير تنجيم تكون باطلة مع انها صحيحة فيجاب عن المصنف بان في العبارة حذفاً والتقدير وظاهرها اشتراط لزوم التنجيم أي ان ظاهر المدونة انه يشترط في لزومها التنجيم أي انها لا تلزم الا اذا وقعت منجمة فاذ وقعت غير منجمة فنصح ولا تلزم لكن أقول هذا يتوقف على نص صريح (قوله لا اشتراط صحته) أي لا الاشتراط في صحته أي ان التنجيم ليس شرطاً في الصحة بل تصح بدون التنجيم (قوله جوازها حالة) أقول هذا من ان المصنف يعرف الكتابة المتقدمة حيث قال عتق على مال مؤجل من العبد موقوف على أدائه الا أن يقال هذه طريقة أخرى غير طريقة ابن عرفة (قوله وأل في التنجيم للجنس فيصدق الخ) لا يخفى ان هذا الجواب لا ينفع لان معنى التنجيم جعلها نجوماً فلو قال المصنف وظاهرها ٤٠٣ التأجيل لكان أصرح في افادة المعنى المراد

فتدبر (قوله ورجع لكتابة مثله) أي اذا وقعت الكتابة بالجر من كافر ثم أسلم أحدنا أو أسلموا أو مالو وقعت بما لا يتما لك بان وقعت ابتداء من مسلمين أو أحدهما فبطل بالكتابة ويقيد كلام المصنف بما اذا كان موصوفاً وأما اذا كان معيناً فبطل بالكتابة كما في عجم (قوله وظاهر تعميل الشارح) أي لانه قال لتفاوت الاحاطة بصحته (قوله ان الكتابة تبطل بالكتابة) أي ويكون قول المصنف رجع لكتابة مثله راجعاً لما بعد الكاف وأفاد بعض شيوخنا ان ما قاله ابن مرزوق هو المعتمد (قوله أو كذهب الخ) ان أردنا الفسخ قدرنا فسحناه وجعلنا عن يعنى في فنقول أو فسح كذهب في ورق وان أردنا الصرف جعلنا عن يعنى الباء والتقدير أو كصرف ذهب بفضة ويقيد بدون الحلول (قوله ليست كغيرها من الديون الخ) أي

المدونة عند القاضى عياض وغيره اشتراط لزوم التنجيم لا اشتراط صحته لان المذهب انها اذا وقعت بغير تنجيم كانت صحيحة وتنجيم وصح ابن رشد في المقدمات جوازها حالة وحينئذ فاما مقام وظاهر خلافه والمذهب الاول وأل في التنجيم للجنس فيصدق بالنجم لانه يجوز أن تجعل نجماً واحداً (ص) وجاز بغير ركاب وعبد فلان وجناب لؤلؤ لم يوصف أو تكلم ورجع لكتابة مثله (ش) يعنى ان العوض في الكتابة يجوز أن يكون بالغرر فلا يشبهه العوض في النكاح كما ترى وبغير شارد ونحو ذلك وانما جاز الغرر هنا لان العتق يكون مجانفاً فلا أقل أن يكون على شيء مترقب الوجود أو على شيء سبق له وجود فلذا اغتفر ولا بد أن يكون ماذ كرى ملك العبد والا فلا وكذلك يجوز للسيد أن يكتب عبده على أن يأتيه بعبد فلان وليس بالآبق والامنع كما مر وكذلك يجوز للسيد أن يكتب عبده على جنين من حيوان معلوم ناطق أو صامت في ملك العبد وظاهر قوله وجناب انه سبق له وجود وأما على ما تحمل به أمتى فيمتنع ولفظ المؤاف يعطى هذا لانه قبل وجوده لا يعلق عليه ولا يسمى جنيناً ولا يجوز للسيد أن يكتب عبده على أن يأتيه بلؤلؤ غير موصوف أو بخمر لعدم الاحاطة بصفة اللؤلؤ وللنجاسة الجروعة عدم الانتفاع به شرعاً والمراد باللؤلؤ كل جوهر نفيس تتفاوت فيه الاغراض فان وقع العقد على لؤلؤ لم يوصف أو على خمر أو خنزير وشبه ذلك فان العبد رجع لكتابة مثله في ذلك لانه اذا كان يلزم العبد فيما لا يملك أصلاً كتابة مثله فأولى ما يملك كالألؤلؤ كما قاله في وظاهر تعميل الشارح في قوله لا لؤلؤ لم يوصف ان الكتابة تبطل بالكتابة وهو ما عناه ابن مرزوق لظاهر المدونة (ص) وفسح ما عليه في مؤخر أو كذهب عن ورق ٣ (ش) هذا معطوف على قوله وجاز بغير والمعنى انك قد علمت ان الكتابة ليست كغيرها من الديون الثابتة في الذمة ولا كالمعاوضة المحضة فلذا جاز فيها ما لم يجز في ذلك فيجوز للسيد أن يفسخ ماله على المكاتب في شيء لا يتجمل به الآن واغتفر ذلك لتشوف الشارع للحرية وكذلك يجوز للسيد أن يتجمل ماله على عبده على أن يضع عنه بعض ذلك وكذلك يجوز للسيد أن يبيع ماله من الطعام قبل قبضه وكذلك يجوز للسيد أن يفسخ ماله على مكاتبه من ذهب في فضة وبالعكس ولا يعد ذلك صرفاً مستأخراً لتشوف الشارع للحرية (ص) ومكاتبته ولي المحجور بالمصلحة (ش) يعنى انه يجوز لولي المحجور كصبي ومجنون وسفيه من أب أو وصى أو مقدم أن يكتب عبد المحجور بالمصلحة ولا يجوز أن

بل تحراج موظف له ان ينتقل من شيء لا آخر لتشوف الشارع للحرية (قوله فيجوز للسيد أن يفسخ الخ) راجع لقوله ان الكتابة ليست كغيرها وكذلك قوله وكذلك يجوز للسيد أن يتجمل الخ وقوله وكذلك يجوز للسيد أن يبيع الخ راجع لقوله ولا كالمعاوضة المحضة وقوله وكذلك يجوز للسيد أن يفسخ ماله على مكاتبه الخ راجع للإمرين معا وقوله من ذهب في فضة أي بدون حلول بدليل قوله ولا يعد ذلك صرفاً مستأخراً (قوله يعنى انه يجوز لولي الصغير) انما قدر الجواز دون الندب لقوله أولاً أهل التبرع اذ الولي ليس من أهل التبرع في مال محجوره (قوله بالمصلحة) أي المستوية في الكتابة وعدمها فان انفردت في أحدها وجب ٣ قوله أو كذهب عن ورق سقط في نسخ الشارح التي بايدينا بعده لفظ وعكسه وهو ثابت في نسخة المتن والشرح الكبير للعلامة الدردير اهـ صححه

(قوله لما كن) أي النسوة ناقصات عقل ودين (قوله أمة) بالغة برضاها وقوله وصغير ذكرا أو أنثى (قوله الذي سنه عشرة أعوام) كذا قال غيره من أنه لا بد أن يبلغ الصغير ذكرا أو أنثى عشر سنين وهو ما لا يوافق الحسن وظاهر نقل الباجي عن ابن القاسم أنه يجوز مكاتبة الصغير وإن لم يبلغ عشر سنين وهو نص ابن عرفة أقول والظاهر أن المدار على القدرة على الاكتساب وكونه من أدب عرفة (قوله وكلام تت فيه نظر) أي لانه ٤٠٤ قال وبلا قوة على كسب (قوله وهو الموافق الخ) فيه نظر لانه إذا كانت

الخيرية في الآية هي القوة على الأداء فنقول هي عين القدرة على الكسب التي أفاد أنه لا بد منها في الجواز إلا أن يقال فرق بينهما ما بان نقول القوة على الأداء لا تكون الأعمال موجودة بالفعل أو كسب بالفعل بخلاف القدرة على الكسب وحينئذ فيكون بينهما عموم وخصوص مطلق فكما أوجدت القوة على الأداء وجدت القدرة على الكسب ولا يلزم من وجود القدرة على الكسب القوة على الأداء فتأمل حق التأمل (قوله المشهور من المذهب الخ) لا يخفى أن الخلاف إنما هو في بيع الجزء وأما بيع الكل فهو جائز عند مالك وأصحابه (قوله كان ديننا بدين) أي بيع دين بدين (قوله ولا بد من حضور المكاتب) أي إذا باعها لاجنبي (قوله لان الغرر في الكتابة يغتفر الخ) في العبارة سقط بعد قوله يغتفر والساقط لفظة فيه نظر خبر قوله وقول ابن عبد السلام (قوله انما الاعتقار في عقدها) أي ما تقدم من قول المصنف وجاز يغرر الخ (قوله والمشتري الخ) أقول وكذا إذا اشترى هو كتابة نفسه الولاء لسيده

يعتقه على مال مجمل يأخذه من العبد أو لوشاء انتزعه منه وإيمان المؤلف بما ان يعقل يجب عنه بما أجيب عن قوله تعالى فأنكحوهم ما طاب لكم من النساء من انهما كن ناقصات عقل ودين استعمل فيهن ما والرقبي انقص من النساء فاستعمل فيه ما أو استعملها فيمن يعقل مجازا أو على القليل فيها (ص) ومكاتبة أمة وصغير وإن بلا مال وكسب (ش) يعني أنه يجوز للسيد أن يكتب رقيقه الصبي الذي سنه عشرة أعوام فأكثر ولو كان لا مال له ولا كسب أي بالفعل وأما القدرة على الكسب فلا بد منها وكلام تت فيه نظر وبعبارة وظاهر كلام المؤلف عدم الاستحباب وهو الموافق لما نقل عن الإمام في الموازية أن الخيرية في الآية هي القوة على الأداء إذا الآية تقتضي عدم الأمر عند انتفاء الخيرية وانتفاء الأمر يصدق بالجواز المراد وعلى هذا فالوالمحال أي يجوز مكاتبته ما في حالة كونه ما بلا مال وكسب وأما لو كان له ما ذلك كانت الكتابة مستحبة وجواز مكاتبته الصغير المذكور مبني على القول بأن السيد يجبر العبد على الكتابة وأما على مقابله فلا يأتى إذا لم يرض الصبي ورضاه غير معتبر (ص) وبيع كتابة أو جزء لا ينجم فإن وفي فالولا للادول والارق للمشتري (ش) المشهور من المذهب جواز بيع الكتابة وجواز بيع جزء منها كبرعها مثلا وسواء كان المشتري هو العبد الذي كتب أو كان أجنبيا وفي المدونة ولا بأس ببيع كتابة المكاتب إن كانت عينا فبعرض نقد أو إن كانت عرضا فبعرض مخالف له أو بعين نقد فإن تأخر كان ديننا بدين قال القاضي عبد الوهاب هذا إذا باعها لغير العبد وأما إذا باعها منه فذلك جائز على كل حال اه قال ابن عرفة ولا بد من حضور المكاتب ولا يكفي قرب غيبته كافي الدين لأن ذاته يبيعه على تقدير عجزه فلا بد من معرفتها وقول ابن عبد السلام لا يشترط حضوره وإقراره لان الغرر في الكتابة يغتفر انما الاعتقار في عقدها لانه طريق للعق لا في بيعها اه ولو اطاع المشتري على عيب بالمكاتب فينبغي أن ينظر فإن أدى مضى والافله الرد لان المبيع صار هو العبد وهل يرد ما أخذه منه من الكتابة أولا لانه كالغلة قولان في المسئلة واختار ابن يونس الاول انظر تت ولا يجوز بيع نجمة معين من الكتابة لكثرة الغرر والمعنى ان النجوم مختلفة ولا جاز لانه من بيع الجزء وقال ابن مرزوق وما ذكره من منع بيع النجم المعين محله إذا لم يعلم قدره أو علم وجهات نسبته لباقي النجوم فان علم قدره ونسبته لباقي النجوم جاز يبيعه لان الشراء وقع على شيء معين ومعلوم وهو النجم أو ما يقابله من الرقبة وحيث جاز يبيع كل الكتابة أو جزءها وفي المكاتب ذلك للمشتري فالولا يكون للبائع لان عقاده له والمشتري قد استوفى ما اشتراه وإن لم يوف بان عجز عنه فإنه يرق للمشتري كله أو يقدر ما اشترى ولو وهب كتابة مكاتبه فجزع عن أدائها قيل يرق للمعطي وقيل يرق لو اهبه (ص) وإقرار مريض بقبضها الورث غير كلاله (ش) يعني ان الإنسان إذا كتب عبده في حال صحته ثم أقر في حال مرضه أنه قبض منه جميع نجوم الكتابة فإنه يصدق في ذلك ان كانت ورثته غير كلاله أي بان كان فيها ابن أو أب إذا تهمته حينئذ وأما ان كانت ورثته كلاله والثالث

لا

(قوله قيل يرق للمعطي) هو الظاهر من القولين (قوله بان كان فيها ابن أو أب) أقول ان في الكلاله

ثلاثة أقوال الاول عند الفقهاء من مات بلا ولد وهو ما في المدونة والثاني من مات بلا ولد ذكرا أو أنثى الثالث عند الفرضيين من مات ولم يترك عمودى النسب من الآباء والأولاد والمعتمد ما في المدونة فكان من حق المصنف كما قاله بعض الشيوخ أن يقول ان ورثته ولد وشارحنا تبع اللغاني في تقريره وهو خلاف ما فيها فتدبر

(قوله فانه يعتق من ثلثه) مثله اذا كاتبه بعشرة وحياه في عشرة ثم مات وقد اتي بما كاتب به فانه يعتق نصفه وينظر في العشرة التي جاني بها فان كان الثلث يحملها اعتق بقيته فاذا علمت ذلك فقول الشارح فان جاني فانه يعتق من ثلثه ليس المراد ان الاعتق بتمامه من الثلث بل الملاحظ ان الحياه المذكورة من الثلث وقوله وكذلك اذا ورث كلاله أى في صورة الاقرار مثله اذا اقر بأنه قبض الكتابة وكانت مائة وحملها الثلث فان عتقه حينئذ يكون من الثلث وقوله فاذا حمل الثلث ما أقربه أى من قبض الكتابة كما تقدم وقوله أو جاني به أى فيما اذا كانت لعشرة ومثله يكتب بعشرين فان حمل العشرة المذكورة مضى وقوله مضى الخ لا يخفى ان المضى في صورة الاقرار انه يخرج حرا بسرعة وأما في صورة الحياه فعنى المضى انه ان أدى العشرة التي وقعت بها الكتابة خرج حرا والارق والى ذلك الاشارة بقوله ان أدى خرج حرا والارق وقوله ومالم يحمله برق بقدره أى تعرض للرقية في صورة الاقرار بالقبض فان مالم يحمله ان أدام خرج حرا والارق بقدره فقوله ٤٠٥ ثم ان أدى يرجع له أيضا ويكون معنى

الرقية كما قلنا انه معرض لذلك وأما بالنسبة له صورة الحياه فانه اذا جاني بعشرة كما في المثال المتقدم وحمل الثلث نصفها وقد كان كاتب بعشرة الخ فان الخمسة التي لم يحملها برق من العبد بقدرها فيرق منه الربع ويعتق منه مقابل الخمسة التي حملها فاعتق منه الربع وما قبل الكتابة الذي كان النصف ان أدى خرج النصف حرا فيكون الحرة ثلاثة الارباع وان لم يؤدق منه الثلاثة الارباع ويكون المعتق منه الربع فتدبر وقوله حلاء الخ لا يخفى ان توزيعه الحالة هنا أى توزيع المال الذي انتقل اليهم على عدد من وزعت عليهم الكتابة لا على قوتهم وأما الذى على قدر قوتهم فاعلم هو الاصل كما ذكره في

لا يحمله لم يصدق الا ببينة للتممة فان كان الثلث يحمله فانه يصدق لانه يجوز له ان يعتقه حينئذ وان كاتبه في مرضه وأقر بقبضها فيه فان حمل الثلث عتق ورثه كلاله أم لا كتمتدئ عتقه وان لم يحمله الثلث خير ورثته في امضاء كتابته فان أمضوا والاعتق منه يحمل الثلث كذا في المدونة (ص) ومكاتبة بلا محابة (ش) يعنى ان المريض يجوز له ان يكتب عبده بلا محابة فان جاني فانه يعتق من ثلثه وكذلك ان ورث كلاله فانه يعتق من ثلثه فقوله (والا ففى ثلثه) يرجع مسئلة المحابة والمسئلة اذا ورث كلاله فاذا حمل الثلث ما أقربه أو جاني به مضى ومالم يحمله رقبته بقدره للورثة ثم ان أدى خرج حرا والارق (ص) ومكاتبة جماعة مالكا فتوزع على قوتهم على الاداء يوم العقدهم وان زمن أحدهم جملاء مطلقا (ش) يعنى أن الجماعة من الرقيق اذا كانوا مالكا واحدا فانه يجوز له ان يكتبهم دفعة واحدة في عقد واحد على مال معين منجم عليهم وأما ان تعدد المال فان ذلك لا يجوز لانه اذا عجز أحد العبيد أو مات لاخذ سيده مال الاخر بغير حق فيكون من باب أكل أموال الناس بالباطل واذا وقعت الكتابة على الوجه الجائر فانها توزع على قدر قوتهم على الاداء يوم عقد الكتابة وعلى قدر خدمتهم وعلى قدر اجتهادهم على المشهور فلا توزع على العدد ولا على قيمة الرقاب كما قيل وهم جملاء سواء كانوا كلهم أحماء أو مرضى أو بعضهم صحيح وبعضهم مريض وسواء اشترطت الحالة في صلب العقد أو لا بخلاف جملة الديون لا تكون الا بالشرط والفرق أن الكتابة الشارع منشوف فيها الحرية وهم ملك للسيد فلو وقع عقد الكتابة على ان لا ضمان هل يصدق ذلك في العقد أو يصح العقد ويبطل الشرط فقوله ومكاتبة جماعة مصدر مضاف لمفعوله أى ومكاتبة سيد جماعة وقوله يوم العقد معمول لقوتهم وقوله وهم وان زمن أحدهم راجع لقوله ومكاتبة جماعة مالكا وقوله وان الخ ان تخص الفاعل للمستقبال والواو وال الحال أى وهم جملاء والحال ان أحدهم حدث زمانته فيفهم منه انه لو كان زمان يوم العقد لاشئ عليه لانه لا توزع على قوتهم على الاداء يوم العقد والمراد بالزمان العجز والمرض (ص) فيؤخذ من الملى الجمع

(قوله وان زمن الخ) مفهومه لو زمن كلهم لا يكونون جملاء كما أفاده بعض شيوخنا (قوله وعلى قدر خدمتهم) يرجع لما قبله وكذا قوله وعلى قدر اجتهادهم والحاصل ان الثلاثة يعنى واحد وقوله على المشهور راجع لقوله فاعلم توزع على قدر قوتهم ومقابلته ما أشار اليه بقوله فلا توزع على العدد الخ وذلك لان الموازية قد قالت انها تقسم على العدد واشبه بقوله على قدر قيمة رقابهم يوم الكتابة هذا هو ما أشار اليه بقوله كما قيل فالأقوال ثلاثة (قوله سواء الخ) هذا اشارة الى تفسير الاطلاق في كلام المصنف فان قلت ان القاعدة ان الاطلاق يفهمه قيدا ما سبق أولا حق وليس هنا ذلك قلت ذلك قاعدة أغلبية كما قالوا (قوله ان الكتابة الشارع الخ) في العبارة حذف والتقدير والفرق ان الكتابة فيها التشوف للحرية والشارع منشوف لها (قوله لاشئ عليه) أى لا اصله ولا جملة كما قاله العوفي ولكن يكون على من معه في الكتابة من الاحياء لانهم قد دخلوا على جميع أداء الكتابة التي جعلت عليهم وان كان بعضهم لا يقدر على ادائها شيئا منها (قوله فيؤخذ من الملى الخ) لا يعتق أحد منهم الا بتمام الجميع وافهم (قوله الملى) أنه لو كانوا كلهم أملاء لم يكن للسيد أخذ أحدهم بغير ائنه وهو كذلك فيؤنبه ان أدى أحدهم عن بقيتهم يرجع من أدى على

بقيتهم بحصتهم من الكتابة اه أى على حسب حصتهم من الكتابة (قول المصنف يرجع) الاولى أن يقر بأبناء الفقير ليوافق المعطوف عليه ويشمل الدافع ووارثه وسيدته ووارثه إذا مات ولا وارث له ومن أنقل له الحق بغير ارث (قوله ولم يكن زوجا) أى فان كان الدافع وزوجا لم يرجع عليه وظاهره ولو أمره بالدفع عنه فهو مخالف لفداء الكفار والزوج يصدق بالذكور والانثى (قوله والحواشي) أى القرينة وهى الاخوة (قوله ويدل له التعليل) أى الذى هو قوله لان الغيب كشف الخ أى من حيث ان تلك العلة لم تكن موجودة فى الاسر والغصب (قوله فلو أعتق قويا والباقي ضعيف الخ) عبارة غيره فان لم يتقوا لم يقدر رضاهم سواء اساءواهم فى القوة أو كان أقوى منهم أو أقل ٤٠٦ (قوله فلو أعتق ضعيفا الخ) أى من حدث له الضعف وعبارة غيره فان أعتق ضعيفا

و يرجع ان لم يعتق على الدافع ولم يكن زوجا (ش) أى فبسبب كونهم جملاء فانه يؤخذ من المالى جميع نجوم الكتابة كان الاخذ السيد أو وارثه ثم ان الدافع يرجع على المدفوع عنه بما غرمه عنه بشرطين الاول اذ لم يعتق المدفوع عنه على الدافع الثانى اذ لم يكن المدفوع عنه زوجا للدافع فقوله على الدافع متعلق ببعثى امالو كان المدفوع عنه زوجا للدافع أو كان ممن يعتق عليه لو ملكه كالاصول والفروع والحواشي فانه لا رجوع له عليه بشئ مما دفعه عنه (ص) ولا يسقط عنهم شئ بموت واحد (ش) يعنى انه اذا مات منهم واحد أو أكثر أو عجز فانه لا يسقط عنهم شئ من الكتابة بسبب ذلك بخلاف مالواستحق أحدهم برق أو بحجرة فانه يسقط عنهم نصيبه لان الغيب كشف انه كاتب من لا يملك والظاهر ان الاسر والغصب كالموت ويدل عليه التعليل (ص) وللسيد عتق قوى منهم ان رضى الجميع وقوا فان رد ثم عجز واصل عتقه (ش) يعنى ان السيد يجوز له ان يعتق من تلك العبيد مدعى قويا أى له قوة على السعى فى كتابة والاداء بشرطين الاول ان يرضى الجميع بذلك الثانى ان يكونوا كلهم أقوياء أى لهم قوة على السعى والاداء فلو أعتق قويا والباقي ضعيف فانه لا يجوز وان رضوا فلو أعتق ضعيفا منهم لم والباقي أقوياء فانه يجوز وان لم يرضوا حيث أجزأ عتق من له قوة على السعى فانه يحط عنهم قدر نصيبه من الكتابة بخلاف لو اشترى المكاتب من يعتق عليه ثم اعتقه السيد فلا يسقط عنهم شئ وعبارة قوى منهم أى فى الحال أو فى المال ويحط عنهم حصته فان لم يكن قويا لم يشترط رضاهم ولا يحط عنهم شئ من حصته واذا أعتق السيد قويا منهم ولم يرضوا وردوا عتقه ثم عجزوا بعد ذلك فان عتق ذلك القوى يصح لان عتقه انما كان غير نافذ لاجل حقهم فلما عجزوا وبطل حقهم وصح عتقه واذا كان أدى شيئا من نجوم الكتابة قبل عتقه هل يرجع به على سيده وهو الصواب لانه انما أدى فى حال عتقه أولا فيه خلاف (ص) والخيار فيها (ش) يعنى أن الخيار فى حال عقد الكتابة جائز بمعنى ان أحدهما يجعل لصاحبه الخيار فى حل عقد الكتابة أو أجازته يوما أو جمعة أو شهرا مثلا وهو مذهب المدونة وما ولدته فى أيام الخيار فانه يدخل فى الكتابة وما استغاده العبد فى أيام الخيار يكون له حيث تمت كتابته بناء على انه أعتق وهذا ما لم يشترط السيد ماله فقوله والخيار فيها سواء كان أمده قريبا أو بعيدا بخلاف البيع لانه يخاف فى البيع ان يكون زاد فى الثمن لمكان الضمان (ص) ومكاتبته شرى يكون بمال واحد لا أحدهما أو بمالين أو بمخد بعقد (ش) يعنى انه يجوز للشرى ان يكاتبه عبدا على مال واحد أى متخذا ووصفه

أى من حدث له الضعف لم يشترط رضا الجميع ولا قوتهم ولم تسقط حصته عن أصحابه ووزعت عليهم على قدر قوتهم كمن مات منهم والمراد بالضعيف من لا قوة له على السعى ولا مال له فن له مال وهو ضعيف عن السعى دخل فى منطوق قوى (قوله ثم اعتقه السيد) أى أعتق ما اشتراه المكاتب (قوله أو فى المال) انظره فانه غير بين اللهم الا أن يصور ذلك بما اذا كان مريضا الآن وهو متروك البرء كما قرر بعض الشيوخ (قوله بمعنى ان أحدهما) لا يخفى ما فيها من القصور والمقصود ان الخيار فيها للسيد أو للعبد أو لهما أو لاجنبى (قوله بناء على انها عتق) أى لا على انها بيع فيكون للسيد (قوله لانه يخاف فى البيع ان يكون زاد فى الثمن) أى زاد المشتري فى ثمن المبيع لوجود الضمان من البائع لان الضمان من البائع فى زمن الخيار أى فيؤدى الضمان

بجعل وهو غير جائز (قوله لا أحدهما) أى لانه مخاطرة لان أحدهما يأخذ نجوم ما والاخر يأخذ غطلا وهو بالجرأ وبالرفع عطف على محل شريك أو لفظه لكن يعكس عليه قوله أو مالين بالنصب فيمكن توزيع العطف فيكون بمالين عطف على مال والنبي مسلط عليه كاذكره بعض شيوخنا واعلم ان أكثر النسخ على تجريد مالين من الباء وأما قوله بمخد فالباء قال البدرا نطرمنا نكتة ذلك (قوله على مال واحد) أى بان يكاتباه بعشرين دينارا محمية فى سنتين لمثل عشرة (قوله وصفة) احتراز بذلك عما اذا كاتباه بعشرة خمسة محمية لاحدهما وخمسة يزيدية للآخر وقوله وأجلا احتراز بذلك عما اذا كاتباه لاجلين مختلفين أجل لاحدهما والاخر للآخر وقوله ولا بد أن يكون الاقتضاء واحدا على الشركة احتراز عما اذا اتحد الاجل والقدر والصفة واختلف الاقتضاء بمعنى ان كل من قبض شيئا يختص به ولا يشترك مع غيره فيه واجلا

(قوله فان اختلف القدر) أي بان يكتبها بخمسة عشر عشرة لاحد منهم واخمس لآخر (قوله واخذ كل واحد بقدره) أي وأراد كل واحد (قوله لان الخمسة غير العشرة) تعاميل غير واضح والمناسب أن يقول انه عند اختلاف الاقتضاء كان كل واحد منهم ما عقدا على الاستقلال على خمسة على حدته فصار ما بين هذا الاعتبار (قوله لان ذلك يؤدي الى عتق البعض دون تقويم) أي دون أن يقوم عليه حصته شريكه لان التقويم انما يكون على من انشا العتق لاعلى من انشأ سببه وهو الكتابة في مسئلتنا وهذا التعاميل في المسئلة الاولى وأما فيما بعده فانه ربع أدى الى ذلك قول المصنف فيفسخ مرتب على محذوف والتقدير واذالم يجز ذلك فيفسخ (قوله قبل حلول الكتابة) أي جميعها بل حل البعض كما أفاده بعض الشيوخ ٤٠٧ (قوله وكان السائل في ذلك مريدا لتقديم

أي الذي مراده ان يتقدم بالقبض (قوله بعد دخول الكتابة) أي حلول جميعها أي بعد ان حل جميعها أخذ أحدها جميع حصته ورضى شريكه بذلك (قوله أو كان السائل في ذلك) أي أو كان قبل حلول الكتابة والسائل في ذلك المكاتب (قوله ورضى الشريك بذلك) أي الشريك رضى بتقديم شريكه عليه في القبض (قوله أو الشريك) أي أو كان السائل الشريك الذي رضى بتقديم شريكه عليه (قوله وسأل شريكه ان ينظر المكاتب) أي ان الشريك الذي رضى بتقديم شريكه أخبر الشريك الذي يريد التقدم بانه أي الشريك الخبر ينتظر المكاتب بحصته فالمراد بالسؤال الاخبار (قوله ووافقه على ذلك) أي ان الشريك الذي يتقدم ووافق شريكه على انه أي شريكه ينظر المكاتب بحصته وهو بتقديم (قوله فانه لا يرجع عند العجز بحصته) أي وكان العبد

وأجلا ولا بد ان يكون الاقتضاء واحد اعلى الشريكة فان اختلف القدر أو واحد ما بعده امتنع وظاهره ولو اختلف نصيبهما كثلث وثلثين وأخذ كل واحد بقدره وهو ظاهر كالمهم وبعبارة ولا يكون ما لا واحد الا اذا اتحد العقد ولقدر والجنس والصفة والاقتضاء والاجل والا كانا ما بين وانما كانا ما بين فيما اذا اختلف الاقتضاء كالاقتضاء كل واحد منهم ما خمسة من عشرة كتابه علم ان الخمسة غير العشرة ولا يجوز لاحد الشريكين أن يكتب نصيبه في العبد دون الآخر ولو أذن له شريكه في ذلك ولا يجوز لهما ان يكتب كل منهما نصيبه في العبد لغير المال الذي كاتب عليه شريكه الآخر أي بان غايه في القدر أو في الجنس أو في الصفة أو في الاجل لان ذلك يؤدي الى عتق البعض دون تقويم ولذلك لا يجوز لهما ان يكتباه على مال متحد قدر أو أجلا في عقدين بان يكتبه أحدهما بعشرة مثالا الى شهر ويكتبه الآخر كذلك فقوله (فيفسخ) راجع للمسائل الثلاث (ص) ورضاء أحدهما بتقديم الآخر ورجع العجز بحصته (ش) يعني ان الشريكين اذا كاتب العبد على مال واحد وحل نجم من نجوم الكتابة فانه يجوز ان يرضى أحدهما بتقديم صاحبه ان يقبض ذلك النجم الذي حل وبأخذ الآخر النجم الذي بعده اذا حل فلو عجز العبد في النجم الثاني فان الشريك الذي لم يقبض النجم الاول يرجع على شريكه بما يخصه من النجم الاول لانه سلف منه له فقوله ورضى الخ عطف على فاعل جاز والضمير في رجع ان رضى بتقديم صاحبه وانما يرجع العجز بحصته حيث كان الرضا قبل حلول الكتابة وكان السائل في ذلك مريدا لتقديم فان كان الرضا بذلك بعد دخول الكتابة أو كان السائل في ذلك المكاتب ورضى الشريك بذلك أو الشريك الذي رضى بالتقديم وسأل شريكه ان ينظر المكاتب بحصته ووافقه على ذلك فانه لا يرجع عند العجز بحصته (ص) كان قاطعه باذنه من عشرين على عشرة فان عجز خير المقاطع بين رد ما فضل به شريكه واسلام حصته رقا (ش) التشبيه في الرجوع والجواز بشرط رضا الشريك والمعنى انه يجوز لاحد الشريكين ان يطاع العبد المكاتب باذن شريكه من عشرين على عشرة مجعلة فان عجز العبد بعد ذلك فان الخيار يثبت للذي قاطع بين ان يرد الى شريكه نصف ما قبض من العبد ويصرف رقا لهما على قدر حصصهما وان يسلّم حصته لشريكه رقا له فالمراد بقوله ما فضل به شريكه نصف ما قبض المقاطع بكسر الطاء والموضوع ان الاذن لم يقبض شيئا والا فحق قبض الاول شيئا دون ما قبض المقاطع فلا يدفع له الا حصته مما زاد على ما قبض الاذن حتى يتساويا واذا قبض الاذن مثل ما قبض المقاطع فأكثر فحينئذ

بينهما كما كان قبل الكتابة ويفوز لدى تقدمهما أخذ من محل عدم الرجوع ما لم يشترط الرجوع عليه بحصته مما قبض (قوله من عشرين) من معنى بدل (قوله التشبيه في الرجوع والجواز الخ) الظاهر ان التشبيه في الجواز وهو الذي حل المصنف عليه عبارة ابن الحاجب وذهب اليه بعض شراح المصنف وذلك لانه لم يتقدم في المسئلة التي قبلها تخيير حتى يشبهه (قوله بشرط رضا الشريك الخ) هذا تفسير للاذن أي ان المراد بالاذن الرضا ومفهومه عدم جوازها بغير اذنه وتبطل ان اطاع عليها قبل عجزه فان لم يطاع الا بعده فان قبض شريكه الذي لم يقاطع مثله فواضح وان قبض أقل أو لم يقبض شيئا خير بين ان يتناول المقاطع فيما قبضه وبين ان يملك حصته فان اختار الثاني انقلب الخيار للاخر الذي قاطع بين ان يسلّم له ذلك وبين دفع حصته مما قبضه والاشترائك في العبد بقرينة المقاطع بفتح القاف وكسر هالانه قطع طاب سيده عنه بما أعطاه وقطع له بتمام حريته بذلك أو قطع بعض ما كان له عنده

(قوله لانه قدرضى الخ) علمه مقدمة على معلولها وهو قوله لا رجوع الخ (قوله في حال قبض الا ذن الاكثر) المناسب حذف ال
في قول المصنف الاكثر ويجرى حله عليه (قوله فان مات الخ) مفروض فيما اذا مات المكاتب عن مال بعد اخذ المقاطع ما قاطع به
واما لو مات قبل اخذ المقاطع ما قاطع به ٤٠٨ اخذوه واخذوا الاخر حصته من النجوم واشتركا فيما بقي فان لم يف ماله بما هو

لهم اتحاص فيه بحسب مال الكل
فيحاص المقاطع بعشرة القطاعة
والاخر بعشرينه وان قبض
كل بعض ماله حاصص بما بقي
أي (قوله في حال حصته) يترز
عن عتق أحدهما في مرضه نصيبه
فانه يكون عتقا حقيقة لا وضعا
لانه لو عجز ورق للورثة لم ينفذوا
وصية الميت وهو قادر ادا بطلها
وان لا يعود اليهم شيء منها واما
الصحيح فأنما أراد التخفيف عن
المكاتب وانه ان عجز كان رقالة
(قوله بلفظ صريح) في العبارة
حذف والتقدير وعلمنا ذلك
بلفظ صريح (قوله وحده) حذف
ركاكة (قوله) حاصل ذلك انه انترض
على المصنف بان فيه ركاكة وهي
كونه استثنى الشيء من نفسه
وحاصل الجواب أنه ليس فيه
استثناء الشيء من نفسه وذلك
لان قوله وعتق أحدهما معناه
تلفظ أحدهما بلفظ العتق يحمل
على وضع المال كأنه قال وضعت
المال عنه وقوله الا ان قصد
العتق معناه الا ان يقصد بلفظ
العتق فك الرقبة فظهر انه ليس
فيه استثناء الشيء من نفسه
فتدبر (قوله ان فعلت فنصفك
حر) بضم التاء وفحتها (قوله وضع
النصف) لم يكتف عن الجواب
بالتشبيه لا فادته بالجواب ان
التشبيه غير تام (قوله تقوم

لا خيار للمقاطع وقوله ما أي الخمسة التي فضل بها شريكه فقوله (ولا رجوع له على الا ذن وان
قبض الاكثر) ليس هو مدام متعلقات التخيير لانه انما يثبت حيث قبض شريكه الاقل كما
يفهمه قوله ما فضل به بل هو منقطع عما قبله ومعناه انه اذا قبض شريكه أكثر مما قاطعه به ثم عجز
فان العبد يكون بينهما لانه قدرضى ببيع نصيبه بأقل مما عتقه عليه الكتابة ولا رجوع للمقاطع
على شريكه الا ذن بشئ فان قيل كان المناسب عدم المبالغة لشمولها لقبض الاقل السابق
الذي حكم فيه بالتخيير فالجواب ان الواو للتحال أي لا رجوع له على الا ذن في حالة قبض
الا ذن الاكثر وأخرى المساوي (ص) فان مات أخذ الا ذن ماله بالانقص ان تركه والا فلا
شيء له (ش) الموضوع بماله الا ان المكاتب مات فان الذي أذن اشريكه في المقاطعة يأخذ
جميع ماله وهو عشرون من غير نقص مما تركه المكاتب حلت الكتابة أولم تحل لانها تحل
بالموت ثم يكون ما بقي بين الذي قاطعه وبين شريكه على قدر حصصهما في المكاتب فان لم يترك
شيئا فانه لا رجوع للا ذن على المقاطع ولا شيء له فالضهير في مات للمكاتب الذي قوطع وفي ماله
للا ذن أي حصته وهي عشرون (ص) وعتق أحدهما وضع لماله الا ان قصد العتق (ش)
يعني ان أحد الشريكين اذا عتق في حال حصته نصيبه من المكاتب فان ذلك يحتمل على وضع
المال أي فيسقط عنه نصف كل نجم ولا يعتق نصيبه ويظهر فائدة ذلك فيما اذا عجز عن أداء
نصيب الاخر فانه يرق كله لانه انما كان خفف عنه لنتيم له الحرية فلما لم تتم له رجوع رقيقا وقد
حل له ما أخذ منه الا ان يكون قصده العتق فانه يكون حرا ويقوم عليه اذا عجز أي لان في
تقوية عليه الا ان نقل الولاء الذي انعه قد لشريكه وبعبارة الا ان قصده العتق أي الا ان
يصرح بانه قصد العتق أو يفهم منه ذلك فانه يعتق عليه من الا ان ويقوم عليه حصته شريكه
بشرطه فقوله وعتق أحدهما وضع لماله أي اذا قصده العتق وضع المال حيث لم يقصد فك
الرقبة بان قصد المال أولانية له في وضع المال وقوله الا ان قصده العتق أي الا ان قصد فك
الرقبة بلفظ صريح أو قرينة وحديث لا ركاكة في لفظ المؤلف (ص) كان فعلت فنصفك حر
فكاتبه ثم فعل وضع النصف (ش) التشبيه فيما قبل الاستثناء وهو وضع النصف ولو قصد العتق
والمعنى ان الانسان اذا قال لعبد ان فعلت أنا وأنت الشيء الغلاني فنصفك حر ثم كاتبه ثم فعل
ذلك الشيء المعاق عليه فانه يحمل على وضع المال لا العتق فيوضع عنه نصف الكتابة ولو كان
ذلك عتقا تقوم عليه الا ان فان أدى النصف الذي بقي من الكتابة خرج حرا وان عجز رقيق كله
فقوله (ورق كله ان عجز) يرجع له ذه والتي قبلها وبما قرناه علم أن التشبيه ليس بتمام كما
يفيده قوله وضع النصف وانما لم يكن قصد العتق معمولا به وعمل به فيما قبلها لانه لما كان حال
اليمين في ملك سيده قطعاً ونية العتق حصلت حينئذ ولم يكن حال النفوذ الذي هو المعبر في ملك
سيده لتعلق البيع به بناء على ان الكتابة بيع لم يكن لنية العتق تأثير في حال النفوذ ثم ان كلام
المؤلف في صيغة البر وأما في صيغة الحنث كالأفعال فانه يكون عتقا قاله اللخمي (ص)
وللمكاتب بلا ذن بيع واشتراء ومشاركة ومقارضة ومكاتبه واستخلاف عاقد لأمته واسلامها

عليه الا ان (أي حين الفعل) (قوله كالأفعال) أي بان يقول نصفك حراً ففعل ولم يفعل وهل بكتابه
او
يكون الحنث لانه حينئذ يكون عازماً على الضد وهو ما أفاده بعض شيوخنا أولاً وحرر (قوله وشراء) يعني عنه بيع لانه اذا باع فقد
اشترى الثمن والمشتري اذا اشترى فقد باع الثمن فالبيع والشراء متلازمان (قوله ومقارضة) يعني عنه قوله ومشاركة بناء على انه
شريك وقوله واستخلاف عاقد الخ لو قال وتزوج أمته واستخاف عليه لو افق النص اذ كلامه يوهم انه يهتد لها وليس كذلك

(قوله وسفر لا يحل فيه تجيم) أى ولا بد من كونه قريبا وهو الذى ليس على سيده فى غيبته كبير مؤنة بحلول نجم أو غيره (قوله فما يجوز) مبتدأ وقوله البيع والشراء خبر (قوله لا ابتغاء الفضل الخ) لم أر من بين قدر ذلك وهل المراد به ان يكتب بأزبد من الثمن زيادة له بال وبال ويرجع فى ذلك لاهل المعرفة أو مطلق الزيادة والظاهر الاول وحرر (قوله وكذلك يجوز لم يكتب الخ) اشارة الى ان ظاهر المصنف من ان المراد له الاستخلاف وله ان يتولى العقد غير مراد وقد اشرنا لذلك فيما سبق (قوله وله ان يزوج عبده بشرط ابتغاء الفضل) أى بان يزوج بامرأة موسرة يحصل له به ارتفاع حاله هذا ما ظهر لى فى معناه ولم أر فى ذلك شيئا (قوله بالنظر راجع لجميع مامر) أى وهو محمول على النظر فى جميع ما قدمه الا فى تزويج أمته ٤٠٩ فلا بد من اثباته لان النكاح نقص

قوله أبو الحسن (قوله يرجع للنسمة) أى للرقبة (قوله فيشمل الذكروالانثى) أى فلا يعترض على المصنف بان فيه القصور من جهة انه لا يشمل الذكرا (قوله وللكتاب ان يسافر سفر لا يحل فيه نجم أو بعضه) أقول لا يخفى ان مطلق السفر مقتضى الحلول بعض نجم وكذا مثله فى شرح عب فالمناسب ان يحذف لفظ بعض ويقول لا يحل فيه نجم من كتابته كما فى شب (قوله ولو صانعا) أى خلافا للخمى فى منع الصانع (قوله فالصواب فى ذمته الخ) حاصل ما فى المقام ان اقرار كل من القن ومن فيه شائبة حرية كالمكاتب مما يوجب عقوبة فى بدنه من حد أو قصاص أو نحوهما لازم له غير ان اقراره بالقصاص فى النفس مقيد بما اذلم يتهم وأما ان اتهم كما فى مسألة اقرار العبد يقتل عمدا فاستحياءولى الدم على ان يأخذه فانه لا يقبل

أوفداؤها ان جنت بالنظر وسفر لا يحل فيه نجم واقرار فى رقبته واسقاط شفعته لا عتق وان قريبا وهبة وصدقة وتزويج واقرار بجناية خطأ وسفر بعد الاذن (ش) لا كانت تصرفات المكاتب كالحرق لانه أحرز نفسه وماله الا ما كان من أمر المحاباة والتبرعات التى تؤدى الى عجزه أخذ ذمته لى لكل بامثلة فما يجوز من غير اذن من سيده له البيع والشراء ومقاسمة شركائه واقارار بالدين مثلا لان لا يتهم عليه ومشاركته ومقارضته ومكاتبته لرقبته لاجل ابتغاء الفضل قال فيها كتابة المكاتب عبده على ابتغاء الفضل جائزة والالم تجوز ان عجز المكاتب الاعلى أدى المكاتب الاسفل الى السيد الاعلى وعتق وولاؤه ولا يرجع الولاء للاسفل ولو عتق بعد ذلك انتهى وكذلك يجوز للمكاتب بلا اذن ان يزوج أمته وله أن لا يزوج واذا زوج فيجب عليه أن يستخلف من يعقد لها بشرط العاقد أن يكون حرا وله أن يزوج عبده بشرط ابتغاء الفضل وللمكاتب اذا جنى رقيقه أن يسلمه للمعنى عليه وله ان يفديه بغير اذن سيده وقوله بالنظر راجع لجميع مامر والضمير فى اسلامها يرجع للنسمة الجانية فيشمل الذكرا والانثى وللمكاتب ان يسافر بغير اذن سيده سفر لا يحل فيه نجم أو بعض نجم من نجوم الكتابة وليس لسيده منعه من السفر ولو صانعا وللمكاتب الاقرار فيما يتعلق بدمته كالديون كما مر بخلاف غيره وأما ما يتعلق برقبته من حد وقطع فيقبل ولا فرق بينه وبين القن ولذا قال ابن غازى واقرار فى رقبته كذا رأينا من النسخ وهو عكس المقصود فالصواب فى ذمته انتهى وللمكاتب أن يسقط شفعته لانها من نوع الشراء لا شقص بالثمن وظاهره سواء كان فيه نظر أو غير نظر لانه لا يلزمه التجبر وتقييد الشارح غير واضح وليس للمكاتب ان يعتق شخصا أو قريبا له الا باذن سيده وللسيد رده ولا يلزم المكاتب عتق قريبه لان شرط العتق بالقرابة ان يكون المال حرا كما مر ومن باب أولى انه ليس له ان يهب أو يتصدق وللسيد رده ما فعله الا الشئ القافه ولو استغنى المؤلف بمسئلة العتق عن مسألة الهبة والصدقة لكان أقرب للاختصار فان مطلق العتق متشوف له الشارع فاولى ما ليس كذلك كالهبة وليس له ان يتزوج بغير اذن سيده وسواء كان ذلك نظرا أو غير نظر لان ذلك يعيبه فان رده سيده وقد دخل بها فانه يفسخ ويترك له اثلا ثلاثة اهرام ولا يتبع عباقي بعد ذلك اذا عتق فان أجاز سيده جاز اذ لم يكن معه أحد فى الكتابة فان كان معه غيره لم يجز الا برضاهم وان كانوا صغارا فسخ تزويجه على كل حال والصواب ان يسدل تزويج بتزويج لان الاول فعله بالغير والتزوج فعله بنفسه وأشعر قوله

٥٢ خرنى خامس

كما مر وان اقرار كل منهما فى رقبته مما يوجب مالا كاقرار بجناية الخطا والعمد الذى لا قصاص فيه لا يلزمه ولولم لا يتهم عليه خلافا لهرام الابقرينة تصدقه كفى مسألة العبد على البرذون المشار اليها بقولها فى كتاب الديات فى عبد على برذون مشى على أصبع صبي فقطعها فاعتاق به وهى تدمى ويقول فعل فى هذا فصدقه العبد ان الارش يتعلق برقبة العبد وان اقرار كل منهما بمال فى ذمته فيه تفصيل فان كان مكاتب عمل باقراره لمن لا يتهم عليه وان كان غير مكاتب لم يعمل باقراره مطلقا (قوله ان يسقط شفعته) احتراز بذلك من الاخذ بالشفعة فيشترط فيه ان يكون بنظر كما يؤخذ ذلك من قول المصنف وشراء بنظر لان الاخذ بالشفعة من قبيل الشراء كما قرر بعض الشيوخ (قوله وتقييد الشارح غير واضح) أى لان الشارح قال واسقاط شفعته بالنظر

(قوله خلافا للشارح الخ) أي لان الشارح اعتبر اقراره ان لا يهتم عليه (قوله أو بعض نجم الخ) تقدم ما فيه (قوله وأحسن منه وله التصرف الخ) أي ليفيد ان له التبرع بالشئ التافه الذي ليس فيه مظنة بعجزه (قوله وله تعجز بنفسه) التعجز اظهار العجز وعدم القدرة على أداء الكتابة ويتفرع عليه الرق فليس قوله فيرق تكرار مع قوله وله تعجز بنفسه (قوله ولم يظهر له مال) لو اواللحال أي اتفاقا على التعجز في حال عدم ٤١٠ ظهور المال للمكاتب وهو يفيد انه اذا ظهر له المال فليس له التعجز ولو اتفقا عليه

لحق الله تعالى (قوله فيرق) أي يحكم بانه رقيق قن لاشائبة فيه اما مرتب على شرط مقدر أي واذا عجز بنفسه فيرق أو معطوف على تعجز لانه اسم خالص من الشبهة بالفعل (قوله ولو ظهر له مال) أخفاه عن السيد أي أولم يعلم به ناطق أو صامت وظاهره ولو ثبت ببينة بعد ذلك انه كان أخفاه لانه لم يظهر لاحد حين اتفاقهما وما ورد بالاقول بانه يرجع مكاتباً وهو قياس تشوف الشارع للحرية (قوله وقد عول في الخ) هو المعول عليه كاهو مفاد غير واحد ممن شرحه (قوله كن عجز عن شئ) تشبيهه في فيرق (قوله وتلوم لمن يرجوه) أي لمن يرجو يسره التلوم في الحاضر والغائب عيبة قريبة كما يأتي في الشارح وأما الغائب غيبة بعيدة ومجهول الحال فانه يفسخ عليه ما لم يكن بدون تلوم وقوله وحينئذ فالحاكم يفسخ ظاهره وحين يحكم بالرقبة يفسخ عقد الكتابة فقضيته ان الحكم بالفسخ بعد الحكم بالرقبة مع ان الحكم بالرقبة متأخر عن الحكم بالفسخ فالمناسب حذف قوله وحينئذ ثم ان محل فسخ الحاكم عقد الكتابة اذا أبى المكاتب من التعجز فان رضى بذلك فلا يحتاج الى فسخ الحاكم (قوله كما يتلوم في القطاعة) أي اذا عجز المكاتب عما قوطعه فان الحاكم يفسخ عقد القطاعة بعد التلوم سواء وقعت القطاعة على مؤجل أو حال وسميت قطاعة لانه قطع طلب سيده عنه بما أعطاه أو قطع له بتمام حريته بذلك أو قطع بعض ما كان له عنده (قوله فيما يعتبر فيه الفسخ) أي اذا أبى المقاطع من التعجز (قوله والقطاعة بكسر القاف أفصح) أي من فتحها (قوله ان يكتبه على مال حال) فيه تسامح اذا الكتابة العتق على مال مؤجل

تزوج بجواز سره وهو كذلك اذا لا يعيبه ذلك كالنكاح واذا أقر المكاتب انه جنى جنابة خطأ فانه لا يلزمه شئ من ذلك عتق أو عجز وظاهره ولو ان لا يهتم عليه خلافا للشارح كما مر ولا يجوز له ان يسافر سفره فرائحل فيه نجم أو بعض نجم من نجوم كتابته الا باذن وكذلك ليس له ان يسافر سفره بعيدا وان لم يحل فيه نجم أو تنبيهه انما يخص هذه الجزئيات جوازا ومنعها تبعاً للمدونة وغیرها لانها أنفع للفتى سيما المقلد والا لاكتفي عنها بضابط لانه أخصر كان يقول وله التصرف بعجز تبرع كقول ابن الحاجب وتصرف المكاتب كالحرا في التبرع والله أعلم قال بعض من حشاه وأحسن منه وله التصرف بما ليس مظنة للعجز (ص) وله تعجز بنفسه ان اتفقا ولم يظهر له مال فيرق ولو ظهر له مال (ش) يعني ان المكاتب المسلم يجوز له ان يعجز بنفسه عن الكتابة بشرط ان يتفق هو وسيد المسلم الذي كاتبه على ذلك وبشرط ان لا يكون للمكاتب مال ظاهر فيرق حينئذ كما كان قبل الكتابة ولو ظهر له مال بعد ذلك قال ابن رشد الكتابة من العقود اللازمة ليس للسيد ولا للعبد خيار في حلها فاما التعجز اذا لم يكن له مال ظاهر فان تراضى على ذلك السيد والعبد فهو جائز لان حق الله قد ارتفع بالعذر وهو ظهور العجز ولا يحتاج في ذلك الى رفع للسلطان فان دعا الى ذلك العبد وأبى السيد فله ان يعجز بنفسه دون السلطان ولا يفتقر في ذلك الى حكم حاكم وأما ان دعا السيد للعجز وأبى العبد فلا يعجزه الا السلطان بعد التلوم والاجتهاد انتهى وهو يفيد ان في مفهوم قوله ان اتفقا تفصيلا ويفيد ان قوله وفسخ الحاكم لا يجري فيما اذا اتفقا ولا فيما اذا طلب ذلك العبد وحده بل فيما اذا طلبه السيد وقد عول في على كلام ابن رشد هذا لانه على ظاهر كلام التوضيح والمدونة من انه لا بد من الحاكم فيما اذا لم يتفقا أعم من أن يكون السيد هو الذي أراد التعجز أو العبد (ص) كن عجز عن شئ أو غاب عنه المحل ولا مال له وفسخ الحاكم وتلوم لمن يرجوه (ش) يعني ان المكاتب اذا عجز عن شئ من نجوم الكتابة فانه يرق لان عجزه عن البعض كعجزه عن جميع نجوم الكتابة وكذلك يرق اذا غاب عند الحلول بغير اذن سيده والحال انه لا مال له ظاهر وحينئذ فالحاكم يفسخ عقد الكتابة لانها لا تنفسخ الا بالحكم لكن بعد التلوم باجتهاده لمن يرجو له ميسرة فالمراد بالمحل الحلول لا المكان والغائب الغيبة القريبة كالحاضر يتلوم له دون البعيد فلا يتلوم له لاحتمال موته ومثله اذا جهل حاله وهذا اذا غاب بغير اذن سيده والا فلا يعجزه وظاهره ولو طال وقوله (كالقطاعة وان شرط خلافه) تشبيه تام أي كما يتلوم في القطاعة بعد مضي الاجل لمن يرجو له ميسرة ولا بد فيها من فسخ الحاكم ولو كان السيد شرط على المكاتب عند العقد عدم التلوم فانه لا ينفعه ذلك ولا بد من التلوم وفسخ الحاكم فيما يعتبر فيه الفسخ للحاكم فالباغية ليست خاصة بالقطاعة بل هي راجعة للمسئلتين والقطاعة بكسر القاف أفصح وهي اسم مصدر لقاطع والمصدر المقاطعة ولها صورتان احدهما أن يكتبه على مال حال والثانية ان يفسخ ما عليه في شئ

ياخذه

بالرقبة متأخر عن الحكم بالفسخ فالمناسب حذف قوله وحينئذ ثم ان محل فسخ الحاكم عقد الكتابة اذا أبى المكاتب من التعجز فان رضى بذلك فلا يحتاج الى فسخ الحاكم (قوله كما يتلوم في القطاعة) أي اذا عجز المكاتب عما قوطعه فان الحاكم يفسخ عقد القطاعة بعد التلوم سواء وقعت القطاعة على مؤجل أو حال وسميت قطاعة لانه قطع طلب سيده عنه بما أعطاه أو قطع له بتمام حريته بذلك أو قطع بعض ما كان له عنده (قوله فيما يعتبر فيه الفسخ) أي اذا أبى المقاطع من التعجز (قوله والقطاعة بكسر القاف أفصح) أي من فتحها (قوله ان يكتبه على مال حال) فيه تسامح اذا الكتابة العتق على مال مؤجل

(قوله فان الحام لم يلزمه أن يقبض ذلك) أي والحال انه لا وكيل له (قوله وقبل الحكم على السيد الخ) أي فلو حكم على السيد بقبضه بان وجد حاكم حكم بالقبض فلا يفسخ وقوله أو قبل الاشهاد عليه أي وأما لو لم يكن حاكم وقد كان أشهدا المكتاب انه جاء بالنجوم ولم يقبلها منه السيد فانها لا تنفسخ أيضا (قوله بغير إذن سيده) لصواب ان يقول باذن سيده كما في عبارة غيره ويسقط لفظ غير (قوله ويعتق عليه) أي على المكتاب أي اذا عتق ذلك المكتاب (قوله لا من ليس معه) ٤١١ ولومن يعتق عليه فآخوه الذي معه يرثه دون ولد ليس معه

وان كان في كتابة اخرى فان كان معه في كتابة واحدة فالارث معه على فرائض الله تعالى فيقدم الابن على الاخ وبنتان في الثلثين والباقي لعمهما لكونه معهما في كتابة واحدة فان لم يكن معهما في كتابة واحدة كان الثلث للسيد (قوله وان لم يترك وفاء) أي بان لم يترك شيئا أصلا أو ترك قليلا لا يوفى بالكتابة (قوله من ولد أو غيره) أقول أراد بالغير ما يصدق بالاخ وابن العم والأجنبي وأم الولد ولذلك قال بعض الشراح ولو قال من معه كان أولى لشمولها كان معه أجنبي أو أم ولده أو ولده والمراد بقوة السعي أن يرجي قوته على ذلك في بقية الكتابة انتهى فإذا لم يكن هناك ولد فترق أم الولد ولو كان هناك ما يوفى النجوم فهي والمال ملك للسيد (قوله وهذا اذا كان الولد مأمونا وله قوة على السعي) فيه إشارة الى ان في المصنف حذف والتقدير ان أمن وقوى (قوله المراد بالولد الوارث الخ) فيه نظير المراد به خصوص الولد لا مطلق وارث كانه عليه المحققون

ياخذ منه وان لم يكن حالا (ص) وقبض ان غاب سيده وان قبل أجلها (ش) قد علمت ان الحام كم وكيل عن الغائب فاذا حلت نجوم الكتابة أو عجزها المكتاب وسيده غائب فان الحام لم يلزمه أن يقبض ذلك ويحفظه الى أن يأتي مستحقه شرعا وسواء كانت النجوم عينا أو عرضا لما علمت ان الاجل في عروض الكتابة من حق المكتاب (ص) وفسخت ان مات وان عن مال الاولاد أو غيره دخل معه بشرط أو غيره فتؤدي حالة (ش) يعني ان المكتاب اذا مات قبل وفاء نجوم الكتابة وقبل الحكم على السيد بقبضها أو قبل الاشهاد عليه بان أتى بها ولم يقبلها في بلد لاحاكمها فانها لا تنفسخ ولو خاف ما لا ينبغي بكتابتها ويرثه سيده بالرق لانه مات قبل حصول الحرية له الا ان يكون معه في الكتابة ولد أو غيره فان كتابته تحل بموته ويتجهها السيد من ماله ويعتق بذلك من معه في عقد الكتابة فقوله بشرط أو غيره يرجع للولد وللأجنبي معا مادخل الولد بالشرط كائن كاتب عبده وللعبدة حامل وقت عقد الكتابة فان جعلها لا يدخل في الكتابة الا بالشرط كما في المدونة وسواء كان هذا المكتاب بكسر التاء أو أمكانا بفتحها وأما دخوله بغير شرط فظاهر ويكون معناه انه حدث بعد عقدها وأما دخوله غير الولد بالشرط فواضح ويعتقضي العقد كما لو اشترى المكتاب من يعتق عليه في زمن الكتابة بغير إذن سيده ويعتق عليه قال فيها اوصاركن عقدت الكتابة عليه وكلام المؤلف هذا حيث ترك ما ينبغي بالكتابة بدليل ما بعده (ص) وورثه من معه فقط عن يعتق عليه (ش) يعني ان المكتاب اذا مات عن مال فان كتابته تؤدي منه حالة فاذا فضل بعد ذلك فضله فانه يرثه من معه في الكتابة من يعتق عليه عليه كالأصول وان علوا والفروع وان سفلا والحوادث فقط لا من ليس معه فيها ولو لم يعتق عليه ولا من معه من لا يعتق عليه كزوجة كوثبت معه أو عم ونحوه وانما لم يرثه من في كتابة أخرى من ورثته لان شأن المتوارثين التساوي حال الموت وهو هنا غير محقق لاحتمال كون أصحاب احدى الكتبتين أقوى على الادعاء من أصحاب الكتابة الاخرى وتأديتهم قبلهم (ص) وان لم يترك وفاء وقوى ولده على السعي سعوا (ش) يعني ان المكتاب اذا مات ولم يترك ما لا يوفى كتابته وقوى من معه في الكتابة من ولد أو غيره على السعي فانهم يسعون فان أدوا عتقوا والا رقا فلا مفهوم للولد (ص) وترك متركه للولد ان أمن (ش) يعني ان تترك المكتاب يترك ولده أو غيره عن معه في الكتابة يؤديه على النجوم وهذا اذا كان الولد مأمونا وله قوة على السعي والارقوا كلهم وبعبارة المراد بالولد الوارث فالولد في المسئلة الاولى مفهومه لاغ بالمعنى الاخص ويعني الاعم وهو الوارث لان المراد من معه وفي الثانية مفهومه لاغ بالمعنى الاخص ويعتبر بالمعنى الاعم وهو الوارث وقوله (كام ولده) أي كايترك متركه لام ولده وكذا لو لم يترك شيئا فانهم يسعون ان قويت وأمنت وظاهره كانت الام مع الولد في عقد الكتابة أم لا وانهم ما في مرتبة واحدة في دفع لها المال ولو كان الولد ذا قوة وأمانة لانه شبهه أم الولد به في الترك وليس كذلك ولذلك استشكله الشارح بنص المدونة

(قوله ولذلك استشكله الخ) نذكر لك عبارة الشارح ليتضح المراد ونصه فان لم يكن لها قوة ولا هي مأمونة أخذ السيد فان كان فيه ما يؤدي النجوم الى أن يبلغ الولد السعي لم يجز الولد وان لم يكن فيه ما يؤدي الى ان يبلغ الولد السعي وكان في ثمن أم الولد ما يؤدي الى أن يبلغ السعي بيعت ولم يجز الولد وان كان لا يوفى بجميع ذلك كان الولد رقيقا قال في المدونة وان لم يكن لهم قوة على السعي ولم يكن في المال ما يبلغهم السعي فان كان مع الولد أم ولدها قوة وأمانة دفع اليها ان رجى لها قوة على السعي ببقية الكتابة

فظاهر كلامه ان المال لا يدفع لام الولد الا اذا لم يكن في الاولاد قوة وليس لهم امانة وكلام الشيخ لا يوفي به هذا المعنى قال في المدونة فان لم يكن في أم الولد قوة بيعت وضم ثمنها للتركة فيؤدي الى بلوغ السعي اه واعلم انه اذا لم يترك شيئاً فانها تسعي ان قويت وأمنت (قوله فكلام البساطي فيه نظر) أي المفيد أنهم ما في مرتبة واحدة (قوله وترك متروكة للولد الخ) تقدم أن المعتمد أن المراد به خصوص الولد لا مطلق وارث (قوله فلام ولدمعه) أي موجودة معه لا داخله معه في الكتابة كما أفاده بعض الشيوخ من أهل التحقيق (قوله رفق الخ) تقدم أن محل رقيقته اذا لم يكن في ثمن أم الولد ما يؤدي الى بلوغ الولد السعي والايعة ولم يرق الولد (قوله موصوفا) راجع لهما أي وان وجد العوض معيبا في حال كونه موصوفاً واستحق في حال كونه موصوفاً وأفرده لان العطف باو (قوله كعين) أي في ملك الغير ٤١٢ وأما في ملكه فلا شيء للسيد عليه لانه رضى به وعت حرته وقول المصنف ان لم يكن له مال راجع لقوله وان شبهة وأما لو كان له مال فيبقى على ما هو عليه من العتقية ويرجع عليه بعوضه وان لم يكن شبهة وأما ان لم يكن له مال ولا شبهة فيرجع له قبل العتق من كونه قنأ أو مكاتباً (قوله على الراجح) ومقابل الراجح ان الموصوف المقوم يرجع فيه بقيمة (قوله فقول المصنف موصوفا) المناسب معيبا (قوله فلا يتعدى الى المفعول واحد الخ) في لطفه يهذ كرها بعض شيوخنا وهو انه اختلاف الشيخ سالم والشيخ أحمد السمنوريان فقال الشيخ سالم يتعدى لمفعولين المفعول الاول العوض النائب عن الفاعل فقال له الشيخ أحمد بل مفعول واحد ومعيبا وموصوفا حالان كما قال في الكشف ان وجد اذا كانت بمعنى أصيب تعدت لمفعول واحد فقال له الشيخ سالم الله يكشف حاله فقال له شيخه البنوفري ياسالم ياسالم فقام الشيخ سالم

وكلام البساطي فيه نظر فلو قال وترك متروكة للولد ان أمن وقوى والافلام ولدمعه أمنت وقويت والاعمال للسيد ورق لوافق النقل وأما أمته التي لم تلد منه فتباع لانها مال من أمواله وانظر تحصيل المسئلة في الشرح الكبير (ص) وان وجد العوض معيبا أو استحق موصوفا كعين وان شبهة لم يكن له مال (ش) حاصل هذه المسئلة ان من أعتق عبده القن أو المكاتب على مال معين أو موصوف ثم استحق ذلك المال او وجد به عيب فان وقع العتق على مال موصوف في الذمة فانه يرجع بثمنه سواء كان مقوماً أو مثالياً على الراجح وأما ان كان العتق على مال معين ثم استحق أو تعيب فانه يرجع بثمنه ان كان مثالياً وبقيته ان كان مقوماً وكل هذا اذا كان له مال وأما ان كان لا مال له فان كان له شبهة فيما دفعه لسيده فكذلك على ما عليه ابن القاسم وأشهب والاكثر وقال ابن نافع يرجع لما كان عليه من كتابة أ ورق وان كان لا شبهة له فيما دفعه لسيده فانه يرجع لما كان عليه قبل العتق اتفاقا فالتمصيل بين ما له فيه شبهة وما لا شبهة فيه فيما دفعه لسيده جاز في العين والموصوف على الراجح اذا تمهد هذا فقول المؤلف موصوفا حال لان وجد به عيب فلابتداء في الافعال واحد وهو نائب الفاعل هنا وجواب الشرط محذوف والتقدير يرجع بثمنه وقوله كعين تشبيهه في مطلق الرجوع لافي الرجوع به لان المعين يرجع فيه بثمن المثلي وقيمة المقوم وقوله وان شبهة الخ راجع للمعين والموصوف أيضا الذي قبل الكاف وان كان خلاف قاعدته لانها أغلبية على ما عليه الخطاب وغيره ومقتضى كلام الشيخ شرف الدين ان الموصوف يتبعه بثمنه حيث كان لا شبهة له فيه ولا مال له وفيه نظر اذا لا يظهر فرق بين المعين والموصوف في هذا (ص) ومضت كتابة كافر اسلم وبيعت كأن أسلم وبيع معه من في عقده (ش) يعني ان الكافر اذا كاتب عبده المسلم فان الكتابة لا تنسخ وتباع عليه اسلم وكذلك الحكم اذا كاتبه وهو كافر ثم أسلم العبد فانها تباع عليه اسلم ولا تنسخ واذا بيعت كتابته فانها تباع كتابة من دخل معه في عقد الكتابة فان عجز المكاتب في المسئلة كان رقالمش ترى الكتابة وان أدى وعتق كان ولا الذي كوتب وهو مسلم للمسلمين دون مسلمي ولد سيده ولا يرجع اليه ولاؤه ان أسلم وأما الذي أسلم بعد الكتابة فلاؤه لمن يناسب سيده من المسلمين من ولد أو عصبه فان لم يكونوا فلاؤه لجميع المسلمين فان أسلم سيده رجع اليه ولاؤه لانه قد كان ثبت له حين عقد

له مال راجع لقوله وان شبهة وأما لو كان له مال فيبقى على ما هو عليه من العتقية ويرجع عليه بعوضه وان لم يكن شبهة وأما ان لم يكن له مال ولا شبهة فيرجع له قبل العتق من كونه قنأ أو مكاتباً (قوله على الراجح) ومقابل الراجح ان الموصوف المقوم يرجع فيه بقيمة (قوله فقول المصنف موصوفا) المناسب معيبا (قوله فلا يتعدى الى المفعول واحد الخ) في لطفه يهذ كرها بعض شيوخنا وهو انه اختلاف الشيخ سالم والشيخ أحمد السمنوريان فقال الشيخ سالم يتعدى لمفعولين المفعول الاول العوض النائب عن الفاعل فقال له الشيخ أحمد بل مفعول واحد ومعيبا وموصوفا حالان كما قال في الكشف ان وجد اذا كانت بمعنى أصيب تعدت لمفعول واحد فقال له الشيخ سالم الله يكشف حاله فقال له شيخه البنوفري ياسالم ياسالم فقام الشيخ سالم

فرأى بهراما فقال له أردت ما قلت لان بهراما أعرب معيبا حالاً (قوله ومقتضى كلام الشيخ شرف الدين) أقول هو كتابته الطنجيني المشهور وهو تلمذ الشمس الاقاني وكلامه هو الراجح على ما أفاده بعض المحققين فقول شارحنا فيه نظريه نظر (قوله اذا لا يظهر فرق الخ) يمكن الفرق بان المعين قصد عينه (قوله وبيعت) أي الكتابة بمعنى النجوم ففي العبارة استخدام لانه ذ كرها أولاً لا معنى العقد أي في قوله ومضت كتابة كافر اسلم ورجع الضمير اليها بمعنى آخر وهو النجوم لانها التي تباع فتدبر (قوله اذا كاتب عبده المسلم) لا يخفى انه شامل لما اذا كان اشترى العبد مسلماً أو أسلم العبد عنده (قوله وكذلك الحكم الخ) أي ولا رجوع للكافر عن الكتابة في هذه الصورة والتي قبلها فان أسلم السيد دونه فقال اللغوي له فسخ كتابته عند ابن القاسم دون غيره وهذا اذا استمر العبد كافر فان أسلم قبل رجوع سيده عن كتابته فلا رجوع له اتفاقاً (قوله فانه يباع كتابة من دخل معه في عقد الكتابة) أي انهم كالمكاتب الواحد لتضامهم

(قوله فلا ينتقل عن ثبت له) أي الذي ثبت للسيد حين كتابته وقائده أنه يكون من العاقلة والتناصر بينهم والحاصل أنه لا يلزم من انتقال المال انتقال الولاء كما أفاده بعض شيوخنا (قوله أن ليس لنا نقضها الخ) لا يخفى أن هذا انغماس في الضعف من أن الكفار ليسوا مخاطبين بفروع الشريعة (قوله وكفر بالصوم الخ) كان من حق المصنف أن يذكر هذا عند قوله وللمكاتب أي ويكون قوله هنالك لا عتق شاملا لعتق الكفارة (قوله فلا يطعم) أي إلا إذا أذن له سيده في الاطعام وانظر إذا أذن له سيده في العتق هل يجوز وهو مقتضى ما يأتي في الولاء أولا (قوله أو ما يولد المكاتب ٤١٣ من أمته) وأما اشتراط ما يولد للمكاتب

من أمته موطوءة لغيره فإثر لانه مال للمكاتب (قوله وقيل كخدمة الخ) لا محل للكاف هنالان الكلام في الخدمة فقط كما قاله بعض من حقق وسكت المصنف عما إذا وقع عقد الكتابة على خدمة فقط فيعمل بذلك قليلا أو كثيرا ولا يعتق إلا بعد تمامها وعما إذا اشترط خدمته في زمن الكتابة فيعمل بها فان أدى النجوم سقطت ولا يتبع شيء (قوله رق كالقن) لعل فائدة قوله كالقن أن سيده اغتنيخ في فدائه وإسلامه للمعنى عليه بعد العجز لا قبله لانه أحرز نفسه وماله فإذا فاده بعد العجز رقيق لسيده وإن أسلمه رق للمعنى عليه والحاصل أنه يخاطب أولا بإدائه الأرض فان أداه عامد مكاتب كان الأرض لسيده أو لغيره وان عجز خير سيده الخ (قوله بامر) متعلق بقوله الخيار (قوله ليرتب الخ) فيه أنه لو قال وان عجز عن أرض الخ لاستقام (قوله واكرهها على الوطء) أي لان لم يكرهها فلا شيء عليه كما هو مصرح به (قوله فانه يلزمه ما نقصها) أي لان من المعلوم أن البكر تنقص بوطئها زال بكارتها أي أن لو كانت قد أولت بكارتها كانت تساوي مائة وإذا زيلت كانت تساوي تسعين فيلزمه عشر قيمتها (قوله وان كانت ثيبا فلا شيء عليه) علل اللغوى ذلك بقوله لانه لا ينقصها (قوله على كل حال) أي كانت مكروهة أم لا ثم هذا ظاهر في البكر إذا وطئها الاجنبي وأما إذا وطئ الثيب الاجنبي فهل يلزمه الأرض مطلقا مكروهة أو طائفة أو بقاءه أو بقاءه وهو الظاهر والحاصل أن الصورة غائبة وذلك ان الواطئ اما السيد أو الاجنبي وفي كل امان تكون بكرة أو ثيبا وفي كل امان تكون طائفة أو مكروهة فان كان السيد فلا شيء عليه في الثيب

كتابته وهو على دينه ومعنى الولاء هنا الميراث وأما الولاء فلا ينتقل عن ثبت له قال في المدونة وان أراد النصراني أن يفسخ كتابة عبده النصراني لم يمنع من ذلك وليس هو من النظم قوله ومضت الخ المراد أن ليس لنا نقضها لأن المراد أنه لا يجوز له ابتداء أي لانه لا تجرى عليه الأحكام (ص) وكفر بالصوم (ش) يعني أن المكاتب إذا ألزمته كفارة فانه يتبعه في حقه أن يكفر بالصوم فلا يطعم ولا يعتق لمنعه من اخراج المال بغير عوض (ص) واشترط وطء المكاتب واستثناء جملها أو ما يولد لها أو ما يولد للمكاتب من أمته بعد الكتابة وقيل كخدمة ان وفي لغو (ش) يعني أن السيد إذا اشترط على مكاتبته أن يطأها حال الكتابة لا يوفي له بشرطه وكذلك المعتقة لا جل وكذلك جعل المكاتب لا يجوز لسيده أن يستثنيه ولا يوفي له بشرطه ويكون حرا وكذلك إذا اشترط السيد على مكاتبته أن ما تحمل به أمته بعد عقد الكتابة يكون رقيقا فلا يوفي له بشرطه ويكون حرا وكذلك إذا اشترط السيد على المكاتبته أن ماتلده بعد عقد الكتابة يكون رقيقا فلا يوفي له بشرطه ويكون حرا وكذلك إذا اشترط السيد على مكاتبته أنه إذا وفي ما عليه من الكتابة يخدمه خدمة قليلة كشره مثلا فلا يوفي له بذلك لان الخدمة القليلة في حكم التبع أما لو شرط عليه خدمة كثيرة إذا وفي فان ذلك يلزمه وانه كاتبه على ما دفع اليه وعلى هذه الخدمة الكثيرة فقوله لغو اجواب عن المسائل الخمس أي يلغى الشرط ونقض الكتابة على حكمها (ص) وان عجز عن شيء أو عن أرض جنابية وان على سيده رق كالقن (ش) يعني أن المكاتب إذا عجز عن شيء من نجوم الكتابة فانه يرق لسيده وإذا جنى المكاتب على سيده أو على أجنبي فان أرض الجنابية يتعلق بربته كالقن فان عجز عن أرض جنابية على سيده فانه يرق له لان عجزه عن ذلك عجز عن الكتابة وان عجز عن الأرض المتعاقب باجنبي فيخير سيده فان شاء أسلمه للمعنى عليه ويكون رقاله وان شاء فاده بأرض الجنابية فيرق لسيده وان أدى الأرض في صورتين عاد مكاتبه على ما كان عليه قبل الجنابية فقوله كالقن تشبيهه في ثبوت الخيار للسيد إذا جنى العبد القن الذي لا كتابة فيه بامر ولعل المؤلف أعاد هذه المسئلة مع قوله فيما مر كأن عجز عن شيء إلى قوله وفسخ الحاكم ليرتب عليه أقوله أو عن أرض جنابية وانغماس على السيد لئلا يتوهم أنه لا أرض على المكاتب لسيده لانه مال جنى على مالكه لا رد خلاف (ص) وأدب ان وطئ بلا مهر وعليه نقص المكروهة (ش) يعني أن السيد إذا وطئ أمته التي كانت في زمن الكتابة فانه لا حد عليه للشبهة لقوله صلى الله عليه وسلم المكاتب عبد ما بقي عليه شيء ولا يكن عليه الادب ان كان عالما بالتحريم وان كان جاهلا به لا أدب وينبغي أن مثل الجهل الغلط والنسيان ولا مهر عليه في وطئه إياها فلو كاتب بكرة أو أكرهها على الوطء فانه يلزمه ما نقصها وان كانت ثيبا فلا شيء عليه أما ان وطئها أجنبي فعليه ما نقصها على كل حال لانها قد عجزت فترجع للسيد معيبة وقوله

يلزمه ما نقصها) أي لان من المعلوم أن البكر تنقص بوطئها زال بكارتها أي أن لو كانت قد أولت بكارتها كانت تساوي مائة وإذا زيلت كانت تساوي تسعين فيلزمه عشر قيمتها (قوله وان كانت ثيبا فلا شيء عليه) علل اللغوى ذلك بقوله لانه لا ينقصها (قوله على كل حال) أي كانت مكروهة أم لا ثم هذا ظاهر في البكر إذا وطئها الاجنبي وأما إذا وطئ الثيب الاجنبي فهل يلزمه الأرض مطلقا مكروهة أو طائفة أو بقاءه أو بقاءه وهو الظاهر والحاصل أن الصورة غائبة وذلك ان الواطئ اما السيد أو الاجنبي وفي كل امان تكون بكرة أو ثيبا وفي كل امان تكون طائفة أو مكروهة فان كان السيد فلا شيء عليه في الثيب

طائفة أو مكرهة وأما البكر فعليه الارش ان كانت مكرهة لان كانت طائفة فهي صور أربع وان كان الاجنبي فان كانت بكر فالارش عليه مطلقا مكرهة أو طائفة وأما ان كانت ثيبا فان كانت مكرهة فعليه الارش وأما ان كانت طائفة فقد تقدم أن الظاهر لا شيء عليه (قوله عاوضت لتمام نفسه الخ) أي ٤١٤ فكانها خرجت عن ملكه من الآن فلذلك لم يحل وطؤها (قوله والمحللة) أي الامنة

يحل وطؤها لانسان مودة
فذلك غير جائز وحاصل ذلك
انه وجد في المكتبة مقتضى
التحريم من وجهين ولم يوجد
ذلك في المدبرة فاذا علمت ذلك
فلا داعي لقوله وأما المدبرة
(قوله وأما المدبرة الخ) أقول قد
يقال عنه في المكتبة أي بان
يقال أجل الحرية انتهاء أجل
آداء النجوم مع حصوله فاذا
حصل زال ملكه فكانت الحرية
تقع في وقت لا ملك له فيها فتدبر
(قوله خيرت) أي فان اختارت
المكتبة لا ينزع مالها ولا توطأ
وان اختارت أمومة الولد جاز
فعل ذلك بها (قوله أو أقويا لم
يرضوا) لو قال كأقويا لم يرضوا
لجري على قاعدته الا كثرية
من رجوع القيد ما بعد الكف
(قوله في زمن كتابتها الخ)
الصواب زمن حملها كافي ابن
عبد السلام والتوضيح وابن
عرفة كما أفاده محشي تب (قوله
لان قيمة القن الخ) لا موقع لهذا
التعليل فكان الاولى أن يقول
بدله وقيمه قما أكثر من قيمته
مكتبا كما هو معلوم (قوله ولا
تحتسب الخ) فيه نظر بل تحتسب
كما في النقل لمن معه في الكتابة
من ولده في المدونة وكذلك ان
قتله أجنبي فأخذ السيد قيمته
فليقاص ولده بها الذي في

بلا مهر ليس راجعا لادب ولا لوطي وانما هو مستأنف لبيان حكم المسئلة بعد الوقوع وكأن
قائلا قال له ما حكمه بعد الادب فقال حكمه لا مهر فيقف القارى على وطى وبتدى بقوله
بلا مهر وانما منع من وطء مكانته دون مدبرته وكلاهما عقد يؤدي الى الحرية فالا الفرق قلت
ان المكتبة عاوضت لتمام نفسه بالحرية التي تحصل لها عند الآداء فلم يحل وطؤها وأيضا
الاجل معلوم والوطء الى أجل معلوم غير جائز قياسا على نكاح المتعة والمحللة وأما المدبرة فان
أجل الحرية موت السيد واذامات زال ملكه فكانت الحرية تقع في وقت لا ملك له فيها (ص)
وان حملت خيرت في البقاء وأمومة الولد الا لضعفاء معها وأقويا لم يرضوا وحصلت ان
اختارت الامومة (ش) يعني ان المكتبة اذا وطئها سيدها حملت فانها تخير بين أن تبقى على
كتابتها وتصير مكتبة مستولدة ونفقها في زمن كتابتها على السيد فاذا أدت نجومها اعتقت وان
عجزت عن ذلك اعتقت بموت سيدها من رأس المال وبين أن تعجز نفسها وترجع أم ولدا لأن
يكون معها في عقد كتابتها ضعفاء عن الآداء فانه يتعين بقاؤها على كتابتها سواء رضوا أم لا ومثل
الضعفاء الاقويا حيث لم يرضوا بان تنقلها عن الكتابة الى أمومة الولد وحيث اختارت الامومة
فانه يحط حصتها من الكتابة عنهم وتعرف حصتها بان توزع الكتابة على قوتهم على الآداء يوم العقد
كامر فاذا كان لها قوة على آداء النصف مثلا يوم العقد حط عنهم النصف ثم ان الاسمة ثناء من
قوله وأمومة الولد وقوله معها ضعة لأقويا أي كوتبوا معها وقوله أو أقويا أي كوتبوا معها
لخذف من الثاني لوجود الاول (ص) وان قتل فالقيمة للسيد وهل قتل أم مكتباتا أو بلان (ش)
يعني ان المكتبة اذا قتله شخص فان الكتابة تبطل بذلك وحينئذ يسحق سيده قيمته على
قائله وهل تؤخذ القيمة على انه قتل لا كتابة فيه لان قيمة القن أكثر من قيمة المكتبة أو تؤخذ
قيمه على انه مكتبة تأويلان في ذلك وهما روايتان عن مالك فقوله فالقيمة أي لسيدته يختص
بها ولا تحسب لمن معه في الكتابة ولا تكون لورثته وذلك كرهذا في قتله يدل على أن الجناية عليه
فيما دون النفس ليس حكمها كذلك وهو كذلك وحكمها انه يؤخذ أرشها على انه مكتبة لان
حكم الكتابة لم يبطل لبقاء ذاته وينبغي ان يكون الارش له يستعين به على آداء الكتابة للسيد
لانه احرز نفسه وماله (ص) وان اشترى من يعتق على سيده صح وعق ان عجز (ش) يعني ان
المكتبة احرز نفسه فان اشترى من يعتق على سيده الذي كاتبه صح ذلك الشراء ولا يعتق على
السيد لانه احرز نفسه وماله وله ان يبيع ما اشتراه ويجوز له وطؤها ان كانت أمة فان عجز هذا
المكتبة عتق على السيد لانه يصير كعبد مأذون ومفهوم الشرط انه ان لم يعجز فلا يعتق على
واحد منهما ولو كان اشتراه غير عالم بعتقه على سيده وهو موسر وتقدم في المأذون انه اذا
اشترى من يعتق على سيده وهو غير عالم ولا دين عليه فانه يعتق عليه والفرق ان المكتبة احرز
نفسه وماله ولا ينزع ماله بخلاف المأذون قوله من هي تقع على الواحد والمتعدد وأفراد الضمير
في يعتق نظر اللفظها (ص) والاقول للسيد في الكتابة والآداء لا القدر والاجل والجنس (ش)
يعني ان العبد اذا ادعى على سيده انه كاتبه وأنكر السيد فالقول قول السيد بلايين لانها

الكتابة (قوله صح) مقتضاه انه يجوز له ابتداء حيث كان عالما وانظر ذلك (قوله ولا يعتق على السيد) لانه احرز
نفسه وماله وقوله يجوز له أي للمكتبة (قوله وهو غير عالم الخ) أي وأما لو كان عالما فلا يعتق على واحد منهما وأما ان كان عليه دين
محيط وهو غير عالم فان غرماءه يبيعونه في دينهم وبهذا التقرير يظهر لك وجه المبالغة في قوله ولو كان اشتراه غير عالم فتدبر (قوله
اذا ادعى على سيده انه كاتبه الخ) هذا هو الذي ينبغي ان يحمل عليه كلام المصنف لا قوله وكذلك لو ادعى السيد الخ وذلك لانه اذا ادعى

السيد الكتابة على العبد وادعى العبد من فيه بان قال أبارق فالقول قول العبد بلا يمن لان السيد مدعى بربية عمارة ذمة العبد مجرد قوله (قوله وكذلك القول قول السيد بيمين الخ) لا يخفى أن هذا ما لم يشترط السيد في صلب عقد الكتابة التصديق بلا يمن فيعمل به كافي وثائق الجزيري (قوله فان الكتابة قوت الخ) لا يخفى أن القوت في العقود الفاسدة أو المتنازع فيها الغاي يكون بعد حصولها والتراخ هذا وقع في قدر ما كتب به العبد ابتداء فاعني كون الكتابة قوتنا الآن يقال ان المعنى أنها تعطى حكم العقد القاتل فتدبر (قوله وينبغي أن يكون اختلافا في انتهاء الاجل) لا يخفى أن هذا يفيد أن قول المصنف والاجل ان المراد اختلافا فيهما في انتهاء الاجل وهو قصور وعبرة غير والاجل أي أصله أو قدره أو انقضاؤه وكذلك قوله أي ان القول قول المكاتب ان أشبه أشبه السيد أم لا وان انفرد السيد بالشبه فالقول قوله وان لم يشبه هذا ولا هذا خلفا ورجعا لاجل المثل الا أنك خير بان الموضوع أنهم ما اتفقا على الاجل لثلاثة أشهر مثلا والتنازع في انقضائه فالسيد يقول انقضى والعبد يقول لم ينقض وحينئذ فلا يعقل القول بالرجوع لاجل المثل فاننا سب أن يقول واذ تنازعا في انتهاء الاجل فالقول للمكاتب وبقي ما اذا تنازعا في قدر الاجل هل هو ثلاثة أو أكثر وما اذا تنازعا في أصل الاجل بان قال المكاتب مؤجلة وقال السيد انها حاله فالقول للمكاتب بيمين (قوله وكذلك اختلافا فيهما في الجنس) أي ان القول قول العبد ان أشبه السيد أم لا انفرد السيد بالشبه ٤١٥ فالقول قوله لم يشبه لا هذا ولا هذا

يرجع ان الكتابة المثل وقوله لكن قل ابن شاس الخ ظاهر العبارة يقتضي ان ابن شاس يوافق على ما تقدم من أن القول قول العبد ان أشبه السيد أم لا انفرد السيد بالشبه فالقول قوله والمخالفة اغاها اذالم يشبه يقول القول قول العبد والذي تقدم يقول بكتابة المثل أي عند انتفاء شبههما وقوله والمناسب للبيع الخ لا يخفى ان هذا المناسب هو عين ما تقدم الذي أشرنا له بقولنا والذي تقدم يقول بكتابة المثل أي عند انتفاء الشبه من كل منهما وبعد ان علمت ما ذكر فاقول قول الشارح وأما اذا اختلف

من دعوى العتق وكذلك لو ادعى السيد انه كاتبه وأنكر العبد فقوله في الكتابة نفيًا وإثباتًا وكذلك القول قول السيد لكن بيمين اذا ادعى عدم أداء الكتابة من العبد وادعى العبد الاداء فان نكل حلف المكاتب وعتق وقوله والاداء كالأداء وبعضا وأما اذا اختلف السيد مع المكاتب في قدر الكتابة بان قال بعشرة وقال العبد بل بأقل فان القول قول العبد بيمين لكن قيده اللغمي بما اذا أشبه أشبه الآخر أم لا وأما ان انفرد السيد بالشبه فالقول قوله بيمين وان لم يشبه خلفا وكان فيه كتابة المثل كاختلاف المتبايعين فان الكتابة قوت ونكولهما كخلفهما ويقضى للعالم على الناكل وينبغي ان يكون اختلافا في انتهاء الاجل وعدمه كذلك ويرجع ان إلى أجل المثل عند انتفاء شبههما بعد خلفهما ونكولهما كخلفهما ويقضى للعالم على الناكل وكذلك اختلافا في الجنس لكن قال ابن شاس اذالم يشبهها فالقول قول العبد وهو ظاهر كلام المؤلف والمناسب للبيع ان يكون فيه كتابة المثل بعد خلفهما ويقضى للعالم على الناكل والحاصل ان المسائل الثلاثة تجري على اختلاف المتبايعين كما قاله س (ص) وان أعانه جماعة فان لم يقصدوا الصدقة عليه رجعا بالفضلة وعلى السيد بما قبضه ان يحجز والا فلا (ش) يعني ان المكاتب اذا أعانه جماعة يعمل يستعين به على أداء نجوم كتابته فأذاها وفضل بعد ذلك فضلة فان لم يقصدوا بذلك الصدقة عليه بان قصدوا فكذلك رقبته أو لا قصد لهم فانهم يرجعون عليه بتلك الفضلة فان يحجز المكاتب عن أداء نجوم الكتابة ورق لسيد فانه يرجعون على السيد بما قبضه من مالهم لانه لم يحصل قصدهم واما ان قصدوا بذلك الصدقة على المكاتب

السيد الخ أي آخر العبارة كلام اللقاني وقد علمت ما فيه والذي قاله عج خلاف ما افاده شارحنا وهو ان ابن شاس يقول عند اختلافا في الجنس ان القول قول العبد وظاهره مطلقا ولكن ذكر اللغمي والمأزري في ذلك تفصيلا وهو انه اذا اتفقا على أن الثمن من جنس العرض واختلفا في نوعه بان قال أحدهما رقيق وقال الآخر ثياب ونحوها فانهم ما يتخالفان ويكون على العبد كتابة مثله من العين وهذا باتفاق اللغمي والمأزري وأما ان اختلفا في جنس الكتابة فقال أحدهما وقعت بيمين وقال الآخر وقعت بعرض فقال اللغمي القول قول مدعى العين الآن يأتي بما لا يشبهه وأجرى المأزري ذلك على اختلاف المتبايعين فيتحالفان ويتفاسخان ويكون للسيد كتابة مثله فعلى ذلك فالقالات ثلاثة واقتصر بهرام على ما للغمي وسكت عما للمأزري قال بعض شيوخنا وبفهم منه كغير ترجع ما للغمي (قوله وان أعانه الخ) لو قال المصنف وان أعطى مالا فان لم يقصد به الصدقة رجع فضلاته الخ لكان أحسن اذ التعبير بأعانه ظاهر في قصد الاعانة لا في قصد الصدقة وأيضا اعطاء الواحد كاعطاء الجماعة وقد يقال الاعانة على العتق لا تنافي واحد من القصدين (قوله رجعا بالفضلة) ان شاؤا أو تحاصوا فاعلى قدر ما أعطى كل الآن يعرف معين من ذلك فلم به (قوله والا فلا) انظر ما كتبه نصريحه بفهوم الشرط (قوله لانه لم يحصل قصدهم) هذا ظاهر فيما اذا قصدوا الفكاك واما ان لم يقصدوا شيئا فلا تظهر فيه العلة والجواب ان المراد لم يحصل قصدهم لاحقية ولا حكا لانه عند عدم النية

قاصدون خلاص الرقبة حكماً (قوله وكذلك اذالم يفضل شيء الخ) لاحاجة لذلك لان ذلك لا يتوهم خلافه (تنبيه) هذا الكلام كله اذالم يحصل تنازع في قصد الصدقة وعدمها والاعمال يعرف البلد فان لم يكن لهم عرف فالقول لهم أي للجماعة الدافعين بأعيانهم (قائدة) من وهب رجل شيئاً يستعين به على طاب العلم فلا يصرفه الا في ذلك بخلاف من دفع لفقير بعض زكاة فبقيت عنده حتى استغنى فلا تؤخذ منه بل تباح له لانه ملكها بوجه جائز (قوله يعني ان السيد المريض) الظاهر والمعتبر انه لا يتقيد بذلك بالمرض بل ولو أوصى بذلك في حال الصحة ثم لا يخفى انه اذا حمل الثالث قيمة الرقبة على انه رقيق وكاتب كتابته مثله وأدى يخرج حراً وأما اذا عجز عن البعض فهل يرجع قنأ كله لان المكاتب عبد مابق عليه درهم أو يعتق بقدر ما أدى ويرق مقابل المجهوز عنه تنفيذ الغرض الموصى بقدر الامكان فلم يجز النقل في ذلك كذا انظر بعض الشيوخ رحمه الله تعالى (قوله فان حمل الثلث النجم المعين الخ) مثلاً لو كانت قيمة النجم الاول ثلاثين وقيمة الثاني عشرين والثالث عشرة فالجمله ستون وترك السيد ثلاثين وأوصى له بالنجم الاول فلا يخفى ان ثلث السيد ثلاثون وتسبته للنجوم أي لقيمته بتمامها النصف فيعتق من العبد نصفه هذا معنى قوله فان حمل الثلث النجم المعين عتق ما يقابله وقوله واستحققه الموصى له به وهو المكاتب بمعنى انه لا يغرره وقوله والاعتق منه مقابل ما أوصى له به أي وهو النصف كاتبين (قوله وكذا ٤١٦ الحكم فيما اذالم يحمل الثلث الخ) أي بان لم يترك الانجوم الكتابة وقيمته استون

فانهم لا يرجعون بالفضلة عن أداء النجوم وكذلك اذالم يفضل شيء بل ولا بما قبضه السيد ان عجز (ص) وان أوصى بمكاتبته فكتابة المثل ان جأها الثلث (ش) يعني ان السيد المريض اذا أوصى ان يكاتب العبد الفلاني من عبيده فانه يكاتب كتابته مثله على قدر قوته على السعي وعلى قدر أدائه هذا ان حمل الثلث قيمة الرقبة على انه رقيق وانما اعتد به هنا كون الثلث يحمله نظراً الى انه أوصى بعتقه لان الكتابة عتق على أحد القولين فان لم يحمله الثلث فان الورثة يغيرون بين ان يكاتبوه كتابة مثله أو يعتقون من رقبته ما حمله الثلث بقلاً كما يأتي فقوله ان جأها أي حمل الرقبة الموصى بكاتبته ولا يصح رجوعه للكتابة لانه خلاف النقل (ص) وان أوصى له بنجم فان حمل الثلث قيمة جازت والافعل الى الوارث الاجازة أو عتق محمل الثلث (ش) أي وان أوصى شخص للمكاتب بنجم معين بدليل قوله فان حمل الثلث قيمته وكذا لو وهبه له فان حمل الثلث النجم المعين عتق ما يقابله واستحققه الموصى له به وهو المكاتب هنا وتسقط عليه بقية النجوم على ما هي عليه فان وفي خرج حراً والاعتق منه مقابل ما أوصى له به ورق الباقي وكذا الحكم فيما اذالم يحمل الثلث النجم المعين وأجاز الورثة الوصية له به والاعتق من العبد محمل الثلث وحط من كل نجم بقدر ما عتق منه فاذا عتق منه الثلث حط عنه من كل نجم ثلثه ولا يحط عنه من النجم المعين فقط لان الوصية قد خرجت عن وجهها واذا عجز في هذه الحالة عن بقية ما عليه رقبته ما عدا ما يحمله الثلث فان كان النجم غير معين فان اتفقت النجوم فكلها معين وان اختلفت فانه يحط عنه من كل نجم بنسبة واحدة الى عددها فان كانت

كانت قد دم فلا يخفى ان ثلثها عشرون وهي لا تحمل قيمة النجم الاول وانما يحمل ثانياً الذي هو العشرون فيعتق بقدرها فيعتق ثلث العبد وسقط من كل نجم ثلثه وبعد الاسقاط ان أدى خرج حراً وان لم يؤدق الثلثان هذا ان لم تجز الورثة وأمالوا أجازت الورثة لا عتق منه نصفه وانما أسقط من كل نجم ثلثه لان الوصية لم يحمها الثلث خرجت عن وجهها وينظر لنشوف الشارع للمعربة فيؤخذ منه من النجم الاول عشرون ويسقط عشرة التي هي ثلث النجم الاول وكذا يقال في النجم

الثاني والثالث وقوله رقبته ما عدا ما حمله الثلث أي رقبته ثلثاه (قوله لان الوصية قد خرجت عن وجهها) ثلاثة

أي بسبب عدم حمل الثلث القدر الموصى به وأما مع حمله فتبقى النجوم على ما هي عليه وانما يسقط النجم الموصى به ويعتق مقابلته (قوله فان اتفقت النجوم فكلها معين) أي كالمال كان قيمة كل نجم عشرين وهي ثلاثة وأوصى له بنجم غير معين فحكم ذلك كالمال وأوصى بنجم معين أي في كون الثلث تارة يحمله وتارة لا وقوله وان اختلف الخ أي كالمال المتقدم الذي هو ان قيمة الاول ثلاثون وقيمة الثاني عشرون والثالث عشرة وقد أوصى بنجم غير معين فأنسب واحداً هو اثنى الثلاثة فتجده ثلثاه من كل نجم ثلثه فيكون الوصية بعشرين وهي ثلث الجميع فقد حمل الثلث الوصية فيعتق منه ثلثه ويسقط عنه من كل نجم ثلثه فان أدى عتق والارق ثلثان فلو كان عليه دين عشرون فيكون ما خلفه السيد أربعين ثلثها ثلاثة عشر وثلث فان أجاز الورثة فالامر ظاهر أي من انه يعتق ثلثه وان لم تجز الورثة يعتق منه قدر ثلاثة عشر وثلث من قيمة النجوم التي هي الستون ونسبة ثلاثة عشر وثلث الستين سدس وثلث سدس فيعتق منه مقدار سدس وثلث سدس ويسقط من كل نجم سدس وثلث سدس واذا كان النجم الاول ستين والثاني ثلاثون فالجمله تسعون وعند السيد خمسة وأربعون فالثلث يحمله نصفه فيعتق ويسقط عنه نصف كل نجم فان أدى خرج حراً والارق نصفه وان لم يخلف السيد الا قيمة الكتابة فيعتق ثلثه ويسقط عنه ثلث كل نجم هذا فيما اذا كان غير معين ولم يجزه الورثة

(قوله وانظر كيفية التقويم الخ) كيفية ذلك ان يقوم النجم الموصى به وجميع مال الميت فان حمل الثلث قيمته فقوم وسائر النجوم
ثانيا ثم ينسب ذلك النجم لبقية النجوم ويعتق منه بمثل تلك النسبة ويوضع عنه ذلك النجم بعينه مثال ذلك لو كان عليه ثلاثة
نجوم وقيمة الاول ثلاثون والثاني عشرون والثالث عشرة فان اوصى له بالاول او بالثاني او الثالث حط عنه وعتق منه بقدره
وبسعى في النجمين الاخرين فان أدى خرج حرافى الجميع وان عجز رزق منه في الاول النصف والثاني الثلثان وفي الثالث خمسة
أسداسه وانما اعتق منه بنسبة النجم الموصى به لبقية النجوم لثلاثي ففوت غرض الميت لانه لو أُلزم بالسعى في بقية النجوم من غير
عتق فلم يعجز في فوت غرض الميت هذا ما في ك (قوله أو قيمة الرقبة الخ) أى وان لم يذ كر هافى صيغته لتشوف الشارع للحرية
فاذا كانت قيمة الكتابة عشرة وقيمة الرقبة ثمانية والثالث يحمل الثمانية جازت وعكسه كذلك (قوله أى برقبته) المناسب أى بما
عليه لانه اذا قل اعطوا فلانا المكتاب لزيد هو في الحقيقة وصية بالمال ٤١٧ ولا يقال ان ذلك يرجع لقول المصنف أو بما عليه

من نجوم الكتابة لاننا نقول
هى عينها فى المعنى ولا يمكن
القصد ذكر الصيغ التى تقع
من الموصى وان اتحد معناها
(قوله ان حمل الثلث الاقل
الخ) هذا لا يظهر الا فى مسألة
الوصية بالعتق أو بوضع ما عليه
ولا يظهر فى المسئلتين الاولتين
لان المنظور له قيمة الكتابة
فهما أو أمام مسألة العتق فينظر
للاقل فاذا كان قيمة الكتابة
ثلاثين ورقبته تساو ستين
فيعتبر قيمة الكتابة لانه أقرب
للحرية وحيث اعتبرنا قيمة
الكتابة فى الاولين فنقول أى
فاذا كان قيمة الكتابة أربعين
وعنده ثمانون فقد حمل الثلث
قيمة الكتابة فالوصية نافذة
فان أدى النجوم للموصى له
خرج حرافى وان لم يذ كر ففوت غرض الميت
له وان لم يحمل الثلث بان كانت
القيمة أربعين والسيد ترك

ثلاثة فيحط عنه من كل واحد الثالث أو أربعة فالربع وهكذا وهذا اذا حمل الثلث ذلك فان لم
يحمل ذلك فان أجاز له الورثة حكمه حكم مال وحمله الثلث والاعتق من العبد يحمل الثلث
ويحط من كل نجم بقدر ما اعتق منه واذا عجز عن أداء ما بقى رزق منه ما عدا ما اعتق منه بموجب
الوصية وانظر كيفية التقويم فى الشرح الكبير (ص) وان اوصى لرجل بكتابة أو بما عليه أو
بعتقه جازت ان حمل الثلث قيمة كتابته أو قيمة الرقبة على انه مكاتب (ش) يعنى انه اذا اوصى
لشخص معين بكتابة أى برقبته أو اوصى له بما عليه من نجوم الكتابة أو اوصى بعتقه
أو اوصى بوضع ما عليه جازت الوصية ان حمل الثلث الاقل من قيمة كتابته أو قيمة الرقبة على
انه مكاتب مراعاة للعتق أى احتياطاً له كما يدحرمة فان لم يحمل الثلث ذلك خير الوارث
بين اجازة ذلك وبين أن يعطى الموصى له من الكتابة يحمل الثلث ويعتق من العبد بقدر ذلك
أيضا فى مسألة ما اذا اوصى لرجل بكتابة أو بما عليه ويعتق يحمل الثلث فى مسألة ما اذا
اوصى بعتقه ويوضع من كل نجم بقدر ما اعتق ثم انه ان خرج حرافى لا مراً واضح وان عجز رزق منه
للموصى له بقدر يحمل الثلث أو بقدر ما أجاز له الوارث ويعتق منه فيما اذا اوصى بعتقه ذلك
(ص) وأنت حر على ان عليك ألفاً أو وعليك ألفاً لزم العتق والمال وخير العبد فى الالتزام
والرد فى حر على ان تدفع أو تؤدى أو ان أعطيت أو نحوه (ش) يعنى ان السيد اذا قل لعبده
أنت حر على ان عليك ألف درهم أو أنت حر وعليك ألف درهم لزم العتق للسيد بمجرد مجازى
المال للعبد بمجرد ان كان موسراً ويتبع به ان كان معسراً ديناً فى ذمته وهى قاطعة لازمة
وأما لو قال السيد لعبده أنت حر على أن تدفع لى كذا أو على ان تؤدى لى كذا أو أنت حر ان
أعطيتنى كذا وما أشبه ذلك فان العبد يخبر فى ذلك بين أن ياتزم المال فيلزم العتق للسيد
ولا يعتق الا بقاء المال أو يرد ذلك فيعود رقيقاً والفرق بين هذين بين قوله سابقاً على ان عليك
ألفاً انه جعل الدفع اليه فى هذه وفى قوله ان عليك ألفاً لزمه المال ولم يملكه اليه ونحوه فى
المقدمات قوله وخير فى المجلس وبعده على المذهب لكن لا يطال فى الزمان بحيث يضرب بالسيد

٥٣ خرى خامس عشرين فالجملة ستون وثلاثون فالثلث حمل نصف العبد فيصير للموصى له نصف نجوم
الكتابة ولا يعتق من العبد شئ الا ان يظن لاداء الكتابة فقول الشارح ويعتق من العبد بقدر ذلك أيضاً الاولى حذفه
ويقول بدله ويعتق العبدان أدى والارق للموصى له والورثة وكذا يقال فيما اذا اوصى بما عليه فتدبر حق التدبر (قوله وان عجز
رزق منه للموصى له بقدر يحمل الثلث) أى فى مسألة ما اذا اوصى المصنف بكتابة أو اوصى له بما عليه من نجوم الكتابة وقوله ويعتق
منه فيما اذا اوصى بعتقه ومثله ما اذا اوصى بوضع ما عليه أى ويوضع عنه حينئذ من النجوم بقدر ما اعتق فى صورتين كما تقدم
فتدبر (قوله وأنت حر على ان عليك الخ) ومثل ذلك اذا قل أنت حر على ألف ولا يخفى أنه لا فرق فى هذه الصور والثلث مسئلتى
المصنف وما زندها بين أن يزيد مع حر الساعة أو اليوم أو لم يقل بل أطلق وانما لزم المال هنا بخلاف من قال لزوجته أنت طالق
على ألف أو عليك ألف فتطلى ولا شئ عليها لانه عليك ذاته وماله فكانه أعتق واستثناه وانما عليك عصمة المرأة فقط لادائها
ولا مالها (قوله على المذهب) أى خلافاً لنقول التخيير فى المجلس فقط

(قوله ما لم يقل أنت حر الساعة) على أن تدفع أو تؤدى أو أن أعطيت أى لانه جعل الساعة ظرفا للحرية وأما لو جعلها ظرفا لتدفع أو تؤدى فإنه يخبر كما اذ لم يذكرها (باب أم الولد) (قوله أحكام أم الولد) أى الأحكام المتعلقة بأم الولد (قوله وما يتعلق بذلك) أى أحكام أم الولد أى الإشارة فيما سأتى بقوله لا يولد سبق أو ولد من وطء شبهة (قوله أصل الثنى) لا يخفى أن هذا المعنى شامل لكل أصل سواء كان من الحيوانات أو غيرها ومنه قوله تعالى وعنده أم الكتاب ثم لا يخفى أن المناسب أن يؤخر قوله والجمع أمات الخ بعد قوله وأم الولد في اللغة عبارة عن كل من ولد لها وقوله والامات لانعم كانه أراد بالنعم ماء ما الناس وقوله عبارة عن كل الخ المناسب حذف عبارة ويقول ٤١٨ وأم الولد في اللغة كل من ولد لها (قوله وقيل الامهات الخ) الصحيح جواز استعمال

كل منهما في كل منهما (قوله ولعل سبب الجمع الخ) أقول والاولى أن يقال ان الجمع من حيث مقابلة الاولاد (قوله فتدخل فيه الامه الخ) أى وان كانت تخرج بما بعد ذلك (قوله لان الحرية ليست من وطء المالك الخ) هذا يفيد ان قوله من وطء الخ متعلق بالحرية أى ان الحرية نشأت من وطء المالك والصواب انه ليس متعلقا بالحرية بل بقوله جعلها أى جعلها المالك من وطء مال كها وذلك لانه لو كان متعلقا بقوله الحرية لما احتاج الى قوله عليه جبرا كما هو ظاهر (قوله وجبر انصوب على نزاع الخافض) الواو بمعنى أو إشارة الى وجه ثان أى حال كون الحرية بالجبر وقوله أو حال من المالك أى حال كون المالك مجبورا على الحرية وقوله وأخرج به الخ هذا يفيد ان قوله من وطء متعلق بقوله جعلها فهو خلاف ما تقدم له (قوله وبه استدلل أهل المذهب) الباء بمعنى على أى وعلى انه علة استدلل أهل

ولا يضابق في الزمن بحيث يضر بالعبد ومحل التخيير ما لم يقل أنت حر الساعة أو ينوها والا فيلزم العتق والمال ويعلم انه نواها من قوله

(باب ذكر فيه أحكام أم ولد وما يتعلق بذلك)

والام في اللغة أصل الثنى والجمع أمات وأصل أم امهة ولذلك تجمع على امهات وقيل الامهات للناس والامات للنعم وأم الولد في اللغة عبارة عن كل من ولد لها وهي في استعمال الفقهاء خاصة بالامه التي ولدت من سيدها وجرت عادة الفقهاء بترجمة هذا الباب بالجمع فيسمون هذا الكتاب أمهات الاولاد ولعل سبب الجمع تنوع الولد الذي تحصل به الحرية فقد يكون تاما وقد يكون من مضغة وغيرها واحد بن عرفة أم الولد بقوله هي الخرج لها من وطء مال كها عليه جبر ابقوله هي الخرج لها جنس أى التي ينسب لجلها الحرية وثبتت الحرية لجلها أعم من الاصل والعرض فالاصالة وضع النطفة في رحم الامه المملوكة لو اطمأنا والعرض كعتق الحمل بعد تقرر ملكه فتدخل فيه الامه اذا عتق السيد جعلها وكذلك يدخل فيه اذا تزوج أمه ابية فإنه يعتق الحمل على جده ويكون حرا واختلاف هل يجوز شراء اولاد من والده على قولين المشهور بجواز الشراء ولا تكون أم ولد والقول الثاني في المدونة انه لا يجوز شراءها فقوله من وطء مال كها أخرج به هاتين الصورتين وما شابههما لان الحرية فيها ليست من وطء المالك وقوله عليه جبر اعليه بعتاق مجبور اعليه فالضمير يعود على الحرية المفهومة من الحرة وهي العتق فعنه ان أم الولد هي الموصوفة بحرية ولها أعنى جعلها من وطء مال كها حال كون الحرية مجبور اعليه مال كها وجبر انصوب على نزاع الخافض أو حال من المالك أى حال كون المالك مجبور اعليه وأخرج به اذا عتق السيد جعل أمه عبده فان الحديث صدق على ذلك لانها خرج لها من وطء مال كها المكن ليس العتق يجبر عليه المالك وهذا على ان العبد يملك وبه استدلل أهل المذهب والامه تصير أم ولد باجتماع أمرين أشار لاولهما بقوله (ان أقر السيد بوطء) وللاثنى بقوله (ان ثبت الفاء علة فوق ولو بامرأتين) يعنى ان السيد اذا أقر في صحته أو في مرضه انه وطئ أمته وأنت بولد لسته أشهر فأكثر من يوم اقراره فانه تصير أم ولد تعتق بعد دموته من رأس المال ولو بقتاله عمدا ولو أنكر السيد وطء أمته وأنت بولد فانه لا يلحق به ولا يلزمه عين على ذلك اذا ادعت الامه انه منه واليه أشار بقوله (ولا يمين ان أنكر) لان ذلك من دعوى العتق وكل دعوى لا تنبت الا بعد دليلين فلا يمين بمجرد اهل

المذهب أى ان أهل مذهبنا يقولون ان العبد يملك مخالفين لغيرهم واستدلوا على ذلك (قوله ان أقر السيد بوطء) أى مع انزال اذ الوطء مع انكار الانزال بمنزلة العدم (قوله ولو بامرأتين) مقابلة ما لصنفون من انها لا تكون بذلك أم ولد أى هذا اذا كان رجلين بل ولو بامرأتين ويتصور ذلك فيما اذا كانت معهما في موضع لا يمكنها أن تأتي فيه بولد تدعيه كالفسيفة وهي وسط البحر فيجعل للولادة ثم يرى أثر ذلك (قوله لان ذلك من دعوى العتق الخ) اعلم ان ما قاله المصنف ليس مطردا بل يتوجه على السيد البين في صور وهي ما اذا شهد شاهدان أو واحد على اقراره بالوطء وشهدت امرأة على الولادة أو شهد شاهد على اقراره بالوطء وشهدت امرأتان على الولادة سواء كان معهما في الجميع ولد أم لا أو شهد شاهدان أو واحد على اقراره بالوطء ومعهما ولد أو مالوشهد شاهدان على اقراره بالوطء ولم تشهد امرأة بالولادة ولم يكن معها ولد فإنه لا يخلف

ومقتضى قوله في الشهادات فلا يمين بمجرد خلافه وأنه يحلف حيث شهد شاهد واحد على إقراره فلو نكل من توجهت عليه اليمين فهل يحبس وإن طال دين والذي يفيدته تعليل الشرح عدم اليمين بقوله لأنه من دعوى العتق كن نكل عن اليمين في دعوى العتق مع شاهد أم لا (قوله والالحق به) أي بان أقروا ولم يستبرئ أولم ينفعه أو أتت به لاقل من ستة أشهر أي لاقل من أقل من ستة أشهر بان أتت به ستة أشهر الاستبراء في الصورتين الأولتين يلحق به ولو أتت به لا كثر أمداً للجل (قوله وبعبارة الخ) هذه العبارة لعج رد على الأولى فقوله كما في تمت راجع للنفي أي أن تمت يقول من يوم الاستبراء الذي هو صاحب العبارة الأولى فرد عليه عج بقوله من يوم ترك وطئها لا من يوم الاستبراء الذي يقول به تمت والحاصل أن أصل النص من يوم الاستبراء فقال عج الموافق للقواعد من يوم ترك الوطء (أقول) ويمكن حمل النص على ما إذا كان يوم الاستبراء موافقاً ليوم ترك الوطء فإن اختلفا ف يرجع ليوم ترك الوطء (قوله واعلم أن السيد الخ) حاصل ذلك أنه لو أقرب بالوطء واستمر عليه أو أنكر وقامت عليه بينة به فإن كان الولد موجوداً فلا حاجة إلى إثبات الولادة وإن كان الولد معدوماً فلا بد من إثبات الولادة ولو بامرأتين فالإقرار والانسكار مع البينة حكمهما واحد فقول الشارح ٤١٩ وإن قامت بينة بإقراره بالوطء أي مع انكاره الإقرار بالوطء فقول الشارح

ثم شبهه في قوله ولا يمين قوله (ص) كان استبرأ بحبيضة ونفاه وولدت لستة أشهر والالحق به ولو لا كثره (ش) يعني أن السيد إذا أقرب بوطء أمته إلا أنه ادعى أنه استبرأ بحبيضة واحدة ولم يطأها بعد ذلك وادعت الأمة أنه وطئها بعد ذلك وأتت بولد لستة أشهر فأكثر من يوم الاستبراء فإنه لا يلزمه يمين ولا يلحق به الولد وينتفي عنه بل لعان ولا حجة عليها وبعبارة قوله والواو في قوله وولدت والاحوال والستة أشهر من يوم ترك وطئها لا من يوم الاستبراء كما في تمت ثم انه يصدق في الاستبراء من غير يمين فإن أقرب السيد بوطء أمته ولم يستبرئها أو استبرأها ولو لم يكن أتت بولد لدون أقل أمداً للجل من يوم الاستبراء فإنه يلحق به وكذلك يلحق به في صورة عدم الاستبراء ولو أتت به لاقصى أمداً للجل واعلم أن السيد إذا كان مقرباً بالوطء كفي أن تأتيه جاريته بولد وتقول هو منك ولولم تثبت ولادتها ياءه ولو كان الولد ميتاً أو علقته وان كان الولد معدوماً فلا بد من إثبات الولادة وإن قامت عليه بينة بإقراره بالوطء فلا بد من إثبات الولادة أو أثرها ولو بامرأتين إن كان الولد معدوماً والامتحان إلى إثبات ذلك إذا عرفت ذلك فالقول في تطبيق المتن عليه بحذف حرف العطف من أن ثبت فيه أجمالاً بارتكاب قول في العربية ضعيف والصحيح أن حذفه يختص بجوازها بالشعر وكونه شرطاً في أن أقرب أو عتقت من رأس المال غير دافع للاشكال مع ما فيه من الأجمال والحق ما أشار إليه الشيخ شرف الدين من أنه شرط في أن أقرب وهو مسلم المنطوق ومفهومه صورتان أحدهما أن يقر ولم تثبت الولادة والآخرى أن ينكر فتقوم عليه البينة بإقراره فالأولى يكتفي بنسبتها الولد إليه والثانية إن كان الولد معدوماً فلا بد من إثباتها الولادة عليه ولو بامرأتين وإن كان موجوداً فكلاهما أولى ولو جعل أن أقرب يعني ثبت إقراره كان قوله أن ثبت راجعاً لبعض ما صدق عليه اذ هو

إذا عرفت ذلك أي ما ذكر مما بيناه وقوله فيه أجمال الخ بيان ذلك أنه يصير التقدير أن أقرب السيد بوطءه وأن ثبت الخ فظاهراً أنه أن الثبوت ولو بالمرأتين لا بد منه سواء كان الولد موجوداً أو معدوماً مع أنه إنما يكون إذا كان الولد معدوماً وسواء أتى له الجواب عن ذلك وهو أن المنطوق مسلم وهو أنه متى وجد الإقرار المستمر وثبوت القاء علقته كفي ذلك في ثبوت أمومة الولد كان الولد موجوداً أو معدوماً والتفصيل في المفهوم بحيث تقول إن انقضا معاً بان أنكر الإقرار بالوطء وقامت عليه البينة به ولم

يوجد إثبات علقته فيفصل إن كان الولد موجوداً كفي نسبة الولد إليه في ثبوت أمومة الولد وإن لم يكن موجوداً لم تثبت الأمومة وإذا انتفى الأول ووجد الثاني بان أنكر الإقرار وثبت عليه البينة به وثبت القاء علقته ففوق تثبت أمومة الولد كان الولد موجوداً أو معدوماً وقوله بارتكاب الخ الباء بمعنى مع والحاصل أن القول بذلك يثبت فيه بامرأتين الأجمال وارتكاب القول الضعيف وهو أن حرف العطف يجوز حذفه في الشرع وبعض الشيوخ المحققين منع كونه ضعيفاً وقوله مع ما فيه من الأجمال المقصد التعليل أي لما فيه من الأجمال لأن الإشكال إنما هو من جهة الأجمال (قوله والحق الخ) حاصله أن المنطوق مسلم والتفصيل في المفهوم راجعاً فلا اعتراض كما هو معلوم فإلما نطوق هو الإقرار المستمر المصاحب لقيام البينة على الولادة وتثبت الأمومة مع ذلك قطعاً كان الولد موجوداً أو معدوماً (قوله فالأولى يكتفي بنسبتها الولد إليه) أي إذا كان موجوداً ولا يحتاج إلى إثبات الولادة وأما إذا كان معدوماً فلا بد من إثبات الولادة وقوله وإن كان موجوداً فكلاهما أولى فيمكنه بنسبتها الولد إليه فظهر أن حكم الإقرار المستمر والإقرار غير المستمر المصاحب لقيام البينة عليه حكمهما واحد وإن كان رجاءياً تراعى من العبارة خلافه وذلك الحكم أنه إذا كان الولد موجوداً كفي بنسبتها الولد إليه وإن لم تثبت الولادة وإن كان معدوماً فلا بد من إثبات الولادة

وقوله ولوجعل الخ شروع في تقرير آخر الذي أشار إليه الشيخ شرف الدين وهو المرتضى وهو انه اذا كان مقرا واستمر عليه الحكم ما تقدم من انه اذا كان الولد موجودا كفي نسبة الولد له وان لم تثبت الولادة وان كان معدوما لا بد من ثبوت الولادة وأما ان أنكر الاقرار وقامت عليه بينة به فلا بد من ثبوت الولادة كان الولد موجودا أو معدوما وقوله أو انقطاعه في مقام عليه البينة أي قاله شرط هو انه لا بد من ثبوت الولادة ولو كان الولد موجودا راجع لتلك الصورة التي هي قوله أو انقطاعه فتقوم عليه البينة فتدبر (قوله وأنت الخ) المراد وضعت سقطا فليس المراد بالاثبات أنها أنت به لما والا عارض قوله وهو غير حاضر معها كما أفاده شيخنا عبد الله رحمه الله تعالى (قوله عتقت من رأس المال) أي وان قتله هدا ونقتل به والفرق بينهما وبين بطلان تدبير العبد بقتل سيده كما مروا ان قتل به ضعف التهمة فيه القريب من الحرائر في منع اجارتها وبيعها في دين أو غيره ورهنها وهبتها (قوله قيد في الشرط) أي على المرتضى من الخلاف ٤٢٠ في توالي شرطين مع جواب واحد (قوله باقراره بالوطء) أي مع اثباتها

بالولد وان لم يثبت انها ولدت وقوله أو بنبوت الخ أي مع انكاره وقيام البينة على الاقرار بالوطء فلا بد من ثبوت علاقة فافوق ولو كان الولد موجودا على ما هو المرتضى كما تقدم وقوله أو ثبتت انها ألقت سقطا رأى النساء أثره أي مع الاقرار بالوطء وقوله رأى النساء أثره في العبارة حذف والتقدير أو ثبتت انها ألقت سقطا برؤية النساء أثره والحاصل أن الثبوت المذكور حاصل برؤية النساء الاثر لا يثني آخر هذا توضيح المحل في تنبيهه لا يتوقف عتقها على ولادتها بل حيث ثبت حملها منه بعد اقراره بالوطء وثبت القاء عاقبة أو مات السيد وهي حامل فانها تعتق من رأس المال ولا يتأخر عتقها الوضعية على قول

أعم من دوام الاقرار وانقطاعه فتقام عليه البينة وعليه فلا اشكال تأمل والمراد بالعلاقة الدم المجتمع لان مذهب ابن القاسم ان الامة تصير أم ولد ولو بالدم المجتمع الذي اذا صب عليه الماء الحار لا يذوب منه كما مر في العدة عند قوله وان دما المجتمع (ص) كدعائها سقطا رأى أثره (ش) تشبيهه في حقوق الولد اذا أقر السيد بوطء أمته ولم يستبرئها وأنت بسقط وهو غير حاضر معها وادعت انه منه وخالفها وقال ما هو مني ورأى النساء أثره كدعائها المحل ونشقه أمالو كان السقط حاضرا معها الصدف بانفاق وأطلق الجمع على اثنين وهو جائز وقوله (عتقت من رأس المال ٣) جواب لقوله ان أقر الخ وقوله ان ثبت الخ قيد في الشرط والمعنى ان الامة اذا ثبت انها ولدت من سيدها باقراره بالوطء أو بنبوت القاء عاقبة فافوقها أو ثبتت انها ألقت سقطا رأى النساء أثره فانها تعتق من رأس المال لا من الثلث وكذلك ولدها من غير سيدها اذا أنت به بعد الاستيلاد لان كل ذات رحم فولد لها من غير سيدها بمنزلة والابن لا يجوز لسيدها أن يوطأها لانها بمنزلة الزبينة وأما ولدها من سيدها فهو حر بخلاف (ص) ولا يرده دين سبق (ش) يعني ان عتق أم الولد لا يرده دين على سيدها سابق على استيلادها ومن باب أولى الدين اللاحق بخلاف من فلس ثم أحبل أمته فانها اتباع عليه فقوله ولا يرده أي العتق بامومة الولد دين سبق حيث وطئها قبل قيام الغرماء ونشأ عن ذلك حمل (ص) كاشتراء زوجته حاملا لا يولد سبق أو ولد من وطئ شبهة الامة مكانه أو ولده (ش) التشبيه في صيرورة الامة أم ولد يعني ان الامة اذا اشتراها زوجها حاملا منه فانها تصير بذلك أم ولد لانه لما ملكها بالشراء صارت كمنه اجملت وهي في ملكه وأما لو اشتراها ومعه ولد منه سابق على شرائه لها فانها لا تكون به أم ولد ومثله ما اذا اشتراها حاملا يولد يعتق على السيد كما لو تزوج بامه فحملت منه ثم اشتراها واحترز بقوله زوجته مما لو اشترى موطوءة بشبهة حاملا فانها لا تكون بذلك أم ولد وكذلك من وطئ أمة بشبهة كغاط ثم اشتراها وهي حامل من الغاط فانها لا تكون به أم ولد والولد لاحق به بخلاف من وطئ أمة مكانه فحملت فانه لا حد عليه للشبهة وتصير به أم ولد ويغرم قيمتها يوم

ابن القاسم خلافا لمطرف وابن الماجشون ومسنون (قوله وكذلك ولدها من غير سيدها) انظر هل قتله للسيد حلت كقتلها له فيعتق ويقتل به وهو ظاهر قولهم كل ذات رحم فولد لها بمنزلة وان كان له فيها كثير خدمة كما يأتي أم لا (قوله كاشتراء زوجته حاملا منه) ولو أعتقه سيدها الا أن يعتق عليه كزوج أمة جده وحلت ثم اشتراها منه حاملا فلا تكون به أم ولد والفرق ان حملها لما كان يدخل معها في البيع وليس له استتناؤه كان عتقه له كاعتق بخلاف أمة الجد فليس له بيعها حاملا لغير زوجها لتخافه على الحرية (قوله وكذلك من وطئ أمة بشبهة الخ) لا يخفى ان هذه عين قوله مما لو اشترى موطوءة بشبهة حاملا فانها لا تكون بذلك أم ولد والفرق بين زوجته التي حملت منه ثم اشتراها وبين من وطئها وطء شبهة وحلت منه ثم اشتراها فلا تكون أم ولد ان الزوج لما كان ماله كالمصمة زوجته ثم اشتراها فكانت له حصل وطؤه لها وهي في ملكه بخلاف وطء الشبهة فانها لم تكن وقت الوطء في ملكه لا حقيقة ولا حكما وانما الحق به لدرء الحد ونقله بعض شيوخنا عن بعض شيوخه

(قوله وكان لها أجرة المثل على من استخدمها) وان قبضها السيد ورجع على السيد بها فان أجزها السيد أكثر من أجرة مثلها لم يرجع على السيد بالزائد لانه كالمترع به وانما يرجع على السيد بأجرة المثل (قوله ٤٢١) وكان لها أجرة المثل الخ) هذا المعج وهو

مخالف لما نص اللغوي فانه قال لو أن السيد أجز وفات ذلك لا يرد وكانت الاجارة للسيد (قوله) وأما على مال مجهل الخ) كقوله لها أنت حرة على ان آخذ منك ألف درهم مثلا (قوله وله) كثيرها في أولادها من غيره) وله غلته لانه لما حرم عليه وطؤها ان كانت أمة لانها بمنزلة الربيبة أبيع له كثير الخدمة فيه دون أمة لحل وطئها له وأما الاجارة فيستوى مع أمة في اشتراط رضاهما (قوله فوق ما يلزم الحرة) عبارة غيره أحسن وهي فوق ما يلزم الزوجة ودون ما يلزم الأمة واللازم للزوجة ولو أمة الخدمة الباطنة من عجن وكنس الى آخر ما صرف النفقات ولو ربيعة لانه من توابع التمتع بها لا كثيرها ولو دنيئة (قوله ومثلها أولادها الخ) فإني بعض النسخ من الأفراد يعلم حكم ولدها المذكور بطريق القياس ونسخة التثنية ظاهرة فان أعتقها كان أرش الجنابة لها على المذهب وقيل له واذا قتلت لزم القاتل قيمتها فاعند ابن القاسم (قوله فان وارثه يقوم مقامه الخ) المعتمد انه لها مكان المناسب للمصنف ان يذكره (قوله وللسيد أن يستمتع الخ) فلو منعته الاستمتاع بها فلا تسقط نفقتها عن سيدها بخلاف الزوجة لان وجوب

حملت وكذلك من وطئ أمة ولده الصغير أو الكبير فانه لا حد عليه للشبهة وتقوم عليه حملت أم لا لكن ان حملت فانه انقص يربيه أم ولد ويغرم قيمتها يوم الوطء موصرا كان أو موصرا ولا قيمة عليه لولدها فعلم من هذا ان السيد لا يملك أمة مكاتبه الا اذا حملت بخلاف الاب فانه يملك أمة ولده مطلقا ومثل أمة المكاتب الأمة المشتركة والمحالة والمكاتبه اذا اختارت أمومة الولد والأمة المتروجة اذا استبرأها سيدها ووطئها في عصمة زوجها وأنت بولد ستة أشهر فاكث من يوم الاستبراء فانه يلحق به وتكون به أم ولد وتستمر على زوجيتها (ص) ولا يدفعه عزل أو وطء براء أو فخذين ان أنزل (ش) يعني ان الولد لا يدفعه كون السيد يقول أعزل عنها لان الماء قد يسبق وكذلك لا يدفعه وطء السيد في دبر أمة ولا في الفخذين ان أنزل وأما ان لم ينزل فان الولد ين دفع بذلك وينبغي أن يكون مثل الانزال ما اذا انزل في غيرها أو من احتلام ولم يبل حتى وطئها ولم ينزل (ص) وجاز برضاها اجارتها وعق على مال وله قليل خدمة وكثيرها في ولدها من غيره وأرش جنابة عليها وان مات فلوارثه والاستمتاع بها وانتزاع مالها ما لم يمرض (ش) يعني ان أم الولد يجوز لسيدها ان يؤجرها وان يكاتبها اذا رضيت وما يأتي من قوله ولا يجوز كتابتها فمحمول عند الاشياخ على انه بغير رضاها فان أجزها بغير رضاها فسخ وكان لها أجرة المثل على من استخدمها ويجوز لسيدها اعتقها على مال في ذمتها وأما على مال مجهل فلا يشترط رضاها ثم ان هذا غير قوله ولا يجوز كتابتها اذ الكتابة غير العتق على مال مؤجل اذ يعتبر فيها الصيغة وجري فيها خلاف هل يجبر العبد عليها أم لا وليس للسيد في أم ولده الا الوطء وقليل الخدمة وله كثيرها في أولادها من غيره الذين حدثوا بعد الاستيلاء ودهم بمنزلة تابعة بقون بعد موت السيد من رأس المال والقبيل من الخدمة فوق ما يلزم الحرة ودون ما يلزم الارقاء وللسيد أرش الجنابة ممن جنى عليها ومثلها أولادها من غيره واذا جنى على خدمتهم فقط في الجنابة ويوجد في بعض النسخ وأرش جنابة عليها ما ينضم اليه التثنية الراجح لام الولد ولدها من غيره بعد ايلادها واذا مات السيد قبل أن يقبض أرش الجنابة على أم ولده فان وارثه يقوم مقامه ويقبض ذلك وللسيد أن يستمتع بأم ولده وتقدم انه لا يجوز له ان يوطئ ولدها من غيره لانها بمنزلة الربيبة وللسيد ان ينتزع مال أم ولده ما لم يمرض مرضا مخوفا فان مرض فلا لانه حينئذ ينتزع لغيره (ص) وكره له تزويجها وان برضاها ومصبتها ان يبعث من بائعها ورد عتقها وفديت ان جنت بأقل القيمة يوم الحكم والارش (ش) يعني ان السيد يكره له ان يزوج أم ولده لغيره ان رضيت بذلك لانه ليس من مكارم الاخلاق وأما مع عدم رضاها فلا يتأتى لانه ليس له جبرها على النكاح على اختيار اللغوي كما صرف في النكاح عند قوله والمختار ولا أتى بشائبة فالواو في وان برضاها او الحال وعلى ان له جبرها فالواو للبالغة ولا يجوز للسيد بيع أم ولده فان باعها أو ولدها المشتري فالولد حرا لا حق به لا قيمة عليه فيه لان البائع أباح فرجها له الا أن يكون المشتري عالما بان أم ولد للبائع فانه يغرم قيمة الولد فلوزوجها المشتري من عبده ردت مع ولدها على الاصح ويكون له حكم ولد أم الولد ولو أعتقها المشتري فان عتقها يرد وترجع لسيدها ويرجع المشتري بثمنه على البائع وكذلك يرجع المشتري على البائع بثمنه اذا انزل بها موت أو غيره عند المشتري فان المصيبة من بائعها لان الملك فيها

النفقة عليها الشائبة الرق (قوله وللسيد أن ينتزع الخ) وكذلك مال أولادها من غيره له انتزاع ما لهم لان غلتهم له كما قاله عج (قوله) فان مرض فلا) أي وأما الوطء فيستمر الى أن تموت (قوله فالولد حرا الخ) أي وترد لبائعها (قوله ويرجع بثمنه على البائع) أي سواء أعتقها مع تقدمها ان أو أم ولد (قوله وكذلك يرجع المشتري على البائع بثمنه اذا انزل بها موت أو غيره) لا يخفى ان هذا ان ثبت

لهما أمومة الولد بغير اقرار المشتري والا فصيبتها منه لامن البائع (قوله والولد للبائع) المناسب والثلث للبائع بقربة التعليل (قوله فلولم يعلم الخ) أي والعق ماض والولد للبائع (قوله ولا يعتق من الثلث) بل ولا من رأس المال فهو أخرى الخ وقوله وظاهره الخ اعتمد بعض المحققين ان تقييد الولادة بالصحة أي لقول المصنف بعد وان أقر مريض بإبلاذ أو عتق في صحته بناء على أن في صحته راجع للإبلاذ والعق مع الالة للعق فقط وقوله ومفهوم ولا ولد لها أي بان كان لها ولد ملحق به أو استلحقه أي والفرض انه ورثه ولد والفرض ان الاقرار في المرض وسواء كانت الولادة في الصحة أو المرض (قوله وليس في المدونة الخ) الحاصل ان الزرقاني يقول اذا كان لها ولد أي ملحق به أو استلحقه يصدق سواء ورثه ولد أي من غيرها أم لا وحاصل الرد عليه انه اذا كان لها ولد كما تقدم لا يصدق الا اذا ورثه ولد كما اذا لم يكن لها ٤٢٢ ولذا الا ان المصنف ما قاله الزرقاني من انه اذا كان لها ولد يصدق ورثه ولد أم لا

لم ينتقل ومحل رد عتق المشتري لها ما لم يشترها على انها حرة بالشراء أو على شرط العتق وأعتقها فان اشترها على انها حرة بالشراء فانها تكون حرة بالشراء ولا بردة عنها سواء علم حين الشراء انها أم ولد أم لا ويستحق بائعها ثمنها ويكون الولد له وأما ان باعها على ان يعتقها المبتاع فهو مذهب ترد ما لم تفت بالعق فيمضي والولد للبائع لان المبتاع لما علم انها أم ولد وشرط لها العتق فكانت فكذلك منه لها بالثمن ولولم يعلم بانها أم ولد لرجع بالثمن واذا فسخ البيع فظاهر المذهب انه لا شيء على البائع مما أنفقه المشتري ولا له شيء من قيمة خدمتها ويجب على السيد اذا جئت على شخص أو فسدت شيئا بيدها أو بدلتها أو بحضرة في مكان لا ملك لها فيه أو اغتصب أو اختلس ان يفديها لان الشرع منع من نسيانها للمجنى عليه كما منع من بيعها ويفديها بالافل من ارش الجناية ومن قيمتها أمة يوم الحكم بغير مالها فالافل منهما يلزمه دفعه للمجنى عليه (ص) وان قال في مرضه ولدت مني ولا ولد لها يصدق ان ورثه ولد (ش) يعني ان السيد اذا قال في مرضه ولدت هذه الامة مني ولا ولد لها فانه يصدق اذا ورثه ولد ذكر أو أنثى لانه حينئذ غير كلاله وتعتق من رأس المال اذا لاتهم مدة وظاهره كانت الولادة في الصحة أو في المرض فان لم يكن له ولد فانه يتم على ذلك ولا تعتق من الثلث وتبقى رقاً ومفهوم ولا ولد لها مفهوم موافقة كما قاله البساطي وتب وليس في المدونة ما قاله ز من انه يصدق سواء ورثه ولد أم لا وسيأتي تحصيل هذه المسئلة في القولة الآتية (ص) وان أقر مريض بإبلاذ أو عتق في صحته لم تعتق من ثلث ولا رأس مال (ش) يعني ان السيد المريض اذا قال في حال مرضه انه أولادها في حال صحته أو انه أعتقها في حال صحته فانها لا تعتق من ثلثه لانه لم يقصد الوصية ولا من رأس المال لان المريض لا يتصرف الا في الثلث خاصة وهذا حيث لم يكن له ولد وورثه والا يصدق وحاصل النقل في المسئلة الاولى انه اذا أقر المريض مرضاً مخوفاً انه أولاد هذه الامة في صحته أو مرضه فان كان لها ولد استلحقه عتقت من رأس المال قطعاً وورثه الولد وان لم يكن لها ولد منه فان لم يرثه ولد لم تعتق من ثلث ولا من رأس مال وان ورثه ولد من غيرها فقول الاكثران الحكم كذلك وقول ابن القاسم انها تعتق من رأس المال وصح هذا القول ابن الحاجب وأما ان أقر في مرضه انه أعتقها في صحته فانه لا يعمل باقراره ولو ورثه ولد معها وان اقر انه أعتقها في مرضه أو أطلق فانها تعتق من الثلث كما يفيد كلام

كما قرره بعض المحققين (قوله سواء أولادها في صحته) أي أو في مرضه والتقييد بالصحة لتوهم أن قول المصنف في صحته راجع للإبلاذ والعق مع انه انما هو الصحة للعق فقط كما قرره بعض الشيوخ الا ان محشى تب جعل النقل ما قاله شارحنا من أن قول المصنف في الصحة راجع للعق والابلاذ (قوله أو انه أعتقها) ظاهر العبارة أعتق أم الولد وليس مراد ابل المراد أعتق أمة معينة أو عبداً كذلك والجواب أن المراد بقوله أعتقها أي أعتق الامة لا بقيد كونها أم ولد أو أعتق عبداً (قوله عتقت من رأس المال قطعاً وورثه الولد الخ) هذا كلام الزرقاني المتقدم لدى رد عليه الشارح فيما تقدم (قوله وقول ابن القاسم انها تعتق من رأس المال الخ) هذا هو الذي ذهب اليه المصنف في قوله وان قال في مرضه الخ

ابن

وهو المعتمد (قوله وأما ان أقر في مرضه انه أعتقها) تقدم ان المسئلة لا تصور بأمر الولد

لانها يموت السيد تخرج حرة فلا حاجة لقول سيدها أعتقها بل بالحق كما اذا قال أعتقت أمتي هذه أو عبدي هذا في حال صحتي فلا يعتق من ثلث ولا من رأس مال وسواء ورثه ولد أم لا والجواب ما تقدم من أن المراد الامة لا بقيد كونها أم ولد بل بقيد انها حق فاذا علمت ذلك فقول شارحنا وسواء كان لها ولد الخ المناسب ان يقول وسواء كان له ولد أم لا وقوله وان حمل على ظاهره الصادق الخ المناسب أن يقول وان قيد ظاهر المصنف أي قوله وان أقر مريض بإبلاذ أو عتق لم يكن له ولد منها وله ولد من غيرها فيكون موضوعهما متفقاً في ان كلا منهما لا ولد له منها وورثه ولد من غيرها فمما الخ وقوله هذا بعيد جداً أقول هذا هو الصواب وجعله بعيداً لا يسلم لانه لو مشى على الوفاق وان هذا مفهوم ما تقدم لقال والام تعتق من ثلث ولا من رأس مال

الذي نشأ عنه الحمل الا ان تعدد الوطء اعتبرت قيمتها يوم الحمل ومحل اتباعه بالقيمة اذا لم يختر ان يبيعه الشركة فهما تخيران (قوله أو يبيعهما ذلك) أي للقيمة التي وجبت له منها ان لم يزد عن حصته على ما وجب له من القيمة والا يبيع من حصته بقدر ما وجب له من قيمتها (قوله وتبعه بما بقي الخ) انما لم يبيع منها أكثر من حصته اذ لم تف حصته بقدر ما يخصه من قيمتها الا ما يخص المستولد لها صار حرا تبعا للولد ما فلا يصح منه بيعه كذا أفاده شيخنا عبد الله عن شيخه ابن عاب (قوله ونصف قيمة الولد) يرجع لقوله في اتباعه بالقيمة لما يأتي ولا تباع هي أو شيء منها الا بعد الوضع (قوله أو يوم الحمل) المعتمد يوم الحمل أي فلا يعتبر يوم الوطء بل ما يعتبر الا يوم الحمل أي عند تعدد الوطء وتعتبر قيمة الولد يوم الوضع (قوله ولو كان عبدا أو ذميا الخ) خلافا لما قال يكون ولدا للمسلم أو الحر وهذا ظاهر بما أغتبه بل هو ذكر ابن مرزوق انه لا يبع لم خلافا في لحوقه للذمي أو العبد (قوله تغليبا للاشرف في الوجهين) أي في المسألتين الا انه في الثانية حكم بالحرية التي هي أشرف من الرقبة وسكت عن جانب الاسلام في كل الا أن بعض الشراح صرح بأنه حر مسلم فقد اعتبر الاشرف في الطرفين لان طرفا فيه الشرف من جهة الحرية وطرفا فيه الشرف من جهة الاسلام

أبي الحسن وسواء كان لها ولد فيها أم لا لان هذا وصية اذا تم هذا فقوله وان أقر مريض بابلاد وعتق الخ ان حمل على انه مفهوم ما قبلها وان المأثرف مشى على قول ابن القاسم فيحمل قوله وان أقر مريض الخ على ما اذا لم يكن له ولد يرثه كما قررناه وان حمل على ظاهره الصادق بما اذا كان له ولد أم لا فيقيد بما اذا لم يكن له ولد منها وله ولد من غيرهما فيكون موضوعهما متفقا في ان كلامهم ما لا ولده منها ورثه ولد من غيرهما فيهما وحينئذ يكون مشى أولا على قول ابن القاسم وثانيا على قول أكثر الرواة وهذا بعيد جدا (ص) وان وطئ شريك فحملت غرم نصيب الآخر فان أعسر خير في اتباعه بالقيمة يوم الوطء أو يبيعهما ذلك وتبعه بما بقي وينصف قيمة الولد (ش) يعني ان الشريك اذا وطئ أمة الشركة فحملت فانها تقوم عليه سواء أذن له شريكه في وطئها أم لا ويغرم له قيمة حصته ان كان موسرا لانه أفاتها عليه ولا شيء عليه من قيمة الولد فان لم تحمل فان كان أذن له في وطئها قامت أيضا للتم له الشبهة وان لم يأذن له لم تقوم عليه كما مر في باب الشركة عند قوله وان وطئ جارية للشركة بأذنه أو بغيره وحملت قامت والافلال خرافة أوها أو مقاواتها فان كان الشريك الذي وطئ الامة معسرا فان شريكه يخبر بين أن يتبعه بقيمة حصته يوم الوطء على المشهور بدون الولد الا يوم الحمل ولا يوم الحكم أو يبيع جزئها المقوم وهو نصيب غير الواطئ لاجل القيمة فان وفي فلا كلام والا فيتبعه بما بقي من قيمة حصته ويتبعه أيضا بنصف قيمة الولد بعد افرضا على كل حال سواء اختار الاتباع بالقيمة أو البيع لهما لانه حرا لحق بالواطئ فان قلت لم ثبت الاتباع بنصف قيمة الولد مع الاعسار وسقط مع الملا عقلت قالوا ما وجبت يوم الوطء وهو يومئذ ملئ بها تعين أن الامة له وأن الولد يكون على ما يملكه فلا شيء لشريكه وأما ان كان معسرا فهو يومئذ قد تحقق انه وطئ ما يملكه وملاك غيره فالولد على ما يملكه ما وقوله غرم نصيب الآخر أي غرم قيمة نصيب الآخر من الام والمناسب ما مر أن يقول بدله قامت وان كان غرم نصيب الآخر يتضمن تقويمها وتعتبر قيمتها في هذه الحالة يوم الوطء ان لم تحمل فان حملت فهل كذلك أو يوم الحمل قولان في المدونة ولا شيء عليه من قيمة الولد على القولين وهذا اذا كان مليا كما يدل عليه قوله فان أعسر (ص) وان وطئها بطهر فالقافة ولو كان عبدا أو ذميا فان أشركته ما فسلم (ش) يعني أن الشريكين اذا وطئا الامة المشتركة في طهر واحد وسواء كانا حرين أو رقيقين أو كان أحدهما حرا وكان الآخر عبدا أو كان أحدهما مسلما وكان الآخر ذميا أو مثلهما ما البائع والمشتري اذا وطئا الامة المبيعة في طهر واحد وانت بولد لست متة أشهر فأكثر من وطء الثاني وادعاه كل منهما فان القافة تدعى لهما في الحقيقة فهو ابنه فان مات أحدهما قبل ان تدعى القافة فان كانت تعرفه معرفة تامة فهو كالحي فان ماتا معا قبل ان تدعى القافة فقال أصمخ هو ابن لهما وقال ابن الماجشون يبقى لأب له وما مر من ان الولد يكون ابنا ان ألحقته به فان ألحقته بالحر صار حرا وان ألحقته بالعبد صار رقيقا وان ألحقته بالذي صار كافرا واضح ان لم تتركه فان أشركته بينهما بان قالت هو ابن لهما معا فانه لا يكون الا مسلما حرا فاقوله فان أشركته ما فسلم لم كان ينبغي أن يقول فسلم وحر أي فسلم في ما اذا كانا حرين أحدهما كافرا والآخر مسلما وحر فم اذا كان أحدهما كافرا والآخر رقيقا مسلما تغليبا للاشرف في الوجهين وبعبارة فسلم أي وهو حر أيضا وحينئذ فهو ابن لهما جميعا في قول ابن القاسم وغيره وعلى كل واحد نصف نفقته وكسوته قاله ابن فرحون في تبصرته اه ابن يونس ان أشركت فيه الحر والعبد فيعتق على الحر لاعتق

(قوله ويغرم لسيده العبد ذلك) لأن ولد العبد من أمته للسيد وقوله وكذا نصيب العبد من الأمة أي يقوم عليه ويغرمه للعبد الذي هو شريكه فيها (قوله ووالى) أي إن شاء على المعتقد فإذا قال الولد بعد البلوغ لأولى واحد منهم ما كان له ذلك وكان ابنهما جميعاً يرثانه بنصف بنوة ويرثهما بنصف أبوة قاله ابن القاسم وقال غيره ليس له أن يوالى واحد منهما فوالاه أحداهما لازمة وهو خلاف المعتقد (قوله على المشهور) ٤٢٤ أي إن المشهور أنه لا تصح الشركة في الولد خلافاً لسهنوني فإنه يقول بالاشتراك

وعلى قول سحنوني من إن الاشتراك يصح في الولد يكون على كل واحد نصف نفقته ويرث منه كل واحد نصف ميراثه ووقع الخلاف على الأول الذي يقول يوالى من شاء منه ما في نفقته قبل الموالاة فعند ابن القاسم ومحمد بن عبد الحليم وعيسى بن علقان معاملة به ثم لا يرجع من أنفق على من والاه وهو المعتقد وقال أصبغ يرجع (قوله وله في عدم وجودها) أنظر ما فائدة هذا مع أن الوطء مختصر في الشرع يمكن أو البائع والمشتري فيلزم في الموالاة الإرث وغيره إلى آخر ما تقدم قاله شيخنا عبد الله بن شيخه ابن عبيد قال شيخنا وإذا ولى غيرها فلا يحل ذلك إماماً أن يصدق أو يكذب فإن صدقه فهو استلحاق لكن لا بد أن يتقدم له على الأمة ملك وإن كذب فلا تصح الموالاة وحرر اه (قوله يعني أن القافة الخ) قصور فالأولى أن يقول ويرثاه أي الأبوان المشتركان فيه بحكم القافة أو بعدم وجودها (قوله ولم يعتق عليه بالردة على المشهور) أي خلافاً لما ذهب عنه فإنه يقول يعتق على المرتد أم ولده بالردة (قوله والفرق)

نصفه عليه بالنوة ويقوم عليه نصف ولد ويغرم لسيده العبد ذلك وكذا نصيب العبد من الأمة فيصير له نصفها رقاً ونصفها أم ولد (ص) ووالى إذا بلغ أحدهما (ش) يعني أن الصغير إذا بلغ فإنه يوالى أحدهما الشريكين إذا تصح الشركة في الولد على المشهور فإن والى الذي فإنه لا يكون إلا مسلماً كما مروا والى العبد فإنه لا يكون إلا حراً ثم إن عتق أبوه أو أسلم ورثته ونفقته إلى بلوغه عليه ما وبعبارة ولا يخرج عموالاته عما ثبت له من الحرية والاسلام وفائدة الموالاة ثبوت الإرث إذا حصل الاسلام بعد ذلك أو الحرية وانتفاؤه إن لم يحصل شيء من ذلك والحاصل أنه إذا ولى المسلم الحر فالأمر واضح وإن والى الكافر أو العبد فإن استمر الكافر على كفره والعبد على حاله حتى مات الولد فإنه لا يرثه الشريك المسلم الحر لعدم موالاته له ولا يرثه من والاه لوجود الكفر أو الرق وإذا مات الولد بعد ما أسلم أو عتق من والاه من كافر أو عبد فإنه يرثه من والاه دون الآخر لأنه بموجبالاته لشخص صار ابنه له ذكره ابن مرزوق فقال وله أن يوالى إذا بلغ من شاء منهما فإن والى العبد فهو حر وإن والى الكافر فهو مسلم ابن كافر وقوله (كأن لم توجد قافة) تشبيهه في أنه حر مسلم وفي أنه يوالى إذا بلغ أحدهما ويجزى فيما إذا مات وقد ولى الكافر أو العبد نحو ما مر وقوله كأن لم توجد الخ وفي هذه الحالة له أن يوالى غيرها بخلاف الأولى لأن القافة أشركت ما فليس له أن يوالى غيرها (ص) ويرثاه إن مات أولاً (ش) يعني أن القافة إذا أشركت الصغير بينهما ثم أنه مات قبل أن يوالى أحدهما وترك ما لافاته ما أي المسلم والذي يرثانه ميراث أب واحد فقوله أولاً أي قبل الموالاة وليس هذا إرثاً وإنما هو مال تنازعه اثنتان فيقسم بينهما ما ولو قال وأخذ ماله إن مات لكان أظهر (ص) وحرمت على مرتد أم ولده حتى يسلم ووقفت كدبره إن فرلدار الحرب (ش) يعني أن أم الولد تحرم على سيدها إذا ارتد ولم تعتق عليه بالردة على المشهور كما تطلق عليه زوجته بالردة والفرق أن سبب الإباحة في أم الولد الملك وهو باق والإباحة في الزوجة العصمة وقد زالت بالكفر وبعبارة وحرمت الخ فإذا أسلم زالت الحرمة وعاد إليه رقيقه وماله وإن قنصل على رده عتقت من رأس ماله وإذا ارتدت أم الولد حرم على سيدها ووطؤها فإن عادت للاسلام حلت له كعوده للاسلام ووقفت أم ولد المرتد إن فرلدار الحرب كما يوقف مدبره وماله وإنما صرح بقوله ووقفت لأنه يتوهم أنها تعتق من الآن قوله كدبره بالهاء وقوله إن فرلدار الحرب قيد فهم ما ولا مفهوم لفراى أن دخل دار الحرب فارتد (ص) ولا تجوز كتابتها وعتقت إن أدت (ش) يعني أن أم الولد لا يجوز كتابتها يريد بغير رضاها ونفسخ أن عتق على ذلك قبل أداء النجوم فإن أدت عتقت ولا ترجع فيما أدته ويجوز كتابتها برضاها لأن عجزها لا يخرجها عما ثبت لها من أمومة الولد وقد مررت الإشارة إلى ذلك

(بواب) ذكر فيه الولاء

وهو أحد خواص العتق وهو بفتح الواو ومدود من الولاء بفتح الواو وهو من النسب والعتق

أي بين كون الزوجة تطلق على زوجها بالردة وأم الولد لا تعتق بالردة (بواب الولاء) (قوله أحد خواص وأصله العتق) أي خواصه سمة كما قال ابن الحاجب وابن شاس وهي السرية والعتق بالقراءة وبالمثلية والحجر على المريض في الزند على الثالث والقرعة والولاء (قوله من الولاية) أي الولاء مأخوذ من الولاية وقوله وهو أي الولاية حاصلة من النسب أي بين الرجل وابنته أو ابنه أي من أجل النسب والاعتاق وقوله والعتق أي الاعتاق أي أنه إذا عتق زيد عتق مدته ثبت له الولاية عليه بفتح الواو

(قوله والقريب) أى سواء كان عاصباً أم لا فعطف العاصب من عطف الخاص على العام (قوله والخليف) أى الذى يقع بينه وبين غيره مخالفة فكان الرجل يعاقد الرجل فيقول دى دمك وهدى هدمك وثارى ثارك وحرى حربك وسلى سلمك وترثنى وأرثك وتطلبلى وأطلب لك وتعقل عنى وأعقل عنك كما ذكره بعض حواشى البيضاوى (قوله والقائم بالامر) أى القائم بشأن الانسان (قوله ولاية الانعام والعنق) العطف للتفسير والمعنى الولاية الخاصة بالانعام الذى هو الاعتاق (قوله وأما احكام الولاء) الاولى وأما حكم الولاء بالافراد (قوله حكم الولاء العصبية) أى غرة الولاء العصبية وليس المراد به أحد الاحكام (قوله وقد صرح انه الخ) المناسب لتقديم هذا بقوله فاما سببه (قوله لجة) أى ارتباط ٤٢٥ واتصال وقوله كلمة النسب أى كلمة

هى النسب فلاضافة للبيان (قوله الولاء لمعتق الخ) أعلم ان المبتدأ اذا كان معروفاً بالجنسية وكان خبره ظرفاً أو جاراً ومجروراً أفاد الحصر كالكرم فى العرب والأئمة من قريش أى لا كرم الا فى العرب ولا أئمة الامن قريش أى لا ولاء للمعتق أى لمن أعتق حقيقة أو حكماً والمنجر اليه الولاء فى حكم المعتق فالحصر اضافى أى بالنسبة لمن لا تعلق له بالمعتق فالمراد اخراج الاجنبى ويستثنى من قوله الولاء لمعتق مستغرق الذمة بالتبعية فان ولاء من أعتق لجماعة المسلمين (قوله وان يبيع من نفسه) انما بالغ عليه لئلا يتوهم انه لما أخذ المال منه لا ولاء عليه لقدرة على نزع منه وبقائه رقاً (قوله وان بلا اذن) أى خلافاً للشافعى القائل بانه للمعتق بالكسر ان كان بلا اذن وحاصل معنى كلام الشارح انه لما كان قوله بلا اذن فى حيز المبالغة لم يأت بان (قوله ولا يعرد بمعتق العبد

وأصله من الولى وهو القرب وأما من الامارة والتقديم فبالكسر وقيل بالوجهين فها هو المولى لغة يقال للمعتق والمعتق وابنائهم ما والناظر وابن العم والقريب والعاصب والخليف والقائم بالامر وناظر اليتيم والنافع المحب والمراد به هنا ولاية الانعام والعنق والنظر فى سببه وحكمه فاما سببه فهو زوال الملك بالحرية فن زال ملكه بالحرية عن رقيق فهو مولاة سواء تنجز أو علق أو دبر أو كاتب أو أعتق بعوض أو باعه من نفسه أو أعتق عليه الا أن يكون السيد كافراً والعبد مسلماً فلا ولاء له عليه ولو أسلم على ما يأتى وأما احكام الولاء فى الجواهر حكم الولاء العصبية وقد صرح عنه عليه الصلاة والسلام انه قال انما الولاء لمن أعتق وصرح عنه عليه الصلاة والسلام انه قال الولاء لجة كلمة النسب لا يباع ولا يوهب قال الأئمة وهذا منه عليه الصلاة والسلام تعريف لحقيقة الولاء فى الشرع ولا يحد بتعريف أتم منه اه واللمعة قال ابن النير بالضم وقيل بالفخ وقال فى الصحاح لجة الثوب تضم وتفخ ولجة البازى وهو ما يطعم مما يصيده تضم وتفخ واللمعة بمعنى القرابة تضم قال بعض الشيوخ ومعنى الحديث ان بين المعتق والمعتق نسبة تشبه النسب ووجه التشبه ان العبد لما كان عليه رق فهو كالمعدوم فى نفسه والمعتق صيره موجوداً كما ان الولد كان معدوماً والاب نسب فى وجوده (ص) الولاء لمعتق وان يبيع من نفسه أو عتق غيره عنه بلا اذن (ش) يعنى أن الولاء لا يكون الا لمعتق ذكر أو أنثى حقيقة أو حكماً فيشمل من أعتق عنه غيره بغير اذنه والولاء بالمباشرة والولاء بالجر وسواء كان العتق ناجزاً أو لاجل أو دبره أو كاتبه أو استولده أو باعه نفسه فالضمير المجرور بنفس يرجع للعبد أى وان كان العتق بسبب بيع من نفس العبد أو بعته غيره عنه بلا اذن فقوله أو عتق الخ عطف على بيع وقوله بلا اذن داخل فى حيز المبالغة وبه يندفع قول البساطى تبعاً للشارح بلا اذن ليس بحيد والاحسن لو قال وان بلا اذن وأما مع الاذن فالولاء لمعتق عنه اتفاقاً أى والمعتق عنه حر والى كان لسيدته ولا يعود الولاء بمعتق العبد على مذهب ابن القاسم وعتق الغير يشمل العتق الناجز ولاجل والتدبير والكتابة كان يقول أنت حر أو معتق لاجل أو مدبر أو مكاتب عن فلان فلو كان العتق عن ميت يكون الولاء لورثته وقوله (أو لم يعلم سيده بعته حتى عتق) معطوف على بيع فهو داخل فى حيز المبالغة أيضاً أى وان باعتاق معتق لم يعلم سيده الاعلى بعته لعبد الاسفل حتى أعتق الاعلى ولم يستثن ماله فان الولاء فى العبد الاسفل يكون للعبد الذى أعتقه على المشهور لا للسيد الاعلى اما الاستثنى السيد مال العبد عند عتقه له لكان الولاء للسيد ان رضى بعته عبده فان رده بطل العتق ويكون

٥٤ خرشى خامس على مذهب ابن القاسم) أى خلافاً لاشبه الخ (قوله وان باعتاق معتق) بكسر التاء ويصح قراءته بالفخ لانه معتق بفخ التاء لسيدته بعد ان كان وقع منه العتق وعلى كل فقهه مجاز الاول فتدبر والمعنى انه اذا عتق عبده ولم يعلم السيد أى سيد العبد الذى صدر منه الاعتاق حتى أعتق أى السيد العبد الذى صدر منه الاعتاق فان الولاء فى العبد الاسفل يكون لمن أعتقه وهو العبد الاعلى فقول الشارح وان باعتاق معتق مصدر مضاف للفاعل فصدوق الفاعل العبد الذى صدر منه الاعتاق لعبد (قوله لم يعلم سيده الاعلى) هذا يفيد ان المعتوق الوسط له سيد اعلى واسفل وليس كذلك بل له سيد اعلى فقط والذى له سيد اسفل واعلى هو المعتوق الاسفل (قوله لا للسيد) ومقابل المشهور يكون للسيد

(قوله ولم يرده) أي ولم يجزه (قوله وأما غيره) وهو ما لا ينتزع ماله ككتاب ومدر ومعتق لاجل أن مرض السيد وقرب الاجل (قوله ان لم يكن ينتزع ماله الخ) أي مطلقا سواء أذن السيد أم لا إذا باعت براضن السيد ولا غيره بالنسبة لهؤلاء كما أفاده بعض الشيوخ (قوله وكعتق المكاتب الخ) قال في المدونة وما أعتق أي العبد والمكاتب باذن السيد جاز والولاء للسيد الا ان يعتق المكاتب فيرجع اليه الولاء اذ ليس للسيد ٤٢٦ انتزع ماله وأما العبد فلا يرجع اليه الولاء ولو عتق وورد على عجم والحاصل

ان ما لا ينتزع ماله فان الولاء للسيد مادام رقيقا فان عتق عاد الولاء له هدا هو الفارق بينهما (قوله الولاء لهم) أي ولا يكون الولاء للسيد ولو اشترطه لنفسه أو اشترط عدم الولاء عليه فان أعتقه عن نفسه فولاؤه لا للمسلمين ولو اشترطه لهم (قوله فان الولاء يكون لهم) أي المراد انه يكون لبيت المال فقوله ويرثونه أي يرثه بيت المال الذي منفعته عامة للمسلمين وقوله ويعقلون عنه أي يدفعون دية من جني عليه ذلك العتق والمرادان ديتته تؤخذ من بيت المال لانهم اتجنى من المسلمين وقوله يكون عقد نكاحها أي ان المراد أن يتولى عقد نكاحها واحد من المسلمين واذا تولى القاضي عقدها فأنما هو لكونه واحدا من المسلمين لا لكونه قاضيا لان مرتبة القاضي متأخرة وقوله ويحضه نونه المرادان نفسه ذلك المحضون تكون على بيت المال (قوله وخالفه غيره الخ) ظاهر كلامهم انهما قولان على حد سواء لكن اطلاق الغير يدل على ان القول الثاني هو المعتبر فأقول وهو

العبد الاسفل رقالانه من جملة مال السيد الاعلى ومثل ما اذا لم يعلم سيده بعتقه حتى عتق ما اذا علم سيده بعتقه وسكت ولم يرده وأما ان أعتق باذنه أو أجاز فعليه فان الولاء في هذين للسيد ففي مفهوم لم يعلم تفصيل وكلام المؤلف هذان في ينتزع ماله وأما غيره فولاؤه من أعتقه مطلقا لا للسيد بل لبيت المال (ص) الا كافر أعتق مسلما أو رقيقا كان ينتزع ماله (ش) مستثنى من قوله الولاء لعتيق يعني ان الكافر اذا أعتق عبده المسلم وسواء اشتراه مسلما فاعتقه أو أسلم عنه ثم أعتقه فان الولاء فيه للمسلمين لا للمعتق الكافر ولو أسلم بعد ذلك لقوله تعالى ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا ومفهوم أعتق مسلما يأتي في قوله وان أسلم العبد عاد الولاء باسلام السيد وقوله أعتق مسلما عتقا ناجزا أو غيره أو أعتق عنه وعكس كلام المؤلف وهو ما اذا أعتق مسلم كافر يكون الميراث لبيت المال الا أن يكون للمسلم أقارب فيكون الولاء لهم وينبغي ما لم يسلم العبد فيعود الولاء للسيد وكذلك الرقيق القن أو من فيه شائبة حرية اذا أعتق عبده فانه لا ولاء له عليه وانما الولاء لسيد ان كان المعتق بالكسرى في حالة يجوز لسيد انتزع ماله منه كالمدر والمعتق لاجل اذا لم يقرب الاجل ولم يمرض السيد وهذا اذا أعتق باذن سيده أو بغير اذنه وأجاز وأما ان لم يجزه فقد مر في قوله أو لم يعلم سيده الخ ومفهوم الشرط انه ان لم يكن ينتزع ماله فالولاء للمعتق بالكسرى لا للسيد كعتق المدر وأم الولد اذا مرض السيد مرضا مخوفا وكعتق المعتق لاجل اذا قرب الاجل وكعتق المكاتب (ص) وعن المسلمين الولاء لهم كسائبة وكره (ش) يعني ان من أعتق عبده عن المسلمين فان الولاء يكون لهم لا للمعتق يرثونه ويعقلون عنه ويكون عقد نكاحه ان كان أنثى ويحضونه وكذلك الانسان اذا قال لعبده أنت سائبة وقصد بذلك العتق فانه يكون حرا وولاؤه للمسلمين لكن يكره له ذلك الفعل لانه من ألفاظ الجاهلية في الانعام فالنسيب في ان الولاء للمسلمين وسواء أضاف الى ذلك لفظ أنت مثلا أولا ولو قال أنت حر ولا ولاء لي عليك فالولاء للمسلمين قاله ابن القصار وخالفه غيره لانه بعتقه استحق ولاء شرعا فقوله ولا ولاء لي عليك كذب باطل لا يغير حكم الشرع قوله وعن المسلمين فيه حذف أي وفي العتق عن المسلمين الولاء لهم وليس هو في حيز الاستثناء لانه موافق لما قبله لا يخالف اذ من أعتق عن المسلمين بمشايبة من أعتق عن الغير وقد مر ان الولاء للغير كما انه هنا للمسلمين أي فيرجع ذلك لبيت المال وكرره مع قوله أو عتق غير عنه بلا اذن لاجل قوله كسائبة (ص) وان أسلم العبد عاد الولاء باسلام السيد (ش) يعني ان الكافر اذا أعتق عبده الكافر ثم أسلم العبد فان ولاءه ينتقل للمسلمين من عصبة سيده النصراني فان أسلم سيده الذي أعتقه بعبده ذلك فان الولاء يعود اليه والمراد بعود الولاء هنا انما هو الميراث فقط والا فالولاء ثابت لا ينتقل لان الولاء كالنسب فكما لا تزول عنه الابوة ان أسلم ولده فكذلك الولاء (ص) وجروله المعتق كولد المعتقة ان لم يكن لهم نسب من حر (ش) يعني ان المسلم اذا أعتق عبدا مسلما

الظاهر (قوله يعني ان الكافر اذا أعتق عبده الكافر ثم أسلم العبد) وأما لومات العبد كافر فان الولاء يكون لسيد الكافر كما في المدونة فقول الشارح من عصبة سيده النصراني ليس متعلقا بقوله ينتقل بل صفة لقوله للمسلمين والمعنى للمسلمين الكاثنين من عصبة سيده النصراني بقرينة الخ وكذا اذا أسلم ماء أو أسلم السيد قبل اسلام العبد فيرثه أيضا في هاتين الصورتين وهما مفهوم من المصنف بالاولى (قوله والمراد الخ) اعلم أن اطلاق العود تجوز اذ لم يكن له ثم انتقل عنه (قوله والا فالولاء ثابت لا ينتقل) أي الولاء بمعنى النعمة ثابت للمعتق لا ينتقل عنه أصلا

(قوله وقيد الجرف في المدونة الخ) لا يخفى ان هذا الموضع ليس محل للتقيد المذكور بل محله قول المصنف ومعتقهما كما هو ظاهر (قوله ان لم يكن لهم نسب من حر) فان كان لهم نسب من حر كان الولاء له كما اذا كان له زيد جارية معتوقة وزوجها حاصلة أو معتوق فان أولادها لهم نسب من حر فليس لسيد أمهم ولا ولهم وانما الارث لعصبة الاب أو لعتق الاب واعلم ان الشارح يفيد ان قولهم ان لم يكن لهم نسب راجع لقوله كأولاد المعتقة فقط ويصح رجوعه لقوله وجرو ولد المعتق وصورته ان زيدا أعتق عمر وعمر وولد بنتا فلزيد الولاء على عمر وعلى ابنته وعلى أولاد الابنة ان لم يكن لهم نسب من ٤٢٧ حر بان زنت الابنة مثلاً فان عدم

فأعاصبه وان عدم فليت المال (قوله أو الاب حر يا بدار الحرب) وان لم يمت بها خلافا لمت ثم ان هذا يفيد ان الحرب بدار الحرب ليس بحرب ولا اشتمل قوله ان لم يكن لهم نسب من حر وهذا يخالف قوله في الجهاد كالنظر في الاسرى يقتل أو من أوفد أو خزية أو استرقاق ويجب بأن مراده ان لم يكن لهم نسب ممن تحقق حرية والحرب لم تحقق حرية لانه معرض للرق بان يسي ذكره في ك (قوله الارق الخ) أحدهما يعني عن الآخر لان الجر لا يكون الا بعد التحرير ولعل المؤلف اتجاهاً بينهما الوقوعهما في كلام المصنفين وقع في عبارة بعضهم الارق وفي عبارة بعضهم الا اعتق فرعايتهم تبين العبارتين فجمع المصنف بينهما لثلاثتهم ذلك والحاصل انه يشترط في حر ولد كل أنثى ان لا يكون له نسب من حر سواء كان من أولاد المعتقة أو من أولاد المعتق وفي حر ولد كل ذكر ان لا يعسره رق أو عتق

أو كافر أو لولاه ويخبر الولاء على أولاده الذكور والاناث وان سفلوا وقيد الجرف في المدونة بما اذا لم يكن العبد حرافي الاصل فاذا أعتق النصراني عبد انصرا نيا ثم هرب السيد لدار الحرب ناقضاً للعهد ثم سبي فبيع وأعتق فانه لا يجزى معتقه ولا الذي كان أعتقه قبل لحوقه بدار الحرب وكذلك من أعتق أمة فان ولأهها انجبر الى أولادها الذين حملت بهم بعد العتق ان لم يكن لهم نسب من حر بان كانوا من زنا أو غصب أو حصل فيهم لعان أو أصولهم أرقاء أو الاب حر يا بدار الحرب ومفهوم الشرط انه لو كان لهم نسب من حر فلا ينجر الولاء عليهم وانظر الشرح الكبير وقوله (الارق أو عتق لا آخر) مستثنى من قوله وجرو ولد المعتق كأولاد المعتقة مثلاً لوزوج عبده بأمة آخر فحملت منه ثم أعتق السيد عبده وأعتق الآخر أمته ثم ولدت لدون ستة أشهر من عتقها فان ولأه الاب لا ينجر ولا ولأهها لانه مسه الرق في بطن أمه ولأهه لسيد أمه ومثال الثاني ان يعتق واحد الاب ويعتق الآخر الولد لانه قد مسه عتق الآخر (ص) ومعتقهما (ش) عطف على ولد المأمول لجر وضيم التثنية يرجع للامة والعبد اللذين وقع عليهما العتق والمعنى ان من أعتق أمة أو عبداً ثم أعتق العبد أو الامة أو عبداً فان ولأه الاسفل ينجر ان أعتق الاعلى وكذلك أولاد أولاده وان سفلوا وعتقاؤه وعتقاء عتقاؤه وان سفلوا أي وجرو ولا ولأهها ولا معتقهما وهذا ما لم يكونا حري الاصل والا فلا ينجر ولا ولأهها ولا ما عتقاؤه في حال حريتهما كما مر انظر الشرح الكبير (ص) وان أعتق الاب أو استلمحق رجوع الولاء لمعتقه من معتق الجد والام (ش) يعني ان المعتقة بفخ التاء اذا تزوجت بعد دوأنت منه باولاد أو أبوههم وجدهم رقيقان فولأه أولادها لمواها فاذا أعتق الجد أي جد الاولاد رجوع الولاء لمعتقه من معتق الام لان الاولاد صار لهم حينئذ نسب من حر كما مر فان أعتق الاب رجوع ولأه الاولاد لمعتقه من معتق الجد والام فلو كان أبوهم حراً وهو معتق بفخ التاء فلا عن فيهم ونفاهم عن نفسه ثم استلمحقهم فانه يحذور رجوع ولأه الاولاد لمعتقه وبعبارة أي ان الاب اذا عن في ولده وعتقت أمه والاب الملاءن وأبوه رقيقان فان ولأه لمعتق أمه فاذا استلمحقه أبوه وهو رقيق بعد ما عتق جده أو قبل عتق جده فان ولأه لسيد جده فان عتق أبوه بعد ذلك فولأه لسيد أبيه فقد رجوع ولأه الولد لسيد أبيه من معتق أمه وجده فابوهم كلام الشارح وصرح به الرقاني من انه في مسألة الاسلمحق انما يعود لمعتق الاب من معتق الام غير ظاهر وانما يرجع ولأه في المسئلتين لمعتق الجد أو لمعتق الاب حيث لم عسره الرق في بطن أمه ولم يعتقه آخر وقوله أعتق الاب أعتق يسعمل معدياً ولازماً كما هنا يعني عتق وبنائه للمجهول لغة ردئة (ص) والقول لمعتق الاب لا لمعتقها الا ان تضع لدون ستة من عتقها (ش) يعني ان العبد المعتوق المتزوج بأمة اذا حملت منه فاعتقها سيدها

لا آخر كان من أولاد المعتق أو من أولاد المعتقة (قوله فابوهم كلام الشارح وصرح به ز) أقول لا يخفى انه عطف استلمحق على أعتق وقد رتب الانجرار على مجرد الاستلمحق كما رتبته على مجرد الاعتاق ومن المعلوم ان الانجرار لا يكون الا بعد العتق فيفهم منه ان الاستلمحق ما كان الا بعد عتق المستلمحق بكسر الحاء وحينئذ فليس الرجوع لمعتق الاب الامن معتق الام لان معتق الجد لا شيء له عند الملاءنة فكلام ز صواب (قوله أعتق يسعمل لازماً ومتعدياً) لا داعي لذلك لان أعتق متعدياً لا غير فيقرر بالبناء للفعول والمعنى صحيح (قوله يعني ان العبد المعتوق الخ) هذا الحل غير مناسب بل المناسب ان يقول يعني ان العبد المعتوق المتزوج بأمة اذا أعتقت وحصل حمل فقال سيده حملت الخ

(قوله لا بخوسنة أيام) الصواب خمسة لا يخفى انه علم من ذلك التقرير ان ما هنا من ثمرات قوله الارق وانه لا بد من محقق مس الرق له بطن أمه فان شك فالقول لمعتق الاب وانظر بين أم لا (قوله وتقدم ما يعلم منه الجواب) ونص لك والجواب انه مشى هنا على قول وفي الشهادات على قول أو ان ما هناك عن سماع فشا كما قال المؤلف وجازت بسماع فشا عن ثقات وغيرهم وهنا عن شاهدين فقط أو ان هنا في بلده وما هناك في غيره كما أشار له في أي اللقاني اهـ. ويمكن الصواب ان يقال ان ما هنا فيما اذا كان السماع بغير بلد المشهود عليه لاحتمال الاستفاضة ٤٢٨ عن واحد ومافي الشهادات اذا كان السماع ببلده لعدم استفاضة عن

فقال سيده جلت بعد عتقها وقال سيدها جلت قبل عتقها ولا بينة لو احدث منها فالقول قول معتق الزوج لان الاصل عدم الحمل وقت عتقها لان ما كل وطء يكون عنه حمل فولاء الولد لمعتق الزوج اللهم الا أن تكون ظاهرة الحمل يوم عتقها أو لم تكن ظاهرة الحمل يوم عتقها ولا يمكن وضعت لدون ستة أشهر من يوم عتقها بما لا بال لا بخوسنة أيام فالقول قول معتقها ويكون الولاء له فقوله والقول الخ راجع لقوله الارق (ص) وان شهدوا بالولاء أو اثنان انهم لم ير الا بسماع انهم مولاه أو ابن عمه لم يثبت لكنه يحلف وياخذ المال بعد الاستيناء (ش) اعلم ان حكم الولاء مثل حكم النسب في أن كلا منهما لا يثبت الا بشاهدين عدلين حرين وتقدم في آخر باب العتق انه قال واستثنى بالمال ان شهد بالولاء شاهد أو اثنان انهم لم ير الا بسماع انهم مولاه أو وارثه ويحلف وانما كرر هذه المسئلة لاجل قوله هذا لم يثبت لكن عدم الثبوت في الشاهد باليت مسلم وأما في السماع فشكل مع ما في الشهادات من أن النسب والولاء يثبتان بالسماع وتقدم ما يعلم منه الجواب (ص) وتقدم عاصب النسب ثم المعتق ثم عصيته كالصلاة (ش) يعني ان المعتق يفتح النساء اذا مات وترك ما لا فانه يرثه عاصب النسب مثل أبيه وأخيه ونحو ذلك ويقدم على عاصب الولاء فان لم يكن له عاصب من جهة النسب فعتقه فان لم يوجد المعتق بكسر التاء فالأحق بالارث عصبته الأقرب فالأقرب فيقدم الاخ وابنه على الجدنية وهو مقدم على العم وابنه ثم بعدهما أبو الجد وهكذا كترتيب الصلاة على جنازته اذا مات فغير العصبية لاشي لهم كالام مع الاب والاب مع الابن والبنت مع الابن وما أشبه ذلك فالضمير في عصبته يرجع للذي صدر منه العتق أي المعتقبون بانفسهم وأما العاصب بغيره أو مع غيره فلاشي له وأما عصبية المعتق بكسر التاء فانهم لأحق لهم في الولاء في هذه المسئلة وهي ما اذا أعتقت امرأة عبد أو لها ابن من زوج لا يقرب لها فاذا ماتت المرأة فان الولاء ينتقل لولدها فان مات هذا الولد فان أباه لا يرث العتق بالولاء عند الأئمة الأربعة ونص عليه مالك في المدونة وغيره والميراث للمساكين ولا يقال من مات عن حق فلوارثه لان هذا الخبر غير معروف والضمير في قوله (ثم معتق معتقه) يرجع للذي وقع عليه العتق أي فان لم يكن للمعتق بفتح التاء عصبية ورثه حينئذ معتق معتقه ثم عصبته فاذا اجتمع معتق أبي المعتق بفتح التاء ومعتق المعتق كان معتق المعتق أولى بالارث لان معتق المعتق يدلي بنفسه ومعتق أبيه يدلي بواسطة (ص) ولا ترثه أنثى ان لم تبشره بمعتق أو جره ولا بولادة أو عتق (ش) يعني أن الولاء لا ترثه النساء فاذا ترك المعتق بكسر التاء ولدا وبنتا فان الولاء يرثه الولد دون البنت الا أن تكون الانثى هي التي باشرت العتق فان باشرته حقيقة أو حكما ورثته قال فيها ولا يرث أحد من النساء ولا ما أعتق أب لهن أو أم أو أخ أو ابن فالعصبية أحق بالولاء منهن ولا يرث النساء من الولاء الا ما أعتقن أو أعتق من

واحد (قوله كترتيب الصلاة الخ) المناسب ان يقول كالتكاح لان المصنف قال فيه وقدم ابن فابنه الخ ولم يذكر الترتيب في الصلاة (قوله كالام مع الاب) أي كأم المعتق بكسر التاء فلاشي لها مع الاب ولا مع غير الاب وقوله والبنت مع الابن أي انه لاشي للبنت مع الابن بل ولاشي لها مع غير الابن (قوله وما أشبه ذلك) أي كالام مع الابن فالذي يرث هو الابن فقط (قوله وأما العاصب بغيره) أي كالبنت مع الابن أي قال بنت عاصب الغير فلاشي لها مع الابن ولا مع غيره كما تقدم وقوله أو مع غيره كالأخت مع البنت أي كاخت المعتق بكسر التاء مع بنته فلاشي لها بل ولاشي للبنت كما تقدم (قوله لان هذا الخبر غير معروف) أي غير موجود كما قاله شيخنا عبد الله عن شيخه ابن عب وقوله ومعتق المعتق بفتح التاء وقوله كان معتق المعتق بفتح التاء وقوله لان معتق المعتق بفتح التاء وقوله ومعتق أبيه أي أبي المعتق بفتح التاء (قوله يدلي

بواسطة) أي بواسطة أبيه (قوله الا ما أعتقن) أي الا لولاء ما أعتقن أي الا ما أعتقنه وقوله أو أعتق من أعتقن أي الا لولاء ما أعتقنه من أعتقن أي الا لولاء انسان أعتقنه النسوة وقوله أو ولد من أعتقن أي الا لولاء ولد شخص أعتقنه النسوة وقوله من ولد الذكور المراد بالذكور المعتوقين للانثى فأولاد المعتوقين الذكور كان الاولاد ذكورا أو اناثا فترثهم المعتقة لا تبأهم الموصوفين بكونهم ذكورا وقوله ولاشي لهن أي للنسوة في ولد البنت أي بنت المعتق الذكور بفتح التاء فالخاصل ان المعتقة بكسر التاء ترث بنت معتقها الذكور ولا ترث ولدها أي ولد البنت كان ذلك الولد ذكرا أو أنثى

فعلم من ذلك ان شارحنا غامضكم على المعتوق الذ كرسكت عن المعتوق الانثى وقوله والحاصل ان ولده من أعتقن أى ولد الذ كرس
الذى أعتقته قال شارح فرض الكلام في المعتوق الذ كرس وأولاده (قوله ولا شيء لمن في ولد البنت) أى بنت المعتوق الذ كرس
وخلاصته ان المرأة اذا أعتقت ذ كرسا فلها الولاء على أولاده ذ كرسا وأنانا ولها الولاء على أولاد الذ كرسا وأنانا وليس لها
الولاء على أولاد الاناث ذ كرسا وأنانا أى اذا كان لهم نسب من حروا فلها الولاء عليهم قال الشيخ السنوسى في شرح الحوفى ولد
المنعم عليه بالعتيق ان لم يمسسه ورق لا يخلو اما ان يكون أى المنعم عليه بالعتيق ذ كرسا أو أنثى فان كان ذ كرسا فان ولده ذ كرسا وأنانا وولد
الذ كرس من بنيه ماسفلوا ذ كرسا وأنانا ينجرو ولا وهم بان أعتقه ثم لعصبته ثم لواليه فأما أولاد البنت الذين لم يتصل بنوتهم بالمنعم
عليه الا بواسطة أنثى فخكمهم في انجرار ولا نهم حكم أولاد الانثى المنعم عليهم فان كانوا من زنا أو غصب أو نكحوا بلعان أو من حربى
بدار الحرب فينجرو ولا وهم لعتق أمهم وكذا من عبدان لم يكن الجد مولى والا فينجرو لواليه وما سوى هذا الولد تابع للاب ان
كان مولى فهو لوالى أبيه والا فليبت المال انتهى وحكم المرأة والرجل في الانجرار ٤٢٩ بالولادة سواء والحاصل ان أولاد

البنت أيضا ينسب الولاء
عليهن وان سفلوا كاذ كرس
لكن بالتفصيل المتقدم سواء
كان ذوالولاء ذ كرسا أو أنثى
فقول المدونة من ولد الذ كرس
انما هو ليكون انجرارهم مطلقا
بخلاف أولاد البنت لا ينجرون
الا اذا لم يكن لهم نسب من
حروا اما اذا أعتقت المرأة أمة
فهى كالرجل المعتق أمة فلها
الولاء عليها وعلى أولادها
ذ كرسا وأنانا ان لم يكن لهم
نسب من حرك كما تقدم قال
الشيخ وغيره ما أعتقت المرأة
يجرى مالو كان المعتق رجلا
فكل موضع يكون فيه الولاء
للمعتق ان كان رجلا يكون لها
(قوله وبهذا يندفع اعتراض
زالخ) أى حيث قال ان لم
تبشره أى ان لم تبشر
الشخص بسبب عتقها وفي

أعتقن أو ولد من أعتقن من ولد الذ كرسا كرسا أو أنثى لمن في ولد البنت ذ كرسا
كان أو أنثى والحاصل ان ولده من أعتقن ولاؤه لمن ذ كرسا كرسا أو أنثى وأنانا وولد الولد الذ كرسا كرسا
أو أنثى ولا شيء لمن في ولد البنت ذ كرسا كان أو أنثى فافهم قوله ولا ترثه أنثى من باب الحذف
والايصال وأصله ولا ترث به لان الولاء يورث به المال ولا يورث فقوله ان لم تبشره فان تبشره
ورثته وبهذا يندفع اعتراض الزرقانى قوله أوجره الخ عطف على مفهوم ان لم تبشره أى فان
تبشره أوجره ولا بولادة أو عتق ورثته أو عطف من حيث المعتق على مدخول النفي أى انتفى
مباشرة العتق أوجر الولاء (ص) وان اشترى ابن وبنت أباهما ثم اشترى الاب عبد فادفأت العبد
بعد الاب ورثه الابن (ش) تقدم انه قال وعتق بنفس الملك الابوان وان علوا الخ فاذا اشترى الابن
والبنت أباهما فانه يعتق عليهما بمجرد الشراء فاذا ملك الاب بعد ذلك عبدا بوجه من وجوه الملك
بشراء أو غيره وأعتقه ثم مات الاب بعد ذلك فانه ميراثه بالنسب للبنت الثلث وللابن الثلثان
فاذا مات العبد المذ كرسا بعد الاب فان الابن يرثه وحده بالولاء دون البنت لان الابن عصبته
الاب بالنسب والبنت معتقة نصف المعتق وهو الاب وعاصب المعتق بالكسر أولى من معتق
المعتق وغلط في ذلك جماعة منهم أربع مائة قاض جعلوا الارث للابن والبنت ثم ان مثل الابن
في ارثه سائر عصبته المعتق كعمه وابنه فيأخذ جميع المال ولا شيء للبنت وكون الاب مشتركا
ليس بشرط بل لو اشترت الابنة أباهما وحدها كان الحكم كذلك ومفهوم قوله بعد الاب انه
لومات قبله ثم مات الاب لم يكن الحكم كذلك فيرثه ابنه وبنته على فريضة الله تعالى لانه لومات
العبد قبل الاب سار مال العبد من جملة مال الاب (ص) فان مات الابن أولا فللبنت النصف
لعتقها نصف المعتق والربع لانها معتقة نصف أبيه (ش) يعنى ان الاب اذا مات أولا ثم مات
الابن ثم مات العبد فللبنت من تركه العبد نصفها بالولاء لانها أعتقت نصف من أعتقه والنصف
الباقى لوالى أبيها وموالى أبيها هى وأخوها فلها نصفه وهو الربع فصار معها ثلاثة أرباع

كون هذا شرطاً فيما قبله نظراً ذمع المباشرة لارث وعبرة ابن الحاجب أحسن من عبارة المصنف اذ قال ولاولاء لانثى أصلاً الا
على من تبشرته اه وحاصل الجواب ان المعنى فان تبشرته ورثته بل ان المعنى ورثته نفسه والاعتراض مشى على انه نفسه
موروث (قوله ثم اشترى الاب عبداً) أى أو ملكه بهيمة أو نحوها (قوله منهم أربع مائة قاض) أى وهما منهم أنه جره لها ولها
بعثى أبيها له كما قدم المصنف بقوله أو عتق ناسيين ان عاصب المعتق نسباً ما قدم على معتق المعتق وهل كانوا القضاة المذ كرسون
مختمين أو متفرقين ومن أى بلد كانوا انظر في ذلك كما قاله فى ك (قوله وموالى أبيها هى وأخوها) أى لانها هى وأخوها قد اعتقا
الاب ثم يقال انها من حيث انها أعتقت الاب قد أخذت النصف وهو المباشرة بقوله لانها أعتقت نصف من أعتقه فالمناسب
ان يقول انها تأخذ نصف الباقي الذى هو الربع بعد أخذ النصف بالسبب المذ كرس لان ذلك النصف الباقي لا يخصها على تقدير حياته
وقد ثبت لها على أخيها بالولاء بالجر فتأخذ نصف حصته فان قلت كانت تأخذ كل حصته بمقتضى تلك العلة قلت الولاء على أخيها
ليس كاملاً لانها لم تعتق الا نصف أبيه

(قوله وهناسؤال وجواب الخ) نص لـ فان قلت قدمات الابن قبل العبد فكيف يكون له ارث منه حتى ترثه قلت فيه جوابان الاول انه ماتت أختها المستحق نصف ماتر كه ومن جملة ماتر كه نصف الولاء فقد ورثت من أختها نصف الولاء قبل موت العبد فاذا مات العبد ورثت منه النصف لعتقه نصف معتقه والرابع لانها ورثت من أختها ربع الولاء وهو نصف الولاء الذي كان يستحقه أخوها الثاني ان ارثها الربع على تقدير حياته بعد موت العبد وعلى هذا فليس الولاء كالميراث من كل وجه اذ لا يجري نحوه هذا التقدير في الميراث فان قلت ماذا ذكره المؤلف في تعليل استحقاقها الربع المشار اليه بقوله لانها معتقة نصف أبيه لا يطابق الجواب الاول بل المطابق له ان يقول والرابع لانها ورثت ربع الولاء من أختها قلت يمكن مطابقته له بتكليف أي انها ورثت الربع لأكثر منه ولا أقل لانها اعتقت نصف أبيه فورثت عنه الربع لانها تستحق من الابن نصف ماتر كه ومن جملة ماتر كه نصف ولأبيه ويجري نحوه الاشكال مع جوابه في قول المؤلف فيما يأتي والثمن يجزه ثم ان الاولية في كلام المؤلف بالنسبة الى موت العبد والا فالغرض ان الاب مات أولاً ثم مات الابن ثم مات العبد (قوله وبيانه ان الربع الباقي لأختها الخ) فيه شيء كما تقدم والمناسب ان يقول لان الربع الباقي لأختها ولها نصف الولاء عليه من حيث انها اعتقت نصف أبيه قال في لـ فان قيل الغرض هنا ان الابن مات قبل أبيه فكيف ترث منه مالم يرثه والجواب ما تقدم (قوله لموالي أم أختها ان كانت معتقة) ظاهره كانت من العرب أو غيرهم وانظره مع قول صاحب معين الحكام اختلف ٤٣٠ في العتيق اذا كان من العرب والمشهور من المذهب ان ولأيه لا يكون لمعتقه

ولا يكون الالعصة العتيق أو لجماعة المسلمين ان لم يكن عصبه والعرب مخالفون غيرهم قالوا ولم يخالف في هذا أحد من أصحاب مالك الأشهب

باب الوصايا

(قوله اذا وصلتته) في العبارة حذف أي اذا وصلتته به أي وصلت الشيء بالشيء (قوله وأكثر المفسرين على انه المال) ظاهر العبارة أي وأما الأقل يقول انه غير المال وليس كذلك وذلك لان الأكثر على انه المال الكثير والأقل على انه مطلق مال ثم اختلف في الكثير

التركة وهناسؤال وجواب انظره في الشرح الكبير (ص) وان مات الابن ثم الاب فالبنت النصف بالرحم والرابع بالولاء والثمن يجزه (ش) موضوع هذه المسئلة ان العبد مات أولاً ثم مات الابن ثم مات الاب فان هذه البنت تأخذ من تركه أبيها سبعة اثمانا بيانه انها تأخذ نصفها بالنسبة ثم تأخذ ربعها بالولاء الذي لها في أبيها لانها اعتقت نصفه ثم تأخذ ثمنها لان الولاء جره اليها فالضهير في جره يرجع للولاء وبيانه ان الربع الباقي لأختها يكون لموالي أبيه وموالي أبيه هو وأخته فلها نصف ذلك الربع وهذا معنى قوله سابقا وجر ولد المعتق والثمن الباقي لموالي أم أختها ان كانت معتقة ولبيت المال ان كانت حرة كما ان الربع الرابع من تركه العبد في المسئلة التي قبلها كذلك

باب ذكر فيه الوصايا وما يتعلق بها

والوصية مشتقة من وصيت الشيء بالشيء اذا وصلتته كأن الموصي لما وصى بها وصل ما بعد الموت بما قبله في نفوذ التصرف واختلف في الخبر في قوله تعالى ان ترك خيرا الوصية وأكثر المفسرين على انه المال وقال البساطي الذي يتعلق بالمكاف قد يكون للأحياء وقد يكون للأموات وقد يكون لما بينهما وما فرغ من الكلام على الاول شرع في الكلام على الثالث وبأني الكلام على الثاني ويختم به ابن عرفة في عرف الفقهاء لا الفراض عقد يوجب حقا

فقبل ما زاد على نفقة العيال يحتمل في العمر الغالب ويحتمل في السنة وقيل ألف درهم وقيل ستون دينارا وقيل تسع مائة درهم فافوق (قوله الذي يتعلق بالمكاف) لعل المراد من شأنه التكليف لا من كلف بالفعل (قوله قد يكون للأحياء) وهو ما تقدم الى هنا ما عدا باب الجنائز (قوله شرع في الكلام على الثالث) وهو الذي يكون لما بينهما ان بين زائدة أي يكون لهما أي لان الوصية من ميت حتى وقوله وبأني الكلام على الثاني وهو الذي يكون للأموات أقول لا يخفى ان قوله الذي يتعلق بالمكاف معناه الحكم الذي يتعلق بالمكاف ومن المعلوم ان المتعلق بالمكاف من حيث انه مكاف الايجاب والتعريم والكره والندب والاباحة وقوله قد يكون للأحياء الخ أي قد يرجع للأحياء وقوله قد يكون للأموات أي وقد يكون مرجعه للأموات وقد يكون لما بينهما أي وقد يكون مرجعه للأحياء والأموات فبين زائدة وأنت خبير بأن المرجع اليه المدين بما ذكر ليس الحكم الشرعي المتقدم متعلقا به لانه انما يتعلق بالمكاف كما هو صريحه ثم بعد هذا نقول ان المرجع في الفرائض الأحياء الذين تقسم التركة بينهم من زوج وغيره كما هو صريح قول المصنف للزوج الربع لا الأموات فكيف يقول الشارح وقد يكون للأموات فان قلت المرجع للأموات من حيث ان المال المقسوم بين الورثة مال الميت قلت وكذلك الوصايا المال الموصى به مال الميت وقد قال وقد يكون لما بينهما او يحتمل ان يراد بالحكم النسبة القائمة وأراد بالمكاف من قد يقول أمره الى انه يكون مكافا وهو الآدمي وكأنه يقول الذي يتعلق بالآدمي ويكون قوله للأحياء والأموات تفصيلا للآدمي لانه يشكل أيضا في الفرائض

فان النسب التامة في باب الفرائض انما مرجعها ومتعلقها الاحياء حيث يقول المصنف للزوج الربع الخ وبأى السؤال والجواب المتقدم فخر هذا البحث (قوله يلزم بموته) أى فله الرجوع قبل الموت عن وصيته وقوله أعم من ذلك ومن الخ أى أعم من كل منهما وليس المراد أعم من مجموعهما لانه يقتضى شيئا آخر ثالثا وليس ذلك بوجود (قوله فهو وصية) لا يخفى انه اذا كان من لا يهتم عليه يكون من رأس المال (قوله زيادة الزاد في الاعمال) فى معنى من أى زيادة الزاد من الاعمال أى اذا كانت مندوبة وذلك لان حكمها ينقسم خمسة أقسام فحجب اذا كان دين أو نحوه ويندب اليها اذا كانت بقربة فى غير الواجب وتحرم بحرم كالنكاح ونحوها وتكره اذا كانت مكروه أو فى مال قليل وتباح اذا كانت مباح من بيع أو شراء ونحو ذلك ثم ان انفاذا ماعدا المحرم لازم أى بعد الموت وأما انفاذها قبل الموت فينقسم الى الاقسام الخمسة ٤٣١ فيجب انفاذ ما يجب منها ويحرم عليه

الرجوع عنه ويندب انفاذ ما يندب منها فان خالف ولم ينفذ فقد ارتكب خلاف المندوب وهو اما الكراهة أو خلاف الاولى وانفاذ ما يكره منها مكروه والمطلوب منه الرجوع عنه وانفاذ ما يباح منها مباح فله فعله والرجوع عنه واما الوصية على المولد الشريف فذكر على المولد الكهانى ان عمل المولد مكروه والمكروه يلزم الوارث أو من يقوم مقامه انفاذ الوصية به وقد ذكر ذلك الشافعى (قوله لان الحجر عليه ما) أى الحجر المعهود فى الشرع (قوله مما يعلم) أى من كلام يعلم انه لم يعرف ما أوصى به بان لم يعلم أوله من آخره بان يتناقض كلامه كأن يقول أوصيت لزيد بدينار أوصيت له بدينار مثلا (قوله أو محل الصفة اذا أوصى بما فيه قرينة) وظاهره ولو تناقض ولعله لا يقول بذلك اذ مع التناقض لا يلتفت للوصية (قوله أما اذا أوصى بعصية) لا يخفى ان عدم

فى ثلث عاقده يلزم بموته أو نيابة عنه بعده الوصية عند الفقهاء أعم من الوصية عند الفرائض لانهم اعندهم خاصة بما يوجب الحق فى الثلث وعند الفقهاء أعم من ذلك ومن النيابة عن الموصى بعد الموت فلذا عرفها بالامر العام قوله يوجب الخ أخرج به ما يوجب حقا فى رأس ماله مما عاقده على نفسه فى حكمته قوله يلزم بموته صفة لعقد أخرج به المرأة اذا وهبت أو التزمت ثلث ماله ولها زوج أو من التزم ثلث ماله لشخص فانه يلزم من غير موت قوله أو نيابة عنه بعده عطف على حقا معناه أو يوجب نيابة عن عاقده بعده موته فيه دخل الايصاء بالنيابة عن الميت وانظر قوله يوجب حقا فى ثلث عاقده مع قوله انها تجب اذا كان على الموصى دين مع انها لم توجب حقا فى ثلث العاقل بل فى جميع ماله وقد يجاب بان الدين ان لم يعلم الا باقراره فهو وصية وان كان ثابتا بالبينة فالوصية لم توجهه عليه وانما أوجبته عليه البينة وحكمة الوصية زيادة الزاد فى الاعمال (ص) صح ايصاء حر بميز مالك وان سقى واصغيرا وهل ان لم يتناقض أو وصى بقربة أو ببلان (ش) يعنى أنه يشترط فى الموصى أن يكون حرا فالعبد ولو بشائبة لا تصح وصيته وان يكون مميزا فالصبي الذى لا يميز عنه مد والمجنون والسكران لا تصح وصيتهم ويدخل السكران المميز وان يكون مالا كالأوصى به مملوكا تاما فستغرق الذمة وغير المالك لا تصح وصيته وما ليس المراد بقوله مالك أن يكون مالا كالأمر نفسه لثلاثين ناقض قوله وان صغيرا وسقى لان الحجر عليهم الحق انفسهما فلو منع من الوصية لكان الحجر عليهم ما لم ينعى به ولا وهل محل صحة وصية الصبي المميز اذا لم يحصل فيه تناقض مما يعلم انه لم يعرف ما أوصى به ولا يعلم أوله من آخره هذا أو بلى أبى عمران أو محل الصفة اذا أوصى بما فيه قرينة كصدقة وصلة رحم وما أشبه ذلك أما اذا أوصى بعصية فانها لا تصح هذا أو بلى اللغوى واللفظ المتأول هو قول مالك فى المدونة وتصح وصية ابن عشرين فأقل مما يقاربها اذا أصاب وجه الوصية ولم يكن فيه اختلاط فهو إشارة الى تفسير الاختلاط الواقع فى المدونة هل المراد به ما قاله أبو عمران أو ما قاله اللغوى والافقدم التناقض والوصية بالقرينة متفق عليها ما فاختلاف لفظى (ص) وكافرا لا يكفره مسلم (ش) يعنى ان الكافر تصح وصيته لانطبق الحد عليه اذ هو حر مميز مالك الا اذا أوصى مسلم بشئ لا يملكه المسلم تكمر ونحوه أما ان أوصى بذلك لكافر فان وصيته تصح لان الكافر يملك ذلك ثم يصح نصبه عطف على سقى وأجره عطف على حرفه من عطف الخاص

القرينة كما يصدق بالعصية يصدق بما لا قرينة ولا معصية كما اذا أوصى لسلطان فالمناسب ان يقول أما اذا لم يوص بقربة كما اذا أوصى لشربة الدخان على القول بان شربه مكروه أو أوصى بعصية (قوله اذا أصاب وجه الوصية) جعل الشيخ أحد قوله ولم يكن فيه اختلاف تفسير القول اذا أصاب وجه الوصية وقيل معنى قوله اذا أصاب وجه الوصية ان لا يزيد على الثلث (قوله والافقدم التناقض الخ) تتبع الاقانى التابع لشيخه الشافعى سالم السنهورى ورده ع وجعل الخلاف حقيقيا واصله ان القولين انفاذ على عدم التناقض فى قوله دون الوصية بالقرينة فهى محل الخلاف فاذا أوصى لسلطان مثلا فعلى الاول الذى عليه أبو عمران الوصية صحيحة وعلى الثانى الذى يشترط القرينة غير صحيحة واعتمده بعض الشراح (قوله ثم يصح نصبه الخ) أقول هذا هو المتعين لانه يفيد اعتبار الحرية والمميز فى الكافر الذى لا يذم منه فى الموصى مطاعا بخلاف جره عطف على حرفه لا يفيد ذلك

(قوله لمن يصح ثلثه الخ) دخل فيه المسجد والقنطرة ونحوهما سيصرح بالمسجد وخرج به وصيته بما لا يعمل به عند بل ذهب يعاقب على فعل النبي صلى الله عليه وسلم فهي وصية لا يلزم تنفيذها وللورثة ان يفعلوا بما شاؤوا لان هذا من غير المباح كما أفتى به عجم (قوله أم لا) أي أم لا يكون كذلك بأن كان صبيا أو مجنوناً أو كافراً (قوله لجل سيكون الخ) وأولى اذا كان لجل موجوداً مثله ما اذا قال أوصيت ان سيكون من ولد فلان ومثله أوصيت لمن يولد فلان فيكون لمن يولده سواء علم أن له حين الوصية ولداً أو لا وكذا أوصيت لولده ولا ولده حين الوصية ولا لجل حيث علم بذلك ويكون لكل من ولده فان لم يعلم لم يطلب وصيته وان كان له ولد حين الوصية أو لجل صحت مطلقاً واختصت بن وجد ٤٣٢ حين الوصية من جـ ل أو ولد ثم حيث تعلقت الوصية بمن يولده

مستقبلاً فينتظر بها الأياس من ولادته فيرجع بعده للموصى أو وارثه (قوله وأما ان نص على الخ) ومثله ما اذا علم ان الأبناء المذكورين جهة من يرثه لجل فيقسم على قدر الميراث (قوله لاني صحة الوصية الخ) الظاهر أنه لا فرق بينهما وأنه متى كان شرطاً في أحدهما فهو شرط في الآخر (قوله أو إشارة) ومثلها الكتابة بل هي أولى (قوله وقبول المعين) أي الذي عينه الموصى وحده أو عينه مع وصيته للفقراء (قوله أي في لزومها للموصى) المناسب ان يقدم قوله لاني الصحة ثم يأتي بقوله فلا ينافيه بان يقول أي في لزومها للموصى لاني الصحة لانها صحيحة مطلقاً فلا ينافيه قوله فالملك له بالموت فالقبول بعد الموت كاشف الملك بالموت فيسقط التعديل ويأتي به على صورة التفرع (قوله لكن قضية قوله فالملك له بالموت ان الغلة كلها) أي

على العام ذكره لاجل الاستثناء (ص) لمن يصح ثلثه لمن سيكون ان استهل ووزع لعمده (ش) هذا هو الركن الثاني وهو الموصى له وشرطه ان يكون يصح ثلثه للموصى به شرعاً سواء كان بالغاً قلاً مسلماً موجوداً أم لا ولذا يصح لجل سيكون في المستقبل ويستحق الوصية ان استهل صار خاوية الموصى به قبل وجود الموصى له للورثة اذ الولد لا يملك الا بعد وضعه وتحقق الحياة فيه فان لم يستهل صار خالاً يستحق الوصية وترد اذا وضعت أكثر من واحد فان الوصية توزع على عدد الوضع الذي ذكره لاني لان ذلك شأن العطاء وهذا عند الاطلاق وأما ان نص على التفضيل فانه يصار له فقوله ان استهل شرط في الاستحقاق لاني صحة الوصية ومثل الاستهلال ما يدل على الحياة ككثرة الرضع والضمير في لعمده يرجع للحمول (ص) بلفظ أو إشارة مفهومة (ش) هذا هو الركن الثالث وهي الصيغة والمعنى ان الوصية تكون بلفظ صريح كأوصيت وتكون بلفظ غير صريح يفهم منه ارادة الوصية كالإشارة وظاهره ولو من القادر على الكلام خلافاً لابن شعبان (ص) وقبول المعين شرط بعد الموت فالملك له بالموت (ش) يعني ان الوصية اذا كانت لشخص معين كزيد مثلاً فان قبوله لها بعد موت الموصى شرط في وجوبها له وأما اذا كانت على غير معين كالفقراء فانه لا يشترط في حقهم القبول بعد الموت لتعذر ذلك من جميعهم واحترز بقوله بعد الموت عما لو قبل في حياة الموصى فان ذلك لا يفيد شيئاً اذ للموصى أن يرجع في وصيته مادام حياً لان عقد الوصية غير لازم حتى لورد الموصى له قبل موت الموصى فله ان يرجع ويقبل بعده قاله مالك واذا قبل بعد الموت بقرب أو بعد طول زمان فان الغلة الحادثة بعد الموت وقبل القبول تكون للموصى له لان الملك انتقل اليه بمجرد الموت قوله المعين أي البالغ الرشيد والافواه يقبل له بخلاف الحوز في الوقف والهبه فيكفي حوز الصغير والسفيه كأمير فلو مات المعين قبل القبول فلوارثه القبول مات قبل العلم أو بعده اللهم الا أن يريد الموصى الموصى له بعينه فليس لوارثه القبول وقوله شرط أي في لزوم أي في لزومها للموصى فلا ينافيه قوله فالملك له بالموت لان القبول بعد الموت كاشف الملك بالموت لاني الصحة لانها صحيحة مطلقاً لكن قضية قوله فالملك له بالموت ان الغلة كلها وقضية قوله وقوم بغلة حصلت بعده انه لا غلة له ويدفع هذا بانه وان كان الملك له بالموت الا أن العبرة بيوم التنفيذ كما قاله بعد فقوله له بالموت وقوله يوم التنفيذ لا يعني أحدهما عن الآخر (ص) وقوم بغلة حصلت بعده (ش) يعني ان ما أوصى به مما له ثم فانه يقوم بما حصل فيه من الثمر بعد الموت وقبل التنفيذ

للموصى له فتكون الحائط بقامها للموصى له وسياق للشارح ان للموصى له خمسة اسداس والحائط وان بهر اما يقول له خمسة اسداس الحائط وثلاث المائتين وعلى كل حال فلم تكن الغلة بقامها للموصى له فهذا تخالف في القول وحاصل الجواب ان الملك له بالموت والعبرة بيوم التنفيذ أي فيكون له خمسة اسداس الحائط وثلاث المائتين وأنت خير بان هذا الجواب لا معنى له لانه متى كان العبرة بيوم التنفيذ لا ثمرة لكون الملك له فالاحسن أن المصنف مشى أولاً على قول ومثى ثانياً على قول وهو الراجح وثمرته ان له خمسة اسداس الحائط وثلاث المائتين وصار المعتمدان العبرة بالثلاث يوم التنفيذ زاد المال أو نقص (قوله وقوم بغلة) أي والغلة شاملة لنسل الحيوان وغلة الثمار وغلة العقار وان كان الاول متفقاً عليه وفي غلة الاصول كالثمار بخلاف الراجح كالنسل يقوم مع الاصول

(قوله الاولى ان يقال على هذا القول) أى قول أكثر الرواة الا انك خبير بان لم يعلم من ذلك الا قولان وان كان القول الذى هو قول أكثر الرواة أتى فيه قولان كاتين (قوله وأجاب بعض الخ) هو الشيخ بنو فرى على هذا الجواب بعض الشيوخ فقال المشهور ان الغلة الحادثة بعد موت الموصى وقبل قبول الموصى له تكون للورثة كلها ولا يأخذ منها الموصى له شيئاً وقيل يأخذ ثلثها وقيل يأخذها كلها انتهى وقوى بان النقل فى هذه المسئلة ان الموصى له لا يأخذ ٤٣٣ الاخسة اسداس الحائط وليس له شئ من الثمرة انتهى ولكن اعتمد

محشى نت القول بأخذ الثلث ومال اليه بعض شيوخنا واعتمده (قوله ولم يحتاج رق لاذن فى قبول) سواء كان مأذوناً له فى التجارة أولاً وأما التصرف وعدمه فان كان مأذوناً فلا يحتاج لاذن السيد وأما غير المأذون له فلا يتصرف الا بذن السيد له فى ذلك (قوله ولا يحتاج الخ) أى ويملكه الرقيق ولسيد انتزاعه الا أن يعلم ان الموصى قصده التوسعة على العبد ومثله الصغير (قوله والثانى لا يحتاج لقبول أصلاً) بل يعنى ان حمله الثالث أو محمله (قوله وخيرت جارية الوطاء) أى بين بيعها للعق و بين البقاء على الرق (قوله لان الغالب على جوارى الوطاء الخ) انما كان الغالب لان لا يحسن الخدمة وقل من يطوهم بالنسكاح (قوله أو بتافه أريد به العبد) أراد بالعبد ما كان قناً وفيه شائبة الامكان ولدته فله الوصية له بما يزيد على التافه الى مبلغ ثلث الموصى لانه أحرز نفسه وماله انتهى وما قاله شارحنا تبع فيه عجم الساج لابن مرزوق وظاهر

وأما ما حصل قبل الموت فهو من جملة مال الموصى من غير نزاع وهذا القول هو أشبه القولين كما قال التونسي وقال الشارح انه قول أكثر الرواة يحنون وهو أعدل اقوال الاصحاب وهو قول ابن القاسم فى المدونة وله أيضاً فيها مثل القول الآخر وهو أنه يقوم بدون غيره ثم تتبعه غلته انتهى فإذا أوصى له بحائط يساوى الفاء وثلث الموصى لكن زاد لاجل غلته ما تئين فانه لا يكون للموصى له الاخسة اسداس الحائط على المشهور الذى هو أعدل الاقوال ووجهه ان الغلة لما ان حدثت بعد الموت لم تكن للموصى له واعتزضه الشارح وقال الاولى أن يقال على هذا القول يكون له خمسة اسداسه ومقدار ثلث المائتين الحاصلتين من الغلة انتهى وأجاب بعض عن التنظير المذكور بقوله لان المائتين غير معلومة يوم الوصية والوصية لا تكون الا فيما علم للموصى فلا شئ للموصى له فيما نشأ فى الحائط (ص) ولم يحتاج رق لاذن فى قبول (ش) يعنى ان من أوصى لعبد بشئ فله أن يقبل ذلك الموصى به ولا يحتاج فى قبول ذلك الى اذن سيده وتقدم هذا فى باب الخرج عند قوله ولغير من اذن القبول بلا اذن فهو تكرار معه (ص) كما يصانه بعتمقه (ش) يعنى ان الرقيق لا يحتاج فى الوصية بعتمقه الى القبول فهو تشبيه فى نفي مطلق الاحتياج وان كانت جهة الاحتياج مختلفة فالاول لا يحتاج لاذن فى قبول والثانى لا يحتاج لقبول أصلاً (ص) وخيرت جارية الوطاء ولها الانتقال (ش) يعنى ان جارية الوطاء اذا أوصى سيدها ببيعها للعق فان الخيار ثبت لها فى ان تبقى على الرق أو يختار العتق لان الغالب على جوارى الوطاء الضميمة بالعق وانما خيرت لان العتق ليس محققاً لان شرط العتق لا يسـمى تلزم التخيـر واذا اختارت أحد الأمرين ثم انتقلت الى الآخر فذلك لها ما لم ينفذ ما اختارت أولاً وأما اذا أوصى بعتمقها فلا خيار لها لانها ليس لها البقاء على الرق لان العتق حق لله لا يجوز لها ابطاله والمراد بجارية الوطاء التى تراد له وطئت بالفعل أم لا واحترز بها ان جارية الخدمة فتباع لمن بعتمقها من غير خيار ومثلاً العبيد المذكور (ص) وصح لعبد وارثه ان يتحد أو بتافه أريد به العبد (ش) فاعل صح هو الايصاء والمعنى انه اذا أوصى لعبد وارثه بشئ قليل أو كثيراً فان الوصية صحيحة وليس لسيد العبد ان ينتزعها من عبده وهذا اذا اتحد الوارث فان تعدد فلا تجوز الوصية الا اذا كانت بشئ تافه وأراد الموصى بذلك العبد بدون غيره من الورثة أما لو أراد نفع سيد العبد لبطلت لان الوصية لو ارث وتصح بغير التافه حيث كان على العبد دين مستغرق وبعبارة ان اتحد الوارث وكان يرث جميع المال وأما ان كان يرث بعضه فلا يصح لانه بمنزلة الوصية للوارث ومثل المتحد ما اذا تعدد والعبد مشـمـرك بينهم على السواء ويرثون جميع المال واللام يصح لانها بمنزلة الوصية للوارث لنفسه والمراد بالتافه ما لا تلتفت النفوس اليه (ص) والمسجد وصرف فى مصالحه (ش) اللام الداخلة على المسجد ونحوه لأم المصروف لأم الملك والمعنى ان الوصية للمسجد ونحوه كالقنطرة والسور تصح وبصرف ذلك الشئ الموصى به فى مصالح تلك الاشياء

المدونة خلافه لانها قالت لا تجوز الوصية لعبد وارثه الا بالتافه كالنوب ونحوه مما يزيد ناحية العبد فالمراد بقوله أريد به العبد ما من شأنه ان يراد به العبد دلالة لا بد أن يكون أراد به العبد واعتمده البساطى (قوله وليس لسيد العبد أن ينتزعه) أى لانه اذا انتزعه لم تنفذ الوصية واذا باعه الوارث باعه بماله وكان للشـترى انتزاعه (قوله كالقنطرة الخ) فإذا زاد على ذلك أولم يحتاج لذلك فيصرف لغومته أى خدمته من امام ومؤذن ونحوها احتاجوا أم لا من شرح عيب ولعل قوله وصرف فى مصالحه ان اقتضى العرف ذلك فان اقتضى ان القصد محاوروه كالجامع

الازهر صرف لهم لا امرئته وحصره ونحوها انتهى أقول بقي اذ لم يجز بشئ وظاهر المصنف انه يصرف في مصالحه فالاولى لعب أن يقول ولعل قوله وصرف في مصالحه ما لم يجز العرف بانه يصرف لمجاوريه كالجامع الازهر والاصرف لهم (قوله وبيت المال وارث شرعى الخ) كذا قال الشيخ سالم وقال عجم فان لم يكن له وارث خاص بل بيت المال بطلت كما اذالم يعم لم يموتة أقول وكلام عجم ظاهر حيث كان بيت المال غير منتظم لان الراجح أن بيت المال اذ لم يكن منتظما لا يرث (قوله ساوت عبارته عبارة ابن الحاجب) أى لان ابن الحاجب ٤٣٤ قال في دينه والافلاورثه (قوله ولذى) أى وان لم تظهر قرربة (قوله وهو

قول أصمغ) أى وهو المعتمد وكلام عبد الوهاب ضعيف (قوله والجواز وعدمه شئ آخر) قال ابن القاسم ويجوز ذلك اذا كان على معنى الصلة أى صلة الرحم بان يكون أبوه أو أخوه أو أخته نصرانيا وأجازة أشهب في القرابة وغيرهما من غير كراهة واختلف قول مالك في الكراهة انتهى (قوله والافتاوي بلان) ولا يدخل في التأويلين أعطوا من قتلت لصحتها فصوره المسئلة انه قال اعطوا فلا ناكذ اولم يعلم انه قاتله (قوله انظر الشرح الكبير الخ) ونص لك فالعلة الفاعلية هي المؤثرة حقيقة وهو الباري واطلاق العلة عليه في كلامهم يحتاج لتوقيف أو عادة كالتجار للسرب والعلة الصورية مامعه ذلك الشئ بالفعل كالصورة الخاصة بعد تركيب الاجزاء والعلة المادية هي مامعه ذلك المركب بالقوة كاجزاء الخشب للسرب والعلة الغائية هي الباعثة على ايجاد ذلك كالجوس بالنسبة لما ذكره وهذا انما يتصور في العلة العادية وأما الفاعل

كوقيد وعمارة لان مقصود الناس بالوصية لذلك فان لم يكن للمسيح مصلح فيه يدفع للفقراء (ص) وابت علم يموتة في دينه أو وارثه (ش) يعنى وكذلك تصح الوصية لليت ان علم الموصى يموتة ويصرف المال الموصى به في دينه ان كان على الميت دين والافلاورثه فان لم يعم لم يموتة فانما لا تصح اذ الميت لا يصح تملكه فقوله ولميت أى وصحت الوصية لكل من تقدم من يصح تملكه ولميت وظاهره سواء علم الموصى أن على الموصى له ديناً أو له وارث أو لا وهو ظاهر وبيت المال وارث شرعى فيس دفع له حيث لم يكن له وارث ولا عليه دين وأوللتنوع أى في دينه ان كان عليه دين أو وارثه ان لم يكن عليه دين وبهذا صارت عبارته كعبارة ابن الحاجب لا للتخصيص بل اذ لم يتقدمها طلب لاحقيقة ولا حكا (ص) ولذى (ش) يعنى أن الوصية تصح للذى لانه يصح تملكه وسواء كان للذى حق جوار أو لا قريباً كان أو أجنبياً قال في التوضيح يحتمل اعتبار المفهوم فيمنع للحرى ولا يصح له وهو قول أصمغ ويحتمل أن لا يكون مفهوم مخالفة مساواة المسكوت عنه للنطوق وهو مقتضى كلام عبد الوهاب في الاشراف وكلام المؤلف في الصحة وعدمها والجواز وعدمه شئ آخر (ص) وقائل علم الموصى بالسبب والافتاوي بلان (ش) يعنى ان المقتول يجوز وصيته للذى قتله بشرط أن يعلم بالسبب أى بسبب القتل أى يعلم انه هو الذى قتله وظاهره سواء كان القتل عمداً أو خطأ وتكون الوصية في الخطا في المال والدية وفي العمد في المال فقط الا أن ينفذ مقتله وقبل وارثه الدية ويعلم بها فان لم يعلم الموصى بان الموصى هو الذى قتله فهل تنفذ الوصية له أو تبطل قال ابن القاسم لاشئ له وقال محمد بن نافع له علم أو لم يعلم وتكون في المال وفي دية الخطا فقط وكلام المؤلف يشمل ما اذا طرأ القتل بعد الوصية ولم يغيرها فان علم بذى السبب صححت والافتاوي بلان كذا قال بعضهم فقوله بالسبب هو على حذف مضاف أو معطوف أى بذى السبب أو بالسبب وصاحبه هكذا قالوا وهذا لا يحتاج اليه لان المراد بالسبب في كلامه السبب الفاعل أى السبب الفاعل للقتل وهو عين القاتل والسبب يكون فاعلياً وصورياً ومادياً وغائباً كما قالوه في السرب انظر الشرح الكبير (ص) وبطلت بردة وايضاء معصية ولوارث كغيره بزايد الثالث يوم التنفيذ وان أجيز فعطية (ش) يعنى ان الوصية تبطل بردة الموصى أو الموصى له ولذا انكر الردة ما لم يرجع للإسلام والاجاز ان كانت مكتوبة والافلاو أماردة الموصى به فلا أثر لها وكذلك تبطل الوصية اذا كانت على معصية كشرع خمر مثلاً وفي المال للورثة وفي الموازية من أوصى بمال ان يصوم به عنه لم يجز ذلك قال ابن عتاب وكذلك ان يصلى عنه بخلاف من عهدت بعهد ان يقرأ على قبرها فهو نافذ كالاستنجار للحج وهو رأى شيوخنا قال وكذلك رأى انفاذ الوصية بضرب قبة على قبرها وقال الداودى عتق مسنة غرق الذمة ووصاياهم غير جائزة ولا تورث أموالهم ويسلك بهم امسالك التى ونحوه في

فتاوى

حقيقة فتعالى أن يبعثه شئ على شئ اللهم الا ان يراد بالباعث

ما يشمل المناسب لانه باعث للكاف على الامتثال فان أفعال الله لا تخلو عن الحكيم والمصالح لكن بمعنى أنها اثرات تابعة للأفعال لا بمعنى أنها افعال غائية باعثة على الافعال انتهى (قوله تبطل بردة الموصى) أى وكذا وصية المرتد في حال رده باطله (قوله من عهدت الخ) أى أوصت بوصية الخ (قوله وهو رأى شيوخنا) أى شيوخ ابن عتاب (قوله بضرب قبة) أى بناء قبة على قبرها للتمييز أى للباهاة والابطال كذا في شرح عيب ويحتمل وهو الاظهر ان المعنى ضرب قبة من شعراً أو صوفى أى على هيئة القبة من البناء

توصى بان تضرب حين وضعها في قبرها بحيث لا ترى ذاتها المحاضرين حينئذ (قوله ابعض الولاية) أى أفتاها البعض الولاية (قوله) وكذلك تبطل الوصية الخ) اعتمد محشى نت القول بالصحة مستشهدا بقول ابن الحاجب ونصح للوارث وتوقف على اجازة الورثة كزائد الثالث لغيره وكونها بالاجازة تنفيذا أو ابتداء عطية منهم قولان ونحوه لان شاس فأنت ترى أن القول بانها عطية متفرع على الصحة والقائل بانها ابتداء عطية ليست عنده عطية حقيقة ادلو كانت كذلك ماسموها اجازة لفعل الموصى وقد عبر عياض بانها كالعطية ولو كانت باطله ما عبروا بالاجازة اذ الباطل لا يجوز وانما ٤٣٥ القائل بالبطلان ابن عبد الحليم وجعلوه

مقابل لابن عرفة عن ابن عبد الحليم ليس للوارث أن يجيز مازاده الموصى على الثالث لانه عقد فاسد للهنى عنه (قوله فلا بد الخ) قال محشى نت فرعوا على العطية اقتقارها للمحور في الصحة والملاء أما المدين بدين محيط فلا اجازة له ويزاد أى الاجهوى فى التفريع على العطية اقتقارها للقبول ولم أره لغيره وتعبيرهم بالاجازة ينافيه أى فالصواب أنها لا تقبل للقبول (قوله من أهل الاجازة) أى بان يكون بالغا رشيدا صحيحا وقوله فنه ما يتوقف على الاجازة كأن يكون الوارث المجيز مريضا فانها صحيحة متوقفة على اجازة وارث المريض وقوله ومنه ما يبطل أى كاجازة الصبي والسفيه (قوله فيكون ابتداء عطية منهم) أى من البعض المجيز لبعض الموصى له أى فينظر في المجيز ان كان رشيدا غير محجور عليه ولادين صحت من حيث كونها عطية لا من حيث كونها وصية لبطلانها (قوله فيعتبر ما مر

فتاوى ابن عتاب لبعض الولاية قال الاما ثبت كسبه بوجه حلال وكذلك تبطل الوصية للوارث بان يوصى بما يخالف حقوقهم أو لبعض دون بعض لغير ان الله أعطى كل ذى حق حقه فلا وصية لوارث كما ان الوصية تبطل لغير الوارث بما زاد على ثلث الموصى يوم التنفيذ ولا يعتبر يوم الموت واذا أجاز الورثة ما أوصى به الموصى ابعض الورثة أو مازاد على الثلث لغير الوارث فان ذلك يكون منهم ابتداء عطية لأنه تنفيذ للوصية فلا بد من قبول الموصى له ولا تتم الا بالحياسة قبل حصول مانع للمميز وان يكون المجيز من أهل الاجازة فان لم يكن من أهلها فنه ما يتوقف على اجازة من له الاجازة ومنه ما يبطل ثم بالغ على بطلان الوصية للوارث بقوله (ص) ولو قال ان لم يجيزوا فلا لمساكين (ش) والمعنى انه اذا أوصى ابعض ورثته وقال ان لم تجز بقية الورثة ذلك له فهو للمساكين فان لم تجز الورثة الوصية فانها تبطل وترجع ميراثا لانه أراد بذلك الاضرار للورثة بنبذ ثلثه من أوصى له منهم وقد قال تعالى فى حق الموصى غير مضار وان أجازت الورثة الوصية فيكون ابتداء عطية منهم فيعتبر ما مر من الشروط وأشار بقوله (بخلاف العكس) الى أن من أوصى بشئ للمساكين وقال الا أن تجيزه الورثة لابنى فانها جائزة لابنه ان أجازها الورثة له (ص) وبرجوع فيها وان عرج بقرض بقول أبيع وعمق وكتابة وابلاد وحصد زرع ونسج غزل وصوغ فضة وحشوقطن وذبح شاة وتفصيل شقة (ش) قد علمت ان عقد الوصية جائز غير لازم اجساعا فلموصى ان يرجع فيها ويبطلها مادام حيا وسواء اشترط عدم رجوعه فيها أولا وسواء كانت بعق أو غيره كانت فى صحته أو فى مرضه أو فى سفره ومثل هذا ما اذا وكله وشرط عدم رجوعه فى وكلته بان قال كلما عزلته كان باقيا على وكلته فله الرجوع فى وكلته بجماع أن كلامه ما عقد غير لازم وأما ما بطله المريض فى مرضه من صدقة أو حبس أو هبة فليس له الرجوع فيه مع أن حكمه حكم الوصية قاله فى المدونة فى كتاب الصدقة وبالغ على الرجوع فى المرض لئلا يتوهم ان الرجوع فيه انتزاع للغير فلا يعتبر الرجوع يكون بامور منها القول كقوله أبطلت وصيتى أو رجعت عنها ومنها البيع ما لم يشترطه بدليل قوله بعد أو بثوب فباعه ثم اشتراه ومنها العتق للرقبة الموصى بها ومنها الكتابة لانها ما يبيع واماعتق ولا يقال كان يمكنه الاسـتغناء عن الكتابة حينئذ لدخولها فيما مر لاننا نقول ان رأى انه ليست بيها ولا اعتقا محضاذكرها ومنها الايلاد دلالة التى أوصى بها أو ما الوطء المجرد عن الايلاد فلا يكون رجوعا كما باتى ومنها الحصد والدرس والتذرية للزرع الموصى به لان الاسم حينئذ لا يتغير سواء أدخله بيته أم لا أفراد المؤلف بالحصد التصفية كفى قوله تعالى وآتوا حقه يوم حصاده لان الحصد ليس برجوع

من الشروط وهو القبول والحوز قبل المانع وان يكون المجيز من أهل الاجازة (قوله فانها جائزة لابنه ان أجازها الورثة له) أى وان لم يجزها للوارث كانت للمساكين ولا تبطل كما أفاده بعض شيوخنا رحمه الله والفرق بين هذه والسابقة عليها انه فى هذه ابتداء بما يصح به الايصاء والسابقة بدأ بالوارث الذى لا يصح الايصاء به على ما تقدم فتدبر (قوله بقول أبيع الخ) لما كان البيع مع ما بعده مستويا فى انه فعل مغاير لما قبله من القول عطفه بأو عطف مشاركة فى الفعل بالواو (قوله مع ان حكمه حكم الوصية) أى فى الخروج من الثلث فى النواذر ما بطله المريض لارجوع له فيه الا أن يستدل بما يعلم انه أراد به الوصية (قوله ومنها الكتابة الخ) ولو عجز عادت الوصية لان الكتابة لا تنقل الملك (قوله لان الحصد ليس برجوع الخ) أقول وحيث كان المعول عليه التصفية فكذا

الحمد اذا صاحبه دره فقط لا بعد رجوعا (قوله وفي التوضيح الخ) كلام التوضيح هذا ذهب اليه عجم ونبهه من بعده من شب وغب قائلا وحشواطن أوصى به حشوا لا يجتمع منه اذا خلاص الادون نصفه ومقاربه كحشوه بشوب كالذي يقال له مضرب بخلاف حشوه بنحو وسادة فغير مفيت لخروج النصف ومقاربه منها وأولى في عدم الفوت خروج أكثره (قوله ومنها اذا أوصى له بشقة) ومثل الشقة ما شابهها عرفا كبغمة وبردة وحرام فيفصل كل ثوب بحيث يزول الاسم (قوله أو ايصاء الخ) لما قدم بمبطلات الوصية من ردة وغيرها عطف عليها من حيث المعنى نوعين من الايصاء مقيد ومطلق وأشار للاول بقوله وايصاء الخ لان من حيث اللفظ اذا لمعنى لقوانا وبطلت الوصية بايصاء وانما المعنى بطل الايصاء أى الايصاء بسبب عدم الموت من ذلك المرض والسفر اللذين انتفيا أى زال أى انتفى الموت في المرض والسفر وثناء وان كان واحدا نظر التعدد محل (قوله انتفاء الخ) مفهومه صحته ان مات في مرضه أو سفره وظاهره ولو كانت بكتاب أخرجه ورده وهو ظاهر توضيحه أيضا وعليه جملة الشيخ أحمد وهو ظاهر لوجود المعلق عليه وقال أشياخ عجم ٤٣٦ تبطل في هذه الصورة لان رده في مرضه أو سفره دليل على رجوعه عن الوصية

نخاف وجود المعلق عليه هنا مانع آخر وهو ما دل عليه ارادة رجوعه عنها من رده الكتابة (قوله وان بكتاب) أى هذا ان لم يكتب ايصاء بكتاب اتفاقا بل وان كتبه بكتاب وقوله ولم يخرج منه أى من يده حتى صح أو قدم من السفر ومات بعدها فتبطل على الأثر يشهد عليه فقولا في بطلانها وعدمه (قوله ثم استرده بعدها) أى بعد صحته وقدمه من سفره فهو رجوع عن وصيته ان مات من غير ذلك المرض والسفر وأولى ان استرده قبلها دلالة على رجوعه عن وصيته ولكن بعدها أو قبلها أيضا ولا ينافيه قول المصنف انتفيا لانه انما قيد به مع عدم الكتابة أو معه ورده بعدها والحاصل

على المعتمد ومنها نسخ الغزل الموصى به لان الاسم انتقل عما كان عليه حال الوصية ومنها صوغ الفضة الموصى به لان الذى أوصى به انتقل اسمه عما كان عليه حال الوصية ومنها حشوا القطن الموصى به في نخدة أو في جبة وما أشبه ذلك وفي التوضيح ينبغي أن يقيّد بما اذا حشى في الثياب لاني كخدة فلا ومنها ذبح ما أوصى به شاة أو غيرها ومنها اذا أوصى له بشقة ثم فصلها قيصا فقولوه وتفصيل شقة أى ووقع الايصاء بلفظ شقة بان قال أعطوه الشقة الجراء مثلا أو مالو أوصى بما سماه ثوبا وفصله فانه لا يكون رجوعا لان القميص يسمى ثوبا (ص) أو ايصاء بمرض أو سفر انتفيا قال ان مات فهم ما وان بكتاب ولم يخرج منه ثم استرده بعدها ولو أطلقها لان لم يسترده (ش) يعنى وكذلك تبطل الوصية في هذه الحالة وهى ما اذا قيد بها بالمرض أو بالسفر فقال ان مات من مرضى هذا أو سفرى هذا فبعدى فلان أو ثوبى القلانية وما أشبه ذلك لم يدم مثلا ثم ان ذلك المرض أو السفر زال عنه ولو كانت الوصية المذكورة بكتاب ولم يخرج منه عنده أو أخرجه الا انه استرده بعد رجوعه من سفره أو بعد صحته من مرضه لكن مع الاسترداد لكاتب لافرق في البطلان بين الوصية المقيدة أو المطلقة عن التقييد بالمرض والسفر وأما ان لم يسترده فان الوصية لا تبطل في الصورتين أى المقيدة والمطلقة فقولوه ولو أطلقها أى لم يقيد بها بمرض معين ولا سفر معين مبالغة في قوله أو أخرجه ثم استرده وأما ان كانت بغير كتاب أو بكتاب ولم يخرج منه ثم مات فان الوصية صحيحة وبعبارة لا يصح أن تكون المبالغة فيما قبله اذ ما قبله هو الوصية المقيدة فالواجب جعل قوله ولو أطلقها شرطا حذف جوابه أى ولو أطلقها فكذلك أى تبطل ان كانت بكتاب وأخرجه ورده فلاشارة في الجواب المقدر أى فكذلك راجعة الى قوله أو أخرجه ثم استرده لانه وما قبله فان المطلقة اذا كانت بغير كتاب أو بكتاب ولم يخرج منه أو أخرجه ولم يرد فانه صحيحة والضمير في قوله

لا

ان الوصية اما ان تكون مطلقة أو مقيدة بما وجد أو بما فقد وفي كل اما ان تكون بغير كتاب

أو بكتاب ولم يخرج منه أو أخرجه واسترده أو لم يسترده فالصور اثنتا عشرة صورة من ضرب ثلاثة في أربعة ففى كانت بكتاب أخرجه ولم يرد فبالوصية صحيحة في المطلقة أو المقيدة بما وجد أو بما فقد مثال المقيدة بما وجد بان قال ان مات من مرضى هذا أو سفرى هذا فلان كذا ثم مات في السفر أو المرض فهى مقيدة بما وجد ومثال المقيدة بما فقد ان مات من مرضى هذا أو سفرى هذا فلان كذا ولم يمت فيهما فهذه ثلاث صور وأما ان أخرجه واسترده فهى باطلة في الثلاث وان لم يكن كتاب أو كتاب ولم يخرج منه فان كانت الوصية فيهما مطلقة أو مقيدة بما وجد فهى صحيحة وان قيدت فيهما بما فقد فالوصية باطلة فتمت الصور الاثنتا عشرة وقوله ولو أطلقها راجع لقوله ثم استرده وأما المطلقة بغير كتاب أو بكتاب لم يخرج منه أو أخرجه ولم يسترده فهى صحيحة فالمطلقة فيها أربع صور تبطل في صورة ما اذا أخرجه واسترده والثلاث صحيحة والمقيدة بما فقد بان قال ان مات أى ولم يحصل موت فتبطل ان لم تكن بكتاب أو بكتاب لم يخرج منه أو أخرجه ثم استرده ونصح ان لم يسترده والمقيدة بما وجد تصح ان كانت بغير كتاب أو بكتاب ولم يخرج منه أو أخرجه ولم يسترده وتبطل ان استرده وهذا أحسن مما فى غيب

(قوله أو قال متى حدث الموت) ليست هذه من المطابقة للقيمة فيها بالشرط (قوله أو إذا مت أومتى) بقصة على الميم وفي العبارة حذف والتقدير أومتى مت فحذف مت من الثاني لدلالة الأول (قوله أو بكتاب ولم يخرججه) أي بشرط أن يشهد على تلك الوصية وأما لو كتب الوصية ولم يشهد ومات وشهدت بينة أن هذا خطه لم يجز حتى ٤٣٧ يشهدهم لأنه قد يكتب ولا يعزم (قوله)

وأما إن استرده فأنه لا تبطل كذا في شرح عب وجعلها في شرح شب صحيحة وهو ظاهر ما قاله شارحنا وعب وذلك لأن الرجوع عن الوصية ثم وجدهت ما يوافق ذلك أي لأنه تقدم ان المطلق لا تبطل ان استرد الكتاب وهذه منها (قوله ومثل البناء العرس) والظاهر ان مثل ذلك ما إذا أوصى له بورق وكتبه (قوله كما إذا قال الخ) هذه قرينة لفظية ومثلها القرينة المعنوية (قوله ووطء الخ) أي من الموصى بجارية موصى بها لا تبطل بمجرد من غير رجل وله ووطؤها لأن الإيصال سبب ضعيف لا يعارض الملك المتقدم ولا سيما والجل محتمل وتوقف بعدموت الموصى لينظر هل جلت فتكون أم ولد وتبطل الوصية بها أم لا فتعطي للموصى له فان قتلت حال الوقف فقال ابن القاسم قيمتها للورثة لأن الإيصال سبب ضعيف لا يعارض الملك المتقدم وقال ابن عبدوس للموصى له لأن الوطء ليس بمانع والمانع أي وهو الجل تعذر الاطلاع عليه (قوله ولا خصوصية للشراء) أي لكونه اشتره أي بل مثله مال ووهب له أو ورثه وليس من التعمين أن يوصى بثوب

لأن لم يسترده لا لكتاب فإن الوصية لا تبطل في المقيمة والمطلقة وهذه مستغنى عنه بقوله ثم استرده أعاده لأجل قوله (ص) أو قال متى حدث الموت (ش) يعني أنه إذا قال متى حدث الموت أو إذا مت أومتى ففلان كذا فإن الوصية تكون نافذة هذا إذا كانت بغير كتاب واشهد أو بكتاب ولم يخرججه أو أخرجه ولم يسترده بعد ذلك وأما إن استرده فأنه لا تبطل (ص) أو بنى العرصة واشتركا كإيصاله بشئ لزيد ثم به لعمرو (ش) المشهور من المذهب أنه إذا أوصى لزيد بعرصة دار أو أرض ثم بناها الموصى دارا مثلا فإن ذلك لا يبطل الوصية ويشتري فيها هذا بقيمة بنائه يوم التنفيذ فأنه لا يشبه وهذه بقيمة عرصته ومثل البناء العرس وحذف المؤلف صفة البناء ليعلم الدار والعرصة ونحوهما وكذلك يشترط أن يكون في ما إذا أوصى بشئ معين لزيد ثم أوصى به لعمرو والآن تقوم قرينة بينة تدل على أنه أراد به الثاني فأنه لا يكون له وحده كما إذا قال الثوب الذي أوصيت به لزيد هو لعمرو فإنه يختص به (ص) ولا برهن وتزويج رقيق وتعليمه ووطءه ولا أن أوصى بثالث ماله فباعه كتيابه واستخلف غيرها أو بثوب فباعه واشتره بخلاف مثله ولا أن حصص الدار أو صبغ الثوب أولت السويق (ش) هذا معطوف على قوله لأن لم يسترده والمعنى أن من أوصى لزيد بشئ معين ثم رهنه الموصى فإن ذلك لا يبطل الوصية لأن الملك لم ينتقل ولم يتغير وخلص الرهن على الورثة وكذلك لا تبطل الوصية إذا أوصى له بأمة ثم تزوجها أو بعد ثم تزوجها لأن الملك لم ينتقل وكذلك لا تبطل الوصية إذا أوصى بعده ثم علم الموصى صنعة وتكون الورثة مع الموصى له شركاء بما زادته الصنعة وقيمة العبد الموصى به وكذلك لا تبطل الوصية إذا أوصى له بأمة ثم أن الموصى وطئها من غير استيلاء ذلك لا تبطل وصية من أوصى لشخص بثالث ماله ثم باع جميع ماله لأن العبرة بما يملك يوم الموت سواء زاد أو نقص لأجل الوصية فالضمير في بابه ماله لأنه هو المتوهم أنه رجوع وأما بيع ثلث ماله فلا يتوهم فيه ذلك وكذلك لا تبطل وصية من أوصى لشخص بتيابه أي ثياب بدنه غير المعينة ثم باعها الموصى واستخلف غيرها من جنسها أو غير جنسها أو يأخذ الموصى له ثيابه التي استخلفها وكذلك إذا أوصى له بغمه أو برفيقه وما أشبه ذلك فباع ذلك واستخلف غيره فان ذلك لا يبطل الوصية ويأخذ الموصى له ما استخلفه الموصى من جنس ذلك وكذلك لا تبطل وصية من أوصى بثوب بعينه ثم باعه الموصى ثم اشترى ذلك الثوب بعينه بخلاف ما لو اشترى غيره فان الوصية تبطل ولا خصوصية للشراء بل الهبة والارث كذلك وكذلك لا تبطل وصية من أوصى لشخص بدار أو بثوب أو سويق ثم أن الموصى حصص الدار بالجبر ونحوه أو صبغ ذلك الثوب أولت ذلك السويق باليمن ويأخذ الموصى له ما ذكر بزيادته لأن ما أوصى به يطلق على ما حصل فيه الزيادة فلم يتغير الاسم كما إذا أوصى بعرض بألف ثوب وفصله كما مر لا يقال قوله (ص) فللموصى له بزيادته (ش) زيادة مستغنى عنها لا نأقول كلام المؤلف أفاد أن هذه الأمور لا تعد رجوعا ولا يعلم منه هل يأخذ الموصى له بزيادته أم لا فنقص عليه فأدبها أمرا يتوهم خلافه (ص) وفي نقض العرصة قولان (ش) يحتمل أن نقض مصادرو ويكون أفاد أن النقض أي المصادم للدار الموصى بها هل يكون رجوعا أم لا فيه قولان ويحتمل أن نقض بضم

وليس له غيره كما يفهم منه النقل (قوله فللموصى له بزيادته الخ) أي بخلاف زيادة قيمة صنعة العبد بتعليمه وكان الفرق قوة تعليمه حتى كانه ذات أخرى بخلاف الثلاثة المذكورة فلم تغير زيادتها الاسم وكذا إذا أوصى له بدقيق ثم لته أو عايسى كسكسان لته بسم (قوله وفي نقض العرصة) أي التي صارت عرصة بعد النقض ففيه مجاز الأول (قوله هل يكون رجوعا أم لا فيه قولان)

المعتمد انه ليس يرجوع كما قال عجم والفرق بين الدار لا تبطل على المعتمد وبين الزرع يبطل ان الزرع به حصه وذروه ووصفته زال عنه اسم الزرع بخلاف الدار لم يزل عنها اسمها بالكلية لانه يقال دار خربت أو مهدومة لان الدار اسم للبناء والعروة وقوله هل نقض بضم النون للموصى الخ القولان على حد سواء كما قال عجم أقول حيث كان النقض بفتح النون ليس رجوعا على المعتمد فالظاهر ان النقض بضم النون يكون للموصى له قد تبر (قوله كعشرة وعشرة) كل منهما ذهب أو فضة أو غير ذلك والمسئلة ذات قوانين الاول مال لا وأصحابه له العبدان معا كما قال الشارح وحكي عن المعونة ان له أحدهم الجواز التام كبدوقضية ذلك انه أو أوصى بوصيتين ولكن اختلاف صفة كذهب وذهب اختلاف بالجودة والرداءة انه ما يكون له ولو سكا بسكة واحدة قال عجم أقول لو قال المصنف وان أوصى بوصية ثم أخرى فله الوصيتان ان اختلاف صفة كأن اتفقا صفة ان اتحد قدرهما والافأ كثرهما وان تقدم لوفى بالمسئلة والحاصل ان المختلفين صفة وأولى جنسا يلزمان ومثلهم ما المتفقان نوعا وصفة حيث اتحد اقدرا كعشرة دنائير محمدية ثم عشرة دنائير ٤٣٨ محمدية وان اختلاف بالقلة والكثرة فيلزم الاكثر فالصور ثلاث (قوله تشبيهه)

أقول ويحتمل أن يكون تمثيلا (قوله ودراهم وسبائك) اذ من المعلوم ان الدراهم مسكوكة والسبائك غير مسكوكة وقوله واحداهما من ذهب الخ انما أتى بذلك لتبيين صحة كونه عطف تفسير على قوله كنوعين وقول الشارح أو احداهما من ذهب أي التي هي السبائك وقوله والاخرى من فضة أي التي هي الدراهم وذلك لان من المعلوم ان الدراهم لا تكون الا من الفضة بخلاف السبائك فتكون من ذهب وتكون من فضة وأما لو كانت السبائك من فضة كالدرهم لكان من الاختلاف في الصنفية لا في النوعية (قوله ان شئت فسمه ما نوعين) لا يخفى ان هذا الكلام يدل

النون اسم ويكون جازما بان المصنف لا يكون رجوعا في العروة مرجحا لاحد القولين ذا كرا للخصلاف في نفس النقض هل يكون للموصى له أولا وبعبارة لما قدم ان بناء العروة لا يعد رجوعا ذا كرا انه اذا أوصى له بدار مبنية ثم ان الموصى هدمها هل يكون رجوعا أم لا وعلى القول بانه لا يعد رجوعا هل نقض بضم النون للموصى له فيه خلاف أيضا فيحتمل ضبط نقض بفتح النون مصدر او يحتمل ضبطه بضم النون اسما (ص) وان أوصى بوصية بعد أخرى فالوصيتان (ش) يعني انه اذا أوصى لشخص بوصية ثم أوصى له بوصية أخرى من جنس الاولى أو من غير جنسها فان الموصى له يأخذ الوصيتين اذا كان ثلث الميث يحتمل ذلك وبعبارة بعد أخرى أي لشخص واحد أي وهما من نوع واحد بدليل قوله كنوعين وهما متساويتان كعشرة وعشرة بدليل قوله والافأ كثرهما (قوله كنوعين) تشبيهه في ان الموصى له يأخذ الوصيتين وقوله (ودراهم وسبائك) عطف نفسه ير على قوله كنوعين أي دراهم وسبائك أو احداهما من ذهب والاخرى من فضة وأما لو كانا معا من ذهب أو من فضة فهما نوع واحد وقوله (وذهب وفضة) ان شئت فسمه ما نوعين أو جنسين أو صنفين (ص) والافأ كثرهما وان تقدم (ش) أي وان لم تكن الوصيتان من نوعين ولا متساويتين بل كانا من نوع واحد كما اذا أوصى بدراهم فضة ثم أوصى بدراهم فضة واحداهما أكثر فانه يأخذ أكثر الوصيتين سواء كانتا بكتاب واحد أو بكتابين ولا فرق بين أن يتقدم الاكثر أو يتأخر وكذلك الحكم اذا أوصى له بجزء ثم أوصى له بعدد (ص) وان أوصى لعبد بثلاثة عتق ان جملة وأخذ باقيه والاقوم في ماله (ش) يعني انه اذا أوصى لعبد بثلاثة أو بجزء من ماله فان جعل ثلث ماله ما أوصى به فان العبد يعتق وان فضل من الثلث فضلة أعطيت للعبد فاذا ترك السيد مائتين والعبد يساوي مائة عتق العبد ولا ينظر لما يبيد العبد من المال بل يأخذه ويختص به دون الورثة

لحل

علي ان الثلاثة مترادفة وان المراد من كل ما دل على كثيرين فلم يكن

جاري على القانون المنطقي بل على القانون اللغوي وعلى كل حال يكون عطف نفسه ير على قوله ودراهم وسبائك أي ان المراد من السبائك الذهب ومن الدراهم الفضة ثم أقول واذا علمت ذلك في كلام المصنف تطويل ينافي غرضه من الاختصار ثم انك ان فسر ذلك بنوعين ظهرت مطابقة لقوله كنوعين وان فسرته بجنسين أو صنفين فطابقته لقوله كنوعين لان حيث اللفظ بل من حيث ان المصنف قد تقدم (قوله كما اذا أوصى بدراهم فضة ثم أوصى الخ) وكذا الواو أوصى بفرس ثم بفرس أو بجلين ثم بجل أو بعدين ثم بعبد أو بفرس ثم بفرس وهكذا الزماء معا ولا تنظر لقيمة كل كما نقله شيخنا عبد الله عن شيخه ابن عبي (قوله سواء كانتا الخ) انما أتى بهذا التعميم للرد على من يخالف في ذلك اذ قد روي عن مالك ومطرف ان تقدم الاكثر فله الوصيتان والافله الاكثر فقط وحكي اللخمى عن مطرف ان كانا في كتابين فله الاكثر تقدم أو تأخر وان كانا في كتاب واحد وقدم الاكثر فهما ماله وان أخره فهو له فقط وحكي ابن زرقون عن عبد الملك اذا كانا في كتابين فله الاكثر والافهما ماله وان تأخر الاكثر (قوله ولا ينظر لما يبيد العبد الخ) تبع غيره في ذلك وهو خلاف ما في شرح عجم وتبعه عبي

وكتب من انه اذا كان مال سيده مائتين وقية العبد بدون ماله مائة ويده مائة فكان مال سيده ايضا فيعتق جميعه لان نسبة قيمة رقبته الى ثلث مائة ثلث وبأخذ ثلث ما بيده من المال كما قال وأخذ العبد باقية أى الثلث الذى أوصى به السيد مع خروجه حرا فيقوم في غير ماله وثلثه لورثه سيده واعتمد محشى تمت ما قاله شارحنا جاعلا لانه ظاهر كلامهم (قوله قوم في ماله) أى مال العبد أى جعل ماله من جملة مال السيد وقوم فيه ليعتق جميعه وليس المراد قوم مع ماله وذلك لان التقويم بماله يقال فيه كم يساوى العبد على ان له من المال كذا وكذا بحيث يجعل ماله كصفة من صفاته بخلاف كم يساوى كذا بدون مال ويجعل ماله من جملة أموال السيد فعنى كلام المصنف قوم حال كون قيمته معدودة مع ماله من جملة أموال السيد تنبيه على ما ذكره المصنف من انه يقوم في ماله ان لم يحمله الثلث يفيد انه لا يقوم فيه في القسم الاول وهو جملة الثلث وهو كذلك (قوله ولا شئ للعبد في ماله) أى بل يخرج حرا ويترك ماله لسيده (قوله عتق منه محمل ثالث الخ) ايضاحه أن تقول ٤٣٩ ان ثلث المائتين والخمسين ثلاثة وعشرون

وثلث ونسبتها اقيمة العبد
أربعة أخماس وسدس خمس
بما انه ان الثمانين من المائة
أربعة أخماس والثلثة
والثلث من العشرين المكمل
للمائة سدس والعشرون من
المائة خمس فيعتق من العبد
أربعة أخماس وسدس خمس
ويرق منه خمسة اسداس
خمس (قوله وفي الاقارب الخ)
أى ولو كفار اقاله في التوضيح
(قوله بخلاف أقاربه) هو
راجع للمسائل الثلاث من
الاهل والارحام والاقارب
كما هو مفاد الشارح (قوله
وظاهره ولوعلى عدم الترادف)
أى ولو مررنا على قول من يقول
ان لفظي الفقير والمسكين
غير مترادفين لغة وشرعا
نظر للعرف فانهم سواء عند
الناس كذا أفاده بعض
الشيوخ وفي بعض الشروح
ان محمل الدخول ما لم يقع من

لحل الثلث لرقبته ولو ترك السيد ثلث مائة والعبد يساوى مائة فانه يأخذ بقية الثلث مع خروجه حرا يأخذ ثلاثة وثلثين وثلثا ثلث المائة وان لم يحمل الثلث قيمة رقبته من غير نظر لما بيده العبد يقوم العبد في ماله بان يؤخذ ماله ويضم لمال السيد وينظر فان جملة ثلث الجميع مع قيمة رقبته خرج حرا والاخرج منه محمل الثلث مثاله لو ترك السيد مائة والعبد يساوى مائة ويده مائة فهذا يقوم في ماله ويخرج حرا ولا شئ للعبد في ماله ولو ترك السيد مائة والعبد يساوى مائة ويده خمسون عتق منه محمل ثلث المائتين والخمسين وانما يقوم في ماله لان عتقه كله أهم من عتق بعضه وابقاء ماله بيده فالضمير في أخذ للعبد وفي باقية الثلث أى الثلث الذى أوصى به السيد له ومعناه ان يبقى بعد خروج العبد حرا أو أمثلة تت كلها فيها تخليط (ص) ودخل الفقير في المسكين كعكسه وفي الاقارب والارحام والاهل أقاربه لانه ان لم يكن له أقارب لاب والوارث كغيره بخلاف أقاربه هو (ش) يعنى انه اذا أوصى للمساكين فان الفقير يدخل في الوصية وبالعكس ابن عرفة وظاهره ولوعلى عدم الترادف واذا أوصى لأقارب زيد وأولاد رحامه أولا هـ له ولقرابتي أورحى أولادى رحى أولا هلى أولا هلى بيتى فانه يدخل في ذلك الاقارب للام ان لم يكن أقارب من الاب اما ان كان فلا يدخل أقاربه من أمه لكن ان كانت الوصية لأقارب أولا هلى أولاد رحام الغير ودخلت أقاربه من جهة أبيه أو أقاربه من جهة أمه ان لم يكن له أقارب من جهة أبيه فانه يستوى في ذلك الوارث وغير الوارث فيدخلون كلهم مدخلا واحدا فيدخل العم للام والام لان الموصى ليس هو المورث بخلاف ما لو أوصى لأقارب نفسه أولا رحامه أولا هلى فان الوارث له أى بالفعل لا يدخل في الوصية لان الشرع حكى عن الوصية للوارث فاذا كان له ولد مثلا واعمام دخل الاعمام وبنوهم والاخوال والخالات والعمات ولا يدخل الولد وبعبارة اسمعيل الدخول في الاول في المشاركة وفي الثاني في الشمول أى وشارك الفقير المسكين وعكسه وشمم الاقارب الخ أقاربه لانه (ص) وأثر المحتاج الابعد الابيان فيقدم الاخ وابنه على الجد (ش) يعنى انه اذا أوصى لأقارب فلان الاجنبى أولا رحامه أولا هلى أو أوصى لأقاربه هو أولا رحامه أولا هلى فان الاحوج يؤثر ولو كان أجنبيا ومعنى

الموصى النص على خلاف ذلك بقوله أوصيت بكذا للفقراء للمساكين وعكسه ومثله اذا جرى العرف بان الوصية لاحدهما لا يدخل فيها الاخر انتهى أقول بقى شئ آخر وهو انه اذا صدم من عالم يعرف الفرق بينهما وعرف الناس انه مساو هل يعمل بمقتضى العرف من الشمول أو يعمل بمقتضى علمه وفي تقرير بعض الشيوخ انه يعمل بمقتضى علمه فان أتى به مائة افلا كلام في اعطائهم الا من حيث دخول أحد اللفظين في الآخر بل من حيث وجود كليهما من الموصى ولا ينافى ذلك قولهم اذا اجتمعوا افترقا لان معناه افتراقا في حقيقة كل ثم لا يلزم مساواتهم ابل يرجع لاجتهاد الموصى (قوله دخل الاعمام وبنوهم) ثم قال والاخوال والخالات قضية عبارته ان الجميع في مرتبة واحدة وليس كذلك لما تقدم من ان أقارب الام لا يستحقون الا اذا عدم أقارب الاب (قوله وأثر المحتاج الابعد) أى واذا أثر الابعد فالأقرب أولى فالمصنف نص على المتوهم (قوله فيقدم الخ) المراد بالتقدم ايشان أى الزيادة على غيره وان كان غيره محتاجا أشد لاحتياج لا انه يختص بالجميع (قوله ولو كان أجنبيا) المناسب أن يقول ولو بعيدا

بدل أجنبي لأنه لا يعطى إلا القريب في هذه الأمثلة (قوله أعطوا الأقرب فالأقرب الخ) اسم التفضيل يفيد الترتيب بحسب
 القرب والفاء تفيد الترتيب بحسب منازل القرب قاله في التوضيح ذكره بعض شيوخنا (قوله فيقدم الأخ وابنه على الجد الخ)
 ومراعاة أخ شقيق أو لأب لأخ لأم لما تقدم أن أقارب الأب يقدمون على أقارب الأم فإن لم يكن أقارب أب دخل الجد لأم والأخ
 للأم وقدم عليه لادلائه بينونة الأم (قوله لأنهم ما يدلان بالبنوة) أي لا يوصى أي يدلان للموصى بالبنوة لا يوصى ولو قال
 لأنهم ما يستركان مع الموصى في الأب بخلاف الجد كان أوضح (قوله أي على الجد الخ) متعلق بقوله فيقدم الأخ وابنه وأما العم وابن
 العم فيقدم الجد عليهم ما وقوله وأما أبوه أي وأما أبو الجد فيقدم العم وابنه عليه (قوله وفي كلام الشارح تظير) لأنه قال بتقديم الأخ
 للأب على الأخ للأم فيقتضى دخوله معه وليس كذلك لما علمت أن أقارب الأم لا يدخلون إلا إذا انتفى أقارب الأب فقول الشارح
 فيقدم الأقرب فالأقرب أي والجميع له ٤٤٠ استحقاق بخلاف أقارب الأم مع أقارب الأب فلا استحقاق لهم معهم (قوله

الابن أن يراد له ولا يختص بالجميع إلا أن يقول أعطوا فلانا ثم فلانا فإنه يعمل على قوله ويقدم
 من قدمه ولو كان غيره أحوج منه أو يقول أعطوا الأقرب فالأقرب فيقدم الأخ وابنه على
 الجد لأنهم ما يدلان بالبنوة والجد يدل بالأبوة وجهه البنوة أقوى وإذا قدم الأقرب فإنه يزداد
 له شيء من الوصية ولا يختص بجميعها فقوله (ولا يخص) راجع للجميع أي وأثر المحتاج الأبعد
 ولا يخص فيقدم الأخ وابنه على الجد ولا يخص أي على الجد دنية وأما أبوه فالعم وابنه مقدم
 عليه وفي كلام الشارح نظر (ص) والزوجة في جيرانه لا عيب مدع سيدة وفي ولد صغير وبكر
 قولان (ش) يعني أنه إذا أوصى لجيرانه فإنه يعطى الجار وزوجته وأما زوجة الموصى فلا تعطى
 كانت وارثة أم لا لأنها ليست جارا وأما عبد الجار مع سيدة لا يعطى من الوصية شيئا نعم إن كان
 منفردا عن سيدة بالسكنى فإنه يعطى وسواء كان سيدة جارا أو لا ويعطى ابن الجار الكبير البائن
 عن أبيه بنفقة ولا يعطى من الوصية ضيف ولا تبع والفرق بين الزوجة والعبد قوة نفقة
 الزوجة لأنها معاوضة وهل يدخل ولد الجار الصغير وابنته البكر أو لا يدخل فيها في كل قولان
 لسكنون وابن المأجور وظاهره ولو كان نفقة كل على نفسه وحده الجار الذي لا شك فيه
 ما كان يواجهه وما الصق بالمنزل من ورثته وجانيه فان كان بينهما امر أو سوق متسع لم يكن جارا
 والمعتبر في الجار يوم القسم فلوانتقل بعضهم أو كلهم وحدث غيرهم أو بلغ صغير فذلك لمن حضر
 ولو كانوا يوم الوصية قليلًا ثم كثروا أعطوا جميعهم (ص) والجل في الجارية إن لم يستثنه
 والأسفلون في المولى والجل في الولد والمسلم يوم الوصية في عبيده المسلمين (ش) يعني أنه إذا
 أوصى بجاريته لم يدخل معها لأنه كجزء منها حيث وضعته بعد موت السيد
 إلا أن يستثنيه سيدة هاهوله وأغاصح استثناء الجل هنا ولم يصح استثناءه مع عتقها
 لأن الشرع كل عليه العتق إذا أعتق جزأ منها ولم يكمل عليه العتق إذا وهب جزأ منها
 والوصية كالهبة وأما المولى وضعته في حياته فان الوصية لا تنضمه عند أهل المذهب وإذا أوصى
 لمواليه أو لمولى فلان فإنه يختص بالمولى الأسفلين لأنهم مظنة الاحتياج وانظر هل يختص
 بن أعتقه من ومن أجبره ولا وهم بعتقه أو يكون في عتق أبيه وابنه كافي الوقف حيث قال

وأما زوجة الموصى) إذا قام
 بها مانع الأرض فلا تدخل في
 الوصية لعدم إطلاق اسم
 الجوار عليها عرفا كالوارثة
 لعله الأرض (قوله البائن عن
 أبيه بنفقته) الحاصل أن الابن
 الكبير إن كان بائنا عنه ونفقته
 على نفسه فإنه من الجيران
 والافقيه الخلاف كما يفهمه
 كلام بهرام (قوله ولا تبع الخ)
 أي إذا أوصى لجيرانه فلا يدخل
 خدام الموصى (قوله قوة نفقة
 الخ) قد يقال هذا الفرق ينتج
 العكس فينتج عدم دخولها
 ودخول العبد والأولى في الفرق
 أن الزوجة لا يملك ذاتها زوجها
 وأما يملك عصمتها فلذلك دخلت
 وإن لم تنفرد بالعبد يملك ذاته
 فسكاه معه لا ينسب عرفا
 لجوار الموصى بخلاف أنفراده
 (قوله وظاهره ولو كان نفقة
 كل على نفسه) الظاهر أن
 يفيد بما إذا لم تكن نفقة كل

هناك

على نفسه وحرره نقلا (قوله ما كان يواجهه) أي وبينهم ما شارع خفيف لا سوق أو نهر متسع وأما
 حديث ألا إن أربعين دار جاري التكرمة والاحترام يؤتيه به لو كانت الدار كبيرة ذات مساكن كثيرة فإذا أوصى بعضهم
 لجيرانه اقتصر على أهل الدار وإن كان ربهاسا كذاها فان شغل أكثرها كانت وصية لجيرانه لمن خرج عنها وان شغل أقلها فالوصية
 لمن في الدار خاصة وينبغي أن يكون مثل الأقل ما إذا شغل النصف (قوله ولم يكمل عليه العتق) المناسب أن يقول ولم يكمل عليه
 الهبة (قوله والوصية كالهبة الخ) أي المشرار به بقوله ولم يكمل عليه العتق إذا وهب جزأ منها (قوله فإنه يختص بالمولى الأسفلين)
 أي لأنهم مظنة الاحتياج والمولى الأسفلون هم من أعتقهم الموصى ولأن المعتوق بمثابة الولد والمعتق بمنزلة الأب والرغبة في
 الابن أكثر من الأب (قوله وانظر الخ) قصور قال ابن عرفة وفي قصرها على مولى الموصى وأولاده وعمومها فيهم وفي مولى أبيه
 وولده وأخواته وأعمامه وبنات العتبية نبي عليه محشي تب

(قوله لكنه خلاف النقل) المناسب أن يقول لكنه ضعيف (قوله هنا كلام نفيس الخ) راجعته فوجدته بعد أن ذكر ما ذكره
هنا معصدا ربه ذكر بعد ذلك عبارة عن ش فيها تفصيل مغاير لما صدر به فأعرضت عن ذكره وما ذكره هنا وجدت شب وعب
ذكره فقالوا إذا أوصى بالولاد أمتة لزيد أو بما تلد أو بما ولدت فانه يدخل في ذلك
أما إن لم يكن له يوم الوصية عبيد مسلمون فإن من أسلم من عبيده أو اشتراه ٤٤١ مسلم يدخل في الوصية انتهى (قوله على

المشهور الخ) مقابلة ما لا شوب
لغير مولى القوم منهم (قوله
لأنهم أحرار الخ) أي نعيم أحرار
وإذا كانوا أحرار في الأصل
فلا يتأق لهم موال أعلن أي
معتقون لهم (قوله ولم يلزم
تعميم كغزاة) مفهومه قسمان
أحدهما الأبناء لعين كفلان
وفلان وأولاد فلان ويسمى
يقسم بينهم بالسوية ومن مات
منهم قبل القسم فنصيبه لوارثه
ومن ولد بعد موت الموصي
لا يدخل معهم ثانيه - ما أن
يوصى لمن يمكن حصره ولو كان
يسمى كقوله أوصيت لأولاد
فلان وأولاد خوي وأولادهم
أولاد خوي وأولادهم فلما لك
يقسم بينهم بالسوية ولا شيء
من مات قبله وهو قول ابن
القاسم في المدونة فاستفيد
بما ذكرنا من ولد بعد موت
الموصي لا يدخل في قسم من
الاقسام الثلاثة وإن من
حضر القسم يدخل في جميعها
وإن من مات قبله استحق
وارثه نصيبه فيما ذاعين ولا
يستحق في القسمين الباقيين
وإنه يقسم بالسوية فيما إذا
كان على معين أو من يمكن
حصره والظاهر أن فقراء

هناك ومواليه المعتق وولده ومعتق أبيه وابنه فقوله والاسفلون أي واختص ولا يقدّر
ودخل الاسفلون كما في الشارح لأنه يوهم أن غير الاسفلين يدخلون معهم وإن كان هو قول
أشهب لكنه خلاف النقل وإذا أوصى بالولاد أمتة أو بما تلد أو بما ولدت فانه يدخل في ذلك
حاله وظاهره ولو وضعته قبل موت الموصي وهو ما جزم به المواق وهنا كلام نفيس انظره في
الكبير وإذا أوصى لزيد مثلاً بعبيده المسلمين فغدا يدخل في الوصية من كان من عبيده مسلماً
يوم الوصية لأن من أسلم بعد ذلك فقوله والمسلم أي واختص أو تعين المسلم يوم الوصية أي حينها
في إصابته لزيد بعبيده المسلمين وله عبيد مسلمون ونصارى فن أسلم بعد الوصية في يومها لا يدخل
ومن باب أولى من أسلم يوم التنفيذ وظاهر كلام المؤلف أنه لا يدخل من أسلم بعد الوصية ولو
لم يكن له حين الوصية عبيد مسلم وهو خلاف ما لابن المراز (ص) لا الموالى في نعيم أو بينهم ولا
الكافر في ابن السبيل (ش) يعني أنه إذا أوصى لقبيلة من القبائل كقوله أوصيت لقبيلة قعيم
أو بني قعيم فإن الموالى لا يدخلون في ذلك على المشهور ومعلوم أن المراد بالموالى الاسفلون لأنهم
أحرار في الأصل فليس لهم موال أعلن ولو أوصى لمساكين بني قعيم دخل في ذلك موالهم وانظر
إذا أوصى لرجل بني قعيم أو نسائهم هل يدخل الصغير في النوعين كما في الوقف وهو الظاهر أم لا
وإذا أوصى بثلاث ماله لابن السبيل فانه يختص بالمسلمين ولا يدخل فيه الكافرون وإن كان ابن
سبيل أي غريباً لأن المسلمين إنما يقصدون بوصاياهم المسلمين ويؤخذ من التعليل أن الموصي
لو كان كافراً لا يختص بهم لأن الكافر في الغالب لا يقصد إلا الكفار (ص) ولم يلزم تعميم كغزاة
واجتهد كزيد معهم - ولا شيء لوارثه قبل القسم (ش) يعني أن الشخص إذا أوصى بثلاثة للفقراء
أو للساكنين أو للغزاة أو لقبيلة كبيرة وكل ما لا ينحصر فانه لا يلزم تعميم الجميع إذ يتعد ذلك عادة
ويجتهد من يتولى تفرقة ثلث الميت من وصى أو قاض أو مقدم أو وارث وإذا أوصى لقبيلة
كبيرة ولزيد وأللساكنين وزيد أو للغزاة وزيد فإن الثلث يقسم بينهم ويصير زيد كواحد منهم -
ويجتهد المتولى في التقديم والتأخير وفي قدر ما يعطى لأن القرينة هنا تدل على أن الموصي
أعطى المعلوم حكم المجهول وألحقه به وأجرى على حكمه حيث ضمه إليه فلا يقال أنه إذا اجتمع
معلوم ومجهول جعل لكل منهما النصف فلومات زيد قبل قسم المال الموصى به فإن وارثه
لا شيء له من ذلك كما إذا مات واحد من المسلمين أو الغزاة قبل القسم فانه لا شيء لوارثه قال في
المدونة إنما يكون الثلث لمن أدرك القسم أه أي فلم يمت عن حق حتى يورث عنه وقوله
لوارثه أي لوارث من ذكر (ص) وضرب المجهول فأكثر بالثلث وهل يقسم على الحصص
قولان (ش) يعني إذا كان في وصايا الميت مجهول واحد كوقود مصباح على الدوام بكذا أو تعدد
كنسبيل ماء على الدوام بدرهمين مثلاً وتفرقة خبر على الدوام بدرهم وكان فيها معلوم أيضاً
كوصيتين لزيد بكذا ولعمرو بكذا فانه يضرب للمجهول أو للمجاهيل مع وصيتي زيد وعمرو

(قوله فاذا كان ثلثه ثلثمائة) وذلك فيما اذا كان ماله كله تسعمائة ولم يجز الورثة الوصايا وتعين في الثلث وهو ثلثمائة (قوله فكانت اعالت بمثل ربعها الخ) صوابه كانت اعالت بمثل ثلثها لان طريقة الفرضين اذا ارادوا أن يعرفوا ما عالت به المسئلة انما ينسبون اليها بدون العول واذا ارادوا أن يعرفوا ما نقص لكل واحد نسبوا ما عالت به اليها مع عولها والحاصل ان الخطأ انما هو من حيث النسبة والا فالحكم واحد وهو اننا نقسم الثلث بين المجهول والمعلوم على حسب نسبة المعلوم للمجهول بعد الضم أي نسبة المعلوم لمجموع المعلوم والمجهول لان الذي عيل له يستحق ما نقصه العول والعول نقص الثلثمائة ربعها ما قاله الفرضيون من انه اذا اريد معرفة ما نقصه كل واحد ينسب ما عالت به الى المسئلة مع عولها ولا شك ان نسبة المائة الى الثلثمائة بعد الضم أي نسبة المائة الى المجموع الربع فيعطى صاحب المعلوم لربع وعلى الصواب من انه ثلثا انما يعطى صاحب المعلوم الربع أيضا (قوله على عدددهم) أي على عدد الفرق المجاهيل لا على عدد الافراد فاذا كانت المجاهيل نوعين فيقسم نصفين وثلثا فيقسم ثلثا

وهكذا لو كانت الوصية لبعض المجاهيل بل بأكثر من المجهول الآخر (قوله بين الماء والخبز) بان يوضع للخبز نصفه ويشتري منه حتى يفرغ ويوضع النصف الآخر للماء كذلك ويشتري منه كل يوم القدر المسمى الى أن يفرغ (قوله واستش كل الاول) القائل بانه يقسم نصفين لانه جعل للماء درهمين وللخبز درهما واحدا فكيف يقسم ما خصهما على المناصفة والمناسب قسمه على الثلث والثلثين وهو القول الآخر (قوله كان للجميع) هذا لزوم لا يظهر الا اذا لم يبين الموصي غرضه وأما مع تبين غرضه فلا ظهور له (قوله الى ان هناك وصايا آخر) أي غير المجهول وأراد بقوله وصايا آخر أي غير المجهول وهو الوصية بالمعين المعلوم وأراد بالوصايا الاخر الجنس الصادق بالواحدة (قوله

بالثلث أي يجعل الثلث فرضته ثم يضم اليها المعلوم ويجعل بمنزلة فرضة عالت فاذا كان ثلثه ثلثمائة جعل كل المجهول ثم يضاف اليه المعلوم فاذا كان المعلوم مثلاً ثلثمائة فكانت اعالت بمثلها فيعطى للمعلوم فاكثرت نصف الثلثمائة ويبقى نصفها للمجهول فاكثر ولو كان المعلوم مائة زادت على الثلثمائة فكانت اعالت بمثل ربعها فيعطى المعلوم ربع الثلثمائة ويغض عليه ويبقى الباقي للمجهول ثم اختلف هل يقسم ما حصل للمجهول فأكثر بينهم على عدددهم فيقسم نصفين في المثال المذكور بين الماء والخبز وهو قول ابن الماجشون وعلى الحصص فيقسم على الثلث والثلثين فيجعل للماء الثلثين وللخبز الثلث وهو ما في الموازنة واختيار التوضي قولان واستش كل الاول بان الوصي قد جعل له أقل مما لا بد له من ذلك بانه لما كان له الثلث مع الانفراد كان للجميع الثلث على التساوي فقوله وأجيب عن ذلك بانه لما كان له الثلث مع الانفراد كان للجميع الثلث على التساوي فقوله وضرب أي حوصص أو أسهم وقوله وضرب الخ فيه إشارة الى ان هناك وصايا آخر (ص) والموصي بشرائه للعقير زاد لثلث قيمته ثم استوفى ثم ورث ويبيع من أحب بعد النقص والاباية (ش) يعني انه اذا أوصى بشراء عبد من العتق بان قال اشترى عبد فلان وأعتقه فان باعه صاحبه ب قيمته فلا كلام وان أبي فانه يزاد له فيه ثلث قيمته لان الناس لما كانوا يتغابنون في البيع ولم يجد الميت شيئاً يوقف عنده وجب ان يقتصر على ثلث ذلك لان الثلث حد القليل والكثير فاذا كان قيمته مثلاً يسيراً أتى ثلثين فانه يزاد عليه عشرة فقط فان باعه فلا كلام وان أبي فانه بالثلث وبالزيادة لعله أن يبيعه فان لم يبيعه بعد ذلك فان الثمن والزيادة يرجعان ميراثاً ومحمل الزيادة المذكورة ان لم يكن العبد لابن الموصي فان كان لابنه فانه لا يزاد شيء أقاله في المدونة واذا أوصى ببيع عبد فلان من أحبه العبد فاحب شخصاً فانه يباع له فان اشتراه ب قيمته فلا كلام وان أبي فانه ينقص له من قيمته قدر ثلثها فان لم يشتره بعد ذلك فانه يورث بعد الاستيناء فقوله ويبيع عطف على بشرائه أي ويبيع له أو يبيعه وقوله أحب صفقة جرت على غير من هي له أي من شخص أحبه العبد ولم يبرز الضمير بناء على ما ذهب اليه الرضى (ص) واشترى لفلان وأبي بخلا بطلت ولزيادة فلا موصى له (ش) يعني انه اذا أوصى ان يشتري عبد

عمرو

يزاد لثلث قيمته ثم انما ريجوا لذلك قال المصنف يزاد لثلث ولم يقل يزاد لثلث الخ والحاصل

ان المصنف لو قال يزاد لثلث قيمته لدل على ان الثلث يزاد دفعة وليس كذلك بل الزيادة على التدرج وهي منتهية للثلث كما قررنا (قوله استوفى) وهل سنة أو بالاجتهاد قولان (تنبه) ظاهر عبارته انه يزاد لثلث قيمته ولو أبي بخلا ولعله محمول على ما اذالم باب بخلا فان أبي بخلا بطلت كذا في غيره (قوله بعد النقص) ظرف أي رجع ميراثا بعد النقص للثلث من ثمنه للمشتري الذي أحب أن يباع له وقوله والاباية معطوف على النقص (قوله اذالم يكن العبد لابن الموصي) المناسب أن يقول اذالم يكن العبد لوارث الموصي فتي كان لوارث الموصي فانه لا يزاد شيء أي لانهم أي لما فيه من الوصية لوارث (قوله فانه يورث بعد الاستيناء) الذي في عجم وهو المعتمد انه يورث في هذه اذالم يشتره بعد النقص من غير استيناء وقرئ بين هذه والتي قبلها ان هذه لا يعتق فيها بخلاف التي قبلها انتهى (قوله بناء على ما ذهب اليه الرضى) أي من التفصيل بين الفعل والاسم

(قوله و يرجع الثمن) المراد بالثمن القيمة أى التى أشار لها بقوله فإن باعه صاحبه بقيمة (قوله لأجل الزيادة فى الثمن) أى لأجل الزيادة على قيمته التى أحب أن تكون غنائه (قوله فإن الثمن) أى الذى هو القيمة (قوله عطف على بخلا) فيه شئ حيث أفاد أن هناك شرطين مقدرين للمبيع (قوله امتنع رأسا فلم يسم ثمنًا) أى فقد سد أصل البيع (قوله بخلاف الابابة لأجل الزيادة الخ) المناسب أن لو قال بخلاف الابابة لأجل الزيادة فلم يسد أصل البيع (قوله وانظر لم اعتبر فى هذه زيادة ثلث الثمن) فيه شئ أى بل اعتبر فى هذه ثلث القيمة وان عبر بالثمن فلا محل للاختلاف (قوله وببيعته لعتق) ٤٤٣ فى العبارة حذف عطف ومعطوف وهو

أول فلان بدليل آخر كلامه (قوله فى بيعه) أى بانقص من الثلث فى صورتين وقوله أو عتق ثلثه أى ثلث العبد فى الصورة الأولى (قوله أو القضاء) فى الصورة الثانية والحاصل أن التخيير فى الأولى بين بيع العبد له بما قال أو عتق ثلث العبد وفى الثانية بين بيعه له بما قال أو يعطوه ثلث العبد فقوله نقص ثلثه جار فمما وكذا قوله والاخير الوارث فى بيعه وقوله أو عتق ثلثه أو القضاء به فى موزع ولو قال وببيعته لعتق أول فلان نقص ثلثه والاخير الوارث فى بيعه وعتق ثلثه أو اعطاه له أن حله لكان أظهر وأوعى الأوّلان التخيير أنما يكون بين اثنين (قوله وهذا إذا حبل الثلث جميع العبد الخ) مثاله لو ترك ثلاثة عبيد كل عبداً يساوى مائة ثم أن بعض شيوخنا رحمه الله بحث فى ذلك قائلا القياس أن يعتبر حبل الثلث بما عتق من العبد أو يدفع فقط لأنه الذى يخرج للموصى له (قوله فإن لم يحمله الثلث الخ) مثالا العبد يساوى

عمره ويعطى لغيره مثلاً فإن باعه صاحبه بقيمة فلا كلام وإن أبى أن يبيعه بذلك فإن كانت ابابته لأجل البخل يبيع العبد فإن الوصية تبطل ويرجع الثمن ميراثاً وإن كانت ابابته من بيعه لأجل الزيادة فى الثمن فإنه يزاد على قيمته ثلثها فإن أبى أن يبيعه بذلك فإن الثمن والزيادة يدفعان فلا موصى له وإذا رجع الثمن ميراثاً فهل تدخل الوصايا فيه أو لا تدخل فيه ترد بين الأشياخ فقوله واشترى لفلان الخ هنا حذف شرطين وحرف الجر لفتح تقديم نظيره أى وإن أوصى بأشترى وأبى بخلاف بطلت وإن أبى زيادة فلم موصى له الأصل والزيادة من غير استثناء وقوله بخلاف مفعول لأجله ولز زيادة مفعول لأجله جر باللام عطف على بخلا والفرق بين كونه بخلا فتبطل ولز زيادة تكون للموصى له لأن فى البخل امتنع رأساً فلم يسم ثمنًا يعطى للموصى له بخلاف الابابة لأجل الزيادة فإن الورثة قادرون عليها ودفع العبد فقد سمي قدراً باعتبار ما قدره الشرع وانما لم يصرح المؤلف بقدرها التيسيراً على ما قدمه وهو الثلث وانظر لم اعتبر فى هذه زيادة ثلث الثمن وفى غيرها ثلث القيمة (ص) وببيعته لعتق نقص ثلثه والاخير الوارث فى بيعه أو عتق ثلثه (ش) يعنى أن الشخص إذا أوصى ببيع عبده لمن يعتقه فإن اشترى أحد بقيمة فلا كلام والافانه ينقص عن المشتري ثلث قيمته فإن اشترى بذلك والاخير الوارث فى بيعه بما طلب مشترى به أن يشترى به أو عتق ثلث العبد بتلا لانه الذى أوصى به الميت فى المعنى (ص) أو القضاء به لفلان فى له (ش) يعنى أنه إذا أوصى أن يباع عبده فلان من فلان الفلانى فإن اشترى فلان بقيمة فلا كلام وإن أبى أن يشترى به بذلك فإنه يحط عنه من قيمته ثلثاً فإن أبى فإن الوارث يخير بين أن يبيعه لفلان بما طلب به وبين أن يسلم ثلث العبد لفلان ملكاً وهذا إذا حبل الثلث جميع العبد الموصى ببيعته لعتق أول فلان فإن لم يحمله الثلث خیر الوارث بين بيعه منه بوضيعة ثلث الميت أو يعتقوا منه مبلغ ثلث الميت من جميع ما ترك فى مسئلة العتق لأن الوصية له وأما مسئلة البيع لفلان فيخبرون بين بيعه بوضيعة ثلث الميت وبين إعطاء فلان ثلث جميع ما تركه الميت من العبد وغيره مما يملكه من عرض ودار وغيرها قاله الشيخ شرف الدين فقوله أو القضاء به لفلان معطوف على عتق فصار المعنى أن الوارث فى الأولى يخير فى بيعه بما طلب المشتري وبين عتق ثلث العبد وفى الثانية يخير فى بيعه بما طلب فلان أو عتق ثلث العبد لفلان فأفاد حكم المسئلةين بأوجز عبارة وبعبارة معطوف على عتق أى أو يبيعه والقضاء به لفلان فى قوله اعطوه أو يبيعه له ومعنى القضاء الاعطاء وقوله به أى بثالث العبد (ص) أو يمتق عبداً لا يخرج من ثلث الحاضر وقف أن كان لاشهر يسيرة ولا يجعل عتق ثلث الحاضر ثم نعم منه (ش) يعنى

ثلاثين وترك السيد ثلاثين فالجمله ستون ثلثا عشرون فلم يحمل ثلث الميت العبد فيخير الورثة بين أن يسقطوا عن المشتري عشرين أو يعتقوا ثلثه فى مسئلة العتق وبين أن يسقطوا الثلث عن المشتري وبين أن يدفعوا له عشرين التى هى ثلث المال كله فى مسئلة بيعه لفلان (قوله بين بيعه منه بوضيعة ثلث الميت) أى ببيع ما تمسك به من ثلث الميت ويؤخذ منه عشرة فى المثال وليس المراد أن الثمن هو اسقاط الثلث وقوله به أى بثالث العبد أى إذا حله الثلث (قوله أعطوه له أو يبيعه له) لا يخفى أن أو يبيعه له ظاهر مناسب للمصنف وأما قوله أعطوه له فلا يظهر مناسبتها للمصنف فيحمل على أن المعنى أعطوه له على وجه البيع (قوله وقف) أى عتقه وقوله أن كان أى أن كان قدوم الغائب لاشهر يسيرة أى أن كان يرجى قدومه عند انتهاء أشهر يسيرة ولا يخفى أن الغائب تقدم ضمنا لانه يفهم من قوله ثلث الحاضر أن هناك غائباً (قوله والا) أى بأن لم يرج قدومه الا لشهر كثيرة (قوله عتق ثلث الحاضر)

أى يحمل ثلث المال الحاضر وقوله ثم غم منه أى ثم غم غنقه من المال الغائب أى من ثلث المال الغائب إذا قدم ولوندر يحيا (قوله كالاربعة) السكاف أدخات واحدا فاصله ان اليسيرة خمسة فاقبل والاشهر الكثيرة ستة فاكثر وعق العبد كله لان التبعية خلاف الوصية واعتقد ذلك في الطول للضرورة قال في المدونة وليس للعبد أن يقول أعتقوا منى ثلث الحاضر الآن وإذا طاب ذلك لم يجب (قوله ولزم اجازة الوارث الخ) ٤٤٤ ليس المراد انه يلزمه ان يجيز وانما مراده انه اذا جاز وصية مورثه قبل

موته فيما له رده بعده كالمو كانت لوارث أو باكثر من الثلث فان ذلك يلزمه (قوله بمرض) أى ان الاجازة بالمرض سواء كانت الوصية فيه أو في الصحة ولا بد من كون الممرض مخوفا واستغنى عن تقييده بذلك لفهمه من الشرط الثاني وهو قوله لم يصح بعده فان اجاز في صحته أو في مرض صح منه صحة بيضة ثم مرض لم يلزم الوارث ما اجاز في صحته أو مرضه الاول (قوله لكونه في نفقته) أى مندرج في نفقته أى نفقة الموصى واجبة أو تطوعا (قوله الا ان يحلف الخ) جمع المصنف بين استثناءين من شئ واحد بغير عاطف مع ان المناسب العطف واجب بان حرف العطف محذوف من الثاني وهو غير مختص بالضرورة على المعتمد ذلك بشرط أمن اللبس قاله الشيخ خالد وأجيب بغير ذلك (قوله الا ان يحلف) فان نكل لزمته وقوله من يجهل مثله أى كالجاني المتباعد عن الفقهاء (قوله الا ان يحلف الخ) المناسب من يجهل ان له الرد وان كان الحكم مسلما في جهل اللزوم الا انها مسئلة أخرى كما ذكره محشى تن (قوله وظاهره انه لا فرق الخ) كان مقابله يفصل ان كان متبرعا بالاجازة يلزمه وان سئل في ذلك فلا يلزمه لانه بالسؤال صار كما ذكره عليه (قوله ولا يجوز اذن البكر الخ) أشار لذلك بعض شراحه بقوله وبقي شرط في المحيز وهو ان يكون المحيز مكافا لا جرح عليه (قوله ولو بكسفر الخ) رداعلى المقابل القائل بال لزوم وهو قول ابن القاسم وروايته عن مالك (قوله لعدم جريان السبب) وهو المرض (قوله ولم يغير) الاولى حذفه والتقدير هذا اذا علم ولم يغيره بل ولو لم يعلم وقوله وأما قبله أى وهو حين الوصية وذلك لان الزوجة لا يتأتى علمها حين وصيتها الزوجها الوارث انه يصير غير وارث بان يطلقها (قوله لا يرث) المناسب

ولا محشى تن (قوله وظاهره انه لا فرق الخ) كان مقابله يفصل ان كان متبرعا بالاجازة يلزمه وان سئل في ذلك فلا يلزمه لانه بالسؤال صار كما ذكره عليه (قوله ولا يجوز اذن البكر الخ) أشار لذلك بعض شراحه بقوله وبقي شرط في المحيز وهو ان يكون المحيز مكافا لا جرح عليه (قوله ولو بكسفر الخ) رداعلى المقابل القائل بال لزوم وهو قول ابن القاسم وروايته عن مالك (قوله لعدم جريان السبب) وهو المرض (قوله ولم يغير) الاولى حذفه والتقدير هذا اذا علم ولم يغيره بل ولو لم يعلم وقوله وأما قبله أى وهو حين الوصية وذلك لان الزوجة لا يتأتى علمها حين وصيتها الزوجها الوارث انه يصير غير وارث بان يطلقها (قوله لا يرث) المناسب

ان يقول لا تبطل وصيته الا اذا علم انه صار وارثا لان الكلام في صحة الوصية وبطلانها وقوله وليس كذلك أى بل الوصية باطلة اتفاقا متى صار وارثا لم انه وارث أم لا (قوله لان الوارث لا يصير عكس الوارث) فيه نظر بل الوارث يصير عكس الوارث وكان المناسب ان يأتي بدل هذا لانه يصير عين ما قبله وقال البدر والوارث مبتدأ أو جملة يصير غير وارث حال وقوله وعكسه مبتدأ وقوله المعتبر ما له خبر عن المبتدأ الأول وخبر الثاني محذوف والذي في الرضى انه خبر عن الثاني وخبر الأول محذوف ولم يجعل قوله المعتبر ما له خبرا عنهما من غير حذف لافراد الضمير (قوله واجتهد في ثمن مشتري لظهار) ولا بد ان يكون ذلك المشتري مسلما (قوله أول تطوع) أى ولا بد ان يكون مسلما وان ظهر به عيب في هذه لا غير مسلم في ٤٤٥ الصورتين وان لم يظهر كفره الا بعد شرائه

فريد (قوله يجتهد في ثمن شراء الرقبة الخ) وينبغي أن يكون باقي الكفارات كذلك في قدر المال والاجتهاد فيه (قوله فآخر نجح) أى فآخر نجح مكاتب يعان فيه أو المعلن فيه آخر نجح مكاتب فيقدر المبتدأ أو الخبر (قوله) فانه يعان به مكاتب الخ) أى فالتقديم بالآخر للندب خلافا لظاهر المصنف فلو وضعه في أول نجح كفى فان لم يوجد نجح مكاتب ورث وكذا ان عجز أخذ منه ما عين به وورث (قوله وهو خلاف ظاهر كلام المؤلف) أى فهو ضعيف والحاصل ان غير الظاهر منه خلافا لما قاله اللغوي هذا ما أفاده شراحنا الا ان محشى تب ذكر ان الصواب كلام اللغوي في الكفارة الواجبة كما هو صريح النقل (قوله رفق المقابل) راجع لهم أى رفق المقابل للدين كل أو بعضا (قوله اشترى غيره لمبلغ الثالث) أى ولو قسمت التركة (قوله بل رد بعض العبد) ظاهره انه لا يرد الا ما قابل الدين فقط وليس كذلك بل يرد جميعه ويوفى منه الدين ويعتق ثلث الباقي قال

ولا يصح نسيبه عطا على غير لان الوارث لا يصير عكس الوارث (ص) واجتهد في ثمن مشتري لظهار أو تطوع بقدر المال (ش) يعنى انه اذا أوصى بشراء رقبة للعتق عن ظهار عليه أو أوصى بشرائها للعتق تطوعا عنه ولم يسم الموصى ثمنها في الحالين فان من يتولى تفرقة ثلث الميث من وصى أو قاض أو وارث أو مقدم قاض يجتهد في شراء الرقبة المذكورة كثرة وقلة بقدر المال فليس من ترك مائة دينار كن ترك ألف دينار (ص) فان سمي في تطوع يسيرا أو قل الثلث شورك به في عبدا أو فآخر نجح مكاتب (ش) يعنى انه اذا سمي ثمنها قايلا لا يشتري به رقبة أو سمي كثيرا لكن ثلث ماله لا يسع ما سماه ولا يسع رقبة فانه يشارك بالثلث أو بما سماه في شراء رقبة للعتق فان لم يتيسر ذلك فانه يعان به مكاتب ويسحب أن تكون الاعانة في آخر نجح لانه أقرب الى العتق قوله أو قل الثلث المعطوف محذوف أى أو كثير أو قل الثلث وليس معطوفا على يسيرا لان الفعل لا يعطف على الاسم الصريح ومفهوم قوله تطوع انه لو كان المسمى فيه عتقا عن ظهار فلا يشارك ويطعم بماله يبلغ شراء رقبة فان فضل عن الاطعام شئ ورث وذا كر اللغوي ان كفارة القتيل كالتطوع كما ذكره الخطاب وهو خلاف ظاهر كلام المؤلف الا أن يحمل على كفارة قتل العمد لانهم اندوبه فيقتض (ص) وان عتق فظهر دين برده أو بعضه رفق المقابل وان مات بعد شرائه ولم يعتق اشترى غيره لمبلغ الثالث (ش) يعنى ان العبد الذى اشترى لاجل التطوع اذا عتق بان حله الثلث أو القدر الذى سماه الموصى ثم ظهر على الموصى دين يرد العبد كله بان أحاط الدين بماله الموصى فانه يرق كله وتبطل الوصية حينئذ فان لم يحيط الدين بماله الموصى بل رد بعض العبد فانه يرق منه ما قابل الدين ويعتق ثلث ما بقى منه بعد قضاء الدين لان الباقي صار امالا ولا شئ للورثة فيما بقى من العبد بعد قضاء الدين لانه عتق بوجه جائز من الثلث ولا يجز على المريض في ثلثه والوصية مقدمة على الارث فقوله وان عتق أى في التطوع وأما اذا عتق في الظهار وظهر دين يرد البعض فانه يرق الجميع لانه لا يعتق عن ظهار بعض رقبة هذا مقتضى القواعد واذ اشترى العبد الموصى بشرائه للعتق فبات قبل ان يعتق فانه يشتري غيره ويعتق الى مبلغ ثلث الميث اذا العبد لا يكون حرا بنفس الشراء لان أحكامه في أحواله أحكام عبد حتى يعتق وله ذل وقتله شخص كان عليه قيمته فجعل في عبد آخر فان قصرت عن رقبة تمت بقيته من ثلث الميث أو ثلث ما بقى الا أن يقول في وصيته اذا اشترى غيره فانه يكون حرا بنفس الشراء فاذا مات بعد الشراء فلا يلزم شراء غيره لحصول الحرية لكن قوله وان مات الخ يجزى فيما اذا اشترى ليعتق عن ظهار أو تطوع غير ان قوله لمبلغ الثلث يجزى فيما اذا اشترى للعتق

في المدونة وان لم يعترف بجميع ماله رد العبد وأعطى صاحب الدين دينه ثم عتق من العبد مقدار ثلث ما بقى من مال الميث بعد قضاء الدين ولا يضمن الوصى اذ لم يعلم بالدين (قوله ولا شئ للورثة فيما بقى) أى في كل ما بقى أى ليس لهم الكلام في كل ما بقى بل لهم الكلام في بعض ما بقى وهو ما زاد على ثلثه لان النصف الباقي يعتق ثلثه وما عداه فهو ملك للورثة (قوله فانه يرق الجميع الخ) أى ويقول انه ان عجز أطعم في الظهار بما زاد على الدين ولا يقال ان الصوم مقدم على الاطعام فيكون المولى للعتق هو الصوم لا الاطعام لانا نقول الصوم هنا مبدء لانه انما يتبر ذلك يوم التنفيذ وهو مكلف بعده موت الموصى (قوله الى مبلغ ثلث الميث) أى الى بلوغ ثلث الميث أى الى فراغه وعبارة غيره بمبلغ الثلث أى بمبلغ تمام الثلث أو بمبلغ تمام مرتبته من الثلث ان كان هناك وصايات راجحه (قوله أو ثلث ما بقى)

أي بان ظهر دين يمتنع من نفاذ ثلث الميت بتمامه (قوله تطوعا مطلقا) أي سواء كان مبلغ الثلث يشتري به رقبة كاملة أم لا (قوله أو عدد من ماله) أي متعدد معين من ماله كعشر وعبيد مثلا (قوله بالجزء) أي بنسبة الجزء الذي أوصى به إلى الموصي فيه من غنم أو عبيد أو أبل سواء كان جميع ذلك باقيا أو زاد على العدد يوم الوصية والموت أو نقص عنه بان هلك بعضه وكان الفاضل أكثر مما سمي ومعنى مشاركتها بالجزء أنه ٤٤٦ يعطى من الأشياء عددا بقدر تلك النسبة وليس معناه أنه يكون شريكا في كل جزء

من العدد المذكور بتلك النسبة فيراعى في تغيير ذلك العدد إلى القرعة (قوله أن حمله الثلث الخ) فإن لم يحمله الثلث إلا بعضه فلا ما حمله (قوله كان شريكا) أي في ثلث الشياه أو تساوت قيمة الشياه في نفسها بان كانت كل شاة تساوى دينار أو تفاوتت بان تكون شاة تساوى دينارين أو شاة تساوى نصف دينار (قوله ولعل هذا أدل على المراد) الترجي لا يظهر لان هذا أدل على المراد وأما على الأول فظاهر من اللفظ خلاف المراد وان كان المراد يفهم عند التأمل (قوله فإذا هلك مال الموصى كله) المراد بالمال المذكور ذلك المال المعين الموصى فيه كالغنم أو العبيد فلا ينافي أن له مالا آخر وقصده إذا هلك العبيد مثلا إلا هذا القدر الذي أوصى به فلا يقال إن في العبارة تنافيا حيث يقول هلك مال الموصى كله ثم يقول ولم يبق الخ (قوله ثلاثين جزءا بالسهم) أي القرعة (قوله فتموت) أي بعضها أو أموال ماتت كلها فلا تنافي له ولو كان المال باقيا (قوله فله شاة وسط) أي من غالب الضان إن غلب أو غالب المعزان غلب فإن لم يغلب واحد منهم ما فإنه يعطيه نصف

تطوعا مطلقا أو ما فيما إذا اشترى للظهار فلا بد أن يكون مبلغ الثلث يشتري به رقبة كاملة (ص) وإشاة أو عدد من ماله شارك بالجزء وان لم يبق إلا ما سماه فهو له أن حمله الثلث (ش) يعني أنه إذا أوصى له بشاة من غنمه أو بعبد من عبيده أو ببعير من أبله أو قال أعطوه عددا من غنمي أو من عبيدي ونحو ذلك فإنه يشارك الورثة في مال الميت بالجزء أي بنسبة ما أوصى به إلى نسبة ما أوصى فيه من الغنم أو العبيد أو الأبل ونحوهم فإذا أوصى بشاة مثلا وله ثلاث شياه كان شريكا بالثلث أوله مائة كان شريكا بعشر العشر وعلى هذا في الرقيق والأبل ونحوهما فقوله بعد أي متعدد وحذف تمييزه ليعم الأشياء وغيرها وقوله من ماله بلام مكسورة على أنه واحد الأموال ولا يبعد فتحها على أن ما موصولة وله صلته أي من الذي له من ذلك الجنس ولعل هذا أدل على المراد فإذا هلك مال الموصى كله ولم يبق منه سوى العدد الذي سماه للموصى له فإنه يأخذه ولو كانت قيمته تعادل قيمة جميع مال الموصى لكن بشرط أن يحمله الثلث قال فيها من أوصى بعق عشرة من عبيده ولم يعينهم وعبيده خسون فمات منهم عشرون قبل التقويم عتق من بقي منهم عشرة أجزاء من ثلاثين جزءا بالسهم خرج عدد ذلك أقل من عشرة أو أكثر ولو هلكوا إلا عشرة عتقوا أن حلالهم الثلث وكذا من أوصى لرجل بعدد من رقيقه أو بعشرة من أبله أو باستشكل قوله شارك بالجزء مع قوله وان لم يبق إلا ما سماه فهو له إذا حكم بالشركة مع الحكم بالاختصاص متنافيان ويجب أن قوله شارك بالجزء فيما إذا كان عنده أكثر من العدد الذي أوصى به فإن لم يكن عنده أكثر مما سمي فهو قوله فان لم يبق الخ (ص) لاثنت غنمي فتموت وان لم يكن له غنم فله شاة وسط وان قال من غنمي ولا غنم له بطلت كعتق عبد من عبيده فماتوا (ش) يصح رفع ثلث على أنه معمول لمقدر أي أنه قال ثلث غنمي فتموت ومعنى كلامه أنه إذا قال في وصيته أعطوا فلانا ثلث غنمي فمات بعضها فإنه يعطى ثلث ما بقي سواء كان قليلا أو كثيرا بخلاف ما قبله وجره في مقدرة الجار والمجرور معطوف على مقدر دل عليه الكلام السابق أي وان لم يبق إلا ما سمي فهو له في الفرض المذكور لافي ثلث غنمي فتموت فان لم يبق من غنمه إلا شاة أعطى ثلثها ولا يقال ينظر إلى عدد الثلث يوم وجوب الوصية فيعطى الثلث مادام أكثر من ذلك العدد حتى إذا لم يبق إلا هو أخذته قاله ابن مرزوق والفرق بين هذه وبين السابقة أن الوصية في هذه بجزء معين وفي السابقة بعدد معين وإذا أوصى له بشاة من ماله ولا غنم له فإنه يقضى للموصى له بقيمة شاة وسط أي من وسط الغنم تدفع تلك القيمة له وأما لو أوصى له بشاة من غنمه والحال أنه لا غنم له حين الوصية فإنها تبطل لان الموصى متلاعب بوصيته وأما لو قال من مالي فتقدم أن له قيمة شاة وسط وإذا أوصى بعق عبد من عبيده إلا أنهم ماتوا كلهم أو استحقوا فإن الوصية تبطل فان لم يبق منهم إلا عبد واحد فإنه يتعين عتقه تنفيذا لغرض الموصى ومثل الموت إذا لم يكن له عبيد أصلا ثم ذكر المؤلف أمورا تخرج من الثلث

إذا

قيمة شاة وسط من كل من الصنفين (قوله ولا غنم له بطلت) أي ولا ينظر لما يحدث من غنم له (قوله

فماتوا) أي ماتوا جميعا في حياته أو بعد موته قبل النظر في ثلثه (قوله يصح رفع ثلث الخ) فثالث مبتدأ محذوف الخبر أي قال له ثلث غنمي والجملة محكية بالقول هذا معنى قول الشارح معمول لمقدر (قوله أي أنه قال الخ) لا يخفى أن المناسب للفظ المصنف أن يقول لان قال له ثلث غنمي الخ (قوله أعطوا فلانا ثلث غنمي الخ) هذا محل معنى لا حل أعراب حتى أنه لا يخالف ما قاله من أنه مرفوع (قوله إلا أنهم ماتوا كلهم الخ) والغصب كالموت والاستحقاق إذا لم يقدر على الغاصب فان قدر عليه نفذت الوصية به لبقائه على ملك

ربه بخلاف الاستحقاق (قوله فك أسير) أي قد كان أوصى بفسكه وظاهره عين الموصى قد رآه لا لانه تعين عليه والافن رأس المال (قوله ثم مدبر صحة) لا يخفى ان مثله ما اذا بره في المرض وصح بعد: وان كان كل من المدبرين بصحة أو مرض في كلمة تخصاصا والافدم السابق (قوله ثم صدق مريض) لا يخفى انه تقدم أن الواجب لها الاقل من المسمى ومن صدق المثل والثالث ويكون في المعلوم والمجهول والحكم في مدبر الصحة وصدق المريض ما ذكر وان لم يحصل له ما اوصى فندبر (قوله ثم زكاة أوصى بها) أي زكاة وجبت فيما مضى عليه لافي هذا العام وفطر فيها وأوصى بها وسواء كانت عينا أو حراثا وماشية فان لم يوص بالتي فطر فيها لم يخرج من ثلث ولا رأس مال وهذا كله حيث لم يشهد في صحته بان ما فطر فيه في ذمته فان أشهد بذلك فانه يخرج من رأس المال كانت عينا أو غيرها أو أمان أشهد به في مرضه فتكون بمنزلة ما اذا أوصى بها (قوله الا أن يعترف بحلولها وبقاتها) أي في عام موته ويوصى بها فلا بد من الامرين وحاصل ما في المقام أن زكاة العين في عام الموت لها أحوال أربعة تارة يعترف بحلولها ويوصى وتارة بنفيان معا وتارة ينفي الاول دون الثاني وتارة بالعكس فاما الاول فن رأس المال وأما الثاني فلا يجبرون على اخراجها الا من ثلث ولا من رأس مال لكن يؤمرون من غير جبر الا أن يعلم الورثة عدم الانخراج ٤٤٧ فن رأس المال وأما الثالث فيكون في

الثلث ويجبرون على اخراجها ويكون آخر المراتب كعين غير العتق وأما الربع وهو ما اذا اعترف بحلولها ولم يوص فلا يقضى عليهم بالانخراج نعم يؤمرون من غير جبر لاحتمال ان يكون قد أخرجهما وعليه فلو قق عدم اخراجها للوجوب عليهم واعلم ان ما ذكره المصنف من الاعتراف بالحلول تبع فيه ابن الحاجب وتعقبه ابن عرفة تبعه ابن عبد السلام بان العبرة بعرفة غيره (قوله كالحرث والماشية) الخالين فيخرجان من رأس المال وان لم يوص والفرق ان زكاة العين موكولة لامانته بخلافهما (قوله ثم الفطرة) أي الماضية كما يأتي

اذا صدق عنه افعال (ص) وقدم الضيق في الثلث فك أسير ثم مدبر صحة ثم صدق مريض ثم زكاة أوصى بها الا ان يعترف بحلولها ويوصى فن رأس المال كالحرث والماشية وان لم يوص ثم الفطرة ثم عتق ظهار وقتل وأقرع بينهم ثم كفارة يمينه ثم افطر رمضان ثم للتفريط ثم الذنر ثم المبتل ومدبر مرض ثم الموصى بعتقه معينا عنده أو يشترى أو لا يشترى أو يعال فجعله ثم الموصى بكتابته والعتق يعال والعتق لاجل بعد ثم المعتق لسنة على الاكثر ثم عتق لم يعين ثم حج الا لضرورة فيتخصا (ش) يعني ان الثلث اذا صدق عما يجب منه وصية أو غيرها قدم فك أي ما يملك به الاسير المسلم يقدم في الثلث على عتق مدبر الصحة وليس المراد ان فك الاسير اذا تعين على شخص يقدم على مدبر الصحة كما توهم اذا تعين من فك الاسير لا يكون في الثلث فقط وفيدنا الاسير بالمسلم تبعه بالانزلاق وأما لو أوصى بملك أسير ذي ايمان من جملة الصدقة الا في حكمها في قوله ومعين غيره وجزئه لكن ظاهر كلام المدونة وابن عرفة ان هذا القيد غير معتبر ثم بلى ما مر مدبر الصحة ثم يليه صدق المريض ومعناه ان الموصى تزوج وهو مريض وبني بها ومات أو وصى به أولا وبأق مدبر المرض ثم يلي صدق المريض زكاة العين الموصى بها وقد فطر فيها حتى مات وقدم المدبر وصدق المنكوح في المرض على الزكاة لانه ما مالم يوص بالزكاة لا يدرى أصدق في بقاتها أم لا أما اذا مات ولم يوص بها فانه لا يخرج ويحمل على انه كان أخرجهما هذا اذا لم يعترف بحلولها عليه أمان اعترف بذلك وببقاتها أو وصى باخراجها فانه يخرج من رأس المال فان اعترف بالحلول ولم يوص باخراجها لم تجبر الورثة على اخراجها ولم تكن في ثلث ولا رأس مال وأما زكاة الحرث والماشية فيؤخذ ان من رأس المال وان لم يوص بها

في الشرح وقد أوصى بها أو أمان أشهد في صحته بانه في ذمته فانه يخرج من رأس المال كما ان من مات في زمنه كذلك قاله عجم (قوله ثم عتق ظهار وقتل) محل اخراجهم ما من الثلث اذا فطر في ما مضى مدة بعد دعته كفارة الظهار وبعد وجوب كفارة القتل ولم يعلم هل أخرجهما أم لا ولم يشهد في صحته انهما في ذمته فان علم انه لم يخرجهم ما أوشك ولا يمكن أشهد في صحته ببقاتها ما عليه فن رأس المال وأما ما لم يفطر فيه فهو من رأس المال كما أفاده عجم ذلك كله أقول ولم أر فيما يبدى من الشرح ان صورة مسئلة المصنف انه أوصى بذلك ولكن الظاهر انه أوصى بذلك (قوله ثم كفارة يمينه ثم لفطر رمضان ثم للتفريط الخ) قال عجم هذه الثلاثة مقيدة بما اذا لم يعلم هل أخرجهما أم لا وبما اذا لم يشهد في صحته انهما في ذمته فان علم انه لم يخرج أو أشهد في صحته انهما في ذمته فانه ان تكون من رأس المال اه أقول حيث كان الامر كذلك فصورة مسئلة المصنف انه أوصى بذلك وأشارنا لم بين ذلك وكذا ما عاده مما يبدى وقوله أشهد في صحته وأما لو أشهد في المرض فكألو أوصى يخرج من الثلث وقول المصنف أو اشترى معطوف على متعلق الطرف أي اسد تقرر عنده أو اشترى لافى الطرف لانه مفرد واشترى جملة وقوله أو لا يشترى معطوف على مقدراى منجز أو لا يشترى فيمن عنده وفيمن يشترى أي ويتخاصون عند الضيق وكذا فيما بعده وقوله أو يعال فجعله أي أوصى بعتقه بعال فجعله شمل ثلاث صور لانه أمان ان يعتقه على مؤجل وبجعله أو على مجهل وبجعله أو يطلق وبجعله والظاهر اسد تراوها

(قوله وهذا أدخله على نفسه) فيه ان اليمين أدخلها على نفسه أيضا والحاصل أن هذه المقابلة لا تظهر نعم لوقال والواجب في فطر رمضان لم يجب بالكتاب لكان أظهر وقوله والمراد بالفطر مبطل الصوم ظاهره أنه ليس حقيقة عرفية في ذلك بدليل قوله وإنما خص الفطر فتكون تلك الإرادة مجازية وهو محل نظر (قوله لانه محل الخلاف) فيه ان الالتفات لمحل الخلاف يقضى بمرعاة ابقاء اللفظ على حقيقة فيخالف ما قبله فان قلت قصده من حيث اللفظ فقط فلا ينافي عموم المعنى قلت ليس هذا مما ينبغي ان يلتفت اليه (قوله والبساطى نظر للفظ نفسه) نقول لا لوم على البساطى لان مسئلة الجماع تفهم بالطريق الاولى أولا بقصد بالاخبار لانه مجمع عليه (قوله سواء نذره في صحته أو في مرضه) الظاهر انه اذا كان في الصحة لا بد من الايصاء حتى يخرج من الثالث والا كان من قبيل الهبات التي ٤٤٨ لا تتم الا بالحوز قبل المانع والابطال وأما اذا كان في المرض فذلك يخرج من

الثالث وان لم يوص للقاء مدة المقررة ان التبرعات في المرض تخرج من الثالث واعلم ان ما قاله الشارح من العموم تبع فيه ثبت قائلا لانه ظاهر المصنف والذي لا يابى الحسن والمواقى ابن مرزوق ان محل ذلك في نذر الصحة والافرتبه كرتبه ما يليه وهو قوله ثم المبتلى الخ أقول وهو لا متى قالوا شيئا فلا يعدل عن كلامهم فيكون هو الموعول عليه دون كلام شارحنا التابع انت (قوله لان النذر أدخله على نفسه) فيه ان التفريط الموجب أدخله على نفسه فيقاتلته بقوله بعدد الاطعام الخ لا تظهر (قوله ثم يلى النذر المبتلى) لا يخفى ان النذر مفعول مقدم وقوله المبتلى فاعل مؤخر (قوله حيث كان في فور واحد) بان كان أحدها عقب الآخر من غير سكوت ثم انك خير بانهم ما اذا كانا في المرض فيخرجان من الثالث

لانهم مان الاموال الطاهرة ثم يلى ما تقدم ذكره الفطر لوجوبه بالسنة وهذا بالنسبة لركاة الفطر الماضية وأما الحاضرة كركاة العين فن رأس المال قال ابن يونس من مات يوم الفطر أوليته فأوصى بالفطرة فهي من رأس المال فان لم يوص بها أمر ورثته بانخراجها ولم يجبروا كركاة العين تحمل في مرضه ثم يلى زكاة الفطر في الاخراج كفارة الظهار والعتق في الخطا بخلاف قتل العمدة فان العتق فيه ليس بواجب والعتق في الخطا واجب فان لم يحمل الثالث الارقبة واحدة فانه يقرع بينهما ايهما يقدم أى وأما كفارة العمدة فآخر المراتب وتدخل في قوله معين غيره ثم يلى عتق الظهار وعتق القتل الخطا كفارة اليمين لانها على التخيير وهما على الترتيب ثم يلى كفارة اليمين كفارة فطر رمضان عمدا بسبب أكل أو جاع لان كفارة اليمين واجبة بالكتاب وهذا أدخله على نفسه والمراد بالفطر مبطل الصوم وإنما خص الفطر لانه محل الخلاف بخلاف الجماع فانه مجمع عليه فهو أخرى والبساطى نظر للفظ فطر نفسه بالاكل والشرب ثم يلى كفارة فطر رمضان كفارة التفريط في قضائه حتى دخل عليه رمضان آخر لان كفارة الفطر تحمل حمله في ذات الصوم وكفارة التفريط لتأخيره في قضائه عن وقته ولا شك ان الاول أكد ثم يلى كفارة التفريط النذر الذي لزمه سواء نذره في صحته أو في مرضه لان النذر أدخله على نفسه والاطعام المذكور وجب بنص السنة فهو أقوى ثم يلى النذر المبتلى من العتق في المرض والمدير في المرض وهما في مرتبة واحدة حيث كانا في فور واحد والابدئ بالاول وليس المراد بالمبتلى ما يشمل العتق وما يتل من صدقة ونحوها فان الصدقة والعطية المتصلة يقدمان على ما روى عن مالك وأكثر أصحابه ويقدم الموصى بعتقه على ما على ما اختاره ابن القاسم ثم يلى المبتلى من العتق والمدير في المرض الموصى بعتقه معينا عنده كمرزوق أو أوصى بان يشتري عبد فلان المعين كناصر لاجل ان يعتقه أو أوصى بعتق عبده الى شهر أو أوصى بعتقه على مال فجعله ومنه ما اذا أوصى بكتابه فجعلها وهذه الاربعة في مرتبة واحدة لا تقديم لاحدهم على صاحبه ويخصون وإنما أخرت هذه الاربعة عن المبتلى والمدير في المرض لانه الرجوع فيهم بخلافهما ثم يلى الاربعة المذكورة العبد الموصى بان يكتب والعبد الذى أعتقه على مال ومات الموصى قبل ان يجعل العبد المال والعبد الذى أعتقه الى أجل بعينه يرد أكثر من كثر بدليل ما مر وأقل من سنة بدليل قوله ثم العتق

لسنة

وذلك من تبتها وان لم يحصل ايصاء (قوله يقدمان) أى على سائر الوصايا

كذا في عجم وتبعه من تبعه (قوله ويقدم الموصى بعتقه الخ) انظر ما الموعول عليه هل ما قاله مالك وأكثر أصحابه أو ما قاله ابن القاسم (قوله معينا عنده) هذا اللفظ المصنف فعينا ما حال من الضمير المضاف اليه عتق أو حال من قوله الموصى وقوله عنده حال بعد حال أو من ضمير معينا أو صفة لمعينا (قوله ويخصون) أى عند الضيق وقد صرح به غيره وهو ظاهر (قوله العبد الموصى بان يكتب) أى ولم يجعل بدليل ما مر (قوله ومات الموصى قبل ان يجعل) ظاهر العبارة ولو جعله عقب الموت ثم المناسب ان يقول والعبد الموصى بعتقه على مال ولم يجعله مقابل قوله أولا أو أوصى بعتقه على مال فجعله وأيضا هو مناسب لقوله ومات الموصى حيث عبر بالموصى فانه يفيد ما ذكرنا لخاصة انه ليس المراد انه لم يجز عتقه وإنما أوصى بعتقه على مال ولم يجعل عقب الموت وكلام غيره يفيد انه يجز

عقته على مال ولم يؤده قبل الموت فاذا فلا يقال له موصى الاعلى ضرب من التجوز (قوله وقدمت الاربعه أعبد على الموصى بعقته الى سنة) المناسب ان يقول على الموصى بعقته أكثر من شهر وأقل من سنة كما هو ظاهر وأولى السنة ثم ان الذي يجب به الفتوى ان المعتق لسنة أو أكثر يقدم على الموصى بكتابة والمعتق على مال يؤديه ولم يجعل وكلام ابن مرزوق يفيد ان المعتق لسنة أو أكثر في مرتبة واحدة وهو المعتد وان مرتبته ما تلي مرتبة المعتق لشهر وان مرتبة الموصى بكتابة والمعتق على مال يجعله فلم يجعله تلي مرتبة المعتق لسنة أو أكثر ~~باعتباره~~ المال اذا جعله لا تدخل الوصايا في ثلثه لانه مال طرأ وهذا اذا كان بعد الموت وأما ان يجعله في المرض فانها تدخل الوصايا في ثلثه وكذا ما جعله المسكاتب بعد الموت لا يضاف للمال الميت بحيث تدخل الوصايا في ثلثه والظاهر ان الذي يعتبر جعله في الثلث هو ما زادت قيمته ٤٤٩ على ما جعله من المسكاتب ومن المال كذا قاله

من شرح (قوله ثم يلي المعتق الى سنة الموصى بعقته غير معين) المناسب لكلام المصنف ان يقول ثم يلي المعتق الى أكثر من سنة (قوله كعتق لم يعين) أي كعتق عبد لم يعين فعدم التعيين وصف العبد لا المعتق كما هو ظاهره (قوله ومعين غيره) من اضافة الصفة للموصوف أي وغير المعتق المعين أي وغير العبد المعين الموصى بعقته كما مثله بقوله أو وصى لزيد مثله لابن عبد الفلاني وقوله وجزئه أي جزء المعين كما في شرح عب كنصف البقرة السوداء والجرأ لزيد أي فقول الشارح أو وصى بنصف بقرة الخ أي بقرة معينة والحاصل ان هذه الثلاثة أي عتق العبد غير المعين ومعين غيره وجزئه في مرتبة واحدة وفيها التخاصص عند الضيق وبعبارة أخرى ثم ان قوله ومعين غيره يشمل ما اذا عين ذات

لسنة على الاكثر أي ان الموصى بعقته الى سنة يقدم على الموصى بعقته الى أجل ابعد من سنة والثلاثة الاول في مرتبة واحدة لا يتقدم أحدهم على الآخر وقدمت الاربعه أعبد على العبد الموصى بعقته الى سنة لان عتقهم ناجز والموصى بعقته الى سنة قديم لك قبل السنة فلا يصيبه عتق ثم يلي المعتق الى سنة الموصى بعقته غير معين كقوله اعتقوا عدا ثم تليه الوصية بالبحر عن الموصى ان لم يكن حج ضرورة اما ان كان الحج الموصى به ضرورة أي حجة الاسلام فان الموصى بعقته غير معين والضرورة يتخاصص ولا يتقدم أحدهما على الآخر ثم شبهه في التخاصص قوله (ص) كعتق لم يعين ومعين غيره وجزئه (ش) يعني انه اذا أوصى بعتق غير معين كاعتقوا عبد أو وصى لزيد مثله لابن عبد الفلاني أو قال يعوه لفلان وهو معنى قوله ومعين غيره فالضمير الجور وبإضافة غير اليه يرجع للمعتق أي أوصى بمعين غير المعتق كما هو أو وصى بنصف بقرة لزيد أو بنصف جمل وما أشبه ذلك فان هذه الثلاثة في مرتبة واحدة لا يتقدم أحدهم على الآخر ويتخاصصون وانما أعاد قوله كعتق لم يعين ليرتب عليه ما بعده وقد يقال ان المعتق الذي لم يعين الاول زاحه حج والثاني زاحه معين غيره أو جزؤه فلا تكرار (ص) وللمريض اشتراء من يعتق عليه بثلثه ويرث (ش) تقدم انه قال وعتق بنفس الملك الابوان وان علوا الخ فان اشتري المريض بثلثه أحدان هؤلاء فانه يعتق عليه بنفس الشراء ويرثه ان انفرد او حصته مع غيره فلو اشتري المريض بأكثر من ثلثه فان الورثة يخبرون بين أن يجيزوا الزائد على الثلث أو يردوه فان ردوه عتق منه محمول الثلث ولا يرث قاله محمد فلو تلاف بقية ماله قبل موته لم ينقض عتقه وظاهر قوله وللمريض الخ انه جائز ابتداء لانه صورة معاوضة فهو اولى من التبرع المجهول في ثلثه والباقي بثلثه للظرفية ووجه ارثه مع ان العبرة بيوم التنفيذ أنه لما جعله الثلث كشف الغيب انه كان حراً قبل موته ثم ان كلام المؤلف فيما اذا كان ما اشتراه يعتق عليه ولا يعتق على وارثه فان كان يعتق على وارثه أيضا فله شراؤه بكل ماله ولا يرث على كل حال حيث كان يزيد على ثلثه لانه لا يعتق حصه الوارث الا بعد الدخول في ملكه وذلك بعد موته ويبقى النظر فيما اذا اشتري من يعتق عليه فقط بأكثر من الثلث وأجازة الورثة فقال الشيخ داود لا يرث أيضا لان اجازة الوارث انما تكون

٥٧ خرشي خامس الموصى به كهذا الثوب أو هذا العبد الفلاني وما اذا عين عدده كعشرة دنانير وعشرة ثياب لفلان وقصره على ما اذا عين وانه في الدنانير كما فعل ابن عبد السلام متعقب اهـ (قوله وللمريض اشتراء الخ) كان ماله مأمونا أم لا (قوله أو حصته مع غيره) أي بان كان مع زوجة فترث حصته مع الزوجة (قوله ولا يرثه الخ) متعلق بمسئلة الرد (قوله لم ينقض عتقه الخ) اعترض ذلك بل ينقض من عتقه عتق ما زاد على محمل الثلث (قوله صورة معاوضة) أي لا معاوضة حقيقة لانه لما كان يعتق ولا يحصل به انتفاع لم تكن معاوضة حقيقة (قوله اذا كان ما اشتراه يعتق عليه ولا يعتق على وارثه) أي بان كان اخاه وكان الوارث له ابن عم (قوله فان كان يعتق على وارثه أيضا) أي كابن للمريض مع وجود ابن آخر (قوله فله شراؤه بكل ماله) أي وبالبعض وهو اولى وقوله ولا يرث على كل حال أي سواء أجاز الوارث أم لا وذلك راجع للبعض وقوله حيث كان يزيد على الثلث أما ان لم يزد فانه يرث ثم ان في شرائه بماله كله اشكالا وان كان النص هكذا وذلك ان المريض لا يتصرف في مرضه من التبرعات الا في

الثالث ولا يجبر الوارث على اجازة ما زاد على الثالث (قوله أو تغير الوارث) أي بان ارتد وقوله ونحو ذلك الواو بمعنى أو أي كان يظهر عليه دين ثم أقول وبعد ذلك كله فالعقد الارث ولا ينظر لقوله لانا نقول الخ (تنبيه) اعترض قول المصنف وللمريض بان فيه ادخال وارث والجواب ان المنهى عنه ادخاله بسبب من أسـ باب الارث كتزوج المريض وما هنا ليس كذلك اذا لارث موجود قطعاً وشراؤه نعم لا يوجب رفع مانع الارث وأيضاً لا شك ان الاستحقاق فيه ادخال وارث وليس بمنوع وما هنا كالاستحقاق بل أقوى (قوله فانه يعتق بعد الشراء الخ) أي لانه لما أوصى بشراؤه كانه اشتراه (قوله وظاهره ترجيح الخ) والقول الثاني ان الابن يقدم (قوله وفي كلام الشارح وتنتظر) أي فم لا المصنف على ما اذا أوصى بشراء ابنه ومن يعتق عليه وحاصل كلامهما انه اذا وسع الثالث الجميع خرج الجميع وان ضاق الثالث قدم الابن على غيره مع ان الراجح التخصص عند الضيق وبقي ما اذا بطل عتق عبد في مرضه وأوصى بشراء ابنه فانظر أي ما يقدم (قوله وان أوصى بعتقة معين) أي لشخص معين تحرز عن الوصية بعتقة معين للمساكين فان الوارث يخير بين الاجازة ٤٥٠ وبين القطع لهم بئلا لكن في ذلك الشيء بعينه لا في كل متروكة والفرق انه

لا يرجح رجوعه بخلاف الموصى له المعين فيرجح اذا هلك رجوع الموصى به للوارث ثم لا يعارض المصنف في الثالثة آخر التدبير من ان أنت حر بعد موتي بشهر معتق لاجل من رأس المال لانه في الصحة فان قاله في المرض فكما هنا (قوله ما حله الثالث من ذلك المعين) أي ثلث جميع التركة لكن لا يدفع له الثلث من جميع التركة بل يفحص في ذلك المعين ولو كان ثلثه يحمل ثلاثة أرباع العبد فانه يدفع له (قوله ويقع في بعض النسخ بعتقة ومعين) أي أوصى بمجموع شيئين بعتقة شيء ومعين وقوله وليس ذلك بصحيح كان عدم الصحة من جهة ان هذه المسئلة فيها نص بهذا الحكم الذي أشار اليه المصنف بقوله وان أوصى بعتقة معين وبعض شيو خنا على عدم الصحة بقوله ما علمت

بعد الموت اهـ ولا يقال اجازة الوارث في المرض لازمة من الآن لانا نقول لما لم نقطع باستمرار تلك الحالة لاحتمال صحة المورث أو تغير الوارث المجبر ونحو ذلك فلم نحكم بالارث بالاجازة الاولى (ص) لان أوصى بشراء ابنه وعتق (ش) هذا يخرج من قوله ويرث والمعنى ان المريض اذا أوصى بشراء ابنه أو غيره ممن يعتق عليه فانه يعتق بعد الشراء عليه ولا يرث لانه حال الموت لم يكن أهلاً للارث (ص) وقدم الابن على غيره (ش) مراده أنه اذا اشترى ابنه في المرض وبطل عتق غيره وضاق الثالث عن حملها فانه يقدم الابن على غيره وظاهره وقع ذلك في وقت واحد وفي وقتين ولا مفهوم للابن ان شاء من يعتق عليه كذلك وأما اذا اشترى ابنه في المرض وغيره ممن يعتق عليه فذكر في التوضيح في ذلك قولين وظاهره ترجيح القول بانـ ما يتحاصن ان اشتراهما في صفقة واحدة وان اشتراهما في مرتين قدم الاول وكذلك يتحاصن فيما اذا أوصى بشراء ابنه مع غيره ممن يعتق عليه وفي كلام الشارح وتنتظر (ص) وان أوصى بعتقة معين (ش) هذه مسئلة تعرف عند اصحاب مسئلة خلع الثلث فاذا أوصى له بعتقة دارسين أو بخدمة عبد دسسين وما أشبه ذلك والحال ان ثلثه لا يحمل ذلك كله أي لا يحمل قيمة رقبة الدار ولا قيمة رقبة العبد فان الورثة حينئذ يخبرون بين ان يجيز واوصية الميت أو يدفعوا للموصى له ثلث جميع التركة من المال الحاضر والغائب عينا كان أو عرضاً أو غير ذلك واختر بقروله بعتقة معين بما اذا أوصى بنفس المعين كالدار المعينة مثلاً ولم يحمله الثلث فقال مالك مرة مثل ما حرره ومرة يخبرون بين الاجازة وبين أن يكون له ما حله الثالث من ذلك المعين وهذا هو الذي رجح اليه مالك قال ابن القاسم وهو أحب الى نقله في التوضيح ويقع في بعض النسخ بعتقة ومعين بواو العطف على منفعة وليس بصحيح ويصح جعله بمعنى أو ويجري على القول الاول لكنه غير المشهور وقوله بعتقة معين أي مدة معلومة كسنة مثلاً وان كانت غير معلومة كأن يوصى له بخدمة عبد فينبغي أن يجعل لذلك الثلث كما مر من

من اختلاف الحكم بين الايصاء بعتقة المعين ونفس المعين ووقع التنظير وهو انه هل من منفعة المعين عبده أو داره حيث ليس له سواء أو ليس من التعمين (قوله كان يوصى له بخدمة عبد) المناسب أن يقول كالأوصى بخدمة عبده سعيد مثلاً وذلك لان الكلام في الايصاء بعتقة المعين ولكن نارة عدة معلومة والموصى له معين وهي مسئلة المصنف وتارة عدة غير معلومة وهي ما أشار له الشارح هنا والحاصل ان الصور أربعة وذلك ان الايصاء بعتقة المعين فيه صور أربعة وذلك ان الموصى له امام معين أو لا وفي كل اما أن تكون المدة معينة أم لا والمصنف تكلم على صورة وهي ما اذا كان الموصى له معيناً والمدة معينة والشارح تكلم على ما اذا كان الموصى له معيناً والمدة غير معينة وذكرنا ما اذا كان الموصى له غير معين والمدة معينة والصورة الرابعة هي ما اذا كان الموصى به منفعة المعين مدة غير معينة لغير معين ويبقى صوراً أربعة كانت الوصية بعتقة غير معين وهي ما اذا كان الموصى له معيناً أم لا والمدة امام معينة أو مجهولة وانظر الحكم فيها ثم بعد كتي هذا رأيت شب ذكر النص فيما اذا أوصى بعتقة غير معين تخدمه عبده فانه اذا لم يحمله الثلث قيمة ذى المنفعة خير الوارث في اجازة ذلك أو اعطائه

من ذى المنفعة قدر يحمل الثالث اه اقول وظاهره كان الموصى له معيناً أم لا فالظاهر انه اذا أوصى بخدمة غير معين لمدة مجهولة يجعل لذلك الثالث لسانه يضرب للمجهول بالثالث وسواء كان الموصى له ٤٥١ معيناً أم لا وكذا يقال فيما اذا أوصى بمنفعة

المعين مدة غير معينة لغير معين (قوله والحال ان الثالث لا يحمل قيمة عبء ووسط الخ) المعتمد لا فرق في هذه المسئلة بين حمل الثالث وعدمه (قوله أو يخلع الخ) لا يخفى انه لا محل لاوبل المحل للوالدان التخيير انما يكون بين الامور (قوله الا بتلا) ولاجل كون المعتق من الا ان قيدوا المسئلة بالعق بعد شهر وأما الوصية بعققه بالموت فامرها واضح قال في ك قوله ولا يحمل الثالث أى ثلث التركة كلها أو ثلث ما حضر منها ان كان فيها حاضر وغائب ولا بد في المسئلة الاولى ان يكون في التركة دين أو عرض غائب والا فلا يكون من مسائل خلع الثلث وكذا في الثالثة كما قاله الطحطاوى (قوله وأجاز الابن الوصية) أى فلا بد من ذلك القيد ولا بد أن لا يقوم بالولد مانع وأن يكون موجودا حين الوصية فالعبرة بما كان موجودا حين الوصية فلو كان اثنين يوم الوصية فلم تقسم التركة حتى مات واحد فان له الثلث ان لم يجز فان أجاز أخذ النصف فان لم يكن له ولد بطلت بمثابة من قال شاة من غنى ولا غنى له بطلت (قوله يقدر زائد الخ) اشارة الى ان قول المصنف زائد مفعول لفعول محذوف

انه يضرب للمجهول بالثالث وكأنه أوصى له بالثالث (ص) أو بما ليس فيها (ش) يعنى انه اذا أوصى له بما ليس في التركة كما اذا أوصى أن يشتري عبدا مثلا ويدفع له والحال ان الثالث لا يحمل قيمة عبء ووسط فان الورثة يتخيرون بين أن يجيزوا الوصية تنفيذا للغرض الميت أو يدفعوا ثلث جميع التركة للموصى له من المال الحاضر والغائب النقود والعرض وغير ذلك وبعبارة أو بما ليس فيها سمي الثمن أم لا ومعنى حمل الثالث في هذه حمل المسمى ان سمي أو قيمة الموصى به قيمة وسط ان لم يسم وعدم حمله عدم حمل ذلك (ص) أو بعق عبده بعد موته بشهر ولا يحمل الثالث قيمته خيرا الوارث بين أن يجيزوا ويخلع ثلث الجميع (ش) يعنى ان المريض اذا أوصى بعق عبده مرزوق مثلا بعد موته بشهر أو قال هو حر بعد موتى بشهر والحال ان ثلثه لا يحمل قيمة العبد فان الورثة يتخيرون بين أن ينفذوا الوصية فيخدمهم تمام الشهر ثم يخرج جميعه حرا أو يعتقوا من العبد حمل الثالث الا بتلا ثم ان ظاهركلام المؤلف ان الضمير في قوله ولا يحمل الثالث قيمته يرجع للموصى به وهو منفعة العين في الاولى وليس كذلك اذ الذى يعتبر في الاولى قيمة ذى المنفعة كما أشرنا له في النظر لقيمة المنفعة فقوله ولا يحمل الثالث قيمة في المسائل الثلاث وبعبارة ويخلع ثلث الجميع في الاولى والثانية ويدفع للموصى له أو يخلع ثلث الجميع في العبد في الثالثة ويعتق منه بقدره فهو من باب صرف الكلام لما يصلح له (ص) وينصيب ابنه أو بعثله فبالجميع (ش) يعنى انه اذا أوصى له بنصيب ابنه أو بعثل نصيب ابنه وأجاز الابن الوصية فان الموصى له يأخذ جميع التركة فان ردها نفذت في الثالث ومراده بالجميع جميع نصيب الابن وهو تارة جميع المال ان اتخذ أو نصفه أو ثلثه أو ربعه وهكذا ان تعدد لكن ما زاد على الثلث يتوقف على الاجازة وما كان الثلث فاقل لا يتوقف على اجازة فاذا كان الابن واحدا وأجاز أخذ جميع المال وان لم يجز أخذ الثلث وان كان اثنين وأجاز أخذ النصف والأخذ الثلث وان كانوا ثلاثة بندين أخذ الثلث أجاز وأم لا (ص) لا اجعلوه وارثا معه أو الحقوه به فزائد (ش) يعنى انه اذا قال اجعلوا زيدا مثلا وارثا مع ابني أو قال الحقوه به أو الحقوه بغيري أو اجعلوه من عداد ولدى أو ورثوه من مالى أو نزلوه منزلة ولدى وما أشبه ذلك وأجاز الابن الوصية فان زيد الموصى له يقدر زيدا وتكون التركة بينهما نصفين وان كان البنون ثلاثة فهو كابن رابع وهكذا ولو كان له ثلاثة ذكور وثلاث اناث لكان كرابيع مع الذكور ولو كانت الوصية لاثني لكانت كرابعة مع الاناث فقوله فزائد أى على مماثله (ص) وينصيب أحد ورثته فيجز من عدد رؤسهم (ش) يعنى انه اذا أوصى له بعثل نصيب أحد ورثته وترك رجالا أو ترك رجالا واناثا فان المال يقسم على عدد رؤسهم الذكور كالاثني ثم يدفع للموصى له جزء من ذلك فيأخذ هذه ثم يقسم المال بين الورثة على الفريضة الشرعية فان كانوا اثنين فله النصف أو ثلاثة فله الثلث أو أربعة فله الربع ثم ان متعلق بجزء محذوف أى حاسب وكذا يقدر في قوله فبهم من فريضته (ص) وبجزء أو سهم فبهم من فريضته (ش) يعنى انه اذا قال لفلان جزء من مالى أو أوصى له سهم من ماله فانه يعطى سهما من أصل فريضته لا مما تصح منه اذا انكسر السهام على بعض الورثة فان كان أصل فريضته من ستة فبهم منها وان كانت من أربعة وعشرين فبهم منها فقوله من فريضته أى من أصلها

أى يقدر زائد وان شئت قلت يقدر زائد أو يجعل زائد (قوله وترك رجالا أو ترك رجالا ونساء) سكت شارحا عما اذا ترك اناثا فقط وكذا في ك لم يتكلم على ما اذا ترك اناثا فقط ولكن في كلام غيره العموم حيث قال أى ذوى ورثته ذكورا كانوا واناثا أو ذكورا واناثا (قوله من أصلها) فلو حصل انكسار بعد ذلك فلا ينظر له

(قوله فله سهم من سبعة وعشرين) أي وإن لم نصح بالامن أكثر من ذلك فلا ينظر إلى ما حكمت منه خلافا للشارح فإنه قال بما نصح منه فربضته فإن لم يكن له وارث فقال أشهب له سهم من ثمانية أي لأنه أقل سهم فرضه الله وقال ابن القاسم له سهم من ستة لأنه أدنى ما يقوم منه الفرائض لأن الاثنين ٤٥٢ يقوم منهما واحد وهو النصف وكذا الثلاثة يقوم منها الثلث والأربعة يقوم

منها فردان النصف والرابع والستة يقوم منها ثلاثة النصف والثلث والسادس قال ابن عرفة قال ابن رشد الاظهر قول أشهب وقال ابن عبد السلام أنه الأقرب (قوله لأنه قوي الخ) لأنه قال وهذا في نفسي أقوى من جهة اللفظ ولكن تعقب ذلك المصنف بأن الجوهري قال ضعف الشيء مثله وضعفه مثله واضعافه أمثاله ثم قال هو أقوى من جهة العرف اه أقول والشأن في ذلك مراعاة العرف (قوله ونقل عن شيخه خلاف ذلك الخ) لم يعبين شيخه المذكور لأنه قال بعض شيوخي (قوله وحينئذ فإن القصار وشيخه الخ) أي فحسن التعبير بالتردد أي لعدم نص المتقدمين لأنه ليس في ذلك نص عن مالك ولا عن أصحابه كما أفاده بعض الشيوخ (قوله فإذا تعدد الابن الخ) أي وأما ان لم يكن له الابن واحد فاتفق قولاً التردد على إعطاء الموصي له المتروك كله بشرط الإجازة في الجميع (قوله وأوصى بثالث ماله الخ) لا حاجة له في التقرير (قوله من مثلي نصيبه) بيان للجميع (قوله ورثت عن الموصي له الخ) أي الآن يقوم دليل على ان الميت أوصى

ولو عائلة فإذا كان أصلها مثلاً أربعة وعشرين وعالت لست مع وعشرين فله سهم من سبعة وعشرين لأن العول من جملة التاصيل (ص) وفي كون ضعفه مثله أو مثليه تردد (ش) يعني ان الشخص إذا أوصى لزيد مثلاً بنصف نصيب ابنه وأجاز فهل يعطى لزيد نصيب ابنه مرة أو مرتين تردد لابن القصار وشيخه لأنه قوي كلام أبي حنيفة والشافعي من ان ضعف الشيء قدره مرتين فهو مرتض له ونقل عن شيخه خلاف ذلك وحينئذ فإن القصار وشيخه من المتأخرين فإذا تعدد الابن حقيقة أو حكماً كأن يكون معه ابنتان أو معه أم وزوجة وأوصى بثالث ماله لشخص ولا آخر بنصف نصيب ابنه فعلى القول الاول يعطى نصيب الابن والامر واضح وعلى القول الثاني يعطى الجميع من مثلي نصيبه (ص) وبما فاع عبد ورثت عن الموصي له (ش) يريد أنه إذا أوصى بخدمة عبده من عبدة فلان ولم يحدد هابز من بدليل ما بعده فانه يخدمه طول حياته وان مات الموصي له فان ورثته يرثونها بعده لان الموصي لما لم يحدد هابز وأطلق علمنا انه أراد خدمته حياة العبد فقوله وبما فاع عبده معطوف على منفعة معين وقوله ورثت جواب الشرط (ص) وان حدد هابز من فكالمستأجر (ش) يعني انه إذا أوصى له بخدمة عبده مدة معلومة بان حدد هابز من فانه يصير حينئذ كالعبد المستأجر من انه يجوز لسيده أن يبيعه واستثناء ركوبها لثلاثة لاجمة هذا على فتح الجيم وعلى كسرها يصير التشبيه لا فائدة ان الموصي له ولورثته إجازة ماله من الخدمة (ص) فان قتل فلوارث القصاص أو القيمة كأن جنى الآن يفديه المخدم أو الوارث قسم (ش) يعني ان العبد المخدم اذا قتل فلوارث الموصي القصاص في قتل العمد اذا كان القاتل مكافئاً له والا فالقيمة ولا كلام للموصي له لان حقه انما كان في الخدمة وقد سقطت بالقتل وفيه القيمة في قتل الخطأ وكذلك اذا جنى العبد المخدم فان الكلام أيضاً لوارث الموصي بكسر الصاد ان شاء أسلمه أو فداءه فان فداءه استمرت الخدمة على ما كانت عليه قبل الجنابة وان أسلمه خير المخدم بفتح الدال أو وارثه بين أن يعصى ما فعله وارث الموصي ويبطل حقهم من الخدمة أو يفدوه وتستمر الخدمة فقوله كأن جنى تشبيهه في البطلان المقدر بعد قوله فلوارث الخ أي وبطلت الخدمة بدليل قوله الآن يفديه الخ وقوله أو الوارث أي وارث الموصي أو الموصي له (ص) وهي ومديران كن عرض في المعلوم (ش) يعني ان الوصية والمدير في المرض لا يدخلان الا في المال الذي علم به الموصي يوم الوصية فينظر هل يحملهما ثلثه أولاً فان صح من مرضه ثم مات فانه يكون كن دبر في صحته أي فيدخل في المال الذي لم يعلمه الموصي أيضاً بعبارة في المعلوم أي للميت قبل موته ولو بعد الوصية وأما ما كان من مال لا يعلم به قبل الوصية ولا بعدها حتى مات فلا يدخل فيه الوصايا ولا مدير المرض ومفهوم الشرط ان المدير في الصحة يدخل في المعلوم والمجهول والفرق بين المدير في الصحة والمدير في المرض ان الصحيح قصده من مجهول اذ قد يكون بين تديره وموته السمنون الكثيرة والمرضى يتوقع الموت في مرضه وهو عالم بحاله فانما قصده ان تجرى أفعاله فيما علم به وظاهر كلام المؤلف ان الوصية اذا كانت في الصحة لا تدخل في المجهول وهو ظاهراً كلام غيره أيضاً والفرق بين ما وبين

حياته المخدم بالنسخ (قوله فان قتل) أي العبد المخدم مدة معينة أو حياة

الرجل (قوله أو يفدوه ويستمر الخ) فإذا كانت الخدمة معينة بمدة وتمت قبل استيفاء ما فداه به فان دفع له سيده أو وارثه بقيمة الفداء أخذه والا أسلمه رفاً (قوله ومدير الخ) لا خصوصية للمدير بذلك وكذلك الميت في المرض

مدير

(قوله في المعلوم) فان تنازع الورثة والموصى له في العلم بالقول للورثة بيمين فان نسكوا فالموصى له بيمين وانظروا نكلا (قوله ودخلت فيه) فيباع لاجلها وكذا كل مرتبة من الوصايا تأخرت في الايصاء عما تقدم عليها فانها تبطل ويدخل السابق فيها (قوله انها تدخل في المديري المرض) سيما في انه لا فرق بين المديري المرض والمديري الصحة (قوله على كل) أي من مديري الصحة والمرض وقوله كفك أسير الكفاف استقصائية وقوله يزيد على ثلث الميث أي أو يساوي بدليل قوله وكان فك الأسير مائة أو أكثر ولو اقتصر على المساواة لكان أظهر في المسئلة (قوله ويدخل ما زاد من فك الأسير) أي على الثلث أي أو تساوي لاشك ان هذا عين ما قبله فالأولى حذفه (قوله ومثله يقال الخ) أي والذي قيل في مديري الصحة يقال في مديري المرض وقوله وحيد فلا اشكال الخ نذ كركا عبارة الخطاب لتعرف منها الاشكال ونصه يعني ان الوصايا تدخل في المديري المرض اذا بطل بعضها هكذا قال المصنف رحمه الله في توضيحه وحمل عليه كلام ابن الحاجب وغيره في ذلك كلام صاحب الجواهر والذي يظهر ان ذلك لا يتصور لان المديري المرض يقدم عليه اشياء مما يخرج من الثلث كفك الأسير ومديري الصحة وصادق المريض والركاة التي فرط فيها أو وصى ما أو ما ذكر مع ذلك ويقدم على اشياء كالعبد الموصى بعقده والوصية بالمسال وما مع ذلك وبشاركة في رتبته المبتلى في المرض فاذا فرض ضيق الثلث فان كان معه ما يتقدم عليه فان استغرق ذلك الثلث بطل التدبير الذي في المرض ٤٥٣ وبطلت الوصايا كلها ولا اشكال في ذلك

وان كان مع المديري المرض ما يتقدم هو عليه كالوصايا المال فان وسع الثلث المديري المرض جميعه فاستغرق ذلك الثلث نفذت في المديري المرض وبطلت الوصايا وان لم يسع الثلث الا بعض المديري فقدم منه ما وسعه الثلث ورجع الباقي رقية للورثة ولا يتصور دخول الوصايا فيه وكذلك اذا كان معه ما هو في مرتبته وهو المبتلى في المرض فانها ما يتحصان في الثلث فيعتق جزء كل واحد منهم ما قدر ما حمله الثلث ولا يتصور دخول الوصايا في ذلك اه أقول اذا علمت ذلك فاعلم

مديري الصحة ان التدبير لازم بخلافها وصادق المريض يكون في المعلوم والمجهول ولا يرد على كلام المؤلف اذ ليس هذا من الوصايا (ص) ودخلت فيه وفي العمري (ش) تقدم ان الوصايا لا تدخل الا فيما علم به الموصى وذكرها انها تدخل في المديري المرض اذا بطل بعض تدبيره لضيق الثلث وكذلك تدخل الوصايا في العمري الرجعة بعد موته وكذلك تدخل في الحبس الرجوع بعد موته وكذلك تدخل الوصايا في البعير الشارد والعبد الا تبقى اذا رجعا بعد موته والمراد بالعمري الشيء المعمول المصدر وبعبارة ودخلت فيه أي في المديري مطلقا أي سواء كان في الصحة أو في المرض واعلم ان دخول الوصية في مديري الصحة وفي مديري المرض ظاهر وذلك فيما اذا كان المقدم على كل كفك الأسير يزيد على ثلث مال الميث الذي من جملة قيمة المديري بان كان ثلث الميث الذي من جملة قيمة المديري مائة وكان فك الأسير مائة أو أكثر فانه يبطل تدبير المديري الصحة ويدخل ما زاد من فك الأسير في ثلث قيمته أيضا ومثله يقال في المديري المرض وحيد فلا اشكال وبه يعلم ان كلام ح غير ظاهر (ص) وفي سفينة أو بعد شهر تلفها ثم ظهرت السلامة قولان لا فيما أقر به في مرضه أو وصى به لو ارث (ش) يعني ان العبد أو السفينة اذا اشتهر عند الناس تلفها قبل صدور الوصية ثم ظهرت سلامتها بعد موت الموصى هل تدخل فيها الوصايا أو لا تدخل في ذلك قولان لا لرواها أشهب عنه ولا مفهوم لما ذكرنا وأما ما أقر به في مرضه وبطل اقراره فيه كما اذا أقر في مرضه انه كان أعتقه في صحته فان الوصايا

ان شارحنا تبع في تلك العبارة عجم كاتبعه غيره وقد علمت ان الخطاب انما يفرضها في المديري المرض وقد بطل بعض المديري كله ومن المعلوم ان المديري المرض متقدم عليه وصايا بقول المصنف ودخلت الوصايا بالجمع صحيح وعجم التابع له شارحنا فرضه في الامرين مع المديري الصحة والمديري المرض ومن المعلوم ان الذي يتقدم على كل واحد منهما انما هو واحد وهو فك الأسير فلذلك قلت الكفاف استقصائية وحيد بقول المصنف ودخلت أي الوصايا بالجمع لا يظهر الا اذا اراد الجنس المتحقق في واحد المشار له بقول شارحنا التابع اعجم واعلم ان دخول الوصايا يكون مراده بالوصية خصوص الوصية بفك الأسير وما فرض الخطاب الكلام في المديري المرض وقد بطل بعض المديري ورجع باقيه ميراثا لورثة قال الخطاب اذا رجح الباقي ميراثا للورثة كيف يصح دخول وصيته فيما كان ملا للورثة هذا وجه الاشكال الذي أشار له شارحنا بقوله فلا اشكال وقوله وبه يعلم ان كلام الخطاب غير ظاهر أي المستشكل لذلك بقوله ولا يتصور دخول الوصايا واصل جواب شارحنا ان المعنى ان الثلث اذا كان لا يحمل الا فك الأسير كما اذا كان فك الأسير بمائة وهي ثلث المال انه يعتبر المديري من جملة مال الميث الذي أخذ ثلثه وفك الأسير فظهر حينئذ انه دخلت الوصية بفك الأسير في المديري في قيمته من حيث انها لو حظت من جملة مال الميث جميعه الذي أخذ ثلثه وفك الأسير (قوله ولا مفهوم لما ذكر) بل وكذلك قراض أو بضاعة أرسلها وشهر تلفها ثم ظهرت السلامة (قوله كما اذا أقر في مرضه) أي ومثل ذلك ما اذا أقر بدين لمن يتهم عليه كصديقه الملائف

(قوله على المعروف من المذهب) وكذا يقال على المعروف من المذهب في التي بعدها وهي ما اذا أوصى لوارث وغير المعروف هو الدخول في تنبيهه إذا كان الاقرار باطلا فان المقر له يحاصص أرباب الديون وما نابيه يرجع ميراثا يقسم على الورثة على فرائض الله تعالى وليس لأرباب الديون فيه شيء (قوله لان اقراره في صحته قد يكون باطلا) أي كإقرار السفينة (قوله المصنف ولم يشهد) أي غير الورثة وقوله أو لم يقل أنفذوها للورثة تكرار (قوله المراد بالعقد هي الورقة الخ) أقول وحذف في العبارة حذف والتقدير وان ثبت ان ما فيها خطه لان ذات الورقة هي خطه (قوله والحال انه لم يقل أنفذوها) الاولى ان يزيد فيقول ولم يشهد عليه أي اتفق كل من الاشهاد وقوله أنفذوها (قوله لاحتمال رجوعه) أي لان الانسان قد يكتب لمتروى وقوله أو قرأها عليهم الاولى اسقاط قوله أو قرأها عليهم فكان يقول وأما ان أشهد عليها أو قال أنفذوها (قوله وأما ان أشهد عليها) أي أشهدهم انها وصية كما يأتي (قوله راجع لهما) أي مسألة الثبوت وقوله أو قرأها وقوله معطوف على المنفي فيكون حاصله ان الصورة أربعة وذلك انه إما ان يثبت ان عقدها خطه أو يحصل قراءة للوصية وفي كل إمامان ينفي الاشهاد وقوله أنفذوها أو يوجد واحد منهما ويبقى صورتان مفهومتان بالطريق ٤٥٤ الاولى وذلك بان يوجد مع الثبوت أو الاقرار الامر ان مع الاشهاد وقوله

أنفذوها أي بافظه وأما كتابة فلا عبرة بها (قوله ونذب فيه) أي الإيصال المفهوم من المقام (قوله بان يقول) أي كتابة (قوله ثم يذ كر ما يوصي به) قال أنس بن مالك ويوصي أهله بتقوى الله ويصلحوا ذات بينهم ويطيعوا الله ورسوله ان كانوا مؤمنين (قوله فلا ينافي ان يقدم البسملة على ذلك) أي والحمدلة قال عجم وظاهر المصنف كغيره انه لا يندب فيه البداءة بالبسملة والحمدلة ولم أر من تعرض لهما ولكن حديثهما يدل على تقديمهما وهو الذي رأيته في وصايا من يعتد به من العلماء أي بناء على أن المراد خصوصهما وأن الابداء حقيق واضافي وأما على ان

لا تدخل في ذلك على المعروف من المذهب وكذلك ما أوصى به لوارث ولم تجزء الورثة فن الوصايا لا تدخل فيه ومعنى ذلك ان الرد وقع بعد الموت أما لو حصل قبل موت الموصي وعلم بذلك دخلت الوصايا فيهم ما ولا مفهوم للرض لان اقراره في صحته قد يكون باطلا فالمراد لا في اقراره الباطل (ص) وان ثبت ان عقدها خطه أو قرأها ولم يشهد أو يقل أنفذوها لم تنفذ (ش) المراد بالعقد هي الورقة التي يكتب فيها الوصية فإذا وجدت وثيقة مكتوبة بخط الميت وثبت عند الحاكم بالبينة الشرعية انها خط الموصي والحال انه لم يقل أنفذوها فان ذلك لا يفيد ولا تنفذ بعدموته ولا يعمل بها لاحتمال رجوعه ومثله اذا قرأها على الشهود ولم يقل أنفذوها ولم يشهد عليها أو أما ان أشهد عليها أو قرأها عليهم (ص) وقال أنفذوها فانها تنفذ بعبء موته فقوله ولم يشهد أي ولم يشهد ان وصية وقوله ولم يشهد (ص) راجع لهما وقوله أو يقل أنفذوها معطوف على المنفي أي ولم يقل أنفذوها (ص) ونذب فيه تقديم التشهد (ش) يعني انه يستحب للانسان اذا كتب وصيته ان يبدأ بالشهادة بان يقول أشهد أن لا إله الا الله وأشهد أن محمدا عبده ورسوله ثم يذ كر ما يوصي به وقوله تقديم التشهد أي على المقصود بالذات فلا ينافي انه يقدم البسملة على ذلك وظاهره انه يندب البدء بالتشهد سواء كانت الوصية باللسان أو مكتوبة (ص) ولهم الشهادة وان لم يقرأه ولا فتح وتنفذ ولو كانت عنده (ش) يعني انه يجوز للشهود ان يشهدوا على الموصي بما انطوت عليه وصيته وان لم يقرأها عليهم (ص) وان لم يفتح الكتاب ولو بقي عنده الى ان مات اذا قال لهم أشهدوا بما في هذه الوصية فقوله ولهم أي يجوز لهم الشهادة وهذا لا ينافي وجوب الشهادة ان لم يقيم غيرهم مقامهم (ص) فالوجوب أمر عارض وهذا أولى من جعل اللام بمعنى على قوله ولو كانت عنده أي ولو كان الكتاب الذي فيه

الوصية

المراد مطلق الذكر جلاله قديين على المطلق فلا يأتى ذلك أقول وسكتوا عن الصلاة على النبي

صلى الله عليه وسلم والظاهر تقديمهما مع البسملة والحمدلة (قوله سواء كانت الوصية باللسان أو بالكتابة) أقول وانظر ما الاولى منهم ما وهل يندب الجمع بينهما أي بين اللفظ والكتابة فيكون مجموعهما مندوبا واحدا أو يكون أتى بحدوين أولا يندب الجمع بل المندوب أحدهما فقط واختاف شراح المصنف فذهب من قال يندب تقديم التشهد قولاً فيقول قبل ايصاله أن يشهد الخ ومنهم من قال عقب المصنف أي يندب أن يكتب الشهادتين قبل الوصية أقول والظاهر ان الاولى الجمع بين اللفظ والكتابة وحرره نقلا (قوله وان لم يقرأه) وفي بعض النسخ وعليها حصل بعض الشراح ولم يقرره (قوله ولا فتح) وأما الان يقض حتى يموت أي ولكن عرفوا الكتاب بعينه (قوله اذا قال لهم أشهدوا) أي ومثله اذا قال لهم أنفذوها حيث لا ريب في الكتاب (قوله أي ولو كان الكتاب الذي فيه الوصية عنده) فيه إشارة الى ان ضمير ولو كانت عنده راجع للوصية وليكن على حذف والتقدير وتنفذ الوصية ولو كان الكتاب الذي فيه الوصية عنده أي فالوصف بالكتابة عنده نفس الكتاب الذي فيه الوصية لا حقيقة الوصية كما هو ظاهر المصنف أو تقول في العبارة استخدام والتقدير أو كانت أي الوصية لا بالمعنى المتقدم بل بمعنى الكتاب

(قوله وما بقى فللمساكين) المراد جهة غير معينة وكذا لو كان وما بقى فللمساكين والفقراء والارامل قسم نصفين نصفه فلان ونصفه للباقيين (قوله وكتبته عند فلان الخ) في الكلام حذف أداة الشرط وفعل الشرط وحذف فعل عامل الظرف ويحتمل ان يكون الظرف حالا من الهاء أى كتبته حال كونها عند فلان وهل بشرط كونه عدلا أولا قولان (قوله راجع للامرين) هو خلاف ما في شرح عب والذي فيه انه اذا قال الموصي كتبته او وضعتها عند فلان فصدقه فانه يصدق وان قال لابنى قائلا ويحتمل أن يريد بكتبته أمرت فلانا بكتبته او هي عنده فانفذوها وعليه فيرجع الشرط الآتى ٤٥٥ لهذه أيضا أى كما انما راجعة الى قوله

أوصيته بثلاثي ثم قال ثم ان الوصية تنفذ في مسئلة وكتبته الخ أى بعينها وان لم يقل أنفذوها والفرق بينهما وبين قوله وان ثبت ان عقدها خطه الخ ان هذه وكلها الغيرة وأمر به صدقه (قوله في قيد عموم ما هنا الخ) المناسب ان يقول فيعين اجمال ما هنا بما مر بيان ذلك ان قوله يتم محتمل هل مع اجبار أولا فبين ذلك بما تقدم بان يقول تزوج البكر باذن من مالم يأمره الاب بالا جبار أو يعين له الزوج (قوله واذا قال وصي على الشيء الفلاني) أى كوصي على بيع تركتي (قوله فانه يكون وصيا له في جميع الاشياء الخ) أى ولذا قالوا ان قول المصنف كوصي الخ تشبيه فيهم ويخص لان في العموم والخصوص فهي عامة في التصرف خاصة في الزمن فهي تشبه المسئلة الاولى في العموم والمسئلة الثانية في الخصوص (قوله الاقرينة) أى الاقرينة تدل على أن مراد الموصي ان قدم وقبل (قوله وأما ما في الشارح فهو غير حسن) أى لانه قال أى فهي مادامت عزبا

الوصية عنده (ص) وان شهدوا بما فيها وما بقى فلان ثم ماتت فتحت فاذا فيها وما بقى فللمساكين قسم بينهما (ش) يعنى ان الوصية اذا كانت مطموعة عليها وقال الموصي للشهود اشهدوا بما فيها وعلى وما بقى من ثلثي فلان الفلاني فانه يجوز لهم الشهادة بذلك ثم مات الموصي فتحت الوصية فاذا فيها وما بقى من الثلث فللمساكين أو الفقراء مثله الا فان ما بقى من الثلث يقسم بين فلان الفلاني وبين المساكين نصفين كما لو كانت الوصية لاثنتين فقط فان الثلث يقسم بينهما نصفين (ص) وكتبته عند فلان فصدقه أو أوصيته بثلاثي فصدقه يصدق ان لم يقل لابنى (ش) يعنى اذا قال وصيتي كتبته او هي عند فلان فصدقه فانه يصدق وكذلك اذا قال أوصيته بثلاثي فصدقه فانه يصدق في ذلك ان لم يقل لابنى أى أو قال انما أوصى بالثلث أو بأكثر لابنى فانه لا يصدق حينئذ لانه يتهم وأما القليل فينبغي أن يصدق فقوله لم يقل الخ راجع للثلاثين ولا مفهوم لابنه بل هو كناية عن متهم عليه (ص) ووصي فقط بهم وعلى كذا يخص به كوصي حتى يقدم فلان (ش) يعنى انه اذا قال اشهدوا على ان فلانا وصي ولم يزد على ذلك فانه يكون وصية في جميع الاشياء وزوج صغائر بناته ومن بلغ من البكر من ابكار بناته باذنهن الا أن يأمره الاب بالا جبار أو يعين الزوج والشيء بامرها في قيد عموم ما هنا بما مر في باب النكاح وظاهره انه يدخل في العموم ما اذا كان الموصي وصيا على ايتام وهو ظاهر المدونة فيكون للوصي الولاية عليهم وقيل لا يدخلون الا بالنص على دخولهم واذا قال فلان وصي على الشيء الفلاني فان نظر الوصي يختص به ولا يعمده الى غيره كما اذا قال فلان وصي حتى يقدم فلان الفلاني فانه يكون وصيه في جميع الاشياء لكن الى ان يقدم فلان الفلاني فاذا قدم فانه لا يكون وصيا وينعزل بمجرد القدوم ولولم يقبل القدام الوصية الا لقرينة فلولم يقدم فلان بل مات قبل قدومه فان الوصية تستمر على حالها وقوله (أو الى أن تزوج زوجتي) المعطوف محذوف يدل عليه ما صرح به من قوله زوجتي ولو أتى به لاسقط هذا الدال أى وكوصيتي زوجتي الى أن تزوج فهي مادامت عزبا وصية واذا تزوجت سقط حقها وهذا التقرير موافق لما عند ابن غازي الموافق للنقل وأما ما في الشارح فهو غير حسن وجعل البساطي قوله أو الخ معطوفا على حتى يقدم ويتزوج بالمشاة التحية أى وكوصيتي الى أن يتزوج زوجتي فهي مادامت أجنبية منه يكون وصيا واذا تزوجها خرج عن ذلك هذا حاصل كلامه مع ان الفرع الذي قبله يغني عنه (ص) وان زوج موصي على بيع تركته وقبض ديونه صح (ش) يعنى انه اذا جعل وصيا على بيع تركته وقبض ديونه فزوج بناته فان ذلك لا يجوز ابتداء واذا وقع صح وليس له ان يجبرهن باتفاق وقوله وقبض الواو يعنى أو ومفعول زوج محذوف أى وان زوج من لم تجبر أو مالو زوج من تجبر فيفسخ أبدا قوله صح مالم يجعل التزوج له بغيره وبعبارة ظاهر

معزولة عن الايصاء فاذا تزوجت وجب لها ذلك (قوله مع ان الفرع الخ) الحاصل ان تقرير البساطي صحيح أيضا كالتقرير الاول الا انه يستغنى عن تقرير البساطي بما سبق وهو قوله حتى يقدم فلان لان المراد مثلا لخصوص القدوم أو حتى يتزوج أو نحو ذلك (قوله فزوج بناته) أى باذنهن (قوله واذا وقع صح) أى فقول المصنف وباب مع اقرب ان لم يجبر أى فذلك بمثابة ما اذا زوج العم مع وجود الاخ (قوله الواو يعنى أو) أقول بل وكذلك لو كان موصي على الامرين معا (قوله وأمالو زوج من يجبر) أى بان عين الزوج أو امر انسا نابا لا جبار فوقع ان الموصي على التركة زوجها الغير الزوج المعين أو تعدى على المأمور بالا جبار فقول

الشارح ما لم يجعل التزويج غيره هو معنى قولنا أو تعدى على المأمور بالإيجاب **تنبيه** ما ذكره المصنف هنا بخلاف موصى له بدفع ميراث بنت صغيرة فله تولى بضعها بإذنها أو بصح عقده وإن كان الأولى الرفع للأمام ليعتبر هل الأولى العقد عليها أم لا وإنما جاز في هذه دون ما قبله لأن تعلق وصيته بها حيث جعل وصيا على بيع تركته وقبض ديونه لها (قوله فالأحب أن لا يفعل) أي فالواجب أن لا يفعل بل قد يقال حيث حكم بعدم الجواز فيرجع الأمر إلى ما هو مقرر من أن الأولياء مقدمون عليه فلا داعي إلى العرض على الإمام ويمكن الجواب بأنه لما تعلق للموصى حق في الجملة كان ذلك مظنة لوقوع النزاع بينه وبين الأولياء فلذلك ٤٥٦ احتجج للعرض على الإمام فتدبر (قوله وإنما يوصى الخ) الحصر في كلامه

مخرج للاخوة والأعمام وبنيهم فلا ينافي قوله **كأم** (قوله أو وصيه) أي إذا لم ينعده الأب من ذلك (قوله وأما مقدم القاضى فلا) **تنبيه** إذا قدمه القاضى ثم ظهر وصى من قبل الأب فله رد فعله ذكره البرزلى (قوله لانا تقول الخ) حاصل الجواب أنه لا ملازمة بين التصرف والإيصاء بل يجوز أن ليس له التصرف بالإيصاء ولو كان ممنوعا من التصرف في بعض الأحيان كالأم وقد يكون الشخص ممنوعا من التصرف بالإيصاء كالأب السفهية (قوله المكاف) متعلق بموصى على تضمينه معنى استئذان يوصى متعدي بنفسه (قوله والرضا فيما يصير إليه) أي أن يفعل فعلا مرضيا فيما وجه إليه فرجع إلى ما قبله من قوله المائة **تنبيه** قال المصنف في التوضيح وهذا خاص بالموصى على أموال المتباعد أو على اقتضاء دين أو قضاءه خفية أن يدعى غير

قوله صح أنه بعد الوقوع وهو ظاهر المدونة وأما ابتداء فالأحب أن لا يفعل حتى يعرض الأمر على الإمام فيقدمه على الأولياء أو يقدم الأولياء عليه (ص) وإنما يوصى على المحجور عليه أب أو وصيه (ش) هذا شروع في الكلام على الوصية على الأولاد وإقامة من ينظر في حالهم فذكر أن ذلك مختص بالأباء لا بغيرهم من الأقارب من الأجداد والأخوة فقوله وإنما يوصى على المحجور عليه وهو الصغير والسفيه أب لكن بشرط أن يكون هذا الأب رشيدا أما الأب المحجور عليه فإنه لا يوصى على ولده إذا نظر له عليه وكذا لو بلغ الصبي رشيدا ثم حصل له السفه فليس للأب الإيصاء عليه وإنما الناظر له هو الحاكم وكذلك يوصى على المحجور عليه وصى الأب ووصى وصيه وأما مقدم القاضى فلا وسكت المؤلف عن الصيغة أن الكلام على قوله فيما سبق باغظ أو إشارة مفهومة وقوله وعلى كذا يخص به (ص) كأم أن قل ولاولى وورث عنها (ش) التشبيه في أن الأم يجوز لها أن توصى على الصغير بشرط ثلاثة الأول أن يكون المال الموصى فيه قليلا كسنتين ديناراً الثاني أن لا يكون للصغير ولي ولا وصى الثالث أن يكون المال موروثا عن الأم لا يقال الأم ليس لها التصرف في مال الولد ولو كان المال منها فلم كان الإيصاء لها بالتصرف مع أن المتصرف قائم مقامها لا نأقول الفرق أن الشرع لم يحفظ عنه شروط في الوصى جعل لها الإيصاء للمستوفى للشروط المحفوظة عن الشرع فليس فيه تضييع للمال لأنه لم يسند إلا إلى محفوظ بخلاف تصرفها هي بنفسها لعدم معرفة تصرفها خصوصاً إلا نثى (ص) المكاف مسلم عدل كاف (ش) هذا شروع منه في الكلام على شروط الوصى الذي تسند إليه الوصية منها أن يكون مكافاً فلا تسند الوصية لصبي ولا مجنون ومنها أن يكون مسلماً فلا تسند للكافر ومنها أن يكون عدلاً والمراد بالعدالة الأمانة والرضا فيما يصير إليه فلا يقال إن العدل يغني عن الإسلام لأن هذا لو أوردنا بالعدل عدل الشهادة (ص) وأن أعمى وامرأة وعبد وانصرف باذن سيده (ش) هذا ما بالغه في المكاف المسند إليه الوصية أي ولو كان أعمى أو امرأة بشرط أن تكون صالحة لذلك وسواء كانت المرأة أجنبية أو زوجة للموصى أو مستولدة أو مدبرة وكذلك يصح اسناد الوصية إلى العبد بشرط أن يرضى سيده وليس للسيد رجوع به بذلك ويدخل في عبد المدبرة ومكاتبه والمبعوض والمعتق لأجل قوله وعبد أو أولى الأمة لأن من شأنها أن تحسن القيام بالأولاد سيدها وإنما نص على العبد لأنه المتوهم فقوله باذن ليس متعلقاً بتصريف بل هو متعلق بقبل المقدور قبل أنصرف فكان ينبغي أن يقول وقبل باذن سيده ثم تصرف أو متعلق بتصريف ويحمل على ما إذا وقعت من غير إذن في القبول (ص)

العدل المضاع وأما فيما يختص بالميت كالوصية بالثلث

أو بالعق فبحوز إلى غير العدل اهـ ولكن لا بد من إسلامه لقول المصنف فيما مر ومنع ذمى في بيع أو شراء أو تقاض أو قول وسكت الشارح عن نفسه يرفى قول المصنف كاف ومعناه قادر على القيام بالموصى عليه وكأنه تركه لظهوره (قوله فلا يقال إن العدل يغني عن الإسلام) فيه أن يقال إن قوله مسلم وقع أولاً في موضعه فلا يكون ما بعده مغنياً عنه والجواب أن المصنف لما التزم الاختصار كان ذلك مظنة الاعتراض عليه بانك يا مصنف لم تختصراً ذلك أنك ان تستغنى عن قولك لمسلم بقولك عدل (قوله ويدخل في عبد المدبرة) أي مدبر الموصى

وان

(قوله واذا أراد الاكابر) جمع أكبر قياسا وجمع كبير على غير قياس فلو عبر بالكبر لكان أدفع للبس (قوله اشترى للاصغر) أى بالقيمة فلو بيع غير الاصغر فقول يرد قاله البدر (قوله الا ان يضرب ذلك بالاكابر) أى بان يضرب بيع حصه الاكابر مفردة (قوله فيقضى على الاصغر بالبيع معهم) وهل ينزل حينئذ عن الوصاية أو الا ان يشترط على المشتري كذا في شرح عب الا ان بعضهم ذكر انه يباع ويقام غيره فقد جزم بالنزل قائلا فان عتق لم يعد للوصاية عليهم الا ان يراه القاضى فيجعله مقدما (قوله فانه ينزل الخ) ظاهر العبارة انه ينزل بمجرد طر والفسق فلا يتوقف على عزل من القاضى والمراد بطر والفسق عدم العدالة فيما ولى فيه ولكن الذى قاله غيره ان المعنى أن يكون موجبا لعزله فلا ينزل بمجرد حصوله فان تصرف بعد طره ووقبل عزله بالفصل مضى على ما يفيد به مرام لا على مفاد المصنف ابن رشد ينزل الوصى اذا عاذى المحجور اذا لا يؤمن عدوه على عدوه فى شئ من أحواله بخلاف القاضى فانه لا ينزل بمجرد طر والفسق ويتوقف على عزل السلطان له قال البدر والفرق شرف منصب القضاة قال فى ك قوله وطر والفسق بعزله أى يوجب عزله بخلاف السلطان والفرق بينهما ٤٥٧ ان السلطان لمصلحة عامة وهذا

لمصلحة خاصة المقصود منها العدالة فبين ان القاضى مثل السلطان فى أن كلا منهما لا ينزل بمجرد الفسق (قوله على المشهور) ومقابل المشهور ما قاله المخزومى من انه يجعل منه آخر (قوله ولا التركة) أى أوشيا منها القضاء دين أو تنفيذ وصايا (قوله لان بيعه ليس لمصلحة) أى ولا يجوز له لتصرف بغير مصلحة والظاهر رده ان وقع لانه الاصل فيما نهي عنه (قوله فان كان الكبير غائبا) أى فان كان الكبير غائبا وبعدت أو امتنع رفع السلطان فيأمره بالبيع أو يأمر من يبيع معه للغائب أو يقسم ما ينقسم فان لم يرفع رديعه الا ان يفوت بيد مشيره يبيع أو هبته أو صبح ثوب أو نسج غزل أو أكل طعام وكان

وا ان أراد الاكابر بيع موصى اشترى للاصغر (ش) يعنى ان من مات وترك أولاد اصغار وكبارا وترك رقيقا جعله فى حال حياته وصيا على الاصغر وأراد الاكابر بيع حصتهم من الرقيق فانه يشترى للاصغر ان كان لهم مال يحملها فان لم يحمل ذلك حصتهم واضربهم باع الاكابر حصتهم منه فقط الا ان يضرب ذلك بالاكابر ويأبوا فيقضى على الاصغر بالبيع معهم (ص) وطر والفسق بعزله (ش) يعنى ان الفسق اذا طرأ على الوصى فانه ينزل عن الايصاء على المشهور اذا اشترط فى الوصى العدالة ابتداء ودواما (ص) ولا يبيع الوصى عبدا يحسن القيام بهم ولا التركة الا بحضرة الكبير ولا يقسم على غائب بلا حاكم (ش) يعنى ان الوصى لا يجوز له ان يبيع رقيقا يحسن القيام بالاصغر لان بيعه ليس بمصلحة وليس للوصى أن يبيع التركة من غير حضور الكبير لان الوصى لا نظره عليه فان كان الكبير غائبا فان الوصى يرفع الى السلطان لينظر فى فى أمر الكبير الغائب (ص) ولاثنين جل على التعاون وان مات أحدهما أو اختلفا فالحاكم ولا لأحدهما ايصاء ولا لهما قسم المال والا ضمنا (ش) يعنى ان الانسان اذا أسند وصيته لثنين فأكثر وصية مطلقة فانه يحمل على التعاون يعنى انه لا يستقل أحدهما فى التصرف بشئ دون صاحبه أما ان قيد الوصى فى وصيته لهما بالفظ أو قرينة باجماع أو انفراد فانه يصار اليه واذا مات أحد الوصيين فان الحاكم ينظر فى أمر الحى فاما تركه وحده وأما تركه معه غيره كما اذا اختلفا فى بيع أو ترشيد للمحجور أو تزويجه أو غير ذلك فان الحاكم ينظر فى الصلح ولا يجوز لأحدهما ان يوصى بدون اذن صاحبه وأما بانه يجوز لكليهما ان يوصيا معا ويفهم من كلام المؤلف ان الوصى الواحد له ايصاء كما مروى من ان لأحدهما ايصاء باذن صاحبه يفيد ان له ايصاء صاحبه وهو كذلك فتنبيه السارح لقوله فان مات أحدهما فالحاكم بقوله يريد من غير وصية بشئ ظاهر ولا يناقض قوله بعد ولا لأحدهما ايصاء لانه مقيد بما علمت وحينئذ فاعتراض نت ساقط وبناءه على عدم التقييد وليس لهما ان يقسما التركة شطرين ليمكون شطرها

٥٨ خرش خامس قد أصاب وجه البيع فهل يضى وهو المستحسن أولا وهو القياس أقول وسكت الشارح عن التعرض لقول المصنف ولا يقسم على غائب بلا حاكم أى لان القسمة قد قيل فيها انها بيع من البيوع وتقدم انه لا يبيع على الكبير الغائب الا بعد أن يرفع الامر الى القاضى وأقول فان قسم على غائب بلا حاكم فالقسمة فاسدة وتردوا المشترون العاملون غصاب لا غلة لهم وتقدم فى الجحرا من أمر الغائب انما يحكم فيه القضاة (قوله ولاثنين) أى بالفظ واحد أو متعاقب ولو كان كل واحد من بخلاف الوكالة والفرق الاحتياط فى مال اليتيم وناظر الوقف كالوصيين (قوله جل على التعاون) فليس لأحدهما تصرف ببيع أو شراء أو نكاح أو غيره دون صاحبه الا بتوكيل منه (قوله ولا لهما قسم المال) أى لانه قد يزيد باجماعهم مالا مائة أحدهما وكفاية الآخر وليكن المال عند أحدهما فان استويا فى العدالة جعله الامام عند اكتملها ولو جعله عند أحدهما لم يضمن لان كلاهما عدل (قوله لانه مقيد بما علمت) أى لانه مقيد بما اذا كان لاجنبى من غير اذن شريكه (قوله فاعتراض نت ساقط) أى حيث قال وقول الشارح اذا مات أحدهما يرد عن غير وصية يناقضه قول المصنف

ولا لاحد ايصاء (قوله فلو اقتسم الصبيان) يفيد ان اقتسامهما للصبيان جائز كما هو ظاهر العتبية (قوله وفي ختنه) معطوف على مقدار أى والنفقة على الطفل في مؤنته وفي ختنه وعرسه ولو قال تكتنه وعرسه لسلم من هذا (قوله تكوف تلفه) أى أو ضياعه ومن هو عليه مأمون قال اللقاني والظاهر ان العلة استدعاء الاقرار بان يكون المدين منكرا فيؤخر لیسمة تدعى اقراره أو يرجو بتأخير قبض جميعه (قوله وأن يصالح عليه) أى بالوضع منه أو بأخذ شئ من العروض بدله (قوله فلا ينافي ان اقتضاء الدين واجب) أى أو ان اللام بمعنى على (قوله وعلى الوصى ان ينفق) أى فاللام بالنسبة له للاختصاص فلا ينافي ان الانفاق واجب (قوله بحسب المال) أى فلا يضيق على صاحب المال الكثير دون نفقة مثله ولا يسرف ولا يوسع على قابله (قوله كشهري) أى ونحوه من الايام القليلة مما يعلم ٤٥٨ انه اذا أنفقه قبل الاجل لا يضر بحاله ولا يجوز أكثر من ذلك (قوله فانه يدفع له

نفقة يوم بيوم) الاولى ان يقول كغيره ودفع نفقة له قلت كنفقة شهر ونحوه مما يعلم انه اذا أنفقه قبل الاجل لا يضر بحاله فان علم منه اتلاف ذلك فنصف شهر فان خاف جمعة أو يوم بيوم (قوله فقوله له متعاق بنفقة لا يدفع) أى فيكون ما شيا على قول من يقول لا يدفع له نفقة أم ولده ورقيقه كما أقامه ابن الهندي من المدونة لان الراجح لا يدفع الا لا يكون ما شيا على قول ابن القصار انه يدفع له ذلك (قوله أن يخرج زكاة مال محجوره الخ) فان كان مذهب الولي لا يرى الاخراج ومذهب الصبي يراه فالعبرة بمذهب الولي وحاصله ان الولي المالك يرفع للحاكم المال لكي ليحكم باخراجهما من مال صبي في عين وفي معروفة وعاملة وفي حرث بارض خراجية

تحت يد أحدهما ينظر فيه والشرط الا آخر تحت يد الآخر فان ذلك فانه ما يكونا ضامنين للمال أى المصاع منه سواء صاع من عند أحدهما أو من عندهما معا الماضمانه لما عنده فلا استقلاله بالنظر فيه وأما مضمانه لما عند صاحبه فرفع يده عنه وكذلك الضمان منه ما في الوديعة اذا اقتسمها فلو اقتسم الصبيان فلا يأخذ كل واحد حصته من عنده من الصبيان من المال (ص) وللوصي اقتضاء الدين وتأخير نفقة على الطفل بالمعروف وفي ختنه وعرسه وعيده ودفع نفقة له قلت واخراج فطرته وزكاته ورفع للحاكم ان كان حاكم حنفى ودفع ماله قراضا أو بضاعة ولا يعمل هو به ولا يشتريه من التركة وتعقب بالنظر الا كحمارين قل ثمنهما وتسوق بهما الحضرو والسفر (ش) يعنى انه يجوز للوصي اقتضاء الدين ممن هو عليه وله تأخير عليه على من هو عليه بالنظر في ذلك أى ان كان فيه مصلحة للمغير تكوف تلفه وله ان يضع من الدين وان يصالح عليه بخوف جحود أو تفليس واللام للاختصاص لا للتخير فلا ينافي ان اقتضاء الدين واجب عليه وعلى الوصى ان ينفق على الطفل أو السفينة بالمعروف بحسب المال وللوصي ان ينفق على المحجور عليه في ختنه وفي عرسه بالمعروف ولا حرج على من دخل فأكل وللوصي أن يوسع على محجوره في عيادته من أضيحة وغيرها قال اللخمي ولا يدعوا للعاين قال ابن قاسم ما اتفق على اللعاين لا يلزم اليتيم وللوصي ان يدفع لمحجوره النفقة القليلة كشهري فان خاف ان يتلف ذلك فانه يدفع له نفقة يوم بيوم ولا يقبض المحجور عليه نفقة أم ولده ورقيقه على الراجح فقوله له متعلق بنفقة لا يدفع والوصي ان يخرج زكاة الفطر عن محجوره وعن عبده من مال المحجور وللوصي ان يخرج زكاة مال محجوره بعد ان يرفع للسلطان الذي يرى وجوب الزكاة في أموال اليتامى ان كان هناك حنفى أو يخشى توليته في المستقبل لئلا يغرم فان أباح نفقة لا يرى وجوب الزكاة في مال الصبي غير ما البلاد اتى لاحنفى فيها فانه يخرج زكاة محجوره من غير رفع الى من يرى لوجوب اللام من رفعه الى من لا يرى الوجوب فيضمنه وكذلك اذا وجد الوصى خيرا في التركة فلا يريقها الا بعد رفعه للحاكم لانه قد يرى تخليها فيضمنه اذا أراقها غيره وللوصي ان يدفع مال محجوره لمن يعمل فيه قراضا يجوز من ربحه وبضاعة لانه مأذون له في تنمية مال محجوره ولا يجب عليه ذلك قال فيها وللوصي أن يعطى ماله مضاربة ولا يجهن ان يعمل هو به لنفسه اه

وأما في ساعة وحرث مزرع بارض لاخراج لها فله اخراجها من غير رفع للحاكم (قوله الا بعد رفعه للحاكم الخ) معنى كلامه انه يرفع الامر للحاكم فان كان مال كيا أمره بطرحها وان كان يرى تخليها أمره بتخليها لكن هذا عند جهة بل مذهب الحاكم وأما لو علم مذهب الحاكم فان كان مال كيا ولا يخشى توليته من يرى التخلي فانه يريقها من غير رفع وأما ان كان يخشى توليته أو كان متوليا بالفعل وهناك حاكم مال كيا فيرفع الامر للحاكم فيأمرهم بطرح فلا يضمن اذا رفع الامر للحاكم الذي يأمر بالتخلي (قوله ولا يجب عليه ذلك) أى بل يستحب فقول عائشة اتجروا في أموال اليتامى لا تأكلوا الزكاة حمله ابن رشد على المذهب (قوله ولا يجهن ان يعمل هو بنفسه) فان عمل كان الربح له لان الخسارة عليه والمودع مثله لانهم اقبضا المال لا على وجه التنمية وقاعدة مذهب مالك ان من قبض المال لا على وجه التنمية يجوز له تحريكه واذا حركه يكون الربح له والخسارة عليه ومن قبضه على وجه التنمية اذا خالف في بعض الاحيان فان الخسران عليه وحده

بخلاف الرجح فبينما كما تقدم في آخر القراض (قوله وليس للوصي أن يشتري شيئا من التركة) أي يكره كراهة تنزيه فقول شارحنا فإن ارتكب المحذور يفيد أن ذلك حرام وليس كذلك وكأنه عني كراهة شديدة وقوله واشترى فإنه يتعقب يفيد أن التعقب اغتاه في الشراء فقط وجعل عب التعقب في الشراء وفي عمله به بضاعة أو قراضا وظاهرا المدونة بشهد الشارحنا وقوله بالنظر أي نظر الخ كم ومن هنا يستفاد أن التعقب يكون في غير المحرم وهل النظر يوم العقد أو يوم القيام قولان ورجح ابن رشد أنه يوم القيام لأنه أحوط لليتيم (قوله ولو قبل) أي خلافا لعبد الوهاب وبعض المغاربة أنه إذا قبل لم يجز له عزل نفسه ولو في حياة الموصي لأنه كهيئة بعض منافعه (قوله حيث أشبهه وكان في حضائته الخ) ٤٥٩

ثلاثة أقادها شارحنا وهي أن يكون في حضائته وأن يشبهه وأن يخلف وفرض المصنف الكلام فيما إذا تنازع في قدر النفقة أقول ومثله ذلك ما إذا تنازع في أصل الاتفاق أو فيه مامعاً لأنه أمين مع وجود الشروط الثلاثة المذكورة فلا يقبل قوله عند انتفاء شرط منها واختلاف إذا أراد أن يحسب أقل ما يمكن ويسقط الزائد حتى لا يخلف فقال أبو عمران لا يمين عليه وقال عياض يلزمه اليمين إذ قد يمكن أقل منه (قوله لئلا تغرموا على المشهور الخ) الحاصل أن المسئلة ذات قولين القول الأول وهو المشهور أن القول قول الصبي في عدم القبض بعد البلوغ والرشد ومقابله القول قول الوصي بيمين ومنشأ الخلاف اختلافهم في قوله تعالى فإذا دفعتم إليهم أموالهم فأشهدوا عليهم هل لئلا تغرموا وهو القول

أبو الحسن لئلا يحجب من نفسه اه والنهي في كلامها على الكراهة وبه صرح ابن رشد وليس للوصي أن يشتري شيئا من تركه الميت لأنه يتم على المحابة فإن ارتكب الوصي المحذور واشترى فإنه يتعقب بالنظر يعني أنه يرفع ذلك إلى السوق فإن لم يزد أحد عليه أخذ الوصي بذلك الثمن وأما إن زاد أحد عليه فهل يأخذه بما وقف عليه أو حتى يزيد غيره وهو الظاهر الآن يكون الشيء الذي يريد الوصي أن يشتريه لنفسه من تركه الميت حرامين ونحوهما أقل غنما كالثلاثة دنائير فيجوز له ذلك بشرط أن تنتهى الرغبات في ذلك الشيء فلا مفهوم لقوله الحضر والسفر لأنه انما وقع ذلك في السؤال فهو فرض مسئلة (ص) وله عزل نفسه في حياة الموصي ولو قبل لا بعدهما وإن أبي القبول بعد الموت فلا قبول له بعد (ش) يعني أن الوصي له أن يعزل نفسه عن الوصية في حياة الموصي وهو المشهور ما علمت أن عقد الوصية غير لازم من الطرفين وللوصي أن يعزل الوصي ولو بلا جرمية توجب ذلك ثم إن إطلاق العزل على ما قبل القبول فيه مسامحة فاما إن يقال الواو في الوقبل للحال أو يقال المراد بالعزل الردأي وله رد ذلك إن لم يقبل بل ولو قبل وليس للوصي أن يعزل نفسه عن الوصية بعد موت الموصي والقبول وسواء كان القبول قبل الموت أو بعده إلا أن يطرا عجز وان أبي الوصي من قبول الوصية بعد موت الموصي فليس له أن يقبل لأنه بعد إيجابته صار كالاجنبي فإذا أراد الرجوع بعد ذلك حكمه حكم مقدم القاضي لاحكم الوصي من قبل الميت لأنه لا يعود إلا بما رضى القاضي (ص) والقول له في قدر النفقة (ش) يعني أن الوصي إذا تنازع مع محجوره في قدر النفقة فإن القول قول الوصي لأنه أمر ولا بد من يمينه حيث أشبهه وكان في حضائته ومثله ما إذا كان في كفا له أمه وهي فقيرة وكان أثر النعمة ظاهراً على الولد ويحتمل أن الضمير في له للوصي الشامل لوصي الوصي وهو المتبادر من كلامه ومثله مقدم القاضي والحاضن والكافل (ص) لافي تاريخ الموت ولا في دفع ماله بعد بلوغه (ش) يعني أن الوصي إذا تنازع مع الصبي في تاريخ الموت فقال الوصي مات منذ سنة يمين مثلاً والنفقة واصله وقال الصبي بل مات من نصف سنة مثلاً فإن القول في ذلك قول الصبي ولا يقبل قول الوصي الابينة وإنما لم يقبل قوله في تاريخ الموت وإن كان يرجع إلى قلة النفقة وتكرهه لأن الأمانة لم تنال الزمان المتنازع فيه وكذلك لا يقبل قول الوصي إذا تنازع مع الصبي بعد بلوغه ورشده فقال الصبي ادفع إلى مالي الذي عندك وقال الوصي قد دفعته إليك بعد بلوغك ورشدك الابينة لقوله تعالى فإذا دفعتم إليهم أموالهم فأشهدوا عليهم أي لئلا تغرموا على المشهور أو لئلا يفوا وظاهره ولو كانت المنازعة بعد طول فقوله بعد بلوغه متعلق بدفع

المشهور وقول مالك وابن القاسم أولئلا تغرموا وهو قول ابن الماجشون وابن عبد الحكم (قوله ولو كانت المنازعة بعد طول) قال ابن عرفة وهو المعروف من المذهب ومذهب المدونة ومال إليه عجم وفي الموازية ومال إليه ابن رشد أن طال الزمن كعشرين سنة يقيمون معه ولا يطلبون فالقول قوله يمينه لأن العرف قبض أموالهم إذا رشدوا وجعل ابن زرب الطول ثمانية أعوام اه وقال المصنف في التوضيح وينبغي أن ينظر في قرائن الأحوال وذلك مختلف اه وقال عب والقياس أن يجري هنا ما تقدم في الحيابة من قول المصنف ثم ادعى حاضراً كت الخ فظهر أن المقالات خمسة وإن عجم مال إلى الأول وعندى أن ماقاله المصنف هو الذي ينبغي المصير إليه

باب الفرائض (قوله وهو علم الخ) المناسب أن يقول وهي علم الموارث والجواب أن المراد بالفرائض الفن المعهود
 فذكر بهذا الاعتبار وأراد بالعلم القواعد لا الملكية ولا الادراك لأن الذي يتصف بكونه مذكورا إنما هو القواعد لا الملكية ولا
 الادراك إلا أن يقدر مضاف أي أن المراد بالفرائض المذكورة متعلق علم الموارث أي متعلق الملكية والادراك وقوله ويبان أي
 وتبين من يرث وفي العبارة حذف أي وذوتبين وإنما قدرنا ذلك لأن الفرائض المذكورة ليست هي التبيين بل سبب في التبيين
 ويكون العطف نفسه يراد بهذا كله على قراءة بيان بالرفع معطوف على علم الموارث ويصح عطفه على الموارث أي وعلم بيان
 أي تبيين أي العلم المحصل لتبيين من يرث الخ ويصح أن يراد بالبيان التصديق أو التصور أي علم أو تصديق أو تصور الخ أي المفيد
 لذلك (قوله ببيان الحقوق) أي تبيين الحقوق (قوله بالاسم تقرأ وبغيره) أراد بالغير العقل وسماه في رده لأن العقل يجوز أكثر
 من ذلك والأولى حذف الباء ويجوز أن يراد بالاسم التصديق (قوله ما يوصل) أي شيء يوصل الخ أي وهو القواعد لا التسمية وقوله لمعرفة
 أي تصور أو تصديق وذلك لأن المعرفة تارة تفسر بالتصديق وتارة تفسر بالتصور ويصح كل منه ما في المقام بتأمل (قوله
 وموضوعه التركة) موضوع كل علم ما يبحث فيه عن عوارضه الذاتية كما هو معلوم مقرر (قوله لأنها التي يبحث فيها عن عوارضه
 الذاتية) هكذا في نسخة شارحنا ونقول المناسب أن يقول لأنه الذي يبحث فيه عن عوارضه الذاتية أي فله علم المذكور يبحث
 فيه عن عوارض التركة الذاتية وأراد بالوصف بالذاتية لأن الأصل في الوصف التخصيص أن العارض إما ذاتي وإما غريب ولكن
 المبحث في هذا العلم إنما هو عن ٤٦٠ عوارض التركة الذاتية لا لغرضه مثلا كون ربه الزوج هذا عارض ذاتي لها

لم يلحق التركة بوصف كونها
 تركة بواسطة شيء بخلاف
 ما يعرض لها من حرق مثلا
 فهـذا عارض غريب لحقها
 بواسطة النار فلا يبحث فيه
 عن ذلك وتفصيل ذلك في
 المنطق معلوم (قوله لحق
 الميت) اللام بمعنى من وقوله
 في مؤن بمعنى من وقوله
 وحق الوارث معطوف
 على حق الميت وقوله
 وغـير ذلك أي كالذي أشار
 له المصنف بقوله كالمرهون

أما قبل البلوغ فلا يصدق ولو وافقه

باب ذكر فيه الفرائض

وهو علم الموارث وبيان من يرث ومن لا يرث ومقدار ما لكل وارث وبدأ أولاً ببيان الحقوق
 المتعلقة بالتركة ونهايتها خمسة كما ذكر المؤلف وطريق حصرها بالاسم تقرأ وبغيره كما يأتي
 وبعبارة وعلم الفرائض له حد وموضوع وغاية فحده ما يوصل لمعرفة قدر ما يجب لكل ذي
 حق من التركة وموضوعه التركة لأنها التي يبحث فيها عن عوارضه الذاتية لحق الميت
 المتعلقة بالتركة من مؤن تجبهـ يـزـه وقضاء ديونه وحق الوارث والموصى له وغـير ذلك وغايةـه
 حصول ملكة للإنسان توجب سرعة الجواب على وجه الصحة والصواب والتركة حق يقبل
 التجزئـة ثبت لمـسـتحق بعدموت من كان له بقرابة أو مافـي معناها كالتكاح والولاء وقوله حق
 يتناول المال وغـيره كالخيار والشفعة والقصاص وخرج بقابل التجزئـة الولاء والولاية إذ
 ينتقلان إلى الأبعد بعدموت الأقرب لعدم قبولهما التجزئـة ولا يرد القصاص والشفعة والخيار

لأنه

وعبدجنـي (قوله حصول ملكة الخ) فـدقيقـة لـهـذه غايـة عامـة في جميع العلوم

لا خصوص الفرائض الآن يقال أل في الجواب للهــد أي الجواب المتعلق بعلم الموارث (قوله والصواب) عطف تفسيراً على
 أن المراد بالصواب في المقام الصواب ضد الخطأ والحاصل أن الصحة مقابلة للفساد والفساد في المقام الخطأ لا الفساد المتعلق
 بالعبادات أو العقود (قوله من كان له) أي من كان الحق له وقوله بقرابة متعلق بمسـتحق أو يـثبت (قوله أو مافـي معناها)
 أي معنى القرابة فإن قلت أي داع لقوله أو مافـي معناها وهـل أقل بقرابة أو نكاح أو ولـاء قلت الإشارة إلى أن أصل إيجاب الارث
 القرابة ولما كان النكاح والولاء فـهـما اتصال كاتصال القرابة جعلهما الشارح سببين في الارث (قوله كالتكاح والولاء) التكاف
 استقصائية (قوله كالخيار) فإذا اشترى زيد سلعة بالخيار ومات فينتقل الخيار لابنه بالارث وقوله والشفعة فإذا كانت داربين
 عمرو وزيد شركة وباع زيد حصته وثبتت الشفعة لعمرو ومات عمرو فينتبـط الحق فيها لوارثه (قوله والقصاص) فإذا قتل زيد عمرا
 وكان بكر أخـالـهـ مرو ومات بكر فيرث ابنه ذلك (قوله الولاء والولاية) أي ولاية النكاح أي لأنها لا يقبلان التجزئـة فيه أن يقال
 لا مانع من ذلك إذ يقال زيد نصف الولاء على عمرو وشاركة أخـي زيد له في ذلك كله وقوله إذ ينتقلان لا معنى لذلك التعليل فالمناسب
 حذفه وفيه أن الولاء بمعنى الشفعة لا ينتقل إنما الذي ينتقل من واحد لـو احـد انما هو المال وقوله لعدم قبولهما التجزئـة علمه لقوله
 ينتقلان ولا معنى لذلك التعليل (قوله ولا يرد القصاص الخ) حاصل السؤال أن هذه الأشياء الثلاثة يقع فيها الارث وكلام ابن
 عرفة يمنع ذلك لأنه قال حق يقبل التجزئـة وهذه لا تقبل التجزئـة وحاصل الجواب أن ذلك إنما يكون إذا أريد بالتجزئـة الإفراز أي

التميز بحيث يقال لهذا هذا الجزء ولهذا هذا الجزء وليس المراد ذلك بل المراد ان يقول لهذا انصفه ولهذا انصفه وقوله وهذه الثلاثة كذلك أى يقال لا يندصف القصاص وعمر والنصف الآخر (قوله على القول بانها ثلاث بالموت) ومقابلته القول بانها ثلاث بالتنصيف (قوله لقبا الخ) احترز بقوله لقبا من علم الفرائض مضافا بقايعا على اضافته فانه اعم فهو مثل أصول الفقه لقبا وضافة وهكذا فعل في بيوع الاحال اضافة ولقبا فهو اضافة يشمل كل بيع لاجل ولقبا مقصور على بيوع الاحال المتخيل فيها على دفع قليل في كثير المبوب لها (قوله خلا فلا يصورى) هو الشيخ أبو محمد عبد الله بن أبي بكر بن يحيى الصورى شارح الحوفى المسالكى (قوله وأدخل بقوله الخ) أشار الى أن قول ابن عرفة وعلم ما يوصل معنى ما يوصل وذلك الشيء الموصول هو ما أشار له المصنف بقوله فعما سيباقى وان مات بعض قبل القسمة الخ (قوله فالتركة أنسب) المناسب لقوله والصواب ان يقول والمتمين (قوله اسمته قرأتى) أى حاصل بالاستقراء ظاهر العبارة أن كلاما من الحصر والترتيب حاصل بالاستقراء وليس كذلك بل الذى يتصف بكونه حاصل بالاستقراء انما هو الحصر فقط (قوله يخرج الخ) بفتح المثناة التحتية وضم الراء ٤٦١ المهمة من الخروج وبضم المثناة التحتية وفتح الراء المهمة

من الاخراج (قوله من تركة الميت) اسم لما تركه الميت كالطابة بمعنى المطلوب (قوله كالمرهون وعبد جنى الخ) ها فى مرتبة واحدة وفى العبارة قلب والاصل عين تعلق بها حق كالمرهون وعبد جنى وقوله وعبد جنى أى اذالم يسلمه السيد ولم يفده فى حياته (قوله كالشئ المرهون) أى فالشئ المرهون من جملة التركة فيبدا به بمعنى يسلم للمترهن ولو كان الثمر مرهونا ووجبت الزكاة فى عينه والدين يستغرق جميع التركة فان رب الدين يقدم بدينه على الزكاة (قوله والزكاة الحالة عليه قبل موته) أى اذا كانت حراثا أو غمرا أو ماشية وحاصل ما فى المقام ان زكاة العام

لانه ليس المراد بقبول التجزى قبول الافراز بل ما يمكن ان يقال فيه لهذا انصفه ولهذا انصفه ونحو ذلك وهذه الثلاثة كذلك وخارج بقولنا بعد موت من كان له الحقوق الثابتة بالشراء والانتهاج وغيرهما وبقولنا بقراءة الوصية على القول بانها ثلاث بالموت وقال ابن عرفة علم الفرائض لقبا للفقه المتعلق بالارث وعلم ما يوصل لمعرفة قدر ما يجب لكل ذى حق من التركة وموضوعه التركة لا العدد خلا فلا يصورى وأدخل بقوله وعلم ما يوصل الخ كيفية القسمة والعمل فى مسائل المناسبات وغيرها لان ذلك كله من علم الفرائض قوله لا العدد لانه انما هو آلة لاستخراج الفرض من التركة فلذلك لم يجعل العدد موضوعا ولم يأت أى بعضهم ان ذلك القدر لا يتوصل اليه من التركة الا باتقان العمل بالعدد صير العدد كنه الموضوع والصواب الاول لان الفرض المقدر انما يخرج من التركة وهو مال فالتركة أنسب لكونها موضوعا والعدد انما هو آلة ثم ان المؤايف ذكر خمسة أمور حق تعلق بعين التركة وحق تعلق بالميت وحق تعلق بالذمة وحق تعلق بالغير وحق تعلق بالوارث والحصر فى هذه وترتيبها استقر فى فان الفقهاء تتبعوا مسائل الفقه فلم يجدوها تزيد على هذه المراتب الخمسة وبعضهم جعله عقليا وفيه نظر لان العقل يجوز أكثر من ذلك الا أن يكون مراده انه حصر لما وجد فى الخارج أى بعد أن وجدت فى الخارج حصرها العقل فيها وبعبارة وطريق حصر هذه الامور ان تقول الحق المتعلق بالتركة اما ثابت قبل الموت أو بالموت والثابت قبل الموت اما ان يتعلق بعين أو بالاول هو الحقوق العينية واليه أشار بقوله (يخرج من تركة الميت حق تعلق بعين كالمرهون وعبد جنى) والثانى الدين المطابق واليه أشار بقوله (ثم تقضى ديونه) والثالث بالموت اما للميت وهو مؤن تجهيزه واليه أشار بقوله (ثم مؤن تجهيزه بالمعروف) أو لغيره وهو الوصية واليه أشار بقوله (ثم وصاياه) أولا وهو الميراث واليه أشار بقوله (ثم الباقي لوارثه) والمعنى ان اول ما يبدأ به من التركة الشئ الذى تعين فضاؤه كالشئ المرهون والزكاة الحالة عليه قبل موته وكذلك أم ولده

الحاضر اذا كانت حراثا أو غمرا فان رأس المال مبدأ على الكفن أوصى بها أم لا وأما لو كانت ماشية فان احتوت على السن الواجب فانها تخرج من رأس المال مقدمة على الكفن أوصى بها أم لا حيث لم يكن ساع فان لم يكن فيها سن واجب والموضوع انه ليس هناك ساع فانها تخرج من رأس المال بعد قضاء الديون وهدى التمتع وأما لو كان هناك ساع ولم يقدم وحصل الموت قبل مجئ الساعى فان الوارث يستقبل وأما ان كانت عينا فان علم حلها من غيره وأوصى بها تكون من رأس المال بعد الدين وبعد هدى التمتع وقولنا زكاة العام الحاضر احتراز عن التى فرط فيها التى يشير اليها فيما بعد فانه اذا شهد فى صحته انها عليه فانها تخرج من رأس المال بعد قضاء الديون وبعد هدى التمتع ولا فرق بين العين وغيرها من حراث وماشية وأما لو أوصى بها فانها تخرج من الثلث والقاعدة ان ما يخرج من رأس المال مقدم على ما يخرج من الثلث (قوله وكذلك أم ولده) هذا مع قوله والزكاة مما دخل تحت الكاف فى قوله كالمرهون وعبد جنى ودخل بها أيضا أم الولد والمعتق لاجل والهدى بعد التقيد فيما يقبل وسوق الغنم للذبح وسكنى الزوجة فى عتقها او الضحية بعد الذبح لا النذر هذا هو المتعين اذ المنذورة وان كانت تجب بالنذر ليس حكمها

كلا ضخمة بعد الذبح وانما يجب وجوب المذورات ولذا يقدم عليها الديون وتباع فيها لكم انص عليه ابن الحاجب وغيره كما
 أفاده بعض المحققين (قوله وساعة الفلاس) صورته الشترى زيد من عمرو وساعة قطاب عمرو من زيد عن ساعته فوجد مفسلا
 وحكمه باخذها ثم مات زيد قبل ان يأخذها صاحبها فان عمرا يأخذها ويقدم بها على مؤن التجهيز لانه حق تعلق بالعين
 ويمكن ان تصور بان يجعل للفلاس صفة لصاحبها وهو لبايع ويكون منها هاته تصرف فيها بعد مفسله ثم قام عليه الغرماء
 فوجوا والمشتري قد مات فانهم يأخذون من رأس المال وصوره في تحقيق المبايع بما اذا خصمت رجلا مفسلا في عين سلة ثم
 يموت الفلاس والساعة عنده فان ربهما أحق به ان ثبت له بالبينه وما تقدم في كلام المصنف حيث قال وللغرم أخذ عين شئته في
 الفلاس لا الموت في الساعة الثابتة فلا باع عند المشتري وفلاس بعد الشراء أفاد ذلك شيخنا عبد الله عن بعض شيوخه (قوله
 كفيله وتكفنه الخ) أي أجرة غسله وتكفينه الخ وانما قدمت مؤن التجهيز على الديون المرسله لانه صار شئها بالفلاس والمفلاس
 يترك له قوته وكسوته وهذا يشبهه وايضا الدين قصاؤه واجب على السلاطين كذا أفاده شيخنا عبد الله عن بعض شيوخه (قوله
 اذا مات الممتنع بعد ارمى العقبة) أي سواء أوصى بها أم لا وأما اذا مات قبل ان رمى العقبة فلا شيء عليه وقوله ثم حقوق الله الخ
 أي بعد هدى التمتع (قوله التي فرط فيها) ٤٦٢ أي في الاعوام الماضية لانها حالة زمن الموت وقوله اذا آثم الخ راجع

للزكوات والكفارات وقوله
 فرضا أي كالزوج وقوله أو
 تعصيا كالابن وقوله أوها
 أي كالاب مع البنت السدس
 فرضا والسدسين تعصيا
 لانه يأخذ نصف التركة واعلم
 أنه لم يبين كلام المصنف على
 وجهه في شارحا ونذكره لك
 ليتضح الحال ونصه يخرج
 من تركه الميت حق تعلق بهين
 كالمهر ونوعه جنى ثم مؤن
 تجهيزه بالمعروف ثم تقضي
 ديونه ثم وصاياه من ثلث الباقي
 هكذا لفظه ثم نقول ويقدم
 منها الا كد فالأ كد وما
 تساوى معه في مرتبة تخص

وساعة الفلاس وكذلك العبد الذي حصلت منه جنابة وليس مراهونا لكن هو في مرتبة
 الشئ المراهون من عرض وعقار وغيرهما وأما اذا حصلت من المراهون جنابة فيتعلق به
 حقان حق المهرين وحق المجنى عليه وأشار المؤلف في باب الرهن الى بيان ذلك بقوله وان
 ثبتت أي جنابة العبد الرهن فان أسلمه مرتبة له فله معنى عليه بماله وان فداه بغير اذنه
 فقد آووه في رقبته فقط ان لم يره بماله وبأذنه فليس رهنا به اه ثم بعد اخراج ما يخرج
 من تركته مؤن تجهيزه كفيله وتكفينه وحله واقبارة ونحو ذلك مما يناسب به بحسبه فقرا
 وغنى ثم بعد اخراج ما يخرج الديون كانت بضامن أم لا لانها تحمل بموت المضمون لكن ديون
 الآثمين مقدمة على هدى التمتع اذا مات الممتنع بعد ارمى العقبة ثم حقوق الله من
 الزكوات التي فرط فيها والكفارات اذا آثم بد في صحته انها في ذمته فان لم يشهد بذلك وانكبه
 أوصى بها فانه يخرج من الثلث ثم بعد اخراج ما يخرج وصاياه من ثلث باقي ماله ان وسع
 جميعها والا قدم الا كد على ما مر ثم ان بقيت بقية من التركة فلوارثه فرضا أو تعصيا أوها
 والفرض اصطلاحا النصيب المقدر للوارث شرعا لا يزيد الا بالرد عند القائل به ولا ينقص الا
 بالعدول والفروض ستة النصف والربع والثلثان والثلث والسدس ولما جرت عادة
 الفرضيين بالبداية بالنصف لانه أول مقامات الكسور تبعهم المؤلف فقال (ص) من ذى
 النصف الزوج وبنت وبنت ابن ان لم تكن بنت وأخت شقيقة أو لاب ان لم تكن شقيقة (ش)

معه فيها على ما تقدم في المصنف وانما قدم الدين على الوصية لانه حق واجب على الميت بخلافها فاما
 ذكر
 حقه وقدمت في قوله تعالى من بعد وصية يوصى بها أو دين لان فيها مشقة على الورثة من حيث أخذها بغير عوض والدين نفوسهم
 مطمئنة بآدائه وانما لم تكن معهودة عندهم فقد تمت حنأ على وجوبها والسارعة على اخراجها (قوله الا بالرد عند القائل به)
 كعلي رضي الله عنه فانه يقول يرد على كل واحد بقدر ما يرث سوى الزوج والزوجة فلا يرد عليهما اجماعا والذي يقول بعدمه مالك
 وزيد وأهل المدينة والشافعي وجهه وقضاء الصحابة وسيأتي ما في ذلك (قوله لانه أول مقامات الكسور) جمع كسر وهو ما قابل
 الصحيح لان الشئ اما أن يكون صحيحا أو كسرا وأول الكسر النصف الى مالا لانه اية له من الاجزاء الا أن عبارته مشككة لان النصف
 أول الكسور لا مقامه اذ مقامه من اثنين فالمناسب أن يقول لانه أول كسور المقامات والكسور عشرة أسماء بسائط أولها
 النصف وهو أكبرها ثم الثلث ثم الربع ثم الخمس ثم السدس ثم السبع ثم الثمن ثم التسع ثم العشر ثم الجزء ومقام النصف اثنان
 ومقام الثلث ثلاثة الى آخرها هو معروف (قوله من ذى النصف) خبر مقدم وقوله الزوج مبتدأ مؤخر أي من الوارث صاحب
 النصف وأتى عن السابقة لان أصحاب النصف خمسة فليست تبعية فلا كره الخمسة وكأنه قال الزوج وما عطف عليه هم أصحاب
 النصف فان قلت قضية ذلك ان تقول من ذوى النصف أي أصحاب النصف قلت يجب ان يفسر ذى بصاحب ويراد الجنس المتحقق
 فيه تعدد وان شئت جعلت الزوج خبر مبدأ محذوف أي والوارث من ذى النصف الزوج الخ ثم ذلك جواب عن سؤال مقدر

كان قائلاً قال له من الوارث وما كفيته وما مقدار ما يرث فقال الوارث الزوج الى آخر أصحاب الفروض وكيفية ميراثه بالفرض والتعصيب ومقدار ما يرث أن الزوج يرث النصف الى آخر أصحاب الفروض (قوله يعني ان النساء الخ) المناسب أن يفصر قول المصنف وعصب كلاً على الاخت الشقيقة والتي للاب ولا يدخل في كلامه البنت وبنت الابن لوجوه الاول السلامة من التكرار في الجملة بين ما هنا وبين قوله فيما يأتي هو الابن ثم ابنته وعصب كل أخته وانما قلنا في الجملة لورود أن يقال التكرار انما ينسب للثاني لا للاول الثاني ان بنت الابن يعصبها أخوها وابن عمها وان كان أسفل منها الثالث قوله والجدا هو انما يعصب الاختين الرابع ما تقرران المراد بالاخ والعلم ونحوهما ما يذكر في الورثة أخوال الميت وعنه ٤٦٣ وهكذا وأخوال الميت لا يعصب بنته وبنت ابنته أي لا يصيرها عصباً بالغير (قوله كذا في بعض النسخ) أي وفي بعضها والاخيرين الاوليان أي وعصب الاوليان الاخيرين فقط اظهره ان الجد يعصب البنت وبنت الابن وليس كذلك هذاذا اقربى والجد بالرفع وأما اذا قرئ لنصب فيفيد أن البنت وبنت الابن يعصبان الجد وان لا يرث معهما الا بالتعصيب مع انه يرث معهما السدس فرضاً والباقي تعصياً فهو هذا وجه كون الصواب النسخة التي حل عليها ووجهات تلك النسخة بان الواو الداخلة على الاخيرين داخلة تقديرها على الاوليان عاطفة له على الجد ويقرأ الجد بالرفع أي وعصب الجد والاوليان الاخيرين فأفاد ما أفادته الاولى وانما كانت الاخوات مع البنات عصباً لانه اذا كان في المسئلة بنتان فصاعداً وبنتان وأخذت البنات الثلثين فلوفرضنا للاخوات وأعلنا المسئلة

ذكر أصحاب الفروض يتضمن ضبطها فتركها اختصاراً منهم الزوج مع عدم الولد ذكر أو أماً أو ولد الولد كذلك وان سفل سواء كان الولد منه أو من غيره بشرط أن يكون وارثاً لا كعبد لان من لا يرث لا يحجب وارثاً الا اخوة للام فانهم يحجبون الام الى السدس ولا يرقون مع الاب كما يأتي ومنهم بنت الصلب فانها تأخذ النصف اذا انفردت ومنهم بنت الابن تستحق النصف عند عدم البنت اجماعاً اذا انفردت ومنهم الاخت للاب تستحق النصف اذا انفردت وأما اذا كان معها شقيقة فلها السدس تكملة الثلثين كما يأتي (ص) وعصب كلاً أخ يساويها (ش) يعني ان النساء اللاتي تقدم ذكرهن وهن البنت وبنت الابن والاخت الشقيقة والتي للاب يعصب كل واحدة من أخوها الذي في درجتها بان كانا شقيقين أو لاب فيما أخذ الذي كرسهم من والائتي سهم تعصياً فلولم يساوها كالاخ للاب مع الشقيقة فانه لا يعصبها بل تأخذ فرضها وما فضل فهو له تعصياً (ص) والجد والاوليان الاخيرين (ش) كذا في بعض النسخ وهو الصواب أي وعصب الجد والبنت وبنت الابن والاخت الشقيقة والاخت للاب فالاوليان ثنية أول وهما البنت وبنت الابن والاخيران ثنية أخرى وهما الاخت الشقيقة والاخت للاب فهن منهن مضمومة والياء فيهن ما قبل العلامة منقبة عن ألف التانيث (ص) ولتعدهن الثلثان وللثانية مع الاولى السدس وان كثرن (ش) يعني ان بنت الصلب وبنت الابن والاخت الشقيقة والاخت للاب اذا كن مع كل أخت لها في درجتها واحدة أو أكثر فلهما أولهن الثلثان فرضاً وأتى بنون الجمع لخرج الزوج وسواء كانت البنات من زوجة أو أكثر أو من أمة أو أكثر من ملك أو من زوجته وأمه وأما ميراثهن أكثر من الثلثين كبن وعشرين بنتاً فالتعصيب لا الفرض وبنت الابن فأكثرت أخذ السدس مع بنت الصلب وكذلك الاخت للاب فأكثرت مع الاخت الشقيقة تكملة الثلثين فقوله وللثانية أي والجنس الثانية وهي بنت الابن والاخت للاب مع الاولى وهي البنت والاخت الشقيقة وبهذا يصح الجمع في أكثر أي وان كثرا ففراد الجنس (ص) وحجب ابن فوقها وبنتان فوقها الا لابن في درجتها مطلقاً أو أسفل فعصب (ش) الضمير في حجبها يرجع لبنت الابن والمعنى ان بنت الابن والمراد بها الجنس تحجب بان فوقها بان ترك ابنته وبنت ابنته مثلاً وتحجب أيضاً بنتين فوقها بان ترك بنتين وبنت ابن الأن يكون مع بنت الابن ابن في درجتها أو أسفل

نقص نصيب البنات فاستبعدوا أن يرزحهم ولداً ب أي أولاد اب الميت الأولاد أي أوقاد الميت وأولاد الابن أي ابن الميت ولم يمكن إسقاط أولاد الاب فجعلت عصباً له دخل النقص عليهن خاصة (قوله ولتعدهن الثلثان) أي للتعدهن فإطاق المصدر وأراد اسم الفاعل (قوله وكذلك الاخت للاب) الصواب حذف هذه لان هذه تؤخذ من قوله وأخت لاب فأكثرت فلوجه حل كلام المصنف عليها التكرار مع ما سيأتي ولان الضمير في قوله وحجبها يرجع لبنت الابن كما قاله هو (قوله وهذا) أي بقوله والجنس الثانية أي مع ملاحظة مضاف محذوف أي وان كثرن أي افراد جنس الثانية (قوله الا لابن الخ) هو أعم من فرض المسئلة كما هو عادة لان الموضوع استغراق الثلثين فهو منقطع أفاده البدر القرني (قوله مطلقاً) أي سواء كان أخاً أو ابن عمها ولا يزداد سواء كان لها في الثلثين شيء أم لا (قوله أو أسفل) أي أو كان الذي كرسفل منها وهو مطوف على في درجتها والظرف يعطف على الجار والمجرور وعكسه

(قوله لا يتميز كل منهما عن الآخر) أي فذلك عصب في هذه الحالة مطلقا والحاصل ان لابن الابن مع بنت الابن ثلاث حالات احداها أن يكون أعلى فيجب من تحته الثانية أن يكون مساويا لها فيعصبها مطلقا الثالثة أن يكون أسفل فيعصب من ليس لهائي من الثلثين ولو تعددت مرتبة من فوقه ويسمى من عصبها في هذه الحالة مع من في درجته فلو كانت بنتان وبنت ابن وبنت ابن معها أو تحتها ابن ابن فللمتتين الثلثان وما بقى لابن الابن مع التي في درجته والتي فوقه للذ كرمثل حظ الاثنين ولو كانت بنت وبنت ابن وبنت ابن معها ابن ابن تحتها فللمت النصف وللمت الابن العليا السدس تمام الثلثين وما بقى لابن الابن مع التي في درجته والتي فوقه عدان ورثت من الثلثين ففائدة في كون ابن الابن يسمى ابنا حقيقة أو مجازا قولنا كما قاله البدر (قوله لابن الاخ لانه لا يعصب الخ) أي ولا ابن العم وعبارة عجم وقوله الا انه انما يعصب الاخ أي فلا يعصبها ابن عمها بخلاف بنت الابن فانه يعصبها ٤٦٤ أخوها وابن عمها وانما يعصب الاخ فقط لان باب البنوة أقوى لان الابن لابن

منها فانه يعصبها أو يعصب من سواء كان أخاها أو ابن عمها لكن من في درجتها يعصبها أو يعصب من سواء لم يفضل لها أو لم يكن شيء من الثلثين كابنتين مع بنت ابن وابن ابن أو فضل لها أو لم يكن كبنت وبنت ابن وابن ابن وسواء كان أخاها أو ابن عمها وأما من هو أسفل منها بدرجة فيعصبها أو يعصب من ان لم يكن لها أو لم يكن في الثلثين شيء بان كان هناك ابنتان فأكثروا ما ان فضل لها أو لم يكن من الثلثين شيء كبنت وبنت ابن وابن ابن فانها تأخذ السدس تكملة الثلثين وبأخذ ابن ابن الابن الباقي تعصبا وهذا يرشد إليه لفظ المؤلف اذ هما اذا كانا في درجة واحدة لا يتميز كل منهما عن الآخر وأما اذا كان أسفل منها فان كان لها في الثلثين شيء فهي غنية ولا تحتاج له الا اذا لم يكن لها في الثلثين شيء (ص) وأخت لاب فأكثرمع الشقيقة فأكثركذلك (ش) يعني ان حكم الاخت أو الاخوات للاب مع الشقيقة أو مع الشقيقة فأكثرمع الشقيقة فأكثركذلك (ش) يعني ان حكم الاخت أو الاخوات للاب واحدة فأكثرمع الشقيقة الواحدة السدس ويحبب الاخت التي للاب واحدة فأكثرمع السدس أخ فوقها أي شقيق أو أختان فوقها كذلك ولما ذكر ان حكم الاخت أو الاخوات للاب مع الشقيقة أو الشقيقة فأكثرمع الشقيقة فأكثركذلك (ش) يعني انما يعصب الاخت والأخوات للاب الاخ المساوي في الدرجة لا ابن الاخ لانه لا يعصب من في درجته فلا ترث ابنة الاخ معه وكذلك لو كانت وحدها واذا لم يعصب ابن الاخ من هو في درجته فلا يعصب من فوقه بل يأخذ ما بقى دون عماته وابن الابن وان سفل يعصب من في درجته فجاز أن يعصب من فوقه فالأخ في قوة لكن دفعنا ما يتوهم من التشبيه من أن ابن الاخ يعصب كابن الابن وفتح أن هذا متعين سواء قلنا ان الاستثناء متصل أو منقطع لانه معمول لما قبله وأن المعمول له عامل يجب فتح همزتها (ص) والرابع الزوج بفرع وزوجة فأكثرمع (ش) يعني ان الزوج يستحق الربع مع الولد وولد الولد وان سفل ذكر أو أنثى كان من الزوج أو من غيره ولو من زنا لحقه للام فالبايع معي وكذلك الزوجة أو الزوجات لها ولهن الربع مع

الميت ابن للميت بواسطة أبيه فلم تنقطع النسبة وابن الاخ لا يرث باخوته للميت بل يبنوة أخوة الميت فانقطعت النسبة بينه وبين أخوات الاب في الأيوه فلا يعصبهن (قوله سواء قلنا الخ) أي بقول من قال ان الاستثناء اذا كان متصلا وجب فتحها وان كان منقطعا وجب كسرها غير صحيح والاستثناء هنا متصل وقد نص عليه الشيخ أحمد وقد اختلف في العامل فيما وقع بعد الاستثنائية والاختار ان العامل فيه حيث كان غير مفرغ هو الا وقيل هو العامل في المستثنى منه وأما المفرغ فالعامل فيما بعد الا هو العامل في المستثنى منه وعلى هذا فوقع أن الفتوحة لله منزلة بعد الاظهار لانها معموله عامل غير قول وسواء كان الاستثناء مفرغا أم لا متصلا أو منقطعا

فان قلت يرد على ذلك قوله تعالى لانهم ليا كلون الطعام في قراء القراء العشرة بكسرة همزة ان قلت أجيب بوجوه أحدها انها كسرت لوجود لام الابتداء في خبرها ذكره أبو البقاء فكسرها حمزة ثبوت واجب والآخر عاملة فيها وبأنها معموله لقول مقدر تقديره الا قبل لهم انهم ليا كلون وبأنها صلة لموصول محذوف فتكون واقعة في صدر الصلة أي الامن انهم ليا كلون الطعام (قوله والربع الزوج الخ) الربع معطوف على النصف والزوج معطوف على الزوج ففيه العطف على معمولي عاملين مختلفين وهما المضاف والابتداء فهو ما على مذهب من أجاز مطلقا أو على مذهب من أجاز أن يتقدم الجار كقولهم في الدار زيد والحجرة عمرو وهنا قد تقدم الجار تنبيههم حصر المصنف فرض الربع في شخصين كغيره من أهل المذهب وقال الشيخ السبكي في عبارة الخوف التي كعبارة المصنف كان حقه ان يزيد الام في إحدى الغراوين فانما ترث فيها الربع بالفرض لا بالتعصيب اذ لم يذكرها أحد في العصبية وفيه بحث اد كلام الأئمة فيمن يرث الربع بالقصد ومسئلة الغراوين جرح الحال الى ارث الربع والمقصود ثلث الباقي

(قوله ففيه الارث مطلقا) أى سواء مات أحدهما قبل الدخول أو بعده (قوله أولهن بفرع لاحق) أى ولا يتميز بعضهن على بعض في الثمن أو الربع الا في صورة نادرة كمن له زوجات أربع طلق واحدة منهن طلاقا بائنا ثم تزوج مكانها أخرى ثم ماتت وجعلت المطلقة من الاربعة وعلمت التي تزوجها فلها ربع الثمن أو ربع الربع وباقي ذلك يقسم على الزوجات الاربع فإذا كان الربع أو الثمن ستة عشر أعطيت التي علمت أربعة منها وقسم الباقي على أربعة الباقية بعد أيامهن ٤٦٥ وقد يترك الزوج أربع نسوة فحصل

لأحدهن الميراث والصدقات والميراث وللثانية عكسها وللثالثة الميراث والصدقات وللرابعة عكسها فالأولى على دين زوجها الميت دخل أو لم يدخل لان الموت كالدخول إجماعا والثانية نكحها في مرضه المخوف ولم يدخل فلا ميراث لها لفساد النكاح ولا صداق لعدم الدخول والثالثة كتابية لها الميراث والصدقات والرابعة منكوحة التفويض ومات

قبل ان يفرض لها وقبل الدخول علمها فلها الميراث لصحة نكاحها ولا صداق لها لعدم الفرض والموت بقرار ما فرض وكذا الوطء والطلاق قبل الدخول يبطل ما فرض (قوله لكنه لم يستوف الشروط) أى الا أنه يخرج على الشاذ وهو أن الشروط في المطرد المقيس (قوله ولدوان سفل) بفتح لفاء والضم والاول أفصح أراد بالولد ما يشمل الولد الكامل ونصف الولد كوطء الشريك أمه مشتركة وتأتي بولد يده كل منهما (قوله ذكورا وانا) أى أو خنائى (قوله لان الام غرت فيه) ما وقيل انما لقبها بالفراوين لظهورها بين مسائل الفرائض (قوله

عدم الولد وولد الولد ويشترط في توارث الزوجين ان يكونا مسلمين حرين غير قاتل أحدهما الآخر كغيرهما وان يكون نكاحهما صحيحا أو مختلعا فيه فان كان قاسدا متفقاعليه فلا يتوارثان سواء مات أحدهما قبل الدخول أو بعده بخلاف المختلف فيه ففيه الارث مطلقا كالصحيح على المعتقد (ص) والثن لها أولهن بفرع لاحق (ش) يعنى ان الزوجة أو الزوجات لها أولهن الثمن مع الفرع اللاحق بالزوج من ولد أو ولد ابن منها أو من غيرها أو أحد نمرز باللاحق من ابن الملاعن الذى لا عن فيه لفيه فانه لا يحجب من الربع الى الثمن لانه لا يرث وأولى ابن الزنا لما قبل قوله لها بلهن علم انه أطلق الجمع على ما زاد على الواحد بناء على ان أقل الجمع اثنان فلا يحتاج الى أن يقول لها أولهما أولهن (ص) والثلاثان لذى النصفان تعدد (ش) هذا معنى قوله فيما مروا تعدد هن الثلاثان ولا يقال أعاده لا فائدة ان الزوج لا يتعدى دلان العبارة الاولى أيضا تفيد ثم ان نسخة والثلاثين بالجر على حذف المضاف وبقاء عمله أى وفرض الثلثين كائن لذى النصف ان تعدد لكن لم يستوف الشرط المشار اليه في قول الالفية

وربما جروا الذى أبقوا كما * قد كان قبل حذف ما تقدم

لكن بشرط ان يكون ما حذف * مما لا للماعليه قد عطف

(ص) والثلاث لام وولديها فاكثر (ش) الثلث فرض اثنين من الورثة فرض الام عند عدم من يحجبها وفرض اثنين فصاعدا من الاخوة للام سواء كانوا ذكورا أو اناثا أو ذكورا واناثا مع عدم الحاجب (ص) وحجبهم للسدس ولدوان سفل وأخوان أو أخوات مطلقا (ش) يعنى ان الام تحجب من الثلث الى السدس بالولد ذكرا كان أو أنثى وان سفل وكذلك تحجب الى السدس بالعدد من الاخوة سواء كانوا أشقاء أو ألاب أو لام ذكورا كانوا أو اناثا أو مختلطين وسواء كانوا غير محجوبين أو محجوبين بالشخص كن مات عن أمه وأبيه وأخويه شقيقين أو ألاب وكن مات عن أمه وأخوين لام ووجدوا ما الحجب بالوصف فلا يحجبان كما اذا كان بهما مانع من رق أو كفر (ص) ولها ثلث الباقي في زوج أو زوجة وأبوين (ش) يعنى ان الام ترث ثلث جميع التركة حيث لا حاجب لها فيما عدا مسئلتين فان لها سهم ثلث الفاضل وذلك في الغراوين وانما سميا بذلك لان الام غرت فيهما باعطاء الثلث لفظا لا معنى كما ترى الاول زوج وأبوان تصح من ستة للزوج النصف وللأم ثلث الباقي وهو سهم وللأب الباقي تعصيا فإما أخ ذمئلهما كما لو انفردا الثانية زوجة وأبوان أصلها من أربعة للزوجة الربع سهم وللأم ثلث الباقي وهو ربع التركة والباقي وهو النصف للأب تعصيا وقال ابن عباس للام الثلث في المسئلتين لعدم قوله تعالى فان لم يكن له ولد وورثه أبواه فلامه الثلث ورأى الجمهور ان أخذها الثلث فيه ما يؤدى الى مخالفة القواعد لانها اذا أخذت في مسئلة الزوج الثلث من رأس المال تكون قد أخذت مثلى الأب وليس له نظير في اجتماع ذكر وأنثى يدلان بجهة واحدة وتأخذ الانثى مثله فلو كان موضع الأب جدا كان للام ثلث المال تبدأ به لانها ترث مع الجد بالفرض ومع الأب بالقسمة

لانها اذا أخذت في مسئلة الزوج الخ) وأما مسئلة الزوجة فان الأب وان كان يفضل الام لكن لا يفضلها بالضعف والاصل ان الذكرا يفضل الانثى بالضعف وقولنا الاصل لا يرد عليه ان لكل منهما السدس مع الولد ويمكن الجواب أيضا عن الآية بان المعنى وورثه أبواه فقط من شرح الترتيب

(قوله لان القواعد من القواطع) أى الامور المقطوع بها ظاهرة أن القرآن ليس من القواطع مع أن الامر ليس كذلك والجواب ان المراد لانه على المعنى المتبادر منه وأما لفظه فهو من القواطع قطعاً أى مقطوع بورودها عن الله تعالى والحاصل ان هذا من تخصيص الكتاب بالقواعد (قوله والسادس الواحد الخ) كذا في نسخة شارحنا فيكون قوله والسادس بالجر معطوفاً على النصف من قوله ذى النصف وقوله الواحد من ولد الام معطوف على الزوج على ما تقدم (قوله ببنت) أى للابن بدليل قوله وان سفلت وبنت لليت بالاولى (قوله والجدة فاكثر) معطوف على قوله الواحد الخ (قوله وسواء كانت) أى الجدة المشار لها بقوله والجدة وقوله وان علة أى هذا ٤٦٦ اذا سفلت ابل وان علة اود ذلك لانه لما عبر بالجهة شمل العالقة والساقلة (قوله فقد

تجوز) أى فقد تجوز المصنف بقوله فاكثر عن الاطلاق أى كان المصنف يقول والجدة ان علة أو لا وانما عبر بالتجوز لان هذا المعنى ليس مدلولاً للفظ المصنف وقوله تبركاً بالفظ القضاء أى ان اللفظ الوارد عن عمر متجاوز به عن الاطلاق كما المصنف حيث قال فان اجتمعما فهو بينكما فالمصنف تبعه للتبرك أى فاراد عمر بعبارة المذكورة فان اجتمعما كنتم عاليتين أو سافلتين فهو بينكما فذلك معنى مراد ونذكر لك ما ورد فنقول على طريق التجوز اعلم ان مالكا روى عن ابن شهاب عن عثمان بن اسحق عن قبيصة بن أبي ذؤيب قال جاءت الجدة من قبل الام الى أبى بكر نسأل عن ميراثها فقال لها مالكا في كتاب الله من شئ وما علمت لك في سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم شيئاً فارجعي حتى أسأل الناس فقال له المغيرة بن شعبه حضرت رسول الله صلى الله عليه وسلم

وانما قدمت القاعدة على القرآن لان القواعد من القواطع وبيان كون الاولى من ستة ان للزوج النصف ومخرجه من اثنين له منه ما واحد وللأم ثلث الواحد الباقى وللاثلاث له صحيح فتضرب ثلاثة في اثنين بستة وبيان كون الثانية من أربعة ان للزوجة الربع ومخرجه من أربعة فلهما واحد من أربعة تبقى ثلاثة للأم ثلثا واحداً يبقى اثنان للاب (ص) والسادس الواحد من ولد الام مطلقاً (ش) يعنى أن الواحد من ولد الام فرضه السادس سواء كان ذكراً أو أنثى اتفاقاً (ص) وسقط بابن وابنه وبنت وان سفلت وأب وجد (ش) يعنى ان الاخ للام يحجب حرمات كل واحد من عمودى النسب وبالبنت للصلب وبنت الابن وان سفلت فالخاصل أن الاخ للام يسقط بستة بالابن ذكراً أو أنثى وابن الابن وان سفلت ذكراً أو أنثى وبالاب والجدة وان علا (ص) والاب والام مع ولد وان سفلت (ش) يعنى ان السادس فرض الاب أو الام مع وجود الولد أو ولد الولد لكن ان كان الولد أو ولد الولد ذكراً كان لكل منهما السادس والباقى للذكور وان كان أنثى أخذ كل واحد منهما السادس وأخذت هى النصف وأخذ الاب الباقى بالتعصيب وذكر الام هذان كرام مع قوله وجبها للسادس ولد وان سفلت (ص) والجدة فاكثر وأسقطها الام مطلقاً والاب الجدة من جهته والقربى من جهة الام البعدي من جهة الاب والاشتركتا (ش) السادس فرض الجدة سواء انفردت أو تعددت وسواء كانت من جهة الام أو من جهة الاب ولا يرث عنه مالكا أكثر من جدتين أم الام وأم الاب وأمهاتهما وان علمتا وتحجب الجدة مطلقاً أى من جهة الام أو من جهة الاب قريبة أو بعيدة يحجب حرمات بام الميت بخلاف أبيه فانه لا يحجب الاب الجدة التى من جهته وترث معه الجدة التى من جهة الام وان اجتمعت الجدتان وكانا في درجة واحدة أو كانت التى من قبل الاب أقرب كام أب وأم أم أم كان السادس بينهما ما لان اصلها جبرت بعددها وان كان التى من جهة الام أقرب كام أم أم وأم أم أب اختصت بالسادس فقوله فاكثر أى سواء كانت من جهة أو من جهة الاب وان علمتا فقد تجوز به عن الاطلاق تبركاً بالفظ القضاء الوارد عن عمر رضى الله تعالى عنه وليس المراد أكثر من واحدة ولومن جهة واحدة لان مالكا لا يرث أكثر من جدتين احدهما من جهة الام والاخرى من جهة الاب غير المدلية بذكر وقوله مطلقاً راجع للسقاط فكان حقه تقديمه (ص) واحد فرض الجدة غير المدلى بأنثى (ش) يعنى ان الجد أب الاب يكون السادس أحده فرضه في بعض أحواله بأن يكون معه ابن أو ابن ابن أو مع ذى فرض مستغرق

أعطاهما السادس فقال أبو بكر هل معك غيرك فقام محمد بن سلمة الانصارى فقال مثل قول المغيرة أو فانفذ لها أبو بكر ثم جاءت الجدة الاخرى الى عمر بن الخطاب تسأله عن ميراثها فقال لها مالكا في كتاب الله من شئ وما كان القضاء الذى قضى به أبو بكر الا غيرك وما انابزائد في الفرائض ولكن هو السادس فان اجتمعما فهو بينكما وأيكأخت فهو لها اه وروى ابن وهب ان التى أعطاه رسول الله صلى الله عليه وسلم هى أم الام وهى التى جاءت الصديق والتى جاءت عمر هى أم الاب (قوله غير المدلية بذكر) أى غير الاب فتخرج أم أبى الاب فلا يرثها مالكا خلافاً ليدوعلى (قوله وأحد فرض الخ) خبر لم يمتد محذوف أى والسادس أحد فرض الجدة والجملة مستأنفة لبيان الحكم (قوله أو مع ذى فرض مستغرق) مثاله بنت وبنت ابن وأم وجد أو بنتين وأم وجد فالسئلة من ستة للبنت ثلاثة وبنت الابن واحد والام واحد والسادس للجد أو لثلاث البنات أربعة وللأم

واحد وللجد واحد والاستغراق بضم حصة الجد (قوله أو مع الاخوة في بعض الاحوال) يعني اذا كان معه ذو فرض لكن المناسب اسقاط هذا لانه يأتي (قوله فانه لا يرث عندنا شيئا بلا خلاف) وانظر قوله عندنا مع انه أمر متفق عليه (قوله وهو المحترز الخ) فيه نظر بل المحترز عنه شيئا أن أحدهما من جهة الأم كابي الام والثاني من جهة الأب كابي أم الأب لانه أدلى بأم الأب (قوله وانما له فرضان السدس أو الثلث) أما السدس فهو المشار له بقوله بعدوله مع ذي فرض معهما السدس وأما الثلث فهو المشار له بقوله وله مع الاخوة والاخوات وقوله ويحتمل ان يقال الخ أي لان المراد بالفروض

٤٦٧

بالاحوال فان الفرض لغة الحز والقطع (قوله الخ) هو اسم تفضيل وقد أتى به مقترنا بال مع من الجارة للمفضول فهو على حد قوله

ولست بالاكثر منهم حصي

اللهم الا أن يقال ان من يمانية

أي لبيان الجنس لا للتعدية

ومن البيانية حال أي حال

كونه له خير أحد الشقين

والمحل حينئذ لا ولان الافضل

أحدهما لاهما معا هكذا قرر

بعض الشيوخ رحمه الله

(قوله وعاد الخ) صرح أهل

الصرف بان فاعل يأتي بمعنى

فعل فعاد بمعنى عد فالفاعلة

ليست على بابها والشقيق فاعل

والمفعول محذوف أي وعاد

الشقيق الجد غيره أي وحسب

الشقيق على الجد غيره وقيل

ان الفاعلة على بابها لانهم

يعدونهم على الجد ابناء والجد

يعدهم اسقاطا والاولى تأخير

هذا عن قوله وله مع ذي فرض

لانه يكون المعادة راجعة لهما

قال ابن عبد البر تفرز زيد من

بين الصحابة في معادة الجد

أو مع الاخوة في بعض الاحوال وأما الجد أبو الام فانه لا يرث عندنا شيئا بلا خلاف وهو المحترز عنه بقوله غير المذلي يأتي ثم ان الجد ليس له فروض وانما له فرضان السدس أو الثلث فطاق الجمع على ذلك ويحتمل ان يقال أراد بالفروض الاحوال (ص) وله مع الاخوة والاخوات الاشقاء أو لأب الخ يرث من الثلث أو المقاسمة (ش) يعني ان الجد بدأ بأب الأب يفرض له مع الاخوة والاخوات الاشقاء أو لأب اذا لم يكن معهم صاحب فرض الخ يرث أي الافضل من أحد أمرين الثلث أي ثلث جميع المال أو المقاسمة فالثلث له اذا زاد عدد الاخوة أو الاخوات على مثليه والمقاسمة خير له اذا نقص عددهم عن مثليه فان كان عددهم مثليه استوت المقاسمة وثلث جميع المال فيقسم أخا واحدا أو أختين أو ثلاث اخوات أو أخا وأختا فان كان في الفريضة أخوان أو أربع اخوات استوت المقاسمة مع الثلث فان زادت الاخوة عن الاثنين والاخوات عن أربع لم ينقص عن الثلث وهذا مما يفتقر الأب فيه من الجد لان الأب يحجب الاخوة مطلقا والجد لا يحجب الا الاخوة للام دون الاشقاء أو لأب وقد أشار الى حكمهم بقوله (ص) وعاد الشقيق بغيره ثم رجع كالشقيقة بما لهما الو لم يكن جد (ش) يعني لو ترك جد الأب وأخا شقيقة واخوة لأب فالشقيق يعد على الجد الاخوة للأب لانه كثرة الميراث وسواء كان معهم ذو سهم كام أو زوجة أو لا فاذا أخذ الجد حظه رجع الشقيق فاخذ جميع الباقي واسقط الاخوة لأب وكذلك الشقيقة فاكثر تعدد الجد على الاخوة للأب لانه كثرة الميراث فاذا أخذ الجد حظه رجعت الشقيقة بما لهما وهو النصف عند انفرادها أو الثلثان عند تعددها وما فضل بل بعد ذلك فهو للاخوة للأب كجد وأخت شقيقة وأخ لأب تصح من عشرة أصلها من خمسة للجد سهمان لان المقاسمة فيها أحظ له من الثلث يبقى ثلاثة للاخت منها نصف الجميع سهمان ونصف سهم يبقى للاخ نصف سهم فاذا ضرب مقام النصف وهو اثنان في الخمسة حصل عشرة للجد أربعة وهي خمس المال وللأخت خمسة هي نصفه وللأخ سهم وهو الفاضل بعد نصفها وكجد وشقيقة وأختين لأب تصح من عشرين لان أصلها من خمسة كالتي قبلها لان المقاسمة خير للجد فله سهمان يبقى ثلاثة أسهم للاخت سهمان ونصف فاضرب مقام النصف وهو اثنان في الخمسة يحصل عشرة للجد أربعة وللأخت النصف خمسة ويبقى واحد للاختين للأب بينهما مناصفة فاضرب اثنين عددهما في العشرة يحصل عشرون ومنها تصح (ص) وله مع ذي فرض معهما السدس أو ثلث الباقي أو المقاسمة (ش) يعني ان الجد للأب اذا كان مع ذي الفروض والاخوة الاشقاء أو لأب فله الافضل من أحد ثلاثة أشياء السدس من رأس المال أو ثلث الباقي بعد

بالاخوة للأب مع الاخوة الاشقاء وخالفه كثير من الفقهاء القائلين بقوله في الفرائض لان الاخوة للأب لا يرثون مع الاشقاء فلامعنى لدخالهم معه لانه حيف على الجد في المقاسمة وقد سأل ابن عباس زيدا عن ذلك فقال انما أقول في ذلك برأيي كما تقول أنت برأيك (قوله كالشقيقة) أي فاكثر فترجع بعد عددها للاخ للأب على الجد (قوله بما لهما) يصح كسر اللام وفتحها أي بالحصة من المال الذي لهما أو بالمال المقرر لهما (قوله فالشقيق يعد الخ) لفظ غير في المصنف عام الا أن مراده به خاص وهو الاخوة للأب لا الام لانهم يحببون بالجد ولا فرق في الشقيق بين أن يكون واحدا أو متعددا (قوله وله مع ذي فرض الخ) يجري هنا أيضا قوله وعاد الشقيق بغيره فهو محذوف من هنا دلالة ما قبله عليه

(قوله وهو ثلاثة من ثمانية عشر) لان فيها سدس وثلث ما بقى وما بقى وكل مسألة اجتمع فيها سدس وثلث ما بقى وما بقى كانت مر ثمانية عشر (قوله تسوى الثلاثة الخ) واستحسنوا التعبير بالثلث لانه أسهل كما قاله الرافعي وورده النص في حق من له ولادة وهي الام دون القسام أى المقاسمة أى ٤٦٨ لانهم عدوا أصحاب الثلث ثلاثة منهم الجد قيل ولانه متى أمكن الاخذ بالفرض

فهو أولى ومقتضاه انه يأخذه بالفرض اهـ (قوله والغراء) لا يخفى ان الاصل في العطف المغايرة فالمناسب أن يقول المصنف أى الغراء وما بعد أى التقديرية بدل أو عطف ببيان عند البصريين (قوله يعنى) ان الجد للاب لا يقاسم الخ) انظر لم عدل عن قول المصنف ولا يفرض الى قوله ولا يقاسم مع اعتبار الامرين معا الفرض أو لا ثم القسمة ثانيا (قوله ويعال للاخت بثلاثة) أى فلو لم يعال لها لادى لاحد أمور ممنوعة اما تنقص الزوج عن النصف وهو غير جائز أو الام وهو يؤدى لحجب الجد أو الاخت لها وهو غير جائز أيضا أو تنقص الجد عن السدس وهو ممنوع لانه مع الابن الذى هو أقوى من الاخت لا ينقص عن السدس فالاخت أضعف من أن تحجبه أو اسقاط الاخت وهى لا تسقط قال فى الجـ لـ لا يعول فى مسائل الجد غيرها (قوله وان كان ذكرا لم يرث) لانه لا يفضل له شئ بعد أصحاب الفروض (قوله عبد الملك ابن مروان الخ) وقيل انما سميت أ كدرية لان الميتة فيها من بنى أ كدر وقيل لكثرة أقوال الصحابة فيها

أخذ ذوى الفروض فروضهم أو المقاسمة فمثال الاول كزوجة وبناتين وجدوا خفا كثر لان الباقي بعد الفروض خمسة من أربعة وعشرين ثلثا واحدا وثلثان وحصة منه ان قاسم الاخ اثنان ونصف وسدس جميع المال وهو أربعة اعطاه من المقاسمة وثلث الباقي فيفضل واحد للاخ فأكثر ومثال الثانى كما وجدوا عشرة اخوة لان الباقي بعد فرض الام وهو ثلاثة من ثمانية عشر أحد الاصلين المحتاف فيه ما خمسة عشر ثلثا خمسة عشر هى أ كثر من مقاسمة فيه عشرة اخوة اذ يحصل بهما واحد وأربعة أجزاء من أحد عشر جزءا من سهم ومن سهم سدس الجميع اذ هو ثلاثة وانما مثلت بعشرة اخوة ليكون الباقي منقسم عليهم فلو كانوا غير ذلك لما يزيد على مثليه كن الحكم كذلك ومثال الثالث كجد وجدته وأخ لان الباقي بعد فرض الجدة وهو واحد من ستة خمسة فيخصه بالمقاسمة اثنان ونصف وذلك أ كثر من السدس اذ هو واحد ومن ثلث الباقي اذ هو واحد وثلثان فتصح من اثني عشر وفي بناتين وجدوا خفا تسوى المقاسمة والسدس وفى أم وجدوا أخوين تسوى المقاسمة وثلث الباقي وفى زوج وجدوا ثلاثة اخوة يسوى ثلث الباقي والسدس وفى زوج وجدوا أخوين تسوى الثلاثة فقوله معهما أى الاخوة والاخوات لا حاجة اليه لان الكلام فى الجد مع الاخوة والاخوات الاشقاء أو لآب وقوله أو ثلث الباقي أو مانعة خلولا مانعة جمع فقد تجتمع الثلاثة أو اثنان منها (ص) ولا يفرض لاخت معه الا فى الا كدرية والغراء زوج وجدوا أم وأخت شقيقة أو لآب فيفرض لها وله ثم يقاسمها وان كان محلها أخ لآب ومعه اخوة لا م سقط (ش) يعنى ان الجد للاب لا يقاسم الاخت ولا يقدر أخامعها الا فى مسألة واحدة وهى التى تعرف بالا كدرية وصورتها تركت المرأة زوجها وأما وجدها وأخت شقيقة أو لآب أصلها من ستة للزوج النصف وللأم الثلث يفضل سهم يأخذه الجد لانه لا ينقص عن سدس جميع المال ويعال للاخت بثلاثة مثل نصف المسئلة فتكون المسئلة بعولها من تسعة فاذا فرض لها وللجد جميعا أربعة اقساما لآب كرم مثل حظ الانثيين لان الجد معها كاخ وأربعة من تسعة لا تنقسم على ثلاثة ولا توافقها فتضرب الثلاثة عدد الرؤس المنكسر عليها همها فى أصل المسئلة تبلغ سبعة وعشرين من له شئ من تسعة أخذه مضر وباقى ثلاثة فلها أربعة من تسعة فى ثلاثة باثنى عشر يأخذ الجد ثمانية وتأخذ الاخت أربعة وللأم اثنان فى ثلاثة بستة وللزوج ثلاثة فى ثلاثة بتسعة وبأخريهما من وجهين أحدهما ان يقال أربعة ورثوا ميتا أخذ أحدهم ثلث ماله وهو الزوج وأخذ الثانى ثلث الباقي وهى الام وأخذ الثالث ثلث باقى وهى الاخت وأخذ الرابع الباقي وهو الجد الثانى قال ابن عرفة بأن يقال ما فريضة آخر قسمها للعمل فان كان أنثى ورثت وان كان ذكرا لم يرث شيئا وصورتها كما قد علمت تركت زوجها وجدها وأما هو الام حامل قال ابن حبيب وسميت أ كدرية لان عبد الملك بن مروان ألقاها على رجل يحسن الفرائض يسمى أ كدر فاختطأ فيها فنسبت اليه وسميها مالك بالغراء لشهرتها أو لغرور الاخت فيها بفرض النصف ولم تأخذ إلا بعضه واحترز بقوله أخت عمالو كان معه أختان أو أكثر لغرير أم فانه يأخذ السدس ولهما أولهن السدس

وتكدرها ومروان يسكون الرءاء (قوله لشهرتها) أى لانه

فلو

ليس فى مسائل الجد مسألة يفرض فيها للاخت سواها وقيل لان الجد غار على نصيب الاخت (قوله أختان أو أكثر لغرير أم) أى وأما لو كان اخوة لام لكان للزوج النصف وللأم السدس واحدواثنان للجد ولا شئ للاخوة للام (قوله ولهما أولهن السدس) أى فاذا كان أختان يكون للزوج النصف وللأم السدس واحد وللجد السدس واحد وهو المقاسمة هنا سواء واحد على اثنين

لا يصح عليهم ما تضرب الاثنين عدد رؤس الاختين في ستة باثني عشر ومنها تصح وان زادت الاخوات على الاثنين كان السدس أفضل من المقاسمة وثالث الباقي واستشكل ذلك بانه على أى وجه لا جائز أن يكون فرضا لان فرضهما الثلثان ولا تعصيا لان الجد الذى يعصيهما هو صاحب فرض هنا وصاحب الفرض لا يعصب الا أن يكون بنتا مع أخت أو اخوات كما سلف وهو واضح ان كان النقل ان الجديأخذه فرضا وقال الدميرى في شرح المنهاج كلام القاضي أبى الطيب يقتضى انه يأخذه بالتعصيب وعليه فلا إشكال كذا قال ت ت قال للقاني وقوله فلا إشكال فاسد دلالة لا يدفع الاشكال كما يتبين وقال عجم وفيه نظر رأى في الاخذ بالتعصيب نظر اذ لو كان كذلك لاخذ في جد وأربع اخوات الثلث وهن الثلثان على قاعدة التعصيب وهو انما يأخذ في الفرض المذكور انصف اللهم الا أن يقال انه انما جعل ي يرثه بالتعصيب لاجل ان يعصب الاخوات اذن يرث بالفرض لا يعصب وانما كان يأخذ نصف الباقي في الفرض المذكور وان كثرت الاخوات نظر الى انه يرث بالفرض اه وقال محشى ت ت ولا إشكال ان الاختين فاكثرتا خذا ذلك تعصيا وان الجدي معصب اذ هو المانع لهما من أخذ فرضهما ولا يرثان صاحب الفرض لا يعصب اذ ليس فرضه محتمل التخييره بين الامور الثلاث اه (قوله فلولم يكن زوج فهى الخرقاء) بالمذمومة سميت خرقاء لخرق أقوال الصحابة فيها أى تفرقوا واختلافهم لستة وهى مذكورة في المطولات رضى الله عنهم أولا لان الاقوال خرقها لكثرتها بان يكون ترك اما وجدا واختا شقيقة أو لاب فلا م الثالث فالمسئلة من ثلاثة للام واحد وفضل اثنان للجد والاخت يقسم عليهم للجد ثلثاها ولللاخت الثلث لانها ترث معه بالتعصيب واثنان على ثلاثة لا تنقسم وتباين فاضرب ثلاثة في ثلاثة بتسعة للام واحد في ثلاثة بثلاثة وللجد والاخت اثنان في ثلاثة بستة للجد أربعة ولللاخت اثنان وهذا مذهب الاعة الثلاثة وأما عند أبى بكر الصديق رضى الله عنه فلا م الثالث والباقي للجد ولا شئ لللاخت وهو مذهب أبى حنيفة وفيها أقوال كثيرة ٤٦٩ راجع شرح الترتيب (قوله فلان زوج النصف) والباقي بين الجد والاخت اثنان فالمسئلة من اثنين للزوج واحد وللجد والاخت واحد وهو لا ينقسم على ثلاثة فاضرب ثلاثة في اثنين بستة للزوج ثلاثة وللجد اثنان ولللاخت واحد (قوله ولولم يكن فيها جد كانت المباحلة ولولم يكن أخت كانت احدى الغراوين اذا كان بدل الجد أب ولو كان موضع الاخت أخ لاب أو شقيق ومعه اخوة لام اثنان فصاعد الم يكن للارخ شئ لان الجدي يقول له لو كنت دوني لم ترث شئيا لان الثلث الباقي يأخذه أولاد الام وأنا أحب كل من يرث من جهة الام فيأخذ الجدي حينئذ الثلث كاملا وتسمى المالكية وقال زيد للاخ للاب السدس قيل ولم يخالف مالك زيد الا في هذه المسئلة ولولم أسقط المؤلف قوله لاب لشملة شبه المالكية حيث كان الاخ شقيقا لكون الخلاف مع أصحاب مالك ولا نص فيه المالكة ولا فرق في الاخ للاب بين الواحد والمتعدد لا يقال

فلولم يكن زوج فهى الخرقاء ولولم يكن فيها أم فلان زوج النصف والباقي بين الجد والاخت اثنان ثلثان المقاسمة أحظه ولولم يكن فيها جد كانت المباحلة ولولم يكن أخت كانت احدى الغراوين اذا كان بدل الجد أب ولو كان موضع الاخت أخ لاب أو شقيق ومعه اخوة لام اثنان فصاعد الم يكن للارخ شئ لان الجدي يقول له لو كنت دوني لم ترث شئيا لان الثلث الباقي يأخذه أولاد الام وأنا أحب كل من يرث من جهة الام فيأخذ الجدي حينئذ الثلث كاملا وتسمى المالكية وقال زيد للاخ للاب السدس قيل ولم يخالف مالك زيد الا في هذه المسئلة ولولم أسقط المؤلف قوله لاب لشملة شبه المالكية حيث كان الاخ شقيقا لكون الخلاف مع أصحاب مالك ولا نص فيه المالكة ولا فرق في الاخ للاب بين الواحد والمتعدد لا يقال

لان فيها نصفان وثلثاوتعول الثمانية للزوج ثلاثة ولللاخت كذلك ولللام اثنان وانما سميت بالمباحلة لما قاله ابن عباس لما بالغ في انكار العول قال لن يرضى الله عنه وهو راكب انزل حتى تنباهل ان الذى أحصى رمل عالج عدد الم يجعل في المال نصفان ونصفان وثلثاهاذان النصفان قد ذهبا بالمال فأين موضع الثلث وسيأتى ان الشارح يقول وتلقب هذه بالمباحلة وسميت بذلك لقول ابن عباس من باهلى باهلتها والابتهال الاتعان من قولهم يلهى الله أى لعنه وأبعده من رحمته ثم استعمل في دعاء يجتهد فيه وان لم يكن التعمانا كما قاله الزنجشبرى (قوله لان الثلث الباقي يأخذه أولاد الام) لانهم أصحاب فرض والاخ لغير الام عاصب وهو يسقط عند استغراق الفروض (قوله فيأخذ الجدي حينئذ الثلث كاملا) أى فلان زوج النصف ثلاثة ولللام السدس واحد يفضل اثنان يأخذها الجدي (قوله وتسمى المالكية) ظاهر عبارته ان المالكية صادقة بصورتين بان يكون هناك أخ لاب أو أخ شقيق مع ان المالكية هى مسألة المصنف التى فيها أخ لاب فقط وأما التى فيها شقيق فهى شبه المالكية (قوله للاخ للاب السدس) أى وللجد السدس (قوله قيل ولم يخالف مالك زيد الا في هذه) أى التى هى المالكية أى في باب الجد والاخوة فلا ينافى انه يخالفه في غيرها كتوريث أكثر من جدين كما يأتى وقال محشى ت ت ولا يرد مخالفته في أم الجد القائل فيها ابن التمساني الأعلى قوله زيد وحده فان أم الجد أيضا جادة لان زيد فيها قولين فمالك أخذ فيها بأحد قوليه وليس أخذه بقول زيد تقليد له بل وافق اجتهاده وأدلتها وأدلتها اه وانظر تعبيره بقيل فهل لكون ذلك ليس ثابتا فهو غير مرتضى له أو انه مجرد حكاية قول وكونه قال قال بعضهم (قوله لكون الخلاف مع أصحاب مالك الخ) أى والمعتمدان الاخ الشقيق مثل الاخ للاب في حكمه المذكور في المصنف من السقوط فلبعد الثلث الباقي بعد فرض الزوج والام وتسقط الاشقاء لان الجدي يقول لولم أكن لم ترثوا شئيا بأبيكم وانما ترجعون الى الاشتراك بسبب أمكم وأنا أحجب كل من يرث بأمه والقول الثاني مقابل المعتمد في المذهب وهو مذهب زيد للزوج النصف ولللام أو الجدة السدس ولللاخوة

الاشياء كذلك وقوله لان الخلاف فيها لاصحاب مالك الخ أى ولذلك سميت شبه المالكية وانظر مالو كان موضع الاخت ختي مشكلا في الشراح فلا حاجة الى الاطالة بذكرها (قوله ولعاصب ورث المال) كاه اذا انفرد تعريف العاصب بما ذكر تعريف للعاصب بنفسه لا للعاصب الشامل لهذا وللعاصب غيره وللعاصب مع غيره وهو منتهى التدليل انه تعريف بالحكم فيؤدي الى الدور وأجيب بجوابين الاول انه تعريف لفظي والتعريف اللفظي لا يدخلها الادوار فالاعتراض على هذا انه تعريف بالحكم وهو دور خطأ الثاني انه بيان لحكمه لا تعريف له ثم عرفه بعد ذلك بالعد وقوله أو الباقي بعد الفروض أى أو يسقط اذا استغرقت الفروض التركة الا ان ينقلب كالا شقاء في الجارية والاخت في الاكدرية ولعله أسقط هذه الزيادة لعدم اطرادها اذا الابن ونحوه لا يسقط بحال أو يقال هو لازم لكلامه لانه يفهم من قوله الباقي انه لو لم يبق شيء سقط ولا يقال يراد الابن لانه يتوهم سقوطه لانا نقول لا يتصور الاستغراق مع وجوده كذا أفاده بعض الشيوخ ثم قوله ولعاصب عطف على قوله لو ارث ثم ان أريد بالوارث الوارث بالفرض فقط كان قوله ولعاصب من عطف المغاير وان جعل أعم كان من عطف الخاص على العام (قوله وعصب كل أخته) أى وقد يعصب ابن الابن ابنة عمه كالمومات شخص وخلف بنتا وبنت ابن وابن ابن غير أخ لبنت الابن بل ابن عمها ومن هنا يعلم ان ابن الابن يعصب بنت الابن ولو لم يحجب عن الثلثين اذا كان في درجتها (قوله ثم الاب) أى عاصب في بعض أحواله وقوله ثم الجد أى غير المولى بانى وان علا في عدم الاب (قوله ثم الشقيق الخ) الصواب اسقاط ثم وهو راجع لقوله الاخوة بدلا منه مفصلا (قوله أصل العاصب الشدة الخ) ٤٧٠ أى ان المشتق منه عاصب العصب وهو الشدة والقوة يقال عصببت الشيء

عصبا شدته والرأس بالمامة شدتها ومنه العصابة لشدة الرأس بها وقوله ومنه أى ومن العاصب أى ومن مصدره أخذ عصب الحيوان وقوله لانه يعينه أى اغماسمى عصب الحيوان عصب لانه يعينه على الشدأى على كونه شديداً أى قويا وقوله والمدافعة أى والدفع وهو عطف لازم لما قبله (قوله لانهم عصبوا به) أى أحاطوا به فحدث له قوة بذلك فصع التفسير بجمع بقوله فعصبة الرجل الخ بعد ما تقدم

الاخ للاب ساقط هنا ولو لم يكن معه اخوة لام فلا معنى حينئذ كرههم لانا نقول انما ذكرهم لتكون هي المالكية وللتنبية على مخالفة زيد فيها (ص) ولعاصب ورث المال أو الباقي بعد الفرض وهو الابن ثم ابنه وعصب كل أخته ثم الاب ثم الجد والاخوة كما تقدم ثم الشقيق ثم للاب وهو كالشقيق عند عدمه (ش) أصل العاصب الشدة والقوة ومنه عصب الحيوان لانه يعينه على الشد والمدافعة فعصبة الرجل بنوه وقرباته لانيه وانما عصبوا لانهم عصبوا به فالاب طرف والابن طرف والم جانب والاخ جانب والجمع العصبيات وانما أخر المؤلف ذكر العاصب عن الذي يرث بالفرض لقوله عليه الصلاة والسلام ألحقوا الفرائض بأهلها فما بقى الورثة فلاولى رجل ذكرو فائدة وصف الرجل بالذكورة التنبية على سبب استحقاقه وهو الذكورة التي هي سبب العصبية والترجيح في الارث ولهذا جعل للذكور مثلى الانثى والعاصب بنفسه هو الذي يرث جميع المال اذا انفردوا بأحداً ما بقى عن أصحاب الفروض كالابن وابنه عند عدم الابن والاب والجد عند عدم الاب والاخ الشقيق والاخ للاب عند عدم الشقيق وقوله كما تقدم راجع للجد والاخوة أى كما مر من التفصيل أو راجع للاخوة فقط وهو أحسن

من قوله لانه يعينه على الشد والمدافعة (قوله فما بقى الورثة) في شرح الترتيب سابق وقال ابن عب المشهور ويكون على اللسان فما بقى الفرائض وهذا الحديث متفق عليه أخرجه البخاري ومسلم (قوله وفائدة وصف الرجل بالذكورة) أى مع ان الرجل لا يكون الا ذكرا أقول وما المانع من أن يقال ان السبب في ذلك الرجولية ولعل الالتفات لذلك كره لانه شأنه ان يقابل بالانثى ثم بعد الاتفاق لذلك رأيت بعضهم قالوا لا حسن كما في شرح الترتيب انه لتحقيق دخول الذكور الصغار خوفاً من توهم قصوره على البالغ وهل قصوره على البالغ حقيقة وفي الصغير مجاز وهو ما قد تفيد عبارة بعضهم أو حقيقة فهم ما هو ما يفيد غيرهم ثم أقول وهما لا يقتصر في الحديث على الذكور لانه المقصود ولم يذكر الرجل في السر في ذكر الرجل قلت لان الشأن المخاطبة مع الرجال فقط فهو أسبق في الذهن قال في ل فان قلت هذا الحديث يقتضى اشتراط الذكورة في العصبية المستحق للباقي فيخرج العصبية بغيره ومع غيره قلت يدل بطريق المفهوم وأقصى درجاته أن يكون له عموم فيخص بالحديث الدال على ان الاخوات مع البنات عصبيات ومما يدل على ان كل واحدة من البنات وبنات الابن والاخوات لا يوين أولاب تصير عصبية مع من ذكرنا من الذكور نص أو اجماع اه (قوله أى كما مر من التفصيل) أى في قوله وله مع ذى فرض معهما السدس الخ (قوله وهذا أحسن) أى رجوعه للاخوة فقط أحسن أقول وجهه والله أعلم انه اذا رجع قوله كما تقدم للجد والاخوة يكون الالتفات للجد والاخوة معاً لا أحدهما فالانتقال لأحدهما وهو الاخوة بعد غير مناسب بخلاف ما اذا رجع قوله كما تقدم للاخوة فقط فيناسب ما بعده في الانتقال فان قلت اذا رجع قوله كما تقدم للاخوة ما يرد بقوله كما تقدم أقول يرد به ما أريد في الاول من ان المراد من التفصيل

الحاصل فيهم مع الجد وظاهر العبارة ان قوله الشقيق انما يكون تفصيلا للاخوة الا اذا رجع قوله كما تقدم للاخوة فقط مع أنه راجع للاخوة مطلقا وانما كان الصواب اسقاط ثم لانه لا معنى له في المقام كما هو ظاهر (قوله انا اذا قلنا عصبه بغيره) الباء سببية وقيل ان الباء للاصاق والاصاق بين شيئين لا يتحقق الا عند مشاركتهم في حكم المصق به فيكونان مشتركين في حكم العصبية بخلاف كلمة مع فانها للقران وهو متحقق بينهما بلا مشاركة فيه كما في قوله تعالى وجعلنا معه أخاه هارون وزيرا أي حيث قارنه في النبوة فلا يكون الغير عصبية كما لم يكن موسى وزيرا كذلك فظهر مما قاله وجهه قوله لم يجب كونه عصبية أي لم يثبت كونه عصبية (قوله وهو اصطلاح) أي للفرضيين أي ولا مشاحة في الاصطلاح وقوله والحقيقة واحدة أي ان المعنى واحد كما هو المتبادر والاختلاف انما هو في اللفظ فقط وانظر كيف ذلك مع ان المعنى ٤٧١ يختلف كما يتبين من قوله انا اذا قلنا الخ

ويجب بانه أراد بالحقيقة المرجع أي ان المرجع والمآل واحد وهو ان كلاما من البنات مع الابن مثلا والاخت مع البنات يرث تبعاً لغيره (قوله وشقيق وحده الخ) حاصله اما شقيق وحده أو مع ذكر أو ذكرين أو أكثر أو مع انث أو مع ذكرين واث السك في درجة واحدة (قوله تعدد الاخوة للام) فلو كان ولدا للام واحد أخذ السدس والباقي للعاصب (قوله عالت بمثل ثلثها الى عشرة) أي وتسمى البتلاء (قوله على ظاهر الحال) أي على الحال الظاهر فهو من اضافة الصفة للموصوف بخلاف من شرك فاعنا نظر للحال الباطني وهو الاشتراك في الام (قوله أول مرة) أي في أول خلافته وقوله ثم لما كان في العام المقبل أي الثاني من خلافته (قوله أليست الام تجمعهم) استفهام قصده منه التنبيه لا الانكار

ويكون التفصيل وهو قوله الشقيق ثم للاب بتجريد الشقيق من أداة العطف كما قال ابن غازي يكون الشقيق الاخوة لان بتجريد الشقيق من أداة العطف كما هو الصواب كما قال ابن غازي يكون الشقيق ثم للاب بدلا من الاخوة مفصلا وقوله وعصب كل أخته الظاهر والله أعلم ان مقصوده وان كان كلامه في العاصب بنفسه بيان العاصب بغيره استطرادا فالغرض فيما سبق بيان تخصيص انما تستحق النصف اذا لم يكن معها من يساويها ولا من يعصبها والغرض هنا بيان انها عصبية بغيرها فلا تكرار لان الغرضين مختلفان واعلم ان العاصب على ثلاثة أقسام عصبية بنفسه وعصبية مع غيره وعصبية بغيره فالاول كل ذكر لا يدخل في نسبه لليت أنثى والثاني كل أنثى تصير عصبية مع أنثى أخرى كالاخت مع البنت أو بنت الابن والثالث النسوة الاربع اللاتي فرضهن النصف اذا اجتمع كل مع أخيه والفرق بين الاخيرة من اننا اذا قلنا عصبية بغيره فالغير عصبية أو مع غيره لم يجب كونه عصبية وهو اصطلاح والحقيقة واحدة وقوله وهو كالشقيق عند عدمه يعني عنه قوله ثم للاب صرح به لاجل قوله (ص) الا في الجارية والمشاركة زوج وأم أو جدة وأخوان فصاعد الام وشقيق وحده أو مع غيره فيشاركون الاخوة للام المذكور كالانثى (ش) دل هذا الاستثناء على ان الشقيق عاصب الا في هذه المسئلة وانما يثبت بالفرض بشرط كونها مشتركة تعدد الاخوة للام وأن لا يكون الاشقاء كلهم انما فان كان بدل الشقيق أنثى واحدة شقيقة أو لاب عالت الفريضة بمثل نصفها الى تسعة وان كانتا اثنتين عالت بمثل ثلثها الى عشرة وهو غاية عول السمة وترث الاشقاء في المشتركة للذكر مثل حظ الانثى فاصلها من ستة للزوج النصف ثلاثة وللأم أو الجدة السدس واحد وللأخوة للام اثنان ولانثى للشقيق ومن معه على ظاهر الحال وقد نزلت هذه المسئلة بسيدنا عمر بن الخطاب رضي الله عنه أول مرة فاسقط فيها الاشقاء ثم لما كان في العام المقبل أتى عمر بمثلها فاراد ان يقضى بذلك فقال له زيد بن ثابت أليست الام تجمعهم هب ان أباهم كان حمارا ما زادهم الاب الاقربا وقيل قائل ذلك أحد الورثة وقيل قائله أحدهم لمعنى لا لهم فائسرك عمر بينهم وبين ولد الام في الثالث فقبل له لم تنقض به ذاني العام الماضي فقال عمر ذاك على ما فاضيناوه هذا على ما تنقضى ولم ينقض أحد الاجتهادين بالاخر ولو كان في المشتركة جده لسقطت الاخوة

عليه بمعضر القوم (قوله هب ان أباهم كان حمارا) أي وشروط النظر اليه كونه انسانا فان قلت لم يخص الحمار من بين سائر البهائم مع مشاركة غيره في البهيمة قلت لما كان الحمار منكر الصوت فشاؤه من تلك الحيثية شدة الابعاد الغاية فيكون زيادة في عدم الالتفات اليه وانه كالعديم فان قلت غيره من الافاعي اشد في الابعاد قلت نعم لكن لما كان الحمار مخالطا ويكثر رصوته صار الالتفات اليه في البعد أشد وقوعا (قوله وقيل قائل ذلك أحد الورثة) ويمكن الجمع بان يكون ذلك صدر منهم معا (قوله وقيل قائله أحدهم لمعنى) أي وعلى هو الذي كلم عمر ولا مانع من أن يكون كل من زيد وعلى كلم عمر (قوله ولم ينقض الخ) ضبط بالبناء للفعول لا يخفى ان ذلك ان كان من قول عمر فالمناسب ولا ينقض بل لا يلزم أو يقول ولا انقض أحد الاجتهادين بالآخر بل ذلك هو المناسب لكونه الخليفة ثم بعد كتي هذا رأيت ما يفيد انه ليس من كلام عمر فقلته الحمد فالمناسب أن يجعل كلاما مستأنفا اخبارا عما حصل من عمر فيصح التعبير به وقوله في اليم أي في البحر أي بحيث لا يشاهد بالابصار فيكون أشد في عدم النظر اليه

(قوله وبالمنبرية) أي غير الانية لانهم ألقوا السؤال فيها وهو على المنبر كما اتفق في الانية فلا اشكال شيخنا عبد الله (قوله لان عمر سئل عنها وهو على المنبر) انظر كيف يقع السؤال في ذلك الموضع وليس وقت سؤال ولا كلام ولا اشارة خصوصاً مع كونه شديد المهابة صداعاً بالمعروف ناهياً عن المنكر فينتظر الى فراغه من الصلاة ويسئل ويحكم الجواب بانه لما كان بتلك الحالة يادروا بالسؤال خوفاً من هجوم أمره بمنعه من جوابه من موت أو كان لعذر من الاعذار حصل في وقته اقتضى التسكلم (قوله وأسقطه أيضاً الخ) كان حقه ان يلحقه التأويل لكن تركت لوجود الفاصل بالمفعول (قوله التي صارت كالعاصب) بالنفس وهو الشقيق أي مع البنت أو بنت الابن (قوله لاجل بنت) ٤٧٢ جعل اللام للتعليل وهي ترجع للسببية فيرجع الامر الى أن تقول

لللام والاشقاء انما يرثون فيها بالام والجد يسقط كل من يرث بها وتلقب هذه بشبه المال الكمية للجد ثلث الباقي بعد فرض الزوج والام وتسقط الاخوة الاشقاء وتسمى هذه المسئلة بالجارية والمشتركة لقول القائل هب ان أباهم كان جارا ولنشريك الشقيق مع الاخوة للام تسمى أيضاً بالجرية وبالجملة لما قيل انهم قالوا هب ان أباهم كان جارا ولنشريك الشقيق مع الاخوة لان عمر سئل عنها وهو على المنبر (ص) وأسقطه أيضاً الشقيقة التي كالعاصب لبنت أو بنت ابن فاكثر (ش) الضمير في اسقطه يرجع للاخ للاب والمعنى ان الاخ للاب يسقط في هذه المسئلة كما سقط فيما قبلها فاذا ترك الميت بنتاً كثيراً وبنت ابن فاكثر وأختاً شقيقة وأخاً لاب فلا شيء للاخ للاب لاجل الشقيقة التي صارت كالعاصب لاجل بنت أو بنت ابن فاكثر فتجبه عن الميراث حجب حرمان لان حالها مع كمال الاخ الشقيق فكما يحجب بالشقيق يحجب أيضاً بالشقيقة (ص) ثم بنوهم اثم العم الشقيق ثم للاب ثم عم الجد الاقرب فالاقرب وان غير شقيق وقدم مع التساوي الشقيق مطلقاً ثم المعتق كما تقدم ثم بيت المال ولا يدفع لذوي الارحام (ش) يعني ان بنى الاخوة الاشقاء ولا يترثون منزلة الاخوة في عدمهم فهم حينئذ عصبه فان الاخ الشقيق مقدم على ابن الاخ للاب ثم بعد الاخوة تأتي مرتبة الاعمام فالعم الشقيق يقدم على العم للاب والعم للاب يقدم على ابن العم الشقيق وابن العم الشقيق يقدم على ابن العم للاب وقد علمت ان عصبه الابن أولى من عصبه الاب وعصبه الاب أولى من عصبه الجد وكذلك عم الجد الشقيق يقدم على عم الجد لانيه وابن عم الجد الشقيق يقدم على ابن عم الجد لانيه ومع التساوي يقدم الشقيق على غيره ومع عدم التساوي يقدم الاقرب فالاقرب وان غير شقيق ثم الشخص المعتق فيأخذ جميع المال عند عدم النسب أو ما أبقت الفروض كما مر في الولاء عند قوله وقدم عاصب النسب ثم المعتق ثم عصبته الخ ثم بيت المال فهو عاصب على المشهور منتظماً أو غير منتظم عند عدم من يرث بالنسب أو بالولاء فيأخذ الجميع ان انفرد أو الباقي بعد ذوي الفروض أو الفرض ولا يرد ما فضل عن أصحاب الفروض اليهم عند مال لا يزيد وأهل المدينة والشافعي وجهه وقضاة الصحابة وقال علي يرد على كل واحد بقدر ما ورث سوى الزوج والزوجة فلا يرد عليهم ما اجتمعوا ولا يدفع ما فضل عن أصحاب الفروض لذوي الارحام على المشهور ولكن

الاخت عصبه بالبنت كان البنت عصبه مع الابن مع ان الامر ليس كذلك فالمناسب ان تجعل اللام في قوله لبنت بمعنى مع فيوافق قولهم الاخ عصبه مع الغير أي لا بالغير (قوله ثم بنوهم) الاولى ثم ابناء أي ابن الاخ الشقيق والذي للاب الا أن يقال جمع باعتبار الافراد قال تت وينزلون منزلة آبائهم فاذا مات شقيقان مثلاً وأولاد أحدهما عن ولد واحد والآخر عن خمسة ثم مات جداهما عن مال اقتسموه على ستة أسهم بالسواء لاستواء رتبتهما ولا يرث كل فريق منهما ما كان يرثه أبوه لانهما انما يرثان بانفسهما ما لا بآبائهما وأراد بقوله وبنوهم مباشرة أو بواسطة تنبيهه على سكت عن ترتيب الابنين لترتيب أصلهما ولو أخر المصنف قوله ثم بنوهم بعد قوله ثم العم الشقيق ثم

الشيخ

لللاب ويقول ثم بنو كل أو بنوهم لكن أحسن (قوله ثم عم

الجد الخ) انظر لم يقولوا ثم أبوا الجد وذلك لان أبالجد ينظر له قبل عم الجد فانظر ما الموجب لذلك ثم أقول وفي العبارة حذف والتقدير ثم بقية الاقارب وقوله الاقرب أي ويقدم منهم الاقرب فالاقرب وقوله وان غير شقيق أي ويقدم الاقرب وان كان غير شقيق وقوله مع التساوي أي في المنزلة الخ لان الشقيق يدلى بقرابته بين والذي للاب بقرابة واحدة وقوله مطلقاً أي في الاخوة وبنهم والاعمام وبنهم ويدخل في الاطلاق أيضاً الارث بالفرض والارث بالتعصيب فيستفاد منه تقدم الاخ الشقيق على الاخت للاب (قوله ثم المعتق الخ) أي فيفيد أن معتق المعتق كالعتق في أخذه لجميع المال أو ما بقي منه بعد أصحاب الفرض (قوله فهو عاصب على المشهور) أي لاحتراز المراد بقولهم بيت المال انه ميراث المسلمين بان يعطى كل من يستحق شيئاً من المال ولا يمنع مستحق وليس المراد ان هناك بيتاً وفيه مال كما قاله بعض الشراح أقول ما المانع من أن يراد موضع يجمع فيه المال ليصرف في مصالح المسلمين العامة وغيرها (قوله يرد على كل واحد بقدر ما ورث الخ) فاذا ترك الميت بنتاً وبنت ابن فيقسم المال

ارباعا بينهم فالبنات الثلاثة اربع ولبنت الابن ربع (قوله الطرطوشي) بضم الطاء أى وهو المعتمد كما يفيد الخطاب وعج ومن تبعه وقد تقرر ان الرد يقدم على ذوى الارحام فلا يعطى ذوى الارحام الا اذا فقد صاحب الفرض (قوله كابن عم الخ) الكاف للتشبيه داخله على المشبه كما هو قاعدة الفقهاء (قوله في فرض لاحد ما ٤٧٣ أو معهن السدس بالفرض) أى فيحكم لاحدهم بالسدس ملتصبا

بالفرض لا بالتعصيب (قوله للترتيب الاخبارى) أى الترتيب المنسوب للاخبار من حيث انه واقع فيه لا للترتيب فى الاحكام وقوله للرد على من يتوهم الاشتراك اشارة الى انه ليس هناك من يقول من الاعنة بالاشترك بل اشارة للرد على متوهم يتوهم ذلك من غير سند وقوله والافتم لا محل لها أى وان لم نقل للترتيب فى الاحكام أى النسب فلا يصح لان الاحكام لا ترتيب فيها أقول قديقال ان هذا الترتيب انما هو منظور فيه للاحكام وذلك لان المعنى أخبرك بان ثبوت الارث للجد لا يكون قبل ثبوت الارث للاب ولا معه بل بعد معنى لا يثبت الارث للجد الا اذا فقد الاب الذى لو وجد دلت الارث له فتأمل (قوله بالا قوى) وان كانت أقل ميراثا (قوله على وجه الغلط) أى تزوجا أو وطأ (قوله والباقى بالتعصيب) وجهه ان لتلك البنات حينئذ حصة كونها بنتا وحصة كونها أختا فهى من حيث كونها أختا تنصف بكونها

الشيخ أبو بكر الطرطوشي قيده ذاعبا اذا كان الامام عدلا ولا فيرد على ذوى السهام ويدفع لذوى الارحام (ص) ويرث بفرض وعصوبة الاب ثم الجد مع بنت وان سفلت كابن عم أخ لام (ش) يعنى ان الاب أو الجد كل منهما يرث بالفرض والتعصيب معا مع بنت الصلب وان تعددت ومع بنات الابن وان تعددت فيفرض لاحدهم ما معها أو معهن السدس بالفرض والباقي بالتعصيب وكذلك ابن العم اذا كان أخا لام فانه يرث السدس بالفرض والباقي بالتعصيب فان كان معه ابن عم آخر ليس أخا لام كان ما فضل عن السدس بينهما فان كان ابن لعم زوجا أخذ النصف بالفرض والباقى بالتعصيب اذ لم يكن له من يشاركه فيه أو من هو أولى به منه وأتى بنم للترتيب الاخبارى قصده الرد على من يتوهم الاشتراك والافتم لا محل لها لان الاحكام لا ترتيب فيها (ص) وورث ذو فرضين بالا قوى وان اتفق فى المسلمين كام أو بنت أخت (ش) يعنى ان من اجتمع له جهتان يرث بكل منهما واحداهما أقوى من الاخرى فانه يرث بالا قوى منه - ما وهذا يقع من المسلمين على وجه الغلط ومن الجوس على وجه العمد والقوة تكون باحد أمور ثلاثة الاول أن تكون احداهما لا تحجب بخلاف الاخرى وذلك كما قال المؤلف كأن يتزوج المجوسى ابنته عمدا فولات منه ابنة ثم أسلم ومات فهذه ابنة تكون أختا لامها لا بها وهى أيضا بنت لها فاذا ماتت الكبرى بعد موت أبيها وورثتها الصغرى بأقوى السببين وهى البنوة لانها لا تسقط بحال والاخوة قد تسقط فلها النصف بالبنوة ولا شئ لها بالاخوة ومن ورثها بالجهتين قال لها النصف والباقي بالتعصيب وان ماتت الصغرى أولا فالكبرى أم وأخت لاب فترث بالامومة لانها لا تسقط والاخت للاب قد تسقط فلها الثلث بالامومة الثاني ان تحجب احداهما الاخرى فالخاتمة أقوى كأن يطأ مجوسى أمه فتلد ولدا فهى أمه ووجه دته فترث بالامومة اتفاقا الثالث ان تكون احداهما ما أقل حجبا من الاخرى كام أم هى أخت لاب كأن يطأ مجوسى بنته فتلد بنتا ثم يطأ لثانية فتلد بنتا ثم يموت الصغرى عن العليلة بموت الوسطى والاب فهى أم أمها وأختها من أبيها تترث بالجدوة دون الاختية لان أم الام تحجبها لام فقط والاختية يحجبها اجاعة وقيل ترث بالاختية لان نصيب الاختية أكثر واذا كانت القوية محجوبة وترث بالضعيفة كأن يموت الصغرى فى هذا المثال عن الوسطى والعليلة فترث الوسطى بالامومة الثلث والعليلة بالاختية النصف قوله وان اتفق أى ان وقع على سبيل القصد من غير المسلمين بل وان اتفق فى المسلمين وهذا أولى من جعل الواو للرجال للثلاث فترث على المؤلف صورة ومفهوم ذو فرضين مفهوم موافقة لاص الغمارى شيخ الفيا كهافى فى مقدمة له على ان العاصب بجهة من يرث باقواها - ما اه كم هو معتق فيرث بالامومة لان النسب أقوى وكخ شقيق أو لاب هو معتق (ص) ومال الكتابى الحر المؤدى للجزية لاهل دينه من كورته (ش) يعنى أن الكتابى الحر المؤدى للجزية اذ لم يكن له وارث فماله

عصبة مع نفسها من حيث كونها بنتا فترث من حيث كونها بنتا النصف فرضا ومن حيث كونها أختا بالتعصيب من قبيل الاخوات مع البنات عصبات أى ولو اعتبارا والاول لا يسلم ذلك بل يقول الاخوات مع البنات عصبات أى حقيقة بان تكون الاخت غير البنت حقيقة لا اعتبارا (قوله كام هى أخت) كذا فى نسخة الشارح ولكن المناسب ٣ كجدة بدل قوله كام فتدبر (قوله ومال الكتابى الخ) لا مفهوم للكتابى فلو قال ومال الكافر لكان أحسن وقوله الحر يعنى عنه قوله المؤدى للجزية لان المؤدى للجزية لا يكون لاحرا ٣ قوله كجدة ما ينسخ الشرح كام أم الخ اصلاح وهو كثير فى هذا الشرح

(قوله أي مدينته) الاولى ان يقول أي لاهل دينه من مؤدى جزيته وأهل مؤدى مصر كل نصارى مصر سكنوا مصر أولا لأهل قريته التي هو فيها فقط كما قال الشارح أي مدينته قنبر (قوله على المشهور) مقابلة قولان الاول ان يكون للمسلمين وبه قال ابن مسلمة وغيره وحكاية في البيان عن ابن حبيب الثاني اذا كانت الجزية مجملة عليهم فكالاول أو على جملتهم فكالثاني وهو قول ابن القاسم أقول فاذا علمت ذلك فالمعتمد هو القول الاول من هذين القولين وهو أن يكون للمسلمين (قوله فان ماله لاهل صلحه) أي اذا لم يكن له وارث وهذا ٤٧٤ اذا وقعت مجملة على الارض والرقاب والحاصل انه اذا كان عنوا ولم يكن له وارث

فماله للمسلمين وان كان له وارث فغيره لو ارثه وسواء فرقت على الارض أو الرقاب أو اجملت وأما ان كان صلحيا فان وقعت مفرقة على الرقاب أو على الارض أو عليهم ما فانه للمسلمين أيضا وان وقعت مجملة على الارض والرقاب فانه لاهل دينه من كورته أي اذا كان لا وارث له عندنا حين مات والا فهو لو ارثه (قوله للمصطلح عليه) هو ما أشار اليه بقوله والاصول اثنان (قوله وسائر اعداد الاعمال) أي وسائر الاعمال المحتوية على عدد (قوله وقال الجمهور الخ) مقابل لقوله وزاد المحققون الخ اعلم ان وجه ما قاله المحققون لم يظفر الى ثلث الجد وبديل احدي الغراوي فانهم من ستة نظرا لثالث الباقي باتفاقهم كما قالوا ووجه الجمهور النظر في كتاب الله من الفروض كما أفاده بدر الدين القرافي (قوله أصل الستة) اضافته للبيان (قوله فهو ما تصحح لاتأصيل الخ) رجح بعضهم الاول فقال والصحيح انه ما تأصيل لان

لاهل دينه من أهل كورته أي مدينته على المشهور واحترز بالكتابي المؤدى للجزية من الكتابي المصالح فان ماله لاهل صلحه الذي جمعه وياهم ذلك الصلح وأما الكتابي العبد فماله لسيده كان سيده مسلما أو كافرا (ص) والاصول اثنان وأربعة وثمانية وثلاثة وستة واثنا عشر وأربع وعشرون (ش) الاصول جمع أصل وهو في اللغة ما يبنى عليه غيره ومناسبته للمصطلح عليه ظاهرة فان تصحح المسائل وقسمة التركات وسائر اعداد الاعمال تبنى عليه وبعبارة المراد باصول الفرائض العدد الذي يخرج منه سهام الفريضة صحيحة وهي سبعة الاثنان وضعفها وهو الاربعة وضعفها وهو الثمانية والثلاثة وضعفها وهو الستة ونصف الستة وهو الاثنا عشر وضعفها وهو الاربعة والعشرون وزاد المحققون ومنهم امام الحرمين والنووي في باب الجد والاخوة اصلان آخرين زيادة على السبعة وهما ثمانية عشر وستة وثلاثون مثال الاول أم وجد وأربعة اخوة للام السدس مقامه من ستة والباقي خمسة على الجد والاخوة الافضل للجد ثلث الباقي ولا ثلث له فتضرب المسئلة في ثلاثة مقام الثلث ثمانية عشر ومن له شيء من ستة يضرب في ثلاثة ومثال الثاني أم وزوجة وجد وأربعة اخوة أصلها من اثني عشر للام السدس اثنان وللزوجة الربع الثلاثة والباقي سبعة الافضل للجد ثلث الباقي ولا ثلث له فتضرب الثلاثة في اثني عشر أصل المسئلة بسبعة وثلاثين ومن له شيء من اثني عشر يضرب في ثلاثة وقال الجمهور هانشا من أصل الستة وضعفها فهو تصحح لاتأصيل (ص) فالنصف من اثنين والرابع من أربعة والثلث من ثمانية والثلث من ثلاثة والسدس من ستة والرابع والثلث أو السدس من اثني عشر والثلث من ثمانية والثلث من أربعة وعشرين وما لا فرض فيها فأصلها عدد عصبتها وضعف لذكرك على الانثى (ش) هذه المأه هي الفاء الفصيحة وهي الواقعة في جواب شرط مقدر أي اذا أردت معرفة هذه الاصول وتفصيلها فالنصف مخرجه ومقامه من اثنين فالانثى أصل لكل فريضة اشتملت على نصف ونصف كزوج وأخت شقيقة أو لاب لان أقل عدده نصف ونصف اثنان لتمام كل مخرجه ما وتسمى هاتان بالنصف فيتين وباليتين أو نصف ومابقي كزوج وأخ والاربعة أصل لكل فريضة اشتملت على ربع ومابقي كزوج وابن أو ربع ونصف ومابقي كزوج وبنت وأخ أو ربع وثلث ومابقي كزوجة وأبوين والثمانية أصل لكل فريضة فيها ثمن ومابقي كزوجة وابن أو ثمن ونصف ومابقي كزوجة وبنت وأخ والثلاثة أصل لكل فريضة فيها ثلث وثلثان كاخوة لام واخوات لاب أو ثلث ومابقي كام وأخ أو ثلثان ومابقي كبنتين وعم والستة أصل لكل فريضة فيها سدس ومابقي كجد وابن أو سدس وثلث ومابقي كجد وأخوين لام وأخ لاب أو سدس وثلثان ومابقي كام وبنتين وأخ أو نصف

لا تصححان لانهما قد يحتاجان الى تصحح آخر فبطل كونهما تصححين (قوله

والنصف من اثنين) أي فالنصف ما خوذ من اثنين وهكذا أنظر وجه الاختلاف في المادة من كل وجه والجواب انه اصطلاح لهم ولا مشاحة والحاصل ان مخرج الكسر المفرد سمي بالانصف فخرجه اثنان والمراد بالسمي ما اشتق منه اسمه ان كان مفردا ونسب اليه ان كان أصم ولو أخذ من اسم مخرجه لقليل فيه ثني كافي غيره من ثلث وربع (قوله وما لا فرض فيها) كذا في بعض النسخ أي والمسئلة التي لا فرض فيها وفي نسخة وما لا فرض فيه فذكر ضميره نظر اللفظ ما (قوله وتسمى هاتان الخ) المناسب وتسمى هذه كما هو ظاهر

وثالث

(قوله ليشمل الثنتين) ظاهر العبارة ويشمل الثلث مع انه لا يجمع الثلث مع الثن فلو قال الشارح أراد بالثالث الجنس المتحقق في
الثلثين فقط لكان صوابا ويجاب أيضا بان المراد بالاجتماع ولو بطريق الفرض ٤٧٥ والتقدير والحاصل ان كل فرض

جائز ان يجمع غيره الا الثن
فلا يجمع الثلث ولا يجمع
الربع (قوله اذا ضاق المال)
المناسب اذا ضاقت المسئلة
(قوله والوصايا) فاذا أوصى
لزيد ستة دنانير ولعمرو
بثلاثة وكان الثلث لا يحمل
الستة بل يحمل ستة فان
الستة توزع على الموصي لهما
فيدخل النقص على كل واحد
بقدر ماله فيعطى من أوصى
له بالستة أربعة ومن أوصى
له بالثلاثة اثنان وكذا يقال
في الديون (قوله رمل عالج)
قال في المصباح رمل عالج جبال
متواصلة يمتد على أعلاها
بالدهناء والدهناء بقرب الباممة
وأسفلها بنجد ويتسع اتساعا
كثيرا حتى قال المبكرى رمل
عالج محيط بكثر أرض العرب
انتهى وقوله لم يجعل في المال
الخ أي بل جعل نصف ونصفا
فقط (قوله فليس بمعروف)
أي في النظم أي بل المعروف
عند ابن عباس اللفظ السابق
في النظم نصفان ونصفان
وانظر وجه كونه نظما (قوله
حكاه ابن سراقه) بضم السين
وقوله محجوج أي مغلوب بالحجة
أي التي هي اجماع الصحابة
(قوله من انه لا يشترط في
الاجماع الخ) أي فيتحقق
كونه اجماعا منهم وان لم
ينقرض عصرهم خلافا لمن

وثبت وما بقي كاخت وأم وابن أخ والاثنا عشر أصل لكل فريضة فيها ربع وسدس وما بقي
كزوج وأم وابن أرم وثلث وما بقي كزوجة وأم وأخ وأرم وثلثان وما بقي كزوج وبنيتين
وأخ والأربعة وعشرون أصل لكل فريضة فيها ثمن وسدس وما بقي كزوجة وأم وابن أرم وثلثان
وثلثان وما بقي كزوجة وبنيتين وأخ فالأولف أراد بالثالث الجنس ليشمل الثلثين فان الثن انما
هو فرض الزوجة أو الزوجات مع وجود الولد ومع وجوده لا يكون ثلث لان الثلث انما هو
فرض الام والاعد من أولادها وهم يحجبون بالولد والام انما ترث مع وجود الولد السدس فقط
وأما الفريضة اذا لم يكن فيها صاحب فرض وانما كانت ورثتها عصبية فانها تكون من عدد
رؤسهم ان كانوا ذكورا كاربعة أولاد أو خمس نسوة اعتمقن رقيقا وان كانوا ذكورا واناثا
فن عدد الاناث ويضاعف للذكر على الاثنى فيأخذ ذلك كمثال حظ الاثنين كاربعة أولاد
وبنتين فن عشرة (ص) وان زادت الفروض اعليت فالعائل الستة لسبعة وثمانية وتسعة
وعشرة (ش) العول بفتح العين واسكان الواو وهو اذا ضاق المال عن سهام أهل الفروض
نعال المسئلة أي ترتفع سهامها ليدخل النقص على كل واحد بقدر فرضه لان كل واحد يأخذ
فرضه بنسبته اذا انفرد فان ضاق المال وجب ان يقسموا على قدر الحقوق كأصحاب الديون
والوصايا والفرائض التي تعول ثلاثة الستة والاثنا عشر والأربعة والعشرون فالستة تعول
أربع عولات على توالي الاعداد الى عشرة فتعول الى سبعة بمثل سدسها كزوج وأختين لاب
أولابوين فالزوج النصف وللأختين الثلثان ومجموعهما من الستة سبعة وهذه أول فريضة
عالت في الاسلام في خلافه سيدنا عمر في جمع الصحابة فقال لهم فرض الله للزوج النصف
وللأختين الثلثين فان بدأت بالزوج لم يبق للأختين حقهما وان بدأت بالأختين لم يبق للزوج
حقه فاشير واعلى فأشار العباس بن عبد المطلب بالعول وقال أ رأيت لومات رجل وترك ستة
دراهم ولرجل عليه ثلاثة ولا تخز أربعة ليس يجعل المال سبعة أجزاء فأخذت الصحابة بقوله
ثم أظهر ابن عباس فيه الخلاف بعد ذلك وأنكر العول فقال ان الذي أحصى رمل عالج عدد الم
يجعل في المال نصفان ونصفان ثلثا أبدا كما في سنن البيهقي وذكره أبو الحسن محمد بن يحيى بن سراقه
وعلى هذا فالمسئلة التي وقعت في حال مخالفة ابن عباس كانت زواجا وأختا وأما وهي المقصودة
بـ هذا الشعر وليس مراده التي حدثت في زمن عمر لانه ليس فيها ثلث وأما قول الغزالي انه
لم يجعل نصفان ونصفان فليس بمعروف ولا مقبول ولم يأخذ بقول ابن عباس في نفي العول الا
طائفة يسيرة حكاه ابن سراقه عن أهل الظاهر ثم اجمعت الامة على اثبات العول وأهل
الظاهر لا يعتد بخلافهم وان ابن عباس محجوج باجماع الصحابة تفريعا الى المختار من انه
لا يشترط في الاجماع انقرض العصر ثم على مذهب ابن عباس يقدم الاقوى من ذوى الفروض
فيدخل النقص على غيره ويमानه ان كل من لا ينقص فرضه الا الى فرض كالزوج والام والجد
وولد الام فهو مقدم على من يسقط فرضه في حال الى تعصيب وهن البنات وبنات الابن
والاخوات لغير الام وتعول لثمانية بمثل ثلثها كزوج وأم وأخت لابوين أو لاب للزوج النصف
وللام الثلث وللأخت النصف ومجموعهما من الستة ثمانية وتلقب هذه بالباهلة سميت بذلك
لقول ابن عباس من باهاني باهاتمه ويعاينها فيقال امرأه ورثت الربع وليست بزوجة وتعول

يقول لا يتحقق الاجماع من طائفة الا اذا انقرض عصرهم فعلى هذا لا يصح ان يقال وابن عباس محجوج باجماع الصحابة (قوله ثم
على مذهب ابن عباس) أي بنى لعول (قوله ويमानه) فاذا كان أم وزوج وأخت شقيقة وأختان لام فقطضى قاعدته اسقاط
الاخت الشقيقة

(قوله والاربعة والعشرون تعول عولة واحدة) ولا يمكن أن تعول لـ سبعة وعشرين الاوالميت فهذا ذكر (قوله لقول علي) أي وهو على المنبر وهاتم الدليل (قوله صار غنما تسعاً) أي فأنسب ما عالت به وهو ثلاث الى السبعة والعشرين تكن تسعاً فنقص العول من نصيب كل وارث تسعة وكان للزوجة ثمن فنقص العول منه تسعة فصار لها ثمن الا تسعة وذلك تسع ايضاحه ان مخرج الثمن والتسع اثنتان وسبعون غنماً تسعة انقص منها تسعاً واحداً يفضل ثمانية انسبها الى اثنتين والسبعين تكن تسعاً ونقص العول من نصيب كل بنت قبل العول وهو ثلاث تسعة فصار لها ثلاث الا تسعة وذلك تسعان وثلاث تسع ايضاحه ان مخرج الثلث وتسع الثلث سبعة وعشرون ثلثة تسعة انقص منها تسعاً واحداً يفضل ثمانية انسبها للعشرين تكن تسعين وثلاث تسع وكان لكل من الاب والام سدس فنقص العول منه تسعة فصار له سدس الا تسعة وذلك تسع وثلاث تسع ايضاحه ان مخرج السدس والتسع اربعة وخسون ٤٧٦ سدسها تسعة انقص منها تسعاً واحداً يفضل ثمانية انسبها الى اربعة والخسين

الى تسعة بمثل نصفها كزوج وأم وثلاث اخوات متفرقات فلزوج النصف وللشقيقة النصف ولكل من الباقيات السدس ومجموعها من السبعة تسعة ونعول الى عشرة بمثل ثلثها كزوج وأخت لابوين وأخت لاب وأم وولديها (ص) والاثنا عشر لثلاثة عشر وخمسة عشر وسبعة عشر (ش) اعلم ان الاثني عشر تعول ثلاث عولات على توالي الافراد الى سبعة عشر فتعول الى ثلاثة عشر بمثل نصف سدسها كزوج وأم وبنتين فلزوج الربع وللأم السدس وللبنتين الثلثان ومجموعها من الاثني عشر ثلاثة عشر والى خمسة عشر بمثل ربعها كزوج وأبوين وابنتين للزوج الربع وللأبوين السدسان وللبنتين الثلثان ومجموعها من الاثني عشر خمسة عشر والى سبعة عشر بمثل ربعها وسدسها كزوجة وأم وولديها وأخت لابوين وأخت لاب (ص) والاربعة والعشرون لسبعة وعشرين وهي المنبرية زوجة وأبوان وابنتان لقول علي رضي الله عنه صار غنماً تسعاً (ش) اعلم ان الاربعة والعشرين تعول عولة واحدة الى سبعة وعشرين بمثل ثمنها كزوجة وبنتين وأبوين للزوجة الثمن وللبنتين الثلثان وللأبوين السدسان ومجموعها من الاربعة والعشرين سبعة وعشرون وتلقب هذه الصورة بالمنبرية لان علي بن أبي طالب رضي الله عنه سئل عنها وهو على المنبر بالكوفة فقال ارتجالاً صار غنماً تسعاً ومضى في خطبته قيل ان صدر الخطبة التي قيل له في اثنائها الحمد لله الذي يحكم بالحق قطعاً ويجزى كل نفس بما تسعى واليه المعاد والرجعى فسئل حينئذ فاجاب بقوله صار غنماً تسعاً كما أخبر به بعض طلبة اليمن انه سمع في اليمن بعض اشياخه وتسمى هذه أيضاً بالبخيلة اقله عولها وأيضاً بالخير برة لان علياً كان يلقب بخير برة ولا يدخل العول ما بقي من الاصول وهو الاثنان والثلاثة والاربعة والثمانية وهذا فوائده ذكرناها في الكبير تتعلق بالعول اضربنا عنها خوف اللطالة على الضعفة من الطلاب المقصودين بهذا الشرح (ص) ورد كل صنف انكسر عليه سهامه الى وقفه والترك وقابل بين اثنين فأخذ أحدهما المئتين أو أكثر المتداعيين وحاصل ضرب أحدهما في وفق الآخر ان توافقا والا ففي كله ان تباينا ثم بين الحاصل والثالث ثم كذلك وضرب في العول أيضاً

تكن تسعاً وثلاث تسع لان تسعها ستة وثلاث الستة اثنتان والحاصل انك اذا أردت أن تعرف ما نقصه العول من نصيب كل وارث قبل العول فأنسب ما عالت به المسئلة اليها عائلته فما كان اسم النسبة فهو القدر الذي نقص من نصيب كل وارث فاذا عالت الستة الى سبعة فأنسب السهم الذي عالت به الى السبعة يكن سبعة فهو مقدار ما نقص العول من نصيب كل وارث قبل العول فيكون للزوج في المثال المذكور قبل العول نصف كامل فنقص العول منه سبعة فصار له نصف النصف سبع وذلك ثلاثة اسباع وكان للاختين قبل العول ثلثان كاملان نقص العول منهما سبعة فصار لهما ثلثان الا سبع الثلثين وذلك اربعة

أسباع وهكذا ويعلم ذلك من التقرير المتقدم وقد بين ما نقص لكل وارث ولم يبق قدر ما عالت به وقد بين عجم الامر من قال وعلمك قدر النقص من كل وارث * بنسبة عول للفريضة عائلته

ومقدار ما عالت بنسبة لها * بلا عولها فأرحم بفضل قائله (قوله فقال ارتجالاً) أي وهو مسترسل قال الشعبي ما رأيت أحسب من علي أي لانه قال ذلك بديهة لما رزقه الله تعالى من غزارة العلم وركب فيه من قوة الفهم فكان يفهم على البديهة ما لا يفهم المتجرب في العلوم المشتغل بدرسه وتفهيمها طول عمره وكيف لا وقد بعثه صلى الله عليه وسلم قاضياً الى اليمن وهو شاب فقال يا رسول الله لا أدري ما القضاء فضرب رسول الله صلى الله عليه وسلم صدره وقال اللهم اهد قلبه وسدد لسانه فقال علي فوالله ما شككت بعد في قضاء بين اثنين (قوله بما تسعي) أي من خيراً أو شر (قوله واليه المعاد) أي واليه العود والرجوع وعطف الرجوع على العود عطف مرادف (قوله كان يا قب بخير برة) لقب مشعر بدح لانه اسم الاسد فهو اشارة الى انه كان كاملاً في الشجاعة كالاسد (قوله ورد كل صنف) أي ثم اضربه في أصل المسئلة بدليل قوله وضرب في العول أيضاً (قوله ثم كذلك) هذا يقتضي ان الانكسار يكون في أكثر

من ثلاثة أصناف وليس كذلك

لان الانكسار لا يزيد على
ثلاثة أصناف فلو حذف
نم وقال والثالث كذلك السلم
من هذا وأجيب بأنه أراد
أن يفيد فائدة زائدة لا تنقسم
بذهب مالك فقوله ثم كذلك
أي على مذهب زيد من أنه
يورث أكثر من جدتين (قوله
بالموافقة والمباينة لا غير) لانها
ان مائت اقسمت وكذلك اذا
تداخلت والحاصل ان كلام
المصنف فيما اذا حصل انكسار
وانما يكون هذا حيث لم تداخل
الرؤس السهام ولم تداخلها
والا فلا انكسار لانها منقسمة
(قوله في أصل المسئلة) أي في
أصل المسئلة مع عولها ان كانت
عائلة لان ما عالت به صار من
جملة المسئلة كما سيأتي في قوله
وضرب في العول أيضا (قوله
وان تداخل الصنفان) المناسب
أن يقول الراجحان (قوله
ان تباينا) على حذف باء
التصوير أي مصور عدم
التماثل والتداخل والتوافق
بالتباين (قوله لانه لا يورث أكثر
من جدتين) وجه ذلك انه لا بد
أن يكون أحدهما الجدات
والاربعة أصناف تختص
بالاثني عشر والاربعة والعشرين
ونصيب الجدتين فيهما مقسوم
لانه اما اثنان أو أربعة وكل
ينقسم على الجدتين وذلك لان
سدس الاثنى عشر اثنان ينقسم
على الجدتين وسدس الاربعة
والعشرين هو أربعة ينقسم
على الجدتين

(س) ما فرغ من أصول المسائل وما يعول منها وما لا يعول وما ينتهي اليه العول شرع في
تصحيح المسائل واعلم ان المسئلة اذا انقسمت السهام فيها على الورثة كزوجته وثلاثة اخوة
قالا امر واضح وان لم تنقسم نظرت بين سهام المنكسر عليهم وهو بينهم بالموافقة والمباينة فقط فان
توافق كام وستة اخوة لام وعم فللام السدس واحد وللأخوة للام الثابت اثنان ولهم ما بقي
والاثنان غير منقسم على الستة ولكنها توافقها بالنصف فاضرب وفق عدد الرؤس وذلك ثلاثة
في أصل الفريضة وهي ستة يكن المجموع ثمانية عشر وان باينت السهام الرؤس فاضرب عدد
رؤسهم في أصل الفريضة كانت وثلاث اخوات اشقاء أولاب المسئلة من اثنى لثابت
النصف وللأخوات النصف الآخر وهو مائة لثمن فتضرب ثلاثة في اثنين بستة من له
شي من أصل المسئلة أخذه مضر وبافيماضرب فيه المسئلة وهو ثلاثة فلثمن واحد في
ثلاثة بثلاثة وللأخوات الثلاثة واحد في ثلاثة بثلاثة فان انكسرت السهام على صنفين
فانك تنظر بين كل صنف وسهامه بالموافقة والمباينة ثم تنظر بين الرؤس بعضها في
بعض باربعة انظار فقهديتوا اتفاقا وقديتبايانا وقديتبايانا فادخلان فان وافق كل
صنف سهامه رددت كل صنف الى وقفه فان تماثل الصنفان فانك تكفي باحدهما وتضربه
في أصل المسئلة كام وأربعة اخوة لام وستة اخوة لاب أصلها من ستة للام سهم منقسم عليها
وللأخوة للام الثالث اثنان لا ينقسمان على الاربعة ولكن يوافقان عددهم بالنصف فتزد
الاربعة الى نصفها وللأخوة للام الستة ثلاثة لا تنقسم عليهم ولكن توافق عددهم بالثالث
فتزد هم الى اثنين وكان المسئلة انكسرت على صنف واحد فتضرب اثنين وفق الأخوة للام
أو وفق الأخوة للاب في ستة أصل المسئلة يخرج اثنا عشر سهام من له شيء من أصل المسئلة
أخذه مضر وبافيماضرب فيه المسئلة فللام سهم في اثنين باثنين وللأخوة للام الاربعة
اثنان في اثنين باربعة لكل سهم وللأخوة للاب الستة ثلاثة في اثنين بستة لكل سهم وان
تداخل الصنفان فانك تكفي بأكبرهما كام وثمانية أخوة لام وستة اخوة لاب المسئلة من
ستة للام سهم وللأخوة للام سهمان لا ينقسمان عليهم ولكن يوافقان عددهم بالنصف
فتزد هم الى أربعة وللأخوة للاب ثلاثة لا تنقسم عليهم ولكن توافق عددهم بالثالث فتزد هم
الى اثنين واثنان داخلان في الاربعة فتكفي بها وتضرب الاربعة في ستة باربعة وعشرين
ومن له شيء من أصل المسئلة أخذه مضر وبافيماضرب فيه المسئلة وهو أربعة فللام سهم في
اربعة باربعة وللأخوة للام اثنان في أربعة بثمانية وللأخوة للاب ثلاثة في أربعة باثني عشر
لكل واحد سهمان وان كان بين الصنفين موافقة فانك تضرب أحدهما في وفق الآخر كام
وثمانية اخوة لام وثمانية عشر أخالاب فالمسئلة من ستة للام سهم وللثمانية الاخوة للام
اثنان لا ينقسمان عليهم ولكن يوافقان عددهم بالنصف فتزد الثمانية الى أربعة وللأخوة
للأب ثلاثة لا تنقسم على الثمانية عشر ولكن توافق عددهم بالثالث وثلاثهم ستة وهي توافق
الاربعة وفق الأخوة للام بالنصف فتضرب وفق أحدهما في كامل الآخر اثنان في ستة
أو أربعة في ثلاثة ذلك اثنا عشر ثم في ستة أصل المسئلة يحصل اثنان وسبعون من له شيء من
أصل المسئلة أخذه مضر وبافى اثني عشر وان لم تماثلا ولا تداخلولا توافقا في كله يضرب
كل الآخران تباينا ثم في أصل المسئلة كام وأربعة اخوة لام وست اخوات أصلها من ستة
وتعول الى سبعة للام سهم وللأخوة للام اثنان وراجع أولاد الام اثنان مباين لوفى الأخوات
الستة وهو ثلاثة فتضرب ثلاثة في اثنين يحصل ستة ثم في أصل المسئلة بعولها وهو سبعة

(قوله وبين الصنف الثالث) أي وما أثبت في الثالث وقوله بالموافقة الخ في الموافقة تضرب وفق أحدهما في كامل الآخر وفي المباينة تضرب أحدهما في كامل الآخر وفي المماثلة يكتفي بأحدهما وفي المداخلة يكتفي بأكثرهما (قوله ثم ما حصل) أي من الضرب وقوله نظرت فيه كذلك أي نظرت بينه وبين ما أثبت في الرابع بالانظار الأربعة (قوله فان غائلت كلها الخ) لا معنى له كما هو ظاهر فالمناسب أن يقول فان غائلا أو تدخلا أي المنظور فمما المذكور ان رجعت لصنف واحد وان توافقتا ضربت وفق أحدهما في كامل الآخر وان تباعدت ضربت أحدهما في كامل الآخر ويحذف جميع ما ذكر (قوله الفارض) أي العالم بعلم الفرائض (قوله اذهو الخ) عليه تقديره عدد أي ان الذي يتعلق به الرداغا هو عدد كل صنف لاذات كل صنف وقوله بعدد الاصناف الأولى أن يقول سواء تعدد الصنف أولا (قوله وقوله ٤٧٨ وقابل الخ) أي من الرواجع ويقال لها المثبتات وهو ما أثبتته من الرؤس حين نظر

بين السهام والرؤس بالنظرين السابقين وهما الموافقة والمباينة وذلك فيما اذا حصل الانكسار على فريقين أو ثلاثة أو أربعة على غير مذهب مالك (قول المصنف اثنا عشر صورة) كذا في المصنف قال بعض المحققين الصواب اثنتا عشرة صورة أقول وكذا في بعض النسخ (قوله ثم كل الخ) المناسب أن يقول بعد قوله كان الحاصل اثنتي عشرة صورة وإلى هذا أشار المصنف بقوله ثم كل الخ (قوله أن يفنى الخ) أي ذوان يفنى ليصح الاخبار به عن التداخل لأن التداخل ملزوم الافناء لأن التداخل دخول أحد العددين في الآخر وهذا وجودي والافناء عدمي والعدمي لا يحمل على الوجودي (قوله أولا) معناه من غير عود لتسلط آخر بسبب بقاء واحد أو أكثر وليس معناه أول مرة فقط

يحصل اثنان وأربعون من له شيء من سبعة أخذه وضربا في ستة وان وقع الانكسار في المسئلة على ثلاثة أصناف وهو غاية ما ينكسر فيه الفرائض عند مالك لانه لا يورث أكثر من جديتين فانه يعمل في صنفين منها على ما مر ثم انظر بين الحاصل من الصنفين وبين الصنف الثالث بالموافقة والمباينة والمماثلة والمداخلة ثم ما حصل انظر فيه كذلك بالوجوه الأربعة المماثلة والموافقة والمداخلة والمباينة فان غائلت كلها رجعت لصنف واحد وكذلك ان دخل اثنان منها في واحد وان غائل اثنان منها أو دخل أحدهما في الآخر رجعت لصنفين وضرب في العول أيضا ان كان كما ضرب فيها بلا عول فقوله ورد البناء للفاصل أنسب بقوله وقابل الخ وفاعله يعود على معلوم ذهنا وهو الفارض أو القاسم قوله كل صنف أي عدد رؤس كل صنف اذهو الذي يتعلق به الرد حقيقة وقوله ورد الخ سواء تعدد الاصناف أم لا وقوله ترك أي من الرد أي لا يرد إلى غير ذلك ليس هنا ما يرد له أي لا يتصرف فيه بموافقة ولا بمماثلة ولا بمداخلة وعدم تصرفه بهذا المعنى لا ينافي ضربه في أصل المسئلة وليس معنى تركه انه لا يتصرف فيه أصلا وقوله وقابل بين اثنين أي بعد ان ينظر بين السهام والرؤس بالتوافق والتباين وهذا تقدم (ص) وفي الصنفين اثنتا عشرة صورة لأن كل صنف إما أن يوافق سهامه أو يباينه أو يوافق أحدهما ويبين الآخر (ش) أي وفي الصنفين اذا انكسرت عليهم ما سهامهما اثنتا عشرة صورة وذلك لأن كل صنف وسهامه إما ان يتوافقا أو يتباينا أو يوافق أحدهما ويبين الآخر ثم ما حصل بعد ذلك يفتر فيه نظرا ثانيا وهو اما أن يتمثل ما حصل من كل واحد من الصنفين أو يدخل أحدهما في الآخر أو يوافق أو يباينه وإذا ضربت ثلاثة في أربعة كان الحاصل اثنتي عشرة صورة وتقدم من الامثلة ما يفنى وانما ذكر هذا الاجل بيان انها اثنتا عشرة صورة (ص) ثم كل اما أن يتدخلا أو يتوافقا أو يتباينا أو يتمثلا فالتداخل أن يفنى أحدهما الآخر أولا والافان بقي واحد فتباين والافالموافقة بنفسية المفرد للعدد المفنى آخر (ش) أي ثم كل واحد من الصنفين اللذين انكسرت عليهم ما السهام اما أن يتدخلا كام وأربعة اخوة لام واثني عشر أخا لاب أصلها من ستة وتصح من أربعة وعشرين لأن أولاد الام يردون الى اثنين وأولاد الاب الى أربعة وبينهم ما تداخل فيكتفي بالأربعة تضرب في المسئلة أو يتوافقا كام

لأن الافناء يكون في مرتين أو أكثر كما ويسمى التناسب وكل تداخل توافق من غير عكس فتوافق وتباينة الأربعة المسئلة ولا تداخلها (قوله والافان بقي واحد) أي بان لم يقع الافناء بل بقي واحد فتباين وقوله والافالموافقة أي بان لم يبق واحد ثم مقتضى هذا الكلام ان التوافق والتداخل متباينان لانه جعلهما قسمين وهو يخالف قولهم كل متداخلين متوافقان ويجب ان التوافق قسم للتداخل غير التوافق المجمعول أعم من التداخل اذا المراد بالاول ما يفضل فيه عند تسلط الاصغر عليه أكثر من واحد وبالثاني ما يفضل فيه ذلك أولا يفضل شيء أصلا وبان التقسيم ليس تقسيما حقيقيا في الكل والاول أقرب (قوله بنفسية المفرد للعدد الخ) أي تستقرى واحدا هو اثنان ونسبة للعدد الذي أفنى آخر افان الأربعة اذا سلطت على الستة أفنت منها أربعة وتبقى اثنان وتسلط الاثنين على الأربعة ثانيا فتفنى في مرتين والعدد الذي أفنى آخر هو الاثنين ثم تأتي بواحد من خارج ونسبة للعدد المفنى ثانيا يكون هذا الواحد نصفه فبين الستة والأربعة توافق بالنصف

(قوله ان لا يبقى من الاكثر شي الا أفناء الاقل) أى ولا يضل شي حتى يحتاج الى تسليط ما بقي من الاكثر لان هذا غير المتداخل (قوله ولا يشترط كون الاقل أصغر من العشر بل ولو كان نصف العشر كالاثنيين مع العشرين) كذا في ك بخطه وبه رام الا ان عبارة بهرام ولا يشترط في الاقل ان يكون دون العشر بل يصح ان يكون نصف العشر كالاثنيين مع العشرين الا ان الشارح كتب في هامش ك ما نصه الصواب فوق العشر وصواب العشرين ان يقول الاربعين وصلت نسخة شارحنا بذلك وهو ولا يشترط كون الاقل فوق العشر بل ولو كان نصف العشر كالاثنيين مع الاربعين وكذا عبارة شب وهي ولا يشترط ان يكون الاقل فوق العشر بل يصح كونه نصف العشر كالاثنيين من الاربعين وعبارة التوضيح تبعه ابن عبد السلام ولا يشترط ان لا يكون الاقل أصغر من العشر بل يصح أن يكون نصف العشر كالاثنيين مع العشرين انتهى لكن لا يخفى ان الاثنيين مع العشرين ليس مثالا لنصف العشر وظاهر الشارح ان بعضهم يشترط ذلك فرد عليه ٤٧٩ بذلك والا فلا محوج لذلك (قوله ضعف

القليل) أى كالاثنيين مع الاربعين وقوله أو أضعافه كالاثنيين مع الاثني عشر وقوله أو يكون القليل جزءاً من الكثير لا يخفى ان هذا صادق بالستة مع العشر فان الاربعين جزء من الستة لانها ثلثان منها فلا يظهر ذلك (قوله بنسبة الواحد) أى الهوائى وهذا يجري في العدد المنطق والاصم فاما المنطق فظاهر وأما الاصم فالاثنيان والعشرون توافق الثلاثة والاثنيان بجزء من أحد عشر لان العدد المفقى آخر أحد عشر ونسبة الواحد له جزء من أحد عشر جزءاً وكيفية العمل في الاثنيين والعشرين والثلاثة والاثنيان ان يضرب وفق الاثنيين وعشرين وهو جزآن في الثلاثة والاثنيان أو يضرب وفق الثلاثة والاثنيان وهو الثلاثة جزأ في الثلاثة

وثمانية أخوة لام وثمانية عشر أخا لابلان أصلها من ستة وتصح من اثنين وسبعين لان راجع ولاد الام أربعة وراجع أولاد الاب ستة وبين الراجعين الموافقة بالنصف وضرب نصف أحدهما في كامل الآخر يحصل اثنا عشر للام واحد في اثني عشر ولا ولادها اثنيان فيها باربعة وعشرين لكل واحد ثلاثة ولا ولاد الاب ثلاثة فيها ستة وثلاثين لكل واحد اثنان أو يتباينا كام وأربعة أخوة لام وتسعة أخوة لابل أصلها من ستة وتصح من ستة وثلاثين لان راجع أولاد الام اثنان وراجع أولاد الاب ثلاثة وبينهم مامباينة فاضرب أحدهما في الآخر يحصل ستة والحاصل في المسئلة يحصل ستة وثلاثون للام واحد في الحاصل وهو ستة وستة ولا ولادها اثنان فيه باثني عشر لكل واحد ثلاثة ولا ولاد الاب ثلاثة فيها ثمانية عشر لكل واحد اثنان أو يتباينا كام وأربعة أخوة لام وستة أخوة لابل أصلها من ستة وتصح من اثني عشر للام واحد ولا ولادها اثنان ولا يصحان ويوافقان بالنصف فيرد عددهم لاثنين ولا ولاد الاب ثلاثة لا تصح عليهم وتوافق بالثالث فيردون لاثنين وبين الاثنيين والاثنيين مماثلة فيكتفي بأحدهما ويضرب في المسئلة باثني عشر للام اثنان ولا ولادها أربعة لكل واحد واحد وقد قاله داخل ان يخرج الاقل من الاكثر في مرتين فاكثرفني أولاً ان لا يبقى من الاكثر شي الا أفناء الاقل فالاثنيان يفنيان الاربعين في مرتين والستة في ثلاثة والثمانية في أربعة ولا يشترط كون الاقل أصغر من العشر بل ولو كان نصف العشر كالاثنيين من الاربعين وربعا عرف المتداخل بانه ضعف القليل أو أضعافه أو يكون القليل جزءاً من الكثير وان لم يقع الافناء أو لا بل بقي من الاكبر واحد فبما كان كالاثنيين مع الخمسة والاربعة مع الخمسة والستة مع السبعة وان بقي بعد الافناء كبر من واحد فان الموافقة تكون بين العددين بنسبة الواحد للعدد المفقى بكسر النون فالاربعة مع العشرة مثلاً الموافقة بينهما بالنصف والتسعة مع الخمسة عشر الموافقة بينهما بالثالث وما أشبه ذلك (ص) ولكل من التركة بنسبة حظه من المسئلة (ش) لما فرغ من بيان قسمة الفريضة شرع في بيان قسمة التركة عليها وذكر فيها وجوبين الاول أن تعطى كل واحد من التركة بنسبة حظه من المسئلة

وعشرين (قوله ولكل من التركة) خبر مبتدأ محذوف ومن التركة متعلق بالمبتدأ ونسبة حال وفي المسئلة متعلق بنسبة أى ولكل من الورثة نصيب من التركة كائناً بنسبة حظه من المسئلة (قوله شرع في بيان قسمة التركة عليها) لا يظهر هذا في الوجه الاول اغنا يظهر في الوجه الثاني وقوله ويقسم منصوب بأن مضمره معطوف على المصداق وبأن يقسم وهو كلام ناقص أى أو تقسم التركة على ما صحت منه المسئلة ثم تأخذ من نصيب كل وارث من أصلها وتضربه فيما يخرج بالقسم وهو اثنان ونصف وهو جزء السهم وبقي ثالث وهو ان تضرب سهام الزوج في التركة يحصل ستون اقسماً على المسئلة يخرج سبعة ونصف هذا في حق الزوج ومثله حصصة الاخوة وأما الام فاضرب سهامها في التركة يحصل أربعون اقسماً على المسئلة يخرج خمسة وأقرب الطرق الاولى كما قال ابن الحاجب لكن قال ابن عبد السلام هذا اذا قلت سهام الفريضة وأما ان كثرت فهي أصعب لانها مبنية على النسبة التي هي قسمة القليل على الكثير كذا في ك ثم قال في التوضيح وأسهل الطرق أن يقسم عدد التركة ان كانت مثلياً أو قسماً

ان كانت مقومة على العدد الذي صحت منه الفريضة فيعلم نسبة ما يخرج لكل ثم تضرب هذا الخارج فيما يليه بكل وارث (قوله) فالثلثة من الثمانية ربع وغن) أى لانه نقص عن النصف غنما لارادته الستة بمثل ثلثها ونقصت الام من الثلث الحقيقي الى الربع لانها ربع الثمانية وتبع ابن الحاجب في التعبير ربع وغن قال ابن عبد السلام وهل لا قال ثلثة اثمان قلت الامر ان متساويان على ان طاب النسبة اذا أمكن النطق للجزء الا كبر كان أحسن لانه مهم ما دق الجزء صعب فهمه على السامع محشى نت (قوله) فيخرج جزء السهم الخ) اعلم انه ذكر في الترتيب مسائل ومن جعلتها ما اذترك الميت أم أو أربعة أعمام قال أصلها ثلثة ثلثم أو أحسد ويبقى سهمان على أربعة أعمام لا تنقسم لكن يوافق عددهم بالنصف فرد الاعمام الى نصفه اثنين واضربه في أصل المسئلة فتصح من ستة للام سهمان ولكل عم سهم والذي يضرب في أصل كل مسئلة يسمى جزء سهم المسئلة قال الشارح لانه اذا قسم ما صحت منه المسئلة على أصلها أو مبلغه بالعول خرج هو ضرورة لان الحاصل من الضرب اذا قسم على أحد المضروبين خرج المضروب الآخر والمطلوب بالقسمة هو ما يصيب الواحد من آحاد المقسوم عليه من جملة المقسوم والواحد من المقسوم عليه وهو الأصل أو مبلغه بالعول يسمى سهماً والنصيب ٤٨٠ يسمى جزءاً فلذلك قيل جزء السهم أى نصيب الواحد اه فاذا علمت ذلك

فنقول العشرون المتروكة بمثابة ما صحت منه المسئلة وقول الشارح فيخرج جزء السهم اثنان ونصف معناه ان كل واحد من الثمانية يقال له سهم وما خصه وهو اثنان ونصف يسمى جزءاً فلذلك قال الشارح فيخرج جزء السهم اثنان أى نصيب الواحد من الثمانية حين قسم العشرين عليها اثنان ونصف (قوله) أخذ هذه بسهمه) لا حاجة لقوله أخذ هذه (قوله من تلك النسبة الخ) في العبارة حذف المشار اليه والتقدير فاجعل المسئلة سهام غير الأخذ واقسم العين المتروكة

فان كان حظهم من المسئلة ربعها فانه يعطى من التركة ربعها وهكذا وأشار للوجه الثاني بقوله (ص) أو تنقسم التركة على ما صحت منه المسئلة كنزوح وأم وأخت من ثمانية للزوج ثلثة والتركعة عشرون فالثلثة من الثمانية ربع وغن فيأخذ سبعة ونصف (ش) يعنى أنك بالخيار بين أن تجعل لكل واحد من التركة نسبة حظهم من المسئلة أو تنقسم التركة على السهام التي صحت منها المسئلة فلو تركت زوجها وأمها وأختها شقيقة أو لأب فالمسئلة من ستة وتقول لثمانية وجملة التركة عشرون مثلاً فعلى الطريقة الاولى للزوج ثلثة من ثمانية وذلك ربعها وغنما فيكون له من التركة ربعها خمسة في المثال المذكور وثمنها اثنان ونصف وذلك سبعة ونصف وكذلك حكم الاخت وللأم من الثمانية اثنان وذلك ربع الثمانية فتأخذ من العشرين ربعها وهو خمسة وعلى الطريقة الثانية فانك تقسم العشرين على ما صحت منه المسئلة بعولها وهو ثمانية فيخرج جزء السهم اثنان ونصف فن له شئ من أصل المسئلة أخذه مضروباً في اثنين ونصف فالزوج ثلثة في اثنين ونصف بسبعة ونصف وكذلك الاخت وللأم اثنان في اثنين ونصف بخمسة (ص) وان أخذ أحدهم عرضاً فأخذه بسهمه وأردت معرفة قيمته فاجعل المسئلة سهام غير الأخذ ثم اجعل لسهامه من تلك النسبة (ش) الضمير يرجع للزوج وللأم وللأخت المذكورين فان أخذ أحدهم عرضاً من التركة في المسئلة السابقة فأخذه عن جملة نصيبه من غير تعيين لقيمه وأخذ باقي سهم العين وأردت معرفة قيمة ذلك العرض والمراد بالقيمة ما يتراضى عليه الورثة لا ما يساويه العرض في السوق فوجه العمل في ذلك ان تصحح الفريضة وتسقط منها سهام أخذ العرض وتجعل القسمة على الب في فاذا أخذ الزوج العرض فاقسم

على المسئلة التي هي سهام غير الأخذ فخرج فاضرب فيه حصص كل واحد بماله على العشرين في تلك المسئلة فما يحصل فهو الذي يخصه من المتروك بان تضرب حصص الاخت التي لم تأخذ العرض وهي ثلثة في أربعة باثني عشر وحصص الام وهي اثنان في أربعة بثمانية وقول المصنف ثم اجعل لسهامه أى الأخذ من تلك النسبة المحذوفة التي ذكرناها ومن امتازة أو يمانية المحذوف أى شيئاً من تلك النسبة أى شيئاً هو تلك النسبة أى مثل تلك النسبة التي هي ضرب نصيب حصص كل واحد من الاخت والام في الأربعة على ما بينا ومثلها هو ضرب نصيب الزوج في الأربعة فيتحصل اثنان عشر فتعتبر قيمة العرض وانما قدرنا مثل لان ضرب نصيب الاخت أو الام في الخارج وجعل ما حصل هو نصيبها من العشرين ليس عين ضرب نصيب الزوج الاخذ للعرض في الخارج وجعل ما حصل هو حصته ولا يخفى ان الضرب المذكور والجعل بنسبة أى شئ ينسب لفاعله فبنسبة يعنى منسوب فتدبر (قوله الضمير يرجع للزوج الخ) المناسب ان يقول ان الأخذ صادق بالزوج أو الام أو الاخت والا فالضمير في أحدهم على مجموع الثلاثة لا على هذا أو هذا أو هذا وظاهر (قوله فاذا أخذ الزوج العرض الخ) المناسب لما قلناه في تقرير المصنف ان يؤخر ذلك بعد اعتبار حصص الاخت والام فيقول فاضرب نصيب الاخت وهي ثلثة في أربعة فيخرج اثنان عشر هي حصتها من العين واضرب للام اثنين في أربعة يكن الخارج ثمانية هي حصص الام من العين ثم تعتبر مثل

ذلك في حصة الزوج الاخذ للعرض فتضرب نصيبه وهو ثلاثة في أربعة يخرج اثنا عشر هي قيمة العرض (قوله فلو كان الزوج هو الدافع للخمس الخ) الاولى ان يبين حال الاخت والام أولا كما تقدم لقول المصنف ثم اجعل لهما من تلك النسبة ثم يبين حال الزوج الاخذ للعرض (قوله فزد عليها خمسة) لابس ذلك من تمام العمل (قوله فيكون للام ثمانية وثلاث) وذلك لان نصيبها اثنان مضروبة في أربعة وسدس فالاثنان في السدس يسدسين (قوله فيكون للزوج تسعة الخ) اختصر ولما اعتبر ما قلناه سابقا لقال فيكون للام ثمانية وثلاث في ثلاثة تسعة وللأم اثنان في ثلاثة ستة ثم اعتبر مثل ذلك في الزوج لما تقدم من قول المصنف فاجعل الخ فله تسعة من ضرب ثلاثة في ثلاثة ستة ولم يتكلم على ما اذا كان آخذ الخمسة من العشرين الاخت أو الام ولكن نقول اما الاخت فالذي قيل في الزوج يقال فيها وأما الام فلا يتأتى ان تأخذ خمسة مع أخذ العوض في الفرض المذكور (قوله كمثلث بنين) أي أوبنات وأولاد عبر ٤٨١ في الشامل (قوله مات أحدهم)

وكذا الوات ثالث ورابع وكان ورثة الاول هم ورثة الثاني والثالث والرابع ويرثون بمعنى واحد أي بعصوبة كالثلاثة اخوة أشقاء وأربع أخوات شقائق مات أحدهم الاخوة ثم آخر ثم أخت ثم أخت ثم أخت فان التركة تقسم بين الاخ والاخت الباقيين للذكر مثل حظ الانثيين وكان الميت لم يمت الا غمها وها تان الصورتان داخلتان في لفظ بعض في لفظ قول المصنف وان مات بعض لشموله للميت المتعدد أيضا ومثاله بالمتعدد لا يخصص (قوله يعرف عند الفرضين بالمانسخة) المشهور عندهم المناسخات بالجمع لا بالفراد وقوله وهي لغة أي ان المناسخة في اللغة الازالة هذا معناه وفيه شيء وذلك لان المعروف عندهم ان المناسخة من النسخ

العشرين على سهام الام والاخت وذلك خمسة يكن الخارج لكل سهم اربعة فاضرب للزوج أربعة في ثلاثة سهامه باثني عشر وذلك ثمن العرض فتكون جملة التركة اثنان وثلاثين وكذلك لو أخذته الاخت وان أخذته الام كان الباقي بعد اسقاط سهمها ستة فاقسم العشرين عليها يخرج ثلاثة وثلاث هي جزء السهم اضر بها في سهمها يخرج ستة وثلاث هي قيمة العرض فالتركة ستة وعشرون وثلاث فقروله والتركة عشرون أي غير العرض (ص) فان زادت خمسة ليا أخذ فزدها على العشرين ثم اقسام (ش) يعني فان زاد أخذ العرض خمسة من ماله في الصورة المفروضة لياخذ العرض بحصته من التركة فانك تريد الخمسة على العشرين ثم اقسامها كما مر على سهام غير الاخذ فاذا كان الزوج هو الدافع للخمس فاقسم الخمسة والعشرين على الخمسة يكن الخارج لكل سهم خمسة فاضرب في ثلاثة سهامه من أصل الفريضة يخرج خمسة عشر فزد عليها خمسة تكن عشرين وذلك ثمن العرض وكذلك حكم الاخت فان كان الدافع للخمس هو الام قسمت الخمسة والعشرين على ستة سهام الزوج والاخت يخرج جزء السهم أربعة وسدس فيكون للام ثمانية وثلاث فان أضفها لما بيد الورثة كانت التركة ثلاثة وثلاثين وثلاثا فان زادت خمسة على ما يجب للام كان ذلك قيمة العرض وهو ثلاثة عشر وثلاث وذكر ابن الحاجب في المسئلة قسمنا ثلثا ولم يذكر المؤلف وهو ما اذا أخذ أخذ العرض خمسة من العشرين زيادة على العرض ليكون ذلك حصته فان كان أخذها هو الزوج قسمت الخمسة عشر الباقية على خمسة سهام الام والاخت يخرج جزء السهم ثلاثة فيكون للزوج تسعة فاذا أضفها لما أخذته الورثة كانت التركة أربعة وعشرين وكانت قيمة العرض أربعة لانك تحط بمائتا الزوج خمسة وهي التي أخذها من الورثة فيكون الباقي وهو أربعة قيمة العرض (ص) وان مات بعض قبل القسمة وورثة الباقيون كمثلث بنين مات أحدهم أو بعض كزوج معهم ليس أباهم فكالمعدم (ش) هذا الفصل يعرف عند الفرضين بالمانسخة وهي لغة الازالة وفي الاصطلاح أن يموت انسان ولم تقسم تركته حتى يموت من ورثته وارثا فكثر وسميت

٦١ خروئي خامس والنسخ لغة الازالة

والنسخ لغة الازالة (قوله وهي لغة الازالة) في كلام غيره من النسخ وهو لغة الازالة أو التغيير أو النقل فمن الاول نسخت الشمس الظل ومن الثاني نسخت الريح آثار الديار غبرتها ومن الثالث نسخت الكتاب نقلت ما فيه ومن ذلك المناسخات لارالة أو تغيير ما صحت منه الاولى أو الانتقال من وارث الى وارث أو أكثر وأورد بعض حواشي الفرائض قائلا مانصه فان قلت المناسخة مفاعلة وهي تقتضي الفعل من الجانبين فتكون كل مسألة ناسخة لصاحبها ومنسوخة بها ومعلوم انه ليس كذلك قلت لما كان في المتوسط بين الاولى والاخيرة شبهة المفاعلة ونزل غير المتوسطات منزلة على الجميع ذلك وان لم يكن متوسطا طرد الباب وانما قلت شبهة المفاعلة لان كلام المتوسطات وان كانت ناسخة ومنسوخة لكن ناسخها غير منسوخها فلم تكن حقيقة المفاعلة موجودة وانما تكون حيث يكون الفعل من اثنين فأكثر يفعل كل بصاحبه ما يفعل المصاحب به اه ما قاله بعض الحواشي (قوله ان يموت انسان الخ) ظاهر العبارة ان حقيقة المناسخة هي موت الانسان الذي لم تقسم تركته حتى يحدث موت انسان آخر وظاهر ان الامر ليس كذلك

والظاهر ان المناسخة مجموع المسئلة المتعاقبة بموت الاول والمسئلة المتعلقة بموت الثاني المناسخة الاولى وهذا اصطلاح ولا مشاحة فيه وقوله وسميت بذلك أى المسئلة المذكورة التي اعتبرت مجموع المسئلة وقصد بذلك الاشارة الى المناسبة بين المعنى اللغوي والاصطلاحى وقوله انتسخت بالثانية أى أزالت بالثانية وهذا يناسب قول الشارح الازالة وقوله أولان المال الخ هذا لا يناسب الازالة التي اقتصر عليها الغاية يناسب المعنى الذي ذكرناه من كلام غيره وهو الانتقال (قوله وورثوا أباهم) فيه اشارة أى في التقييد بقوله أباهم اشارة الى أن اربث الباقيين يكون بالوجه الذي وورثوا به الاول ومن ذلك ما لو ماتت وتركت أولاد ثلاثة منها وأبوهم واحد مات ٤٨٢ قبل احترازهما اذا ماتت عن ثلاثة بنين من آباء مختلفة ثم مات أحدهم فانه وان

ورثه الباقيون لكن ليس بالوجه الذي وورثوا به الاول لان الاول بالتعصيب وهذا بالفرض فلا يقال ان الثاني كالأول كالأول (قوله كنز وج معهم مثال لقوله أو بعض) لا يخفى ان هذا التمثيل لا يصح لان قول المصنف أو بعض معناه أو ورثه بعض الزوج في الفرض المذكور ليس بوارث فانه ان كان يكون تميمه لا محذوف والتقدير أو بعض دون بعض كنز وج فقوله كنز وج تميمه للبعض المحذوف أو ان التقدير كنز وج زوج (قول المصنف والا) أى والابان خلف ورثة غير ورثة الاول أوهم ولكن اختلاف قدر استحقاقهم وسياق مثالهم في الشارح (قوله صحح الاولى) أى مسئلة الميت الاول واقتضى صحح قراءته بالفعل الماضى المبني للفاعل والضمير عائدا على القاسم أو الحاسب أو الفارض وتصح قراءته بالبناء للمفعول ونائب الفاعل الاولى ثم الثانية وقوله ثم الثانية ترتيبه بهم

بذلك لان المسئلة الاولى انتسخت بالثانية أولان المال ينتقل فيها من وارث الى وارث والمناسخة على قسمين قسم لا يفتقر الى عمل مثل أن تكون ورثة الثاني هم ورثة الاول كالثلاثة بنين وورثوا أباهم ثم مات أحدهم قبل القسمة ولا وارث له غير أخويه فهذا الولد الميت بعد كعدم وتقسيم فريضة الأب على الاثنين الباقيين وكذلك الحكم اذا كان معهم زوج وماتت أمهم وليس هذا الزوج أباً للولد الميت فان الزوج له الربع سواء مات هذا الولد أو بقي حياً والباقي للولدين وكذا عكس هذه المسئلة وهي أن يموت زوجها عن ثلاثة بنين من غيرها ثم مات أحد البنين عن أخويه فسكان الزوج مات عن زوجة وابنة فقوله أو بعض بالرفع عطف على الباقيون لأعلى أحدهم أى وورثه الباقيون أو ورثه بعض الباقيين والبعض الآخر لم يرثه كما مثل وقوله كنز وج معهم مثال لقوله أو بعض ثم أشار الى القسم الثاني الذي يحتاج الى العمل بقوله (ص) والاصح الاول ثم الثانية فان انقسم نصيب الثاني على ورثته كابن وبنت مات وترك أختاً وعاصباً محتملاً (ش) أى وان خلف ورثة غير ورثة الاول أوهم ولكن اختلاف القدر فتصح مسئلة الميت الاول وتأخذ منها سهم الميت الثاني ثم تصحح المسئلة الثانية واقسم سهام الميت الثاني على مسئلته فان انقسم نصيب الثاني على ورثته فتصح الفريضة الثانية مما صحت منه الاولى مثاله مات شخص وترك ابنة وبنته ثم مات الابن وترك أخته وعاصبه كعمه فالفريضة الاولى من ثلاثة والثانية من اثنين والواجب للابن من الاولى سهمان وقد مات عنها وترك أخته وعاصبه فبالسهمان ينقسمان على مسئلته وتصح من الاولى فيكون للبنات اثنتان من الفريضة وللعاصب سهم (ص) والافوق بين نصيبه وما صحت منه مسئلته واضرب وفق الثانية في الاولى كابنتين وابنتين مات أحدهما وترك زوجة وبنتاً وثلاثة بنين ابنين له شئ من الاولى ضرب له في وفق الثانية ومن له شئ من الثانية ففي وفق سهام الثاني (ش) أى فان لم يكن نصيب الميت الثاني من الميت الاول منقسماً على ورثته فانك توفق بين نصيبه وما صحت منه مسئلته وتضرب وفق المسئلة الثانية في كامل المسئلة الاولى وفي الجواهر وجه العمل في ذلك ان تنظر بين نصيب الميت الثاني وما صحت منه فريضة فان اتفقا ضربت وفق فريضة في الفريضة الاولى فما اجتمع فيه تصح اه ثم تقول من له شئ من الفريضة الاولى أخذه مضروباً في وفق الثانية ومن له شئ من الثانية أخذه مضروباً في وفق سهام مورثه من ماله ترك ابنين وابنتين ثم يموت أحد الابنين قبل القسم وترك زوجة وابنة وثلاث

بنين

يوهم وجوب ترتيب تصحيحها وليس كذلك بل هو

جائز فقط الا أن المناسب لحال الموتى ان تصحح مسئلة الميت أولاً وانما لم يجعل أمر الما قاله بعض الشيوخ رحمه الله تعالى انه لو كان أمر الوجبت الفاعل في جواب ان الذي حذف شرطه وأنبأ عنه لا (قوله فتصح الفريضة الثانية مما صحت منه الاولى) بمعنى اننا لا نحتاج لعمل وليس المراد ان الثانية تصح من ثلاثة كما تصح الاولى من ثلاثة (قوله والافوق الخ) بالبناء للفاعل والمفعول على الوجهين في صحح وتصح المخالفة فيجوز عطف المبني للفاعل على المبني للمفعول وعكسه وكذا يقال في قوله وضرب وعلى كونه أمراً يصح جعله جواباً عن سؤال وجواب الشرط محذوف تقديره والا فليس كذلك وفق الخ وسبب ذلك ان جواب الشرط اذا كان أمراً لا يكون الامقر ونائب الفاعل

(قوله فان لم يتوافق الخ) لم يقل والاضرب الخ لئلا يتوهم متوهم ان المعنى وان لم يوفق بتشديد الفاء لقوله أولا والاوافق فيعترض على المصنف فدفع ذلك (قوله ضرب سهام ما صحت منه مسئلته) اضافة سهام لما بعده للبيان (قوله قال في التوضيح) اصل هذه لابن يونس والناقل عنه العصفوني قال وهذا الذي ذكره ابن يونس هو الظاهر في النظر وظاهر نصوصهم ان العمل لا بد منه كيما كانت التركة اه والمراد لا بد منه عند الفراض وقصد هم بذلك ٤٨٣ الاختصار ولوقسمت كل فريضة على حدة

ما خالف القامم الحكم الشرعي اه قال في الجواهر فاذا وقعت المناسبات فعمل الحاسب فريضة كل ميت مفردة فقد أصاب في المعنى وان أخطأ عند الفرضيين لان بقاء التركة حتى حصلت فيها مناسبات نجعل الموارث كلها كالورثة الواحدة ومطلوب الفرضيين تصحح مسئلة الاول من عدد يقسم نصيب كل ميت بعده منه على مسئلته اه (قوله فقط) راجع لاحد لا للورثة لان اقرار غير الوارث لا يعتبر حتى يحترز عنه المصنف (قوله وارث) أي لوارث أو عيال وارث (قوله له ما نقصه الاقرار) عبر بقوله فله دون ورث لنقول العصفوني هذا النقصان لا يأخذه المقر له على جهة الارث بل على جهة الاقرار فهو كالاقرار بالدين كما قاله الشارح (قوله تعمل فريضة الانكار) هذا الترتيب ليس بواجب بل هو أولى لكونه الاصل والافلو عكس صح (قوله على المذهب) ومقابله ان الارث يثبت بالعدل الواحد مع البمين (قوله وفريضة المقر الخ) لا يخفى ان المصنف قال ثم الاقرار وقال الشارح

بني ابن فالمسئلة الاولى من ستة لكل ذكركم وان ولكل بنت سهم والثانية من ثمانية للزوجة سهم وللبنات أربعة ولكل واحد من ولد الابن سهم فسهام الميت من الاولى اثنان وفريضة ثمانية متفقة ان الانصاف فتضرب نصف فريضته وهو أربعة في الفريضة الاولى وهي ستة يكن الخارج أربعة وعشرين ثم نقول من له شيء من الاولى أخذه مضروبا في وفق الثانية وهو أربعة ومن له شيء من الثانية أخذه مضروبا في وفق سهام مورثه وهو واحد (ص) فان لم يتوافق ضرب سهام ما صحت منه مسئلته فيما صحت منه الاولى كوت أحدهما عن ابن وبنت (ش) أي وان لم توافق سهام الميت الثاني فريضته بل باينها فهي حينئذ كمنف باينته سهامه فاضرب جميع سهام الفريضة الثانية في جميع سهام الفريضة الاولى كاللومات أحد الابنين المذكورين في المسئلة السابقة وترك ابنا وبنتا ففريضته من ثلاثة وسهامه من الاولى اثنان وهما متباينان فتضرب الثانية وهي ثلاثة في الاولى وهي ستة يكن الخارج ثمانية عشر ثم نقول من له شيء من الاولى أخذه مضروبا في جميع الثانية ومن له شيء من الثانية أخذه مضروبا في جميع سهام مورثه وسكت المؤلف عن هذا لانه يعلم بالمقاييسه قال في التوضيح وهذا اغما هو اذا كانت التركة عقارا أو عروضاً متقومة وأما ان كانت عينا أو عرضاً مثليا فلا عمل ويقسم ما حصل للميت الثاني على فريضته أي ورثته اه وكذا العمل لو انحصر ارث الميت الثاني في بقية ورثة الميت الاول لكان اختلاف قدر الاستحقاق كميته عن أم وزوج وأخت لاب وأخت شقيقة ثم نكح الزوج الشقيقة وماتت عنهم فالمسئلة الاولى من ستة ونقول الى ثمانية للام واحد وللزوج ثلاثة وللأخت للاب واحد وللشقيقة ثلاثة والمسئلة الثانية من ستة وتقول الى ثمانية أيضا للام اثنان وللزوج ثلاثة وللأخت للاب ثلاثة وسهام الشقيقة من الاولى ثلاثة غير منقسمة على مسئلتها ولا موافقة فاضرب مسئلتها وهي ثمانية في المسئلة الاولى وهي ثمانية يحصل أربعة وستون من له شيء من الاولى أخذه مضروبا في الثانية فيحصل للزوج من الاولى أربعة وعشرون ومن الثانية تسعة ويحصل للام من الاولى ثمانية ومن الثانية ستة ويحصل للأخت للاب من الاولى ثمانية ومن الثانية تسعة (ص) وان أقر أحد الورثة فقط بوارث فله ما نقصه الاقرار تعمل فريضة الانكار ثم الاقرار ثم انظر ما بينهم من تداخل وتباين وتوافق (ش) يعني فان أقر واحد من الورثة بوارث وأنكره بقيتهم كان المقر عدلا أم لا على المذهب فانك تنظر فريضة الجماعة في الانكار وفريضة المقر خاصة في الاقرار لانه ليس ثم وارث غيره لا نأثر بمعرفة سهامه في الاقرار وحده ثم انظر ما بين فريضة الانكار والاقرار من تداخل وتباين وتوافق فان تداخلنا أخذت أكبرهما وان تبايننا فتضرب أحدهما في كامل الأخرى وان توافقنا تجزء ضربت وفق أحدهما في كامل الأخرى ثم يدفع للمقر به ما نقص المقر الاقرار من حصته على موجب الاقرار كالاقرار بالدين سواء لانه

به دتم انظر الخ فهذا صريح في اننا ننظر لفريضة الجميع في الحالتين أيضا فانظر ما وجه ذلك ويمكن تأويل العبارة بوجه بعيد من اللفظ والمعنى وقريضة الجماعة في الاقرار لكان المنظورة فريضة المقر وحده بحيث لا يحتاج في حالة الاقرار الا لضرب حصته فقط وان كان الشارح فيما يأتي نظرا الى ضرب الجميع (قوله لانه ليس الخ) الاولى أن يقول كانه ثم بعد كتي هذا وجدت النقل عن ابن شاس هكذا كانه الخ وقوله لا نأثر بتعليل لقوله وفريضة المقر خاصة (قوله من تداخل الخ) أي وغائل ولم يذكره ليكون المصنف لم يذكره

(قوله والاولى تقدمه الخ) أى فقول المصنف ثم الاقرار أى الترتيب على جهة الاولوية لا الوجوب (قوله الاول) مبتدأ أول والمعطوف مبتدأ ثان وقوله كشقيقتين خبر الاول وقوله أو شقيق في محل رفع خبر الثاني وهذا التركيب لا نظيره كذا قرر بعض شيوخنا (قوله فتقسم التسعة على فريضة الانكار) أى على الورثة باعتبار فريضة الانكار وقوله ثم تقسمها على فريضة الاقرار أى ثم تقسمها على الورثة باعتبار فريضة ٤٨٤ الاقرار ويحتمل ان المراد اننا نقسم التسعة على التسعة فيخرج واحد فيجعل

جزء السهم فيضرب فيه نصيب كل وارث (قوله وأنكرتم الام) انما قيد بذلك لان عمله واحد سواء أقر أو أنكر فأنكره وعدمه سواء بخلاف الام اذا أقرت لها واحد واذا أنكرت لها اثنان فلذا قيد بالام (قوله فتضرب أربعة الخ) التفت اضرب الاكبر في الاكبر ويصح ضرب أربعة في ثلاثة باثنى عشر ثم الحاصل في خمسة وهو الاول لان الانكار مقدم على الاقرار (قوله في ثلاثة) الاوضح ان يقول ثم الحاصل في ثلاثة (قوله وكل من المستحقين بفتح الحاء منكر) أما لو أقر أحد المستحقين بالآخر في الصورة المذكورة فتوضع الثمانية على العشرة ويقسم الجميع على الابن والبنت للذكور مثل حظ الانثيين (قوله ثم تقسمها على الانكار) فتقسم الستين على ثلاثة يخرج جزء سهمها عشر بر فاذا ضربت نصيب الابن وهو اثنان في العشرين خرج أربعون وهى حصته واذا ضربت نصيب البنت وهو واحد في عشرين خرج عشرون وهى حصه البنت فقد كملت الستون وقوله ثم تقسمها أيضا على فريضة اقرار

بأخذ هذه على سبيل الميراث ولم يذكر ما اذا قلنا للوضوحه وبأنى مثاله والاولى تقدمه فريضة الانكار لانها الاصل وهى اذا اتحد المقر والمقر له وبأنى ما اذا تعدد كل (ص) الاول والثاني كشقيقتين وعاصب أقرت واحدة بشقيقة أو بشقيق (ش) المراد بالاول التداخل والثاني التباين فذكر ان الاول أختان شقيقتان وعاصب أقرت احدهما باخت شقيقة وكذبها الباقيون من الورثة ففريضة الانكار من ثلاثة وفريضة الاقرار تضع من تسعة لانكسار السهمين على الاخوات الثلاث فتضرب عدد الرؤس المنكسر عليها سهمها في أصل المسئلة وهو ثلاثة يخرج تسعة والثلاثة داخلية في التسعة فتقسم التسعة على فريضة الانكار لكل أخت ثلاثة وللعاصب ثلاثة ثم تقسمها على فريضة الاقرار لكل أخت سهمان وللعاصب ثلاثة فقد نقصت المقر سهم ما تدفعه لها وذكر مثال الثاني ان المسئلة بجهاها الا ان احدها أقرت باخ شقيق فمسئلة الانكار أيضا من ثلاثة ومسئلة الاقرار من أربعة وبينهما تباين فتضرب ثلاثة في أربعة باثنى عشر ثم تقسمها على الانكار لكل أخت أربعة وللعاصب أربعة وعلى الاقرار لكل أخت ثلاثة وللأخ ستة فقد نقص من حصه المقر سهم تدفعه للمقر به (ص) والثالث كائنتين وابن اقرباين (ش) المراد بالثالث التوافق وذكر مثاله ابن وبنتان أقر الابن باين وكذب الابنة فان فريضة الانكار من أربعة وفريضة الاقرار من ستة وبينهما توافق بالانصاف فتضرب اثنين في ستة أو تضرب ثلاثة في أربعة يحصل اثنا عشر فاقسمها على الانكار يحصل للابن ستة ولكل بنت ثلاثة وعلى فريضة الاقرار يخصه أربعة ولكل بنت سهمان فقد نقص المقر من حصته اثنان يدفعهما للمقر به ومثال التماثل ترك اما واختا لاب وعما أقرت الاخت للاب بشقيقة لليت وأنكرتها الام ففريضة الانكار من ستة للام اثنان وللأخت ثلاثة وللمم باقى وهو واحد وكذلك فريضة الاقرار من ستة أيضا للشقيقة النصف وللأخت للاب السدس تكملة الثلثين وللأم السدس واحد وللمم باقى وهو واحد فقد نقصت حصه الاخت للاب سهمان تدفعهما للشقيقة المقر بها (ص) وان أقرا ابن ببنت وبنت باين فالانكار من ثلاثة وأقراره من أربعة وهى من خمسة فتضرب أربعة في خمسة ثم في ثلاثة يرد الابن عشرة وهى ثمانية (ش) مأمرا فيما اذا اتحد المقر والمقر به وهما ذافهما اذا تعدد المقر والمقر به فاذا ترك ابنه وبنته فأقر الابن ببنت وكذبته أخته وأقرت البنت باين وكذبها أخوها وكل من المستحقين بفتح الحاء منكر لا يخرج فريضة الانكار من ثلاثة للابن سهمان وللبنات سهم وفريضة اقرار الابن من أربعة للابن اثنان ولكل بنت سهم وفريضة اقرار البنات من خمسة لكل ابن سهمان وللبنات سهم والفرائض الثلاثة متباينة فتضرب فريضة اقراره وهى أربعة في فريضة اقرارها وهى خمسة بعشرين ثم تضرب العشرين في فريضة الانكار بستين ثم تقسمها على الانكار يخص الابن أربعون وللبنات عشرون ثم تقسمها أيضا على فريضة اقرار الابن يخص الابن ثلاثون ولكل بنت خمسة عشر فقد نقصه الاقرار عشرة يدفعها للبنات المقر

الابن أى فتقسم الستين على أربعة يخرج جزء السهم خمسة عشر اضرب فيها حصه الابن وهى اثنان في خمسة عشر ثلاثين واضرب حصه كل بنت وهى واحد في خمسة عشر بخمسة عشر فقد كملت الستون باعتبار حصتها وقوله ثم تقسمها أيضا الخ أى فتقسم ستين على خمسة يخرج اثنا عشر فاضرب فيها حصه كل ابن يخرج أربعة وعشرون وهما اثنان فيحصل لهما ثمانية وأربعون ثم اضرب حصه البنت المقر وهى واحد في اثني عشر باثنى عشر فقد كملت الستون

(قوله حذف المضاف) وهو فريضة وقوله وأقيم المضاف اليه مقامه وهو اقرار وقوله ثم حذف المضاف الذي هو اقرار لانه مضاف باعتبار اضافته للضمير وان كان مضافا اليه باعتبار فريضة (قوله وان أقرت زوجة حامل الخ) قال العنوني لخصوصية للزوج بل كل امرأة تكون حاملا لأمه أو زوجة أو أما أو زوجة أب أو غير ذلك اهـ (قوله انها ولدت حيا) أي ابنا واحدا حيا وليس المراد الجنس حتى يشمل المتعدد والبنات اذ لا يتأتى هذا العمل الا مع الابن الواحد فقط والاخوان متفقان على ثبوت نسبه ومختلفان في وجود شرط الميراث وهو الحياة فليست هذه كالمسائل التي قبلها لان النزاع فيها في وجود ثبوت السبب الذي هو النسب (قوله فيسـتغنى بها) ظاهر العبارة ان الاستغناء عما يكون بمثابة الاقرار فقط وليكن المراد أنه يستغنى باحدهما (قوله وفريضة الولد على الاقرار من ثلاثة) لان الام لها الثلث وهو من ثلاثة فلذلك قال مستلهم من ثلاثة لها واحد وللعمين اثنان (قوله لا توافق فريضة) أي بل تبين فاقسمها على الانكار أي بان تقسمها على ثمانية يخرج جزء السهم ثلثة كل من له شيء في مسئلة الانكار ياخذ مضر وباقى ثلاثة التي هي جزء السهم فللام في الانكار ٤٨٥ اثنان يضربان في ثلاثة بسبعة وهي

ربع الاربع والعشرين ولكل
٣ ثم ثلاثة تضرب في ثلاثة بسبعة
فالجملة ثمانية عشر تضم لسته
تكمل جملة الاربع والعشرين
(قوله ثم على الاقرار) أي وهي
ثمانية يخرج جزء السهم
أيضا ثلاثة فللام في الاقرار
واحد في ثلاثة بثلاثة هي ثمن
الاربعة والعشرين وللابن
سبعة تضرب في ثلاثة بواحد
وعشرين ومستلته من ثلاثة
٣ والسبعة والعشرون
منقسمة على الثلاثة للام
سبعة ولكل أخ سبعة قال
لامر الى ان اقرار الاخ نقصه
اثنان تاخذ ههنا الام تضم
للسمة التي جاءت في الانكار
فجملة ما له ثمانية (قوله
وللابن واحد وعشرون) وهي
الحاصلة من ضرب السبعة

بها ثم تقسمها أيضا على فريضة اقرارها يخص الابن اربعة وعشرون ويخص البنات اثنا عشر
فقد نقصها الاقرار ثمانية تدفعها للقر به فقوله فلا انكار الخ أي ففريضة انكارها ما وقوله
واققراره أي وفريضة اقراره وقوله وهي أي وفريضة اقرارها حذف المضاف وأقيم المضاف
اليه مقامه فارفع ارتفاعه ثم حذف المضاف فانفصل الضمير (ص) وان أقرت زوجة حامل
واحد اخويه انها ولدت حيا فلا انكار من ثمانية كالاقرار وفريضة الابن من ثلاثة تضرب
في ثمانية (ش) هذه المسئلة سئل عنها أصبغ فقال هي من اربعة وعشرين ويبيانه ان فريضة
الانكار من اربعة للزوجـة الربع وثلاثة على الاخوين الشقيقين أو لاب منكر مبيـان
فتضرب عدد رؤسهما المنكسر علم ما في أصل الفريضة تكون ثمانية وفريضة الاقرار أي
اقرار الزوجـة واحد الاخوين انها ولدت ابنا حيا حياة مستقرة وأنكر ذلك الاخ الآخر
بان قال ولدته ميتة من ثمانية أيضا فيسـتغنى بها فللام الثمن والباقي للولد وفريضة الولد على
الاقرار من ثلاثة لأمه وعميه وسهامه سبعة لا توافق فريضة فاضرب الثلاثة في الثمانية يكن
الخارج اربعة وعشرين فاقسمها على الانكار ثم على الاقرار فللامرأة في الانكار الربع ستة
ولكل أخ تسعة وله في الاقرار الثمن ثلاثة وللابن أحد وعشرون توفي عنها لأمه الثلث منها
سبعة ولكل أخ سبعة فضل بيد المقر اثنان يدفعهما للام مع الستة التي وجبت لها في الانكار
فيصير بيدها ثمانية ويبد المقر سبعة ويبد المنكر تسعة ولا تاخذ الام من فريضة الاقرار
ولا من فريضة ابنها شيئا لانكار الاخ الآخر اذ لو أقر الاخ الآخر امكن الواجب لها عشرة
ثلاثة من زوجها وسبعة من ابنها فقوله واحد اخويه أي الميت وهما عم الولد وقوله من ثمانية
أي نصيبا وقوله كالاقرار أي من ثمانية لـمـكن تأصيله (ص) وان أوصى بشائع كربع أو جزء
من أحد عشر أخذ من مخرج الوصية ثم ان انقسم الباقي على الفريضة كابنين وأوصى بالثالث

في الثلاثة التي هي جزء السهم (قوله ولا من فريضة ابنها شيئا) أراد بفريضة ابنها سهامه فهو من عطف الجزء على الكل فان قلت
كيف يصح ذلك مع أنها أخذت اثنين زيادة على الستة فقد أخذت من فريضة الاقرار شيئا والجواب ان أخذها لذلك ليس على
طريق الارث بل على طريق التبرع من المقر بسبب اقراره يدل عليه قوله فضل بيد المقر اثنان يدفعهما للام (قوله لانكار الاخ
الآخر) أي الارث انما يكون بعد ثبوت حياة المورث بعد دليل في حياة الوارث ولا ثبوت لانكار اخ الآخر بوجوب تنبيهه يظهر
من ذلك ان عمل الفريضة المذكورة مؤلف من عمل الاقرار والانكار ومن عمل المناصحات وذلك ان الابن مات قبل القسمة
وسهامه لا تنقسم على فريضته ولا توافقها فتضرب جميع سهام الفريضة الثانية في جميع سهام الاول وذلك ثلاثة في ثمانية (قوله
وان أوصى بشائع) أي لا يتميز مفهومه انه لو أوصى بعين لا يكون الحكم كذلك بل ان جملة الثلث خرج من غير عمل والاخر منه
ما جملة الثلث (قوله أخذ من مخرج الوصية) أي لوحظ المخرج الذي هو ثلاثة كسئلة ابنين وأوصى بالثلث فيخرج الثلث ثم تقسم
الباقى الى آخر ما قال (قوله على الفريضة) التي هي اثنان في مثاله
٣ قوله السبعة والعشرون كتبها مش لعله والاحد والعشرون اهـ

(قوله كاربعة أولاد) أي بنين وعبارة المصنف تشمل الذكور والاناث ولو حذف أولاد لمكان أخصر لان المميز يعلم من قوله السابق كابنين (قوله لانه أول جزء العدد المركب الخ) أي لان الربع أول اجزاء أول العدد المركب من ضرب عدد في عدد وأما ضرب واحد في خمسة أو ستة أو غير ذلك فلا يقال فيه مركب لان الواحد لا يقال له عدد ولا يدم من هذا فقوله الذي يحصل بالضرب أي ضرب عدد في عدد وقوله لانه أول العدد لا يصح أي لان الواحد عشر أول العدد الا يصح لكن المحذور عنه هو الجزء لا الواحد عشر الا ان يقال ان الواحد ٤٨٦ عشر يقال لها عدد أصم فجزؤها كذلك (قوله ثم تجعل جزء الوصية) في العبارة

حذف والتقدير ثم تجعل مخرج جزء الوصية وإضافة جزء للوصية للبيان وذلك ان الجزء كائنا ما هو عين الوصية (قوله من حيث ينقسم الخ) أي يجعل مخرج جزء الوصية فريضة برأسهم من حيث انقسامه على أصحاب الوصايا أي لا من حيث انقسامه على الورثة أقول فيه ان ذلك المخرج لم توجد قسمته فيما ذكر على أصحاب الوصايا بل انما أخذ منه الوصية وهو واحد من ثلاثة تبقى اثنان يقسمان على الورثة ويمكن ان يجاب بان المعنى يجعل فريضة من حيث الدفع منه لأصحاب الوصايا الجنس الصادق بواحد وبأكثر ولما دفع منه لانه كله لا يدفع لان الثلاثة في المثال المذكور لا تدفع كلها لأصحاب الوصايا (قوله ومن له شيء في الفريضة أخذه مضروباً في وقتها) المناسب ان يقول أخذه مضروباً في وقتها التي هي الباقية بعد اخراج مخرج الوصية (قوله وللأولاد الاربعة الخ) المناسب ان يقول ولكل واحد من الأولاد الاربعة واحد مضروب في

فواضح والافق بين الباقي والمسئلة واضرب وفق في مخرج الوصية كاربعة أولاد والافكامها كالثلاثة (ش) يعني انه اذا أوصى بجزء شائع ولا فرق في الجزء المذكور بين كونه منطقاً كربع وثلاث مثلاً أو أصماً كجزء من أحد عشر أو ثلاثة عشر أو ستة عشر أو تسعة عشر فذلك مثل المؤلفين والفرق ان المنطق ما يعبر عنه بغير لفظ الجزئية كما يعبر عنه بها كثلث مثلاً يقال فيه ثلث كما يقال جزء من ثلاثة والأصم ما لا يعبر عن حقيقة الانبساط الجزئية واختار الربع لانه أول جزء العدد المركب أي العدد الذي يحصل بالضرب واختار الجزء من أحد عشر لانه أول العدد الأصم فطريق العمل في ذلك ان تصح فريضة الميراث ثم تجعل جزء الوصية من حيث ينقسم على أصحاب الوصايا فريضة برأسها فيخرج منه الوصية ثم تنظر فان انقسم الباقي من فريضة الوصية على فريضة الورثة فواضح كما اذا ترك الميت ابنين وأوصى بالثلث فان مخرج الثلث من ثلاثة واحد للوصي له والباقي وهو اثنان ينقسم على الفريضة التي هي اثنان عدد الرؤس وان لم ينقسم الباقي من مقام الوصية على أصحاب الفريضة فانك تنظر بين الباقي من مسئلة الوصية وبين مسئلة الورثة فان توافقا ضرب وفق مسئلة الميراث في فريضة الوصية فما اجتمع فنه تصح ثم تقول من له شيء من الوصية أخذه مضروباً في وقت المسئلة ومن له شيء من الفريضة أخذه مضروباً في وقتها كما اذا مات شخص وترك أربعة أولاد وأوصى بالثلث كما مر فلاموصى له من مخرج الوصية سهم مضروب في وقت المسئلة وهو اثنان باثنين وللأولاد الاربعة من الفريضة اثنان مضروبان في وقتها باربعة وان لم يكن بين الباقي والمسئلة توافق بل تبين فانك تضرب كامل المسئلة في مخرج الوصية ومنها تصح ثم تقول من له شيء من الوصية أخذه مضروباً في وقت المسئلة ومن له شيء من المسئلة أخذه مضروباً في وقتها كامل السهام فلاموصى له سهم وللأولاد كور اثنان لا يقسمان عليهم ولا يوافقان رؤسهم فتضرب ثلاثة في ثلاثة بتسعة فلاموصى له سهم في ثلاثة بثلاثة ولكل ابن واحد في اثنين باثنين (ص) وان أوصى بسدس وسبع ضرب ستة في ستة ثم في أصل المسئلة أو وقتها (ش) لما ذكر كيفية العمل فيما اذا أوصى بجزء واحد شرع في كيفية العمل فيما اذا أوصى بجزءين مختلفين وصفة العمل في ذلك انك تضرب مخرج احدى في مخرج الاخران تبيناً أو وفقه ان توافقا فما اجتمع فخرج منه جزء الوصية واقسم الباقي على الفريضة فان انقسم فواضح والا فانظر بين الفريضة والباقي من مخرج الوصية فان تبيناً مضربت ما اجتمع من الوصيتين في أصل المسئلة وان توافقا ضربت في وفق فما اجتمع فنه تصح واعمل على ما مر في كيفية القسمة فاذا أوصى بسدس ماله لمفرد أو تعدد وسبع ماله كذلك وترك أربعة أولاد مثلاً فانك تضرب مقام السدس وهو ستة في مقام السبع وهو سبعة لتبين ما باثنين وأربعين اخرج من ذلك جزء الوصية سدسها سبعة

وسبعها

واحد وهو وفق الباقي بعد اخراج جزء الوصية وذلك اننا وجدنا بين

الباقي من مخرج الوصية اثنين وبين الاثنين والمسئلة التي هي عدد رؤس الأولاد موافقة بالنصف فنصف الاثنين واحد ونصف الاربعة اثنان فتضرب في ثلاثة مخرج الوصية من ستة فلاموصى له واحد في اثنين باثنين ولكل واحد من الأولاد الاربعة واحد في واحد أي الذي هو وفق السهام بواحد فتكملت السبعة والحاصل انك تقول ومن له شيء في المسئلة أخذه مضروباً في وقت السهام أي الباقية بعد اخراج الوصية ووفقها واحد ومن له شيء من الوصية أخذه مضروباً في وقت المسئلة الذي هو اثنان

(قوله بجزء من تسعة وعشرين) يمانه ان عدد الاولاد ثمانية وخمسون فبجعل تسعة وعشرين جزءا تجعل كل جزء اثنين بخلاف جزء السهام الباقية بعد اخراج الوصية فهو واحد والحاصل ان جزء المسئلة اثنان وجزء التسعة والعشرين واحد وكل منهما صحيح (قوله في اثنين واربعين) أي الحاصلة من ضرب ستة في سبعة (قوله من له شيء من المخرج) أي مخرج الوصية (قوله والباقي بعد ذلك ثمانية وخمسون) الموافق للقواعد ان تقول ولكل واحد من الاولاد واحد في واحد الذي هو وفق الباقي بعد اخراج الوصية (قوله ملاعن وملاعنة) بفتح العين وكسرها (قوله اذا التعن زوجها قبلها) أي والتعن بعده وقوله وأما اذا التعن أي قبل وقوله ولم يلعن هو أي قبل أي بل التعن بعد التعان فخلاصته ان اللعان وقع من كل منهما الا انها هي المبتدئة (قوله فان قلنا انها لا تعيد لارتثه) أي لان اللعان قد تم وقوله الظاهر ان ارتثه أي حيث لم تلعن أي أصلا فهي ٤٨٧ مسألة مستقلة حصل اللعان من الزوجة فقط (قوله أنه ان حصل اللعان

من كل) أي على الوجه الشرعي أي بان التعن أولاً ثم التعن هي ثانياً وأما اذا التعن أولاً والتعن هو ثانياً وحصل موت فان قلنا لا تعيد لارتثه لان اللعان الاول قد اعتد به وأما اذا قلنا انها تعيد فترثه لانها لم تعيد بل اللعان الاول وتقدم ان عادت او اجبة (قوله فأنع الحكم) أي الذي هو الارث والولدية ثابتة حكماً وقوله أو يقال هو مانع للسبب أي الذي هو الولدية (قوله هما اللذان في بطن واحد) أي والحال انه لم يتخللها مسمة أشهر (قوله ان توأمتي الملاعنة) مفهومه ان ولديها غير التوأمين ليسا شقيقين وهو كذلك وانما هما اخوة لام فقط ولو كان اللعان من أبيهما فقط لان لعانه يقطع نسبهما كذا ذكره والآن تلك العلة كما هو ظاهر تجري في التوأمين (قوله توأما المسبية) هي

وسبعها ستة وذلك ثلاثة عشر يتأخر تسعة وعشرون وهي لا تنقسم على سهام الفريضة الاربعة ولا توافقها فتضرب أربعة في اثنين وأربعين يخرج مائة وعشرون فمن له شيء من اثنين وأربعين أخذه مضروباً في أربعة ومن له شيء من أربعة أخذه مضروباً في تسعة وعشرين ولم يعدل رحمه الله التوافق ومثاله ان يكون الاولاد ثمانية وخمسين فالتوافق بين الباقي من الفريضة وهو تسعة وعشرون وبين مسئلة الورثة وهي الثمانية والخمسون بجزء من تسعة وعشرين فتضرب جزء المسئلة وهو اثنان في اثنين وأربعين باربعة وعشرون وتقول من له شيء من المخرج أخذه مضروباً في جزء المسئلة وهو اثنان فلاموصى له بالسبعين من مخرج الوصية سبعة مضروبة في اثنين وفق الفريضة باربعة عشر وللوصى له بالسبع ستة مضروبة في اثنين باثني عشر والباقي بعد ذلك ثمانية وخمسون مقسومة على الورثة لكل سهم ولما فرغ المؤلف من عمل الفرائض ومن ذكر الوارثين وبيان استحقاقهم ومن يدخل عليهم باقرار أو وصية شرع في ذكر موانع الميراث فقال (ص) ولا يرث ملاعن وملاعنة (ش) يعني أن الملاعن لا يرث من لاعنها اذا التعن بعده والا فيرثها وأما ولده الذي وقع فيه اللعان فانه لا يرث سواء التعن أم لا ولا ترث ملاعنة من ملاعنها اذا التعن زوجها قبلها أو أما اذا التعن ولم يلعن هو وذلك فيما اذا تقدمت عليه فهل ترثه أم لا فان قلنا انها لا تعيد لارتثه والاورثته والظاهر انها ترثه حيث لم يلعن والحاصل أنه ان حصل اللعان من كل لم يرث أحدهما الآخر وان التعن أحدهما فقط توارثا ولا توارث بينه وبين ولده الذي لاعن فيه سواء التعن أم لا وأما أمه فترثه على كل حال وبعبارة وللعان بين الزوجين مانع من سبب الميراث الذي هو الزوجة فعدم الارث فيه لا ينتفاء السبب وهو الزوجية لوجود المانع اذا اللعان ليس مانعاً أو ما بين الزوج وولده فأنع الحكم لانه لو استلحقه ورث أو يقال هو مانع للسبب بشرط عدم الاستلحاق انظر تحت (ص) وتوأماتها شقيقة ان (ش) التوأم هما اللذان في بطن واحد والمعنى ان توأمتي الملاعنة يتوارثان على انهما شقيقتان وكذلك توأما المسبية والمستأمنة يتوارثان على انهما أشقاء على المشهور وأما توأما الزانية والمغتصبة فالمشهور انهما يتوارثان على انهما اخوة لام وهو مذهب ابن القاسم لان الحكم للارثي قياساً على المكتوبة والمذبرة ونحوها (ص) ولا رقيق ولسيد المعتق بعضهم جميع ارثه ولا يورث الا المكتاتب (ش) من الموانع الرق فلا يرث الرقيق ولا يورث

امراة حامل سبيناها من بلاد الكفر فانت بولدين فيجعلان شقيقين وقوله والمسمة مائة من وهي حامل ولا يدرى هل من زوج أو من زنا فقلنا اثنين (قوله على المشهور) أي ومقابلته يقول انهما اخوة لام (قوله وأما توأما الزانية) هي التي تفعل الفاحشة باختيارها بخلاف المغتصبة تنعص على ذلك (قوله فالمشهور انهما يتوارثان على انهما اخوة لام الخ) ومقابلته انهما كالملاعنة فيمتوارثان على انهما أشقاء ثم أقول ظاهر العبارة ان الخلاف جار في الزانية والمغتصبة لا قاصر على المغتصبة وهو كذلك على ما يفيد نت (قوله قياساً على المكتوبة الخ) أي فان المكتوبة الحامل والمذبرة الحامل والمغتصبة لاجل الحامل ٣ كل من حمله معه في الكتابة والتدبير والمعتق لاجل (قوله ولسيد المعتق بعضهم) الاولى تأخير عن قوله ولا يورث (قوله الا المكتاتب الخ) هذا ليس ارثاً في الحقيقة ومع كونه ليس ارثاً وتكرار مع قوله في باب المكتوبة وورثته من معه فقط ممن يعتق

عليه وانما قلنا ليس ارثا لانه رقيق كما أفاده الشيوخ ولوترك ما فيه وفاء لان موته قبل أداء النجوم لا يوجب حرته بل مات وهو باق على الكتابة ولذا كان وارثه نوعا خاصا ولو كان ارثه بالحرية لورثه كل من ورث الحر (قوله ومن بعضه حرا) في التفسير ان مات العبد وترك مالا ولرجل فيه الثلث ولا خرفيه السدس ونصفه حرا مال بينهما بقدر ما لم يفي به من الرق أى المال المخلف عنه جمعه لصاحب الثلث ثلثه ولصاحب السدس ثلثه وفهم من كلام المصنف ان مال القن الخالص لسيده بالاولى ان كان السيد مسلما والعبد كافرا أو مسلما فان كان السيد كافرا والعبد كافرا أو مسلما فان كان السيد كافرا والعبد كافرا ومثل بيعه عليه ما اذبان عنه بعد اسلامه ومات للمسلمين لان انفصال العبد وهو ربه بعد اسلامه بمنزلة عتقه (قوله وهو البقاء الخ) كذا نسخة الشارح المناسب وهو الباقي لان الارث معناه الموروث (قوله ولا قاتل الخ) أى ولا يرث قاتل ولو معتقا ٤٨٨ لعتيقه أو صيدا أو مجنوناً نسبياً أو مباشرة وذلك لو ورث القاتل المقتول لادى الى خراب العالم ومن الخطا

ما اذا قتله معتقدا انه حربي وحلف على ذلك فتبين انه مورثه وألحق به ما اذا قصد المورث قتل وارثه فقتله الوارث وكان لا يدفع الا بالقتل فيرثه من ماله لا من الدية قول المصنف أو غيره أى من يهودى أو نصرانى أو مجوسى هذا ما أفاده عجم ورده محشى تب قاتلا قوله ولا قاتل عمداً وانا الخ ولو عفا عنه ولو كان القاتل مكرهاً ولا بد من كونه بالغاً عاقلاً أما المصبي فعمده كالخطا وكذلك المجنون قاله القاسى شارح التلمسانية ونحوه في الذخيرة وهو الظاهر خلاف ما حكاه ج عن الاستاذ أبى بكر مذهب مالك ان قاتل العمد بلا شبهة لا يرث من مال ولا دية بالغاً أو صغيراً أو مجنوناً اه وهو مشكل وان صدر به وأقره واحترز بقوله عدوانا عمداً لو كان عمداً غير عدوان

و يستوى في ذلك المكاتب والمدر وأم الولد والمعتق لاجل ومن بعضه حركن كله رق ومات عنه فهو ان ذلك بعضه ولا يستثنى من ذلك الا ما مر في باب الكتابة من حكم المكاتب اذا مات عن مال فاضل عن كتابته ومعه في الكتابة من يعتق عليه فانه يرثه ونص ما مر وورثه من معه فقط ممن يعتق عليه وقدم الجار والمجور في قوله ولسيد الخ لاشارة الى انه لا يشارك غيره فقوله الا المكاتب مستثنى من قوله ولا يرث قوله جميع ارثه الخ اراد بالارث هنا اللغوى وهو البقاء أى جميع ماله الباقي عنه أى المتروك عنه لا الارث الشرعى لانه رقيق (ص) ولا قاتل عمداً وانا وان أى بشبهة كخطي من الدية (ش) يعنى ان قاتل العمد لا يرث من المقتول شيئاً الا من المال ولا من الدية ان عفى عنه وان أى بشبهة تدبراً عنه القتل كرمى الوالد ولده بجديده مثلاً فالضمة فى أى للقاتل لا بقيد العدوان اذ مع الشبهة لا عدوان ونسخة وان أباً من الابوة مبالغة أيضاً للقاتل لا بقيد العدوان وأما قاتل الخطا فيرث من المال الذى لمورثه ولا يرث من الدية ويرث قاتل العمد والخطا الولاء كما قال صاحب التلمسانية ويرثان مع الولاء ومعناه ان من قتل شخصاً له ولأهله عتيق والقاتل وارث الشخص المذكور فانه يرث ماله من الولاء سواء قتله عمداً أو خطأ وليس معناه ان المعتق بالاكسر اذا قتل عتيقه عمداً يرثه بل حكمه حكم من قتل مورثه عمداً (ص) ومخالف في دين كسلم مع مرتد أو غيره (ش) من الموانع الكفر فلا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم الا ان يكون الكافر عبداً لمسلم فانه يأخذ ماله بالمالك لا بالارث وكذلك عبد الكافر اذا أسلم ومات قبل ان يباع عليه فانه يأخذ ماله صريح به المتعطى قال الجوهرى المرتد لا يرث ولا يرث بل ماله في المسلمين هذا حكمه اذا مات أو قتل على ردة ولا يدخل في قوله أو غيره الزنديق كالأوسر المسلم النصرانية أو اليهودية وأظهر الاسلام فانه يقتل من غير استتابة وميراثه لمورثته المسلمين كما مر في باب الردة (ص) وكيمودى مع نصرانى وسواهما ملة (ش) يعنى ان اختلاف الدين بين اليهودى والنصرانى يمنع التوارث بينهما وما عداهما من الكفرة ملة فيقع التوارث بين من عداهما من المجوس وعباد الشمس وغير ذلك (ص) وحكم بين الكفار بحكم المسلم ان لم ياب بعض الا أن يسلم بعضهم فكذلك ان لم يكونوا

نحو قاتل الخاكم ولده قصاصاً أو أم أحد ابقته مورثه قصاصاً وعن الدافع عن نفسه فلو طالب لص رجلاً كتابين من ورثته فدفعه عن نفسه فهلاك أحدهما ورث الماطوب من الطالب لا العكس وعن المتأول فلو اقامت طائفتان على تأويل وفى احدى الطائفتين قرابة غيرهم من الطائفة الاخرى فقتل بعضهم بعضاً فالذى به القضاء انهم يتوارثون كما توارث أهل الجبل وصفين لانهم على تأويل اه (قوله ونسخة وان أباً) أى ان الاب يرى ابنه بجديده شأنه ان لا تقتل وكان متعة مدافانه وان لم يكن عدواناً فهو كالعمد العدوان وأما لو قتل ابنه عمداً وانا فهو كالأجنب فلا وجه للمبالغة (قوله عبد المسلم) يصح قرأته بالاضافة والتنوين (قوله قال الجوهرى) هذا عالم مالى المذهب غير اللغوى صاحب الصحاح (قوله سواهما ملة الخ) لا يخفى ان كلام ابن مرزوق يفيد ان المعتد ان غير اليهودية والنصرانية ملى وهو ظاهر من الامهات وان المصنف اعتمد على نقل ابن عبد السلام لهذا عن مالك وفيه مقال (قوله بحكم المسلم) الاولى أن يقول بحكم الاسلام (قوله الا أن يسلم الخ) أى بعد موت مورثهم حتى يتأق ايرث المسلم من

الكافر لانه لو كان الاسلام قبل الموت لا يتأق الارث أصلا كما أفاده بعض شيوخنا فان قلت هذا يقتضى انه اذا أسلم بعضهم يحكم بينهم بحكم الاسلام حيث لم يكونوا كتابيين وان أبى الجميع من ذلك قلت ظاهر كلامهم انه حيث اطاعنا عليهم فاننا حكمنا بينهم بحكم الاسلام سواء أبوا أو رضوا انظر الاسلام بعضهم وان ما هم عليهم من الدين كالأدم بخلاف أهل الكتاب فاننا حكمنا بينهم بحكمهم إلا أن يرضوا بحكمنا كما أفاده الخطاب (قوله فاننا حكمنا بينهم بحكم الاسلام) أى وجوباً وأما قوله تعالى فاحكم بينهم أو أعرض عنهم فنسوخ الحكم ثابت بالتلاوة كما أفاده بعض شيوخنا (قوله بان نسأل اسأفتهم) أى علماءهم جمع اسقف بضم القاف وتشديد الفاء (قوله وأما لو أسلم جميعهم قبل القسم) أى وبعد موت مورثهم (قوله الرجح من الخ) مقابله قولان أولهما يقسم بينهم على قسم المسلمين مطلقا الثاني منهم ما يقسم بينهم على قسم الشرك مطلقا كانوا أهل كتاب ٤٨٩ أم لا يخرجهم عن عيسى عن ابن القاسم فى أهل الاهواء الذين

كتابيين والافصح حكمهم (ش) يعنى ان الكفار اذا ترفعوا الينا ورضوا كلهم بأحكامنا فاننا حكمنا بينهم بحكم الاسلام إلا أن يمتنع بعضهم عن حكمنا والا فلا نتعرض لهم إلا أن يسلم بعضهم ورثة من مات كفرا ويقم البعض الآخر على كفره وترفعوا الينا فاننا حكمنا بينهم بحكم المسلمين لاجل من أسلم منهم ولا عبرة بامتناع الكافر منهم هذا ان لم يكونوا كتابيين وأما لو كان الذين أسلم بعضهم بعد موت مورثهم كتابيين فاننا حكمنا بينهم بحكم مورثهم أى نقسم المال بينهم على حكم مورث أهل الكتاب بان نسأل اسأفتهم عن يرث عنهم ومن لا يرث وعن مقدار ما يرث ويحكم بينهم بذلك إلا أن يرضى أهل الكتاب بحكمنا أو أمالوا أسلم جميعهم قبل القسم وأبوا من حكمنا الاسلام فذكر الرجح فى هذا أقوال الرجح من الخ ان كانوا من أهل الكتاب حكم بينهم بحكم أهل الكتاب والافصح حكمنا وبما قررنا علم ان الاستثناء من مفهوم الشرط وقوله ان لم يكونوا كتابيين مخرج من قوله إلا أن يسلم بعضهم (ص) ولا من جهل تأخر موته (ش) أى ومن موانع الارث جهل التأخر والتقدم فى الموت كما اذا مات قوم من الاقارب فى سفر أو تحت هذه وما أشبه ذلك فاننا قدر فى كل واحد كانه لم يخاف صاحبه وانما خلف الاحياء من ورثته فلو مات رجل وزوجته وثلاث بنين له منها تحت هدم وجهل موت السابق منهم وترك الاب زوجة أخرى وترك الزوجة ابنا له من غير زوجته الميت فالزوجة الربع وما بقى للعاصب ومال الزوجة لابنها الحى وسدس مال البنين لآخيه لأمهم وباقيه للعاصب واعلم ان موجب عدم الميراث هنا هو حصول الشك فى الشرط الذى هو التقدم بالموت فالطلاق المانع عليه فيه تجوز شمل قوله ولا من جهل تأخر موته ما اذا ماتا معا أو مرتبين وجهل السابق منهما (ص) ووقف القسم للحمل ومال المفقود للحكم بموته (ش) المشهور ان الانسان اذا مات وترك ورثة وزوجة أو أمة حامل منه فان قسم تركته يوقف الى وضع ذلك الحمل ولا يجهل قسم تركته فاللام للعاية وانما يجهل القسم بين الموجودين للشك هل يوجد من الحمل وارث أم لا وعلى وجوده هل هو متحد أو متعدد وعليهما هل هو ذكر أو أنثى أو مختلف وهذا هو المشهور ولا شبه يجهل القسم فى المحقق فتعطى الزوجة أدنى سهمها وبعبارة ووقف القسم لمال الميت بين ورثته اذا أرادوا تجهيله للحمل من زوجة الميت أو أمة متحدة أو متعددة وكذا زوجة أخيه

القاسم فى أهل الاهواء الذين على الاسلام مثل المرجئة وغيرهم من أهل البدع اذا قبلوا على بدعتهم فورثتهم من المسلمين يرثونهم اه (قوله وبما قررنا الخ) أى فان أى بعضهم فلا يحكم بينهم إلا أن يسلم بعضهم وقوله مخرج من قوله إلا أن يسلم الخ المناسب أخرجه من قوله فكذلك لو قال المصنف وحكم بين الكفار بحكم المسلم ان رضوا كان أسلم بعض أبوا وان لم يكونوا كتابيين والافصح حكمهم لكان أحسن لفيه يرجوع ان لم يكونوا كتابيين لما اذا أسلم بعض على قاعدته (قوله فالطلاق المانع الخ) أى عند من سماه مانعا كابن الحاجب وابن شماس وغير واحد لا على المؤلف اذ لم يسمه مانعا ولكن اعتمد ابن عرفة ما قاله الاكثر من جعله مانعا خلافا للقرافى على انه لو سلم ما قاله القرافى فلا دليل

فيه على التسامح اذ كثيرا ما يطلق الفقهاء على نفى الشرط مانعا وذلك لان القرافى قال للارث موجبات وموانع وشروط فعلم تقدم موت المورث على الوارث ملخصا من محشى تنبيه لا يدخل فى كلام المصنف ما اذا مات اخوان مثلاً أحدهما عند الزوال بالشرق والاخر عند الزوال بالمغرب لان من مات عند الزوال بالشرق متقدما موته على من مات عند الزوال بالمغرب لان زوال المشرق قبل زوال المغرب قاله القرافى وذكره الشيخ أحمد (قوله ووقف القسم للحمل) أى بخلاف قضاء الدين فلا يؤثر لوضعه (قوله ولا شبه يجهل القسم الخ) قال فى التوضيح وهو أظهر وان كان الاول أشهر وسئل شيخنا عبد الله فى الحرم المكي عن وجه المشهور فقال انه لو علم بالزوجة أدنى سهمها لم يحصل تلف فى بقية التركة فيحصل غبن على الورثة (قوله وكذا زوجة أخيه) أى لاحتمال ان تلد ذكرا لانها لو ولدت أنثى لا يرث

(قوله أو الابن المنتسب لهذا الميت الأخير) أي والميت الأول هو الابن المذکور بان مات شخص عن أبيه وزوجته حامل ثم مات الابن عن زوجة الابن الحامل فحملها يرث من جده الذي هو الميت الأخير والضابط الشامل لهذا كله ان يقال بوقف القسم للعمل الذي يرث الميت ولو احتملا حتى يشمل حمل زوجة أخى الميت وابن عمه فان الحمل هنا يرث على تقدير ذكوره دون أنوثته (قوله وكذلك حمل الأم التي هي زوجة ٤٩٠ الخ) أي فان ولد الأم التي هي زوجة لغير الاب يرث السدس ان كان واحدا والثالث

ان تعدد فقوله التي الخ نص على المتوهم (قوله أصله) أي أصل قول المصنف القسم قال عوض عن المضاف اليه (قوله ان الارث يتوقف الخ) أي وذلك فيما اذا لم يرض له من العمر القدر المتفق عليه وهو مائة وعشرون سنة وأما لو مضى القدر المتفق عليه فانه لا يحتاج لحكم القاضي بموته قال في الشامل ويعمر المفقود مدة لا يبلغها غالبا فيل سبعون وقيل خمسة وسبعون وقيل ثمانون وقيل تسعون وقيل مائة وعشرون والحاصل ان البرزلي يفصل وهو مخالف لما قاله الشيخ أحمد من عدم الاحتياج للحكم في جميع المسائل السابقة والمعول عليه كلام البرزلي كما قاله المحققون (قوله فان مضت مدة التعمير) فيمن يعتبر فيه مضيا وهو مفقود أرض الاسلام أو الشرك أو حكم الشرع بموته قبلها فيمن يعتبر فيه مضيا انفصال الصفيين أو التلوم بالاجتهاد (قوله فكالمجهول) أي فالفقود كالمجهول أي فالفقود كن جهل تأخر موته عن موته فلا يرث فكأنه

أو الابن المنتسب لهذا الميت الأخير وكذلك الأم التي هي زوجة لغير أبي هذا الميت ونحو ذلك وقوله ووقف القسم أصله قسم التركة أو قسم المال الموروث وللأم للتعليل ومن جعلها الغاية وقدر مضافا أي لوضع الحمل لم يصب لعدم إفادة أن اليأس من جملها كوضعه ويحصل لا يأس منه بضئ أقصى أمدا للحمل وكذلك يوقف قسم مال المفقود بين ورثته للحكم بموته وتقدم تقديره في باب المفقود هل هو سبعون سنة أو خمس وسبعون أو ثمانون فالمراد بالحكم حصول الزمن الذي قضى الشرع بموته فيه على التقدير المتقدم في باب لا الحكم بالفعل كما في زوفي مختصر البرزلي ان الارث يتوقف على حكم الحاكم بموته في بعض أقسام المفقود فانظره (ص) وان مات مورثه قدر حيا وميتا ووقف المشكوك فيه فان مضت مدة التعمير فكالمجهول (ش) الضمير في مورثه للمفقود والمعنى ان المفقود اذا مات مورثه فانه يقدر حيا تارة فتعمر الاخت في مثال المؤلف من الميراث وتارة ميتة فترث الاخت فيوقف المال المشكوك فان ثبت موته أو حياته ببينة شرعية فلا كلام وان لم يثبت ذلك ببينة فان مضت مدة التعمير السابقة فكالمجهول في التقدم والتأخر أي فيرثه أحياء ورثته غير المفقود فقد نص في كتاب العدة من المدونة على ان المفقود لا يرث من هذا الميت ولو كان لا يحكم بوفاته المفقود الا بعد ذلك بسنتين وراة من الميراث بالشك وقد أوضح ذلك المؤلف بالمثال فقال (ص) فذات زوج وأم وأخت وأب مفقود فعلى حياته من ستة وموته كذلك وتعمل الثمانية فتضرب الوفاق في السكل باربعة وعشرين للزوج تسعة وللأم أربعة ووقف الباقي فان ظهر انه حي فلا زوج ثلاثة وللأب ثمانية أو موته أو مضى التعمير فلا اخت تسعة وللأم اثنتان (ش) يعني ان المرأة اذا ماتت وتركت زوجها وأما وأختها الشقيقة أو لأب وأباهام فقود أفد إلى ان الاب حي حين موت المرأة تكون الستة من ستة لانهم احدى الغراوين للزوج ثلاثة وللأم ثلث ما بقي والباقي للاب وقد علمت ان الام مع الاب في الغراوين كالأخت مع الاخ وعلى تقدير انه ميت قبل موت المرأة فكذلك تكون الستة أيضا من ستة وتعمل الى ثمانية للزوج النصف وللأخت النصف وللأم الثلث فالثمانية توافق الستة بالنصف فتضرب نصف احداهما في كامل الاخرى باربعة وعشرين فالزوج يكون له في العائلة أقل من غير العائلة فيأخذ المحقق بتقدير موت الاب وهو تسعة من أربعة وعشرين والام يكون لها في غير العائلة أقل من العائلة فتأخذ المحقق بتقدير حياة الاب وهو سدس ووقف أحد عشر بقيمة الاربعة والعشرين فان ثبت حياة الاب أخذ الزوج من الموقوف ثلاثة ثمة النصف وبأخذ الاب ثمانية وقد أخذت الأم ما كان يخصها على هذا التقدير وهو أربعة وان ثبت موته أو مضى التعمير أخذت الأخت مما وقف تسعة وتأخذ الأم اثنين وأما الزوج فانه أخذ حصته على هذا التقدير وهو تسعة فقوله فعلى حياته من ستة وجزء سهمها أربعة فيضرب فيها وجزء سهمها حالة الموت ثلاثة فيضرب فيها قوله

قال فلا يرث لجهل موته عن موته وقائدة الوقوف ترجى حياته (قوله فانه يقدر حيا الخ) الاحسن ان يقول قدر حيا فيعمل بالاضرب في حق الأخت بعدم الارث وفي حق الام من حيث اعطاء السدس وقدر ميتة بحيث يعامل الزوج بالاضرب لانه يأخذ النصف عائلا (قوله ولو كان لا يحكم بوفاته المفقود) مبالغة في عدم الارث ودفع به ما يتوهم انه اذا كان يحكم بموته بعد سنتين لا يرث (قوله وراة) أي رأى ارثه من الميراث بالشك أي ولا ارث بالشك (قوله فتضرب نصف أحدهما) أي فقول المصنف وفق المراد بالوقف ما يعمر وفق الستة ووفق الثمانية والمراد بالكل الستة أو الثمانية (قوله وجزء سهمها) وجه ذلك ان الاربعة

والعشرين تقسم على ستة مسئلة الحياة فيخرج جزء السهم وهو أربعة وعلى ثمانية وهي مسئلة الموت يخرج ثلاثة فكل من له شيء من مسئلة الحياة وهو ستة أخذه مضروباً في أربعة وفق مسئلة الموت ومن له شيء من مسئلة الموت وهي ثمانية أخذه مضروباً في ثلاثة وفق مسئلة الحياة يؤنبيه كلام المصنف في المفقود الحر المفقود وأما لو فقد عبد فانظر حكمه في شرح هذا الكتاب فلا حاجة للإطالة بذلك (قوله أو موته عطف على المعنى) لا حاجة له بل هو عطف على أنه حتى أي يظهر موته وقوله ولو راعى اللفظ أي لفظ حيابان يعطف موت على حيا (قوله معطوف على فعل الشرط) وهو ظهر (قوله بقدره عامل) لا حاجة له بل يصح عطفه على أنه حتى فهو عطف مفردات لا جمل (قوله المحققين) الأولى المتحققين (قوله لتوقف الخ) أي فقدم المتوقف عليه لأنه سبب والمتوقف مسبب والسبب يقدم على المسبب (قوله معرفة ميراثه) أراد به التصديق لأن قول المصنف وللخني المشكل جملة خبرية مدلولها التصديق كما هو معلوم (قوله مأخوذ من الاختناث) أي لفظه لا ذاته أعلم أن الاشتقاق ينقسم إلى أقسام صغير وهو رد لفظ إلى آخره مناسبة في المعنى وموافقة في جميع الحروف الاصول وفي الترتيب فيشترط فيه ثلاثة أمور كضارب من الضرب وكبير وهو أن يكون بينهما مناسبة في المعنى وجميع الحروف الاصول مع المخالفة في الترتيب كجذب من الجذب أو جذب من الجذب أو كبر وهو أن يكون بينهما مناسبة في المعنى أي مناسبة وفي غالب الحروف مع المخالفة في بعضها ككتاب من التلم ويسمى أكبر لا احتياجه أن يزيد تأمل بخلاف الكبير فيحتاج لأصل تأمل والأصغر لا يحتاج لتأمل فالأخذ المذكور خارج عن الأقسام الثلاثة فهو قسم رابع وقيل أكبر أن يكون بينهما مطاق مناسبة سواء توافق في جميع الحروف أو البعض وعلى هذا فالأخذ من أفراد الاشتقاق والاختناث مصدر الاختنث وبه قال أيضاً تختنث إذا كان فيه لين ٤٩١ وتكسرو يقال أيضاً خنث خنثنا

للزواج تسعة أي يجعل للزوج تسعة ويجعل للام أربعة بقوله أو موته عطف على المعنى أى
فإن ظهرت حياته أو موته ولو راعى اللفظ لقال أو ميت وقوله أو مضى التعمير على قراءته
بالفعل يكون معطوفاً على فعل الشرط وعلى قراءته بالمد يد بقدر له عامل ويكون من عطف
الجملة أى أو ظهر مضى التعمير ولما فرغ من أحكام المفقود شرع في الكلام على إرث
الخنثى المشكل وأخره عن ميراث الذكورة والأوثنة المحقة بين التوقف معرفة ميراثه على معرفة
مقدار ميراثهم وهو بالخاء والمثلثة مأخوذة من الانخثا وهو التثني والتكسر أو من قولهم
خث الطعام إذا شتبه أمره فلم يخاص طعمه المقصود منه وشارك طعم غيره وسمى بذلك
لاشتراك الشبهين فيه وألفه للتأنيث فهو ممنوع من الصرف وجهه خنثاى كالحباى والضمائر
العائدة عليه يؤتى بها مذكرة وإن انضحت أوثنته لأن مدلوله شخص صفة كذا وكذا

مدلوله وكان يقول لان الخنثى شخص الخ أى فهو نكرة ويصح ان يجعل اسم جنس ويقدّر مضاف أى ماهية شخص لان كل ما صح أن يكون نكرة صح ان يكون اسم جنس فان لاحظت الفرد المتشرك نكرة وان لاحظت الماهية كان اسم جنس (قوله وحقيقة الخنثى) أى مدلوله وليس المراد الماهية الكافية ما لم تلاحظ انه اسم جنس ثم أقول ولا حاجة لقوله وحقيقة الخنثى بمدلوله لانه مدلوله الخ اذ هو عينه (قوله من له آلة المرأة وآلة الرجل الخ) أراد بالرجل الذى كره البالغ كافى المصباح والمختار جعل الرجل خلاف المرأة أى فهو الذكرو قد خالف التسمية فقال الرجل بفتح الراء وضم الجيم وسكونه اخلاف المرأة وانما هو اذا احتلم وشب أو هو رجل ساعة بولد والجمع رجال ورجالات مثل جبال وجبالات اه وكأن أو كناية اخلاف أى الآلاتين التامتين قال تبت فى شرح النعمانية الخنثى المشكل هو الذى يكون له فرج الذكرو الانثى على صفة ما غير ناقصة تين عنهما فلو كان له فرج المرأة وذكرو من غير خصيتين أو خصيتان بلا ذكرو فامرأة بلا شكل وكذا لو كان له ذكرو وخصيتان وله ثقبه فى موضع الفرج ناقصة عن صورة فرج المرأة سواء كانت نافذة أم لا فرج رجل وانما المشكل من له الفرجان الكاملان أو لا فرج له وانما له ثقبه يبطل منها (قوله وقيل يوجد منه الخ) حاصله ان الخنثى نوعان نوع له الآلاتان ونوع له ثقبه فقط وفى بعض الشراح ان حكاية هذا القول بقيل تفيد ان المشهور عدم وجوده فاذا علمت ذلك فقول الشارح وقيل يوجد منه نوع أى من الخنثى لا بالمعنى المتقدم فى العبارة استخدام أقول ويمكن التوفيق بان يحمل الاول على الاكثر ثم بعد كتبى هذا وجدت ما يفيد ههنا الحمد (قوله ولا يتصور) أى تصور استحسان ان يكون الخنثى المشكل أما (قوله وهو) أى الخنثى المشكل (قوله والمولى) أى المعتقون بكسر التاء لا بفتحها لان السياق فى بيان الارث من الغير أى ان الخنثى المشكل الذى حكم بآرثه انما يكون ولدا أو ولدا ولدا أو أخا أو ولدا أخ أو عم أو ابن عم أو معتق بكسر التاء (قوله وللخنثى المشكل الخ) لا يخفى ان للخنثى خبر مقدم وقوله نصف نصيبى مبتدأ مؤخر قال بعض الشراح ودل على ٤٩٣ انه تحقق اشكاله لانه المسمى بذلك لا من اتصفت ذكروته أو أنوثته فحينئذ لا توقف

للايضاح ولاكن لا يعلم تحققه
الاباختبار هل يتضح أولا
فكان الاولى للصنف أن يقدم
العلامات ثم يقول فان لم يتضح
فله نصف الخ ولكن آخره لقصد
التورية فقوله فلا اشكال انه

وحقيقة الخنثى سواء كان مشكلا أم لا من له آلة المرأة وآلة الرجل وقيل يوجد منه نوع ليس له
واحدة منهما وله مكان يبطل منه ولا يتصور أن يكون أبلا أو أملا ولا جادا ولا جدة ولا زوجا ولا
زوجة لانه لا يجوز منّا حكمته مادام مشكلا وهو منصرف فى سبعة أصناف الاولاد وأولادهم
والاخوة وأولادهم والاعمام وأولادهم والمولى وأشار المؤلف الى قدر ميراثه بقوله (ص)
ولللخنثى المشكل نصف نصيبى ذكروته (ش) يعنى انه يأخذ نصف نصيبه حال فرضه ذكروا حال

فرضه

لا اشكال فى كتابه فالصنف لم يجعله مما يوقف آرثه خلافا لما فعل ابن شاس وابن

الحاجب والاقبال وميراث الخنثى ايمان حاله فيكون عطفاء على نائب فاعل وقف فافعل له صواب كما قال ابن مرزوق اه (قوله
نصف نصيبى ذكروته) ينبغى أن يراعى العطف سابقا على الاضافة ويرتكب التوزيع والارزاع على الاول ان النصيبين للذكرو
وحده وعلى الثانى ان لكل من الذكرو الانثى نصيبين أفاده بعض شيوخنا رحمه الله تعالى (قوله يعنى انه يأخذ نصف نصيبه الخ)
أى فيعطى نصف نصيبه على كونه ذكروا ونصف نصيبه على كونه أنثى فاندفع ما قاله ابن خروف وذلك ان ابن خروف قال ان فى أخذه
خمس على الغبن ربع سهم لان الذكرو اذا وصله سبعة ينبغى ان يحسب للخنثى خمسة وربع لان له نصف السبعة ثلاثة ونصف
ونصف الثلاثة ونصف اثنتان غير ربع وذلك خمسة وربع وهى نصف ميراث ذكرو ونصف ميراث أنثى وهى ثلاثة أرباع ما يمد
الذكرو صار عليه الغبن فى ربع سهم ثم قال وحقيقة الغبن فى سبع سهم لان الذكرو ستة وستة أسباع وللخنثى خمسة وسبع لان له ثلاثة
أرباع مال الذكرو فكان للذكرو واحد له ثلاثة أرباعه فاذا قسمت اثنتى عشر على ذلك كان للذكرو ستة وستة أسباع وللخنثى خمسة
وسبع وبيان ذلك ان تضرب الواحد فى مخرج الكسرين تضرب واحد فى أربعة باربعة وتزيد عليه بسط الكسرين وهو ثلاثة
فالمجموع سبعة أى سبعة أرباع فتخرج من خمسة الاثنتى عشر عليها الكل واحد سهم وخمسة أسباع سهم لانه يخرج من الاثنتى عشر
سبعة للمقسوم عليهم فلكل واحد من الاربعين الاربعين الذى للواحد الكامل الذى للذكرو كالمحقق واحد كامل فيثبت للذكرو كالمحقق
حينئذ من الاثنتى عشر أربعة كوامل ولكل واحد من الثلاثة الارباع التى للخنثى واحد كامل فيثبت للخنثى ثلاث كوامل ثم تبقى
من الاثنتى عشر خمسة وهى خمسة وثلاثون سبعة من ضرب السبعة المقسوم عليهم فى الخمسة الباقية فعشرون سبعة مضاف للاربعة
الكوامل التى للذكرو كالمحقق وهى ثلاثة كوامل الاسبعين اثنتى عشر سبعة كوامل وستة أسباع والخمسة عشر الباقية مضاف
للاثلاثة التى للخنثى وهى باثنتين وسبع فيصير له خمسة وسبع فقطهر ان عليه الغبن فى سبع سهم لانه ما أعطى الا خمسة وما قلناه أحسن
من كلام عب فانه لا يوافق القواعد وحاصل جواب شارحنا بعبا غيره ان ابن خروف نظر الى أن المعنى نصف نصيب ذكروا كالمحقق

وأنتى محقة غيره وليس هذا مراد ابل المراد نصف ذ كورته هو ونصف أنوثته هو على تقدير ذلك وإذا تأملت في كلامهم حيث مثلو بقولهم كذ كر وخنثى وصور وأذلك بقولهم فالتد كير من اثنين الى آخر ما قال المصنف تجدا اعتراض ابن خروف غير متوجه أصلا ولا يحتاج الى أن يقال نصف نصيبه حال فرضه ذ كر الى آخر ما قالوا وخنثى نت كلام فيه طول فلا حاجة الى جلبه (قوله لان له أربعة أحوال) أقول بقيت حالة هو انه يرث بالانوثه أكثر من زوج واخوة لام وأخ خنثى (قوله وكلام الزرقاني لم يقله أحد) حاصله ان الشخ أحد يقول ان قول المصنف وللخنثى الخ قاصر على الخنثى الواحد ولا يشمل الخنثيين لان المصنف سيأتى بقول لكل أحد عشر أى فلم يكن له نصف نصيبى ذ كروا أنتى بل ربع أربعة أنصبة ذ كور واثان وردة اللقاني وتبعه شارحنا من أن كلام المصنف شامل لما اذا اتحد الخنثى أو تعدد وما قاله الزرقاني لم يقله أحد من الناس بل قولهم وللخنثى نصف نصيبى ذ كروا أنتى موجود فى اتحاد الخنثى وتعدده كذا أجمعوا على ذلك فورد على ذلك ان الواقع خلافه كما هو ظاهر فى تعدد الخنثى كما تبين من قول المصنف وخنثيين وعاصب وأجاب صالح البلقينى بجعل ذ كورته وان تعددت فهى واحدة وكذا أنوثته وقد حصل فى مجموع الذ كورتين والانوثتين أربعة وأربعون فله على الذ كورة الواحدة والانوثه الواحدة اثنا عشر ونصفها احدى عشر اه وانظر هذا الجواب مع فرض اعتبار الاربعه الاحوال وان لكل واحد ربع ما اجمع الان يقال انه لما جعل الذ كورة واحدة وان تعددت والانوثه كذلك صارت الاثنان والعشرون الاخرى تقرير الاول فلم يكن هناك الاثنان وعشرون فقط ونصفها احدى عشر ولا يخفى ما فى ذلك من التكاف وكلام الزرقاني وجهه والحامل للقاني على الرد عليه ان الاثمة جعلوا ٤٩٣ البول بان له نصف نصيبى ذ كروا أنتى عاما

فى الخنثى الواحد وغيره وهو قد خالفهم فلم تكن المخالفة فى حكم شرعى فقوله وبتضعيف الاحوال يحصل نصف أى على ما ذ كرنا وقد قلنا ان فيه تكلفا (قوله تصحح المسئلة) أى أنت أيم الخطاب أى تعمل المسئلة كان فيها كسرا ولا وهو خبر بمعنى الانشاء وكأن السرقى العـ دول عن صحى الى تصحح الاشارة الى ان التصحح حاصل ومخبر عنه فهو اشارة الى الحث على امثال ذلك الامر

فرضه أنتى لانه يعطى نصف نصيب الذ كر المحقق الذ كورية المقابل له ونصف نصيب الانثى المحقة الانوثه لمقابلته فاذا كان له على تقدير كونه ذ كرا مـ مـ مان وعلى كونه أنتى مـ مـ مـ فله يعطى نصف نصيب الذ كر وهو مـ مـ ونصف نصيب الانثى وهو نصف مـ مـ فمجموع ذلك مـ مـ ونصف مـ مـ وهذا اذا كان ارثه بالجهتين مختلفا لان له أربعة أحوال حال يرث على انه ذ كر ويرث على انه أنتى الا ان ميراثه بالذ كورة أكثر وحال يرث على انه ذ كر فقط وحال عكسه وحال مساواة ارثه ذ كورة وأنوثه فالاول كما اذا كان ابنا أو ابن ابن والثانى كما اذا كان عمأ أو ابن عم والثالث اذا كان فى مسائل العول كالا كدرية فانه لا يعمل فيها اذا كان ذكرا ولا يرث كما مر والرابع كما اذا كان أحالام والحكم فى الثانى والثالث اعطاؤه نصف نصيب الوجهه الذى يرث به ذ كرا كان أو أنتى وأما الرابع فيعطى فرضه كاملا لاستواء الحالين فقوله وللخنثى واحدا كان أو متعددا لانه اذا تعدد ضعفت الاحوال وبتضعيف الاحوال يحصل نصف نصيبى ذ كروا أنتى وكلام ز لم يقله أحد (ص) تصحح المسئلة على التقديرات ثم تضرب الوفى أو الكل فى حالى الخنثى وتأخذ من كل نصيب من الاثنين النصف

وهو جواب عن سؤال مقدر نفسـ بر لقوله فله نصف نصيبى ذ كروا أنتى أى بان تصحح الخ أو مـ مـ مـ تأتفة استئنا فبإنيما كان سائلا سأل ما كيفية العمل فأجاب بقوله تصحح المسئلة أى جنسها المتحقق فى متعدد بدليل قوله تضرب الوفى أو الكل لان ضرب الوفى أو الكل لا يكون الا فى مسئلتين الا انك خبر بان الجنس يتحقق فى واحد كما هو مشهور ولا يصح هنا والجواب ان هذا مبنى على التحقيق بان قولهم مـ مـ ال التى للجنس تبطل معنى الجمعية أى الثلاثة فاكثروا لكن لا بد من التعدد المتحقق ولو فى اثنين تحقيقا للجمعية فى الجملة ومقابلته بقول يتحقق فى واحد فان مررنا على الاول فالامر ظاهر وان مررنا على الثانى فنقول أراد الجنس المتحقق فى متعدد بدقيرة المقام وكذا يقال فى قوله على التقديرات ثم لا حرج فى أيم ما قدمت أو أخرت فى التقديرات غير ان المصطلح عليه تقديم مسئلة التد كير كما أفاده بعض شيوخنا (قوله تضرب الوفى) أى ثم بعد العمل تضرب الوفى أى وفق احدى المسئلتين أى فى كل الاخرى وأيم المصنف الوفى لانه يصح فى الوجهين وترك المصنف المضروب فيه لعله وترك المصنف ما اذا تأملا أنه اذا خلا لقله العمل فيه ما وسيد كرهما الشارح وقوله فى حالى الخنثى فى العبارة حذف والتقدير ثم اضرب ما تحصل فى حالى الخنثى أى ان كان واحدا أو أحواله ان تعدد (قوله وتأخذ من كل نصيب الخ) أى نصيب ذ كورته ونصيب أنوثته فى العبارة حذف والتقدير ثم تقسم ذلك عليهم باعتبار ذ كورة الخنثى وباعتبار أنوثته وتأخذ الخ قال الزرقاني والظاهر ان هذا من جملة العمل فكان الاحسن عطفه بما يقتضى الترتيب كما فى الذى قبله (قوله من الاثنين النصف) يحتمل أن يكون جوابا عن سؤال مقدر تقديره ما كيفية الاخذ فقال تأخذ من النصيبين المشتمل عليهم الخنثى الواحد النصف الخ وعلى هذا ففعل تأخذ فى المصنف

محذوف وقوله النصف الخ معمول لتأخذ محذوفاً ويحتمل أن يكون قوله من الاثنين بدلاً من قوله من كل نصيب بدل مفصل من مجل لأطف بيان لانه لا يعاد معه حرف الجر بخلاف البدل كما شرح به في قوله تعالى عن النبأ العظيم ويحتمل أن يكون صفة لنصيب أى كائن ذلك النصيب من مسألة الاثنين وعلى هذين فقوله النصف الخ معمول لتأخذ المذكور وقوله وأربعة الربع فيه عطف معمولين على معمول واحد محذوف في بعض الشروح وفيه شيء لانه من باب العطف على معمول عامين مختلفين لأن قوله وأربعة معطوف على اثنين والعامل من وقوله والربع معطوف على النصف والعامل تأخذ أجيب بانه يدرعامل قبل قوله أربعة ويكون مجموع الجار والمجرور عطفاً على من اثنين المعمول لتأخذ وقوله والربع معطوف على النصف المعمول لتأخذ فتضح انه من باب العطف على معمول واحد لكن استشكل على ذلك ان فيه حذف الجار وبقاء عمله وهو ممنوع والجواب ان ذلك من الجائز راجع الاشعوى (قوله في اجتماع الخ) لا يخفى انه لا معنى لقوله في اجتماع بعد قوله وتأخذ الخ ثم ان بعض الشراح لاحظ أن ما اجتمع ليس نصيب كل فاحتاج الى تقدير مضاف أى نصف ما اجتمع أقول الظاهر انه أراد بقوله في اجتماع أى ما حصل بالاختصاص ان كان ليس ظاهراً في المراد ولو عر بقوله وهو نصيب كل أى ما أخذ مما ذكر فهو نصيب كل لكان أحسن وأدخل الفاء الثانية لان المبتدأ موصول وهى من المسائل التى يقدر بعدها مبتدأ فالتقدير فهو نصيب كل ونبه بذلك على انه غاية العمل من غير زيادة ولا نقص (قوله فان ٤٩٤ مسألة المذكورة من ثلاثة) أى لان الذكر برأسين وقوله والا فثمة كذلك أى لان البنين

لها الثلثان فيكتفى بثلاثة ايا كانت وتضرب الثلاثة في حالتى الخنثى بسنة فان اعتبرت المذكورة خص الخنثى أربعة وخص البنين اثنان ولا شئ للعاصب وان قسمت على الاثنتي خص كل واحد من الخنثى والبنين اثنان والبقية للعاصب وهما اثنان فقد حصل للخنثى في الحالتين ستة فلهما نصفها وهو ثلاثة وحصل للبنين في الحالتين أربعة فلهما نصفها وهو اثنان وحصل للعاصب اثنان فله نصفهما وهو واحد (قوله ففريضة التذ كبير من

وأربعة الربع في اجتماعه فنصيب كل (ش) حاصل ما أشار اليه انك تصحح المسئلة على انه ذكر محقق وتصحها أيضاً على انه انتهى محقق ثم تنظر بين المسئلتين كما تنظر بين العديدين اذا أردت ردهما الى عدد واحد من تداخل وتباين وتوافق وتمائل فان تماثلتا كتفيت باحدهما تكتفى وبنت فان مسئلة المذكورة من ثلاثة والا فثمة كذلك وان تداخلتا كتفيت باكبرهما تكتفى وأخ ففريضة التذ كبير من واحد والتأنيث من اثنين وان توافقتا ضربت وفق احدهما في كامل الاخرى وبأق مثاله وان تباينتاضربت كامل احدهما في كامل الاخرى ومثاله ماقاله المؤلف ثم تضرب ذلك في عدد احوال الخنثى ثم تقسم على التذ كبير وعلى التأنيث ثم تجمع ما حصل لكل واحد وتحفظه ثم تنسب واحدا مفردا الى احوال الخنثى التى بيدك فيأخذ كل وارث ما خصه بتلك النسبة فان كان بيدك حالان فتعطى لكل وارث نصف ما حصل بيده من مجموع الفرائض فان كان أربعة فربع ما بيده وعلى هذه الصفة بنسبة واحد مفرد الى مجموع الاحوال فان كان في الفريضة خنثى واحد فله حالان وان كان اثنان فلهما أربعة أحوال لانهما يقدران في حالة ذكرين وفى أخرى اثنتين وفى أخرى يقدر أحدهما ذكر والاخر أنثى وبالعكس وهكذا فهم ما زاد عدد الخنثى فانك تضعف عدد الاحوال (ص) كذكر وخنثى فالتذ كبير من اثنين والتأنيث من ثلاثة فتضرب الاثنين فيهما ثم فى حالتى الخنثى له فى

واحد) أى ولا شئ للإخ لان الابن يحب الاخ وقوله والتأنيث من اثنين أى لان البنين لها النصف وهو من المذكورة اثنين فالبنين واحد والثانى للإخ فتكتفى بالاثنتين لان الواحد داخل في الاثنين ثم تضربهما في حالتى الخنثى بأربعة فاذا قسمت على التذ كبير كانت الأربعة كلها للابن ولا شئ للإخ وان قسمتها على التأنيث خص كل واحد من الخنثى والاخ اثنان فمجموع ما حصل للخنثى في الحالتين ستة فيعطى نصفها ثلاثة وما حصل للإخ اثنان يعطى نصفهما واحد افقدت الأربعة ثم ان فى جعل الواحد داخل في الاثنين ضرباً من التسميح لان الواحد ليس بعدد فبين ان قول الشارح تكتفى وأخ أى خنثى ولده وهو صادق بكونه ذكراً وبكونه أنثى (قوله وبأق مثاله) أقول لم يأت ونبيهه فنقول ومثاله مع العول زوج وأخوان لام وأخ لغير أم خنثى فتقدير المذكورة من ستة وبتقدير الاثنتي من ثمانية وبينهما موافقة بالنصف فتضرب وفق احدهما في كامل الاخرى بأربعة وعشرين ثم تضرب ذلك فى حالتى الخنثى ثمانية وأربعين ثم تقسم على المذكورة للزوج أربعة وعشرون وللأخوين للام ستة عشر وللأخ لغير أم ثمانية وعلى الاثنتي للزوج ثمانية عشر وللأخوين للام اثنا عشر وللخنثى ثمانية عشر فنقص الزوج فى الحالتين اثنان وأربعون وللأخوين للام ثمانية وعشرون وللخنثى ستة وعشرون لكل منهم نصف ما بيده (قوله ثم تقسم على التذ كبير وعلى التأنيث) قدم القسم على التذ كبير لما قلنا من أن الاولى البدء بالقسم على التذ كبير (قوله ثم تنسب واحدا) أى هو انثى (قوله وهكذا) أى فاذا كان ثلاث خنثى فلهما اثنا عشر وان كان أربعة فستة عشر وهكذا (قوله فالتذ كبير من اثنين) أى فمسئلة التذ كبير من اثنين

وقوله والتأنيث من ثلاثة أي مسألة التأنيث من ثلاثة (قوله فتضرب الاثنين فيها) وإن شئت قلت فتضرب الثلاثة فيها وقوله ثم في حالي الخنثى أي تضرب ما يحصل في حالي الخنثى وقوله في الذكور الخ أي ثم تقسم فيحصل له في الذكور كذا وفي الأنثى كذا (قوله وكذلك غيره الخ) وهو الذكور المحقق فإن قلت قوله والخنثى خبر مقدم وقوله نصف نصبي ذكر وأنثى مبتدأ مؤخر وهو يفيد الحصر أي لا غير والجواب أن المعنى لا غير من ليس معه وأما من معه فيعطى كقولك أشار به بقوله وكذلك غيره ثم إن بعض الشراح قال لا حاجة لقوله وكذلك غيره مع قوله فيما سبق فما اجمع فتصيب كل لأنه علم منه أقول هذا مردود لأنه من جملة التمثيل لما تقدم فلا يقال ما تقدم يعني عنه (قوله سدسان) لا يخفى أن الجامعة اثنا عشر فالسدسان أربعة ونصف السدس واحد فالجملة خمسة وقوله ولذا كذا المحقق ثلاثة أسداس الخ أي والثلاثة الأسداس من اثني عشر ستة ونصف السدس واحد فالجملة سبعة تضم الخمسة فالجملة اثنا عشر (قوله فاربعة أحوال) أي في ذلك أربعة أحوال فهو مبتدأ خبره محذوف (قوله فإن بال من واحد) لم يأت بأداة التي للتحقيق لأن الأول من واحد ليس محققا فالوضع لأن ٤٩٥ ومن المعلوم أن الفعل في قوة الذكر

فكانه قال فإن حصل بول فيفيد أن مطلق البول من واحد كاف كثيرا أو قليلا يحصل به زوال الأشكال وينبغي أن يراعى في ذلك كونه بصفة البول كما قيل في المسمى إذا كان من الذكور ينبغي أن يكون بصفة مني الرجال وإن كان من الفرج فينبغي أن يكون بصفة مني النساء وقوله أو كان أكثر في العبارة حذف المعطوف عليه والماطف والتقدير أو بال منهما أو كان البول من أحدهما أكثر ثم لا يخفى أن البول في الأصل مصدر بال ثم استعمل في العين حقيقة عرفية لغوية وشرعية وعرفية عند الناس كما هو ظاهر ومن المعلوم أن الضمير في

الذكور ستة والأنثى أربعة فنصفها خمسة وكذلك غيره (ش) يعني فلو كان في الفريضة ذكر واحد وخنثى واحد فتقدير كونهم ما ذكرين تكون المسئلة من اثنين وتقدير كون الخنثى أنثى فن ثلاثة فتضرب الاثنين في الثلاثة لتباينهما ليكون ذلك ستة ثم تضرب الستة في حالي الخنثى باثني عشر فالخنثى في التذكرة ستة ولذا كذا المحقق ستة وقوله في التأنيث أربعة ولذا كذا المحقق ثمانية فيعطى كل واحد نصف ما حصل بيده فالذي بيد الخنثى في الحالتين عشرة فيعطى نصفها وهو خمسة والذي بيد الذكر المحقق في الحالتين أربعة عشر فيعطى نصفها وهو سبعة فقد حصل للخنثى في هذا الفرض سدسان ونصف سدس ولذا كذا المحقق ثلاثة أسداس ونصف سدس (ص) وتكثيئين وعاصب فاربعة أحوال تنتهي لاربعة وعشرين لكل واحد عشر وللعاصب اثنان (ش) يعني لو ترك الميت خنثيين وعاصبا فإن العمل في ذلك لا بد فيه من أربعة أحوال تعمل فريضة التذكرة من اثنين ولا شيء للعاصب وفريضة التأنيث من ثلاثة للعاصب سهم ولهما سهمان ثم تذكرة أكبر أحدهما فقط من ثلاثة أيضا ثم تذكرة الاثنين وتأنيت الذكور من ثلاثة أيضا فثلاث فرائض مماثلة تكفي بواحدة منها وتضربها في حالي التذكرة كير وهي اثنان بستة ثم تضربها في الأحوال الأربعة باربعة وعشرين فعلى تقدير تذكرة أكبرها السكك واحد منها ما اثنان عشر وعلى تقدير تباينهما يكون لكل واحد منها ثمانية وللعاصب ثمانية وعلى تذكرة أكبر واحد فقط يكون للذكور ستة عشر وللأنثى ثمانية وكذلك العكس ثم تجمع ما بيد كل واحد وتعطيه أربعة لأن النسبة واحدة وافي إلى الأربعة أحوال ربع وقد علمت أن مجموع ما بيد كل خنثى أربعة وأربعون لأنه في التذكرة كير اثنا عشر وفي التأنيث ثمانية ثم ثمانية أيضا في كونه أنثى والاخذ كذا وفي العكس ستة عشر وبيد العاصب ثمانية فيعطى لكل خنثى أحد عشر وللعاصب اثنان (ص) فإن بال من واحد أو كان أكثر أو أسبق أو أنبت له الحية أو ندى

قوله أو كان أكثر عائد على البول يعني العين فلم يكن المرجع متقدما لالفاظ ولا حكما ولا معنى فهو ليس كأعدلو أو أقرب للتقوى لأن الضمير في أعدلو عائد على المعدل الذي هو الحدث المفهوم من قوله أعدلو قلت يمكن أن يقال أنه من قبيل أعدلو مع حذف مضاف والتقدير أو كان البول يعني الحدث المفهوم من بال أي متعلقه وهو البول يعني العين وقوله أكثر الظاهر أن لفظة أكثر يقال في أحدهما عين قليماين وأحدهما زائد على الآخر يقال في الزائد أنه أكثر وإن لم يشتركا في كثرة بل كل منهما قليل عرفا فإن صح هذا فلا تفضيل وإن لم يصح فقلنا بل يفيد الأكثرية في كليهما وهذا أكثر يقال ويقاس على ذلك ما إذا كانا قليماين وكان أحدهما زائدا على الآخر وقوله أو أسبق يصح أن يكون أفعال تفضيل ويفهم غيره بأن وجد السبق من أحدهما فقط بالطريق الأولى في حصول الاتصاف له ثم لا يخفى أن قوله أو أسبق معطوف على أكثر وليس معطوفا على بال فإن قلت قولك وليس معطوفا على بال يقتضي صحة عطفه عليه في الجملة مع أن لا تدخل على أسبق لأنه ليس فعلا قلت يصح باعتبار التبعية ألا ترى أنهم يقولون يغتفر في التابع ما لا يغتفر في المتبوع كما في قوله أسكن أنت وزوجك الجنة فلا شك أن زوجك معطوف على الضمير في أسكن مع أنه يصح تسلط أسكن على زوجك وقوله أو أنبت له حية معطوف على بال فظهر أن في العطف أو تستمتان جهة أن أسبق معطوف على أكثر وقوله أو أنبت معطوف على بال (قوله حية) كسر اللام أي عظيمة كعصية الرجال وقوله أو ندى أي كندى النساء وهل

استعمال نبت في اللحية والثدي حقيقة أو مجاز لم أرفي الأساس الذي يفرق بين الحقيقة والمجاز شيئاً في ذلك والظاهر أنه في الثدي مجازاً ما نبت الزرع حقيقة قطعاً أو ما نبت زيد نباتاً حسن فمجاز قطعاً وقال في المصباح وإن كان لا يفرق بين الحقيقة والمجاز نبت نباتاً ما نبت في الاسم النبات فإن خص النبات بما هو معروف وإن الشعر لا يقال له نبات فربما أفاد أن نبت في الشعر مجاز وليس كذلك لا يخفى أن الثدي للمرأة والرجل أيضاً ويذكر ويؤتى فيقال هو الثدي وهي الثدي والجمع أئود وثدي وأصله أفعول وفعل مثل أفلس وفلوس كافي المصباح وقال في التنبيه الثدي يفتح الثاء وتكسر (قوله أو حصل مني) لم يطف على الحبة بل قدر له عامل لعدم صحة تسلط العامل الذي هو نبت عليه كذا ذكر بعض الشراح أقول يصح على ما تقدم لأن من أنه يغتفر في المتابع ما لا يغتفر في المتبوع (قوله فلا اشكال) جواب أن باعتبار قوله بال الذي هو العامل الأول وحذف مما عداه لدلالة هذا عليه أو باعتبار الأخير وحذف مما عداه لدلالة عليه أو راجع لأحد المتوسطات وحذف مما عداه لدلالة عليه ثم إن المسموع أن لا م فلا اشكال مفتوحة فهي نافية للجنس فتعديني أفراد الاشكال كلها على جهة الاستغراق والخبر محذوف لظهوره أي فلا اشكال في ذلك الخنثى بل ماذا كرمحقق أن كانت تلك العلامة علامته أو أنثى محققة أن كانت تلك العلامة علامتها ثم إن بعض شيوخنا ذكر أن هذا من براءة المقطع وهي تفوق الختم كما أن براءة الاستهلال تفوق الابتداء وبراعة المطلب تفوق الطاب كما في أول الفاتحة إلى قولنا الهدنا الصراط المستقيم والبراعة الرابعة براءة الابتداء وهي أعم من براءة الاستهلال لأنه لا يلزم فيها الشعور بالمقصود منه أي كالاتداء بالجد والصلاة على رسول الله صلى الله عليه وسلم ثم إن بعض الشراح جعله من التورية وفيه نظر لأن التورية إطلاق اللفظ الذي له معنيان قريب وبعيد ويراد البعيد بقربة خفية وليس ذلك بوجوده هنا بل الظاهر أنه تعرض بأنه لا اشكال في كتابه وهذا المعنى لم يستعمل فيه لفظ فلا اشكال لآعلى طريق المجاز ولا على طريق السكينة لأن المراد من قوله فلا اشكال في ذلك الخنثى فهو خنثى غير مشكل وجعل لفظ فلا اشكال قريبا للمعاني بعيدا في الخنثى وجعله جواباً عن بال الذي ضميره عائداً على الخنثى قربة خفية فصيح أن يكون تورية بعيداً غاية ٤٩٦ البعد وكذا جعله توجيهاً

أو حصل مني أو حيض فلا اشكال (ش) قال الشعبي رحمه الله لا ينظر للقلة والكثرة في البول بكميل ولا وزن بل بالنظر

تخطأ في عمر وقباء * ليت عينيه سواء بجعل فلا اشكال محتملاً لا أحد أمرين أي لا اشكال في الخنثى أولاً اشكال في ذلك الكتاب بقطع النظر عن الشرط بعيداً غاية البعد بل قديراً لا يصح أصلاً ثم لا يخفى أن تعارض البول المفهوم من قوله بال إذا أخذ مع نبات اللحية أو ما بعده يحصل صور أربع وكذا إذا أخذ قوله أو كان أكثر مع ما بعده يحصل خمس صور وإذا أخذ أسبق مع ما بعده حصل أربع صور وإذا أخذ نبات اللحية مع ما بعده حصل ثلاث صور وإذا أخذ الثدي مع المني أي من الذ كرمحصل صورة واحدة وأما إذا أخذ الثدي

لتكرار

مع الحيض فلا تعارض فيه لأن كلا منهما علامة الاثني فجملة الصور سبع عشرة صورة فاما الأربعة الأولى فلا اشكال معها ظاهر وأما الأربعة مع السابقة فقال اللغوي ترجح السابقة وقال صاحب الجواهر ترجح الأربعة أقول والظاهر ترجح السابقة ثم إن عجم جمع بين القوائين بأن حمل كلام اللغوي بترجح السابقة على الأربعة أي قدر الأمرات ويحمل كلام صاحب الجواهر أن الأربعة ترجح على السابقة أي تكرار أو عدداً مع أن عجم لا يقول بأن الأربعة قدر أعلامه على شيء تابعاً للشعبي ويأتي الكلام عليه وأما تعارض الأربعة مع النبات وما بعده فيقدم النبات وما بعده على الأربعة وهي أربع صور وكذا إذا تعارض السابقة مع الأربعة فترجح الأربعة عليها وهي صور أربع فالجملة ثمانية وأما تعارض نبات اللحية مع الثدي بأن نبتا معاً في آن واحد فهو مشكل ولا ترجح لأحد هاهنا على الآخر فلو تعارض نبات اللحية مع المني من الفرج أو الحيض فهو مشكل على ما استظهره عجم في تعارضه مع الحيض أي وكذا يقال في تعارضه مع المني من الفرج ولكن الظاهر أن يقدم الحيض والمني من الفرج على نبات اللحية ألا ترى أن الفقهاء ذكرُوا المرأة يجب عليها حق لحيتها وأطلقوا ما ذاك إلا لكون ذلك يتأق بالأن يقطع بان اللحية إذا كانت كبيرة لا تقع في امرأة قط وما ذكره الفقهاء إلا في اللحية التي لم تكن كذلك أو يقال إن الفقهاء قد يفرضون المحال وأما تعارض الثدي أي الذي يدل على الأنوثة بأن كان كبيراً مع المني من الذ كرمحصل فهو مشكل وهل يقال المني أقوى في الدلالة على الذ كورة من دلالة الثدي الكبير على الأنوثة وهو الظاهر وقد تقدم أنه لا تعارض بين الثدي والحيض وكذا إذا تعارض مني من ذ كرمحصل من فرج فهو مشكل (قوله قال الشعبي) يفتح الشين هو عامر الشعبي مجتهد بنسبة لشعب حن من اليمن (قوله بكميل ولا وزن) أما الكميل يقال إذا بال من الذ كرم حصل مدوبال من الفرج نصفه يحكم عليه بأنه ذ كرواً ما الوزن فبأن يقال إذا بال من الذ كرم حصل ومن الفرج قدر نصف رطل يحكم له بأنه ذ كرم وقوله بل بالنظر التكرار روجه فإذا بال من الذ كرم منين ومن الفرج مرة في اليوم فيحكم بأنه ذ كرم أقول وظاهره ولو كان الذي أتى في المرة الواحدة يزيد على المراتين باضعاف

هكذا قاله الشارح تبعاً للعج ولكن النقل في الخطاب انه يعمل على الكيل والوزن أى على تقديرها وذ كر كلام الشعبي مقابله ونص الخطاب فلوبال من المحلين اعتبر الاكثر والاسبق وأنكر الشعبي اعتبار الاكثر ورآه متعذراً وانظر قول ابن حبيب فان لم يسبق أحدهما فن حيث يخرج الاكثر وانظر قول ابن يونس فان بال منهما جميعاً فن أيهما سبق قال أيوب فان خرج منهما ما فقال أبو يوسف وبعض أصحاب أبي حنيفة ينظر من أيهما - ما خرج أكثر فيكون الحكم له قال شيخنا عتيق وأنكر ذلك الشعبي وقال أبتكال البول أو يوزن والاولى ما قالته الجماعة لان الاقل تبع للاكثر في أكثر الاحكام اه وافظ الجواهر اذا كان ذا فرجين فيعطى الحكم لما بال منه فان بال منهما اعتبرت الأكثر من أيهما فان استوت اعتبر السابق فان كان ذلك منه - ما ما اعتبرت اللحية أو كبر الثديين ومشابهتهما لدى النساء فان اجتمع الامر ان اعتبر الحال عند البلوغ فان وجد الحيض حكم به وان وجد الاحتلام حكم به وان اجتمعا فشكل وان لم يكن له فرج الرجال ولا النساء وانما له مكان يبول منه ينظر بلوغه فان ظهرت علامة غير والا فشكل اه وانظر قول الخطاب ولوبال من أحدهما مرة ومن الآخر أخرى أو سبق أحدهما تارة والآخر أخرى فالعبرة بالاكثر فان استويا فشكل اه فهذا كله ظاهر في اعتبار الأكثر بالكيل والوزن أى تقديرها ولا التفات لاعتبار تكرار الخروج وفي جعل كلام الشعبي مقابلاً الذي هو خارج المذهب فالعجب من عجم ومن تبعه حيث اعتمدوا كلام الشعبي الخارج عن المذهب وتر كوا ما هو صريح المذهب (قوله حيث يجوز النظر لعورته) قال بعض شيوخنا بان لم يبلغ حد الشهوة لانه ان ناهز الحلم أى راهق يصير كالبالغ كما تقدم بيانه في قول المصنف في الجنائز وغسل امرأة ابن كسب مع الخ وقوله وأما الكبير أى وهو المراهق وما فوقه وقوله فانه يؤمر الخ أى فقد درج معنا الى قول المصنف فان بال من أحدهما وقوله الى حائط أى فيكون في حالة بوله متوجهاً للحائط وقوله أو على حائط أى بان يجلس فوق الحائط ويبول وقوله فان ضرب بوله في الحائط عائد على الاول وقوله أو أشرف على الحائط أى تباعد عنها عائد على الثاني وقوله وان بال بين نخذه ٤٩٧ راجع للامرين معا (قوله بان يجلس امامه) أى بان يكون ذلك

للتكرار خروجه الا ان هذا الاختبار بالبول انما يجري في حال صغره حيث يجوز النظر لعورته وأما الكبير فانه يؤمر بان يبول الى حائط أو على حائط فان ضرب بوله في الحائط أو أشرف على الحائط فهو ذكروا وان بال بين نخذه فهو أنثى وقيل تنصب له امرأة امامه وينظر فيها الى مباله بان يجلس امامه ينظر منه اله وتعقب ه ذابانه لا يجوز النظر لصورة العورة انما لا يجوز النظر اليها وظاهر اطلاقهم انه لا يشترط التكرار فلو تحققت حياته وبال من

٦٣ خرئى خامس صورة الشئ ما قام بذلك الشئ في العبارة حذف أى مثل صورة العورة وقوله وتعقب ه ذالخ أقول ان كان ه ذالحكم منه موصافه لم والا فالظاهر خلافه والظاهر ان المراد صورة العورة مما هو مستند للعورة والا فلو وجدت صورة العورة في قطعة طين مصورة بصورة الذكرك فلا حرمه في النظر لذلك وقوله الى مباله أى محل بوله أى الموضع الخارج منه البول وقوله ثم مات الخ مفهومه انه لو لم يتبل حتى الا انه بعد ذلك بال من الثاني لا يكون الحكم كذلك مع أن الحكم كذلك وقوله لصاحب المبال أراد بالمبال البول وأراد بصاحبه الذكر أو الفرج (تنبية) قال الخطاب اذا حكم له باحد الامرين من ذكورة أو أنوثة ثم حدثت علامة أخرى تقتضى ضد الاول فقال العقباني لم أقف فيه على شئ الا ما رأيت لبعض أشياخى ونصه ان حكم بانه ذكراً لعلامة ظهرت فيه ثم جاءت علامة أخرى تدل على انه أنثى أو بالعكس لم ينقل عما حكم له به أولاً كان يبول من الذكرك ثم جاء الحيض أو كان يبول من الفرج ثم جاءت اللحية اه قال عجم قلت الذى ينبغي اعتبار العلامة الثانية حيث كانت أقوى من الاولى كما اذا كانت الاولى سبق البول أو أكثرته والثانية الحمل اه ثم لا يخفى انه ان ولد من بطنه أو ظهره فأمه واضع وان ولد منه - ما ما فشكل على ما اختاره بعض وقال الخطاب فان ولد منه - ما ما فقال العقباني الظاهر ان الحكم لولادة البطن لانها قطعية لكن هذا على مذهب الشافعي وأما على مذهبننا فالخنثى بائى على اشكاله اه ويجب تقييد هذا كما ذكر بعض الشراح بما اذا كانت ولادته من الظهر والبطن في آن واحد والا فالعمل بما ثبت له بالمقدم ويمتنع بين ما ولده من ظهره وما ولده من بطنه الارث لانه لم يجتمعهما أب ولا أم وكذا يتمتع النكاح لان ما خلق من مائه بتزله ولده في النكاح وهـ لا يعتق أحدهما على الآخر لذلك أى لقولنا لم يجتمعهما - ما الخ واما الوطئ فرجه بذكروه غطا وولده فشكل ويرثه أولاده بالابوة والامومة وهو يرثهما وهم اخوة أشقاء على ما ذكرنا (تنبية) الخنثى كما يكون فى آدمى يكون فى الابل والبقر ويجوز التضحية به ولو كان اشكاله بنقبة يخرج منها البول لانه اما ذكر أو أنثى وكل منهما - ما يجوز التضحية به فعلى هذا ابن آدم محصور فى كونه ذكراً أو أنثى فلا فرد يخرج عنها ويدل عليه قوله تعالى وما خلق الذكروا أنثى فهو دليل على ان الخنثى اما

الناظر متوسط بين الخنثى والمرأة أقول ويصح ان يجلس خلف الخنثى (قوله لصورة العورة) لا يخفى ان صورة العورة ما قام بالعورة لان

ذكر أو أنثى فيحتمل من حلف لا كلم ذكر أو لا أنثى وكله كما قاله بعضهم والحاصل ان الجمهور على انه غير واسطة وانه واقع خلافا لمن
منعه (قوله جواز نظر الصغيرة) أي التي لا تشتهى كبنات خمس سنين ولا يجوز حبس عورتها (قوله فان بال من مامتساو بين) أي
من كل وجه فلم توجد أسبقية ولا أكثرية وعدم علامة أخرى تدل على أحدهما وقوله انتظر بلوغه لعل هذا على طريقة ابن
شاس وابن الحاجب والافقد تقدم انه حيث أشكل يجعل بان يعطى نصيبه المتقدم ولا ينتظر لليضاح خصوصا وقد صرح في
شرح الترتيب بانه لا ينتظر بلوغه عند المالكية ثم بعد كتي هذا رأيت هذا الفرع منقولاً عن ابن شاس والله الحمد (قوله قال محمد
ابن سحنون الخ) كان شيخنا حسن الخلق جدا وكان فاضلا واتفق انه كان اذا جلس في الدرس يقدم له انسان كل يوم يسوءه بالسب
والشتم ثم انه انقطع فسأل عنه الشيخ فلما اجتمع به سأل عن سبب انقطاعه فقال له ان انسانا سلطني عليك بالسب والشتم لا يغيظك
وجعل لي مقداراً من الدراهم أستعين به على تزويج بناتي فلما لم يقد ذلك في الاغظة انقطعت عندك فقال له لم تندكر لي ذلك من
أول الامر ثم أرسل الى قضاء عمله في مساعدة ذلك الرجل فساعده على ذلك (قوله لان أصل نبات الشعر من البيضة اليسرى)
كذافي تم في صغيرة وكبيره وهو مردود مخالف لما في اللقاني عن ابن حبيب من أن من ذهب بيضته اليسرى لا يبلعن أنثى
الجل لانها تنضج المنى كما قاله أهل الطب والتشريح فاذا فقدت فقد الولد واليمين انبات الشعر (قوله فذهب الحسن الى القضاء
به) أي الحسن البصري وهو سيد التابعين على قول والراجح أن سيدهم أو يس القرنى وحذف مقابله أي وقال غيره لا يقضى به وهو
الراجح فائدة وجد في خط بعض شيوخنا رحمه الله انه يدخل الجملة ذكر (قوله ثم أراد ان يخلق حواء) هل ذلك عقب خلقه
فتكون ثم لجرد الترتيب أولاً فتكون ٤٩٨ للترتيب مع التراخي (قوله حواء) بالدم سميت بذلك لانها خلقت من حي

وقوله ألقى عليه النوم أي
الثقيل لثلايئله ذلك أو
يفجعه ذلك وذ كر بعض
شيوخنا انه ألقى عليه النوم في
الجنة لكونه من أهل الدنيا اه
وقضيته ان اهل الجنة لا ينامون
(قوله ثم أزال ضلما) أي بواسطة
الملاك جبريل أو غيره أو مجرد
تملق قدرته تعالى وارادته بذلك
وقوله ضلما بكسر الضاد

أحدهما مرة واحدة ثم مات فالحك لصاحب المبال وظاهره جواز نظر الصغيرة وصرح
به ابن يونس فان بال من مامتساو بين انتظر بلوغه ان كان غير بالغ فان نبت له لحية فهو
ذكر قال محمد بن سحنون لان أصل نبات الشعر من البيضة اليسرى وان نبت له ثدى
كثدى النساء دون لحية فهو أنثى فان نبتا معا فاختاف هل ينظر الى عدد اضلاعه أم لا فذهب
الحسن الى القضاء به وقال به غيره وعليه فالمرأة لها ثمان عشرة ضلعا من كل جانب والرجل له
من الجانب الايمن كذلك ومن الايسر سبعة عشر هكذا ذكر ابن يونس وقال الطوفي سبعة
عشر للمرأة من كل جانب وللرجل من جانب واحد ستة عشر قالوا وسبب ذلك ان الله تعالى لما
خلق آدم عليه الصلاة والسلام ثم أراد ان يخلق حواء ألقى عليه النوم ثم أزال ضلعا من جانبه
الايسر فخلقها منه **خاتمة** أول من حكم في الخنثى عامر بن الطرب ثم حكم به في الاسلام

وسكون اللام وقضها وهي مؤنثة وقوله الايسر لعل السرفي ذلك الاشارة الى مفضولية النساء بالنسبة
للرجال لان الجانب الايمن أفضل من الجانب الايسر لتقدمه عليه في التطهير ولا شتماله على اليد اليمنى التي هي للتمكمة بخلاف
اليسار فهي مستملة على اليسرى التي يزال بها الأقدار والرجل اليسرى التي تقدم في مواضع الأقدار الحسية ففيه اشارة الى
أن المرأة محل الأقدار الحسية من حيث دم الحيض والنفاس ويتبعها في ذلك انها محل الأقدار المعنوية كما يشير اليه الحديث
لو أحسنت الى احدها من الدهر ثم رأيت منك شيئا فقل لا تقول ما رأيت منك خيرا قط (قوله فخلقها منه) أي فنبتت من ذلك الضلع
كما نبت النخلة من النواة وهل ذلك في زمن متقارب أو متباعد وما قدر ذلك (قوله خاتمة) أي هذه خاتمة مسائل الخنثى المشكل
(قوله أول من حكم في الخنثى عامر بن الطرب) فهو أول من حكم في الجاهلية فكان مشركا كما في شرح الترتيب وكانت العرب في
الجاهلية لا تقع لهم معضلة الاختصاص اليه ورضوا بحكمه فسألوه عن خنثى أن يجعله ذكرا أم أنثى فقال أمهلوني فبات ليلة ساهرا
وفي عبارة وأقاموا عنده أربعين يوما وهو يذبح لهم كل يوم وكانت له أمة يقال لها سخيطة فقالت له ان مقام هؤلاء عنة ذلك قد
أسرع في غمك وكانت ترعى له غنما وكانت تؤخر السراج والرواح حتى تسبق وكان يعاتبها في ذلك فيقول لها أصبحت يا سخيطة
أمسيت فلما رأته سهره وقلقه قالت له مالك في ليلة ساهرا فقال لها ياك دعي أمر اليس من شأنك فاعادت عليه السؤال
فذكر لها ما بداله فقالت له سبحان الله اتبع القضاء المبال فقال فرجتها والله يا سخيطة أمسيت بعد أم أصبحت فخرج حين أصبح
يقضى بذلك واستقر عليه الحكم في الاسلام وفي ذلك عبرة ومزجعة لعقبي هذا الزمان وقضاته فان هذا مشركا توقف في حكم حادثة
أربعين يوما وعبرة أخرى وهي جريان الحكم على اسان غير أهله وخلاصته انه الماصرت شيخه ساجدها في التأخير وهو أدب
منه لها لانها صارت شيخه وهي تحصل ولو بمسئلة واحدة كما يشير اليه ما نقل عن سيدنا عيسى ان ابايس قال له قل لا اله الا الله

فقال له أقولها لا تقولك وذلك كما ذكرنا أن إبليس أراد أن يكون عيسى نبيه بذلك فخماه الله من ذلك ونقل أن رجلا من العوام كان إذا قدم على الإمام الشافعي رضي الله عنه يقوم له فيسئل عن ذلك فقال أنا سمعت منه أن الكتاب إذا بلغ يرفع رجله عند البول وأن الحرم راعى وداد لحظة وانتمى إن أفاد لفظة واللثيم إذا ارتفع جفا فأقاربه وأنكر معارفه ونسي فضل معلميه ونقل عن الإمام الشافعي رضي الله عنه من استخف باستاذة ابتلاه الله بثلاث قصر عمره وعلى لسانه عند الموت ونسيان ما حفظ ولله در القائل حيث قال

ما وهب الله لأمرئ هبة * أحسن من عقله ومن أدبه
 ها حياة الفتى فان عدما * فان فقد الحياة أجل به
 وفي حديث البخاري عن مجاهد ليكن أدبك دقيقا وعلمك ملما ومن مقالات نور الدين آخر المحققين الشيخ على الشيرازي قيراط من أدب خير من أربعة وعشرين قيراطا من العلم والطرب كما في الصحاح بفتح الطاء المعجمة وكسر الراء المهملة واحدا للطراب وهي الروابي الصغار ومنه عامر بن الظرب آخر حكام العرب اه وهل هو اسم أبيه أو أمه (قوله أي أول من قضى به) أقول لا حاجة لذلك التفسير لأن الحكم هو القضاء فخرج الافتاء بدون احتياج للتفسير وما كان يحتاج لذلك التفسير لولو كان الحكم يطلق على معنى آخر ويحجب بأنه انما احتاج له خوفا من توهم أنه لم يرد به القضاء الذي هو معناه الحقيقي (قوله من أين يورث) بضم الياء وفتح الواو وتشديد الراء المفتوحة أي من أي مكان يورث أي من أي جهة كونه يورث أم من جهة كونه أنثى (قوله من حيث يبول) أي من جهة كونه يبول أي من جهة هي كونه يبول فاضافة حيث لما بعده لليمان ولا بد من حذف أي من موضع هو جهة كونه يبول وذلك الموضع الذي ذكره الفرج أي أن أوله مراعى فيه ذلك الموضع وظاهر قوله مولودان الحادثة وقعت قرب ولادته (قوله البيهقي) هو أحمد بن الحسين الشافعي قال السمعكي تصدى البيهقي إلى تخريج الأحاديث التي ٤٩٩ ردها أرباب الأحاديث على الشافعي

وقد عرفت أن الأحكام من مذهب الشافعي مثله وقيل أنه زاد مذهب الشافعي النصف (قوله وله شاهد عن علي موقوف الخ) أي وهو ضعيف السند كما في الخطاب أعلم أن له شهادا وتابعا

علي بن أبي طالب أي أول من قضى به في الإسلام فلا ينافي ما ورد أنه عليه الصلاة والسلام سئل عن مولود له قبل وذ كرم من أين يورث فقال عليه الصلاة والسلام من حيث يبول والحديث أخرجه البيهقي من طريق يعقوب بن إبراهيم القاضي عن الكلبى وله شاهد عن علي موقوف ذكره هذا الحافظ السيوطي في تعقبه على موضوعات ابن الجوزي والله تعالى أعلم وأقول كما قال الأصل وهو الشيخ خليل وأسأل الله أن ينفع به من كتبه أو قرأه أو حصله أو سمع في شيء منه

فالشاهد أن يروي الحديث من طريق أخرى بالمعنى لا باللفظ الأول وأما إذا كان باللفظ الأول فهو التابع وقوله موقوف أي على الصحابي فليس برفع للنبي صلى الله عليه وسلم والحاصل أن لهم موقفا ومر فوعا والمرفوع ما كان مر فوعا صريحا وما كان مر فوعا حكما للمرفوع الصريح كان يقول الصحابي قال النبي صلى الله عليه وسلم كذا وأما المرفوع الحكمي فهو أن يقول قول ولا يسنده للنبي صلى الله عليه وسلم ولكن لا مجال للرأي فيه وأما الموقوف فهو ما قاله الصحابي ولم يسنده للنبي صلى الله عليه وسلم ولكن للرأي فيه مجال (قوله ذكر ذلك الحافظ السيوطي) هو عبد الرحمن بن ثعلبة السنين المهملة ويقال أيضا السيوطي بضم الهـ مزعة وفتحها المصري الشافعي ولد بعد المغرب ليلة الأحد عشر غرة رجب سنة تسع وأربعين وعاش ثمانين سنة بالقاهرة ولقبه والده جلال الدين رجاء أن يكون كذلك وقد حقق الله رجاءه وكان يرى النبي صلى الله عليه وسلم يقظة ولقب بابن الكلب وكان أم ولد فسألها أبوه عن كتاب فذهبت لتأني به فولدته بين الكتب فلقب به ويكنى أبا الفضل فنعنا الله به (قوله وأقول كما قال الأصل الخ) وقد استجاب الله دعاءه فنفع الله بهذا الكتاب شرفا وغربا وكذلك الفقير يقول وأسأل الله تعالى من فضله وأحسنه أن ينفع بهذه الأوراق ويختم لي ولاخواني بالجامعة الحسنى على الوجه الأكمل واختمها كما فعل في ذلك بالدعاء المأثور عن أبي هريرة رضي الله عنه عنه عليه الصلاة والسلام اللهم اني أعوذ بك من علم لا ينفع وقل لا ينجس ودعاء لا يسمع ونفس لا تشبع مع أعوذ بك من شر هؤلاء الأربع والحمد لله وحده وصلاته وسلامه على أشرف الخلائق النبي الأمي محمد الصادق المصدوق وعلى آله وأصحابه وعترته والتابعين لهم بإحسان إلى يوم الدين وحسبنا الله ونعم الوكيل وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم (وفائدة) قال الإمام بهرام عن المصنف وكان الفراغ من تأليف هذا المختصر يوم الأربعاء ثاني عشر رمضان المعظم قدره ستة وتسعين وسبعمائة وأقول وكان الفراغ من تصليح هذه الحواشي غاية شهر جادى الآخر الذى هو من شهر سنة ثلاث وثمانين ومائة وألف من هجرة من له العز والشرف ولله در القائل =

بشراك يا فقيه الامام بعالم * منه خفايا العلم أخفت فاشيه
قدس طرت أقلامه للناس نو * راقب له ظلم الجهالة غاشيه
وضع الحوائش وضع محكم على الخرشى وأنشأها فصار تاشيه
عنه تلقاها الجهالة الألى * لهم من المولى قلوب غاشيه
فهم وحواشيه وقد فهموا حوا * شيه التى لم يحزها حاشيه
ولسان حال المجد نادى قائلا * أرخ (سمت أكرم بها من حاشيه)

٢٢٤ ٩٠ ٨ ٢٦١ ٥٠٠

سنة ١١٨٣

ولا حول ولا قوة الا بالله العلى العظيم صلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم والله
در القائل

ع عليك بروضة العلم أخفت * تنزه عن مقالات السفية
ل لها فضل على من كان ينفى * لمذهب مالك أو يعتنيه
ي يزيد على سنى القمرين منها * سنى يهدى الذى قد يقتهيه
ا أفاض على صحائفها جالا * امام جل عن شخص شبيه
ل لهم عن الجوزاء صارت * مجاوزة لقول نرتضيه
ص صراط طريق مذهبهم قويم * سليم عن شوائب تعتريه
ع عواطف برهم أتتقنتا * بما يلقى ملاك الفضل فيه
ي يمتعنا بنقش راق حسنا * لكفيه واسماع لفيه
د دوام لم يزل يبدى علوما * يزيد بها به اذهن النبويه
ي يزين بالسن الاقلام طرسا * غدا من بعد بالوجه الوجيه
ا أما طس تورخ در للعانى * به النظرى أضخى كالبديه
ل لئن أحبت تصديق فشاهد * حواشيه وماهى تقتهيه
ف فان النفع عم بها خصوصا * ذه فاسأل عن الخرشى ذويه
ه هى اللت رشح الخرشى لما * توشعها وقوت قارئيه
ذ ذرا القدر ارتقت فى حسن شكل * بحل المشكلات لقاصديه
ه هى الاحكام فاعرفها وأرخ * لحاشية بها نفع الفقيه

٢٢٦ ٢٠٠ ٨ ٧٤٩

سنة ١١٨٣

وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم تسليما كثيرا آمين

(بسم الله الرحمن الرحيم)

الحمد لله الذي جعل التفقه في الدين أجـل البضاعات والصـلاة والسلام على سيدنا محمد
المخصوص بأعظم الشفاعات الهادي إلى الطريقة الواضحة والمبعوث بالملة الراجحة وعلى آله
الأئمة الاعلام وأصحابه الذين نشروا الأحكام **﴿أما بعد﴾** فقد تم بالمطبعة البهية الشهيرة
الحاسن عند البرية طبع شرح الامام الكامل والخبر الهمام الفاضل محمـر المشكلات
بافكاره الشاقبة ومجهر الطروس بأنظاره التي هي للسيرة جالبة الوارث من علوم النبي
المصطفى القرشي العلامة أبي عبد الله محمد بن عبد الله الحرشي على المختصر الجليل للامام
أبي الضياء سيدي خليل في فقه عالم المدينة النبوية شرفها الله على ساكنها أعظم تحية وأفضل
صـلاة وأنه لشرح تشرق بدور التحقيق من صفحاته ويفوح عبير التدقيق من اشاراته
نثار المحاسن من روضه تقتطف بلاتكلف وأنهار البدائع تنفجر منه بلا تعسف وتزيت
هوامشه الرائقة بالحاشية المزرية بالجواهر الفاتقة لمحقق عصره وفائق أهل
مصره الاخذ بزمام المنقول الرافل في حلال العقول المتسك من الشريعة الغراء بالسند
القوى سيدي أبي الحسن علي بن أحمد الصـمـدي العدوي نفعه الله الجميع بالرضوان
وأسكنهم بفضلـه أعلى فراديس الجنان وناهيك بها حاشية جليـلة الفوائد موفية بالمراد جميلة
الفرائد كم أسفرت عن عرائس مخدرات وأبرزت من جواهر محجبات مع سلامة معانيها
وجزالة معانيها **﴿هذه﴾** وكان طبعه الجميل الباهر ووضعها الاثني الناصر على ذمة كواكب
أفق السيادة الرافلين في مطاوف العز والسعادة الساعين في نشر العلوم الشرعية
السالكين الطريقة القويمة المرضية وهم كل من حضرة ذي الاخلاق السنية والسجيا
النيرة البهية فخر التجار المحترمين ولاغرو جناب الحاج محمد الخلو وحضرة

الحسيب الفسيب ذي المجد السني السيد الحبيب البلقيني الحسني

وحضرة محمد افندي مصطفى صاحب المطبعة المشار اليها بالحسن

والوفا شكر الله مساعيهم وبلغهم في الدارين أمانهم وقد

طلع بدر التمام وقاح مسك الختام في أوائل رجب

الحرام سنة ١٣٠٦ من هجرة سيد الانام

صلى الله وسلم عليه وعلى آله وأصحابه

وكل ناسخ على منواله ما كر

الجديـدان وطاع

الكوكبان

أمين

باب الاجارة	٢
فصل فى كراء الدواب	٣٦
فصل فى كراء الحمام والدار الخ	٤٦
باب العمل وما يتعلق به	٦٢
باب احياء الموات	٧٠
باب الوقف وما يتعلق به	٨٢
باب الهبة والصدقة والعمرى	١٠٨
باب اللقطة واحكامها	١٢٩
باب القضاء وشروطه وما يتعلق به	١٤٦
باب الشهادة واحكامها	١٨٦
باب الدماء والحدود	٢٦٠
باب البغى وما يتعلق به	٢٢٠
باب الردة والسب واحكامهما وما يتعلق بذلك	٣٢٢
باب حد الزنا وحكمه وما يتعلق به	٣٣٥
باب حد النذف وحكمه وما يتعلق به	٣٤٦
باب حد السرقة	٣٥٢
باب الخراطة وما يتعلق بها	٣٦٥
باب حد الشارب واشياء توجب الضمان ودفع الصائل	٣٦٩
باب العتق واحكامه وما يتعلق به	٣٧٥
باب التدبير	٣٩٥
باب المكاتب والكتابة وما يتعلق بذلك	٤٠١
باب احكام أم الولد	٤١٨
باب الولاء	٤٢٤
باب الوصايا	٤٣٠
باب الفرائض	٤٦٠