القواعد الفقهية
عثمان بن سعيد بن خالد الدارمي

المكتبة الظاهرية
رقم الكتاب

مجموع دوسزار
٩١٤٨

الج ل
٤٣
٦٠٠٠

القواعد الفقهية للعلامة بدر الدين

محمد بن عبد الله الزركشي رحمه الله تعالى المتوفى سنة ٧٩٤

لبعضهم اذا كنت بين الجد والهزل قاعدا وخيرت أي شئ فالجد افضل
ولكن اذا انصفت من نفسك منصفا ولم يرض منك الجد فالجد اسهل

ولبعضهم

ما خير الكل اخلاق الخير ولا نقش البراذع اخلاق البراذين

ومن مستطرف النحو قول بعضهم

لي صاحب هو عندي غير من سئد ولا سواد من عور
وجهه يذكرني دار البلا كلما اقبل نحوي وضمر ابتسم
فاذا جالسني حدثني قصص الموت بكرب وعلز وقلق
صيف الوداد شاهدي فاذا غاب وشتى بي وهجر
خمار السوء بدي فرحا فاذا سيق الى الحبل نمر يعرج رجله
ليتني اعطيته منديلا بعيني سراولاد المعز
قد رضينا بيضة واحدة عوضا منه اذا البيض كسر

بسم الله الرحمن الرحيم رب يسره

قال الشيخ الامام العلامة رحلة الطالبين ومنتهى المحصلين عمدة المحدثين والاصوليين محمد بن محمد بن الحسين الزرعي الشافعي رحمه الله ورضي عنه ابن الحمد لله المتعالي عن الشبه والنظير المنزه عن وصف يدركه حس او يخطر به خبر احمده على ما اسبغ من نعمه وابلغ من دقيق حكمه واشهد ان لا اله الا الله وحده لا شريك له شهادة يتحقق لعبودية بها واشهد ان محمدا عبده ورسوله عروس حضرة صلى الله عليه وعلى اله وصحبه وعترته اما بعد فان ضبط الامور المنتشرة المتعددة في القوانين المتحدة هو الذي يحفظها واذعى لضبطها وهي احدى حكم الحدود التي وضع لاجلها والحكيم اذا اراد التعليم لابد له ان يجمع بين بيان اجمالي تتشوف معه النفس وتفصيل يتمكن الله وقد بلغني عن الشيخ قطب الدين الشناطي رحمه الله انه كان يقول الفقه معرفة النظائر وهذه هو الذي ضبط للفقيه اصول المذهب وتطلعه من ماخذ الفقه على نهاية المطلب وينظم عقده المنثور في سلك وتستخرج به ما لم يدخل تحت ملك اصلتها لتكون ذخيرة عند الاتفاق وفرعتها من الفروع ما يليق بناصاها على الخلاف والوفاق وغاية الحمد لله مما لا عهد للانام بمثلها ولا ركضت جيادا الفراغ في ميادين سبلها تنثره في رياضها عيون المنقول وتزرع في بياضها لسان المعقول وليستخرج من ابواب المعاني

درها

درها الثمين وتناول عقدها الفريد باليمين وينبهها على جوهر الفقه ليسهل تناول طرازها المعلم والله المسؤول وهو خير مامول وان يلهمنا مما سنه ما تنطق به الالسنه ويجعلنا من الذين يستمعون القول فيتبعون احسنه فصل قال القاضي الحسين الفقه افتتاح علم الحوادث على الاعيان او افتتاح معرفة احكام الحوادث على الاعيان حكاه عنه المتولي في تعليقه وقال ابن سراقة في كتابه في الاصول حقيقة الفقه عندي الاستنباط قال الله تعالى لعلمه الذين يستنبطونه منهم وكذا قال ابن السرجاني في القواطع هو استنباط حكم المشكل من الواضح قال رسول الله صلى الله عليه وسلم رب حامل فقه غير فقيه اي فقيه ضبط وحفظ انه نحمل الرواية من غير ان تكون له اهلية لذلك واستنباط منها قال ابن وما اشبه الفقيه الا الغواص في بحر لا يخلو غاص في بحر فطنته استخرج درره وغيره ليستخرج اصدافا ومن الحاسن قول الامام ابي حنيفة رحمه الله الفقه معرفة النفس ما لها وما عليها وقال الامام في المعالم هو المطالب في الفقه التدرب في ماخذ المظنون في محال الاحكام وهو الذي يسمى فقه النفس وهو اشرف صفات على الشريعة واعلم ان الفقه انواع احدها معرفة احكام الحوادث بضبط واستنباط وعليه صنف الاصحاب تصانيفهم المشهورة على نحو المزني والمقاتي ومعرفة الجمع والفرق وعليه جل مناظرات السلف حتى قال بعضهم الفقه فرق وجمع ومن احسنها صنف وكتاب

الشيخ ابو محمد الجويني وابو الخير بن حماة المقدسي وكل فرق من المسائل
موثوق بما لم يغلب على الظن ان الجامع اظهر قال الامام والتكيف
بالحيثيات في الفروق بان كان اجتماع مسألتين اظهر في الظن
من افتراقهما وعكسه القضايا باحكامها عكسها وان اتفق فروق اخر
بعد قال العلم فاظهر واذلك فانه من قواعد الدين الثالثة بنا
المسايل بعضها على بعض لاجتماعها في خاطر واحد واعسف
شيء فيه كتاب المسلسلات للجويني وقد اقتصر الشيخ زين الدين
ابن الفتاح وقد يقوي المسلسل في نفسه الشيء على الشيء وقد قال
الزاهدي وكهذه سلسلة طولها الشيخ ثم الاكثر بنا الوجهين على
قولين او على وجهين اذا كان الماخذ في الاصح اقوى واما
القولان فنصان على القولين وقد يبنيان عليها لوجهين وهو
مما استنكر كثيرا وجوابه ان الوجهين ماخذ هما قولان
فلم يبن القولان في الحقيقة الا على وجهين لان المدارجات وهي
مسايل عرضية يقصد بها تنقيح الاذهان وقد قال
الشافعي رحمه الله تعالى للزعفراني تعلم دقيق العلم كيلا يصعب
عليك الغامض المغالطات الحاضرة المتعنات الشاذة المالحات
الناشئ الحيل وقد صنف فيه ابو بكر الصيرفي وابن سريج
وابو عاصم العبادي الفروي والقزويني وغيرهم الجامع معرفة الافراد
وهو معرفة المكل من الاصحاب من الاوجه الغريبة وهذا
لجرف من طبقات العبادي ويقرب من صنيع الطبقات العامة
معرفة الضوابط التي تجمع جموعا والقواعد التي ترد
اليها اصولا وفروعا ويهذا انفعها واعمها وكلتاهما
واردتا فيه بين تقول الفقيه الى الاستعداد لرتبة الاجتهاد

وهي اصول الفقه على الحقيقة فانه كان بعض الحاج
يقول العلوم ثلاثة علم نضج وما احترق وهو علم
النحو والاصول وعلم لا نضج ولا احترق وهو علم البيان
والتفسير وعلم نضج واحترق وهو علم الفقه والحديث
وكان الشيخ صدر الدين بن المرحل رحمه الله يقول ينبغي
للانسان ان يكون في الفقه قويا وفي الاصول راجحا في
بقية العلوم مشاركا وقال صاحب الاحوذي ولذا
ينبغي لمصنف ان يتصدى لتصنيف ان يعد لمن عرضه لما
ان يشرع مبتدئا او يتبع وضعا وبنى وما سوى هذين
الوجهين وهو تسويد الاوراق والتحايل لطلبة الترف

حرف الالف

الاباحة تتعلق بها مباحث
الاول في حقيقتها وهي تسليط من المالك على استهلاك
عين او منفعة والاملاك فيها وبهذا الوجه الاول يشاركها القرض
فانه صح بخلاف ما لو وهبه والفرق ان الهبة تملك
وفي فتاوى بعض اهل العراق ان قال اذنت لك كذا فان كان ما
لا يتلف فعل نضح الاباحة وبهما واحد وله الرجوع فيما
كان مما يتلف صحت الاباحة وبهما واحد وله الرجوع فيما
لم يتلفه المباح له وفي فتاوى البغوي اذا اخذ صيدا ثم
واذا ارسله للايزول ملكه فاذا قال اخته لكل من اخذ
حل من اخذه اكله قالت وبحثه ان لا يجوز للاخذ بيعه
وانما يحل له اكله لان ملك المالك لم يزل بالاباحة كالضيف
يأكل الطعام وله بيعه انتهى ومن اقسامها الضمام
عند القفال فانها لا تملك بالتناول لهما اتلاف على خطر

اللازمة لا التملك حتى انه اذا مات لم تورث عنه وفي جواز الاعارة له وجهان
النكاح اذ قلنا انه اباحة لملك فيه ورد عليه ما ذكرناه في الطعام
الاباحة وقال الجمهور يملك لها بالعقد سواء اقترنت بالمعاوضات
والمبايعات تملك بالاستيلاء ومنها اللقط التي تلتقطها الناس
بعضهم الى بعض على ملك الكاتب والمكتوب اليه
الانتفاع به على سبيل الاباحة حكاه الرافعي في باب الهبة
عن المتولي وروجه القاضي ابو الطيب في باب الوليمة
من تعليقه بان اكلنا به غير مقصود وانما المقصود ما
فيه فهو كطبق الهدية ومن اقسامها العارية عند المزوجة
فهي اباحة للملك فيها والمسيح لا يملك نقل الملك بالاباحة
الى غيره وتابعهم الرافعي في باب الوصية ومن ثم تختلف
المنفعة فلو قال اخدمك هذه الشاة ونسلها كانت
عارية صحيحة قاله في التتمة وعلى هذا تكون العارية
للاستفادة عين كالاجارة في الرضاع والبيع وما يفترقان
فيه لان العارية لابد فيها من لفظ اما من الجانبين او من
احدهما والمعاوضة الاخيرة والاباحة لا تشترط فيها ذلك
على احد الوجهين وفي فتاوي القاضي الحسين جماعة ينتهوا
لعدم الثمن فقال رجل اخذت كلكم هذا الماء وهو يكفي لواحد
بطل لهم جميعا لان الماء لا يسعين لواحد وان قال وهبت
لكم وقبلوا ان قلنا يجب استعماله بطل والا فلا الثاني
الاباحة تشترط في الاباحة العلم بالقدر المباح قال
العبادي في الزيادات لو قال انت في حل مما اتلفت من مالي
او تعطي فاطعمهم فهو حلال وان اخذ واعطى لم يجز لان
الاكل مباحة والاباحة تصح مجهولة والبضع اذا تصح مجهولة
وبحوه قول الشيخ ابو حامد المروزي في تعليقه لو قال

لصاحبه

لصاحبه اتحت لك حلال شائي في هذا اباحة المجهول كما لو قال
اتحت لك ما في بيتي او استحال ما في هذا الجرة من الماء لا تصح
هذه الاباحة حتى يبين وان قال اتحت لك ما في داري من الطعام
لم تصح هذه الاباحة او ما في كرمي من العنب جاز له اكله ولا
يجوز ان يحمله ويبيعه او يطعم غيره وهذا يساعد ما
ذكرناه في الوصية في كتاب الوصية اذا كان بين الشركاء حيوانات
للبون او ثمرة مشتركة لم تجز القسمة بالمهايأة فطريقهما
ان يبيع كل واحد لصاحبه مدة وفي مسألتنا قال لوكيله
وجعلت وكالة مطلقة ليتصرف في ماله كيف شاء واذن
في الاكل وما اراد على طريق الاباحة المطلقة اجاب هذا
اذا كان لفظ الاباحة شاملا لذلك اخذ اوقد رأينا يريدان
يجعله اباحة جاز ذلك وفي القواعد للشيخ عز الدين لا يشترط في
الاباحة ان يكون المباح معلوما للمبيح وهذا مستثنى من
المجهول للاباحة انه الراجح هل تصح تعليقها قال
الروياني في اخر كتاب الوكالة من البحر لو قال اذا جاء
راس الشهر فقد اتحت لك فيه وجهان قلت ويشبه
ترجيح الجواز اذ لا تمليك فيها فلا مس حل ترتد بالرد
قال الامام في باب الوكالة لا اعلم في ان من اباح لغيره
طعاما فقال المباح له رددت الاباحة وكان المبيح سمعوا
على اباحته فالمباح له الاستباحة ولا اثر لقوله رددت
الاباحة ثم قال وفي النفس من رد الاباحة شيء على بعد وذكر
ابن الرفعة ان كلام المهذب يقتضي الرد قلت وقد صرح
في الذخائر فقال للمباح له ان يرد وذكر الرافعي في باب

لما فيها من الزيادة والنقصان

فاذا اخذ من شاء اراهم يحل على الاباحة

ملاوة

اوتاطر

الوديعة ان الضيف لو قال عزلت نصيبي لم يملك له الاكل لعدده
السادس قال الماوردي في كتاب الايمان من الحاوي
الاستباحة اذا صادفت اباحة لم يجعلها التسبيح جري
عليها حكم الاباحة دون الحظر من اشاح مالا كل اباحة له
ماكله وهو لا يعلم باباحته له جري على المال المشاح حكم
الاباحة اعتبارا بالمسبح ولم يجر عليه حكم الحظر اعتبارا
بالمسبح قلت ولو اباحه ثم ارتجعه قال
العراقي فان تناول قبل بلوغ الخبر فلا ضمان وقال
الصيدلاني بالعزم لانه لا يوثق بعهده قال الرافعي وليه
مال الامام والذي في النهاية لا عزم وهو من اجري
فيه قولي عزل الوكيل وهو الجمهور وجوب المهر فيما لو وطئ
المجبوب واشعلها المشتبه جاهلا السابع ما يباح للاباحة
وما لا على اقسام احدها ما يجوز قطعا وهي الاموال
بالاستباح الشائع ما يتبع قطعا فيها تلف المال لغرض
شرعي كما صرحوا به في باب الغصب وغيره ومنها الانتفاع
وهذا لو اذنت المرأة في الزنا فطاوعت لم يسقط الحد لانه
لا يباح بالاباحة وفي تعليق الشيخ ابي حامد في كلامه على
البيع الفاسد لو اباح وطي امته لا كعان يشاح له يلزمه المهر
للاذن قال الروياني في البحر ولا يبعد ان يسلم له
هذه المسالة لان الوطي لا يستباح بالاباحة فعوضه
لا يسقط بالاباحة وتحتمل قولين كما لو اذن الراهن للمرتهن
هل يلزمه المهر قولان لكنها في ظاهر التحريم فان علم
تحريمها والزنا لا يوجب المهر الا عند الاكراه في الامة

على

على الصحيح ومنها القتل اذا قال اقتلني لا يباح بالاذن
قطعا كما قاله الماوردي في الوديعة وابنا الخلاف في القصاص
والدية والظهر انها لا تجبان قلت هل يضمن في
القتل قال المحرم لو حلق اجنبي شعره وهو ساكت فانه يضمن
لان الشعر في يده عارية او وديعة والمعنى اولى
بذلك قلت هما سواء قال التلفاظ يجب على مسبح
نفسه وهو حق لله تعالى كوجوب الفدية هناك وانما
يسقط القصاص لانه حق آدمي وقد اسقطه ومنها
اباحة العرض كذلك لو قال اقذفني فلا يجب
الحد في الاصح وقيل يجب ونقل الامام اجماع الاصحاب
عليه لان العار يلحق المعشيرة فلا يوثر الاذن في
حقهم الامر الذي يتعلق به مباحث الاول هل هو
اسقاط محض كالاعتاق او تمليك للمديون ما في ذمته
فاذا ملكه سقط فيه ترجيح ولهذا قال النووي في موضع
لا يطلق الترجيح بل يختلف بحسب الصور اي فاهم منعوا
تعليقه بالشرط واطلقوه من المجهول ومنعوا الهام
المحال فيه لو كان له على كل من زيد بن فقال ابرات احدكما ولو كان
اسقاطا لصح ذلك كله وفيه انه لا يشترط فيه علم
المديون به ولا قبوله وانه لا يرتد بالرد ولو كان
تمليكا لشرط ذلك كله ولهذا توسط ابن السمعاني
فقال انه تمليك في حق من له الدين فان احكام المالية انما تظهر
في حقه الثاني انه باطل من المجهول الذي صورته
احدهما ابل الدية والثانية ما ان ذكر غاية يتحقق

قوله فعلى الكفارة تجب على
تسبيح من نوع الكفارة
انما تجب على قاتل نفسه
كما تقدم كوجوب الفدية

الابراء

مشترق

ان خطه دونها كما نص عليه في البويطي ومنقول مثلا ابرأتك
من درهم الى الف اذا علمت ان ماله لا يزيد على الف فانه
يبرأ حينئذ عن ماله في ذمته وان جهل قدره ولو قال
ابرأتك من الدراهم فقط يصح ويحمل على ثلثة وجهان ذكرا في
باب الضمان من الرافعي واصحهما عدم الصحة وهو يقتضي
عدم صحة البراءة من الدين المؤجل وكلامه في الصداق يقتضي
ترجيح الصحة فانه ابطل الابراء في غير المتفق وجعل المتفق
على وجهين من تفريق الصفقة فجعل في معنى المجهول
ما لو قال لغريمي من مائة فاوراه وهو لا يعلم ان له عليه
شيأ ثم تبين انه عليه مائة وفي براءته وجهان في كتاب
الصداق من الرافعي وفي فتاوى النووي لو استوفى
دينه من غريمه وكان الوفا من دين حرام ولم يعلم القابض
انه حرام ثم ابراه صاحب الدين ان ابراءه براءة استقاط
يصح ويبقى الدين في ذمته وان ابراءه براءة اسقاط سقط
وسكت عما اذا اطلق والظاهر حمله على براءة الاستيفاء
فلا يبرأ المبيع اخذا المراد بالمجهول بالنسبة الى المبرئ
اما المبرأ وهو المديون فيشترط علمه قال في الروضة
ان قلنا اسقاط لم يشترط او تمليك اشترط كما لو هب
فلان وهذا ديناً لمعاوضة فيه فاما في الصلح فلا
بد من علم الزوج بمقدار ما ابرأة منه قطعاً لانه يأول
الى المعاوضة وقد غلط في هذه المسألة جماعة واخذوا
كلام الاصحاب على اطلاقه الثالث تخليق لا براءة
لا يجوز كقوله اذا جاء رأس الشهر فقد ابرأتك سواء قلنا
الابرا

الابرا اسقاط او تمليك كما قاله المتولي وغيره ولو قالت المرأة
لزوجها ان طلقتني فانت بريء من صداقي او فقد ابرأتك
منه فطلق لم يبرأ الان تخليق الابرا لا يصح وعليها
مهر المثل لم يطلق هنا كذا قاله الرافعي في الصداق وكلام
المتولي في اصل الصلح يقتضي ترجيح البراءة وقوله بعضهم
ما لو قال للمرأة ان ابرأتني من صداقك فانت طالق
فابرأته في مجلس التواجب وقع بائنا في الاصح ولو قال
ان ابرأتني فلانا عن الدين الذي لك عليه فانت طالق فانه
يقع رجعيا والفرق انه في الثانية تخليق محض وفي الاولى
معنى المعاوضة حكاه الرافعي اخرا مطلقا عن فتاوى
القفال ويستثنى من تخليق الابرا صورا احداها
اذا قال ان رددت عبدي فقد ابرأتك من
الدين الذي لي عليك صح واشار بهذا الى ان قلنا الابرا
اسقاط فهو اسقاط بشرط ويتوجه ذلك العوض في مقابلته
فيجوز ان يكون العوض مقابلا بدين قاله المتولي في باب
الصلح الثانية المرأة المعلقة بموت الزوج كقوله
لمن له عليه دين اذا مت فانت في حل فقد اوصى
ابن الصلاح انه وصية فان فضل عن دينه اعتبر من الثلث
ويوقف سوا الوقف المعلق بموته الواقف وشله
ما في فتاوى القاضي صدر الدين سرهوب المزري اذا
قال انت بري من الدين بعد موتي او قال اذا مت
فقد ابرأتك عن الدين كان ذلك وصية صحيحة سوا قلنا
الابرا تمليك او اسقاط لان على هذه الطريقة

حين لو قال لهذا الثوب كله معمور يصح الثالثة تعليق
الابراء فيما لا قصد كما اذا علق عتق عبد ثم كاتبه
فوجدت الصفة عتق وتضمن ذلك الابراء من النجوم
حتى تتبعه اكسابه ولو لم يقبض الابراء لم يرتفع عنها
فلا يتبعه كسبه الرابع البراءة تنقسم الى استيفاء واسقاط
قال القفال فيما حكاه القاضي الحسين عن عتق
كتاب الاسرار وحد الاستيفاء حصول البراءة لمن عليه الدين
مع تمكن صاحبه من التصرف في بدله عبارة الطرف
افتزين بالاستيفاء وهو اقرب اصنعه منه وقد يحصل الشيء
الواحد فسخا واستيفاء حكما كالعتق يجعل مكاتبا واقالة
واختيار الحوالة استيفاء وبعد الاستيفاء استحال العود
اليه ولو كانت معاوضة كالزم بيع الدين بالدين فاسخ
الله انما يكون عما استقر من الديون في الذمم وما مالم
يجب فلا يصح الابراء عنه فان جرى سبب وجوبه فقولان
واصحهما الجواز كالابراء الثالث الغاصب عن الضمان
والمال باق في يده حتى براءة وصيرورته بده امانة
وجهان مبنيان على الابراء عن المرتب وجرى سبب
وجوبه لان الغصب سبب وجوب القيمة عند التلف
ومثله المبيع قبل القبض من ضمان البائع فلو ابراه
المشتري عن الضمان فخلاف مبني على ما قبله والاصح
عدم البراءة ومثله او ابرأه عنها وابراه من ضمانه
فان قلنا بعد طلقها واستقرارها في ذمته صح الابراء
وان قلنا مع بقائها وقبل سقوط الضمان وجهان اصحهما
المنع

المنع ولو ابرأت المفوضة عن مهر المثل قبل الفرض والمسيلم
يصح لان المذهب ان العقد لا يجب به شيء ويستثنى من هذا
القسم ما لو حضر بيراني ملك غيره باذن وابراه المالك
ورضي باستهلاكها بعد الحضور برئ مما يتلف فيها وصار
كما لو اذن له ابتداء قال صاحب البيان وليس لنا
ابراء يصح قبل وجوبه غير هذه الصورة واما لو سلم
المستقرض فلا يصح الابراء عنه كما لو باع دينارا في ذمته
بعشرين درهما في ذمة صاحبه وابرأ احدهما الاخر
لم يصح لعدم استقراره قاله الماوردي وغيره وفرق بين
الكتابة والاحسن تعليله بان الشرط في الربوي
القبض الحقيقي بدليل امتناع الحوالة به ولم يوجد ذلك
ومن ذلك الدعوى في صحة الابراء عنها وجهان قال
القفال لا يصح ولو قال ابرأتني من هذه الدعوى لم
يسمع الا بعد تعذر فصلاة الجمعة وعدم القصر
والفطر والصوم وغيرها من رخص السفر وفي عدم
تحريم الاستقلال والاستبدار الخامسة تقضي
الصلاة بالتيمم عند فقد الماء على المقيم بالابنية دون
المسافر غالبا فهو يدخل في بيع الحبيبة القريبة
الابنية والساحات المحيطة بالسور لا المزارع في الاصح
ولو في فضاء البلدة تحكم وهو خارج البلدة ينبغي ان
يكون على الخلاف في بطايره في دخول المزارع في البيع
ونحوه ولو حاذ لا يدخل قرية كل المرجع في ذلك
مذارعها الخارجة عنها الابنية والمنوه

الاول في اقسامها بحسب السبب

اما الموجب والقابل

اي الحاد القابض والمقبض

بعني انه يلزم من ثبوت احدهما ثبوت الاخرى ومن ثبوت احدهما ثبوت الاخرى قال الرويانى ان يقول مدحتى الا بنوم انا انك ومدحتى البنوة اخاك ومدحتى البنوة انت ابني فلو قال الا ان اكون ابا او الا ان ابوك صحت الدعوى كذا وان صدقت اختيار الحاد الموجب والقابل تسع الا في مسألتين احدهما الاب والجد في بيع مال الطفل لنفسه الثانية اذا وكله في البيع واذن له في البيع من نفسه وقدر الثمن وبناه عن الزيادة فقد المطلب انه يبطل ان يجوز ان الحاد الموجب والقابل انما يمنع لاجل التهمة مدليل الجواز في حق الاب والجد اما الحاد القابض والمقبض يمنع الا في صور الوالد يتولى طرفي القبض في البيع وفي النكاح اذا اصدق في ذمته او في ماله وكذا ولده لبنته اليه وفي صورة الخلع اذا خالعها على طعام في ذمتها بصفة السلم واذن لها قبضه لولده منها فقبضته له من غير توسط قبضها صاحب المال فانها تبرأ الا في احتمال للابن الصباغ من الحاد القابض والمقبض ونقل المحوري عن الطاقي ان الساعي يأخذ من نفسه لنفسه وقد يشكل ذلك لان قبضه المال المشترك لا يستقل به احد الشريكين حتى يحضر الاخر او يرفع الامر الى القاضي الا ان يجيء بانه امين من جهة الشرع ولو قال من وجب عليه كفارة يمين لعشرة اطعم عشرة مساكين فاطعم بسفط الفرض عنه وان كانت التهمة لقد قبضها من القبض وتجعل قبض المساكين كقبضه قاله في التتمة في كتاب

الشفعة

الشفعة وفي مسألة الظفر المشهورة ولو وكل الموجب له الغاصب او المستعير او المستأجر في قبضها في يده من نفسه وقبل صح واذا مضت مدة يتأتى فيها القبض برئ الغاصب والمستعير من الضمان نقله الرافعي في كتاب الهبة قال وهو مخالف للاصل المقرر في ان الشخص لا يكون قابضا ومقبضا وكذلك لو اجر دارا بدراهم مخلومة ثم اذن المؤجر للمستأجر في صرفها في الحمارة فانه يجوز قال ان الرفعة ولم يرجحوه على الخلاف في اتحاد القابض والمقبض وفي الاشراف لو كان له في ذمة شخص مال فاذن له في اسلاله في كذا قال ابن سريج يصح والمذهب المنع ويجري طرد هذا الخلاف في النقل فيما اذا سامت الدرب الا احتياطة فالعلم من النقل وكذلك يقدم المثبت على النافي عند التعارض وكان الخلاف في طرو الثبوت على الاب وفي النقل على العلم ومن فروعه لو ادعت الطلاق فانكر الزوج فحلفت ثم رجعت لم يقبل رجوعها الا بقولها الى الاثبات ولو زوجت وكان رضاها شرطا فقالت لم ارض ثم اعترفت به فالاصح عند الرافعي قبوله لان قولها الاول راجع الى النفي والثاني وهو المنصوص لا يقبل لان النفي في فعلها كالاثبات ولذلك تحلف في نفي فعله على البت ومنها لو قال الغاصب المتلف او الضامن هذا المال الذي في يدي حرام ولم يصدقه المضمون له والمالك فانه لا يجوز عليه احدهما لعدم علمه بخبرهما ذلك

الاثبات

ولو قال الخاصب هو حلال وقال المضمون له حرام اخبر المضمون
له على الاخذ او الابراء لانه لم يتحقق العلم بالتحريم
فصل ولو كان الشيء محصورا كان كالاثبات في
امكان الاحاطة ولهذا لو شهد انه باع فلانا الساعة
كذا او شهد اخران كان ساكنا في تلك الدار او شهد
اثنان انه قتل فلانا ساعة كذا او شهد اخران انه كان
ساكنا في تلك الدار لم يحل ولا يجعل شيئا وفي قبول الشهادة
الثانية وجهان اصحهما المقبول وجه النووي بما ذكرنا
الاجارة كالبيع الاجارة كالبيع في وجوب الناجيز والانفساخ
بعد القبض بسبب المورد من الدار والدار بخلاف
البيع وفي جنبات الشرط فيها خلاف وان العقد
يرد على المنفعة في الاصح وفي البيع على العين
وان العوض يملك في البيع بالقبض من الطرفين ملكا
مستقرا وفي الاجارة ملكا مراعى فلا يستقر الا بمضي
المدة الاجل لا يحل بتعسر وتسه الذي يصور منها الموت
بتعسر وفيه ولو مات العبد المأذون وعليه ديون موجلة وفي
يده اموال فالمذهب كما ذكره في روايد الروضة عن
القاضي الحسين ومنها الديون تحل بالموت الموجلة
في المشهور في اصل الروضة والارجح في الرافعي
ومنها استرقاق الجاني فيه خلاف مرتب على الحلول
بالافلاس واولى بالحلول ذكر الرافعي في السير فائدة
حيث حل الاجل ولم يوجد ما اجل لاجله هل يبقى الامر
كما في الحال فيه خلاف في صور منها لو باع بمؤجل ولم

تسلم حتى حل الاجل هل يجب عليه التسليم او لا حتى يقبض الثمن وجه
في الكبير الوجوب وفي الصغير عدمه ومنها اذا اصدق
موجلا فلم تسلم نفسها حتى حل الاجل هل يجب عليها
التسليم حتى تقبض في الصحيح ومنها اذا باع فلم تسلم
الثمن حتى حجر على المشتري وفلسه وجهان الاجتهاد
لا ينقض بالاجتهاد لانه لو نقض به لنقض بالنقض
ايضا لانه ما من اجتهاد الا ويجوز ان يتغير ويتسلسل
فيؤدي الى ان لا تستقر الاحكام ومن ثم اتفق العلماء
على انه لا ينقض حكم الحاكم في المسايل المجتهد فيها
وان قلنا المصيب واحد لانه غير معين ولو حكم القاضي
باجتهاده ثم تغير باجتهاد اخر لم ينقض الاول
وان كان الثاني اقوى منه غير انه اذا حكم به لم يعد الاول
بخلاف ما لو بان له الخطأ بالنص فانه ينقض ولو رفعت حصات
الى القاضي فقال لا كان بينا خصومة في كذا وحكما فيها
الى القاضي فلان تحكم بينكما كان مريدان استانف
الحكم فيها عندك فقيل يجيبهما والاصح المنع بل يمضي
الحكم الاول ولو استفتت الفقيه فاجتهد رجل ثم
تغير اجتهاده عمل بالثاني ولا قضاء حتى لو صلى اربع
ركعات للاربع جهات بالاجتهاد فلا قضاء ولو اجتهد
فظن طهارة احد الاناءين فاستعمله وترك الاخر ثم تغير
ظنه لم يعمل بالثاني مثل يشم بلا اعادة في الاصح
وقال ابن سريج يتوضأ بالثاني ولا يشم الاول
فضية متنجسة فلم يؤثر فيها الاجتهاد الماضي

الاجتهاد لا ينقض بالاجتهاد

واعلم انه لا يؤخذ من هذا ان ابن سريج يقول ان الاجتهاد
ينقض بالاجتهاد وانما الاصحاب الزموه ذلك وهو
يؤيده فان هذا حكم جديد وانما ينقض الاجتهاد لو اراد
باعادة الصلاة الاولى وهو لا يقوله به ولو شهد فاسق
فردت شهادته فتاب واعادها لم تقبل لان قبول
شهادته بعد التوبة ينقض الاجتهاد بالاجتهاد
كذا علله في المهمة ولو الحقه القائف باحد اثنين
ثم رجع والحقه بالاخر لم يقبل وكذا لو الحقه قائف
باحدهما فجاء قائف اخر فالحقه به لان الاجتهاد لا
ينقض بالاجتهاد وقيل يتعارضان ويصيران كما لو
قاف تنبيهات الاول اعلم ان هذه العبارة
اشتهرت في كلامهم وتحقيقها ان النقض الممتنع
انما هو في الاحكام الماضية وانما يغير الحكم في المستقبل
لاشتمال المرجح الثاني وهذا كالمجتهد في القبلة وغيرها
اذا غلب على ظنه دليل فاخذ به ثم عارضه دليل اخر
يجب ذلك فانه يعمل بالثاني في المستقبل ولا ينقض ما مضى
وقال الامام في باب احياء الموات مقتضى هذا
ان القاضي اذا امضى حكمه وقضاءه في واقعة وكان
لقضائه مستند من مذاهب العلماء متعلق بالحجة
فاذا اراد قاض بعده ان ينقض قضاءه لم يجد اليه
سبيلا الثاني يستثنى من هذه القاعدة صورا احدها
ان للامام ان يحمي قلوارا من بعده نقضه قال الاصحاب نعم
لانه للمصلحة وقد تتغير وتبع الامام الاشنا وقال

ليس

ليس ما حكاه التجويز هذا ولكن حمى الاول كان لمصلحة وهي اتبع
في كل عصر الثانية لو اقدم الخارج بينة وحكم له بها وصارت
الدار بيده ثم اقام الداخل بينة حكم له بها ونقض
الحكم الاول لانه انما مضى للخارج لعدم بينة صاحب اليد
هذا هو الاصح في الرافعي وقال المروزي في
الاشراف قال القاضي حسين اشكلت علي هذه
المسالة منذ نيف وعشرين سنة لما فيها من نقض الاجتهاد
بالاجتهاد وتردد جوابي فذكرت مرة ان تاكد الحكم
بالتسليم لم ينقض والا نقض ثم في رجوع الشهود على
قول ثم استقر رايي على انه لا ينقض سواء قلنا التسليم
او بعده الثالثة لو قسم القاسم بين الشركاء في قسمة
اجبار ثم قامت بينة بغلطه او حيفه نقضت مع ان
القاسم قسم باجتهاده فنقض القضية بقوله
مثله والمشهود به مجتهد فيه استشكله صاحب التلخيص
هذه القاعدة اذا اجتمعت اقوام المقومون ثم اطلع
على صفة نقص او زيادة بطل التقويم الاول لكن لم ينقض
هذا بنقض الاجتهاد بالاجتهاد بل لبنائه نقض الاجتهاد
بالنص الثالث المواد لا ينقض باجتهاد
مثله فانه ليس باولى من الاخر وينقض باجتهاد اجلى
منه واوضح ومن طريق اولى ان ينقض الخطا او لا كما
في القبلة والاواني وقد استثنى الغزالي من ذلك ما اذا
كان حكم الاول مستندا كما اذا تبايع زوجته ثلاث مرات
ثم تزوجها الرابعة بلا محلل لاعتقاده ان الخلع بنع

ليس

مسألة القاضي حسين فيما
لو حكم في مسألة فيها

لم تعبر اجتهاده وهو باق معها بذلك النكاح فالاصح حكم
حاكم بصحة هذا النكاح لم يجب عليه مفارقتها وان تغير
اجتهاده لما يلزم من فراقها من تغيير حكم الحاكم في المجتهدات
وان لم يحكم حاكم بصحته مثل تغير اجتهاده وقيل يجب وهو
واختار الغزالي وغيره انه يجب مفارقتها لما يلزم من
امساكها من الوطئ الحرام في معتقده وهذا الذي قاله في
الحاكم لعله مبني على انه ينفذ باطنا والا فلا يلزم من نفوذه
اباها نقض حكم الحاكم لان هذه اباحة الى الحنفي في
خاصة نفسه واتباع نقض حكم الحاكم في المجتهدات
لما تقدم لم يظهر اثره في المتنازعين وعلى ذلك ينبني
ايضا ما حكاه ابن ابي الدم عن الاصحاب ان الحنفي اذا اخذ
شفعة فقال له شافعي لا تعتقد طهارتها فانا اتملك
فترافعا الى حنفي وشفذ ذلك عنده بطريقه فقضى على
الشافعي بضمان فالزمه ذلك قولا واحدا حتى لو لم يكن
للمدعي بينة فحلف له بعد ذلك بادا ضمانا فالغرم للمدعي
عليه ان حلف انه لا يلزمه شئ لانه على خلاف ما حكم به
الحاكم والاعتبار في الحكم باعتقاد القاضي دون اعتقاد
وهذا هو المفزع على ان نفوذ حكمه باطنا وألا فينبغي له
الحلف ويوسيده الخلاف فيما اذا حكم الحنفي للشافعي بشفعة
الجوار هل تحل له الرابع قالوا المجتهد اذا تغير اجتهاده
يعمل بالثاني ولم يخرجوه على الخلاف في تعارض الامارتين
الجاني للطارئ بالمقارن وكان الفرق لزوم العمل بالاول
فقط اقتضاء العوض في المعوض فواحد عن الشيخ

عز الدين

عز الدين انه قال ليس ذلك في غير المسابقة فان المسابق يرضى
بفسه وفرسه وباخذ السبق قلت ويتصور في
الكتابة فان السيد يملك البضع بجزء المعقد مع ان الصحيح
بقاء الرقبة على ملكه وقيل تنتقل الى المكاتب وقيل الى
الله تعالى حكاه صاحب البيان وغيره وجزم الرافعي
بالاول ولو قال لغيره اعتق عبدك عني على الف ففعل
استحق العوض في الاصح وقريب من هذا العين
تكون لمالكين وهي القيمة المأخوذة للمحيلولة في الاصح
فلها باقية على ملك الدافع حكما بدليل الاسترداد وبيع
المغصوب منه حتى قال الشيخ ابو محمد ينفذ تصرف
المغصوب منه فيها ولا يملكها وملكها الشاة المحللة
باقية على ملك مالكها وملكها الفقراء اذا بلى الخيطة
بللاسبري الى التلف فالمذهب انها كالتالفة فيأخذ بدلها
من الغاصب ولمن تكون الخيطة وجهان احدهما
للمالك كما لا يكون العدوان قاطعا لحقه كما لو حبس ربه
وقلنا يطهر بالغسل فان المالك اولى به والثاني
للغاصب لانا جعلناه كالهالك ولم يرجح الرافعي
شيئا لكنه جزم فيما ان الخيط ربا بمثله وقلنا انه كالهالك
ان الغاصب يملك ذلك وفي فتاوى المغوي لو غصب
مجوزة واحرقها حتى صارت رمادا فالقيمة له فالمالك
اولى بالانتفاع بالرماد ادراك لبعض وقته
كعامة وجعان الاول ادراك الزام كادراك
ذابح للعذر لبعض وقت الصلاة وادراك الجماعة

فلا يشترط فيه الركعة الكاملة فان ادرك المعذور من وقت
الصلاة قدر تكبيرة فاوقعها وقد زال عذره كان مدركا
لها ملتزما فعلها ولهذا سموه ادراك التزام لانه
يلتزم القضا فيستوي فيه بين الزمان الطويل والقصير
ومثله المسافر اذا ادرك جزأ من صلاة الامام المقيم
يلزمه الاتمام لانه ادراك الزام والتزام الثاني ادراك
اسقاط فيشترط فيه الركعة الكاملة كصلاة الجمعة
لا تدرك بما دون الركعة لان ادراكها يتضمن اسقاط
ركعتين سوا قلنا الجمعة ظهر مقصورة او صلاة مستقلة
والادراك للتبعيض الاسقاط الاشترط كمال في ذلك
الادراك الاشرى ان المسبوق اذا ادرك المسبوق
ساجد المريد ركوع الركعة لانه ادراك ناقص ولو ناقص
وقد بقي من الوقت ركعة قصرا ان قلنا كلها اداء والا
فلا كذا قاله الرافعي وقال الشيخ ابو محمد في
الفروق ان المذهب المنصوص في رواية المزني والربيع
فيما اذا بقي من الوقت مقدار تكبيرة فحرم بالصلاة
فيها كان له القصر ثم قال فان قيل هذا ادراك
اسقاط للادراك الزام فهلا اشترطتم ادراك ركعة
كاملة كما في الجمعة قلنا الفرق بينهما ان المسافر
بهذا الادراك جزا من الوقت فحرم وبقي القصر فقد حصل
له اباحة الرخصة تمامها في الوقت للان اباحة
الرخصة مع تلبسه بالاحرام فاما فعل القصر فهو موجب
صلاته المتمة ولهذا اذا نواه مع التحرم لم يجز اجماعا

مع

مع السلام واما الاسقاط في الجمعة فيتعلق بمحل الاحرام
وذلك لا يكون الا بفعل ركعة كاملة انتهى وعلى هذا
يستثنى هذه الصورة من القاعدة اذ الواجبات
الاولى المالية تنقسم الى دين وعين اما الدين
فاما ان يكون لله تعالى او لادمي والاول ان كان
زكاة وجب على الفور اذا امكن وكذلك الكفارات وكذا
جزا الصيد والنذور ان كان سببها بالتعدي فان لم
يكن كانت على التراخي وهل للامام المطالبة بها وجهان
اطلق الرافعي حكايتهما ولا بد من لحاظ هذا التفصيل
ولو ادعى تلف النصاب قبل قوله اذا لم يعلم كذبه
لان الزكاة امانة في يده وفي دعوى التلف
مقبولة فان اهمل حتى تلف النصاب ضمن الا ان يكون
موسرا فلا يجب اداؤه الا بانقضا الاجل ولو عجله قبل
الحول فان كان له عرض صحيح في الاسعار كثرة الاعيان
لم يجب عليه قبوله والا اجبر على القبض او الابدال
بخلاف ما لو ثبت له على غيره دينا وقصاص فقال من
له الحق استوف مني ما استحقه لا يجبر على استيفائه او
العفو والفرق ان الذمة هناك برية وانما قصد
التخلص من الاثم وقد حصل ببذله وليس عليه ضرر
في ترك الاستيفا لتمكنه منه واذا مات لم يمكن مطالبة
ورثته بالحقوقية واما هنا فربما لحقه ضرر بهلاك المال
ولا يتمكن من حقه قاله في التتمة في كتاب السلم هذا ان
عجله لمستحقه فلو كان غائبا فدفعه للحاكم هل يجب

اداء الواجبات على الضرب

اداء

وايضا

على الحاكم ويصدقه لئلا يراد منه وجهان اصحهما كما قال الرافعي
في الوديعة والشهادات المنجلات الحظ للغائب في ان
يبقى المال في ذمة الملي فانه خير من ان يصير امانة
عند الحاكم وقال القفال في فتاويه الوجهان
بنيان على انه لو كان حاضرا هل يجبر على اخذه ام لا فان
قلنا يجبر اخذه الحاكم والا فلا وقضيته انه يأخذه
ان لم يكن عليه ضرر في القبول وهذا اقرب مما رجحه
الرافعي والثاني ان يكون حالا فان كان المديون موسرا
رشيدا حيا فعلى الغائب اداؤه قبل الطلب بخصائص منه خمسة
اوجه من كلام الروياني وغيره احدها يجب قياسا
على الزكاة الثاني لا يجب لان الحق لمعين واختاره
ابن السمعاني وابن عبد السلام والثالث ان كان سبب
محصية وجب والا فلا والرابع ان لم يجز له اكله
وجب والا فلا والخامس ان كان مرضاه كالقرض ونحوه
لم يجب او غير مرضاه كالاتلافات ونحوها وجب قلنا
لا يجب فلو ظهرت قرائن حالية تشعر بالطلب ففي وجوبه
احتمال وتردد وهذا كله في الدين اللازم فيخرج دين
الكتابة ان لا يجب عليه نعم قال الشافعي في الام
يحوم عليه المطالبة اذا كان معه وفاء وان كان معسرا فحتى
يوسر ولا يجب الاكتساب وقال ابو الفضل
الفراوي ان اسند انه في معصية وجب وكلام الاصحاب
في قسم الصدقات يخالفه وان كان مشاقا قال وليس له
ان يعتاض عنه قبل حجيره فان لم يكن في التركة حصته

بان

بان كانت عقارا ونحوه قال الشافعي والاصحاب سأل وارثه
عزما ان يحملوه ويجب الوفاء عليه فيحمل الهم راوا هذه
الحوالة تبرية هنا للحاجة فان كان مجبورا عليه قال
الماوردي لا يجب على الولي قضاؤه حتى يثبت ويطالب
به صاحبه فان اسكت عن المطالبة فطرفان كان مال
المجبور ناضا الزمهم الولي فيضعونه بأيديهم او الامر
منها مخوفا من اتلاف المال وان كان ارضا او عقارا
تركهم على خيارهم في المطالبة الا في وسكت عما اذا كان
المجبور على مثله وهما هنا يجب الاداء على الفور واما
الاعيان فانواع الاول الامانات الحاصلة
في يده برضى صاحبها فلا يجب اداؤها الا بعد
المطالبة بها كالوديعة والشركة والقراض والوكالة
واداؤها يكون بالتخلية بينه وبينها هذا اذا امكن
عقودها فان ارتفعت ولم يطلبها المالك
استصحب الحال وقد صرحوا بذلك في الراهن
فك الرهن لقضاء الدين فهو باق في يد المرتهن على
الامانة على المشهور ولا يبعد الاكتفاء من
الرد بعد المطالبة وقال ابن الصباغ ينبغي ان يكون
المرتهن بعد الاداء كمن طيرت الريح ثوب الى داره حتى
يجلبه المرتهن به او يرده لانه لم يرض بيده الا على
سبيل الوثيقة ومثله يد المكتري على المدة الباقية
يد امانة فلو انقضت فكذا في الاصح الثاني الامانات
الحاصلة بغير رضى صاحبها وهي الامانات الشرعية

كما لو طيرت الريح ثوبا الى داره فالواجب عليه احد امرين
اما اعلام المالك او الرد على الفور اذا تمكن منه وانما لم يوجبوا
الرد عينا لان مؤنة الرد لا تجب عليه وانما الواجب
التمكين من الاخذ وعلى هذا فلو كان المالك غائبا
ولم يطالب لم يضمن بالتاخير اذ لا يجب معرفة الرد
ومن ذلك اللقطة اذ اعلم صاحبها فان لم يعلمه
فهي قبل التمليك امانة وبعده مضمونة ومنه لو استعار
صندوقا فوجد فيه دراهم فهي امانة في يده كما لو طيرت
الريح ثوبا الى داره ذكره الرافعي في العارية ولو ابق عبد
انسان فاخذه المخبر ليرده على سيده كان ضامنا
يوضح الميه عليه قاله الماوردي وابن كج في التجريد
والمتجه خلافه كما لو اخذ صيدا ليرده ولو وقع
طير المخبر على طرف جداره فنفره او رماه بحجر فطار ولم
يضمن فانه كان ممتنعا من قبل بخلاف ما لو رماه في الهواء
فقتله يضمن سواء كان في هواء داره او غيره لانه يملك
منع الطير من هواء داره قاله في المهذب في باب
الغصب وذكر الرافعي في باب الربا انه لو باع
بنصف دينار شيا تالفا قيمته درهم صح ويسلم اليه الا
ليحصل تسليم النصف وتكون النصف الاخر امانة
في يده بخلاف ما لو كان له على عشرة دراهم
فاعطاه عشرة عددا فوزنت فكانت احد عشر
كان الدينار الفاضل للمبتوض منه على الاشاعة ويكون
مضمونا عليه لانه قبضه لنفسه وعلى قياس ما ذكر

لو وزنت له مائة درهم كانت له عليه فاعطاه بزيادة عشرة
كانت العشرة مضمونة على الاخذ وكذا الواقع في باسة
فوزنت له مائة وعشرة الثالث الاعيان المملوكة
بالعقود قبل قبضها وهي مضمونة على من هي بيده كالمبيع
قبل القبض من ضمان البايع وكذا الصداق وعوض
الخلع والصلح عن الدم ويجوز للبايع حبس المبيع على الثمن
واذا قبض وجب التسليم الرابع الاعيان المضمونة
باليد فيجب الرد سواء كان حصوله في يده بغير مباح
او محظور او بغير فعله فالاول كالعارية اذ انتهى
قدر الانتفاع المأذون فيه والثاني كالمغصوب والقبض
لعقد فاسد والثالث كالزكاة اذا قلنا تتعين في العين
فيجب المبادرة الى دفعها للمستحق عند التمكن وكذلك
الصيد اذا احرم وهو في يده او حصل في يده بعد
الاحرام فهذا كالمال ولو كان في يده عين مغصوبة
فان هلك الحاكم وجب المغرم في الاصح ويبرأ منها
الغاصب ووجهه ما مر ان صاحبها لو كان حاضرا
اخيره على احد هذه الضروب الثاني الموجبات للعقوبة
من حد او قصاص فيجب اعلام المستحق به ليستوفيه
او يعفو فان اقر بذلك عند الحاكم وجب عليه اعلامه
في الاصح ذكره بالنسبة الى القذف ويسقط حده في اصل
وجهه ولو مكن المستحق من غير صاحب الحق على استيفاء
او العفو بخلاف الحقوق المالية وقد سبق قريبا الفرق
بينهما اما السرقة فلا يجب عليه الاعلام بها بل يخير المالك

بان له عنده كذا ان كان تالفا وان كان باقيا رده او وكل فيه
نعم لا يجوز التوكيل مع القدرة على الرد بنفسه اذ ليس له
دفع المغصوب اليغير مثله الا الحاكم ونحوه الوديعة
ونحوه واما قاطع الطريق فان علمنا فيه نحو ولاية تعالى فالسرقة
تعتبر بالمال المستحق وان علمنا فيه حق الادمي وجبت علامة
لسيده او يدفعه للامام وقد اختلفت فيما يجب
على الحناة فقيل التخلية والتمكين كالامانات الشرعية وقيل
بل الاقتاص والتسليم كما في المغصوب وفائدة الخلاف تظهر
في وجوب اجرة الحلد والمشرف للمقتاص فان اوجبنا
التمكين فقط لم يلزم الجاني والا وجبت وهو الاصح المنصوص
الثالث الامانات المتعلقة بالذمة كالشهادة فيجب
على الشاهد اذا دعي للتحمل ويلزمه المنصوص عند القاضي
وعند القاضي ابي حامد انه لم يتعين عليه الا ادا الشهادة اذا اجتمع
مع القاضي كل الفقه الرافعي وكانه يقول ان العرض يحصل
بالشهادة على شهادته كما هو احد الوجهين ويصير
الشاهد كالمودع لا يلزمه الا التخلية بين الوديعة وبالها
دون التسليم الا في الصبي اذا دفع فيما يقتضي فيه
الذي الحاسم وهل يكون اذنا فيما يقتضي ذلك الشيخان
فيه وجهان احدهما يكون اذنا في صور منها اذن
لعبده في نكاح لا تكون صامنا للمهر والنفقة في الجديد
بل هما في كسب العبد ومنها الوكيل بالبيع مطلقا له قبض
الثمن في الاصح ومنها اذن في الضمان فقط دون الرجوع
فادى عنه الضامن كان له الرجوع لان الاداء بتعجيل

الضمان

الضمان المأذون فيه ومنها الوالد ان لعبده في الوديعة
فاتلفها فله ما يؤديه من كسبه ومال يجازيه لا من رقبته
كذا وقع في الحاوي الصغير واشكل فان الاذن في
الحفظ ليس اذنا في الاتلاف وفيه الوجه ان العبد باذن
السيد لا يتعلق بكسبه في الاصح كما قاله الامام لان الاذن
في الجناية ليس اذنا في قيمة ما يجني عليه واجيب بان المتلف
في الحقيقة هو السيد لان اتلافها في يده لتسليطه له على
الاتلاف الثاني ما لا يكون ان ناكما لوالد ان لعبده
في القران والمتمتع لا يجب على السيد المتمتع على العبد بل
وفي القديم قولان بخلاف اذنه في النكاح ضامنا
للمهر في القديم فقط لانه لا بدل للمهر والدم بدل
وهو الصوم والعبد من اهله ومنها اذن لعبده
في الاحرام بالحج فاحرم وارتكب محظورا من طيب او قتل صيد
لم يجب على السيد الفدية وفرضه الصوم بل للسيد منعه في
حال الرق ومنها لو امر العبد بحلق رأس غيره فحلق وعليه الصوم
وليس للسيد منعه في الاصح لان ذنه في سببه الذي هو في
تصرف معين هل يتعدى ما وجب بسببه الى غير ذلك
المعين فيه خلاف في صور منها العبد المأذون له يطالب
سيده في نوبة ماله بدين المأذون دينه او رجحنا انها يطالب
ان لم يكن في يد العبد وفا والا فلا ومنها عامل القراض والوكيل
بشراء شيء معين اجرى بعضهم الخلاف فيه فاخذ مخالفة
الاذن على ثلاثة اقسام الاول مخالفة اذن رضي
كما لو اعاره ليرهن على مائة فرهن على مائتين بطل فيها على الاصح و

الاذن في تصرف معين

يخرج على تفريق الصفقة الثاني مخالفة الاذن شرطيكما اذا شرط
الواقف ان لا يؤجر اكثر من سنة فاجر الناظر اكثر منها لغبطة
وهذه المسالة لم ار فيها نقلا وانظاهر انها على خلاف تفريق
الصفقة حتى يصح في الشروط وحده الثالث مخالفة الاذن
شرعيكما اذا اجر الراهن المرهون مدة زائدة على الحل
الاذان فالمذهب البطلان في الجميع الاذان قال الامام والمتولي
اذانان الاولى صورة واحدة على قول وهي ما اذا اذن للفائتة
قبل الزوال فلما فرغ زالت الشمس فانه يؤذن للظهر
لا محالة قلت يضاف اليه صورة الاولى اذا اخر الاذان
الوقت الى اخره ثم اذن وصلى فلما فرغ زال وقت صلاة
اخرى فانه يؤذن لها وقد اقتصر النووي على استدراك
هذه الصورة الثانية اذا والى بين فريضة الوقت
ومقضيته وقلم المقضية ففي الاذان لها القولان واما
فريضة الوقت فالاصح يؤذن لها اذ لا طال الفصل بينهما
الثالثة اذا اخر الظهر للجمع في السفر وبلد نه ثم
اراد ان يقدم العصر فانه يؤذن لها فاذا اذن لها اذن
العشاء على ما رجحه العراقيون وتابعهم النووي ان ابطل
ابطل المنصوص هل يبقى العفو هي على اربعة اقسام ما
هل يبقى العفو يبقى قطعا وبالا قطعا وما فيه خلاف والاصح بقاؤه
وعلفه والضابط ان اللفظ المضاف للعلم ان كان يقوم
به فاذا ابطل بطل واذا صح بقي وان كان لا يقوم به فاذا
بطل المضاف المذكور بقي الحكم على صحته الا وقت ما يبقى
فيه المعلوم قطعا كما اذا اعتق عبدا معينا عن كفارته

بطل

بطل كونه عن كفارته ويعتق عليه وكذا لو قال اعتق عبدك
عني على الف فقال اعتقتها عنك عتقت وبقي قوله عنك
ولا عوض عليه في الاصح لانه رضي به بشرط الوقوع عنه
ولم يقع قال الغزالي واعلم ان حكم الشافعي
يقود العتق في المسئولة مع قوله اعتقها عنك يدل
على انه اذا وصف العتق والطلاق بوصف محال
يلغى الوصف دون الاصل ومثله لو قال لمعينة جعلت
هذه اضحية او نذرت التضحية بها وجب ذبحها وتكون
قربة وتفرقة لحمها صدقة ولا تجزي عن الضحايا
ومنه لو اخرج زكاة ماله الغايب وهو بظن سلامته فبان
تالفا يقع تطوعا بلا خلاف كما اشار اليه الرافعي في باب
تعجيل الزكاة ولم يخرجوه على هذا الخلاف حتى لا يقع
صدقة على وجه ويسترده من الفقير كما لو دفع اليه الزكاة
المعجلة ولم يشترط الاسترداد وان عرضها فالاصح
انه يسترد وجه ومنه لو تكرم بالعرض فتفرقت
جماعة قال الشافعي يجتنب ان يسلم من ركعتين وتكون
نافلة ويصلي الفرض فيصح النفل مع ابطال الفرض ومنه
اذا استاجر لزراعة الحنطة شهرين فان شرط القلع
بعد مضي المدة جاز وكانه لا بقية الا الفصل وان شرطا
الالقاء فسد العقد للتناقض وقيل لغاية الادراك ثم اذا
فسد فللمالك منعه من الزراعة لكن اذا زرع لم يقلع
زرعه مجانا للمدة بل يوخذ منه اجرة المثل لجميع المدة قطع
به الرافعي في كتاب الاجارة ولم يحك فيه خلافا المشهور ما
لا يبقى قطعا كما اذا وكله ببيع فاسد فليس له البيع مطلقا

بعض

لا يصح لانه لم يأذن فيه ولا فاسد لان الشرع لم يأذن
وكل الشيء الفاسد لا يتعقد به التصرف في المشتري قطعا
ولا اعتبار بالاذن الضمني فيه لان الاذن في ضمن ما قل الملك
وليس بنقل بخلاف ما اذا أفسدت الوكالة فانه الملك فيه على
ماكله ومنها لو يحرم بصلاة الكسوف ثم تبين الاجل
قبل صلاته بها فان صلاته تبطل ولا تنعقد نفلا قطعا
لانه ليس لنا نفل على هيئة صلاة الكسوف فتدرج في
نيته قاله الشيخ عز الدين ولو اشار الى طلبته وقال
هذه ضحيتي فهو لاغ ولا يلزمه التصدق بها قطعا كما
قاله النووي في شرح المهذب ولو ضحى في أوقات
الاضحية قبل دخول يوم النحر فالظاهر انها على ملك مالكها
ويدل له حديث شاة الاضحية وقوله شاتك شاة لحم فانه
يقتضي انها لا تكون اضحية ولا صدقة فان العبادة اذا
وقعت قبل الوقت لا تصح اصلا الشافعية ما فيه خلاف
والاصح فيمن فسد الحج بالصلاة المفروضة قبل
وقتها قال قوله بطل خصوصا كوظاهر اهـ نفلا ويبقى
عموم قولها نفلا في الصحيح فان كان عالما ان الوقت لم
يدخل بطل نفلا لعبه قاله السبكي ومثله لو نوى صوم
الفرض بالنهار لم يصح فرضا وهل يصح نفلا فيه الخلاف
قلت وهذا في غير رمضان فلو كان فيه لم يصح
قطعا لانه لا يقبل النفل عندنا فتكون هذه من القسم
الثاني ومثلها في فتاوى النووي لو نذر صوم يوم الاثنين
فنوى ليلة الاحد على انه اعتقاد انه الاثنين لم يصح لان
العبادة لا تتقدم وقتها وهل ينعقد صوم يوم الاحد
نفلا فيه قولان قال وينبغي ان لا ينعقد قولا واحدا

كما اذا نوى ظنا على ظن انه عليه فبان انه لم يكن عليه قال
والاول اصح ومنها لو نوى بوضوئه الطواف وهو
في غير مكة فيه خلاف حكاه صاحب البحر وغيره والاصح
الصحة الغا للصفة التي لا بقاء منه وانما لفته العبادة
المتوقفة على الوضوء الطواف للدليل على ذلك ووجه
المنع اعتبار المنوي بجملته وهو لا بقاء قصده مع استحالة
محله فتفسد النية ومنها اذا أحرم بالحج قبل اشهره
فقولان تقدما في نيته قولان اصحهما انعقاد ولو نذر ان
يحج الفرض سنة ستين مثلا وهو في سنة خمسين في قابل السنين
فهل يصح نذره ويسقط عنه او يقع نفلا وجهان في
التتمة وفيها ما خذ اخر وهو ان تعيين الحلف هل هو
كتعيين كتابة تعيين الشارع ومنها لو نوى الانتقال
من صوم الى صوم لم ينتقل اليه وهل يبطل هو فيه او
يبقى نفلا وجهان اصحهما في الروضة بقاؤه ومنها
اذا افسد المكفر صوم يوم من الشهرين عمدا انقطع
التتابع وامضى عليه يقضيه او ينقلب نفلا فيه
القولان في نيته الظهر قبل الزوال ومنها لو قال
هذه زكاة مالي المحلة وعرض مانع فقال استرداد
وجهان قوى امام الحرمين ان قوي التحرم بالظهر قبل الزوال
ومنها لو علق الوكالة على شرط وتصرف الوكيل بعد الشرط
والاصح الصحة لانه بطل بخصوص الوكالة فبقي عموم الاذن
وهل تجري هذا في النكاح كما لو وكل الولي قبل اسلام الغائب
النكاح فانه لا يصح على الصحيح فلو زوج الوكيل بعد
اسلامه اذا فكان بعض المشايخ يصحح تخريجا من

كذا بخطه وهو كالتوضيح ما بعده

لعله سقط وجهان

الصور والظاهر انه لا يصح وكلام الامام يقتضيه وسنذكر
ما يؤيده ومنها لو قالت وكلتك بتزويجي فليس بإذن
لان توكيل المرأة في النكاح باطل قاله الرافعي ويجوز
ان يعتد به اذا تمادى كما ذكرنا في الوكالة ومنها الشركة
والقراض اذا فسد الامر او شرط فاسد فتصرف الشريك
او العامل بعد التصرف وادعى بعضهم فيه خلاف
فيه نظر ان يوسف طرد فيه خلاف الوكالة وقد ذكر
الامام هناك اذا فسخ عقد القراض فتلف شيء من راس المال
ان العامل هنا متصرف بحكم الاذن الاول قال والسبب
فيه ان صيغة الاذن وان كانت ثابتة فقد اختلفت
الجهة والوكالة لا تحتمل استرسال تصرفات الشريك بذلك
من غير ضبط ومنها لو قال له على الف من ثمن خمر
او لا يلزمني بلغو الاخير وهل يصح الاقرار الاصح
نعم الشرائع ما فيه خلاف والاصح لا يبقى منها
ما لو وجد الفاتحة في اثناء صلاته فلم تتم بطلت
صلاته على الاظهر وكذا الوقت فرضه نفلا بلا بأس
حكاه ابن كج ومنها لو تيمم لفرض فرقه فالاظهر
انه لا يستبيح به النفل ومنها لو نوى في رمضان
صوما عن قضاء او نفل لم ينعقد صومه عن
رمضان لانه لم ينوه ولا عن ما نواه مسافرا كان او مقيما
لان الزمان مستحق لرمضان قاله في الثاني وقال
الرافعي من اصبح في رمضان بغير نية ونوى التطوع لم
يصح وعن ابي اسحاق انه يصح قال الامام فعلى

فياسه

قياسه يجوز للمسافر التطوع به ومنها لو نذر صوم يوم العيد
لم يصح لانه لا يقبل الصوم وقيل يصح ويلزمه صوم
يوم آخر حكاه الامام في الاساليب ومثله لو نذر صلاة
فاسدة فعلى يلزمه صحيحة والاصح عدم الانعقاد ومنها
لو اذن المشتري البائع بالبيع على رجل ثم بطل الحوالة
برد المبيع بعيب ونحوه فهل للمحال قبضه للمشتري
الجديد لعموم الاذن وجهان اصحهما المنع لان الحوالة
بطلت والوكالة عقد آخر فيها وإذا بطل العقد
لم ينعكس لآخر وقد يبطل الخصوص ويبقى
الخصوص اخر صونا للكلام عن الابطال كما لو اشترى
لزيد وليس وكيلا عنه للبائع لزيد وهل يقع للمخصوص
الصحيح نعم ان كان الشراء في الذمة دون ما اذا كان
معينا مال المحجور وكما لو اوصى بطبل وله طبل لهو وطبل
يحل الانتفاع به حملت على الثاني وكذا الوكالة لم ر قالت
لخمر وخل وقال اوصيت له بأحدهما وحمل على الخل ذكره
القاضي الحسين وابله بالبي قبلها وكما لو اوصى بحمل
فانفصل بتوأمين جاز لم تبطل الوصية وتكون الغرة
للموصى له لانها بدل منه وكما لو بطلت الجمعة بخروج
الوقت او انفض العدد فالاصح انفلابها ظهرا فبطلت
اي بخصوص لا الى العموم وهو النافلة وقيل لا وعليه
وجهان احدهما انقلب نفلا والثاني بطل راسا
وكما لو احرم بالحج في غير اشهره لا يحصل وتنعقد
عمرة وقد يبطل العموم ويبقى الخصوص

بطلت لو نذر صوم يوم العيد

قد يبطل الخصوص ويبقى العموم

كما لو منعنا القاضي ان يستخلف فاستخلف فتحاكما اليه بطل
حكمه فان تراضيا به المحق بالمحكم كذا قاله الرافعي وقال
صاحب الذخائر هذا اذا علما عدم توليته فان جهلاه
فقد بنيا الامر على ان حكمه ملزم بغير تراضيهما فلا
يلحق بالمحكم وهذا اذا تعلق الحق بعين فلو
هل يعود الحق الى البدل الماخوذ من غير تجديد بعقد
فيه خلاف في صور منها لو تلف المرهون واخذت قيمته
صارت رهنا بمجرد الاخذ كما هو ظاهر كلام الاصحاب
ومنها الوقف اذا تلف واخذت قيمته واشتري
بدله فهي صفة ورهنه وقفا بدون الشافعيان اصحهما
لابد من الانشاء والفرق بينه وبين الاولات الماخوذ
من متلف الوقف لايصح وقفه كالنقود بخلاف بدل
الرهن فانه يصح رهنه ومنها الاضحية المعينة اذا اتلفت
يشتري الناذر بقيمتها مثلها ويصير اضحية بنفس الشرا
وكما هو المنقول هما سنة اذا قلنا منه على الشرا منصين
لجعله اضحية اذا صاق الامر اتسع هذه من عبارات
الشافعي الرشيقة وقد اجاب بها الامام في ثلاثة
مواضع احدها اذا افقدت المراة وليها في سفر
فولت امرها رجلا يجوز قال يحتمل فقلت له كيف
هذا قال اذا صاق الامر اتسع انتهى من ادب
الحدث المحمولة بالسرجين الخوص الوضوء بها فقال اذا
صاق الامر اتسع حكاه في المجموع في باب الصلاة بالنجاسة
ويوخذ من هذه العبارة ان من وجد غيرها من

الاواني

الاواني الطاهرة لايجوز له استعمالها ومن لم يجد غيرها
جاز له استعمالها عند الحاجة الى ذلك حكى بعض
شراح المحضرات الشافعي سيل من الذباب يحلس
على نجاسة ثم يقع على الثوب فقال ان كان في طبرانه
ما يخف به رحلاء والا فالشي اذا ضاق اتسع
ووضح ابن ابي هريرة هذه العبارة في تعليقه فقال وجدت
الاشياء في الاصول على انها اذا ضاقت اتسعت واذا
اتسعت ضاقت الا ترى ان قليل العمل في الصلاة
لما اضطر اليه سومح به وكثرة العمل فيها لما لم يكن
حاجة لم يسامح به وكذلك قليل دم البراغيث دون
كثيره وقد استعمل ابو زيد المروزي هذه العبارة فقال
يصلي الفائتة في حفنه الخمر ومن شعر الخنزير برزا
العقال فقال اذا ضاق الامر اتسع قال الرافعي
واشاريه الى كثرة النوافل وقال النووي بل الى ان هذا
القدر مما تعم به البلوى ويشق الاحتراز عنه
ويعفى عنه مطلقا وانما لم يصل به الفرائض احتياطا لها
والا فمقتضى قوله العفو فيها والفرق بين الفرض والنفل
في اجتناب النجاسة ومن هذه القاعدة
لو عم ثوبه دم البراغيث عفي عنه عند الاكثرين وطين
الشارع المتيقن نجاسته يعفى عنه مما يشق الاحتراز عنه
غالبا ولو عم الجراد طريق الحرم فخطاه فقتله
فلا فدية للضرورة ولو سال الجعل على كدس الحبوب
في حاله الدباسة فالمنقول في شرح المهذب العفو عن

الدواب

فروع

نوع من
الكدس
الحبوب
الجعل
الجعل

تحقق بولها عليه للمشقة وسيأتي في بحث المسح في قاعدة المشقة تجلب التيسير ان الاتساع الامر فيه فان هذه صرح بها ابن ابي هريرة كما سبق وذكر الغزالي في الاحياء ما يخالفها والذي قبلها فقال كل ما جاز ترجيحه العكس الى ضده ان الجمع في العبادة جانب الحضر والسفر جانبا جانب الحضر لانه الاصل فلو مسح مقيما ثم سافر او عكس اتم مسح مقيم ولو بلغت مدته دار اقامة وهو في الصلاة امتنع القصر ولو اصبح صائما مقيما ثم سافر لم يجز له الفطر ذلك اليوم وكذا لو اصبح صائما في السفر ثم صار مقيما تغليبا لحكم الحضر كالصلاة وخالف المزني ولو ابتدأ النافلة على الدابة ثم اراد السفر فله ذلك لانه يتنفل بها قبله استنج وعليه الاستنجاء بلا خلاف قاله النووي في شرح المهذب ولو اقتدى المسافر بالمقيم لزمه الاتمام ولو نسي صلاة السفر فذكرها في الحضر او عكس حكم لها حكم الحضر فيمتنع القصر ولو يحرم بالصلاة في الحضر ثم سافر وجب اتمامها وفيه سؤال وهو انه اما ان يكون نوى القصر او الاتمام فان نوى القصر لم يصح لانه مقيم وان نوى الاتمام فلا ذلك يتم تغليبا للحضر بل لعقد نية القصر وان لم يلوسنا ثم لانه مقيم لم يسافر واجيب بانا نغلب وجوب الاتمام بعلتين احداهما اجتماع الحضر والسفر والاخرى فقد نية القصر ويجوز تغليب الحكم بعلتين وتكلموا عن هذا

الاصل

الاصل في مسألتين احدهما لو شرع المسافر في الصلاة بالتيمم ثم نوى الاقامة من غير وجدان للماء مضى في صلاته لان نية الاقامة ليست بأكثر من وجود الماء وكذا لو اتصلت المسافة بدار الاقامة في اثنا الصلاة بالتيمم لا تبطل صلاته ولا تجب الاعادة في الاصح وقيل يعيد تغليبا لحكم الاقامة قاله في المهذب وليست في الشرح والروضة الثانية لو مسح احد رجليه في الحضر ثم سافر ومسح على الاخرى في السفر فانه يتم مسح مسافر عند على الاصح عند المراقي تغليبا للسفر وخالفه النووي وقال يتم مسح مقيم طردا للقاعدة ان اجتمع الحلال والحرام او غلب الحرام ومن ثم ان التعارض دليل يقتضي التحريم والخبر يقتضي الاباحة قدم الحظر في الاصح تغليبا للتحريم ومن ثم لما سئل عثمان رضي الله عنه عن الجمع بين اختين بملك اليمين فقال احلتهما اية وحرمتهما اية والتحريم احب الينا وانما كان التحريم احب الينا فيه ترك مباح للاجتناب محرم وذلك اولى من عكسه وحكى الماوردي في كتاب الصيد اذا تعارض مبيح وحاظر الحظر والاباحة ثلاثة اوجه احدها الماسر اولى تغليبا لترجيح احدهما بدليل اخر والثاني يغلب الحظر وهو قوله الاكثرين لكن يكون هذا اذا امتزج فيه حظر واباحة فاما ما امتزج فيه فلا كالخمر فيه يوجب تغليب الحظر كما لو ان اذا كان لبعضها لحما

ان الاتساع في الامر فيه ظاهر

ان الجمع في العبادة جانب الحضر والسفر جانبا جانب الحضر

ان الجمع الحلال والحرام او غلب الحرام

٣٠٥

لم يمنع من الاجتهاد وتفصيل هذه القاعدة ان الحرام
اما ان يستهلك اولا فالاول لا اثر له غالبا وهذا اكل طيب
يحرم على المحرم ولو اكل شيأ فيه طيب قد استهلك لم
يجب الفدية والمايعات يمنع استعمالها في الطهارة
وان اخالطت الماء واستهلكت سقط وكذلك لبن
المرأة يشربه الرضيع لا يحرم وان امزجت قطرة خمر
بما كثير حتى ذهبت تشوبها وشربت لم يحد لاستهلاكها
لكن يحرم تناول شيء من الماء من جهة النجاسة لا من جهة
المسكر وقال الاصحاب يمنع الفراض على
المخشوش قال الجرجاني هذا ان كان
طاهرا فان كان مستهلكا جاز ولو اختلط محرم
بسوء قربة كبيرة جاز له الاقدام عملا بالاصل مع
كون الحرام منغرا قال الامام وهذا ان اعم
الالتباس ولم يمكن الانفصال الى جماعة ليس فيهن
محرم فان امكن ذلك بلا مشقة فيحتمل ان يقال لا
يملك اللواتي يرتاب فيهن والظاهر انه لا يحرم قلت
ويؤيد احتماله الحكم في الاواني اذا قدر على ظاهر
يقين ثم مراده بهذا الظاهر بالنسبة الى المحرم
بالتحريم واما الورع فلا شك فيه لكن ذكر الحناطي في
الاعلام ان تركه ليس من الورع بل وسواس ويستثنى
من هذا القسم ما لو وقعت قطرة نجاسة غير معفو
عنها كما يأتي وقد قلنا فيمن تنجس المحل وقد اشتكى فان
القاعدة تغليب المصلحة الراجحة على المفسدة المرجوحة

والجواب

والجواب انه غلب فيه المفسدة بالتنجيس بالنجاسة
والثاني ان لا يكون مستهلكا فان لم يكن التمييز
وجب كل لو اختلط دراهم حرام بدراهم حلال
يحرم التصرف فيها حتى يميزه وان لم يكن فان
كان غير منحصر فعفو قال الغزالي في الاحياء اذا
اختلط في البلد حرام لا ينحصر لم يحرم الشراء منه بل
يجوز الاخذ منه الا ان يقترن بذلك ما يدل
على ان من الحرام فان لم يقترن فليس بحرام لكن يتركه
ورع نعوب وان كان منحصرا فان كان لا يوصل
الى استعمال المباح الا بالحرام غلب الحرام احتياطا كالمارة
بين سكر تكن يحرم وطيها عليها وان تعذر فالمسلم يشركان
في قتل الصيد والمطلق احدى نسائه وشك في عينها
والنجاسة تقع في المايعات وان كثرت ولم تغيرها
والمختلط من الصناع تشبه بالمذبوحة او محرم بعدد
من الاجنبيات منحصرات ومحرم من ميتة ولو
اختلط حمام مملوك بحمام مباح محصور امتنع الصيد
او غير محصور جاز وان اختلط بما لا ينحصر كما يحصر
جاز الصيد في الاصح واذا قلنا بالطلاق في تعريف
الصفقة فالصحيح ان العلة في الافساد الجمع بين
الحلال والحرام فغلب الحرام ولو مات الصيد من
سهم محرم قبل ان يموت بسهمه وبندقة اصحاب فهو
حرام تغليبا للتحريم وفي فتاوى القوي اذا اشتد
المحتاج من السنانير دراهم فخلطها بدراهم الناس ثم رد

عليه قدر دراهمه من ذلك المختلط لا يحل له الا ان يقسم
بينه وبين الذي اختلت منه بالسوية ويقضيه انه يفسد
عليه بابه التصرف لكن في فتاوى ابن الصلاح
لو اختلط دراهم حلال بدراهم حرام ضمن ولم يتميز
وطريقه ان يجوز قدر الحرام مهما بلغ الغشة ويتصرف
في الباقي والذي عزاه ان علم صاحبه سلمه اليه والا
تصدق به عنه وذكر مثله النووي قال واتفق اصحابنا
ونصوص الشافعي على مثله فيما اذا غصب مختلطة
او زنا ومختلطة بمثله قال ولو اراد دفع اليه من المختلط قدر
حقه وتحلل لما في للغاصب واما ما تقوله العوام
ان اختلاط ماله بغيره يحرمه فباطل لا اصل له
ويكفي في الاختلاط ربعة مذاهب في المال المشترك
وقال لو دفع الى الفقير المال بكماله لم يحل له اخذه و
عما يحل له منه ولو علفت شاة لعلف مغصوب فضل
النووي في البيع من شرح المهذب عن الغزالي لو
اعتلفت الشاة علفا حراما ارضعت في حشفة
حرام لم يحرم لبنها ولحمها ولكن تركه ورع قلت وفي
فتاوى البغوي ان كان العلف قدر الولد كان شاة لحمها
طاهر لتغير اللحم حرام والافلا لحرم ولم يخلوا عن
الشبهة ويحتمل ان يقال يحل بكل حال لان اصلها الغير
حلال وانما حرم لكونه حق الغير بخلاف لبن العلقة اذا
ربيت به سخلة واظهر المتغير فان اصله دم قال
وهذا اشبه وفي فتاوى القاضي الحسين مسلم

وتحوسي

وتحوسي امرأة السكين وذكياه فالاصح فلا خلاف ان اللحم
حرام وهل الضمان عليهما بالسوية او على المجوسي فقط لانه
الذي افسده وعلى المسلم نصف ارش النقصان بين كونها
حية وميتة لوحة احتمالان ولو كان بعض الشجرة في الحل
وبعضها في الحرم يحرم عليه قطعها تغليبا للتحريم
نقله في الروضة عن البحر ولو قطع بعضه في
الحل وبعضه في الحرم فالاصح ان العبرة بالقوائم فان
كان بعضها ولو واحدة في الحرم حرم والافلا فلو كان
نابيا لم يتعرض له الرافعي وقال صاحب الاستقصا
العبرة بمستقره ولو اختلط بالمائع يوافقه في
الصفات فالصحيح انه يقدر لغيره فان كان على قدر
المخالفة يوشر فهو سالب والافلا وقيل العبرة الغلبة
وصححه في البيان وغيره وعلى هذا فلو اسود بالقاء
الاستقصا بحمل وحمض كالنوشادر يخص في الثوب الحرير
والصوف وجزم المتولي والرافعي بانه ليس كذلك
بالمشروط وعلى هذا فالفرق بينه وبين الحبر ان المداد
فيما لا يوشر على ان يستهلكه الماء وعند التساوي لزم
استهلاكه والمداد هنا على لبس الحرير فلا بد ان يكون
غالبا وعند التساوي لم يوجد ذلك ويستثنى من هذا
القسم الاحتباد في الاواني والثياب ونشاوي الثوب
الحرير والقطن يحل على الاصح ومن الكثير المساوي
للغزال في جواز مسه للمحدث ما المملوقة من زناه يحل له
نكاحها مع انه قد اجتمع فيها ميتة وهو التقاء

احكام النسب وخاطروهو كونها جزامنه فغلبوا المبيح
ومعاملة من اكثر ماله حرام اذا لم يعرف عينه لكن يكره
وقال الشيخ ابو حامد يحرم واختاره في الاحياء
ولو راي مسلما يتصرف بتصرفات فاسدة وعليه دين
فهل له اخذ دينه من تلك الاثمان بتطوان كان يتصرف
بعقد ما ينفض فيه قضا القاضي لم يحل له الاخذ وان
كان المتصرف يعتقد الحل وان كان مما لا ينفض فان قلنا
كل مجتهد مصيب حل وان قلنا المصيب واحد فان اتصل
التصرف بحكم حاكم حل على خلاف فيه يشاره ان حكم
الحاكم هل يفيد الحل باطنا او لا تقدم قول الصيمري
ان اختلط الحلال بالحرام وجب اجتناب الحلال بالحرام
موضعه في الحلال المباح اما اذا اختلط الواجب بالحرام
روعي مصلحة الواجب وله امثلة احدها اختلاط
موتى المسلمين بالكفار يجب غسل الجميع والصلاة عليهم
ويميز بالنية واحتج له البيهقي بان النبي صلى الله
عليه وسلم مر بمجلس فيه اختلاط من المشركين
والمسلمين فسلم عليهم الثانية اختلاط الشهداء
بغيرهم يجب غسل الجميع والصلاة عليهم وان كان
الغسل والصلاة على الشهداء والمهل احرم الثالثة
المراة يجب عليها كشف وجهها في الاحرام ولا يجب
الا كشف شيء من الراس وستر الراس واجب في الصلاة
فان اصلت راعت مصلحة الواجب الرابعة المضطر
يجب عليه اكل الميتة وان كانت حراما الخامسة المحرم

على

على المراة من بلاد الكفر واجبة وان كان سفرها وحدها اما
اذا اختلط السبب والمباشرة او الغرور والمباشرة
فرجحت المباشرة كما لو قتل الغاصب المحضوب صيدا
للمالك فاكله برئ الغاصب وكما لو فتح قفصا شرط طير
فوقف بعد الفتح وطار لا يضمنه في الجديد لانه وجد
من الفاتح سبب ومن الطير مباشرة واختيار فاحيل
على المباشرة ولو فعل في القصاص لم يعف واقتص
الولي بنا هلا فلا قصاص عليه ويجب الدية واذا رجعا
لم يرجع بها على العافي في الاصح لانه محسن بالعفو
والمباشرة مقدمة على السبب ولو نفر صيدا اخر مما
حتى خرج الى الحل وقتله حرم فان جزاء على القاتل لان مباشر
بخلاف ما لو قتله حلال فانه يكون على ملتف الضمان لانه
مات بسبب التنفير واحالته عليه اولى من اهداره ولو دل
المحرم على صيد فقتله حلال لم يضمنه ولو دل المودع على
الوديعة سارقا فاخذها لا يكون ذا الضمان عليه لان
الدلالة سبب والاخذ مباشرة ولو غر بامراة فظهرت
معيبة او رقيقة النسب فكاحها وغرم المهر ولا يرجع على
من غره في الجديد كما لو اخذ منا اذا استرق عقد صبي
فلو غصبه امة فوطئها الزوج غرم
المهر للمالك ولا يرجع على الغاصب قطعا لان النكاح
في مسالتنا صحيح وفسخ العقد يوجب استرداد
البائن ما بذل وهاهنا العقد غير صحيح وقد اتلف
منفعة البضع فيغرم ولا يرجع كذا في المهذب في

اذا اختلط السبب والمباشرة فالمباشرة

باب الغصب قال ويطيره من الزرع لو غر بامة وهو واجد لطول مدة او غر خاتن فوطئها بها هلا عزم المهر وللبرجع على الغار ولو غصب طعاما وقدمه لغيره ضمن فاكله جاهلا عزم قيمته للمالك وللبرجع على الغاصب في الجديد لانه هو المتلف والنفع عاد اليه فكان قرار الضمان عليه لعموم ان حرم الغاصب لم يرجع على الاكل على المذهب ولا نظير لهذه الصورة اعني الاستقرار على الاثنين ويستثنى من هذه القاعدة صورتها اذا اشار لجل طعام معين على دابة وسلمه زيد فحمله الموجر جاهلا بالحال بان قال له عشرة فقال له احد عشر فتلفت الدابة ضمنها على المذهب كما لو حملها بنفسه واخاص من هذا الغار لان يد المباشر والحالة هذه كيد الغار لانه نائب واستشكل الرافعي الضمان مع تصريحه بالنبا على قولي الغرور وقال هذا الترجيح ينافي التخريج قلت وجوابه ما ذكرنا ومنها اذا غصب شاة وامر فضابا بين يديها وهو جاهل بالحال فقرار الضمان على الغاصب قطعا قاله في الروضة ولم يخرجوه على قولي الغرور والمباشرة وكف الوافقاه المفتي بالتلف فاتلف شيئين فضاعه فان كان المفتي اهلا للفتوى فالضمان عليه والا فلا لان المستفتي مقصر ولم يخرجوه على القولين وللرافعي فيه بحث ومنها وقف ضيعة على اهل العلم يصرف المهم عليها ثم حرحت مستحقة فقرار الضمان على الواقف للتغرير فان عجز عنه فكل من انتفع به غرم فان احد الناظر

واحد

واحد المدرسة وسلمها للعلما فرجوع مستحق الملك على المشاهرة على الناظر وللعلى العلما ورجوع المشاهرة على من وصلت زاهده اليه قاله العراقي في فتاويه وقسم العراقي وشارحوه اثاره مع السبب في الجنايات الى ثلاثة اقسام ما تقدم فيه السبب على المباشرة اذ لم يكن عدوانا كقتل القاضي والجلاد مع شهادة الزور فالقصاص على الشهود وما تقدم فيه المباشرة على السبب كما اذا القاه من شاهق فتلقاه السامع فقتله فالقصاص على الملقي وما استويا كما لو اكرهه على القتل فعليهما جميعا القصاص اذ الجمع المسك والقاتل هو ضربات احدهما ما يلغو معه فعل المسك ولكن بابين احدهما القصاص اذ المسك شخصا فقتله اخر فالقصاص على القاتل بقديما للمباشرة على السبب ثانيهما الاحرام اذ المسك محرم صيدا فقتله محرم اخر فالاصح ان الجزاء كله على القاتل لانه المباشر وقيل عليهما نصفان لانهما من اهل ضمانه وصحح النووي في موضع من شرح المهذب انه يجب على القاتل والممسك طريق في الضمان وفرق القاضي ابو الطيب بينهما في باب الغصب بان مسالة المحرم صيان يد وليس بضمان اتلاف فاما في ضمان الاتلاف فان الحكم يتعلق بالمباشر دون السبب وللاكراه في القتل لانه سبب ملجئ فاشبه ما اذا القى عليه حجرا فكسر اليه او اذا اكره السلطان الكافر في الحرب واخذ وقتله اخر فان السلب بينهما للاكراه بينهما حكاه الرافعي عن ابن الفرج قال وكان هذا فيما اذا امنعه من الهرب ولم يضبطه فاما الاسك الضابط

ان الجمع المسك والقاتل

ان الرفعة رجعه الله تعالى ترجيح

ضمان

فانه اسير وقتل الاسير لا يستحق به السلب وينبغي ان يقال ان
هذا اذا لم يتمكن الممسك من قتله اما اذا اضبطه وتمكن
من قتله فاذا ذر شخص فقتله فلا يشاركه لانه لم يباشر
بنفسه في قتله ومسئلة لو امسك المحرم صيدا فقتله
حلال فان الجزاء يجب على المحرم في الاصح ولا يرجع به على الحلال
لان الحلال غير ممنوع منه وتابع الحلبي الطبري في هذا
التعليل وقال لا اسلم انه غير ممنوع منه في هذه الحالة فانه
ما دام ممنوعا على المحرم فليس للاحد ان يغرر الضمان عليه
بالتلف في يده لانه اضاربه الى ان قال الحكم لعدد
او ترتب على متعدد فعل يتعلق بالجميع او بالاخير
وكل ان تقول ان العقب شيء جملة مرتبة من اجزاء فعل
المؤثر الجزاء الاخير منها او المجموع منه للعلم بانه ترتب وحكم
الخلاف في الحكم المرتب على القطع هل يناط باخير جزء منه او
بكله ويظهر في بادي الرأي انه لعطل لان الجزاء الاخير متوقف
الوجود على ما سبقه فكل ما سبقه قد دخل في هذا الاعتبار والتحقيق
انه محتمل ويترتب عليه فوائد والمعتمد والمذهب ان المؤثر
المجموع وهقابله الجزء والذي حكيته والخلاف بينهما مأخوذ
من مسألة السكر بالقدح العاشر لحكم الشافعي بان السكر لا
يحصل بالقدح الاخير وحده بل به وبما قبله ومن ثم قال الحكم ما
قبله في التحريم وايجاب الحد حكم وحكم ابو حنيفة بحصوله بالاخير
وهذا المريوجب الحد على شارب النبيذ اذا لم يسكر والحاصل ان
المفسدة انما تتحقق عند انضمامه الى غيره وهذه القاعدة اشار
اليها الرافعي في كتاب الخلع وغيره وهاهنا فروع الاول لو حلف
ليطلقن ثلاثا ثلاثا بالفا وهو لا يملك عليها الا واحدة فالنص

ان التعلق الحكم بعدد او ترتب على متعدد

انه اذا اطلقها يستحق الثلاث البينونة والتحريم الذي
يتوقف على المحل الا ما يحصل بالثالثة وهذا قاله الحاوي
الصغير وافاده الكبري استحقوا فاده الحكم مضمنا للتعليل
وخالف المزني في ذلك وقال ليس له الا الثلث الثالث واخذه
بفهم عن الاعور قال الشافعي لا يوجب عليه الا نصف
الدية ولم يسطر الى هاهنا ضعيف بكل وكذلك من شرب
تسعة اقداح من النبيذ ولم يسكر ثم شرب العاشر فسكر
فانه انما يحصل السكر بانضمام العاشر وللشافعي ان
يفرق بان البينونة وان تأثرت بما سبقها من الطلقات وشاركه
في ذلك القدح العاشر وعين الاعور لان السكر شاع عن
المجموع ومنهم من فرق بان المحل يستبرئ على الفور بكل
قدح يزيل شيئا من التميز وزوال السكر كما اثر فيه القدح الاثر
فيه ما قبله والحرمة الموصوفة بالكبري لا تثبت
المطلقتين الاوليين قال الرافعي وقد يقال المراد
من الحرمة الكبري توقف الحل على اصابة زوج غيره
وهذه خصلة واحدة لا تتبعض حتى يباشر بعضها
بالمطلقة الثالثة وبعضها ما قبلها قبل وهذا البحث محل
نظر بحيث يقال لكل طلقة شعث النكاح وبقصان
الزوج وبالثالثة يطلبقه بالكلية اتضاءل لو اضيفت
ام الزوج الصغيرة اربع رضعات ثم ارتضعت المضيفة
منها وهي بنت المرأة الخامسة فهل يحال التحريم على الرضعة
الاخيرة وتكون الحكم كما لو ارتضعت الجدة وصاحبة
اللبن نائمة فللاجنب عليها عارم ويسقط مهر الصغيرة او
يحال على الجميع فيسقط من نصف المسمى خمسه ويجب على

كل واحد طلاقا ثلاثا بالفا وهو لا يملك عليها الا واحدة فالنص
محمول على ما لو علق الطلاق بفعل واحد كما لو قال ان دخلت الدار
فانت طالق ثلاثا بالفا ثم دخلها مرة واحدة فانه لا يقع الا واحدة
وعين الاعور هم

الزوج اربعة اخماسه وجهان اصحهما الاول ويشهد له
نص الشافعي في الثاني قبلها الثالث لواوجرها خمسة
انفس من ثلث الزوج واحدة منه واجرات كل واحد
مرتين فعلى يوزع الحزم اثلاثا للشاهد اكم في افساد
النكاح اوعلى عدد الرضعات صح في الوضعة الثاني
والصواب بمقتضى ماسبق من النص في الخلع رجوع
الاول فان الحزم على من ارضع الخامسة فيما لو اجر
اذا طلق زوجته على ان للاجنبي هل يتعلق التحريم بالطلقة
الثالثة وحدها او بالطلاق الثلاث وجهان ويظهر
اثرهما في الشهود اذا شهدوا بالطلقة الثالثة فهل
يكون الغرم بجملته عليهم اوثلثه فقط فان قلنا بالاول
كانت جملة الغرم عليهم والا فثلثه ولو طلق زوجته
طلقتين ثم قال لها انت طالق ثلاثا فهل يقول
وقعت واحدة او وقعت الثلاث قال الشيخ برهان
الدين سئلت عن هذه المسالة وافتيت بوقوع الثلاث
على معنى ان بقية الثلاث وقعت الان ويشهد له
قوله تعالى الم تر الملا من بني اسرائيل اي اتمل كلام الاحكام
لا العزائم فانه لم يرد منه بعد ذلك اياث غير متعلقة
بالاحكام وفي الحديث ان الشيطان يحفل على قافية
احكم ثلاثا قال اصلي احلت عقده كلها وقد كان قبل
ذلك احلت عقدتان الخامسة المعلق في الكنانة هل ينسب
الى التحريم المنجز حتى لو بتت بمرجل وامرأتين فوقعت
بهما قبلها والى المجموع فيه وجهان الوجه الحمل في

مقابلة

مقابلة رد عبديه فرد احدهما استحق نصف المسمى صرح
به ابن الصباغ وكذا قاله الامام في كتاب الخلع فيما اذا جعل
له جعلا في مقابلة ثلثه فرد واحد انه يستحق حصته
ولم يتعرض لقدر ربه على رد الثاني ام لا فانه جعل
ذلك اصلا لاستحقاق الحصة فيما ان قالت طلقني
ثلاثا على الف فطلق واحدة ولو كان شرط استحقاق
الحصة العجز عن رد الثاني لم يجز ذلك كمسالة الطلاق
السابع السبع في غسلات الكلب هل يقال يحصل
التطهير بالمجموع ام بالسابعة حكى تخريج خلاف فيه من
هذا الاصل ومن فوايده ما لو تطاير شئ في اثنا
الغسلات الثامن من سوى ما يبدا على النضاد كالف
درهم فقطع كان عن ما يتعلق بالنصاب ويبقى الزايد
ابي تمام المالف لا مقابل له ولا كفيرقاله الشيخ عز الدين
بن الفواعد وكذا قال الرافعي في باب الزكاة في الكلام
على الوقص ان القطع يتعلق بالكل ويقطره الخلاف
في الاوقاص وهي ما بين النصابين كما بين الخمس والعشر
من الابل هل يتعلق الواجب بجميع النصف او هي
عفو والزكاة تتعلق بالنصب قولان اظهرهما الثاني
قلت وعلى مثله في الموضحة يجب فيها خمس من الابل
وان استوعب الكثر من الراس قطعا وصرح به ابو محمد
في المزوق التاسع المهر مقابل بجميع الوطيات او
بالوطية الاولى وجهان وضعف الاول بان الصداق
كالثمن فلا يقابله مجهول وجميع الوطيات مجهولة القدر

لو بيع الوصيد فلم يرتهنه ورهن اليه احرفا منه فلمن يكون الصيد
فيه وجهان احدهما للثاني اذ الزيادة تتعقب رهنه والثاني
هو بينهما لانها حصلت بفعلهما ويخرج عليهما القابض
ما لو وضع في السفلة زيادة معرفة وقرنت فلم تضمن
الضمان وجهان الاصح الاسقط اما لو علق بعقد قرين
عليه من بيعه فان لم يبع من الزيادة شيء بالكل
اذ لا امكن استرداده لمعين لعدم الترجيح كما لو شهد
اربعة بالحق وبعد الرجوع اكلهم ورجع الغرم عليهم
جميعهم سواء شهد واحدا او جميعا او بنا وان بيع من
الزيادة كالثلث في الطهارة فالمفهوم رجوعه الزيادة
عليها وقيل يغرم فالزايد لا اثر له الا اذا تعلق بالاتلاف
كما لو ضرب في الحراحد او اربعين فمات فعلى يجب كل الضمان
او نصفه او خمس من احد واربعين جزءا فيه اقوال
اظهرها الثالث وكذا الوجه في القذف احد او ثمانين
فعلى يجب نصف الدية او خمس من احد وثمانين فيه القولان
ومثله لو اكتري اثنان دابة فارتد بعضها ثالث بغير
اذنهما فعلى يجب على المرتد نصف الضعف او الثلث
او القسط حسب الوزن او جبه ومثله لو كانت المسعية
سبعة وسبعة اعدال فوضع احدهما عدلا فرقت فهل
يقسم جميع الاعدال السبعة والاصح بعضها فقيل
النصف والاصح القسط اذا اتلف القابض
والمدافع في يده فالقول قول المدافع ولصدق لو كان
عليه دينان باحدهما رهن ثم دفع اليه الراهن دراهم

وقال

وقال قبضتها عن الدين الذي به الرهن وانكره القابض فالقول قول
الدافع وسواء اختلفا في سببه او لفظه قال الاذرعي والاعتبار في
ادا الدين بقصد المؤدي حتى لو ظن المستحق انه يؤديه عن ماله
ونوى من عليه الدين بريئت ذمته وصار المال ملكا للقابض
ولو دفع اليه زوجته دراهم وقال دفعتها عن الصداق فقال
بل هي هدية فالقول قول الدافع حكاه الرافعي في كتاب
الصلح عن الاصحاب قال وفي كتاب الصداق لو اختلف
الزوجان في قبضها فقال دفعته صداقا فقالت بل هدية
فان اتفقا على انه اتى بلفظ واختلفا هل قال خذي هذا
من صداقك ام هدية فالقول قوله بيمينه وان اتفقا على انه
لم يجر لفظ واختلفا فيما نوى فالقول قول الدافع بيمينه
وقيل بل بيمين وسواء كان المقبوض من جنس الصداق ام
غيره طعاما ام غيره فان اختلف الزوج فان كان المقبوض
من جنس الصداق وقع عنه والا فان رضيا بيعه
بالصداق فذاك والا استرده واذى الصداق وان
كان تالفا فله البدل عليها وقد يقع في القصاص وقال
في التلقين لو باع شيئا فاجره عليه فلو قال انما ملك
للمشتري ان البايع لم يعط اجره فاعطاه المشتري شيئا
وكان كاذبا في اخباره لم يملكه لانه انما اعطاه بناء على ان
ان البايع لم يعطه وقد ظهر خلافه ومثله لو اظهر
شخص الفقر والمسكنة وهو بخلافه فدفع اليه الناس
ما لا لم يملكه وحرم عليه اخذه وفيه قال صلى الله عليه
وسلم في الفقير الذي بات من اهل الصفة ويخلف

دينار من كتاب من نار

ولو ابى الثمانية دفع الثياب فاعطاه درهما ليغسل به ثوبه فهل يتعين صرفه الى غسله عملا بنية المالك حكى الرافعي في باب الهبة عن الفقال انه قاله على سبيل الشط انعقاد جاز صرفه الى غيره والذي يتعين صرفه اليه ويحكى في الشهادات فيه وجهين كما لو اعطى الشاهد اجرة مركوبه فلم يركب والصواب في الكل ان المدار على القرينة فان دلت قرينة لفظية او حالية على ان المالك لم يقصد الا الصرف في ذلك المعين لم يجز صرفه الى غيره ولو ادى في اكل طعامه ثم ادعى على البدل حكم له به لان الطعام يصير مباحا بالاضطرار مع البدل قال الاسنوي لا تقبل سقوط البدل عند دعواه وتسمى من هذه القاعدة صورتين احداهما لو بعث اليه من لا دين له عليه شيئا ثم قال لم تبعثه بعوض وانكر المبعوث اليه فالقول قول المبعوث اليه قاله الرافعي في كتاب الصداق ومنها لو كان الرهن في يد المرتهن وقال قبضته عن الرهن وقال الراهن بل قبضته ابداعا او عارية او اجارة فهل القول قول المرتهن لانه قائم على قبض ما دام في يده او قول الراهن لان الاصل عدم ما ادعاه وجهان اصحهما الثاني وهو المنصوص قال الرافعي وجزم به فيما اذا اختلف البايع والمشتري وكان المبيع حيوانا الحسن وصار فتا المبيع في يد المشتري فادعى البايع انه اعاره او اودعه لكن الاصح هنا ان حصول النقص بقوة يده وبالملك ومنها لو عجل زكاة وتلف هو والقابض في انه شرط التعجيل ام لا فالمصدق على الاصح

قابض

ومنها

ومنها اذا ساله سايل وقال اني فقير فاعطاه شيئا ثم ادعى بعده انه اعطاه قرضا وانكر الفقير فالقول قول الفقير لان الظاهر معه بخلاف ما اذا ادعى الرجل الي فقير فالقول قول المدفوع اليه قاله القاضي حسين في تعليقه في باب الميه في اخراج الصدقة لنبيه ثم اشار اليه عند الدفع في الموديع عنه فالاختيار الي المدفوع اليه ايضا كما قاله الرافعي في باب الكتابة واستثنوا منه مسالة وهي المكاتب فان الاختيار الى سيده لانه مع هذا فلم يتعرضا لتهمة ثم قال المكاتب قصدت النجوم وانكر السيد او قال صدقت ولكن قصدت انا الدين ومنها ان اصحهما في زوايد الروضة تصدق المكاتب وقد استشكل هذا جزم بان الاختيار هنا للسيد فايدة قالوا في باب القرض اذا اختلفا في ذكر العوض فالقول قول الاخذ في الاصح عند الثوري ولو قال السيد اعتقتك على الف فقال بل مجانا فالقول قول العبد فيحلف ولا شيء عليه واما الحق فحاصل باقرار السيد ولو قال الزوج خالعتك بالف فقالت بل بلا عوض بانت باقراره ولا عوض عليها وفي باب الاطعمة لو اطعم واختلفا في قدر العوض فالقول قول الاكل في الاصح وفي باب اختلاف المتبايعين اذا قال بعتك فقال لا وهبتني حلف كل على نفي دعوى الاخر فاذا حلفا رده بدعوى الهبة بزوايده فما الفرق بين هذه وسائر الضابط لها والجواب الفرق بين هذه المسايل المتقدمة وتلك ان في المسايل المتقدمة اتفقا على تجاذ

لانه ح

وفي باب الهبة اذا قال وهبتك بعوض فقال لا بل مجانا فالقول قول المتهب في الاصح ح

اللفظ الصادر من المالك ثم المالك يدعي ما يوجب الخرص
والآخذ ينكر هذه الصفة فصدقناه لان الاصل عدمها
فاعتضد قوله باصلين عدم الصفة وبراءة الذمة وفي الاخير
اختلفنا في نقض اللفظ الصادر منه فقوي جانبه هويت ولم يرجع
قول الآخر وألم يلزمه بالثمن لانه يدعي براءة الذمة الموافقة
للاصل وضبط المسايل ما ذكرناه وهو ان كان
الاختلاف في صفة لفظ الخرص بعد الاتفاق على ايقاع
لفظ الخرص فالقول قول الآخذ والا فالقول قول الخرص
فان قلت ولم جرى الخلاف في مسالة الخرص والمضطر
والمذهب ولم تجر في مسالة العتق والخلع قلت

بياض بقدر

وذكر ابن الصباغ
ضابطا لبعض هذه الصور وهو ان الدافع اما ان
يخالف الظاهر او لا فان لم يخالف الظاهر وهو المصدق
كالمودع اذا ادعى الرد على المالك ثم اختلفا فقال هو قرض وقال
المدفوع اليه هبة فالمصدق الدافع وكمسالة ما لو كان
عليه الف فاتى باحد دينارين ما لو كان قول الدافع يخالف
الظاهر صدق المدفوع اليه كما لو عجل زكاته وتنازعا
هو والقابض في انه شرط التعجيل فالمصدق القابض
لان الدافع يخالف قوله ثم اختلفا فقال هو قرض وقال
المدفوع اليه هبة فالمصدق الدافع وكمسالة ما لو كان عليه
الف الظاهر وان الزكاة ظاهرة في الوجوب والمعجلة

ليست

ليست بظاهرة في الحال فلم يقبل قوله اذا اختلف الغارم والمغرم له في القيمة فالقول قول الغارم لان الاصل براءة ذمته من الزيادة ما لم يقارضه اصل اخر واستثنوا بعد القيد عن من يدعي بقاء حياة المتلوف حيث يلزمه الدية وكذا الطابوة ومن فروع القاعدة لو كان راس مال السلم جزافا وتقابضا وهو رباه وهو الاصح ثم افترقا قبض وتفاسخا فقد فالقول قول المسلم اليه لانه غارم قاله الرافعي ولو اختلف الغاصب والمالك في قيمة المغصوب بعد تلفه صدق الغاصب ولو اختلف الشريكان في قيمة العبد وقد اعتق احدهما نصيبه وقد تلف العبد فالمصدق المعتق على الاظهر لانه الغارم ولو اشترى عبدين تلف احدهما في يد المشتري وانفسخ الحال لعسط الثمن على القيمتين كرد لعيب ونحوه واختلف المتبايعان في قيمة التالف فادعى المشتري ما يقتضي زيادة فيما يسترجع فقولان اصحهما ان القول قول البايع لان الاصل بقاء ملكه على الثمن فلا يرجع بشئ الا بما اقر به ولو تلف احد العبدين قبل القبض وانفسخ الحال تقسيط الثمن واختلفا في الثمن فينبغي ان لا يكون القول قول البايع جزما لعدم المعارضة ولو تخالفا وانفسخ البيع والمبيع تالف واختلفا في قيمته فالقول قول المشتري جزما ولو رد المبيع بعيب واختلفا في الثمن فقال ان اقل فهو بيتخالفان والاصح قول البايع لانه غارم ولو تقايلا ثم اختلفا في الثمن فالاصح عن لك وقيل المشتري وقيل بيتخالفان

اذا اختلف الغارم والمغرم له في القيمة

نعم لو اشترى شقصا فيه الشفعة وقال اشتريته بالف وقال
الشفيع بل بخمسمائة فالقول قول المشتري قال الشيخ ابو
حامد وانما لم يجعل القول قول الشفيع في قدر الثمن
وان كان غارما لان القول قول الغارم في حالة التلف لانه
يغرم والملك بالغرامة مالا فههنا كان القول قوله وليس
كذلك في مسألتنا لانه ليس بغارم بحق ملكه وانما يبذل
بدلا لملك شقصا لغيره فلم يكن القول قوله في بدل ملكه
ما هو لغيره وهذا كله فيما اذا تلف شيا بحيث فسخه في
ذمته فيكون القول قوله في قدره فاما اذا كان يترع
ملك غيره بيد يده فلا تكون القول قوله في قدر
ذلك البدل وههنا لم يجعلوا القول قول المشتري في
الثمن عند الاختلاف مع البايع منه لانه يترع الملك من البايع
فلم يجعل القول قوله في قدر البدل كذا قاله القاضي حسين
وغيره في باب الشفعة والضابط لهذه الصور ان ننظر
في مدعي المقدار في الثمن او العين فان وجدناه اخيسا عن العقد
كالشفيع فالقول قوله بحضه جزما وان لم يكن اخيسا عن ذلك
فاما ان يكون المدعي يريد بدعواه ازالة ملك خصمه
عما هو في ملكه ولا ان كان الاول ولم يعارضه تالف تحت
يد المدعى فالقول قول من يراد ازالة ملكه كما سبق وان عارضه
تالف تحت يد المدعي من عبدين يكون غارما جرى القولان
وان كان غارما فلا يجري القولان وفي وجه ضعيف خرج في صورة
الاقالة وهذا كله ان لم يكن هناك عقد قايم فان كان جرى
التحالف في الاقالة على وجه ضعيف وان لم يكن هناك الا ازالة
ملك خصمه فالقول قول الغارم كالمغصوب والمعاري يجب

في

في صورة التحالف والمبيع تالف وان احدث شيا من هذا ومن
الذي قبله جرى القولان كما في صورة العتق اذا اختلف اذا اختلف
المتعاقدان ان وادعى احدهما الى رفع العقد والاخر المتعاقدان
الى امساكه فالاصح اجابة من طلب الامساك مع الرجوع
بارش القديم بايعا كان او مشتريا لما فيه من تقرير العقد
واثباته الاقي صورة وهي ما اذا اطلع على عيب الثوب
بعد صبغه فاراد البايع اعطاء الدينار واراد المشتري رد
الثوب واخذ قيمة الصبغ فالاصح ان الجواب هو البايع ولو
كان بالعكس فوجهان قال الرافعي وقضية ايراد الاكثرين ان
الجواب ايضا البايع والاهم من الروضة هذا الترجيح
اذا اختلفا في الصحة والفساد فالقول قول مدعي اذا اختلفا في الصحة والفساد
الصحة بيمينه في الاظهر عملا بالظاهر قال الففال واصلها
تعقيب الاقرار بما يرفعه وللمختلفين امران احدهما ان
يختلفا في صفة العقد فيدعي احدهما وجوده على وجه
مفسد كاجل او خيار مجهول او انضمام فاسد الى الثمن
كدراهم الى الخمر ويدعي الاخر عليه بما يوضع
الخلاف المشهور وكلام الروياني يقتضي القطع بتصديق
مدعي الصحة فانه قال في البيع لو اختلفا في شرط يفسد
العقد فالقول قول من ينفيه بلا خلاف الثاني ان يختلفا
في صيغة العقد من اصله كان يدعي احدهما حرية المبيع او انضمام
ولد او انفكاك المعير او عقدنا على العصير وهو خمر ويقول
المبايع بل الحته وهو عصير وقد ذكر بعض المتاخرين ان القول
قول مدعي الصحة قطعا وهذا جعله دليلا للاحمد الوجهين
في دعوى الشرط الفاسد وليس كما قال فقد جزم الجرجاني في

التجريد في هذه الحالة بان القول قول مدعي الفساد لان الاصل عدم
الانعقاد قال فتخلف المسالة قبلها فانها اعترفا بعقد صحيح
وادعى احدهما شرطا يبيده البينة والمسالة ان يختلفا فيما
يكون وجوده شرطا لبلوغ البايع فان باع ثم قال لم اكن بالغا
حين البيع وانكر المشتري وما ذكراه محتمل يصدق البايع
لان الاصل عدم البلوغ فتقطع به الرويانى فى البحر فى الحرباب
المربا ويوافقه قول الاصحاب فى باب الكفالة لو قال السيد
كاتبتك وانا مميز او مجنون او محجور على وانكر العبد صدق السيد
ان عرف سبق ما ادعاه والا فالاصح لكن الرافعى جرى فى نظير
الخلاف فى النكاح حيث قال لو وطئ ثم قال كنت مجنونا او مجبوبا
يوم وطئها وانكر الزوج وعهد ما يدعيه فوجهان
احدهما يصدق الزوج لانا نحكم على جريان العقد
والغالب انها على الصحة وكذلك لو اختلف المتبايعان
فى الرؤية فقال الغزالى فى فتاويه ان القول
قول البايع وقال فى الروضة فى اختلافهما فى
شرط مفسد والاصح يصدق مدعى الصحة وعليه
فزعها الغزالى لكن القاضى حسين جزم بان القول
قول المشترى لان الاصل عدم الرؤية ويوافقه قول
السبكى فى شرح التنبيه صرحوا به واختلفا فى تغير ما كان
راه قبل العقد فقال البايع لم يتغير وعكسه المشترى
قال الشافعى فى كتاب الصرف القول قول المشترى
لان الاصل بقاء البيع على لازم ما لم يعترف بما يقطعه وهو
على تلك الصفة الاترى انه لو انكر الرؤية اصلا

كان

كان القول قوله انتهى وهو يقتضى ان صورة الرؤية محل وفاق
ولو باع الزرع قبل بدو الصلاح او الزرع فى الارض واختلفا هل
شرط القطع ام لا فالقياس انه كاختلافهما فى الرؤية
واولى فان العامة او غالبهم لا يعرفونه ولا يتعرضون
لذكره بخلاف الرؤية فيقرب هنا الجزم بعدم تصديق نافيه
وقد استثنوا من هذه القاعدة صورا احدها لو باع ذرعا
من ارض على انه ذرعها فادعى البايع انه اراد ذراعا معينا
حتى لا يصح العقد وادعى المشترى الاشاعة ليصح
فى الروضة تصديق البايع بيمينه لانه اعلم بما نوى
الثانية اذا اختلفا فى الصلح وقع على الانكار والا
والصواب فى الروضة تصديق مدعى وقوعه على الانكار
لانه الغالب الثالثة مسالة المرة قبل بدو الصلاح
السابقة وصورة الصلح هذه تشهد لها او تقتضيها
اختلاف السيد والمكاتب على ما سبق فى الهبة
على شيوع بعد ان مر هل يرجع هو نوعان احدهما
من ادى واحيا عن غيره والثانى من اتلف على ما تعلق
به حقه من مال غيره فالاول كما لو ادى دين غيره
بلا اذن برئ ولا رجوع له بلا خلاف لكن هل يقع قضاء
او موهوبا له وجهان وهذا فى ديون الادميين واما
دين الله تعالى الموقوف على البينة كالزكاة فلا يقع عنه
اذنه ومثلها الكفارة وهكذا الحج البدنى اذا صام اجنبى
عن الميت بغير اذن الولى لم يصح لكن يجوز والحج عنه
بغير اذنه وانما خرج عن الاصل لاختصاصه بامور

القطع

العقود

(٣١)

منها الموانقة على الملاق في حال ردة فانه شرع عندنا كما نقله ابن
كج ويتردد فيه الرافعي في الخانقة سنا جوا لجمال ومنها اذا اودعه
ذمي او كلم يعطه علنها باحد او وكيله فان فقد فالحاكم
ليوجرها ويصرف الاجرة في علفها فان عجز اقترض على
المالك فلو فقد الحاكم بقاطاه بنفسه واشهد ذكره الماوردي
ومن الثاني مسالة الجمال والمشترط في النفقة عليها ونظائرها
وهذا كله اذا لم يتطوع وجوبه عليه فان تطوع ثم بان خلافه
رجع كما اذا اوجبنا النفقة للحامل وقلنا بالاصح انه يجب
دفعها قبل الوضع فبان ان لا حمل رجع عليها ولو بني حمل
الملاعنة ثم رجع وكذبه نفسه واستلزم الولد فلها الرجوع
بما انفقته على الولد في الاصح فانها انفقت على ظن الوجوب
لاعلى سبيل التبرع ويستثنى من ذلك ما اذا انفق على ما
اشتراه ببيع فاسد فلا يرجع اذا ظن انه يلزمه النفقة
والا فوجهان عن الصيمري واجراهما القاضي حسين
في فتاويه فيما لو اشترى دارا وعمرها ثم رجا مستحق واخرجها
من يده وتقض عمارة المشتري هل يرجع على البائع
بارش النقصان وبما انفق على الدار وجهان قالت
ان سرج يرجع قالت القاضي وللشافعي بضمان
يدل على ثبوت الرجوع قالت في النفقات لو طلق
امراته ثلاثا واد عت الحمل وصدقها وشهدت به
القوابل وقلنا الحمل يعرف فانفق عليها ثم بان عدم الحمل يرجع
عليها بما انفق والثاني قال في الكتابة لو جنى المكاتب وحل النجم
ولم يكن له مال ظاهر وعجزه السيد بحضرة الحاكم فان الحاكم

يوجب

يوجب نفقته على المالك فلو ظهر للمكاتب مال فرده عجزه ويتبين
المكاتب والسيد يرجع بما انفق اشهى ومنها اذا علف دكاة
الحيوان ثم اقتضى الحال الرجوع فهل يرجع عليه النفق
بما انفقه لم يصرح به وقال ابن الاستاذ في شرح
الوسيط ينبغي بناوه على انه هل يجوز له الرجوع في الزوائد
المتصلة فان جوزناه فعليه عمارة النفقة والا فلا ومنها
اللقطة اذا انفق عليها الملتقط بعد التملك ثم حكم
الفرض فليطرجاء الحق قاله ابن الاستاذ ايضا اراقة
الدم الواجب بسبب الشك تتعين بالحرم الا في موضع
واحد وهو دم الاحصار فان محله الحرم لاسباب
المطلقة احكامها تتعقبها ولا تسقط بالاسقاط
الا في موضعين احدهما ان بطلان البيع فيقترن به
اللزوم فلو شرط الخيار ارتفع اللزوم الثاني اطلاق
الثمن يقتضي الحلول واذا شرط الاجل ارتفع الحلول قال
الكيا الطبري في تخليص الخلاف اسقط امة المعين ان
كان سببه سباحا ومندوبا بقي على حكم اصله وان كان سببه
غير مباح ولا مندوب فيه شرعا اعتبر حكمه بنفسه ومن ثم
لو تطيب قبل احرامه ثم استدامه لزمه الفدية ولو تطيب
للاحرام فتطيب ثم ذكر وجب عليه ازالته قال ان الصباغ
لان التطيب ناسيا ليس بجايز ولا مباح ولكن يسقط حكم
النسيان ما عليه قال وهذا كما نقول في يوم الشك لو افطر
ثم قامت بينة برؤية الهلال لم تجزه استدامة الفطر لان
اباحة الفطر انما كان قبل العلم برؤية الهلال واما الفطر

الاقسام
الدم
الاسباب
المطلقة

من
اسقط
الحل

في اوله للنهار لسفر ثم قدم جاز له الاكل لانه لم يلزمه الامساك كما مر
ومنه ما لو طلع وقت المغرب ثم مد حتى غاب الشفق جاز
على الصحيح الاسلام يجب ما قبله في حقوق الله تعالى
وبعد الاثم على الكافر اذا اسلم وقضاء الصلاة والصوم
والزكاة وان تكفناه بشروع الشريعة حالة كفره ولو اسلم
في نهار رمضان لا يلزمه امساك بقية النهار ولا قضاء
ذلك اليوم في الاصح ولك احد حدود الله تعالى كما لو وجب عليه
حد الزنا ثم اسلم وقضى الشافعي السقوط حكاه في
الروضة في آخر كتاب الجزية ويستثنى صور احداها لو اسلم
وعليه كفارة يمين او ظهار او قتل وجهان اصحهما لا يسقط
قال صاحب قواعد المذهب ومن المشكل الفرق بينها
وبين الزكاة ولا سيما في الكفارة مع الحدود وهذا الشرط
بالشبهة قلت الفرق ان الزكاة لا تجب عليه اداؤها
في كفره فلا يؤمر بها بعد اسلامه بخلاف الكفارات تغليبا
لمعنى الغرامات الثانية اذا جاور الكافر الميقات مريدا
للنسك ثم اسلم واحرم دونه وجب عليه الدم خلافا للغزي
الثالثة لو اجنب الكافر ثم اسلم لا يسقط حكم الغسل
باسلامه خلافا للاصطخري اما حقوق الادميين اذا
تعذر تسليمها لتلزم عذمة اولياء قتل يسقط بالاسلام وهذا
لو قتل المسلم ثم اسلم القاتل لم يسقط القصاص
بخلاف الحربي ولو اسلم في اثناء السنة وجب من الجزية بقسطه
تغليبا لحق الادمي فانها عوض عن سكنى الدار الا مستثنا
منه صرح به الاسنوي اللفظ هذا اعلم اربعة اقسام احدها
ما لا يؤثر قطعا وان كان لو تلفظ به ضر كبيع الامة المزوجة

يصح

يصح قطعا ولو باع امة واستثنى بضعها لم يصح وكذلك بيع
المرهون بعد حدث من حملها او ثمرها يصح ومن نشأ ذكرها
ولو باع واستثنا هما لفظا لم يصح وكذلك بيع الدار المشحونة
بالامتعة الكثيرة والشجرة عليها الثمرة والارض المغرسة
يصح ويبقى لها الامتعة والثمر والغرس مستثنى اي وان
تضرر بغير على ما حرت به العادة وان كان لو استثنى بلفظه
مثل هذه المدة لم يصح وكذلك لو اشترى صبرة فبان
بخلافها كله صح ثم يتخيران جهلها ولو استثنى بلفظه
مقدارا مما تحتها لم يصح الثاني ما يؤثر قطعا
كما لو تلفظ به كبيع دار مخددة بالقرار والحمل الثالث
ما يصح في الاصح كبيع العين المستأجرة والمزروعة والمساقاة عليها مع
ودار معتدة بالاشهر والمساقاة عليها ورفع المدة
مستثناة للمالك المشتري الانتفاع بها وان كان لو صرح
باستثنائها بطل ومنها اذا باع نحلة عليها ثمرة
موبرة وبقيت الثمرة للبايع ثم حدث طلع جديد
في تلك السنة فهل هو للبايع او المشتري وجهان
اصحهما للبايع مع انه لو استثنى ذلك لفظا لم يصح الرابع
ما يبطل في الاصح كبيع الحامل بحر وحمل لغير مالكها
كما لو باع الجارية الا حملها والفرق بينهما ما قلته حيث
صححوا الاستثناء الحمل اشارة الى ما عرف لهما انه انما طق
في الحمود والحلوك والدعاوي والقارورة وغيرها قال
الامام في الاساليب وكان السبب فيه ان الاشارة فيها بيان
ولكن الشارع نقد الناطقين بالعبارة فاذا عجز الاخرس
لزمه عن العبارة اقامت الشريعة اشارته مقام عبارته
ويوضحه ان الناطق لو اشار بعقد او فسخ لم يكتف به

اشار الى آخر

هنا
ناطق

فاذا حرس اعتد به فدل على ان المعنى المعتبر في قيام
الاشارة مقام العبارة الضرورة وانه انما يقضى ما
يفيد عليه في الاقيام البيان قال ويمكن ان يقال
الاشارة اذا اقترن بها قرائن الاحوال او ريث تجوز بها
العلم الضروري ويمكن تشترط التناهي في نصب
الامارات والعلامات مع الاشارة واعلم ان
اشارة الناطق كنطقه الا في مسايل احدها اذا خاطب
بالاشارة في الصلاة لا تبطل على الاصح الثانية اذا
شهد بالاشارة لا تقبل شهادته لان اقامتها
مقام النطق للضرورة والضرورة في شهادته
لا تمكن شهادة الناطق الثالثة اذا حلف لا يتكلم
زيدا فكلمه بالاشارة لا يحنث الرابعة حلف بالاشارة
لا يتعقد يمينه ويستثنى من هذه العامة بالاشارة فيصح
للضرورة وفي البيان في كتاب الاقضية قال
الشافعي في الام ان كان قد وجب عليه يمين وهو اخرس
لا تفهم اشارته وقف اليمين الى ان تفهم اشارته فان
سال المدعي ان يرد عليه اليمين لم يرد لانه لم يتحقق نكوله
وقد حكى الرافعي في باب اللعان عن الامام ضابطا
تقوم فيه الاشارة عن العبارة فقال والذي يقتضيه في
وجه القياس ان كل مقصود لا يختص بصيغة فللاخرس
اقامة الاشارة فيه مقام العبارة وما يختص بصيغة
مخصوصة فتعذر اعراب الاشارة عنها واستشكل الامام
على ذلك صحة لعان الاخرس في قاعدة اللعان ولا سيما
اذا عينا لفظ الشهادة لان الاشارة لا ترشد الى تفصيل الصيغ

كذا في خط الامام

هو الامام

قال

قال ولو كان في الاصحاب من يشترط في الاخرس الكتابة اذا كان
يحسنها او يشير الى ناطق يتطق بها ويشير الى الاخرس
ويقول تشهد هكذا او يقول للاخرس بالاجابة لم يبعد
القرب فاما الاشارة المجردة فلا اهتدي الى دلالتها
على صيغة مخصوصة وما نقله الامام مجوزه في الوجيز
ويقله في البسيط عن بعضهم اشارة الناطق القادر على
العبارة لغو الا في صور احداها لو اشار مسلم الى كافر
فالحق من صف الكفار الى صف المسلمين وقال اردت بالاشارة
الامان كان امانا تخليصا لحقن الدم الثانية اشارة الشيخ
في رواية الحديث كنطقه الثالثة قال ابن طلاق هكذا
واشار باصابعه الثلاث الرابعة اذا سلم على المصلي
يرد بالاشارة نص عليه الشافعي في القديم اذا اختلفت
الاشارة والعبارة واختلف موجبهما غلبت الاشارة
ويحمل ذكر العبارة على الغلط ووجهه ان الاشارة هي
الاصل وانما جعل الاسامي دالة عليها فعند العدة كما لو
حلف لا ياكل من هذا لحم هذه البقرة واشار الى معلفة
واكل منها حنث قطعا ولم يخرجوه على الخلاف
الذي للاثر العقود براعى فيها شروط ويختلف ابن الاثير
مثلها في الايمان ولو قال اصلي خلف هذا زيد
وكان عمرا او على هذا زيد وكان عمرا صح في الاصح تغليبا
للاشارة ولو لم يعينه بلفظه بل قال اصلي خلف
هذا الامام واعتقده زيدا فكان عمرو خرج الامام
على الخلاف والاشبه الصحة جزما لان الاشارة لم تعارض
عبارته ولو اشار الى اشبه وقال زيد وسبك هذه فالاشبه

كذا في خط الامام

قوله اخرس سقط
من الفرع جواب لو كان
في الاصل

اشارة
الناطق

اذا اجتمعت
الاشارة
والعبارة

في التعريف
ص

لغير اسمها واشار اليها وقال نزعتك هذه الجارية فحكى
الروياني عن الاصحاب الصحة تعويلا على الاشارة قال
صاحب الحجر ولو رفع الحاكم الى فقيه لزوج فلانة
وعنده ان الموقع اليه هو صاحب المذكور هو فلانة
لغيره فتبين انه كان غيره هل يكون هذا اذنا لذلك
الغير المذكور في الغصب قال والذي الاظهر
عندي انه لا يكون اذنا قياسا على من صلى خلف زيد
وعنده انه زيد فبان عمرو لا تصح الصلاة قلت
لكن رجح النووي في صورة الصلاة الصحة فليكن
هنا مثله ولو قال ان اعطيتني هذا الثوب الهروي
فاعطته فبان مرويا فالاصح بقوته تعليقا للاشارة
قاله القاضي الحسين واشار ابن الرفعة الى انه ليس من
هذه القاعدة بل من قاعدة وقوع الطلاق بالمستقبل
ويستثنى صورتها المذكورة فيه الامر كالعقود ومالو
عقد على يد رهين معينين فخرج احدهما فاسالة فتبين
فالعقد باطل لانه اذن بأن غير ما عقد عليه وفي انه
صحيح تعويلا للاشارة كذا قاله الرافعي قبيل باب البيع
قبل الفصل وفيه لعلم الفساد فيما لو قال لعبدك هذا
المغل فاذا هو حمار ولك ان تشبه الامام للوجهين فيه
بما اذا قال خالعتها على هذا الثوب الكتان فبان
قطنا او بالعكس فان الاصح فساد الخلع وتبين بهر
المثل والبيع اولى بالفساد ولان باب الخلع اوسع
وقال في التهذيب لو قال لعبدك هذا المغل فاذا هو حمار
فان علم المشتري الحال صح قطعا والا فوجهان وبها

ان يكون الاسم موجودا ثم يزول كما لو قال لما اكل هذا الرطب
فتمرا فاكله او لما اكلم هذا المصبي فكلمه شيخا فلا حنث
في الاصح تعليلا للعبارة ومثله لو حلف لا يدخل هذه
الدار فصارت عرصة فدخلها حيث على المذهب لعدم
الشارة المعتبرة عنه جميعا الاصل في المحذوف ما هو
على قول اربابها فان الاعتبار بما هو المتبادر ولا تعرض
لما كان في يده عين واراد بيعها او هبتها او رهنها او اجارتها
وعنه من التصرفات وقال الغالب كله حمل الاقدام على
معاملته فيها قال الامام في كتاب الشفعة وهذا اصل
مجمع عليه ولا فرق بين ان يرفع ذلك الى الحاكم او قال
في كلامه على ما اذا طلب الشريك من القاضي شفعة
ما باعه بهما انه يعتمد هم عملا بظاهر اليد وقال
لا نعلم خلافا في ان من باع دارا التي بيده وشهد على
البيع القاضي انه ثبت باقراره ولا بطالب شبث
الملك قبل البيع وقال الماوردي والروياني
في مسألة القسمة ليس ظهر القاضي على هذا القول
ما وين احدهما ان ينادي هل من منازع ليسمع البينة
على ظاهر الملك والثاني يحلفهما انه لا حق لغيرهم
ويبني على ذلك في صورة البيع نعم لو ادعى القاضي
سترها للبيع او وقف او طلب من القاضي ان يحكم بصحة
لها لغيره فينبغي ان لا يفعل القاضي ذلك الا بعد ثبوت
ملكه وقد صرح الماوردي بانه اذا حجر على المفلس
فليس له ان يبيع ماله الا ان ثبت عنده ان ذلك ملكه
بالبينة وان اقر المدين انه ملكه لانه ربما يكون لغيره

هذا الاصل المحذوف ما هو هو على قول اربابها

ببيع القاضي بحكم بانه له لكن خالفه ابو عاصم العبادي فقال في
ادب القضا انه يكتفي في ذلك باليد وعليه الاجماع الفعلي
واعلم ان موضع الاتفاق على اعتبار قوله ما اذا لم
يسبق منه اعتراف بانه للمخرج صورفيها خلاف احدها
لو اعترف صاحب اليد بالشراء ثم اراد ان يبيع ما ادعى
شراءه فوجهان عن ابن سريج احدهما لا يصح لانه
اعترف بسبق ملك الغير ثم ادعى انتقاله اليه فلا يقبل
قوله في الانتقال فعلى هذا يوقف الامر حتى يتبين واصحهما
يصح لانه ان ارفع ذلك للشهود او القاضي كتموا انه
وقع باقرارها وبتصادقهما كذا حكاه الامام والرافعي
في كتاب الشفعة وظاهره انه لا فرق بين ان يسند
الملك السابق الى معين او لا اذ المرتحصل من ذلك المعين
منازعه ويقدح الفرق لما سنذكره في صورة النتاج ولا
شك انه لو حضر المعين ونازعه كلف البينة على
الانتقال لا قراره له بسبق الملك بل لو لم يتزوكن
حضر منازع واقام بينة بملكها ولم يعارضه بينة اخرى
فالظاهر انتزاعها فان البينة بالملك المطلق وان
اعتمدت الظهور اقوى من مجرد اليد الثابتة لو ادعت
المراة الخلو من الموانع زوجها الحاكم وبحث بالبينة في ذلك
اسنجا باني الاصح ولو قالت طلقني وهي ثلاث وانقضت
عدتي وطلبت من الحاكم تزويجها فهل له ذلك المذهب
ان كانت غريبة والزوج غائب فله لعدول قولها بالبينة والا فلا
وان كان الزوج في البلد وليست غريبة فلا يعتمد الحاكم

عليها

على قولها حتى يثبت ما ادعته واطلق الرافعي في فصل التحليل
قبول قولها عند الاحتمال وان اكذب الزوج الثاني
وصدق في انه لا يلزمه الا نصف المهر لانها مؤتمنة
في انقضاء العدة والعطف بمجرد اقامة البينة عليه وقبل
قبل دعوى النسب عن فتاوى البغوي انه اذا استضر
عند القاضي رجل وامراة واسند عن مرة وغيرها من الرجل
وذكرت انها كانت زوجته فلان فطلقها او مات عنها لم
يزوجها القاضي ما لم تقم حجة على الطلاق او الموت لانها
اقرت بالنكاح لفلان المثالث مبدءه ملك لا سانح له
فيه اقرار به وقفه فلان عليه وعلى نسله هل يثبت الوقف
اجاب ابن الصلاح لا يثبت الوقف عليه باقراره
لانه اعترف بالملك لغيره واذا نقله عنه بطريق
الوقف فهو كما لو قال صاحب اليد الطريق هذا ان
فلان لم يثبت الملك له وان كانت اليد له اما اذا قال
هذا موقوف علي ولم يعين واقفا فينبغي ان يثبت ذلك
باليد وقال ابن الاستاذ لا شك ان الوقف يثبت
لكن لا بالاستناد الى من اسند اليه الملك حتى لو نازعه هو او
واحد من ورثته كان لهم ذلك وانما يؤاخذ بقوله حتى لو
اراد ان يتصرف فيه بتصرف الملاك لم يكن له ذلك وليته
شعري ما الفرق بين المعين والمبهم قال وقد اطلعت
في المستطرفي الى ما ذكرته وقال في الاشراف ما قواره
وان قلنا في دعوى الوقف لا يقبل شاهد ويمين وفي
طبقات العبادي عن الاودني انه اذا قال هذا الذي وقفه

وهو ظاهر

وفي يدي ومنافعه لي ان القول قوله كالعين بل عينها بنفسه
الاصل في كل حادث تقديره باقرب زمن ومن فروعها لو
راى في ثوبه منيا ولم يذكر احتلاما لزمه الغسل على الصحيح
المنصوص قال في الام ويجب اعادة كل صلاة صلاها
من اخر نومة نامها فيه ومنها لو توضأ من بئر اياما
وصلى ثم وجد فيه حيوانا ميتا وماؤها دون قلتين
فانه يقدر وقوعه بعد اخر وضوء توضأ منها ولم
يقض شيئا ومنها لو ضرب بطن الحامل فانفصل الولد
حيا وبقي زمنا غير متالم ثم مات فلا ضمان على الضارب
لان الظاهر انه مات بسبب اخر بخلاف ما لو مات
عقب ضربه او بقي متالما حتى مات تجب دية كاملة لتيقن
جنايته ومنها جرح صيدا محرما فغاب ثم وجده
ميتا ولم يدر امات بجراحته ام بحادث هل يلزمه جزاء كامل
ام ارش الجرح فقط قولان قال في الروضة اظهرهما الثاني
ومنها لو فتح قفصا عن طائر فطار في الحال ضمنه
وان وقف ثم طار فلا احالة على اختيار الطائر ومنها
ابتاع عبدا ثم ظهر انه كان مريضا ومات بذلك المرض
عند المشتري فمن ضمانه في الاصح لان المرض
يتزايد فيحصل الموت بالزائد ولا يتحقق اضافته الى السابق
ومثله الجراح السارية والحامل تموت من الطلق ثم على الاصح
يتعين الارش ان جهل ومنها لو تزوج امة ثم
اشتراها واتت بولد يحتمل ان يكون من ملك اليمين وان يكون من
ملك النكاح فان اتت به لستة اشهر فصاعدا من وقت الوطء
بعد الشراء لحق الولد بملك اليمين بشرط ان اقر الزوج بالوطء

بعد

الاصل في كل حادث تقديره باقرب زمن

بعد الشراء ام لاربع اشهر بعد الوطء وتصير ام ولد في الاصح
للحوقه بملك اليمين وقيل لا تصير لاحتمال كونه من النكاح
ومنها البينة تثبت الحق قبل قيامها باقل زمن
يتصور فيه ثبوته ضرورة تصديق الحجة ولا يثبت الحق
قبل ذلك الزمان هذا اذا اطلقت فان اسندت الى زمن
قد يثبت الحق مستندا اليه ومتقدما عليه باقل زمان
يتصور فيه صدق الحجة واستثنوا من ذلك الزمان مسالة
واحدة وهي ما لو قامت البينة باستحقاق المبيع فان
المشتري يرجع بالثمن ولا يقدر الاستحقاق قبل تمام
البينة فانا لو قدرنا ذلك لكان المشتري هو الناقل
له المستحق والاصل عدم نقله اليه من المشتري فرجع
بالثمن ويستثنى من هذه القاعدة صور منها لو كان المرض
مخوفا فتبرع ثم قتله انسان او سقط من سطح فانه
عرف حسب تبرعه من الثلث كما لو مات بذلك المرض
حكاه في زوائد الروضة عن البغوي ومنها لو ضرب
يد فتورمت ثم سقطت بعد ايام وجب القصاص
حكاه الرافعي قبيل باب الديات عن البغوي ايضا
الاصل في الاشياء الاباحة او التحريم او الوقف اقوال
بناها الاصوليون على قاعدة التحسين والتقبيح العقليين
على قاعدة التنزل لبيان هدم القاعدة بالادلة
السمعية وحينئذ فلا يستقيم تخريج فروع الاحكام
على قاعدة ممنوعة في الشرع ومما خرجه الماوردي
في النهر المشكوك فيه وغيره من صور المشكل ونحوه
ممنوع من الاصل وكذا ما خرجه النووي في النبات

الاصل في الاشياء الاباحة او التحريم او الوقف اقوال

المجهول حكمه

المجهول لشبهته ومن اطلق من الاصحاب الخلاف فينبغي حمله
على انه هل يجوز المجهول ابتداء ام يجب الوقف الى الوقوف
على الادلة الخاصة فان لم يجد شيئا دل على تحريمه فهو حلال
بعد الشروع بلا خلاف ونقل الرافعي في الاطعمة في الحيوان
المجهول ان سبل الشافعي الى الحل وان ضيقه الى التحريم وقد
ياتي اشارة لذلك ان شاء الله تعالى في حرف الحاء الاصل في
الاشياء التحريم فاذا تقابل في المراة حل وحرمة
غلبت الحرمة ولهذا امتنع الاجتهاد فيما اذا اختلطت
محرم بمنوه محرمة كبيرة فانه ليس اصل من الاباحة حتى
يتاتى الاجتهاد باستصحابه ولهذا كانت مواضع
النكاح ممنوعة في الابتداء والدوام لتايد لها واعتضاد
لهذا الاصل لو اختلطت محرمة بمنوه غير
محصورات فان له نكاح من شاء منهن كما لا يتعطل
مصلحة النكاح قال الخطابي ولا يكره لان الفقر مختصة
من الله تعالى الاصل لا تعارض ومن ثم لو افتتح
له مخرج مع وجود الاصلي لا ينقض سوا افتتح بحمة
المحللة او توقف الاصل في اسباب الاكتساب
تتعدد على الاصح وقد يتقدم الحكم على سببه وذلك
اذا تلف المبيع قبل القبض فانه من ضمان البايع وهذا
كانت موونته عليه لانه يتمكن قبل التلف للقدرة اقترانه
به ولا يصح ان تكون بعد التلف لان حقيقة
الانفساخ انقلاب الملك بعد البيع ولا يصح انقلاب الملك بعد
التلف لانه خروج عن ان تكون مملوكا بعد هلاكه فتعين لقلانه
ابو بكر البايع قبل تلف الاصل في الخروج ان يكون محتوما الا

الاصل في الاشياء التحريم

الاصل لا تعارض

الاصل في الدماء

عند اجتماعه كما في المساقاة والقراض فان الحاجة اشتدت للجهالة بالعوض
ليكون ذلك حاثا للعامل على العمل والتحصيل وقد يغتفر
الجهالة في معاملة الكفار كما في صوف الحمل وقد ذكر
تعليل الامام محاسن من الرقعة فانه يجوز ان يكون
مجهولا الا صول التي تعالج الحال ينقل اليها عند
العجز مع القدرة على الاصل في ثاني الحال فسيها الشيخ
حسين في كتاب الحج من تعليقه الى ثلاثة اقسام احدها
ما يتعلق بوقت كصوم نفوانة كل من دخل عليه وقت الصلاة
ولم يجد الماء لا ينتقل الى التيمم وان كان يرجو القدرة
عليه في ثاني الحال وسنه الهدي في حق المتمتع اذا عجز عنه
ينتقل الى الصوم او كان ماله غايبا لانه يتعلق بوقت نفوذه
بقوله قلت ومثله المحصر اذا وجد الثمن ولم
يجد الهدي يصوم ولا يلزمه الصبر للضرورة ومنه
الماله الغايب لا يمنع نكاح الامة كما لا يمنع ارسال
الزكاة المشاتي مالا يتعلق بوقت وبعوت بقوانه ولا
يتصور فيه كفارة القتل واليمين والجماع في الصوم
فلا تكون له بدلا اصلا الى البدل اذا كان يرجو القدرة
عليه عند وجود الماله الغايب بل يصبر حتى يجد الرقبة
لان الكفارة على الفراخي ويتقدير ان يموت فيودى
من تركته بخلاف العاجز عن الماء يتيمم لانه لا يمكن قضا
الصلوات لو مات الثالث ما تصور فيه الثاني كفارة
الظهار وفيه وجهان احدهما يلزمه الثاني لانها
ليست لمضيقة بالوقت والثاني له الانتقال الى البدل
لانه يتضرر بالتاخير كالحي والاشارة الغزالي والرويا

العجز

الاصول التي لها ابدال

الى وجوب المصير ولو كان واحدا طول الحرة ولا يعد في حرة
في القرية حرة بهذه الترويح بالامة قال القاضي لا يجوز على الظاهر
وقال الرافعي قال الاصحاب لو قدر على حرة غايته ان كان
يزاد العبث في مدة قطع المسافة او تلحقه مشقة ظاهرة
في الخروج للجافلة نكاح الامة والا فلا الا صطلاح الخاص
هل يرفع الاصطلاح العام ويعبر عنها بانه هل يجوز
تغيير اللغة بالاصطلاح وهل يجوز للمصطلحين نقل
اللفظ عن معناه في اللغة بالكلية او يشترط بقا أصل
المعنى ولا يتصرف فيه باكثر من تخصيصه فيه قولان
للاصوليين وغيرهم والمختار الثاني ومن فروعها الواقع
الزوجات على الف واصطلحوا على ان يعبروا عن الالف في
العلانية بالفين فالظاهر وجوب الفين لجريان اللفظ
المصرح به والثاني الواجب الف عملا باصطلاحها قال الامام
وعلى هذه القاعدة تجري الاحكام المتلقاة من الالفاظ
فلو قال الزوج لزوجته اذا قلت انت طالق للثلاث المراد
به الطلاق وانما عرضي ان تقومي وتقعدي او اريد به الطلاق
واحدة فالمذهب انه لا عبرة بذلك وقيل الاعتبار بما نوافقا
عليه حكاه عنه الرافعي في باب الصداق وذكر الامام
في باب الاقرار انه لو عم في يا خبثة استعمال الطلاق في ازالة
الخلاص والانطلاق ثم اراد الزوج حمل الطلاق في مخاطبته
زوجته على معنى التخلص وحل الوثاق ولم يقبل ذلك منه
والعرف انما يعمل في ازالة الابهام لا في تغيير مقتضى الصريح
ومنها لو قال متى قلت لامرأتي انت علي حرام فوجهان

احدهما

احدهما الحمل على الطلاق لكلامه السابق والثاني انه كناية لوجود ابدال
ان سنه تغيرت وصححه في الروضة ومنها لو كان له امة فقال لزوجته
ان قبلتها فانت حرة واجعل ذلك مهرها ثم قال يا حرة ففي البسيط
ان الظاهر انها لا تعتق اذا قصد النداء ومنها اذا قال اريد
ان اخبر بالبين على الطلاق على ان قال الشيخ ابو حامد
لا يصح اقراره ولا بنى عليه وقال صاحب التتمة
الصحيح لزومه كقوله على الف لا يلزمني ومنها لو اقر
ثم قال لم يكن اقراري عن حقيقة فله تحليفه وقبل ذلك عليه
الدار بك كرلا قراره تاويلا ومنها مسالة حدلة حكاها
الحواري في النهاية انه اذا اليمين في اللفظ احتمال اصلا
وعين المستدل به شيا لاحتماله لفظة اختلفوا فيه منهم من
قال لا تسمع العناية لان اللفظ لا يحتمله فكيف تكون
تفسيرا للمتكلم قال والحق انه تسمع لان غايته انه
ناطق بلغة غير معلومة ويكن بعد ما عرف المراد وعرف
اللغة فلا يلجا الى المناظرة بالمعروفة الاصابع في الصلاة
لها سته حالات احدها حالة الرفع في تكبيرة الاحرام
والركوع والرفع منه والقيام من التشهد الاول يستحب
التفريق فيها الثانية حالة القيام والاعتدال فلا تفريق
الثالثة حالة الركوع يستحب تفريقها على الركبتين
الرابعة حالة السجود يستحب ضمها وتوجيهها للقبلة
الخامسة حالة الجلوس بين السجدتين وفيها وجهان اصحهما
كالسجود والثاني تركها على هيئتها السادسة التشهد
فالمبني مضمومة الاصابع الا المسبحة وفي الابهام خلاف

في الاصابع في الصلاة لها ست حالات

والسري بسوطة وفيها الوجهان في الجلوس بين السيرتين والاصح
اعلم ان اصحها اعلاه الكلام اولى من اهماله ولهذا الواضح يطيل
اولى من من طوله وله طيل الهوذ وطيل حرب يصح وحمل على الجائز نص
اهماله عليه الشافعي والحق به القاضي الحسين مالو كان له زقاق
احدها خمر والاخر خل فقال اوصيت لزيد باحدهما يصح
ويحمل على الخل ولكن الوقال لزوجته وقد اراحد بكما طالق
تطلق زوجته بخلاف مالو قال لها ولاجنبية وقصد
الاجنبية يقبل في الاصح لعتولها من حيث الجملة ولو قال
وقفت على اولادي لم يدخل فيه ولد الولد في الاصح فلو
لم يكن له الا اولاد اولاد حمل عليهم صونا للكلام
عن الالغاء ومثله مالو قال زوجاتي طوالق وليس له الا ثلاث
رجعيات طلقن قطعا وان كان في تحولها بينهن مع وجود
الاعراض عن هي في حياته خلاف الاعراض عن الملك او حق
الملك ارفق الملك صار بحيث ان كان ملكا لازما لم يسقط بذلك كما لو
الملك مات عن ابنين فقال احدهما تركت نصيبي من الميراث لم يسقط
حقه لانه لا يلزم لا بالترك بل ان كان عينا فلا بد فيه من
تملك وقبول وان كان دينا فلا بد من ابرا وكذلك لو قال
احد الشريكين للاخر اوربّ الدين للمدين تركت الدين
الملك لان معناه تركت الخصومة قاله في المهذب في باب
الصلح وان لم يكن كذلك بل نبت له حق التملك صح كاعراض
الغانم عن العين قبل القسمة بان يقول اسقطت حقوقي
العشرة وكذا قبل فوز الخمس وقبل قسمة الاخماس الاربعة
على الاصح ومن الاول اعراض ذوي القربى لانه متعين لهم

كالميراث

كالميراث يأخذ بغير عوض وشمله اعراض الغالب في الاصح ولا
يصح اعراض الصبي والعبد عن الرضخ ولا اعراض السفيه
عن السهم ويصح اعراض المفلس عن السهم وسيد العبد عن
الرضخ وقال الرافعي في باب الفيء ان احد المرتزقة اذا
اعرض بعد جمع المال وانقضاء الحول لا يسقط حقه بالاعراض
عنه على الظاهر ولو قال عاملا القراض تركت حقي من الربح
على رب المال قال الامام ان قلنا يملك حصته بالظهور
لم يسقط حقه بالاسقاط حتى يجري فيه التمليك كما في عبد
من الشركاء وان قلنا بالقسمة فهي سقوط حقه من غير رضى
رب المال وجهان احدهما نعم لانه حق تملك وليس كحق
ملك يسقط كما يسقط حق الغانم بالترك والاعراض دخل
العشرة والشاب لا يسقط لانه حق تملك وليس عقدا
يفسخ وليس كالعتق فان العتاب ليس مقصود القراة
وانما قصدهما اعلاء كلمة الله تعالى ولو اشترى داره وباعها
ثم علم بها عيبا قديما وفي نزعه تعيب فرد هما مع النقل
اجبر البايع على القبول وهو هو ليملك من المشتري فيكون
للبايع لو سقط او مجرد اعراض فيسقط المخصوص فيكون
للمشتري وجهان اصحهما في الروضة نعم قال ويصح
تصرفه فيها بالبيع وغيره وهو ظاهر احوال السلف وقال
الامام هذا الخلاف في زوال الملك وما فعله اباحة للمطاع
في ظاهر المذهب الثانية لو اسقط حق الملك بعد تعريفه
زمنا يجلبان صاحبه يعرض عنه غالبا الثالثة خروجه عن ملك
مالو اراق الخمر فاخذها رجل فتخللت عنده او القى الشاة

المفلس

فاخذه اخذ فله ذلك وليس للمريض استرداده على الاصح في
زوائد الروضة في باب الغصب بل اولى لانه لم يكن ملكا للاول
وانما كان له نوع اختصاص والاختصاص المجرد يضمن
بالاعراض والوجهان تقريبا على الاصح ان من غصب
جلد ميتة ودبغه يكون الجلد للمالك قال قلنا للغاصب
املكه الاخذ هنا قطعا ولو نزل عن دابته التي اعنت
بمجانة رغبة عنها فاخذها رجل وعالجها حتى صلحت فعن
احمد انها لمن احياها وقال مالك لصاحبها وعليه ما
انفق وعن الشافعي انها للمالك وهو متبرع بالنفقة لان الملك
في مثل ذلك لا يزول بالاعراض ذكره بعض المتقدمين من
شراح التنبيه وفي فتاوى النووي هذه الجمالة الملقاة
بين الاندية هل يحل لاحد اخذها والسابلة تعلم بحضورات
كانت تركت رغبة عنها ومنه تعلم انها لو شاهدت من
المنابر ولم تعلم انها اتلف كما هو الغالب لا يحل اخذها وان كانت
من ملك يتيم او وقف لا يجوز الاقرار قال ابن الجيزان في المفيد
اقرار المدان على نفسه مقبول وعلى غيره غير مقبول الا
في خصلة واحدة وهو اذا اقر جميع الورثة بوارث شاركهم
وحق من اقروا عليه قال وكل من اقر لشيء يضر به غيره فلا
يقبل اقراره الا في خصلة واحدة وهو الحد اذا اقر الاقطع
قطع او سرق فان في اقامة الحد عليه ضرر نفسه وكل من اقر
لشيء ثم رجع عنه فانه لا يقبل رجوعه الا ما كان حد الله
تعالى وقال المرغيثي في الترتيب لقطتان اذا اقر
لهما صاحب الحق اختلفت حكمهما ان قال بريت اليّ من اتاك

فهو

فهو مقبول بقبضه وان قال قد ابرأتك فليس فيه اقرار
بقبض وهو ابراء وهاتان اللقطتان من الوكيل والوصي
مختلفتان فان قال احدهما المطلوب قد برئ الي كان
اقرارا بالقبض وان قال قد ابرأتك لم يبرأ من المال
الاكراه الاكراه يتعلق مباحث احدها انه يسقط اثر التصرف
رخصة من الله تعالى ولهذا يباح له التلفظ بكلمة الكفر
وشرب الخمر والافطار واتلاف مال الغير والخروج
من الصلاة ولا ينعقد يمين المكره ولا تحنث بالاكراه
على الفعل بعد عقدها اختيارا في الاظهر وشبه
اباحة التلفظ بكلمة الكفر فيشترط ان تكون قلبه مطمئنا بالايمان
قال الماوردي وهل يشترط ان يستحضر النفاعلى الايمان
حالة التلفظ بالكفر او يكفي استصحاب الحكم وجهان وقد
استثنى في البسيط خمس مسائل احداها الاكراه على القتل
لا يبيحه ويجب القصاص في الاظهر الثانية الاكراه على
الزنا ان قلنا يتصور الاكراه عليه لا يحل به وان اسقط
الحد والفرق بينه وبين كلمة الكفر ان التلفظ بالكفر لا يوجب
وقوع مفسدة الكفر الذي يوجب المفسدة انما هو الكافر
بالقلب بخلاف الزنا والقتل فانه يوجب المفسدة الثالثة
الاكراه على الارضاع يثبت التحريم الرابعة اكراه المرتد
او المرتد على الاسلام يصح بخلاف الذمي والمستأمن
الخامسة تعليق الطلاق على دخول الدار في وجه
قال النووي والاصح في الحقيقة يرجع الى الاسلام
فقط وفي القتل على قول واما ما عداه فيسقط حكم

الاكراه او عدم اشتراط القصد شرا ورد على الحصر اكراه
المصابر على الاكل لا يطرد في الاصح واكراه المصلي على
الكلام يبطل في الاصح واكراه المصلي حتى فعل أفعالا
كثيرة يبطل صلاته قطعا والاكراه على التحول عن القبلة
او على ترك القيام في الفريضة مع القدرة فصلى
قاعدا لم يلزمه الاعادة قلت وكذا الاكراه على
الحدث وعلى الرافعي عن الخطابي وجهين في انتقاض
الوضوء بين الذكر ناسيا فلا يبعد ان يقال تجريانهما
مع الاكراه والاحسن ان يقال في الضابط لا اثر لقول
المكره لغير من الا في الاكراه على الكلام في الصلاة
وعلى طلاق زوجته المكره بالكسر او بيع ماله او عتق
عبده فعل صح قال القاضي الحسين والاكراه
على الاذان والتكبير والاحرام ولو قال اقتلني والا
قتلتك فقتل لا يحد قال ولو قال اقطع يدي قال في المهذب
والصحيح وجوبه بخلاف القصاص لانه يستحق لغيره
في قتل نفسه او قطعه ولا يستحق بالغير في القذف
فيحمل القاذف متعديا قال الرافعي والصواب لاحد
ولا اثر لفعله الا في الرضاع والحدث والتحول عن
القبلة والافعال الكثيرة في الصلاة وترك القيام في
الفريضة مع القدرة وكذا القتل في الاصح وكذا الاكراه
على اتلاف مال الغير واكله بضعه وان كان الاضرار على
المكره في الاصح ولو اكره مجوسي مسلما على ذبح شاة او محرم
حلالا على ذبح صيد فذبحاه حل وكذا لو اكرهه على الرمي

الى صيد فقتله وذكر الرافعي تفقها انه لو اكره مسلم مسلما على
الذبح ان اعتبرنا فعله وعلقنا به القصاص حلت الذبيحة
قال وكذا ان جعلنا آلة له ايضا وقضيته انا اذا جعلناه
آلة لا تحل الذبيحة قطعا لانه اذا لا محالة ومنها لو اكره المحرم
على ان وقوف بعرفة في وقته او على الرمي او على الطواف والسعي
ونحوه فيما يظهر ومنها لو اكره على عشيان امه فاحبلها
صارت ام ولد وحقنة النسب وكذا على وطء زوجته حصل
الاحصان واستقر به المهر واحلها للمطلق واحلها للمطلق
قبله ثلاثا او على الزنا ولنا بتصور الاكراه فيه ترتب عليه
حرمة المصاهرة ويحرم النسب ولو اكره على وطء زوجة ابنه
فعل يفسخ نكاح ابنه فيه نظر وقياسه كما قال القاضي
الحسين في المجنون يطأ زوجة ابنه انها تحرم عليه ان يكون
هنا كذلك ولو اكره على وطء امة تجارية مشتركة واحبلها فعل
يجب عليه المهر لشريكه المكره وقيمة الولد او لا لانه الحامل
له فيه نظر ومنها الاكراه على فروض الكفايات فلو اكره
على غسل ميت صح اشار اليه الفوراني في العمدة في كتاب
السير قال ولا اجرة فيه لانه يودي فرضه وذكر في
زوائد الروضة في اخر باب الاحداث انه لو اكرهه الامام على
غسل ميت فلا اجرة له لان غسله فرض كفاية فاذا فعله
بامر الامام وقع عن الفرض ولو اكرهه بعض الرعية فله
اجرة المثل لانه مما لا يتبرع عليه قاله القاضي حسين وغيره
وذكر في اخر كتاب السير انه لو عين الامام احد الرعية لدفن
ميت وتجهيزه فلا اجرة له الا ان يكون للميت تركة او في بيت

المال سبع يستحق الاجرة ولو اكره المسلم على الجهاد فلا اجرة
له وقال المحوي يستحق ان لم يتعين عليه من حين
خروجه الى حين حضور الصف واستحسنه الرافعي والنووي
ولو اكره العبد فليسيده الاجرة من يوم الاخراج الى يوم
رجوعه الى سيده قاله المحوي وقال الرافعي ينبغي
بناوه على الوجهين ان من اهل الفرض لم لا ان يتعطاه
من اهل الفرض المتعين بالحصر ولو اكره ذمي على الجهاد فله
اجرة المثل فان حضر ولم يقاتل فلا اجرة له في الاصح
لان المنفعة لم تحصل ولو خلى الامام سبيل المشورين
قبل الظفر فلا اجرة لهم للمضي ولا للعود وان
تعطلت منافعهم لان منفعة اقرانهم تضمن بالثمرين
والاستيفاء ومنها لو اكره المعذور بترك الجهاد على
الخروج تخرج مكرها يحضر الموقعة فالظاهر
انه لا سهم له او يرضخ ومنها لو اكرهه على غسل
نجاسة او حمله ميتة نجسة لا محالة وكذا الخليل الحر بلا معين
ومنها لو اكره المتصارفان على الصرف قبل القبض
بطل العقد قاله الصيمري في الايضاح وقياسه في راس
مال السلم كذلك وهذا الخلاف اكراه احد المتبايعين على
المفارقة في مجلس الخيار لا ينقطع في الاصح الثاني هذا
اذا لم يقصد الفسخ وان به لداعية الاكراه قال
المحاملي في المجموع الاكراه يرفع حكم الطلاق والعتق والبيع
فلا يلزم به شيء مع الاكراه الا ان يقر بانه اراد الملفوظ
به وقع طلاقه وان لم يرد لانتفاع لان المعتبر في

وقوع الطلاق ارادة اللفظ فقط وحكى الاصحاب فيما لو
قصد المكره ايقاع الطلاق قيل لا يقع لان الاكراه اسقط
اثر اللفظ وتجرد النية لا يدل والاصح الوقوع اذ لا
بعد اختيار ما اكره عليه في الظاهر وعلى هذا صريح
الطلاق كناية عند الاكراه كالكناية عند الاختيار ان
نوى وقع والا فلا الثالث ما يلزم المخلص في حال
الطواعية يصح مع الاكراه وما لا فلا وان شئت قلت
ما اكره عليه ان كان عقوبة او تحريم حق فلا ومن ثم صح
اكراه الامام بعض المكلفين للقيام بفرض الكفاية
ويقع الموقع وصح اكراه الحربي على الاسلام ولم يصح
اكراه الذمي في الاصح لانه مقرر على كفره بالجزية قال
الامام واذا تعلق الحربي بالشهادتين تحت السيف حكم
باسلامه فانه اكراه بحق اتفق على هذا الطريق مع ما
فيه من الغموض من طريق المعنى فان كلمتي الشهادة
نادرتان في الاعراب عن الضمير بترك الاقرار والظاهر
من المحمول عليها بالسيف انه كاذب في اخباره وقال
صاحب التهذيب لو اكره الذمي او الحربي على الاقرار بالاسلام
فاقر لم يصح لانه لا يجب على المسلم اكراه واحد منهما
على الاقرار بالاسلام فلا يجب تصحيحه وانما يجب اكراه
الحربي على انشاء الاسلام انتهى ومن هذا الاصح ان
الاسير المسلم لمن اسره وكذلك لغيره في الاصح لانه
مقهور محجور واذا الموسف ان اكره علنا فمن يقوده
في حق نفسه وحجان قال الغزالي نعم وعلى هذا الا

لا يجوز له اعتبارهم كما لو دخل تاجر دارا ومنامنا فالاصح في الروضة
المنع لان التاجر مخير بين ايديهم بخلاف هذا ويتصور الاكراه
بحق في صور غير ما سبق منها ما لو نذر عتق عبد
بعينه ثم امتنع من اعتاقه فاكره حتى اعتقه فقد عتقه
قاله في الحر وجعله من الاكراه بحق ومثله ما لو اشترى
عبدا بشرط الخيار وقلنا الملك للبائع كما هو الاصح وهو
ان امتنع من الرد والمختار وقلنا القاضي لا يرد الا عليه
فاكرهه الحاكم على الفسخ ورجع وهذه اكراه بحق قاله
البغوي قال الاذرعي لكن قضية ما ذكره في الطلاق وقلنا
الحاكم لا يطلق بالفسخ وفسخ واستناد ويتكلم الزائد على ما
ذكرنا اي فليقع وان قلنا يطلق لو كان الحاكم هو الذي
اكرهه على الفسخ وقلنا الحاكم لا يطلق بالفسخ وفسخ
فاعتقه ويكون الثاني على ما لو اكرها ابا طلاقها وان قلنا
يطلق وان الحاكم هو الذي اكرهه فهو كما لو اكرهه
لان الاكراه انما لا يمنع الحكم ما دام باقيا فاذا انعزل لم
يبق اكراه ويستحيل الرجوع في شهادة الصورة وقال
لي بعض الحنفية صورة الاكراه بحق ان يقال انه لا يقع
الطلاق اذا اكرهه لانه لا يقع يومئذ بالطلاق على
الفور والصابر مرتب بالفسخ او الطلاق ومنها اذا امتنع
المدين من الوفاء فللقاضي ان يكرهه على بيعه او وفاء الدين
وله ان يبيعه بنفسه اذا نقله البوزي عن الاصحاب
وقيل بشرط وان لم يكن لمن اذا كان اكراه غير متصرف
كما لو قال طلق زوجتي والا قتلتك فطلقها وقع على

الاصح

الاصح لانه ابلغ في الاذن وقيل لا يقع لسقوط حكم اللفظ
بالاكراه كما لو قال لمجنون طلقها فطلقها فانه لا اثر
له في المباح وكذلك على ترك الحرام والمكروه والمندوب
واما ابي في ترك الواجب وفي فعل الحرام كالكفر والقتل والزنا
والشرب والاثر له في ايقاع الواجب ومن ثم لو اكره
على وطي زوجته استقر عليه كمال المهر ويسقط به
[illegible] على طعام الغير لحق الضمان به
حتى باع ماله ليقضي به او اكره حتى عتق العبد المشروط
عتقه وكذا العبد المشروط عتقه في البيع الخامس
على ما مر ان ادعاها المختار دين لها في الباطن اذا
ادعاها المكره بقي بينه وبين الله ظاهرا فيه اذا اكرهه على طلاق
زوجته فاطاع وسمعنا البينة فقد بانت ظاهرا وباطنا حتى لو
قال اردت ان طلقها اثري عقب زوجتي او نوى طلقة من
وثاق لم يقع ظاهرا قطعا بخلاف اختاري ونوى ذلك
لانه يصدق في الصيغة الظاهر من غير نية ونية ان
المختار ان الاثر بالطلاق كان بالغا مطلقا باطنا ولو
ادعى انه كذب في اقراره لم يصدق ولو اكره على الاقرار
ثم زعم انه كان كاذبا صدق لان الاقرار يطلب
على الظن صدقه في دعوى الكذب ويستثنى من
هذا الضابط مسألة واحدة على نظر وهي ما لو طلقها
المكره وقال في نفسه ان شاء الله فانه لا يقع مع انه
لا يشك ذلك من اختار ويقع ظاهرا في باطنا الثامن

قطع الاصحاب بانه لا يصح من المكره عقد ولا حل في البيع و الطلاق
والاعتاق ونحوها ويقع كثيرا في كلامهم في الطلاق
والايمان وغيرهما فيه قول للمكره وهذا غير سائغ هنا
فيه وموضع الخزم ما يوقعه المكره تحقيقا لحالة الاكراه
وموضع القولين ما الاكراه على اتيانه فعلى سبيل تعليق
الطلاق عليه في حالة الاختيار كان يقول في حالة الاختيار
ان دخلت الدار فانت طالق فاكره على دخولها السابح
اذا لم تكن للمكره فعل لم يتعلق [illegible]
كان له [illegible] ومن اكره [illegible] الصائم الطعام
لم يفطر قطعا واغرب الحناطي بحكاية خلاف وان
اكره حتى اكل فقولان ولو وجر [illegible] من غير تمكنها
لم تفطر وان ضربها حتى مكنت فقولان ولو اكره المودع
لص مثلا على دفع الوديعة واخذها منه بغير اختياره
فلا ضمان عليه قولا واحدا وان اكره على تناولها وادفعها
اليه او دله عليها فوجهان مبنيان على القولين في اكراه الصائم
على تناول المفطر بنفسه قال الرافعي والخلاف جار
في الغاصب وغيرهما ولو حلف لا شرب فاوجر في حلقه
حتى صار في جوفه لم يحنث قطع به الرافعي ولو اكره
حتى تناوله فقولان ويستثنى من القطع فيما لا دخل لسه
فيه صورتان احداهما اذا تعلق به مصلحة له كما اذا كان
معتى عليه فاوجر معالجة واصلا له وقلنا الاسطل
الصوم بالاغماء ففي بطلانه هذا الايجار وجهان اصحهما
للافطار قال الرافعي ونظيره اذا شرع المحرم المغمى عليه

بتحريره

بد واجنبه طيب هل يجب الفدية الثانية لو اوجر المالك
طعامه المضطر فاكره عليه او اوجره وهو معتى عليه فهل
يستحق القيمة عليه وجهان اصحهما عند الرافعي نعم
لانه مخلصه من الهلاك فصار كما لو عفى عن القصاص
القائم ان اسباب الشرع يتوقف [illegible] الاكراه فيما لو حلف
ليطان زوجته الليلة فوجدها حائضا لا تحنث كما لو
اكره على ترك الوطء ولو قال ان لم اطأك فانت
طالق فحاضت هو قوع الطلاق [illegible] الخلاف في المكره
قاله الرافعي في كتاب الطلاق ثم لو حلف لا يحلف
يمينا مغلظة فوجبت عليه يمين وقلنا بوجوب التغليظ
حلف وحنث ولو كان له عبد مقيد فحلف بعتقه ان في
قيده عشرة ارطال وحلف بعتقه لا يحله هو ولا غيره
فشهد عند القاضي شاهدان ان في قيده خمسة ارطال
وحكم القاضي بعتقه ثم حل القيد فوجد فيه عشرة
ارطال قال ابن الصباغ لا اثر على الشاهدين لان العتق
[illegible] وان الشهادة لا تحقق كذا حكاه
الرافعي واخر باب الحلف فيما سح الاكراه هل يكون
اذنا في الوكالة او لا قالوا فيما لو اكره عبد طلاق زوجة
المكره فطلق وقع في الاصح لانه اذن وزيادة قال
القاضي حسين وكذا الوكره على بيع ماله صح كما لو اذن
له فيه ولو وكله بطلاق زوجته ثم اكره الوكيل على
الايقاع ففي المرجع احتمالان احدهما يقع لان الموكل
مختار واصحهما لا لعدم اختيار المباشر وحكى الرافعي

ذا آخر الطلاق عن ابي العباس الروياني لو قال ان خرجت من الدار
بغير اذني فانت طالق فاخرجها هو هل يكون اذنا القياس
المنع والظاهر ان هذه الصورة ونحوها كما اذا اخرجها وهي مقارة
وجه المنع ان الاذن لابد فيه من اللفظ اما اذا اكرهها
فان وقعنا طلاق المكره فقبل الرجعي المراجعين وان لا
يقع لانها لم تخرج واذا اخرجت وقد كرر ايضا وكنا بالطلاق
الاكراه انه لو قال ان اخذت شيئا منك فانت طالق فاكرهه
السلطان حتى اعطاه شيئا فهل القول في ذلك الاكراه وعدمه
ترجيح عدم المنع والشبه خلافه لان اكراه حق وهذا كر
في كثير من الجنايات فيما اذا اكره شخصا على قتل
نفسه فقتله انه يكون اذنا في القتل حتى لا يجب به
القصاص الامام هل يلي بالولي الخاص قد تنزلوه منزلة
فيما اذا لم يكن للمقتول وارث خاص فانه يقيم الحد
على الاصح وكذلك في استيفاء القصاص وهل له العفو الى
الدية كالوارث وجهان اصحهما لا بخلاف وكذلك في الاستيفاء
اذا كان له ولد ان قلنا على الفور فبدر الولي وبيت
بيت المال وجه منعه في اجارة الدار وصية ان وصى
بعتق ماله ولم يترك سواه فمات والدا ذلك له في نزعها
منه لو رجع فعلى الصحيح في الاصح امكان الاداء شرط في استقرار
الواجبات في الذمة فلا تجب بالوجوب قبله والا لزم التكليف
بما لا يطاق فلو طرأ عذر بعد الزوال وقبل الفعل ثم
يثبت الظهر في ذمته خلافا للبلخي وكذلك لو بلغ الصبي
الصوم مفطرا في اثنا يوم من رمضان او اسلم فيه كافر

او

طهرت فيه حائض للبلوغ هم المقتضا في الاصح وكذلك القضا
لو دام عذر المريض حتى مات لم يكفر عنه وكذلك الحج امكان
الاداء شرط في الوجوب وهو ان يبقى من الوقت ما يمكن
فيه السير قبل فعل الحج فلو ابين وضاق الوقت بحيث
لا يمكن السير في ذلك لم يكفر عن هذا الاصل الزكاة والعبادات
الامكان فيها من شرائط الضمان خاصة لا الوجوب بدليل
انه لو تلف المال بعد الحول وقبل التمكن من الاداء لا يسقط
الزكاة ولولا الوجوب لسقطت كما لو تلف قبل الحول ومن
قال هذا اعتذر عن سائر العبادات بان الزكاة تتعلق مالي
فوجوبها اوسع وبانا نقول وجبت الصلاة بالزوال
ولكن لا يستقر الوجوب الا بالامكان والزكاة مثلها
والامكان شرط في استقرارها ولا فائدة في وجوبها
الا فعلها فاذا تعذر الفعل لم يجب اما الزكاة اذا وجبت
قبل امكان الفعل وفيه فائدة وهي مشاركة المساكين له في
النماء وحصوله قبل اداءه هذا حاصل ما قالوه المشهور
وهو انا نظهر اذا عاقت الزكاة بالجوائح فان
وجبت في الذمة صارت كسائر العبادات المضمونات
على ما قبله ان كان في خلتم الخصلة الواجبة او العطف
في صوم الفضايتين قبل الزوال يكون صائما من اول النهار
حتى ينال ثواب جميعه في الاصح وكما لو ادرك الامام في
الركوع تكون مدركا لثواب جميع الركعة وقيل انما ينال ثواب
وقت النية وكان الشيخ زين الدين الكتاني يرجحه وقول
ان مار بخبره مخالف لظاهر قوله صلى الله عليه وسلم

امكان السير

في الاشياء على ما قبله

من
وانما لم امر ما نوى وكما لو اكل بعض الاضحية ويصدق
بعضها هل يثاب على الكل او على ما تصدق به وفيه وجهان
كالوجهين في بيتوته صوم التطوع ضحوة هل يثاب من
اول النهار او من وقته قال الرافعي وينبغي له ثواب
التضحية بالكل والقصد بالبعض ومن الانخطاف
لو بلغ الصبي او عتق العبد وهما محرمان قبل فوات وقت
الوقوف اجزأهما عن حجة الاسلام على المذهب وهل
وقع تحللهما بمضي ايام التشريق او بقتلا ثم انقلب فرضا
ونفلا ومن الانخطاف المحصنة في مسألة الموطوء
بشبهة تحصي اخر سنة من سني الامكان على الاصح
واختاره الرافعي في غير العبادات كما ان ترك الموضع
الموصية بالوديعة وتلفت في المرض قبل موته لغير ربط
لم يضمن في الاصح وقيل يضمن اخذا من انخطاف
المحصنة يترك الحج على ما مضى وفي هذا التخريج نظر
لان الانخطافات عهد مثله في العبادات اما انخطاف
المحصنة في حالة لا تقصد فيها فغير وارد ان الزمن
هنا انما لم يحسب لما قارنت النية عمل الزوج
ولم يتوقف الامتناع على مضي الزمن المتقدمة في الاصح
وسنه القدرة في انما الصلاة لا تنخطف على الناسي
في الاصح ولذلك قالوا لو نام احدهما او صلى منفردا او
سهى ثم اقتدى بامام لم يحتمل سهوه في الاصح الثاني
في حصول ثواب الجماعة له من اول الصلاة ومن حيث
احرم على الخلاف السابق الانشا البيع لفظ لمعنى يقارنه

في الوجود كابقاع البيع بعت والنكاح تزوجت والطلاق
طلقت واما الظهار فذكر الخراقي في الوجيز في بابه
انه تحريم وخالفه الرافعي ونصر القول بانه انشاء وعلى لو
كان خبرا لما احدث حكما والتحقيق انه خبر من وجه
وانشاء من وجه وصار الالفاظ ثلاثة خبر محض
كقام زيد وانشاء محض بعت وما فيه شائبة منهما
وهو الظهار ومن القواعد فيه ان انشاء التعليق
جائز وتعليق الانشاء لا يجوز فلو قال لعبده ان
شئت صح بخلاف ما قاله الشافعي كما نقله اصحابنا في باب
الاقرار من التجريد وغيره بخلاف ان شئت بعتك
ولو قال وكلتك في طلاق زينب ان شئت جاز ولو قال
ان شاءت زينب فقد وكلتك في طلاقها لم يجز قاله
الماوردي ولو قال انت طالق ان دخلت الدار صح ولو
قال ان كلمت الدار طلقتك فظن الناج الكندي انه
تعليق ونحوا فيه بانه تعليق محض ويدل له ما حكاه
شيخ المرو بانين عن ابن سريج في قوله يا زانية طلقتك
ان شاء الله انه لا طلاق وانه قاذف ولو قال له علي
درهم ان شاء الله لم يكن اقرارا شاء الله او لم يشأ
خلافا للشافعي ومشيئة الله لا توجب شيأ ومثله النذر لو
قال لله علي ان اصوم يوم كذا ان شاء الله لزمه
على نص عليه الشافعي لان النذر التزام في الذمة فلم
يصح معلقا كسائر عقوده قاله الشيخ ابو علي في شرح التلخيص
واما قبل المعقود عليه كالايجاب به او آخر صار وقتا

وقيل للشيخ ابو حامد الشافعي
وقوله تعليق ان شاء الله
وقال طلقتك ان شاء الله
ان الطلاق لا يقع
صناعة التنجيز

لو باع عبدين فتلف احدهما قبل قبضه لم ينفسخ في الاخر فان
اختار قبضه من المشتري وفي قول يجمع الثمن بخلاف مالو
اشترى عبدين فتلف احدهما في يد المشتري ثم افلس بهما
عليه فللبائع اخذ الباقي بحصته من الثمن والاولى قول اسقاط
جميع الثمن على المذهب قال الماوردي وغلط بعض
اصحابنا فخرجه على القولين وامتنع منه المحققون لان اوائل
العقود يرخص بها لما يتوثق به او اخرها فلما دعت الضرورة
الى تقرير الاصل بقي ما تاكد الحق في ازاله ان الاصل الثاني في
جميع الثمن في قول حتى لا يتوزع جهالة في الثمن فيبطل العقد
بخلاف استرجاع البائع بفلس المشتري لانه لم يشأ من عقد

الايمان شان

نفع الجهالة في ثمنه الايمان فتسقط احدهما ايمان
المالك يوجب تصديق المؤتمن ولهذا لو انفك المالك وعامل
القراض وجب عليه تصديقه وكذلك الوكيل بالحمل والمزوج
لايمانه اياه وكذا المستاجر اذا ادعى الرد الثاني ايمان
بالشرع كايمان الايتام والحمال والاوصياء ايمان الحاكم
[illegible] يجب عليه تصديقه يتضمن بل حكمه
حكم الامانات الشرعية بتاج الى خشية فيما يدعونه والاصل
في الضمانات ان [illegible]
للمالك وله الانتزاع من يده متى شاء كالوكيل بالحمل والمزوج
ثم قول قوله في الرد بيمينه قطعا ويد تحفظ العين لنفسه
وليس للمالك الانتزاع من يده كالمرتهن والمستاجر فان
اختلفا في الرد فالقول قول المالك عند القاضي وقال
القفال القول قولهم لان الاصل بقاء الامانة ويد تحفظ

العين

العين لنفسه وللمالك وللمالك الانتزاع من يده متى شاء كالوكيل
بالحمل والمدعي الشركة وعامل القراض وفيه وجهان ذكر
هذا الضابط القاضي الحسين في باب الوكالة من الخلع
قال الاصحاب وكل من اخذ العين لمنفعة نفسه من
غير استحقاق فانه مضمونة عليه بقولنا من اخذ العين
يتناول يد السوم والعارية والودائع والمقارض والوكيل
وقولنا لمنفعة نفسه احتراز عن المودع فانه اخذها
لمنفعة المالك وقولنا من غير استحقاق يخرج الاجير فانه
اخذها لمنفعة نفسه لكن باستحقاق ومن كان امينا بايمان
المالك كالمودع او بايمان الشرع كالملتقط للقطة لا يضمن
بالتلف وسنه لو اودعه صبي او مجنون مالا لم يضمنه
فلو عاف ضياعه منه واخذه فحفظه فتلف ضمان وجهان
اصحهما المنع وكذا لو اخذ المحرم صيد امن جارحة ليتعهده
فعلى قولين والاصح لا يضمن لانه يجوز له استدامة ولو اخذ
ياثم بالترك فلا يجب الضمان قال المرعشي وما
تلف في يد الامين من غير تعد مثل ما ذكرناه عليه الا في مسالة
وهي ان سبعدان الساعي زكاه رجل فحل حولها فتلفت في
يده فانه يضمن للساعي مثل ما قاله [illegible]
ان لم يكن له مثل قال الشافعي رضي الله عنه [illegible]
عيبه بالتشي مع حاجته اليه وعكسه الاشرة وهي
استيشارة عن اخيه ما هو شماع اليه ومنه قوله صلى
الله عليه وسلم يشلقون لعبدي اشرة والاشار
ضربات احداهما ان يكون فيها تقص فيه خط قيمة

يشلقون الغير
للانصار

هو مطلوب كالمضطر يؤثر بطعامه غيره اذا كان الغير
مسلما لقوله تعالى ويؤثرون على انفسهم ولو كان بهم
خصاصة كذا جزم به الرافعي تبعا للبغوي والامام
والشيخ ابو محمد في الفروق وغيرهم لكن كلام المتولي
يقتضي المنع فانه قال في كتاب النجاة في كلامه على تبيح
الصائل انه لو كان مضطرا وولده مضطر لم يجز بذل
الطعام له انتهى وعبر الولد اولى بالمنع لكن قال في زكاة
الفطر ولانه لو كان هو واهله مضطرين ومعه
طعام قليل كان هو اولى بالطعام وكذا اذا جامع امرأته
ومعه ما يكفي بكفارة احدهما كان هو اولى انتهى وقال
الامام في باب صول الفحل لا خلاف في استحباب الايثار
وان المراد الى هلكة المؤثر وهو شبيه الصالحين قال الاظهر
وانتهى الى المخمصة ومعه ما يسد بعوته وفي رفقته مضطر
فاثره بالطعام فهو محسن وكذا القول في سائر الايثارات
التي تدارك بها المهمة وقال والده في باب التيمم من
الفروق المضطر ان اراد الايثار بما معه لا ستحيائه همة
احرى كان له الايثار وان خاف فوات مهجته ومن دخل
عليه وقت الصلاة ومعه ما يكفيه لطهارته وهناك من
يحتاجه للطهارة لعدم ثمنه الايثار والفرق بينهما ان الحق
في الطهارة حق لله تعالى فلا يشرع فيه الايثار والحق في
حال المخمصة حقه في نفسه وقد علم ان المهجتين على شرف
التلف الا واحدة تستدرك بذلك الطعام فحق ايثار غيره
على نفسه قال ويقوي هذا الفرق مسألة المدافعة وهي

ان

ان الرجل ان قصد قتل غيره ظلما والمقصود يقدر على الدفع بغير
انه لجلبرات الاشتغال بالدفع ربما يفتقل القاصد كان للمقصود
الاستسلام وقد اختلف نص الشافعي في ذلك انتهى
وذكر الرافعي في باب الصيال انه لا يجب الدفع عن
الغير عند الخوف على النفس قطعا المثابة في الزيادات
كمن يؤثر بالصف الاول لغيره ويتاخر هو او يؤثر
بقربه من الامام في الصلاة ونحوه وظاهر كلام الشيخ ابي
حامد السابق انه حرام وكذا اقاله الامام في باب التيمم
لو دخل الوقت ومعه ما ينوضاه فوهبه لغيره ليتوضا
به لا يجوز لان الايثار انما يتعلق بالقرب والمنهج لا فيما
يتعلق بالقرب والعبادات وقال في باب زكاة
الفطر لا خلاف في انه ليس له الايثار وقال
الشيخ عز الدين في القواعد لا ايثار في الزيادات فلا ايثار في
التيمم ولا بالصف الاول وللستر العورة في الصلاة لان
الغرض بالعبادات التعظيم والاجلال فيؤثر فيه فقد
تركه اجلال الاله وتعظيمه فيصير مثابة من امر سيده
بامر فتركه وقال لغيره قربه فان هذا يستقبح عقلا
ان من ساعده من اجلال الامر وقربه واما الوضوء فيزاحم
بالكراهة فقال في شرح مسلم في حديث ابن عمر كان اذا اقام
له رجل عن مجلسه لم يجلس فيه هذا انورع منه لوجهين
احدهما انه ربما استحيا منه انسان فقام له عن مجلسه من
غير طيب قلبه فقد ابن عمر الباب لمسلم من هذا والثاني
ان الايثار بالقرب مكروه اما خلاف الاولى بان تاخر عن

مرصغه من الصف الاول ويوثره به قال اصحابنا وانما يحمل
الايثار بحظوظ النفس واسور الدنيا دون القرب انتهى وذكر
في باب الجمعة من شرح المهذب انه لا يتيمم من جلس
ليجلس في موضع يفضل فيه بالبناء ولم يكره فان
انتقل الى البعد من الامام كره قال الاصحاب لانه اثر
بالقربة انتهى وهذا انما يشكل عليه من يصلي في الصف
الاول اذا جاء المنفرد ليصلي فالمذهب انه لا يستحب
له ان يجر شخصا ويباعد المجرور ومع
هذا فقد فوت لنفسه قربة وهو اجر الصف الاول وهذا
يخالف قولهم ان الايثار لا تكون في القرب بل في مسالة الاضر
قد اعطى المال من يؤدي به عبادة واما في مسالة الصف
فقد فاته اجر الصف الاول ولم يحصل المصلي الثاني
على اجر الاول كما في الوضوء وفي الحديث الصحيح ابدا
بنفسك ثم بمن تعول وهذا وان ورد في الانفاق لكن
استعمله بعضهم في امور الاخرة ايضا والحاصل ان
الايثار بالقرب حرام او مكروه او خلاف الاولى خلاف واما
الايثار بحظوظ النفس فمستحب على الاصح ومن هذا ايضا
الدعاء فمستحب للبداءة فيه بنفسه لقوله صلى الله عليه وسلم
رحمة الله علينا وعلى موسى ومن ذلك ايثار الطالب
غيره بنوبته في القراءة وقد حكى الخطيب البغدادي في كتابه
الجامع عن قوم انهم كرهوه لان قراءة العلم والمسارعة اليه
قربة والايثار في القرب مكروه وقد يختلف في الايثار
بالشيء كما اختلف في انه قربة اولا كما لو وجد بعض صاع

وهو

وهو محتاج اليه لفطرة نفسه وله زوجة واقارب فالاصح انه
يلزمه نفسه وقيل يلزمه زوجته وقيل يلزمه قال الامام ولعل
قائله تلقى مذهبه من مذهب الايثار في الصدقة لما تقدم
ان الايثار في الصدقة مكروه واقطع الامام بتحريم الايثار
بالقرب وقد تعلم الايثار في ايثار عائشة لعمر رضي الله عنهما
بدفنه عند رسول الله صلى الله عليه وسلم في حجرتها وقولها
كنت اعددته لنفسي ولاوثرن به واجابوا بانه ايثار بحق
انه اولى به منه وقد اطلب النبي صلى الله عليه وسلم لا
يشرب به من الشاب الجالس عن يمينه لمن هو اسن منه في الجواب
الاخر هو في الباب البدعة قال ابن
دريد هي في اللغة احداث سنة لم تكن وتكون في الخير
والشر ومنه قولهم فلان بدعة اذا كان مجانبا لدينه
وخجل منه ابن فارس في المقاييس قوله تعالى ما كنت بدعا
من الرسل اي اول واما في الشرع فموضوعة للحادث
المذموم واذا اريد المدح قيدت وتكون ذلك تعالى
شرعيا حقيقة لغوية وفي الحديث كل بدعة ضلالة
وقال الامام الشافعي المحدثات ضربان احدهما
ما احدث مما يخالف كتابا او سنة او اثرا او اجماعا هذه
البدعة الضلالة والثاني ما احدث من الخير لا خلاف
فيه انه مستحب وقد قال عمر رضي الله عنه في قيام رمضان
لنعمت البدعة هي لمعنى انها محدثة لم تكن واذا كانت
ليس فيها رد لما مضى انتهى وانظر كيف يتوجه
الشافعي في كلامه عن لفظ البدعة ولم يرد على لفظ

المحدثة وتأول قول عمر رضي الله عنه على ذلك وقال المتولي في
التتمة في باب صلاة الجماعة البدعة اسم لكل زيادة
في الدين سواء كانت طاعة او معصية فالبدعة بزيادة الفاتحة
مثل كثرة الصلاة والصوم والصدقة سواء وافق الشرع
ام لا كان بتعمد في وقت الكراهة قال والمندوب ما
كان لصحبي في الصحابة او به خلل في العقيدة فان كان لا
يكفر بها تحكم بحكم الفاسق والا فهو كافر قال وهل يقطع
بانه من اهل النار ظاهر المذهب وعليه يدل كلام الشافعي
انه من جملة الخاصين وحاله في المشيئة بخلاف سائر العصاة
ومن اصحابنا من قطع بانه من اهل النار لقوله صلى الله عليه
وسلم كل كذب صلالة وكل بدعة ضلالة وكل ضلالة في النار
وقال الشيخ عز الدين هي قسمان ما لم يعهد في عهد
رسول الله صلى الله عليه وسلم وتنقسم الى الاحكام
الخمسة وطريق معرفة ذلك ان تعرض البدعة على قواعد
الشرع فاي شيء دخلت فيه تحتي من البدع الواجبة
تعلم النحو الذي يفهم به القرآن والسنة وذلك واجب لان
ضبط الشرع واجب وما لا يتم الواجب الا به فهو واجب ومن البدع المحرمة
[illegible] المرجئة والمجسمة والرد على هؤلاء
من البدع الواجبة ومن البدع المندوبة احداث الربط
والزيط والقناطر وصلاة التراويح وكل احسان لم
يعهد في العصر الاول ومن المباحة المصافحة عقيب
الصبح والعصر ولبس الطيالسة وتوسيع الاكمام ومن

البدع

ومن البدع المكروهة زخرفة المساجد وتزويق المصاحف
البدل يتعلق به مسائل الاولى ان كان عبر
موقت ولم يتعبد له لا يتركه بالعجز عنه مع القدرة على بدله
كما في الكفارة لو كان معه ثمن الرقبة ولم يتعبد بها الا
الى الصوم وان كان موقتا انتقل الى البدل فاسمع اذا
كان معه مال الا انه لم يتعبد بهدي يشتريه وعليه الانتقال
الى الصوم لانه موقت فان عليه ان يصوم الثلاثة في
الحج وكما لو عدم المصلي بالتيمم ولا تؤخر وقد الوجوب
وكان ماله غائبا بخلاف جزاء الصيد اذا كان ماله غائبا يؤخر
لانه يقبل التاخير الثاني اذا شرع فيه ثم قدر على
الاصل في الاثناء هل ينتقل اليه شطر ان كان البدل مقصودا
في نفسه ليس براد لغيره استقر حكمه كما لو قدر على الرقبة
بعد الشروع في الصوم وكما لو قدر المتمتع على الهدي
بعد ثلاثة ايام ورجوعه فانه يتمادى على اتمام العشرة ولا
اثر لوجود الهدي بعد وبعده اذا انتهى عاد الطول
الا انه ثم قدر عليه استقر حكم الامر عند
القاضي لشهود الفرع ثم ظهر شهود الاصل قبل استيفاء
الحق لم ينقض الحكم ولو وجب على المدين [illegible]
واعطى البدل ثم وجدت تلك العين او غصب مثلها وقد
ولم يجد مثله فاعطى القيمة ثم وجده فهل للمالك رد القيمة
وطلب المثل وجهان احدهما نعم كما في قيمة المغصوب
الا اذا عاد واصحهما المنع لانفصال الامر بالبدل وبخلاف
الدين فان الحق عين حقه كالمغصوب والمال بدله فلا يكون

البدل

من تكبيره من الرجوع البدله اما اذا لم يكن مقصودا في نفسه بل
يراد لغيره لم يستقر بكمله فنقه انا قدر على الماني اثنا التيمم
او بعد الفراغ منه وقبل الشروع في الصلاة لان التيمم
يراد لغيره ولا يستقر بكمله الا بالشروع في المقصود
وكذا اذا التزم المتيمم بالصلاة ثم رأى الماني اثنائها
والصلاة لا يستبطره بخلاف ما يسقط به ويخرج عليه
القفال ما لو تخلف المعذور في الجمعة وصلى الظهر
ثم زال العذر في اثنا الصلاة ومنها المعتدة بالاشهر
اذا رأت الدم ترجع للاقراء لان العدة ليست مقصودة
في نفسها وانما القصد استفادة النكاح ومنه لو حضر
شهود الاصل عند شهادة شهود الفرع وقبل الحكم
امتنع القاضي من ترتيب الحكم على شهادة الفرع قياسا
على ما لو وجد المتيمم لحكم الماء بعد التيمم وقبل الصلاة
وترز شاهد الاصل قبل الحكم لفقد ومنه من السفر وقبل
للاصح حكاه القاضي الحسين في تعليقه ولو عجز
عن القائمة ثم قدر عليها في اثنا الصلاة فان كان قبل
الركوع شرع في البدل قرأها وان كان بعده مثلا ان ابتدأ
نصف الفاتحة ثم قدر على تمامها استأنف او غيره قعد
قراءة النصف الاخر قطعا وفي الاول وجهان أحدهما
لا يجب كما اذا شرع في الصوم ثم قدر على العتق واصحهما
يجب كما لو وجد الماء قبل تمام التيمم بطل بنهمه وانتقل
بعد الفراغ وقبل الركوع فالاصح عند الرافعي انه لا يجب
لان البدل قد تم فاشبه ما لو أدى المكفر بالبدل ثم قدر
على

على الاصل وصلى بالتيمم ثم قدر على الوضوء صح الوقتي
وجوب القراءة وهو ما اورده الماوردي والقاضي ابو الطيب
في باب صلاة الامام قاعدا وفرق بين مسألتنا وبين
الملفات بالمشقة ثم وانتقاؤها هنا وايضا فمن نفس
المشقة فليس لان كان فعلها وقراءة بعدها بخلاف وضوء
الملفاء فانه مصروف بانيته اليها ولو اتى بالافتتاح
والتعوذ واطلق ثم قدر على الفاتحة بعد قراءة غيره
منه فالظاهر انه يلزمه قراءته **الثالث** ان افرغ من
ثم قدر على الاصل بظروف كان الوقت مضيقا فقضى
مضى الامر كما لو كان ماله غائبا وتيمم لعدم القدرة وصلى
ثم رجع المال فلا اعادة عليه وكذا المتيمم ان المتجد
الهدي وصام ثم عاد المال لان وقته مضيق كالصلاة
وان كان موسعا فقولان كما لو عاد ماله بعد الصوم في
كفارة الظهار وفي الحج اذا وجب قبل الغضب او عاد ماله
وبقي مدة فان مات حج عنه وان لم يتقدم وجوبه ولا قدر
بعيد الرجوع فوجهان ولو اعتق شركا فلا يقوم في الحال
وقيل يقوم ان رجح ماله وجهان كله من الاستمتاع والارش
ولو مسح الخف ثم نزعه وهو بطهارة المسح فانه كغسل
غسل قدميه في الاصح وان خاف الفوات لو وضأ
الشاة المنذورة تبقصيره ولم يجدها ضحى فان ذبح
غيرها ثم وجدها انتقلت وعادت الى ملكه في الاصح
لئلا يلزم التضحية وان وجد الضالة بعد التعيين
وقيل الفالح فالاصح يضحي بالضالة لانها الاصل

والثانية بالبدل والثالثة بالخيار والرابع يتخير فيها
لتعلق الوجوب بها ولو اخذ المستحق للدية الدراهم لفقد
الابل ثم وجدت قال الرافعي حكاه عن الاصحاب
لم يصرح احد من الاصحاب بانه يرد الدراهم ويرجع
الى البدل بخلاف ما اذا اعتوم فيه الثاني ثم وجده وفي
الرجوع الى المثل حدث والاصح لا وفي ابدال البدل
مع بدله على اربعة اقسام ثالثة يتعين الاستبدال بالبدل
وثالثة يتعين الاستبدال وثالثة يجمع بينهما ورابعة
يتخير من الاول وهو الغالب التيمم مع الوضوء وابدال
الواجب في الزكاة مع الجبران وخصال الكفارة المرتبة
وقيل ليس كل خصلة بدلا عما قبلها بل خصال ثلاث
ومن الثاني صلاة الجمعة اذا قيل ابدال عن الظهر
والاصح خلافه ومن الثالث واحد بعض الخطم الما
او مستحملة في بعض الاعضاء الجراحة مع التيمم اذا
قيل بان الاعضاء في طهارته كعضو واحد وعدمه الاطعام
مع الصوم فمن اخر قضاء رمضانات حتى دخل عليه
رمضان اخر وردبان الاطعام بجبران فلا خيار للابدال
عن الصوم ومن الرابع مسح الراس في الوضوء اذا قلنا
الشعر بدل عن البشرة [illegible]
والاصح ان كلا منها اصل وعد بعضهم منه مسح
الخف مع غسل الرجلين والصواب ان كلا منها اصل وان
الواجب احد الامرين كما قاله الرافعي وتابعه الحاوي
الصغير ومثله الاخباري الاستنجاء وليس بدلا عن

[illegible]

الماء كل منها اصل بنفسه وهو مخير بينهما الخامس ما علق
جواز البدل فيه على فقد المبدل عند الاسحاب فاذا
فقد امعا هل يجب عليه تحصيل المبدل كالو وجدا
او يتخير بينه وبين البدل لانه اذا حصل البدل صار
واجبا له ادرت المبدل فيه خلاف في تصوير بعضها ولم يذكر
في ابله بنت مخاض عدل الى ابن لبون فان فقد امعا فيه
اصحها انه ان شاء اشتري ما شاء والثاني يتخير
بين شراء بنت مخاض وبين قيمة الحق هل يجب تحصيله بدلا عن
بنت لبون اذا قلنا بالصحيح انه بدل عنها فيه الوجهان
ومنها من ملك مائتين من الابل وعنده الحقاق
وبنات اللبون وقلنا بالجديد انه يجب اخراج الاحفظ
للمساكين فلو كانا مضروبين عنده فهل يجب شراء الاحفظ
فيه الوجهان الشاهد من قال الشيخ عز الدين ذا القواعد
الابدال انما تقوم مقام المبدلات في وجوب الاتيان بها
عند تعذر بعد لانها في براءة الذمة في الاتيان بها والظاهر
انها لسبابي الاخر سواء فان الاجر بحسب المصالح وليس
الصوم في الكفارة كالاعتاق ولا الاطعام كالصيام كما
انه ليس التيمم كالوضوء اذ لو تضاءل الابدال والمبدلات
[illegible]
ويرد عليه امور منها الجمعة بدل عن الظهر على راي قال
تقييمها على تقدير ما ذكر من اشتراط تعين والمبدل فانه
هنا اعني في الجمعة لا تعدل الى المبدل الا عند تعذر
المبدل فلا يلزمه ان يكون البدل هاهنا افضل من

المبدل فانه انما يعدل عن شرعية الشيء الى اخر لا فضليته عليه
والاولى ان يحمل كلام الشيخ على ما اذا كان سبب البدل
والمبدل مختصا بالكفارات المرتبة او على الغالب او على
ما اذا كان المبدل اخص من المبدل كالتيمم مع الوضوء
والمسح على الخف فقيل انه بدل من غسل الرجلين والحق
انه ليس كذلك بل الواجب على المكلف في الوضوء احد
الامرين اما الغسل او المسح عليهما فاسقط احد الجزئين
بعض الاصوليين انه كان لبعض لم يستعمل سقط حكم الموجود
منه كوجدان بعض الرقبة في الكفارة وان كان العجز
في نفس المكلف لم يسقط حكم المقدور منه كما لو كان
بعض اعضائه جريحا وكما تكفر المعضوب بالمال ذكره
الماوردي في باب التيمم وقد مر كثير في كلامهم
الفرق بين الكفارة وغيرها بان لها بدلا فيها سامح فيها
بالمسكن والعبد بخلاف غيرها من الحج ونحوه قال ابن
دقيق العيد وهذا ضعيف ليس بالمتين لان اعتبار
البدل دال ويحوز ان العدول انما هو عند تعذر الاصول
والشان في تعذر الاصول بسبب هذه الاعذار التي
ترتب عليه الانتقال الى البدل وتعذر كون الشيء له بدل
لا يقتضي المسامحة الاعلى ملاحظة قاعدة الاستحسان
المشبهة لبعض المقدور على غسل يجب على الرجل
اقسام احدها ما يجب قطعا كما اذا قدر المصلي على
بعض الفاتحة لزمه قطعا وهل يضيف اليها من المتكرر
ما يتم به قدر الفاتحة او يكررها سبعا قولان ولم يحكوا

قولا

قولا انه لا يقرأها كما في بعض الماء وظاهره لانا نقول كل
من الفاتحة يجب قرائتها بنفسها فلا يأتي بدلها مع القدرة
عليها ولو وجد بعض ما يتيمم به الحدث لزمه قطعا وكذا
لو تعذر عليه بعض اعضاء الوضوء لغواتها ولو عجز عن
الركوع والسجود دون القيام لعلة بظهره سقط عنه
الذي يلزمه القيام فلا فائدة لذي منفعة وقدر المريض
المكلف على الاطعام فقدر على اطعام ثلثي مسكين
اطعامهم قطعا وكما اذا كان معدما وعلى بدنه نجاسة
ولم يجد من الماء الا ما تكفي احدهما يتعين عليه غسل النجاسة
قطعا لانه ليس لها بدل وللطهارة عن الحدث بدل
وخص القاضي ابو الطيب ذلك بما اذا كان مسافرا قال
وان كان حاضرا فغسل النجاسة به اولى ولا يتعين
لانه لا بد من اعادة الصلاة سواء غسل النجاسة او توضأ
لكن يرد عليه ان الصلاة مع النجاسة اشد منافاة منها
بالتيمم ولو وجد المضطر من الطعام ما يسد به بعض
رمقه لزمه تناوله ولم يعدل الى الميتة والمحرم اذا كان على
بدنه طيب وهو محدث ومعه ما يكفي لغسل احدهما
فان امكنه الوضوء وغسل الطيب به فعل والا وجب غسل
الطيب به لان الطهارة عن الحدث لها بدل بخلاف الطيب
ولو كان على بدنه نجاسة وعليه [illegible]
به احدهما غسل النجاسة لغلظها الثاني ما يجب على الذكر
كما لو وجد بعض طهارته من ماء وتراب هذا اذا اقدر
على البدل وهو التراب فان فقده استعمل النجس وقطعا

لعدم البدل وقيل يطرد القولان ولو كان بعضه جراحات تنعه
من استيعاب الماقا لمذهب غسل الصحيح والتيمم عن الجريح
والثانية على القولين ولو يقدر على بعضه غسل وجهه فان في
وجوب غسل جزء من وجهه راسه ورقبته وهو ما كان يغسله
مع وجهه وجهان مبنيان على ان غسل ذلك مع الوجه واجب
وجوب المقاصد او وجوب الوسايل وفيه وجهان حكاهما
المحاربي في الاستذكار ومثله ما لو قطع من المرفق ويجب
عليه غسل راس العظم على المشهور ولو كان على بدنه
نجاسات ولو وجد ما يغسل بعضها فانه يجب على المذهب
وقيل لا لانه لا يسقط فرض الصلاة ولو وجد
بعض الصاع من الفطرة لزمه اخراجه في الاصح
ولو وجد ملك مايتة نقد او ماشية موجلة على ملي
وقلنا لا يجب اخراج الجميع في الحال فهل يلزمه اخراج
حصة النقد وجهان احدهما لا لنقصان هذا النقد
عن النصاب واصحهما نعم لان المعسور لا يسقط بالمعسور
ولو اعتق بعضه من العبد المشترك وهو موسر
ببعض نصيب شريكه فالاصح انه يسري الى القدر الذي
هو موسر به والثاني لا لانه لا يفيده الاستقلال
وتكون احكام الاعسار ولو مات في يوم او معدن
اهتلم عليه ونجد راحراسه وغسله وصلي عليه على
المذهب لانه الفقد ورشحاه الشيخ ابو حامد في الفروق
وهو مقدم عليها حكاه الرافعي عن الائمة انه لا يصلي
عليه وساعده النووي له ودعواه انه لا خلاف فيه ردن
ليس

لم يجب الستره صلى قاعدا على الاصح وسقط الركوع والسجود
فان اقدر عليه لزمه ولا يجب اعادة ما فعله قاعدا
قال الامام والذي اراه ان العري اذا عم في قوم
فالوجه القطع بانهم يتركون الركوع والسجود قائمين
منتظرون في امورهم لمسيس الحاجة عراة فيصلون
لذلك ولا يقعدون قطعا الثالث ما لا يجب قطعا
كما اذا وجد من اكفان الرفقة بعض الرفقة لا يجب
قطعا لان الشرع قصده تكميل العتق ما امكن وهذا
شرعت السراية وينتقل للبدل ولان ايجاب بعض
الرقبة مع صيام الشهرين جمع بين البدل والمبدل منه
وصيام شهر مع عتق بعض الرقبة فيه اعطاء اكفان
وبيان ان بقاءك لو وجد بعض رقبة باقيها حر
يجب عليه عتقها لو اعتق شقصا لان ذلك في رقبة واحدة
وبيانه اذا اوصى ان يشترى ثلثه رقبة ويعتق
فلم يوجد كاملة فانه لا يشترى شقص بالمقدور عليه
قطعا وفيها الشفيع اذا وجد بعض ثمن الشقص
لا ياخذ شقصه من الثمن وكصوم بعض اليوم لمن قدر
عليه وعجز عن اتمامه المراجع ما لا يجب على الاصح كما لو
وجد الحدث الفاقد للماء ثلثا او ربعا او نحو ذلك
فانه يجب مسح الراس به على المذهب لان الترتيب واجب
ولا يمكن استعمال هذا في الراس قبل التيمم عن الوجه
واليدين وقيل فيه القولان فيما لو قدر على بعض الماء
وقوانا النووي من حيث الدليل فان اوجبناه تيمم عن

ع شقصين

الوجه واليدين شيما واحدا ثم تيمم للرجلين ومنها الوجه
في السجود المتكيس فلو نقد رلمرض وغيره فهل يجب وضع
وسادة ليضع الجبهة على شيء منها وجهان احدهما يجب
لان الساجد يلزمه هيئة المتكيس ووضع الجبهة فاذا
نقد احد الامرين اتى بالثاني محافظة على الواجبين
نقد ما للسان واصحهما لا يجب لان هيئة السجود فاتت
ومنها لو كان عريانا وقدر على ان يشتري قميصا وسجد
على النشط لا يلزمه وكذا قاله الداركي لكنهم قالوا اذا قدر
على التنفس لزمه ومنه الاخرس يقف في صلاته ساكتا
وقيل يحرك لسانه لانه المقدور ويكره عن النص وبه جزم
المتولي وقال يحرك لسانه بقصد القراءة لان القراءة
تتضمن نطقا وتحريك اللسان فلا يسقط المقدور عليه
بالمعجوز عنه وذكر الامام في باب صلاة المريض ضابطا لبعض
هذه الصور فقال كل اصل ذي بدل فالقدرة على بعض
الاصل كالكل لها ويسقط القادر على البعض كسقوط
العاجز عن الكل الا في القادر على بعض الماء والقادر
على اطعام المساكين اذا انتفى الامر الى الاطعام وان
كان لا بدل له كالتطوع لزمه المقدور منها وكستر العورة
اذا وجد بعض الساتر يجب المقدور منه وكذلك اذا
تنجست النجاسة بالتقاض بعض المحل فالوجه القطع
بالاتيان بالمقدور عليه بعينه كما لو قطع بعض يده
يجب عليه غسل الباقي قال وقد ذكر بعض الاصحاب فيه
خلافا بعيدا وهو قريب من المتردد فيما نحن فيه بعينه

من

من العظم قلت ويرد على المنصور فيما استثناه من صوره
القادر على بعض الماء ما سيأتي من القادر على بعض الفاتحة بعد ان
كان لها بدل عند العجز عنها وغير ذلك والاحسن في الضبط
ان يقال ان كان المقدور عليه ليس مقصودا من العبادة بل هو
وسيلة لم يجب قطعا كامرار الموسى على الرأس في الحلق
والختان لانه انما وجب لقصد الحلق والقطع وقد سقط
المقصود فتسقط الوسيلة واما مورد الخلاف في تحريك
اللسان من الاخرس ونظايره للخلاف في انه وجب
وجوب الوسايل او المقاصد وان قلنا مقصود انظر
فان كان لا بدل له وجب كستر العورة وغسل النجاسة وان كان
له بدل يتطرق ان كان اسم الماء مورد به يصدق على بعضه
وجب ايضا كالماء القليل منه يطلق على اسم الماء وان كان
لا يصدق لم يجب كبعض الرقبة فانه لا يسمى رقبة
وايضا فان كان على التراخي ولا يخاف فوته لم يجب كالكفارة
والا وجب

حرف التاء التابع لا ينفرد

من نذر وعنه ان من احيا شياه جريم ملك الجريم على
الاصح بنجا كما يملك عرصة الدار بنا الدار فلو باع جريم
ملكه دون الملك لم يصح قاله العبادي كما لو باع جريان
وحده ومنه يدخل الحمل في بيع الام ولو باع الحمل لم يصح
لغم لو اعتقه صح ولم تعتق الام على الصحيح لانها
لا تتبعه بخلاف العكس ومنه الدود الميت في الطعام يجوز
اكله بنجا لا ستردا في الاصح وحكى الرافعي في باب الهبة
عن ابن كج انه لو تخلل نشوء الخمر ولم يعلم الرئيس

بعينه

والمشورات فتعارضا لتعمد في حق السوقة وضمان احدهما

التابع يسقط المتبوع كما لا اعتبار بعمدهم التابع يسقط بسقوط المتبوع كمن فاتته صلاة في ايام الحيض لا يستحب له قضاؤها لان الفرض سقط وكذلك من فاته الحج لا يتحلل بالطواف والسعي ولا يتحلل بالرمي والمبيت لان وقت التابع الوقوف وقد سقط فيسقط التابع اما اذا كان التابع مقصودا لم يسقط بسقوط المتبوع كغسل العضد يشرع مع قطع اليد من فوق المرفق لان تطويل الغرة مقصود بنفسه ولهذا لو بدا به قبل غسل المرفق والباقي بعد قطع يده الاصحاب وينبني على خلاف فيه فيما حكاه الدارمي في غسل جزء من الراس مع الوجه انه هل وجب لنفسه او لغيره كما سبق قريبا وذكر الامام ان ما يغسل من الراس لاجل الوجه لا يستحب غسله اذ سقط الوجه لعلة او عذر ولعله بناه على انه وجب تبعا فان قلنا وجب في نفسه لم يسقط كما في العضد وقال ابن الاستاذ فيما قاله الامام نظر فان تطويل الغرة مستحب والتحجيل مستحب فلا يبعد ان قال الناس يستحبا التحجيل ان يكون ذلك ايضا مستحبا في الوجه لاجل الغرة [illegible] في العضد لم يكن على سبيل التبعية فان اعلم متعاير وهو استحباب العضد ووجوب الغسل في الساعد بخلاف تطويل الغرة فانه تابع ولهذا كان الكل واجبا وانما اختلفوا هل وجب لنفسه او لغيره فان ما لا يتم الواجب الا به فهو واجب فاذا سقط المتبوع سقط التابع وايضا

فان

فان فرض هذا العضو عن الراس وهو المسح بان عند تعذر غسل الوجه وكذلك السنة في مسح الرقبة فلا يفوت شيء بخلاف ثم فانا لو لم نقل باستحباب غسل العضد لفاتت سنة التحجيل بالكلية لا الى بدل وبهذا اذا حلق امات رجال لم يبطل امات بناهم وصيا لهم في الاصح وبهذا قال الشافعي على ان الفارس اذا مات في اثناء الحرب سقط سهمه وللفرس استحق سهم الفرس والفرس للفارس متبوع فاذا فات فات الاصل والفرس تابع فاذا مات بعد ان وقع سهمه للمتبوع واذا مات الغازي صرف لزوجته واولاده ترغيبا للناس في الجهاد وفي قول لا لان بتحصيلهم نالت ثمرة المتبوع

التابع لا يتقدم على المتبوع

لا يتقدم على المتبوع المزارعة على البياض بين النخل جائزة تبعا لها بشروط منها ان يتقدم لفظ المساقاة فلو قدم المزارعة فقال زارعتك على البياض وساقيتك على النخل على كذا بينهما لان التابع لا يتقدم على المتبوع كما لو باع بشرط الرهن فقدم الرهن على البيع لان الرهن التابع هل [illegible] وجب الاصلح [illegible]

التابع هل يكون له تابع

وجبت الدية فان قطع اليدين الكوع لم يلزمه الا ربع الدية وتحمل الكف تبعا للاصابع وان قطع زيادة على ذلك لم تحمل تبعا بل يلزمه للزيادة حكومة على قدرها لان التابع لا يكون له تابع كذا علله صاحب التهذيب نقلا عن الماسرجسي ومنها اذا قلنا باستحباب مسح الرقبة في الوضوء فمن المرويان يمسحها جديدا فان

الرافعي وميل الاكثرين الى انه يكفي سجده بالبلل الباقي وهو مقتضى
كلام المسعودي لانه ذكر انه غير مقصود في نفسه بل هو
تابع للقفا في المسح والقفا تابع للراس كتطويل الغرة وبهذا
هل بين تكبير العيد خلف النوافل فيه خلاف قال في البيان
والاصح لا بين لان النفل تابع للفرايض والتابع لا
يكون له تابع وبهذا قال ايضا الاسن لصلاة
العيد سنة قبلها ولا بعدها والنافلة لا اتباع لها وبهذا
لو حضر الجمعة من لا تنعقد به كالعبد والمراه والمسافر
فلا يصح احرامهم الا بعد احرام اربعين من اهل الكمال
لانهم تبع لهم فيما في اهل الكمال مع الامام كذا قاله القاضي
الحسين في فتاويه وقياسه ان يمتنع عليهم التقدم في
الافعال وغيرها من احكام الاقتداء وهو بعيد بل القصد
الاقتداء في الاحرام خاصة ولهذا لو خطب باربعين
واحرموا ثم تفضوا الا اربعون واحرموا مع الامام ثم
انفض السامعون جميعهم وبقي الاربعون اللاحقون
الذين لم يسمعوا صحت الجمعة لهم ولو لوحظ ما ذكر لبطلت
الجمعة وسيأتي قاعدة المأموم عن امامه العدين ثلثماية
ذراع وكان بينهما شخص يحصل به الانفصال صح
الاقتداء فيه لانه تبع له كما انه تابع لامامه ذكره القاضي
ايضا التبعية ضربان احدهما مع الاتصال بالمتبوع
فيلحق به لتحقق ارادته عنه كذكاة الجنين ذكاة امه فانه
يبيح بذبح الام حل الجنين لشرطه وكذا تبعية الحمل في
العتق والبيع وتبعية المغرس للاشجار والباس للدار

التبعية ضربان

قار

قال الامام ويدخل الحمل والثمرة في كل عقد اختياري كالبيع
والاجارة والصداق والخلع والصلح واما القهرية كالرد
بالعيب والرجوع في الهبة وفي القسمة وفي بيع الرهن تقررا
فلا يدخلان والفرق ان عقود الاختيار مقصورة على القدر
بخلاف النصف القهري ولما نقصت الهبة عن المغذيات
البيع فرق بينهما في الجديد فقال لا يدخلان فيها والحقهما
في القديم بالبيع والثاني بعد الانفصال كالصيد اذا اثر
جرحه احد ابويه فانه يتبعه وان كان منفصلا عنهما وان
لم يكن جرحه احدهما فوجهان وان كان احدهما مجوسيا وبين بيع
السابي قطعا وكذلك ولد المسلم يتبعه اذا كانت امه
كافرة وكذلك ولد الذمي يتبعه ان لم يكن بالغا ولهذا
لو جعلت جزية كجزية ابيه على وجه بتعا وسائبا
تبعا للابتداء اذا صاموا شهادة واحد ثلاثين يوما
ولم يروا الهلال فقيل لا فطار وجهان احدهما لا يثبت
لانه لو شهد ابتداء هلال شوال لما كفى واصحهما يثبت
ضمنا كشهادة البينة على الولادة تثبت وتثبت النسب
تبعا ولو شهدت به البينة لم يثبت النسب والعتق
لم يكن كاملا ثبت على ما بان مع الاحتياط
وهو اثنان وذلك كالطلاق للعبد جعل له طلقتان
مع انه على النصف من الحر وكذلك الاقراء في الامة
قوران وكذلك الاسباب الثلاثة في التحلل من الحج وهو
الحلق والرمي والطواف ويحصل التحلل الاول
باثنين منها المنافيين كل عقد كانت المدة ركنا فيه لا يكون المنافيت

البيع ؟

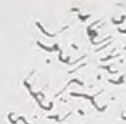
التبعيض والتجزيه

الاموتنا كالاجارة والمساقاة والهدنة فاما الاجارة فالمراد
بها المعينة فاما التي في الذمة فانها تنفسخ بالموت وتبقى
بالعمل وقد يعرض التافيت حيث لا تنافيه كالقراض يذكر
فيه مدة يمتنع من الشراء بعدها فقط كالاذن المقيد
بالزمان في ابواب خاصة كالوصاية وما يبطل التافيت لا يبطل
والظهار والنذر واليمين وغيرها وما لا يبطله الجزية لا
تصح موقتة على المذهب التتابع ما اوجبه الله فيه التتابع
لم تجز تفريقه قطعا كصوم رمضان واكفارة وما
اوجب فيه التفريق كصوم المتمتع العشرة ايام هل يجوز
تتابعه قولان اصحهما لا واما شهرا هنا خلاف للان التفريق
استحق ان يكون للتعبد وان يكون للرخصة والتيسير
قال الموالي تغلب فيه المشقة والصحيح تغليب التعبد
لانه كما جاز ان يكون التقييد بالتفريق شرطا كذلك
التقييد بالتتابع

تحمل المانة بمال الغير ضربان

تحمل المانة بمال الغير ضربان الاول ان يكون في اداء واجب عنه فان كان مما يخف تحمله لم يسقط
كما لو وهب للمسافر الماء فيجب القبول في الاصح قال الماوردي
وانما يجب بعد دخول الوقت وان ثقلت لم يجب وسقط
الواجب سواء كان له بدل كهبة ثمن الماء ان كان الواهب
اصله او فرعه في الاصح او لا بدل له كاعارة بوهب
الثوب وقيل يلزم قبوله في الاصح وقيل يلزمه وحيلة عدم
تسليم رده ثمنه او قيل لا يرده ومنه لو وهب له
راحلة ليحج عليها لم يلزمه قبوله لعظم المانة ومنه
اذا ابتاع للمحضوب ما لا يليق عنه لم يلزمه قبوله قطع

لقطع



لقطع المانة سواء كان المال لاحيا او بعضه في الاصح الثاني
ان يكون في عين يستتمها والمضاربة ان كان الربح محضا
كما لو غصب ثوبا فقصره سلم رده وذهب منه القصارة
فانه يجبر على القبول قطعا قاله المحاملي في المجموع وان كان
عينا فقتمها المحاملي والماوردي والقاضي حسين وغيرهم
في باب الغصب الى ثلاثة اضرب احدها ان ذهب له عينا
متميزة من ماله فلا يجبر على قبولها بلا خلاف قلت الا اذا
وهب لقافلة الماء او اعترض لوافلة يجب القبول في الاصح
لحق الله تعالى ولو باع مصراة فاطلع المشتري على ذلك
بعد الحلب واللبن باق لم يكلف رده مع المصراة لان
ما حدث بعد البيع ملكه وقد اختلط باللبن المبيع
حال العقد وتعذر التمييز فكان كما لو تلف فلو اراد
رده فهل يجبر البايع على اخذه وجهان احدهما
لا لانه اقرب الى استحقاقه من بدله واصحهما الاول
لان هذا ذاته بمضي الزمان قال الرافعي والخلاف
انه لو تعذر وحمض لم يكلف اخذه ولو تبرع شخص
بقضاء دين غيره لا يجب على رب المال قبوله لان
قبوله يتضمن تمليكا لمن عليه الدين او لانه يسقط الدين
عنه بملكه الثاني فلا يجبر ايضا فان قضى اخذه لنفسه صح وان
لم يعلم كله قاله القفال في فتاويه الثاني ان يهب له
منفعة منفصلة ماله كما اذا اصد قها عبدا فسمن او تعلم
صنعة ثم طلقها قبل الدخول وجب تسليم النصف
بزيادته ويجبر على قبوله بلا خلاف قلت الا اذا

وهبت لها قبل الدخول او اعيد لو افاته يجب القبول في الاصح
لحق الله تعالى ولو باع مصراة فاطلع المشتري على ذلك
بعد الحلب واللبن باق فله ان يرد مع المصراة لان
ما حدث بعد البيع ملكه وقد اختلط باللبن المبيع
حال الملك فتعذر التمييز فكان كما لو تلف فلو اراد رده
فعل بقدر البائع على حدته وجهان احدهما نعم لانه اقرب
الى استيفاء قيمة بدله الزوجة تضمن النقد الموزن للزوج
فيه وجوب الاجابة وجهان اصحهما المنع للبينة الثالث
ان لبيعه عينا متصلة بماله كما لو غصب ثوبا فصبغه وشبه
الصحيح فصل تجبر على قبوله وجهان وكذا لو غصب ارضا
فغرس فيها ثم رد شبه الغراس فقي اشياء وجهان وكما
لو غصب الواحا فضم سفينا عليها ثم ردها وتركت
المسامير فالمنصوص انه يجبر على قبوله وقيل لا يجبر وكما لو
غصب دابة فانغاها ولا يمكنه قلعه لانها تنقص به فيلزمه
الارش فلو ترك النقل له فصل يجبر على قبوله وجهان بخلاف
ما لو اشترى دابة فانغاها ثم اطلع على عيب فله رد بها
لو قلع النقل لنقصت فيمتنع به الرد فلو ترك النقل لزمه
القبول قطعا والفرق انه تصرف في خالص ملكه وليس
كذلك المغصوب ولو باع ثمرة فغلب فلا يستحقها
المشتري بترك قطعه وقيل لا يلزم
البيع بالاختلاط اجبر المشتري على اخذ الثمرة
كلها قاله الشيخ ابو محمد في الفروق ولو باع ارضا وشرط
ان كان ما بها حقوق فقوة لم يدخل في بيع الارض وللمشتري

الخيار

الخيارات بحاله فان تركه البائع لم يسقط خياره وعلى القبول
ولو قال خذه وافرغ الارض سقط خياره ايضا ان امكن
في زمن يسير ولو باع ارضا وفيها اشجار فقلعها ضمن
لا في تركها فخير المشتري فلو رضي البائع بتركها سقط
خيار المشتري القائل للعقد ثم يقرات امتنع على قوله
تركتها للمشتري فهو عليك او تمرد اعراض لقطع الخصومة
وجهان كالوجهين في ترك النقل في الدابة المردودة
بالعيب احدهما تليك ليكون سقوط الخيار في مقابلة
ملك حاصل واصحهما انه قطع للخصومة لا غير فعلى الاول
لو هلكها المشتري بوما فهي له ولو بدا للبائع في تركها
لم يكن له الرجوع وعلى الثاني هي للبائع وان اراد الرجوع
فله ذلك وتعد رجيا والمشتري في الاصح النقل
مرانب ذكرها الامام في باب زكاة الفطر الاولى وهي العلة
تادية صرف الزكاة الى الغارم وهذا يدل على الحقيقة وارد
على وجوب مشقة الثانية تحمل النقل في الدية وهل
الوجوب بلا في القائل الاوجهان اصحهما نعم لانه اتلف
والنقل تخفيف عنه وبدليل انه لو تعذرت العاقلة رجعنا
القائل الدية قال الامام فان اقتضى كلامك ان
اثرك من نقوله الوجوب
لوجه على تحمل النقل لغارم ولو ترضى ذلك من القائل
وارثه لم يكن وصية لوارث ويجوز ان يقال هو مع العاقلة
كالتجار منهم مع القرب مع امكان مطالبة القرب
الثالثة تحمل الزوج عن الزوجة زكاة الفطر والعيد

عن عبده والقرب من قريبه وهل وجبت على الزوج ابتدا
او عليها وعلى الزوج خلاف والاصح الثاني وقيل بطرده
في السيد والقريب وقيل بل عليها استدانة قطعا لان
النفقة لا قدرة له لعدم ملكه والقريب وجبت النفقة
على غيره لانه عاجز وان قلنا بالتحمل فحل هو كاجنبية
او الضمان وجهان الرابعة تحمل الزوج من زوجته
في كفارة الوقاع قال الامام وهي الحد المرتب لما فيه من
تحمل القرب واتحاد الكفارة بتعدد صدقة الفطر فانا
نوجبها عليه وعلى زوجته وزوجيه وتمام الكلام في
احد اهما تحية المسجد بركعتين اللتين صورا تخطب ثم يدخل
للخطبة والداخل والناس في مكتوبة او وقد شرع المؤذن
في الاقامة او وقد فرغ الامام من خطبة الجمعة واكد داخل
المسجد الحرام ولو دخل والامام يصلي جماعة في نافلة كالعيد
فقيل يستحب التحية وجهان في الغرق بين جماعة
المقدسي وغيره بينه وبين من دخل والامام يصلي الفريضة
بان دخل جماعة في الفريضة افضل من صلاة النافلة الثانية
تحية البيت بالطواف وقيل تصير حواباة تحية البيت لا المسجد
ولهذا يبدأ داخله بطواف القدوم قال القاضي ابو الطيب
واما لو دخل مركعتي تحية المسجد ثم الطواف وصلى ثم
دخل الكعبة فهل يستحب له ركعتان تحية دخولها الان
الطواف تحية ويحتمل انه تطوع قلت الاستحباب لان المسجد
المصلة كما تكلم واحد وقد صليتين الاولى فلا يصلي

للثاني

التحيات ثمانية

المسجد

الجامع

للثاني وقوله الطواف تحية البيت غريب وانما هو يغني عنها
الثالثة تحية الحرم بالاحرام الرابعة تحية من يأتي الى مكة
تحية عرفة بالوقوف السادسة مسجد الخيف تحية مجلس
القضاء بركعتين على وجه حكاه شرح الروياني السابعة
تحية المسجد بالخطبة بالنسبة للخطيب يوم الجمعة قال الرويا
وتكون التحية هنا بالخطبة كما كانت في المسجد الحرام بالطواف
الثامنة تحية المسلم اول اللقاء بالسلام عليك المبرم
المتوقع لا يؤثر في الحال عدم الحل كما ان الحل المتوقع
لا يؤثر تحريم منع الحل في الحال وفروعه مذكورة منها
من اعتق في مرضه امة قال الاكثرون خلافا لابن
الحداد يجوز لو لها القرب ان يزوجها مع احتمال
الرق في بعضها حيث لا تخرج من الثلث او كلها
بان كان مدين مستغرق نظرا الى ان الصحة المانعة
لا تتركن في الحال لما يتوهم وكذلك المختلع نفسه لو اراد
ان يتزوجها جاز عند الاكثرين وان الحداد من وافق هنا
كما نص عليه في الفروع وان كان كلام الاكثرين يخالف ذلك
في انقل عنه ومنها لو وهب المريض امة ثم للموهب
وطؤها واستبرأها بان كان يرى ان الحداد وهو نقضه

الماوردي

يحمل المنع على طريق ابن الحداد وقد صرح بذلك القاضي
ابو الطيب في شرح الفروع فجاز ما بالتحريم وجعله
الماوردي عن ابن سريج وابن الحداد وجهين ومنها
لو زوج عقد النكاح شهادة مستورين وبلغ الزوج

على الاستتباع في الحال وان كنا نقول لو بانا فاسقة من عند
العقد بطل النكاح ومنها لو انقضت عدتها بالاقراء
وحاضت حملا ولم تشعر فان المذهب المنصوص ان
النكاح لا يبطل في الحال بل هو كالمنتهي تزوجت ثم ارتابت
بحمل فالوجه حصول الرجعة قبل انقضاء العدة ومنها لو اسلمت
واحدة من الاماء له ان يختار صالحيتها ايضا لاحتمال ان
يعتق واحدة من الباقيات ثم تسلم قبل انقضاء عدتها
فانه يندفع بذلك نكاح الامة ويصير كما لو اسلم وتحته
حرة واسلمت الامة وخلفت الحرة اي فانها تنتظر واجيب
بان الحرية من المسئلة المستشهد بها موجودة في زوجته لم
تتحقق بنونتها ولا يمكن مع ذلك ان يختار امة ليلا
يلزم الجمع بين الحرة والامة واما في الفرع المذكور فليست
الحرية موجودة حتى يلزم المحذور السابق ويدفعه في
الاختيار لانه فيما ان يختار للقطع ولا يختارها للمنع لان
الباقيات قد لا يملكن ومنها لو زوجته امها او اخته من
جميع الصداق لمجرد العقد وان كان لا يستقر ملكها عليه
الا بالدخول وكذلك للموجر المتصرف في الاجرة المنوطة
وانه يملك متعتها في الحال وان لم تنقض المدة وما وقع
في فتاوى العلامة [illegible] من هذه الشواهد خلافا لمن اعتمده من المتاخرين ويستثنى
من هذه القاعدة صورا احداها لو عتقت الامة في عدة
رجعية تحت عبد فان فسخت صح وان اختارت المقام
معه لم يصح لانها اختارت اني بنونة وقبل يصح لانه

يتضمن

يتضمن اسقاط حقها الثابت للزوجية ان ارتدت بعد الدخول
فانه يحرم على زوجها نكاح اختها واربع سواها قبل انقضاء
عدتها قطعه وابه وتناول ابن الرفعة اثبات خلاف فيه
كما سبق وحكى وجهين فيما اذا اسلم وتخلفت زوجته هل
له ان يتزوج اختها وقد حكاها قولين عند الكلام في
مسألة العتيقة في مرض الموت لكن الترجيح قد يمنع والفرق
انما هذا الخلاف من جهة ان تأثير الكفار في صيرورتها مخالف
وان التقرير بمنزلة انشاء النكاح صحيح قطعا وزوال
الزوجة ليس بانشاء قطعا فلذلك لم يجر الخلاف لكن قضية
هذا التوقف ان المرتدة المملوكة او المزوجة ليس له ان يطأ
اختها بملك اليمين وهو كذلك وانضباط هذه الصور
ان المباني به ان كان قد بنى على امر ظاهر ماذون فيه فلا
توقف في جواز التصرف كمن اشترى امة بنا على ظاهر اليد
فله وطؤها وان كان يحتمل ظهورها مستحقة او مرهونة
ومثله مسألة الشهود ومسألة الولي مع احتمال عدم
ولايته وهذا ان البر يعارض الظاهر بسبب اقوى
منه كمسألة الحرة المختلفة مع اسلام الاما وان كان
المبنى على الظاهر لم يعارضه سببا قوي منه وكمسألة
[illegible] وفي جانب من بنى الامر على الظاهر من غير نظر الى
المتوقع المذكور ومنه مسألة العتيقة في المرض المختلف
فيها بين ابن الحداد والجمهور التحريم بتحدد بتحدد
اسبابه فان الزنا محرم فلو زنا بامة كان عقابه اعظم

(٦٢)

ذمتك شريكه بقرابه وبلزمه قدره في الكفه كان فيه انتهاك
ثلاث حرمات ولو كان في تمضات كان اربع وكذلك
الحايض المستاجرة محرمة من جهة حق البايع وضعف الملك
ومن جهة وجوب الاستيفا فاذا ارتفع التحريم المستند
لضعف الملك وحق البايع بقي حق التحريم بسبب الاستيفا
واذا ارتفع احد الحرمتين وجب ثبوت الحل لان للحرمة
المرتفعة والا ارتفع النقيضان وهذا يرتفع اعتراض
من توهم التناقض وقولنا الرافعي في باب الاستيفا
ان وقوع الحيض في زمن الخيار لا يشترط لذلك
لان الملك غير لازم وقوله في باب الخيار انه اذا اشترطها
لشرط الخيارة انا على له الوطي ان دخلت الملك ذانه
يقتضي ترجيح الحل ويلزم من الحل الاكتفا بالاستيفا وليس
كما توهم المعترض فان المراد بالحل المذكور في البيع
هو ارتفاع التحريم المستند لضعف الملك وان كان التحريم
بامر اخر لمعنى اخر وهو الاستيفا ومن ذلك المطلقة ثلاثا
حرام من جهة انها صارت اجنبية ومن جهة انها مطلقة
ثلاثا فان اكملت عشرة ارتفع التحريم الثالث باعتبار
الطلاق وبقي التحريم باعتبار انها اجنبية فقط ومثله
الجلد يطهر بالدباغ اي تطهر النجاسة العينية وتبقى
الحكمية لا تطهر الا بالغسل ومثله وطي الحايض عدم
[illegible] فكما حرم الوطي واحلله ولادة تحريمه بحلين
فكذلك حرم الحيض واحلله عدتها انقضاء عدتها فتحقيق في الشرح على
خمسة اوجه احدها باسقاط المفروض كاسقاط الحج

عن

التحرير

الشرح

عن الصغير والصلاة عن الحايض والجنون وامتحنه الغافي
بالتبعيض اما بالاصل كالقصر في السفر وسن الاركان
كالاتيان افعال الصلاة للمريض والرش في بول الصبي ثالثة
بالبدل كمسح الراس بدلا عن غسلها ومسح الخف عن غسل
الرجلين والتيمم عن الماء والاشيا سابع بدلا عن الما
والعاجز عن الصيام بالفدية الرابع بالتقدير كالجمع بين
الصلاتين وتعجيل الزكاة وتقديم الكفارة الخامسة
على الحنث الخامس بالتاخير كالجمع والافطار للمعذور
وخوف الانفجار للبيب والخوف من فوت العاشر فوته
عرفه وقد دخل التخفيف في الصلاة المفروضة من ثلاثة
اوجه احدها من حيث العدد وله سبيات السفر يوم الجمعة
في حق الجمعة خاصة الثاني من حيث الصفة وله ثلاثة
اسباب المرض والخوف وشدة الخوف الثالث من حيث
الوقت وهو تقديم الصلاة وتاخيرها للجمع وله
سبيات السفر والمطر وعلى ثالث على راي وهو المرض
التحرير يتعلق به مباحث الاول ما جاز فيه التحرير
لا يجوز فيه التبعيض الا ان يكون الى معين ورضي
ولهذه القاعدة لا يجوز في كفارات الظهار تصوم
ثلاثين يوما ويطعم ثلاثين مسكينا ولا ان تعتق
نصف عبد ويصوم شهرا ولا خلاف ولا يجوز في
كفارات اليمين ان يطعم خمسة ويكسو خمسة ولا يجوز في
الفطرة عن شخص واحد صاع من حنطين في الاصح ولو
فضل صاع يوم الفطر وله ولدان يجزيه عن ايهما شاء

التحرير

ولا يخرج نصف صاع عن هذا والنصف الآخر عن هذا
واما جزاء الصيد فلو اداه في ثلث شاة واطعم بقدر ثلث
شاة وصام الباقي منها فهل يجزيه كفارة الظهار قال القفال
فيه وجهان ووجه الجواز انه قد يجب فيه الثلث ابتداء
دون الكل بخلاف الكفارة قال وهذا اقيس عندي
واشبه بالمذهب وفي الفروق للشيخ ابي محمد او فضل
في الفطرة عن قوت الرجل بعض صاع لزمه لامكان
تصور تبعيض الصاع كما في مالكي الصيد فان تصور
مثله في الكفارة المعتادة بصدقة الفطر وذلك
مثل جزاء الصيد وتصوره وجوب بعضه نصف الصيد
او ثلثه فاذا وجب عليه جزاء صيد جاز له ان يجعل
بعضه من النعم وبعضه من الطعام قال القاضي
الحسين في فتاويه والشفيع مخيرين الاخذ بالشفعة
والترك فلو اراد احد بعض الشقص فليس له ذلك ولو
اشتري صفقة يتخير بين ردهما وتركهما وليس له رد
احدهما وترك الآخر قال ولو ادعى على رجل بعشرة
فقال المدعى عليه اقرضتنيها واحلفني على خمسة له ذلك ولو
قال انا احلف على خمسة واردا يميني على خمسة فليس له ذلك
والفرق انه في الاولى حصل مقصود المدعي في القبض وفي
الثانية بخلافه وههنا ان الشارع اجاز الترخيص بمسح
الرجلين والمسح على الخف فلو اراد ان يغسل احدى الرجلين
ويمسح على الاخرى لم يجز حكاه الرافعي وغيره وبهما
في زكاة الفطر اذا خيرنا وبين الاجناس فليس له اخراج

من

من جنسين وان كان احدهما اعلى من الواجب كما اذا وجب الشعير
واخرج نصف صاع منه ونصف صاع من الحنطة قال
الرافعي ورايت لبعض المتاخرين تجويزه وهذا كله
عند اتحاد الدافع فلو تعدد كما لو كان لهما عبدان وهما
مختلفا القوت قال الاصح انه يخرج كل واحد منهما نصف
صاع من قوته لانه لم يبعض ما عليه وطرد ابن سريج
المنع وقال المخرج عنه واحد فلا يبعض واجبه
ومثله لو قتل ثلاثة حمر وحشية فعليه جزاء واحد
يخير فيه بين شاة او صيام او اطعام فلو اخرج احكم
ثلث شاة واطعم الآخر بقيمة ثلث شاة وصام الآخر
عدل ذلك فانه يجزي اتفاقا ولو كان القاتل لها واحدا
لم يجزه على احد الوجهين قاله في الكفاية وما نقله من
الاتفاق ممنوع وذكر الامام وجهين من ثلاثة عشر
من الصفات واحد عشر بين الجزء وخلطا ذلك حتى
وجبت فيهما الزكاة ان لمالك الضأن ان يخرج جزءا
من شاة من جنس ماليك فان قيل يجزء الوضوء بالبعض
عذب وبعضه ملح فقد جاز التبعيض في الجزء قيل الكل
ماء واحد لا يتحول بحكم الخلطة وهو الاطلاق فليس
هناك شيئان ويجزء اذا جمع بين بعضين ان يشم
احدهما وبعض الآخر لما ذكرنا وان يجمع في الاستعمال
بين الماء والخبز ولهذا اجوز الجمع في هذه الحالة كون
الجزء بعضا فتبعيضات الاولى

ان كان الحق لمعين عن الحيوان في الزكاة فلو لم يوجد بنت مخاض
فعدمها وعنده بنت لبون دفعها واخذ شاتين او عشرين
درهما ولو كانت عنده حقة دفعها واخذ شاتين او
عشرين درهما والخيار في الشاتين والدراهم للدافع وللمجزي
شاة وعشرة دراهم عن حيوان واحد لان الشارع خير
بين الشاتين وعشرين درهما فامتنع التبعيض فان كان المالك
هو الاخذ ورضي جاز لان له اسقاط حقه كله وهو معين
بخلاف الساعي لان الحق للفقراء هم غير معينين ويفهم
ذلك انه لو كان الفقراء محصورين ورضوا بذلك جاز وهو
محتمل والاقرب المنع نظرا لاصله وهذا عارض وكما لو
وجب له القصاص على جماعة فيجوز له قتل الجميع واخذ الدية
منهم فلو قتل بعضهم واخذ الدية من البعض جاز ولو
وجد بعض الابل في الدية اخذه وديته الباقي نعم اللقاح
معتبر في الاسير بين الارقاء والمن فلو ارق بعضه قال
البغوي ارق كله وقال الرافعي وكان يجوز ان
يقال للبرق شيء وهذا اليمث يؤيد هذا القاعدة
الثاني ما جاز على البدل لا يدخله تبعيض فيهما ولهذا
قال الرافعي في باب العدد الواجب الواحد للابتداء
بعض الاصل وبعض البدل لخصال الكفارة وتالتهم
مع الوضوء اما في احدها فنعم كما لو وجد من الماء ما لا يكفيه
فانه يستعمله ويتيمم عن الباقي الثالث من ابرئتك او تحبر
عن الاثنان به شيلة وامكنه الاثنان بنصفه متخاهل
يجزيه بنظران كل المفروض بذلك فيما الشروع متنوع
اني

الي تكميله اجزاءا كما لو اعتق المعسر نصفين من عبديه عن كفارته
وكان بانيهما مجزاء اجزاءه في الاصح وان لم يكن كذلك استوى كما
لو اخرج في الزكاة نصف شاتين وقيل يجوز ان كان بانيها
للفقراء حسكاه الجرجاني وكالتضحية بنصفي شاتين وتخرج
الفطرة صاعا من حنطتين البحث الثاني ما دخله التعيير
من الحقوق وان تعلق بالذمة كانت الحقة للدافع كما في
كفارة اليمين وكما في الكفارة الزكاة في الصحيح والنزول
للمالك وكما لو غصب مثليا وخلطه فللمغاصب ان يعطيه
من غير المخلوط وقيل يتعين منه لانه اقرب الى حقه وان
تعلق بالعين كان الخيار لأبي المستحق كما لو ملك ماخض
من الابل ووجد المفروض فان المفروض للشافعي انه
يتعين اخذ الاعنط اهـ ولا يتخير المالك وخرج ابن
مالك تخييره كالصحيح والنزول وفرق الاصحاب بان
المفروض هنا يتعلق فكان التخيير لمستحقه ولو كانت
راس الشاج اكبر اخذ منه قدر راس المشجوج فقط
والصحيح عند الرافعي والامام الاختيار موجعه
الي الجاني وكالمفروض وعليه الجمهور الاختيار للمستحق
ويستثنى من الاولى صورا احدها العين المفروضة اذا طلب
المالك واراد المفترض دفع غيرها فانه يجاب المالك
مع ان الحق ثابت في الذمة بناء على انه يملك المفروض بالقبض
ويتبين بدله في ذمته الثانية لو رد المبيع بعيب
الثالثة
لو ملك اللقطة ثم ظهر مالكها فان الاصح جواز رده

في عينها مع ان بدلها ثابت في الذمة الا ان تظهر العين
بخصوصها او بدلها حتى لو ابرأ الملتقط فيضع ولو تعيبت
اللقطة في يد الملتقط بعد التملك سقط ظهر ما كان وظهر
وطلب بدلها سليما واراد الملتقط وغيره دفعهما مع الارش
فانه يجاب في الاصح البيت الثالث ما يتغير فيه اذا
اختار احد الامرين ثم اختار الاخر فله ذلك بلا مال كما لو قال
انت علي حرام لظهر امي ونواهما يتخير في الاصح فما
اختاره لزمه فلو طلق ثم اظهر نقد كما لو قال
احدكما طالق ثم قال اردت هذه بل هذه طلقتا
وقد لا يكون كذلك كما لو اختار احدى خصال الكفارة
ثم رجع واختار غيرها او اختار اربع حقاق في اثنين
ثم رجع واختار خمس بنات لبون او اخذ خمسا المخلفتين
في الوضوء ثم اختار المغسل والفرق ان الاختيار في
الطلاق والظهار هو تعيين اتباع فلم يقبل الرجوع
كخلاف ما ذكرو لو اختار الامر احد الابرين دفع اليه
فلو اختار الاخر عدل اليه ولو اختار الدية سقط القصاص
وصيرت الدية ويكون اكثر له عدل عن القصاص
على الصحيح ولو قال اخترت القصاص فله الرجوع
الى الدية ما لم يقتص او الا كثر وعفا عن القصاص
قال المتولي السرايج من ثبت له التخيير بين شيئين فان
اختار احدهما سقط الاخر وان اسقط احدهما ثبت
الاخر وان امتنع منهما فان لم يكن في امتناعهما ضرر
على غيره ترك وان كان نازعه الحاكم في اختيار الاحظ

الاشرط

ان

ان كان مالا وان كان غير مال الزم بالاختيار ويتضح بصور
منها لو عفى مستحق القصاص عنه وقلنا الواجب احد الامرين
لتعين المال ولو عفى عن المال ثبت له القود ولو امتنع منهما لم
يجبر على استيفاء ولا الحدود لان الضرر على الجاني لانه يملكه
واذا مات لا يمكن مطالبة ورثته بالعفو بل قاله المتولي
ومنها لو اشترى شيئا فظهر معيبا ثم استعمله دل
على الرضى وسقط حقه من الارش فكان يحتمل ان يقال
لا يسقط لان الواجب اما الرد واما الارش فاسقاط
احدهما لا يسقط الاخر ومنها اذا اتاه المديون
بالدين ولا ضرر في قضيه امر بقضيه فان امتنع قضاه
الحاكم وعزى ومنها لو حضر موات وطالت مدته
ولم يجيء قال له السلطان احيي او اترك ومنها لو ادعى
المولى بعد المدة ان بيعي او تطليق ومنها لو ادعى
عليه فانكر وطلب منه اليمين فنكل قضى عليه بالنكول
وعجل بمقتضاه ان اليمين بدل من الاقرار فاذا امتنع من
البدل حكم عليه بالاصل الخامس ان التخيير انما يكون بين
شيئين لواجبين او مندوبين لا بين مباح وحرام وادرج
التخيير بين الحر واللين في حديث الاسراء وأجيب بانه
بين مباحين فان اللبن انما حدثت بالمدينة وبان ذلك
في السما ولا تكليف فيها وبذلك اجيب انضاء عن احتجاج
ادم عليه السلام بالقدر وايضا فانه ليس على ظاهره بالعلم
والحضور والحمل بالعنبة او ان المرتد تفويض للامر
في تقرير ما يحرم منها الى اجتهاد النبي صلى الله عليه وسلم

فانتهد واختار الصواب في تحريم الحر السادس ماله وفعله
اذا فعله واحتمله واحتمل غيره رجع الى بيانه ويخير في الصرف
الى ما اراد كما سبق في مسألة اداء الالف وعليه دينان باحدهما
رهن فان له صرفه الى ما اراد وكذا في الاحرام بالحج مطلقا
له صرفه الى ما شاء من النسكين او اليهما ولو قال عفوت عنك
ولم يذكر قصاصا او لدية او قاله عفوت عن احدهما
ولم تعين فقيل يحمل على القصاص ويحكم بسقوطه والاصح
يرجع الى بيانه فان ابين لزم فان قال لم ترتهن لي بيته فوجهان
احدهما يحمل على القصاص والاصح يقال له اصرف الان
الى ما شئت منهما جواز الانتفاع هل تتعين اذا عينهما
المدافع منها اذا اوصى لدابة وشرط الصرف في علفها
صرف فيه في الاصح رعاية لغرض الموصي بقوله الوصي
ثم القاضي ونائبه قال في الشرح الصغير والاقوى
انه لا يتعين بل له ان يمسكه ويعلق على الدابة من موضع
اخر ومنها اذا اوصى ان يقضى دينه من عين بان
قال ادفعوا اليه هذا العبد عوضا عن دينه فليس
للورثة امساكه لان في اعيان الاموال اغراضا وكذا لو
اوصى بان يباع عين ماله من فلان نفذت الوصية
ولو قال بعه واقضوا دينه من ثمنه فيجوز ان لا يكون
لهم الامساك ايضا لانه قد يكون اطيب واعجل عن
الشبهات ذكر هذه الصور الرافعي في باب الوصاية
ومنها اذا دفع الى شخص شيئا وقال اشتر لك بها
عمامة او ثوبا او نعلا مثلا فهل يتعين بحيث لو صرفه فيما غيره

اوله

اوله صرفه فيما شاء او يفسد الهبة او ان راه محتاجا اليها سماه لغير
صرفه اليه والاظهر وجوه اصحها اخرها وافتى الرافعي
في كتاب الهبة على نقل الاخر عن القفال وقد يقال ان قصد
بالشراء فسدت الحطيئة كما لو قال وهبتك بشرط ان
تشتري به كذا وان قصد دفع الحشمة والارشاد الى الاصلح
ويؤيدها ومنها اذا دفع الى الشاهد اجرة مركوبه
وفيها الخلاف السابق ومنها سئل الشيخ ابو زيد
عن من مات ابوه فبعث اليه اثنان ثوبا ليكفنه فيه هل يكلفه
حتى يجوز له مسكه ويكفنه في غيره فقال ان كان الميت
ممن يترك تكفينه لعفته او ورع فلا ولو كفنه في غيره
وجب رده الى مالكه انتهى والحق بعضهم بصورة الترك
به ما لو لم يكن كذلك وكان قصد الدافع القيام بفرض
الكفاية لا التبرع على الوارث وهو ظاهر وفي اوصايا
الوسيط عن القفال ان للوارث ابداله وان الصحيح انه
عارية في حق الميت ومراده عارية لازمة كالاعارة
للدفن ومنها اذا اضمن شخص دينه في هذه العين
هل تتعين الضمان وان كان وضع الضمان الاظهر في
تحمل المانع بين الطرفين لما اعرفه غالبا في صور احداها
لو تحمل بين الرهن والاقتراض جنون هل يكون مبطلا
للعقد وجهان اصحهما لا الثانية لو فاتته صلاة
في السفر فهل يجوز له قضاؤها في سفر غير ذلك السفر
وجهان اصحهما نعم الثالثة لو عجل الزكاة ثم افتقر
فاستغنى ثم افتقر اجزأه على الاصح في الروضة

المراتعة لو جرح ذمي ذميا ثم اسلم الجارح ثم مات المجروح
بالجراحة وجب القود في الاصح لتحلل الهدر وقيل
يجب الكفارة وقيل ان قصد رمي الردة وجب
لان الجناية للمشتري فيه فصار وجوده كعدمه ورجحه
القاضي ابو الطيب والمحاملي والشيخ ابو اسحاق اما المدبر
فيجب كاملا لوقوع الجرح والموت في حالتي المعصة والثانية
ثلثاها والثالثة نصفها

التدليس حرام

التدليس حرام ومن ثم
حرم النجش والتصرية وان بيع عينا يعرف بها عيبا ولا
بينة او يتزوج وبها عيب يثبت الخيار وللبينة وحرم
على المرأة الخلية وصل شعرها بشعر طاهر لكثرة رغبة
الرجال في الشعور ودلالته على الشبيبة وفي الحديث
من غشنا فليس منا بخلاف المتزوجة اذا وصلت
للزين ومن هذه العلة لو وصلت شعرها بوبر او ريش
مخالف لونه لون شعرها جاز لانه لا خداع فيه حكاه
في المجرد عن الاصحاب ثم قال وهذا عندي اذا كان
طاهرا لا يحصل به غرور فاما ان كانت متقنعة بطر
الى راسها وتغتر بكثرة ذلك بالموصول فهو منهي عنه
ومن ذلك خضاب اللحية بالسواد حرام واستثنى الماوردي
المجاهد ارهابا للكفار ومنه نتف المشيب اثنا
للمودة

التداخل

التداخل اغا يدخل في ضروب احدها العبادات
وهي ثلاثة اقسام الاول ان تكون كلها واجبة فان كان كل منهما
مقصودا في نفسه ومقصودا فيها تختلف فلا تداخل ومن
ثم قالوا طواف الوداع مقصود في نفسه ولذلك لو طاف

للافاضة

للافاضة بعد رجوعه من منى ثم اراد السفر عقبه لم
يكف بل لابد ان يطوف للوداع ايضا وان لم يختلف كما دخل
كغسل الحيض مع الجنابة فان اجتمعا ثم حاضت كفى
فيهما غسل واحد ومنه اذا احدث لحضوره لمباشرة نزول
لمسلة واحدة تكفي في الاصح عند النووي وقد يجب
الاصغر ثم الاكبر كما لو احدث ثم اجنب فيكفي الغسل
على المذهب وفي طريقة قاطعة بانه لا تداخل لشدة
العلاقة بين الحدثين ولو جامع بلا حائل فعلى الرافعي
عن السحودي انه لا يوجب غير الجنابة واللبس الذي
ينضمه بصبير معجون به كخروج الخارج الذي ينقضه
الاتزال وعند الاكثرين بالجماع يحصل الحدثان جميعا
لان اللبس ينقض بقضية الجماع بخلاف الخروج فانه
مع الاتزال وشاهدها ان للاكلون في مسنون فنظر
ان كان من حبس المفعول دخل تحت الفرض كتحية
المسجد مع صلاة الفرض والاحرام بحج او عمرة لدخول
مكة مع حج الفرض واذا قلنا ان ركعتي الطواف سنة
فلو صلى فريضة بعد الطواف حسبت عن ركعتي الطواف
اعتبارا بتحية المسجد نص عليه في القديم وليس في
الجديد ما يخالفه واشار الامام الى احتمال فيه وقال
النووي انه شاذ والمذهب ما نص عليه ولو طاف القادم
مكة عن الفرض او النذر دخل طواف القدوم فيه
ومنه حيرانات الصلاة تدخل في سنن الوضوء والغسل
لعدد سجدات تخلاف حيرانات الاحرام فلا تدخل

لان الفصل غير الشك وهو لا يحصل الا بالتعدد وان لم يكن
من جنس المفعول لم يجب كما لو دخل المسجد الحرام فوجدهم
يصلون جماعة صلاها ولم تحصل له تحية البيت اعني
الطواف لانه ليس من جنس الصلاة بخلاف تحية المسجد
تحصل بفعل الفرض لما ثمة من جنسها وكذلك لو طاف
وصلى بعده فريضة كفت عن ركعتي الطواف نص عليه
الثاني المعقوبات فان كانت لله تعالى من جنس
واحد تداخلت كما لو تكرر منه الزنا وهو بكر جلد مرة
واحدة وكذا لو سرق او شرب مرارا وهل يقال يجب
لها حد ولد ثم يجوز الى حد واحد لا يجب الا حد
ويعمل الزينات كالحركات في زنيتين واحدة تكررا
فيه احتمالان قاله الرافعي ولو زنى وهو بكر ثم
زنى وهو ثيب دخل حد البكر في حد الثيب في الاصح
ولو امتزج بعضا بامن حر ومرتين فان تخلل كل المالك
واعادة الحرز فالاخراج الثاني سرقة اخرى وان
كانت من اعتناس كان سرق وزنا وهو بكر وشرب ولزمه
قتل بردة قدم الاخف فالاخف فيقدم الشرب ثم
جلد مئة بيرا ثم تجلد للزنا وتهمل ثم يقطع ثم يقتل
وهكذا الكفارات والغرامات فان اجامع في نهار رمضان
مرارا لم يلزمه الا كفارة واحدة وعلى اصل الحنفية تتعدد
الموجب وذلك اخل موجبه وعلى راي الاكثرين لم يجب
شيء لغير الوطي الاول وهذا اخله فان افسد حجه بالجماع
فجامع ثانيا قبل ان يتحلل بعيد عن الاول فهل تداخل في

الاظهر

الاظهر لصادفته احراما لم يحل منه فوجب به كالاول
بخلاف الصوم لانه بالافساد خرج منه وعلى هذا يجب
بالاول فدية وبالثاني شاة ولو باشر دون الفرج
عمدا لزمه الفدية فلو جامع قبل تدخل الشاة في الفدية
او بخلافه وجهان اصحهما في الروضة الاول وبناهما
الماوردي على الوجهين في ان الحدث اذا احبب
هل يندرج الحدث في اثنائه ويكفيه الغسل ولو لبس
ثوبا مطيبا فرجح الرافعي لزوم فديتين وقال النووي
الصحيح المنصوص الذي قطع به الجمهور واحدة للاعتاد
الفعل وشبهة الطيب ولو تطيب ثم طيب ولبس ثم
لبس فان دخله على الثاني لم تتعدد الفدية وان
تخلل فصل او دخله في مكانين فان لم يتخلل التكفير
وجب للثاني فدية اخرى على الجديد وان تخلل تعدد
للاتلاف فان كان نوى بما اخرجه الماضي والمستقبل
معا فهل يجوز ان تقتصر الكفارة على الحدث المحظور
ان منعنا فللاشتراك هذه البنية والافوجهان ولو لبس
المحرم المخيط المطيب لزمه الفدية للبس والطيب لانه
تابع لغيره الثالث الطائفات فلو قتل المحرم
صيدا فان المحرم لزمه جزاء واحد وان كان قد هلك
به حرمة الحج والعمرة ولو تشبث المحرم حلية الراس
فلا فدية والشعر تابع قال الرافعي وشهره بما
لو ارضعت ام الزوجة يجب المهر ولو قتلها المحرم يجب
واما في حقوق الادميين فتضرب الاولى بتمامها

الوطي تكرر في النكاح الفاسد يجب مهر في الكل على الاحوال
لان الشبهة واحدة شاملة للجميع وعن المزني القياس ان
عليه لكل وطي مهرا ورد بقوله صلى الله عليه وسلم
فان منها فلها المهر بما استحل من فرجها ولم يفرق بين
وطئين او مهرا رأوفي كلام الماوردي التفصيل بين ان
يردي المهر قبل الوطي الثاني فيجب مهر جديد والا فلا
ويسقط نظيره في تطييب الخوم اما لو تعددت الشبهة بان
ظنها زوجته او امته ثم انكشف الحال ثم ظنها زوجته
او امته ثانيا ووطيها تعدد المهر لتعدد سببه ولو
كرر وطي مغصوبة او مكرهة على الزنا وجب لكل وطي
مهر لان الموجب هنا بالاتلاف وقد تعدد وحكى
الامام عن ابيه تردد في التعدد فيما اذا كررهما
اوطاوعته وقيل بالمهر قال ولا معنى للتردد والوجه
القطع بالتعدد لان موجب المهر اتلاف منفعة البضع
واعلم ان محل اتحاد المهر عند تكرر الوطي
بالشبهة اذا كان الحال عند عدم الشبهة لا مهر معه
فاما اذا كان عند منها يجب المهر متعددا فالحال
مستمر ولا اثر لاتحاد الشبهة وذلك فيما اذا اوطي
الكاتب من الغاصب مرارا على ظن الحل فان الشبهة
تتحد ومع ذلك فقد صرح الامام في باب الغصب
بانه يتعدد المهر قال وانما يتحد عند اتحاد الشبهة
اذا كانت الشبهة هي الموجبة فاما اذا كان الموجب
عندها فلذا اثر لها في الاتحاد وقال ان هذا

مما

مما يقتضي الفقيه فيه بالعجب الشديد وحيث وجب المهر فلو
كانت بكرا فهل يدخل ارش البكارة فيه ام يفرد وقد اضطراب
في باب البيع الفاسد والغصب والجراح واجراء الجراح
مهر مثل ثيب وارش البكارة لان المهر للاستمتاع والارش
لازالة الجلدة والجهتان مختلفتان فتفرد موجب كل
وقيل مهر ثيب فقط لحصول ازالة الجلدة ضمنا
ورجحه في الروضة في باب ضمان النقص وقيل
مهر بكر وارش البكارة وبه اجاب في البيع الفاسد
وفي النهاية قال الشافعي يلزم مهر مثل البكر
وارش البكارة قال القاضي الحسين وهذا اشبه لان
فيه تضعيفا للغرم الثاني الذي هو على النفس والاطراف
وتدخل في صور احداها دخول دية الاطراف والطائف
في دية النفس اذا سرت الجراحة فتجب دية واحدة
الثانية قطع حشفتي شخص وعليها اهداب وجبت
الدية وتدخل حكومة الاهداب في الدية في الاصح الثالث
لو اوضحه فزال الشعر الذي على الموضحة دخل في ارش
الموضحة على المذهب وقيل الوجهان في الذي قبلها ٧
الرابعة قطع انسن مع الشفة لا يجب زيادة على
ارش السن ويدخل حكومة الشفة فيه وقيل وجهان
الخامسة قطع يده اليسرى في الشعر حكومة السادسة
تدخل حكومة الاظفار في دية الاصابع السابعة
تدخل حكومة الكف في اصابع اليدين ولا تتصور لا
تدخل فيها معها لاتواصل آدنه واقصع مع ذلك

مطلب

الحضر فانه لا يدخل ارش الموضحة في دية الاذنين لان مقدار الاذن
مقدر فلا يتبع مقدرا ومنهما لا يدخل ارش الاسنان
في دية اللحيين في الاصح ومنهما في الدفوف دية فلو زال
بجرح له ارش او حكومة وجبا وفي قول يدخل الاقل في الاكثر
الثالث في الجناية على العرض كما لو قذف رجلا اخر ففي
حده ثلاثة وثمانون اصحها كما قاله الرافعي في باب اللعان
المنع بل يجب لانه قد ثبت كذبه فاشبه حده باقامة الحد
عليه فلم يحتج الى اظهار ثانيا وان لم يتحلد الحد فوجهان
اصحهما يجب حد واحد كما لو زنى مرات فانه يكفيه حد واحد
الرابع العدتان واختلف في الداخل فيهما هل هو سقوط
الاول والاكتفاء بالثاني او انضمام الاول الى الثاني فيجوز فيهما
عدة واحدة وجهان في الكافي وغيره والخلاف يظهر فيما لو
طلقها ثم وطيها في اثنا العدة وانصلها فعلى الاول يكفيها
بوضع الحمل وهل يدخل فيه بقية عدة الطلاق وجهان
فان قلنا تتداخل فهل له مراجعتها بناء على ما ذكرنا فعلى الاول
لا يصح وعلى الثاني يصح الترتيب قال الماوردي في الكلام
على رمي ايام التشريق اعلم ان الترتيب في موضعين احدهما اشياء
مختلفة كالاعضاء في الطهارة وخارج الصلاة قلت وكذا
الصلاة والحج واما ما يجب لتعيين النية فيه فيصير كالمختلف
باختلاف النية فيه وسيأتي على ذلك انه اذا ترك رمي يوم وقلنا
انه يتدارك لا يجب الترتيب عنده لان رمي اليومين يصير
مختلفا وتعيين النية في رمي الجمار غير واجب لكن الذي
صححه الجمهور منهم الرافعي وجوب كما يجب الترتيب

في

في مكان الرمي وقال الشيخ ابو محمد في الفروق انما يظهر
الترتيب مع اختلاف المحل ويتعدده كاعضاء الوضوء فان
اتحد المحل ولم يتعدد فلا معنى للترتيب معه الا ترى ان للعضو
الواحد من اعضاء الوضوء اذا غسل لا يظهر في اثنائه حكم
الترتيب ومن ثم لم يجب الترتيب في الغسل لانه فرض
يتعلق بجميع البدن لستوي فيه الاعضاء كلها فلا معنى
للترتيب فيه وكذلك الركوع الواحد او السجود الواحد
لا يظهر فيه الترتيب فاذا اجتمع الركوع والسجود
ظهر فان قيل ليس الشرط الواحد من اشراط الصلاة
يظهر فيه حكم الترتيب قلنا لان الشرط الواحد يشتمل
على خطوات وحركات وانتقالات من مكان الى مكان
فلزمه ان يبدأ بجانب الباب ويتجه الكعبة عن يساره فلو
لم يفعل وجعلها عن يمينه وابتدأ بالخبر الخبر صار كما لو بدأ
في الوضوء بغسل اليد من قبل غسل الوجه وترك الشروط الواحد جميع
بمنزلة الوضوء بجميع اعضائه فاما الشرط الثاني نحو تكبيرة
شرط مثلا الاول وليس الترتيب بين الشرط والشرط وانما
الترتيب بين اجزاء الشرط الواحد ومثله السعي بين
الصفا والمروة انتهى وكذلك الترتيب انما يكون بين فرضين
مختلفين فان كانا في حكم العضو الواحد لم يجب وبهذا
يجب الترتيب بين اليمين واليسرى في الوضوء والتيمم ويدل
على انهما كالواحد في الحكم انه لو شرع احدهما
بطلت طهارته فيه جميعا وصار كانه شرعها ولو غسل
احدهما ومسح على خف الاخرى لم يجز له تبعيضها كما لا

ينتصر القدم الواحد وقال القاضي الحسين الترتيب ان كان
في نفس الحباد فركن قطعا كالترتيب بين اركان الوضوء والصلاة
والترتيب بين الجمرات وان كان من ناحية الوقت فكذلك
ان بقي الوقت وان خرج سفط كما في الصلاة الثانية بسبب
الترتيب فيها ولا يجب بلا خلاف نعم لو اخر الظهر
بسبب الجمع فلنا وجه انه يجب الترتيب والصحيح خلافه
وقال غيره الترتيب من توابع الوقت وهذا اذا فاتت
الصلاة لا يجب الترتيب في قضائها وكذلك صوم
رمضان لا يجب فيه التتابع لها عبادات منفصلة وانما
تترتب في الاداء الترتيب او قاتها فاذا فاتت الاوقات
جعلت في الذمة ولا ترتيب فيما جعل في الذمة سواء
لو قرأ المصلي النصف الثاني من الفاتحة ثم قرأ الاول على
قصد التكميل لا يصح فلو عاد وقرأ الثاني لا يصح لان
قصد التكميل بناني قصد الابتداء وقد اوافي باب الطواف
ان البداءة من الحجر الاسود شرط فلو بدأ بغيره لم يحسب
فاذا اعاد بنا يحسب والفرق بينهما من وجهين احدهما
ان في مسألة الفاتحة قصد التكميل صارف لجعله مبتدأ
فلم يمكن ان يجعله مبتدأ بعد ذلك بخلاف الطواف فانه
اول مرة لم يقصد به تكميل شيء وانما قصد به البداءة وغاية
الامر انه علم وضع البداءة فيتأدى الاتمام له الثاني ان
الموالاة في قراءة الفاتحة شرط فلم يكن قصد الابتداء
بعد قصد التكميل موجبا لجعله مبتدأ بخلاف الطواف
فان الموالاة لا تشترط فيه فكان ما جاء سابقا للاتيان

الثاني

الثاني به اجزاء ومن تطايره ما لو تمضمض واستنشق قبل غسل
الكفين فعلى الروضة انه لا يحسب له غسل الكفين في الاصح
وقيل بل يحسب له غسلا الكفين لانه لم يتعمد به شيء وانما
الخلاف في حساب المضمضة والاستنشاق والاصح لا
يحسب بنا على ان الترتيب بين السنتين شرط وهو الاصح
وكلام الروضة محمل صحيح بينه في الخادم الترتيب
الذهبي في قوله اعتق عبدك عني فاعتقه وسأل في ملك
السايل وعتق عليه وفيما لو قال لغير المدخول بها اذا طلقتك
فانت طالق فطلقها قبل المدخول طلقة وقعتا معا
ولم تقع المعلقة لانها بانت بالاولى قال الزركشي وكذلك
نص الشافعي عليه لو خالعها لم يقع الطلاق المعلق
لانها بانت بالخلع فلا يلحق المعلق وقد ظن اكثر الاصحاب
ان هذا يدل على ان الجزاء مرتب على الشرط ويقع بعده
لانه لو وقع معه لوقع قبل الخلع ويكون كمن قال
انت طالق طلقتين كذا الصحيح ان الجزاء مع الشرط
لانه علة بالوضع والعلة والمعلول وان كان بينهما
ترتيب عقلي الترجمة لغير العربية اقسام احدها
ما يتسع فيه قيام احدهما مقام الاخر قطعا للقادر
والعاجز وذلك ما المقصود منه الاعجاز وهو القرآن
فتمتنع ترجمته بلغة اخرى بل يعدل للذكر وهو اجماع
وما يحكى عن ابي حنيفة من قراءة القرآن بالفارسية
صحيح رجوعه عنه ومثله الدعاء غير المأثور اذا اخترعه
في الصلاة بالعجمية فتمتنع قطعا كما قاله الامام الثاني

ما حرر فصحا فلقادر وأما عاجز كالبيع والخلع والطلاق
وغيرها فنعم اختلفوا في ترجمة الطلاق بالعجمية هل
هو صريح والاصح نعم الثالث ما يمتنع على الاصح للقادر
دون العاجز كالاذان وتكبيرة الاحرام والمشهد يصح
بغيرا لعربية ان لم يحسن العربية وان احسنها فلما ورد
من معنى التعبد وكذلك الاذكار المندوبة والادعية
المأثورة في الصلاة وكذلك السلام وخطبة الجمعة يشترط
عربيتها في الاصح فان لم يكن فيهم من يحسنها خطب
بغيرها ويجب ان يتعلم واحد منهم الخطبة العربية
كالعاجز عن التكبير بالعربية الرابع ما يجوز على الاصح
للقادر والعاجز كالنكاح والرجعة واللعان وكذا السلام
في باب الظهار من زوائد الروضة وجه انه يشترط
العربية للقادر عليها وحيث صححنا النكاح فمحله اذا
فهم كل منهما لفظ الآخر وان لم يفهمه لكنه اخبره به ثقة
عن معنى لفظ قول الصيغة وشهدان فالصائر بالترجمة ما
كان المقصود منه لفظه ومعناه فان كان لاعجازه امتنع
قطعا وان لم يكن كذلك امتنع للقادر كالاذكار وما كان

المترادف المقصود منه معنى دون لفظه فجائز المترادف
اقسام احدها ما يمتنع فيه قيام احد المترادفين مقام
الآخر وذلك في ألفاظ الكناية وكقول القاضي
قل بالله فقال بالرحمن للانتهاء الموقع معنى لو صمم
عليه كان نا كلا ولو ابدل الجزء وقال قل بالله تعالى
فقال والله او وتالله فيتراخكم بكوله وجهان ولو اكرهه
على

على الطلاق بلفظ طلقت فقال سرحت وقع الطلاق
الثاني ما يمتنع في الاصح كقوله في الشهد في الصلاة اعلم
موضع اشهد قال ابن الرفعة وهذا المختلف جار في
الشهادة عند القاضي وعند شهود الفرع على شهود
الاصل قلت وكذلك في اللعان في تلك الشهد
باخلاف الثالث ما يجوز في الاصح وهو رواية الحديث
بالمعنى بشروطه وكذلك اسئلة الاصولية في قيام احد
المترادف من مقام الآخر في التراكيب ومنه قال طلقتك
على الف فقال قبلت او اخذت او ابتعت ونحوه من الكنايات وترى
الطلاق صح الخلع وقال ابن خيران لا يصح لانها
سالته بالصريح واجاب بالكناية قال ابن الرفعة ولها
شبه بما لو قال لها طلقي نفسك فقالت اخترت ونوت
ولو قالت اختلعت فقال طلقتك وقلنا الخلع فسخ فالاصح
الصحة لانه جعل لها ما طلبت وزيادة وقيل لا يقع لانه
جعل لها اجابتها الى غير ما طلبت المترك فعلى اذا قصد
ومن ثم لو ترك الولي على دابة الصبي حتى للقاضي
بخلاف ما لو ترك بقيع الثمار ولو ترك مرتة العقار حتى
خرب او باعه فلي الضمان وجهان في الكفاية وكما لو افتى
في باب الخلع وخفين فيما اذا خالع المسفه عليه بيده حتى
تلف والمذهب المنصوص الصحيح لو تعمد ترك المشي
فسد الوضع ضمن في الاصح لانه في يده عليه حفظه قاله
في الروضة في كتاب الاجارة المتراحم لو توارد الحقوق
وازدحمها على محل واحد اما ان يتحقق كل واحد جميع الحق

فتزاحموا به عند الاجتماع واما ان تسبق كل واحد من
الثمن بحصته خاصة والاول تزاحم في المصرف والثاني
في الاستحقاق وينقسمان باعتبار الخلاف والوفاق الى
اربعة اقسام **الاول** ان يكون التزاحم في المصرف
لان المستحق قطعا كالديون التي على المفلس الحي والميت
ممن له الف وعليه ستة الاف لواحد ثلاثة وللاخر الف
وللاخر الف يودع اليه في المصرف فلصاحب الالف سدس
الالف ولصاحب الالفين ثلثها ولصاحب الثلاثة
نصفها فلو ابرأ صاحب الالفين والثلاثة احدهما صاحب
الالف الكل قطعا ومنه مصرف الزكاة الثمانية اصناف
حتى لو عدم بعضهم رد على الباقين قطعا ومصرف الغنيمة
ولعل المراد عرض بعض الغانمين قبل القسمة صح والمعرض
كمن لم يحضر وذكر الامام احتمالا ان رجوعه الى اهل
الخمس خاصة وجعله الرافعي وجها ولو استحق احدهما
حد القاذف فعفى احدهما استحق الاخر الجميع كاملا
ومنه الشفعاء المتحدون كل منهم يستحق الشفعة كلها
فلو عفى احدهم سقط حقه وكان الاخر بين اخذ
الجميع وتركه ومنه اولياء النكاح المتساوون في الدرجة
الثاني التزاحم في الاستحقاق قطعا كالمتوفى
الفاقة على تركة المشتركة بين الغرماء وغيرهم وهذا
لو عفى بعض الورثة عن حقه من التركة لم يرد ذلك
على من سواه من الورثة لانهم احدثوا حقهم بخلاف ما
لو عفا احد غرماء المفلس عن حقه رد ذلك على من سواه من

الغرماء

الغرماء لانهم لم يتوفوا حقهم ومن ثم قال للبين للحاكم
قسمة الميراث حتى يقيموا بينة على انه وارث غيرهم
خلافا لمن عزا المفلس ومنه لو قال لاثنين لكما داري هذه
فان الخطاب قد توجه لاثنين فالتزاحم بالنصف بلا خلاف
في مجرد الاستحقاق لاحتمالة ان يكون كل واحد منهم
مالكا لجميع العين ومنه القصاص المستحق لجماعة يقتل
بدون قسم يستحق كل واحد منهم بقدر حصته من الارش
كالمال فلو عفى بعضهم سقط حقه وسقط الباقي لانه لا يتبعض
الثالث ما فيه خلاف والاصح انه في المصرف كمنه
دور والفروض المجتمعون في فرض واحد كالزوجات
والجدات ولهذا ان الجدتين المتحاذيتين يكون السدس
بينهما نصفين لقول عمر رضي الله عنه هو لكما فايدة الخلاف
انه لو كان مع الجدة التي تدلي بالاب الاب وحدها فهل
يستقل التي تدلي بالام بالسدس نظرا الى ان التزاحم
في المصرف لا في الاستحقاق او نصف السدس نظرا الى
انه في الاستحقاق وجهان اصحهما الاول ومنه لو اوصى
لحمل فلانة بكذا فانت باثنين استحقاه لشرطه وفي
استحقاقهما الوجهان المذكوران ويظهر اثر ذلك فيما
لو ماتت الامي وقت فان قبل بالاول اعتبر الحمل وقت
الاصح وقبل الثاني ليس له الا نصف الموصى به ومنه
لو كانت دار في يد رجلين فاقاما بينتين بالبيع ونقد
الثمن ووزعنا على النصف فعلى التنصيف في المصرف للاثنين
الاستحقاق او في الاستحقاق ويظهر اثر ذلك فيما لو

اجاز احدهما ورد الاخر فان قلنا في المصرف استرد الحصر
من البيع بحصة الثمن وان قلنا بالاستحقاق فليس للمجيز الا
النصف ومنه لو وقف داره على زيد وعمرو وبكر من بعدهم
على الفقراء ثم باعين المصروف المنقول الاول ولم يقبض
هذا ما للرافعي وقال القياس جعله في بطنه منقطع
الوسط لاعتقاده ان الخطاب يوجه اليهما كما توجه اليهما
بيع او هبة فعلى هذا يكون من القرائن في الاستحقاق
وهذا ضعيف لان الملك خرج لله تعالى وكانه قال
خرجت عن هذا لله تعالى فصار كحصة للمصرف فاشبه
العدام بعض الاصناف فانه يرد على الباقي كذلك فكذلك
هذا ومنه لو اوصى بعين لزيد ثم اوصى بها لعمرو وقلنا
ليس برجوع فكيف كل منهما مستحق للعين ويقع التزاحم
فيها فتقسم بينهما فلو مات احدهما قبل موت الموصي
او بعده ورد هل يستحق الاخر العين كلها ينبغي ترجيحها
على الثاني قبلهما الرابع في الاستحقاق على راي الرافعي في
الوقف وقد سبق بيانه ولو اشترك جماعة في قنا صيد

فرع من فتاوي القاضيين

مات وعليه دين لشخصين وصاقت التركة عن وفائهما
وبدين احدهما ضامن قال الذي للضامن لدينه لا تؤد ديني
فانك وجدت محللا اخر يمكنك استيفاء حقك منه هل له ذلك
ام لا اجاب له ان يؤاخذه لان حق كل واحد منهما متعلق
بجميع التركة وهو شروع باستيفاء دينه من الضامن وان كانت
المسالة عامة فاخذ احد الغريمين الحق من الضامن وهلك

التركة

التركة هل للشاهد ان يزاحمه فيما اخذ من الضامن اجاب
ليس له ذلك لان الضامن شروع عليه دون صاحبه كما لو
كان لاحد الغريمين رهن فهو يختص بثمنه دون
صاحبه فائدة قد يقع اللفظ من شخصين مع
صاحبه كل واحد منهما للانفراد فيتردد النظر في انه
يتعلق بهما الكل او القسط فاذا قال اوصيت الدين الذي
لكل علي فلان فكل واحد لو ضمنه منفرد الصح ولو ضمن
بعضه لصح فاذا وجد اللفظ على هذه الصورة فهل
يقع الضمان موزعا او يقع مكملا فيه وجهان شكاهما
المتولي وصح ان كل واحد يكون ضامنا لكل الا فدون
غير ما يبتاد رالي الافهام من التوزيع ووجه المتولي
تصحيحه مسالة نفيسة وهي ما لو قال رجلان شريكان
في عبد لرجل رهنا عبدنا على دينك الذي على فلان
وهو الف فان كل واحد تلزمه الف ضمنه على جميع
الالف وهذا ان سلم من نزاع كان حسنا لان ذلك ضمان
لدين الغير في رقبة العبد على الاصح وقد يكون
الخطاب مع كل واحد منهما لائق بما يصلح ان يثبت لكل منهما كما لو
قال اوصيت على اولادي فانه لا ينفرد احدهما بالنظر
لكون الخطاب يثبت موزعا وينظر في نظر الوقف والوكالة
ولو صرح باستقلال كل واحد منهما والحق ابو الفرج
الزاز ما اذا اتى بالصفة فقال انا او صياني من صفتهما ان لهما
الشجار بانفراد كل واحد بالصفة كجلان اوصيا الي
اوصت اليهما ولا يجلو من نزاع ولو مات احد المشتركين

في ذلك نصب الحاكم من مات ولا يستقل الآخر بوجود الخطاب
موزعا واما الحقوق الثابتة لكل واحد كالاذونة والانعام
ونحوها فانها ثابتة لكل واحد من الطبقة العليا قطعا
ولا تزاحم في استحقاق ولا مصرف لكن لو صدر الاذن
مجموعا كقولها اذنت لكم ان تزوجوني فهذا الخطاب
مترد على الاجتماع نظرا الى ظاهر اللفظ فلا يجوز
الانفراد او تفويض كل واحد شب له الولاية مستقلة ويجوز
الاقدام بشرط الاذن فيه ويحتمل اصحيتها الاول لان
الولاية وان ثبت لكل واحد لانها لم تاذن له استقلالا
وبما ذكرنا من ان الاذن شرط وقد وجد يقال عليه لم
تاذن له مستقلا وانما اذنت له مع غيره فليتبع اذنها
كما لو اذنت لغيره دونه والولاء يشبه النسب وفي
حديث ابن عمر الولاء لحمة كلحمة النسب فان وقع معضا
فالاستحقاق للصنفين على سبيل التبعيض فلا ينفرد احدهما
بالتزويج وان وقع مكملا لواحد فحصته تنزل منزلته
فاستحقاق الولاء في صورة التبعيض وقع موزعا واستحقاقه
في صورة الكامل وقع مكملا وكل من عصبة كل من الصنفين
منزل منزلته فلو اعتق ثلاثة اعبد وماتوا او واحد
عشرة ابناء واخر ثلاثة واخوات ثلاث فلكل واحد من الجملة
كاصله ولكل واحد من الثلاثة كاصله ومن لا فلا
كذلك هذا في التزويج وتحمل العقل ونحوهما اما في الورثة
فينتقل المال لعصبة الجميع المستوين في الدرجة على حسب
عتق اصله فللعشرة الثلث وللثلاثة الثلث وللاثنين

الثلث ان كان عتق اصولهم وقع بالتثليث والا فعلى حسب
الحصص وقد يقع النظر في الولاء في الترتيب فيخرج من
ذلك مسائل احدها كان المعتق حيا ولكن قام به مانع
من الارث كقتل او كفر فان المال ينتقل لعصبته في
حياته بخلاف عليه في صورة اختلاف الدين من الام ويخالف
القاضي الحسين فجعله لبيت المال لاعتقاده ان الولاء
مع وجود المعتق لا ينتقل الى غيره وهذا خلاف المذهب
ويقتضي الحاق الولاء بالنسب وكان المعتق لما اعتق هذا
التوريث الرقيق ثبت الولاء لكل من المعتق وعصباته
دفعة واحدة وانما الذي يترتب الصرف المترتب على
الاستحقاق وصورة كون المعتق قد تقدم ذكرها في
الدوريات من شرح الرافعي والوصايا ويحكى فيها
خلاف القاضي الحسين الثانية لو مات المعتق وله
ابن صغير واخ كبير فقتل القاضي الحسين عن بعض
الشافعي انه للاخ وبها الاخ وليس بالمذهب المعتمد
بل المذهب ان الاخ يزوج ويشرح من ذلك فولان
احدهما ان الولاء هل يثبت لكل واحد من الكل دفعة
واحدة او لا يثبت للثاني الا بعد انقراض الاول وهو
يشبه الخلاف في الوقف في تلقي الملك والاصح فيها
ان التلقي ثبت ابتداء وانما الذي يثبت ابتداء الصرف في
الواريات وشروط الوقف الثالثة

تنبيه هذا كله في ازدحام حقوق المعينين واما الاستحقاق
في بيت المال المرصد للمصالح فهو على العموم ولهذا لا يقطع
سارقه عنيا كان او غير المسلم لعدم قطع الذمي ولا
نظر لنفقة الامام عليه عند حاجته لانه انفاق للضرورة
لشرط الضمان ولا فهم يللوا على القطع في المسلم
لكونه خاصا بالمسلمين وانتفاع الذمي بالمصالح وبنوعها
بطريق التبع واما الاستحقاق في الشوارع ونحوها فالحق
فيه غير متعين لواحد وينقص التصرف الكامل فيه
بالمسلمين اما اهل الذمة فيمنعون من احراج الاجنحة
الى شوارع المسلمين وان جاز لهم استطراقها لانه كاعلائهم
البناء على بنيان المسلمين وابلغ قال النووي هذا هو
الصحيح وذكر الشاشي فيه وجهين قاعدة في الزحام
على الحقوق لا تقدم احد على احد الا بمرجح وله اسباب
الاول السبق كازدحام الخصوم في الشهود والدار في
الاحياء ونحوه ومنه اثنان احدهما بعد الاخر وهناك ما يلغي
احدهما فالاول اولى به لان عمله وجب عند موته فلا تسقط
حكم بموت الاخر بعده وحكاه الروياني عن والده قال ولو
كان وجوبهما بعد موتهما لم يقدم الاول معهما بل يجب الرجوع
الى معرفة انصافهما واورعهما فيقدم فان تساويا بالخبر ومنه
لو فر الوارث بدين للسان ثم بدين لاخر لغيره والتركة
لا تفي بهما فالدين الاول اولى قال النووي كذا قاله
اهل النظر من اصحابنا في مباحث النظر وقال ابو بكر
الشاشي في كتابه قال ابن التركة بينهما لان الوارث يقوم

مقام

مقام المورث والمورث لو فر على التحالف كان ماله على
السواء قال والمذهب المشهور الاول ومنه لو قتل جماعة مرتبا
قتل بالاول وللباقي الديات ولو قتل احد الاخوين الاب
والاخر الام مرتبا ولا وصية فهل يقدم الاول ام يشتركان
المستدى بالقتل وجهان اصحهما في الروضة الثاني ومنه
المستحاضة المميزة التي ترى الدم على نوعين فالضعيف
استحاضة والقوي حيض فيقدم الاسود ثم الاحمر ثم الاشقر
ثم الاصفر ويرجح ذو صفتين على ذي صفة فان استويا
رجح الاسبق قاله المتولي وقال الرافعي انه موضع تامل
قال ابن الرفعة ولعل مراده انه ينبغي عند انفراد كل صفة
ان يحكم على اللون الذي جاء به الخبر الصحيح ومنه
لو باع شقصا مشفوعا ولم يعلم الشفيع حتى خرج على المشتري
فافلس بالثمن واراد البائع الرجوع في عين ماله فاوجه ما
في زوائد الروضة في باب المفلس انه ياخذه الشفيع لان
حقه ثابت فانه ثبت بالبيع وحق البائع ثبت بالاولاس
فقدم الاسبق ومنه لو باع ولم يقبض الثمن حتى خرج
على المشتري بالمفلس ووجد البائع عين ماله وهو مرهون
لم يرجع لان حق المرتهن سابق حقه فانه تعلق بالمال
لحفظ المرتهن وحق البائع تعلق بالمال نفس الحق والمرتهن
سابق والاعمار شاهد ومنه لو وكل رجلان بيع
عبده ووكل احدهما بقتله قال الزبيلي في ادب القضاء لان
سبق فله القتل فان باع قبل القتل لم ينفذ وان قتل
قبل البيع عتق وقال المزني في اشتراط الترتيب

بالبيع لان الحق بيانى البايع فان حصل البيع والحق فى
حالة واحدة بطلا جميعا وان اشكل اقرع فان خرجت على
الحق نفذ وعاب البيع فقولان اصحهما لا يصح ومنه
لو طلق امرأة فقال بانت بانية منك زانية وجب
حدان ويحد لها اولا فلو قتل مهما لسقها به وقيل يقرع والذهب
الاول ومنه لو استوفى الخراج وعنم ماله وعليه دين
لمسلم او ذمى وفى الدين من ماله الخمر ثم ما فضل للغانمين
لان حق الغانمين انما تعلق بماله بعد شغله بحق الخمر ومنه
لو علق عتق المدبر على صفة صح وعتق بالماس من
الموت والصفة ولو تخالفت سياقا كان ان مت من مرضى
فدخرجه فشفى به اخرجات فالصفات على الاول الثانى
بالقرعة وسياتى فى حرف القاف الثالث بالقوة وهذا
لو اقر الوارث بدين واقام اخر بينة على دين والتركة لا
تفى بهما فالبينة اولى قاله صاحب الاشراف

التسمية اطلق النووى وغيره التسمية فى جميع العبادات
والافعال حتى عند الجماع وارادة دخول الخلاء وفى استصحابها
لغسل الجنب وجه حكاه البغوى وقال صاحب الجواهر
الافعال ثلاثة اقسام احدها ما يستحب فيه كالوضوء
والتيمم وذبح المالك وقراءة القرآن والعلم والاكل
والشرب والنوم والجماع والصلاة والاذكار والدعوات
والثانى ما يكره فيه وهو المحرم والمكروه انتهى وما
ذكره

ذكره فى قراءة القرآن يشمل الواسنة من الناسور وسيجىء
فى التيمم وحكاه العبادى فى الطبقات عن الشافعى وما
ذكره من الصلاة والحج استشكله ابن عبد السلام وما
اطلقه من الاذكار يشمل التشهد وفى استحبابها اوله
وجه قوى لورود ذلك فى حديث رواه النسائى وغيره

تصرف الاسان عن غيره ستة اقسام الاول تصرف بالولاية المحضة وهو الاب والجد والحاكم ويليه تصرف بالنيابة المحضة اما تسليط المالك وهو الوكيل او الشرع كالحاكم فى مال الغايب اذا خيف عليه وحكى الغزالى فى باب الفرائض عن الاصحاب وتابعه الرافعى ان وقف المساجد والقرى يصرفها صلحا القرية الى عمارة المسجد ومصالحه اذا افضت اليه النظر ثالثها تصرف بنيابة مشوبة بولاية او ولاية مشوبة بنيابة وهو الوصى من حيث ان تصرف بالتفويض يكون تصرف بالنيابة ومن حيث انه يتصرف فى حق من لا يلى التصرف من نفسه يكون بالولاية ذكر هذا التقسيم القاضى حسين فى باب خيار الوصى بان البيع واشار فى موضع اخر الى خلاف فى ان تصرف الوصى هل هو بالنيابة او بالولاية وبنى عليه ان الوصى اذا اخر بغير فاذ افاق هل تعود ولايته على وجهين ان قلنا النيابة لا تعود او الولاية عادت وتخرج من كلامهم خلاف فى ان تصرف الوصى اقوى من تصرف الوكيل او لا وفى كلام غيرنا الكلام فى الاوصياء المتبرع بان الوصى اضعف من الوكيل والوكيل لا بوكل

بغير الاذن فالوصي اولى وقال ابن الرفعة عند قول الشيخ للوكيل بغير بلد المال ليس بنائبه الوصي اقوى بدليل جواز توكيله فيما يقدر عليه عند الجمهور وهذا كلام وهذا الاستحسان دون الاذن ويصح عزله قال القاضي وقلت له لو كان بنائبه لبطل بالموت ولما نفذ قضاؤه على المسلمين قال نظرا للمسلمين قلت لا يبطل بالموت للضرورة تقدمت قضاياه على الايتام وله حق لا يسقط بموته وما يستحقه غيره عليه من الحقوق وحكى الامام والرافعي خلافا في ان القاضي يدرج عند عقبة الولي بالولاية او النيابة رابعها تصرف بغير ما سبق وهو ضربان احدهما ان تدعو اضرورة اليه كالتصدق بمال المجهول الذي انقطع ولا يعرف خبره على ما حكاه الرافعي في اخر باب القضاء على الغائب عند بعضهم وكالتقاطه بعد التعريف ولو في جلجوانا محلى لعلامة الهدى كالاشعار والتقليد قال له التقاط في الاصح قال النووي وفايدة التقاطه جواز التصرف فيه بالتعريف وبغير ذلك في الاموال كما سلفنا وفي الاضحية كما لو كان في الرفعة امرأة لا ولي لها فزوجت امرها بخلاف حتى زوجها جاز على المذهب المنصوص وليس هذا اولا في صحة النكاح ملاوذ بل بحكمها والحكم قائم مقام الحاكم قاله الرافعي وهو يقتضي اشتراط الاهلية قال النووي وهذا التعبير في مثل هذه الحالة مختار الصحة ان كان عدلا وهو ظاهر المنصوص ومنه امرأة

المفقود

المفقود على المعتمد بعد تربص اربع سنين بتربص وتكسب الثاني ان لا تله عوجاجه الى التصرف ابتدا فتطرات دعت الى صحته وتقليده بطول مدة التصرف وتكررها وتعذر استرداد اعيان اموالهم كما لو غصب اموال الاولياء وتصرف في اثنا هذه مرة بعد اخرى فطريقان اصحهما انه على القولين الاتيين في تصرف الفضولي والثاني القطع بالصحة لان بيع التصرف الكثير بالبعض عسر فان لم تدع الحاجة الى ذلك ابتدا ولا دواما وهو تصرف الفضولي ففي بطلانه من اصله او وقفه على اجازة المالك وتقليده قولان اصحهما الاول والعلم ان للمتصرف المتخلص في مال غيره حالان احدهما ان يتصرف فيه لمالكه فهذا محل الخلاف المذكور وثانيهما ان يتصرف لنفسه وهو الغاصب فعنه الى الاف السابق خاصها التصرف في مال الغير بانه على وجه يحصل فيه مخالفة الاذن فلا يصح كما لو قال بعته عبايته فباعه بافل لم يصح ثم للوكيل في تصرف اموال احدهما ان يقصد الضاعه عن موكله فواضح الثاني ان يقصد نفسه فان كان في العين فلغو وهذا لو وكله في الصدقة بماله فتصدق وعزى نفسه لغت نفسه ورفع عن الموكل قاله الرافعي في باب الوكالة وفي الديات عن فتاوي البغوي ان الوكيل في استيفاء القصاص اذا قال قتلته لاعن حجة الموكل بل لزمه بقتلي لزمه القصاص وينتقل حق الموكل الى التركة انتهى

ان يعزو ولا نقصد شيأ وفي الفروع المنثورة اخر الطلاق من الرافعي
ان الوكيل اذا طلق لا يحتاج الى بينة ايقاع الطلاق عن موكله في
الاصح وفي الاستذكار ان الحاكم اذا اطلق على الزوجات قال
انت طالق ولم يقل عن فلان قال ابن القطان يصح وقضيته
ان الوكيل للاثبات نصب الى موكله لفظا او بينة سوا اطلق بصرح
او كناية سما ذسما التصرف للغير بمال المتصرف كمن اشترى
لعين ماله لزيد سلعة فان لم يسمه وقع العقد عن المباشر
وان سماه فان لم يبن له لغت التسمية وهل يقع عنه ام
يبطل وجهان وان اذن له فهل تلغو التسمية وجهان قال
قلنا لا يقع عن الاذن وهل يكون الثمن المدفوع قرضا
او هبة وجهان تصرف الحاكم هل هو حكم حتى اذا عقد
نكاحا او بيعا مختلفا فيه هل يلتزم صدوره منه الحكم
بصحته حتى لا يجوز لغيره نقضه كما لو عقد غيره ثم حكم
هو به ام لا قال الرافعي في الكلام على ميراث المفقود ان
البينة ان كانت بالقاضي فقضيته تقضي الحكم وفي باب
البينة اذا اعترفوا بالاشتراك في ملك عند الحاكم لا يقسم
بينهم الا ببينة تشهد بحكمه على الصحيح لئلا يتركوا بينته
على شوب الملك ثم قضيان الشافعي في الام مصرحة به حيث
قال وان اردتم قسمته فانوا ببينة على اصل حقوقكم
فيها وذلك ان كانت قسمت بلا بينة جبتهم بشهود يشهدون
اني قسمت بينكم هذه الدار بحاكم غيري كان تنبيها لجعلها
حكما من كلامه السابق وكلام اخرجان مصرح بانه ليس لحكم
فانه علل منع اجابة الحاكم الشركاء اذا طلبوا منه القسمة بان

شرف الحاكم هل هو حكم

من الناس من يرى قسمة الحاكم حكما منه بالملك ولا يمكن ان يكون لغيرها
فرفع الحاكم بعده فحكم لها بالملك فقوله من الناس صريح
في انه لا تقوله به وبنحه الماوردي على ما ذكر في هذا الحديث لا شائع
فان كان لم يكن له الحكم بالبد الا ببينة تشهد لها قولا واحدا
لان قسمة الحاكم اثبات الملك لهما واليد توجب اثبات التصرف
لا اثبات الملك وبنحه الداركي على ان المختلف فيما اذا لم يعلمه
لهما فان علم فضى له قطعا واما اذا قلنا لا يقسم فقسم
والبينة لم تقض حكمه الا ببينة وذكر الرافعي في كتاب
الشفعة انه لو كان عقارين بين شريكين فغاب احدهما وراسنا
نصيبه في يد ثالث فادعى الحاضر انك اشتريته ولي فيه
الشفعة وانكر بانه اشتراه من الغايب فهل للمدعي اخذه
وجهان اصحهما نعم لتصادقهما على البيع ويكلف القيم
في السبيل انه اثبت الشفعة باقرارهما فان اقدم الغايب
فهو على حجته ومثله ما ذكره القاضيان الحسين والماوردي
وغيرهما ان المفلس اذا تولى بيع امواله فذاك وان كان البايع
هو الحاكم فلا بد من حجتي تشهد عنده بينة بملكها ولا يكفي
فيها يد واعترافه ومثله ما ذكره ابن الصلاح في فتاويه
ان الخلاف في جواز العقد بالمنثورين محله اذا كان
العاقد غير الحاكم فان باشره الحاكم لم يجز قطعا
بل لا بد من العدالة الباطنة لان الحكم بالصحة لا يتور
بمنثورين لكن هذه طريقة حكاها المتولي وقال الصحيح
لا فرق بينه وبين غيره واعلم ان الرافعي ذكر في
كتاب النكاح ما يوهم انه ليس لحكم فانه نقل عن النص

ان السلطان لا يزوج التي تدعي عنينه وليها حتى تشهد شاهدان
انه ليس لها وليا حاضرا او غائبا خليا عن النكاح والعدة فتحلف
من قال انه واجب ومنهم من قال مستحب فان الرجوع في
العقود الى قول اربابها قال في الروضة والاصح الثاني
وهذا يقتضي ان تصرفه ليس بحكم لانه لا يجوز له الحكم
بالصحة في العقود والاملاك ويجوز لها بمجرد قول اربابها
بل لا بد من البينة او العلم به وقال الرافعي اضاف
كلامه على العقود واذا ضرب القاضي له المدة فمضت
فهل يكون حكما بوقاته ام لا بد من استيناف حكم فيه وجهان
اصحهما الثاني وفي حاشية الكفاية الحنفي يجوز العقد
بحضوره فاسقين فاذا رفع عقده لحاكم شافعي وقد كان
باشر العقد حاكم حنفي قبل مباشرته للعقد حكم منه
بصحته حتى يكون في نقضه ما في نقض حكم الحنفي في مثل
ذلك او لا يكون حكما منه بصحة العقد وكذا في كل ما هو
الحاكم من العقود الذي دل عليه كلام اصحابنا انه ليس بحكم
اذ في الشامل والتجريد انه ليس بحكم فيما اذا قسم مال المفلس
ثم ظهر غريم اخر انه سلم له نصيبه قال قيل ينقض
حكم الحاكم بالقسمة قلنا ذلك حكما منه وهذا قال الشافعي
لو زوج الصغيرة لم يصح نكاحه ولو حكم فيه لجاز
الزوج حاكم اخر بعقد واما ورد في اجابة عن السوال
بان ذلك وهو ان وجدان النص يخلفه فما حكم به وانه
نص في هذا ويعد امنه يدل على انه سلم انه حكم وان
اقول ان تعليل ذلك في قسمته جبرا فلا يتمثل في عقد

النكاح

بالصحة وجود احدى شقي العقد والحكم لا يقبل التعليق
لعم ان تقدم شق القبول على متى الايجاب فيه فقد يتمثل
فيه انه حكم والله اعلم انتهى وحاصل خلاف في هذه
المسالة والصحيح انه ليس بحكم لاربعة اوجه احدها
انه لو كان حكما لاستدعى تقدم دعوى في ذلك لان الحكم
يستدعي ذلك وهو مفقود هنا الثاني ان الحكم يستدعي
محكوما له وعليه وبه وذلك مفقود هنا الثالث انهم
قالوا لو ظهر ما باعه مستحقا بطل ولو كان حكما لم يبطل ثم
انه كان ينبغي تخريج ذلك على ان القاضي هل ينتصب لجلة
ام لا والراجح ان مستند الحكم لا بد ان يكون سابقا والالزام
الذي هو انفاذ الحكم يتضمن الاخبار عن المستند السابق
وقول القاضي بعت او زوجت ونحوها ليس بذلك ولان
الالزام يكون عن شيء رفع والعقد الى الان لم يقع
وكلام الشافعي في الرسالة ظاهر في ذلك حيث قال
في ترجمة الحجة في تثبيت خبر الواحد الا ترى ان قضاء
القاضي على الرجل للرجل انما هو خبر يخبر به عن بينة
يثبت عنده او اقرار من خصم اقر به عنده فانفذ الحكم
فيه انتهى والاحسن في الضبط ان يقال يضرب الحاكم
على اربعة اقسام الاول ما هو حكم قطعا وذلك في الكلام
بالصحيح والموجب والثاني ما ليس بحكم قطعا كسماع
الدعوى والجواب والبينة وعدده الثالث ما فيه تردد
والاصح انه ليس بحكم كاذا باع او زوج او نحوه الرابع

ما فيه تردد والاصح انه ليس بحكم كالاباع والوزن وجميع مؤنته
والثاني انه حكم تم اذا كان بين حضين فسخ نكاح او بيع
فسخ القاضي كان ذلك حكما منه بالفسخ ويحتمل انه ليس بحكم
حتى يحكم بصحة الفسخ او بوجوبه **تصرف الامام على الرعية منوط بالمصلحة** الرعية منوط بالمصلحة نص عليه قال القاريسي في حلوت
المسايل قال الشافعي ومنزلة الوالي من الرعية منزلة الولي
من اليتيم انتهى وهو نص في كل والٍ ومن ثم اذا اقسم
على الاصناف خير عليه المنصوص مع تساوي الحاجات للارعيه
التعميم وكذلك المشورة بخلاف المالك فيهما قال الماوردي
واذا اراد اسقاط بعض الجند لسبب جاز وتحريس للامور
لاحد من اولياء الامور ينصب اماما للصلاة فاسقا وان
صحيحا الصلاة خلف الفاسق اي لانها مكروهة وولي الامر
مامور بمراعاة المصلحة والمصلحة في حمل الناس على فعل
المكروه وحيث خير الامام في الاسير بين الاسر قال والقتل
والمن والفداء لم يكن ذلك بالتشهي بل يرجع للمصلحة
والمصلحة حتى اذا لم يظهر له مصلحة خيرهم الى ان
تظهر واذا طلب من الاولى لها خاصة ان يزوجها غيره فعل
فعل لم يصح في الاصح لان حق الكفاءة هنا لجميع المسلمين
وهو كما ثابت عنهم فلا يقدر على تفويته **التصريح ببعض ما يقتضيه الاطلاق** التصريح
ببعض
يقتضيه
الاطلاق
هل يكون مفسدا
فيه خلاف في صورتها اطلاق البيع يقتضي الحلول ولو
باع عبدا بعشرين بشرط حلول عشرة منها صح وان كان الكل
حالا وقيل ان البعض الحال حلول العشرة يقتضيه فيبيل

الباقي

الباقي فلا يصح البيع بجهالة الاجل وقيل يبطل البيع بدليل
الخطاب قاله الروياني ومنها ان الخيار ثابت للغائب
ابتداء لو شرط للسيد خيار الثلاث في الكتابة قال
الروياني ان اراد نقل الخيار بعد الثالث بطل العقد فلو اراد
وان اراد اثبات الخيار له في الثالث مع بقوله بعد هذا صح
العقد ولا معنى لهذا الشرط وان اطلقنا القول بان
اراده فوجهان ووجه البطلان ان تقديره بثلاث
يقتضي نفي الخيار بعدها كما لو قال اقتض ديني الى ثلاثة
ايام لم يكن له قضاؤه بعدها ومن قال بالصحة اجاب
بان الكتابة لا تقتضي الدين من ماله الا باذنه فاذا
قدر الثلاث عاد الامر بعد الثلاث الى ما قبل وهاهنا
الخيار ثابت للمكاتب ابتداء فشرطها خيار الثلث يقتضي
اثباته فاذا امضت بقيه الخيار كعلم العقد ولا يكون هذا
الشرط مفيدا فائده **فصول التعارض** فصول
التعارض
الاصل والظاهر فيه قولان والمراد بالاصل القاعده
المشهوره بالاصل والاستصحاب اعلم ان المصنف
تارة يعبرون عنها بالاصل والظاهر وتارة بالاصل
والغالب وهم كلاهما بمعنى واحد وقد يعبر بعضهم
التعبير بالاصل
والظاهر
والغالب
وان المراد بالغالب ما غلب على الظن من غير
مشاهده وهذا يقدم الاصل عليه والظاهر ما حصل
بمشاهده كبول الهرة الطيبة وانما المراد ما بعد ما
اغتسلت وقضت وطرها وهذا لا تعويل عليه لان
الظاهر عبارة عن ما يرجح وقوعه فهو شعار الغالب

وعلى كل تقدير فلمريان القولين شروط احدها ان لا تطرد
العادة فيما لقته الاصل فان اطردت عادة بذلك
كاستعمال السرجين في اواني الخمار قد مت على الاصل
قطعا فيحكم بالنجاسة قاله الماوردي ومثله المحاملي
في الحمام لاطراد العادة بالبول فيه الثاني ان يكثر اسباب
الظاهر فان ندرت لم ينظر اليه قطعا وبهذا اتفق
الاصحاب على انه ان اتيقن الطهارة وشك على ظنه
الحدث ان له الاخذ بالوضوء ولم يعبروا فيه القولين فيما
لغلب على الظن نجاسته هل يحكم بنجاسته قال الامام
وفرق سيجيء بينهما بان الاحتمال ينطرق الى تغير الطاهر
من الحيض لان للنجاسات امارات بخلاف الحدث ورده
الامام باصل الشافعي في تهيز دم المضغة عند الاستحاضة
بالصفات مع ان حكمه الاحتياط وقد اشتد الشروع
للتي صفات وقاعدة ذكرها النسك بها فاطلاق القول
ان الاحتياط لا ينطرق الى الاحداث غير سديد نعم
حاصل الفرق بما حاصله ان الاسباب التي تظهر بها
النجاسة كثيرة جدا وهي قليلة في الاحداث ولا اثر
للنادر والتمسك باستصحاب اليقين اولى الثالث
ان لا يكون مع احدهما ما يعتضد به فان كان فالعمل
بالترجيح متعين قال النووي وقول من قال
كلما تعارض فيها اصلان او اصل وظاهر فيها
قولان ليس على ظاهره وليس بدقيق والحقيقة الاطلاق
فان لنا مسائل يعمل فيها بالظاهر بالاجماع ولا نظر
فيها

فيها الى براءة الذمة كمسألة بول الحيوان ومسايل يعمل فيها
بالاصل قطعا كمن ظن انه احدث او اعتق او طلق او فعل
ثلاثا او اربعا فانه يعمل كلها بالاصل وهو البناء على الظاهر
وعدم الطلاق والعتق والركعة الرابعة فالصواب في
الضابط ما قاله الشيخ ابو عمرو من الصلاح انه عند تعارضها
يجب النظر في الترجيح كما في تعارض الاصلين او الاصل
والظاهر وان لم يكن مع احدهما ما يعتضد به فان كان
فالعمل بالترجيح متعين ويدل على ذلك من كلام الغزالي
امران احدهما قوله في كتاب الحيض فيما اذا اجتمع
قيمة العبد وقد مات فادعى المحق نقص القيمة بسبب
مضمحة طارية فالاصل عدم النقص والاصل براءة ذمته
على تقابل الاصلين وليس معنى تقابل الاصلين استحالة
الترجيح بل طلب الترجيح من مدرك اخر وهو
استصحاب الاصول فان تعذر فليس الا التوقف اما
تخيير المفتي بين متناقضين فلا وجه له قلت قد
حكاه الماوردي وجها للشافعي قوله في كتاب الرهن
ان للاذن المرتهن الراهن في بيع الرهن وباع المرتهن
ورجع المرتهن فادعى انه رجع قبل بيعه فالاصل عدم
الرجوع فالاظهر القبول قوله لان اصل عدم الرجوع
يعارضه ان الاصل استمرار الرهن وبسط ذلك ان احد
الاصلين عارضه الاصل الاخر فظل وبقي اصل الحق
خالياً عن المعارضة فغلبه والا فلا فان قلت ان اجتمع
في جانب اصلان او اصل وظاهر فقط ان لا تعارض

لان شرطه التساوي ولا تساوي ولكن يعمل بالراجح اذا العمل
به متيقن شرعا وعقلا وبالجملة فكلا من الامرين وقول
الشافعي فانه ذكر فيما اذا تعارضت بينة الحاجز تساقطتا
وبقيت اليد خالية عن المعارضة فعمل بها كما لو لم تكن
بينة اصلا فيه قولان يظهر اثرهما في احتياج الداخل
الى اليمين فعلى الاول لا يحتاج وعلى الثاني يحتاج واعلم
ان الضابط انه ان كان الظاهر حجة يجب قبولها شرعا
كالشهادة والرواية والاخبار فهو مقدم على الاصل
قطعا وان لم يكن كذلك بل كان سنده العرف او القرائن
او غلبة الظن فهذه متفاوت امرها فتارة يعمل بالاصل
وتارة يعمل بالظاهر وتارة يخرج خلاف فهذه اربعة
اقسام الاول ما قطعوا فيه بالظاهر كالبينة فان
الاصل براءة ذمة المشهود عليه ومع ذلك يلزمه المال
المشهود به قطعا ومنه اليد في الدعوى فان الاصل
عدم الملك والظاهر من اليد الملك وهو غير ثابت
بالاجماع ومنها اخبار الثقة بالنجاسة اذا كان فيها موافقا
اخبار الثقة بنجاسة الماء اذا كان فيها موافقا تقدم
على اصل طهارة الماء قطعا وكذا ان لم يكن فيها موافقا
ولكن عين تلك النجاسة ومنه قول المرأة في حيضها وانقضاء
عدتها بالاكراه ولو في مدة اقل ما يمكن ومنه لو احتقن المحرم
بمني فدخل واحتشاها صيدا فقتله بعضه ضمنه
لان الظاهر ان الصيد انما مصه بعض اندخاله الى
بعضه ولم يحك الرافعي فيه خلافا ومنه لو اغتسل من

الجماع

الجماع بعد ما قضت وطرها ثم خرج منها منيه بعد الغسل
فانه يجب عليها اعادة الغسل لان الخارج منها او
منها ومني الرجل لان الظاهر اختلاطه مع ان الاصل
عدم ذلك قالها سعد الزبوب وله اقول في الوسيط هذا
يدل على ان للظن اثرا يعني في نقض الطهارة وقد ذكر
الرافعي مسالة الثوب فيها الى الوهم والتردد في من تحقق
الحدث وشك على ظن انه قد توضا انه يأخذ بالوضوء
ولعله اخذه من كلام الوسيط هذا فان الظن كان اثر
في نقض الطهارة يخرج الخارج بعد الغسل وقضاء الوطر
كذلك يوثر في رفع الحدث ومنه لو وضع عصيرا
في دن وسد فمه ثم فتحه بعد مدة فوجده خلا فقال
لم ادر حتى ان كان الذي في الدن قد انقلب خمرا قبل ان
يصير خلا فانت طالق فانه يقع الطلاق كما نقله الرافعي
في اخر كتاب الطلاق لان الظاهر انقلابه خمرا قبل
انقلابه خلا ومنه مدة الحيض اذا شك في انقضائها يأخذ
بالشك ويترك الاصل ومنه قال الشافعي في الام في من
مر في الصحراء بيت وعليه اثر الغسل والكفن والحنوط
الهم يد فنونه فان اختار والصلاة عليه صلوا على قبره
بعد دفنه لان ظاهره انه قد صلي عليه انتهى وفي هذا
توقف بل الاظهر الصلاة عليه لاحتمال الاقتصار على
غسله وتكفينه ولا مرشد للصلاة حتى يعلم بها من غير
دليل الثاني ما فيه خلاف والاصح تقديم الظاهر
فمنه لو شك بعد الصلاة في ترك فرض منها كبر يوثر على

المشهور لان الظاهر خبر يا لها على الصحة وان كان الاصل عدم
اتيانه به وكذا احكم عنرها من العبادات كالوضوء والصوم
والحج ومنه اختلاف المتعاقدين في الصحة والفساد
فالقول لمدعي الصحة على الاظهر لان الظاهر من العقود
الجارية بين المسلمين الصحة وان كان الاصل عدمها ومنه
لو جاء من قدام الامام واقتدى به وشك هل تقدم عليه ام
لا فالاصح المنصوص صحة القدوة كما قاله في شرح المهذب
وقال القاضي الحسين لا يصح عملا بالاصل عكس
ما اذا اجتاز وراءه وقواه ابن الرفعة ومنه الوامتشط
المحرم فانتثفت منه شعرة لزمه الفدية فلو شك هل
حصل ذلك بسبب المشط ام لا فقيل يجب لان الاصل بقاء
ثانيا الى وقت الامتشاط ولان سبب ظاهر في حصول
الاباحة فيضاف اليه واصحها لا يجب لانه لم يتحقق والاصل
براءة الذمة من الفدية ومنه لو حلف ليضربن عبده
مائة فضربه بخشكال عليه مائة شراخ معا واحدة
فان علم اصابة الجميع له مرة وان شك في اصابتها على
النص وفيه قول مخرج لان الاصل عدم الاصابة
ومنه لو رأى حيوانا يبول في ماء فوجده متغيرا
فانه يحكم بنجاسته وان احتمل تغيره بطول مكث
او بسبب آخر يضاف عليه فاسند التغيير اليه مع ان
الاصل طهارته لكنه بعد التغير احتمل ان يكون للمكث
وان يكون بذلك البول واحالته على البول المتيقن
اولى من احالته على طول المكث فانه مظنون فقدم

الظاهر

الظاهر على الاصل وتابعه الجمهور وقيل ان كان عوده على
قرب غير متغير فنجس والا فالظاهر ولو ذهب اليه عقب
البول فلم يجده متغيرا ثم عاد في زمن آخر فوجده متغيرا
قال الاصحاب لا يحكم بنجاسته وقال الدارمي يحكم
ومنه لو قطع لسان صبي حين ولد ولم تظهر اماره لحيته
لسانه قال الرافعي قطع الاصحاب بان فيه الدية مع ان
الاصل براءة الذمة ولم يعارضه شيء وعكس الامام فقال
اتفقوا على ان الدية لا تجب ومنه لو وكل شخصا في بيع شيء
ثم مات الموكل ولم يعلم هل مات قبل العقد او بعده
فالاصل عدم النكاح والظاهر بقاء الحياة قال القاضي
الحسين في فتاويه والاصح ان العقد صحيح لان الظاهر
بقاء الحياة وخالفه الروياني في البحر وقال الصحيح عندي
انه لا يصح لان الاصل عدم البيع فلا يباح بالشك
ومنه اذا رأت المرأة الدم لوقت يجوز ان يكون حيضا امسكت
عما يمسك عنه الحائض لان الظاهر انه حيض وقيل لا
يجب الامساك عملا بالاصل بل تصلي مع رؤية الدم فان
انقطع لدون يوم وليلة اخذها ما عملت وان دام لوقت
لذلك يجوز ان يكون ذلك حيضا وان يكون دم فساد فلا يجوز
ترك الصلاة بالشك واقتضى كلام الماوردي ان
الخلاف مخصوص بالمبتدأة وان المعتادة تترك رؤية
الدم قطعا وهو ظاهر والظاهر انه وجه مفصل كما
سنذكره ومنه الخلاف في انقضاء العدة هل يحصل
بالطعن في الحيضة الرابعة او بمضي يوم وليلة

مطلب اذا قال انت طالق انت طالق انت طالق ولم يقصد تاكيدا ولا استئنافا

ومنه لو جرت بين زوجين عادة او غيرها وكذا الوقائع المضت فابنت طالق هل تطلق برؤية الدم او بمضي يوم وليلة ومنها لو غلب على ظنه دخول وقت الصلاة صحت صلاته ولا يشترط تيقن دخوله ولا الصبر الى ان يتيقن دخوله على الاصح وكذلك في الاجتهاد في الاواني والقطر والصيام ومنه اليوم الغير الممكن متعددة ناقص للوصف لانه مظنة خروج الحدث وان كان الاصل عدم خروجه وبقاء الطهارة ومنها اذا قال انت طالق انت طالق انت طالق ولم يقصد تاكيدا ولا استئنافا فالاظهر يقع ثلاث لانه موضوع للايقاع كاللفظ الاول وقد يقال اداة الاداة الاولى للتاسيس والتاكيد فالتاسيس اولى وقد يرجع الى الحمل على المقام وجه مقابله ان الاصل عدم وقوع الثلاث ومنه قال لها في رمضان قبل العشر الاخيرات طالق ليلة القدر طلقت بانقضاء الى العشر وقال العشر الى لا تطلق حتى تطلق سنة لان الطلاق لا يقع بالشك والكرة عليه واعتنى به الجوي وخرجه على هذه القاعدة فاما ان راعينا ظواهر الاخبار في العشر الاواخر وقعنا الطلاق وان راعينا ان الاصل العدم في كل يوم لم يقع الطلاق حتى يتحقق الوقوع بانقضاء سنة وان دلالة الاخبار في العشر الاخير غير قطعية والاصل بقاء النكاح الثالث ما قطعوا به بالاصل وانما القرائن الظاهرة ومنه لو تيقن الطهارة وشك في الحدث او ظنه فانه يبني على يقين الطهارة عملا بالاصل وكذا العكس وخالف الرافعي هنا واعمل ظن الطهارة وسبق ما فيه ومنه لو شك في طلوع الفجر في رمضان فانه يباح له الاكل حتى يتيقن طلوعه ومنه لو ادعت عدم الزوجة مع طول غيبة مع الزوج انه لم يوصلها النفقة والكسوة الواجبة فهي المصدقة لان الاصل معها مع ان العادة تبعد ذلك جدا ومنه لو ادعت الزوجة مع مضي ستة اشهر من زوج النظم لو اختلط الحلال بالحرام وكان الحرام مغمورا كما لو اشتبه محرم بسنوة قرية كبيرة فان له نكاح من شاء منهن فان الاصل الاباحة ومثله لو اشتبهت ميتة بمذكاة بلد او انا بول باواني بلد فله اخذ بعضها بلا اجتهاد فطعا والى اي حد ينتهي وجهان اصحهما الى ان يبقى واحدة ومنه لو زوج الاب او الجد بكرا فشهد اربع لسنوة بثيوبتها عند العقد لم يبطل لجواز ان الدم انما صار اقطع او نحوها قاله الماوردي مع ان الاصل البكارة ومنه المتبايعان ان بقي عليهما مدة يغلب على الظن عدم ثلاثة منها ثم ادعى احدهما التفرق وانكره الاخر فالمصدق المنكر استصحابا للاصل في تلازمهما والرافعي فيه بحث ومنه المدبون ان اعترف له مال فقطعوا بخلافه بنا على ان الاصل بقاؤه وقال الشيخ عز الدين وكان ميتا اذا طالت المدة وكان صغيرا عن الكسب ومضت مدة يتوقع فيها كسبه فقد قطعا ما عنده انه لا يحبس لان الظاهر انه

مطلب لو اختلط الحلال بالحرام وكان الحرام مغمورا

مطلب في مسائل يقدم فيها الاصل على الظاهر

ينفق ما عهدناه على نفسه وعياله قال وهذا السوال
مشكل جدا ولعل فيه بسر جلة قلت وهذا نظير
بحث الرافعي في الذي قتلها ومثله اذا ادعت المرجعية
انقضاء الطهر مدة طويلة وعدم انقضاء العدة فتصدق
لان الاصل بقاء العدة وتكذب تفقتها وربما كان ذلك
على خلاف الظاهر القوي ومنه لو طلق انه طلق امس
اعتق او احدث يعمل بالاصل المستصحب ويلغى ظنه
وان اسند الظاهر فعمل به الذي الرافعي اختيار
في ظن الطهارة خلافه وسبق ذكره ومنه لو اسلم
في يوم فاتاه بعلى صفات السلم فقال المسلم هذا الم
سلم له ليلزمني قبوله وقال المسلم اليه بل منك فعليك البيان
فالمصدق المسلم قطع به الزبيدي في المسك والعبادي
في الادب القضا والهروي في الاشراف قال العبادي
ان اللحم في حال الحياة للحيوان بحرم الاكل فالاصل
بقاء تحريمه حتى يتحقق الذكاة الشرعية قلت
ينبغي ان تكون على القولين لان الظاهر من حال
المسلم اليه انه لا يحل لهم ميتة ويدعي طهارة ثوبه
ما سبق في مسالة اللحم الملقى في مكان او حفرة بين
المسلمين بل اولى وقد قالوا في المكاتب اذا ادى نسبة بدل
فقال السيد هذا حرام فالمصدق المكاتب تبعة انه
حلال ويقال للسيد اما ان تاخذه او تبرئه ومنه ما لو
وكل في الاسلام لوكيل بشراء جارية ووصفها
فاشتراها الوكيل بالصفة المذكورة ومات الوكيل قبل ان
يسلمها

يسلمها للموكل له بل للموكل وطيها للاحتمال انه اشتراها
لنفسه وتوجيه ما ذكروه ان شروا الوكيل اشاروا بالصفات
المذكورة ومات الوكيل قبل ان يسلمها للموكل وطيها
لا حتمال انه اشتراها لنفسه وتوجيه ما ذكره الموكل
ظاهر في الحل وكان الاصل التحريم تغلبناه ومنه
لو اسلم الكافر وصلى خلفه رجل فلما فرغ من الصلاة
قال كنت محدثا او الاسلام وارتددت قال الطبري
فان صلاة المؤتم به لا تبطل لانه اذا عرف منه الاسلام
لم يزل عن حكمه الا بان يسمع منه الجحود ولو كان له
حال ردة وحال اسلام فصلى خلفه ولم يعرف
في اي حالة صلى قال الشافعي احتيط لها تعمل
وان لم يجعل لم يجب لان الاصل هو الاسلام ومنه
لو ذبح شاة فجاء راسها راس انسان وذنبها
شبه ذنب الكلب ففي فتاوى القاضي الحسين انها
اكل لانا لم نحقق ان لحمها كان كلب الرائح ما فيه
خلاف والاصح تقدم الاصل فيها ما لو ادخل الكلب
راسه في اناء وشك هل ولغ فيه ام لا واخرجه
وجفه رطب فانه لا يحكم بنجاسته على الاصح في الروضة
لان الاصل عدم الولوغ وهو مشكل لان الرطوبة التي
على فمه ينقطع بكونها من الماء ولعل صورة المسالة
ما اذا شك في ان الرطوبة التي على فم الكلب ان
خصت به او اتت هذا راسه في الاناء واخرجه
وعلى فمه رطوبة واما ان شاهد ذلك فيه بالعيان ادخل

لاسته في الاناء ثم اخرجه نظيفا او ادخل يده وسعفاه
بلغ في الاناء فلا يرجه الا بالقطع بالنجاسة ومنها لو شك في
في عدد الركعات فانه يبني على الاقل وهو اليقين لان الاصل
عدم الزيادة المشكوك فيها ولا يجوز العمل به بقول غيره وقبل
ان اكثر عدد هم يرجع الى قولهم عملا بالظاهر وهو
قوي ومنه لو شك في عدد الطواف نعم لو طاف وعنده
انه اتم العدد فاخبره عدل بنقاشي فالاقرب الرجوع
لقوله لان الزيادة لا تبطله ذكره الرافعي في الحج ومنها
لو اختلط تمره حلال بتمر كثير حرام وصيد مباح بصيد
كثير محرم فانه يحرم الاكل من التمر والصيد كما قاله الشيخ
عز الدين في القواعد لغلبة الحرام وندر الحلال فان
كثر الحرام والحلال عند الناس فالبيع منه وما كل ماله جائز
ولو كان اكثر ماله حراما جازت معاملته ايضا مع الكراهة
كذا قطعوا به مع حكايتهم قولين في غلبة ظن النجاسة
وجزموا عند ظن الحرام الكثير بجواز المعاملة والقياس
اما الشبهة واما المنع لتعلق حق الله بها وحق الآدمي
وقال الامام انما المرجع واهنا القولين لانا
صادفنا احرا مرجوعا اليه في الاملاك وهو اليد فاعتدنا
بخلاف النجاسة فانا لم نجد اصلا يجارض غلبة الظن
الا استصحاب العلها قلت وما ذكره الامام من الاعتماد
على اليد في المعاملة يعارضه الاعتماد على الاصل
وهو الطهارة ولهذا قال الشيخ عز الدين ابن
سبقي تخريج المسالة على الاصل والغالب حتى اذا باع

من

من اكثر ماله حرام لا يحل له ان ياخذ منه الثمن حتى يذكر
جهته وكذلك اذا طعامه لو قدم له ضيافة قلت وقد
قال به الغزالي في الضيافة اذا كان الداعي انما
ماله شبهة لم تجب الاجابة ولولا اعتبار ذلك لاسقطنا به
الواجب ومنه لو وقع ماء من بيرفيه ما دون قلتين ثم
صلى ثم جاء فوجد في البير فارة فانه لا يعيد الصلاة
لاحتمال وقوعها بعد الوضوء وبهذا لو صلى ثم
راى نجاسة في ثوبه يحتمل وقوعها بعد
صلاته من الصلاة لم يجب ولو وجد في ثوبه
منيا لم يجب وحتى حصل له قال الاصحاب يحمل الصلاة
من اخر نومة نام فيها في ذلك الثوب ومنها لو شك في
صلاة يوم من الايام الماضية هل صلاها ام لا قال
الروياني ان كان مع بعد الزمان لم يعد لان الاوقات
لا يقدر على ضبط ما وقع في الماضي ويغلب عليه
تذكر وان كان مع قرب الزمان كمن شك في اخر الوقت
في صلاة يوم من اوله وجبت الاعادة قال بعضهم
وينبغي حمل كلام الروياني على من كانت عادته مواظبة
الصلاة اما من اعتاد تركها او بعضها فالظاهر
وجوب الاعادة عليه وهذا متجه لما يدل منه او منها
من النجاسة كالقصابين والخازنين وطين الشارع الذي
تغلب على الظن اختلاطه بالنجاسة والجابر التي تغلب فيها
والاصح الطهارة ولطين الشارع اصول يبنى عليها
احدها ما ذكرنا من تعارض الاصل والظاهر وهو الذي

تصير عينه الاصحاب تابعة طهارة الارض بالجفاف
والريح والشمس على القديم ثانيها طهارة النجاسة بالاستحالة
اذا استهلكت فيه عين النجاسة وصارت طينا واما الذي
يطن نجاسته ولا يتيقن طهارته فقال المتولي والروياني
انه على القولين وخالفهما الغوري فقال المختار الجزم بطهارته
ومنها لو خرج المحرم صيد اغاب ولم يعلم هل برئ
من جراحته او مات فالمذهب ان عليه الضمان لما نقص
لاصل براءة الذمة من الزوايد وقال ابو اسحاق عليه
جزاؤه كاملا لانه قد صيره غير ممتنع والظاهر بقاؤه على
هذه الحالة ومنها لو خرج المحرم صيد اثم غاب
فوجده ميتا ولم يدر انه مات بجراحته او بسبب حادث
قالوا يجب جزاء كاملا بل اوضح ان الخرج فقط كما لو علم انه
مات بسبب آخر فيه قولان قال في الروضة ثلث اصحهما
الثاني وهو يمكن لانه وجد سبب يمكن احالة الموت عليه
وهو الجرح كما لو خرج رجلا ومات فانه يضمنه وان جاز
ان يموت بسبب آخر سواه وكذلك لو خرج صيدا سواه
وغاب عنه فوجده ميتا يحل اكله على المشهور وليتصور
في الفرق بين هذه الصورة وبين مسألة بول الطفلة
في الماء الخ بعده متغيرا حيث احلتموه على البول
كذا في شرح التلخيص لابن عبد الله الحرستاني وقد ذكر
مسألة اذا غاب عن الصيد ثم وجده ميتا واحتمل
بانه لاجله ثم قال ويظهر في مسألتنا ان يقول الظن
فيه ولا يعتبر التغير حتى يمضي زمان ثم يوجد
متغيرا

متغيرا فلا يحكم بان التغير عن البول وكذلك القول في
الخباثة للان الشافعي قال ولا يحكم بان موت الحمل عليه منها
حتى تشهد بينة انه لم يزل صائما منها الى ان مات فالمسايل
الثلاث كلها سواء جميعها ثلثة واحد وانتهى ومنها
قال لعبدك الشجرة بعد التابير فالثمرة لي وعكسه
المشتري صدق البايع للان الاصل بقاء ملكه خرج به في
الروضة كذا الدارمي قال انها متخالفان ويترادان
ومنها لو اختلفا في ولد الامة المبيعة فقال البايع
وضعته قبل العقد وقال المشتري بل بعده قال
الامام في اخر النهاية كتب الحليمي الى البيع ان زيدا سأله عن
ذلك فاجاب بان القول قول البايع للان الاصل بقاء ملكه
قلت وحكى المدارمي في المصدق فيهما وجهين ومنها
لو اختلف مع مكاتبه فقالت ولدته بعد الكتابة فمكاتب
مثلي فقال السيد بل قبلها صدق السيد قاله المتولي
والرافعي قالا ولو زوج امته بعبده ثم باعها وولدت
وقد كاتبه فقال السيد ولدت قبل الكتابة فقولي وقال
المكاتب بل بعد الشراء فمكاتب صدق المكاتب بيمينه
وفرق بان المكاتب هنا يدعي ملك الولد كما سيجيء وقد
اقر ملكه ويده مقرة على هذا الولد وهي تدل على
الملك والمكاتبة لا تنافي الملك بل تثبت حكم الكتابة فيه
تنبيهان الاول في تعارض الاصل والغالب المراد
بالغالب غلبة الظن لان تهمة عللته تتعلق بعين الشيء
هذا موضع الخلاف في ان الاصل الجاهل بزواله

كالخلاف في التطهر من اواني مدمني الخمر والصلاة في المقابر
المنبوشة وفي طين الشوارع اعني القدر الزايد على ما
يتعذر الاحتراز عنه والمتعارف الاصل هو المعتبر
وان الهملاة اذا لم تتعلق بعين الشاك لم يجب دفع
الاصل فاما اذا استند غلبة الظن الى علامة متعلقة بعين
بعين الشيء وجب ترجيح الغالب كمسالة بول الطيبة
فان البول المشاهد دلالة غلبة لاحتمال النجاسة
وقد بان لنا ان استصحاب الاصل ضعيف ولا يبقى له
حكم مع غالب الظن ذكر هذا الغزالي في الاحياء الثاني
قال القرافي تقديم الاصل على الغالب رخصة
لان الطهارة نادت فيما يغلب نجاسته واذا كان الغالب
النجاسة فتركه ورع واما عند استواء الاحتمالين وترجيح
تقارض الاصلين سبب الطهارة فتركه وسواس تقارض الاصلين
يخرج فيه قولان في كل صورة قال صاحب المذخائر
في باب زكاة الفطر وعلى المجتهد ترجيح احدهما بوجه
من وجوه النظر ولا يظن ان تقابل الاصلين يمنع المجتهد
من اخراج الحكم اذ لو كان كذلك لتخلف الواقعة عن حكم الله
تعالى وهو لا يجوز وقال الماوردي اذا تعارضا
اخذ بالاحوط وهذا لو شك وهو في الجمعة هل خرج
الوقت او لا لم يلزمه الجمعة على الصحيح فان الاصل بقاء الوقت
ولو شك قبل الشروع فيها في بقاء الوقت لم يجز لان
الاصل وجوب الظهر وقيل يجوز لان الاصل بقاء الوقت
ولو رمى بعصاة وشك ان حصولها في المرمى بالاسباب

تحركة المحل هل يجب وجبان بنا على تقابل الاصلين قاله في
المهذب ولو قتله ملفوفا وتحركه يجب الدية وانما يسقط
القصاص للشبهة ولو ادرك المسوق وهو رابع وشك في
ادراك حد الاجزاء فهل يدرك الركعة لان الاصل بقاء الركوع
اولان الاصل عدم الادراك وجهان اصحهما الثاني
ولو شك في انقضاء الحولين فلم يتضح حتى رضعات
هل يحرم لان الاصل بقاء الحولين اولان الاصل عدم
التحريم وجهان اصحهما الثاني ولو اتفق التراضعان على
الاذان والرجوع وقال الراهن متصرف قبل الرجوع
فالقول قول المرتهن في الاصح ومنشا الخلاف تقابل
الاصلين فان الاصل عدم التصرف والاصل عدم الرجوع
ورجح النووي السابق للدعوى ولو قبض عوضا موصوفا
في الذمة ثم تنازعا في عيب ممكن الحدوث فالقول
قول ابهما فيه وجهان لتقابل الاصلين السلامة واشتغال
الذمة قاله الامام في باب الجراح ولو راى طايرا
وقال ان لم اخذ هذا الطاير فامراتي طالق ثم اصطاد
طايرا وزعم انه ذلك الطاير والناس لا يعرفون الحال
يقبل قوله لان ما يدعيه محتمل والاصل بقاء نكاحه ولو
قال لا اعرف انا ذلك ايضا واحتمل كل واحد من
الامرين قال في المحرر قال والذي والذي يحتمل ان
يقع الطلاق لان الاصل انه لم يأخذ ذلك الطاير
وانه لم يرسمه ويحتمل ان لا يقع لان الاصل بقاء النكاح
وهكذا لو قال لعبدي حر هل يعتق على وجهين من الاحتمالين

ولو وقع في الماء نجاسة وشك في بلوغه قلتين فصل بحكم
نجاسته لان الاصل عدم بلوغه قلتين وبطهارته لان
الاصل في الماء الطهارة وجهان صحح النووي الثاني وعضده
ان الاستصحاب اصل الماء القلة كما ان الكثير كثيرا ثم نقض
وشك في قدر الباقي منه ومنها لو اختلفا في قدر العيب
صدق البائع بيمينه لان الاصل السلامة وفقد ان الاصل
علم نقض المشتري فيما سمات الاول قد تتعارض
اصلان ولا يقدم احدهما على الاخر بل يجعل كل منهما كالعدم
المنقطع الخبر يعيب فطرته مع انه لو اعتقه عن الكفارة
لم يجزه لان الاصل شغل الذمة فلا يبرأ الا بيقين وافصل
بقاء الحياة فيعيب فطرته ونص الشافعي فيما اذا اراد
جماعة الشافعية الانتقال فاقيم فيهم الجمعة لم يجز
ونص فيما اذا كانت قرية واهلها وافقام اهلها
لبابها واقيم فيها الجمعة صح عملا بالاصل في الموضعين
ونظيره اذا دخل رجل الحفر احدث وقال وصول
القدم اليستقر هالا يجوز المسح ونص فيما اذا اخرجها
الى الساق ثم ادخلها انه لا يضر فله المسح عملا بالاصل
في الموضعين ولم يتيقن الحدث وشك في الطهارة
فتوضا وقال ان كنت محدثا فهذا ارفع والا فتجدد صح
ولو كان متطهرا وشك في الطهارة فتوضا وقال ذلك
لم يصح عملا بالاصل في الموضعين قاله الدارمي واذا
قلنا العامل يقتض لا تنقض به العدة والمتعة تجعل
في الصلاة ظاهرا وفي الوضوء باطنا ولو طلق زوجته

ثم

ثم عاشرها ومضت ثلاثة اشهر اقرا انقضت في
الطلاق البائن دون الرجعي على شبه الاوجه قال القفال
والبغوي ولا رجعة له بعد مضي الاقراء وان قلنا بان
العدة لم تنقض بهما اخذا بالاستياط من الجانبين ولو
كسفت الشمس ثم حال سحاب فلم يدر اخسفت ام لا فلا يصلي
يصلي لان الاصل بقاء الكسوف قال الرافعي وعلى هذا
لو كان تحت الغمام فظن الكسوف لم يصل حتى يستيقن وعما
اعتبر فيه الاصل من الجانبين اذا اكل اكثر فاره او ناسيا
ثم غالب واحتمل ولوغ في اكثر او قليل جاز ثم ولغ في
اناء تعلم نجاسته فيها استصحابا للاصل فيهما وعما لو
وجد شعرا ملقى وشك هل هو من ميتة او مذكاة قال
الماوردي اذا علم انه من حيوان يوكل فهو طاهر عملا بالاصل
او من غير ماكول فنجس وان شك فوجهان من الخلاف في
ان الاصل في الاشياء الحظر او الاباحة واعد اصحابنا الجبن
الحشا في نجاسة المأكول لانه لا يدري هل فصل في حياته
ام لا قال النووي وهو خطا لان تيقنا طهارته في الحياة
ولم يعارضها اصل ولا ظاهر وذكر النووي ايضا
قطعة لحم ملقاة وفي البلد مجوس ومسلمون فنجسة او عكسه
خاصة فان وجدها في خرقه او مكتل فطاهرة او ملقاة
على الارض فنجسة انتهى وبقي من هذا القبيل في الشعر
لانه اذا اخذ من ميتة كان نجسا وهذا اسقين
للبدنه وقد تقدم في الثالث فيما قطع وافيه بالاصل
مسالة اللحم الملقى فيه اذا قال المسلم هو ميتة وقال المسلم

ظاهره نجس
الطعام الذي فارقه
شعر ميتة ملقى
لو وجد في
وشككنا هل
هو من ميتة
او مذكاة
قطعة لحم ملقاة

اليه ملاكي نصيف المسلم لان اللحم في الحياة محرم الاكل والاصل
بقاوه وهذا بلزمه التنجيس في اللحم الملقى في مكتل او خرقة
بيد المصلين لان الذكاة لم تتحقق والاصل الحرمة والاعتبار
في الطهارة على ربطه في خرقة او وضعه في مكتل لبس
باقوى من يد المسلم انه وادعوا الطهارة وهذا الفرع
لا يتكلم على مسالة الشعر لان الشعر في حال الحياة طاهر
منتفع به فاستصحب له هذا الاصل كما استصحب للحم
اصل التحريم وذكر الدارمي في الاستذكار انا لو وجدنا
جلدا لم نوغا ولم ندر هل هو جلد كلب او غيره او كدرنا
وشككنا في انه دبغ ام لا فوجهان انتهى وينبغي ان يكون
الاصح في المسالة الاخيرة النجاسة لانا اذا تحققنا انه
جلد ميتة وشككنا في دباغه كان الاصل بقا النجاسة
ولو تحققنا الدبغ وشككنا في انه فالظاهر الحكم بالطهارة
لان الظاهر ان الدابغ يقع بالاشيا الحريفة الثالث
لو كان في ذمته اصل فيه اصلان قال ابن الرفعة الى
القطع يتقيد بمن في الاصلين وانه لا يجري فيه الخلاف
ويشهد له انه لو شك هل رضع في حولين او بعده فلا تحريم
في الاصح ولو شك هل رضع خمس رضعات او اقل فلا
تحريم قطعا وما ذاك الا ان للاولى اصل وهو الاصل
والاباحة والاصل بقا الحولين بخلاف الثانية فلها اصل
واحد وهو الاباحة فلا نوقع بالشك فيه لكن في اجرا
هذا على اطلاقه نظر بل الخلاف جار في ترجيح ذي
الاصلين اما الجزم فلا الا ترى الى صور تعارض فيهما

اصلان مع اصل واحد يجري فيها الخلاف منها اذا اذن المرتهن
في بيع المرهون فباعه الراهن وادعى المرتهن انه رجع قبل
بيعه فالاصل عدم الرجوع ويعارضه اصلان عدم
البيع واستمرار الرهن وقد سبقت ومنها لو زاد المقتص
في موضحة على قدر لزمه قصاص الزيادة هذا ان لم
يرد باضطراب الجاني فان زاد باضطرابه فلا غرم فلو قال
تولدت الزيادة باضطرابك فلا غرم فانكر فهو المصدق في
وجهان قال الرافعي لان الاصل براة الذمة والاصل
عدم الاضطراب قال ابن الرفعة وكان ينبغي القطع
بتصديق المشجوج لانه وجد في حقه اصلان احدهما
ما تقدم والثاني عدم ارتعاشه ايضا ولم يوجد في حق
الشاجح الا اصل واحد والاصلان مقدمان على اصل
واحد لكن قد يقال كون الاصل عدم ارتعاش المشجوج
لا يستلزم براة ذمته فانه بجميع ذلك متحمل للفعل وهو
موجب للاصل فلا يرجح حينئذ الاصل عدم وجوب
الارش وقد نوزع في قوله في المشجوج اصلان بل اصل
واحد وهو عدم اضطرابه على انه قد ينازع فيه لان الاول
مسالة القصاص يتحرك بالطبع وقد قال الامام
لو كان صاحب المدية قد قطع الحلقوم والمري وتحرك بيده فالوجه التحريم [illegible]
للاشتراك البهيمة والذابح الثالث اذا اثبت حكم
وامكن ان يقال انه على مقتضى الاصل وان يقال انه على
خلاف مقتضى الاصل لعارض فالاول اولى لما يلزم في

مطلب [illegible]

في الثاني من مخالفته مقتضى الدليل ذكره الشيخ تقي الدين بن دقيق العيد قال ومثله اذا حكم الشارع بان الولد بعد الفصل لا يضر امكن ان يكون ذلك للعفو عنه مع بقا النجاسة فيقال الاول اولى لانه يلزم من الحكم بالنجاسة مع العفو مخالفة الدليل فان لزم من الفة اصل اخر من القول بالطهارة محتمل يحتاج الى الجواب او التخريج تعارض الحظر والاباحة يقدم الحظر ومن ثم لو تولد الحيوان من مأكول وغيره حرم اكله واذا ذبح حرم وجب الجزا تغليبا للتحريم ولو تولد بين كلب وشيء وجب التحفير وهو من قاعدة اجتماع الحلال والحرام وقد سبقت في حرف الهمزة تعارض الواجب والمحظور يقدم الواجب كما اذا اختلط موتى المسلمين بموتى الكفار وتعذر غسل الجميع والصلاة عليهم وكذا اختلاط الشهداء بغيرهم وان كان غسل الشهيد حراما والصلاة عليه لانه تنوى الصلاة عليه ان لم يكن شهيد او لو اسلمت المرأة يجب عليها الهجرة الى دار الاسلام ولو سافرت وحدها وان كان سفرها وحدها حراما ويعذر المصلي في النفير اذا اخذ رعليه الفراة الواجبة وقد يتعارض حرامان يتوقف كل منهما على واجب كما حرام المرأة فانه يجب عليها كشف وجهها ولا يتم الا كشف بعض الراس ويجب عليها ستر باقيها اذا ارادت الصلاة ولا يتم الا ستر بعض الوجه قال الاصحاب فالواجب عليها مراعاة الراس لانه اصل في الستر وكشف الوجه عارض

مطلب قد يتعارض حرامان

وقال

وقال في المجموع يجب على المراة كشف وجهها الا القدر الذي يكلفها تغطية الراس الا ستر بعض من الوجه فان قيل هلا وجب عليها كشف جميعه ولا يكتفى كشف ذلك القدر من الراس فتكشف ذلك القدر ايضا فلم قدمتم الستر على الكشف قلنا لان الراس يجب ستره من المراة لانه عورة وهذا العضو موجود في جميعه وفي الوجه للنهي عن النقاب وبعضه القدر من الستر لا يكون نقابا ولد في معناه لان الستر اكد تغلب حكمه تعارض الواجبين يقدم اكدهما تقدم فرض العين على فرض الكفاية وقد اقال الرافعي في الاعلام على الطواف قطع الطواف المفروض لصلاة الجنازة مكروه اذا لا يتعين تركه فرض العين لفرض الكفاية وقال في باب السجود لو اجتمع جنازة وجمعة وضاق الوقت قدمت الجمعة على المذهب وقدم الشيخ ابو محمد الجنازة لان للجمعة بدلا وقال في من عليه دين حال ليس له ان يخرج في سفر الجهاد الا باذن الدائن وليس لمن عليه دين ان يترك الفرض المتعين عليه ويشتغل بفرض الكفاية قلت وكل هذا يرد اطلاق من اطلق ان القيام بفرض الكفاية افضل من القيام بفرض العين من خمسة اسقاطه الخروج عن الامة والعمل المتعدي افضل من القاصر ومن هذا ليس للوالدين منع الولد من حج الاسلام على الصحيح خلاف الجهاد لا يجوز الا برضاهما لان برهما فرض عين والجهاد فرض كفاية وفرض العين مقدم نعم سوى بينهما في طلب العلم فقالوا ان كان متعينا فليس لهما منعه وكذا ان كان فرض

تعارض الواجبين

كفاية على الصحيح لانه بالخروج اليه يدفع الاثم عن نفسه
كالفرض المعين وفي فتاوى النووي الجهاد افضل من العلم
فرض عين فان الاشتغال بالعلم افضل منه فان صار
الجهاد فرض عين تعوا افضل من العلم سواء كان العلم
فرض عين او كفاية قال وعلى هذا لا يترك بعض الشافعي
الذي ذكره الشافعي في المدخل ليس بعد الفرائض شيء
افضل من طلب العلم قيل له ولا الجهاد في سبيل الله قال
ولا الجهاد في سبيل الله قال اجتماع فرضين
لله تعالى اوله ولادمي فان كان لله تعالى قدم اكدهما وان تساويا
لوضاق الوقت عن فرضه وقضاء الفائتة كان فرض الوقت
اولى كما لو اجتمع عيد وخسوف وضاق الوقت يصلي العيد
لانه اكد ولو اجتماع الى شراء الثوب والماء لم يقدر الا على
احدهما اشترى الثوب ويقدم ما الا يترك بالعذر السنة كما
لو انتفع طرف خيط بالليل وطرفه الاخر خارج واصبح
كذلك في رمضان فان تركه لم يصح صلاته وان شرعه
او اضطجع لم يصح صومه فينبغي ان يبادر فيقيده الى
شرعه وهو غافل وان لم يتيقن فالمأخوذ على الصلاة
شرعه اولى ويقضي الصوم لان الصوم يترك بالعذر وقيل
الاولى ترك ما فطر على الصوم لانه ملزم في السنة ويصلي
للضرورة ويقضي الصلاة وقيل يتخير بينهما والكرخي
هذا والاوجه في المرأة اذا قلنا تجب غسل باطن فرجها
اذا انقطع دمها اليه وتخرقه هكذا رجحوا هنا تقديم
الصلاة وقدموا الصوم في المستحاضة فانه تجب عليها

خشو الفرج بعظن الدان كانت صابة قال ابن الرفعة
وكان ينبغي ان يجيء المقدم منهما على الخلاف في التي
قبلها والاصح فيه مراعاة الصلاة يعني وليس هذا
كذلك ثم فرق بان الاستحاضة علة مزمنة فالظاهر دوامها
فلو راعينا الصلاة لتعذر عليها قضاء الصوم لانها
تصلي الثلاث صلوات النهارية وتخشو لكل واحد فلا تتصور
فيها الصوم والقضاء متيسر كل وقت وايضا فان المحذور
هنا مع الحشو يخف ولا ينتفي بالكلية فان الحشو يحبس
ودم حائلة وهناك ينتفي بالكلية قلت انما لم
يجز وا في المستحاضة الخلاف لو سهين احدهما انه لم
يوجد معها تقصير فخفف عنها امرها وصحت منها
العبادات قطعا كما تصح صلاتها مع النجاسة والحدث
الدايم للضرورة والثاني ان المستحاضة شارع فيها
القضاء وبشق بخلاف مسالة الخيط فانه لا يقع الا نادرا
وقالوا في الحرم اذا خاف فوت الحج لو صلى الخشا اشبع
عليه صلاة شدة الخوف في الاصح وقيل يجوز فعلى
الاصح يقيل يصلي بالارض مطمئنا ورخصة الراكبي وقيل
يؤخر الصلاة قال النووي وهو الصواب وعن
القاضي الحسين تخصيص الخلاف بما اذا علم فوت الكل
فلو علم ادراك ركعة في الوقت ولو كان اذا صلى قبالم
يسهك بوله وان صلى قاعدا امسك فوجهان اصحهما
في التحقيق يصلي قاعدا لان الصلاة قاعدا مع الطهارة
اولى ولو حبس في مكان نجس ومعه ثوب ان بسطه

صلى عريانا فانه لو بسطه وصلى عريانا في الاصح ولو كان محدثا
على بدنه نجاسة وجد ما يكفي احدهما قدم النجاسة لانه لا
بدل له بخلاف الحدث ولو شرب مسكرا في رمضان واصبح
صاحيا تعارض واحيانا ان قلنا يجب الاستقاء ولو كان
المحرم على بدنه طيب ومعه ما يكفيه لوضوءه وجب ازالة
الطيب به لانه لا بدل له كالنجاسة قال الشافعي ولو وجد
ما قليلا ان غسله به لم يكفه لوضوءه غسله به وتيمم لانه مامور
بغسله ولم يرخصه له في تركه اذا قدر على غسله وهذا مرخص
له في التيمم اذ التزيد ما انتهى فان كان لحقان لله تعالى
ولادمي قدم المحتاج ولهذا ليس للمزوج منع زوجته
من اداء صوم رمضان وكذا من قضائه اذا اضاق الوقت
بخلاف ما اذا اتسع الوقت ومنه حج الفرض له منعهما
منه لعمرات لم يتضيق زمن الموسع كالصلاة اخر الوقت
فليس له منعهما في الاصح المنصوص وحكى الجيلي انه اذا
ضاق الوقت وهو عارض مغصوبة لو خرج منها
فاتت الصلاة انه يصلي كذلك ولو تعين الجهاد على من
له ابوان سقط اذنهما ولو اجتمع زكاة ودين ادمي في تركة
قدمت الزكاة على الاظهر وتسكك لو اجتمع الخ والدين
على ما قاله القاضي ابو الطيب والماوردي وغيرهما بخلاف
ما لو اجتمع جزية ودين ادمي حيث يسوي بينهما على المذهب
والفرق ان المخلف ثم هنا في الجزية حق الآدمي فانها اجرة
الدار ولهذا الرمنات في اثنا السنة وجب القسط بخلاف
الزكاة والزكاة الواجبة في الذمة مقدم على حق المرتهن

مطلب لو اجتمع زكاة ودين آدمي في تركة

تعارض

تعارض نصين اذا كان في نص تعبد خرج منه
مزية على الاخرى وان كانت احداهما في نفس العبادة والذي
في محلها قدمت المختلفة بنفس العبادة كالصلاة جماعة
في البيت افضل من الانفراد في المسجد لان فضيلة الجماعة
في نفس الصلاة ومنه القرب من البيت للطائف فضيلة
في محل العبادة والرمل في نفسها فان اختص رمل بما عد
من البيت ورمل ولو ترك الرمل في الثلاثة لا استحب له
ان يأتي به في الاربعة الاخيرة لان الشيء فيها سنة وذلك
يودي الى تركها ولا تشرع تركة سنة في عبادة لاجل الاتيان
بمثلها وجهة ان السنتين هنا في نفس العبادة فلم
تكن لاحدهما مزية على الاخرى بخلاف ما تقدم ويستثنى
من هذه القاعدة ما لو كان بحيث لو قصد الصف الاول
لفاتته الركعة قال النووي الذي اراه تحصل الصف
الاول للاتي الركعة الاخيرة تعارض فضيلتين يقدم
افضلهما لو تعارض التكبير في الجمعة للاغتسل والاتي ناشيء
مع الغسل فالظاهر ان تحصيل الغسل اولى للخلاف في
وجوبه ولو تعارض فضيلة سماع القرآن مع الامام
مع قلة الجماعة وعلمه سماعه مع كثرتها فالظاهر تفضيل
الاول ولو خاف فوت الجماعة لو اتى بسنن الوضوء
وفي باب التيمم من الروضة عن صاحب التتمة ان
الجماعة اولى قال وفيه نظر والاول اوضح للخلاف في وجوبها
هذا في الجماعة اما الجمعة فينبغي اذا خاف فوت الركعة
الثانية ان تجب عليه ليدرك الجمعة ولو لمك عقارا واراد

تعارض فضيلتين

مطلب تعارض التكبير في الجمعة والغسل

مطلب تعارض سماع القرآن مع الامام وعلمه سماعه مع كثرتها

الخروج عنه فضل الاولى الصدقة حالا او وقفه قال ابو عبد
السلام ان كان ذلك في وقت شدة وحاجة فتعجيل
الصدقة افضل وان لم يكن كذلك ففيه وقفة ولعل
الوقف اولى لكثرة جدواه واطلق ابن الرفعة في باب
الوكالة من المطلب نقل ترجيح صدقة التطوع به لما فيه
من قطع حظ النفس في الحال بخلاف الوقف ولو كان
مسافرا ورأى جماعة يصلون اتماما فهل الافضل في
حقه ان يصلي قصرا منفردا او يصلي جماعة اتماما قال
بعضهم الافضل ان يصلي جماعة اتماما فان النووي
نقل في شرح المهذب ان ابا حنيفة انما يوجب القصر
اذا لم يقتد بمقيم فاذا اقتدى به جاز له الاتمام والقصر
ولو تيقن فاقد الماء وجوده آخر الوقت فانتظاره افضل
في الاصح والثاني لا والقائلون بهذا قالوا الصلاة
بالوضوء ليس افضل منها بالتيمم والاول اصح [illegible]
ويستثنى منه ما لو كان اذا قدمها بالتيمم صلاها
جماعة واذا اخرها صلاها بالوضوء منفردا فالتقديم
افضل ولو تعارض الاتيان بالصلاة في اول الوقت
منفردا والاتيان بها آخره جماعة فقال اكثر العراقيين
بافضلية التاخير واكثر المراوزة بافضلية التقديم
وتوسط النووي فقال ان فحش التاخير فالتقديم
افضل وان خف فالتاخير افضل اما لو تحققها آخر
الوقت فالتاخير افضل قطعا لانها فرض كفاية او عين
فيخرج من الخلاف كذا قاله في شرح المهذب وغيره

لو كان اذا قدمها بالتيمم الخ على تفصيل

الخلاف

الخلاف في المريض العاجز عن القيام اذا رجا القدرة عليه
آخر الوقت والعاري اذا رجا السترة آخر الوقت تعارض
الواجب والمسنون وضاق الوقت عن المسنون ترك
تقديما لمصلحة الواجب كما اذا ضاق الوقت عن تكرار
الاعضاء في الطهارة وكذا اذا كان معه ما يكفي لوضوئه
وهو عطشان ولو اكمل الوضوء لم يفضل للعطش شيء
ولو اقتصر على الواجب فضل للعطش قاله الجيلي
وفي فتاوى البغوي لو غسل كل عضو ثلاثا لم
يكفه الماء قال يجب ان يغسل مرة فلو غسل ثلاثا فلم
يكف تيمم ولا يعيد لانه اتلفه في غرض التثليث فاشبه
ما لو امكن المريض الصلاة قائما بالفاتحة فصلى قاعدا
بالسورة فانه يجوز انه يجزي وعلى قياسه لو وجد بعضها
يكفيه وقلنا يجب استعماله حرم عليه استعماله في شيء
من السنن كالتثليث ولو ضاق الوقت عن سنن الصلاة
وكان بحيث لو اتى بها لادرك ركعة ولو اقتصر على الواجب
لاوقع الجميع في الوقت قال فاما السنن التي تجبر بالسجود
فلا شك في الاتيان بها واما غيرها فالظاهر الاتيان
بها ايضا لان الصديق رضي الله عنه كان يطول القراءة
حتى تطلع الشمس قال ويحتمل ان لا ياتي بها الا اذا
ادرك ركعة ونص الشافعي في الاملاء على ان المصلي
يرد السلام في تلبسه لانه فرض والتلبسة سنة حكاه
في المهذب تنبيه الخلاف بين الحمزة والطواف
لا يتحقق فان التفضيل لا يكون الا بين متماثلين كما وبين

تعارض الواجب والمسنون

مطلب لو ضاق الوقت عن سنن الصلاة والتفصيل فيه

ولا تفضيل بين واجب ومندوب ولا شك ان العزم لا يقع الا فرض كفاية لمن اعتبر او فرض عين لمن لم يعتبر والكلام في الطواف المنسوخ كيف جا الخلاف وجوابه ان احيا الكعبة ليس من فروض الكفايات بخلاف المسنون

تعارض المسنون والممنوع

والممنوع كالمحرم يتوضأ هل يأتي بسنة الخليل الشعر قال النووي في كتاب الحج لا تغسل لانه يؤدي الى تساقط الشعر والظاهر كراهته كما ذكره المبالغة في المضمضة والاستنشاق للصائم

تعارض المانع والمقتضي

تعارض المانع والمقتضي لو ارتد قبل الدخول سقط مهرها ولو ارتد الزوج سقط الشطر ولو ارتدا معا تشطر على الاصح كما قاله الرافعي في باب الردة ومنها لو استشهد الجنب فالاصح لا يغسل ومنها لو استاك الصائم لتغيره غير الصوم فقال الحب الطبري لا يكره والقياس من هذه القاعدة الكراهة

تعارض المفسدتين

تعارض المفسدتين قال ابن عبد السلام اجمعوا على دفع المفاسد بارتكاب الادنى وقال ايضا يقدم الجمعة من القواعد الكلية ان تدرأ اعظم المفسدتين باحتمال اسهلهما اذا تعين وقوع احداهما مثل حديث بول الاعرابي في المسجد لما نهاهم النبي صلى الله عليه وسلم عن زجره وان تحصيل اعظم المصلحتين بترك اخفهما اذا تعين عدم احداهما قال واعني ان ذلك في الجملة لانه عام مطلقا حيث كان ووجد وقال الشيخ عز الدين وان تعارض مصلحتان خصلت الحلبا منهما تفويت الادنى قال ويشكل عليه ان الائمة اجمعت على ان

العدو

العدو لو نزل على بلد وضاق اهله من استصحابه وساهموا ان يعطوه مالا فلان او امرأته ان ذلك حرام عليهم مع ان مفسدة الواحد اعظم من مفسدة الجميع واجاب بان مصالح الشرع ومفاسده ومنها ما علم كسائر الاحكام المحلله ومنها ما لم يعلم كالتعبدات فهذا مما لم يعلم مفسدته ويجب ان يعتقد ان المفسدة التي قد يشتمل الاستصحاب غير مفسدة مال فلان وزوجته عملا بعباد الله تعالى مع عباده في شرايعه لعلم لو كان هذا الحكم ثبت بالاجتهاد كان مشكلا لان الاجتهاد يحتمل المفاسد المجهولة دون المعلومة ومن قرينة ما لو وجد ميتة مضطرا وطعام غايب فالاصح انه يأكل الميتة ويدع الطعام لان اباحة الميتة بالنص وطعام الغير بالاجتهاد ولو اضطر المحرم ولم يجد الا صيدا فقيل يأكل الصيد لغلظ تحريم الميتة والاصح انه يأكل الميتة لانه في الصيد يرتكب محظورين وهما القتل والاكل ومنها الخلع في الحيض يجوز لان افتداها منه مقدم على مفسدة تطويل العدة عليها ومنها ان القي في السفينة نارا واستوى الامران في الهلاك او السلامة في النار والقاء النفس في الماء تجوز القاء النفس او يلزمه المقام وجهان اصحهما الاول

تعارض الموجب والمسقط

تعارض الموجب والمسقط كما لو رجع شخص عن عمد او خطأ الاقصاص او رجع ولي مسلم مع الراجع ثم اسلم ومات لا قصاص لان الحل حالة

تعارض غالب ومتيقن

وجب غلبة غالب ومتيقن كما لو اضطر الى احد طعامين

تنع من القصاص وكان شبهة في اسقاطه ولو تولد بين ما فيه زكاة كالمغنم وما لا كالظباء فلا زكاة فيه وكذا المتولد بين سائبة ومحلوفة ولو قدف المبعض غيره فانه يجد اربعين وبذلك افتى ابن عبد الرفيق لعموم المتولد بين المأكول وما لا يؤكل حرام واذا قتله المحرم فعليه جزاءه لان الاحرام مبني على التغليظ وكذا المتولد بين الكلب وغيره يوجب الدفع لان النجاسة مبنية على الاحتياط اما تولد الفعل بين مضمون وغير مضمون كما اذا رمينا الصبيان بالحجارة في الجرا والبرد فالواجب جميع الضمان للغدي لم يضفه لان الجنان واجب والهلاك حصل بين مستحق وغيره وجهات اصحهما الثاني وبهما ان اضر به في الحد فالهزد عه فلا ضمان عليه لانه قد يكون ذلك من رقة جلده فان عاد فضربه في موضع الضار الدم فعلى الضمان وجهان فان اوضاه فعلى قولين وجهان احدهما جميع الدية والثاني نصفها قال في الذخائر ولو ضرب شارب الخمر اربعين فمات وجب قسطه بالعدد وفي قول نصف دية وفي ثالث في قاتل خلد احد او ثمانين ولو اشترك حلال ومحرم في قتل صيد ومات لزم المحرم نصف الجزا ولا شيء على المحلال تقابل الخصمان اذا اجتمع في الصلاة جنب غير فقيه وعبد فقيه فالاصح تقديم الجنب وقيل الرقيق وقال الامام والغزالي بالتسوية وقالوا في خصال الكفارات الخصلة الاخيرة الفضلة والاشاتل

لبعضها

جعلها بعض فلا تزوج سليمة ذيبة معيب ثيب ولو قتل عبد سليم حرا ذميا او بالعكس فالاصح القصاص بقاطع العقود الفاسدة وفيه نظرات احدها ان قطاعها مع الجهل بالتحريم كان له حرمة وان كان مع العلم بالتحريم فلا اثر له ولو رهن منه على انها اذا حل الاجل فهو مبيع منه فالبيع والرهن فاسدان فلو كان ارضا فرس فيها المرتهن اوبنى قبل دخول وقت البيع قلع مجانا وكذلك لو غرس لعبده وهو عالم بفساد البيع بخلاف ما لو كان جاهلا به جزم به الرافعي وحكاه الامام عن النص واشار الى احتمال يخالفه لان البايع سلطه وترتب منه ما لو باعه ارضا بيعا فاسدا ثم غرسها المشتري مع علمها بفساد البيع فهل يقلع مجانا او لا لان البايع سلطه على الانتفاع قال ابن ابي الدم لا نقل عندي في هذه المسالة قلت لعلم مما قبلها وفي الحلية غرس في الارض المبيعة بيعا فاسدا وبنى لم يكن للبايع قلع الغراس والبنا الا بشرط ضمان النقص وله ان يبذل القيمة ويتملكها عليه وقال ابو حنيفة ليس له اشتراط الارض ولا اخذ قيمتها وقال ابو يوسف ومحمد ينقض البنا ويقلع الغراس ويرد الارض على البايع قال الشاشي وهذا اشبه عندهما والاول حكاه في الحاوي ومثله لو كلم السفيه بغير اذن الولي لا يجب المهر كما لو بيع منه شيئا فاتلفه واستشكله الرافعي من جهة ان المهر حق الزوجة وقد تزوج ولا عبرة لها بمال الزوج فكيف يبطل حقها وهذا انباه على تصوير

نقل طلاب الفاسدة

باعم من عليه نجاها ام لا فقيه خلاف لعرض له الماوردي
النظر الثاني في كون الاقدام على العقد الفاسد حراما
او لا ليس مشهورا في النقل وكان الشيخ ابو محمد بن عبد السلام
يفتي فيه ويلقاه اصحابه عنه وذكر ابن الرفعة في حاشية
المطلب انه سمع من الشيخ شمس الدين الوصيري حكاية
وجهين فيه وكلام الشافعي في مواضع من الام يقتضي
التحريم وفي التنبيه يحرم على المحرم ان يتزوج او يزوج
غيره فان فعل فالعقد باطل وقال ابن الرفعة ما كان
من العقود يتعياعنه فالاقدام عليه حرام وما كان فساده
بالاجتهاد فقد يقال ليس بحرام وان كان المقدم عليه
يرى فساده والاقرب في هذه المسالة ما قاله الغزالي
انه من قصد تحقيق المعنى الشرعي فهو حرام ولا فرق بين
ما كان بالاجتهاد وغيره وان قصد اجراء المقطوع غير
تحقيق معناه فقد العقود ليس بعقد ومع ذلك فان كان
له محل من ملاعبة الزوج ونحوه كما قاله الرافعي في قوله
لمن وطيء بهتك فلا يحرم والا حرم اذ لا محل له
غير المعنى الشرعي او الملاعبة واكلها حرام وقد يجوز
الاقدام على العقد الفاسد للضرورة كما يضطر يشتري
الطعام بزيادة على ثمن المثل قال الرافعي انه يلزمه
المسمى لانه التزمه بعقد لازم وقيل لا يلزمه الا ثمن
المثل لانه كالمكره قال الاصحاب وينبغي للمضطر
ان يحتال في اخذه منه بيع فاسد كالمون الواجب عليه
التي قطعا وكذلك العقد الذي يجيزه رشد الصبي

فقد

فقد قيل ليشتري الولي شيا ثم يهبه فعه الى اخر ثم يامر
الطفل بشرائه منه تغدي محل الحق او غيره هل يبطل
المستحق ان يبقى واما يبطل منه الزايد خاصة ومن قرونه
لو زفت اليه الثيب واراد ان يقيم عندها سبعا رضي
لعلية صرابرها فهل يقضي لهن السبع او الزايد على الثلاث
التي لو اقتصر عليها لم يقض لهن شيا وجهان اصحهما
الاول لانها لما تغدت حقها سقط اصل حقها ومنها
لو كسر عضدا قطعه من المرفق واخذ حكومة العضد لان
كسر العظام لا قصاص فيه فلو اراد القطع من الكلف
فهل له طلب ارش الساعد وجهان شكاهما القفال
شبههما لها بالصورة السابقة قال الامام ومسالة الرقاق
شاذة عن القياس والمعول فيها على الخبر فلا ينبغي ان
يستشهد بها قال واما اذا لم يجز له القطع من
الكوع فقد قال الاصحاب انه اذا قطع منه فليس له حكومة
الساعد لتغليطا عليه اذا فعل ما ليس له ان يفعله ومنها
الظافر جاله اذا لم يمكنه اخذ حقه الا بزيادة كسبكة
تزيد على حقه لا يبعد الزايد في الاصح كما لا يبعد
كسر الباب ونقض الجدار اذا لم يصل الا بهما وبحثا
اذا اصطلى بنار غيره اقاليها وبنا عدها الكن للدابة
اذا ضاع فليس له دفع المارق الاصح للقصير وكذا لا
يجوز المرور في هذه الحالة في حريم المصلي وهو قدر
امكان السجود قاله صاحب الكافي وقياسه جواز الدفع
ومنها ايام من اذا قلنا كلها عتاده واحدة فترها

تغدي بعض الحق او غيره

لزمه قدم واحد وما تركه في يوم يقضي من الغد وان قلنا كل يوم عبادة فعليه مثلا شهر ما وليس له ان يقول كان لي ان اترك يوم النفر الثاني ولا يلزمني الا ثلاثة لان هذا انما له اذا اتى به في يومين كما لو ترك الصلاة في السفر ثم قال انا اقصرها فصار ليس ذلك ومنها لو باع الوكيل باقل من ثمن المثل مقدرا لا يتغابن بمثله صح لتفريطه وهل يضمن الزايد على ما لا يتغابن به او الجميع وجهان اي هل نجعل العدد وان مقصورا على ذلك القدر ادعاما في كل جزء والاصح الثاني ثم اذا قضى الوكيل الثمن تعذر ما عزم دفعه الى الموكل واسترد المقرض ومثله اذا اكل الضحية جميع الاضحية المتطوع بها فعليه ما يقع عليه الاسم او الجميع او ما تستحب الصدقة به او وجه اصحها الاول ومنها لو وكله بطلاق واحدة فطلق ثنتين او ثلاثا وقعت واحدة جزم به الرافعي في اخر باب التفويض في الطلاق وحكى في زيادة الروضة وجها انه لا يقع شيء لانه متصرف بالاذن ولم يوجد في هذا ومنها خلاف ما سبق ان الساعي اذا طلب فوق الواجب قيل لا يعطى شيا لانه صار متعديا بطلب الزيادة والاصح لا يعطى الزيادة خاصة بناء على ان الوكيل لا يتطلق وكالته بطلب الزايد والوالي لا يستزل باجور ومنها يحرم على القاضي قبول الهدية فلو كانت له عادة قبل القضاء لم يكن محذورا اذ المو يكن له خصومة فلو زاد على قدر العادة امتنع الزايد فان كان لا يتميز لحقر

مسئلة
باع الوكيل بأقل من ثمن المثل

مسئلة
لو وكل بطلاق واحدة فطلق ثنتين او ثلاثا

تحقر قبول الجميع وان كان يتميز وجب رد الزيادة لانها حدثت بالولاية ولا يجب رد الهدية قاله صاحب التلخيص وهو حسن وكان ينبغي خريان وجه بامتناع الجميع تخريجا من نظاير هذه القاعدة ومنها اذا اذن لي على الحارص غلطا باكثر مما يتفاوت بين الكيلين هل يقبل بالنسبة الى ما يتفاوت بين الكيل الذي يقبل عند الاقتصار عليه وجهان اصحهما نعم كما لو اذعت المعتدة انقضاء عدتها قبل زمن الامكان وكذبناها واصرت على زمن الامكان فانا نحكم بانقضايها لازالة ومنها لو صلى الصبي في الوقت وصلى بالتيمم فلا اعادة في الاصح وقيل يجب لحصانه وعلى هذا هل يقضي صلاة واحدة لانه بالنسبة الى الثانية كمن صلى الثاني الوقت او كل صلاة صلاها بالتيمم مالم يحدث او ما يغلب على الظن امكان حضوره اذا به بوضوء واحد فيه اوجه ومنها لو اراد المظر ليحمل الشهادة على الشهادة وهو يعلم ان المرفة لا تحصل بنظره واحدة بل لابد من نظرتين ومنها لو اراد المظر ليحمل الشهادة وانتصر على واحدة فهل يصير لان التحمل لا يقع فيصارت لغرض فاسد او لان هذه الروية تاثير في شهادته فيه احتمالان للروياني ذكرهما في الحج قبل الشهادات ومنها لو اراد الولي للسفيه في نكاح امراة ولم يتعين مهر اجاز له نكاحها بمهر المثل فان زاد على مهر مثلها صح وسقطت الزيادة وقال ابن الصباغ القياس ان تفسد التسمية ويجب مهر المثل ومنها لو احتاج الى الضحية فضيت زايدا على الحاجة

مسئلة
لو اراد التحمل لتحمل الشهادة

مسئلة
لو صلى الصبي الوقت وصلى بالتيمم لا اعادة

وهل يأثم على الجميع او على الزايد يتجه ان يخرج فيه خلاف
من هذا الاصل ومنها اذا رفع الذمي شاه علينا المسلم
فهل نقيم ما حصلت به التخلية او الجميع ومنها لو تقدي
الخارج وجاوز الصخرة والحشفة تقين الماء قطعا للتدرك
سواء الجاوز وغيره وقيل هذا في المجاوز واما غيره ففيه الخلاف
حتى تجري فيه الحجر على وجه وعكس هذا القاعدة تعين قصد
المنقصات بما يستحقه هل يؤثر في الاستحقاق ومن
فروعه ما في فتاوى البغوي انه لو نوى اي غير دا بوالحدث
بوضوء ان يصلي به صلاة بعينها وللاصلي غيرها
فثلاثة اوجه وصح الصحة قال اما اذا نوى رفع الحدث
في حق صلاة واحدة ولا ارتفع من حق غيرها لم يصح
وصنوه قولا واحدا الان ارتفاع الحدث لا يتجزى

التذييل واذا بقي بعضه بقي كله التذييل في البينة هل هو
حق لله تعالى او للمشهود عليه يبتني عليه ما اذا قال
المشهود عليه هو عدل هل يلزم الحاكم العمل بشهادته
ويتجاب ما خذها ما ذكرنا ولفقد الفرع اصلا حسن
وهو ان هذا القول من المشهود عليه هو عدل هل هو
من باب التعديل او الاقرار بالحدالة فان كان تعديلا
لم يثبت بقول واحد والاثبت بقوله وقضية هذا انه لو

التعريض تقدم المبني عليهم يقبل قطعا التعريض قال
السبكي في المفتاح نوع من الكناية يكون مسوقا لموصوف
غير مذكور كما تقول في عرض من يؤذي المؤمنين المؤمن
هو الذي يصلي ويزكي ولا يؤذي احدا والمسلم من يتوصل

بذلك

بذلك الى نفي الايمان عن المؤذي وقال في الكشاف الفرق
بين الكناية والتعريض ان الكناية ان يذكر الشيء بغير لفظه
الموضوع له والتعريض ان يذكر شيئا يدل به على شيء لم
يذكره كما يقول المحتاج للمحتاج اليه جئتك لاسلم عليك ولالتمس
الي وجهك الكريم فكانه اماله الكلام الى عرض يدل على المقصود
ويسمى التلويح لانه يلوح ما يريده واعلم انه يؤثر
عندنا في الاحكام الاتي التعريض بالقذف كقوله يا ابن الحلال
واما انا فلست بزان فلا يوجب الحد عندنا وان نواه خلافا
لمالك خالف في ذلك الشافعي ولا عذر له لانه عربي فصيح
ولم يخف عليه ما في الكناية قلت اجماع الصحابة فانهم
رضي الله عنه لم يوجبه ولم يخالف فيه ولان المقصود
بهذا اللفظ في حالة الخاصم مع الغير بنسبة صاحبه
الى شيء وتزكية نفسه لا قذفه فهو وان فهم منه القذف
فهو بطريق المفهوم وهو لا يكون حجة في كلام الادميين
ولانه لا اشعار للفظ به وانما يؤخذ من خارج والحدود
يحتاط فيها فلا يثبت موجبها الا باللفظ وهذا اسقط
بالشبهة ومن فروعه ان التعريض بالهجو لا يكون
هجوا كما قال القاضي الحسين قال الرافعي ويشبه
ان يكون هجوا كالتصريح وقد يزيد بعض التعريض
على التصريح ومنها لو عرض لها التعريب الامام
لا يقتضي التعزير في الاصح ومنها قال الحليمي كلما
حرم التصريح به لعينه فالتعريض به حرام ايضا كالقذف
والكفر وما حل التصريح به او حرم لا لعينه بل لعارض

فالتعريض به جائز كخطبة المعتدة ومنها التعريض بالقتل لمن ردد ناه أي الكفار اذا شرط في الهدنة كقول عمر رضي الله عنه لابي جندل حين رد لمابيه ان دم ان دم لمحدهم عند الله كدم الكلب وليس لنا التصريح به ومنها تعريض القاضي لمن اقر بعقوبة لله تعالى بالرجوع كقوله عليه الصلاة والسلام لماعز لعلك قبلت او لمست ولا يقول ارجع بالتصريح لانه يكون امرا بالكذب والتعريض قيود الاول ان يكون المخرس من اهل الجهالة بالحدود قريب العهد بالاسلام فان لم يكن فلا تعريض يبيض عليه الشافعي وتابعوه والعجب من اسقاطه من الروضة مع تعريض الرافعي له الثاني ان لا تعريض يكافان صرح لم يعرض له لانه يكون تكذيبا لنفسه قاله القاضي الحسين في باب الشهادات من تعليقه وفيه نظر القائل ان بينت باقراره فلو بينت عليه بالبينة لم يعرض له لانه يكون تكذيبا للشهود قاله القاضي الحسين ايضا ومنها قال الامام في كتاب القاضي الى القاضي قال الفراقنون لو شهد الشاهد مجهول لا تقبل الشهادة مثله فالقاضي لا يرشده الى الاعلام بالمسايلة والبحث فان هذا تلقين الحجة والوثيقة المدعي عليه بما كاد ان يكون اقرارا لم يتم به القاضي بل يتركه سيرسل ثم يعرض بموبخ قوله والمدعي اذا ذكر قولا مجهولة لا ينصح فقيل له ان يسئل عنه حتى يأتي بها معلومة وجهان وظاهر النص نعم والفرق بينها وبين الشهادة ان الدعوى ليست حجة والبصر

الارشاد

فيها تعلق الشيء بالشيء مراتب ذكرها الامام في كتاب النكاح الاول وهي اعلاها تعلق الدين بالرهن فان الوثايق تتاكد في الاعيان وهذا الايصح رهن الديون وانضم الى ذلك قصد من عليه الدين في تحقيق التوثق من حيث ان الرهن فلما تاكدت الوثيقة اشتغ تصرف الراهن في المرهون ما بقي من الدين شيء الثانية تليها تعلق الارش برقبة العبد الجاني قبل فداءه ولم يختلف قوله في اتباع بيع المرهون بغير اذن مرتهنه ولو اجتمع في العبد حق الرهن وحق الجناية قدم حق الرهن فلت كذا قال الامام في الموضع المذكور والمزوز ان المرهون اذا جنى يقدم حق المجني عليه لانه لا متعلق له سوى الرقبة بخلاف الرهن فان حقه ثابت في الذمة وقالوا ان الذي يعض المدين المرهون لم يفك شيء من الرهن وذكر الرافعي في دوريات الوصايا انه لو اوصى بعض ارش الجناية انفك من العبد بقسطها في الاصح فليتطرق الفرق بينهما الثالثة تعلق موت المكاتب بكسب العبد اذا ادى نجومه فيه وسيأتي خبرها فيما فيها ان الاكساب متزعزعة وليست متاخرة حاصلة والوثايق تتعلق بشيء كائن حاصل وهذا ما ذكره الامام ويلتحق به اخرا حد اهما الدين المتعلق بالتركة تعلق المرهون نظرا للميت ومراعاة لبراءة ذمته وفي قول تعلق الارش بالجاني لتعويته بغير رضى المالك وقال الغزالي هو كتعلق الغرماء بمال المفلس واختاره صاحب المطلب

تعلق الشيء بالشيء له مراتب

المرهون الجاني

وسيأتي ذلك في بيتي والذي وارث قسط ما ورث الفك بخلاف
الثانية تعلق الزكاة بالمال والصحيح انه تعلق شركة
لخبر ان الفقراء يتقاسمون البهيمة مقدار الزكاة ويصيرون
شركاء رب المال وفي قول كالرهن وفي قول كالجناية فائدة
من تصرف في عين فيها علقة لغيره فله حالان الاولى ان
تكون العلقة ناجزة مستقرة قال الشيخ ابو حامد
بيعه باختياره لم ينفذ تصرفه قطعا لان صاحب
العلقة كبيع المرهون وكذا كل عين استحق حبسها لحق
الجاني كالقصاص وغيره فان باعه بغير اختياره فقولان
اصحهما المنع ايضا كبيع العبد الجاني جناية متعلقة
برقبته ومثله بيع الزكوي بعد الحول قبل اخراج
الزكاة وقلنا بالاصح انه تعلق شركة فالاظهر
البطلان في قدر الزكاة والصحة في الباقي والثاني ان
تكون العلقة منتظرة فلا نظر للمعاملة بل يقف تصرفه
نظرا للحال ومن ذلك تصرف الزوجة في جميع الصداق
صحيح قبل الدخول مع تعرضه للسقوط وتصرف
الولد فيما وهبه والده مع تمكنه بالرجوع وتصرف
المشتري في المنقص صحيح مع تمكنه بالرجوع وتصرف
المشتري في المنقص صحيح مع تمكن الشفيع من نقضه
ولا يمتنع بيع المنقص المذي للشريك فيه حق الشفعة
قبل اسبيله الشفعة وان كان حراما كذا قاله الغزالي في
فوائد المهذب لنهيه صلى الله عليه وسلم عن بيع الشريك
حتى يعرض عليه شريكه لما خذ او يدع وقال ابن الرفعة
لم

مطلب من تصرف في عين فيها علقة لغيره

لم اظفر به عن احد من اصحابنا والخبر لا يصح عنه قلت
وقريب من هذه مفارقة احد المتبايعين الاخر في المجلس
لخبر اذ له خشية ان يفسخ الاخر اطلاق ان الصداق
يلزم وقال الرافعي هذا اذا لم يكنه منا بعثه فان لم
يملك فعلى المذهب انه يبطل خيار الهارب دون الاخر وعلى
الاول هل لعصي الهارب نقل ابن القاسم ان لبعضهما
قال لعيالنه للاخر له على صاحبه حق الا ما قلت زيادة
قوله صلى الله عليه وسلم لا يحل له ان يفارقه خشية ان
يستقيله لكن صح عن ابن عمر فعله مع انه راوي اصل حديث
الخيار لكن الاخذ بالزائد اولى فان اثبت التعزير في مسألة
الشفعة السابقة مع ان حقه من الاخذ لا يسقط بذلك
فالاولى ان يبقى عن ما يسقط حقه بالكلية فائدة
تعلق الدين بالعبد اما ان تجب بغير رضى المستحق كارش
الجناية وبدل المتلف يتعلق برقبته وان اتلف مالا لم
يتعلق بكسبه في الاصح واما ان تجب برضى المستحق دون
السيد كبدل المبيع والقرض اذا اقترضها كذلك
فلا يتعلق الا برقبة العبد ولا يطالب به الا اذا اعتق
ولو كونه لم يطالب به على المذهب واما ان تجب برضى
السيد والمستحق وهو قسمان نكاح ومال فالاول مهر
من النكاح يتعلق بذمته وبجميع اكسابه وما يلزمه من
المال كدين المعاملة والقرض وكضمان تتعلق بذمته
وكسبه دون رقبته ولا تجمع التعلق بالرقبة مع الذمة
ولعدد الواقع العبد بدين جناية كغصب وضمن السيد

تعلق الدين بالعبد

تعلق برقبته فلو بيع فيه ويقضي من الدين لا يتبع به
اذا عتق على الجديد وان شك فقل حتابة العبد على ثلاثة
اقسام احدها ما يتعلق برقبته في الاصح وهو ان يشك
بتصديق السيد او بقيام بينة او بقرينة توجب القضاء
فعتقي المسحق على مال فانها ما يتعلق بذمته
في الاصح ومنه الزكاة اذا اتلفها المكاتب فهي تتعلق
بذمته في الاصح وكذلك دين المعاملة في الكتابة اذا
عجزه السيد فان صاحب التقريب حكى قولا انها
تتعلق برقبته قال الامام وهذا ان طرده في العبد
المأذون وان كان قريبا من خرق الاجماع وان لم يكن
هو وان لم يطرده لزمه الفرق ولم يجده قلت
له ان يفرق بانه انما استدان للتخليص للرقبة فلما عكس
انعكس عليه المقصود ولكذلك في المأذون وكذلك
المهر حيث ثبت في المعيب والمغرور فانه يتعلق بالذمة
في الاصح الثالث ما سوى ذلك فيتعلق بالذمة التعليق
اعلم ان المضمرات على اربعة اقسام فمنها ما يقبل الشرط
والتعليق ومنها ما لا يقبلهما ومنها ما يقبل الشرط
دون التعليق ومنها بالعكس والفرق بين التعليق
والشرط ان التعليق ما دخل على اصل الفعل باداة كان
واذا والشرط ما جزم فيه بالاصل وشرط فيه امر اخر
الاول ما يقبلهما كالعتق فتعليقه اذا جاء راس الشهر
فانت حر والشرط اعتقتك على ان تخدمني شهرا نعم
بيع العبد من نفسه ينبغي ان تمنع تعليقه وان قلنا عتاقة

التعليق

الفرق بين التعليق والشرط ٥٥

منظورا

نظرا لمعنى المعاوضة والكتابة تقبل الشرط كما اذا قال ابيعك
كذا ان جئتني فانت حر ومنها التدبير والوصاية والولاية
قال الرافعي في باب الوصاية ولو قال اذا مت اوصيت
اليك وان مت فقلان وصي او فقد اوصيت اليه قال
وهو قريب من التدبير ومن المشهور انه صلى الله عليه
وسلم قال ان اصيب زيد فجعفر فان اصيب فعبد الله
ابن رواحة هذا ظاهر المذهب وجعل الوصية التعليق
كما تحتمل الحالات وحكى وجها انه بخلاف تعليق الوكالة
وبالمنع اجاب الروياني وقال لو قال اذا مت فقد
اوصيت اليك لا يجوز بخلاف اوصيت اليك اذا مت وقال
في باب الوديعة لو قال اذا جاء راس الشهر فقد اودعتك
قال الروياني يجوز والقياس تخريجه على الخلاف في تعليق
الوكالة واما تعليق الوصية فنقل الرافعي في كتاب
الوقف عن الاقفال ما يقتضي المنع لانه تعليق وصيغة
لكن جزم الصيمري في شرح الكفاية بالجواز قال لو قال
ان رزقت كذا او سلمت من سفري او صار كذا فقد
اوصيت بثلث مالي جاز ذلك ويحمل على الشرط ومن
صرح بجواز تعليق الوصية ان الرفعة في المطلب
ونقل ابن عبد السلام من هذا القسم العتق قال
فانه يقبل الشرط بان يشترط فيه ويقول ان اطلقته بطل
والتعليق عليه بان يقول ان فعلت كذا فانت حر ضعيف قلت
وكانه بناه على انه يبطل بنية القطع والاصح المنع كطلاق
الصلاة وقوله ان فعلت كذا فانت حر ضعيف لم يعلقها

تعليق الوصية

اوصيت اليك

للصوم بد تعليقا للالزام وليس من قضايا الصوم في شيء
نعم يقبل التعليق اذا استند الى اصل كقوله لله الله الله
من رمضان بوبت صوم غد عن رمضان ان كان منه
الصوم لا يصح تعليقه كان احرم فلان فقد احرمت وشرطه
احرمت علي اي اذا مرضت فانا حلال الثاني مالا
يقبلها كالايمان بالله تعالى والدخول في الدين لا يقبل
الشرط فاذا قال اسلمت على ان لي ان اشرب الخمر
او اترك الصلاة فسد شرطه ولا يقبل التعليق فاذا
قال ان كنت في هذه القصعة هذا ثريدا فانا مسلم فاذا كان
كذلك لا يحصل له الاسلام لان الدخول في الدين يقبل الجزم
بصحته والمعلق ليس بجازم ومنه النكاح اذا قال
اذا جاء راس الشهر فقد زوجتك او زوجتك على ان تقبل
لي كل الايصح ومنه النكاح اذا جاء راس الشهر فقد
ومثله الرجعة والضمان ومثله الصلاة والطهارة
الذي المسافر المقتدي بالمسافر لا يعلم منه فقال ان
قصر قصرت والا اتممت لا يضر في الاصح ومنه الصوم
لا يقبل شرطا ولا تعليقا الا فيما اذا استند التعليق
لاصل ومنه المنسوخ لا يصح تعليقا وهذا قال الرافعي
التعليق يمنع صحة الخلع ان قلنا انه فسخ وكذا الانشاء
في نكاح الزوايدات الثالث ما لا يقبل التعليق ويقبل
الشرط وهو البيع فيصح البيع لشرط الخيار او على
ان يأتيه برهن او كفيل ونحوه ولو قال ان جاء فلان
او جاء راس الشهر فقد بعتك لا يصح لان نقل الملك يتبع

الصوم لا يقبل شرطا ولا تعليقا

الجزم

الجزم ولا جزم مع التعليق بخلاف قوله ان كان ملكي فقد بعتكه
لان هذا الشرط اثبته الله تعالى في اصل البيع فيكون
اشتراطه كتفصيل الحاصل والمراد انه يقبل الشرط في الجملة
لا كل شرط ومثله الاجارة والوقف والوكالة على الاصح
فان قيل فما الفرق بين الوقف وبين العتق وكل منهما اخراج
عن الملك بلا عوض قلت الفرق ان الوقف فيه شائبة
المعاوضة بدليل صحته ونحوه من المعين وانه ينقل
اليه على قول ومنه الكتابة لانها من عقود المعاوضات بدليل
ونحوه بعتوله من لم يعين ومنه الاذن يكون تعليقه نحو
بع هذا ان جاء زيد فليس تعليقا للوكالة بل للتصرف
ولو قال ان جاء زيد فليس تعليقا للوكالة بل للتصرف ولو
قال ان جاء زيد فقد اذنت لك لم يصح لانه تعليق وفي البيان
قال الشافعي في الام لو قال له علي الف درهم اذا
جاء راس الشهر كان اقرارا ولو قال اذا جاء راس الشهر
فلا علي الف درهم لم يكن اقرارا والفرق انه اذا قال
علي الف درهم فقد اقر بالالف فقوله اذا جاء راس الشهر
احتمل ان يكون اراد ميعادها فلم يبطل باقراره بذلك واذا
بدا بالشرط لم يعتد بالحق وانما علقه بالشرط فلم يكن
اقرارا قال ابو الطيب في ذلك نظر ولا فرق بين تقديم
وتاخيره وقال في موضع اخر لو قال له علي الف اذا قدم
الحاج لم يكن اقرارا لان الاقرار اخبار عن حق واجب فلم يكن
تخريج تعليقه على الشرط وان قال لك علي الف ان شئت لم
يكن اقرارا لانه قال هذا الف ان شئت او قبلت فقال

الاذن تعليق

(١٠٥) قبلك او متى كان بيعا والفرق ان البيع يقع منعلقا بالقبول فاذا لم يقبل لم يصح فجاز تعليقه والاقرار لا يتعلق بالقبول وانما هو اقرار عن حق سابق فلم يصح تعليقه لوجوبه قبل الشرط الرابع ما يقبل التعليق على الشرط ولا يقبل الشرط وهو الطلاق والايلاء والظهار وكذا الخلع ان جعلناه ظهارا طلاقا فتعليق الطلاق ان دخلت الدار فانت طالق يتوقف على وجود الشرط ولو قال طلقتك بشرطان تحدثيني شهرا لم يلزم الشرط ومثله ابن عبد السلام بانت طالق على ان على الف فقبلت لم يقع وجبا ولا يلزمها شئ وهذا رأي الغزالي وكان المذهب المنصوص انها اذا قبلت بانت ووجب المال ووجه الغزالي قراءته بان الصيغة صيغة شرط والطلاق لا يقبل الشرط وقد اشكل هذا الكلام على جماعة لعدم معرفتهم بالفرق بين الشرط والتعليق وقاعدة ان الطلاق لا يقبل الا تقاع بالشرط وان قبل الوقوع بالشرط وقد اشار اليه الغزالي في كتاب الخلع قال ابن الرفعة ومعناه لا يقبل الشرط في الابتداء وان قبله في الوقوع والفرق بينهما متضح بالمثال فانه لو قال انت طالق بشرط ان لا تدخلي الدار او على ان لا تدخلي وقع في الحال وان لم يوجد ذلك ولو قال انت طالق ان دخلت لم تطلق حتى تدخل انتهى وبناء صلاحية الشرط في الطلاق بلغوا لانه بعد وقوعه لا يقف على شرط لان وقوعه عن الوقوع مع وقوعه

محال

محال وقد يقال قوله انت طالق ان دخلت الدار جملتا شرط في حكم كلام واحد لا شئ المتكلم الا بها فلا يقع الطلاق حتى تدخل الدار واما قوله انت طالق بشرط ان لا تدخلي الدار فهذا شرط معنوي لا صناعي ولهذا لو قال بعت في الخيار ثلاثا صح من غير لفظ الشرط فان لفظ طالق هنا كلام مستقل واقع لا ارتباط له بما بعده لفظا ولا معنى لان شرط منع الوقوع لا يدخل على الواقع والحاصل ان الشرط قسمان التزامي وتعليقي فاما الالتزامي كطلقتك على ان لي عليك الفا فليس الشرط بصريح الالتزام بل هو كناية عند الغزالي وقال الجمهور صريح واما التعليقي كما لو قال ان اعطيتني الفا فانه صريح في الالتزام بلا خلاف ضابط ما كان تمليكا محضا لا يدخل التعليق فيه قطعا كالبيع لقوله صلى الله عليه وسلم لا يحل مال امرئ مسلم الا عن طيب نفس ولا يتحقق طيب النفس عند الشرط وما كان خلا محضا يدخله التعليق قطعا كالعتق وبين المرتبتين مراتب يجري فيها الخلاف كالنسخ والابراء لانهما يشبهان التمليك وكذلك الوقف وفيه شبه بالعتق يجري فيه قولان ضعيف واما التعليق في الحوالة والخلع ونحوهما فلانه التزام يشبه النذر وان ترتب عليه ملك في الخلع معنى المعاوضة ومعنى الطلاق فاذا ثبت الاول لم نثبت على احد الوجهين الا بقبول الا التعليق ودون التعليق نذر التبرر لو قال ان شفى الله مريضي على كذا اصح قطعا

ما قبل التعليق ولو التزمه أتى به وجوبا الثانية الأصل أن ما قبل
لا وقت له التعليق لا فرق فيه بين التعليق بالماضي والمستقبل
بين التعليق الأولى مسألة وهي مسألة قال إن كان زيد قد وافق أمس
بالماضي فإنه يشبهه في الإحرام ولو علق بمستقبل فقال إذا أحرم
والمستقبل فقد أحرمت فإنه لا يصح كما لو قال إذا جاء رأس الشهر
فأنا محرم لا يصير محرما بمجيئه لأن العبادات لا
تتعلق بما لا خطر فإنه النووي وغيره ونقل صاحب
المحرر في صحة الإحرام المعلق بطلوع الشمس ونحوه وجهين
قال الرافعي وقياس تجويز تعليق أصل الإحرام
بإحرام المغير تجويز هذا لأن التعليق موجود في الحال
لأن هذا التعليق بمستقبل وذلك تعليق بماض وبما قبل
التعليق من العقود يقبلها جميعا قلت لم يتصور التعليق
أصل الإحرام والصورة المذكورة أصل الإحرام انعقد
في الحال وإنما علق صفة على شرط يوجد في ثاني الحال
فلم يضره كما صرح بذلك القاضي أبو الطيب
ويشهد لذلك جزمهم فيما إذا اقترن زيد محرما بانعقاد
أصل الإحرام فظهر أن ذلك تعليق صفة إحرامه بصفة
تعليق النية إحرام زيد لا تعليق أصل إحرامه بإحرامه تعليق النية
وإن شئت قلت ترديد النية أن استند إلى ما يتبين خلافه
من ظاهر أو أصل سابق لم يضر وإن لم تستند لذلك
بطل فمنه لو اقتدى بمسافر شك أنه قاصر أو مقيم فقال
إن قصر فصرت وإلا أتممت فقصر بنى له القصر لأن
الظاهر من حال المسافر القصر فاستندت نية القصر
إلى هذا الظاهر فصح التعليق ومنه لو نوى ليلة الثلاثين
من رمضان إن كان من رمضان وإلا فنافلة مطلقة كان من
رمضان صح صومه كما سبق لأنه أخلص النية للمفروض وبنى
على أصل وهو الاستصحاب فإن الأصل أنه من رمضان
بخلاف ما إذا شك في ليلة الثلاثين من شعبان هل هو
منه أو من رمضان فعلق نية الصوم وقال إن كان غدا
من رمضان صمته عن رمضان وإن كان من شعبان فهو
تطوع لم يصح لأن الأصل بقاء شعبان وقال الرافعي
إذا نوى ليلة الثلاثين من شعبان الصوم عن رمضان
محتملا أنه منه نظرا لم يستند عقده إلى ما ذكرنا فلا
عبرة به وإن استنده إلى ما شرطنا كما إذا اعتمد على قول من يثق
به من حر وعبد وامرأة أجزاه إذا بان أنه من رمضان
ويجعل من هذا بناء الأمر على الحساب إذا اعتمد فيه الأمر
عليه وهذا يقتضي أنه يجزئ عن الفرض وهو يرد قول
النووي أنه يحرم ولا يجزئ عن الفرض في الأصح ومنه
لو كان له غائب لا يعلم حياته فأخرج الزكاة وقال إن
كان مالي الغائب باقيا فهذه زكاته وإن كان تالفا فهذه
صدقة فبان بقاؤه أجزاه لأن الأصل بقاء المال والظاهر
سلامته فاستند هذا الأصل وصح التعليق ومنه لو أخرج
جميع دراهمه وقال إن كان مالي مورثي وانتقل
ماله إلي إرثا فهذه زكاته وإلا فصدقة لم يجزه عن الزكاة
وإن بان كون المورث حيا لأن الأصل بقاء الحياة وعدم
الإرث ومنه لو تيقن الحدث وشك في الطهارة فتوضأ

شبه ان كان محدثا فهو وضوء والا فهو وضوء تجديد ثم
بان انه قد توضأ صح وضوءه لان الاصل بقاء الحدث ولو شك
الطعان وشك في الحدث فتوضأ بنية متردد ثم بان انه
كان قد احدث لم تجزه وضوءه لان الاصل الطهارة ومثله
لو رأى بللا في ثوبه لم يقطع بانه مني فاغتسل ونوى ان كان
منيا فعن الجنابة والا فهو تطوع لم يصح ومنه ذكر الدارمي في
الصوم انه لو قال ان كان وقت الجمعة باقيا فجمعة وان لم يكن
فظهر بان بقاءه فوجهان وقياس ما سبق الصحة لان
الاصل بقاء الوقت ومنه لو احرم بالحج في يوم الشك فقال
ان كان من رمضان فعمرة وان كان من شوال فحج فكان من
شوال كان حجا صحيحا قاله الدارمي ايضا ولم يبعد فيه
السابق لقوة الاحرام ومنها لو شك في صلاة هل فاتته
قد دخل في صلاة ونوى عن الفائتة ان فاتته فاتت لم يكن
فاعلة شارعا قاله الدارمي في باب نية الزكاة قال ولو شك
هل دخل الوقت فصلى وقال عن فرض ان كان دخل
الوقت والا فنافلة لم تجز وان قال فان لم يدخل فنافلة لم
تجزه ولو نوى ليلة الثلاثين من الصوم ان كان غدا منه
فعن فرض او نافلة لم تجز فان قال فان لم يكن فنافلة
جاز واعلم ان اصل هذه القاعدة اشار اليها القاضي
حسين وغيره وتنازعه فيها الشاشي في كتاب الصوم من
المعتمد فقال

نصوص الصوم ثلاثة في الابتداء وفي الانتهاء

وفي

(١٠٨)

وفي الانتهاء وفي الابتداء وفي الاحكام وصورت الابتداءات
تتصرف فيما يصح مع الاصح وفيها قولان اظهرهما العفو
فيما يصح والبطلان فيما يبطل وفي تكليفه خلاف والاصح
انه الجمع بين الحلال والحرام وصحح الغزالي انه خيالة ما يخص
ملكه من الفرض والنفل خلاف فوائد والقاعدة شروط الاول
ان لا يكون في العبادات فان كان كما تصح فيما يصح منه قطعا
وهذا الوصف فيما تصح فيه قطعا لواحد قطعا وفي الاخر
خلاف ثم المشهور يصلي ايها اراد وقال الدارمي يتعين
الاول ولو عجل زكاة عامين ومنعنا التعجيل جاز له على سنة
اجزاء ما يقع لسنة ولو نوى بتحيتين العقد تحية وقيل يتعقد
قارنا ولو نوى المتنفل ان يصلي اربع ركعات سلم من
انعقدت صلاته بالركعتين الاوليين دون الاخريين
لانه لما سلم عن الركعتين خرج عن الصلاة فلا يصير
شارعا في الاخريين الا بنية وتكبيرة قاله القاضي الحسين
في فتاويه ولو نذر اعتكاف زمن يصوم واخر غير قابل
للصوم كالعيد اعتكفه وللصوم عليه ولو نوى في
رمضان صوم جميع الشهر هل يصح صوم اليوم الاول
بعينه الله فيه وجهان اصحهما نعم ولو قال لا نوى الصلاة
على هولاء الاموات وظن انهم عشرة فبانوا احد عشر
اعاد الصلاة على الجميع لان منهم من لم يصل عليه
بالنية ويحتمل ان يعيدها على الحادي عشر لا غير ونوى
الصلاة على من لم يصل عليه اولا فالله اعلم ولو سبح
على خفين أعاد هما ضعيفين ووصل البلل الى الاسفل

نتيمم لوضيع
ص

هامش
لو قال اصلي على
هؤلاء الاموات وظن
انهم عشرة فبانوا
احد عشر يجزيه
الصلاة على
الجميع او يعيدهم
لا احد

وقصدها او اطلق جاز في الاصح ومن نظايرها الوقف للعتب
القراءة وغيرها والصلة القراءة والذكر بمجرد التفهيم
ونحوها الثاني ان لا يكون مبنيا على السراية والتغليب
فان كان كالطلاق والعتاق اذا طلق زوجته وزوجة
غيره او اعتق عبده وعبد غيره فانه ينفذ في الذي يملكه
اجماعا وتحمل تخصيصهم بها الوصية فانها تقبل
التعليق حتى لو اوصى باكثر من الثلث وللوارث له صح
في الثلث من غير تشريك على القولين وليس كما قال
بل في المسالة وجه انها تبطل في الثلث كما في الرافعي والمتولي
حكما وجها فيما اذا اوصى بثلثه لوارثه وللاجنبي
وابطلناها للوارث ان الوصية للاجنبي تبطل بناء على تفريق
الصفقة ولو اوصى ببعض لبعض وملك البعض وارثه
ولم يملك بينهما مهاياة او كانت وقلنا لا يدخل الكلب المنادر
في المهاياة فالوصية للوارث فان قلنا يبطلانها بطلت
ولم يجز ايضا نصيب المبعض على تفريق الصفقة وفيه احتمال
للامام وفي التتمة من كتاب الضمان لو وهب عبدا فخرج
نصفه مستحقا هل يحكم ببطلان الهبة في الكل ام للاجنبي
على تفريق الصفقة الثالث ان يكون الذي يبطل فيه
مبنيا اما بالشخص او بالجزئية لتخرج صورتان ووهم من
خرجها على هذه القاعدة احدها اذا اعتق عبدا على خمسة شركاء
فانه يبطل في الجميع ولم يقل احد انه يصح في اربع ويبطل
في واحدة لانه لم يملك هذا ولا من هذه وغالط
صاحب الذخاير فخرجها على الثانية اذا اشترط الخيار

اربعة ايام فسد البيع ولم يقل احد انه يصح في ثلاثة ويبطل
في واحد لما ذكرنا وغلط البالسي في شرح التنبيه فخرجها
ولو كان بين اثنين ارض منا صفة فباع احدهما
منها قطعة معينة وباعها غيرا ذن شريكه قال المتولي
لا يصح البيع في شيء منها اذا قلنا بتفريق الصفقة في غيرها
ولو قال صيرت تلك الدراهم التي لك على فلان وهو لا
يعرف قدرها فهل يصح في ثلثه وجهان كما لو قال لاجنبي
على ثلثمائة درهم هل يصح في الشهر الاول وجهان وجزم
في الاقرار بصحة والاصح المنع قاله الرافعي في كتاب الضمان
نعم يستثنى صورتان احداهما لو عقد المسابقة بشرط
احد الجزئين من لاثنين الرمي فان القدر يبطل فيه
ويسقط من الجزء الاخر واحد في مقابلته وفي الباقي
قولا تفريق الصفقة الثانية لو نجز الشخص الثلث ما
ظاهر على احياء فعلى يبطل في الجميع لانه لا يتميزها
فيقدر عليه من غيره وقال المتولي يصح فيما يقدر
عليه قال في الروضة وهو قوي الرابع امكان التوزيع
فيخرج ما اذا باع مجهولا او معلوما الخامس ان يكون ما يبطل
فيه معلوما فان كان مجهولا لم يصح بناء على انه يجزي
بالقسط وهذه انواع ارضا مع بذر او زرع لا يفرد بالبيع
بطل في الجميع على الصحيح وقيل في الارض فقط لا تفريق
الصفقة نعم قال الرافعي في اخر احياء الموات لو باع الما
مع قراره فان كان جاريا وقلنا الماء لا يملك لم يصح البيع

في الماضي القرار قول لا تفريق الصفقة والاصح ولا شك
ان المالك اذا جهل القدر السادس ان لا يخالف الاذن
فيخرج ما لو استعار شيئا ليرهنه على عشرة فرهنه
باحد عشر بطل في الجميع على الصحيح لمخالفة الاذن
كذا علله الرافعي وقضيته جريانه بالتوكيل في البيع
او غيره اذا ضم اليه غير المأذون ولو استأجره ليسبح
له ثوبا طوله عشرة اذرع في عرض معين فسبح احد عشر
لم يستحق شيئا من الاجرة وان جاوبه وطوله تسعة وطوله
السد اعشرة استحق من الاجرة بقدره لانه لو اراد ان
يسبح عشرة لتمكن منه وان كان طوله تسعة لم يستحق شيئا
حكاه الرافعي اخذا للاجانة عن الرافعي المتقدم السابع
ان لا ينبغي الاحتياط فلو اصدق الولي عن الطفل
عشرين ماله الف درهم المثل صح فيما في قدر مهر
المثل وبطل في الزايد على وجه ولم يخرجوه على تفريق
الصفقة الثامن ان يورد على الجملة ليخرج ما لو قال
اجرتك كل شهر بدرهم فانه لا يصح في سايرالشهور
قطعا وهل يصح في الشهر الاول وجهان اصحهما
لا ولو قال ضمنت نفقة الزوجة فالصفات في سايرالايام
فاسد وهل يصح في نفقة يوم تام لا قال المتولي المذهب
انه لا يصح بناء على مسالة الاجانة فايده الصفقة
تفرق في الثمن كما تفرق في المثمن وهذا مما يتعرضوا
له بل اقتضى كلامهم في باب المخالف افتا للتفرق فيه
فيما اذا اختلفا في الصحة والفساد بان قال بعتك

بالف

بالف فقال بل بالف وخمس لكن قالوا في باب الشفعة فيما اذا
خرج بعض المسمى مستحقا بطل البيع في ذلك القدر وفي الباقي
خلاف تفريق الصفقة في الاشد او بذلك يصح ما ذكرنا
التقديم التقديم يتقدم في كل ولاية من هو اقوم بمصالحها فيقدم
للقضاء من هو اكثر فطنة لوجوه الحجج والاحكام وفي
الحروب من هو اعلم بكايدها واشدهم اقداما عليها
واعرف بسياسة جندها وفي امانة المحكم من هو اعلم بتدبير
الايتام وتنمية اموالهم وقد يكون الواحد ناقصا في باب
كاملا في غيره كالمراة ناقصة في الحروب كاملة في حضانة
الطفل قال في الكفاية واذا اجتمع عراة وهناك ثوب
واراد مالكه اعارته لهم قال الاولى ان يبدا بالعالم بالرجال
لان عورته اغلظ واكد حرمة فكانت البداءة بستره اولى
ومن هذا التقديم الفقيه على القاري في الصلاة
لانه اعلم باقامة اركان الصلاة وقدر مفسداتها وقدم الامام
على الجميع للمصلحة العامة فانها تقدم على الخاصة
واستشكل على هذه القاعدة التقديم بالمالك بالمكان
كمالك الدار وامام المسجد فان المكان لا مدخل له في صحة
الصلاة فكان رعايتها اولى من رعاية حق المالك والامام
ولهذا اذا اجتمعت فضيلة تتعلق بنفس العبادة وفضيلة
تتعلق بمكانها قدم ما يتعلق بنفس العبادة وانما خرجوا
عن هذا الدليل بهذا الخاص وهو قوله صلى الله عليه وسلم
لا يؤمن الرجل الرجل في سلطانه الا باذنه ولو استر
الكفار عالما وجاهلا ولم يمكن الا فك احدهما فقيل يقدم

مطلب اذا اجتمع عراة

مطلب اذا اجتمع فضيلة تتعلق بنفس العبادة وفضيلة تتعلق بمكانها

(١١٠) الجاهل لان بقاءه على جهله ربما يجره الى دخوله معهم وبقاء العالم على علمه ربما يجره الى اعتياد هجر التعلم ببيان الادلة وقيل بتقدم العالم للعموم بفضله ومن هذا يباح لغائب الحنث نكاح الامة وان حرمت على غيره قال مجلي وهذا فيه نظر يقدم الفاجر على المتقي لسبب يجوز مع استوائهما في الحاجة تقدم بيع الواجب ضربان الاول بعد دخول وقته فتعجيله افضل من تاخيره الا في الصلاة في مواضع مستثناة والاخراج زكاة المال لانتظار قريب او جار وكذا زكاة الفطر في العيد بعد الفجر وقبل صلاة العيد وكذلك الهدي فانه يجب بالاحرام او تاخيره عنه الى الحرم افضل وكذلك ما يدخل وقته بنصف الليل من ليلة النحر تاخيره الى فعله يوم النحر افضل الثاني التقديم على الوقت وهو جائز في بعض عبادات المال كتعجيل الزكاة قبل الحول وتقديم الكفارة قبل الحنث كما يجوز تعجيل الدين قبل محله بخلاف عبادات الابدان لا تقدم قبل دخول وقتها كالصلاة وهذا لا يجوز الا تكفير بالصوم قبل الحنث ولا يجوز للمتمتع صوم الثلاث قبل الشروع في الحج لقوله تعالى فصيام ثلاثة ايام في الحج خلافا لابي حنيفة وقبلت الطهارة عن الحدث او ازالة الوقت وجوبا موسعا لانها لو لم توجب في هذه الحالة لما جاز فعلها قبل دخول وقتها فان عبادات الابدان لا تقدم وقتها لكنها جائزة فدل على وجوبها بالحدث ومنها صور

التعبير الفرق بين العبادات التي يجوز قبل دخول وقتها

بناء على استحباب التعجيل بالصبح وبني التعجيل على وجوبها باول الوقت ومنها الخ قبل الاستطاعة ثم يستطيع ومن ذلك الطهارة بالماء قبل دخول الصلاة اذا ظنا بوجودها بعد دخول اول الوقت والصبر اذا توضا ثم بلغ لا يجب عليه اعادة الوضوء على الصحيح ومن ذلك الطهارة بالماء قبل دخول الصلاة وفي معنى ذلك الاحرام من دويرة اهله فان الواجب من الميقات التقاصر اذا ثبت لشخص على اخر دين وللاخر عليه مثله اما من جهة السلم وقرض او من جهتين كقرض وثمن وكان الدينان متفقين في الجنس والنوع والصفة والحلول وسواء الحل سبب وجوبهما كارش الجناية او اختلف كثمن المبيع والقرض ففيه اربعة اقوال اصحها عند النووي وهو ما نص عليه في الام في اختلاف العراقيين ان التقاص يحصل بنفس ثبوت الدينين ولا حاجة الى الرضى لان مطالبة احدهما الاخر تنزل منزلة ابرائه عنك لا فائدة فيه قال الماوردي ولان الصباغ ولان من ثبت وعليه دين لوارثه فان ذمته تبرا بانتقال التركة لوارثه ولو كان له بعيما الى دينه لحلم الفائدة فيه لانتقال الحق له والثاني يسقط احدهما بالاخر تراضيا والا فللحاكم منهما مطالبة الاخر والثالث يسقط برضى احدهما والرابع لا يسقط الا تراضيا اذا علمت هذا فللتقاص شروط احدها ان يكون في الدينين الثالثة في الذمة فاما الاعيان فلا يصير بعضها قصاصا عن بعض لانه يكون كالمحاوضة فيفتقر الى التراضي قلت الاعراض

تختلف في الاعيان فانها في الذمة الديون سواء فلا معنى للقبض
احدهما ثم يرده عليه ومن اجل هذا الشرط امتنع اخذ
مال الغريم بغير اذنه ثمان كان مقرا باذ للمتنع لانه
يتخير في الدفع من اي جهة شاء ولو اخذه ضمنه ولا يقال يصير
قصاصا عن حقه لان القصاص يصير في الديون لان
اللاعيان الثاني ان يكون في الاثمان اما المثليات كالحبوب
والاثمان فلا تقاص فيها صرح به العراقيون وصرح
به الشيخ ابو حامد بان ما عدا الاثمان تطلب فيه المعاينة
ويكفي الامام في جريانه في المثليات وجهين وصحح جريانه.
وقال ان الرفعة انه المنصوص كما ادعاه السبكي
وقال ان الاصحاب خالفوا نص الشافعي للاعن قصد
لغلة نظرهم في كتابه ومن هذا مالو اكلت الرشيدة
مع زوجها ثم قطع نفقتها في الاصح الثالث ان يكون
الدينان مستقرين فان لم يكن بان كانا ناشزين لم يقع قصاصا
وان تراضيا قاله القاضي الحسين والماوردي وكلام الرافعي
يقتضي الجواز لكن المنقول عن الائمة منع التقاص في السلم
الرابع ان يتفقا في الجنس والنوع والحلول والاجل فلو
كان احدهما دراهم والاخر دنانير لم يقع الموقع الخامس
ان يكون تحد طلبهما حد هما من الاخر فان كانا موجلين باجل
واحد ولا طلبه فقال القاضي حسين لا يجري بلا خلاف
وقال الامام فيه احتمال السادس ان لا يكون ما بينهما
على الاحتياط وهذا قال ابن عبد السلام ظفر المستحق
بجنسه عند اقتداره اخذه من هو عليه جائزا لا في حق اشباهه

والايتام

والانام والاموال المعانة لاهل الاسلام المتابع اهل
في قصاص ولا حد فلو قاذف شخصان لم يتقاصا ولو
جارح رجلان قال الشيخ في التنبيه فثلاث الديات تجب
على كل واحد منهما دية الاخر اي لان كل واحد منهما يقتل
صاحبه قال فان ادعى كل واحد منهما انه مخرج للدفع لم يقبل اي
لان الاصل عدم ذلك والاحسن ان يقال نقول قول كل واحد
منهما بيمينه في نفي ما يدعيه صاحبه من الدفع فيسقط للضمان
فان احلفا وماتا لسراية وجب على كل واحد منهما دية الاخر
لان الجرح السابق موجود وما يدعيه من قصد الدفع لم
يثبت فوجب الضمان قال الشيخ علم الدين العراقي في
شرح التنبيه وينبغي ان يجب القصاص اذا مات احدهما
بالسراية على الذي لم يمت قلت في فروع ابن القطان
ان القصاص يجري في القصاص حتى لو قتل انسانا فقتل ولي
من يستحق قوده القاتل سقط هذا القصاص وفي طرده
في القذف وهو غريب فروع من القصاص له دين
على انسان فجحده ولا بينة وكان في يده وبيننا عليه دين آخر
كان قضيه وفي الصك شهود لا يعلمون انه قضى ذلك
الدين فله ان يدعيه ويقيم البينة ويقتص الدين منه ويجعل
قصاصا عن حقه المجحود قاله سريج الروياني في روضه
الحكام وهذا اذا كان مساويا او انقص فان كان اكثر
فطريقه ان يدعيه ومنعا من عليه زكاة وقد استعجل بها
مالم يقع الموقع فقال الرافعي للامام ان يحسبه عن زكاته
المفروضة ويقع قصاصا وكلام الماوردي يدل على انه

ليس له ان يحبسه بل يأخذه منه ثم يعطيه من جهة الزكاة وهو القياس لان الزكاة تحتاج الى دفع وبنية لكن الفواسق اصل الزكاة وهي موجودة ومنها ان كان له على الفقير دين وقال جعلته عن زكاتي لا يجزيه في الاصح حتى يقبضه ثم يرده اليه ان شاء وعلى الثاني يجزيه قاله في الروضة في قسم الصدقات ومنها لو باع المصراة بشرط الترك ولا خبرة الغاصب بظهر التي قبلها ومنها اذا هاجر الينا مجهم مسلم وتوجهت اليهم مناسرته مهرها اكثر من مهر المثل هاجرت قال الماوردي فان استويا في القدر بريت الذمتان وان فضل لنا رجعنا بالفضل وان فضل لهم دفعنا الفضل اليهم ودفع الامام ما خصهم به من بيت المال اليهم تحقه من المسلمين

مطلب لو كان له على فقير دين فجعله عن زكاته لا يجزيه في الاصح حتى يقبضه ثم يرده اليه ان شاء والقديم ان الرجوع يجزيه سقط الدين

التقليد

التقليد ممتنع للمجتهد القادر على الدليل فان للعاجز عنه فيما لم يطلب فيه القطع والظن كاف في كل علم تكليفية عمل او في علم لم يطلب فيه القطع واليقين وبيانه ان نقول كل مسألة لحق فيها عمل فالمشهور انه لابد من العلم فيها وقال المحققون ان كلف فيها بالعلم ولا يجوز الاخذ فيها بالظن والا جاز كالتفاضل بين فاطمة وعائشة وبنتيهما رضي الله عنهن واعلم ان اكثر الشرع في الفروع بالظن ليس بمتعلق للعمل بالظن فان الظن امارة وجوب العمل للمستدل العمل وانما استند العمل الى الدليل القاطع والاجماع وعن هذا قال القاضي ابو بكر ليس في الشريعة تقليد ان حقيقة التقليد قبول القول من غير حجة ودليل

فكما

كما ان قول الرسول مقبول لقيام المعجزة الدالة على صدقه كذلك قبول اخبار الآحاد واقوال المفتين والحكام مقبول بالاجماع من الامة المعصومة فتبين اقوال المجتهدين في وجوب العمل عليهم بالاجماع بمنزلة اخبار الآحاد والاقيسة عند المجتهدين في المصير اليها بالاجماع وفي جواز التقليد للعوام عندهما معنا خلاف وحزم القاضي الحسين بالمنع في فتاويه

مطلب لا يجوز للشافعي ان يتزوج امرأة ثم يصلي ولا يتوضأ تقليدا لمن يعتقد ان اللمس لا ينقض لانه باللاجتهاد اذ مذهب الشافعي وهو من اهل الاجتهاد في هذا فلا يجوز ان يخالف اجتهاده كما لو اجتهد في القبلة فادى اجتهاده الى جهة ثم اراد ان يصلي الى غيرها انتهى ومنهم من جوز عند الضرورة واليه يشير كلام ان الصلاح حيث قال في فتاويه ان زكاة الفطر يجوز نقلها على الاصناف الثمانية وقد جوز بعض ائمتنا قسمتها على ثلاثة ويجوز تقليده في ذلك للضرورة فاسدة اذا اخبره ثقة بالوقت عن علم عمل به سواء كان العلم امارة كما صححه في شرح المهذب وجزموا في القبلة بانه لا يقبل الخبر عن علم الا اذا تعذر عليه والفرق انه في الوقت يمكن فيه العلم بالمرئي بخلاف الشمس من جبل مثلا واما القبلة فلا يمكن فيها المشاهدة الا بكلفة وحينئذ فلا يجتهد مع القدرة على العلم بالمرئي

التقويم

التقويم يخبر في المغصوب بغالب النقود لا بادناها وفي السرقة اطلق الدارمي انه يقوم بادنى دنانير وفضة ذلك وان غلب رواج الاعلى والاحسن ما قاله الماوردي ان

كان في البلد نقدان غالصان من الذهب واحدهما اعلائية من الاثر اعتبرت القيمة بالاقل من دنانير البلد في زمان السرقة فان استويا فبايهما يقوم وجهان احدهما بالادنى اعتبارا بالجوم الظاهر والثاني بالاعلى درا للقطع بالشبهة وقال المزوبابي لو شهد عدلان بسرقة فقوم احدهما المسروق نقدا بنقد والاخر دونه فلا قطع ويوخذ في الغرم بالاقل خلافا للابي حنيفة وفي شرح الكفاية للصيمري انه يغرم اوفر القيمتين وقيل بل اقلهما وذلك لغن وقالوا في الزكاة لو تم النصاب في بعض الموازين ونقص في بعض لم تجب في الاصح والسرقة اولى بذلك لان الحدود تدرا بالشبهة وهنا ضابط امر وهو انا ما توقف على التقويم وعرض على اهل الخبرة وحكموا بالتقويم تقريبا فهو المتبع في سائر الابواب وان تطرق اليه التحرير فقصان طفا الا في باب السرقة فانه لا يحد عند المحققين لسقوط القطع بالشبهة ذكره الامام في باب القراض وقال في باب السرقة لو بلغ قيمة العرض المسروق بالاجتهاد ربع دينار فقد يوجد للاصحاب انه تجب الحد والذي اراه انه لا تجب ما لم يقطع المقومون بلوغها نصابا

الاحكام التقريرية

الاحكام التقريرية

والدية يقدر دخولها في ملك القتيل بخروج من حيازته على الاصح حتى تقضى منها ديونه وقيل ينتقل الى الورثة ابتداء ولو اوصى عن ابنه الصغير من ماله ثم بلغ وطلق قبل الدخول هل يرجع نصف المهر الى الاب او للاب وجهان ومن

وجهان ومن قال يرجع للاب فقد نازع انه لا يدخل الصداق في ملكه الا بعد دخوله في ملك الابن ولو اشترى بالف وبيع عنه اخر بالثمن ثم اطلع على عيب ورد المبيع هل يرد المودى الى المشتري ام الى المبيع والقول برده الى المشتري يقتضي انتقال الملك فيه اليه وهو المودي عنه وفيه نظر تلقين الامام يشرع في موضعين احدهما القراءة في الصلاة ان ارتج عليه ولا يلقن ما دام يتردد بل حتى يقف قاله المتولي الثاني في الخطبة اذا حصر ولا يلقن حتى سكت قاله الدارمي في الاستذكار قال ويرد عليه ما يجاب انه ليس بفتح له وقال الشاشي في المحمد فان ارتج عليه لقن في الخطبة بخلاف غيرها وقال في موضع اخر لا يلقن والمسالة على اختلاف حالين حيث قال يلقن اذا وقف بحيث لا يمكنه ان يفتح عليه وحيث قال لا يلقن الا اذا كان يرد ليفتح عليه وقال في الاستقصا ان علم من حاله انه ان فتح عليه انطلق فتح عليه وان علم انه يدهش تركه على حاله

التمني

التمني انواع احدها تمني الرجل حال الشبه من دين او دنيا على ان يذهب ما عنده وهذا حرام فانه الحسد بعينه فقد اعلمنا الله تعالى ما في تمني زينة الدنيا وكثرة متاعها المطغي بقصته قارون ومن تمنى مثل ما اوتي شهد والمنة في المنع لذي الاعطا وذكر الواحدي في الوسيط وان فورك في مشكله وغيرهما عن اكثر العلما ان التمني في قوله تعالى ولا تتمنوا ما فضل الله به بعضكم على بعض على التحريم اذ ليس لاحد ان يقول ليت ما للان

في واما يقول ليت لي مثله وحكوا عن الغزالي ان النهي للتنزيه وغلطوه
لان النهي لا ينصرف عن مقتضاه الا بقرينة وقال
القاضي الحسين في كتاب الصوم من تعليقه كما يحرم النظر
الى ما لا يحل له يحرم التفكر فيه بقلبه لقوله تعالى قل للمؤمنين
يغضوا من ابصارهم لكن النظر يفسق به ويرد به الشهادة
بخلاف الفكر لانه لا يظهر حتى لو اخبر انه كان قادحا
في شهادته **الثاني** ان يتمنى ما لغيره من غير ان يتمنى
زواله عنه فهذا غير منهي عنه وعليه حمل قوله عليه
السلام لا حسد الا في اثنتين قال المراد به الغبطة وبنى
بالاستدلال على ان ما يتمنى به كرامة الاخرة لا ينهى عنه **الثالث**
تمني فعل العبادات وان شقت عليه ولا شك انه مطلوب
ثاب عليه وفي صحيح مسلم من طلب الشهادة صادقا
اعطيها ولو لم تصبه وقد ثبت تمني الشهيد في البرزخ
الرجوع الى الدنيا وهو دليل لجواز ذلك وفي الحديث
ودددت ان اقتل في سبيل الله ثم احيى ثم اقتل وقد
استشكل الشيخ عز الدين سؤال الشهادة وهي قتل
الكافر للمسلم وقتل الكافر للمسلم معصية واجيب
بترجيح احد هما ان الشهادة قد تحصل بالهرب ليس
من اسباب القتال غير قتل الكافر وبانهما ان الشهادة
لها جهتان احداهما تحصل تلك الحالة الشريفة في رضى
الله تعالى والثانية كلمة الاسلام وهي المسبولة والثانية قتل
الكافر وهي كذلك المرجح تمني لقاء العدو وقال صلى الله
عليه وسلم لا تتمنوا لقاء العدو واسألوا الله العافية وهذا

النهي

النهي محمول على لقاء اذ لا لا بالقوة واعتماد اعليها فاما تمني
ذلك لاقامة الجهاد واعتمادا على الله دون القوى والاتيان
من الانسان بخصلة من تمني الفضائل وسيلة اليها قال
الشيخ عز الدين في كتاب التمييز وقال صاحبه ابن دقيق
العيد لما كان لقاء الموت من اشق الاشياء واصعبها على
النفوس وكانت الامور المقدرة عند النفس كالامور
المحققة لها حتى ان لا يكون عند التحقيق كما يتخيل فكره
تمني البعد ولذلك **الخامس** تمني الموت وهو مكروه نص
عليه قال طول العمر خير للمرء من قصره لستعتب من
اساءته ويستكثر من طاعاته فاذا تمنى الموت كان تمنيا
لفوات الطاعات اما اذا كان على ذينة لفساد الزمان
فلا يكره بل قد يحسن وقد حكى ذلك عن ابي مسلم الخولاني
وعمر بن عبد العزيز **السادس** تمني رفع الدرجات مع
اهمال الطاعات قال الله تعالى ام للانسان ما تمنى وفي
الحديث الكيس من دان نفسه واعمل لما بعد الموت والعاجز
من اتبع نفسه هواها وتمنى على الله الامانى الصالح تمني
خلاف الاحكام الشرعية لمجرد التشهي وهو ملموم لكن
فيه تفصيل احدهما قال في الام في سير الواقدي وقد روي
عن عمر لا يشترق عربي قال الشافعي ولا اراه ثم
بالتمني لتمنيا ان يكون هذا هكذا وكانه اراد تغيير
الاحكام والثاني في طبقات العبادي عن ابن عبد
الحكم سئل الشافعي رضي الله عنه عن نكاح العانة اهي حلال
فقال انه جائز وددت انه لم يجز لان الله تعالى ذكره

والمنع منه لانى سمعت الله يقول ان اكرمكم عند الله اتقاكم انتهى
وهذا جد استقرار الاحكام اما فى وقت السمع فقد كان
ذلك جائزا ويدل عليه انه صلى الله عليه وسلم لما امر بالتوجه
الى بيت المقدس وكان يتمنى التوجه الى الكعبة فنزوله
الله مراده قال الرافعى فى كتاب الردة عن الحقيقة
ان من يتمنى تحليل ما كان حلالا ان كان مباحا ثم حرم
لم يكفر بخلاف ما لم يحل قط وظن نبه نظر الثامن
ان يتمنى على الله من غير ان يقترن امنيته بشيء مما سبق فهو
جائز قال الله تعالى واسألوا الله من فضله قال بعض العلماء
والاولى ان سأل الله من المتاع الفانى ان يقترن برغبته سؤاله
التوفيق للعمل لله بالطاعة والعصمة من المعاصى منه
لسوء الخاتمة وقد قال تعالى قل بفضل الله وبرحمته فبذلك فليفرحوا
هو خير مما يجمعون وهذا التفسير حديث ابن مسعود عن
النبى صلى الله عليه وسلم قال سلوا الله من فضله فان الله
يحب ان يسأل هو الذى امر ان يفرح به واما الاقتار وضر
الاجساد ان فاته فضل العبادة فيها انتظار الفرج فروع
قال الحليمى فى شعب الايمان من تمنى ان يكون نبيا
ان تمنى فى زمن نبى ان يكون هو النبى دون الذى نبى
بالحقيقة فقد كفر وكذا لو تمنى بعد نبينا صلى الله عليه وسلم
انه لو كان نبيا لاتبعه بتمنى انه لا يكون عليه الصلاة والسلام
شرف بختم النبوة واما من تمنى النبوة فى زمن جوازها
فلا كفر قال ولو كان فى قلب مسلم غل على كافر فاسلم تحرم
المسلم لذلك وتمنى لو عاد الى الكفر لانه لان استحباه
الكفر

الكفر هو الذى حمله على تمنيه له واستمراره الاسلام هو الحامل له
على كراهته له قال وانما يكون تمنى الكفر كفرا اذا كان على وجه
الاستحسان له والمسلك له بدعا موسى عليه الصلاة والسلام
على فرعون بقوله واشدد على قلوبهم فلا يؤمنوا قال
فتمنى ان لا يؤمنوا وزاد على التمنى ان دعا الله بذلك
لما عاينه عليه قال الشيخ عز الدين لو قتل عدو
للانسان ظلما فترح بموته هل يأثم قال ان فرح بكونه
عصى الله فيه فنعم وان فرح بكونه تخلص من شره فلا
باس لاختلاف سببى الفرح قال قال لا ادرى بأى
الامرين كان فرحى قلنا لا اثم عليك لان الظاهر من حال
الانسان ان يفرح بمصاب عدوه لاجل الاستراحة التفكير
يقتضى التوحيد وهو يقوى قول من قال ان المطلق
والنكرة سواء دال على الماهية مقيدة الوحدة وبيانه
ان التنوين دلالة على المقدار ولا دلالة على ما
زاد على الواحد وحينئذ فقوله اعتق رقبة بمنزلة
قوله اعتق رقبة واحدة لا سيما على قاعدة الحنفية
فان عندهم انضمام ما زاد على الواحد من الاعداد الى
الاعداد مطلقا وحدة الواحد التواطى قبل العقد
ليس بمنزلة الشروط فيه على الاصح كما اذا اقتضوا على مهر
سرا واعلنوا بازيادة وكما لو قالت لزوجها هذا
الثوب هروى فقال لها ان اعطيتنى هذا الثوب
فانت طالق فاعطته مرويا او لو تواطا على البيع
بشرط ان يقرضه شيأ ثم عقداه فهل يبطل وجهان

التنكير
لمعنى

التواطى

بيان على ان التواطي هل يلبق بالشروط في العقد وجهان
احصهما الاول هذا البيع والفرض قال في الخلاق
وهل على باطنا يحمل وجهين اصحهما عندي يحمل على
سليم ويستثنى ما اذا دفع الى حجام ثوبا وقال ان
كان يكفيني هذا قبا فاقطعه فقطعه فلم يكفه فانه يجب
الارش ولو قال ان كفاني هذا قبا فقال نعم فقال اقطعه
فقطعه فلم يكفه فلا شئ عليه التوبة يتعلق بها ما يتعلق
الاولى التوبة لغة الرجوع وللابد ان يكون عن ذنب
وعليه يحمل قوله صلى الله عليه وسلم اني لاتوب الى الله في
اليوم سبعين مرة فانه رجع عن الاشتغال بمصالح الخلق
الى الحق فان افرعت فانصب فلعلها فعل ذلك تشريعا
وليفتح باب التوبة للناس كما انه صلى الله عليه وسلم
اناصلي وصام ونكح لئلا اي ليحلهن اتقاء الطريق
الى الله تعالى وقد سئل بعض اكابر القوم عن قوله تعالى
ليغفر لك الله ما تقدم من ذنبك وما تاخر فقال لعرض توبة من لم
يذنب كثير لمن اذنب يشير الشيخ الى انه لابد ان يحل احد
من المقامات الصالحة الا ترى كيف قال صلى الله عليه وسلم
فلولا ان توبته عليه ما حصل له هذه التوبة واصل هذه
التوبة اخذ العلقة من صدره الكريم وقيل هذا
حظ الشيطان منك وهذا اولى مما قال في هذا المقام
ولنعد واما في الشرع فالرجوع عن التخلي الى سنن الطريق
المستقيم والرجوع وهو التوبة فرضعين في حق كل احد
لا يتصور ان يستغني عنها احد من البشر لانه لا يستغني عن

معصية

التوبة

ع شتى

معصية الجوارح وان تصور خلوه عنها لم يخل عن الهم بالذنوب
ولين تصور خلوه عنه لم يخل عن وسواس الشيطان بان
يراد الخواطر المتفرقة المذهلة عن ذكر الله عز وجل وان
خلا عنها فلا يخلوا عنها عن غفلة وقصور في العلم بالله
تعالى وكل ذلك على قدر منازل المومنين في احوالهم ومقاماتهم
والكل يفتقر الى التوبة واما يتفاوتون في المقادير فتوبة
العوام من الذنوب والخواص من الغفلة ومن فوقهم من
ركون القلب الى غير الله تعالى الثاني في كيفيتها وهي واجبة
على الفور من اخرها زمنا يسع لها صار عاصيا بتاخيرها
قال الشيخ عز الدين وكذلك تتكرر عصيانه بتكرر الازمنة
المتسعة لها فيحتاج الى توبة من تاخيرها قال وهذا
جار في كل واجب تقدم به من الطاعات انتهى وما قاله الشيخ
حسن غريب وهو جار على قاعدتنا وهو انه يلزم الغاصب
اذا هلك المغصوب اعلى القيم لانه عاص في كل زمان
الجزء الثالث الهاوية من الكبائر والصغائر اما الكبائر
فبالاجماع واما ما ورد من اطلاق غفران الذنوب جميعا
على فعل بعض الطاعات من غير توبة كحديث الوضوء
يكفر الذنوب ومن صام رمضان ايمانا واحتسابا غفر له ما
تقدم من ذنبه وما تاخر ومن حج فلم يرفث ولم يفسق
خرج من ذنوبه كيوم ولدته امه ونحوه فمحمولة على الصغائر
فان الكبائر لا تكفرها غير التوبة وبارع في ذلك صاحب
الذخائر وقال فضل الله واسع وكذلك قال ابن
المنذر في الاشراف في كتاب الافتتاح وقوله صلى الله

محل التوبة

محل التوبة من الكبائر والصغائر

محل قول ابن المنذر

عليه وسلم من قام ليلة القدر ايمانا واحتسابا غفر له ما تقدم من ذنبه وما تاخر قال يغفر له جميع ذنوبه صغيرها وكبيرها وحكاه ابن عبد البر في التمهيد عن بعض المعاصرين له قيل يريد ابا محمد الاصيلي المحدث ان الكبائر يكفرها الطهارة والصلاة لظاهر الاحاديث قال وهو يجمل بين وموافقة للجمهور حيث قالوا لو كانت كما زعموا لم يكن للامر بالتوبة معنى وقد اجمع المسلمون على انها فرض قال وهذا لا يصح شيء منه الا بقصد ولقوله صلى الله عليه وسلم كفارات لما بينهن ما اجتنبت الكبائر واما التوبة من الصغائر فواجبة عند الاشعري وخالفه ابو هاشم الجبائي وادعى بعض المتأخرين الوجوب وتعجب ابو هاشم الجبائي من خرق الاجماع وقال بعضهم اذا كان من الكبائر ان ترتكب الصغائر في ضمنها لقوله تعالى ان تجتنبوا كبائر ما تنهون عنه نكفر عنكم سيئاتكم لكن لا ينبغي ان يطمع في ذلك ويجتهد نفسه في التوبة عن جميع الذنوب صغيرها وكبيرها والظاهر ان الواجب في الصغائر احد الامرين اما التوبة عنها او حمل تكفيرها من الصلاة واجتناب الكبائر وقال الامام الطبري في احكامه اختلف العلماء في ان تكفير الصغائر بالعبادات هل هو مشروط باجتناب الكبائر على قولين احدهما وهو ظاهر قوله صلى الله عليه وسلم ما اجتنبت الكبائر وظاهره الشرطية فاذا لم اجتنبت كانت مكفرات لها والا فلا وذكر ان عطية في تفسيره ان هذا قول الجمهور وقال بعضهم لا يشترط والشرط في الحديث بمعنى الاستثناء والتقدير يكفر ما سبقن الا الكبائر قال وهذا اظهر

اظهر لظاهر الحديث خروج الخطايا من اعضاء الوضوء مع قطرات الماء واختلفوا في ان التكفير هل يشترط فيه التوبة والحل الخلاف بين علماء المتكلمين من اجل اجتناب الكبائر شرطا في تكفير الصغائر لم يشترط التوبة وجعل هذا الحديث مخصوصا لمجتنب الكبائر ومن لم يشترطه اشترط التوبة وعلم الاصرار وبدا عليه حديث الذي قبل المرأة ثم ندم فاخبره النبي صلى الله عليه وسلم ان صلاة العصر كفرت عنه وكان الندم قد تقدم منه والندم توبة لكن ظاهر اطلاق الحديث يقتضي ان التكفير كان بنفس الصلاة فان التوبة بمجردها يجب ما قبلها فلو اشترطناها مع العبادات لم تكن العبادات مكفرة وقد ثبت انها مكفرات فسقط اعتبار التوبة معها والحاصل من قوله ما اجتنبت الكبائر هل هو قيد في التكفير حتى لو كان مصرا على الكبائر لم يغفر له شيء من الصغائر او هو قيد في التعميم اي تعميم المغفرة فعلى هذا تغفر الصغائر وان ارتكبت الكبائر والاقرب الثاني والا لم يكن لذلك تاثير في التكفير لان الصغائر لكفرها باجتناب الكبائر يريد ليل قوله تعالى ان تجتنبوا كبائر ما تنهون عنه قال صاحب الاحياء واجتناب الكبيرة انما يكفر الصغيرة اذا اقترن مع القدرة والارادة كمن تمكن من امراة وقدر على جماعها فقصر على النظر واللمس فان مجاهدة نفسه في الكف عن الوقاع اشد تاثيرا في تنوير قلبه من اقدامه على النظر في اطلاقه فان كان عنينا لم يكن امتناعه الا بالضرورة للتحريم وكان قادرا ولكن امتنع لخوف امر اخر فقد اتى بالصلح للتكفير اصلا قال وكل من لا يشتهي الخمر بطبعه ويتوانى له لما اشربه

فاجتنبه لا تقربوا عنه الصغائر التي هي مقدماته كسماع الملاهي

شرط التوبة الرابع في شروطها فان كانت المعصية مستصحبة فالمشروط

انها ثلاثة الندم على الفعل وعلامة الندم رقة القلب وغزارة

الدمع الثاني الاقلاع في الحال الثالث العزم على عدم العود

لعلمه ان المعاصي حائلة بينه وبين محبوده وان كانت المعصية

غير مستصحبة فشرطان الندم والعزم وفي الحقيقة ركن التوبة الذي

كما في الحديث الندم توبة ولكن لا يتحقق الندم الا بمجموع ما ذكرنا

اذ يستحيل عقلا بان يكون نادما على ما هو مصر على مثله

او عازما على الاتيان بمثله ولهذا قيل في حد التوبة دوران

الحشا لما سبق من الخطايا ولهذا قيل الندم ركنها والاخران

شرط وحاصل الخلاف انها شرط او شطر وشرط ارباب

القلوب ان يترك الذنب لله خالصا كما ارتكبه لهواه خالصا

قال العبادي ومن ارتكب معصية سرا فتوبته

ان يتبله ويقلع عنها سرا فان ظهر ذلك فتوبته علانية

قال ابن عبد السلام وقد تكون التوبة بمجرد النية

وذلك في حق من عجز عن العزم والاقلاع فلا يسقط

المقدور عليه بالمعجوز عنه كما لا يسقط ما قدر عليه من

اركان الصلاة بما عجز عنه وذلك كتوبة الاعمى عن النظر

المحرم وتوبة المحبوب عن الزنا قلت وهذا اولى من

قول العراقي فيما سبق انه لا تصح توبته قال لان

التوبة عبادة عن ندم يبعث على الترك فيما يقدر على

فعله وما لا يقدر عليه فقد الخدم نفسه لا يتركه

اياه وقريب من هذا ما الوائي من رمانه وبقيه ثم يجب

وقال

وقال امام الحرمين فيثبته باللسان بان يقول لو قدرت لفعلت

ولا يقول اذا واعتبر المحاملي وغيره من العراقيين ان

يقول محوت ما كان مني فرع من علم الله

منه الاصرار على ذنب وطبع على قلبه في ذلك الذنب قال

الحليمي استغفر توبته منه ولم يتبع من غيره خلافا لمن

زعم انه لا يتبع محتجا بانه ما يوزها ورد بان الامر

يلتبس فيه الامكان الذي فرع هل يصح تعليق التوبة

على شرط مثل لا لافعلنه الندم والندم على الماضي والتعليق

في المستقبل وهل يصح عن الذنب المظنون قيل لا وقيل

نعم كما يظن انه اثم له اما الواجب فلا يجب بدون تحقق

الاثم الخامس المعصية اما ان تكون من حقوق الله تعالى

او الادمي الاول ان كان ترك صلاة او صوم او زكاة

فلا تصح التوبة منه حتى يقضي ذلك القضاء والثاني

التوبة من حقوق العباد واجبة ومظالم العباد فيها

ايضا واجبة معصية وخيانة على خلق الله تعالى فان الله

سبحانه نهى عن ظلمهم فيجب فيها الشروط السابقة

ويزيد رد الظلامة ثم لها حالان اما ان تكون في النفوس

او الاموال او الاعراض او القلوب وهو الايذاء المحض

ففي النفوس يجب ان يأتي المستحق ويقول ان شئت ان

تستوفي العقوبة وان شئت فاعف قال العبادي

فان اقتصر على قوله اعف عني لم يكن مكلفا ولا يجوز

له الاحفا خلافا لمالوزني او باشر ما يجب فيه حد

الله تعالى فانه لا يلزمه في التوبة ان يقضي نفسه بل عليه

الستر لستر الله ويقيم حد الله على نفسه بانواع المجاهدة والتعذيب
وفي الاعراض بان من اغتابه ويخبره بما قال فيه حتى يعفو
عنه ولا يكفي الابهام على الاصح بل لابد من بيانه ليصح
الابراء عنه وجزم به في الاحياء قال اللهم الا ان يكون لو
ذكره او عرفه لشاني بمعرفته كزناه بجاريته او اهله او
نسبه بالمسان الى عيب من عيوبه بعظم ايذاءه بذكره
فقد انسد عليه طريق الاستحلال فليس له الان تحليل
منها ويتوبه مظلمة فليبره بالحسنات كما يجبر مظلمة
الميت والغايب وان لم يبلغ المغتاب فقال الخفاجي
كفيه الندم والاستغفار وزاد غيره انه لا يكفي ابلاغه
لما فيه من الايذاء وحكاه ابن عبد البر عن الامام الورع عبد الله
ابن المبارك وقد ناظر سفيان في ذلك فقال لا تؤذه مرتين
فان تحلل ولو تعسر لعسره البعيد استغفر الله
تعالى ولا اعتبار بتحليل الورثة كذا قاله الخفاجي وهو
يدل على انهم لا يرثون هذا الحق واما الحسد فجعله
العبادي كالغيبة وخالفه النووي وقال المختار المنع
ولو قيل يكره لم يبعد وفي الامراق فيجب اداؤها عنا
كان قد تاب ما دام مقدورا عليه فان كان صاحب المال
غايبا عزم على اداءه اذا ظفر به في اسرع وقت فان مات
دفع الى وارثه فان لم يكن فالى الحاكم فان لم يكن حاكم
تصدق به على الفقراء فان كان معسرا عزم على انه اذا وجد
اعطى وان مات معسرا وهو على هذه النية يرجو له العفو
من الله تعالى قال ولو كان له على رجل حق ولم يعلم ان له

عليه

مطلب لا يكفي الابهام في الكلام الذي اغتابه به على الاصح الا ان يكون لو ذكره او عرفه لشاني بمعرفته

مطلب الاولى تحليل صاحب الغيبة من الندم والاستغفار

مطلب الخلاف في الحسد هل هو كالغيبة

واجاب مذكرا ايضا

عليه ولم يطالبه حتى مات من عليه قال بعضهم ينتقل الحق لورثته هكذا اكلمات واحد انتقل الحق الى الاخر وقيل ان طالبه صاحب الحق بالاداء وحلف عليه تعين له وليه ينتقل لوارثه لانه استقصى في طلبه فبقي له ولكن هذا الشرط بين ان لا يدفع الى وارثه ولا يبرئه وارثه فان ادى حقه الى وارثه او ابراه سقط الحق عن ذمته وحكى الرافعي فيما لو يتصفر الديون وبات المستحق واستحقه وارث بعد اخر ثلاثة اوجه ارجحها وبه افتى الحناطي انه لصاحب الحق اولا والثاني لاخر وارث والثالث جزم به العبادي في الرقم انه يكون الاخر لكل وارث مدة حياته ثم بعده لمن بعده السادس التوبة هل تسقط الحد ينظر ان كان محض حق الادمي كحد القصاص والقذف لم تسقط كالدين ولهذا لو تلف ما لمأمومات لم يبرأ من الخراج وان كان محض حق الله تعالى تاب منه الى الله التوبة النصوحة فان كان قبل الرفع الى الامام فاطلق الجلبي سقوط الرفع وان كان بعد الرفع اليه وقال تشفع لا تسقط قال الشافعي القول به في غيرهم لان الله تعالى اذا ذكر الا الشنا بالتوبة منهم ولم يذكر غيرهم قلت اما قاطع الطريق بتوب قبل القدرة عليه فيسقط بحتم القتل عنه وقطع الرجل والصلب لقوله تعالى الا الذين تابوا من قبل ان تقدروا عليهم واما حد الزنا والسرقة والشرب فهي تسقط بها بالتوبة قولان اصحهما المنع ورجح الماوردي والروياني والخاملي في المنع السقوط ايضا كالحرابة

مطلب التوبة هل تسقط الحد

مطلب التوبة تسقط حد الطريق وحد الخمر وحد الزنا والسرقة والشرب على اصح القولين

قالوا وحكمه حكم المحارب الذان غير المحارب يشترط في سقوط التوبة
واصلاح العمل والمحارب يشترط في سقط التوبة فقط لقوله
تعالى في الزنا فان تابا واصلحا فاعرضوا عنهما وفي قطع
السرقة فمن تاب من بعد ظلمه واصلح فان الله يتوب عليه
وقال في قاطع الطريق الا الذين تابوا من قبل ان تقدروا
عليهم فاعلموا ان الله غفور رحيم وذلك ان تقول لم لا
نحمل المطلق على المقيد ولعلهم نبوه على ان الحمل من باب
القياس وهو لا يد خل في الحدود والظاهر ان الخلاف انما
هو في حكم الدنيا لحد اطلقنا على حكم التوبة اما في الاخرة
فانه عالم بالسر والبر فاذا علم خلوص توبة عبد لم يطالبه
لما اخبر عنه صلى الله عليه وسلم ان التوبة تجب ما قبلها
من غير تعارض لذلك وفي امالي ابن عبد السلام اذا
قلنا التوبة لا تسقط الحد فاي شيء تسقطه قلنا تسقط الاثم
في الدار الاخرة فلو مات بعد التوبة قبل استيفاء الحد فلا
شيء عليه لانه لا تجب عليه سوى التمكين من نفسه عند اطلاع
الامام عليه فاذا لم يطلع عليه سقط وجوب شطر التمكين
ويستثنى من قولنا الحدود لا تسقط بالتوبة اربع صور
احدها اذا زنى الذمي ثم اسلم فانه يسقط عنه الحد
نص عليه الشافعي ونقله في الروضة في السير تا بعها
قاطع الطريق اذا قتل وتاب قبل القدرة عليه سقط
عنه الحد المحتتم قالوا ومثلها المرتد يسقط حده بالتوبة
والثالثة تارك الصلاة يسقط حده بالتوبة وهي العود
لفعل الصلاة فلم يرتد بل هو اولى بذلك منه وغلط بعضهم

فقال

فقال كيف تنفع التوبة فيه لانه كمن سرق نصابا ثم رده لا يسقط
القطع وهذا اكثر كلام من ظن ان التوبة لا تسقط الحدود
اصلا وليس كذلك لما ذكر انها تجب السابع الاسلام
يجب ما قبله قطعا والتوبة تجب ما قبلها ظنا على الصحيح
وتجب الاحكام السابقة من الولاية وقبول الشهادة
وغيرها من الاحكام الا في صور احدها قاذف الاحصان
اذا تزنى مرة ثم تاب وصلح لم يعد محصنا ولو قذفه
قاذف لا يحد الثانية شهد فرد لفسقه ثم تاب عاد
لم يقبل في الاصح وكذا لو ردت لعداوة ثم زالت ثم اعادها
الثالثة اشترى عبدا فوجده قد زنى في يد البائع وتاب
للمشتري الرد لان اثر الزنا لا يزول بالتوبة وهذا لا يجد
قاذفه قاله القاضي حسين في فتاويه الرابعة التائب
من الكذب في حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم لا تقبل
روايته ابدا كما قاله الصيمري وغيره وفي الحاوي ان
من اشتهر بالمعصية اذا تاب قبل ظهور حاله تعود بعد
التوبة الى حاله قبل المعصية فان كان ممن تقبل شهادته
قبل المعصية قبلت بعد التوبة ولم يتوقف لاستبراء
حاله لانه لم يظهر منه ما كان عليه مستورا الا عن صلاح
يشبه عن استبراء الحال وان كان ممن لا تقبل شهادته قبل
المعصية لم تقبل بعد التوبة ويجب التوقف لاستبراء الحال
لجواز التصنع وذكر بعد هذا ان المرتد اذا اتى بما يكون تائبا
عاد الى حاله قبل ردته وان كان ممن لا يقبل شهادته
قبل ردته لم يقبل بعد توبته حتى يتبين شروط العدالة

وان كان ممن يقبل قبل الردة نظر في التوبة فان كانت عند عرضه للقتل لم تقبل شهادته بعد التوبة الا ان يظهرها بشروط العدالة التي باشرها حاله وان تاب قبل ذلك عاد بعد التوبة الى عدالته لان من الاعمال ما يرفع الذنب السابق واللاحق وهو الكبير ومنها ما يرفع الذنب السابق واللاحق وليس بكبير وافعال الصوم عرفة فانه رافع لذنوب السنة الماضية ودافع لذنوب السنة المستقبلة كما ثبت به الحديث الصحيح قال الرويانى في البحر وليس لنا عبادة تكفر ما بعدها غير صوم عرفة وليس كما قال ففي الحديث الجمعة الى الجمعة كفارة لما بينهما وزيادة ثلاثة ايام وصدقة الفطر طهرة للصائم من لغوه ورفثه الرابع في رمضان كما جاء في الحديث ويجوز تقديمها من اول رمضان وحينئذ فتكون دافعة ما يقع في الصيام من اللغو والرفث وان تاخرت كانت رافعة ويقع السؤال كثيرا عن هذه التكفير هل هو في حق من عليه ذنب فقط او نعم واجيب بان من صام اما ان يكون عليه ذنوب او لا فان كان فالصوم يكفر القدر المذكور والا فيعطى من الثواب قدر ما يكفر ذلك القدر ولو كان عليه ذنوب وقد تقول الصلاة احدهما الكفارة المذكورة بشرط اجتناب الكبائر والثواب المرتب عليها وقد يكون في فضله ما يدفع الكبائر ايضا ويشهد له قوله تعالى ان الحسنات يذهبن السيات التاسع يشترط في التوبة الشهادة من الفسق بمضي مدة يختبر

لان

مسئلة كفارة الاعمال ترفع الذنب السابق واللاحق ومنها ما يرفع الصيام

مسئلة من عليه ذنوب وفضل الصائم يدفع له بها درجات

لان التوبة من اعمال القلوب وهو مستتر باظهارها الورع شهادته وعود ولايته فلابد من اختبار مدة يغلب على الظن فيها انه قد صلح عمله وسريرته ثم اختلفوا فقالوا لا تقدر بمدة بل بما يغلب على الظن حصول العدالة وقال الاخرون تقدر فقال اكثرهم سنة وقيل هي شديد او تقريب وقيل شهران في الحاوي وقيل ستة اشهر وقيل شهران وقيل شهر حكاها البغوي في تعليقه عن اختصار والمختار الاول قال الامام وكتب النصح والتقدير لا يثبت الا توقيفا وقد استثنى في التنبيه صورتين لا يحتاج فيهما الى استبراء الكافر اذا اسلم ومن ردت شهادته لمقتضيات مروءته ان ترك لم يحتج لاستبراء والظاهر انه لابد منه في الجملة وحصول غلبة الظن بالعود المنعطف المروءة وقد حكى الامام عن الاصحاب ان المبادرة بالشهادة اذا اجرحناه ليست شرطا ايضا وللبلغ استبراء مبلغ استبراء الفاسق بتوب وما اطلقه الشيخ من اسلام الكافر يشبي منه ما اذا اسلم المرتد عند عرض القتل عليه فلابد من الاستبراء كما سبق عن الماوردي وما ذكره بذكر الاصحاب فيه الاستبراء مسايل احداها اذا عضل اول ثلاثا ثم رد وبها من عضل صح ولم يعتبر وامضى استبراء الثانية اذا امتنع القاضي من الولاية المتعينة عليه عصى فلو قبلها صحت ولا ينعزل قال الرافعي وينبغي ان يستثاب فان تاب وبقي وقد كذلك قال في العاضل وجوابه ان الذي حصل الفسق بسببه زال بقيامه فاشبه الكافر يسلم بخلاف التوبة من الخمر

مسئلة كما يذكر الاصحاب فيه الاستبراء

اساغة اللقمة بالخمر لزوال المحذور بقيئها ولا يتداوى
بها لان الشفا مظنون **الثالثة** اذا شهد عند القاضي
برزنا شخص ولم تكمل النصاب فانه يحد ولا يشترط في
حقه استبرا في الاصح اذا تاب وقبل التوبة لا تقبل شهادته
وتقبل روايته وقيل لا كالشهادة **الرابعة** لو غرم
الخارص في معصفة ولم يشأ لم يدفع اليه سهم الخارص
فان تاب اعطى في الاصح قال الرافعي ولم يشترط مواطاة
الاستبرا الان الروياني قال يعطى اذا غلب على الظن
صدقه قال النووي لابد من ذلك وان قصرت المدة الخامسة
ظاهر كلامهم اعتبار اختباره في الاستبرا الثلث قال الماوردي
لو شهد المجروح في سنة او بلد ثم شهد اثنان بعد ذلك
في سنة بعدها او في بلد اخر انتقل اليه حكم بعدالته
لانه قد يتوب ويتنقل عن الفسق الى العدالة ويعرفه
كثير من الناس ثم يستفيضوا وهذا احكم منه بالتعديل
بمضي الزمن من غير مراقبة ولا اختبار فيتهمان الاول
في البسيط الاستبرا واجب في جميع الكبائر والمراد به ما
الحق بها من الصغائر التي تركها الشهادة لاسيما
على القول بوجوب التوبة منها كما سبق الثاني ان الامر
في التوبة انما هو بالنسبة لقبول الشهادة اما الرواية فلا
ولهذا الوجه بعض شهود الزنا لنقص النصاب لم تقبل
شهادتهم حتى يتوبوا وفي قبول روايتهم قبل التوبة
وجهان في الحاوي قال واشهرهما القبول والا فليس عندنا

القبول

القبول كالشهادة **الثامن** انما يطلب بين العضوين اللذين
لاحدهما مزية على الاخر كاليدين والرجلين يقدم بناها
في الطهارة والمضائغة والاكل والشرب لتميزها بالقوة
المودعة فيها ولا فيما اشرف العضوين وقد اكره الاقلع
بها وان يلبس بها السوات واما العضوان اللذان لا
شرف لاحدهما على الاخر كالاذنين فلم يقدم المسح
بنا بها على بسراها اذ لا فضل لبناها في المصلحة
المقصودة منهما ولذلك لم يقدم يمين الخدين على الاخر
نعم يخرج على هذا احلق الراس فانه يستحب البداءة
بالجانب الايمن مع تساوي الشقين **حرف الجيم الجائز**
الجواز يطلق في السنة حملة الشرعية على امور احدها على رفع
الحرج اعم من ان يكون واجبا او مندوبا او مكروها الثاني
على تساوي الطرفين وهو التخيير بين الفعل والترك الثالث
على ما ليس بلازم وهو اصطلاح الفقهاء في العقود فيقولون
الوكالة والشركة والقراض عقود جائزة ويعنون به
ما للحائز فسخه بكل حال اذ لا يازم الى اللزوم وقال
القاضي ابو الطيب في كتابه في الاصول ولا يرد عليه البيع
المشروط فيه الخيار اذ كان في البيع حيث قلنا يازم الى
اللزوم وكذلك الخيار في الرهن فانه من العقود اللازمة لانه
يازم الى اللزوم وقد تجري في كلام جماعة كذلك والمراد ان
يفعل كذا وبر ايدوت به الوجوب وذلك ظاهر فيما اذا كان
الفعل دايرا بين الحرمة والوجوب فتستفاد رفعهم وجوب
رفع الحرمة فيبقى الوجوب وقد تقدم الاخبار عنهم في

الجائز يطلق على ثلاثة امور

اليمين

الجبرات

علم من خود شهر رمضان بالحساب انه يجوز له الصوم لان مثل هذا الفعل لا يتقيد به وكذا اقرانهم في الصبي لا يصح اسلامه لانه لو صح لوجب الجبرات يكون في موضعين احدهما مسألة الجبر الابالبدن كالخلل الواقع في الصلاة بالسجود في ترك مأمور به مخصوص او ارتكاب منهي عنه ولا بد من الجبر في كل سنن المؤكدة ولا في الواجب بل لا بد من الاتيان بعينه وما ورد في الحديث ان النوافل جوابر للفرائض فقال البيهقي معنى تكميل الفرائض بها انها تكمل السنن التي في الفرائض ولا يمكن ان تجعل شيئا من السنن واشباهها بدليل قوله تعالى ما نقرب الى احد مثل ما افترضت عليه الساعي ما لا يجبر الا بالمال فقط كما في سن الزكاة الا على مخرج بالاول مالو وجب عليه بنت مخاض فاخرج فصيلا مع الجبرات لم يجبر بلا خلاف لانه ليس من اسنان الزكاة ولا هو مما يجزي فيها بخلاف التبيعة فانها يجزي فيها وان لم يكن من اسنانها ومخرج بالثاني مالو وجب عليه بنت لبون ولم يجد الا واجدا ابن لبون فهذا ينتقل موضع الجبران وجهان اصحهما المنع لان ابن اللبون بدل والجبران لا يدخل مع الاصول لا مع الابدال ومنه خبر الصوم في حق الشيخ الهرم بالاطعام وكذلك المرضع والحامل وهو حق فقتار رمضان حتى دخل اخرا لثالث ما يجبر تارة بالعمل البدن وتارة بالمال وهو الحج والعمرة فانهما يجبران تارة بالصوم في التمتع والقران وتارة بالمال كدم الشك فيه وهو الحج والعمرة وتارة يجبر بهما كارتكاب بعض المحظورات ومنه

مثل ان النوافل لا تجبر الفرائض بل تجبر عيبات الصلوة والحج ونحوهما وذلك لقوله فان قال الفقهاء على خلاف كلام المصنف رحمه الله

الصوم

الجعالة

الجلسات

الصوم فانه يجبر بمثله كالمريض والمسافر وبالمال كالشيخ الهرم وتارة يجمع بينهما كما في الحامل والمرضع كالاجارة الاتي مسألتين احدهما تعيين العامل وثانيهما العلم بمقدار العمل الجلسات في الصلاة اربع ثنتان واجبتان وهما الجلوس بين السجدتين والجلوس الاخير وثنتان سنتان وهما جلسة الاستراحة والتشهد الاول فاما جلسة الاستراحة فهي التي بعد الفراغ من السجدة الثانية وهو مخالف لقول الرافعي انها جلسة وقول النووي في شرحه حقيقة جدا ويستثنى صلاة الشيخ وقطع الرافعي بانها للفصل بين الركعتين وحكى النووي وجها انها من الثانية وابدى صاحب الذخائر ثالثا انها من الاولى وفائدة الخلاف في تعليق اليمين بشيء منها وقد يظهر انه يكبر تكبيرتين اذا جلسها وقد حكاه صاحب الافليد قلت قلنا فاصلة كبر ثنتين واحدة لها واخرى لقيامه وان قلنا من الثانية لم يكبر الا واحدة للاول هذا الركن لا يكبر له قال الاصحاب وان صلى جالسا للشرع في حقه الاستراحة صفة وانه جالس قلت ينبغي تقديرها فيحث كما في الجلوس بين السجدتين ومن خصائصنا انه لا بد عوضها تشي الاتي صلاة الشيخ فانه ليس فيها ذكر مخصوص واما التي بين السجدتين فهل هي ركن مقصود في نفسه او للفصل وجهان صحح الدارمي الاول وبنى عليه الخلاف فيما لو قام الى ثالثة سهوا ثم تذكر انه ترك سجدة من الاولى ولم يكن جلس بين السجدتين فهل يجلس مطمئنا ثم يسجد عقبه او لا يجب الجلوس بل القيام

الجماع ودواعيه

يقوم عند السهو مقام الجلوس بين السجدتين احدهما الاول وان قلنا مقصود كالسهو لسجود لم يقم عنه القيام وان قلنا بالفصل كفى وقد اشار الامام الى هذا البناء وهو مشكل على النووي فانه رجح الفصل مع انه اوجب الجلوس بينهما الجماع ودواعيه قسمه الامام من كتاب الظهار الى اربعة اقسام احدها ما يحرمان فيه كالحيض والحرمة والمعتدة الرجعية والمستبراة غير المسنة ثانيها ما يحرم دون دواعيه كالحيض لا يمنع من القبلة واللمس ونحوه وفي المستبراة المسنة ثالثها ما يمنع الجماع وفي دواعيه قولان وهو الاعتكاف رابعها ما يحرم ولا يحرم دواعيه اذ المحرم ترك الشهوة وهو الصوم لا تكليفه اذ المحرم يكلف الامساك ولا مقصوده اذ لم يزل الجنب اقله ثلاثة فلو قال على دراهم وفسرها بما قل من ثلاثة لا يقبل عندنا وكذلك لو قال على ان اتصدق بدراهم لا يخرج عن ما قل من ثلاثة وهكذا في اليمين لو قال والله ما لي دراهم وله ثلاثة دراهم حنث في يمينه ولو قال لله علي صوم ايام لزمه ثلاثة بخلاف ما لو قال لغريمه دراهم لا يصح العقد لان الثمن يختلف باختلاف المبيع فيكون مجهولا والمبيع لا يقبل الغرر وحكى القاضي الحسين وجها انه يصح البيع ويحمل على ثلاثة الجهل يخلو به مباحث الاول في معناه قال الرافعي في كلامه على قاعدة مد عجوه معناه المعلوم والمجهول كثر فاشي على ما هو عليه ويطلق ويراد به عدم العلم قلت والاول يسمى المركب والثاني البسيط

الجماع ودواعيه

البسيط ولا بد فيه من قيد وهو عدم العلم بما شأنه ان يكون عالما لا عدم العلم مطلقا والا لوصفت الجماد انه يكون جاهلا الثاني الجهل بالصفة هل هو جهل بالموصوف مطلقا او من بعض الوجوه المرجح الثاني لانه جاهل بالذات من حيث صفاتها لا مطلقا ومن ثم لا يكفر احد من اهل القبلة وقد اختلف قول الشافعي في ان الكفر وشرط فيها الاسلام او في احدها النسب او الحرية فاعلم هل يصح النكاح والقول بالصحة وهو الجديد ما خذه ان المعقود عليه معين لا يتبدل بالخلف في الصفة والقول بالفساد ما خذه ان اختلاف الصفة كاختلاف العين واعلم ان ابن الرفعة احد من هذا الخلاف خلافا في تكفير منكري صفات الله تعالى وقضيته ترجيح عدم التكفير قال لكن المذكور في البيع اذا قال بعتك هذا الفرس فكان بغلا لا يصح في الاصح الثالث الجهل بمعنى اللفظ مستقلا كلمة فاذا نطق الاعجمي بكلمة كفر او ايمان او طلاق او عتاق او بيع او شراء ونحوه ولا يعرف معناه فلا يؤاخذ بشيء منه لانه لم يلتزم مقتضاه وكذلك اذا نطق العربي بما يدل على هذه المعاني بلفظ اعجمي لا يعرف معناه نعم لو قال الاعجمي اردت به ما يراد عند اهله فوجهان اصحهما كذلك لانه اذا لم يعرف معنى اللفظ لم يصح قصده وبنى له لو قال طلقة في طلقتين وجهل الحساب ولكن قصد معناه وقصد طلقة وقيل طلقتان ولو نطق العربي بكلمات عربية كلمة

مطلب في الجهل بالمعنى والجهل بالصفة

لا يجوز محناها في الشرع مثل قوله لزوجته انت طالق ثلثا
او للبدعة وهو ما هل معنى اللفظ او نطق بلفظ الخلع
او النكاح فوا لقواعد للشيخ ابي محمد بن عبد السلام انه
لا يواخذ بشئ اذ لا شعور له حتى يقصده الى اللفظ
قال وكثيرا ما يخالع من الجهال الاعجميا الذين لا
يعرفون معنى لفظ الخلع وحكموا بصحته للجهل هذه
القاعدة وربما قاله نظر فقد قالوا فيما لو قال زنات
بالهمز في الحبل ان كناية لانه ظاهر في الصعود سواء
كان قائله عاميا او غيره وعن ابن سلمة انه صريح في
العامي دون غيره فما قاله الشيخ انما يظهر على هذا الوجه
ومن هذه القاعدة ما لو قال اليس لي عليك الف فقال
بلى او نعم فاقرار وقيل لا يلزمه في نعم وهو قياس النحو
ولم يفصلوا بين العامي والنحوي لنعم فصلوا بينهما
فيما لو قال انت طالق ان لم تدخلي الدار بفتح ان فانه
يقع في الحال ان كان قائله نحويا بخلاف العامي فانه
لا يفصل الا التعلق الوابح الجهل بالتحريم مسقط
للاثم والحكم في الظاهر متى يخفى عليه لقرب عهده
بالاسلام ونحوه فان علمه وجهل التحريم عليه لم يعذر
وهذا لو جهل تحريم الكلام في الصلاة ولو علم التحريم
وجهل الابطال بطلت وان علم ان جنس الكلام يحرم
ولم يعلم ان التفخيم والمقدار الذي نطق به محرم فمعذور
في الاصح ومنها لو جهل تحريم الخمر عذر ولم يحد فلو
قال علمت التحريم وجهلت الحد حد وان قال علمت

الحد

مطلب الجهل بالتحريم مسقط للاثم ظاهرا لمن يخفى عليه

الحد ولو ظنت ان ذلك القدر لا يسكر حد ولزمه قضاء
الصلاة الفائتة في السكر ومنها لو رطب الخمر جاهلا
بالتحريم فلا فدية خلافا للمزني ولو علم تحريم الاستعمال
وجهل وجوب الفدية وجبت ولو علم تحريم الطيب
وجهل كون الممسوس طيبا فلا فدية على المذهب ولو
مس طيبا رطبا وهو يظنه يابسا لا يتعلق به منه شئ وفي
وجوب الفدية قولان وذكر صاحب التقريب ان الخلاف
عدم الوجوب ومنها الرد بالعيب على الفور فلو اخر
وقال لم اعلم ان لي الرد قبل ان قرب عهده بالاسلام
او نشا ببادية ولو قال لم اعلم انه يبطل بالتاخير قبل
لانه مما يخفى على العوام قال النووي وهذا يشترط
ان يكون ممن يخفى عليه ذلك وهكذا القول في الشفعة
ومنها لو عتقت الامة تحت العبد وقالت جهلت الخيار
عذرت في الاظهر ومنها لو قال علمت تحريم الجماع
وجهلت وجوب الكفارة ويجب بلا خلاف ذكره المتولي
وغيره قال النووي في شرح المهذب وهو واضح
ومنها لو اكل الصائم جاهلا بالتحريم وكان يجهل
مثل ذلك لم يفطر والا افطر وقد استشكل بصوم
هذه المسالة لان حقيقة الصوم هو الامساك عن المفطرات
حتى لو لم يعرف الصائم ذلك لم يصح صومه وح فكيف
يتعمد المفطر مع الجهل بتحريم الافطار ويمكن تصويره
بما اذا اكل ناسيا وقلنا لا يفطر فظن انه افطر فاكل لهذا
الظن متعمدا جاهلا بالتحريم بطلت صلاته فان

كان جاهلا لم يبطل لكن لا يعتد بتلك الركعة فيتدارکها
بعد سلام الامام بتشهدات الاول هذا الملتقط
بحقوق الله تعالى بل تجري في حقوق الادميين فقد يخلق
القاضي الحسين في كتاب الشهادات لو ان رجلا قتل
رجلا وادعى الجهل بتحريم القتل وكان مثله يخفى عليه
ذلك يقبل قوله في اسقاط القصاص وعليه الدية
مغلظة وفيما قاله نظر قوي الثاني اعذار الجاهل من
باب التخفيف للامن حيث جعله ولهذا قال الشافعي
رضي الله عنه لو علم عذر الجاهل لاجل جهله لكان الجهل
خيرا من العلم اذ كان يحط عن العبد اعباء التكليف ويخ
قلبه عن صعوبة المخيف فلا حجة للعبد في جهله بالحكم
بعد التبليغ والتمكن ليكون للناس على الله بعد الرسل
الخامس الجهل بالشرط مبطل لو ان صادفه ثم صلى جاهلا
بكيفية الصلاة لا تصح صلاته وان اصاب كمن فسر
كتاب الله بغير علم اثم وان اصاب وكما ان القاضي اذا
حكم وهو جاهل بحكم الله تعالى يدخل النار وان اصاب
وكذا قال في المطلب في باب القضاء من اعتقد التوحيد عن
ماظنه دليلا وليس بدليل في الحقيقة فهو غير عارف
بالتوحيد كمن اعتقده لاعن دليل وهذا امتنع على
الشاهد اذا كان فاسقا من اداء الشهادة على احد التوجيه
لانه جعل الحاكم على الباطل ولا يقال ان الحاكم قضى
بالحق فكيف يكون باطلا لانا نقول السبب الذي استند اليه
القضاء اذا كان باطلا شرعا كان القضاء باطلا وان

صادق

صادف الحق اتفق وكان من تطبب ولم يعلم منه طبا فمرض
وان اصاب رواه ابو داود وابن ماجه وعلى هذا لو
وصف وهو طبيب حاذق فاستعمله فمات لم يضمنه
ان كان جاهلا بالطب لانه يعد قاتلا وان كان
عارفا فلا لانه لم يخشه وقال الرافعي لو سقى
مورثه الصبي دواء او ربط جرحه على سبيل المعالجة
ومات لم يرثه وفيه وجه حكاه ابن اللبان عن صاحب
التقريب والتقييد بالصبي يخرج البالغ السادس
الجهل والنسيان يعذر بهما في حقوق الله تعالى في المنهيات
دون المامورات والاصل فيه حديث معاوية بن
الحكم لما تكلم في الصلاة ولم يؤمر بالاعادة لجهله
بالنهي وحديث يعلى بن امية حيث امره النبي صلى الله
عليه وسلم بنزع الجبة عن الخلوق ولم يامره بالفدية
لجهله واخذ به الشافعي على ان من وطئ في الاحرام
جاهلا او ناسيا فلا فدية عليه والفرق بينهما من جهة
المعنى ان المقصود من المامورات اقامة مصالحها وذلك
لا يحصل الا بفعلها فلم يعذر مرتكبها وذلك
مفاسدها امتحانا للمكلف بالانكفاف عنها وذلك انما
يكون بالعمد لا بركابها ومع النسيان والجهل لم
يقصد المكلف ارتكاب المنهي فعذر بالجهل فيه ومن
فروعها
ولو جاوز الميقات للاحرام لمباحات ناسيا لزمه الدم بخلاف
ما اذا تطيب ناسيا لان الاحرام من الميقات مامور به

ياخر

والطيب منهي عنه لكن يشكل على هذا فضل الاظفار فانه
منهي عنه ولو تركه ناسيا لزم الدم ولو نسي الترتيب في
الوضوء لا يخرج به على الجديد وكذا الوتر على القاعدة
ناسيا قال النووي وهما جاريان فيما لو نسي المسح
في رجله وصلى بالتيمم وكذا لو صلى وصام او توضأ
بالاجتهاد فتصادف قبل الوقت او بالاناء النجس او ثيقن
الخطأ في القبلة او صلى بالنجاسة ناسيا او راى سوادا
ظنه عدوا فصلوا صلاة شدة الخوف او دفع الزكاة
لمن ظنه فقيرا فبان غنيا او مرض وقال اهل الخبرة
انه معذوب فاخ عن نفسه ونحوي او غلط في الوقوف
بعرفة ووقفوا الثامن او باعه حيوانا على انه ان خل فبان
خمارا او بالعكس فان الخلاف ثابت في الجميع قال
لكن صحح الصحة في صور اخرى كما لو نوى الصلاة
خلف زيد فهذا فبان عمرا او على هذا الميت زيد
فكان عمرا او باع مال مورثه ظانا حياته فبان ميتا
او شرط في احد الزوجين وصفا فبان خلافه سواء
كان اعلى من المشروط او دونه ولو حلف لا خرج الا
باذنه فاذن ولم يسمع فخرجت فالاصح لا حنث لان
الاذن قد حصل اما في حقوق الادميين فقد لا
يعذر كما لو ضرب مريضا جهل مرضه ضربا يقتل
المريض بسببه القصاص في الاصح بخلاف ما لو حبس
من به خوج وعطش ولم يعلم بحاله فمات لا يموت فيها
السجان عند الحبس لا قصاص وكان الفرق ان

امارات

امارات المرض لا تخفى بخلاف الجوع ولو شهد اثنان ثم
رجعا وقالا لا شهدنا ولكن ما عرفنا انه يقبل شهادتنا فلا
يجب القصاص في الاصح اذا لم يظهر قصدهم ولو سرق
ثوبا وقال لا بياوي ربع دينار وكان في ثمنه تمام الربع
ولم يعلم به قطع في الاصح وسيأتي حيث الجاهل
والناسي وقولان ارجحهما المنع ومن صور الجهل ان
الشيء الغالي لم يكن او كان ظن منه انه كذلك فبان انه
على خلاف ما ظنه وبهائين صورتها ابن الصلاح في
فتاويه وقال النووي في فتاويه صورتان تعلق
على فعل شيء ففعله ناسيا لليمين او جاهلا بانه المحلوف
عليه والاولى واقد قال في الروضة جلس مع جماعة
فقاموا وليس خف غيره فقالت له زوجته استدلت بخفك
وليست خف غيرك تخلف بالطلاق انه لم يفعل ذلك فان
خرج ولم يبق الا ما التبسه لم يحنث وان بقي غيره قال
الرافعي طلقت قال النووي والصواب انها تخرج لعل
حقوقهم وقصدها انه لم يأخذ بدله حيث ان كان عالما والا
فقولا الناسي تنبيهان الاول لا فرق في الجاهلين
ان تكون اليمين على الماضي او المستقبل كما قاله الرافعي
في كتاب الايمان وقال في كتاب الطلاق اذا حلف ان
هذا ذهب الذي اخذ من فلان فشهد شاهدان انه
ليس ذهبه حنث على الصحيح وان كان على شيء لانه يمكن
الاحاطة به الثاني اذا قلنا لا يحنث الناسي صدق في
دعواه النسيان لانه لا يعلم الا من جهته ويحتمل ان يخرج

مطلب
الحلف على شيء
يعتقد خلافه
عند الغير

مطلب
اذا حلف ان هذا
ذهبه الخ يراجع
شراح المنهاج
في هذا الفرع

حيث يتعارض الاصل والظاهر ويشهد له ما في فتاوى البغوي
فيما لو قال لها ان ضربتك فانت طالق فضربت امرأة غيرها
او نفسه فاصابها فهو ضارب بدليل انه يكون قاتلا به
الدية وهل يحنث فعلى قولي المكره فان قلنا لا يحنث
المكره فادعى انى قصدت ضرب غيرها او ضرب نفسي
فاصابها لم يقبل لان الضرب نفسي ويحتمل ان يقبل لان
الاصل بقاء النكاح انتهى والاشبه التفصيل بين ما يتعلق به
حق العباد ولا فيه صرح الرافعي في كتاب الايمان في تظير
المسالة فقال لو حلف وقال لم اقصد اليمين به صدق الا في
طلاق او عتق او ايلاء فلا يصدق ظاهرا لتعلق حق الغير
الثالث قد يحنث الناسي كما لو حلف لا يفعل كذا
عالما ولا ناسيا ففعله ناسيا حنث بمينه جزم به الاصحاب
وعلله في التجريد بان مقصود اليمين وجود الداعي الى
فعله فاذا وجد الفعل حصل المقصود الاصلي حرف
الحا المهملة الحاجة العامة تترك بترك الضرورة
الخاصة في حق احاد الناس كررها امام الحرمين في مواضع
من البرهان وكذا في النهاية فقال في كتاب الكتابة ان
عقد الكتابة والحالة هذه الاجانة ونحوها حرب على حاجات
تكاد تعم والحاجة اذا عمت كانت كالضرورة فتغلب
بها الضرورة الحقيقية بها مشروعية الاجانة مع انها
وردت على منافع معدومة قال شارحه الانباري يعني
به ان الشرع كما اعتنى بدفع ضرورة الشخص الواحد فقد
لا يعتني به مع حاجة الجنس ولو منع الجنس ما تدعو الحاجة

اليه

اليه لنا اسناد الجنس ضرورة تزيد على ضرورة الشخص
الواحد فهي بالرعاية اولى ومن فروعها مشروعية الارش
مع مخالفته لقياس الاصول فان البايع اذا باع ملك
نفسه فما اخذه من الثمن فليس بدين عليه حتى يضمنه وفيها
مسالة الحلج ودلالته على القلة تجارية منها تصح
الحاجة مع ان الجعل المعين يجب ان يكون معلوما مقدورا
على تسليمه ملوكا وهو مفقود هنا وكذلك الحالة
والقراض وغيرهما مما يجوز للحاجة وكذلك اباحة النظر
للحلاج ونحوه الحاجة الخاصة تبيح المحظور كتضيب
الاناث للحاجة قالوا والاصبع المحزوز المحزوز عن التضيب يخبر
النقدين فان المحزوز يبيع اصل الاناث فيها قطعا بل
المراد الاعراض المتعلقة بالتضيب سوى التزيين
كاصلاح موضع الكسر كالشد والتوثيق وكذا قاله
الرافعي وذكر الامام في تفسيرها احتمالين احدهما ان يكون
على قدر الشعب وثانيهما العجز عن غير النقدين سواء عجز عن
اثمان الحرام ايضا ومنها الاكل من طعام الكفار في دار الحرب
جايز للغازين رخصة للحاجة والاشتراط ان يكون معه
طعام اخر ليأخذ قدر كفايته وان كان معه غيره
ومنه لبس الحرير لحاجة الحرب والحكة ودفع القمل ويكفوا
عن اشتراط وجدان ما يجتنى عنه من دواء ولبس كما في
الذخاير بالنجاسة ونحو ما سبق عدم اعتباره
ومنه اباحة تحلية الات الحرب غيظا للكفار وحلوا
في جزء الثانية وخمس وصحوا المنع واعتقدا اباحة

الحاجة الخاصة

اهداء الحلة
الى النبي

فان النبي صلى الله عليه وسلم اهدي حلة الى النبي
فضة ومنه الخضاب بالسواد للجهاد كما قاله الماوردي
وكذلك التختم بين الصفين وقد قال النبي لمن راه يفعل
ذلك هذه مسئلة يقتضيها الله الى هذا الموضع

الحال للاجل

قال الماوردي والروياني
الاجل مسألتين احدهما ان اقال صاحب الدين
عند حلوله على ان لا اطالبه الا بعد شهر لزم وفي
تصويره اشكال لان الصوت ان كانت في مجلس
فالانتظار واجب والواجب لا يصح نذره وان كانت
في موضع قاصد للاذن لم يصح ايضا لان اخذه منه
واجب ولا يصح ابطال الواجب بالنذر الثانية اذا
اوصى من له الدين الحال ان لا يطالب الا بعد شهر فانه
ينفذ وصيته وقال في المطلب قبل تفريق الصفقة
لابد للمسألة من قيد وهو ان يخرج قدر الدين من
ثلثه لانهم قالوا ان البيع بثمن مؤجل يحسب كله من
الثلث ان المؤجل منه شيء قبل موت الموصي لانه
منع الورثة من التصرف فيه فكان كاخراجه عن ملكهم
ولهذا قلت هذا القيد حكاه صاحب
التجريد في باب الوصية عن والده ثم خالفه وزاد ابن
الرفعة ايضا ثالثة وهي ما لو باعه شيئا ثم ذكر الاجل
في مجلس العقد وقرعنا على الاصح وهو الثاني
الزيادة بالنقص لعقد وان الملك ينتقل في المبيع
في زمن الخيار لان الدين كان حالا وقد تاجل بهذه

بالفرض

بالفرض اولى لان ما كان حالا لا يؤجل وفيما عداها قد يقال
ان الدين باق بصفته وانما منع من طلبه مانع كالاعسار
وهو كما قال ولا معنى للاشتغال في الصورتين
الدين لم يؤجل وانما هو حال ولكن منع من المطالبة
مانع وقد قال الاصحاب في كتاب الضمان انه يصح
ضمان الحال موجلا فلا يطالب الا كما التزم ويثبت
الاجل في الاصح ولا يقال انه مستثنى من القاعدة لان
الدين لم يخرج عن الحلول الا انه منع منه مانع وهو
التزامه على هذه الصفة

الحجر

الحجر يتعلق به مباحث
الاول بالنسبة لثبوته وارتفاعه على اربعة اقسام
ذكرها المحاملي في المجموع احدها ما ثبت بلا حاكم
ويشمل غيره وهو المجنون والمعتوه عليه الثاني الذي
لا يثبت الا بحاكم ولا يرتفع الا به وهو السفيه الثالث لا يثبت
الا بحاكم وفي الفكاكه بغيره وخمان وهو المفلس
الرابع ما يثبت بغير حاكم وهل يفك بحاكم على وجهين
وهو الصبي يبلغ رشيدا هل يزول الحجر عنه يعني من
له عليه الولاية من اب او حاكم وخمان قال في التحرير
وقيل انهم ستة والخامس المريض يصير محجورا عليه
خمان ادعى الثلث من غير الحاكم واذا زال المرض
زال الحجر من غير رضاهم السادس المرتد هل يصير
محجورا عليه بنفس الردة او لا بد من حجر الحاكم قولان
حكاهما الشيخ ابو حامد في الجامع واذا اطلق
الحجر بلا خلاف الثاني ينقسم باعتبار المحجور عليه ثلاثة

انواع احدها ما لا يجوز الا بعد تحقق سببه قطعا وهو حجر
الصبي والمجنون ثانيها ما يجوز بغلبة الظن قطعا وهو
السفه ثالثها ما فيه خلاف والاصح جوازه وهو
المفلس اذا ظهرت امارات الافلاس الثالث ينقسم
ايضا لما هو لحق نفسه وهو حجر الصبي والمجنون
والسفيه ولما هو لحق الغير وهو انواع احدها حجر
المفلس للغرما الثاني الراهن للمرتهن الثالث المريض
للورثة الرابع العبد لسيده الخامس المرتد للمسلمين
السادس الحجر الغريب السابع اذا امتنع مع الياسار
من البيع لقضاء الدين فللحاكم الحجر عليه بالتماس الغرما
الثامن الحجر على المكاتب التاسع الحجر على المالك في العبد
الجاني العاشر الحجر على المالك قبل اخراج الزكاة
على الوارث في التركة قبل وفاء الدين الحادي عشر
الحجر على المالك في العين الموصى بها قبل القبول الثاني
عشر الحجر على الشريك في حصته قبل اخذ قيمتها
اذا اعتق شريكه حصته وقلنا يوقف العتق على
اداء القيمة الثالث عشر العبد المستحق عتقه بالشرط
في البيع اذ قلنا العتق فيه لله تعالى وان قلنا للبايع فيمنع
على المشتري التصرف فيه بغير اذن البايع ايضا
وقد ذكر الرافعي تفريعا عليه انه اذا اعتقه عن
الكفارة بغير اذن البايع لم يجزه فلا اسبراء عنها على
الاصح الرابع عشر اذا قصر ثوبا او خاطه باجرة
فانه يحبس على الصحيح حتى يقبض الاجرة فيمنع

المالك

المالك من التصرف فيه الثامن عشر اذا استؤجر على صبغ ثوب
امتنع على مالكه بيعه قبل الصبغ صرح به الرافعي في
الاجير يستحق امتناع على مالكه بيعه قبل الصبغ صرح
به الرافعي لان الاجير يستحق الحبس لعمله فاستقر له الاجرة
السادس عشر اذا اشترى شقصا عشرا فاسدا وقبض
شفيعه فان له حبسه الى استرداد ثمنه على قول فليمتنع
على المالك بيعه وان كان من يقدر على انزاله حسا
حتى يرد القيمة الثامن عشر اذا ركب العبد المأذون
الديون فانه يمتنع على السيد التصرف بغير اذن الغرما
وكذا بغير اذن العبد على الاصح في الروضة التاسع
عشر نفقة الجارية اذا اخذ ثمنها من زوجها للسيد فلها
حق الملك ولها حق التوثق كما ان نفقة زوجة والملك
فيها للسيد ويمتنع عليه بيع الماخوذ قبل تسليم البدل
العشرون بدل الموصى بمنفعته اذا اتلف يمتنع
على الوارث التصرف فيه لاستحقاق ان يشتري بما
يقوم مقامه المحنة التي يعتد بها القاضي في
قضايه فيمتنع تحقيقه كالاقرار والشاهدين
والشاهد واليمين وتقديره كالاقرار على الخلاف والقضا بعلمه
في تقدير البينة حديث البقين لا يحس مراتب الاولى
الحابس وهو ما يلتقي فيها والمواخذة به بالاجماع لانه
وارد من الله تعالى لا يستطيع العبد دفعه الثانية الحالم
وهو خبر بانه فيها الثالثة حديث نفسه وهو ما يقع من

المحنة التي يعتد بها القاضي في قضايه

التردد وهل يفعل اولا وهذان ايضا مرفوعان على الصحيح
لقوله صلى الله عليه وسلم ان الله تجاوز لامتي ما حدثت
به انفسها ما لم تتكلم او تعمل به فاذا ارتفع حديث
النفس ارتفع ما قبله بطريق اولى قال امام الحرمين
ونعني بوقوع الوقوع الاخذ ولم يأخذ الاصحاب في الاصح
المراد بالنية تحديد القصد فاما ما يخطر بالبال وكاعية
الذهن تدفع فلا تكلم له وان تردد الراي ولم يتزم
قصدا فالظاهر عندنا انه لا قصد له حتى
تجرد قصده في العدوات وقال الرافعي في نية
الصلاة لو تردد انه يخرج من الصلاة او يستمر بطلت
والمراد بالتردد ان يطرا شك مناقض للجزم وللاعبرة
بما يجري في الفكر انه لو تردد في الصلاة كيف يكون
الحال فان ذلك مما يسلى به الموسوس وقد يقع ذلك
في الايمان بالله تعالى ولا مبالاة بذلك قاله امام الحرمين
انتهى وقال العبادي في الزيادات لا خلاف
ان الادمي يواخذ بعمل اللسان والسمع والبصر
قلت الا ما سبق لسانه او نظر الفجاءة وفي الحديث
لا تتبع النظرة النظرة فالملك الاولى قال فاما الفؤاد
فقد قال الله تعالى ان السمع والبصر والفؤاد الاية
ومن الناس من يقول يواخذ بما يسعى به الباطن لا اول
خطوة وهو الحابس والاصح انه لا يواخذ سعيا على الباطن
لقوله صلى الله عليه وسلم ان الله عفا لامتي عن ما حدثت
به انفسها وقيل ان اتصل بالفعل يواخذ به والا فلا انتهى

فحصلنا

فحصلنا على ثلاثة اوجه والصحيح عدم المواخذة مطلقا
قال المحققون وهذه الوجوه الثلاثة ايضا لو كانت
في الحسنات لم تكتب له الا حسنة اما الاول فظاهر واما
الثاني والثالث فلعدم القصد الرابعة الهم وهو رفع
قصد الفعل وهو مرفوع على الصحيح لقوله تعالى
اذ همت طائفتان منكم الاية ولو كانت مواخذة لم تكن
الله وليهما ولقوله صلى الله عليه وسلم ومن هم
بسيئة ولم يعملها لم تكتب عليه الخامسة العزم وهو
قوة القصد والجزم به وعقد القلب وهذا يواخذ به
عند المحققين لقوله صلى الله عليه وسلم اذا التقى
المسلمان بسيفيهما فالقاتل والمقتول في النار قالوا يا
رسول الله هذا القاتل فما بال المقتول قال انه كان حريصا
على قتل صاحبه فحمل بالحرص والاجماع على المواخذة
باعمال القلوب كالحسد وذهب الجمهور الى انه مرفوع
كالهم لعموم حديث التجاوز عن حديث النفس واجابوا
عن حديث الحريص بانه قارنه فعل وسكوت عن العبادي
ترجيحه وهذا هو ظاهر كلام الشافعي في الام حيث
قال في باب الرجعة اذا طلق امراته في نفسه ولم
يحرك لسانه انه لم تبن طلاقا وكذا اكل ما لم يحرك لسانه
فهو حديث النفس الموضوع انتهى وقال ابن عبد
السلام حديث النفس الذي سكن لدفعه لكن في دفعه
مشقة لا اثم فيه لقوله صلى الله عليه وسلم ان
الله عز وجل تجاوز عن امتي ما حدثت به انفسها

عن بعض
صح

وهذا عام في جميع حدود الله وان الحق هذا النوع بالتي
اتلف عليه وتحمل تلك المشقة موجبة للرخصة دون
اسقاط اعتبار الكسب والا كان يقال انما يسقط التكليف
به في الشر بمشقة اكتساب دفعه فصار كالمضروري
والضروري شاب عليه ولا يعاقب عليه فكذلك هنا
فتنبه لهذا يستثنى من عدم المؤاخذة بالخطأ ما اذا اتلفها
كما ذكره السبكي في شعب الايمان فقال نقلا عن الشيخ
ابي بكر الاسماعيلي وذكر فيما لا يؤاخذ به حديث
القسامة ثم قال وعلى هذا المعنى ما روي انك النظرة
الاولى ولست لك الثانية اذا كانت الاولى لا عن قصد
وتعمد فاذا اعاد النظر كمن حقق النظرة وذكر
الماوردي في كتاب الشهادات في قوله صلى الله عليه
وسلم لا تتبع النظرة النظرة ان احدها لا تتبع نظر
عينك فلك والثاني لا تتبع النظرة التي وقعت سهوا
التي وقعت عمدا قال ويبنى عليهما ان من نظر لا عن
قصد ثم نظر نظرة اخرى هل يأثم وتسقط عدالته
فعلى الاول لا تسقط وعلى الثاني تسقط ولا تقبل
حتى يتوب الحدود تتعلق بها مباحث الاول ينقسم
الى ضربين ما يجب لله تعالى وما يجب للادمي والذي
يجب للادمي ضربان احدهما ما يجب لحفظ النفوس
وهو القصاص وثانيهما للاعراض وهو حد القذف
فانه عندنا حق للادمي ولهذا يورث عنه ولو قذف
لغيره اقذفني فعفا عنه لم يجب الحد والذي لله تعالى

ثلاثة

ثلاثة احدها يجب لحفظ النفوس وهو حد الزنا واللواط
ثانيها لحفظ الاموال وهو السرقة وقطع الطريق وان
اختلف هل يغلب فيه معنى القصاص او الحد ورتبوا
الاول لكن قالوا لو عفا الولي عن مال وجب المال وسقط
القصاص ويقتل حدا والثالث ما يجب لحفظ العقول
والاموال وهو حد الخمر فانها حرمت حفظا للعقول
وصيانة للمدن والقرى عن ما يشغلها فانها لا يدركان
الا بوجود العقل حتى حرم ابو حنيفة القواعد وتغالى
اسبابه من المطربات والمسموعات الملهيات نقله
الشيخ علاء الدين ابن العطار في احكام النشأ قال
ويجب الفرق بين الامر الخاص على الحضور والعينة
عما ذكرناه سواء كان يلازم النفس او لا يلازمها ما يحصل
معه الغيبة المستغرقة مطلقا قال وهذا المعنى
لا اعلم احدا من العلماء يخالف فيه الثاني انها لا
تسقط بالتوبة الا في اربع صور سبقت في فصل التوبة
الثالث انها تسقط بالستة وتخصيصها باتي في حرف
السين الرابع في سقوطها بالرجوع ان كانت محض حق
الله تعالى كالزنا والشرب سقط قطعا وان كانت
محض حق الادمي كالقذف لم تسقط قطعا وان
اشتمل على النوعين كالسرقة فلا يقبل في رجوعه
عن الغرم وفي قبول رجوعه في سقوط الحد قولان
ووجه المنع ان حق الله تعالى في القطع يتعالى عن الادمي
الخامس حيث انتفى احد في الوطي ثبت المهر الباقي

وهي التي تغير احد اوصافه فلا حد ولا مهر الحدث يتعلق
به مباحث الاول في حقيقته وهو عند الامام والغزالي
المنع من الصلاة وعند اخرين قال في المطلب وهو
الاشبه بالمذاهب حلول معنى على كل الجسد او بعضه
يمنع بقاؤه عند القدرة على زواله بالماء الاقدام على
الصلاة وما الطهارة فيه شروط واعلم انه يطلق
على الخارج وعلى المنع المترتب عليه وعلى معنى متوسط
بينهما وهو معنى يقوم على الاعضاء تنزل منزلة
النجاسة الحسية في بعض الاشياء والمراد هنا الثاني
وهو حكم شرعي واما المعنى المتوسط فمنهم من
انكره ومنهم من اثبته ونقض ادلته وبنوا عليه
فروعا كثيرة منها تعميض الطهارة وتفريق النية
وارتفاع الحدث عن كل عضو عضو وتقريركون التيمم
مبيحا للرافعا وغيره وهو ينقسم الى اصغر وهو ما
اوجب الوضوء واكبر وهو ما اوجب الغسل وجعل الشيخ
ابو حامد الحيض اكبر والنجاسة اوسط والذي
يظهر من مختصر نهم ان مراتب اكبر وهو ما يوجب
الوضوء والغسل وكبير وهو ما يوجب الغسل فقط
وصغير وهو ما يوجب الوضوء فقط واصغر وهو ما
يوجب غسل الرجلين فقط في نزع الخف الثاني لاخلاف
ان الاكبر يحل جميع البدن واختلف في الاصغر هل هو
كذلك او يختص بالاعضاء الاربعة وجهان اصحهما
كما قال النووي الثاني وبني عليهما القاضي الحسين

والمتولي

والمتولي ما لو غطس المتوضي ولم يمكث زمنا يقدر فيه الترتيب قالت
قلنا بالاول صح او الثاني فلا الشافعي قيل انه يوجب الوضوء تقديم
لتقديمه الصلاة لكن موسعا الى وقت الصلاة وقيل انما يجب
في الوقت لانه لم يخاطب به قبله حكاه ابن يونس في شرح
التعجيز وقال الروياني قيل يجب الطهارة عند دخول وقت
الصلاة ولا فائدة لها وظاهر المذهب انها تجب بالحدث
بدلها ولم يجب في هذه الحالة لما جاز فعلها قبل عبادات الابد
لا يجوز تقديمها مقصودة على دخول وقتها الرابع الوضوء
هل يبطل بالحدث او يتحمى مدته كالتيمم مدته المسح على الخف
وجهان صحح النووي الثاني واعترض عليه من غير تناقض
الوضوء وقال القفال في شرح الفروع لو جاز ان يقال الوضوء
يبطل بالحدث لجاز ان يقال ان الصلاة التي اداها بطلت
وقال في التتمة الحدث في الدوام لا يبطل الماضي وانما يوجب
طهارة اخرى بدليل الحيض لو انقطع دمها ولم تحدث
تيمت يباح للزوج وطيها فلو احدثت لم يلزم وطيها
الخامس ينقسم الى حدث منقطع ودائم كالاستحاضة
والسلس ويختص الدائم بسبعة شروط الشد والتحشي
والوضوء لكل فريضة بعد دخول الوقت وتجديد الحشو
لكل فريضة وبنية الاستباحة على المذهب والمبادرة الى الصلاة
على الاصح المحمولات تحت البدن والاستدلال وهذا الوجه
حر ولم يمنعه الطعام فخرجت لم يضمنه ولو وطئ حرة
بالشبهة ولو وطئ حرة بالشبهة ومات بالولادة لم
تجب الدية في المشهور ولو كانت امة وجبت القيمة قال

والحرة المتضمن بالجناية ولا يضمن باليد ولو حبس امة غيره من
بارا منفعة البدن ولا يضمن منفعة البضع لان منفعته
لبست بمال ومنفعة البدن مال ولان منفعة البضع لا يثبت
عليها اليد بدليل ان السيد يزوج الامة المغصوبة ولم
يوجد للضمان سبب بخلاف منفعة البدن لان اليد تثبت
عليها ولهذا لو بوأ العبد المغصوب عبدا لا يصح قاله
المتولي ولو نام عبد على بعير فقاده واخرجه عن القافلة
فقطع او حرق الاصح فلا ما ذكرنا ولو وضع صبيا حرا
في مسبعة فاكله سبع فلا ضمان في الاصح بخلاف ما لو
كان عبدا ولو كانت امرأة تحت رجل وادعى انها رقيقة
فالصحيح ان هذه الدعوى عليها لا على الرجل لان الحر
لا يدخل تحت اليد ولو اقام رجلان كل منهما بينة على امرأة
انها زوجته لم تقدم بينة من هي تحته لما ذكرنا بل تهما
كانت اقام كل منهما بينة على نكاح خلية ولو كان في يد المدبر
مال وقال اكتسبته بعد موت السيد فهو لي وقال الوارث بل
قبله فهو لي صدق المدبر لان اليد له بخلاف دعواهما
الولد لانها تزعم انه حر والحر لا يدخل تحت اليد ولو اقضى
امرأة مكرهة فحبلت بمثل نبأ وارش بكارة وقيل مهر بكر
وفضل الماوردي فجعل في الآلة في البيع الفاسد بجب
مهر بكر وارش البكارة وقال في الحرة البكر اذا وطئت بشبهة
بجب مهر بكر بدون ارش من جهة ان الحرة لا تدخل تحت اليد
بخلاف الآلة وهو مخالف لنص الشافعي في الام فانه اوجب

الارش

الارش في الحر واما نيابة الحر البالغ وما في يده من المال فلا
يدخل في ضمان الغاصب لا رضا في يد الحر حقيقة فان كان
صغيرا او مجنونا فوجهان فكذلك في الاصح قاله الرافعي
في باب السرقة الجرح جرحت جرحا ضربا استقرت له الارية
فكذلك وضرب يحكم بحريته ظاهرا كالقيط في اعطائه
احكام الحر ظاهرا خلاف والاصح نعم وكذلك المحتق في
مرض الموت فانه يحكم بحريته الآن ظاهرا واذا قتله قاتل
بعد موت السيد ثم لم يحصل عتق شيء منه لوجود الدين
وعدم الاجازة من اصحاب الديون او لم يحصل عتق
كله لعدم اجازة الوارث في الزايد على الثلث وكذلك
او قتل قبل موت السيد وقرعنا على ان المحتق في المرض
ان لم يملك غيره اذا مات قبل موت المحتق يكون رقيقا
او معضفا فان قلنا بموت حر تملك ديته وهذا
يتصور مع وجوب ديته اذا كانت الدية موجلة على
العاقلة فان الموجل كالحال ولو زنا هذا المذكور ثم
جلد مائة ولم يرجم لجواز ان يظهر رقه فيكون قد زدنا
على الواجب الجريم يدخل في الواجب والحرام
والمكروه فكل محرم له حريم يحيط به كالمحدين فانها
حريم للعورة الكبرى والحريم هو المحيط بالحرام وكل
واجب دخل في بعض من كل كغسل الوجه لا يتحقق الا
بغسل شيء من الرأس من باب ما لا يتم الواجب الا به فهو
واجب اما جزما كما لنا او على الاصح كما لو كان به
ما لا يكفيه لطهارته الا بتكميله بما يتيمم فيه فانه

الجرح

الجريم

المحشية

الحصر والاشاعة

يلزمه على الاصح واما الاباحة فللاخر رجوعها لسعتها وعدم الضرر فيها استشفه احكام الوصي تتعلق عند رها ولا يشترط الجميع الذي مسالة واحدة وهي وجوب الدية الحصر والاشاعة هي اربعة اقسام الاول ما تلف لوه على الاشاعة قطعا كما لو كان له على غيره عشرة دراهم فاعطاه عشرة عند دافورت فكانت احد عشر كان الزايد للمقبوض على الاشاعة ويكون مضمونا عليه لانه قبضه لنفسه يلزم به الرافعي في باب الربا وافتى به بعض فيها الحصر فيما لو اقترض من شخص الفا وخمسماية فوزن له الفا وثمانماية غلطا ثم علما بذلك وادعى المقترض تلف الثلاثمائة الزايدة انه ان الم يوجد منه تقصير فالتالف له على المبلغ الذي احضره مائتي درهم وخمسين درهما لان كل مايه خمسة اسداسها مقبوض وسدسها امانة شرعية قال الهب على حكم الامانة سدس الثلاثمائة المقترة والباقي لازم له بطريق القرض واستشهد بصورة القراض الاتية ولم يستحضر النقل المذكور ومنها لو اوصى ببعض لوارثه وكان سهما من ماية فان قلنا لا تدخل المحاباة في الوصية فقال الشيخ ابو علي انتهما الى ذلك البطلت الوصية الوصية انكانا ان المعض فيها مصرف فيها مصرف فيها لمالك الرقبة وهو الوارث وذلك غير جايز فبطلت الوصية واشار الامام احتمالا الى انها تبطل في حصة الوارث وتصح في حصة الشخص فان التبعيض ليس ببدع في القضايا

الثاني

انت في ما تلوه على الاشاعة في الاصح كما اذا باعه صاعا من صبرة لعلم صحيحا فاصح البيع ثم قال الاكثرون ينزل على الاشاعة فلو كانت عشرة اصع وتلف العشر تلف من المبيع بقدره وهو العشر وقيل ينزل على واحد منها حتى لو تلف شئ بقي المبيع ولو بقي صاع قال الرافعي في احزاحيا الموات وحتى لو صب عليها صبة اخرى ثم تلف الجميع الا صاعا بقين ايضا ومنها قال الرافعي في كتاب الاقرار لكبير في يد رجلين مايه الف درهم فقال احدهما لك نصف ما في هذا الكيس فيحمل اقراره على النصف الذي في يده او على نصف ما في يده وهو ربع الجميع فيه وجهان بناء على القولين في اقرار بعض الورثة بدين مع انكار البعض هل يلزمه جميع الدين او قدر حصته وجهان والاصح الثاني وفي الحاوي عن ابي العباس بن رجا البصري انه حكى عن الشافعي ان مذهبه سواء الاقرار قال لاخر لي فيه نزل اقراره على ما يملكه وان قال لي نصفه نزل الاقرار على الربع سهاما وكان الربع الخالص والنصف للشريك لان الاقرار في حقه وحق شريكه فيقبل اقراره على نفسه ومنها في القراض لو كان راس المال مايه والربح عشرين فاسترد المالك عشرين بعد الربح فالمسترد يكون سهاما في الربح وراس المال لعدم التميز قطع به الرافعي وذكر ابن الرفعه ان طريقة العراقيين تقتضي احضار المسترد في

نصفها ثم طلق قبل الدخول فله نصف الباقي في اي المربع
وربع بدل كله لان الهبة وردت على مطلق الجملة فيشيع على
ما اخرجته وما ابقته ومجموع الربعين عين قيمة النصف
وفي قول النصف الباقي لانه استحق النصف بالطلاق وقد
وجده فينصرف الرجوع فيه وعلى هذا فيتخير هنا
في نصفها تصحيحا للتصرف ومنها اشترك اثنان
في الضحية شاتين للاجنبي في الاصح الثالث ماتزلوه
على الحصر قطعا ومنها لو قال اعطوا عبدا من رقيقي
فمات وماتوا كلهم الا واحدا انصرفت الوصية فيه فلم
يتزلوه على الاشاعة كما قالوا في نسخ في مسألة الصاع
السابقة ومنها لو اوصى بثلث عبد بعينه فاستحق
ثلثاه قال ول الثلث المملوك ان وفى به ثلث ماله نص
عليه الشافعي وقال ابو ثور يرد الى ثلث الثلث وكانه
اوصى بالثلث من كل جزء قاله في البسيط قال وفي
نظيره من البيع خلاف في المذهب في انا نحضر المبيع
والفرق ان الوصية وان تردد ت تحمل على الصحيحة
كالوصية بالطبل تحمل على طبل الحرب مثلا الى الصحيح
الحصر في البيع ايضا لانه باع النصف وملك النصف
وقد علم ان سريج الى ان الوصية تصح في جزء من
ماله وخالف البيع فانه يفسد بتفريق الصفقة
والوصية لا تفسد فامكن تفريقها ومنها لو ملك
نصابين من الابل مثلا فاوجب كل نصاب بيخصر فيه كذا

نقله

نقله الامام ان المشايخ قالوه وزعموا انه متفق عليه وان
القولان في النصاب والوقص قال والوجه ان يقال
واجب النصابين متعلق بجميع المال من غير اختصار والتخصيص
والدليل عليه ان بنت المخاض واجبة ونصب وبنتي لبون
من ثم للوجه الاضافة بنت المخاض الى جميع الخمس
والعشرين من غير تخصيص وحصر وكذلك الواجب و
ست وثلاثين بنت لبون فالوجه اضافتها لجميع المال
ثم ان اصح هذا في الاستان وجب طرده حيث تكون الزيادة
بالعدد فالوجه اضافة الكل الى الكل الرابع مانزلوه
على الحصر في الاصح منه لو اوصى بثلث عبد لا يملك منه
الا الثلث فالذي نقله صاحب التقريب انه يصح فيما
ملكه لان الظاهر المعقول من كلامه انه انما اراد ما يملكه
وكانه قال اوصيت بنصيبي منه وحكى وجها انه يحمل ذلك
جامعا للنصيبين لان الثلث شاع في الجملة فحمل هذا الاطلاق
الا الثلث المثلث الذي هو ما ملكه من العبد وهو تسع
جميع العبد قال وقد اشار الشافعي الى هذا المعنى في
الاملاء في المراة اذا اختلعت بنصف مهرها قبل الدخول
ومنها عبد مشترك بين ماتكين وكل احدهما صاحبه
في عتق نصيبه فقال نصفك حر ولم يرد نصيبه ولا نصيب
شريكه بل اطلق فعلى اي النصفين يحمل وجهان قال الغزالي
لعل قولهما الحمل على المملوك لان الموكل فيه قلت وقد
يوجه بان تصرفه فيما ملكه اتم فكانت عليه اسهل ولو قال
احد الشريكين اعتقت من هذا العبد النصف فهل يختص

بجانبه او يشيع في الجانبين فيه الوجهان ولا تظهر له فائدة
هنا لانه اذا عتق شيا من ملكه سري الى بقيته نصفه وابى
نصيب شريكه الا اذا كان معسرا وبطل الصيغة وكيل
المراة في الخلع اذا طلق ولم يضف اليها ولا الى نفسه ولا
نوى شيا قال الغزالي يحمل على الوكالة وللرافعي فيه
تردد والاول ارجح لان خلع الاجنبي نادر بخلاف الوكيل
ومنها لو ملك نصفا من عبد او دار فقال لغيرك النصف
منه ولم يضف الى ملكه فوجهان اصحهما عند النووي
ينصرف الى ملكه نصفه المملوك والثاني الى نصف العبد
شائعا وصححه صاحب التهذيب في كتاب الشركة فعلى هذا
يصح البيع في نصف ذلك النصف لصادفته ملك
الشريك وتجري في نصف النصف قولا تفريق الصفقة
قال الامام ولو اقر احد الشريكين بنصف العبد المشترك
تجري فيه الوجهان كلفه في نصف نصيبه يصح قولا واحدا
لان الاقرار ليس بعقد فيطرق ومنها لو قال لزوجته
قبل الدخول انت طالق على نصف صداقك اما ان تقول الذي
تملكه الان او الذي املكه او طلق فان اطلق فيهما قولا
الحصر والاشاعة والاصح قول الحصر وعلى هذا يصح
في نصفها ويقع الطلاق ويرجع في جميع الصداق
النصف بالطلاق والنصف بالخلع وان قلنا بالاشاعة
يرجع له النصف وهو قد خالعها على شيء يملكه وشيء لا يملكه
فيرجع الى مهر المثل ومنها اذا باع ذراعا من ارض
بعشرة اذرع صح وباع العشر قال الامام

الان لم يعين معينا وبطل كمسالة القطيع ولو اختلفا فقال
المشتري اردت الاشاعة فالعقد صحيح وقال البايع بل
اردت معينا ففي المصدق احتمالان ارجحهما عند النووي
تصديق البايع ومنها اذا قال قارضتك على ان نصف
الربح للصحيح في الاصح او الي لم يصح في الاصح فلو قال عند
المال قراضا بالنصف واطلق فكلام سليم في المجرد يقتضي
انه فيه وجهين وقال ابن الرفعة في المطلب الاشبه
الصحة على شرط النصف للعامل قال سليم واذا قلنا
بالصحة فقال رب المال اردت ان النصف لي فيكون
فاسدا واذا دعى العامل العكس صدق العكس العامل
لان الظاهر معه وهذا يخالف ترجيح النووي في التي
قبلها ومنها ملك اربعين شاة وحال عليها الحول فعليه
وجب للفقراء شاة منها ام وجب لهم جزء شايع من اربعين
جزءا منها وجهان حكاهما الرافعي بلا ترجيح ومنها رجل
له زوجتان او اكثر حلف بالطلاق ولم يعين واحدة
منهن وحنث افتى النووي بان له التعيين في واحدة
منهن ولا طلاق على البائنات لانه التزم الطلاق وذلك
يحصل بطلاق واحدة فلا يكلف زيادة وطالقه الباجي
وقال يقع على كل واحدة طلقة لانه يقع بالحنث
طلقة عليهن على كل واحدة بعضها وتكمل منها
قال لم وجنبه انت طالق نصف طلقتين يقع عليه
واحدة في الاصح والثاني طلقتان حملا له على الاشاعة
كما لو قال له نصف هذين الكيسين فله من كل كيس نصفه

لو قال لزوجته انت طالق على نصف صداقك

فصل رح واذا وقع بعض طلقة يكمل الحقوق اربعة اقسام الاول
اقسام ما لا يقبل الاسقاط ولا النقل ولا الارث كحق الرجوع في
الارث الهبة وحق الزوج في الاستمتاع وحق العاقلة في التأجيل
وحق الارث وحق ولاية النكاح وحق الحضانة وحق
التقدم في الامامة العظمى وحق تحصيل الذكور على الاناث
واستحقاق التدريس والقضاء وحق حضانة الملتقط
وحق الرجال في التقدم على النساء وكذا حق الصبيان في
تقدمهم عليهن وكذا حق سراية العتق الثاني يقبل
الاسقاط والارث دون النقل كالحدود والقصاص
والوصايا والولايات ونحوها الثالث لا يقبل النقل
ولا الارث كحق الوالدين الرابع ما لا يقبل النقل ولا الارث
ويقبل الاسقاط كالسبق الى مقاعد الاسواق وكذا حق
التقدم في الحلف الخامس ما لا يقبل النقل ويقبل الاسقاط
الحقوق تورث وكذا الارث على الاصح الحقوق تورث كالاموال
لقوله صلى الله عليه وسلم من ترك حقا فلورثته
وورد ان الشفعة بالنقل ما لا وحقا فتورث خيار
المجلس وخيار الشرط وخيار العيب واما الاجل فانما
لا يورث لانه حق عليه لا له الا ترى انه لو اخرجه من
التركة لم يقتض الدين والا تصور ارث لحق يكون عليه
وانصيافات الاجل وان كان حقا ماليا لكنه صفة للدين
والدين لا يورث وكيف يورث الاجل ومتى يتصور ان
يكون الدين على شخص والاجل لغيره فان قيل وجب
ان يكون الدين باقيا على الميت في ذمته بالحلول قلنا ليس

هذا

هذا من هذه المسألة في شيء وانما الميت سقطه في سقوط الاجل
وقضاء الدين يستغرق ذمته واذا كان الاجل لنفسه فمن
كانت المنفعة في سقوط سقط والمضاربان ما كان
تاجلا للمال يورث عنه كخيار المجلس وسقوط الرد
بالعيب وحق الشفعة وكذلك ما يرجع للمتروك كالقصاص
الى المال وكذا احد القذف وهذا بخلاف ما يرجع للمشهود
والارادة كخيار من اسلم على اكثر من العدد الشرعي
لا يقوم الوارث مقامه في التعيين وكذا اذا طلق احدى
امرأتيه لا لعينها ثم مات وكذا اللعان اذا قذف المورث
زوجته ثم مات لم يقم الوارث مقامه في اللعان
لانه من توابع النكاح وهو ايضا يرجع للمشهود وقال
في التتمة خيار الرؤية ينتقل للورثة في صورتين
احداهما اذا مات قبل ان يطلع على العيب والثانية
اذا اطلع عليه ولم يتمكن من الفسخ حتى مات وقلنا
يجوز تأخير الفسخ الى وقت التمكن بحضرة الشهود
والحاكم واما اذا اطلع عليه ولم يفسخ مع تمكن بطل
حقه فاما خيار القبول لا يورث كما لو رجب البيع الثلاث
فقبل ان يقبل مات المشتري ووارثه حاضر فاراد
القبول لا يجوز لان حق القبول لا يبقى بعد المجلس واعلم ان
الحقوق لا تورث مجردة ابدا وانما تورث تبعا للمال
وهو لا يورث وكذا الموهوب منه اذا مات لم يكن لوارث
غيره الرجوع في ذلك وان كان ذلك من توابع المال لان
الموهوب غير موروث عنه وحق الرجوع متعلق

بصفة الارث وقدمات واما الولاء فقال بعضهم يحتمل ان يقال
انه غير موروث بدليل انه لا ينتقل لجميع الورثة والاظهر
انه يورث كالمال للعصبات خاصة قلت قال الشيخ في
شرح التلخيص هذا الذي يقوله الفقهاء ان فلانا وارث
الولاء وفلانا لم يرثه انما هو بحسب العبارة لان الولاء
لا يورث بل يورث به الحقوق الموروثة عنه اربعة
اضرب احدها ما ثبت لجميع الورثة ولكل واحد منهم
بسببه وهو حد القذف في الاصح فاذا عفا بعضهم فللباقين
الاستيفاء كاملا لانه انما شرع لدفع معرة الميت وكل واحد
منهم يقوم مقام صاحبه فيه ولا يدفع الاتمام الحد الثاني
ما ثبت لجميعهم على الاشتراك ولكل واحد منهم حصته سواء
ترك شركاؤه حقهم ام لا وهو حق المال الثالث ما
ثبت لجميعهم على الاشتراك ولا يملك احدهم على الانفراد
وهو القصاص اذا عفا احدهم يسقط الكل الرابع ما ثبت
لهم على الاشتراك واذا عفا بعضهم توفر الحق
على الباقين وهو حق الشفعة وحد ذلك الحقوق
الله تعالى على ثلاثة اقسام احدها عبادات محضة
يتزيف عليها نيل الدرجات والثواب ويتعلق باسباب
متأخرة كالنصاب للزكاة والوقت للصلاة والصوم
الثاني عقوبات محضة تتعلق بمحظورات هي عنها
زواجر الثالث كفارات وهي مترددة بين العقوبة
والعبادة ثم غالب الكفارات تكون عن الجنايات كالوطء
في رمضان والامساك في النهار ما تقتل وقد يكون

حقوق الورثة على اربعة اضرب

حقوق الله تعالى على ثلاثة اقسام

في غير

في غير محرم لكن فيه مشابهة لكفارات اليمين فان الحنث وان
جاز لكن مقتضى الدليل حرمته فان فيه احلال تعظيم الله
تعالى لحقوق الله مبنية على المسامحة والمعنى انه تعالى
تعالى ان يلحقه ضرر في شيء ومن ثم قبل الرجوع عن
الاقرار بالزنا وسقط الحد بخلاف حق الادميين
فانهم يتضررون والحقوق الراجعة لله تعالى على
ثلاثة اضرب احدها ما يجب لا بسبب مباشرة من العبد
كزكاة الفطر فاذا اخر عن وقت الوجوب لم يثبت في ذمته
حتى لو ابرأ العبد لم يلزمه اثنان ما يجب بسبب مباشرته
على جهة البدل اما عن اتلاف كجزاء الصيد فاذا عزم وقت
وقت وجوبه يثبت في ذمته تغليظا لمعنى الغرامة واما
عن استمتاع كفارة اللباس والطيب فكذلك على الصحيح
في شرح المهذب الثالث ما يجب لكن لا على جهة
البدل كفارة الجماع واليمين والقتل فيها قولان
اظهرهما يثبت في الذمة عند العزم واما حقوق الادميين
المالية فانها تجب بسبب مباشرته من الغرام واتلاف
ولا تسقط بالعزم اصلا ثم ان كانت موجلة فلا تستحق
الا بحلول الاجل وان كانت حالة هل تجب اداؤها قبل
المطالبة فيه خمسة سبق في حرف الميم في اداء الواجبات

حقوق الله اذا اجتمعت

حقوق الله اذا اجتمعت فيها على ثلاثة اقسام
الاول ما يتعارض وقته فيقدم آكده فيقدم
الصلاة اخر وقتها على رواتبها وكذلك على المضحية
اذا المربي من الوقت الا ما يسع الحاضرة فان كان

بسع الموداة والمعطية فالغاية اولى بالتقديم مراعاة للترتيب
ومنها تقديم النوافل المشروع فيها الجماعة كالعيدين
على الرواتب لعظم تقدم الرواتب على التراويح في الاصح
وتقديم الرواتب على النوافل المطلقة وتقديم الوتر
على ركعتي الفجر في الاصح وتقديم الزكاة على صدقة
التطوع والصيام الواجب على نفله والنسك الواجب على
غيره واذا اتفق المسافر وجود الماء آخر الوقت فتاخير
الصلاة لاستظاره افضل من التقديم بالتيمم ولو اوصى
بما للاولى الناس به قدم غسل الميت على غيره وغسل الجنب الجمعة
على الحدث لانه للابد له وفي غسل الحيانة والحيض
ثلاثة اوجه قالتها انهما سواء فيقترع ويقدم غسل
الميت والجمعة على غيرهما من الاغسال وايهما يقدم
قولان فصحح العراقيون الغسل من غسل الميت لانه اسابق
على القول على صحة الحديث وصحح الخراسانيون
وتابعهم النووي غسل الجمعة لصحة احاديثه وبقيا
قاعدة المحافظة على فضيلة تتعلق بنفس
العبادة اولى من المحافظة على فضيلة تتعلق بمكانها
الثاني ما يشاركي فيه لعذر المرخص كمن عليه فائت من
صوم رمضانين فانه يبدا بايهما شاء وكذلك الشيخ الذي
عليه فدية ايام من رمضانين ومن عليه نذران نذر وبات
فلم يقدر الا على احدهما او نذر حجا او عمرة فان
فانه يبدا بايهما شاء الثالث ما تفاوتت فتقدم المرجح
كالدم الواجب في الاحرام والزكاة الواجبة فانها

اجتمعا

اجتمعا في زكاة فالزكاة اولى ومثله زكاة التجارة والفطرة
اذا اجتمعا في مال يقصر عنهما فالفطرة اولى لتعلقها
بالعين ولوجوب عليه كفارة الظهار والقتل وحد اللطعا
لاحدهما وهو من اهله وقلنا بالاطعام في القتل
فالظهار اولى الرابع ما اختلف فيه كالمصلي هل يجوز
قائما ويتم الركوع والسجود مما قطه على الاركان او
يصلي قاعدا موميا مما قطه على سترالعورة او يتخير
بينهما والاصح الاول وكذا المحبوس بمكان نجس والاصح
انه لا يسجد ولا يجلس بل يومئ للسجود الى القدر
الذي لو زاد عليه لاقا النجاسة ولو كان في موضع نجس
ومعه ثوب نفل يبسطه ويصلي عريانا او يتخير
بينهما فيه الاوجه الثلاثة ولو كرر عيد الثوب نزير
فالاصح تجب الصلاة فيه ولو اجتمع عراة نفل بعضهم
ان يصلوا افرادى او جماعة او يتمروا وهم سواء ثلاثة
اقسام الاول ما قطع جنسه تعلق الصلاة والصوم
والزكاة والحج فالصلاة مقدم عند ادخبه ومسالة
اشتباه القبلة في رمضان والاصح مراعاة مصلي
الصلاة وقد سبقت في فصول التعارض القسم
الثاني حقوق الآدميين اذا اجتمعت فتارة تستوي
كالقسم والنفقة بين الزوجات وتساوي اولياء النكاح
في درجة وتستوي الحكام بين الخصوم في المحاكمات
وتساوي الشركاء في القسمة والتخيار عليها والشورة
بين السابقين الى مباح وتارة يترجح احدهما النفقة

في الجاري في الصلاة

يقدم

نفسه على نفقة زوجته وقريبه وتقديم نفقة زوجته على
نفقة قريبه وتقديم عزابه عليه بنفقته ونفقة عياله وكسوتهم
في مدة الحجر ونفقة المضطر على غير المحتاج اليه وتقديم
ذوي الضرورات على ذوي الحاجات والتقديم بالسبق
في المساجد ومقاعد الاسواق وتقديم حق البيع على الشرا
والتقديم في الارث بالعصوبة وقرب الدرجة وفي
ولاية النكاح بالابن والجد وولده ثم بالعصوبة ثم
بالمولا وتقديم حق الجناية على حق المرهون واذا اجتمع
على المكاتب ديون فالاصح تقديم دين الاجنبي على
دين الكتابة والحق الثابت لمعين اصح من الحق الثابت
لغير معين ولهذا اختص زكاة المال الموقوف على معين
بخلاف غير المعين والحق المتعلق بالعين اقوى من المتعلق
بالذمة ولهذا تقدم الجنايه من المفلس بالسلعة على الغرما
وكذلك المرهون يقدم بالرهون ويقدم ماله متعلق
واحد على ماله متعلقان كالوجني المرهون يقدم الجني عليه
على المرتهن لانه لا متعلق له سوى الرقبة وحق المرتهن
ثابت في الذمة الثالث ان يجتمع حق الله تعالى وحق
الادمي وهي ثلاثة اقسام الاول ما قطع فيه بتقديم
حق الله تعالى كالصلاة والزكاة والصوم والحج فانها
تقدم عند الحدة على سائر انواع النفقة والملائ
تحصيلا لمصلحة العبد في الاخرة وكذلك تجهيز ولي
المتجهزة والجاب الغسل لكل صلاة الثاني ما قطع فيه
بتقديم حق الادمي كحق الاستمتاع للزوجة عند الاكراه

ولبس

ولبس الحرير عند الحكة وكتجويز التيمم بالخوف من المرض
وغيره من الاعذار وكذلك الاعذار المجوزة لترك الجمعة
والجماعات والفطر في رمضان والحج والجهاد وغيرها
والتداوي بالنجاسات غير الخمر واذا اجتمع عليه قتل
قصاص وردة قدم قتل قصاص وردة قدم قتل المحصن
والزنية جواز التحلل بالحصار العدو والثالث ما فيه
خلاف في حقه منها ادامات وعليه زكاة ودين ادمي
وفيه اقوال ثلاثة سياريان والاصح تقديم حق الله
تعالى وشملها الحج والكفارة وكذا حق سراية العتق مع
الديون والاصح تقديم الحج والكفارة والسراية قال
الرافعي في كتاب الايمان وللاخبري هذه الاقوال
في حق المحجور بل يقدم حق الادمي ويوخر حق الله
تعالى مادام حيا ومراده الحقوق المترسلة في الذمة
دون ما يتعلق بالعين فانه يقدم حيا وميتا ولهذا
الزكاة الواجبة في المرهون تقدم على حق المرتهن واذا
اجتمع على التركة دين ادمي وجزية فالصحيح تساويها
والفرق بينها وبين الزكاة ان المطلب في الجزية حق
الادمي فانها عوض عن سكنى الدار فاشبهت غيرها
من ديون الادميين وهذه الواسلم اوبات في اثناء
السنة لا تسقط الجزية ولو مات في اثنا الحول لا تجب
الزكاة وانصافان الجزية تجب بالاول وجوبا موسعا
والزكاة لا تجب الا باخر الحول ومنها اذا وجد القطع
ميتة وطعام الغير فاقوال الثالث يختار والاصح عند الرافعي

مطلب
الجوابات واسئلة وردها
السنة لا تسقط الجزية

ابه يا كل شيئه فيقدم حق الادمي ومنها الوبدل له الولد الطاعة في الحج يجب على الاب فتوله وكذ الوبدل له الاخ على وجه ولم يوجب عليه القبول في دين الادمي بلا خلاف

فائدة قال في البحر في باب الاقرار اعلم ان حقوق الله تعالى كحد الزنا والشرب فلا يلزم الاقرار به بل هو مندوب اليه ستره والتوبة منه واما حق الادمي كالقصاص وحد القذف فعليه الاقرار به والتمكين من استيفائه واما حق الله المالي كالزكاة والكفارة لا يلزمه الاقرار بل عليه اداؤه عن اقرار واما حق الادمي من الدين والعين والمنفعة والحق كالشفعة ونحوه فان كان مستغنيا عنه لا يلزمه اداؤه من غير اقرار عينا ان لا تدارك فيه ما لم يقع منه تفاكر وان كان غير مستغن لزمه الاقرار بالمصادق والا نفاق في الاقرار به والاداء

الحكم على ثلاثة اقسام

الحكم على ثلاثة اقسام احدها ما يؤاخذ به في الظاهر دون الباطن وهو مسايل النذر بين في الطلاق الثاني ما يؤاخذ به في الباطن دون الظاهر كما لو باع المال الزكوي فرارا من الزكاة يسقط عنه في الظاهر وهو مطالب فيما بينه وبين الله تعالى وكذلك اذا طلق المريض زوجته فرارا من الارث وكذ الو اقر لوارثه لحربان المالي وكذ الوسي رجل ايتاما فاخذ منه مالا وقيل بصنعه باطنا للظاهر احكاه الوريباني وزيفه فان الضمان لو وجب في الباطن لوجب في الظاهر وكذا اقرار السفيه بالمال لا يلزمه في الظاهر الثالث ما يؤاخذ به في الظاهر والباطن وهو كثير حكم الحاكم فيه مباحث الاول في اسابيل الاجتهادية هل يغير الحكم باطنا فيه وجهان اصحهما كما قال الرافعي في باب القسامة ان الذي اليه ميل الاكثرين الحل باطنا ويتفرع عليهما فروع كثيرة منها للشافعي طلب شفعة الجوار من حنفي مثلا وفيه وجهان اصحهما الحل قالوا لحكم الحاكم في المسايل المختلف فيها يرفع الخلاف وهذا مقيد بما لا يرد ينقض فيه حكم الحاكم اما ما ينقض فلا الثالث مدار نقض الحكم على شيء الخطا والخطا اما في اجتهاد الحاكم في الحكم الشرعي حيث لم يوافق النص او الاجماع او القياس الجلي المخالف ويكون الحكم مرتبا على سبب صحيح واما في السبب حيث يكون الحكم مرتبا على سبب باطل كشهادة الزور في القسمين وبين ان الحكم لم يفد في الباطن مثلا قال في الحنفية في البابي في الحدود والفسوخ واما الحكم الصادر على سبب صحيح وهو موافق لحكم الشرع اجماعا او نصا او قياسا جليا فانه قطعا ظاهرا وباطنا والصادر على سبب صحيح ولكنه في محل مختلف فيه او معتقد فيه فتقدم فيه خلاف ولا دليل على رده فنافذ ظاهرا وباطنا ايضا وقيل لا يفيد باطنا في حق من لا يعتقده وقاله شفعة الجوار اذا حكم بها حنفي والاصح خلافا على ما قاله صاحب المهذب ورجل مات عن ابنين فادعى رجل عليه دينا فانكره احدهما واقر الاخر فقضى القاضي على

حكم الحاكم هل يفيد ظاهرا وباطنا ام لا

المتولي كحل الدين قال القاضي الحسين فقد ظاهرا وباطنا
لان السبب موجود وهو وجوب الدين على ابيه والوارث المقر
يعلم انه لا يستحق شيئا من التركة الا بعد قضاء الدين بخلاف
غيره من المواضع التي لا يفقد فيها فنقضنا القاضي للظاهر

الحلال — لان السبب غير موجود هناك **الحلال** عند الشافعي
ما لم يقم دليل على تحريمه وعند ابي حنيفة ما دل الدليل على
حله وانما الخلاف يظهر في المسكوت عنه فعلى قول الشافعي
هو من الحلال وعلى قول ابي حنيفة هو من الحرام ويعضد
قول الشافعي قوله تعالى قل لا اجد فيما اوحي محرما الآية وقوله
صلى الله عليه وسلم وسكت عن اشياء رحمة لكم فلا تبحثوا
عنها وعلى هذه القاعدة يخرج كثير من المسايل المشكل
حالها وبه يظهر وهم من شرحها على ان الاصل في
الاشياء الحل او الاباحة منها الحيوانات المشكل امره وقد
وجهان اصحهما الحل وذكر الرافعي في كتاب الاطعمة ان
في موضع الاشكال يميل الشافعي الى الاباحة ويميل ابو
حنيفة الى التحريم ومنها النبات المجهول تنبيه
قال المتولي يحرم اكله وخالفه النووي وهو الاقرب
الموافق للمنقول عن الشافعي في التي قبلها والذي قاله
المتولي يشبه ما حكي فيها عن ابي حنيفة ومنها
اذا لم يعرف حال النهر هل هو مباح او مملوك هل
يجري عليه حكم الاباحة او الملك حكى الماوردي فيه
وجهين مبنيين على ان الاصل الحظر او الاباحة **الحلف**
يتعلق به فيما حث المرء او منع او

تحقيق خبر ولو قال لامرأتين حلفت منطلاق فانت طالق
ثم قال لها انت طالق ان شاء الله تعالى فالصاحب الكافي
قياس مذهبنا انه لا يقع لانه حلف بطلاقها فيعود انه لا يقع
مشيئة الله تعالى فاستثنى الحنث واعلم ان الحلف ليس بيمين
واليمين حيث اطلقت انما يراد بها الموجبة للكفارة والحلف
قد يكون كذلك وقد لا يكون كما في التعاليق على الحث او
المنع او التحقيق وقد غاير الرافعي في كتاب الايلاء بينهما
فقال فيما اذا حلف على اربعة اشهر فما دونها لا يكون
موليا والذي جرى منه يمين او تعليق فافهم ان التعليق
ليس بيمين **الثاني الحنث في الحلف الواحد بالله تعالى**
لا يوجب الا كفارة واحدة وان تعدد المحلوف عليه
ومن وجه الحنث من الحلف اليمين ولا تعاد من تابيه
وان سئلت فقل الحلف الواحد على المتعدد يوجب تعلق
الحنث بأي واحد وقع ولا تتعدد الكفارة لان اليمين الواحدة
لا يتبعض فيها الحنث بل متى حصل حنث حصل الحلال
واذا قال والله لا ادخل كل واحدة من هذين الدارين
فدخلت واحدة منهما حنث وسقطت اليمين على ظاهر
المذهب خلافا لصاحب الافصاح كما قاله في البحر
وفيه رد لقول الرافعي في باب الايلاء انه اذا قال لزوجته
والله لا اجامع كل واحدة منكن تخصيص كل واحدة بالايلاء
على وجه لا تتعلق بصاحبتها انما اذا وطئ واحدة لا يرتفع
اليمين وقد قال الاصحاب في كتاب الايمان ان تقدير
المقسم به لا يقتضي يمينا ولو نواه الحالف ومن ثم لو قال

التقدير الذي قدره الامام والرافعي ان يكون كهذا ولا
اثر له في الزام الكفارة اما من قال والله لا اكلم زيدا والله
ففيها احتمالان احدهما انه لا يحنث الا بالمجموع وهو ما
في الوسيط وكان لا عنده زائدة لتوكيد النفي والثاني
وعليه الجمهور انه يحنث باي واحد كلمه وفي وجوب
الكفارة بكلام كل منهما الخلاف وهذا كله في الحلف بالله
اما لو كان بالطلاق ونحوه من صور الايلاء فان نوى
تعدد الطلاق كان متعددا وان اطلق فالاقرب انه
لا يتعدد ولا يلزمه الا طلاق واحدة اما الحلف المتعدد
فالاصل فيه تعدد موجبه وهذا لو قال انت طالق
وكرره واطلق فالاصح خلافا للماوردي الصحيح انه يلزمه
كفارة واحدة في الاصح وتجري الخلاف فيما لو قال
لا ربح لشوة انت محرام علي ولو قال انت علي حرام ونوى
التحريم او اطلق فان قلنا في مجلس واحد كفته كفارة واحدة
وان تعدد المجلس وارادة التكرار فكذلك وان اراد الاستئناف
فعليه لكل واحدة كفارة وقيل يكفي كفارة واحدة وان
اطلق فقولان حكاهما الرافعي في فصل الكناية بلا
ترجيح والاصح كفارة واحدة كما في الايمان وهو متردد
بينهما ولو كرر انت طالق ثلاثا ثلاثا وقع الثلاث ثم
لو قال ان دخلت الدار فانت طالق ثم قال ان
دخلت الدار فانت طالق ثم اعاده ثلاثا فالاصح انه
يقع بالدخول طلقة واحدة ومثله والله لا دخلت الدار
والله

والله لا دخلت الدار في مجلس او مجالس وفعله لزمه كفارة
واحدة على المذهب وان اطلق او نوى الاستئناف كما صححه
المتولي في كتاب الايمان من زوائده والا تعدد
الاستئناف مثل الاستئناف مثل الثالث احلف بكرت
علي البت في فعل نفسه اثباتا ونفيا واما على فعل الغير
فان كان اثباتا حلف على البت وان كان نفيا حلف على
نفي العلم الا في صورتين احداهما حنث بعينك فيحلف
على البت قطعا الثانية حبس عندك فيحلف على البت في
الاصح لان فعل بينه وفعل عبده كفعله وفي الحقيقة
لا استثناء لكن قد يشكل على القاعدة صورة منها
مسألة الغراب اذا قال لاحد اهما ان كان غرابا فانت
طالق وانكر الزوج حلف على البت ان لم يكن غرابا
ولا يحلف على نفي العلم بخلاف مسألة الدخول لو حلف
على دخولها او دخول غيرها فتنازعا اكتفى منه بيمين على نفي
العلم بالدخول قال في البسيط كذا اقاله إمامي
وليس بينهما فرق اصلا بل ينبغي ان يقال عليه في الحالين
او تكول في الحالين جميعا قال ابن ابي الدم وفي
الحاجب يوجه بالتحرز عن الفرق وعندي انه ظاهر جدا
لان تخليق الطلاق على دخول زيد الدار تخليق على
فعل يتجدد من زيد قطعا فحلف ما فيه على نفي العلم
واما مسألة الغراب فليست تعليقا

بني على تعبير مضافا بل تعليقا على كون هذا الطائر المشاهد
بصفة كونه غرابا وإذا لم تكن تعليقا على فعل الغير
ووجوده بل على محض كونه غرابا حلف من يبقى وجود
الصفة المحققة على الشبه بان هذه الصفة لم توجد
لانه ليس يبقى فعل غيره قلت والامام قد فرق
كما ذكره الرافعي فان الدخول هناك فعل الغير والحلف
على فعل الغير تكون على بقاء العلم وفي الغرابة ليس
كذلك بل هو بقاء صفة في الغير وبقاء الصفة كوقوعها
في امكان الاطلاع واذا كان الشيء مما يطلع عليه في الجملة
لم تتغير القاعدة فيه من الحذر او التغير ومنها
مسألة الوديعة مال في يد رجل فادعى اثنان ان كلا
واحد منهما اودعه اياه وقال هو لاحدكما ولست
عينه وكذباه واد عى كل واحد عليه انه المالك فالقول
قول المودع بيمينه وتكليفه بيمين واحدة على نفي العلم
لان المدعى شيء واحد وهو علمه كذا قاله الرافعي المهم
يتعلق به مباحث الاولى هل يجزم لا قول لك وليس
المعنى انه يفرض بعلم وبل يعطى حكم المعلوم اعلم
الهنم قطعوا في مواضع باعطاء حكم المعلوم وفي مواضع
حكم المدعو به واخيرا في مواضع قولين فما اعطى فيه
حكم المعلوم قطعا ابل الدية يجب فيها الحوامل وفي الزكاة
اذا كانت احدى وستين حوامل لا يؤخذ فيها حامل لانها
في النقد بمثابة اثنان ولا يخرج اثنان عن واحد ولهذا
لا يجب عليه اخراج الحامل وانما قطعوا هنا بان للحمل

حكم

حكم المعلوم لان الشبهة لا يكاد يطرقها العقل لا وهي تقبل
التحمل كما تحقق ولهذا لا يوجد من الزكاة ما طرقها الفعل
ومثله كما ذكره عند الحائض انها حامل لم تعتد وتوخر للوضع
قطعا حشفة قتل الجنين المحتمل وجرحه قال الروياني
في فتاويه واذا ماتت المراة بعد اجتماع خلق الحمل فض
شهيدة في ثواب الاخرة لا في احكام الدنيا ومثله
تعزير وطي الامة الحامل اذا ملكها حتى تضع لقوله
صلى الله عليه وسلم لا توطا حامل حتى تضع وكذلك لو زنت
الجارية المشتراة حاملا ثبت له الرد قطعا ومما نزل فيه
سرقة الموجود وقف ميراثه ووجوب النفقة اذا طلقها
وهي حامل واختلفوا في ان النفقة لها او للحمل والاصح الاول
وفي خصوص الثمن في مقابلته في بيع الحامل على احد
القولين وتجويز الوصية له لانها تتعلق بالمستقبل بخلاف
الوقف لانه تمليك في الحال وهل تجوز الوصية عليه ان
كان نجاسا جاز قطعا وهل يفرد قال في الذخائر نعم
وعن النص لا وهو الاشبه لان الاب لا ولاية له عليه
فكيف بقائما للغير ولو علق الطلاق على الحمل وكان
هناك حمل ظاهر قطع الرافعي والنووي بالوقوع لوجود
الشرط لكن الذي عليه جمهور الاصحاب انه لا اثر في
الحال وشرط الوضع للشك القائم والاصل بقاء النكاح
ولعل ما حكى الخلاف في انه هل له حكم ام لا وان اظهر
بالطلقة حمل هل يجب تسليم النفقة اليها بادنى ما هو
يتوانى الوضع فيه قولان اصحهما التفصيل لقوله

قال الرافعي والقولان مبنيان على الخلاف في ان الحمل هل
يعرف والصحيح انه يعرف ولو كان الحمل موسرا وقلنا
النفقة له وان التعجيل يجب فلا يوخذ من مال الحمل
لا يوجب فيه الزكاة ولكن ينفق
الاب عليهما ان اوصت فقي رجوعه في مال الصبي وجهان
ولو ماتت ذمية وفي بطنها جنين مسلم جعل ظهرها
الى القبلة ليتوجه الجنين الى القبلة لان وجه الجنين على ما
ذكر الى ظهر الام ثم الاصح تدفن بين مقابر المسلمين والكفار
وقيل في مقابر الكفار ولعله بناء على ان الحمل لا حكم له
ويلقى شريانه فيما قيل وامّا حكم الصلاة عليه فنقل
النووي في المجموع عن القاضي الحسين انا ان قلنا بالقديم
ان السقط الذي لم يستهل يصلى عليه صلى عليها ونوى
بالصلاة الولد الذي في جوفها وقضيته ان الاصح لا
يصلى عليها وهو ظاهر لان شرط ثبوت الاحكام له
ظهوره ولم يوجد ولو باع الدابة لشرط كونها حاملا قولان
اصحهما يصح وهما مبنيان على ان الحمل هل ياخذ قسطا
من الثمن وفيه قولان اصحهما نعم قاله الرافعي في كلامه
على الرد بالعيب وحكى في الثمرة عبر المورزة طريقين
اظهرهما انه على خلاف الحمل لشبهها للثمرة في اكتمال بالحمل
في المطن والثاني القطع بانها تاخذ قسطا من الثمن
لانها شاهدة بتغذيه اما اللبن فالمعروف انه ياخذ
قسطا من الثمن وحكى الرافعي في باب المصراة وجها

انه

انه لا ياخذ وهو مرد ود عليه فانه اخذه من كلام الامام
وانما ذكره الامام تخريجا له على الحمل وهو مرد وبالنص
قال الشارع حمل في المصرية مقابلا للقسط من الثمن
فلا معنى للخلاف فيه وضع عليه وعما ينزل منزلة المعدوم
لا يكون الوقوف عليه ولا يجب عليه زكاة الفطر ولا
يجزي عتقه عن الكفارة يضع عليه وفي البسيط ان في
كلام العراقيين فيه تردد امن كون الحمل يعلم قال صاحب
الوافي ولهذا في كتبهم ولو اسرت حربية في بطنها
مسلم استرقت في الاصح ولو كان بين اثنين دار فملك
احدهما عن حمل ثم باع الاخر بنصيبه فللشفعة للحمل
لانه لا يتبعض وجوده قاله الرافعي في اخر الشفعة ثم
قال فلو ورث الحمل الشفعة عن مورثه نقل لابيه او
جده الاخذ قبل انفصاله وشبهات وجه المنع وبه قال
ابن سريج انه لا يتيقن وجوده ولو وقف على اولاده
وعلى من يحدث منهم دخل الحادث وكذا الولد يقبل على
من يحدث منهم في الاصح ولو كان احدهم عند الوقف
حملا لا يدخل هل يدخل حتى يوقف له شيء فوجهان اصحهما
لا لانه قبل الانفصال لا يسمى ولدا واما غلته بعد الانفصال
فيستحقها اذا اقلنا الاولاد الا دنون لا يستحقون
قال في الروضة ومما يتفرع على الصحيح انه لا يستحق
مدة الحمل انه لو كان الموقوف عليه شجرة فحرجت ثمرتها
قبل تفرج الحمل لا يكون له من تلك الثمرة شيء قطع به
الفوراني والمتولي وقال المتاخرين في الثمرة التي

لم تؤبر وقولان هل لها حكم المؤبرة فيكون للمبتاع الاول او لا
يكون للمبتاع الاول قال وهذان القولان جريان هنا
وهذا الخصوص بالفرع الثاني الحمل يندرج في كل عقد
معاوضة صدر بالاختيار كالبيع فلو اشتمل الاختيار
كالبيع الحامل المرهونة في الرهن والرد بالعيب والرجوع
لسبب الفلس ورجوع الواهب في هبة ولده وفي السمنة
قولان ان انتفى الحوض كالرهن والهبة ففي السمنة
قولان ونقل الامام في الهبة ان الجديد فيها عدم الاندراج
وكلام الرافعي يقتضي الاندراج ويؤيده انه لو اعتق
حاملا اعتق الحمل ولو دبرها ملك له حكم التدبير على
المذهب ولو مات او رجع في تدبيرها دام تدبير
الولد وانما جعله تابعا في التدبير دون الرجوع تغليبا
للحرية وفي الرهن الاصح الاندراج وفي الرجوع في
الهبة بناء الرافعي على الاقالة كما فعل في الرد
بالعيب وقضيته ان الاصح عدم الاندراج ولكن
المنصوص للشافعي في المفلس السمنة واما المؤبرة
المؤبرة فالاصح فيها الاندراج واما غير المؤبرة
فتتبع في البيع والصلح والصداق والخلع والاجرة
قطعا ولا تتبع في الرجوع بالطلاق قطعا وهل تتبع
في الرجوع بالفلس او تتبع المرهون قهرا وجهان
احراهما الجريان في بيع تحيل المفلس في ثمنه وهل
تتبع في الوصية والهبة ورجوع الولد وجهان واما
الصوف واللبن الذي حدث ولم يؤخذ فقال القاضي
الحسين

الحسين انها للمشتري للاشتباه في الرد كالحمل ويلزم
الرافعي ان يقول للاشتباه كالحمل عنده بل اولى وقد قال
انه يرد الصوف ولم يذكر قبله اللبن الثالث اختلف
في انه نقص او زيادة وذكر المتأخرون فيه اضطرابا
والتحقيق خلافه بل الحمل في البهائم زيادة بدليل
قبولها في الزكاة وان ديات الابل تغلظ بها وتخفف
بعدمه ولو شرط في البيع كون الدابة حاملا فاخلفت
ثبت الخيار ولولا انه زيادة لم يثبت قيل لكن لا يقبل
الحامل في دية الجنين ولا موطوءة لم يتحقق لم يتحقق
حملها كما قاله صاحب المعتمد فلت لكن في التعبير
في كتاب الزكاة لو ضرب الحمل فلم يدر احملت ام لا لم يأخذ
جبرا ولو جنى الجاني بغرته وقال وطئت قبلناه لان
الغالب من اضراب الحمل بخلاف بنات ادم انتهى والحمل في
بنات ادم نقص وعده الواشتري امة فظهر انها حامل
ثبت له الرد وما قولهم في الصداق ان حمل الامة
زيادة ونقص

الرابع ظهور الحمل يعرف بقول اهل الخبرة في الادمي وغيره
قال الرافعي في كتاب النفقات وتقبل فيه شهادة
النسوة وحكى ابن كج وجها انه لا يقبل فوق الاربعة
مضى ستة اشهر والجمهور لم يشترطوه الحواس خمسة
السمع والبصر والشم والذوق واللمس وجعلها

الحواس

بعضهم ثمانية لان اللمس عنده مدرك للقوي الاربع كلها
لما اجتمعت كلها في عضو واحد ظن ان الجميع قوة واحدة فتكون
القوي المدركة في الظاهر علي هذا ثمانية ومن المهم
البحث عما يتعلق بها من الاحكام وقد تعرض لجميع ذلك
ابن عبد السلام وصاحبه ابن دقيق العيد فاما اللسان
فالمعاصي المتعلقة به ظاهرة فاشية كالقذف والغيبة
والنميمة الي غير ذلك ولا يحرق من شيء منها الا ماسبق
اللسان اليه او وقع علي جهة السهو والنسيان وهذا
يرفع الاثم دون الضمان واما حاسة البصر
فتتعلق بها الاثام اما بارتكاب المحظورات كالنظر الي
العورات والصور المشتهاة كالاجنبيات والمرد واما
باجتناب المامورات كترك الرؤية الواجبة في سبيل
الله وترك مراعاة الاحجار ما استوجر علي خراسته وترك
ما وجب علي الشهود النظر اليه لاثبات الحقوق
واستظهارها في الدعاوي والخصومات واما حاسة اللمس
فلعمومها للبدن تتعلق بالوجه منها ما يتعلق بالحاسة
اما في ترك الواجب كترك امساس الجبهة الارض في
السجود واما بفعل المحظور كامساس الوجه المحرم الا بما
بالقبلة واما بفعل الممنوعات كلمس عورات الاجانب
ولمس ما خرج من الفرج كابدان النساء الاجانب وغيرهن
ممن يخاف الافتتان بمسهم وكالملامسة بين الزوجين
المحرمين بشهوة في حال الاحرام واما الفدان فتتعلق
بهما الاثم الظاهر اما ترك الواجب وترك كل بطش

مامور

مامور به كالقتال في سبيل الله والرجم واجتلاد في الحدود وما يدرء من
التعزيرات وكذلك ترك ما يجب كفاية وترك كل ما الاثم في
القيام بالواجب به الا باستعمالها كالرمي في سبيل الله واما بارتكاب
المحرم كبسطهما لفعل المحرمات كالبطش والضرب والاعانة
علي فعل الغير الحرام بالمناولة وغيرذلك واما الراس
فمثل ترك الواجب المتعلق بها بترك غسلها الواجب من
الجنابة والحيض وكالمسح في الوضوء وترك الحلق والتقصير
في الحج والعمرة ومثل فعل المحرم بترك ستر هافي الاحرام
ويدخل فيها مايدخل في ممنوعات اللمس ايضا لما ذكرناه
من عموم هذه الحاسة للبدن واما الارجل فتتعلق الاثم
بها ظاهرا اما في ترك الواجب فكترك المشي الي الجهاد المتعين
وصلاة الجمعة وتشييع الجنازة المتعينة والطواف
والسعي الواجبين وترك القيام في الصلاة وكالوقوف في
الاحرام وترك المشي عند الدعاء الي الشهادة حيث يتعين
الاداء والمشي واما في ارتكاب المحظورات فكالمشي الي
كل محرم مقصودا او توسلا الي غير ذلك والمقصود المثل
لا الحصر واما الفم فقد ذكرنا انه اللسان وما يتعلق
بحاسة الذوق فمنه ذوق الحرام وترك ذوق ما يتوقف اتصال
الحق به عند التخاصم من الحاكم او الشهود واما الفرج
فاثبات الحظ بافيها اعم من اتيانه في غيرها فثلاثة الاثم
بترك الواجب كترك الشهم الواجب علي الحاكم او الشهود
المامورين بالشهم لاجل الخصومات الواقعة في رواج
المسلوم تقصد الرد بالعيب او تقصد منع الرد اذا احدث

عند المشتري وعجل الاشهاد بارتكاب المحرم بتحريم شم الطيب
في حال الاحرام وبتحريم استام طيب النساء الا حينما يأتي
تدعو اليه الضرورة واما شم ما لا يملكه الانسان كشم
الامام الطيب الذي يختص بالمسلمين اذا لم يتصرف في
حرمته فان المنقول عن بعض الاكابر وهو عز بن عبد العزيز
الامتناع منه ويعلل بانه لا ينتفع منه الا بريحه وقد قيل
انه لا بأس به كذا قال ابن عبد السلام ان في كونه ورعا
نظر من جهة ان شمه لا يورث نقصا ولا عيبا فيكون
ادراك الشم له بمثابة النظر اليه بخلاف وضع الطيب عليه
ولو نظر الانسان الى مساكن الناس وعزائمهم وقد وردهم
لم يمنع من ذلك الا اذا احتاج الانسان بالنظر الى مواضع ومالك
الاعتياد ولو مس جدارا لانسان لم يمنع من مسه ولو استند
الى جداره جاز فقد اختلف فيه اذا كان الاستناد لا
يؤثر في الجدار البتة ولا ينبغي ان يطرد ذلك في شم
ريح المطيب اذا جالس متطيبا وقال الشيخ ابن دقيق
العيد اما النظر في كونه ورعا فيحله ذلك الكبير
واستبعاد كونه ورعا فينبغي عندي وليس كما استبعد
من كونه ورعا من اكل طعام حلال لمحله ظالم ولا سواء
الطعام المندوب اليه كالطعام الوليمة فان ذلك اقرب
الى الاستبعاد من حديث الطيب فامسكه داخل الفم
واللائق في حكم الظاهر في بعض الاحكام وهو وجوب
غسله اذا تحلل ولو ابتلع نخامة او خرج اليه التي بطن
صومه ولو وضع فيه شيا لا يبطل وفي حكم الباطن من

حيث انه لا يجب غسله في غسل الجنابة ولو ابتلع منه الريق لا يبطل
صومه المحلول بين المستحق وحقه ضربان قولية وفعلية
فالفعلية توجب الضمان قطعا كالغصب وفي القولية قولان
اصحهما نعم كما لو قال هذه الدار لزيد بل لعمرو فانا نحكم
بكونها لزيد ويغرم لعمرو قيمتها في الاصح وكما لو ادعى
على شخص وقفية ملكه واخر انه اشتراه منه فاقر
للواقف هل يحلف للاخر قولان اصحهما نعم ويغرم فيلزمه الحكم وهما مطردان في سائر الصور من
الاقارير وغيرها الا في الشهود الراجعين في الطلاق البائن
والعتق فيغرمون قطعا لانه لا مستدرك له قاله الامام
والصحيح من القولين التعزير الا في صورة واحدة وهي
ما لو ادعى اثنان على واحد انك رهنتنا هذا العبد
بمائة وافتضته فصدق احدهما فالرهن للمصدق
وليس للمكذب تحليفه في الاصح ولا يغرم له شيا لانه بإقراره
انه حال بينه وبين الوثيقة ونقل ويرجع الدين الى
الذمة فحصل ان الفعلية تضمن قطعا وكذا القولية ان
كانت مما لا يستدرك وان امكن تداركه بالتصادق فالقولان
اصحهما الغرم الا في صورة الرهن فاذا رجع الشاهدان
بعد الحكم بطلاق او عتق ضمنا اذ لا تدارك والا لتاق وكل
من حال بين رجل وضيعه غرم مهر المثل كالرضاع
والشهود الراجعين الا في الجناية فانا لا نزد المسئلة
ولغرم المسمى واعلم ان الشافعي رضي الله عنه نص على ان من افسد
على الزوج النكاح بالرضاع يلزمه نصف مهر مثلها

المحلول

ويقض في شهود الطلاق اذا رجعوا عن الشهادة قبل الدخول
يلزم عزم جميع المهر فقيل قولان بنا او يختص بها وحاصل
الخلاف ان الشهود والمرضعة هل يجزم قدر ما غرم
الزوج او قيمة ما فات فيه قولان والصحيح تقرير
النصين والفرق ان شهود الطلاق حالوا بينه وبين
زوجته ولم يقطعوا نكاحه لجواز ان يكونوا كاذبين
في الرجوع واما المرأة التي افسدت نكاح الرجل بالرضاع
فقد قطعت العصمة وقطع العصمة قبل الدخول يوجب
نصف المهر بخلاف الحيلولة في الشهادة وكل من حال
بين انسان وبين ملكه لزمه قيمة ما حال بينه وبينه وقد
يخطر بالبال ان الفرق على العكس اولى فان قطع النكاح
اولى من الحيلولة فاذا اوجب في الحيلولة جميع المهر فلان
يجب في قطع النكاح بالرضاع اولى لكن للاجماب عنه بان
قطع النكاح ثبت له في عرف الشرع الحكم بنصف المهر
في العزم قبل الدخول بخلاف مسألة الشهود على الطلاق قبل
الدخول فانهم لم يقطعوا النكاح لجواز كذبهم في الشهادة
بالرجوع والثابت في قواعد الشرع ان من حال بين شخص
وبين ملكه لزمه قيمة ما حال بينه وبينه وقد يخطر بالبال
ان الفرق على العكس اولى فان قطع النكاح اقوى من
الحيلولة فاذا اوجب في الحيلولة جميع المهر فلان يجب
في قطع النكاح بالرضاع اولى لكن للاجماب عنه بان قطع
النكاح قد ثبت له في عرف الحملة الشرع الحكم من غصب
عبدا فابق فانه يوخذ منه القيمة للحيلولة فاذا

عاد

عاد العبد الى مالكه القيمة وسترد [illegible]
مسايل الحيلولة الى اربعة اقسام احدها ما يجزم المميل
قطعا وعكسه وما يجزم فيه على الاصح وعكسه فالاول
كالحيلولة الفعلية في الاموال ومنه اذا ادعى عينا
غايبة عن البلد وشهد الشاهد البينة وكتب بها الى قاضي
بلد العين ليسلمها للمدعي بكفيل لتشهد البينة عليه بها
وفي هذه الحيلولة بين الرجل وماله قبل اقامة البينة
قال الفوراني ويوخذ من الطالب القيمة للحيلولة
وهو قضية كلام الماوردي ايضا والثاني كالحيلولة
الفعلية في القصاص كما ان احدا بين من عليه القصاص
ويستحق الدم والثالث كغالب احوال الحيلولة القولية
على ما سيأتي الرابع كما ان اقطع صحيح الانملة الوسطى
من لا على له فهل له طلب الارش للحيلولة وجهان قال
الرافعي وقد يعفو عن الجاني فان اخذ المال هل يكون
عفوا عن القصاص واذا استقلت العليا هل يرده
ويقتص مثلي الماوردي وجهين وبنا هما على ما لو اخذ
القيمة عند انقطاع المثل ثم قدر عليه والاصح انه لا يرد
القيمة ويطالب بالمثل وقال الرافعي ان الامام شبه
الوجهين بالوجهين في ان من احدث في العيب القديم
لامتناع الرد بالعيب الحادث ثم زال العيب الحادث
هل له ان يرد المبيع والاوش ويسترد الثمن ولو لتلف
القصاص على مسايل واخرنا الاستيفا للوضوح فطلب
المستحق المال للقاصر فيه اعطايه من غير عفو قولان

قال الرافعي والظاهر عند الامة ليس له اخذ المال ان لم
يخف وقالوا ان اخذ الدية عفو عن القصاص ومنه
لو وجد المسلم المسلم اليه في غير محل التسليم لم يلزمه
الاداء ان كان لقتله مؤنة ولا يطالبه بقيمته للحيلولة
على الصحيح ولو احبل الاب جارية الابن امتنع بيعها على
الابن لانها حامل بحر ورقيه على الاب في قيمتها في الحال ثم
يسترد عند الوضع والاصح لا لاستيلاد الولد عليها واسقاطه
بالاستخدام وغيره ولو قال لعبدين على الف من عبد وصدقتم
سلم العبد الله وقضى منه الثمن وان كذبه حلف المالك
ورجع فان نكل حلف المدعي وحكم له بالعبد واخذ
منه المال وهل ملكها بالنكول او بيمين المدعي وجهان اصحهما بحكم الحاكم
والثاني كالمحتال عليه خطأ اي كالحيلولة كذا قاله الدارمي
في الاستذكار الحيل قال القاضي ابو الطيب في اوائل
الصداق من تعليقه الحيلة جائزة في الجملة قال الغزالي في
قصة ابراهيم من شغلهم ايانا لهنا انه لمن الظالمين
قال بل فعله كبيرهم هذا فحلصه بصفة واحتال
لصدقة وقوله تعالى في قصة ايوب وخذ بيدك ضغثا
فاضرب به ولا تحنث ومن السنة ما رواه سويد بن حنظلة
قال خرجنا ومعنا وابل بن حجر نريد النبي صلى الله عليه
وسلم فاستحثه اخ له فخرج القوم ان تخلفوا او خلفت
انه انني تخلفا عنه الحدود فذكرت للنبي صلى الله عليه
وسلم فقال صدقت المسلم اخو المسلم فاشار النبي
صلى الله عليه وسلم فعله قلت واخرج غيره

الحيل

تحديث

تحديث بلال في شرا التمر في قوله بع الجمع بالدراهم
ثم اشتر بالدراهم جنيبا ولم يفصل بين ان يكون المشتري
من ذلك المشتري او غيره ولا بين ان يبيع العقد بذلك
الثمن الذي في ذمته او بغيره وترك الاستفصال في
مثل ذلك يقتضي العموم والا يلزم منه تاخير البيان عن
وقت الحاجة وقال الحاكم في مستدركه بعد ان
اخرج حديث عائشة اذا احدث احدكم فيها حدثا على
انفه وليتصرف فتوضا هو حديث صحيح على شرط
الشيخين وسمعت الدارقطني يقول سمعت ابا بكر
الشافعي الصيرفي يقول كل من افتى من ائمة المسلمين ان
الحيل انما اخذوه من هذا الحديث ثم قال القاضي وتجوز
من الحيل ما كان مباحا يتوصل به الى مباح فاما ان حظر
ليتوصل به الى المباح فلا يجوز وقد اجاز الحنفية الحيلة
المحظورة ليتوصل بها الى المباح وقد روي ان المدرك
عن ابي حنيفة ان امراة شكت اليه زوجها وانه قال
لها اردي لنفسك النكاح وحكي انه قال لرجل ائتل
ام امرائك لشهوة فان نكاح زوجك منسوخ والدليل
على ان مثل هذه الامور ان الله تعالى عاتب من احتال
لحيلة محظورة فقال واسالهم عن القرية التي كانت حاضرة
البحر وكان الله تعالى يحرم عليهم صيد السمك يوم السبت
وكان السمك لا يدخل موضعا يصطاد فيه الا يوم
السبت فاحتالوا بان وضعوا الشباك يوم الجمعة فدخل
السمك يوم السبت واخذوه يوم الاحد فمسخهم الله قردة

وقال النبي صلى الله عليه وسلم لعن الله اليهود حرمت الشحوم
فباعوها واكلوا اثمانها ولما نظر محمد بن الحسن الى هذا
قال لا ينبغي ان يوصل الى المباح بالمعاصي ثم ذكر نص
في المشهود له بنكاح ليحلها غيره وحيلته انها تحل
له وكذا قال الفقال الشاشي في محاسن الشريعة
لزم معالجة الخمر ما يصيره خلا لما فيه من النشف
الى المر بالعلاج والاحتيال فهو كما حكاه الله تعالى عن
اصحاب السبت قال القاضي فاما الحيلة في الايمان
فضربان حيلة تمنع الحنث وحيلة تمنع الانعقاد فاما
التي تمنع الحنث فضربان احدهما المخلج كما في
النكاح وازالة الملك في الرقيق فاذا قال لها ان دخلت
الدار فانت طالق ثلاثا فالحيلة في دخولها ان يجاذبها
فتبين ثم يدخل الدار فتفعل اليمين ويعقد النكاح عليها
واذا قال لعبده ان دخلت الدار فانت حر فالحيلة ان
يبيعه ثم يدخل الدار فتفعل اليمين ثم يشتريه فالحيلة
العامة استعمال هذه وهو ان يقول لزوجته كلما
وقع عليك طلاقي فانت طالق قبله ثلاثا فمتى دخلت
لم تطلق وفي الرق يقول لعبده كلما وقع عليك عتقي
فانت حر قبله فيدخل الدار ولا يعتق قلت
اما مسالة المخلج فقد ذكرها الاصحاب واخذوه من انه
لو وقع لكان تعليقا قبل الملك وفيه نظر لانها
تعود بما يقوم من عدد الطلاق فالطلاق لو قبل
بوقوعه تقوم الملوك الذي كان في النكاح الاول

تعليقا

مطلب
الحيلة فيما لو قال ان دخلت الدار فانت طالق ثلاثا

تخليقا قبل الملك فالقول لعدم عود الصفة فيه نظر لان
التعليق والصفة كما لاها حال الملك وانما تخلل بينهما
فلينظر الى انها هل تمنع الوقوع ام لا قال القاضي
واما الحيلة المانعة للانعقاد فالمين فكل من حلف كان
يمينه على نيته دون ما يظن به الا ان الحالف الحاكم
هذا اذا كان هو حق عندها فاما ما هو حق عند
الحاكم ظلم عند الحالف كالحنث يعتقد شفعة الجوار
والحالف لا يعتقدها يحلف لا يستحق على الشفعة وينوي
على قول هشيم فانه يكون بارا في يمينه قال وعلى هذا
كل الايمان عند الحاكم ومن الناس من قال ان البينة
بينة المستحلف ابدا وهو غلط واما من حلف لنفسه
فالبينة بينه ابدا فان نوى غير ما نطق به كان نافعا
بره في يمينه فكل من حلف على فعل كان فعله انه ما
فعله وينوي انه ما فعله على ظهر اللكنة كان بارا في
يمينه وكذا غير هذا مما له اسم في اللغة فقال ان دخلت
الدار ونسائي طوالق وينوي نساء القرابة للامرأة او قال
كل جارية لي حرة وينوي بذلك السفن صح ولو قال
لها ان تزوجت عليك فانت طالق وينوي تعليقك على ظهرك
او على رقبتك لم تحنث فان حلف بالطلاق الله ليظلم
ما فعل شيئا وحمل ما نعني الذي لا المانفة صح ولو قال
له زوجته طلقت فلانة ثلاثا فقال نعم وينوي منع
ابدي فلان لم تطلق ولذا الوقال نعام يجيء نعام في
البرضح واذا حلف ما كانت ولذا ولا عرفته ولذا اعلمه

مطلب
الحيلة المانعة
لانعقاد اليمين

ولو حاجته حاجة فمرض ونوى بالكناية كناية العيد وما يحلله
عرفيا ولا شفقت شفقته وما سالته حاجة لعينه شجره
صغيره في البيت يقال لها الحاجة لم يحنث هذا اخر
كلام القاضي ابي الطيب وقال الروياني في التلخيص
الحيلة في ابطال شفعة الجوار مباحة قبل العقد وبعده
لانها حيلة في ابطال ما ليس بواجب واما الحيلة في ابطال
الشفعة بالمشاركة فان كانت بعد وجوبها لا تحل له وان كانت
قبله وجوبها قال ابن سريج يكره ذلك فان فعل ذلك
صح وقال ابو بكر الصيرفي مباح وقال السبكي
في المعتمد تجوز الحيلة في اسقاط الشفعة وقال
الغزالي تجوز لانها شرعت لدفع الضرر والحيلة تمنع
دفع الضرر قلنا انما تجب زوال الضرر عن الشفيع بالاخذ
بالشفعة عند وجودها فاما اذا لم توجد فلا يقال
ان في ذلك سعيا لزوال الضرر عن المشتري حيلة في
البراءة عن المجهول طريقه ان يذكر غاية يتيقن انه
لا يزيد عليها وقد اشار الشافعي في البويطي الى ذلك
فقال ولو ان رجلا حلل رجلا من كل شيء وجب له عليه
لم يبرا حتى يبين فان لم يعرف قدره حلله من كذا الى
كذا انتهى ليس للولي العفو عن الصداق فان
اراده فطريقه في ابراء الزوج من الصداق ان يخالع
زوجها على الصداق في ذمة الاب فيصير للزوجة في
ذمة الاب الف مثلا ولها في ذمة الزوج الف فتحيل
الاب عليه فيسقط من ذمة الزوج ويبقى في

ذمة

حيلة الحيلة في ابطال شفعة الجوار

حيلة في البراءة من المجهول

ذمة الاب ولا تخلص بالطلاق اذ لا اصل لها هنا حيلة
لسقوط الاستبراء على المذاهب وهي ان يشتري البائع قبل
البيع شقصا لجنبها المشتري بعد الشراء فيجوز له ترويجها
كما يجوز لغيره ويخصوصه على وجه وهي ان يشتريها ثم
يزوجها لغيره فيطلقها الزوج في الحال قبل الدخول
فيحل للزوج على وجه قاله ابو يوسف ويقال انه علم
للرشيد في امة اراد وطأها قال ابن العربي
كنت في مجلس فخر الاسلام الشاشي فسأله رجل انه حلف
لا يلبس هذا الثوب وقد احتاج للبسه فقال سلمه خياطا
فسلمه قد الصبح او الشبر ثم قال البس لا شيء
عليك وايده ابن الصلاح بظاهر قوله تعالى وخذ
بيدك ضغثا فاضرب به ولا تحنث انه دليل على اعتبار
اللفظ لا المعنى المفهوم في العرف حلف لا لبست هذا
الثوب لزيد فباعه النصف وهبه النصف لم يحنث
لان اليمين وقعت على بيع الجميع فلم يحنث ببعضه
حلف ليشترين جارية فاشترى سنية سر حكاه الخطيب
البغدادي عن الشافعي رجل له دين على اخر فقال
ان لم اخذه منك اليوم فامرأتي طالق وقال صاحبه
ان اعطيتكه اليوم فامرأتي طالق فالطريق ان يأخذه
منه صاحب الدين قهرا ولا يحنثان قاله صاحب الكافي
الحيلة فيما اذا ادعى عليه واثبت دعوى الا يحنث لا
يلزمه ان يقول هذا المدعي قد اقر بانه ابرأني كذا
قاله القفال في فتاويه انه لا يكون ذلك اقرارا منه

بخلاف دعوى الاداء والاستيفاء الحيلة في انه لا يرد عليه المبيع بالعيب اذا اجابه ان يقول اعرضه على اهل الخبرة فان قالوا لا نساوي هذا الثمن فرده فعرضه عليهم ورجع واراد الرد قال القفال ليس له الرد لانه قصر في الرد قلت ولا شك في التحريم عليه لاطلاعه لو صالح على ان يسترد وابه الماء من بئره لا يجوز قال القاضي حسين والحيلة فيه ان يبيع سهما من القناة ثم الماء تبع القناة ولو باع المرعى لا يجوز والحيلة ان يبيع العلابي بدينار ثم يأذن له في رعي الماشية في المرعى وقال المتولي في باب الصلح اذا امكن ارضا لها حشيش فصالح من ذلك الحشيش على مال ليرعى فيه المواشي لا يصح الا بشرط القطع او القلع وان اراد ان يبيع الحشيش رطبا لناكله المواشي فطريقه ان يشتري بشرط القطع ثم يشاجر الارض حتى تكون الارض مملوكة له فما يحدث من الزيادة يكون ملكا له واما اذا اشترى بلا شرط القطع فما يحدث من الزيادة يكون ملكا للبائع فان لم يقطع وحدثت زيادة يكون مسالقا فاختلاط المبيع بغيره اذا شهد اعند قاض انك حكمت بكذا ولم يذكر لم يعتمدها والطريق ان يحدد المدعي المدعى ويشهد ان له بالحق ولو قامت بينة على النسب حسبه وقلنا بالاصح انها تقبل اثبت القاضي النسب واسجل له فانه يقبل فالطريق ان ينظر القاضي من يدعي على فاطمة بنت محمد فتنكر هي فيقيم المدعي بينة على الاسم والنسب

ويجوز

الحيلة في رعي المرعى

الحيلة فيما لا يرد عليه بالعيب اذا اجابه

ويجوز هذه الحيلة للمحابة وقيل لا يجوز لان الدعوى الباطلة لا يجوز للقاضي ان يأمر بها حلف للايا كل بعضا ثم حلف على اكل الباقي كم زيد وكان دينه بعض فطريق المراة ان تجعله في الحلوى ياكلها ويقال ان القفال سيل عنها وهو فوق المنبر فتوقف فاتاه المسعودي هذا فتى ثم قيل فقل على القفال وسعد بها المسعودي تجوز الاشتراك في الاضحية ولو اراد بعضهم اللحم وبعضهم القربة جاز ولو كان بعضهم من اهل المنة وبعضهم مسلم ونوى المضحية بعضه جاز وطريق قسمة اللحم ان جعلناها بيعا ان يعينوا اللحم اجزاء ويعينوا باسم كل واحد سهما جزافا ثم بيع كل واحد نصيبه من سائر الاجزاء بالدراهم ويشتري لاصحابه من ذلك الجزء بالدراهم ويتقاصوا قال الماوردي ان اردت الحيلة في قسم الفواكه الرطبة وقلنا القسمة بيع فانك تجعلها اجزاء وتتباع احد الشريكين من الاخر نصف الجزء الذي اختاره بدينار ويبيع على شريكه نصف الجزء الاخر ويتقاصا الدينار بالدينار ويشتري ملك كل واحد منهما على بعضه اذا صرف منه دينارا بعشرين ودعه عشرة فالحيلة فيه ان يستقرضه من مال آخر فلو استقرضه من ما اخذه منه ان كان قبل التخاير لا يجوز لان التصرف فيه قبل لزوم العقد بينهما باطل وان كان ذلك بعد التخاير يجوز ان قلنا التخاير لا يجعل بمنزلة التفرق والا فلا يجوز قاله القاضي

مطلب

الحيلة في قسمة الفواكه الرطبة

الحيلة في قسمة الفواكه الرطبة

الحيلة في قسمة الفواكه الرطبة

مسألة
حيلة في نكاح المحلل

وغيره حيلة في نكاح المحللات يشتري عبدا صغيرا ويربيها ثم يتزوجها منه برضاها ثم تستدخل حشفته ثم يبيع العبد منها فيفسخ النكاح ويحصل التحليل قالوا وهذا من لطائف الحيل لان

الحياة المستقرة والمستمرة وغير مستقرة

يتبين من الروح ان لا تطلق وان تحصل بوطيه المملوك وهذا حيلة في عدم التوقف على الطلاق وعدم المملوك الحياة المستقرة والمستمرة وعيش المذبوح العلامات هذه الثلاثة تقع في عبارة القوم ويحتاج الى الفرق بينها فاما المستمرة فهي الباقية الى انقضاء الاجل اما بموت او قتل خلافا للمعتزلة في الثاني والحياة المستقرة هي ان يكون الروح في الجسد ومعها الحركة الاختيارية دون الاضطرارية كالشاة اذا اخرج الذيب حشوتها وابانها وحركتها حركة اضطرارية فلا تحل اذا ذبحت كما لو كانت انسانا لا تجب القصاص بقتله في هذه الحالة وان عضها الذيب فقور بطنها ولم يفصل كرشها فحياتها مستقرة لان حركتها الاختيارية موجودة وهذا الوطئ انسان وقطع موته بعد ساعة او يوم فمثله انسان في هذه الحالة وجب القصاص لان حياته مستقرة وحركته الاختيارية موجودة وهذا المضاف صية عمر رضي الله عنه بخلاف ما اذا ابنت الحشوة لان محاري النفس قد ذهب وصارت الحركة اضطرارية وقلت تكون الحواس سليمة والحياة مستقرة والحركة اختيارية ويعطى الدلالات فيها حكم الاموات كالواقع في بحر لا تتوا منه وقال في هذه الحالة بانه لا تقبل توبته ويقسم ماله وتنكح نساؤه ولا يصح بيوعه وتصرفاته وهذا ظاهر

يقتل

وجب قتله القصاص للاستمرار حياته مع الاضافة اليه بالحلم كالسلام وردته وتصرف فيها تصرف في ملكها

يقتل ايات فرعون

وفي مثلها الواشرف السان على الغرق وقتله قاتل قتل ايوت وجب عليه القود ولو كانت شاة فذبحها في هذه الحالة حلت واما حياة عيش المذبوح وهي التي لا يبقى معها اختيار ولا نطق ولا حركة اختيارية فاذا انتهى الانسان الى ذلك فان كان لجناية جان وقتله آخر فلا قصاص عليه والقصاص على الاول وان انتهى الى هذه الحالة بمرض وقتله قاتل فعليه القصاص قال الامام لو انتهت الشاة بالمرض الى ادبى الرمق فذبحت حلت لانه لم يوجد سبب يجب عليه الهلاك بخلاف ما اذا افترسها سبع فوصلت الى هذه الحالة قال ولو اكلت الشاة بنا تا مضرا فصارت الى ادبى الرمق فقد ذكر شيخي فيه وجهين قطع في كثيره بقتل الحل لانه وجد سبب يجب عليه الهلاك فصار كجرح السبع وحاصل كلامه ان الشاة اذا انتهت بالمرض الى حالة عدم الحياة المستقرة وذبحت حلت وهو نظير ايجاب القصاص على المريض حتى قال الامام ان المريض لو انتهى الى سكرات الموت وبدت مخايله وانغيرت الانفاس في الشراسيف لا يجلس له بالموت حتى يجب القصاص على قاتله وظاهر كلامه انه لا فرق بين ان ينتهي بصير الميت اليه الى حالة يغلب على الظن انه لا يعيش بعدها كالحالة التي يشاهد فيها الميت ملك الموت وهذه الحالة هي التي لا تقبل فيها التوبة قال الله تعالى وليست التوبة للذين يعملون السيئات الاية وقال صلى الله عليه وسلم ان الله يقبل توبة العبد مالم يغرغر

عدم قبول ايمان فرعون

Uploaded by Tariq Mahmood Hashmi

وقد حصل الحياة المستقرة لا يعتبر تحقق حصولها في الشاة
المريضة ويعتبر في آكلة السبع ونحوه وقد اختلف في
تقدير ما يدل عليها فقال ابن الصباغ ان تكون الحياة بحيث
لو ترك ليعيش يوما او بعض يوم وعبر المستقرة لو ترك مات في
الحال وقال غيره الحياة المستقرة ان لا يبقى الحركة
المذبوح وقد سبق بيان حركة المذبوح وقال في
المرشد تعرف الحياة المستقرة بشيئين احدهما ان تكون
حالة وصول السكين في الحلقوم بطرف عينه او يحرك ذنبه
لان الحياة اذا زالت من اسفل لم يحرك ذنبه وشخص
بصره الثاني ان لا يتحرك فيه شيء كحد اباذنه الراس ولا
عبرة بالاختلاج بعد الذبح وذلك انها الدم يجري من غير
حركة وجزم النووي بان انجار الدم بعد الذبح وقد قهر
مع وجود الحركة الشديدة من امارات بقاء الحياة المستقرة
وان الحركة الشديدة وحدها كذلك في الاصح قال في
الكفاية وعن بعض الاصحاب ان يجوز خروج الدم
دليل استقرار الحياة وقال في شرح المهذب قد
وقعت المسالة في الفتاوي مرات فكان الجواب فيها ان
الحياة المستقرة تعرف بقرائن يدركها الناظر من علاماتها
الحركة الشديدة بعد قطع الحلقوم والمري وجريان
الدم فاذا حصلت قرينة مع احدها حل الحيوان والمختار
العمل بالحركة الشديدة وحدها هذا هو الصحيح الذي
نعتقده انتهى واستفدنا من كلامه ان الحركة الشديدة
لا تحتاج الى قرينة معها بخلاف انجار الدم فانه يحتاج

معه

معه الى قرينة الحياة قال وذكر الشيخ ابو حامد وصاحب
الشامل والبيان وغيرهما ان الحياة المستقرة ما يجوز
ان يبقى مع الحيوان اليوم واليومين فان شق جوفها
وظهرت الامعاء ولم ينفصل واذا ذبحت حلت وهذا
الذي ذكره متول على ما قدمناه قال واذا اجرحت
الشاة ووصلت الى اذي الروق فذبحت فانها تحل بلا
خلاف وحكى صاحب الفروع عن ابن علي بن ابي هريرة
انها ما دامت تضرب بيدها وتفتح عينها حلت بالذكاة
قال صاحب البيان وهذا ليس بشيء لان الحياة فيها
غير مستقرة فان حركها حركة المذبوح ولا تحل فالمذهب
ما سبق فرع شك في المذبوح هل فيه حياة مستقرة
لعد الذبح فوجهان احدهما تحل لان الاصل بقاء الحياة
واصحهما التحريم للشك في الذكاة المبيحة فان غلب
على ظنه بقاء الحياة المستقرة حلت وهذا ان المواضع
التي فرقوا فيها بين الظن والشك لتبيه كلام الاصحاب
يقتضي ان الحياة المستقرة يعتبر وجودها عند اول
القطع للاوداج فانه قال ولو كان فيه حياة مستقرة
عند ابتداء قطع المري وكلي لما قطع بعض الحلقوم
انتهى الى حركة المذبوح لما ناله من سبب قطع القفاء
حلال لان المعنى ما وقع التحديد به ان تكون فيه حياة
مستقرة عند الابتداء بقطع الذبح المنهي ونقل في شرح
المهذب كلام الاصحاب واقتصر عليه وقال في الكفاية
قال ابن الصباغ ينبغي ان يعتبر بقاء الحياة المستقرة

٢ م لعله الاعلم

م لعله الامام

بعد قطع وليس الامر كذلك بل الذي يقع الابتداء بقطعه في
هذه الصورة الحلقوم ان المذهب الاكتفاء بكون الحياة
مستقرة في قطع الحلقوم وقياسه ان يكتفى بكون الحياة مستقرة
فيما ان ابتدأ القطع من مقدم العنق عند قطع الحلقوم
خاصة ايضا وعليه ينطبق قول الامام في ان الحياة لو كانت
مستقرة عند السُرْدوع في قطع المري والحلقوم حل وان لم
يوجد عند تمام قطعها اذ اوجد السراع في السنق المفاد
لكن الذي حكاه المزني عن الشافعي في المختصر انها اذا تحركت
بعد قطع رأسها اكلت والا لم تؤكل وفسر البند بنجي
وجمهور الاصحاب ذلك بان الشافعي قال انما نعلم الحياة
المستقرة بشدة الحركة فان كانت الحركة شديدة بعد قطع
الرقبة فالحياة مستقرة وكلام المزني يقتضي اعتبار
استقرار الحياة الى انتهائها ما يجب قطعه بالذكاة وهو
يوافق ما دل عليه اعتبار ظاهر النص قال وبذلك
يحصل في المسالة ثلاث احتمالات انتهى ويخرج من
ذلك انه لو ذبح الشاة من مقدم عنقها فانتهت بقطع
الحلقوم الى حركة المذبوح بعد قطع الحلقوم وبعض
المري حلت على قول الامام ولم تحل على ظاهر النص
والمختار للمزني وكذا لو قطع البعض فمات يكون
موتها كانتهائها الى حركة المذبوح وهذا قياس ما قالوه
في الذبح من القفا ويحتمل الفرق فيحتمل في هذه وان
انتهت الى حركة المذبوح قبل قطع شيء من المري بخلاف
الذبح من القفا لانه مقصر هناك بتعجيزه بالذبح من القفا

لكن

لكن قال الامام وغيره يجب ان يسرع الذابح في الذبح فلا
يتاني بحيث يظهر انتهاء الشاة قبل استتمام قطع المذبح
الى حركة المذبوح قال الرافعي وهذا يخالف ما
سبق ان المعتد به كون الحياة مستقرة عند الابتداء ويشبه
ان يكون المقصود هنا اذا انتهى مصيره الى حركة المذبوح
وهناك اذا لم يتحقق الحال قال النووي وهذا الذي
قاله مخالف لما سبق تصريح الامام بل الجواب ان هذا
مقصر في الثاني بخلاف الاول فانه لا تقصير في حقه فلو اجر
تحلله اذي الى جرح ويبغي ان يفصل بين ان يذبح بسكين غير
كال وان مات قبل تمام القطع وبين ان يذبح بسكين كال
فلا تحل في يحتمله كما لو بطأ في الذبح بالسكين غير الكال
قال النووي ولو امر السكين ملصقا بالحلقوم فوق
الحلقوم والمري وابان الراس فليس هذا مذبح لانه لم
يقطع الحلقوم والمري ولو اخذ الذابح في قطع الحلقوم
والمري واخذ اخر في شرع حشوته او اخذ خاصرته لم تحل
لان الثلث فيما لم يتعرض للحلقوم والمري ولو اقترن
قطع الحلقوم بقطع رقبة الشاة مثلا فقالها باب يجري
سببا من القفا وسببا من الحلقوم حتى القفا في حيث
يخالف ما اذا تقدم قطع القفا ويفيت الحياة مستقرة
الى فصول السكين المذبح وانما اطلت في هذا الفصل لانه
من الضروريات وقل من التفته **الحيوان** يتعلق به
امور الاول كله طاهر في حال حياته الا الكلب والخنزير
والمتولد منهما وفي الخنزير قول قديم اخير من جهة الدليل

ويلحق بما الحلال له على رأي الرافعي ما تعذر الموت منه لو كل لحمه
لانه يشترط فيه الذكاة عندنا بل هو ميتة خلافا لابي حنيفة ومناط
حل اكل الجنين هل هو جواز الذبح او قصد الاكل فيه خلاف
تظهر فائدته في الصائلة اذا قتلت تردد ابن كج في حلها
وقال الماوردي ان لم يصب المذبح لم يحل وان اصاب
فوجهان ومنها تذكية الصبي الذي لا يميز والمجنون
والاصح الحل والدابة الموطوءة ان قلنا تقتل فهي
حلال كلها وجهان وجه المنع لانها بوجوب قتلها التحقت
بالموتى بات الثاني في قتله وهو على اربعة اقسام
احدها ما فيه نفع بلا ضرر فلا يجوز قتله ثانيها
ما فيه ضرر بلا نفع فيستحب قتله كالحيات والسباع المؤذية
والفواسق الخمس ومنه الغربان كلها لانها من ذوات السموم كما
قاله بعض الاطباء وكثير من العوام يمنع من قتلها لانه يعيش
في فم الغار على النبي صلى الله عليه وسلم وهذا يلزمه
ان لا يذبح الحمام ثالثها ما فيه نفع من وجه دون وجه
كالصقر والباز والشاهين والعقاب ونحوها
وكالهدهد وسائر السباع التي لا تصيد فلا يستحب قتله لما فيه
من المنفعة ولا يكره قتله للضرورة وذكر في الضرورة
انه يجوز قتل الكلب المعلم وهو خلاف ما في الام رابعها
ما لا نفع فيه ولا ضرر كالخنافس والديدان والجعل
والفراش وغيرها فلا يجوز قتلها لعدم نفعها ولا
يستحب لعدم ضررها قاعدة من ملك صيدا حرم
عليه قتله الا في صورتين يجوز او يكون للطير فرخ يموت

نحيسه

نحيسه او لم يعتد ما يطعمه او ما يذبحه به فيستحب ارساله
ولو اعتقه على وجه القربة حرم قال القفال يحسبونه
قربة وهو حرام لانه يشبه سوايب الجاهلية وقيل يباح
ذلك ويزول الملك كالعتق في العبد وعلى الاصح
لا يزول ملكه بارساله وليس للمالك اصطياده الآن
يبيحه المالك لمن اخذه الثالث ان له اختيارا ولهذا
لو فتح قفصا عن طير فوقف ثم طار لم يضمن وان
طار عقب الفتح وقولان منظيره ما لو نفر الحرم صيدا
فعثر فمات عقب التنفير ضمنه وان نفره فسكن ثم
عثر فمات فلا ضمان وما اكل الجارح من الصيد
المذبوح انه لا يحل وقال الامام وددت لو فصل
بين ان يقف زمانا ثم يأكل وبين ان يأكل بنفس الاخذ لكن
لم يتعرض لهذا قال النووي قد تعرض له الرجال

مسألة لو وضع السارق المتاع في الحرز على ظهر
دابة ثم ضربها حتى خرجت قطع وان مشت بنفسها حتى
خرجت فلا قطع في الاصح وقيل ان سارت على الفور
قطع والا فوجهان وقيل بالعكس ولو علم فرد الخارج
المتاع فثلاثة اوجه والارسال عن الرافعي عن فتاوى القفال انه
ينبغي ان لا يقطع لشبهه اختيار الحيوان لكن لو امسك انسان
وغرضه للسبع وجب القصاص قطعا لانه آلة له وكان
كما لو قتله بالسيف ومثل المجنون الصغير بطبعه ولو رمى
من الحل صيدا في الحل فقطع السهم في مروره هو الحرم
فوجهان احدهما لا يضمن كما لو ارسل كلبا في الحل على صيد

مسألة لو علم ورد الخارج المتاع فثلاثة اوجه

فحفظ طرف الحرم فانه لابيض واصحهما مضى بخلاف الكلب
لان للكلب اختيارا بخلاف السهم ولهذا قال الاصحاب
لو رمى صيدا في الحل فلم يصبه واصاب صيدا في الحرم
وجب الضمان ومثله لو ارسل كلبا لا يتبع ولو سرق دابة
للشاوي نصابا فنبحها ولدها فلا قطع في الاصحاب

حرف الخا المعجمة الخبر للحيوان اختيارا **حرف الخا المعجمة الخبر** اما
ان يكون عن خاص او عام الاول منحصر في ثلاثة اطراف
الاقرار والبينة والدعوى لانه ان كان يجب على المخبر فهو
الاقرار او على غيره فهو الدعوى او لغيره فهو الشهادة وضبطها
ابن عبد السلام بضابط اخر وهو ان الخبر ان كان ضارا
لقائله فهو الاقرار وان لم يكن ضارا به فاما ان يكون
نافعا له او لا والاول الدعوى والثاني الشهادة انتهى والثاني
وهو ان يكون المخبر عنه عاما لا يختص بخبره وينحصر
ايضا في ثلاثة الرواية والحكم والفتوى لانه ان كان خبرا
عن محسوس فهو الرواية وان لم يكن فان كان فيه الزام فهو
الحكم والا فالفتوى وعلم من هذا ضابط كل واحد من
هذه الثلاثة ومن المشكل اشتراطهم لفظ الشهادة في رؤية
هلال رمضان وفي المترجم والمسمع مع انها تتعلق بالعموم

الخبر فكيف تلحق بالشهادة الخاصة **الخبر** ما احتمل الصدق
والكذب ولهذا قال من اخبرني بكذا فهو طالق
فاذا اخبرناه طلقت صدقنا او كذبنا ولا فرق بين
المفتوح بالباء وغيرها وقال الغزالي لو قال من
اخبرني بكذا فقد زيد لم يقع الا اذا اخبرته

صادقة

صادقة لان البال للصاق فصار في محل القدوم في الاشعار
ومن اخبر بعض الواقع هل يسمى كاذبا قال الماوردي
لو اشتري ثوبا بمائة درهم فاخبر في بيع المرابحة انه
اشتراه بمئتين هل يكون كاذبا في اخباره وخيان احدهما
للاخر خوف المئتين في المائة فعلى هذا الاخيار للمشتري
اذا علم الحال والثاني انه كاذب لان المئتين بعض
الثمن وفي مقابلة بعضا المبيع فلم يخبر بانها
بجميع الثمن وفي مقابلة جميع المبيع وعلى هذا فللمشتري
الخيار ولو اقام بينة ثم قال كذبت او هي مبطلة
امتنع الحكم بها وفي بطلان دعواه وخيان اختيار صاحب
التقريب البطلان لان الكذب عند الاشعرية علم مطابقة
الخبر لما في الخارج وان لم يعلم الشخص ذلك وعن صورة
الجهل اخبر النبي صلى الله عليه وسلم بقوله من كذب على
متعمدا فليتبوأ مقعده من النار وانما قال الله تعالى في
المنافقين والله يعلم انك لرسوله والله يشهد ان المنافقين
لكاذبون لانهم قالوا انهم نشهد بالرسالة وهم لا يشهدون بها لان
الشهادة بها اعتقادها والاخبار بها على وجه الاعتقاد
ومواطأة الظاهر للباطن واصحهما المنع لاحتمال ان
يريد بتكذيب الشهود انهم اخبروا عن غير علم فلهم
حكم الكاذبين اذ رضوا بخبر يجوز ان كذبه جوازا غير
بعيد ولم يكذب رضي بالكذب وهذا في قوله مطابقة غير
مناف للظاهر فيجب القطع به **الخبرة الباطنة** قال
الامام قال الائمة تعتبر في ثلاث الشهادة على ان

لا وارث له والشهادة على العدالة وعلى الاعدام قلت والاولتان من منصوصات الام وشرط في الثانية ان تكون معونة متقادمة قال الامام وانما شرطناها في هذه الاشياء لان مستند الشهادة فيها الاثر على وجه لا يتفق وكان مست الحاجة الى قبول البينة في هذه المنازل والاكتفاء بغلبة الظن والا لتعطل تعديل الشهود وتسليم الزكاة للورثة ولتخلد الحبس على المعسر قال ثم اهل الخبرة الباطنة من عاشره سفرا وحضرا وكان يطلع على باطن حاله وانما يحقق القاضي خبرتهم باخبارهم ولا يشترط ذكره في صيغة الشهادة ولو علم القاضي به فلا اشكال وذكر الاصحاب في كتاب النكاح صورة رابعة وهي اذا ادعت المراة عنته وليها فنص الشافعي انه لا يزوجها السلطان حتى يشهد شاهدان انه ليس لها ولي خاص وانها خلية من النكاح والعدة وهل هو واجب او مستحب وجهان قال الرافعي ولا تقبل في هذه الاشهادة من يطلع على حالها كما في شهادة الاعسار ومصير الورثة وخامسة ذكرها القفال في فتاويه وهي الشهادة على البلوغ بالسن وسادسة منصوصة في المختصر الشهادة بالرشد

الخراج بالضمان

الخراج بالضمان هو حديث صحيح ومعناه ما خرج من الشيء من عين ومنفعة وغلة فهو للمشتري عوضا عما كان عليه من ضمان الملك فانه لو تلف المبيع كان من ضمانه فالغلة له ليكون المغنم في مقابلة الغرم وقد ذكروا على هذا التقدير

سوالين

سوالين احدهما ان لو كان الخراج في مقابلة الضمان لكان الزوائد قبل القبض للبايع ثم العقد او الفسخ اذا للاضمان حميد ولم يقل احد بذلك وانما يكون له ذلك اذا انتم العقد واجيب بان الخراج يحلل قبل القبض بالملك بعده بالضمان والملك جميعا واقتصرنا في الحديث على التحليل بالضمان لانه اظهر عند البايع واقطع لطلبه واستجاده ان الخراج للمشتري بيد له ان الغنم في مقابلة الغرم الثاني لو كان العلة الضمان لزم ان تكون الزوائد للغاصب لان ضمانه اشد من ضمان غيره ومتى كانت العلة اشد كان الحكم فيها اولى وهذا اخ لابي حنيفة في ان الغاصب لا يضمن منافع المغصوب واجيب بوجهين احدهما انه صلى الله عليه وسلم قضى بذلك في ضمان الملك وجعل الخراج لمن هو ملكه اذ اتلف تلف على ملكه وهو المشتري والغاصب لا يملك المغصوب والثاني ان الخراج هو المنافع جعلها لمن عليه الضمان ولا اشكال ان الغاصب لا يملك المنافع بلا اذا اتلفها فالخلاف في ضمانها عليه فلا يتناول موضع الخلاف وهذا اجواب الشافعي ثم خرج من هذه المسالة وهي ما لو غصبت المراة عبدا فاتت ولها بكون لا يبعها ولو جنى جناية خطا فالعقل على عصباتها دونه وقد تجلى مثله في بعض المعصبات لعقل ولا يرث

الخطب

الخطب اثنى عشرة اربع في الصلاة واربع في الحج واربع في النكاح فالاول خطبتا الجمعة وهما فرضان وخطبتا العيدين وهما سنة وكذلك خطبتا

الخطأ يرفع الاثم

الكسوف والاستسقاء وكلها مثنى الا الكسوف فيجزي فيه واحدة
على الصحيح كالعيد يجهر الثاني يوم سابع ذي الحجة بعد
الظهر وهي فرضة ويوم عرفة بمنى بعد الزوال خطبتين
قبل الظهر وخطبة يوم النحر بعد الزوال وخطبة يوم النفر
الاول بعد الظهر والجميع بعد الصلاة الا خطبة عرفة
فانها قبلها كالجمعة الثالث الخطبة عند الخطبة وعند
اجابة الولي وعند العقد وخطبة الزوج عند القبول
واغرب ابن سراقة في كتاب الاعداد فقال كلها سنة الا
الجمعة وخطبة عرفة فهما فرض يفعلان قبل الصلاة
وبعد الزوال وكذا قال الماوردي في باب صلاة
العيد كلها تخفف الصلاة الا الجمعة وعرفة قال
وما يتقدم الصلاة فاحب وما يتبعها سنة الخطأ
يرفع الاثم وهو المراد من قوله صلى الله عليه
وسلم رفع عن امتي الخطأ والنسيان اي في الحكم فان
حقوق الآدميين العامد والمخطئ فيها سواء وكذلك في
بعض حقوق الله تعالى كقتل الصيد والخطأ في العبادة
مرفوع غير موجب للقضاء اذ لم يؤمر وقوع مثله في
المعمول ثانيا كما لو اخطأ المجتهد في الوقوف بعرفة فوقفوا
العاشر لا يجب القضاء لان الخطأ لا يؤمر في السنين
المستقبلة ومثله الاكل في الصوم ناسيا ومعتقد الفجر
اذا افسد القضاء بالجماع لم يلزمه غير قضاء واحدة ولو
اجتهد واتى اشهرا الخ واخروا ثم بان الخطأ عاما
فهل يعتد بها كما لو وقفوا العاشر او عمرة وجهان

حكاهما

حكاهما الروياني اما اذا امكن التحرز عنه فلا يكون الخطأ
عذرا في اسقاط القضاء في الاصح ولو اجتهد في اواني
او ثياب ثم بان ان الذي توضأ به او لبسه كان نجسا لزمه
الاعادة ولو صلى بنجس لم يعلمه وجب القضاء في الجديد
ولو صلت الامة مكشوفة الراس ثم اعتقت في اثناء
الصلاة وكان لها ستره ولم تعلم بالعتق الا بعد
الفراغ من الصلاة فقولان كالمتيمم اذا رأى الماء ولو ترك الفاتحة
ناسيا وجب القضاء في الجديد ولو اكل الصائم او
جامع باجتهاد معتقدا ان الفجر لم يطلع وكان قد
طلع او ظن ان الشمس قد غربت ولم تغرب لزمه القضاء ولو
اجتهد في وقت الصلاة ثم بان انه صلى قبل الوقت
او اجتهد في الصيام فوافق شعبان وتبين الحال بعد
انقضاء رمضان او اخبر عن نفسه كونه محدثا فبان
او غلطوا في وقوف ثامن او تاسع او سوادا او ظنوه
عدوا فصلوا صلاة شدة الخوف فبان خلافه او دفع
الزكاة لمن ظنه فقيرا وقد هذه الصور قولان وبعض
مرتب على بعض اقواهن والصحيح في الجميع انه

الخطأ مما لا يتميز

لا عذر بالخطأ مما لا يتميز بمرور الايام كما لو
توضأ بنجس لا يعلمه ولم يتيمم ولو غصب حنطة
او زيتا وخلطها بمثلها فهو هلاك حتى يثقل ذلك
المال اليه ويترتب في ذمته بدله وحينئذ فيضمن
صفات المغصوب ولم يجعلوه هلاكا كما في المفلس
فاذا خلط المشتري صاع البائع بصاع مثله ثم رجع

عليه بالفلس احذ البائع صاعا منه مقدرا على الزما ولم يسلكوا به في البيع مسلك الغصب ولا الفلس بل جعلوه تعيبا فقالوا لو باع حنطة فاختلطت بغيرها قبل القبض لا ينفسخ البيع في الاصح لبقاء المبيع ويتخير المشتري ولو اختلط الثوب بامثاله والشاة المبيعة بامثالها فالصحيح الانفساخ وفي فتاوى النووي لو غصب دراهم او حنطة من جماعة من كل واحد شيا معينا ثم اختلط الجميع ولم يتميز ثم فرق عليهم جميع المخلوط على قدر حقوقهم حل لكل واحد قدر حقه وان فرق على بعضهم لزم المدفوع اليه ان يقسم القدر الذي اخذه عليه وعلى الباقين بالنسبة الى قدر اموالهم وهذا صريح بانه يصير مشتركا لا مستهلكا ولو اوصى لحنطة معينة ثم خلطها كان رجوعا على الاصح وقيل ان خلطه بجودة فرجوع ولو اوصى بصاع من صبرة ثم خلطها كان رجوعا على الاصح وقيل ان خلطه بجودة فرجوع بجودة نفسها فرجوع في الاصح لانه احدث بالخلط زيادة لم يرض بسلبها او مثلها فلا اذا اوصى به كان مشاعا فلا يضره زيادة الخلط وكذا بارد في الاصح وفي ترتيب الاقسام للمرعشي ذهب بعض اصحابنا الى انه لو خلط الحنطة والشعير وغيرهما من الحبوب لا يجوز بيعها للكيلوهو عندي جائز لامكان تمييزها وان في كل منها بقية ولكن اذا كانت قصة مختلطة بتبن فلا يجوز لان المقصود

المقصود به تجهول فهو كتراب انعدن الذي يمنع سماع على بطلان بيعه وكانه بناه على منع المعاملة بالمغشوش

الخلف في الصفة هل يترل منزلة خلف العين الضابط

فيه ان ما قام الوصف فيه مقام الهوية فهو عند المزوجين كالنكاح فاذا اشترط في احد الزوجين وصف اسلام او حرية فاخلف فالاظهر الصحة ويتخير ان بان دون المشروط واما ما لا يغني فيه الوصف عن الروية كالمبيع فلا يترل منزلة خلف العين قطعا فلو اشترى عبدا بشرط انه كاتب فبان خلافه فالبيع صحيح قطعا ولكن يثبت فيه الخيار ومن ذلك بدل الخلع فاذا قال خالعتك على هذا الثوب المروي او على شرطانه مروي وبان هرويا فقبلت طلقت قال الامام وقطع الائمة احبوا بهم به فان الفرقة متعلقة بالجواب والقبول ولا نظر الى خلف الصفة المشروطة بدليل انه لو قال خالعتك على هذا الخل او هذا العبد فبان خمرا او حرا فالفرقة واقعة فان كان الخروج من المالية لا يمنع وقوع الفرقة تخلف الصفة ولي ومن ها هنا يظهر ضعف ما نقله الرافعي عن السرخسي في هذه المسالة من لحاظ ان الخلف في الصفة هل يترل منزلة خلف العين ام لا ومنها لو ادعى عليه بالقتل عمدا فانكر بالقتل وبقي العمد فحلف عليه اليمين فيه وجهان اصحهما لغم كما في اصل القتل والثاني لا لان الموصوف آكد من الصفة فاذا حلف فعلى المدعي طلب الدية قال

امتنع فيه تحولات من تحولات الدية في الخطأ تخير على العاقلة
ابتداء ثم تلقيا فعلى الاول ليس له طلب الدية وان قلنا بالثاني
فمبني على ان الخلاف في الصفة هل هو كالخلاف في الموصوف
وفيه قولان من النكاح ان قلنا نعم وكان ادعى مالا
واعترف بمال آخر لابد عليه وان قلنا لا طالب بالدية وبارثه
ابن الرقعة بما لا يوقف عليه من كلامه اما اختلاف الجنس
فهل هو كاختلاف النوع او الصفة وجهان اصحهما الاول
ولهذا لو رضي لها على ثوب بعينه على انه كتان فبان قطنا
او عكسه فالاصح فساد العوض كما ذكرنا فاشبه ما لو خالع
على عبد فقتض امة قال الرافعي وهو لائق بقولهم لو باع ثوبا
على انه كتان فبان قطنا او عكسه فالاصح فساد
العوض لما ذكرنا فاشبه ما لو خالع على عبد فقتض امة
قال الرافعي وهو لائق بقولهم لو باع ثوبا على انه
كتان فبان قطنا فسد البيع وقضيته ان الاصح
للعوض يصح صورة البيع وبه صرح الماوردي وجزم
ورد الحقائق الصرف على معين وخرج احدهما
قياسا مطلقا العقد وقيل لا تغليبا للاثبات والمتاح
للعرف منه وبين ما لو اشترى زجاجة يظنها جوهرة
يصح وللاثبت الخيار واما الاختلاف في الجهة فلا
يضر على المذهب كما قاله الرافعي في باب الاقرار فيما اذا
قال انت اعتقت هذا العبد فانكر ثم اشتراه منه وذكر
في باب العارية فيما اذا قال المالك اعرتني هذه الدابة
وقال المالك غصبتها خرجه النغوي على الخلاف في

الجهة

الجهة وقال للامام لا يخرج عليه لان العين متحدة والاشهر
للاختلاف في الجهة بيع احد العين ولو اقر بالف عن ضمان
فقال اقرضنيه من جهة اخرى لزمه في الاصح واختلاف الجهة
للمبيع الاخر كما لو اقر الرافعي صحيح فيما اذا شهد شاهد بالف
من ثمن مبيع واخر على اقراره عن قرض علم المزوم وبناه
على مسألة الاقرار وهو بنا لا يصح ووجه المنع في صور
الشهادة عدم توارد الشاهدين على لفظ واحد الخلاف
يلحق به ما لحق الاول بسبب الخروج باختلاف ما
اختلف في تحريمه وفعل ما اختلف في وجوبه ان قلنا كل
مجتهد مصيب لجواز ان يكون هو المصيب وكذا ان قلنا
ان المصيب واحد لان المجتهد اذا كان يجوز خلاف ما
غلب على ظنه ويظن في تمسك مخالفه فرأى له موقعا
فينبغي له ان يراعيه على وجه وكذا الخلاف بين المجتهد
اذا كان احدهما اماما لما في المخالفة من الخروج على
الائمة وقد صح عن ابن مسعود انه عاب على عثمان صلاته
بمنى اربعا وصلى معه فقيل له في ذلك فقال الخلاف شر
قال الشيخ ابو محمد بن عبد السلام في القواعد اطلق بعض
اكابر الاصحاب قيل ويعزى به ابن ابي هريرة ان الخروج
من الخلاف مستحب وقع افضل من التورط فيه وليس كما
اطلقه بل الخلاف افساد الاول ان يكون في التحليل
والتحريم فالخروج من الخلاف بالاجتناب افضل
الثاني ان يكون الخلاف في الاستيجاب والاستحباب فالفعل
افضل الثالث ان يكون الخلاف في الشرعية كقراءة

البسملة في الفاتحة فانها مكروهة عند مالك واجبة عند الشافعي

وكذلك صلاة الكسوف على الهيئة المنقولة في الحديث فانها سنة عند الشافعي وانكره ابو حنيفة فالفعل افضل قال والضابط ان ما خف الخلاف ان كان في غاية الضعف فلا نظر اليه لا سيما اذا كان ما ينقض الحكم بمثله وان تقاربت الادلة بحيث لا تبعد قوة المخالف كل البعد فهذا ما يستحب الخروج منه حذرا من كون الصواب مع الخصم انتهى واقول

شروط مراعاة الخلاف

لمراعاته شروط احدها ان يكون ما حذا الخلاف قويا فان كان واهيا لم يراع كالرواية المنقولة عن ابي حنيفة في بطلان الصلاة برفع اليدين فان بعضهم انكرها وبتقدير ثبوتها لا يصح لها مستند والاحاديث الصحيحة معارضة لها وكذلك ما نقل عن عطا من اباحة الجواري بالعارية وهو اولى من قول الرافعي انما وجب الحد كانهم لم يصححوا النقل عنه فانا نقول ولو صح فشهته ضعيفة لا اثر لها فان الابضاع للابتاح والاذن كما في بضع الحرة فصار كشبهة الحنفي في النبيذ فانه لا اثر لها وسواء كان الخلاف في المذاهب السالفة كما ذكرنا او في مذاهبنا كخلاف الاصطخري في تحريم التصوير وقوله انا

حكم الشافعي في المسائل التي يراعى فيها الخلاف ضعف مدرك المخالف

حرم لقرب عهد الناس بالاحكام واعلم ان ظاهر كلام القفال مراعاة الخلاف وان ضعف ما حذا اذا كان فيه احتياط فانه قال في فتاويه اذا انفصل القلتان شاسرا او وقع فيها نجاسة قال ينبغي ان يقللوا يقولون القلتان خمسمائة رطل بغدادي اذا انفصل شيء او وقع فيها جنس تاثرت

وحينئذ

وحينئذ يتيمم ثم يقضي بناء على المذهب وهو ان هذا لا يتاثر بالنجاسة وكانه راى استحباب الاعادة للخلاف من الخلاف وقال القولي في الشمة يستحب التحميل في المتيمم لان عند الاذهري مسح جميع اليد واجب فيخرج بذلك عن الخلاف هذا مع ثبوت الاحاديث الصحيحة بالاقتصار على الكفين الشافعي ان لا نودي مراعاة لاحد قول الاجماع كما نقل عن ابي سريج انه كان يغسل اذنيه مع الوجه ويمسحهما مع الراس ويفردهما بالغسل مراعاة لمن قال انهما من الراس او من الوجه او عضوان مستقلان فوقع في خلاف الاجماع اذ لم يقل احد بالجمع وقال النووي من غلطه في ذلك فخالط قولات الشافعي واصحاب استحبوا غسل الذقنين مع الوجه مع انهما سيان في الراس الخروج من خلاف من قال انهما من الوجه ولم يقل احد بوجوب غسلهما ومع ذلك استحبوه الثالث ان يكون الجمع بين المذهبين ممكنا فان لم يكن كذلك فلا يترك الراجح عند معتقده لمراعاة المرجوح فان ذلك عدول عما وجب عليه من اتباع ما غلب على ظنه وهو لا يجوز قطعا ومثله الرواية عن ابي حنيفة في اشتراط المصر الجامع في انعقاد الجمعة لا تكن مراعاته عند من يقول ان اهل القرى اذا بلغت العدد الذي تنعقد به الجمعة لزمهم ولا تجزيهم الظهر فلا يمكنه الجمع بين القولين ومثاله قول بعض اصحابنا انه من تقدم الامام بقراءة الفاتحة وجب عليه اعادتها فان قائل بهذا الوجه لا يمكنه مع مراعاة القائل بان تكرار الفاتحة

مرتين سطل الا ان يخص لبطلان لغير العذر وشاها ايضا
قول ابي حنيفة اول وقت العصر مصير ظل الشيء مثليه
وقول الاصطخري من اصحابنا ان هذا الخروج
العصر مطلقا ويصير بعده قضا وان كان هذا وقتها
صحيحا غير انه لا يكون الخروج من خلافهما جميعا وكذلك
الصبح فان عند الاصطخري يخرج وقت الجواز بالاسفار
وذلك الوقت عند ابي حنيفة هو الافضل قلت لكن يغلط
مرتين في الوقتين وكذلك تضعف الخروج من الخلاف اذا
ادى المنع من العبادة لقول المخالف بالكراهة او المنع كالمشهور
من قول مالك ان العمرة للمكي تكره في السنة وقول ابي حنيفة
انها تكره للمعتمر بمكة في اشهر الحج وليس المنع مشروعا له
وربما قالوا انها تحرم فلا ينبغي للشافعي مراعاة ذلك لضعف
ما حكاه القولين وربما يقوى ضعفا الاعتمار وهو من القربات
الفاضلة اما اذا لم يكن كذلك فينبغي الخروج من الخلاف
لاسيما اذا كان فيه زيادة تعبد كالمضمضة والاستنشاق
في غسل الجنابة يجب عند الحنفية وكذلك الاستنشاق
عند الحنابلة في الوضوء والغسل من ولوغ الكلب ثمان مرات
والغسل من سائر النجاسات سبعا خلافا لابي حنيفة
وسجود التلاوة احد والتسبيح في الركوع والسجود لخلاف
احمد في وجوبها والتبييت في نية صوم النفل فان مذهب
مالك وجوبه وايجاب القارن طوافين وسعيين مراعاة
لخلاف ابي حنيفة والموالاة بين الطواف والسعي لان
مالكا يوجبها وكذلك التنزه عن بيع العينة ونحوه

من

من العقود المختلف فيها واصل هذا الاحتياط قول الشافعي
في مختصر المزني واما انا فلا احب ان اقصر في اقل من ثلاثة
ايام احتياطا احتياطا على نفسي قال الماوردي افترضها
قائلا الدلالة عنده عليه اي من مرحلتين ثم احتاط له
لنفسه اختيار الهاء وقال القاضي ابو الطيب اراد
خلاف ابي حنيفة وهو كقوله في الصلاة خلف المريض
القاعد قياما الافضل ان يستخلف صحيحا يصلي بهم حتى
يخرج بهم من الخلاف وكقوله اذا اخلف والافضل
ان لا يكفر بالمال الا بعد الحنث ليخرج من الخلاف وقد
اورد عليه ان من العلماء من شرط للقصر اكثر من
ثلاثة ايام وليالهن فكان ينبغي اعتباره والجواب
ضعف دليل الزيادة عليها وقوة دليلها ومنها
كان الصوم افضل للمسافر ان لم يتضرر به وان كانت الظهر
لا يرونه جايزا ان لا نعتبر خلافهم فيما ضعف
ماخذه واما قول القاضي الحسين ان الشافعي اعتبر
خلاف داود في الكتابة في الجمع بين القوة والامانة
فقد غلطه فيه ابن الرفعة بان داود لم يدرك من
الشافعي قلت اذا اراد داود بن عبد الرحمن العطار
احد مشايخ الشافعي سمعت ذلك من بعض الاشياخ
سوال لم اعتبر خلاف وان وهو على راي ضعف
في مسالة عطا في اباحة الجواري فلم يوجبوا الحد على وطيء
ولم يعتبروا خلاف ابي حنيفة في القتل بالمثقل بل
اوجبوا القصاص حتما فهلا اجريتم خلافا كما اجرتم

مطلب
قول القاضي
حسين ان الشافعي
اعتبر خلاف
داود في الكتابة
ان الرفعة
له والجواب
عنه من المعجم
الله الجميع

كما الحريم في مسالة عطا في اباحة الجواري فلم يوجبوا الحد
على وجه ولم يعتبروا خلاف ابي حنيفة في القتل
بالمثقل اوجبوا القصاص حرما والحد وقد رايناهم
واجابوا بعضهم لا يخفى عنده بان عطا احد من
المخالفين في مسالة المثقل فلم يعتبر على رأي ضعيف
وهذا الجواب باطل لان النظر الى القائلين وانما
ننظر للاقوال وما خذها وانا الجواب ان ابا حنيفة رحمه
الله لم يقل بقول قتل الناس بعضهم بعضا بالمثقل بل
هو عنده عظيم من الوزر وانما خالف في وجوب القصاص
به وعطا اباح الجواري بالعارية فلو اباح ابو حنيفة
في المثقل ما اباحه عطا في الجواري لوقع خلاف وانما
هو موافق لنا على التحريم ومن علم حرمة شيء ما يجب
فيه الحد وجهل وجوب الحد لم يسقطه جهله بالحد
بخلاف من جهل الحرمة اذ بناء نفي فيها فائدة قالوا
يجب الحد في نكاح المتعة ان صح رجوع ابن عباس
لحصول الاجماع واستشكله الرافعي من جهة انهم نقلوا
عن زفر انه الغى الثابت وصحح النكاح موبدا فيسقط
الحد لذلك ويعضده انه صح ذلك عن غير ابن عباس
من السلف ولم ينقل عنه الرجوع فان لم يصح رجوع
ابن عباس فقد جحدوا بعده على بطلانها فان قلنا انه
اذا اختلف اهل عصر في مسالة على قولين ثم اتفق من بعدهم
ان ذلك يصير مجمعا عليه وجب الحد والا فلا كالوطي في
سائر الانكحة المختلف فيها وهو الاصح وقد يقال في الفرق

بوجوب

وجوب الحد عليه على القول الاول تطرقان الخلاف في
المسالة محقق وان اتحد على الاول نقيض وفي فتاوى القفال
ان اذن الراهن للمرتهن في وطي المرهونة يوطيها
عالما بالتحريم قيل لا حد بخلاف عطا والصحيح قوله
فقيل ان هذا ابطل نكاح المتعة فانه لا يجب الحد
بالوطي فيه وان لم يتبين له قبل اليوم فقال يصح لانه
كان يقول به قوم من لحد الخلاف في الزمن الاول والاشبه
فيه كثيره بخلاف هذا فقيل له ما الفرق بين النكاح بلا
ولي وبين شرب المسكر حيث اوجب الحد هناك ولم
يوجبها هنا فقال لان الخلاف هناك وقع في الحد
والخلاف في الحد لا يسقط الحد كما ان الخلاف في الشيء
المسروق لا يمنع وجوب القطع والنظر الى الخلاف
كان اهاهنا والخلاف في النكاح بلا ولي وقع في اباحة
ذلك الوطي وفي انعقاد النكاح قيل له ولذلك هاهنا
وقع الخلاف في ان شربه مباح ام لا فعندنا لا وعند
ابي حنيفة مباح فلم يفصل عنه ليلي وكتب الشيخ
الامام دبيرا الكرخي على الحاشية جوابا عن هذا
الاشكال فقال حد الخمر للعقوبة على الفعل المزيل
للمفاسد والقليل يدعو الى الكثرة المشتدة فزجر عنه
تاكيدا وهو امر حسي كما في الخمر وحد الزنا لافساد
الفراش في موضع اثبات الامة وذلك حكم لم يثبت
هاهنا مع اخاله بعض العلماء مضافا الى الشرع بالدليل
فلذلك سقط ولقد الايمنع الشهادة الثاني

شرح ... وجوب شيء فاني به من لا يعتقد وجوبه
احتياطا كالحنفي ينوي في الوضوء ويسمل في الصلاة
المعنى اذا فهل يخرج من الخلاف ويصير العبادة منه صحيحة
نوى في الوتر بالاجماع قال الاستاذ ابو اسحاق الاسفرايني لا يخرج
او يسمل به عن الخلاف لانه لم يات به على اعتقاد وجوبه ومن
الصلاة اقتدى به من مخالفه لا تكون صلاته صحيحة بالاجماع
٢ يخرج وقال الجمهور بل يخرج لاخلاله وجود الفعل وعلى هذا
من الصلاة فلو كان هناك حنفي هذا حاله واخر يعتقد وجوبه
على قول فالصلاة خلف الثاني افضل لانه لا يخرج بالاول عن
ابي اسحاق الخلاف بالاجماع فلو قلد فيه فكذلك للخلاف في امتناع
التقليد فان قيل هل من طريق في الخروج من الخلاف
في الصلاة بالاجماع قلت قد علمت ان الاتيان به من
غير اعتقاد ايجابه لا يكفي على راي وتقليد من يرى الوجوب
فيه واعتقاد حقيقته لا يكفي ايضا لان في الانتقال
من المذاهب خلاف فالاولى ان يقدر فعل ذلك ليقع
واجبا ولو مسح الشافعي جميع راسه في الوضوء وصلى
خلف مالكي فالظاهر انه يخرج من الخلاف ولا ينجي فيه
خلاف ابي اسحاق لامرين احدهما انه اذا مسح الجميع يقع
واجبا على راي عندنا الثاني ان الشافعي يرى في نية الوضوء
باجماع وهذه النية اقتضت عند مالك وجوب مسح الراس
فوقع مسح الراس بنية واجبة لان تفصيل النية عند كل
عضو غير واجب لان نزوله في النية المطلقة فظهر انه
اذا مسح جميع راسه خرج من خلاف مالك وان اعتقد

الندب

الندب في مسح جميع الراس نعم ينبغي ان يمسح الجميع بنية
مطلقة ليخرج من الخلاف فان مسح بنية الندب كان صارفا
عن وقوعه عن الايجاب عند مالك واعلم ان كلام القفال
يقتضي موافقة الاستاذ فانه قال في فتاويه الحناري
ان الوتر بركعة فان قيل ينبغي انه يوتر بثلاث ليخرج
من الخلاف ويكون احتياطا كما قال الشافعي في القصر
في ثلاث قلنا قصد الاتيان بذلك لانه اذا اوتر بثلاث وقعد
في الثانية للتشهد كما يقول ابو حنيفة لا يكون ذلك خروجا
من الخلاف لانه انما ينوي به التطوع وان اتفق الفعلان
وعند ابي حنيفة لا بد في الوتر من نية التطوع وان نوى
بتلك الصلاة الوتر فقط لا يكون ذلك خروجا
بالاتفاق للان اعتقاد الشافعي ان الوتر ليس بواجب
وهو وان نوى الوتر لا يكون تاما يخرج به من الخلاف
لتضاد الاعتقاد وفيما دون ثلاث مراحل الاتمام
اولى من القصر لان ذلك مبني على الاصل واذا بلغ ثلاث
مراحل جديد تام من بالقصر فينتقل من حكم الاصل بيقين
الثالث ان الانكار من المنكر انما يكون فيما اجتمع
عليه فاما المختلف فيه فلا انكار فيه لان كل مجتهد مصيب
او المصيب واحد ولا نعلمه ولم يرد الخلاف من السلف
في الفروع ولا انكر احد على غيره مجتهدا فيه وانما ينكرون
ما خالف نصا او اجماعا قطعيا او قياسا جليا وهذا اذا
كان الفاعل لا يرى تحريمه فان كان يراه فالاصح الانكار
كما قاله الرافعي في الوليمة فان قيل فلو شرب الحنفي

حد فذاك وان استمر وعصم من الحد قتلناه لان الحالي
الامام فاعتبر فيه عقيدته والانكار يعتمد عقيدة القلب
ولهذا المرتد شهادته الرابع قد يركب في
المناظرة الخلاف لانه موضع ضرورة وقد يكون
صاحبه في مهلة النظر فلا يستحق قتله الان الحق
استقراره عليه ومن ثم لم يحسن نقل الرافعي وغيره
وجها في صوم النفل بعد الاكل قبل الزوال عن ابن زيد
فانه انما قال ذلك في مجلس المناظرة كما حكاه القاضي
الحسين وغيره وكذلك نقله عن ابن يعقوب الاوفر ودي
جواز طواف الوداع لغير طهارة قال الامام وانما قال
هذا من حيث انه الزم وقيل لو جاز لجبر طواف الوداع
بالدم لجواز الطهارة به كالدم فانه يكبه وقال يجبر بالدم
وهذا غلط فان الجبر للطواف لا للطهارة ويشهد لذلك
ايضا قول الاصحاب ان المتصور في الخلاف أن الخلع
فسخ وان كان المذهب انه طلاق الخامس ذكر ابن هبيرة
في مسايل الاجماع انه قد يخرج الخروج من الخلاف من
في المسئلة فان الجمهور فيها عند الشافعي هو السنة وعند
ابي حنيفة واحمد الاسرار هو السنة وعند مالك الترك
بالكلية وقد يقال اذا كان المنع مع الاكثر كان هو
الاولى هذا في المقلد فاما المجتهد فمع اجتهاده
قالوا على ان المجتهد اليوم لا يتصور لاجتهاده في هذه
المسايل التي قد كررت في المذاهب كثيرة لان الغفلة
المتقدمين قد فرغوا من ذلك وانما يبالغ الاقسام

فيها

فيها فلا يبقى لاجتهاد المجتهد الا في مثل هذه واحدهم
انتهى ومن هذا ايضا قال الشيخ عز الدين ومن هذا
قد ينخرط الورع على الحاكم في مسايل الاختلاف كما اذا كان
ليتيم على بليم حق مختلف في وجوبه فلا يمكن الصلح
هاهنا اذ لا يجوز المسامحة بمال احدهما وعلى الحاكم
التورط في الخلاف وكذلك حكم الاب والوصي السادس
ان اختلفت الروايات في ايقاع العبادات على اوجه
متعددة فان العالم من سلك طريق الترجيح باختيار
احدها وهي طريقة الشافعي غالبا ومنهم من سلك طريقة
الجمع بفعلها في اوقات ويرى ان الاختلاف من الجنس
المباح وهو راي ابن سريج ولذلك امثلة منها
الاحاديث الواردة في دعاء الاستفتاح ورجح الشافعي
حديث التوجه لموافقته للقرآن ومنها احاديث التشهد
ورجح الشافعي رواية ابن عباس لموافقته للقرآن ولان
الحكم للاحدث ومنها كيفية قبض اصابع اليمنى
على اليسرى في التشهد فتردد فيه لاختلاف الاحاديث
واصحها انه يضعها تحت المسبحة كانه عاقد ثلاثا وخمسين
ثم قال ابن الصباغ وغيره كيف ما فعل من هذه الهيات
فقد اتى بالسنة لان الاختيار قد وردت بها جميعا وكانه
صلى الله عليه وسلم كان يضع هكذا مرة وهكذا مرة
كذا نقله الرافعي ونقله ابن يونس في شرح الوجيز عن
المحققين ومنها الجمع في اجابة المؤذن بين الحيعلة
والحوقلة عملا بحديث التفصيل والاطلاق لكن الشافعي

احد حديث التفصيل لانه مفسر مبين وهو قاض على المجمل
ومنها الخلاف في تشبيه الاذان وافراد الاقامة نقل
الماوردي عن ابن سريج انه من الاختلاف المباح وليس
بعضه اولى من بعض ثم قال وهذا قول مطرح باجماع
المتقدمين من علماء الخلاف في اولاه وافضله ونقل البيهقي
عن ابن خزيمة نحو ما قاله ابن سريج ومنها الاختلاف
في سجود السهو قبل السلام او بعده ورجح الشافعي قبل
السلام لانه احدث الامرين وفي موضع جمع بينهما فحمل
ما فعله على ما اذا كان بنقص وبعده على ما اذا كان
بزيادة وفي اختلاف الروايات عليه ومنها صلاة الكوف
في الانواع المشهورة وفي قولها الشافعي على كون الحدوتي
خمسة عشر ثلاثة وعلى ما اذا لم يكن واخذ في صلاة ذات
الرقاع برواية سهل وقد منها على رواية ابن عمر لانها احوط
للحرب واقل مخالفة لقاعدة الصلاة ومنها عدد التكبيرات
في صلاة الجنازة قال ابن سريج ما ورد من الزيادة عليها
من الاختلاف المباح والجميع سايغ وخالفه الجمهور وقالوا
كان فيه خلاف في الصدر الاول ثم انعقد الاجماع على
الاربع نعم لو خمس عمدا لم تبطل في الاصح لثبوتها في
صحيح مسلم وهو ظاهر اذا فعله على اجتهاد او تقليد
والا فتبطل لانه كالحادث ومنها قوله اللهم اغفرت
نفسي ظلما كثيرا بالثا المثلثة ويروى بالموحدة قال
النووي ويمكن الجمع بينهما وهو بعيد ويمكن تنزيله على
اختلاف الاوقات فيقول هذا مرة وهذا مرة

الاولى

الخيار

الخيار يتعلق به مباحث الاول شرع لدفع الغبن و
اما الدفع ضرر متوقع وهو خيار المجلس والشرط فانهما
اثابتا لضرر متوقع العاقد حصوله فيشد ركه في مجلس
العقد او مدة الخيار و يتخلص منه واما الدفع ضرر
واقع كخيار العيب والتفليسة وخلف الشرط وخيار عيوب
النكاح ونحوه ثم الخيار ان كان مقدرا من جهة الشارع
كخيار المجلس والشرط بثلاثة ايام وخيار المصرية اذا
قدرناه بها فلا يوصف بفور ولا بتراخ واما الاقيد
والضابط فيه اما ان يكون في تاخير الاختيار ضرر على
مقابله فهو على الفور والا فهو على التراخي وهو ينقسم
الى اربعة اقسام احدها ما هو على الفور قولا
واحد الخيار العيب الذي سالتني احدها الاجارة كما
اذا استاجر ارضا لزراعة فانقطع ماؤها ثبت الخيار للمعيب
قال الماوردي وهو على التراخي لان سببه لا تذر
نقص المنفعة وذلك يتكرر بمرور الزمان ويوافقه قول
الرافعي لو اجاز ثم اراد الرد لم يكن من الفسخ ان كان يرى جواز الرد
وقد غلط في هذه المسالة جماعة فاعتقدوا ان خيار المشتري
اذا وجد عيبا على الفور كالرد بالعيب منهم ابن الحدري
وابن السكري الثانية كل مفروض عما في الذمة من سلم
او كتابة اذا اقتضه فوجده معيبا قال الامام ان قلنا
يملكه بالرضى فلا شك ان الرد على الفور وان قلنا يملك
بالقبض فيحتمل ان يقال الرد على الفور كما في شراء
الاعيان والاوجه المنع لانه ليس معقودا عليه وانما

ثبت الفور فيما يؤدي رده الى رفع العقد ابقاء للعقد وما يجب
على الفور خيار النقيصة والخلف واذا شرط الرهن والضمين
فلم يأت به وقلنا الحق حق للبائع وفي صورة تعذر
الصفقة اذا اثبتنا فيه الخيار الثاني ما هو على التراخي
قطعا كخيار الوالد في الرجوع وخيار من اتهم الطلاق
بينه وبينه اما الحق بين امته وخيار التخيير لمن
اسلم على الزايد على العدد الشرعي وخيار امرأة المولى
وامرأة المعسر بالنفقة وخيار احد الزوجين اذا
شرط الصداق وهو زايد زيادة متصلة او ناقص
في الرجوع الى نصفه او الى نصف قيمته وخيار المشتري
اذا ابق العبد قبل قبضه قاله صاحب العدة ويخير
في الدم بين العفو والقصاص الثالث ما فيه خلاف
والاصح انه على الفور كخيار تلقي الركبان والبائع في
الرجوع لعين متاعه بافلاس المشتري والاخذ بالشفعة
والفسخ بعيب النكاح وخيار الخلف في النكاح وخيار
العتق وخيار المزور والفسخ بالاعسار بالمهر الرابع
ما فيه خلاف والاصح انه على التراخي كخيار السلم
اذا انقطع المسلم فيه عند محله لحاجة وفيه وجه في
التتمة وخيار الرؤية اذا قلنا ببيع الغايب عند
اشتداد ملمس الرؤية الصنف الثاني مدة الخيار في
العقد هل تجعل كابتدايه وهو ضربان احدهما في العقد
الصحيح فيلحق به كما اذا زاد في الثمن او المثمن في شرط
الخيار او الاجل او قدرها على الاصح لان العقد غير مستقر

ولان

ولان متعلق العقد كنفس العقد ويصح فيه تعيين مدة
والعوض في عقد الصرف ومنه لو الحق بالعقد شرطا فاسدا
في مدة الخيار في مدة الخيار وفي الخلاف والاصح انه يفسد
العقد كما لو قارن له ومنه اذا اطلقا عقد السلم فانه يحمل على
الحلول فلو اتفقا على التاجيل في المجلس جاز على الاصح
وكذا لو عقد امو جلد ثم استطاه في المجلس صار حالا
الثاني العقد الفاسد لاقتران شرط به لو حذفاه
في المجلس لم ينقلب العقد صحيحا في الاصح لان العقد
الفاسد لا عبرة به فلا يكون لمجلسه حكم وكما لو كان له في ذمة
الغير دراهم فقال اسلمت اليك الدراهم التي في ذمتك
في كذا فان شرطنا فيه الاجل كان باطلا لانه بيع الدين
بالدين وكذلك ان كان حالا ولم يقبض المسلم فيه قبل
التفرق وان احضره في مجلس العقد وسلمه فوجهان
احدهما يصح كما لو صالح من تلك الدراهم على دنانير وقبضها
في المجلس واصحهما المنع لان قبض المسلم فيه ليس كشرطه
انه لو باع طعاما بطعام الى اجل ثم تراضيا بالاحضار
والقبض في المجلس لم ينقلب العقد صحيحا الثالث في
الروضة ان العقد البيع لم يتطرق اليه الفسخ الا بعد
سبعة اشيا وهي خيار المجلس وخيار الشرط وخيار
الخلف كان شرطه البائع كما قلم يكن كذلك وخيار
العيب والاقالة والتحالف وتلف المبيع قبل القبض واما
خيار الرؤية في بيع الغايب اذا جوزناه فهو ملحق في
المعنى بخيار الشرط وخيار تفريق الصفقة وخيار

قلتي الركبان يرجع للعيب وخيار الاشاع من العقد المشروط
يرجع للخلف في الشرط وقد ترد هذه الخيارات الاربع
الى اثنين فيقال خيار الرؤية وخيار المقصة فيدخل في
الاول خيار المجلس والشرط ورؤية المبيع الغائب
وفي الثاني العيب والخلف وقد يرد على الخصوص منها
اختلاط المبيع بغيره ومنها خيار تفريق صفقة الثمن
في الاصح وخيار الرجوع في المبيع عند فلس المشتري
ولو علم ان البايع وكيل او امين حاكم او وصي او اب لابنه
الصغير فهل يرد لهذه الاسباب وجهان احدهما نعم
لما يخاف من فساد النيابة واستحقاق الدرك والاصح
لا لجواز تسوهم ويكفي في النيم وجها ثالثا انه ان لم يكن
الولي ثقة ظاهرا فله الخيار الرابع بالنسبة الى عود ثم بعد
استقاطه ضابطه ان الخيار يستند الى وجود سببه فمتى
ما وجد ثبت الخيار ثم ينظر فان كان ما ثبت به الخيار
شيا واحدا يتملكه وينظر بقعه وصفته حالة ظهوره
كالعيب والقصاص متى وجد الرضى بالعيب واسقاط
القصاص ولا رجوع وكذلك لو رضيت باعساره بالصداق
لم يكن لها العود الى الفسخ لان ضرره لا يتجدد وان
كان ما ثبت به الخيار يثبت في الازمنة ويتجدد وكالخيار
في فسخ النكاح بالاعسار بالنفقة والاعلا فانه يثبت
الخيار للضرر الحاصل بانقطاع النفقة والوطي وهو يتجدد
في كل وقت فان لكل زمان نفقة ووطيا فاذا رضي في
زمن ثبت في الزمن الاخر لكن اذا نامت في النفقة له

الخيار

استوفت

استوفت المدة بناء على قول الامهال بخلاف ما اذا رضيت بترك
المطالبة بالنفقة ثم عادت فطلبت لا يحتاج لضرب المدة
والفرق ان المدة تضرب بطلبها فسقطت باسقاطها والمدة
في الاعلا تضرب لخبر طلبها ومثله انقطاع المسلم فيه يوجب
الخيار فلو اجاز ثم رد له ممكن من الفسخ كزوجة المولى
وشبهه الامام بان هذه الاجازة انظار قال الرافعي وقد
يتوقف الناظر في كونها انظارا ويميل الى انها اسقاط حتى كاجازة
زوجة العنين وتجويزات بعد رقيه وحجات لان الامام
حكى وجهين في انه لو صرح باسقاط حق الفسخ هل يسقط
وقال الصيمري انه لا يسقط ومثله السيد لو فسخ الكتابة
اذا عجز العبد نفسه فلو انظره ثم رد له جاز الفسخ
كما له الامام في باب الكتابة ومثله اذا اشترط رضاها هما
فانقطع ثبت له الخيار فان اجاز ثم ندم وارادا الفسخ فله
ذلك فان اجازته محمولة على توقع العود فللمشتري ان
يفسخ بعد ما قدم الاجازة قال الامام وهذا شبهه
الاصحاب في خيار المراة بالنفقة والاعلا ومثله اذا افتكل
الابيني العبد في يد البايع بخير المشتري فان قال
اتبع من الجاني بالقيمة ورضيت به ولا افسخ البيع ثم
بعد ذلك قال انا افسخ البيع قال القفال في فتاويه له
ذلك كما لو غصب المبيع من يد البايع فان للمشتري الفسخ
فلو اجاز وقال رضيت بمطالبة الغاصب ثم بعد
ذلك رد له الفسخ كان له ذلك وقيل له كان ينبغي ان لا
يجوز لان رضاه بالقيمة في ذمة الجاني كالمقبوض للمشتري

كما في المحتال لايرجع بعد الحوالة ويدل على استقرار الثمن في ذمته وانها كالمقبوضة ان له ان يستبدل عن تلك القيمة فاي وقت شاء ويدل على انها مقبوضة حكما قال الشيخ في الاستبدال نظر قبل ويمكن الفرق بينها وبين مسالة الغصب انظر في مسالة الاتلاف لاجل العيب يسقط بالرضى وفي الغصب لعدم القبض ولخطره والقبض مستحق في كل زمان لا يسقط بالاسقاط ومنه الممير اذ المختار احد الابوين كان عنده فلو اختار احدهما الاخر حول اليه الخامس اذا اجتمع انواع من الخيار خيار المجلس والشرط والعيب والرؤية فسخ العاقد قال الاذرعي في كتابه جامع الجوامع بشرط صرح بالفسخ بجميعها الفسخ بالجميع وان صرح بالبعض الفسخ به وان اطلق يفسخ بالجميع لانه ليس بعضها اولى من بعض قلت وحمل اطلاقه على المتقدم ان ترتبت في ذمته واعلم ان المالك في زمن خيار المجلس موقوف واما في زمن خيار الشرط ففيه التفصيل بين ان يكون الخيار للبايع فالملك له او للمشتري فله او لهما فموقوف فاذا اجتمع خيار المجلس وخيار الشرط لاحدهما فقط ثبتا لان قضية خيار المجلس تعطي كون الملك موقوفا وقضية كونه لاحدهما تعطي كونه لواحد معين منهما المغلب الظاهر تغليب خيار الشرط لقوته بالاجماع فيترتب عليه اثره وحينئذ فلو انقطع خيار الشرط وهما مجتمعان فالظاهر بقاء خيار المجلس لعدم التفرق وخيار الشرط انما رفع المدة لاجل

الخيار

الخيار حرف الدال الدفع اقوى من الرفع ومنه المستعمل اذا ابلغ قلتين هل يعود طهوريا فيه وجهان ولو استعمل القلتين اسنده المزني مستعملا بلا خلاف والفرق ان الماء اذا استعمل وهو قلتان كان دافعا للاستعمال واذا اجتمع كان رافعا والدفع اقوى من الرفع ومنها منع تحمير الحمل اسبابان يوضع فيه خل فمنع تحميرها مشروع وتخليلها بعد تحميرها ممنوع ومنها السفر قبل الشروع في الصيام يبيح الفطر ولو سافر في اثنا يوم من رمضان لا يبيحه ومنها ان الزوج يملك منع زوجته من حج الفرض فان شرعت فيه بغير اذنه فليس له تحليلها فولان اظهرهما نعم ومنها وجود الماء بعد التيمم وقبل الصلاة يمنع الدخول فيها ولو دخل فيها صلاة بالتيمم ثم وجد الماء في صلاته لا تبطل ومنها اختلاف الدين المانع من النكاح منعه ابتدا ولا يقتضيه في الدوام الدور قسمان حكمي وهو ان يدير شيئا حكمان شرعيان متنافيان ينشأ الدور منهما ولفظي وهو ان يدير شيئا الدور من لفظ اللافظ كما في مسالة الطلاث السريعة ومسالة تعليق الحرث بارادة الوكالة ومن الاول لو كان لرجل ان مولى فاوصى له سيده به ومات الموصي ثم مات الموصى له قبل قبوله الوصية وورثه اخوه فقبل اخوه الوصية عتق الابن على الصحيح ولا يرث لانه لو ورث لحجب الاخ ويبطل قبوله فلم يتعلق فلزم من توريثه عدم توريثه ومنها

شهد شاهدان بعتق عبدين بحكم الحاكم بعتقهما ثم شهد العتيقا
بحرح الشاهدين لم يقبل لما يلزم من فتوتهما رد شهادتهما
بالعتق قال لامرأته ان دخلت فانت حرة فتزوجها
عبد ثم عتق لان في ايقاع الحرية ابطالها لانا لو قلنا
صارت حرة في ذلك الوقت بطل تزويجها وان ابطل تزويجها
بطل حريتها لانه لم يحررها الا بصفة التزويج وقال
ابو ابي احمد يثبت النكاح وتبطل الحرية مراهق قذف
رجلا فقال المقذوف هو بالغ وانكر القاذف فالقول
قوله مع يمينه لم يحلف المراهق انه غير بالغ لانا لو حلفنا
يمينه انه غير بالغ لحكمنا ببطلان اليمين لان اليمين
من غير البالغ لا معنى لها ولو دفع الى رجل زكوات
فاستغنى بها لم يسترجع منه لان الاسترجاع منه
يوجب دفعاتا ثانيا لانه يصير فقيرا بالاسترجاع

المسألة السريجية

قال ان طلقتك غدا طلقة فانت طالق اليوم
ثلاثا ثم طلق من الغد واحدة طلقت واحدة ولم
يقع الثلاث لانا لو وقعنا الثلاث بطلت الواحدة
واذا ابطلت الواحدة بطلت الثلاث ففي اثبات
الثلاث ابطالها وافق على ذلك ابن سريج وقال
غيره يقع الواحدة وثنتان من الثلاث كقوله اذا طلقتك
واحدة فانت طالق عشرا وقعت واحدة وثنتان

الدين ضربان

من العشرة الدين ضربان حال وموجل الاول
الموجل ويحل بانقضاء الاجل ولو اتفق المتعاقدان
على اسقاط الاجل لم يسقط في الاصح ويحل بموت
المديون

المديون بلا خلاف الا في ثلاث صور الاولى المسلم اذا
لزمته الدية ولا مال له ولا عصبة تحمل عنه بيت المال
فلو مات أخذ من بيت المال موجلا ولا يحل لان الدية
تلتزم التاجيل وصورتان على وجه احداهما اذا لزمت
الدية في الخطأ وشبه العمد الجاني كما لو اعترف وانكرت
العاقلة فانها تؤخذ من الجاني مؤجلة فلو مات هل تحل
الدية حتى تؤخذ من تركته حينئذ وجهان اصحهما نعم
والثاني لا تحل بموته لان الدية يلازمها الاجل ولا تخرج
مثل ذلك فيما اذا مات بعض العاقلة في اثنا الحول حيث
كانت الدية تؤخذ منهم فانه يسقط عن من مات ولا يأتي
الوجهان جميعا الثانية ضمن دينا موجلا ومات
الضامن لا يحل عليه المدين في وجه والاصح خلافه ولو
مات الاصيل حل عليه الدين ولم يحل على الضامن على الاصح
وهاهنا غريبتان ايضا احداهما ان الديون لا تحل بموت
صاحب الدين بلا خلاف الا في مسألة واحدة على وجه
وهي ما لو خالع زوجته على وجه وهي ما لو خالع زوجته
على طعام في ذمتها ووصفه بصفات السلم وقلنا لها
ان قدر فحه لولده منها او ينا لحها على الارضاع مدة
معينة ثم مات الحمالع المذكور فان فيه وجهان يحلول
ذلك بموته لان الخلع على ما ذكر اشاكات من اجل الصغير
وقد سقط حقه عن ابيه بالموت فيسقط الاجل الثابت
لو مات الصبي نفسه فيحل هذا ما ذكر بموت الصبي وجهان
اصحهما الاجل فهذا ما يتعلق بالموت واما الفلس

مردود ولا تحل الديون بالسفه ولا بالرق كما لو استرق
المرتهن في الاصح المنصوص الثاني الحال لا يوجل وقد
سبق في حرف الحاء فائدة ليس في الشرع دين لا
يكون الا موجلا الا الكتابة والدية وليس فيها دين لا يكون
الا حالا الا في القرض ورأس مال السلم وعقد الصرف
والربا في الذمة وكل مقابلة بالتلف فصري الاذية الحظ
وشبه العمد والاجرة في اجارة الذمة وفرض القاضي
مهر المثل على الممتنع في المفوضة وعقد كل نائب او ولي
لم يوجد له في التأجيل لفظا او شرعا الدين لا يمنع وجوب
زكاة المال وكذا زكاة الفطر على المرجح في الشرح الصغير
ويريده نص الشافعي على ان الفطرة تقدم على الديون على
الظهر ولا يحل الموت على الاصح وما وقع في الروضة خلافه
مردود ولا تحل الديون بالسفه ولا يمنع السراية في العتق
دين مستغرق في الاظهر ولا يمنع صحة الوصية وحكى
القاضي الحسين في الاسرار فيه وجهين ممن مال واوصى
بزايد على الثلث ولا يمنع احد الزكاة عند الرافعي وقال
النووي لا يصرف اليه شيء حتى يصرفه الى الدين ولو اشترى
قريبه وعليه دين فقبل لا يصح الشراء والاصح صحته
ولا يعتق بل يباع في الدين اعتق في مرضه عبد لا يملك
غيره عتق ثلثه فان كان عليه دين مستغرق لم يعتق منه شيء

الدين هل هو مال في الحقيقة او هو حق مطالبة يصير
مالا في المآل فيه طريقان حكاهما النووي في كتاب الصلح

وجه الاول انه يثبت به حكم اليسار حتى يلزمه نفقة
الموسرين وكفارتهم ولا تحل له الصدقة ووجه الثاني
ان المالية من صفات الموجود وليس ها هنا شيء موجود
قال وانما استنبط هذا من قول الشافعي في من ملك دينا
على الناس هل تلزمه الزكاة المذهب الوجوب وفي
القديم قول انها لا تجب ويتفرع عليه فروع منها هل
هل يجوز بيع الدين من غير من عليه الدين ان قلنا انه
مال جاز او حق فلا لان الحقوق لا تقبل النقل الى الغير
ومنها ان الابراء عن الديون اسقاط او تمليك ومنها
حلف لا مال له وله دين حال على ملي يحنث على المذهب وكذا
الموجل او على المعسر في الاصح

حرف الذال المعجمة الذهب حرف الذال المعجمة الذهب يجوز استعماله على الرجال واما في الاواني فيشترك النوعان
في التحريم وسيتبين مواضع احدهما من جذع انفه
جاز له اتخاذ انف من ذهب تغيرا للقبح الوجه بفقد
وان امكن اتخاذه من فضة وقد روى الشافعي ان
عرفجة اصيب انفه يوم الكلاب فامره رسول الله صلى الله
عليه وسلم ان يتخذ انفا من ذهب وقال الترمذي
حسن غريب وفي معنى الانف السن والانملة فان
نبت فيه العصو ونزاكم عليه اللحم صار مستهلكا فلا
زكاة فيه والا لحنث ان لم نزعه ففي زكاته القولان
في الحلي المباح ولا تجوز لمن قطعت كفه او اصبعه اتخاذ
بدلها من ذهب او فضة لانها لا تحل بحلية فان الانملة
فانه يمكن تزيينها هذا هو المذهب وبه جزم الرافعي وحكى

القاضي الحسين وجها انه يجوز **الثاني اذا صلى قطع** في المهذب والتنبيه وغيرهما لعلم ظهور السرف وفي الكفاية عن السيد يحيى ان اصحابنا الخراسانيين طرازا الذهب اذا اتسع وذهب نفسه وقال القاضي ابو الطيب الذهب لا يصدا ورد بانه قد يصدا وهو ما يخالطه غيره بخلاف الخالص **الثالث** اذا طلي الذهب بغيره بحيث لا يظهر قاله الماوردي **الرابع** المموه الذي لا يحصل منه شيء بالعرض على النار في الخاتم والسيف وغيرهما لانه يستهلك وصحح النووي التحريم لعموم الحديث

حرف الراء الرخص **حرف الراء الرخص** يتعلق بها مباحث **الاول** ينقسم الى اقسام احدها رخصة واجبة كاكل الميتة للمضطر وقيل لا يجب الاكل بل له الصبر حتى يموت وقال الكيا الطبري في كتاب احكام القرآن الصحيح عندنا ان اكل الميتة للمضطر عزيمة لا رخصة كالافطار للمريض في رمضان انتهى وكذلك اساغة اللقمة بالخمر ان لم يجد غيرها واشار الامام الى ان الوجه في الميتة لا بأس هنا لانا وجدناه بالتردد في دفع الضرر واساغة اللقمة محلومة ومنه وجوب استقاء انه ليس الخف لمن لم يجد من الماء ما يكفيه كما لو كان المحدث لابس الخف لشرائه وقد خرج وقت الصلاة ووجد من الماء ما يكفيه لو مسح على الخف ولا يكفيه لو غسل الرجلين فانه يجب عليه المسح على الخف قطعا كما نقله صاحب البحر في باب التيمم لانه قادر على الطهارة من غير ضرر ولم يقف ابن الرفعة عليه نقلا فذكر تفقها وقال الذي يظهر وجوبه بخلاف

ما لو لم

ما لو لم يكن للماء ثمن لكنه كان لا يجد ما على طهارته وازهقة الحدث ومعه من الماء ما يكفيه للمسح دون الغسل فانه لا يجب عليه كما قاله الرافعي في التيمم لوضوح الفرق ومنه التيمم لفقد الماء او للخوف من استعماله اذا جعلناه رخصة وهو ما اورده الامام والرافعي والثاني انه عزيمة وهو ما اورده ابن يحيى والثالث التفصيل بين التيمم لعدم الماء فعزيمة او للمرض او وجود الماء عنه او بعده بأكثر من ثمن فرخصة وهو ما اورده الغزالي في المستصفى ويبنى عليه ما اذا كان يرجو الماء آخر الوقت هل الافضل تعجيل الصلاة بالتيمم او التأخير فعلى الاول التأخير افضل وعلى الثاني التقديم افضل كالوضوء وان صح هذا البناء امكن ان يؤخذ الخلاف في انه رخصة او عزيمة من الخلاف في التقديم افضل ام التأخير وكذلك من فوائده التيمم بالتراب المغصوب يجوز ان قلنا عزيمة وان قلنا رخصة ففيه وجهان **الثاني** رخصة فعلها افضل كالقصر لمن بلغ ثلاثة ايام فصاعدا وعد بعضهم منه مسح الرأس في الوضوء افضل من الغسل مع انه رخصة كما قاله الماوردي **قلت** لكن صرح الشيخ ابو حامد في تعليقه والشيخ ابو محمد في الفروق بانه عزيمة تحرم المسح على الجبيرة رخصة وعد النووي منه في كتاب الاصول والضوابط الاول ظاهر في شدة الخوف قال الشيخ صدر الدين ابن الوكيل وهو غلط صراح فان في الاول وجهين اصحهما استحباب التأخير والثاني رخصة وعلى هذا

لا يجب له الاداء واذا اقيم الصلاة كان افضل فاستيفاء الاداء
وكونه رخصة مما لا يخفى فلا يصح جعله رخصة وانها
سيئة قلت بل هو صحيح والوجهان متفقان على انه
رخصة لكونه على خلاف الدليل لعذر السفر وانما الوجهان
في انه رخصة مستحبة او مباحة فعلى الاول الاصح مستحبة
والتقديم افضل وعبارة القاضي الحسين الاداء
سنة وهو افضل من التعجيل وجهان وهو يقتضي
الاتفاق على استحبابه وانما الخلاف في الاكمل للتعارض
فضيلتين اول الوقت وتحصيل الخشوع بالتاخير **الثالث**
رخصة تركها افضل كالمسح على الخف والتيمم لمن وجد ما
يباع بالثمن الذي هو قادر عليه والفطر لمن لا يتضرر
بالصوم وعد المتولي والخراساني من هذا الجمع بين الصلاتين
في السفر للخروج من الخلاف فان ابا حنيفة يوجب القصر
ولا يجوز الجمع **الثانية الضرب الثاني** تنقسم الرخص
الى كاملة وهي التي لا بدل لها تعد فعلها كالمسح على الخف
والى ناقصة وهي بخلافه كالقصر للمسافر وهذه الخمسة
من كلام الشافعي في الام فانه قال والمسح رخصة كامل وعلى
هذا فالتيمم لعدم الماء لا يجب مدة القضاء رخصة
كاملة وما يجب معه القضاء رخصة ناقصة **الثالث**
الرخص لا تناط بالمعاصي ومن ثم العاصي
بسفره لا يترخص بالقصر والفطر والجمع ولا يأكل الميتة
وللمسح مدة المسافرين قطعا ولا مدة المقيم المسافرين

في

في الاصح ولا يسقط عنه الجمعة بسفره ولا يباح له التطوع
راكبا وماشيا لغير القبلة ولو زال عقله بسبب محرم لم
يسقط عنه الصلاة ولو استيفى محرم او مطعوم فالاصح لا
يعزيه لان الاقتضاء على الاحجار رخصة والرخص لا
تناط بالمعاصي ولو عدم الماء المتيمم على وجه والاصح
جوازه لكن ان اصل به وجب القضاء في الاصح وعلى
الوجه الاخر فالاصح الفرق بينه وبين سائر الرخص
ان الرخص يتخير في فعلها وتركها والتيمم واجب عليه
ولو تركه عصى وتعذر بالكفارة على الميت رخصة وفي
الحي معصية وجهان لان الرخص لا تناط بالمعاصي
وقد توسع الاصطخري في طرد هذا الاصل في المقيم
العاصي وقال لا يتنفل سفرا من الرخص كالمسافر وذهب
عامة اصحابنا الى انه تسوية بينهما وبخالف المسافر فان الاقامة
لنفسها لا تكلف وانما الفعل الذي يوقعه في الاقامة معصية
والسفر في نفسه معصية قال الامام وهذه القاعدة
اعني ان المعاصي انما تنافي الرخص اذا كانت المعصية
سبب الترخص كالعبد الذي لا يترخص برخص المسافر
اما اذا لم تكن المعصية لسبب الرخصة فلا فرق بين سائر وجوه
في سفره كان له الترخص لا نعاصي في سفره لا سفره
ثم استشكل على هذا الزوجة المرتدة ثم اقاق واسلم لزمه
قضاء الفائتة زمن جنونه مع ان سقوط القضاء عن المجنون
مقطوع به والمرتد ليس من اهل التعبد وجيبك فالجنون
لا معصية فيه فكان ينبغي اسقاط القضاء وقد استثنى

من هذه القاعدة صورتها لو شرعت دواما فاسقطت
وصارت نفسا لا تقضي صلاة هـ نفاسها وان كانت
عاصية في الاصح الثاني يدعي ان سقوط الصلاة عن
النفساء عزيمة ومنها جواز الاستبراء بقطعة ذهب
او حرير يجوز في الاصح ومنها صحة المسح على
الخف المغصوب والمسروق على الاصح والفرق بينه وبين
ماسيوات المسافر العاصي لا يشبع المسح لان المعصية
هنا لا تختص باللبس وهذا الوتر لسبب لم تزل
المعصية بالسفر ومنها اذا اصاب المتيمم الوقت
لعذر غرض ويتيمم وقيل يجب الاعادة لعصيانه
والاصح لا لانه فاقد ومنها صحة التيمم بتراب
مغصوب كما جزم به النووي في شرح المهذب مع ان
التيمم رخصة على راي ومنها طهر الادمي اذا
كلمنا نجاسته بالموت لا يطهر بالدباغ لان استعماله
معصية والرخص لا تناط بالمعاصي والاصح يطهر
كغيره وتحريمه ليس لعينه بل للاستهانة على اي وجه كان
ولانه يحرم استعماله وان قلنا بطهارته فشبيه معنى
قول الاول ان الرخص لا تناط بالمعاصي ان فعل
الرخصة متوقف على وجود مشي نظير في ذلك المشي
فان كان تعاطيه في نفسه حراما امتنع معه فعل الرخصة
والا فلا مثال الاول السفر الموصوف بالمعصية
كاباق العبد من سيده والمحترف من تجارة والمراة
من زوجها لما كانت رخصة القصر والفطر مرتفقة

على وجود السفر اشترط في اباحته فعلها ان لا يكون السفر
في نفسه معصية وكذلك الاستمتاع بغير المباح رخصة ولما
توقف على استعمال جامد اشترط في الجامد كون استعماله
مباحا فيمتنع استعماله بمعصية ومثال الثاني
ما اذا غصب المسافر في سفر المباح ثوبا وصلى فيه فانه
لا يمتنع عليه الترخص لما كان قصر الصلاة لا يتوقف
على هذا الثوب والمعصية لا تختص بالصلاة الرابع
تعاطي سبب الترخص لقصد الترخص لا يبيح كما اذا
سلك الطريق الابعد لغرض القصر لم يقصر في الاصح
ولو سلك الطريق القصير ومشى بمتاوسا لا يحتمل
قطع المرحلة مرحلتين وقرب من ذلك ما لو دخل
المسجد في اوقات الكراهة لقصد صلاة التحية لا يصح
ومثله لو احرم مع الامام فلما قام الى الثانية نوى
مفارقته واقتدى بامام اخر فقد ركب متحملا ان لا يصح
القدوة اذا فعل ذلك لقصد اسقاط الفاتحة وان
اقتدى به لغرض اخر صح وسقطت عنه القراءة وليس
هذا المتى سافر لقصد القصر والفطر في رمضان فان
هذا قاصد اصل السفر وهذا كالعاصي في السفر
وانما نظيره ان يقصد بالاقتداء سجود السهو وتحمل
الفاتحة فانه يشبه ذلك وقالوا لو نذر صوم الدهر
فافطر يوما فللشيخ ابي حامد وجه واحد الرافعي من كلام
الامام انه اذا سافر يقضي ما يقطر به بعد ثم قالا
وينبغي ان النظر في انه هل يلزمه ان يسافر ليقضي قلت

وقد يقال انما عد رخصة اذا كان الاضطرار وقد الما ناشيا من السفر والغالب فيهما انهما ينشآن من السفر فعدوهما باعتبار الغالب وذكر الاصحاب ان للغانمين التبسط في الغنيمة من الطعام قال الامام ونزلوا دار الحرب في اباحة الطعام منزلة السفر في الترخص فانها وان ثبتت لمشقة السفر فالمترفه

الردة الذي لا كلفة عليه يشارك فيها **الردة** لا يحبط العمل عندنا بمجرد ها بل اذا مات عليها خلافا لمالك وحنيفة وحكي امام الحرمين في الشامل عن بعض الاصحاب انها لا تحبط العمل وتاثيرها يظهر في تخفيف العذاب عنه واول قوله تعالى ليحبطن عملك اي فرضورك من عملك فان المقصود منه كان دخول الجنة لا تخفيف العذاب وقال في الاساليب الحج عندنا لا يحبط عندنا في حق من مات مرتدا ويعلم ذلك لقولنا ان الكفار مخاطبون بالفروع ولو لم يحبط بكفره في المأمورات فحبطانه في المنهيات فلا شك ان الكافر الذي قتل الانبياء وهتك المحرمات وسفك الدماء اشد عقابا من مترهب منعزل بقلة حيل لا ينفع المسلمين ولا يضرهم فيقول بناء على هذا اذا حج مسلما ثم ارتد ومات مرتدا فحجه ثابت ويفيده الخ الخلص من الحقوقة ولو لم يحج لعوقب على ترك الحج وكلمة لا تفيد ثوابا فان دار الثواب الجنة وهو لا يدخلها لانه كافر هذا قولنا فيمن مات مرتدا فاما اذا مات مسلما والحج قد مضى على الصحة والميت من اهل الجنة والثواب غير متعذر فلا معنى للاحباط في حقه اصلا وقال الرافعي في باب الزنا اذا ارتد الشخص

للبطل

احصانه حتى لو زنى في الردة او بعد الاسلام تحليه حرم خلافا لابي حنيفة وقال الاصحاب لو تطهر ثم ارتد لا تبطل طهارته بخلاف ما لو تيمم ثم ارتد لان التيمم انما جاز بالردة خرج عن ان يكون من اهل الاباحة وقالوا لو ارتد في خلال اذانه ثم اسلم كان له البناء على الاصح ان المبطل الفصل فان طال بطل وكان بينهي جريان هذا التفصيل في الحج بلا ولاء لانه شديد الالتزام لكنهم ابطلوه طال زمن الردة او قصر

الرشوة **الرشوة** اخذ المال ليحبو به الباطل ويطل به الحق فما ان كان مطلوبا فبذل لمن يتوسط له عند السلطان في خلاصه ويسعره فليس ذلك بل رشا حرام بل حالة مباحة حكاه القاضي الحسين في باب الربا من تعليقه عن الفقال ونقله النووي في فتاويه مقتصرا عليه لكن في المنهاج للحليمي لا يحل للاحد ان يأخذ من احد مالا على دفع ظلم عنه او على رد مال له في يده وان جاز للمظلوم وصاحب المال اذا علم انه لا يندفع الظلم عنه او لا يطيل الى ماله الا بشي يرشه او يعطيه وهذا كالاسير او المحبوس يخير حق اذا لم يطلق الا بشي فله اعطاؤه ويحرم على الاخذ الاخذ

الرضى بالشي **برضاه او يعطي الرضى بالشي** الرضى بالشي رضي بما يتولد منه منها رضي احد الزوجين بعيب صاحبه فاز اذا العيب فلا خيار على الصحيح ومنها ادعت المنكوحة برضاها بعنة بحيث ان لها ان سيها وبين الزوج محبة لم يقبل لان رضاها بالنكاح يتضمن اعترافها بحكمه فلا يقبل منها الا اذا ذكرت عذرا

كنيات ويخوه ومنعها علت باعساره بالمهر واستلث على الحاكم
بعد طلب المهر كان رضي بالاعسار مسقط للخيار بخلاف ما
اذا كان قبل الطلب لاحتمال ان التاخير لتوقع الميسار ومنها
لو اذعت بعد الدخول وهي مختبرة الاذن اقرار وحب بخير
ان بها قاله البغوي لا يقبل قال الرافعي كانه نزل الدخول
منزلة الرضى ومنها لو قال لرشيد اقطعني فقطع فسرق
فقد رد في قول بخلاف الحر ومنها لو ان المريض للراهن
في ضرب العبد المرهون فمات في الضرب فلا ضمان لانه تولد
من ماذون فيه كما لو ادب في الوطء واخبل

حروف الزاي الزائل العائد كالذي لم يزل

حروف الزاي الزائل العائد كالذي لم يزل أو كالذي لم يعد

الاول ما هو كالذي لم يعد قطعا مثله لو زال الملك عن العبد قبل هلال شوال ثم ملكه بعد
العروب لا تجب عليه فطرته قطعا ولو تغير الماشية زال
فانه يعود ظهورا فلو عاد التغير بعد زواله فانه يبقى
على ظهوريته قطعا وكان التغير لم يعد هذا اذا كانت
النجاسة حكمية فان كانت حاسة وزال التغير ثم عاد
وهي باقية فانه يعود التغير هذا حاصل ما في الكفاية
وشرح المهذب ولو بيع الغاصي بيته ثم عزل قبل الحكم
ثم عاد فللبيد من اعادتها قطعا ولو فسق شهود الاصل
بطلت شهادة الفرع فان تابوا صحت شهادتهم ولا
يعود شهادة الفروع قاله النووي ولو قال ان دخلت
دار فلان ما دام فيها فانت طالق فتحول فلان عنها
ثم عاد اليها لا يقع الطلاق فان ادامة الحنام الذي

ابتدئ

التحق عليها اليمين قد انقطعت وهذا اعود جديد وادامة
اقامة وستاتي نقله الرافعي في الطلاق عن البوشنجي
ولم يعلم خلافه وحكى فيه ايضا ما اذا قال لابويه ان
تزوجت مادمتما حيين فزوجته طالق فمات احدهما
وتزوج لا يقع وجزم صاحب الكافي بعدم الحنث في
الاولى في كتاب الايمان ايضا ولو قتل سن غيره وليست
تلك السن له فلا قصاص وان نبت بعده **الثاني** ما
هو كالذي لم يزل قطعا فانه مالو اشترى معيبا ثم باعه
ثم علم العيب فلا رد له فلو رد عليه بالعيب فله رده
قطعا وسنه لو فسق ناظر الوقف ثم صار عدلا فان
كانت ولايته مشروطة في اصل الوقف منصوصا عليه
لعينه عادت ولايته والا فلا افتى به النووي واقره
ابن الرفعة وغيره وهو ظاهر وسئل النووي عمن
يستحق النظر بعده الخلل وقال ابن الرفعة انه لا شك ان
يستحق النظر بعده كما في ولاية النكاح واستبعده بعضهم
اذ المريض الواقف عليه وقال النظر للحاكم حينئذ وفرق
بينه وبين النكاح بان الثاني ليس له حق الا بعد الاول
بخلاف ولاية النكاح فانه سيما القرابة وهي موجودة
مع وجود الاول فاذا خرج الاول عن كونه اهلا
انتقل الى الابعد الثالث ما فيه خلاف والاصح انه كالذي
لم يزل فيه لو طلق قبل الدخول وقد زال ملكها عنه
فله نصف بدله فلو راجع وعاد تعلق بالعين في الاصح لانه
اقرب الى حقه واذا طلقت المراة عاد حيضها في الحضانة

وقال المزني ان كان الطلاق رجعيا لم يعد حقها واذا طلقت المراة عاد حقها في الحضانة وقال المزني ان كان الطلاق رجعيا لم يعد حقها ولو تخمر العصير المرهون بعد القبض ارتفع حكم الرهن فلو عاد عاد الرهن في الاصح ولو اشترى شيئا فباعه ثم علم العيب فلا رد له فلو عاد اليه بارث او هبة او وصية او اقالة فله الرد في الاصح ولو اشترى شيئا ولم يدفع ثمنه ومات الملك ثم حجر عليه وعاد اليه بالارث فالاصح في الشرح الصغير ان لصاحبه الرجوع وهو قضية كلامه في الكبير فانه شبهه بتطهيره من الرد بالعيب لكن الاصح في زوائد الروضة انه لا يرجع اي لتعلق الملك من غيره كما في الهبة ولو عجل زكاته فشرط آخذها كون القابض في اخذ الحول مستحقا فلو خرج عن الاستحقاق في اثنا الحول ثم عاد اخرات في الاصح ولو فاتته صلاة في السفر ثم اقام ثم سافر فله قصرها في الاصح ولو جاوز الميقات غير محرم ثم عاد فالاصح انه ان عاد قبل تلبسه بنسك سقط دم والا فلا ولو فارق عرفة قبل الغروب اراق دما فلو عاد فكان بها عند الغروب فلا دم ولو اشترى عصيرا فصار خمرا في يد البائع ثم صار خلا هل يصح البيع قال في الكبير في الفروع المنثورة اخر الربا فيه وجهان مبنيان على انه اذا عاد خلا هل يعود الملك الان او يتبين بقاء الملك حال كونه خمرا وهما كالقولين في الرهن والاصح الثاني لاني لا اعلم خلافا انه لو مات

وترك

وترك خمرا وصارت خلا يقضي منه دين الميت وتنفذ وصيته وتطهيره ان يبيع عند اقاق قبل القبض هل يبطل البيع قولان والاصح لا يبطل وللمشتري الخيار وعندي انه يبطل على المذهب الصحيح للان المالية زالت بتخمرها فلم تستحمل بقاء البيع واذا بطل البيع لا يعود من غير تجديد بيع الرابع فيه خلاف والاصح انه كالذي لم يعد فيه لو زال ملك الموهوب ثم عاد لم يرجح الاب في الاصح والفرق بينه وبين صورة الصداق السالفة ان حق الزوج في العين والمالية اي البدل وحق الاب في العين فقط والاول اكد ولو اشترى عينا وزال ملكه عنها ثم عادت اليه ملك اخر ثم حجر عليه بالفلس فليس لبائعه الرجوع عليه في الاصح ولو اعرض عن حمل جنية او ثمر فتحمل بيد غيره لم يعد الملك في الاصح ولو رهن شاة فماتت في يد المرتهن بطل الرهن فلو دبغ الجلد لم يعد رهنا في الاصح بخلاف مسالة التخمر ولو جن قاض او دهشت اهليته لم ينفذ حكمه فلو زالت هذه الاسباب لم ينفذ ولا ينبغي في الاصح ولو قلع سن مثغور وجب الضمان فلو عادت لم يسقط في الاظهر ومثله لو قطع اذنه فالتحمت بانية او بنت اللسان والاصح انه لا يسقط ومنه عود اليمين لعود الصفة والاصح عدم العود ولو قطع اذنه فالصقها الجاني عليه فجرى الدم فالتصقت لم يسقط القصاص وقد تعلم بطهارتها من خلاف مبني على طهارة العضو المبان من الادمي ولو هزل لتقوية

عند العقد ثم حدث عيب في الاصح بحيث ينقص قيمة
وهذه نقطة جديدة الصفات ان ما كان المعلق فيه
شرعيا اذا عاد فهو كالذي لم يزل كالمفلس اذا اخبر
عليه بقبض العوض والثمن وكان قد خرج عن ملكه ثم عاد
وان كان وضعيا فهو كالذي لم يعد فهو كما لو علق طلاقها
على الدخول ثم ابانها ثم تزوجها فعادت للابتداء في الاصح

الزيادة المتصلة تتبع الاصل

الزيادة المتصلة تتبع الاصل في سائر الابواب من
الرد بالعيب والفلس وغيرهما الا في الصداق فان الزوج
اذا طلق قبل الدخول لا يرجع الى النصف الزايد الا برضى
المراة والزيادة المنفصلة لا تتبع الاصل في الكل وغيره
الماوردي في هذا الحكم الزيادة المنفصلة ان يتبع الملك دون
الملك فرد الاصل بالعيب يوجب رد زيادته وفرق
الاصحاب بين الصداق وغيره بان الطلاق استاثر
من جهة الزوج في ملكه فيحدث الملك به على بضع ما سماه
في العقد ولم يمكنه الرجوع في بضع العين لانه اكثر
من نصف المسمى فانتقل البدل وفي مسالتنا فسخ العقد
بمعنى ظهر من نجد فاستند الى حال العقد حكما وجعل
كان العقد لم يكن كما لو اهب يرجع في الهبة والبايع برد
بالعيب وقد يضاف لصوت الصداق المشاة العين
الموهوبة للولد على وجه وكذلك اللقطة اذا ادت زيادة
منفصلة ثم ماتت فانه يتخير ربها في قيمتها على ما قاله

الزيادة المنفصلة تتبع الاصل في رد المبيع بالعيب الا الصداق

الماوردي الزيادة المنفصلة على ثمن المثل لا اثر
لها وان كانت عين كما في الوكيل بالبيع والشراء وعود الرهن

وغيره الا في موضع واحد وهو ما كان شرعيا عاما كما في
المنهج اذا وجد المبيع بزيادة تسيره على ثمن المثل
لا يلزمه على الاصح وقيل ان كان مما يتغابن بمثلها وجب
والمذهب الاول والفرق بينه وبين غيره ان ما وضعه
الشارع وهو حق له بني على المسامحة واما وجدان الواجب
بالثمن المعتاد ينزل منزلة العدم كما لو وجد الغاصب
المثلي يباع بالثمن مثله لا يكلف تحصيله في الاصح
ولو لم تكن عنده المجاني ابل وفي ابل بلده غالب وكلفته
يباع بزيادة على ثمن مثله لم يلزمه شراؤه ويكون
كالمعدوم قطعا ولم يجبر واقعه خلاف الغصب ولا يتعد
لتعديه في الموصفين ولو فقد المكفر الرقبة شراء بالكثر
من ثمن مثله لا يجب الشراء بل يصوم على المذهب وهذا
اذا كان الزائد يباع بالكثير بثمن مثله لا يجب الخ ولو
وجد حرة بالكثير من ثمن المثل له العدول الى الامة في
الاصح ولو وجد المضطر طعاما يباع بالكثير من ثمن مثله
قال النووي له الشراء ولا ياكل الميتة والمذهب خلافه

الزايد على العدد

الزايد على العدد اذا لم تكن شرطا في الوجوب
شرعا كالاثبات في القذف وهذا الوصف ثابت على شخص
بالزنا فرجم ثم رجع اربعة عن الشهادة لا شيء عليهم
فلو رجع منهم خمسة ضمنوا نقصان ما بقي من الحد
المشروط لكن خالفوا هذا فيما لو ملك نصف من الابل
وحال عليه الحول ثم تلف قبل التمكن اربع فان قلنا الزكاة
عفو كما هو الاصح فعليه شاة وان قلنا الواجب قسط

[illegible] تكن شرطا في وجوب الشاة لم يشترط هنا بلغها والاصح ان عليه خمسة اشاع شاة لانها تعلقت بالنشع فتخصص على

الزرع الثاني في ارض الغير

الثاني الزرع الثابت في ارض الغير اقسام الاول ان يزرع بغير اذنه فيقلع مجانا وليس لعرق ظالم حق وفي الحديث من زرع في ارض قوم بغير اذنهم فليس له من الزرع شيء وله نفقته نقل الترمذي عن البخاري انه حديث حسن قال وبه قال احمد واسحاق وقال ابن المنذر قال به احمد ما دام الزرع في الارض فان حصد فانما لهم الاجرة وقال الجمهور الحصاد اما مستحق او ماذون على انه زرع ارضهم بيذرهم على خلاف شرطهم فالزرع لهم وعليهم اجرة مثل عمله وقال الطحاوي في مشكل الآثار لا نعلم احدا قال بهذا الحديث الا شريك بن عبد الله النخعي وهو قول حسن لهذا الحديث ووقع في الفتاوى ارض لم يزرع وقد الزراعة لعشرين الفدان وادا او حرث بامر موكله الى المثل او حرث بازيد فحصدها غاصب وزرعها ولم يطالبه صاحبها الى اوان المثل والواقع في الارض ان الزرع يبطل منفعتها فلا يثاب اعتبارا كل مدة في نموها واجرة المثل انما تكون حالة تقل بخمس العشرين فقط لانها وجبت عليه وقت زراعته حالة واجاب بعضهم بان هذا ضمان احدهما ضمان جناية باطاله منفعة الارض بزرعه فيضمنه بقيمة تلك

المنفعة

[illegible] بقاء الارض في يده اما لاستمرار زرعه فيها او لغيره وهذا يجب شيا فشيا في وقت حضر المالك له مطالبته بين بالامرين جميعا ضمان المنفعة الفائتة بجنايته وقت تفويتها وضمان اجرة المثل للمدة التي اقامت في يده الثانية زرعا بعقد فاسد وقد سبق في الثالث ان يبيت لغير اختياره كما لو حمل السيل بذره الى ارض الغير فنبت فهو لصاحب البذر فيجب رده ان كان له قيمة فان لم تكن كحبة او نواة فقل الثابت لمالك الارض او لصاحب الحب وجهان اصحهما الثاني والاصح انه يجبر على قلعه اذا لا تسليط من جهة المالك الرابع ان يوذن له في شيء فيزرع ما ضرره اعظم منه مثل ان استاجر لزراعة حنطة فزرع القطن وللمالك القلع مجانا وان مضت مدة لمثلها اجرة وفي المطلب ان قلنا في نظيره من الاجارة يجب اجرة المثل فكذا هنا وان قلنا يستحق بها زائد على المسمى من اجرة المثل فهنا يرد الخامس ان يزرع المأذون فيه بيذره فالزرع له الان يكون فلاحا يزرع بالمقاسمة بينه وبين صاحب الارض كالعادة الشام فان الزرع يكون في حكم المقاسمة على ما عليه عمل الشام واجازه بعض المتاخرين قال وفهمه من جهة الفقه ان الفلاح كالاجير على الذب لصاحب الارض بالشرط المعلوم بينهما فبنيت على ذلك واذا عرفت هذا وتعدي شخص على ارض وغصبها وهي في يد الفلاح فزرعها على عادته

[illegible] حنطة فزرع قطنا

[illegible] ان الفلاح [illegible] وزرعها وهي في يد الفلاح [illegible] للفلاح الزرع للغاصب [illegible] حكم المقاسمة

(١٩) وهذه فائدة جليلة تنفع في بعض الاحكام مسائل اذا اعار ارضا للزرع فزرع ورجع المعير فهل له مطالبته بالقلع قال ابن القطان في المطارحات ان كان مما يعظم تحصيلا في العرف فانه يأخذه بقطعه وان كان مما لا يتقصد لم يكن له مطالبته ويقال له ان شئت فاعطه قيمة زرعه فان اباوان امتنع المشتري كان عليه اجره مثل الارض الى الحصاد حرف السين المهملة والشين المعجمة السبب يطلق به مباحث الاول قيل في حقيقته ما يتوصل به الى الحكم ويكون طريقا في ثبوته كالنصاب في الزكاة والحول شرط قال فقيل هذا عكس للان الشارع اذا رتب حكما عقب اوصاف فان كانت كلها مناسبة فالجميع علة كالقتل العمد وان ناسب البعض في ذاته دون البعض فالمناسبة في ذاته سبب والمناسب في غيره شرط فالنصاب في غير شرط فالنصاب يشتمل على الحق ولغة الملك في نفسه والحول مكمل لغة الملك بالتمكن بالتنمية في جميع الحول فهو شرط وقد يطلقه الفقهاء في الجنايات في مقابلة المباشرة وقال الغزالي كل ما يحصل الهلاك منه فاما ان يحصل به فيكون علة كالردة في السر او يحصل عنده لحلة اخرى لكن لولاه لم تؤثر الحلة كحفر البئر مع الردة فهو سبب واما ان يحصل معه وفاقا ولا يقف العمل على وجوده فلا عبرة به الا اذا ضربه ضربة تنفيه فمات فهذا لا يجعل سببا بل هو موافقه فقد

السبب والسين المهملة

الثاني

بالصلاة وتنية الاحرام بالحج وغيره والبيع وامهة والاجارة وسائر العقود والتلفظ بالطلاق والعتق والظهار والرجعة والقتل كالاصطياد والاحتطاب والاحياء ونقل التراب والزنا والسرقة والقتل المحرم والوطي المحرم كالمهر ونحوه فالاول هل يثبت حكمه مع اخر جزء من الصيغة ام ثم مهما قبله وجهان حكاهما الرافعي بالنسبة للبيع والعتق ونحوه فالقول هل يثبت حكمه مع اخر جزء من الصيغة ام ثم مهما قبله وجهان حكاهما الرافعي بالنسبة للبيع والعتق ونحوه وحكى الروياني في تكبيرة الاحرام هل يدخل في الصلاة بأول التكبير او بالفراغ يتبين انه دخل من اوله وجهان يبنيان على انا لو رأينا المأموم قبل الفراغ من التكبير وعلى قياسه ينبغي ان يجري في البيع ونحوه بانتقال الملك بأول لفظ القبول وعلى هذا يحصل ثلاثة اوجه وقال ابن عبد السلام المختار عند الاشعرية والحذاق من اصحاب الشافعي ان هذه الاحكام تقترن باخر حرف من حروف اسبابها فتقترن الحرية بالراء من انت حر والطلاق بالقاف من انت طالق قال وهو مطرد في جميع الفاظ الامر والنهي فاذا قال افعل كان امرا مع الدال وكذلك للاتعد وقال الرافعي في كتاب الكفارة اختلف الاصحاب في ان الطلاق والعتق وسائر الالفاظ هل يثبت حكمها مع الجزء الاخير من الانظام عقب تمام الجزاية على الاتصال وجهان والاكثرون على الثاني

والثاني وهو الصحيح فيه الخلاف السابق اصحها وقد ذكر الرافعي
رحمه الله فيما لو ارتضع الصبي خمس رضعات حتى يحصل
التحريم بانفساخ النكاح هل يثبت ذلك مع الرضعة الاخيرة
او عقبها فيه وجهان وبنى قسمة ثالث يتقدم الحكم فيه على
سببه كالدية فانها تقدر حولها قبل القتل فيقبل الخرص في حياته
والا لم تورث عنه ولم يقض فيها وصاياه وديونه وهذا
كله فيما يتبدد بمضيه فاما اذا كان السبب المعلق عليه له اول
واخر وحقيقته يتم باخره كالحيض يوجب الغسل بخروجه
او بانقطاعه او بالمجموع فيجب بخروجه ولا يتحقق الا
عند انقطاعه ثلاثة اصحها الثالث كذا قاله الرافعي
وصحح النووي في شرح المهذب الثاني وزاد وجها رابعا
وهو بالقياس الى الصلاة وقد استشكل الثاني مع الثالث
فانه هو هو فان القائل بالخروج يسلم انه لا يصح الا عند
الانقطاع وجوابه ان الانقطاع شرط في الثاني وشرط
في الثالث وتظهر الخلاف في كفارة اليمين هل سببها الحنث
واليمين جميعا او سببها الحنث هو اليمين والحنث شرط او
سببها الحنث وحده وتظهر فائدة الخلاف في
صور منها احداهما اذا استشهدت الحائض فان قلنا
لا يجب بالخروج فلا غسل والا فوجهان الثانية اذا قلنا
الحائض لا تمنع القراءة فاجنبت فان قلنا غسل الحيض لا
يجب بالخروج فلا تغتسل والا فوجهان الثالثة اذا قلنا
الحائض لا تمنع القراءة فاجنبت فان قلنا غسل الحيض لا يجب
بالخروج اغتسلت عن الجنابة والا فلا الرابعة هل يجب

التعرض

التعرض لسببه وما اختلف امره
على كل تقدير ولا يحتاج الى التعرض لسببه وما اختلف امره
فلا بد من بيانه فلهذا اوجب ذكر سبب الخروج دون التعليل
على الاصح ولزم بيان السبب في الاخبار بالنجاسة لاحتمال ان
يظن ما ليس بنجاسة نجسا والشهادة بالرؤية ملحقة بالجرح
عند المحققين فلا يقبل مطلقا خلافا للترجيح الرافعي
ولانه سبب التفصيل لانه قد يعتقد ما ليس بكفر كفرا ولذلك
لو ادعى انه قتل مورثه فينبغي كونه انفرد به او شورك
وانه عمد او خطأ وشبه عمد قال الدبيلي ولو شهدوا
ان هند المرأة مطلقة ثلاث تطليقات لم يسمع حتى
يذكروا لفظ الزوج بالطلاق لجواز ان تكون قالت بانته
او حلال الله عليه حرام او نحوه من الكنايات وكان عندهم
ان ذلك طلاق ولو شهد انه ضربه بالسيف فوصل
راسه جزم الجمهور بالقبول وقال القاضي الحسين
لا بد من التعرض لايضاح العظم لان الايضاح ليس محظورا
بذاته ولو شهد انه دين او ملك ثبت الدين والملك ولم
يذكرا سببا قال ابن عبد السلام وهو في غاية الاشكال
لاختلاف العلماء في الاسباب المثبتة للدين والملك قلت
انما يقبل مطلقه عند عدم المنازع واما عند ذكر
انتقاله من مالك اخر فلا بد من بيان السبب في الاصح
ولو ادعى نكاح امرأة لا يكفيه الاطلاق بل لا بد من
التفصيل والتعرض لشرائط النكاح بخلاف دعوى
البيع ونحوه ومما يشترط فيه بيان السبب قطعا لو شهد

: حق فان الشفعة لم يسمح قطعا بل لابد ان يبين سبب الاستحقاق
من شركة او جوار ولو شهدا بان هذا وارثه لم يسمح
ايضا لاختلاف المذاهب في توريث ذوي الارحام والاختلاف
فيه راجع التوريث فلابد ان يبينا جهة الميراث من ابوة
او بنوة وغيره ونظيره اذا اقر بوارث مطلق لم يثبت
على اقراره شيء حتى يبين جهة الارث لاختلاف ما وقال
على الفقير درهم فانه يثبت عليه المطالبة وان لم يبين
السبب خلافا للهروي لان الاقرار حق عليه فيحتاط هو
لنفسه بخلاف الميراث فانه حق على ورثته او على
المسلمين ولو شهدا ان بينهما رضاعا محرما فالاصح انه
لا يقبل وقال الرافعي ان كان الشاهد فقيها موافقا
قبل والا فلا ولا يصح التحمل بالشهادة على الشاهد
حتى يسترعيه الاصل او يصغي اليه في مجلس حاكم او
محكم او يبين سببه من قرض او اتلاف او ثمن مبيع وقيل
لا يكفي الاستناد للسبب ورجحه الامام لتنبيه استشهدوا
ما شرط فيه بيان السبب ما لو كان المطلق فقيها موافقا
فلا يحتاج الى بيان السبب كما سيأتي في الوصايا والقياس
الحاق بقية نظائره به وقد قالوا يبين شاهد الفرع
عند الحاد جهة التحمل فان لم يبين وولى القاضي
تجلمه فلا بأس وينبغي الرافعي ذلك في شاهد
الجرح ايضا فائدة الاختلاف في السبب غير مضر
في الاقرار فاذا قال له عندي الف من ثمن عبد فقال المقر
له لا بل من ثمن دار لم يضر ويحتمل الاختلاف في غير

الاختلاف في السبب غير مضر في الاقرار

السبب

السبب بخلاف الشهادة ولو ذكر المدعى سببا فاعترف به
الخصم على الصحيح فتردد شهادة فهم لما قضيتها الرابه
ما توقف على السبب فان ثبت واحد وبان ليس بشيء وثبت
بشاهد فالاولى لم يسمع بقضية عليه لان السبب شرط على
وجوب المسبب كزكاة المعدن والركاز مما لا يشترط فيه
الحول لا يجوز تقديمها على الحصول وكذا زكاة الثمار وتابع
الرافعي فيه وقال بل لها سببان ظهور الثمرة وادراكها والاول
تمامه حولان الحول قال ابن الرفعة وفيه نظر ومنه
كفارة الجامع لا تجوز قبل الوقاع في الاصح وقدم جزاء
الصيد قبل جرحه لا تجوز والاحرام ليس سببا للجزاء ومثله
لا يجوز تقديمها على الجرح بحال وعن ابي الطيب بن
سلمة احتمال فيه تنزيلا للعصمة منزلة احد السببين
ولو قدم الصحيحة لا يجوز قبل وقتها قطعا واذا
اراد الشيخ الهرم اخراج الفدية قبل دخول رمضان
لم يجز وان اخرجها بعد طلوع الفجر من يوم رمضان
اجزاه عن ذلك اليوم وان اداها قبل الفجر ففيه احتمالان
لوالد الروياني قال في الروضة وقطع الدارمي بالجواز
وهو الصواب قال الشيخ ابو حامد ولا يجوز التقديم
في السبب الواحد الا في مسألة واحد وهي اذا اضطر
المحرم الى صيد فقدم الجزاء ثم اشتاق جوعا
قال وكأنه جعل الاحرام احد سببيه فلذلك يجوزه
فيه وفيه نظر لانه لو كان كذلك لجوزه قبل الجرح اذا لم
يضطر اليه وهو لا يجوز على ان الرافعي رحمه الله

حكم هذا وحكما عن رواية ابن كج وحمل المذهب جواز تقديمه
بعد الجرح لوجود سبب القتل وامتناعه قبله سواء قتله
مضطرا او مختارا لانه لم يوجد شئ من اسبابه وقيل يجوز
لوجود الاحرام الذي ينبغي استثناؤه للسبب لحرا وبرد
اوالى الطيب والحلق لمرض فقدم الفدية عليه جاز في الاصح
اذ الاحرام يجعل الاحرام سببا وكان الفرق بينه وبين صوره الصيد
ان الاضطرار لطبال الصيد عليه مظنون لجواز انصراف
عنه والثاني ان سبب ليس بمختص به فيجوز بعد
وجود احدهما تقديم الاخر اذا كان مالكا فخرج
بالمالي المبين فانه اما موقت كالصلاة فلا يتقدم
وقته وجميع التقديم ليس تقدم على الوقت بل هو
الوقت في تلك الحالة وهذه اقيح اذا وكد الثاني من الصبح
قبل الفجر والصبي اذا بلغ في اثنا الوقت بعد ما
صلى نجزيه وليس تقدما ومثله الفقير يحج قبل استطاعة
واما غير موقت كالصيام في الكفارات فالصحيح انه لا
يجوز تقديمه على سببه وقيل يجوز المكفر بالصوم قبل
الحنث وقولنا مختصات به احتراز من الاسلام والحرية
فانهما لا يختصان به كما لا يجب به زكاة الفطر ليس للاسلام
والحرية فيها خصوصية بل الزكوات كذلك والاصل
في جواز تقديم هذا النوع كفارة اليمين بعد عقد اليمين
وقبل الحنث وقيس عليه الباقي ومنه زكاة المواشي
والنقدين سبب ليس بمختص به وهما النصاب والحول
فيجوز التقديم بعد وجود النصاب وقبل الحول والمعين

فيه

فيه ان الحكم له اسناد الى السبب وهو مركب وقد وجد
جزؤه والاخر في حكم الموجود قال الفاضي الحسين في
باب الزكاة واجمعنا على ان المنعة تجب بالطلاق ثم لو
اعطى المنعة قبل الطلاق ثم طلق فانه يجوز ويقع على
المنعة فكذلك الزكاة ومنه زكاة الفطر يجوز تعجيلها
في جميع رمضان لانها وجبت بامرين يختصان به ادرك
رمضان والفطر ولا يجوز قبل رمضان التقديم على
السبب ويجوز للحامل تقديم الفدية على الفطر ولا تدفع
الا فدية يوم واحد كما لا يعجل الزكاة عام بعد عام لو اراد
تعجيل الفدية لثلاثين فطار رمضان اي ما بعد رمضان
اخر وقيل مبني ذلك الثاني فمن صحح وجهان وهو تعجيل
كفارة الحنث لمعصية والثالث ان تجب باسباب ككفارة
الظهار على قول ابن ابي هريرة وحيث يثبت اسباب
عقد النكاح والظهار والعود ويجوز على العود
ومثله ويجب الغسل من الحيض والنفاس باسباب ثلاثة
بالخروج والانقطاع والقيام الى الصلاة على وجه
حكاه النووي في شرح المهذب والمعروف انه
ليس لسببين كما سبق الحنث الخامس اذا زال السبب
هل يزول مسببه ان كان من حقوق الله تعالى لم يزل
والا زال عالما فمن الاول المحرم يجب عليه ارسال الصيد
المملوك له فلو لم يرسله حتى تحلل وجب عليه ارساله في الاصح
لانه يستحق الارسال فلا يرتفع هذا الاستحقاق بتعديه
بالامساك ومنه لو ذبح المحرم صيدا وقلنا بالتقديم

انه لا يكون مبيعا فيجعل كالعيب وهل يحل له تعجيل الاحرام
وجهان اصحهما لا ومنه الجمر الذي يخف اذا فقها اذا خلت
بصنعة آدمي لا يسقط وجوب الازالة بل يدوم فرض
عليه لاستخفاف وجوب الازالة فعلى ذلك قياسه فيما
لو خلع الحالم هدم الدار التي علاها الذمي على المسلم
فباعها من مسلم انه لا يسقط حق الهدم كذلك لو اسلم عبد
الكافر ثم اسلم السيد لا امره بازالة الملك عنه لزوال
المانع بالاسلام ومن الثاني ما لو علم بالعيب بعد زواله
وخيار الصفة بعد عتق زوجها وثبوت الشفعة
بعد زوال ملك الشفيع كل ذلك يسقط الحق في الاصح
لزوال الضرر وكان ينبغي فيما اذا لم يعلم بالعيب
حتى زال ان يثبت له الرد والنظر الى ما طرأ من الزوال
لانه لما زال في ملك المشتري كان بمنزلة حدثت في ملكه
والخلاف الحاصل بالعيب قد قابله جزء من الثمن لانا
بذلك الثمن في مقابله سليم ولم يحصل وقطعوا في عيوب
النكاح بنفي الخيار اذا زالت قبل الفسخ واجروا خلافا
في عيوب البيع ومنه لو حفر بئرا في ارض غيره بغير اذنه
ضمن ما وقع فيها الا ان ينقطع العدوان بان اشتراها
من مالكها او رضي المالك بانقائها على الاصح او سبقه من
الظلم عند المولي خلافا للضمن مزني للامام ولا يرتفع عنه
الضمان بابراء المالك على الاصح ولو حفرها في الطريق
لمصلحة عامة فلا بد من ان ينادي الامام فلو لم ينادي ثم اقره
الامام على ذلك ينزل منزلة الحفر ابتداء حتى لا يضمن
بالوقع

السراية

بالوقع فيها ذكره الشيخ ابو حامد في تعليقه ومثله ما اذا حفرها
لمصلحة نفسه ثم ارادت الامام ولا فرق السراية بعتقها
المقوم في المضاف اليه ثم تسري الى باقيه كما في العتق
بالاتفاق وقد اني الطلاق على الاصح وقيل انه من باب
التغليب والبعض عن الكل وابدى الرافعي الاول بانه لو
اضاف الطلاق الى بعضها بان منها لا يقع ولو كان بطريق
التغليب والبعض عن الكل لم يفرق بين البائن والمنفصل
وقد يقال في جوابه المراد بالتغليب بالجزء عن الكل بوجه
الحقيقي وهذا ليس كذلك بدليل عدم نقض الوضوء
فان قلت انه جوزها مجازا باعتبار ما كان بدليل
تحريم النظر لعضوها المبان قيل كان الاصل في المحرم
في اعضائها فاستصحب التحريم واما في الطلاق فالاصل
العصمة ولا يبنى عدمها بمجاز ضعيف وما يؤيده ان
النحوي قال لو ابين شعر اللحية ثم عتقت لم يكن عورة
والعتق لا يتعدى الى المنفصل فكذلك الطلاق لا يقع
على المنفصل وقد يسري الرق فيما اذا اختار الامام
رق بعض اسير للمصلحة فانه يجوز في الاصح فان سغنا
سري الرق لباقيه قال الرافعي وكان يجوز ان
يقال للرق شيء ولو عفا عن بعض القصاص سقط كله
ومثله لو عفا عن بعض المجروح بالشفعة سقطت كلها
ولا يتخلص مما ذكرناه من ابقاء المزيد ثم قال الاصحاب ما
قيل للتخليص من التصرفات صح اضافته الى بعض محل ذلك
التصرف كالعتاق والطلاق وما لا فلا كالنكاح والرجعة

(١٨٩) قال الامام الذي مسألة واحدة وهي الايلاد فانه يقبل التعليق
والاضح اضافته الى الحمل الا الغرر وفي الحقيقة لا يتدرك
لان مرادهم صحة الاضافة الى البعض في الجملة لا
في جميع افراده والا يلاد يضاف الى بعض خاص واستدرك
القاضي البارزي الوصية فانه يصح تعليقها والاضح
ان يضاف الى بعض الحمل ذكر في التمييز ويستدرك عليه
صورتها ان تعليق العتق لا يجوز واذا اشتري عبدين
فوجد باحدهما عيبا وقلنا لا يجوز فزاد المحيب بالرد
فلو رده كان رد الهما على وجه ومنها التلقاة لا يصح
تعليقها ويصح ان يضاف الى بعض الحمل على الخلاف فيها
ومنها التدبير يصح تعليقه ولو قال دبرت بدك او رجلك
لم يصح التدبير على وجه ومنها لا يصح تعليق الرجوع
في التدبير ان قلنا ان قلنا يرجع فالقول فيه كما جزم
به الرافعي ولو قال رجعت في راسك فهل يكون رجوعا
فيه وجهان في الحاوي ومنها الابرا لا يصح تعليقه
ولو قال المستحق للدية عفوت عن بعض دمك فان في
الخبر قبيل كتاب الشهادات ان قلنا البراة عن المجهول
يجوز فهذا اجوز وان قلنا تمتنع فيحتمل ان يقال يجوز
لان العفو عن بعض يتبعه كالعفو عن الكل ومنها لو قال
ان دخلت الدار فانت زان لا يكون قاذفا وان قال
زنى فبلك او دبرك كان قاذفا السراية في الاستاص
الا الاستخاص ولعتق الواعتق امته الحامل بملوك له
عتق الحمل لا بالسراية بل بالتبعية كما يتبعها في البيع

وهذا

السراية في الاستاص الا الاستخاص

وهذا يرد قول الشيخ عز الدين لا يسري العتق من شخص الى اخر
الا اعتاق الامة الحامل فانه يسري الى جنينها ولو ملك شقصا
من عبد فاعتقه وهو موسر سرى الى نصيب شريكه ولو
ملك امة وملك الاخر حملها فاعتقها لم يسر العتق الى
الحمل وان كان موسرا قال الشيخ ابو علي في شرح الفروع
والفرق بين نصيب الغير ان نصيب الغير تتعذر السراية
فيه مع اليسار ولا تتعذر في حمل الغير مع اليسار ان ملك
كل واحد منهما في الشركة مختلط بملك صاحبه وما من جزء
الا وهو شايع بينهما فلما نوى الشروع سرت الحرية الى
الباقي فاما الحمل وان كان في بطن الام فهو منفرد عن
الاصل الا ترى انه ينفصل عنها الى ملكه ويكون له كل نفسه
دون الام واما نصيب الشريك فلا يجوز ان يسقط
عن نصيبه ويكون له حكم نفسه فلذلك افترقا

السفر

السفر قسمان طويل وقصير فالطويل مرحلتان والقصير ما دون
ذلك وضبطه النووي في فتاويه بان يفارق البلد اي موضع
لو كان مقيما لم تلزمه الجمعة لعدم سماع النداء وضبطه
غيره بميل وبه جزم الشيخ ابو حامد في استقبال القبلة ونقله
عنه النووي في الحج من شرح المهذب والاشبه الرجوع
فيه الى العرف وكلام الرافعي في باب الوديعة يشير اليه
ويخرج على ذلك ما لو حلف ليسافرن يوم كذا ورخص
السفر تقدمت في حروف الراء السفر منصرف على ثلاثة
اقسام احدها ما يمنع منه ولو اذن الولي على الاصح وهو
غالب نصرفه المالي وثانيها ما يصح باذنه وهو النكاح

السفر منصرف على ثلاثة اقسام

وثالثها ما يصح منه سواء دفن الولي ام لا وهو عباداته وبعض تصرفه الثاني كالتزامه الجزية ومصالحته عن القصاص الواجب عليه ونكاحه الامة عند خوف العنت وسفه الولي يصح في الاصح كما قاله في المطلب ولو دعت حاجته الى المطاعم وعفوها وامتنع الولي وعسرت مراجعة الحاكم قال الامام فيه صحة شرائه بثمن مثله للعوائل بين فان انتهى الامر الى الضرورة فالوجه القطع بجوز بصرفاته وذكر في نكاحه جوزه ويصح منه الوصية والتدبير على المذهب ويعتق بذلك المالي في الحال هذا كله في الدفع اما الجلب فيصح منه الخلع وكذلك المباحات وقبوله الهبة والوصية على الاصح كما لا يخفى اليه فان قلنا عزوم من اقتضه الوصية دون الهبة لان

السكران ملك الوصية يقبول له بخلاف الهبة قاله الماوردي السكران في سائر احواله كالصاحي على المذهب الذي تقتضي الوضوء

السكوت السكوت ضربان احدهما ان يكون بمجرده بمنزلة النصريح بالنطق في حق من يخبله العصمة وهذا كان تقريره صلى الله عليه وسلم من شرعه وكان الاجماع السكوتي حجة عند كثيرين لانه نازل منزلة النص فان الاجماع مستنده له بالعصمة واظهر القولين انه لا اطعام في كفارة القتل لانه مسكوت عنه في الاية والسكوت لا يكون حكم المنطوق وهذا على راي من يقول ان السكوت عن الحكم مناسب للانتفاء به فيلزم منه خلاف حكم المنطوق في جانب المسكوت عنه كالسكوت التخصيص بالذكر لعدد امن مفهوم المخالفة اما اذا علم ان السكوت اشد مخالفة للحكم في المنطوق كما في الضرب

مع

مع التافيف وكما فوق الدينار ودون القنطار فكس الحكم وكان من مفهوم الموافقة وشاكد لذلك القول بشرعية الاطعام في كفارة القتل والثاني غير المعصوم فالاصل ان لا ينزل منزلة نطقه لاسيما اذا كان السكوت محرما وهذا قال الشافعي للاجنبي اي ساكت قولك لخمر ان قارد ليل على الاكتفا به كسكوت البكر عند الاستيذان في التزويج اكتفى به وكذلك اذا قامت قرائن تدل على ارضائه فتنزل منزلة النطق والاحوال بحسب ذلك اربعة الاول ما ينزل منزلة النطق قطعا كالسكوت من البكر في الاذن في النكاح اذا استاذنها الاب والجد والمدعى عليه اذا سكت عن الجواب بعد عرض اليمين عليه بحيث لا تذكر انه ناكل فترد اليمين على المدعي ولو تخلل بعض اهل الذمة ولم ينكر الباقون يقول ولا يخل بنقض في الساكتين ايضا ولو شارز انسان وشرطنا الامان الى انقضا القتال فاعان الكافر حماية منصفه بغير اسمانه وسكت ولم ينكر حتم انتقض امانه وجاز لغير المبارزين قتله ولو راى السيد عبده يتلف مال الاه لغيره وسكت عنه فان السيد يلزمه به ذكره الرافعي في التقاط العبد ولو التقط لقيط وصححناه فراه الولي فلم ينزعه فتلف فانه يضمنه كما لو انتطب وراه معه فلم ياخذه الثاني ما ينزل منزلته في الاصح وهو السكوت في البكر البالغ اذا استاذنها العصبة او الحاكم وشرطنا لا تظهر قرينة بالمنع فلو بكت مع صياح لم يكن شيء ولو حلق الحلال راس المحرم وهو ساكت فلم يمنعه مع القدرة

فانه صحيح انه كالوحلي بامره فملازمه القدرة وتسليم الرافعي بان
المشتري عنده وديعة او عارية وعلى التقديرين فيجب الدفع
عنه قيل ومقتضى هذا انه لو اتلف متلف الوديعة والمرتهن
ساكت مع القدرة على دفعه انه يكون ضامنا ويترل
سكوته منزلة الاذن في الاتلاف ومنه لو باع العبد البالغ
وهو ساكت صح البيع في الاصح وقيل لابد ان يعترف ان
البالغ سيده ومنه القراءة على الشيخ وهو ساكت يسمع
يترل منزلة نطقه قال امام الحرمين لكن شرط انه لو عرض
من القاري تصريف وتحريف لرده الشيخ فسكوته حينئذ
بمنزلة قراءته نطقا وقال ابن دقيق العيد في شرح العنوان
اذا ملك الشيخ فقرا ما قرئ عليه فهل يجوز في مثل هذا ان
يقال اخبرنا اختلفوا فيه وقطع جماعة من اصحاب الشافعي
انه لا يجوز وهو اللائق بمذهبه لتردد السكوت بين الانكار
وعدمه وقد قال الشافعي لا ينسب لساكت قول وهذا
هو الصواب وقيل يجوز اعتمادا على القرائن وظاهر المحال
الثالث ما لا يترل منزلته قطعا كما لو سكت عن وطء
امته لا يسقط به المهر ولو سكت عن قطع عضوه
او اتلاف شئ من ماله بين عينه فعل منه لا يسقط ضمانه وكذا
لو اسكتت الثيب في النكاح فسكتت لا اثر له والمذهب
ان الولي لا يملك قبض مهر البكر الرشيدة الا باذنها
فلو استاذنها فسكتت لم تستفد بسكوتها الاذن في القبض
قطعا وتناول الرافعي تخريج وجه فيه ذكر من باب
النزاع في الصداق ويزيده ما سيحليه عن فتاوي

البغوي

البغوي صرح بسكوت مترلته في ان صح عنه اذا علم البائع ان
المشتري يطأ الجارية لا يكون مجبرا للعقد بسكوته في الاصح
ولو حمل احد المتبايعين من مجلس الخيار فاخرج ولم يرجع من
الكلام فالاصح ان خياره لا يبطل لانه مكره في المفارقة
ولو حلف لا يدخل الدار فحمل وهو قادر على المنع لا يحنث
ولو استامى بالعا ولم يكن به وسكت لم يثبت نسبه والشرط
المصدق نقله الرافعي في باب الاقرار بالنسب ثم ذكر في
فصل التسامح في الشهادة ان سكوت البالغ في النسب
كالاقرار به قال ابن الصباغ وانما اقاموا السكوت في النسب
مقام النطق لان الاقرار على الانساب الفاسدة لا يجوز ومهما
من شرط في ذلك ان يكون الحال ولو اسكوتت البكر في اقل
من مهر المثل او في غير نقد البلد فسكتت لم يكن اذنا لانه
مال فلا يكفي سكوتها كبيع مالها قاله صاحب البيان وهو
ظاهر ولكن كلام البغوي في فتاويه يقتضي الاكتفاء به
ولو عقد على امرأة ولم يتوقف اليه بل بقيت ساكتة ولم
تعرض لنفيها فلا نفقة لها ان قلنا انها تجب بالتمكين
وهو الاصح فان قلنا بالعقد وجبت لسنة حتى
قلنا لا يشترط له قول فلا يشترط له فعل وهذا لو كان بالغة
صغيرة وكبيرة فارتضعت الصغيرة وهي ساكتة هو كما
لو كانت ثابة اولا وجهان اصحهما الاول ولو قصد رجل
قطع يد اخر طعاما فلم يدفعه المقطوع وسكت حتى قطع
لا يكون اهدارا في الاصح السنة يتعلق بها مباحث الاول
انها تنقسم الى سنة عين وسنة كفاية كما في الفرض ونقل

السنة

الشافعي عن القاضي حسين ليس لنا سنة على الكفاية الا الابتداء بالسلام وهو مستدرك بالاذان والاقامة والمستحب على الاكل وشاة الاضحية فاذا ضحى واحد في بيته اقام شعار السنة وتشبث الحاطس وما يفعل بالميت مما ذب اليه الثاني اذا ترك المصلي سنة ثم ذكرها فان فات محلها فلا تدارك كما اذا تذكر انه ترك رفع اليدين في تكبيرة الاحرام بعد فراغها وان لم يفت فان لم يتلبس لخبرها ذب إلى العود وان تلبس لم اجد سوا تلبس بفرض ام سنة فالاول كما لو ترك التشهد الاول ثم ذكره بعد القيام هذا في الفرض الفعلي قال ابن الرفعة ومثله القنوت ان قلنا تكره سجدتي السهو والا فينبغي ان يعود الى المتروك وبه صرح القاضي ابو الطيب وغيره فقالوا اذا ذكر تكبيرات العيد بعد شروعه في الفاتحة كان له العود اليها على الفور والثاني كما لو ترك دعاء الاستفتاح ثم ذكره بعد التعوذ لا يعود اليه في الاصح ويمكن تحصيل هذا من القسم الاول من محل الاستفتاح اول الصلاة وبالتعوذ اوله تتروك الاولية ويستثنى من هذا القسم ما لو ترك تكبيرات العيد ثم ذكرها بعد التعوذ لا يعود اليه في الاصح ويمكن تحصيل هذا من القسم الاول لان محل الاستفتاح اول الصلاة وبالتعوذ اوله تتروك الاولية ويستثنى من هذا القسم ما لو ترك تكبيرات العيد ثم ذكرها بعد التعوذ وقبل الشروع في الفاتحة فيأتي هنا قطعا كما قاله في شرح المهذب لان محلها قبل القراءة وتقدم بعض على التعوذ سنة لا شرط ويستثنى

من

من الاول ما لو صلى فاقدا الطهورين فلما فرغ من السجود في الركعة الثانية وقصد التشهد الفاتحة نفي فتاوى البغوي انه ان علم انه محل التشهد تكررت الفاتحة على لسانه عاد للتشهد وجزم به الرافعي بخلاف ما لو ظن انه قرأ التشهد وشرع منه ثم شرع في قراءة الفاتحة ثم تذكر فانه لا يعود اليه في الاصح ثم قال البغوي وان نسي الجلوس فاشتغل بالفاتحة على ظن انه محل قيام هل يعود الى التشهد فيه احتمال وجهين اصحهما لا لان هذا القعود بدل عن القيام كما ذكرنا ومعنى لو قرأ المصلية السجدة فلم يسجد وركع ثم بدا له ان يسجد فلم يسجد وركع فقال المسعودي ليس له ذلك بعد ان شرع في الفرض قال صاحب الخواطر السرية وليس كذلك بل له ان يسجد مهما شا لقيام سنة السجود بخلاف ما لو ترك التشهد وقام لا يعود الى التشهد والفرق انه لو عاد لكان في ذلك زيادة ركن وليس في سجود التلاوة ترتيب حتى يعد الركن اما اذا ترك السنة وتلبس بفرض وعارضه فرض متابعة كما لو ترك الامام التشهد الاول ناسيا فتابعه المأموم ثم عاد الامام قبل الانتصاب والمأموم قد انتصب فهل يعود المأموم وجهان اصحهما لعم لان متابعة الامام فرض بخلاف الامام او المنفرد فانهما لو رجعا رجعا من فرض الى سنة وقد تقدم ان تعارض فرضان فانه قد تلبس بفرض وهو القيام والقدرة والحية ومضيه فيما تلبس به اولى من ابطاله والشروع

فلذلك جوز العود اليها والثاني ان القدوة آكد ولهذا
يسقط فيها القيام والقراءة عن المسبوق الى الركوع وهذا
فيما اذا قام ناسيا اما ان اقام ظانا قيام امامه وبان خلافه
وانه قعد للتشهد فانه يتخير الثالث اذا كانت السنة
في صلاتها جلوسا قصرا وهي في مثل صلاتها اذ المركب في قصرها
ترك سنة اخرى ويتضح ذلك بصور منها اذا ادرك
المسبوق شهوا ول صلاته فلو ادرك مع الامام الركعتين
الاوليين خيرتين من الرباعية فالمنصوص يقرأ السورة في
الاخيرتين وان قلنا لا يستحب فيهما لانها فضيلة فاتت
في الاوليين فلا يعوضها وفيها نص ايضا على انه لو ترك
قراءة السورة في الركعتين الاوليين يقضيها في الاخريين
وفيها انه اذا قرأ الامام في الجمعة في الاولى سورة المنافقين
وترك الجمعة فانه يستحب له في الثانية قضاء سورة الجمعة
واتباعها بالمنافقين وفيها اذا قلنا لا يسن الجهر في
الركعة الاولى فلو تركه في الاولى عمدا او سهوا ثم ادركه
في الثانية يثني الاستفتاح وقولنا اذا لم يكن
اخيرا راتبا من فائتة الجهر في الاولتين من العشا لا يستحب
له الجهر في الاخيرتين وكذا من ترك الرمل في الاشواط
الثلاثة لا يقضيه في الاربعة الباقية لان ذلك يودي
الى ترك السنة في الاربعة وتكره الاشارة في التشهد
بمسبحة اليسرى فلو كان اقطع اليمين لم يشر بمسبحة اليسرى
لان شفعها السبطان اما السوال فمعاد في الجواب

السوال فيما
في الجواب

فلو

فلو قال لعبدك بالف فقال اشتريت صح بالف في الاصح ولو
قالت المراة طلقني على الف فطلقها واعاد ذكر المال لزم
وكذا ان اقتصر على قوله طلقتك في الاصح كما يصرف الى
السوال وقيل يقع رجعيا ولا مال ولو سالت مكاتبته
وقالت ابني بالف فقال انت طالق ثم قالت المراة لم
ينو شيا فلا يقع الطلاق على المشهور لان السوال معاد
في الجواب وكانه قال انت طالق على الف وعليه فلا تطلق
ما لم يلزمها الالف ولو لو قال طلقي نفسك ونوى الثلاث
وقعت كما لو صرح بها لفظا ولو قال طلقي نفسك ثلاثا
فقالت طلقت نفسي ولم تتلفظ بعدد ولا نوته وقع
الثلاث لان قولها بجواب السوال تذكار لمعاد بخلاف
ما اذا لم تتلفظ هو بالعدد بل نواه لان المنوي لا يكون
قيدا يرعوده في الجواب فان المخاطب فيها للفظ لا بالنية
وفيه احتمال للامام لا يقع الا واحدة قال وقد ذكرنا خلافا
فيما اذا نوى الزوج العدد ولم تنوه المراة فمن قال
يقع هناك فله ان يعتمد هذه الصورة ويستثني ما لو
قالت زوجنيه طلقني وطلقني فقال طلقتك فقبل الرافعي
قبل فصل التعليق ان نوى ثلاثا او واحدة وقع ما نواه
وان لم ينو شيا فالقياس انه لا يقع واحدة ولو قبل بشا
وانكره فقال له قائل ان كنت كاذبا فامراتك طالق فقال
طالق وقع الطلاق فان ادعى انه لم يرد طلاق امراته
فيقبل لانه لم يوجد منه تسمية لها ولا اشارة اليها فانه
المراد في انشاء اركان الطلاق ولو قال الولي زوجتك

بنى على صداق بالف فقبل الزوج النكاح ولم يتعرض للصداق
فهل يقول القبول متوقف على الايجاب فينعقد النكاح بالمسمى
المذكور كما في البيع او يقول ان الصداق ليس ركنا في النكاح
فلا يحتاج في الصيغة الى تنزيل القبول عليه بخلاف الثمن
في البيع فعلى هذا يصح البيع بالمسمى ويصح النكاح
بمهر المثل جزم الماوردي بالثاني في باب الخلع الذي
ينعقد به النكاح وفي المطلب ان الماوردي قال في
كتاب الخلع انه اظهر القولين وذكر بعض الفضلاء انه
ينبغي ان نفصل بين قوله تزوجتك بكذا وبين قوله قبلت
هذا النكاح فيلزم مهر المثل في الاولى عند من يرى
صحة هذا النكاح ويلزم المسمى في الثانية نظرا الى
ان الاشارة وقعت للنكاح المشتمل على الصداق
المسمى فيه فينصرف القبول الى النكاح والمسمى من اجل
الاشارة الى صورة عدم ذكر الزوج المسمى في قوله
تنبيه هذه القاعدة قيد وهو ان لا يقصد بالجواب
الابتداء وهذا الوقال المشتري لم اقصد بقولي اشتريت
حوايكك فالظاهر كما قاله في البيان القبول ولو قالت طلقتني
بالف فقال طلقتك وقال قصدت الابتداء دون الجواب
قبل وكان رجعيا فطع به الرافعي لكن بذكر عن فتاوى
القفال فيما لو قالت له زوجنيه واسمها فاطمة طلقني قال
طلقت فاطمة ثم قال نويت فاطمة اخرى طلقت ولا يقبل
قوله لدلالة الحال بخلاف ما لو قال ابتدا اطلقت فاطمة
ثم قال نويت فاطمة اخرى فانه لغو كل ما سيأتي عنه

يتبع فيه بالجواب وان خفت الضرورة الا ترى انه لو قابل
دكانين على قنطرة لا يبقى لاحدهما بالقاعدة الاخرى المار
لكن اليها اشار الى دابة صاحبه في المعصية لله تعالى وعليه
الضمان ولو انكسرت دجاجة انسان لولوة لا تحضر
لا يفتى له بد بجهات فعل عصى الله تعالى وعليه الضمان
وعزم النقص وتوصل الى عين ماله ذكره الاصحاب في
مسألة ابن الحداد في اجر وهي من مناصيص الشافعي رضي
الله تعالى عنه ذكره الهروي صاحب الكافي في مناقب الشافعي
باسناده الى ابن خزيمة عن المزني سئل الشافعي رضي الله عنه
اتبعت جوهرتي لاخر فقال لست امره لبيع وكنت اتكان
صاحب الجوهرتي لساعد على الدعاية فقبضها واستمرح
جوهرته ثم بعض لصاحب الدعاية مائتين فمنها حية
ومن بوجه سلامة العاقبة كثيرين كلهم يجوز
كذا الشرط سلامة العاقبة واستشكل لانها مستورة عنا
فكيف يحال الحكم على مجهول وقال الرافعي في باب الوديعة
ليس المراد منه اشتراط السلامة في نفس الجواز حتى انا
لم نسلم الودائع نبين عدم الجواز كيف والسلامة او
عدمها تبين اخرا وجوزه بعضهم له التاخير في الحال ولكن
المراد انما يجوز له التاخير وشرط عليه التزام خطر
الضمان انتهى وذكر في باب التعزير انه انما يباح بشرط
سلامة العاقبة واشار الخراني هناك الى انه يجب مع
ذلك ان يكون الغالب السلامة والهلاك نادرا ويجتنب
به الحدود التي لا يقصد بها القتل فيعتبر ان يكون بحيث

سلامة العاقبة

مطلب

تولوه

لو تعدى به في غير الحد متعمدا على سبيل الحناية لم يجب فيه قصاص لكونه لا يقتل غالبا فالابن الصلاح ويحتمل ان لا يعتبر هذا الامر الاتي التحرير اما الحد الذي هو دون القتل وعفوه كالجلد وعفوه فقد يكون قاتلا وقد يكون بحيث لو حدث مثله من جان متعمد لتعلق به القصاص واذا مات به المحدود فالاصح قتله ويدل على هذا احد القطع في السرقة قلت والتحقيق في هذا ان كل ما افضى الى الهلاك فهو جائز ان جوانه مشروط بسلامة العاقبة ولم تحصل الشرط فكل اسقوطه وكان مقتضى ذلك الحكم الان بالمنع لعدم تحقق الشرط بل قد يكون الشرط كما في تاخير الحج عند الاستطاعة ولا اقل من التوقف فلا يحكم بتحوار ولا منع

الاصل عدم السهو

عملا بحكم الشرط السهو ما كان مامورا به وظريقه الفعل لا يختلف فيه السهو والعمد كترك النية في الصلاة وما كان منهيا عنه وطريقه الترك تختلف فيه بين السهو والعمد كالكلام في الصلاة والاكل في الصوم وسبق تقريره في حد الخطير في الجهل وقد لا يخفى من السهو في المنهيات في صورتين احداهما ان اوقع بعد عمد لو قوعه كما لو اكل الصائم ناسيا فظن بطلان صومه فجامع فانه يفطر في الاصح لكن لا لانه في الاصح لانه وطي وهو معتمد انه غير صائم ويستثنى من هذا ما لو سلم من الظهر ناسيا وتكلم عامدا لا تبطل صلاته فلينظر في الفرق الثاني اذ الكثير وطال ومن ثم قال الشافعي في مختصر البويطي اذا صلى الرجل ثلاثة ثم سهى فاحرم في مكتوبة قبل ان يسلم

يسلم الثاني اذ الكثير وطال ومن ثم قال الشافعي رحمه الله في مختصر اذا صلى الرجل ثلاثة ثم سهى فاحرم في مكتوبة قبل ان يسلم ذكر ذلك قريبا بعلين فشرع من النافلة وسجد لها للسهو واتم المكتوبة وان تطاول قيامه في المكتوبة او ركع وسجد لها بطلت النافلة والمكتوبة وكان عليه ابتدا المكتوبة وكذا لو سهى في مكتوبة حتى دخل في نافلة فان كان مما عمل في النافلة قريبا رجع الى المكتوبة ه وابتهاد وسجد للسهو وان كان مما تطاول وركع مع ذلك بطلت المكتوبة وعليه ان يعيدها انتهى وهو صريح في ان كثرة الافعال تبطل مع النسيان وان كانت من جنس الصلاة وانما يؤثر الفعل الكثير مع النسيان اذا اتى به على ظن وجوبه عليه فلا يكون حينئذ مخالفا للكلام الاصحاب السابق في سجود السهو لا يقتضي السجود والسهو في سجود السهو يقتضي السجود فالاول كما لو تكلم في سجود السهو وابتدأها او سلم منها لا يسجد للسهو لانه يأمن السهو وابتدأها او سلم منها لا يسجد للسهو لانه يأمن السهو وقوع مثله في السجود الثاني فيؤدي الى ما لا نهاية كما يقال في اللغة المصر لا يصغر وقال الصاحب الشيخين اذا سهى بعد سجدتي السهو سجد والثاني كما لو شك هل فعل السجدة الاولى او هل قامت فسجد للسهو ثم بان انه كان قد اتى به يلزمه ان يسجد ثانيا لان سهوه هذا للسجود فعليه جبره السيد لا يثبت له على عبده دين استدلالا في الكفاية وهذا لو سجد عليه لا يثبت الدين ولو اتلف ماله لا يضمنه في الحال ولا بعد العتق ولو رجع

السيد لا يثبت له على عبده دين انتهى

امته بعبده لم يجب مهر وعن الشيخ ابي علي حكاية وجهين خرج عليهما الماوردي ما اذا زوج امته بعبد غيره ثم اشتراه قلنا يسقط لم يكن له مطالبة العبد بالمهر بعد بيعه من غيره او عتقه وان قلنا لا يسقط تمكن من مطالبة العبد باداه من بعد بيعه من غيره او عتقه وقال الغزالي في مسألة الصداق ان الرق المقارن للعقد دفع المهر بعبد جريان موجبه فلم يكن تعريه للعقد عن المهر بل مقتضى الموجب واقترن الدفع فاندفع والانقطاع في معنى الانقطاع او في معنى الامتناع قال ابن الرفعة وهي مناسبة حسنة تلقاها الغزالي فيما حكاه عن ابي اسحاق المروزي فيمن اشترى قريبه انه يدفع ملكه بموجب العتق لانه حصل ثم انقطع قال وفائدة ذلك تظهر والله اعلم في ان الامة اذا بيعت او عتقت قبل الوطء ووجد الوطء بعد ذلك لا يقول ثبت لها او لسيدها المهر والرافعي حكى عن الشيخ ابي علي انه قال اذا قلنا بموجب الثبوت ثم السقوط لا يثبت لها المهر كما لو ابرأت منه المرة ثم وجد الدخول لا يثبت لها المهر على الوجه الصحيح وجه ان يقال اذا عتقت او عتق الزوج وجب المهر كما في المفوضة قال ابن الرفعة وما ذكره الغزالي من التقرير يدفعه وقال بعضهم المراتب ثلاثة احدها ثبوت دين السيد على عبده ابتداء بسبب قارن ملكه فيمتنع قطعا اي ان ثبت ويدوم اذا لم يكن مرهونا فان كان فكذلك خلافا لابن سريج الثانية

دوام

دوام دين ثبت له عليه قبل ملكه والمنصوص للشافعي الثبوت وهو الصحيح الثالثة دوام ما ثبت لمورثه من المال على عبده بعد موت مورثه والصحيح انه لا يثبت حروف الشين المعجمة السين المهملة اعلم انه اذا انيط الحكم باصل متعذر انتقل الى اقرب شبه به ثم قد يكون الشبه معنويا كما في قياس الشبه فان الكتاب اصل في الدلالة وكذلك السنة فاذا افتقد على المجتهد انتقل للقياس وقد يكون صوريا كجزاء الصيد وهذا اغلب في الشرعيات لانها توقيفية مخاصوصة وكذا في الغرائز عزيز وفي الادب عناق ويختلف الفقهاء الاسنية في الوحشية ومنها الخلاف في الحمر الوحشية لا تلحق بالاهلية للاختلاف الواقع تلك واشتداد هذه ومنها حيوانات البحر الصحيح حل اكله مطلقا وقيل يجب الشبه الصوري فما اكل شبهه من البراكل شبهه من المحرم وعلى هذا قال ابن الصباغ والبغوي حمار البحر لا يؤكل فالحقوه بشبه الحمار الاهلي دون الوحشي وفيه نظر فانه لا نزاع في ان الاصل في حيوانات البحر الحل ومع اختراص الحيوان فقد رد شهله وخفاء اسمها بالحديث المثل فترخص رسول الله بكر او رد باز للاعرابي وفي الناس الضبة ومنها الجراب فيه شاة او عسل عوضا عن خنزير او الجراب فيه او دخل عوضا عن خمر في خوصداق او وصل عن دم وخوه ومنها في باب الربا اذا كان لا يكال ولا يوزن يعتبر باقرب الاشياء شبها به على احد الاوجه ومنها الاشغال

الى اقرب البلاد الى ابل العاقلة وزكاة الفطر في الفرب وكذا
لو غرب بسعيد وما حوله نقل الى اقرب موضع صالح له وهو
الشبهة. اذا وجد ناخيرا ناولا يعرف له شبه يوقف الشبهة
يتعلق بها مباحث الاول انها تسقط الحد وهي ثلاث
في الفاعل كمن وطئ امراة وظنها زوجته او امته وفي الموطوءة
بان يكون للواطئ فيها ملك او شبهة كالامة المشتركة او امة
ابنه او مكاتبه وفي الطريق بان يكون للواطئ فيها ملك
او شبهة كالامة المشتركة او امة ابنه او مكاتبه وفي الطريق
بان يكون حلالا لاعتقاد قوم حراما عند اخرين كنكاح المتعة
والنكاح بلا ولي ومن ثم لو شرب المزيل للعقل اوعى وعزر
بالتعزير فلا حد في الاصح لشبهة الخلاف ويشترط في
ماخذ الخلاف ان يكون قويا كما سبق في حرف الخاء ولو سرق
وادعى انه ملكه سقط القطع والحق به دعوى الزوجية
فيمن وطئ من لم يعرف بشهادة زوجية والاحكام المتعلقة
بالوطئ المختلف بثلاثة بالشبهة وعدها خمسة النسب
واعتبارها بالرجل فان ثبتت الشبهة في حقه ثبتا والا فلا
والثالث المهر وهو معتبر بالمراة والرابع الحد وهو معتبر
فيمن وجدت الشبهة في حقه منهما والخامس حرمة المصاهرة
فان ثبتها الشبهة ثبتت وان اختصت باحدهما فالاصح
اعتبارها بالرجل وقيل بهما وقيل بمن وجدت والاسقط
التعزير بالشبهة قالوا والوطئ الرجعية يعزر معتقد
التحريم مع ان عند ابي حنيفة انه زجعة وهذا احد
المواضع التي يفارق فيها التعزير الحد وهل يسقط الكفارة
بالشبهة

بالشبهة ذكر المتولي تبعا للقاضي حسين ان كفارة الصوم تسقط
بالشبهة بخلاف كفارة الحج وهذا الوطئ الصائم على ظن
ان الشمس قد غربت فبان خلافه قضى ولا كفارة والوطئ
المحرم ناسيا وقلنا انه يفسد حجه ويجب عليه فدية وبه
قال الشافعي على انه لو اكل ناسيا ثم جامع على ظن انه
صار بالاكل ناسيا مفطرا لم تلزمه الكفارة للشبهة وكذا
لو اصبح صائما ولم يعلم بان الفجر قد طلع ثم بان
طلوعه لا كفارة قالوا والواصح مقيما ثم سافر ولم يفطر بخلاف
المجنون ولو افطر بالجماع لزمه الكفارة خلافا للائمة الثلاثة
فلم يراعوا شبهة الخلاف في سقوط الكفارة عنه اما الغدية
فلا تسقط بالشبهة لانها تضمنت عرامه بخلاف الكفارة
فانها تشبه العقوبة فالتحقت بالحد في الاسقاط قاله
القفال الثاني هل يسقط الاثم والتعزير اما الشبهة في
المحل كوطئ المشتركة وفي الطريق كالوطئ ببيع ونكاح
فاسد فلا اثم ولا تعزير واما في الفاعل كوطئ من ظنها زوجته فيه
ثلاثة اوجه احدها حرام ولا اثم لعدم القصد
وعليه العراقيون وغيرهم وقالوا لعل الركعة انه الذي
عليه كلام الائمة والثاني ليس بحرام اذ لا اثم فيه واصحها
عند النواوي انه لا يوصف بحل ولا بحرمة الثالث جعل
النبي صلى الله عليه وسلم الشبهة وسطا بين الحلال والحرام
قال ابن سريج في الوجه الرابع فاما الشبهة فهو الشيء
المجهول تحليله على الحقيقة وتحريمه على الحقيقة فتصير في
ما هذا شانه الوقف عن التناول لها فان التعريف

عني عنها تناول منها على حسب الكفاية لا على حسب الاكثار
لان الله تعالى اباح الميتة عند الضرورة وهي عندهم
فالشبهة دقيقا انتهى وتوسع العبادي فقال في الزيادات
سئلت عن الشبهة في هذه الازمان فقلت ليس هذا زمان
الشبهة اجتنب ما عرفته حراما بيقين او تحقيق اقتسام
الشبهة الى ما يجب اجتنابه والى ما لا يجب فالاول ما اصله
الحظر واشبه التحليل ترجح للاصل والثاني ما اصله الحل كسؤر
الهر اذا علق الطلاق به وعدمه رجلان وجعل لا
يحكم بطلاق واحد منهما ولا يلزمهما اجتنابها لان الحل
كان معلوما كالورع الاجتناب وعد الحليمي من الشبهة
التشاهد وهو ان يخرج كل من الرفقة نفقة على قدر
نفقة صاحبه وقال لا باس بها الا ان تركها اشبه بالورع قال
وان اجتمعت الرفقة كل يوم على طعام فذاك احب الي من
التشهد قال النووي في اخوات الشركة من الروضة
يستحب الاشتراك للمسافرين في الزاد مجلسا
مجالسا قال الاصحاب وصحت فيه الاحاديث ومناط
الاشتباه انواع احدها تعارض ظواهر الادلة كما لو
تعارض الاصول المختلفة بان الحق كما لو اختلط
الحلال بالحرام وعسر التمييز بينهما او بهما اختلاف
الاية وما بعد اهذا كله الشبهة فيه من باب الربا لا
الورع وهذا قال الخطابي من ترك النكاح في بلد
كبيرة لاحتمال ان فيها محرما له كره وقال ابن دقيق العيد
في شرح الالمام والفرق بين الورع والوسواس

دقيق

مطلب في الورع والوسواس والمشدد

دقيق عسر فالمشاهد تحمل بعض الورع وسواسا والمشدد
تحمل بعض الوسواس ورعا والصراط المستقيم بعض
مرولة ومما ينبغي ان يفرق بينهما ان كل ما رجع الى الاصول
الشرعية فليس بوسواس ولا تريد الادلة الشرعية المفيدة
للعموم فمن فروع نقلها النووي في البيع من شرح
المهذب عن ابي حنيفة الفزاري قال لو امتنع من اكل طعام حلال
لكونه حمله كافر او فاسق لم يكن هذا ورعا بل وسواسا
متسلطا مذموما قال ولو حلف لا يلبس غزلت زوجته
فباعت غزلها وهيئته الثمن لم يكره اكله فان تركه فليس
بورع بل وسواس قال ومن الورع المحبوب ترك ما
اختلف العلماء في اباحته اختلافا متكافئا ويكون بتحقيق
مذهب من اباحه بخلاف ما اذا كان دليل المبيح حديثا
ضعيفا او قويا الا ان الارض المغصوبة اذا اجتلت شارع عالم
يجز المرور فيها فان لم يكن لها مالك معين جاز والورع
اجتنابه ان امكن العدول عنها فان كانت الارض
ساحة وعليها سباط مضروب الاستظلال وغيرها
جاز المرور تحته فان قعد تحته لدفع حر او برد او مطر
وغيره فهذا حرام لان السقف للارتفاق لا للهذا قال
وكذا لو كانت ارض المسجد ساحة وسقف حرام جاز
المرور فيه ولا يجوز الجلوس لدفع حر او برد لانها
انتفاع بالحرام قال النووي وهذا الذي قاله الفزاري
فيه نظر والمختار انه لا يحرم القعود في هاتين الصورتين
وهو من باب الانتفاع بضوء سراج غيره والنظر في مرآته

مطلب في الورع المحبوب ترك ما اختلف العلماء في اباحته

من عنبات سيتوبعليهما وهما جائزان بلا خلاف قال الغزالي
واذا كان في يده مال حلال وفي بعضه شبهة وله عيال
وللتفضل عن حاجته فليخص نفسه بالحلال ثم من
يعول وليخص بالحلال بيته ولباسه ثم ما يحتاج اليه
من اجرة حجام ونحوه فان تعارض الاكل والثوب فيحتمل
تخصيص الاكل بالحلال لانه يمزج بلحمه ودمه ولان الحرام
والشبهة اثر في شتاء القلب واما الكسوة فقد يقال
دفع الحر والبرد وذلك يحصل وقال المحاسبي يخص الكسوة
بالحلال لانها تبقى مدة وهذا محتمل وكان الاول اظهر
قال الغزالي ولو لم يكن في يده الا مال حرام تحتم فلا
حج عليه ولا تلزمه كفارة مالية فان كان شبهة لزمه لانه
محكوم بانه ملكه الشرط يتعلق به مباحث الاول وضعه
اللغة الشرط بالتحريك يكون موسسا للوجود وقد يرد موكدا اذا
لم يوجد ما يوثر فيه كما لو شرط في البيع مقتضاه من
التسليم ونحوه وقد يخالف في تاثيره كما لو شرط الحرم
عند احرامه انه يتحلل اذا احصر وفي تاثيرهذا الشرط
في اسقاط الدم طريقان اصحهما القطع بانه لا يوثر
لان المحلل بالاحصار جائز وان لم يشترط فالشرط
لا يفيد له في وجوده كحدوثه الثاني الشرط انما يتعلق
بالامور المستقبلة اما الامور الماضية فلا مدخل له فيها
وهذا اليصح تعليق الاقرار بالشرط لانه خبر عن ماض
نص عليه الشافعي في باب الكتابة وفي الطلقات للحيادي
عن ابن سريج نعم اذا قال يا زانية انت طالق ان طلقك

وهو

الشرط

لا يعلق الا بالامور المستقبلة

وهو قال في الام ولو قال يا زانية اسم لها وخبر عن عمل والاستثنا
لا يرجع الى الاسم ولو قال يا زانية ان شا الله اختلفوا
فيه فقيل لا يصح لانه يجري مجرى الشك في الخبر كما لو
قال انت زانية ان شا الله انتهى وقالوا النعوي في شرح
السنة كرهوا ان يقول انا مومن حقا بل يقول انا مومن
ويجوز ان يقول انا مومن ان شا الله لاعلى معنى الشك في
ايمانه بل على نفي الخوف من سوا العاقبة والاستثنا يكون في المستقبل
فيما حقق عليه امره لا فيما مضى وظهر فانه لا يشرع في
اللغة لمن تيقن انه اكل ويشرب ان يقول اكلت ان شا الله وشربت
ان شا الله ويصح ان يقول لاكل واشرب ان شا الله انتهى وشرط هذه
القاعدة ان يعلم فساد ما افتى به البارزي حيث لو فعل شيا وقال
والله ما فعلته ان شا الله انه لا يحنث قال لانه لم يعلق
الفعل على المشية وانما علق نفسه واستشهد لذلك بقول
الاصحاب في الدعاوي انه لو حلفه الحاكم في نفي الغصبية فقال
والله ما غصبته ان شا الله يجد ناكلا ونقاد عليه اليمين قلنا
قولهم ان الاستثنا يقع في الماضي لما حجوه ناكلا ولا شك
ان قوله من جهة المخالفة الدالة على علم جواب الحاكم ولهذا
لو قال قل بالله فقال بالرحمن عد ناكلا وان لم يحضر المخالفة
الثاني اللفظ الرابع كما لو شرط وفي العقد بطل فاذا
نوياه في حال العقد كان مكروها بعض عليه الشافعي في
الصرف وهي كراهة تنزيه وقيل تحريم بكاه وفي التجرعن بعض
المتاخرين واستحسنه واختار وابن ابي عصرون ومنه نكاح
المحلل ومنه الحيلة في الفرق من عتبا القابضي في الربوي

قال قل بالله فقال بالرحمن فنا كلا

نكاح المحلل اذا شرطاه ليصل العقد بانيها لم يصح

مطلب ان الاستثنا يرفع الحكم

ومنه ان اطعام غلامه الجواصديقه صباع بعشرة ثم اشتراه بعشرة
الجنس بالجنس فاما العقد مع الغلام فكروه لما ذكرنا واما
العقد الثاني والاخير فقال الاكثرون يحل ويكره ونقله الروياني
عن النص وقال القاضي ابو الطيب والروياني يحرم وقاله
ابن الصباغ تفقها لانه غش وخداع تظهر علم المشتري الحال
ثبت له الخيار على اقوى الوجهين في الروضة ولو لم يتر مواطاة
ولكن جرى العقدان فيه لقصد التحيل فالحكم كذلك الخامس
الشرائط المعتبرة في العقد هل يشترط علم العاقدين بها ام
يكتفى بوجودها في نفس الامر هذا من القواعد المهمة وقد
اضطرب فيه كلام الاصحاب فذكر الرافعي في باب الربا انه لا
يجوز بيع الدينار بخمسة خزافا ولا بالثمن ولو باع حنطة
بحنطة بصبرة او دراهم بدراهم خزافا فثمن بما مائتان
لم يصح العقد لان التساوي شرط وشروط العقد
يعتبر العلم بها عند العقد وهذا الوكيل امرأة لا يعلم
انها خلية ام معتدة ام لا لا يصح النكاح وهذا يقتضي ان
مسألة النكاح المشتبهة بها متفق عليها وليس كذلك في
التحرير قبل باب الربا لا يحرم الحلال ولو تزوج امرأة يعتقد
انها اخته من الرضاع فلم يثبت حتى حظاوه صح النكاح على
المذهب وحكى الشيخ ابو اسحاق الاسفرايني عن بعض
اصحابنا انه لا يصح النكاح ويلزمه الحد اذا وطيها وهذا
اذا وطيء امرأته يعتقد انها اجنبية يلزمه الحد وعندي
هذا ليس بشيء انتهى وحكى في موضع اخر عن الماوردي
انه اذا عقد عقدا فاسدا على امرأة ثم عقد على اختها فان

علم

علم فساد الاول صح الثاني علم بالحال الثانية ام لا وان لم يعلم
فساد الاول فان لم يعلم بالحال الثانية فالعقد صحيح وان علم
بذلك فحقد عليها مع اعتقاد صحة الاول فكانها باطل
اعتبارا باعتقاده ظاهرا قاله الروياني وعندي ينعقد
نكاح الثانية بكل حال لان غايته انه هزل بهذا النكاح
وهزل النكاح جد للحديث انتهى وفي الحاوي لو طلق زوجته
ثلاثا ولها اخت فعقد على واحدة منهما ولم يدر ايهما المطلقة
ثلاثا ام اختها لم يصح وان بان انها غير المطلقة وقال
المزني ان لو تزوج من يحل له ظانا انها تحرم عليه بعدة
او لعان ثم بان خلافه لم ينعقد النكاح لاعتقاده وذكر
صاحب البحر في البيوع انه لو باع دينارا بدينار من يكاتبه
كتابة فاسدة لم يعلم فسادها انها تحل له لا يصح النكاح
وذكر الرافعي في كتاب البيع انه لو زوج امة ابيه على ظن حياته
فبان ميتا صح النكاح في الظهر وقال في باب الحدد في
زوجة المفقود اذا تربصت اربع سنين فاعتدت وتزوجت
فبانت حيا عند التزويج فعلى القديم لا اشكال وعلى الجديد
يخرج على القولين فيما لو باع مال ابيه يظن حياته
فبان ميتا وذكرني باب القضاء ان الامام لو ولى رجلا
القضاء وهو لا يعلم اهليته لم يصح وان ظهرت اهليته
من بعد وذكر النووي في روضته في كتاب النكاح
لو عقد بشهادة مستورين فبانا كافرين صح في الاصح وفرق
بينه وبين ما لو صلى خلف خنثى فبان رجلا ان شرط
القضاء في الظهر بان النية في الصلاة معتبرة وفي قاري

فرع تزوج امرأة يعتقد انها اخته من الرضاع وزنى بها ثم تزوجها ثم ادعى انه كان زنى بها قبل العقد الاول لا يقبل قوله في ابطال العقد الاول ولا يحد بالزنا بها بعد العقد الاول لانه يعتقد انها زوجته

فبان ما ذكرنا صح والله اعلم

لو زوج القاضي امرأة على انه لا ولي لها ثم ظهر ابنها لصلبه
لا يصح في الاظهر لان الرضي معتبر ولا دلالة تدل عليه وجزم
ابن الرفعة بالصحة وهو قياس البيع وقريب من مسألة القاضي
ما لو حكم الحاكم بحكم ثم بان بعد الحكم ان مستنده خطأ وبان
له مستند غيره يجوز الحكم قال ابن الرفعة في صحة الحكم نظر
لانه ليس من باب العقود التي تحتمل الظنون وقال غيره
لا يصح ولا يكفي وجود المستند في نفس الامر وفي
فتاوى ابن الصلاح قال زوجتك بنتي عاتبته فقبل ثم
ظهر ان المزوجة بنت ابن المزوج وهو جدها لا ابوها هل
يصح اجاب ان عناها بالاشارة ونحوها صح وكذا بالنية
على المذهب وان لا فيجوز اطلاق البنت على بنت الابن فاذا
لم تكن لصلبه بنت اسمها عائشة صح النكاح والا فلا
والضابط في ذلك كله ان يقال ما كان الاصل فيه التحريم
كالابضاع والربا يحتاط فيه ويشترط العلم بالمشروط
وما خرج عن ذلك تزويج امة ابيه لظن حياته وشهادة
الختني وكذا الوكيل وحب امرأة المفقود ثم بان موته
قبل العدة فعلى صحة النكاح تفريعا على الجديد وجهان
اصحهما الصحة ووجه خروجهما عن هذه القاعدة
ان الخلل من جهة الشرط لا من جهة الركن فكان اخف
وهذا الوكيل بختني ثم بان امرأة لا يصح النكاح
والفرق بينه وبين شهادة الختني اذا بان رجلا ما
ذكرنا ومسألة القاضي ان اولى ثم بان اهليته مثل
مسألة المزوجة المجهول حالها سواء انه كما يحتاط في
الابضاع

احتياط في القاضي لتعلقه بالامر العام ويجب العمل باستواء
البابين في قوة المأخذ فرد الرويا ني لو وقع الحاكم اي فقيه
ليرجح فلا ثانية وعندي ان الموقع اليه المذكور وهو فلان
نعينه فتبين انه كان غيره فلا يكون اذنا فياسا على الوصي
خلف رجل وعنده انه زيد فكان عمرا لا يصح الصلاة انتهى

الشروط في البيع اربعة اقسام قسم يبطل البيع والشرط

وقسم يصح البيع والشرط والرابع شرط ذكره

وقسم يصح البيع ويبطل الشرط

فالاول كما في الشروط المنافية لمقتضى العقد كشرط
ان لا يعلمه او لا ينتفع به ويستثنى البيع بشرط البراءة من
العيب اذا قلنا لا يبرأ فلا يفسد البيع في الاصح قال
الرافعي وانما خرج عن قاعدة الشروط الفاسدة لاشتهار
الغضة بين الصحابة رضي الله عنهم بخلاف شرط تربص
المبيع ونحوه والثاني كما اذا شرط ما لا منافاة فيه ولا يقتضيه
ولا غرض فيه كشرط ان لا يأكل او لا يلبس الا كذا وقال
المتولي يبطل البيع وعزي لنص الشافعي وليس كذلك وقال
القفال لو قال لتتركن الطعام على ان تأكله والامة على ان
تظأها ان قصد به الاشتراط بطل البيع وان اراد وكذلك
ذكر صح البيع والثالث كما ان اشرط ما يقتضيه العقد
ويصالحه كشرط الخيار والاجل والرهن والكفيل والاشهاد
قال في المطلب وفي كلام بعضهم ما يقتضي ان يكون
صحيحا موكدا وفي كلام غيره انه لاغ حتى قال الامام
ان الشرط الذي يقتضي زيادة على مقتضى العقد
قال وهذا احوط لكن قلت يمكن ان يكون له فائدة

وهي ما لو اختلف الشرط وقلنا انه صحيح كان له طريقان لحدهما
الرفع الى الحاكم والثاني يفسخ نفسه بخلاف ما اذا قلنا انه
لاغ فانه لا طريق له الا الرفع الى الحاكم ليجبر البائع على فعل
الممتنع منه والرابع بيع الثمار قبل بدو الصلاح فيشترط
في صحة البيع شرط القطع ولو بيعت من مالك الاصل
لا يلزم الوفاء بالشرط وليس لنا شرط يجب ذكره لصحة
العقد ولا يجب الوفاء لاجله الموضع واعلم ان
ان التغليق في البيع مبطل الا في ثلاث صور احداها بتلك
ان شئت الثانية ان كان ملكي فقد بعتكه وكان ملكاله في
نفس الامر ومثله مسالة الشارع بين الوكيل وموكله وقوله
ان كنت امرتك لعشرين فقد بعتكها فيها الثالثة البيع
الصحيح اذا قال اعتق عبدك عني على مائة اذا اجاز اسم الشهر
وقاعدة الشرط الفاسدة ان تفسد العقد الا فيما
سبق في صوت المراة من العيوب والا في القرض اذا
شرط فيه كسرا عن صحيح او ان يقرض غيره لغا الشرط
ولا يفسد العقد في الاصح فاسدة قال الامام في باب
القراض يقبل الشرط شرطا من القابل وكانه شرطه

شرط العلة شرط العلة هو الذي يجري مجرى شطر العلة فيه جوابان
خرجهما القاضي حسين احدهما نحكم لان الحكم لم يحصل
الا بهما والثاني لان الحكم صادر عن العلة وهذا شرط
فينضم الى العلة فيقوى بها والحكم ثابت باصل العلة ويخرج
عليهما فروع منها لو شهد اربعة بزناه واثنان باحصانه
فعدل ثم رجعوا فعلى الاول يجب الضمان على شهود الاحصان

ايضا

ايضا وجهان ماحكيناهما هذا الاصل ومنها شهود التعليق
وشهود الصفة اذا رجعوا فعلى من يجب الغرم على هذين
الوجهين احدهما على شهود التعليق والثاني عليهم
كلهم ثم فيه الفرق بين شطر العلة وشرطها ان
شطر العلة الوصف المناسب او المتضمن لمعنى مناسب
ومايقف عليه الحكم ولا يناسبه هو الشرط قاله الغزالي
في شفاء الغليل وحاصله ان الشرط ما يتوقف عليه
تاثير المؤثر وليس نفس المؤثر ولا جزوه الشروع
لا لتغيير الحكم الشروع فيه وهذا الوشرع في صلاة
او صوم ثم افسد لم يلزمه اتمامه خلافا لابي حنيفة واحمد
اصحابنا باذكرنا ولذلك يجوز الخروج من صلاة الجماعة
الى الانفراد ولطالب العلم الترك في الاصح ويستثنى
من هذا صورا حدها الحج اذا شرع فيه لزمه لانه
يجب المضي في فاسده فكيف في صحيحه الثانية الاعتكاف
فانه سنة واذا قلنا بحث لزمت بالشروع ذكره الشاشي
في نصوص الشافعي الثالثة الجهاد يجب اتمامه على
الشارع فيه الرابعة صلاة الجنازة خلافا للامام حيث
قال الذي اراه ان له قطعها اذا كانت لا تنحط برقطعه
والمذهب الاول وقال الروياني هذا اذا لم يكن
صلى عليها فلو صلى عليها من سقط الفرض ثم صلى اخرون
فيجوز الخروج لهم احتمالان لوالدي بناء على انها تقع
فرضا او نفلا قال والقياس عندي انها لا تقع فرضا لانه
لو شرع المسافر في الصلاة بنية الاتمام لزمه ولا يشرع

له القصر بعد ذلك بخلاف ما لو شرع في الصيام له الفطر على الصحيح خلافا للشيخ ابي اسحاق الشيرازي قال القفال والفرق ان القصر في الصوم كالاداء في كونه يوم تام ظرف لهما والقصر جزء من الاتمام وظرف الاداء في تلك بيسه بان الصوم يجب فعله في احد الوقتين اما رمضان واما بعده فاذا عين هذا اليوم لايلزم والصلاة واجبة في هذا الوقت والاتمام صفة فاذا شرع فيها بصفة لزمه الصفة قال ولو اراد اذا شرع في الصلاة قصرا ثم اتم فانه يبدل صفة بل زاد شيئا اخر انتهى واما الشروع في فرض الكفاية اذا اراد قطعه فان كان يلزم من قطعه بطلان ما مضى من الفعل حرم كالصلاة الجنازة والا فان لم تفت بقطعه المصلحة المقصودة للشارع بالحصلت تاما مع ما اذا شرع في انقاذ غريق ثم حضر اخر لانقاذه جاز قطعا نعم ذكر وابن اللبيط ان من النفط ليس له نقله الى غيره وان حصل المقصود لكن لاعلى التمام فالاصح ان له القطع ايضا كالمصلي في جماعة بمفرد وانا قلنا الجماعة فرض كفاية والشارع في العلم فان قطعه له لايجب بطلان ما عرفه اولا لان بعضه لايرتبط ببعض وفرض الكفاية قايم بغيره فالصور ثلاث قطع يبطل الماضي فيبطل قطعا وقطع لايبطله ولايفوت الشاهد فيجوز قطعا وقطع لايبطل اصل المقصود ولكن يبطل اصلا مقصودا على الجملة وفيه خلاف هذا كله في غير فرض العين اما فرض العين اذا شرع فيه فان ضاق وقته

لزم

لزم وامتنع الخروج منه بلا خلاف وان اتسع تغير صفته من التراخي الى الفورية فاذا شرع في الصلاة اول الوقت او في القضاء الواجب على التراخي تعين بالشروع حتى لايجوز الخروج بنص عليه في الام فقال ومن دخل في صوم واجب عليه من شهر رمضان او قضاء او نذر او كفارة او صلى مكتوبة في وقتها او قضاها او صلاة نذرها او صلاة طوف لم يكن له الخروج من صلاة ولا صوم ما كان مطيقا للصوم والصلاة على طهارة في الصلاة وان خرج من واحدة منهما بلا عذر مما وصفت او ما اشبهه عامدا كان متعمدا اثما عندنا انتهى ونقله القفال وصاحب البسيط عن الاصحاب وخالف امام الحرمين وقال ان هذا اجابز ولكن المنصوص على التراخي يجوز قطعها بلا عذر لان الوقت موسع قبل الشروع فكذا بعده الشروع كما لو اصبح المسافر صايما ثم اراد الفطر فانه يجوز وتمسك بالنص الاتي في المصلي منفردا ثم تجد جماعة له الخروج ليدرك الجماعة وتابعه في الوسيط والمذهب خلافه ولادليل فيما استشهد به والفرق ان من تحرم بالصلاة منفردا او بالتيمم ثم وجد الماء او الجماعة تهو معذور في قطعها لاحراز الفضيلة بخلاف ما اذا قطعها في اول الوقت فانه عابث وليس هذا كالمسافر فان عذره مستمر قبل الشروع وبعده فجاز له الخروج من الصوم وهذا لايجوز له الخروج منه اذا اقام او احرم به في الاقامة ثم سافر فان قيل اذا احرم بالصلاة فاصر لايجوز

له الخروج مع ان الصلاة حينئذ قصر والفرض ان زمن الصلاة
تصير ورد من الصوم طويل وسبق عن القفال فرق اخر
وفي القضاء اذا لم يتمكن على الفور وجه انه لا يلزم قطعه
ليشرعه بالشروع وقد اكمله في العبادة الواحدة المستقلة
بنية الاستئناف قال الامام يجوز ان يقال له ان خرج بان
لا ينوي صوم الغد اما اذا خاض في صوم يوم فيتجه
ان يتسلط على ابطاله بخلاف ترك الصوم في بقية الشهرين
اذ ليس فيه تعرض للافساد الى العبادة ويتجه ان يقال
ليس له ورخ الغزالي جواز الترك وقال الروياني
الذي يقتضيه المذهب انه لا يجوز لان صوم الشهرين
عبادة واحدة كصوم يوم واحد وتكون قطعه كقطع
فريضة شرع في نفلها وانه غير جائز قال الرافعي
وهذا احسن قلت بل هو المذهب كما سبق عن نص
الامام ورجحه الغزالي بناء ان الوقت اذا كان متسعا
فالشروع غير ملزم وهذا كله حيث لا عذر للخروج
ثلاث صور يحدها الوشرع في الغائبة محققة ان في
الوقت سعة فبان ضيقه وجب قطعها والشروع في
الحاضرة قال في الروضة وعلى الشاذ يجب اتمام الغائبة
الثانية اذا التزم بالفرض منفردا ثم وجد جماعة
فقال الشافعي احببت ان يكمل ركعتين ويسلم فتكون
له نافلة ويبتدي الصلاة مع الامام ومعناه انه يقطع
الفريضة ويجعلها نافلة وقال المتولي هذا اذا تحقق

اتمامها

اتمامها في الوقت والا لزم اي وان قلنا كلها اداء الثالثة
اذا راي المسافر المتيمم في اثنا الصلاة وقلنا لا تنطر وبات
فرضا فالاصح ان قطعها ليتوضا افضل والثاني ان
الاستمرار افضل والرابع يحرم قطعها مطلقا والخامس
ان ضاق الوقت حرم الخروج والا لم يخرج قاله الامام
وطرده في كل مصل واسوا المتيمم وغيره وعمك نص
الشافعي السابق في الخروج الى الجماعة وقال لو كان
الخروج متعذرا لحائر بسبب ادراك فضيلة وكذلك
صلاة الجنازة له التحلل منها اذا كانت لا تفوته بتحلله
قال النووي وهو ضعيف مخالف لنص الشافعي
والاصحاب على المنع وهذا الاصل عن التطوع بالشروع
قال القاضي الحسين والمتولي والروياني لو شرع في
الصلاة ثم افسدها لزمه ان يعيدها في الوقت بناء
القضاء موجبين ذلك بان الوقت وان كان متسعا
فتعيينه موكول الى المكلفين فلما احرم في اول الوقت تعلق
وابده ان الرافعة نص الشافعي في الام على عدم الخروج
من الفروض وقد وجهه ابن الصباغ حيث ذكره في
كتاب الصوم بالمعنى المذكور ومثله في القضاء وان كان
وقته موسعا وقال ان اللسان فيما قاله نظر وسبقي
ان للمتوي القضاء فكيف يقضي مع بقاء الوقت والقضاء
عبارة عن فعل الصلاة خارج الوقت وابده بما ذكره بانه
لا يجوز له التاخير لبعد الافساد حتى يخرج الوقت
ولو كان قضاء لاتسع وقتها على المذهب واذا وجب

فصت وفاتني تعزيرهن وجه قال ولعل من قال بوجوب تعاطيها
على المؤمن عقب الافساد ولا قايل بانه لا يطالب بتعاطيها
عند ضيق الوقت قلت صرح هو بانه اذا شرع
فيها تضيق وقتها فيكون وقت اداها زمن بسيها ويقبل
ويلزمهم على هذا انه اذا عاد هاهنا الافساد ان
يجبوه عن الخلاف في التي يفعل بعضها في الوقت
وبعضها خارجه والله اعلم

الشفاعة

الشفاعة عند المشفوع عنده سببه لانها تشفع الخلق يوم القيامة
وهي سنة مؤكدة وقد صح اشفعوا تؤجروا وليقض الله
على لسان نبيه ما شاء ولما فيها من اعانة المسلم ودفع
الضر عنه ولا تكون في حد وللحق للامام لما هي للمذنب
الذي يمكن العفو عنه وقد شفع الله سبحانه وتعالى في
مستحق لما حلف الصديق ان لا ينفق عليه فقال تعالى
ولا يأتل اولوا الفضل منكم الاية قال النووي في
شرح مسلم واجمعوا على تحريم الشفاعة في الحدود
بعد بلوغها الامام وانه يحرم التشفيع فيه فاما قبل بلوغه
الامام فان كان الشر الحلا اذا لم يكن المشفوع فيه صاحب
شر وادي للمسلمين وإن كان لم يشفع فيه اما المحاماة
التي لا حد فيها ولا كفارة وواجبها التعزير فيجوز الشفاعة
فيها والتشفيع سواء بلغت الامام ام لا لانها اهون ثم
الشفاعة فيهما مستحبة اذا لم يكن المشفوع صاحب اذى
قلت واطلاق الشفاعة في التعزير فيه نظر لان
المستحق اذا اسقط حقه من التعزير كان للامام التعزير

لانه

لانه شرع للاصلاح وقد يرى ذلك في اقامته وفي مثل هذه
الحالة لا ينبغي استحبابها الشركة يتعلق بها ما حتمال الاول
يثبت المطالبة لكل واحد من الشريكين بالمشترك فيه لكن
اذا انفرد احدهما بقبض شيء هل يشاركه الاخر فيه
على اضرب احدها ما لا شركة فيه قطعا كريع الوقف
على جماعة لانه مشاع الثاني ما يشاركه فيه على الاصح
كما لو قبض احد الورثة من الدين قدر حصته فللاخر
مشاركته فيه على الاصح كما قاله الرافعي في اجزاء بالشركة
وقيل لا يشاركه الا ان يأذن له المديون في الرجوع عليه
او لا يجد ماله سواه ووجهه القاضي الحسين في تسمية
المشاركة بانها يقتضيات ذلك بنانه الاب للاب نفسها وهما
لو قال رجلان اشتريت منك شاة كذا وصدق
احدهما فالحكم فيه كما لو انفرد ومنها لو ادعى اثنان
انها لهما عينا من رجل وانه وهبه منهما فصدق المدعى
عليه احدهما وكذب الثاني فيسلم للمصدق النصف وهل
يشاركه فيه المكذب لا عترافه بانه شريكه في كل جزء منه فيه
وجهان حكاهما الامام في باب الرهن وقال انهما يجريان
في كل ملك وحق شائع من عقد على سبيل الشيوع ومنها الدين
المشترك في ذمم الناس اذا اذن احد الشريكين للاخر
في قبض ما على زيد على ان يختص به فعل يختص اذا قبض
وقولان اظهرهما المنع ذكره الرافعي اخر العشرة عن
السرخسي ومنها لو ادعى عبد ارثا فصدق المدعى عليه
احدهما في نصيبه ثانه يشاركه المكذب على المنصوص

وخرج الخنداني فيه وجهين واشار الرافعي لمفرده الثالث
مالا شاركة فيه قطعا كما لو ادعى على ورثة ان مورثكم اوصى
لي ولزيد بكذا واقام شاهدا وحلف معه واخذ نصيبه
لا شاركة فيه الاخر قطع به الرافعي في الشهادات وينبغي
ان يكون فيه خلاف ما لو قال لا اشتري منك كذا او صدق
احدهما ولو اقام الوارث الحاضر شاهدين اخذ
نصيبه ولا شاركة الاخر ووقع في الحواشي رجل اخر
نصيبه من دار وقبض الاجرة فسكن المستاجر جميع الدار
واخذ على شريكه اخذ اجرة نصيبه فقبل بشاركه
وينبغي ان لا شاركه لان الموجر استفاد حصته بعقد
يختص به ويرجع شريكه باجرة حصته على الغاصب
ويشهد له صورة البيع الاتية الرابع المرابع مالا شاركة
فيه على الاصح كما لو ادعى الورثة دينا لمورثهم واقاموا
شاهدا وحلف بعضهم فان الحالف ياخذ نصيبه
ولا شاركه فيه من لم يحلف على الصحيح المنصوص لان اليمين
لا تتجزى فيها النيابة والفرق بين هذه وبين ما اذا
ادعياه ارثا وصدق احدهما كما سبق ان المدعى
انما يثبت بالشاهد واليمين فيشركنا الناكل لكلفاه
بيمين غيره وفي الاولى انما يثبت باقرار المدعى عليه ثم
يترتب على اقراره اقرار المصدق بانه ارث ذكره
الرافعي في باب الشاهد واليمين وفي المعاياة لو ادعى
الورثة دينا لمورثهم واقاموا شاهدا فحلف واحد
استحقوا فان امتنع بعضهم من اليمين فالحالف ياخذ
قدر

قدر نصيبه ولا شاركه غيره فيه ولو كانت الدعوى في دار او
ثوب وحلف بعضهم شاركه الباقون فيما يخلص والفرق
بينهما ان الدين في الذمة فكل من حلف اثبت حقه فيتهاون من
لم يحلف لم يثبت له حق والدار معينة فما يخلص منها
لمن حلف لم يشركه فيه وكان الباقي محضوب من جماعتهم ومنها
لو باع العبد مالكان فقبل بعضهم حصته
من الثمن وحبهان احدهما الا قبل فقبض شيا شاركه الاخر
كالميراث واصحهما نعم كما لو انفرد بالبيع وعلى هذا
للشاركة ذكره الرافعي في اخر الشركة وهذا اكله قبل الدين
اما الدين فحكى في المطلب عن نكاح السفيه وجهين فيما
لو كان بين اثنين صبرة فباع احدهما نصيبه
منها من غير اذن شريكه جاز في وجه لانه لو طلبه
لم يكن له منعه وبه يشعر هذا اما حكاه الرافعي في
المصيد عن البغوي لو اختلطت حمامه بحمام الغير فله الاكل
بالاجتهاد ان تبين واحدة كما لو اشتملت ثمرة الغير
ثمرة وقال الروياني ليس له اكل واحدة حتى يصالح الغير
او يقاسمه ولو انصب حنطة له او صابع له على مثلها فغيرها
وجهل قدرها فكاختلاط الحمام ولو اشتملت دراهم
او دراهم بدراهم له ودراهن بدهن وخرج من
المثليات ولم يميز فضل قدر الحرام وصرفه لمن هو له والباقي
له وقال في المهمات لو مات الصبرة بينهما قسمين فاقتسما
احتمل هذا اقتسموا وهذا اقتسموا اجزا ولا يجوز للاحدهما ان
يستبد في كل حصته فيها ثم يحتمل للاخر ما بقي لجواز ان

تلف الباقي فثلثان يكال للشريك لانها استويا في احذه ويكون
استئثار ملك الاول على ما اخذه موقوفا على ان يأخذ
الاخر مثله فلو اخذ الاول قفيزا من تلك الصبرة ردنصف
القفيز الحادث الثاني اطلاق الشركة هل يزيل على
المناصفة او هو مبهم يفتقر الى تفسير فيه خلاف في
صور منها لو اشتري سلعة ثم قال لغيره اشركتك فيها
واطلق فقيل يفسد العقد للجهالة والاصح الصحة ويترل
على المناصفة ولو تعدد الشركاء ولو تعدد المشركا فقال
يستحق الشريك نصف ما لهما او نصف واحد منهم كما لو
اشتريا شيأ ثم اشركا ثالثا فيه فقال له نصفه او ثلثه
لو تبعض صوابه والاشبه الثاني ومنها لو اوصى بمائة
لزيد ومائة لعمرو وقال لخالد اشركتك معهما فله نصف
ما في يديهما في قول قاله الهروي في الاشراف ومنها
لو قال انا وفلان شريكان في هذه الدار او هذا
المال قال الدبيلي في ادب القضا فالظاهر انه
بينهما نصفان فلو قال بعد ذلك للمقر الربع او الخمس
او العشر من اصحابنا من قال تسمع فيحلف معه لان
ذلك محتمل قال والظاهر الاول وهو كما قال من جهة
العقل لكن غالب الناس بخلافه وهذا اشكل اللفظ
لمن له ادنى خبرة في القرينة فقول زيد شريكي في
كذا ويريد وثبه اصل الشركة ولو تقاولت الورثة
فالمختار القبول اما لو قالت بينة بان زيدا وعمرا شريكان
في كذا او هو مشترك بينهما فالظاهر انها البينة تستفسر
عن

الشك

الشك الاول

عن مقدار النصيبين فان لم يبينا او تعين بينهم تنصيف
بينهما بنصفان وان كان بيد احدهما فهل يرجع في مقدار
نصيب الاخر اليه او يقضي بالنصف فيه نظر ومنها قال
المزني في المنثور قال الشافعي لو قال لها انت طالق ثلاثا
ثم قال لاخرى انت شريكتها في هذا الطلاق يقع
الاولى ثلاثا والثانية اثنتين والثالثة واحدة لانه
يتحصل في كل واحدة طلقة ونصف والطلاق لا يتبعض
فتكمل فيتحمل طلقتين قال المزني وعندي تطلق كل واحدة
منهن ثلاثا لظاهر الشرك الشك يتعلق به مباحث
الاول في حقيقته وهو في اللغة مطلق التردد وفي
اصطلاح الاصوليين شاوى الطرفين فان رجح كان
ظنا والمرجوح وهما واما عند الفقها فزعم النووي انه
كاللغة في سائر الابواب لا فرق بين المساوي والراجح
وهذا انما قالوه في الاحداث وقد فرقوا في مواضع
كثيرة بينهما منها في باب الايلاء لو قيد بمدة تنحل اليمين
في اربعة اشهر كنزول عيسى عليه السلام فمولٍ وان
ظن حصوله قبلها فليس بمولٍ فتطحا وان شك فوجهان
اصحهما كذلك ومنها ما سبق في الحياة المستقرة اشك
في المذبوح هل فيه حياة بعد الذبح حرم للشك في
المبيح وان غلب على ظنه بقاؤها حلت ومنها باب القضا
بالعلم لم يجعلوا التساوي اثرا واعتبروا الظن المؤكد
وقد تكلفت في الصيد اذا توارد عليه اثنان في بعض
صوره ومنها في الاكل من مال الغير اذا غلب على ظنه

الاكل من مال الغير اذا غلب على الظن رضاه جاز في الاصح

الرضيعين وان شك فلا ومثله في وجوب ركوب البحر
في الحج ان غلب السلامة وان شك فلا ومثله في المرض
المخوف اذا غلب على ظنه كونه مخوفا فقد التحرز من الثلث
وان شك فيه في كونه مخوفا لم يجز له الترك لاهل الخبرة
ومنها قالوا في كتاب الطلاق انه لا يقع بالشك وارادوا
به الطرف المرجوح وقد اقال الرافعي في كتاب المكاتب
قولهم لا يقع الطلاق بالشك مسلم لكنه يقع بالظن
الغالب انتهى ويشهد له لو قال ان كنت حاملا فانت طالق
فاذا مضت ثلاثة اقراء ومضت المدة التي تحيض فيها
مع ان الاقراء لا تفيد الا الظن وقد افتى الائمة احتمالا
بعدم الوقوع وكذلك لو قال ان حضت فانت طالق
فحاضت وقع الطلاق بمجرد رؤية الدم ولا يتوقف على
يوم وليلة وقيده بعضهم بتوقف عليها الا انه تحقق انه
ليس دم فساد والطلاق لا يقع الا باليقين وهو بعيد
احتمالا للامام في التي قبلها وقالوا لو عرض عنبا ثم قال
ان لم يكن خمرا ثم تخلل فانت طالق ثم انه وجد
خلا وقع الطلاق لان الغالب انه لا يتخلل الا بعد
التخمر ومنها سئل القاضي حسين عن من شك في
ركعة اخرى اعتقادا انها فرض ثم تذكر في اخر الصلاة
قال صلاته باطلة لانه في الحقيقة شك في النية اذ نوى
الفرض او النفل واتيانه افعال الصلاة على الشك يقتضي
البطلان والظن لا يقتضي التردد بل غاية ما فيه ان
يكون خطأ وسهوا والخطأ في الصلاة لا يفسدها

الثاني

الثاني الطارئ بعد الشروع لا اثر له في مواضع احدها
ان يتذكر المشكوك فيه على قرب كالوشك في اصل الفعل
وتذكر على القرب قد صلى ركعة مثلا وشك في اصل فعل ما
قد ركن تصح صلاته وكذا الوشك الحاصل في النية وتذكر
قبل مضي اكثر النهار صح صومه ويستثنى صور ذكرتها
بالوصلي المسافر وشك هل نوى القصر او لا يلزمه
الاتمام وان تذكر في الحال انه نوى القصر يقصر على الاصح
وثانيها الثاني اذا اصابي بالاجتهاد في القبلة ثم
ظهر له الخطأ في اثناء الصلاة فان عرج عن الصواب
بالاستدبار على القرب بطلت صلاته وان قد رعليه
على القرب فانه تسيئا ف على الصواب في زيادة الروضة
تابعا الشك بعد الفراغ من العبادة قال ابن القطان
في المطارحات فرق الشافعي بين الشك في الفعل وبين
الشك بعد الفعل فلم يوجب اعادة الثاني لانه
يؤدي الى المشقة فان المصلي لو كلف ان يكون ذاكرا
لما صلى لتعذر عليه ذلك ولم يطقه احد فشرع فيه
وبانه تصور منه الوشك بعد السلام في ترك ركن
لم يوجب على المشهور بخلاف ما لو كان المشكوك فيه هو النية
وجبت الاعادة قال البوزي وكذا الوشك في الطهارة
في الاصح والفرق ان الشك في الاركان يكثر تكثر تها
بخلاف الطهارة وقياسه كذلك في باقي الشروط لكن
سياتي عن المضمد الطهارة للطواف فلا يحتاج للفرق
وسيأتي الوقرا الثالثة ثم شك بعد الفراغ منها في حرف

الاعادة في صوصو

فلا اثر له كما قاله في شرح المهذب عن الشيخ ابي محمد وكان الفرق بينه
وبين الشاك في ترك ركن من اركان الصلاة في الصلاة انها
ليست مضبوطة فلا مشقة في ضبطها بخلاف حروف
الفاتحة وتشديداتها فانها كثيرة فلم يؤثر الشك بعد
الفراغ منها في ترك بعضها وفيها للمشقة وفيما للتشهد
الفاتحة بالفاتحة ومنها في فتاوى النووي توضأ
المحدث وصلى الصبح ثم تيقن انه توضأ وصلى فاعادها
ثم علم ترك سجدة في احدى الصلاتين ومسح الراس في
احدى الطهارتين فطهارته صحيحة الان وعليه اعادته
الصلاة لاحتمال انه ترك المسح في الاولى والسجدة من
الثانية ونظير ما حكاه ابن القطان في المطارحات فيمن
نسي صلاة من الخمس وصلى الخمس ثم علم ترك سجدة من
واحدة من الخمس التي صلاها فانه لا يلزمه الا اعادة ثانيا
ويمكن توجيهه بامرين احدهما ان السجدة لم يتحقق انها
متروكة من الصلاة المتروكة بل يحتمل ان يكون من غير
المتروكة وهو الاكثر وقوعا لان وقوع واحد من اربع اكثر
من وقوع واحد بعينه الثاني انا لو اوجبنا الاعادة
ثانيا لم نؤمن من وقوع مثل ذلك في الثانية والثالثة كما
قالوه في انه لا يجب قضاء الحج الذي وقع فيه الافساد
من ثانية ومنها لو شك بعد الفراغ من الوضوء في ترك
مسح الراس او غيره فوجهان اصحهما انه لا يؤثر كما لو
شك في الصلاة بعد الفراغ منها قيل للشيخ ابو حامد

فيردي

فيردي في ذلك اليد حدثه في الصلاة وطهارته متيقنة
قال لا يجوز ذلك كما لو شك هل احدث ام لا وتردد
عنده بانه ثم تيقن الطهارة بعد ان شك في الحدث
والاصل عدمه وها هنا تيقن الحدث وشك في انه زال
ام لا والاصل عدمه ومنها لو شك بعد الفراغ من
غسل النجاسة عن الثوب او البدن هل اشترط عينه وينبغي
ان تكون كالتي قبلها وفي فتاوى البغوي لو استجمر
وصلى وشك هل استعمل حجرين او ثلاثة فحكمه حكم من
توضأ ثم بعد فراغ الوضوء شك في مسح الراس وصلى ثم بعد
الفراغ شك في ركن وفي خلاف فان قلنا لا يجب اعادة
الصلاة فها هنا لا يعيد هذه الصلاة لكن لا يجوز
ان يصلي به صلاة اخرى بعد الشك بالم يستكمل الاستجمار
لان حالة شروعه متردد بين كمال الطهارة وعدمها
ولو وقع هذا الشك في اثناء الصلاة انبغى ان
يبني مثله في صورة الوضوء وما سبق من التصحيح هو
المذكور في الروضة وفي كتاب الجيل للقزويني لو توضأ
وصلى ثم احدث وشك هل مسح راسه في ذلك الوضوء
ام لا لا يجب عليه الاعادة ولو انه صام ثم لما دخل الليل
شك هل كان نوى فيه ام لا لم يضر لانه خرج من كل
واحد منهما ولو اعترضه الشك في الوضوء قبل الحدث
بطل الوضوء والصلاة على المذهب المعول عليه وكذلك
لو اعترضه الشك قبل الخروج من الصوم ومنها
لو شك الصائم في النية بعد الغروب فالاثر

ه وقد تقدم له في ترويضه في صوم الكفارة ومنها لو
طاف للعمرة ثم شك هل طاف بطهارة ام لا لم تلزمه
اعادة الطواف لانه اداي العبادة في الظاهر فلا تسقط
حكم ذلك بالشك نقله في البحر عن رواية الشيخ ابي حامد
عن النص وحكاه المحاملي في التجريد عن نص الام قال
وهكذا الحكم في المصلي يشك بعد الفراغ ومنها لو صام
يوما من احد هما فرض والاخر نفل وعلم انه ترك النية في احدهما
وجهل اعادة الفرض وقال والد الروياني لا يجب للشك
قاله في البحر ثالثها الشك في المانع وذلك انا نقول
ما كان وجوده شرطا كان عدمه مانعا فالشرط في
البيع والسلم القدرة على التسليم والعجز مانع واذا
شككنا في الشرط لا يثبت الحكم وان شككنا في المانع
منه اثبتنا الحكم عملا بالاصل في الموضعين فان قيل يلزم
من هذا التناقض لانه يلزم عند الشك في الشرط ان لا
يترتب الحكم لاجل الشرط الشك في الشرط وان يترتب لانه
شك في المانع وهو محال فالجواب قال ابن الرفعة
انا لا نرتب الحكم عند الشك في الشرط اذا كان وجوديا
كما اذا شك هل تطهر ام لا لان الطهارة شرط والاصل
عدمها اما اذا كان عدميا فالاصل العدم فيترتب الحكم
عليه ويدل له قول بعض اصحابنا اذا قال ان خرجت بغير
اذني فانت طالق فخرجت وادعى انه اذن وانكرت
الاذن فالقول قولها ويقع الطلاق لان الاصل عدمه
ومن لم يرفعه تمسك بان الاصل بقا النكاح وكذا قال

هنا

هنا انما ترتب الحكم عند الشك في وجود المانع وجوديا كما
اذا تيقن الطهارة وشك في الحدث فانه مانع والاصل
عدمه فان كان عدميا فلا يترتب الحكم واذا تقرر ذلك
انتج ان ما كان وجوده شرطا فعدمه مانع وعند الشك
في وجوده لا يترتب الحكم لان الاصل عدم وجود ذلك
الشرط والاصل وجود المانع فلا تناقض لان الجهات
يعارضه اصل فيضعف الشك جيد وينضح بصور احداها
لو احرم وتزوج وشك هل كان تزوجه قبل الاحرام او بعده
فالنكاح صحيح نص عليه الشافعي فيما نقله الماوردي
ووجهه ان الاصل عدم الاحرام وقال الدارمي نص
الشافعي اي من جهة الورع على ايقاع طلقة ويعطي نصف
الصداق ان سمي والمتعة ان لم يسم قال وفي الحكم
النكاح صحيح وخرج بعض اصحابنا قولا انه باطل بناء على
الملفوف الثانية لو اراد المعتمر دخول الخ قبل الطواف
جاز ولعبده منعه فلو شك هل احرم بالحج قبل الطواف
ام بعده قال الاصحاب يجزيه لان الاصل جواز ادخال
العمرة على الحج الا ان يتيقن ما منع حكاه الماوردي ايضا
الثالثة احرم بالحج وشك هل احرم به قبل اشهره او
بعدها كان محرما بالحج نقله صاحب البيان عن العمري
قال لانه تيقن في هذا الزمان وفي شك لم يتقدم ومن هذه
المسالة يوخذ ان صورة المسالة فيما اذا تيقن دخول اشهر
الحج فان شك هل دخلت ام لا انعقد عمرة ولهذا قالوا
لو احرم قبل اشهر الحج ثم شك هل احرم بحج او لعمرة فهو عمرة

لانه شك فيها وفي الحج لو احرم بالحج ثم شك وهو في اشهر
الحج هل احرم في اشهر الحج او قبلها هل يلزمه الحج او العمرة
او هما وجهان عن والدي احدهما يحتمد ويبني على غالب
ظنه والثاني يأتي بالحج ليتيقن سقوط الفرض واصلها اذا
احرم في وقتها ثم شك ما ذا احرم ما الذي يلزمه بنى قولان
هذا اذا لم يعلم وقت الاحرام ووقت دخول
الاشهر وشك في وقت الاحرام من الاشهر فان علم وقت
الاحرام وشك في وقت دخول الاشهر لزمه العمرة
لان الاصل ان الاشهر لم تدخل الراتبة اذا قلنا الاصح
افتقال الشافعي بالحنفي اذا ترك واحيا عند الشافعي كما
نقله الرافعي عن الاكثرين فلو شك فهل ترك او اتى به
فوجهان اصحهما في الروضة الجواز كما لو تحقق انه اتى به
مع ان الاصل عدمه ويحتمل بناؤهما على الاصل والظاهر
ويشكل عليه ما لو شك في ادراك حد الاجزاء في الركوع لا
يحتسب ركعته في الظهر الخامسة اذا شك في التقديم
على امامه في الموقف لم يضره على الاصح المنصوص
وقيل ان كان بين يدي الامام ضر والا فلا وهو القياس
ولكن وجه المنصوص ان الصلاة انعقدت على الصحة والشك
في البطل والاصل عدمه واشكل عليه ما لو صلى وشك هل
تقدم على الامام بالتكبير لا لا تصح صلاته ولعل الفرق
ان الصحة في الموقف اكثر وقوعا فانها تصح في صورتين
وتبطل في واحدة فتصح مع التاخير والمساواة وتبطل
مع التقدم خاصة والصحة في التكبير اقل وقوعا فانها
تبطل

تبطل بالمقارنة والتقدم وتصح في صورة واحدة وهو التاخير
السادسة لو حلف ليضربنه مائة سوط فشد مائة وضربها
ضربة يرات علم اصابة الكل وان شك في اصابته
فالنص انه لا يحنث ونص فيما اذا حلف ليدخلن الدار
اليوم الا ان يشاء زيد ولم يدخل ومات زيد ولم يعلم
هل شاء لا انه يحنث وفيه طريقان احدهما تقرير
النصين والفرق ان الضرب سبب ظاهر في الانكباس
والتثقيل فيكتفى به والاصل بقاء ما كان هنا تدل على مشيته والاصل
عدمها وقال النووي ذكر الدارمي وابن الصباغ
والمتولي انه اذا شك حنث وانما لا يحنث على المنصوص
اذا غلب على ظنه اصابة الجميع وهو احسن لكن الاول
اصح لانه تعبد هذا الضرب شك في الحنث والاصل
عدمه قلت قد قطع الامام باشتراط غلبة الظن
وقال لا اقل من تلك الساعة لمس امراة وشك هل هي
محرم او اجنبية فحرم وكذا لو شك الماسس هوام ملموس
فملموس حرم به في زوائد الروضة ولو تيقن بحدث الطهارة
انه راى رؤيا وشك هل كان النوم الذي راى
فيه تلك الرؤيا على هيئة الاضطجاع او القعود قال
البغوي يحكم بحدثه قال النووي والصواب عدم
الانتقاض للشك في الموجب الناسه لو انسه ورأى
بللا وشك انه مذي او مني فالمذهب انه يجب فلو غلب
على ظنه انه مني لكون الرؤيا لا يليق بطبعه او لتذكر
وقاع تحته في النوم قال الامام يجوز ان يقال يستصحب

يقين الطهارة وتجوز ان يحمل الامر على غالب الظن قال الرافعي
في باب الغسل والاحتمال الادرك اوفق لكلام المعظم انتهى
وفي هذا اعمال الطرف المرجوح التاسعة وقعت نجاسة
في ماء وشك هل هو قلتان فالمنقول نجاسته وللامام احتمال
انه طهور قال النووي وهو المختار للشك في التغير
العاشرة ادخل الكلب فاه في انا وخرج بلا رطوبة
لم يحكم بنجاسة الانا ولو خرج وعليه رطوبة فوجهان اصحهما
كذلك لاحتمال ان يكون من لعابه والاصل طهارة الانا
اذ لم يعتضد مقابله باصل فينهض الشك كما لو شك
بعد الغمز هل نوى ام لا لم يصح صومه ويلزمه الامساك
والقضاء في الحر وجه انه يصح وهو بعيد ولو شك
هل كانت نيته قبل الغمز او بعده قطع الاصحاب بانه
لا يصح قال النووي ويحتمل ان فيه خلاف وكذا
لو تيقنا بالشك هل هو بايع او ما لم يصح لوجوب النية
وشرطها الجزم وهو مفقود ولو استبرأ بنبتي وشك هل هو
عظم او مطعوم او غيره مما يمتنع الاستنجاء به فهل يجزيه
قولان ولو لمس من له كفان عاملتان
او غير عاملتين احداهما فانه ينتقض مع الشك في انها اصلية
او زائدة وكذا الذكرين كما يفهمه كلام الروضة في باب
اللمس وحكى في شرح المهذب عن البيان انه لا ينتقض
بمس احد العاملتين كالخنثى وهو القياس البحث الثالث
اذا قدم شاكا في تحصيل الشرط ثم بان مصادفته هل
تجزيه فيه وجهان على ضربين احدهما ان يكون فيما يجب فيه النية

او

او بنى على الاحتياط فلا تجزيه كما لو صلى بها كما في دخول الوقت
لم يصح نيته وكذا الوطء الماني هذه الحالة ثم تبين
لم يرتفع طلبه وكذا الوضوء بلا طلب ثم تبين ان لا
ماء لم يسقط تيممه ولو ظن ان عليه فائتة ولم يتعقبها
فتيمم لها ثم تذكرها لم تجز ان تصليها بالتيمم لان
وقت الفائتة بالتذكير به قال الشاشي وينبغي ان
يكون على الوجهين فيمن توضأ بماء طاهر متحريا ثم تبين
حدثه وكذا الوضاء الاسير في مطمورة من غير اجتهاد
ثم بان انه صام في الوقت لم يصح واشتبهت عليه القبلة
فصلى بغير اجتهاد وتبين انه صلى للقبلة وكذا الحكم
القاضي بغير اجتهاد ثم بان مصادفته لم يستند
لا يصح ولو ولي الامام قاضيا وهو لا يعلم انصافه بالاهلية
لم يصح وان كان اهلا ومن لا يجوز ان يكون قاضيا لو
ولي وحكم لم تنفذ احكامه وان كانت صوابا قاله الدبيلي
في ادب القضاء وحكى ابن عبدان في الشرائط من ولي القضاء
من غير اهلية فوافق الحق في حكومة نفذت تلك الحكومة
عند الاصطخري قاله وخالف جمهور الاصحاب ولو صلى
خلف من شك في انه قنت ابه كالخنثى ثم بان اهليته لم
يصح ولو قال ان كنت خلفت فعبدي هذا حر عن
ظهاري ثم بان انه ظاهر لا يعتق وشك لو اذنت لوليها
ان يزوجها من زيد فوكل الولي في تزويجها واطلق
فزوجها الوكيل من الذي عينته هي لوليها فانه لا يصح
ولو ارتاب في العدة قبل انقضائها لم تنكح بعد الاقراء

ان استرت الريبة فلو تكمت بطل وان بان مصادفته
للنوبة ولو باع صبرة بصبرة جزافا وخرجا سواء
يصح وكذا لو تزوج امرأة وهو لا يعلم انها اخته او
ام معتدة فبانت اجنبية خلية ولو شك بعد الوقت هل
الصلاة عليه ام لا لا يلزمه قضاؤها ولو قضاها ثم
تبين انها كانت عليه لم يجزه بلا خلاف كما قاله في باب
النية الوصول من شرح المهذب والقياس تخريجه على
الوجهين فيمن شك في حدثه فتوضأ ثم بان حدثه لا
يرتفع في الاصح الثاني ان يكون بخلاف ما ستى فيما يه
في صور احدها لو وقف بقرية شاكا في طلوع الفجر
ثم تبين انه كان قد طلع فان وقوفه صحيح مسقط
للفرض قاله الشاشي في المعتمد الثانية احرم بالحج شاكا
في دخول الوقت ثم بان انه كان دخل فينبغي الصحة
لانه كان شديد اللزوم ويشهد له ما ستى في فصل
الخطأ انهم لو اجتهدوا في شهر الحج واحرموا وبان الخطأ
عاما انه ينعقد حجا كما لو وقفوا العاشر او عمرة وجهان
الثالثة قال الماوردي لو شك في طلوع الفجر فله الاكل فان
بان انه اكل قبل الفجر او لم يبن فلا شيء عليه او بعده اعاد
او لم يبن اعاد قلت على هذا الفرق بين ما اذا شك
في الغروب ثم بان انها غربت حيث لا يجيد لانه صادف
الليل وبين الصلاة ان العبادة هنا وقعت على الصحة
ثم شك في المفسد يخلافه ثم فان ابتداها وقع على
الشك الرابعة شك الصائم في انه نوى قبل الفجر

فقطع

فقطع الصيمري والماوردي والعمراني بمنع الصحة قال المتولي
ويحتمل عندي وجه من الشك في ادراك ركوع الامام وان
تذكر بعد مضي اكثر النهار والبيت صح فقطعا الخامسة
احرم بالصلاة اخر وقت الجمعة ونوى الجمعة ان كان وقتها
باقيا والا فالظهر ثم بان بقاء الوقت ففي صحة الجمعة وجهان
ووجه الجواز اعتضاد نيته بالاستصحاب للوقت وسلم
نية الصوم عن رمضان لليلة الثلاثين من شعبان اذا
اعتقد كونه منه السادسة باع مال ابيه بظن حياته
فبان ميتا صح في الاظهر السابعة عقد النكاح
فبان ذكرين صح في الاصح الثامنة امرأة المفقود على القديم
تتربص اربع سنين ثم تعتد لوفاته وشك فلو نكحت بعد التربص
والعدة فبان ميتا صح على الجديد في الاصح التاسعة صلى اربع
ركعات ظهر ابنية الغائبة ولم يعلم ان عليه ذلك ثم علم
انه كان عليه قال صاحب البحر قال والدي يجوز عن فرضه
الغائب لان بالاجماع لو صلى الظهر وفرغ منه ثم شك في
بعض فرائضه استحب الاعادة بنية الفرض فلو لم تلزم الاعادة
اذا تبين فساده لوقع الثانية عن فرضه لم تكن للاعادة
معنى وبان بذلك ان شكه في وجوبه عليه لا يمنع صحته
فعله وقد صح ايضا ان من نسي صلاة من خمس صلوات
يوديها كلها وفي كل صلاة منها لا يعلم انها واجبة عليه
فبان بهذا ان هذه المعرفة لا تكون شرطا فيما يؤديه
من الصلوات قلت والمحتمل جعل هذه الصورة من الضرب
الاول ويؤيده ما ستى في من شك هل عليه صلاة فعلها

ترتيبها عليه لا تخرجه **العاشرة** لو ظن ان عليه دينا
فاعطاه قدر الدين وقال ان كان علي دين فهذا من قبيل
الدين وان لم يكن فهو تبرع وهبته ثم تبين انه كان عليه
دين يقع محسوبا قاله المتولي وفرق بينها وبين ما سبق
ان النية هنا ليست بشرط حتى ان صاحب الدين لو اخذ
قدر حقه من ماله بقرائنه **تنبيه** قيد بعضهم
هذه الضابط فقال ما ابني به المكلف في حال الشك
لاعلى وجه الاحتياط ولا لاحتمال الامر فوافق الصواب
في نفس الامر فانه لا تجزي لاجل اشتراط الجزم بالنية
قال وخرج بقولنا للاعلى الاحتياط صور احدها اذا شك
هل اصاب الثوب نجاسة ام لا فغسله احتياطا ثم بان انه
كان نجسا فانه لا تجزي قلت هذا انما ينجي على وجه ابن سريج
الموجب للنية في ازالة النجاسة **الثانية** المحدث اذا شك
هل توضأ ام لا فتوضا احتياطا ثم بان حدثه فانه يصح وضوءه
قطعا لان الاصل بقاء الحدث ولم يكن للتردد ههنا اثر
قلت وتصويره مشكل لانه اما متطهرا او محدثا فان
كان متطهرا فلا اعتبار به اذ المرتفع لا يجدد بل نوى رفع
الحدث وليس عليه وان كان محدثا فلا يصح لعدم جزمه
نيته ويظهر تصويره فيما اذا قال ان نويت رفع الحدث
ان كان علي حدث فان كان عليه حدث ارتفع وان لم
يكن فصلاته صحيحة وليختبر المثال ههنا كالمسافر
اذا نوى خلف من شك في نية القصر فقال ان قصر
قصرت **الثالثة** اذا شك في صلاة من الخمس ولم يعرف عينها

فانه

فانه يصلي الخمس ويبرأ مما عليه مع الشك في كل صلاة لانه اتى
بها على وجه الاحتياط **قلت** قد تقدم ذكر المسئلة بعد ذلك
فقال النووي لم ار فيها نقلا وينبغي ان يخرج على الوجهين
في وصوء الاحتياط انتهى والظاهر القطع بعدم وجوب
الاعادة وبه يجزم صاحب التهذيب والفرق بينها وبين مسألة
الحدث تحقق شغل الذمة فوجب ان لا يبرأ به بقصد البراءة
ولا طريق الى معرفة اليقين حينئذ بخلاف صورة الشك
في الحدث فانه ليس حينئذ ما يشغل فافترقا وقد قلنا
ولله الحمد ان مثال الامر اذا تردد ما اذا اجتهد وغلب على
ظنه بالاجتهاد شيء فانه يجوز بخلافه وان كان الشك
بحدثا بما لانه مامور بالعمل بما غلب على ظنه نعم اذا تيقن
الخطأ بعد ذلك وجب عليه التدارك وهي تجرد فعل
العبادة مع الشك عن هذين القيدين كان غير مجزي
كما في الصورة السابقة **الرابعة** الشك في اثناء العبادة
لا يرفعه اليقين ولا يكون مبغا الاجتهاد كالمصلي
يشك في عدد الركعات فانه يبني على اليقين ليتحقق
التعويج عما شرع فيه وكما اذا احرم بسبك معين ثم
نسيه فانه يجدد على الصحيح انه لا يجتهد وطريقه ان ينوي
الفرائض وينوي باعمال السنين لان به يخرج عما عليه
يقين فانه ان كان قد نواه لم تضر سنته شائعا وان
كان نوى عمرة فادخال الحج عليها جائز وان كان نوى
حجا فادخال العمرة عليه لا يصح وان كان فصحيحها
خلاف وفي القديم يجتهد لامكان ادراكه بالخبر

ج في التبة والاولى والصحيح الاول لان التحري غير ممكن
فانه شك في فعل نفسه لا امكان عليه والاجتهاد انما يكون
عند الامارات ولان كل عبادة امكن اداؤها بيقين لا يجوز
الاجتهاد فيها ولا يرد الاجتهاد في القبلة والاواني
والثياب والوقت لان العبادة لا تحصل بها بيقين الا
بعد فعل مقصور وهو ان يصلي الى غير القبلة ويتوضأ
بما نجس ويصلي في ثوب نجس ويصلي قبل الوقت فلذلك
جاز الاجتهاد وقالوا الواجتهدا جمع في اواني فيها اقل
طاهر ان غلب على ظن كل واحد منهم طهارة واحد
هل يجوز اقتداء بعضهم ببعض على القولين في مسألة
الحج حكاه الشيخ ابو محمد قال وهذا خلاف في ان
الاقتداء هل يصح بالتحري والاجتهاد نعم يجوز الاجتهاد
للصائم اخر النهار خلافا للاستاذ ابي اسحاق
الاسفرايني حيث قال لا يعطر الا بيقين والصحيح
الاول كما ركان الصلاة وخلاف مجاز فيها ايضا
الخامسة اذا شك هل فعل ام لا فالاصل انه لم يفعل ومن
ثم لو شك هل رضع خمسا او اقل وهل رضع في الحولين
ام بعدهما لم يثبت التحريم ولو لم يتحقق المقتضي لخروج
شيء منه وكذا شك هل خرج منه شيء ام لا فلا خلاف
كما قاله في المطلب انه لا يلزمه شيء لان الاصل عدم
خروج شيء والاولى ان يغتسل لاحتمال خروج المني
وقد مثل هذا المزني في نوازله انه احتلم ولا يرى
في ثوبه بللا قال وقضيته مذهب مالك فيما اذا شك
هل

هل حدث ام لا انه يلزمه الوضوء انه يلزمه في هذه الحالة
الغسل واذا اغتسل ثم شك هل ترك فالاصل انه فعل
لان الصورة انه فعل يقينا فلا يبطل الشك في بطله
ومن ثم لو صلى ثم شك هل ترك بعضا لا يسجد للسهو
ولو شك هل تقدم على الامام ام لا صحت صلاته على
النص لانه تيقن الفعل وشك في المبطل وكذا الوشك
في اصابة الجميع في مسألة اليمين ولو ادرك الصيد وفيه
حياة مستقرة ولعله ذبحه ذبحة تبقى مثلها حل فان لم
يتعذر لم يحل ولو شك بعد موته هل تمكن من ذكاته فيحرم
او لم يتمكن فيحل فقولان اصحهما الحل السادسة اذا تيقن
الفعل وشك في القليل والكثير حمل على القليل لانه المتيقن
كما لو شك هل طلق واحدة او ثنتين بنى على واحدة ولاء
يكفي الوزع ولو كان عليه دين وشك في قدره لزمه اخراج
المتيقن فقط قطع به الامام في باب زكاة النقد الا هم
الا ان تشغل الذمة بالاصل فلا يبرأ الا بيقين كما لو نسي
صلاة من الخمس يلزمه الخمس ولو تيقن انه ترك ركنا
واشكل عليه ذلك الركن لا يدري انه القراءة او الركوع
او الاعتدال فقوى شيخي القاضي الحسين عليه ان يأخذ
باسوأ الاحوال ويوجه الى القراءة ولو كان عليه
زكاة ولم يدر هل هي بقرة ام شاة فالهما خنثى قال
ابن عبد السلام وقاسه على الصلاة ومنه يعلم تصويرها
بما اذا وجب عليه الامران واخرج احدهما وشك فيه
اما اذا وجب احدهما فقط وشك في عينه فينبغي الجزم

بما اذا شك في الخارج هل هو مني او مذي وقيل يجب عليه
الغسل بمرجحها وهو الصحيح التتمة رأيت في فتاوى
القفال لو كانت له اموال من الابل والبقر والغنم
والنقد فشك في ان عليه حملتها او بعضها لزمه زكاة
الكل لان الاصل بقاء زكاته عليه كما لو شك في الصيام
وقال انا شك في العشر الاول هل عليه صيام عشرة
ايام منه او صوم جميعه لزمه قضاء جميعه قال ويقارب
هذا ما لو شك في ان عليه درهما من حملة الزكاة او
اربعين درهما ولا يعرف عين ذلك المال ولا يشير اليه
فان هناك عليه الاقل وقال في موضع اخر لو قال كان
عليه مائتا درهم في كيس وماتان اخرى في كيس
فشك هل بقي عليه خمسة دراهم من حملة زكاة
هذه الدراهم فلا شيء عليه بخلاف ما لو شك في مائتين
في كيس بعينه هل اخرج زكاته ام لا والاصل بقاؤه
وعليه اخراجه ولو كان عليه كفارتان من ظهار او عليه
عشر كفارات فاعتق رقابا ثم شك هل بقي عليه
واحدة منها ام لا والاصل بقاؤه وعليه اخراج ما لو
كان عليه كفارتان من ظهار لو عليه عشر كفارات لا شيء
عليه بخلاف ما لو شك في ظهار بعينه كما لو قال اشك
في الظهار الذي كان يوم الجمعة هل كفرت ام لا فهاهنا
الاصل وجوبها عليه فتلزمه انتهى والظاهر انه لو شك
هل عليه خمسة زكاة او عشرة لم يلزمه الا خمسة قال
الصيمري ولو علم ان عليه صوما ولا يدري انه من
رمضان

رمضان او نذرا وكفارة فنوى صياما اجزاه كمن نسي صلاة
من خمس وقيل يفرق بينهما باستصحاب الاصل في كل
صلاة بعينه وهنا بخلاف ثم ظاهره انه تكفيه نية
واحد وتجزيه هذه النية ويحتمل ان لا يبر انتفى
اللا بصوم ثلاثة ايام كما هو قياس نسيان الصلاة ثم
رأيت في الاستقصا انه ينوي صوم اليوم الذي
عليه وتجزيه كما لو كان عليه عتق ولم يدر اهل هو عن قتل
او ظهار عتق رقبة وينوي بها ما عليه من العتق فانه
يجزيه كذلك هنا ويقارب من نسي صلاة من الخمس لان
نيتها بالبته واجب وبذلك لا تكون الاربع تصل خمس
صلوات بخمس بنائ انتهى ومسألة العتق نقلها
الامام عن القاضي الحسين وقال ينوي بها العتق
الواجب وقياس ما سبق وجوب وقتين اذ التردد
بين شيئين وهو ما يقتضيه كلام بعض العراقيين ولو
تحققت المراة ان عليها عدة وشكت هل هي عدة
طلاق او وفاة لزمها الاكثر ومسألة لو ائتمن انا من
ذهب وفضة وجهل الاكثر منهما ولم يكن ينوي
وجب عليه ان يزكي الاكثر ذهبا وفضة وانما وجب
الاكثر في هاتين الصورتين لان المكلف فيهما منسوب
الى تقصير بخلاف ما لو رأى بللا وشك حيث يخير
السابع اذا اراد الخروج عن الشك استعمل الورع
وهو تحويل الامر على اسوء الاحوال ويدع ما يريبه
الى ما لا يريبه وفيه صور الناشئة المتظهر اذ الشك

في الحدث فالورع ان يجدد ثم يتطهر فان تطهر من غير
حدث قال ابن عبد السلام فالمحفوظ ان الورع لا يحصل
بذلك لخروج من حرم الله برفع الحدث لان نقا المظاهرة
منعه كما ان نقا استصحاب يمنع من لزوم صوم رمضان ليلة
الثلاثين من شعبان قال وهذا هو الجاري على اصول
الشافعي من جهة ان استصحاب الاصل قد يمنع من الجزم
ومثله لو شك في الخارج هل هو مني او مذي فانه
يتحير في الاصح فاذا اغتسل كيف يخرج يقين لانه لا يقدر
على جزم النية فطريقه ان يتجامع ثم يغتسل وكان
بعض الاشياخ يستشكل قول ابن عبد السلام بالامر
بالمباح لما فيه من ابطال العبادة وسد باب الورع على غير
واجد الضبع الحلال وذكر القاضي الحسين في تعليقه
انه اذا حضر المتوضي او المتضمد بعد ان صلى فانه
يستحب له تجديد الوضوء ليخرج من خلاف ابي حنيفة
فانهما قضيا للوضوء عنده فان لم يكن قد صلى به
شيا فانه يكره له التجديد لانه في معنى الحلة الرابعة
المنهي عنها قال وكان ابن سريج في هذه الحالة يس
فرجه ثم يتوضا وهذا اوجه سمعته الشيخ عز الدين
الثامنة اذا شك المتوضي هل غسل مرتين او ثلاثا
قيل يأخذ بالاكثر وقيل يغسل اخرى ليلا يقع في بدعة
بتقدير الزيادة والاصح بالاقل وانما يكون بدعة
بتقدير تحقق الزايد الثالثة من شك هل طلق ام لا
اخذ بالاغلظ اذا اراد وقام النكاح قال الشيخ وطريق
الورع

الورع ان يطلق طلقة معلقة على يقين الطلقة الثانية
بان يقول ان كان طلقتها فهي طالق كي لا يقع عليه طلقتان
قال ولو شك في الطلقة الرجعية هي ام خلع فليراجع ويجدد
النكاح لانها ان كانت رجعية فقد طلقها بالرجعة
وان كانت خلعا فقد طلقها بالنكاح ولو شك اطلق
قبل الدخول ام بعده فان كان قبل انقضاء العدة فليجدد
رجعته وان كان بعدها فليجدد النكاح انتهى وروى
ابن السمعاني في اماليه حكاية فيمن شك هل طلق امراته
ام لا فقال ابو حنيفة لا طلاق وقال له الثوري راجعها
وقال له شريك طلقها ثم راجعها وجاء زفرين
الهذيل ثم قال ساضرب لك مثلا رجل مر بشجر بسيال
قال لك ابو حنيفة ثوبك طاهر وصلاتك تامة حتى
يستيقن اثر الماء وقال لك سفيان اغسله فان يكن نجسا
فقد طهرته وان يكن طاهرا فقد زدته طهارة الى طهارة
وقال له شريك بل عليه ثم اغسله قال ابن السمعاني
وما قاله شريك عندي الاصح لان قول ابي حنيفة خارج
عن الاحتياط وقول سفيان يقتضي مراجعة على الشك
قلت ولم يصب بل الحق قوله في اختيار المحققين لحفا ماخذه
عليه وهو ان الرجعة تعد الشك عنده في الطلاق ويصيرها
كالمعلقة على شرط فلا يصح ومن هاهنا يعلم انه للاصح
خلافا لقول من شك في نجاسة ثوبه نجسه ثم غسله
وهي مسالة اصولية اذا اصدر من المكلف ذنب
ونسيه فاراد التوبة عنه قال القشيري في الرشد فان

عين ذنوبه في الجملة وعزم ان لا يعود الى ذنب لم يضح توبته
مما نسيه وما دام ناسيا لا تكون مطالبا بالتوبة لكن يلقى الله وهو
مطالبه بتلك الزلة وهذا كما لو كان عليه دين ونسي المقدار
ولم يقدر على الاداء فهو في الحال غير مطالب مع النسيان ولكن
يلقى الله وهو مطالب قال وهذا ما حفظناه ولان التوبة
ندم والندم انما يتحقق مع التذكر بما فعله حتى يتصور الندم
وقال القاضي ابو بكر ان لم يتذكر التفصيل يصح ان كان
في ذنب لم اعلمه فاني تائب الى الله تعالى منه ولعله قال لهذا
اذا علم ان له ذنوبا ولكنه لا يتذكرها فانا اذا لم نعلم
لنفسه ذنبا فالندم على ما لم يكن محال وذكر المحاسبي وذكر
المحاسبي انه يعين كل ذنب على انفراده ولا يكفي اشكاله
الخامسة ثلاثة ريشيات ردد الله سائلا ثم شك او لم يدر
الله رصدقت ام عتقا لم صلاة ام صوما قال النحوي في فتاويه
يحتمل ان يقال الاثبات يخرجها لكن لشبي صلاة من الخمس
ويحتمل ان يقال تتعهد بخلاف الصلاة ولانا نقول هناك
وجوب الكل عليه فلا يسقط الا باليقين وها هنا نيقنا
ان الكل لم يجب عليه وانما وجب واحد واشتبه يتجهد
كالقبلة والاواني انتهى ولو حلف يمينا ولم يدر هل حلف
بالله او بالطلاق او بالعتاق فقد راى الحجاج ففي المسئلة
من كتب المالكية للحنفي ان كل يمين لا تعتقد بالحلف بها لا تدخل
في يمينه مع الشك وهو يشبه عندنا الاخذ بالحدث
في من لا يعتاد تجديد الطهر وقياس مذهبنا انه
يتردد على ما لا كفارة فيه لان الاصل عدم شغل الذمة

وانقياس

اي اذا اظهر على الشك وكذا الوتر في اول الركوع ثم زال
في اثنائه كما لو كان في بعض الاختام مثلا فان عاد منتصبا
وركع صحت صلاته وان تمم الركوع فينبغي ان لا يصح
لانه لم يات بركوع تام انتهى وما قاله في الطائفة مبناه على
انها ليست ركنا مستقلا فان فلتارك في داخلة في
كلامهم ويستثنى صورة لا تضر فيها احداث الفعل
مع الشك احدها اذا اصلى ركعتين من الظهر ثم ظن
في الثالثة مثلا انها العصر ثم تذكر في الرابعة فان
ظهره صحيحة لان ما لا يشترط تعيينه لا يضر الخطا فيه
وقال المتولي ينبغي ان لا يحسب ما اتى به على اعتقاد انه
عصر لانه يعتبر النية وان لم يجب في خلال الصلاة
فاستدامة حكمها مما يجب وحكم الاستدامة بطل بخطايه
كما لو شك في اصل النية وفعل فعلا على الشك قال ابن الاستاذ
والظاهر الاول اذ الصلاة تميزت بكونها ظهرا او عصرا
بالنية الاولى ولم يضرها عاكاست والظن الحادث لا
يخرجه عن كونه في صلاة واذا اتى بفعل على الشك فهو
ظان في اثنائه على الشك انه ليس في صلاة قال
وسئل القاضي عمن شرع في ركعتي الفجر فغلب ظانا انه
في الصبح فلما سلم تذكر واجاب ببطلان صلاته لانه
في الحقيقة شك في اصل النية هل نوى الفرض او النفل وقد
احدث افعالا مثل التكر قلت وهذا يقتضي البطلان
في صورة المتولي فان لم يظهر ذلك منها حصل وجهان
الثانية لو سجد في الصلاة ثم شك هل ركع ام لا فقام
على هذا

على هذا الشك ثم تذكر انه ركع لا شيء عليه قاله القاضي في
فتاويه **الثالثة** لو شك الصائم هل نوى من الليل ام لا
مضى اكل النهار ثم تذكر انه نوى لم يضره بخلاف ما لو
فعل فعلا في الصلاة على الشك قاله القاضي ايضا قال
ولو جامع حالة الشك فتذكر انه صام بطل صومه ولا كفارة
لانها تسقط بالشبهة **الثامنة** قد يبني الحكم على
الشك لتعذر المحقق في صورتها الرجعة في عدة نكاح
شك في وقوع الطلاق فيه فانها رجعة صحيحة لان
الاصل عدم الطلاق كما سبق قريبا وكذا الرجعة مع
الشك في حصولها لاباحة كمن طلق وشك هل طلق ثلاثا
او واحدة ثم راجع في العدة يصح لان الاصل بقاء النكاح
وقد شك في انقطاعه ولو علق احدى امرأتيه بهما
فقبلان يعين المطلقة راجعها فقال راجعت المطلقة
منكما ففي صحة الرجعة وجهان اصحهما المنع قاله الرافعي
في كتاب الرجعة بل طريقه ان يبين المطلقة ثم يراجع
وذكر في كتاب الايلاء انه اذا اتى من احدى امرأتيه وامتنع
فطلق القاضي احداهما فقال الزوج راجعت التي
وقع الطلاق عليها فوجهان سبقا في باب الرجعة وهذا
وهم بل هذه نضع رجعتها قطعا اذ لا ابهام فيها
عند المرتجع لانها هي المولى منها وليست هي السابقة في
الرجعة لانها تلك وتعيين هذه قال في البحر ولو قال
لها بعد الدخول انت طالق ان قدم فلان فلم يعلم هل
قدم فلان ام لا فله ان يراجع ثم علم انه كان قدم فتبين صحة

الرجعة وجهان اصحهما المنع واصله باع مال مورثه ظانا
حياته وحكمنا الحاكم باسلام من اقر بالردة ثم انكر
واقر بالشهادتين فانه صحيح وان حصل التردد في
مستنده هل هو الاسلام السابق او الاسلام المجدد وعلى
تقدير صحة ما اقدم به ولان هذا ثبت به اسلام الكافر
الاصلي فالمرتد كذلك وقد قال الشافعي فيما حكاه عنه
ابن القاص في ادب القضا لم اكشف عن حقيقة الحال
وقلت قل اشهد ان لا اله الا الله واشهد ان محمدا رسول الله
واني بري من امر خالف الاسلام انتهى ونقل عن الشيخ تقي
الدين بن دقيق العيد انه قال ليس للحاكم الحكم بحصة حتى
تعترف او تنهض بينة في مقابلة انكاره والصواب
خلافه **العاشرة** اشتهر من قواعد الفقهاء ان
اليقين لا يرفع بالشك قال امام الحرمين في البرهان في
الاصول وفي النهاية في باب الشك في الطلاق في هذه
العبارة نجد ان اليقين لا يجمع مع الشك واذا طرأ الشك
فلا يقين وان اراد وا ان اليقين السابق لا يترك بالشك
الطارئ فليس هذا على الاطلاق بل اذا طرأ الشك لم
يخل من ثلاثة احوال احدها ان يرتبط بعلامة بينة
فيتبع فيه الاجتهاد ولا نظر الى المتقدم كاختلاف العلما
في وقوع الطلاق على من شك في انه طلق فاتبع الاجتهاد
ولا علم للنكاح السابق وما سوى من نقض اعتقاده
الثاني ان يثبت بعلامة حقيقة كعلامة تنجس الطاهر
من الثوبين في الاواني والثياب فان علم بنجاسة احدهما

وطهارة

وطهارة الاخر بحارض يقينان فلا سبيل الى ترك الاناين
او الاخذ باحدهما والسبيل الى الترك وتعين الاجتهاد اذ
ليس احد الاصلين اولى من الاخر وان تعقبنا الطهارة
وشككنا في طريان النجاسة كما اذا كان عنده اناء واحد فيه
ما فشك في طريان النجاسة عليه فخلت عنده علاماتها
فهل يحال الشك بالعلامات ام يستصحب اليقين السابق
لضعف العلامة فيه قولان وهذا هو استصحاب الحال
عند الاصوليين **الثالثة** ان لا يكون علامة جبلية ولا خفية
وسببه ارتفاع العلامات كما في ما اذا احداث قال في النهاية
وان انقسم الاجتهاد وطرأ الشك فخذ ذلك الشافعي
يرى الشك بالمتيقن السابق ولا يبني الشك فيهما
لان الشك تعلق بمتقدمين متعارضين ليس احدهما اولى
من الاخر ولا يخلو الانسان غالب الامر عن الشك وقال
الشيخ ابو حامد وغيره الشك ثلاثة اضرب شك طرأ على
اصل حرام كشاة مذبوحة في بلد فيه مسلمون ومجوس
لا يغلب احدهما الاخر فالاكل لان اصلها حرام وشك
طرأ على اصل مباح كما لو وجد ما متغيرا واحتمل ان يكون
لتغير نجاسة او بطول المكث فيحل استعماله مع الشك
عملا باصل الطهارة وكذلك الشك في الطلاق و
ونحوها وشك لا يعرف اصله كما لو اكل مالا يدري
فلا يحرم لامكان الحلال ويكره خوف الوقوع في الحرام

الحادي عشر مستنبطة من الحديث الصحيح لا يخرج
حتى يسمع صوتا او يجد ريحا يبنى عليه كثير من الاحكام

وهي استصحاب اليقين والاعراض عن الشك كما في صورتي يقين الحدث والطهارة وكما لو شك الزوج هل طلق ام لا فانه يبني على يقين النكاح ويطرح الشك وقد استثنى ابن الفاخري في تخصيصه من هذه القاعدة احدى عشرة مسالة ورد عليه القفال الكل والمرجح مع ابن القاص في كثير احدها شك ماسح الخف هل انقضت مدته ام لا فانه ياخذ بانها انقضت فان كان الاصل بقاؤها الثانية شك هل مسح في الحضر او في السفر ياخذ بانه مسح في الحضر وبهذا قال القفال بانه لم يزل اليقين بالشك لان الاصل عمل الرخص فلا نعدل الى المسح الا بيقين والمرجح مع ابن القاص الثالثة ان الحرم المسافر يتم القصر خلف من لا يدري اهو مسافر ام مقيم فانه لا يجوز له القصر ورد بانه ليس ترك يقين لشك بل لان القصر رخصة ولم يتحقق شرطه الرابعة بال حيوان في مائل شعر وجد متغيرا ولم يدر التغير بالبول ام بغيره فانه نجس على النص مع ان الاصل عدم تغيره بالبول ورد بان احالة التغير على البول المتيقن اولى من احالته على طول المكث فانه مظنون فيقدم الظاهر على الاصل الخامسة المتيمم يلزمها الغسل عند كل صلاة شك في انقطاع الدم قبلها مع ان الاصل عدم انقطاعه ورد بان الصلاة في المدة فاذا شك في الانقطاع وجب الغسل والمرجح مع ابن القاص وهو قريب من صورة الشك في الحدث لكن الامر بالاحتياط هنا اقتضى ذلك السادسة من شك في موضع النجاسة من الثوب

يغسله

يغسله كله مع ان الاصل في غير ذلك الموضع من الثوب الطهارة ورد بانه ممنوع من الصلاة ولا تتحقق الصلاة الا بغسل الجميع السابعة والثامنة شك مسافر افصل بلده ام لا او في توي الاقامة ام لا لم يترخص مع ان الاصل بقاء السفر وعدم وصوله ورد بان الاصل الاتمام والقصر رخصة فلا نعدل الى الرخصة الا بيقين وبين القفال في السابعة وجها بالجواز ولم يذكر في الثامنة وبين الامام نقلا عن حكاية الشيخ ابي علي التاسعة من به حدث دائم اذا توضا ثم شك هل انقطع حدثه ام لا فصلى بطهارته لم تصح مع ان الاصل الاستدامة ورد بان طهارته ضرورة فاذا شك في الانقطاع فقد شك في السبب المبيح فيرجع الى الاصل والمرجح مع ابن القاص العاشرة المتيمم اذا توهم المبطل لتيممه مع ان الاصل عدمه وان بان ان لا ما ورد بان توهم المبيح يوجب الطلب وذلك مبطل للتيمم والمرجح مع ابن القاص فان مجرد الوهم قد اعلناه في ابطال اليقين وهو الطهارة وسبب رجحان كلام ابن القاص فيما سبق نظرا الى ان الاصل الموجود استطراء بالشك الحادية عشرة رمى صيدا فجرحه ثم غاب فوجده ميتا وشك هل اصابه شيء اخر من رميته او جرحه فانه لا يحل وكذا في ارسال الكلب وربما فيها قولين فان احرقنا اكله فلا استثناء وان منعناه فالاصل التحريم وقد شككنا في الحل وهذا رد جديد ورجح جماعة الحل وهو المرجح في الدليل وان كان الجمهور على التحريم وعلى ذلك اذا كان

الجرح لا يتيمم اي حركة المذبوح فان اشتبه حل قطعا واعلم
ان الامام والغزالي ذكرا اربع مسايل مستثنيات ونسباها لصاحب
التلخيص وقال الامام انه حذق وان لهذه ما يستفاد
وقد ذكر الاولى والسابعة والثامنة ونقلا واحدة عن ابن
القاص صدر بها لم ارها في كلامه وهي ان الناس لو هكوا
في القضا وقت الجمعة فانهم يصلون الظهر وان كان
الاصل بقا الوقت وبذلك يتم المستثنى اثنى عشرة
مسالة قال الامام ان الشيخ ابا علي لم يذكر الخلاف في
الجمعة والمسح وذكر الخلاف في صورتي المسافر ولعل الفرق
ان القضا وقت المسح ليس فيما يتعلق باختياره فاذا شك
لاح يعني الرد للاصل بخلاف الاولتين فان الاقامة والعزم
عليهما فانه متعلق بالشاك فيما وجه انه اذا لم يتحقق لم يجز
واستثنى المزني في شرح المهذب الشك في مسح الراس
بعد الوضو والشك في اركان الصلاة بعد السلام
فانه غير موثر فيهما على الاصح وفي الاستثنا نظر لان
العبادة مضت كاملة على غلبة ظن المكلف فلا اثر لما
يحدث من الشك وبقيت مسايل اخر يضاف لما ذكر منها
المقبرة اذا شك في نبشها فان الاصح انه لا تصح الصلاة
فيها مع ان الاصل عدم النبش ومنها ان اجوبة المراة
وقضت شهوتها ثم اغتسلت وخرج منها من الرجل
اعادت لان الظاهر اختلاط منيها معه والاصل عدم
ذلك ومنها لو راى بثيابي نجاسة او فرشه الذي لا ينام
عليه ولم يذكر احتلاما فانه يلزمه الغسل على الاصح

مع

مع ان الاصل عدم الحدث فان قلت انما وجب الغسل احتياطا
على ما ظهر من المني قلت وفي بول الحيوان كذلك مع انه
استثنى ومنها اذا نام غير ممكن المقعدة من الارض
فانه ينقض الوضو مع ان الاصل عدم خروج الريح ومنها
الهرة اذا تنجس منها شعر غائب واحتمل زوال النجاسة
فان الاصح انه لا يتنجس ما لاقاه من ماو مايع مع ان
الاصل بقا النجاسة منها وقد رفعناه بالشك لا يقال
لا يستثنى لان الاصل الطهارة فيما تلغ فيه بعد ذلك
لانا نقول الفرض طرح بقين النجاسة بالشك اعتضد
باصل اخر وذلك لا يقبح في الاستثنا ومنها لو وقعت
نجاسة في ما وشك هل تغير قللتان ام لا فقد جزم جماعة
بنجاسته اعمالا للشك وطرح اصل الطهارة لا يقال ان القلة
هي الاصل لانا نقول الما المشخص لا يعرف له اصل يقلل فكيف
يدعى ان الاصل القلة لا يجوم رجح النووي انه طهور فالنشا
على طريقة من جزم ومنها لو شك بعد فراغه من صوم
يوم في الكفارة هل نوى فيه ام لا لم يوثر على الصحيح
كما نقله في زوايد الروضة عن الرويياني مع ان الاصل
انه لو نوى وقضته طرد مثل ذلك في الصلاة لكن النووي
صرح فيها بالتاثير ومنها بالتمام فسلم من صلاته ثم
شك هل كان نوى الاتمام لا فلا شي عليه وصلاته
صحيحة مع ان الاصل عدم النية ومنها من عليه فائتة
شك في قضائها فانه لا يلزمه قضاوها كما قاله ابن عبد
السلام في مختصر النهاية في باب سجود السهو مع ان

الاصل بقاؤها ومنها اذا اكل من مال صديقه بغير اذنه
وغلب على ظنه انه لا يكره ذلك جاز له ان الاصل التحريم
ومنها المفقود اذا مضت مدة يغلب على الظن انه لا
يعيش فوقها يجتهد الحاكم بموته ويعطي لورثته مع ان
الاصل الحياة ومنها قد ملفوفا في ثوب نصفين
وشك في حياته وموته وادعى الضارب انه كان ميتا
ولم يعلم له حياة قبل ذلك فانه يقتضي اطلاق من صحح ان
القول قول الولي العمل بالشك وطرح الاصل وهو براءة
الذمة وهو من مشكلات الفقه ومنها الجرح الذي
احتمل المزهوق لغيره فانا نجري الحكم عليه احالة على السبب
الظاهر وقد ذكره القفال في صورة قتل الحيوان ومنها
جواز الاقدام على الحلف ان مورثه عند المدعي عليه كذا وهو
لا يتحقق ذلك بل يغلب الظن بما يجده من خط ابيه الموثوق
به ويجوز ذلك مع انه قد شك والاصل براءة ذمة المدعى
عليه فقد اجاز له العمل بالشك الموجد بما ذكر مع مخالفة
الاصل المتيقن ومنها الشك في عدد غسلات الوضوء
عند الشيخ ابي محمد لملابسة تلك الزايد وخالفه الاكثر
ومنها اقتضاص الوكيل في الغيبة يمنع منه على راي لاحتمال
العفو مع ان الاصل بقاء الوكالة لكن لحظره عمل بالشك
على راي الشامل هو موت او بيس قولان والاصح ان
العضو الاشل محله الحياة وبحث بظهر اثر الخلاف في
صورة احدها اذا كان في اشاة المذكاة عضو اشل هل يحل
اكله ان قلنا مات لم يحل لان الذكاة لا تعمل في الميت

والا اكل

والاكل في الصحيح الثاني لو شل يد مثلا فنقص وضوءه
الحياة تحلها وهو الاصح والا فلا ينتقض الوضوء بها كاليد
المقطوعة وكذا لو مس ذكرا شل ينتقض الوضوء في الاصح
كما لو لمسه مقطوعة الثانية لا يقطع العضو الصحيح تالصح
وان رضي الجاني قال الرافعي والشل يطلان العمل وهو
يشترط فيه ذهاب الحس والحركة وقال الشيخ ابو محمد الشل
ذهاب الحس والحركة حرف الصاد المهملة الصحيح يتعلق
به مباحث الاول بالنسبة لاقوانه وهي ملخاة فلا تصح
عقوده وفي وصيته وتدبيره قول ولا تصح اسلامه
ولا ردته مطلقا على اصح القولين وقال المتولي وتابع
النووي في موضع يقبل قبل طريقة المشاهدة دون
الاخبار لرؤية النجاسة ودلالة الاعمى على القبلة وخلو
الموضع عن الماء وطلوع الفجر والشمس وغروبها بخلاف
ما طريقه الاجتهاد كالافتاء والاخبار عنها يتعلق بالطب
ورواية الاحاديث والتفتيش عن عيوبه ويستثنى صور
احدها اذنه في دخول الدار وايصال هدية الثانية
اخباره بطلب صاحب الدعوة وان المدعو تلزمه الاجابة
كما قاله الماوردي والروياني وشرطان يقع في قلبصدقه
الصبي الثالثة في اختيار احد ابويه في الحضانة
اذا تاهل سن التمييز وذلك الحد الذي يعتبر في سن التمييز
عميله الى احد الجنسين لعمد على وجه والاصح خلافه
لان اختيار الجنس لا يلزم ولا حكم له قبل البلوغ كالولد
بيد اعاء اثنان لا يصح انتسابه قبل البلوغ والاختيار في

الحضانة لنبي بلزم الرافعي دعواه استحبال الاناث بالدرا
بض عليه زاد ابن الصباغ والقاضي الحسين بينه لاجل حق
د به بخلاف غيره اذ الدعي انه صبي فلا يكلف اقامة
في ارساله لقضا الحوائج المحقرات وقد نقل عن الجوري
حكاية الاجماع عليه وعلى صحة شرايه لها وعليه عمل الناس
بلا نكير السادسة اختلاف الشريك يبيح الشريك حصته من
الحضار اذا وقع في نفس الشريك صدقه حتى اذا اخبر
الاخذ بالشفعة لا يحل له اخذها في الباطن قاله في الحاوي
قال وكما خبر الكافر والفاسق فاما بالسنبة للظاهر
فله الاخذ المسالحة عمده في العبادات كالوتكلم
في الصلاة بطلت او سلم على احد يجب عليه الرد
الثاني افعاله وهو انواع منها العبادات وهو فيها
كالبالغ على المذهب ومن ثم يحكم على بلوغه بالاستعمال
في الاصح وطهارته كاملة حتى لو توضأ في صغره وصلى
صحت صلاته وكذا الوطء بهما وهما قبل بلوغها فاغتسلت
ثم بلغت فغسلها صحيح ولا تعيد وذكر المزني في المنثور
ان طهارة الصبية ناقصة فاذا بلغ فعليه الاعادة حكاه
صاحب التتمة وهذا في غير طهارة الحائض اما لو تيمم ثم
بلغ فليس له ان يصلي به فرضا في الاصح في التحقيق وهو
قياس المستحاضة اذا شفيت وهو كان طهارتها للحيض
وقد زال الحائض ولا يجمع بين مكتوبتين بتيمم واحد
على المذهب قال الرافعي لانه وان لم تكن مكلفا به لكن ما
ينوي به حكمه حكم الفرض اللاتي انه ينوي بصلاته الفريضة

قلت

قلت هذا فيه نزاع وقد يحكى عن البيان انه لا يجمع بين الصلاتين
جمع تقديم قاله العبادي وفي وجوب نية الرجعة عليه خلاف
ترجيح بين الرافعي والنووي ورجح ٢ انها لا تجب مع
موافقة النووي على انه يجب عليه نية التبيت في صوم رمضان
ولو دخل في صلاة لم يجز له ان يخرج منها كما ذكره في الكفاية
عند كفاية المجامع وهو يريد ما سبق ان الصلاة تحكم الفرض
ويحكى في موضع آخر وجهين انه هل يجوز له صلاة الفرض
قاعدا ويجوز اقتدا البالغ به نعم البالغ فيه اولى منه وان
كان الصبي اقرا او افقه كما قاله الرافعي للاجماع على صحة
الاقتدا به بخلاف الصبي بل نص الشافعي على كراهة
امامة الصبي نعم لو ادرك الامام في الركوع وصححنا صلاته
صبا نص الروياني انه لا يكون مدركا للركعة لانه لا يصح
التحمل الا ممكون من اهل الكمال ولو استناب الولي في حج الفرض
عن الميت صبيا لم يصح بل لابد من البلوغ وقياسه كما ذكروه في
الصوم عنه وفيها احتمالات والاصح ان عمده عمد فيغلظ
الدية عليه اذا قتل عمدا وحرم ارثه من قتله اذا قلنا
قاتل الخطا يرث دون العامد ولو احرم بالحج وجامع
فسد حجه وعليه القضا في الاصح ولو وطئ اجنبية
وقلنا عمده عمد فهو زنا الا انه لا حد فيه لعدم
التكليف والافكار الواطئ في الشبهة فتثبت عليه تزيد
المصاهرة بخلاف ما اذا جعلناه زنا او لو حج وباشر
شيا من محظورات الاحرام كاللباس والطيب عمدا فعليه
الفدية في ماله بنا على الاصح ان عمده عمد ولو حلق

او قتل وقتل صبي عمدا وقلنا عمده هذه الافعال وسهوها
سواء وهو المذهب وجبت الفدية والا فهو كالطيب
واللباس ويستثنى من هذا اجماعه في نهار رمضان
عمد الاكل فانه فيه على الاصح لان حرمة الصوم في حقه
ناقصة والفرق بينه وبين كفارة جماع المحرم وغيره انه
اختلف في هذه المحظورات هل تجب في ماله او في مال
الولي والاصح انها في مال الولي فيكون فعل الصبي بخطاب
الوضع بقي سببا للانجاب من مال الولي وهو
الاكتساب وهو كالبالغ وهذا اذا ملك المؤاخذ بالاحياء
والاصطياد قاله في الحاوي ويصح التقاطه في
الاصح وتحمل النسبي وكيله وبيعه في الاسلام كما حكاه
الرافعي في باب قسم الفيء والجزية وقال في الوليه
لو اخذ الصبي المنشار مثلا ولو رد الى من بعد سماعه
النداء في استحقاق الحمل وجهان من اختلاف كلام
الماوردي على هذين الحالين وسهما وطيه المطلقة
ثلاثا كالبالغ في التحليل على المشهور اذا كان بيانه منه
الجماع فان لم يكن فلا خلافا للمعالي ومثله لو كانت
المطلقة ثلاثا صغيرة فوطيها وهي حلت قطعا ونقل
في المتى لا تشهي وجهان كتحليل الصبي وجهان قبضه
والاصح كالاصح القبض منه الاتي ثلاث صور
احداها اذا اختالع زوجته على طعام واذن لها في
صرفه الى الولد فصرفه اليه عند حاجته اليه انفاذا له
باتفاق الاصحاب كما قاله ابن الصباغ وابدي لنفسه احتمالا

بالمنع

بالمنع الثانية لو قال من له الوديعة سلمها للصبي ففعل
برئ كما لو قال الغهاني الدار ففعل حكاه الامام عن الاية
قال في المطلب وهو يقتضي ان البراة وان حصلت
فالتسليم حرام كالاتلاف في النار وجزم لو اسلم المودع
من دفعها الى الصبي فتلفت لا ضمان لانه ممنوع
منه شرعا وعلل بعضهم الودائع بكونها معينة
والملك فيها مستقر ولست لمصونة على من هي في
يده ليخرج بذلك المبيع المعين وقضية هذا ان
المستعير والغاصب اذا سلما العين الى الصبي بالاذن
ان يكون في البراة تردد من حيث ان الملك مستقر
لكنه مصون على من هو في يده ولذلك ابدي فيه احتمال
فقال الاسنوي انه يبرا الثالثة لو دفع الزكاة الى
الصبي ليدفعها الى المستحق وعين له المدفوع جاز خلافا
لما اذا المرتجين قاله المغوي في فتاويه وقياسه في
الحقوق المحضة من الديون والوصايا كذلك لكن في فتاوي
القاضي الحسين ان البائع لو دفع المبيع الى الصبي
باذن المشتري لا يخرج العين من ضمانه ولو هلك في
يد الصبي فهو من ضمان البائع لان وكالة الصبي
بالقبض فاسدة فعلى هذا اخذه المشتري ورفع
الموقع وهذا كله في المميز اما غير المميز فهو مسلوب
الاقوال والافعال الا في طواف الحج والعمرة والوقوف
فيه والسعي اذا سبق احرام الولي على الاصح قاعدة
الخلاف في ان عمد الصبي عمد او خطا والاصح انه عمد

هو في المميز فان لم يكن فعمده خطأ قطعا وهذا بناء على جنايته
قال الامام واما عمد المميز فيما يتعلق بافساد العبادات
فعمده قطعا كالبالغ حتى لو تكلم في الصلاة او اكل في
الصوم عامدا افسد قطعا ويرد على الامام صور منها
ما حكاه صاحب التجربة في الصبي اذا جامع لا يلزمه كفارة
بحال وهل يبطل صومه وجهان مبنيان على القولين في
ان عمده عمد او خطأ وكذا ان نسأل عن الفرق بين اكله
حيث يفسد الصوم قطعا وفي جماعه وجهان وقد يفرق
بان شهوة الصبي الاكل كشهوة البالغ بل اكد ولا كذلك
الجماع فانه انما افطر البالغ لانه مظنة الانزال وهو
مقصود الجماع وذلك لا يوجد في حق الصغير مباشرته
المباشرة فيما دون الفرج اذ المفضي اليها الانزال لكن
يلزم على هذا الفرق ان لا يمسك به مسلك الجماع في
الاحكام من الغسل وغيره وصحح جماعه عمدا في الحج
هل يفسد الحج وجهان مبنيان على ما ذكرناه والاصح
انه يفسده وانما جرى فيه الخلاف لان الوطي ملحق
بالمفطرات والخلاف فيها ثابت وقال صاحب الوافي الفرق
بين الصلاة والحج ان عمده في الصلاة قطعا وفي الحج قولان
لشكل الاثم بقولي القولان في الافعال اما اقواله فعمده
فيها عمد في العبادات قولا واحدا وهو بعيد قال وقد
فرق صاحب التخليصة فيما اذا اطرد المجنون على المصلي
تبطل الصلاة وعلى الحاج لا تبطله فان الصلاة شرطها
الطهارة وتبطل بالجنون وضوءه لانه لا يمضي في فاسده
ولانه

الصحة

ولانه لا يجتنب على الصبي صيام ويجتنب عليه احرام الخ قال واذا
علم هذا فرعنا به هنا فنقول امر الصلاة اقوى اعتبارا في
بطلانه وفساده بدليل انه اعتبر فيها شرط الصلاة
وتبطل صلاته بحدثه فكذلك بازالة العامد فيها وافعاله

فرع زفي بامرأة وعنده انه ليس ببالغ فبان انه
كان بالغا هل يلزمه الحد وجهان في التجنيس الصحة
والجواز والانعقاد في باب العقود بمعنى واحد فعلى صحيح
منعقد وكل منعقد صحيح وهو موافق الشرع او ما
افاد حكمه وقيل المنعقد عبارة عن ارتباط الايجاب
بالقبول بحيث يمكن ان يصح وان لا يصح جميع الفصول
منعقد عند قوم بمعنى انه اذا اتصل به الاجازة من
الملك يصح كالايجاب قبل القبول والافلا واما الصحة
اعتبار للموصوف جزما واما المنعقد فهو عبارة عن انعقاد
يوثر في الحل مبنيا عليه فان قلت قد قالوا انعقد
فاسدا وغير صحيح فلا يستقيم ان يقال كل منعقد صحيح
قلت هو مجاز واما عند اطلاق الانعقاد فينصرف
الى الصحيح وعند ارادة المجاز ينعقد كقوله تعالى فتيمموا
بعد اذ التيمم ويطلق المجاز في مقابلة اللازم فاللازم بابطل
الفسخ ادمانين العبر ابطاله والمجاز عكسه والفسخ حل الرابط
المعقود واما في العبادات فنقل الامام في المحصول في
المحصول عن المعتزلة انهم سموا الصحة بسقوط القضاء هو
ينتقض بصلاة المتيمم في الحضر لعدم الماء اذا تيمم
لشدة البرد ووضع الجبائر على غير طهارة وقد

الطهرين فانها صحيحة مع وجوب القضاء ايضا فلم
توصف بالصحة ولا يد خلها قضاء اما الصحة في العقود
فقيل استتباع الغاية وقيل ترتب الغرض المطلوب من
الشيء على التمام وانما يوصف بها ما احتمل وجهين يجب
الصحة وعدمها واما ما لا يحتمل الا وجها واحدا فلا
كرد وديعة وفيه نظر وقد يورد عرفا لا يوصف بالصحة
تشبيها كالمسك في رمضان وصلاة فاقد الطهورين
ومن ذلك المرجعة فيما اذا جاءت المرأة من بلاد الهند مسلمة
وقلنا يحرم رجوعها الكافر المهر على القول المرجوح فلو
كان قد طلق طلاقا رجعيا لم يحرم له المهر حتى يراجع
ليظهر عتقه وهو صورة رجعة للحقيقة بها بل لعيني اختر
وهو ظهور عتقه ليحرم له المهر وهي غير صحيحة لان
الكافر لا يراجع المسلمة وحكى الامام ان المحققين خرجوا
قولا انها لا تعتبر رجعته لانها غير صحيحة فلا معنى
لاعتبارها واما الردة فكان القياس ان لا توصف بالصحة
لكبرها من المعاصي لكنها لما حكمت العقد العظيم
وهو الاسلام وصفت بذلك فيقال يصح الردة من
البالغ العاقل وقد اختلف الاصوليون في ان الصحة
والحكم بها عقليان او شرعيان وقد اختلف الاصحاب في ان
العقود اذا اطلقت هل تحمل على الصحيح او الفاسد حكاه
الرافعي في كلامه على المسالة السريجية والاصح اختصاصها
بالصحيح ولهذا الوكيل بالبيع لا يبيع بالفاسد واما
العبادات فقال الرافعي في كتاب الايمان سيأتي خلاف

في انها

في انها تحمل على الصحيح او لا كما اذا حلف لا يصلي ولا يصوم
وقد استنكر ذلك منه ولا خلاف عندنا في اختصاصها
بالصحيح وانما الخلاف في العقود قلت والذي نقله
الرافعي صحيح ومن حكاه صاحب التحرير وغيره وقد
اوضحته في الخادم الصريح يتعلق به مباحث الاول
في حقيقته اعلم ان لفظ العقود والفسوخ وما جرى
مجراها ينقسم الى صريح وكناية والضابط كما قاله
الامام ان ما ورد في الشرع اما ان يتكرر او لا فان تكرر
حتى اشتهر كالبيع والعتق والطلاق فهو صريح وان
لم يشع في العادة فان عرف الشرع هو المتبع وعليه
بنا حمل الدراهم في الاقارير على النقرة الخالصة
قطعا وان غلب العرف بخلافها وعليه الحمنا الفراق
والسراح بصريح الطلاق لتكررها شرعا واما ان لا
يتكرر بل ذكر في الشرع مرة ولم يشع على لسان حملة الشرع
كالمفاداة في الخلع في قوله تعالى فلا جناح عليهما فيما
افتدت به والفك في العتق في قوله تعالى فك رقبة
والامساك في الرجعة في قوله تعالى فامسكوهن بمعروف
فوجهان اي والاصح الحاقه بالصريح في النقل واما ما
لم يرد في الكتاب والسنة ولكن شاع في العرف كقوله ابرأتك
ابت علي حرام فانه لم يرد شرعا في الطلاق وشاع العرف
في اطلاقه فوجهان اي والاصح الحاقه بالكناية فان قيل
قطعتم بان لفظ الخلع صريح على قول الشيخ فهو يلزم
هذه القاعدة مع انه لم يرد في القرآن قيل الخلع جرى

في لسان حملة الشرع حتى كانهم مجبولون على اللفظ به واذا
تظفروا واذا الاصل خلاف قوله انت علي حرام يتطرق اليه
التعبد كالنكاح فاعتبروه ما ورد في الشرع هذا اخر
كلام الامام وهذا منه بنا على ما قاله في اول الباب ان
لفظ الخلع لم يرد في الشرع وليس كذلك ففي قصة
خمسة حديثان الخلع وفي الترمذي عن ابن عباس ان
امراة ثابت بن قيس اختلعت من زوجها فامرها النبي صلى
الله عليه وسلم ان تعتد حيضة وقال حديث حسن
ثم ان هذا التقسيم ناقص فكان ينبغي ان يزيد وما
يرد على لسان الشارع ولكن شاع على السنة حملته وكان
غرضه من التعقيد في كونه صريحا والاصح
صراحته وهذا كلفظ التمليك في البيع والفسخ في
الخلع لانه المقصود فيهما فاذا استعمل فيه كان صريحا فيه
لكن يقدح في هذه الالفاظ التحريم والابانة فانهما مقصودا
الطلاق مع انها كناية فيه وقد اورد ابن الرفعة ايضا
قول ابن سريج ان قوله لا اجامعك كناية في الايلاء مع شيوعه
على لسان حملة الشرع ولفظ المس متكرر في القرآن وعلى
لسان حملة الشرع للارادة الجماع والصحيح انه كناية فيه
وفي لفظ الامساك في الرجعة وجهان وهو مما تكرر في
القرآن الثاني ان فيه معنى التعبد وبهذا تكلموا في حصره
في مواضع كالطلاق ونحوه ومن ثم لو عم في ناحية
استعمال الطلاق في ارادة التخلص عن الوثاق ونحوه
فحلفها الزوج بالطلاق وقال اردت به ذلك لم يقبل

كما

كما سبق عن الامام في ان الاصطلاح الخاص لا يرفع العام

الثالث ان تصير كناية بالقرائن اللفظية فان قال انت
طالق من وثاق او فارقتك بالجسم او سرحتك من اليد
الى السوق لم تطلق فان اول اللفظ مرتبط باخره قال
الامام وهذا ايضا هي الاشتا قلت قد حكاه الماوردي
عن الشافعي في صورة سوال وهو انه قدم صريح الطلاق
بقوله طلقتك فقد بتحقيقه ثم فصله بقوله من وثاق
واجاب بانه لا معنى لهذا التوهم لان الكلام المتصل
يتعلق الحكم بجميعه لا ببعضه كقولك لا اله الا الله ولا
يقال فيها انه بقي الاله اولا فخاف فاستدرك بالاثبات
ثانيا فانبنى على هذا الاصل فرعان احدهما انه اذا نوى
بها الطلاق وقع لانا جعلناها كناية ولا شك ان في الكلام
نوع وثاق ونوع يد ونوع اختلاط **الثاني** اعتبار
النية وبذلك صرح المتولي فقال اما

وقال الرافعي في الاقرار اللفظ ان
كان صريحا في التصديق فقد ينضم اليه قرائن تصرفه
عن موضوعه الى الاستهزاء كتحريك الراس على شدة العجب
والانكار قال ويشبه حمل قول الاصحاب فيما اذا قال له
لي عليك الف فقال صدقت او نحوه على انتفاء القرينة
فان اختفت باللفظ القرائن المذكورة فلا يحمل اقراره
وبقي فيه خلاف من تعارض اللفظ والقرينة وهما
يعارض هذه القاعدة ان السوال لا يلحق الكناية بالصريح

اللعجب

الاتي مسالة وهي ما لو قالت له زوجته واسمها فاطمة طلقني
فقال طلقت فاطمة ثم قال لثوبت فاطمة اخرى حكاه الرافعي
عن فتاوى القفال الرابع الصريح لا يحتاج الى بينة
وقد استشكل هذا لانهم يشترط في قصد حروف
الطلاق لمعنى الطلاق وعلى هذا فلا فرق بين الصريح
والكناية وقد تكلموا في وجه الجمع بكلام كثير واقرب ما
يقال فيه ان معنى قولهم الصريح لا يحتاج الى بينة اي بينة
الايقاع لان اللفظ موضوع له فاستغنى عن البينة اما قصد
اللفظ فيشترط لتخرج مسالة سبق اللسان ومنها هنا
يفترق الصريح والكناية فالصريح يشترط فيه امر واحد
وهو قصد اللفظ والكناية يشترط فيها امران قصد
اللفظ وبينة الايقاع وينبغي ان يقال ان يقصد حروف
الطلاق للمعنى الموضوع له فتخرج ابنتي طالق من وثاق
الخامس الصرائح تحمل بنفسها من غير استدعاء بلا
خلاف الافي اذا قيل للكافر قل اشهد ان لا اله الا الله
فقالها حكم باسلامه بلا خلاف وان قالها من غير استدعاء
نوضحان حكاهما الماوردي في باب صلاة الجماعة اصحهما
يحكم باسلامه ووجه المنع احتمال قصد الحكاية السادس
ان ترجمة نصب على باب من ابواب الشريعة فالمشتق منها
صريح بلا خلاف الا في ابواب قد نبين بعضها لا يكفي على الاصح
وفي بعضها يكفي على وجه الاولى الشركة لا يكفي بجزء
اشتركنا الثانية والثالثة المتيمم لو قال نويت التيمم
لا يكفي بل لابد من ذكر الفرض معه في الاصح وكذا الوضوء على

وجه

وجه صححه الشاشي لكن الاصح فيه الصحة انتهى
الكناية فمجرد كاتبتك لا يصح حتى يقول وانت حر اذا
ادت الخامسة التدبير على قول الساد سة الخلع
السابعة الصريح في بابه اذا وجد نقل ان موضوع
لا يكون كناية عن غيره ومعنى وجد نقل اي امكن
تنفيذه تنفيذه كما عبر به الرافعي في الطلاق والمراد
امكن تنفيذه صريحا وهذا كالطلاق لا يكون ظهارا
او فسخا بالبينة وبالعكس ولو قال وهبتك منك ونوى
الوصية لا يكون وصية في الاصح لانه امكن تنفيذه في
موضوعه الصريح وهو التمليك الناجز ولو قال في
اللحان بعتك منفعتي لم يصح لان البيع موضوع لملك
الاعيان فلا يستعمل في المنافع فلا ينعقد البيع بلفظ
الاجارة ويستثنى صور احدها ان اجعلنا الخلع
في الفسخ هل يكون كناية في الطلاق حينئذ او بابه الطلاق
يكون طلاقا تنقضي به العدة وجهان اصحهما من حيث
النقل انه يكون طلاقا الثانية لو قال لزوجته انت
علي حرام ونوى به الطلاق فانه يقع مع ان لفظ التحريم
صريح في ايجاب الكفارة فقد يجد كناية مع كونه وجد
بقيدا في موضوعه وقد يجاب عن هذا بان نوع
الكفارة لا يختص بالنكاح بل يجري في ملك اليمين اذا قال
لامته انت علي حرام وان لم يختص بالنكاح لم يتعذر صرفه
الى تحريم اخر من احكام النكاح الثالثة لو قال لغلامه
نفسك طلقا فقال اشتريت وكناية الخلع الرابعة قال السبكي

مطلب الصريح لا يحتاج الى بينة اذا وجد نقل ان موضوعه لا يكون كناية عن غيره

لعبده اعتق عبدك فنص الشافعي في باب الكتابة من الام انه
كناية عن العتق ان نوى عتقه وقع مع انه صريح في
التفويض وقد جعله كناية في التعبير الخامسة لو قال
مالي طالق فان لم ينو الصدقة لم يلزمه شئ وان نوى
صدقة ماله فوجهان اصحهما يلزمه ان يقصد قدره
قال في التعبير وعلى هذا فهل يلزمه ان يتصدق بجميعه
او يخير بين الصدقة وكفارة يمين واحدة وجهان
السادسة صراح الطلاق كناية في العتق فلو قال
لامته انت طالق ونوى العتق عتقت وعكسه قال البغوي
في فتاويه ولو كانت متزوجة بابانة فوكله سيدها في طلاقها
فقال اعتقتك ونوى الطلاق وقع السابعة احاله
بلفظ الحوالة ثم قال اردت التوكيل قال ابن
سريج لا يقبل على القاعدة وقال الاكثرون يقبل
لانه اعرف بنيته الثامنة لو راجع بلفظ النكاح
او التزويج فالاصح انه كناية يفتقر بالنية لا شعاره بالعز
التاسعة قال لعبده وهبتك نفسك واطلق فانه
يشترط القبول في المجلس فان نوى به العتق عتق في الحال
العاشرة اذا اثبت للزوج فسخ النكاح لعيب او
باسلامه على اكثر من اربع نسوة فقال فسخت نكاحك
واطلق او نواه حصل الفسخ وان نوى الطلاق طلقت
في الاصح الحادية عشرة قال احرمتك كحماري للتعبير
فرسك فاحرام فاسد عبر مضمونة وهذا الصريح
بان الاعارة كناية في عقد الاجارة والفساد يأتي

استراط

اشتراط العقد في العقد الصفة في معرفة للتوضيح نحو
زيد العالم وعمرو والصلاة الوسطى وشبيه البيانوت
الصفة الفارقة وفي النكرة للتخصيص نحو مررت برجل
فاضل ومنه ايات محكمات ويعبر عنها ايضا بالشرط
لان تخصيص الموصوف بتلك الصفة بمنزلة اشتراطه
فيه ويتفرع عليه مالو قال ان ظاهرت من فلانة الا
فانت علي كظهر امي فظاهر بالظهار لم يصر مظاهرا
من الزوجة فان تكرها وظاهر بها صار وحمل قوله
الا حينئذ على التعريف لا الشرط وقيل لا يصير مظاهرا
وان نكرها حملا له على الشرط وقال الماوردي فيما
اذا قال لحوامل مني وولدت واحدة منهن فصواحبها
طوالق انه يراجع الزوج فان اراد بصواحبها الشرط
تخير الثاني او التعريف فالاول قطعا وان اطلق او
مات ولم تعرف ارادته حمل على التعريف لان الشروط
عقود لا تثبت بالاحتمال وعلى هذا ينبغي ان تكون
الخلاف في صوت الظهار عند الاطلاق ولو قال
لوكيله استوف ديني الذي لي على فلان فمات هل له ان
يستوفيه من وارثه وجهان ان جعلناها الصيغة وهي
قوله الذي لي على فلان للتعريف كان له استيفاء ومن
الوارث وان جعلناها للشرط فلا نبه ما ذكرنا
في الصفة الفارقة هو المشهور وقال ابن الرملكاني
في البرهان اذا دخلت الصفة على اسم الجنس المعرف
باللام كانت للتخصيص لا للتوضيح لان الحقيقة الكلية

اشتراط الصفة المعرفة للتوضيح

لواريد بالمعين من حيث هو هي كان الوصف لها مغنيا
فتعين ان يكون معنيا بها الخاص ثم الصفة تاتي مبنية
لمراد المتكلم ويتفرع على هذا الوقال والله لاشربن الما
البارد فشرب الما الحار لم يحنث بخلاف مالو قال لاكلمت
زيدا الراكب فكلمه وهو ماش يحنث اذ المرتفع الصفة
حصل الوثوق فيه تفيد اصفات الحقوق لا تفرد بالاسقاط
بالفرد ومن ثم لو اسقط من عليه الدين الموجل الاجل هل يسقط
الاسقاط حتى يملك المستحق من مطالبته في الحال وجهان اصحها
لا يسقط لان الاجل صفة تابعة والصفة لا تفرد بالاسقاط
ولو ان مستحق الحنطة الجيدة والدنانير الصحاح اسقط
صفة الجودة او الصحة لم يسقط ذكره الرافعي في باب
المناهي نعم قال الشيخ ابو محمد اذا باع شيئا بشرط
الرهن والكفيل فلا يسقط بالاسقاط كالاجل والجمهور
على خلافه ويقرب منه اسقاط البائع حق الحنث اذا
جعلنا الحق له وجزم الرافعي بالسقوط وهذه الصورة
لا ترد على هذه القاعدة لان شرطها ان لا يكون الوصف
مما يفرد بالعقد كالرهن والكفيل والحنث
بخلاف الاجل فانه وصف لازم لا يمكن انشاؤه بعقد
مستقل وقضية هذا انه لو اشترى شاة بشرط انها لبون
وصححناه وهو الاصح انه لو اسقط خياره اذا اخرجت
غير لبون انه لا يسقط خياره لانه صفة لازمة عرف
الفساد الضرورات تبيح المحظورات ومن ثم
ابيحت الميتة عند المخمصة واساغة اللقمة بالخمر من
غص

غص ولم يجد غيرها والميتة كانه اكثر للمكره وكذا اتلاف
المال وكذلك احتباك الممتنع من الدين بغير اذنه اذا كان من
جنسه ولو كان بكسر بابه ولو صال الصيد على محرم فقتله
دفعا لا ضمان عليه لانه بالصيال التحق بالموذيات واذا
عم الحرام فطر اعيث لا يوجد فيه حلال الا نادرا فانه
يجوز استعمال ما يحتاج اليه ولا ينتظر على الصرون
قال الامام ولا يتبسط فيه كما يتبسط في الحلال بل
يقتصر على قدر الحاجة دون الطيبات وتركها ما هو
كالتتمات قال ابن عبد السلام وصورة المسالة ان يتوقع
معرفة الشخص في المستقبل اما عند اللباس فلا تتصور
المسالة لانه ح يكون المال للصالح لان من جملة اموال
بيت المال ما جعل ماكله قال الشيخ ابو علي في كتاب الغصب
من شرح التلخيص ومن اضطر الى مال غيره وترك
الاكل هل يعصي وجهان احدهما نعم لان عليه احيا
نفسه والثاني لا ان يستسلم للهلاك كما لو قصد مسلم
لقتله قال وهكذا الوجهان فيما لو احتاج لشرب الخمر
للعطش ويجوز اتلاف شجر الكفار وتبا نهم لحاجة القتال
وكذا اتلاف الحيوان الذين يقاتلون عليه لدفعهم او
ظفرهم ويجوز نبش الميت لمجد دفنه للضرورة كان
دفن بلا غسل او لغير القبلة او في ارض او ثوب مغصوب
لا للتكفين في الاصح ولا لفيد فن عليه اخر ويحرم غصب
الحنطة لحنطة خرج حيوان محترم ان الزم خيط
خلافا لاهنا اذا كان الحيوان غير مأكول اللحم فان كان

فوجهان والنجاسات اذا عمت اللوي لها بر تفع حكمها ومنه
الما الذي يسيل من فم النايم اذا كثر من شمسه وعفت بلوى
شخص به فالظاهر العفو قاله النووي قال ولو عمت
اللوي بذرق الطيور ولخذر الاحتراز منه عفو عنه
كطين الشارع ويصح الصلاة معه وفي النكت للشيخ
ابي اسحاق يعفى عن ذرق الطيور في المساجد وحكاه
عنه الرافعي في الشرح الصغير ذرق العصفور يعفو
عنه وهذا يجري بالحمام والخصوص قال الشيخ عم
الطيور وخص المساجد والرافعي عكس النقل عنه فرض
العصفور وعم العفو وكالعفو عن اثر الاستنجا
وسلس البول ملوي الامام الدمام غير اهل نفس
قضاه للضرورة والحقه الغزالي وغيره بقاضي
اهلا لبحث ونازع فيه الشيخ زين الدين الكلناني بان
المنقول في قاضي اهل البحث التفصيل بين الاهل وغيره
قال وليس هذا ما عنت به اللوي حتى تفيده
الاتي ان بيع المعاطاة قد غلب في هذا الزمان وقد
رفع الي حاكم لم ير له بصحته لان ما خالف مراعد
الشرع لا اثر فيه للضرورة فائدة جعل بعضهم
المراتب خمسة ضرورة وحاجة ومنفعة وزينة
وفضول فالضرورة بلوغه حدا ان لم يتناوله الهلك
فهلك او قارب كالمضطر للاكل واللبس بحيث لو بقي عاريا
او عريانا لمات او تلف منه عضو وهذا ابيح تناول
المحرم والحاجة كالجايع الذي لو لم يجد ما يحل لم يهلك

ضابط لورد الامام غير اهل نفس قضاه والضرورة

غير

غير انه يكون في جهد ومشقة وهذا لا يبيح المحرم واما
المنفعة فكالذي يشتهي خبز الحنطة ولحم الضأن والطعام
الدسم واما الزينة فكالمشتهي للحلو المتخذ من لوز وسكر
والثوب المنسوج من حرير وكتان واما الفضول
وهو التوسع باكل الحرام او الشبهة لمن يريد استعمال
اواني الذهب او شرب الخمر اذا علمت هذا فللنوع من ثلاثة
احدها ما يقنع بدفع الحاجة فله باكل الاعند
الجوع بقدر ما يدفعه ولا تمييز بين دافع ودافع ودونها
مرتبة من يقنع باشبا المنفعة فيأكل الطيب وللا يفرق
بين صنف وصنف اذ الشهي الحلوي استوى عنده
الدبس والسكر واذا اراد اللبس استوى عنده القطن
والصوف واما من دونه وهو المتنوع لسد الرمق
الصابر على مضض الجوع وكان القانع بستر وجه
الحاجة بستر ضعيف كما ان المتنعم بستر وجه
لا سبها بعض الستر ولا يقال لمن جلس خلف خايط
من النفس انه يقنع بالخايط فائدة ما ابيح للضرورة
يقدر بقدرها ومن ثم لا ياكل من الميتة الا قدر سد
الرمق قال الاسنوي في خاطب ذكر مساويه قال الزركشي
في الاضافات اكتفى بالتعريض كقوله لا اصلح لكم
تحيل الى المصرح ويجوز اخذ بنات الحرم لتحلب الدر
ولا يجوز اخذه لتبيعه لمن يحلب ومثله الطعام في دار
الحرب يرخص على حسب الحاجة لانه ابيح للضرورة
ويجتنى من محل استمراره ولو حمل مسطحا في الصلاة

فائدة

مطلقا في الظهير ويرجع عن المطلب في الماء الواخذ دقيق
وطرح فيه وغيره ضمن وقال القاضي الحسين لو كان
عنده ثوب فيه دم براغيث مستغنيا عن لبسه فلبسه
لانتضح صلاته والماء الذي غسل به نجاسة معفوعنها
مستعمل قطعا لزوال النجاسة قال القفال في فتاويه
والمرأة اذا قضى ها اجنبي عند فقد امرأة او محرم
لم يجز لها كشف جميع ساعدها بل عليها ان تلف على
يدها ثوبا ولا تكشف الا القدر الذي لابد من كشفه
للقضاء ولو زادت عليه عصت الله تعالى عليها

الضرر لا يزال بالضرر

المضمون لا يزال بالضرر كذا اطلقوا واستدرك
الشيخ زين الدين الكتاني فقال لابد من النظر لاشهرها
واعلمها انتهى وهذا لو كان له على شخص دين
ومعه قدره فقط فانه يجحد منه وان تضرر المديون
ولو كان له عشرة ارتصلح للسكنى والباقي لاخر
وطلب صاحب الكثرة القسمة اجيب في الاصح وان
كان فيه ضرر شريكه ومن هذا ثبوت الشفعة
في الشقص وينفذ تصرف المشتري موقوفا على اسقاط
الشفعة ولو باعه شقصا وسلمه الى المشتري فرهنه ثم
افلس فليس للبايع الرجوع في عين ماله لان في ذلك
اضرارا بالمرتهن والضرر لا يزال بالضرر ولو
اشترى ارضا فغرس فيها او بنى ثم افلس فليس
للبايع الرجوع فيها ويبقى الغراس والبنا للمفلس
في الاظهر لانه ينقص قيمتها ويضر بالمفلس والمرتهن
والضرر

الضمان

والضرر لا يزال بمثله ولو كانت المراة والرجل صفقة المهر الزوج
كبير الالة لا يمكنه وطيها الا بافضائها لم يمكن من الوطي
الضمان اسباب الضمان اربعة عقد ويد واتلاف وحيلولة
الاول العقد كالبيع والثمن المعين قبل القبض والسلم
والاجارة ونحوها **الثاني اليد** وهي ضربان يد غير
مؤتمنة كيد الغاصب والمستام والمستعير والمشتري فاسدا
وكذا الاجير على حمل وديعة امانة كالودعي والمشترك وامتعة
والوكيل ونحوها اذا وقع سبب التعدي صارت اليد يد
ضمان فيضمن اذا تلفت بنفسها كما لو لم تكن مؤتمنا قال
الجرجاني في التحرير الموجب لضمان المال خمسة احدها
القبض للسوم الثاني المبيع عن القبض الفاسد الثالث
العارية الرابع الاتلاف بيد او سببه الخامس
التعدي بالغصب او بالتصرف في الامانة او بالتوسط في
ردها انتهى واما الامانات الشرعية فانها تضمن بالتفويت
وهل تضمن بالفوات فيه خلاف والاصح المنع كما اذا
خلص المحرم صيدا من جارحة لغيره او به فتلف عنده او
اخذ الودعة من صبي صيانة لها ليردها اليه فتلفت
في يده او التقط مالا تمتنع من صغار السباع للحفظ امتنع
ان للاحاد ذلك وهو الاصح المنصوص ومثله لو
اطارت الريح ثوبا الى داره فاخذه ليرده وغير ذلك
ويستثنى ما لو ظفر بغير جنس حقه وقلنا بالاصح انه
يبيعه بنفسه ويستوفي ذلك منه فلو تلف قبل ذلك
ولو نقص ضمن نقصه والماضي هنا وان كان مؤتمنا

لتقصيره بالتاخير ولا يشفي بها لو انتزع المغصوب من الغاصب
ليرده على مالكه فتلف عنده بضمنه في الاصح بناء على الاصح
انه ليس للاحاد الانتزاع فان القاضي نائب الغائبين وليس
هو بموثق شرعا انتهت لمت الاتلاف في المش او المال
قال امام الحرمين في البرهان وضمان الاموال مبني
على خبر الغائب وضمان النفس مبني على شفا الجليل انتهى
ويفترق ضمان الاتلاف واليد في ان ضمان الاتلاف يتعلق
الحكم فيه بالمباشرة دون السبب في الاظهر وضمان
اليد متعلق بها لوجوده في كل منهما ثم عندنا ان ضمان
اليد في مقابلة يد المالك والمالك باق بحاله لانه لم يزل
بائقا عن ملكه والغائب عليه هو اليد والعرف فيكون الضمان
في مقابلة ما فات وعند الحنفية ان الضمان في مقابلة
العين المغصوبة لانها الذي وجب ردها فالضمان يبدل
عنها ويسوا عليها فروعا منها اذا غصب حنطة فطحنها
او ثوبا فخاطه او شاة فذبحها لا يملك المغصوب بذلك
وعندهم يملك العين بتعلق حق المالك الى المثل او القيمة
ومنها اذا ضمن بدل المغصوب ثم ظفر به المالك كان له
ويرد الى الغاصب ما اخذه عندنا وعندهم
يملك المغصوب بادا الضمان حتى لو كان قد رهنه عنده
ومنها ان الجناية الموجبة لقيمة العبد كقطع يديه ورجليه
لا تقتضي ملك الجاني العبد وعندهم تقتضي ذلك
الرابع الحيلولة كما لو غصب عبدا فابق او ثوبا فضاع او
نقله الى بلد اخر فيغرم الغاصب القيمة للحيلولة بين
المالك

المالك وملكه كما يغرم لو ظفر به في غير بلد الغصب مع بقاء
العبد وكما لو شهد واحد بالمال فرجعوا فانهم يغرمون للمحكوم
عليه في الاظهر لحصول الحيلولة بشهادتهم والمتلف
لا لات الضمان باليد او الاتلاف ولم يوجد واحد منهما
وان انزلنا بها يقتضي الفوات كمن حبس المالك عن ماشيته
حتى ضاعت ومسايل الحيلولة سبقت في حرف الحاء وقال
ابو بكر الصيرفي في كتاب الدلايل والاعلام المضمونات
ضربان احدهما بالتعدي ومنه الجنايات فالاتلافات
والثاني بالمراضاة كالبيوع والضمان والاول يسقط
في ايتاب الضمان فيه العمد والخطا لان النسيان انما
سقط عن الانسان فيما يتعلق بنفسه لا فيما يتعلق
بغيره فليس على غيره نسيانه وبقاؤه ولو لا ذلك
لفتح الى الناس النسيان وتساقطت الحقوق الا ان العامد
يلزم البدل وعليه الاثم والمخطئ لا اثم عليه وكانت حرمة
النفوس في ذلك اقوى من الاموال فوجب على القاتل
حفظ الكفارة وما تحمله العاقلة لا ولياء القتول من الدية
وعلى القاتل المكافي عمد القصاص ليكفر عن القتل ويرفع
التحفظ قال واما القروض والعواري فانما صارت
مضمونة وان سمح بها صاحبها واذن فيها لان المخاطرة
لمنفعة نفسه لغير عوض والشيء الذي ابيح له هو المنفعة
فلم يرتفع ضمان العين من اجل اباحة المنفعة قال والفرق
بين الوديعة والعارية ان المودع انما يده يد المودع
فكان حكمه في اليد اقوى من حكم الوكيل الذي يأخذ

اشعل من الحمل ما مر الوكيل ومتى كانت اليد تخلف يد المالك
فلا شيء عليه الا ان يتعدى وفارق المستاجر في ضمان
العين للاحتياط والعرض على المنفعة ولا سبيل له الى الفسخ
الا بان يخلف المالك في اليد فلا يضمن الاب ان يتعدى وفارق
صاحب الرهن لان الوثيقة في العقد بان يكون احق
من الرقبة والمنافع فلا ضمان قال ثيران النبي صلى الله
عليه وسلم قضى على ارباب المواشي بحفظها بالليل لانها
لو ارسلت بالليل لم يكن مانع لها الا ان الله تعالى جعل الليل
سكنا لكل احد ولو منعهم من ارسالها بالنهار لسقطت
منافعهم في الرعي والحلال فاذا ارسلوا بالليل ضمنوا واذا
ارسلوا بالنهار لم يضمنوا وكان التحفظ على ارباب الاموال
ومن هذا من حفر بيرا في ملكه فدخل اليه داخل فسقط
في البير في البير لم يضمن ومن حفر في الصحراء ضمن
وكذلك الدابة اذا انفلتت فلا ضمان ومتى كان عليها
سائق او قايد فعليه حفظها في تلك الحالة في تلك الحالة
قال والضابط ان المتعدي مضمون ابدا الا ما قام
دليله ودخل المباح ساقط ابدا الا ما قام دليله والمزول
من المتعدي في حكم المتعدي كالجراحة اذا سرت الى
النفس قال واما رد المضمون فانشار احدها ما عينه
موجوده فيكلف رده الى ان يختار المالك خلاف الثاني
ان ينقص العين فيردها وقيمة نقصها ان لم يوجد
مثل النقص كخياطة نقص صغار الثالث تفوت العين
فيلزمه مثلها كالخياطة والزيت لذات المثل موجود في

نفسه

نفسه ويسقط الاجتهاد في القيمة وما ليس له مثل او لا يكن
فعلى المثل كشق ثوب رجل فلا شيء ثوب الاخر لان ذلك
فساد عليهما في الاموال وكل ما كان مثله من جنسه يتفاضل
ولا يتواصل والرجوع الى القيمة كالاحراق بالنار والرمي
بالسهم في البحر قال واما الجنايات في النفوس فان المثل
فيها معدوم فيعدل الى القيمة ومنه الدية في الاحرار
والقيمة في العبيد قال والمضمون في الجنايات غيرها
ضربان ضرب يتوقف لا يتجاوزه كالخمس من الابل في
الموضحة ونحوه وكذلك في الاموال كصاع المصراة وهو
يرد الى الاجتهاد والتقويم فيرد الى اهل صناعته واهل
الخبرة والا بطلت معرفته قال او جنى ارش جرح في عبد
او عبد ولا توقيف فيه نظر فيه من جهة الاصل والمثل
فاجبي عليه فيه نظر من جهة الاصل والمثل بالنفس
فيه باطل بتقي واعلم انه سيأتي في حرف الميم قواعد
مهمة تتعلق بالمضمونات وقد هنا ايضا ولها هنا
قواعد تتعلق بالمضمونات الاولى هل تثبت يد
الضمان مع ثبوت يد الملك قال الاصحاب في باب الغصب
لو اتلف مالا في يد ماكله ضمنه الا العبد المرتد والخنزير
الصائل والمقاتل حرابة وما اذا امر الممتنع المنكر من ازالة
الخمر ونحوه الاكسر انيته وما اذا امر الممتنع من دفع
الصائل وقاطع الطريق الانقطع بعادة وكسر سلاحه
وما ناقض العادل على الباغي حالة الحرب وعكسه وما
يتلفه الحريون علينا والعبد في يد سيده على سيده اما

نفسه

لو تلفت فقد ذكروا في كتاب الامانة انه لو حفر دابة
ومعها ما لكها فتلفت لا يضمنها وقالوا الواو تستوجب الحفر
وعليه ثباب لا يضمنه لعموم ان كان سبب التلف من الاجنبي
ضمن كما لو اكرى دابة لحمل مائة فحمل مائة وعشرة وتلفت
بذلك وصاحبها معها ضمن قسط الزيادة على
الصحيح وفي قول قيمتها ومنها الاخير المشترك
اذا تلف المال بعضور المالك لا يضمن في الصحيح الثالثة
المضمون قسمان ما يضمن بالتلف والاتلاف ومالا
يضمن بالتلف ويضمن بالاتلاف فمن الاول الزكاة اذا
تلف المال قبل دفعها ضمنه وكذا الصيد في حق المحرم
ومن الثاني العبد الجاني اذا اتلفه السيد او اعتقه
ضمنه ولو تلف لم يضمنه ولو نذر عتق عبد معين
فمات قبلان يعتقه لم يلزمه عتق غيره وان اتلفه
ضمنه وكذا الامانات الشرعية على ما سبق الثالثة
اذا وجب قيمة المتلف اعتبر يوم الاتلاف كما يعتبر
في المتلفات بغالب نقد البلد الذي وقع فيه التلف
والاتلاف الذي موضع واحد وهو اول الدية فان
المعتبر اول بلد اقامة الضمان لا محل جنايته ولهذا اعتبروا
بلد العاقلة والعاقلة لا جنايته منهم وانما العبرة
محل اقامتهم ولهذا قال في المطلب ان ذلك خرج
عن القاعدة الرابعة قد يكون الفعل مباحا وهو
مضمون لانه انما اتبح بشرط سلامة العاقبة وذلك
في التعزير من الامام والمعلم والزوج ونحوه

وكذلك

وكذلك اكل المضطر طعام الغير مباح له ويضمن بدله
وللمحرم ذبح الصيد للاضطرار ويضمنه ولو نصب
ميزابا فانتصف من الخارج منه شئ واتلف انسانا
فعليه الدية مع انه مباح له نصبه ولو ارسل سبعا الحربي
فاسلم ثم وقع السهم فقتله فانه تلزمه دية مسلم
ولو سقطت عليه حجره من سطح فكسرها ضمنها مع ان
له دفعها وقد يكون الفعل حراما ولا ضمان كقوله
اقطع يدي فقطعها فلا شئ عليه وكذا لو قال اقتلني
فقتله فلا قصاص ولا دية ولو غصب شيئا مما
ينقص كجلد ميتة او سرقين فتلف في يده فلا ضمان
مع ان فعله حرام ولو كان الفعل سببا للهلاك كما اذا
فتح زقا فيه مائع فاضطر ما فيه بالريح او قصاص عن
طائر فوقف ثم طار فان الفعل حرام وكذا الوضع
صبيا في مسبعة فاكله سبع فلا ضمان الخامسة ما يجب
ضمانه قبل التسليم على اربعة اقسام احدها ما هو ضمان
عقد قطعا وهو ضمان العوض المعين في عقد المعاوضة
المحضة كالبيع والثمن المعين قبل القبض وكذا
المسلم فيه في راس المال المعين وكذلك اجرة المحابرة
المعينة ومحل المحالة كان القياس ان تكون كالاجرة
لكن ذكر الرافعي في مسالة الحلي قولين في ان جعل
المحالة المعين مضمون ضمان عقد او ضمان يد كالصداق
والثاني ضمان يد قطعا كالمغصوب والمستعار والمستام
والشراء شراء فاسد او للخلاف فيه الا في صورة

وهي ما لو اصدقها قصاصا وجب له عليها فالاصح
بضمن بنصف الارش على القاعدة وقيل نصف مهر
المثل الثالث ما فيه خلاف ما الاصح انه ضمان
عقد كالصداق وبدل الخلع والصلح عن الدم والحق
على المنافع وفيه جعل الجعالة على طريقة الرابع ما
فيه خلاف والاصح انه ضمان يد كمسألة الصلح وصورته
ان يقول الامام من دل على قلعة فله منها جارية فاذا
مات قبل ان يعطي قيمتها او اجرة المثل قولان والصحيح
انه يعطي القيمة وهذا ترجيح لضمان اليد والفرق

الفرق بين ضمان العقد وضمان اليد

بين ضمان العقد وضمان اليد ان ضمان العقد هو
المضمون بما يقابله من العوض الذي اتفقا عليه اذا
حصل مقابله شرعا كالمبيع في يد البائع فانه مضمون
بالثمن لو تلف لا بالمبدل من المثل او القيمة وكذلك المسلم
فيه فانه لو فسخ او انفسخ رجع الى راس المال لا الى قيمة
المسلم فيه واما ضمان اليد فهو ما يضمن عند التلف
بالبدل من مثل او قيمة وذكر الرافعي في كتاب الصداق
في ضمن تخليل القديم في ضمان الصداق انه ما لا ينفسخ
العقد تلفه في يد الحافظ يكون مضمونا ضمان يد
كما لو غصب البائع المبيع من المشتري بعد القبض
بصفة ضمان اليد وعن النكاح لا ينفسخ بتلف
الصداق فكان مضمونا ضمان يد السادسة المضمون
في الشريعة على خمسة اقسام الاول ان يضمن بالبدلين
المثل والقيمة جميعا وذلك في الصيد المملوك اذا قتله
المحرم

المحرم او الحلال في الحرم فانه يضمنه بالقيمة للمالك وبالمثل
الصوري لحق الله تعالى وصورته في المحرم اذا استعار
صيدا مملوكا من حلال وتلف عنده فان كان مغصوبا
وتلف عنده بعد الاستعمال لزمه مع ذلك الاجرة
فتزداد اوجه الضمان الثاني ما يضمن بالقيمتين وذلك
في صورتين احداهما اذا اتلف المحرم ما لا مثل له من
النعم كالعصافير المملوكة فتجب قيمته لله تعالى وقيمته
لمالكه الثانية ان يغصب عبدا ثم يجني جناية على غيره
وتكون الجناية مساوية لقيمة العبد ثم تلف العبد
عنده فيلزمه قيمته لمالكه ولجزم للمجني عليه قيمته
ان كانت اقل من الجناية وهو معنى قول الحاوي الصغير
وضمن ثانيا ان اخذ ما اخذ للجناية وليس لنا موضع يلزم
فيه بدلان بالسنة الى مثلث واحد الملاقي ثلاث صور
هاتان والثالثة اذا وطئ زوجة اصله او فرعه
بشبهة فانه يلزم مهرين ان كان بعد الدخول ومهرا
ونصفا ان كان قبله قال الماوردي اجاب بدلين
مختلفين في متلف واحد منع اذا كانا من جهة واحدة
ولا يمنع مع اختلاف جهة ضمانها كالقتل يضمن بدلين
مختلفين الدية والكفارة قلت وكذا قتل العبد
يضمن بالقيمة والكفارة واذا وطئ امراة مكرهة وافضاها
لزمه الدية والمهر ولو جرح صيدا فزال امتناعه
وامكن الحجر لزمه جزاء كامل في الاصح فلو جاء غيره
وقتله لزمه جزاؤه ولم يبق الجزاء على الاول بحاله وقيل

يلزم الاول قدر النقصان خاصة لانه يبعد ايجاب جزاءين
لمتلف واحد الثالث ما لا يضمن بالمثل ولا بالقيمة وهو
لبن المصراة اذا اتلف فانه لا يضمنه اذا اتلف مثله ولا بقيمته
بل بالتمر وما لا يضمن اصلا كحبة حنطة وذبيبة وتمرة
لم يدخل في هذا الضابط لانه ليس بمثلي ولا متقوم
الرابع ما يضمن بالقيمة دون المثل فهو المتقوم كالدور
والعقار والحيوان والسلع والمنافع الا في صورا حداها
حذا الصيد الثانية اذا افترض متقوما فانه يرد مثله
صورة في الاصح لانه صلى الله عليه وسلم اقترض بكرا
ورد بازلا وقيل القيمة وهو القياس الثالثة اذا هدم
جدار الغير فانه يضمن بقدر اعادته كما اجاب به النووي
في فتاويه ونقل عن النص ما يضمنه جزم به وقيل انه مذهب
الشافعي وعليه العمل وبه الفتوى وقال امام الحرمين
يلزمه ارش نقصه لانه ليس مثليا الرابعة طم
الارض كما قاله الرافعي الخامسة اذا ضمن عن غيره
حيوانا في الذمة واعطاه المضمون له فانه يرجع على المضمون
عنه بالمثل الصوري دون القيمة السادسة اذا اتلف
رب المال الماشية كلها بعد الحول وقبل الاخراج فانه
يضمن الشاة بشاة اخرى لا بقيمتها وان قلنا ان الزكاة
تتعلق بالعين تعلق شركة وان الفقراء شركاء رب المال
على الصحيح قاله الرافعي في زكاة المعشرات وتابعه
ابن الرفعة وعلله بان اخراج جائز مع بقاء المال المزكى
عند عدمه لانه قائم مقامه بخلاف ما لو اتلف العين

الخامس

الخامس ما يضمن بالمثل دون القيمة وهو المثلي كالنقدين
والمكيلات والموزونات وهو ينقسم الى مثل صوري ومعنوي والنقد
والصوري ينقسم الى حسي ومعنوي والنقد يرى ما خصوص
كيل او وزن وجاز السلم فيه وقد يضمن هذا النوع بالقيمة
وذلك في صورا حداها عند تعذر المثل والواجب قيمة المثل
كما قاله الشيخ في التنبيه وقيل قيمة المغصوب قال قيل
قيمة المغصوب هي قيمة مثله الا ترى انا نقول فيه المثل وتعبر
به قيمة الشيء قلنا الصواب الجواب انا اذا قومنا شيئا
ان نقول قيمته لا قيمة مثله وانما اختلفوا في المغصوب لقاعدة
ان لا يوجد المثل الا بالتزام مثل مثله فلا يلزمه تحصيله
ويصير كما تعذر على الاصح في زوايد الروضة الثالثة
اذا ظفر به المالك في غير بلد التلف وكان المغصوب مما
يزداد بالاستقال فطالبه في موضع الزيادة فلا يلزم
المثل وله تغريمه قيمة بلد التلف الرابعة اذا كان للاصل
قيمة حين الاحل والمثل لا قيمة له عند الرد ويختلف فيها
صور منها اذا غصب ما لو صوبه في المفازة وظفر به
على الشطر فان المطالبة هنا تكون بقيمة المفازة لان المثل
لحقارته حبيبك فلو اخذ القيمة ثم اجتمعا بعد في موضع
كان له قيمة كالمفازة فهل يجب رد القيمة واسترداد المثل
وجهان في التتمة ان قلنا نعم فلا استثنا فان القيمة مع
للحيلولة ومنها لو اطعم المضطر مثلي فانه مضمون
بقيمته في المحصنة على المذهب ومنها الماء المبذول للطالبين
المفازة يجب بقيمته هناك ومنها الجمد في الصيف كالماء

في المتارة فاذا غصب حمدا في الصيف وتلف وظفر به في الشتا
فانه يجب قيمته معتبرا في الصيف ومنها اذا غصب ورق
التوت في اوانه وتلف ضمنه بمثله فاذا انقضى وانه ضمن
بقيمته اي لنقصان قيمته حينئذ قاله القاضي الحسين في
فتاويه وفي المسكت للزبيري لو كان معه ما سكنت بلاد
في الصيف فوضع الثلج فيه فجاءه تجار حتى سكنه او
كان معه ما سكن في الشتا فغرده عليه بصب ماء ونحوه
حكى فيها اختلافا في اجرته والذي يظهر انه يلزمه ارش
النقص ويقرب منه تشحيذ المانحطب وغيره او تهيي
الوطيس فترد عليه والظاهر انه يلزمه اجرته مثله
وهو اجرة ما تختبز وينشوى فيه من اللحم دون قيمة
الحطب وفي فتاوى البغوي لو تهيي الوطيس فجاء
انسان فخبز فيه فحينئذ لزمه اجرة المثل وقريب منه
ما اذا افسدت المرأة طهارة الرجل او بالعكس قاله
الرافعي في النفقات بحسب ما الوضع على الزوج وان
كان هو الملتمس وكذلك ثمن ما الغسل من الوطء
والولادة والقياس وهذا الشرط ان يكون الولد
منسوبا اليه فان نفاه باللعان لم يجب وعلى هذا فلو
لمست امرأة اجنبيا او بالعكس وجب عليه ثمن ما الوضوء
الخامسة لحم الاضحية اذا اتلفه فانه يلزم قيمته كما صححه
الرافعي في انه مثلي السادسة الحلي او آنية النقد اذا
اتلفه لا يضمنه بمثله وانما يضمنه مع صنعته بنقد البلد
وان كان من جنسه ولا ربا لاختصاصه بالنقود

العاشرة

السابعة المستعار اذا كان مثليا وتلفا يضمن قيمته يوم
التلف كما هو الاصح مصوغ بالقيمة صرح به الماوردي
وصاحب المهذب وغيرهما ووجه ان المثل رسما
ينقص بالاستعمال فلو ضمنا المثل لكنا قد اوجبنا
للمعيرا المستحقة لكن حزم ابن ابي عصرون في المرشد
بوجوب المثل في المثلي وقال في الانتصار انه اصح الطريقين
والطريق الثاني انه يبنى على ان المغصوب يعتبر قيمته في اي
وقت فان اعتبرنا قيمة يوم التلف ضمن المثل بالقيمة وان
اعتبرنا الاكثر من القصوى في التالف ضمنه بالمثل فان قيل
ما صورة المستعار المثلي قلت فيما اذا اعاره دراهم او
دنانير وجوزناه الثامنة المستعار النباسعة المسيح
المنسوخ لا يضمن بالمثل بل بالقيمة بلد خلاف قاله
في التحرير العاشرة المسيح بيعا فاسد اعلى ما اطلقه الرافعي
وجوب القيمة ولم يفصل بين مثلي ومتقوم وبه صرح
الماوردي قال لكن لم يضمنه وقت النقص بالمثل وانما
ضمنه بالغموض بخلاف الغصب وطرد ذلك في القبوض
بالسوم والمبيع الفاسد وكل عقد مفسوخ وهذا الذي قاله
ضعيف نقلا وتوجيها اما التوجيه فلان ضمانه
بالغموض زال بالفسخ وصار كما لو لم يرد عليه عقد
فاسد واما النقل فان الشافعي نص في مواضع من الام
على وجوب المثل ومنها قوله لو اشترى بئرة لم يجز لصلاتها
لشرط الثقبة وقطع منها غصنا ان كان له مثل رد
مثله ولا اعلم له مثلا وان لم يكن فقيمته

عشرة اذا جوزنا المعاملة بالمغشوشة فهي مثلية واذا اتلفت
لا تضمن مثلها بل بضمن قيمة الدراهم في نقصان قيمة المغشوشة
كذا نقله ابن الرفعة وهو يشبه قول الشيخ ابي حامد وغيره
في الدعوى بما يذكر قيمتها من النقد الاخر المسانعة قد
يضمن المثل الصوري بواسطة وهو ما اذا اتلف الشاة
المنذورة فانه يشتري بقيمتها مثلها وكذلك ما اشبهه من
الصور وقد يضمن المقوم بالكثر من قيمته وذلك فيما اذا
استعار عينا للرهن وباعها بالكثر من قيمتها فانه يضمنها
بما باعها به في الاصح في الروضة وحكى الرافعي عن الاكثرين
وجوب القيمة وهو القياس ولو اكل لحم جميع اضحيته
المنذورة بها وقلنا يجب التصدق بها وهو الاصح فقيل
يضمنها اوجه اصحها بضمن القدر الذي لو اقتصر عليه
اجزاه والثاني بضمن القدر المستحب وهو الثلث
او الربع وعلى هذا فقال بضمن المثل بالكثر من مثله او
باضعافه والثالث انه يضمن بحيوان اخر يذبحه وعلى
هذا فيضمن المثل المقدر بي بالمثل الصوري وهو قول
ابن كج والماوردي وقد يضمن النقص بالكثر مما يضمن
الكل وذلك في اتلاف العبد فقيمته ولو قطع يديه ورجليه
وجبت قيمتان ويزيد الغرم بزيادة قطع الاعضاء وكذلك
الجرحة الدية وفي الجائفة ديتان وقد يختلف المضمون
باختلاف الضامن كما اذا انتقص بكرا بسببه او نكح
فاسدا وكان من عادة نسائهم مسامحة الحشمة فانه ان
كان بتقصير سمح والا فلا قال الروياني وليس لنا مضمون
مختلف

مختلف الا هذا فلعلت يرد عليه صورا حداها من وجب عليه
شاة في اربعين فاتلفها لزمه شاة ولو اتلفها اجنبي لزمت
القيمة للفقراء الثانية لو اتلف المحرم صيدا مملوكا ضمنه
بالجزاء والقيمة ولو اتلف غيره ضمانه بالقيمة فقط الثالثة
اذا اتلف المالك الثمار قبل الجذاذ وجب عليه ضمان غير الرطب
في الاصح ولو اتلفه اجنبي لزمه عشرة قيمة ما اتلفه للمالك
لان الاجنبي لا يلزمه ان يخفف ذلك الرطب والمالك
يلزمه ذلك فالزمناه مثل ما كان يفعله الرابعة قاتل
رجمه خطا تغلظ فيه الدية الخامسة البائع اذا اتلف
السلعة قبل قبض المشتري يخالف حكمه حكم اتلاف
الاجنبي السادسة الغاصب اذا قطع يد المغصوب
فعليه اكثر الامرين من نصف قيمته او ما نقص من قيمته
واذا قطعها غيره فعليه نصف القيمة وقد يضمن الانسان
ما اتلفه من مال نفسه اما لحق الله تعالى به او حق
الادمي فمن الاول المحرم اذا قتل صيد نفسه او قطع
شجر نفسه او حلقه والسيد اذا قتل عبده تجب فيه
الكفارة وكذا اذا قتل به نفسه ومن الثاني الراهن اذا اتلف
المرهون بضمنه بالبدل ويكون رهنا مكانه وسيد
العبد الجاني اذا اقتل عليه اقل الامرين من قيمته او
ارش جنايته وسيد الامة المزوجة اذا اقتلها قتل
المدخول عليها اقل الامرين من قيمتها وارش جنايته
غرم مهر مثلها لزوجها على قول وقد يضمن غيره ما
لا شر هو اتلافه من ملكه كما لو قال الق متاعك في

في التجرو على صيانة او امره بعتق عبده او طلاق زوجته على
مال او امره بقطع ثوب فاذا هو للقاطع او ذبح حيوان
بخلاف مالو اكله على المذهب لانه ذابح للغاصب وذاك
انتفع باكله ولو جنى العبد المغصوب على ماكله فقتله
المالك للدفع لم يبرأ الغاصب سواء علم انه عبده ام لا على
الاصح لان الاتلافات بهذه الجهة كاتلاف العبد نفسه
وهذا لو كان العبد لغيره لم يضمنه الثامنة سائر
المتلفات يعتبر فيها قيمة المتلف الا الصيد المثلي فانه
يعتبر فيه مثله واختلفن في المغصب وفي الدية التاسعة
ما ضمن كله بالقيمة عند التلف ضمن بعضه ببعضها
كالغاصب وكما اذا تخالف المبيعان والمبيع تالف فتيمته
فلو وجد كله ناقصا غرم الارش في الاصح ولو ظهر
مالك اللقطة وهي تالفة غرمها الملتقط او ناقصة
ضمن الارش في الاصح ولو ظهر مالك اللقطة وهي تالفة
غرمها الملتقط او ناقصة ضمن الارش في الاصح لان الكل
مضمون عليه ويستثنى من القاعدة صورا احداها الشاة
المتعلقة عن الزكاة فانها لو تلفت وخرج المالك عن كونه
لا تجب عليه الزكاة بان تلف ماله فانه يرجع على الفقير
بقيمة الشاة وان تعيبت في يده فلي الارش وجهان
اصحهما الا ثانية لو طلق قبل الدخول والصداق
تالف قبله بدله فلو كان معينا فلا ارش له ان رجع
في نصفه وان شاء رجع الى قيمة نصفه الثالثة رد
البايع المبيع بالعيب وقد نقص الثمن في يد البايع فان
شا

شا رجع فيه ناقصا من غير ارش ولا خيار قاله النووي في كتاب
الزكاة والبيع الرابعة رجع البايع في المبيع عند افلاس
المشتري ووجده ناقصا بافة سماوية او بتلف البايع
واراد الرجوع فيه فلا ارش له في الاولى قطعا ولا في
الثانية على المذهب في الروضة الخامسة العرض اذا تعيب
في يد المقترض فانه يتخير ان شا رجع فيه ناقصا وان
شا رجع بمثله ان كان مثليا كما جزم به الماوردي وكلي
فيما اذا كان الواجب رد القيمة مثله في ذلك ويذكر منه
نص الشافعي فيما لو تعيبت العين المبيعة في يد المشتري
من الغاصب وعدم ارشها لمالكها انه يرجع به على البايع
وان تعيبت في يده فاخذها المالك مع الارش رجع بالارش
على البايع قاله في الوسيط قال ابن الرفعة وهذا الاصل
يستثنى منه مسايل واعلم ان الماوردي عبر عن هذه
القاعدة في كتاب التفليس بقوله من ضمن الشيء بعيبه لا بعض
ارش نقصه عند استحقاق العين من يده كالبايع لما
ضمن المبيع للمشتري بثمنه كله دون ثمنه لم يضمن ارش ما
حدث من نقصه في يده وكالرباع شيا ولم يعتبر
ثمنه حتى تعذر على المشتري بالفلس فوجده ناقصا بافة
فان رضي به فذاك ولا يرجع على المشتري بارش
نقصه لان المشتري يضمنه ثمنه واما من ضمن الشيء
بقيمته فيضمن ارش ما حدث من النقصان في يده
كالغاصب العاشرة انما يضمن المجهول اما المعلوم
في الحال كله ياوك الى المال فلا وهذا الوقت رحلا

الاسير قبل ان يضرب الامام عليه الرق لم يضمنه ولا يقال انه
فوت الارقاق فلما كان معاينة تفويت الرق بالمزور والمغرور
يلتزم القيمة لقطع الرق من الحرفان قلنا ذاك الرق كان
يجري للحال لولا الغرور فالغرور يدفع الرق الذي لاحت
لتحصيله والرق لا يجري على الاسير من غير ضرب كذا قاله
الامام قال واشبه الاشياء بالخمر فيه اتلاف الجلد القابل
للدباغ قبل الدباغ فانه لا يوجب الضمان مع بقيه للدباغ
ابتداء فانشاء الدباغ كانشاء الارقاق وهذا الجلد الجزء
المتعرضة فانها تضمن بالاتلاف على وجه فانها لو تركت
فاني التحليل مصيرها خرف الطا الطاري هل يترل منزلة
المقارن هو على اربعة اقسام الاول ما ينزل منزلته
قطعا كالوطء اموبد تحريم على نكاح فقطعه فلو تحم
امراة فوطيها ابوه او ابنه بشبهة او وطيها هو امها او بنتها
انفسخ النكاح ولو مكن زوجته او بعضها انفسخ نكاحه
وان كانت موانع النكاح تمنع في الابتداء والدوام لتاكد
واعتضادها بكون الاصل في الانضمام هو الحرمة وكذا عيب
النكاح اذا كان بالزوج وقارنه تخيرت الزوجة وكذلك
اذا حدث في دوام النكاح ومنه الحدث يمنع صحة ابتداء
الصلاة والطواف واذا طرا عدده عليها ومنه بلوغ الماء
قلتين اذا وقعت فيه نجاسة ولم يتغير لم يتنجس ولو
تنجس القليل ثم بلغ قلتين اندفع حكمه النجاسة بالكثرة
في ثاني الحال كالابتداء ومنه قصد الاستعمال المباح
في الحلي اذا قارن ابتداء الصياغة اسقط الزكاة وكذلك

طرا هذا القصد بعد ان كان محرما فانه يسقطها ايضا الثاني
ما لا ينزل منزلته قطعا كما لو احرم المتزوج لم يمنع استدام
النكاح وان كان لو قارن ابتداء منع وكذلك العدة فانه اذا
طرات هذه الشبهة على منكوحة لم يبطل نكاحها وكذلك
خوف العنت يشترط في ابتداء نكاح الامة وان زال في اثناء
لم يقطعه واذا اشترى عرضا للقنية ثم نوى به التجارة في
اثنا المدة لم ينعقد الحول عليه لانه لم يقارن ابتداء وكذا
واذا اطرا في اثنائه لم يمنعه بان يقول انت طالق بعد شهر
او سنة ورؤية الماء فانه من ابتداء الصلاة بالتيمم واذا
راها في اثنائها لم يبطلها اذا كانت الصلاة مما يسقط فرضها
بالتيمم ووجدان الرقبة منع اجزاء التكفير بالصيام بالكفارة
المرتبة واذا شرع في الصوم لعدم الماء ثم وجدها لم يمنع
من دوامه واجزاءه والاياس يمنع صحة عقد الرهن اذا
قارنه ولو رهن عبدا ابق لم يبطل رهنه والذي يصح
جعله رهنا ابتداء ويصح ان يكون مرهونا في ثاني الحال
كما اذا اتلف المرهون الجاني ووجبت قيمته في ذمته فانها
تصير رهنا مكانه ولو وقف وشرط النظر للافضل
من اولاده فتصرف افضلهم ثم حدث من هو افضل منه
لم يكن له النظر فقطع به الماوردي الثالث ما فيه خلاف
والاصح تنزيله منزلته كالاستعمال في المائع فعه الكثرة
ابتداء وهل يدفعه في دوام اذا بلغ قلتين وجهان والاصح
انه يجوز طهورا وكما لو احرم ثم ارتد فالاصح بطلان
نسكه كما لو احرم مرتدا ولو انشا السفر هل حاضره

الى معصية لم يترخص في الاصح فجعلوا اطاري المعصية كالمقارن في الاصح ومثله لو انشأ السفر لمعصية ثم تاب وغير قصده فقال الاكثرون يكون ابتداء سفره من ذلك الموضع فان كان منه الى مقصده مسافة القصر ترخص والا فلا والصيد لا يصح من المحرم ابتداء ملكه وان ادام ويهوى ملكه زال ملكه عنه ولزمه ارساله ولو وجد الزوج بالمرأة احد العيوب الخمسة تخير ولو حدث بها في الدوام فكذلك في الاصح كالابتداء ولو وجد عين ماله عند المفلس وكان حالا يرجع فيه ولو كان موجلا في انا المحل فكذا في الاصح والعدد في الجمعة شرط في الابتداء قطعا وكذلك في الدوام في الاصح حتى لو انفضوا في اثناء ذلك انهاظهر الرابع ما قبله خلاف والاصح انه لا تبرز بتزلته فيه وجود الحرة مانع من ابتداء نكاح الامة فلو نكح امة لعدم الحرة ثم اليسر ونكح عليها حرة لم ينفسخ نكاح الامة على الصحيح لقوة الدوام وكذا لو نكح الاب جارية ابنه حيث له نكاح الامة لم ينفسخ النكاح في الاصح في الدوام ومنه لو تيمم ابتداء ثم رفع عليه نجاسة لم يبطل تيممه على المذهب قاله في الروضة وقال المتولي والروياني تبطل كما لو كانت النجاسة عليه قبل التيمم فانها تمنع تيممه الحاقا للطاري بالمقارن قياسا على الردة لخروجه عن ان تكون من اهل الاباحة وفيه نظر لان الردة معصية بخلاف وقوع النجاسة وقد علل الاصحاب مبطلات التيمم ولم يذكروا هذا فيها ولو ثبت

له دين

دين على عبد غيره ثم ملكه هل يسقط الدين وجهان احدهما نعم كما لا يثبت له على عبده دين على عبده ابتداء واصحهما يبقى كما كان لان للدوام من القوة ما ليس للابتداء ذكره الرافعي في فصل نكاح العبد والامة لكن ذكر في الشرح الصغير في باب الرهن انه لو جنى المرهون على طرف من يرثه السيد كابيه يثبت المال فان مات قتل للاستيفاء ورثه السيد فوجهان اصحهما انه يسقط كما انتقل اليه ولا يجوز ان يثبت له على عبده استدامة الدين كما يجوز ابتداء ولو قتل ذمي ذميا ثم اسلم القاتل ثم اسلم القاتل ثم مات ولي الدم المقتول وورثه ذمي فالصحيح وجوب القصاص لهذا الوارث وان كان انتقل اليه بعد اسلام القاتل لان ذلك في حكم الدوام والارث الطهارة تثبت بالنجاسة في ثلاث صور احداها اذا غلت الخمرة في الدن ثم سكنت وانقلبت خلا فالمكان الذي ارتفع اليه الخمر يحكم بطهارته تبعا وعلى هذا الوصب المارين اي موضع شاخ الدن لا بضرورة في الموضع الذي ارتفع اليه الخمر الثانية باطن الدن يحكم بطهارته تبعا للجلد الثالثة يعفى عن القليل من الشعر اذا بقي على جلد الميتة بعد الدباغ حرف الظاء المعجمة امارة الشيء هل يترتب عليه حقيقته لو ظهرت امارات الافلاس فان لم يكن كسوبا وهو ينفق من ماله او لم يكف كسبه بنفقته فوجهان اصحهما عند العراقيين انه لا يحجر عليه لان الوفاء حاصل وهم يمكنون من المطالبة

في الحال وخبر الامام مقابله ومنها لو ظهر على السيف امارات التبذير حجر عليه ذكره المحاملي في التجريد واقتضى كلامه انه لا خلاف فيه ومنها لو علم المسلم قبل المحل انقطاع المسلم فيه عند المحل فهل ينبثق الفسخ وجهان اصحهما المنع ومنها لو توسم الوالد المعصوب من ابنه الطاعة فهل يلزمه الامر وجهان اصحهما نعم لحصول الاستطاعة ومنها لو ترشح شخص للقضاء فهل يحرم عليه قبول الهدية من لم تجر عادته كان بعض من ادركنا يميل فيه تردد اعن من لقين الفقها ولا يخفى ما خذه مما ذكرنا ومنها لو ظهر امارات نشوز الزوجة لم يترتب عليه حكمه حتى يتحقق ومنها لو وجدت بتا شيرا الهداية على الكافر فانتدب فاغتسل ثم اقبل واسلم في الحال وقلنا الاصح غسله في حال كفره صح هنا على احد احتمالي الامام الظن اذا كان كاذبا فلا اثر له ولا عبرة بالظن البين خطاؤه وهل الوظن المكلف في الواجب الموسع انه لا يعيش الى اخره يتضيق عليه فلم يفعله ثم عاش ومضى فادا على الصحيح والوظن انه متطهر فصلى ثم تبين له الحدث او ظن دخول الوقت فصلى ثم تبين انه صادف قبل الوقت او ظهارة الما فتوضا به ثم تيقن نجاسته او صلى خلف من يظنه مسلما فاذا هو ظنه او دفع الزكاة من مال يظنه له فتبين انه لغيره او ظن بقا الليل في الصوم فتبين او غروب الشمس فافطر ثم شك فخلاف لم يؤثر ومنه اذا التقى على الباب الحابل ظانا خلافها

ثم تبين خلافه فانه يشبه ويشبهه الرافعي بما اذا ظن على دينا فاداه ثم بان خلافه وما اذا التقى على ظن اعسار لمدينه ثم بان يساره ولو سرق دنانير ظنها فلوسا وهك الخلاف ما لو سرق ما لا يظنه ملكه او ملك ابيه فلا قطع كما لو وطئ امراة يظنها زوجته او امته والفرق بينهما مشكل فانهم اعتبروا في نفس الامر لا ما في ظنه وعكسوا في الحربي ويتبنى صور منها لو صلى خلف من يظنه متطهرا فبان حدثه تصح صلاته ولو راى المتيمم المسافر ركبا فظن ان معهم ماء فان تبينهم بطل ولو كان معهم ما توجه الطلب عليه ولو خاطب امراته بالطلاق بظنها اجنبيه فكانت زوجته لقد الطلاق ولا اثر لظنه اخطا ولو اعتق عبدا بظنه لغيره فكان له واعلم ان القادر على اليقين هل له ان يعمل بالظن بنظر اكان مما يتعبد فيه بالقطع لم يجز قطعا كالمجتهد القادر على النص لا يجتهد ولو كان لا يمكنه الا بالاجتهاد كالقادر على النص بعد اللتيا والتي ولو استقبل المصلي حجر اللحية وحده دون البيت وصلى لم يصح وان حجلناه من البيت للكثرة من البيت ظنى وان لم يتعبد فيه كالاجتهاد بنا الظاهر والتيمن من الثياب والاواني مع القدرة على ظاهر يقين في الاصح ولو اجتهد في دخول الوقت جاز في الصلاة مع تمكنه من علمه في الاصح حرف العين المهملة العادة فيها مباحث الاول انها لم تحكم فيها الا صطلاحه شرعا وعليه اعتمد الشافعي في اقل سن الحيض والطهر وفي قدر الحيض والنقاس اقل واكثر وغالب وكذلك في

وان لم يكن

حرف العين المهملة العادة

احراز المالك المسروق وفي ضابط القليل والكثير في الفضة
من الفضة والذهب وفي قصر الزمان وطوله عند مولاة
الوضوء وفي البناء على الصلاة والاستئناف وفي كثرة الافعال
المنافية للصلاة وفي التأخير المانع من الرد بالعيب وفي
الشرب وسقي الدواب من الحياض والانهار المملوكة ان يجري
اذا كان لا يضر مالكها اقامة للعرف مقام اللفظ
وكذا الثمار الساقطة بين الاشجار المملوكة وفي عدم رد
طرف الهدبة اذا لم يتغير العادة به وما جهل حاله في الوزن
والكيل في عهد النبي صلى الله عليه وسلم رجع فيه الى
عادة بلد البيع في الاصح نعم لم يعتبروا الشافعي
في صورتين احداهما استصناع الصناع الذين حرفت
عادتهم ان لا يعملوا الا بجزء فقال الشافعي اذا لم
يحرم المستصنع استعمارهم لا يستحقون شيئا الثانية
عدم صحة البيع بالمحاظاة على المنصوص وان حرت العادة
بعقده بفعله وان كان المختار خلافه في الصورتين قبيله
قال الامام في باب المسافة نقل الاجماع تردد الشافعي
في ان المتبع القياس او العادة التي تجري بين الرماة وهو
مشكل فان القياس حجة في الشرع فان كانت العادة موافقة
لموجب الشرع فلا معنى للتردد والمتبع الشرع وقياسه
وان كانت للرماة عادة تنا قضهما القياس الشرعي فلا معنى
لاتباع عادتهم فالوجه القطع بالتعلق بالحجة الشرعية
وقال الصيدلاني اراد الشافعي عادة الفقهاء الثاني
اذا تقرر العادة اعلم ان مادة العادة تقتضي تكرر

الشيء

الشيء وعوده مكررا كثيرا يخرج عن كونه وقع بطريق الاتفاق
والى هذا اشار القاضي ابو بكر الاصولي وغيره وقالوا
اللسان اذا تعسر فاحد السهولة بينا فاسهله ثم احدهما
منه احزى وقع العلم عنده بانه متى شرعها اسهله وهي
عندهم تفيد العلم الضروري ولهذا كان خوق العوائد
عندهم لا يجوز الا معجزة لنبي او كرامة لولي واما عند
الفقهاء فيختلف الامر فيها العادة في وجوب اقل الطهر
اذا خالفت العادة المعتادة واما شت بثلاث مئوالية
على المذهب المنصوص في الام اذ قال لو علمنا ان طهر
المرأة اقل من خمسة عشر يوما قبلنا قولها في ذلك وذلك
باحد امرين اما ان يتكرر طهر المرأة مرارا متوالية اقلها ثلاث
مرات من غير مرض فان تعرق ولم يتوالى لم يصر
عادة او يوجد من واحدة من جماعة نسا اقلهن ثلاثا
وعلى الروياني في باب الحدد وجها انها تختلف مرتين
قال ولا يختلف المذهب في انها لا تختلف مرة ومنها
الاستحاضة وهي على اربعة اضرب الاول ما ثبت بالتمييز
قطعا وهو اصل الاستحاضة في المبتدأة اذا رأت الدم الاسود
خمسة ايام ولا شم تغير الى الضعيف فلا تغتسل ولا تصلي
بل تتربص فلعل الضعيف ينقطع دون الخمسة عشر فتكون
الكل حيضا فان جاوز الخمسة عشر تبينا تركت ما فات فاذا كان
في الشهر الثاني كما انقلب الدم الى الضعيف تغتسل لاذبان
استحاضتها في الشهر الاول والاستحاضة على مرتبة
فالظاهر انها اذا وقعت دامت ثانيتها ما ثبت مرة على

قوله الصبر
قوله الثاني
قوله الثالث

الاصح وهو الحيض والطهر في العادة التي سبق لها حيض وطهر وترد اليها قدرا ووقتا وتثبت العادة مرة في الاصح وقيل لابد من مرتين وقيل لابد من ثلاث وانما يجري الخلاف هنا لان استقرار الحيض مرة لا يوثق به فقيل لابد فيه من التكرار فالحيض ما لا يثبت الا من ولا بالمرات المتكررة قطعا وهي ان انقطع دمها فارات يوما دما ويوما نقاء واستمرت هذه الدورة هكذا وقلنا بقول اللقط فاطبق الدم على لون واحد فانا لا نلتقط لها نظير ايام الدم قطعا وانما نحيضها من اول الدم على الولاء لكنا نجعله حيضا بالتلفيق حتى لو كنا نلتقط لها خمسة ايام مثلا من خمسة عشر يوما ثم اطبق الدم فحيضها خمسة ولا من اول الدم المنطبق قال الامام وللاحتمال فيه مجال ولو ولدت مرارا ولم تر نقاء اصلا ولدت واطبق الدم وجاوز خمسة عشر يوما فان عدم النقاء لا يصير عادة لها بلا خلاف بل هذه مسئلة في النقاء وانما ما لا يثبت مرة ولا مرات على الاصح وهو التوقف بسبب تقطع الدم اذا كانت ترى يوما دما ويوما نقاء فان الالتقاط الثاني والثالث وما بعده الى آخر الخمسة عشر لا يخرج على الخلاف في ثبوت العادة بالمرة وهي الانقطاع الاول بل لو مر بها يوم به الظاهر بمجرد الانقطاع بخلاف الخط الثاني فانه يخرج على الخلاف لان الشهر الاول قد اثبت عادة في الانقطاع وبه افتى الوالد رحمه الله في الصبي قبل البلوغ بالمناكسة في البيع والشراء يكون بمرتين فصاعدا

حتى

حتى يغلب على الظن رشده وبه افتى اخيرا الجارية في البيع لابد من تكرار يغلب على الظن حصول العلم وقيل يشترط ثلاث وقيل يكفي مرتين وبه افتى القابسي هل يشترط ثلاث او يكفي مرتين رجح الشيخ ابو حامد واتباعه الاول وقال الامام لابد من تكرار يغلب على الظن ان عارف الثالث العادة اذا اطردت بين اللقطة في العثور عليها وان اضطربت لم تعتبر ويجب البيان وان تعارضت الظنون في اعتبارها بخلاف وهذا الاصل ذكره الامام في باب بيع الاصول والثمار فعال كل ما يضبح فيه اطراد العادة فهو المحكم ومضمونه كالمذكور صريحا وكلما تعارض الظنون تعارض في حكم العادة فيه وهو مثار الخلاف انتهى فاذا باع بدراهم واطلق نزل على النقد الغالب ولو اضطربت العادة في البلد فاطلاق الدرهم فاسد بل لو غلبت المعاملة بجنس من العروض او نوع منه انصرف الثمن اليه عند الاطلاق في الاصح كالنقد ولو استاجر للخياطة او الصبغ او الكحل فتى وجب الخيط والصبغ والكحل على خلاف قال النووي يصح الرافعي في الشرح الرجوع فيه الى العادة فان اضطربت وجب البيان والا فتبطل الاجارة ومن هذا الوكيل في البيع المطلق يتقيد بثمن المثل وغالب نقد البلد والاذن في النكاح بمهر المثل وفي بيع الثمرة التي بدا صلاحها يجب اتفاقها الى اوان القطاف والتخلي عن السقي بها عملا بالعرف ينزل منزلة الشرط باللفظ وكذلك الرجوع اليهما في الفاظ الواقف والموصي وكذلك في الفاظ الايمان

التي تختلف عادات الناس في المحدث عليه كما في مسألة الرشوة
ونحوه ومن اتلف لجيره شيأ مثلي ما لزمه فمثله بنقد البلد
ومن ملك حمسا من الابل لزمه شاة من غالب شياه البلد
والعدية في الحج وجزاء الصيد واللقاة كذلك وابل الدية
في مال الجاني وعلى العاقلة يجب من غالب ابل البلد اومن
اغلبها لذلك ولو اذنت الامام للحربي في الدخول لدار الاسلام
بلا شرط فهل يوخذ منه العشر حملا للمطلق على المعهود
ام لا لعدم الشرط وجهان اصحهما في الرحيز الثاني الرابع
العادة المطردة في ناحية تنزل منزلة الشرط فقال الاذرعي
عم الناس اعتياد اباحة منافع الرهن للمرتهن فاطراد
العادة فيه بمثابة عقد في عقد حتى يفسد الرهن وجعل
الاصطلاح الخاص بمثابة العادة العامة ولم يساعده
الجمهور فيهما ولو جرت عادة ان المقترض يرد اجود مما
اقترض فهل يكون اقتراضه وذكري يجري الشرط والاصح
خلافه الا ان قصد ذلك المعاملة الجارية فهي كراهنه
وجهان وكذا لو جرت عادة قوم بقطع الخصم قبل النضج
فهل تنزل منزلة الشرط حتى يصح بيعه من غير
شرط القطع وجهان اصحهما لا وقال القفال نعم وكذلك
بيع العينة بان يشتري شيأ من رجل باقل مما باعه نقدا
اذا صار ذلك عادة وقال الاستاذ ابو اسحاق الاسفرايني
والشيخ ابو محمد يبطل العقدان جميعا والاصح المنع لكن يكره
قال الامام ومما يتعلق بما نحن فيه ان الشيء اذا فرض بندوره
في فطر ثم تصور اطراده والحكم بالعادة فيه خلاف

قوله

ومنه منشا احتلاف فهم في كثير من الجراحة في بعض الصناع
في حكم التفاوت في التفاسة ويستثنى من هذه القاعدة صور
منها مال الحربي اذا دخل دارنا مسلما وبشرط الامان فلا يجوز للمسلمين
اعانة المسلم وان لم يشرط ذلك وكان اطرد عادة التجارة
بالامان وفي كونه كالمشروط وجهان والذي اورده الرياني
في جمع الجوامع انه كالمشروط قاله الرافعي في السير وقال في
المطلب عليه اقتصر الماوردي وابن الصباغ والبندنيجي
وحكوه عن نص الشافعي ومنها امر السلطان ذي
السطوة وعادته ان لسيطوا بمن يخالفه يقوم مقام التوعد
نطقا وتنزل منزلة الاكراه في الاصح المنصوص كما قاله القاضي
الحسين حتى يأثم في وجوب القصاص على مامور اذا علم
انه منطل القولان في المكره وفي امر غيره اذا كان يخاف
ذلك منه طريقان احدهما على الوجهين والثانية القطع
بانه ليس باكراه فيجب عليه القود حزما حكاه في المطلب
الخامس لعادة اتفاقيد اللفظ المطلق اذا تعلق بانشاء امر
في الحال دون ما يقع اخبارا عن مقصد فلا يتقيد
العرف المتاخر وقد اشار الى ذلك الرافعي في باب الخلع
فقال العادة الغالبة انما تؤثر في المعاملات كثرة وندرة
ورغبة الناس فيما يروج في البقعة غالبا ولا تؤثر
في التعليق والاقرار بل يبقى اللفظ على عمومه فيهما اما
في التعليق فلقلته وقوعه واما في الاقرار فلانه اخبار
عن وجوب سابق وربما تقدم الوجوب على العرف الغالب
او رغب في بقعة اخرى وفي الاقرار وجه انه لو فسره

بغير سكة البلد لا يقبل ولو قال طلقتك على الفرفيس
هذه التعليق فيترك في الغالب على قاعدة المعاملات
قلت وسئل الاقرار في ذلك الدعوى قال الامام في
الاقضية الدعوى بالدراهم لا ينزل على العادة بل
لابد من الوصف وكذلك قاله الشيخ ابو حامد والماوردي
والروياني وغيرهم وفرقوا مما سبق ان الدعوى
والاقرار اخبار عن ما تقدم فلا يعتبره العرف المتأخر
بخلاف العقد فانه امر باشره في الحال فعتبره
العرف كان حكاه صاحب روضة الحكام وبحثا وصدر
كلامه بجواز الاطلاق وبحث على نقد البلد قال
واختاره الاصطخري ولو اقر في بلد دراهم ناقصة
بالف مطلقة لزمه الناقصة في الاصح لعرف البلد
وقيل يلزمه الوازنة لعرف الشرع ولا خلاف انه
لو اشترى منه متاعا بالف درهم في بلد دراهمه ناقصة
انه يلزمه الناقصة والفرق ان البيع معاملة والغالب
ان المعاملة تقع بما يروج فيها بخلاف الاقرار قال
ابن الرفعة وبمكن بنا الاختلاف على ان الاصطلاح
الخاص هل يرفع الاصطلاح العام ام لا تكلم في مسألة توافق
الزوجين على تسمية الف في عقد النكاح بالفين كذا
قضيته ذلك ان يكون الصحيح لزوم الغبن السادس
اذ الخلقيات العادة هل الاعتبار فيها بنقسهم بغيره
فيه خلاف في صور منها لو انتشر الخارج فوق
العادة وجاوز الصفة لم تخرجه المجرة وهل الاعتبار

بعادة

بعادة الناس لم بعادة نفسه فيه وجهان حكاهما الماوردي
ومنها لو تخذ المشي في الحمام لسخنة المرطة او الصيقة وقف
المصح عليه وجهان احدهما يجوز لانه في نفسه صالح
للمشي عليه الاثر بما انه لو لبسه غيره لا رتضى به واصحهما
المنع لانه لا حاجة له في اقامة مثل هذا الحمام في الرجل
وقد اشبه بالكفارة بدفع للكبير ما لا يصلح الا للبس
الصغير ومنها العبادة يتعلق بها مباحث الاول
في حقيقتها قال الامام في الاساليب هي الشكل المتضمن
بالتقرب الى المعبود بفعل او امر به وقال المتولي فعل مكلفه
الله عباده مخالفا ما سبل اليه الطبع على سبيل الاستسلام وقال
الماوردي ما ورد التعبد به تحرية لله تعالى وقال
الشيخ ابو اسحاق الشيرازي في كتاب الحدود العبادة
والتعبد والنسك لغتي واحد وهو التضوع والعبادة
ما تعبد به على وجه القربة والطاعة وقيل العبادة ما
كان العابد لاجلها عابدا وقيل ما اشتق اسم العابد
منها وقيل ما كان طاعة لله تعالى وقيل ما كان قربة اليه
قال وهذا ان لم يا بصحيحين فقد يكون الشيء طاعة
وليس بعبادة ولا قربة وهو النظر والاستدلال الموديان
الى معرفة الله تعالى في اشد الامر ابتهى وقال
القاضي عبد الوهاب هي الطاعة بالتزام المضوع والاستسلام
والتعبد استدعاء ذلك من العبد وقد اطلق على مجرد الطاعة
كقوله تعالى لا تعبد والشيطان الثاني الفضيلة المتعلقة
بنفس العبادة تتقدم على المتعلقة بها وسيأتي تعرف

العبادة

الثالث ان تخلفت بوقت فتعجيلها افضل مبادرة
للاشتغال وهذا اذا الصلاة اول الوقت وقد يترجح التاخير
لعوارض منها حيازة فضيلة اخرى كنتظر وجود الماء آخر
الوقت والابراد في شدة الحر وتاخير الزكاة لانتظار قريب
او جار مع امنه واحتياجه على الفور واستحباب تاخير زكاة الفطر
ليوم العيد قبل الصلاة مع انها تجب بالغروب واستحب
الشافعي في الام فعل ابن عمر رضي الله عنهما من اخراجها
قبل الفطر بيوم او يومين او ثلاث ودم التمتع يجب بالاحرام
بالحج ويستحب له تاخيره الى يوم النحر وكذلك دم القران
ومنها افعال يوم النحر كالحلق وطواف الافاضة ورمي
جمرة العقبة يداخل وقتها نصف الليل ويستحب تاخيرها
ليوم النحر تشبيها من امرناه بالتاخير فات قبل الفعل
لو نقيض لان الفرض انه مامور بالتاخير وقد احسن
بالامتثال فكيف يعصى وكذا من جوز له تاخير الصلاة
اداماتت في اثنا الوقت لا يعصي في الاصح خلاف ما
وقته الحج كالحج وسيأتي هذه القاعدة في حرف الميم
فائدة قال الصيمري في شرح الكفاية ليس لنا
احد يقتل بترك عبادة الا اصح معتمدة الا الصلاة فقط
لشبهها بالايمان ولما كان تارك الايمان مقتولا كذلك
تارك الصلاة ضابط ليس لنا عبادة يجب العزم عليها
ولا يجب فعلها سوى الفارين الصف بقصد التحيز الى فئة
يجوز والذاهب لغيرها لا يلزمه القتال معها في الاصح الفرق
بعقيدة الامام او المأموم الاصح الثاني ولقصد الو

اقتدى

اقتدى شافعي بحنفي مس فرجه او فصد فالاصح الصحة
الفصد دون المس اعتبارا بنية المقتدي واختار بعض
المتاخرين اعتقاد الامام لاجل قول الشافعي في شارب النبيذ
احده واقبل شهادته لانه يتمسك به لان الحد قد يرتفع
الى الحكام فاعتبر فيها عقيدة المرفوع اليه فان كان
الحاكم لا يجوز له الحكم بخلاف عقيدته بخلاف غيره
ومن ذلك لو رأى الحنفي ان الخمر لا يقتل بالعقد
والامام يراه فامن به ولم يكرهه فوجهان وفي الحدود
من تعليق القاضي الحسين المنع فان الشافعي قال في
القسامة القود على الامام وعلى المأمور التعزير وهذا اما
ذكر الماوردي في باب الشهادة على الجناية لكن في الشامل
وتعليق ابي الطيب الوجوب ولو انعكس الامر فامره
بقتله لجهل حاله فنحن العراقيين ان بين وجب هنا والا
فلا وضعفه الامام والذي في الحاوي المنع وهذه الخلاف
جار في كل ما يعتقد الامر حله والمأمور تحريمه فهل له فعله
نظرا الى راي الامر او يمتنع نظرا الى راي المأمور ورجح
الشيخ عز الدين الخلاف بما لا ينقض حكم الامر به فان
كان مما ينقض حكمه به فلا سمع ولا طاعة قال وكذلك
لا طاعة لجهلة الملوك والامراء الا فيما يعلم المأمور انه
ماذون في الشرع ويستثنى من هذا الاصل صورة ما
ما لو كان الشافعي والحنفي مسافرين ويرى الحنفي اقامة
اربعة ايام فانه يجوز ان يقتدي الشافعي بالحنفي القاصر
مع ان الشافعي يعتقد ان المقيم اذا نوى اقل القصر

بنظر الصلاة وغيرها فيه وفي الموصى خلف من يكبر العيد
ثلاثا اوسبعا فانه يتابعه ولا يزيد عليه على الاظهر بخلاف
التكبير عقب الصلاة اذ اكبر الايام في يوم عرفة والمأموم
لا يرى التكبير فيها وعكسه فعليه موافقته في التكبير وتركه
ام يتبع اعتقاد نفسه وجهان اصحهما اعتقاد نفسه

العبرة بصيغة العقود او بمعانيها

العبرة بصيغ العقود او معانيها اي هل النظر الى
ما وضع له اللفظ بطريق الحقيقة او الى ما يدل عليه بطريق
التضمن هذه القاعدة ترجع الى اربعة اقسام الاول
ما يعتبر فيه اللفظ قطعا كالنكاح فانه بني على التعبد
بصيغتي النكاح والتزويج دون ما يؤدي لمعناهما
ولذلك لو قال لعتيقك هذا العبد فقال قبلت ولم
يذكر ثمنا لم يصح بيع فاسد قطعا ولم ينظر للمعنى حتى
يصح هبة على وجه الثاني ما يعتبر فيه اللفظ في الاصح
فلو قال اسلمت اليك هذا الثوب في هذا العبد
فليس بسلم قطعا لاختلال اللفظ فان السلم يقتضي الدينية والدينية
مع التعيين بينا فضاد وقيل يصح للمعنى ومنها لو قال
اشتريت منك توبا صفته كذا بهذه الدراهم فقال بعتك
فصح الرافعي انه بيع نظرا الى اللفظ وقيل سلم نظرا
للمعنى وهو المنصوص للشافعي ورجحه جماعة من الاصحاب
ومنها لو قال بعتك بالدين فلس بيعا وفي انعقاده
هبة قولا تعارض اللفظ والمعنى في الترتيب ومنها تعاقدا
في الاجارة بلفظ المسافاة فقال سافيتك على هذا النخيل

مدة

مدة كذا بدراهم معلومة فقيل يصح اجارة نظرا للمعنى والاصح
انها مساقاة فاسدة نظرا للفظ وعدم وجود شرط المساقاة
اذ من شرطها ان لا يكون دراهم الثالث ما يعتبر فيه
المعنى قطعا

الرابع ما يعتبر فيه المعنى في
الاصح فمنها اذا وهب بشرط الثواب فهو بيع للتناقض
ايضا ويكون هبة اعتبارا باللفظ او بيعا اعتبارا بالمعنى
الاصح الثالث ومنها يشترط في اجارة الذمة تسليم
الاجرة في المجلس ان كانت بلفظ الاجارة نظرا للمعنى
والضابط لهذه القاعدة انه ان لحقت اللفظ حكم
بالفساد على المشهور كبعتك بلا ثمن وان لم يلحقها
فان كان يكون الصيغة اشهر في بدلها او المعنى فان
كانت الصيغة اشهر كاسلمت اليك هذا الثوب في هذا
العبد فالارجح اعتبار الصيغة لاشتهار السلم في
نوع الاسم وقيل ينعقد بيعا وهو قضية كلام
القفال وان لم يشتهر بل كان المعنى هو المقصود كوهبتك
بلا ثمن فالاصح انعقاده بيعا وان اشترى الاصل فزهر
والاصح اعتبار الصيغة لانها الاصل والمعنى تابع
لها فاذا وقع في اجارة الذمة لفظ السلم اعتبر قبض
المال في المجلس قطعا وان وقع لفظ الاجارة فوجهان
والاصح اعتبار المعنى كباب الهبة وان قال اشتريت
منك ثوبا صفته كذا بهذه الدراهم انعقد بيعا في
الاصح لتعادل المعنى والصيغة والاصح اعتبار الصيغة

العدالة ينعقد بها العدالة هل تجزي فيه خلاف فايدته
اذا ادى وقد شهد بقليل ثم شهد بكثير هل تكفي التركية
في القليل وجهان ونظيره الخلاف الاصولي في تجزي
الاجتهاد العدالة شرط في نظر الاسنان لغيره
ليدفع عن الرضوع في غير الصحة وليست لشرط لنظره
في مصالح نفسه لان طبعه يحثه على جلبه مصالح
نفسه فالتقى بذلك قارعا نعم يشترط في حقه
الرشد ويستثنى من الاول صورتان احداهما الولاية
الخاصة في دوامها فلا ينعزل بالفسق في الاصح ويستثنى
من نصر فهم ما يستفاد من تصرف الامام العادل ويرد
من نصر فهم ما يرد منه وانما جاز ذلك دفعا للمفاسد
عن الرعايا وجلبا لمصالحهم الدائمة ما يكون الطبع
قايما مقام العدالة في جلب المصالح كعدالة الولي في
النكاح والحاضن يحتاج على تحصيل المصالح الحذر العامر
والخاص يحتاج على تحصيل المصالح الحذر العامر
كفقد الماء للمسافر يسقط القضاء وكذا النادر الدايم
غالبا كالحدث الدايم والاستحاضة والسلس ونحوه
والنادر الذي لا يدوم ولا يدل دمه يوجب القضاء
كفاقد الطهورين ويستثنى من الاول الخروج اذا
وضع اللصوق على جرحه على الحدث وتحذر نزعه
وصلى فانه يجب القضاء في الاظهر لفوات شرط الوضع
على الطهارة ولا بدل له مع ان الحذر ما يدوم ومن الثاني
الصلاة بالايماء في شدة الخوف وكذا الوقت بتحصيل السلاح

وعجز

وعجز عن القيام فصلى وهو حامله فانه لا يقضي في الاظهر
ومنه الخائف من سبع اذا صلى موميا لا يقضي مع ان
الحذر نادر ولا يدوم لكن قال الماوردي انه غالب في
الخوف عام ومنه لو منع من الوضوء لا مكسا فهل يجدل
الى التيمم او يجب عليه غسل الوجه فيه القولان فمن
وجد بعض ما يكفيه قال الروياني عن والده ولا
يلزمه القضاء اذا امتثل المامور على القولين وهو ناشر
الورق بارياح الربيع فجزء قليل يظهر عند ما عبر
المجاورة والمخالطة ومن اعتبر الصوت وشبهه اختلفوا
من جهة انه ما عم وقوعه من الاعذار موثر وما ندر
اذا وقع وفي الحاقه بالحذر العام وجهان قاله الامام فان
الاول الحذر العام ادخل في سقوط القضاء ايضا
لما يلحق من المشقة في ايجاب القضاء على الكافة ومن ثم
لو اخطا الجيش في قفوا العاشر اجزاهم ولا قضاء ولو
اخطا واحد وجب والاحصار العام لا يوجب القضاء
والاحصار الخاص يوجبه في احد القولين لكن الاصح
خلافه الثامنة ان الحذر كما يسقط الاثم تحصل الثواب
اذا كانت النية الفعل على الدوام وهذا الملحد وترك
الجماعة من مرض او سفر تحصل له الثواب لقوله صلى
الله عليه وسلم اذا مرض العبد او سافر كتب الله له
ما كان يعمل صحيحا مقيما نعم الحايض لا كتب لها
ثواب الصلاة زمن الحيض وان كانت تحذوه
والفرق بينها وبين المريض والمسافر بينهما الفعل

على الدوام مع اهلتهاله والحائض بخلاف ذلك فان منها
ترك الصلاة زمن الحيض بل يحرم عليها فطرها مسافر
او مريض كان يصلي النافلة في وقت ويتركها في اخر
عشرنا وللدوام عليها هذا لانك له في مرضه وسفره
العرف في الزمن الذي لم يكن يتعلق فيه الحرف يتعلق به
مباحث الاول الحقائق ثلاثة لغوي وشرعي
وعرفي والحرفي تارة يكون عاما وتارة يكون خاصا
ثم تارة تتفق هذه الحقائق وتارة تختلف فان اتفقت
كما اذا حلف لا يشرب ما النهر او البحر فان اسمه بذلك
ما اتفق عليه الحقائق الثلاث وان اختلفت وتعارضت
فلها احوال الاول ان تعارض الحرف مع الشرع وهو
تعارض الحرف والشرع على انواع احدها ان لا يتعلق بالحرف الشرعي حكم فيقدم
عليه عرف الاستعمال كما قدمه الصيد لابن في شرح
المختصر كما لو حلف لا يأكل لحما فلا يحنث بأكل لحم السمك
وان سماه الله لحما او حلف لا يجلس على بساط لم يحنث
بالجلوس على الارض وان سماه الله بساطا ولو حلف
لا يقعد في سراج لم يحنث في القعود في الشمس وان
سماها الله سراجا ولو حلف لا يقعد تحت سقف فقعد
تحت السماء لم يحنث وان سماه الله سقفا ولو حلف لا
يضع راسه على وتد فوضعها على جبل لم يحنث وان
سمى الله الجبال اوتادا ولو حلف لا يأكل ميتة فاكل
سمكا او جرادا لم يحنث وان سماه النبي صلى الله عليه
وسلم ميتة او لا يأكل دما فاكل الكبد والطحال لم يحنث
قطعا

قطعا وخصه في الحاوي وجهين احدهما ان اهل العرف لا يعرفون
ذلك فقدم عرف الاستعمال على عرف الشرع لانها فيما شاهدته
لم يتعلق بها تكليف وحكم وانما يراعى الالسنة انما يراعى
بما نواه وفعله قال الله تعالى ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الايمان
اي قصدتم وعقد القلب قصده وتصميمه نعم لو قطع
من الكبد او الطحال دما فعله حنث من جهة كونه دما ليس
لنا عين نجس متصلة ولا نجس منفصلة الا هذه ودود الخل
والقروح في جوف السمك الصغار في الجراد وقشر البيض
فانه لا يوكل منفصلا وبحل بتلذع البيضة بقشرتها وليس
لنا عين طاهرة من الجراد اذا انفصل منها خرج يصير نجسا
الا دم الكبد والطحال فاذا انفصل صار نجسا لان الكبد
والطحال فاذا انفصل صار نجسا لكونه صار دما النوع الثاني
ان يتعلق لعرف الشرع حكم فيقدم على عرف الاستعمال كما
اذا حلف لا يصلي لم يحنث الا بذات الركوع والسجود دون
التسبيح وكذا لو حلف لا يصوم لم يحنث الا بالامساك مع
النية في زمن قابل للصوم ولا يحنث بمطلق الامساك وان كان
صوما لغة ولو حلف لا ينكح فالنكاح يتعلق في العقد في
الاصح وفي الحرف لا يجزئ به غير الوطي ولو قال ان رايت
الهلال فانت طالق فراه غيرها وعلمت به طلقت لحمله على
الشرع فانها فيه بمجرد العلم ومن ذلك لو باع او اشترى
او نكح او راجع او طلق هازلا نفذت وصحت وان كان
اهل العرف لا يعدونها بيعا وشراء ونكاحا وطلاقا ولكن
الشرع حكم عليها بالصحة وفي الحديث ثلاث جدهن

حد هن حد وهزلهن حد النكاح والطلاق والرجعة
وبه النبي صلى الله عليه وسلم بالثلاث على ما في معناها
وادلي منها كما قال الله تعالى قل بالله وآياته ورسوله كنتم
تستهزؤن لا تعتذروا قد كفرتم فمن تكلم بكلمة الكفر
هازلا ولم يقصد الكفر كفر وكذا اذا اخذ مال غيره مازحا ولم
يقصد السرقة يحرم عليه لقوله صلى الله عليه وسلم لا يحل لمسلم
ان ياخذ متاع صاحبه جادا او هازلا وهنا شبيه وهو ان
حيث قدم الشرعي على العرفي او اللغوي فانما يترك على ادنى
المراتب تقليلا للنسخ وعدم النقل فلو حلف لا ينكح سرا
فنكاح السر في اللغة هو الوطء سرا دون العقد وفي
الشرع ادنى مراتب السر ان يكون بولي وشاهدين فان
عقد بولي وثلاثة شهود خرج عن نكاح السر ولم يحنث
نقل ذلك عن الدارمي وهو حسن مخالف للسر في اللغة
لان السر لغة ما اطلعت عليه شخصا واحدا او تخرج من
هذه الحالة قاعدة اخرى وهو انه اذا كانت اليمين
تقتضي العموم والشرع يقتضي التخصيص فهل يحمل عليهما
ام يتبع تخصيص الشرع يخرج من كلامهم فيها وجهان
والاصح اعتبار خصوص الشرع وهذا لو حلف لا ياكل لا
يحنث بأكل الميتة لو حلف لا يطأ لم يحنث بالوطء في الدبر
وما وقع في زيادة الروضة في كتاب الايلاء من دعوى
الاتفاق على الحنث ممنوع بل الراجح انه لا يحنث على مقتضى
ما رجحه في كتاب الايمان ومنها الوصي لاقاربه فهذا اغلم
وكل في الشرع للوصية لوارث والاصح ان الوريثة لا

يدخلون

يدخلون عملا بتخصيص الشرع والعرفي فيه حنث ومنها
حلف لا يشرب ما فشرب المتغير بما خالطه ما سيغني
عنه كالزعفران لا يحنث ولو وكل من يشتري له ما فاشترى له
الوكيل هذا المبيع الشراء في حق الموكل لانه لا يدخل في
اطلاق اسم الماء حكاه في البيان عن القاضي الطيب
وقضيته هذا التعليل ان الماء المستعمل لا يحنث بشربه
بناء على انه ليس بمطلق فان قيل هو في العرفي نفي ما
قلنا العرف الشرعي مقدم اما اذا قلنا انه مطلق منع من
استعماله فيحنث الوجهان فيمن حلف لا ياكل لحما فاكل لحم
ياكل لحم الميتة ولو حلف لا يشرب ما فشرب ما قد
يتنجس ولا تغير به لقلته فان قلنا انه ليس بمطلق فلا
يحنث وان قلنا مطلق منع من استعماله كما فهمه بعضهم
من كلام صاحب التلخيص فانه يصدق عليه لغة اسم
ما بلا قيد فيحنث به متابعة في المستعمل ومنها لو قال
ان كنت الهلالة فانت طالق حملت على الحلم فانها
الشرعية كما في قوله اذا رايته فصوموا دون الرؤية
بالصد ومنها لو قال ان رايت الدم

الحالة الثانية تعارض اللغة والعرف العام فاطلق صاحب
الكافي في رواية رجحين فقال في كتاب الطلاق اذا احلف
في اليمين الحقيقة اللفظية والدلالة العرفية فايهما اولى
بالاعتبار فيه وجهان احدهما واليه ذهب القاضي الحسين
الحقيقة اللفظية اولى والقطعي كان مطلقا وكتب

مقدم على العرفي

لو قال ان كنت
الهلالة فانت
طالق حملت على العلم

العمل باطلاقه عملا بالوضع اللغوي والثاني واليه ذهب بعض
المسئة الدلالة العرفية لان العرف يحكم في التصرفات سيما
في الايمان قال فلو دخل دار صديقه فقدم اليه طعاما فامتنع
فقال ان لم تاكل فامرأتي طالق فخرج ولم ياكل ثم قدم
اليوم الثاني فقدم اليه ذلك الطعام فاكل فعلى الاول
لا يحنث وعلى الثاني يحنث انتهى واقول اللغة تارة
يعتبر استعمالها في لسان العرب وتارة يخص استعمالها وتارة
يشتد في اطلاقها فهم فان عمت اللغة قدمت على العرف
هذا مذهب الشافعي كما نقله الرافعي في كتاب الايمان فيما
لو حلف لا ياكل لحما فاكل لحم السمك وقال في كتاب الطلاق ان تطابق
العرف والوضع فذاك وان اختلفا فكلام الاصحاب
يميل الى الوضع والامام والغزالي يربيان باعتبار العرف
ويبنيان عليه هذا قاعدته وهي اذا عارض اللغة
المستعملة عرف خاص ولم يعبر عنها بانه يراعى عرف واضع
اللسان او عرف الحالف وان شيئ فهل يعتبر عرف
اللفظ او عرف اللافظ اذا لاصطلاح الخاص هل يرفع
العام وقد سبقت نظيرها في حرف الهمزة ومن امثلة
هذا لو حلف لا يشرب الماء وما حنث بالعنب والملح
وانما حنث بالملح وان لم يعتد شربه اعتبارا بالاطلاق
والاستعمال اللغوي والضابط انه ان كان الخاص
ليس له في اللغة وجه البتة فالمعتبر اللغة كما سبق في
مسالة السمن والعلانية ونظايرها وان كان فيه استعمال
ففيه خلاف في صور منها لو حلف لا يدخل بيتا او لا يسكنه

فاسمر

واسم البيت يقع على البيت بالطين والحجر والمدر سمي بيتا لانه يبات
فيه كما قاله الزجاج في تفسيره ثم ان كان الحالف بدويا
بحيث يعلم منه انه قد تظاهر فيه العرف واللغة لان
الكل يسمونه بيتا وان كان الحالف من اهل القرى فوجهان
بناء على الاصل المذكور وان اعتبرنا العرف لم يحنث لان
المفهوم من اسم البيت هو المبني والاصح انه يحنث لان
اهل البادية لشبه بيتا واذا ثبت هذا العرف عندهم
ثبت عند سائر الناس لانهم اهل اللسان فرده على المتمم
عملا باللغة المستعملة وهو ايضا مما اتفقت فيه اللغة والشرع
قال تعالى وجعل لكم بيوتا تستخفونها يوم ظعنكم وفي
الحديث لا يبقى على وجه الارض بيت مدر ولا وبر الا
دخله الاسلام ومنها لو حلف لا ياكل الخبز حنث بما يتخذ
من الارز وان كان الحالف من قوم لا يتخذونه فوت اكل غير
الارز كما اذا كان بطبرستان لان حنطة الارز يطلق عليه
هذا الاسم لغة في سائر البلاد ثم اهل كل بلد
يطلقون اسم الخبز على ما يعتادونه عندهم وذكر بعض
اوراد المحام لا يخفى ان الخبز لغة لكلها يخبز او ينضج
بالنار ومنها لو قال اعطوه بعيرا لم يعط ناقة على
المنصوص وقال ابن سريج نعم لان ذراعة فيها لغة
وقال اعطوه دابة اعط فرسا وبغلا وحمارا على المنصوص
له الابل والبقر لانها لا يطلق عليها عرفا وان كان يطلق عليها
لغة وقيل ان كان ذلك في عبر مصر لم يدفع اليه الا
الفرس وهو قول ابن سريج لان الشافعي قال ذلك على عادة

ذكر بعض افراد العام لا يخص

اهل مصر فهم يطلقون اللفظ على هذه الثلاثة فان كان
الموصي غير مصري لم يحط الا الفرس وان تخصصت
اللغة في استعمالهم وهجر استعمال بعضها فلا يستعمل الا ما بقي
او صارت لبعضها فالمقدم العرف كما اذا حلف لا ياكل
البيض فانه يحمل على ما يزايل بائضه اي يفارقه في الحياة
كبيض الدجاج والاوز والحمام والعصفور ولا يحنث
ببيض السمك والجراد وكذا لو حلف لا ياكل الرؤس يحنث
برؤس الغنم والمقرود وبرؤس العصافير
والسمك لان اهل العرف لا يطلقون اسم الرؤس الا على ما يؤكل
عادة وهي المشوية او المصلوقة عليها فلم يتعارض في
ذلك العرف واللغة بل اتفقا على عدم السمية ومن هذا
القسم لو قال لزوجته طالق لم تطلق سائر اجزائه
عملا بالعرف وان كانت وضع اللغة يقتضي الطلاق
لان اسم الجنس اذا اضيف عم وكذلك لو قال الطلاق
يلزمني لم يحمل على الثلاث وان كان في اللغة الالف
واللام للعموم ولو اوصى للفقراء فهل يدخل من لا يحفظ ويقرأ
في المصحف فيه وجهان يطرق احدهما الى الوضع وفي
الثاني الى العرف وهو الاظهر هذا لفظ الرافعي وذكر صاحب
الكافي انه لو اوصى للفقهاء فهل يدخل المحلاتيون المناظرون
قال يحتمل وجهين لتعارض العرف والحقيقة فنبه موضع
الكلام في اعتبار عرف اللفظ او اللافظ هو في اللفظ الذي
يتغير وضعه عند اهله فاما الاعجمي فيتغير عرف اللافظ
اذ لا وضع هناك يحمل عليه وبهذا قال القفال فيما لو حلف

على

على البيت بالفارسية لا يحنث ببيت الشعر وغيره اذا لم يثبت تداول
اللفظ له في عرف الفارسية وكذلك لو قال ان رأيت اهلا لغاث
طالق فرآه غيرها طلقت ان علق بالعربية فلو علق بالعجمية
بطل لقفال ايضا انه يحمل على المعاني سواء فيه البصير والاعمى
وادعى ان العرف الشرعي في حمل الرؤية على العلم لم يثبت
الا في اللغة العربية ومنع الامام الفرق بين اللغتين ولو
حلف لا يدخل دار زيد فدخل ما سكنه باجارة لم يحنث
وقال القاضي حسين ان حملت على ذلك بالفارسية
حمل على السكنى وقال الرافعي ولا يكاد يظهر فرق بين اللغتين
وليس كما قال بل مادة الفرق تحلم ما ذكرنا الحالة الثالثة
تعارض العرف العام والخاص فان كان الخصوص مصورا
لم يؤثر كما لو كان عادة امرأة في البيض اقل ما استقرت
عادات النساء حمل على الغالب ردت الى الغالب في الاصح وقيل
يعتبر عادتها وان كان غير مصور اعتبرت كما لو نوت عادة
قوم بحفظ رزوعهم ليلا ومعاشهم نهارا فهل يتبع ذلك
عرف العام في العكس وجهان اصحهما نعم الثالث
الثاني اذا اطرد العرف في ناحية هل يطرد في سائر
النواحي كمن حلف لا يدخل بيتا فدخل بيت الشعر حنث وان
كان قرويا لان ثابت في عرف البادية وكذا لو حلف لا ياكل
الخبز فاكل خبز الارز بغير طبرستان حنث وقيل ان كان
بحيث به بطبرستان لان اعتيادهم اكله فلو حلف لا ياكل
الرؤس وعادة بلد بيع رؤس الحيوانات والصيود
منفردة حنث باكلها هناك وفي غيرها من البلاد وجهان

مطلب اذا حلف لا يدخل دارا فدخل ما سكنه باجارة لم يحنث

مطلب تعارض العرف العام والخاص

مطلب اذا اطرد العرف في ناحية هل يطرد في سائر النواحي

مطلب حلف لا ياكل الرؤس وعادة البلد بيع رؤس الحيوانات

اصحهما الحنث ولو جرت عادة قوم ،

ويجوز احتراز

اللافظ في زكاة الفطر في الاصح وهل يخص اهل البادية اليوم البادي والحاضر فيه وجهان في باب الكفارة عن رواية ابن يونس ويخرج عن هذه اصورا احداها اذا حلف لا يركب دابة لم يحنث بالحمار وان كان العرف مطردا بعني بشيئه دابة الثانية لو اشتهر في بلد استعمال الحرام في الطلاق فهي كونه كناية او صريحا وجهان اما في غيرها فهو كناية بلا خلاف قاله في الروضة قيل والظاهرات الحرب اذا تلفظ به اجرى عليه عرف بلده لا عرف موضع الحلف الثالث اذا عم العرف في ناحية بشيء هل يجعل عموم العرف في حكم الشرط سبق في بحث العادة الرابع اذا وجدنا اسما مشتركا في اللغة واشتهر العرف باحد مدلوليه فهل يراعى في ذلك العرف ام اللغة يخرج فيه خلاف مثاله لو قال انت طالق يوم يقدم زيد فقدم ليلا فالمذهب انه لا يقع لان المتبادر من لفظ اليوم ما بين طلوع الفجر الى غروب الشمس ويطلق لغة على القطعة من الزمان والضابط في هذا انه ان كان احد المدلولين اشهر في اللغة وافقه العرف قدم وان خالف العرف قدم لترجيحه بالمدلول الاخر الخامس قال الفقهاء كل ما ورد به الشرع مطلقا ولا ضابط له فيه ولا في اللغة يحكم فيه بالعرف ومثلوه بالحرز في السرقة والتفرق في البيع والقبض

ووقت

ووقت الحيض وقدره ومراد هم انه يختلف حاله باختلاف الاحوال والازمنة وبختلف الحرز باختلاف عدد السلطان وخموله وبحالة الامن والخوف وهذه الاشياء لا تكاد تنضبط وكل موضع في كلامي من ذلك الى اهل ناحية فاعده محررا فالمال المحرز وما لا فلا ومنه الاكتفاء في نية الصلاة بالمقارنة للتكبير العرفية بحيث يعد مستحضرا للصلاة على ما اختاره النووي وغيره وقالوا في كتاب الايمان الفاظ التي او لا على اللغة ثم على العرف وهذا كله مخالف لكلام اهل الاصول انه يقدم الشرعي ثم العرفي ثم اللغوي والجواب ان كلام الاصوليين انما هو في الحقايق والادلة التي استنبط منها الاحكام فيقدم فيها الشرعي ثم العرفي كبيع الهازل وطلاق فانه نافذ وان كان اهل العرف لا ينفذونه ويقدم العرفي فيها على اللغوي عند التعارض لان العرف طارئ على اللغة فهو كالناسخ وهنا تنبيهات الاول اهملت تحرير هذا الاصل في كل المواضع ولم يرجعوا الى العرف فيما لا ضابط له في الشرع ولا في اللغة كما في مسألة المعاطاة في البيع لا يصح وقد جرت العادة بها فيما لا يجل وزنه سيما وكما في مسألة استصناع الصناع الجارية عادتهم بالعمل بالاجرة لا يستحقون شيئا اذا لم يشترطوه والمسألتان من مناصيص الشافعي وكذلك اذا اوجبنا الموالاة في الوضوء فلا يرجع في ضبطها للعرف في الاصح وضبطوه بان يمضي مدة يجف فيها العضو الذي قبله وكذلك اذا اوجبنا امساك الصائم الى باطن الشعر المتقدم لا يرجع في الحمة للعرف في الاصح وضبطوه بما يرى

الشبرة في مجلس التخاطب وسخها المراة المخدرة تعفى عن
اليسير للمدعي عليها ولم يرجعوا في ضبط التحقير
للعرف واختلفوا فيه فقيل من لا يكثر عزوها للحاجات
وقيل من لا تحضر الاعراس وغير ذلك الثاني سكتوا عما
اذا لم يكن له ضابط في العرف ايضا والحكم انه على الاجمال
وهذا كما لو قال له علي مال فانه ليس للمال تقدير شرعي
مقدر في الحقائق الثلاث يبقى على اجماله ويرجع الى
المقر في بيانه واما مالك رحمه الله فقال اقل مال يطلق عليه
نصاب الزكاة فالزمه به وعورض بنصاب السرقة ولهذا
رده غيره الى السادس العرف تارة وقوليا وتارة فعليا
وفرق بين قولنا جرت العادة باستعمال هذا اللفظ في
هذا المعنى وبين قولنا جرت بفعل هذا المعنى والاول
العرف القولي والثاني الفعلي وهو غير معتبر في تخصيص
الالفاظ لانه ليس عرفا لها فلا يكون له سلطان عليها بل
سلطانه على الافعال والعرف القولي سلطانه على
الاقوال لانه عرف لها فيتخصصها ولا سلطان له على
الافعال لانه ليس عرفا لها ويبنى على ذلك مسائل ان السلطان
لو حلف لا يلبس ثوبا او لا ياكل خبزا فاكل خبز الشعير او
لبس الكرباس لحنث وان كانت عادته عدم تناوله ولو
حلف هو او غيره ان لا ياكل رؤسا فاكل رؤس السمك
لم يحنث لان العرف خصص الرؤس بذوات الاربع
والفرق بين التخصيص ما ذكرنا السابع ان العرف
الذي تحمل الالفاظ عليه انما هو المقارن السابق واغرب

من

من حكى في جواز التخصيص به قولين وبنى بعضهم على ذلك
مسالتين احداهما ما يتعلق بالبطالة في المدارس فقد اشتهر
في هذه الاعصار ترك الدروس في الاشهر الثلاثة
فكل مدرسة وقفت بعد ذلك ولم يتعرض واقفها
لذلك يترك لفظه على العادة واما الموقوف قبل هذه
العادة او ما شك فيه هل هو قبلها فلا يترك على العرف
الطاري وقال ابن الصلاح في فتاويه ما وقع منها
في رمضان ونصف شعبان لا يمنع من الاستحقاق حيث
للبعض من الواقف على اشتغاله الاشتغال في المدة
المذكورة وما يقع منها قبلهما يمنع لانه ليس فيهما عرف
مستمر ولا وجود لها في اكثر المدارس والاماكن فانه ليس
لها عرف في بعض البلاد والشهر غير مضطرب
فيجري فيها في ذلك الخلاف في ان العرف الخاص هل
يترك في التاثير منزلة العام والظاهر تنزيله في اهله
بتلك المنزلة انتهى ومقتضى ذلك البطالة في نصف شعبان
الى اخر رمضان للعرف بها مستمر شايع والمضطرب ما قبل
ذلك الثانية كسوة الكعبة قال ابن عبدان منع من
بيعها واوجب رد ثمنها شاشا وقال ابن الصلاح
هي الى راي الامام والذي يقتضيه القياس ان العادة
استمرت قديما بالتبديل في كل سنة وتاخذ نوبتية تلك
العتيقة فتصرف فيها ببيع وغيره وتفرقهم الا ترى على
ذلك في كل عصر فلا ترد في خزانة وانما يجدد ما
اتفق في هذا الوقت من وقف الامام صنعة معينة على

يصرف ريعها في كسوة الكعبة فلا ترد في الجواز لان
الوقف بعد استقرار هذه العادة والعلم بها فينزل
لفظ الواقف عليها قلت والاشبه صرفها في مصالح
الكعبة ولا يختص بها سدنتها الا بالتصريح قلت
وثالثة وهي الاوقاف القديمة المشروط نظرها
للحاكم وكان الحاكم اذ ذاك شافعيا ويشتبه من بقية
امره الهيب ثم ان الملك الظاهر احدث القضاة الاربع
سنة اربع وستين وستمائة فما كان موقوفا قبل حدوثهذا
العرف اختص نظره بالشافعي ولا يشاركه غيره لانه
عرف حادث وما اطلق من النظر بعد هذا العرف فيه
تردد لتعارض اللفظ والعرف فان اهل العرف غالبا لا يقصدون
عند اطلاق الحاكم غير الشافعي لا سيما مع قرينة ان نظر
الاوقاف العامة له الثامن ذكر الامام فيما لو شد
المحرم على راسه خيط الفدية ولو شد عصابة عريضة
افتدى قال وليس مختلفا توقيف بتبعه والعضد يابعد
في العرف ساترا للراس او لبعضه فان الاصح انها ترد
مطلقا من غير توقيف ان يتافى من اهل العرف وكذا لا يقع
الاقتصار على الاطلاق في حالة ما يبتدر افهام الفاهمين
في عادات المخاطب وهذا مما ينبغي ان تصرف العناية
الى مثله ولا يحل للمراجع ان يحمل الجواب في مثل ذلك
على المستفتي ويرده الى حكم العادة المغرز على
الاسطال مطلقا وهل يبطل في الحال او يتوقف على ورود
فيه خلاف فلو نوى الخروج من الصلاة في الركعة

الثانية

الثانية بطلت في الحال لمنافاة موجبها وهو الدوام وقيل
لا يبطل في الحال وله رفضه ومثله لو تخطا في الصلاة فظنه
وعزم على ان يخطو اثلاثا بطلت في الحال بنص عليه في الام
اما لو نوى ان يفعل في الركعة الثانية مبطلا كالكلام قلا
يبطل قطعا لانه جائز والحرام فعل المنافي ولم يوجد كذا
قاله النووي في شرح المهذب وان نوى قطع الصوم
او الاعتكاف فالاصح لا يصير كما لو نوى قطع الصلاة
يبطل في الحال او بمضي قدر لمطره وجهان

العقد

العقد في الاصل مصدر عقدت الحبل اذا جمعت اجزاءه جمعا ثم نقل مجازا الى الشيء المعقود وهو تلك الاجزاء المجموعة من تسمية المفعول باسم المصدر كقولهم درهم ضرب الامير ثم نقل شرعا الى ارتباط الايجاب بالقبول ارتباطا كعقد البيع والنكاح وغيرهما وللعقد الشرعي اعتبارات

الاول ينقسم باعتبار الاستقلال به وعدمه الى ضربين عقد يقرر به العاقد وعقد لا بد فيه من متعاقدين فالاول عقد التدبير والنذر واليمين والوقف اذ لم يشترط القبول فيه والصلاة الا الجمعة والصوم والحج والعمرة وعد بعضهم منه الطلاق والعتاق اذا كانا بغير عوض وانما هو رفع للعقد والثاني ينقسم باعتبار الجواز واللزوم الى اقسام احدها لازم من الطرفين قطعا كالبيع والاجارة والسلم والصلح والحوالة والمساقاة والهبة للاجنبي بعد القبض والخلع الثاني لازم فيهما في الاصح وهي المسابقة المناضلة جائز من الطرفين

الثالث

الرابع وهو الصلح

قطعا كالشركة والوكالة والمضاربة والوصية والعارية والوديعة
والقبض والحوالة قبل فراغ العمل الرابع للازم من احد
الطرفين جايز من الاخر قطعا كالكتابة للازمة من جهته
السيد جايزة من جهة العبد وكذا الرهن للازم من جهة
الراهن بعد القبض جايز من جهة المرتهن والضمان
والكفالة جايزات من جهة المضمون له دون الضامن
وكعقد الامان جايز من جهة المومن له بنبذه متى شاء ويصير
حربيا مابلغ المامن وللازم من جهة المومن لايجوز له
نبذه الامان يظهر له منه خيانة فحينيذ يجوز قاله القاضي
حسين وصاحب التقريب هذا ان فسران احدهما للازم من
جهة المرجب جايز من جهة القابل كما ذكرنا وعكسه ويتصور في
الهبة للاولاد الخامس للازم من احدهما دون الاخر بخلاف
كالنكاح للازم من جهة المراة وفي الزوج وجهان احدهما
جايز لقدرته على الطلاق واصحهما للازم كالبيع وقدرته
على الطلاق ليست فسخا وانما هو تصرف في المعقود عليه
ولايلزم منه الجواز كما ان المشتري يملك التصرف في المبيع وقال
الشيخ ابو حامد والقاضي ابو الطيب في تعليقه وابن الصباغ
وغيرهم انه الصحيح ومنهم من قسمها كما قال المروزي
الى خمسة اقسام مالا يلزم ولايفضي الى اللزوم وهو خمسة
الوكالة والشركة والقراض والعارية والوديعة
والخيار فيها مؤبد ولو شرط اسقاطه بطلت ومالا يلزم
في الحال ويفضي الى اللزوم وهو خمسة الوكالة والشركة
والقراض والعارية والوديعة والخيار فيها مؤبد ولو شرطا

اسقاطه

اسقاطه ومالا يلزم في الحال ويفضي الى اللزوم وهي خمسة الحوالة
والعتق بعوض واستهلاك المال بالضمان كقوله القي متاعك
في البحر وعلي ثمنه والقرض والهبة فيكون الخيار فيها قبل
اللزوم دون مابعده لو شرطا اسقاطه او اطلاقه بطلت
ومالا يلزم من احد الطرفين وهو ثلاثة الرهن والضمان
والكفالة وان شرط الخيار في الجهة التي لا خيار فيها واسقطه
في جهة الخيار بطلت ومايلزم من الطرفين كالبيع والاجارة
وفيها تنبيهات الاول ان العقد في الحقيقة ثلاثة
لازم من الطرفين جايز منها لازم من احدهما جايز من الاخر
واما الرابع وهو الذي تقتضيه العقلية وهو ما
ليس لازما ولا جايزا فغير لائق بتصوراذ الحاق امات
بملك فسخ العقد مطلقا او لا فالاول الجايز والثاني اللازم
وهذا شرع فيه الخيار والاقالة دون الاول لما ذكرنا
الثاني ان العصمان من العقود الجايزة ومع ذلك لو عزل
القاضي نفسه لا ينعزل الا بعلمه من قلده حكاه الرافعي عن
الماوردي والذي في الحاوي انه لا يكون الا بعد اعلام
الامام واعقابه الثالث من حكم اللازم ان يكون المعقود
عليه معلوما معينا وعلى تسليمه في الحال والجايز قد لا
يكون كذلك وكالجعالة يتحقق على رد الابق واللازم من
الطرفين لا يثبت فيه خيار مؤبد ولا ينفسخ موتهما او
موت احدهما او جنونه واغمائه والجايز بخلافه لهم
ان حكم الجايز يؤول الى اللزوم الفسخ كالبيع في زمان
الخيار ينتقل للوارث واما الكتابة الفاسدة فتبطل بموت

السيد واعتاقه دون العبد في الاصح مع انها جايزة من جهته
ومصيرها الى اللزوم وانما خرجت عن القاعدة لان العبد
لايتملك من فسخ الكتابة مطلقا وانما يعجز نفسه واذ المرتهن
الفسخ لم يوثر رهنه الرابع المعنى بقولهم ايل الى
اللزوم لان كل جايز يايل الى اللزوم اذ الملتفا سخا والمواب
ان المراد ايل بنفسه كالبيع فانه يلزم بنفسه عند انقضا
الخيار للاصل فاعل بخلاف الكتابة من جهة العبد فانها
جايزة ابدا الى ان يريد دفع الخامس العقود الجايزة
اذ اقتضى ضررا على الاخر امتنع وصارت لازمة
ولهذا قال الشافعي للوصي عزل نفسه الان يتعين عليه
او يغلب على نفسه تلف المال باستيلا ظالم من قاض
وغيره قلت وتجري مثله في الشريك والمقارض
وقد قالوا في العامل اذا فسخ القراض عليه التقاضي
والاستيفا لان الدين ملك ناقص وقد اخذ منه كاملا
فليرد كما اخذ وظاهر كلامهما انه لايجوز لهم بيض
المال ويعلم به المالك وجوز واله البيع بعوض ويشتري
به الصحاح اذا كان راس المال منه الاعتبار والثاني النقد
اما مال من الطرفين حقيقة كالبيع والسلم او حكما كالاجرة
فان المنافع تنزل منزلة الاموال ومثله المضاربة والمساقاة
او غير مالي من الطرفين كما في عقد الهدنة اذ المعقود
عليه في الطرفين كف كل منهما عن الاخر من المسلمين واهل
الحرب وكعقد القضا او مال من الطرفين كالنكاح والخلع
والصلح عن الدم والجزية وغير المالي ان الطرفين اشد
لزوما

لزوما من المالي فيها ان يجوز في المالي فيها نقصه لعيب في العوض
كالثمن والمثمن كما في خيار العيب وغير المالي لايفسخ اصلا
الا لحدوث مايبيح الدوام ويقسم المالي الى محض وغيره
فيقولون معاوضة محضة وغير محضة فالمحضة التي
يكون المال فيها مقصودا من الجانبين والمعاوضة
غير المحضة لاتقبل التخليل الذي اخلع من جانب المراة
لجواز طلاقي وكل الف الثالث حيث اعتبر العوض فيه
من الطرفين او من احدهما فشرطه ان يكون معلوما
كثمن المبيع وعوض الاجرة الذي الصداق وعوض الخلع فان
الجهالة فيه لاتبطله لان له مراد امعلوما وهو مهر
المثل وقد يكون في حكم المجهول كالعوض في المضاربة
والمساقاة وهنا امران احدهما هل يكتفى بالعلم الطاري
في حريم العقد هو على ثلاثة اقسام احدها ما لايكتفى به
قطعا وهو القراض والقرض والثاني ما لايكتفى به
في الاصح كالبيع بثمن مجهول يعلم دنا بعده كالبيع بما
باع به فلان فرسه ونحوه والاصح انه يبطل ولا
ينقلب صحيحا بمعرفته في المجلس وقيل يصح اذا حصلت
فيه المعرفة ولم يحلوا مثله في القراض لانه لاحريم له
الثالث مايكتفى به في الاصح كالشركة ولا يشترط العلم
بقدر المشترى في المال المختلط من كونه مناصفة او مثالثة
في الاصح اذا امكن معرفته من بعد ثانيهما هل يكتفى بعلمه
الحاضر عن معرفة قدره وهو على اقسام احدها مالا
يكتفى به قطعا وهو القراض والقرض الثاني مالا يكتفى

به في الاصح كالبيع بثمن مجهول يعلم قبيل تفرقهما بعده كالبيع بما باع به فلان فرسه ونحوه والاصح انه يبطل ولا ينقلب صحيحا بمعرفته في المجلس وقيل يصح اذا حصلت فيه المعرفة ولم يحكوا مثله في القراض لانه لا خيار له الثالث ما يكتفى به في الاصح كالشركة ولا يشترط العلم بقدر السنين في المال المختلط من كونه مناصفة او مثالثة في الاصح اذ الممكن معرفته من بعد ثانيهما هل يكفي معاينة الحاضر عن معرفة قدره وهو على اقسام احدها ما يكتفى قطعا كالبيع والصداق والخلع الثاني ما يكتفى على الاصح كالسلم وفيه قولان اصحهما نعم وانما جرى الخلاف فيه لان الغرض يطرقه غالبا وحيث اكتفوا وتنازعا في قدره صدق المسلم اليه وفي الاجارة طريقان احدهما على هذين القولين والمذهب القطع بالجواز الثالث ما لا يكتفى قطعا وهو راس المال في القراض فجهالة الربح وكذلك القرض لا يصح جزافا لانه يمتنع عليه الرد والحاصل ان الحاضر المجهول القدر يكتفى به في نوع الاعيان قطعا ولا يكتفى به في القراض ولا القرض قطعا وفي راس مال السلم وراس مال الشركة قولان وفي الاجرة طريقان ان الحقناها بالثمن المعين لم يشترط معرفة القدر قطعا وان الحقناها بالسلم جرى القولان والضابط لذلك ان ما كان من المحاوضات التي لا يطرقها الفسخ غالبا لا يحتاج الى معرفة قدر الحاضر وما كان من غيرها اعتبر معرفة الحاضر وما كان يطرقه الفسخ يحتاج الى

الى معرفة ما يرجع اليه ولم يحقق ليفسخ فيه الخلاف الرابع ينقسم ايضا الى ما يشترط فيه الايجاب والقبول لفظا من الطرفين كالبيع والاجارة الا اذا اكتفينا بالمعاطاة والى ما يشترط الايجاب ويكفي القبول بالفعل تصرفا كالوكالة في الاصح وكذلك الوديعة والمضاربة والى ما يكتفى فيه بلفظ احدهما مع فعل الاخر في الاصح وهو العارية فيقول اعرتك فيتناوله او يقول اعرني فيناوله ومثله الوديعة وكلما يشترط فيه القبول فعلى الفور الا الوصية في الاصح الخامس ينقسم ايضا الى ما يرد على العين قطعا كالبيع بانواعه والى ما يرد على المنافع في الاصح كالاجارة وكذلك قالوا هو تمليك المنافع لعوض وقال الشيخ ابو اسحاق المحقق عليه العين لتستوفي منه المنفعة وزعم الرافعي ان الخلاف لفظي وليس كذلك ومن فوائده اجارة الكلب للصيد وغيره ومن ذلك النكاح وفيه خلاف غريب حكاه صاحب المحيط ان المعقود عليه منافع البضع لانها المستوفاة او عين المراة لان الاطلاق شرط صحته وجهان والحق ان الزوج يملك الانتفاع لا نفس المنفعة بدليل انها لو وطئت بالشبهة كان المهر لها لا له السادس ينقسم ايضا الى ما لا يشترط القبض في لزومه وما ليس كذلك والضابط ان كان القبض فيه من مقتضى العقد وموجبه فانه يلزم من غير قبض كالبيع والاجارة والصداق والخلع ومثاله الوقف على المذهب واغرب المرعشي والجوري فحكيا قولين في اشتراط

على معين وما كان القبض فيه من تمام العقد فلا يلزم الا بالقبض كالرهن لا يلزم من حمة الراهن الا بالقبض ولذلك لا تملك الا بالقبض على المذهب وتكون الزوائد قبله للواهب وكذلك القرض لا يملك الا بالقبض في الاصح والثاني بالتصرف واما العارية فيتجه ان يقال انها هبة للمنافع فلا تملك بدون القبض وان قلنا اباحة فلا تملك لطعام الضيف بثم ما اشترط فيه القبض فانه يضيق اثباته على الاحتياط فيكون من الجانبين كالمرتوبات فله ان يجعله وثانيها يكون من احدهما كالسلم فان افترقا قبل قبض راس مال السلم بطل وايضا تمته ما يشترط فيه القبض الحقيقي ولا يكفي الحكمي وهو الصرف والسلم ولهذا لا تتعلق الحوالة ولا الاثبا ومنه ما يكفي فيه القبض الحكمي كما اذا اثبت صيدا او وقع في شبكة فانه يملكه وان لم يأخذه ولهذا يجوز له بيعه قبل اخذه وصرح الرافعي عن القفال بانه اذا قتله كان في قضيته حكمنا

الارزاق التي يجريها السلطان للناس يملكونها قبل الاخذ اذا صدر ما يقتضي التمليك ولهذا كان الصحيح جواز بيعها قبل قبضها فان لم يوجد ذلك لم يصح ولهذا قالوا في كتاب السير ان افراز الامام لا يملك قبل اختيار التملك على الاصح وقالوا في كتاب السلم يجوز جعل راس المال منفعة دار او عبد مدة معلومة ويتعين بقبض العين قال ابن الرفعة لانه لما تعذر القبض الحقيقي اكتفينا بهذا الممكن وفيه نظر لما سيوان السلم لا يكفي فيه القبض

انقبض الحكمي ويرجع الاب فيما وهبه لولده ملكه وان لم يقبضه ولهذا كان له منعه قبل استرداده فتبين من هذه العقود ما يكون القبض فيه معتبرا للزومه واستردادا للا لانعقاده وهو الصرف فالسلم بدليل ثبوت خيار المجلس فيه قبل التقابض ومنه ما يكون القبض فيه شرطا للصحة كالهبة فان العقد فيها لا يوصف قبل القبض بهبة ولا عدمها كما قبل القبول والفرق بينهما ان اثار العقد الصحيح وجدت هناك من ثبوت الخيار وجريه الشرف قبل التقابض والملك في زمن الخيار وغيره بخلاف عقد الهبة فانه لا يترتب عليه اثاره قبل القبض وقد تعرض في المطلب في كتاب الهبة لفرق ضعيف فاذا لم يحصل القبض في الهبة فلا عقد ومن ثم قال بطل العقد فهو كما يقال اذا لم يقبل المخاطب بطل الايجاب هذا اطلاق ما لم يتم لا بطلان ما تم السابع ينقسم ايضا الى ما يوجد فيه مقصود واحد والى ما يجمع امرين مختلفين فصار عد البيع حقوق الاملاك كبيع راس الجدار او سطحه للبناء عليه وجزه والاصح ان فيه شوب بيع واجارة اما البيع فللتابيد واما الاجارة فان الشجر به منفعة فقط ومنه القراض قال المتولي اشداوه يشبه الوكالة بالحمل وانتفاوه يشبه الشركة على قولنا يملك حصته بالظهور ويشبه الحالتان قلنا يملك بالقسمة وقال اشهلي عشرة امداد من ملك قال الصيمري في تحقيق هذه المعاملة وجهات احدهما قرض فيه وكالة والثاني

القبض

وكالة فيه قرض فاسد لغيره والشراء فاسد وعلى هذا الوقع اليه
الفاروقال اقرضتك مما فتح الله فيه من فايدة كان بينا
فعلى وجه قرض وعلى وجه قراض فاسد ذكره الشاشي
القاسم ينقسم ايضا الى ما يترتب عليه مقصوده وهو
الصحيح والى ما لا يترتب عليه مقصوده وهو الفاسد
وسياتي في حرف الفا الان من العقود ما حكموا بصحتها
ومع ذلك لم يرتبوا عليها المقصود وذلك فيما اذا استاجر
الكافر مسلما اجارة عينيه فانهم صححوا العقد في الاصح
ومع ذلك قالوا يومر بازالة الملك عن المنافع في
الحال ومثله لو حلف على فعل حرام انعقد يمينه ولزمه
الحنث والكفارة واعلم ان العقود الفاسدة نوعان احدها
الجايزة كالشركة والوكالة والمضاربة فاسدها لا يمنع
نفوذ التصرف فيها بالاذن لكن مضاربتها تزول بنهاها
وللتصرف عليها اسم العقود الامقيدا والثاني
اللازمة تنقسم الى ما لا يتملك العبد من الخروج منه
بقوله كالاجارة الصحيحة في لزوم الاتمام وكذلك الكتابة
والخلع يترتب عليهما الطلاق والعتق والى ما يتمكن
كالبيع الفاسد فلا يترتب عليه شيء من احكام الصحيح فان
قبل لم لا تملك التصرف في البيع الفاسد بمجرد
الاذن كما في العقود الجايزة اذا فسدت قيل لان صحيح
لو تضمن احدهما ان البيع وضع لنقل الملك بالاذن
وصحة التصرف فيه مستفاد من الملك لا من الاذن بخلاف
الوكالة فانها موضوعة للاذن وثابتها ان الاذن في

البيع

البيع شروط لسلامة عوضه فاذا لم يسلم العوض لم تقع
الاذن والوكالة اذن مطلق لغير بشرط التاسع لا تجوز
ان يجمع على العين عقدان لاذنان في محل واحد ويكون باعثا
واعلم ان ايراد العقد على العقد ضربان احدهما ان يكون
قبل لزوم الاول واتمامه فهو ابطال للاول ان صدر من
البايع كالوباع المبيع زمن الخيار واجره او اعتقه فهو فسخ
وامضاء للاول ان صدر من المشتري هذا اذا قبضه
فلا يصح بيع المبيع قبل قبضه ولو من البايع في الاصح
الثاني ان يكون بعد لزومه وتمامه وهو ضربان الاول
ان يكون مع غير العاقد الاول فان كان فيه ابطال للحق
الاول لغا كما لو رهن داره ثم باعها لغير الراهن
وكذا الواجرها مدة ثم الدين قبل انقضايها وان لم يكن فيه
ابطال للاول صح على الاصح كما لو اجر داره ثم باعها من
اجنبي يصح فان مورد التتمة العين والاجارة المفخرة
بضعف قول الشيخ ابي اسحاق ان المعقود عليه في الاجارة
العين ولا تنفسخ الاجارة قطعا كما لا تنفسخ النكاح ببيع
الامة المزوجة من غير الزوج فتبقى في يد المشتري حتى
تنقضي المدة ويخير المشتري ان جهل ولا اجرة له الثاني
ان تكون مع العاقد الاول فان كان مورد ها فمنقطع
قطعا كما لو اجر داره ثم باعها من المشتاجر صح ولا تنفسخ
الاجارة في الاصح بخلاف ما لو تزوج بامة ثم اشتراها
يصح وينفسخ النكاح قالوا لان ملك اليمين اقوى من ملك
النكاح فينحط الاضعف بالاقوي واستشكله الرافعي

بان هذا موجود في الاجارة وكما لو رهنه دارا ثم اجرها منه
فانه يجوز ولا يبطل به الرهن جزم به الرافعي في كتاب
الرهن قال وهكذا لو كان مكريا منه ثم رهنه يجوز لان
احدهما ورد على محل غير الاخر فات الاجارة على المنفعة
والرهن على الرقبة وان كان مورها واحدا كما لو استاجر
ر وحته للارضاع ولده فقال العراقيون لا يجوز لانه
لا يمكن الانتفاع بها في تلك الحالة فلا يجوز ان تعقد
عليها عقدا اخر بيع استيفا الحق والاصح كما قاله الرافعي
في باب النفقات انه يجوز ويكون الاستيجار من حين
ينزع الاسترضاع ولو استاجرها للخدمة شهرا فلا يجوز
ان يؤاجرها تلك المدة لخياطة ثوب او عمل اخر ذكر الرافعي
في النفقات واقتضى كلامه انه لا خلاف فيه ومنه يؤخذ
امتناع استيجار الحاكم من على الحج وهذا من قاعدة
شغل المشغول لا يجوز بخلاف شغل الفارغ العاشر
ليس لنا عقد يختص بصيغة الا تزويج النكاح والسلم
ولعدد الرقاب الا شريت منك ثوبا صفته كذا بهذه الدراهم
العقد بيعا على الاصح الحادي عشر العقود الجارية بين
المسلمين محمولة على الصحيحة ظاهرا الى ان يتبين خلاف وهذا
اذا اختلفا في الصحة والفساد صدق مدعي الفساد قال
الشيخ تقي الدين بن دقيق العيد ومن ذلك ان الحاكم اذا حكم
في واقعة وثبت ذلك عنه ولم يذكر انه استوفى الاوصاف
الشرعية في حكمه انه يعمل بحكمه اذا كان حكما شرعيا ولا
يتوقف الى ان يثبت ان حكمه وافق الشرائط قال وهذه
المسالة

المسالة العددية من التي قبلها لان التي قبلها اشترك مع
الواقعة التي وقع عليها في كونها في عقد العمل يتعلق
به مباحث الا وك كل مكثر وشق كان افضل مما ليس كذلك
وفي حديث عائشة اجرك على قدر نصبك رواه مسلم وهذا
كان فصل الوتر افضل من فصله ومن احتج المرغب
على افضلية القران على الافراد بان مكثر عمله كان
اكثر ثوابا ورد بانه انما يفضله اذا تج في سنة فاعتمر في
اخرى وقد يفضل العمل القليل على الكثير في صور احدها
العصر افضل من الاتمام اذا بلغ ثلاث مراحل وقد يفضل
الاتمام على القصر في صورتين احداهما ما وقع الخلاف فيه
في جواز القصر الثانية اذا قدم من السفر الطويل وبقي
بينه وبين مقصده دون ثلاثة ايام فان الاتمام افضل كذا
قاله المحب الطبري وهو ضعيف فانه صلى الله عليه وسلم
لما خرج في حجة الوداع لم يزل يقصر حتى رجع الى المدينة
الثانية الضحايا اقلها الكثر بها ثنا عشرة فان فعلها
ثمانيا اكثر افضل لاعلى الناس بفعل النبي صلى الله عليه وسلم
الثالثة الوتر بثلاث افضل منه بخمس او سبع او تسع
على ما قاله في البسيط وفرض الخلاف في الفاضلة بين
الواحدة والاحدى عشرة وقال لم يصر احد الى تفضيل
في الزيادة على الثلاث خلوا الاحاديث فيه على بيان
الجواز ولهذا كما قال الرابعة الصلاة مع في الجماعة
افضل من فعلها وحده خمسا وعشرين من الخامسة
ركعة الوتر افضل من ركعتي الفجر على الجديد بل من التهجد

العمل

مطلب قد يفضل العمل القليل على الكثير في صور

في الليل وان كثرت على ركعاته ذكره في المطلب قال ولعل سبب
الفضل استحباب تحكيرها على ما تقدم في السادسة تخفيف
ولعل الخبر افضل من تطويلها السابعة صلاة العيد
افضل من صلاة الكسوف مع ان صلاة الكسوف اشق
واكثر عملا الثالث وقت صلاة العيد به شرف فكان تكثير
الخير من مشقته كثرة العمل في الكسوف ولان العيد موقت
فاشبه الفرائض بخلاف الكسوف فانه لا وقت له وانما
شرع لسبب في اي وقت كان الثامنة التصدق بالاضحية
بعد اكل لقم يتبرك بها افضل من التصدق بجميعها التاسعة
الجمع بين المضمضة والاستنشاق بثلاث غرف افضل
من الفصل بينهما بست غرفات العاشرة قراءة سورة فصل
في الصلاة افضل من قراءة بعض سورة وان طالت كما
قاله المتولي واقتضاه كلام الرافعي وان كانت عبارة الروضة
تخالفه ودليله الاول انه المعهود من فعله صلى الله عليه
وسلم ولم يحفظ عنه البعض الا في موضعين قراءة الاعراف
في المغرب وقراءة الالفين من البقرة والاعراف في ركعتي
الفجر واما قوله صلى الله عليه وسلم من قرأ اقرأ ان
فله بكل حرف عشر حسنات فانا نقول في الناس يفعله
صلى الله عليه وسلم ما يربو على هذه الحسنات ولهذا
نقول قراءة البعض في ركعتي الفجر افضل من قراءة سورتين
كاملتين ما عدا سورتي الاخلاص الحادية عشرة
تفضل صلاة الصبح مع قصر ركعاتها على سائر الصلوات
عند من يقول الفضل الوسطى وكذلك العصر عند من
يقول انها الوسطى مع انها اقصر من الظهر على ما جاء به السنة
وكذلك فضل ركعتي الفجر على سائرها من الرواتب واعلم ان الشيخ
عز الدين بن عبد السلام اطلق كون الشاق افضل وقال ان شاق
العملات من كل وجه كان الثواب على اكثرها لقوله تعالى
فمن يعمل مثقال ذرة خيرا يره وضابط الفعل الشاق
الموجر عليه ان يقال ان احد العملات في الشرف والشرائط
والسنن وكان احدها شاقا فقد استويا في اجرهما
لتساويهما في جميع الوظائف وانفراد احدهما بتحمل المشقة
لاجل الله تعالى فاثيب على تحمل المشقة لا على غير الشاق
وذلك كالاغتسال في الصيف والشتا سواء في الافعال ويزيد
اجر الاغتسال في الشتا بتحمل مشقة البرد فليس المراد
التفاوت في نفس العملين بل فيما لزم عنهما وكذلك شاق
الوسايل في قاصد المساجد والحج او العمرة من مسافة
قريبة واخرى بعيدة فان توافقهما يتفاوت بتفاوت
المسافة ويتفاوتان من حيث القيام باصل العبادة قال
واما حديث عائشة اجرك على قدر نصبك او قال على قدر
نفقتك فان كانت الرواية بالنفقة فواضح فان ما ينفق
في طاعة الله يعرف بين قليله وكثيره وان كانت الرواية
بالنصب فيحتمل ان يكون التقدير على قدر تحمل نصبك وقد
قيل في بعض كتب الله يجزي ما يحمل المحملون من اجلي
واما ان الخير والعملات فلا يطلق القول بتفضيل احدهما
بدليل ان الايمان افضل الاعمال مع سهولته وخفته على اللسان
ولان كل الذكر على ما شهدت به الاخبار وكذلك اعطا الزكاة

مع طيب النفس افضل من اعطائها مع البخل ومجاهدة النفس
ولذلك جعل النبي صلى الله عليه وسلم الماهر بالقرآن مع
السفرة الكرام البررة وجعل للذي يتعتع فيه
اجرين قلت وكذلك اجاب الامام احمد افضل السئل
عن الرجل يشرع له وجه بر فيجعل نفسه على الكراهة والشر
يشرع له ويسر بذلك فايهما افضل قال الم يشرع قول النبي
صلى الله عليه وسلم من قرأ القرآن وهو كبير يشق عليه
فله اجران وهو ظاهر في ترجيح المكره نفسه لان له
عملين جهاد او طاعة اخرى ولذلك كان له اجران وهذا
قول جماعة من الصوفية وخالفهم الجنيد في جماعة
فقالوا الباذل لذلك طوعا افضل وهو المختار لان مقام
في طمانينة النفس الثاني اذا تعارض العددين ان يكون
اشق في نفسه والاخر اكثر عددا فلا يطلق افضلية
احدهما على الاخر وانما يختلف ذلك باختلاف مقاصد
العمل ولذلك قال الشافعي التضحية بشاة سمينة افضل من
شاتين هزيلتين والاستكثار في القيمة في الاضحية احب
الي من استكثار العدد وفي العتق بعكسه لان المقصود
هنا اللحم والسمن اكثر واطيب والمقصود من العتق
التخلص من الرق وتخليص عدد اولى من واحد ومثل
الاضحية الهدي والعقيقة وفي سنن ابي داود حديث
في تفضيل البدنة السمينة نعم ولم نجد في العقيقة
للذكر الا شاة سمينة بقيمة مهزولتين فهنا عشرا
المهزولتين اولى لان العدد مقصود فيه على انه

قد

قد يستشكل في العتق لقوله صلى الله عليه وسلم خير الرقاب
اغلاها عند اهلها واعلاها ثمنا ومنها ان الفرائض صلاة
ركعتين طويلتين وصلاة اربع ركعات في زمن واحد
وعن احمد من فضل ثلاث روايات ثالثها التسوية
وشله قراءة سورة واحدة بتدبر والاخر بعشر اسور اعتدلت
في ذلك الزمن والاقرب ترجيح المفكر على المسرع ومنها
صلاة ركعتين من قيام افضل من اربع من قعود الثالث
العمل المتعدي افضل من القاصر وهذا قال الاستاذ
ابو اسحاق الاسفرايني وامام الحرمين وابوه وغيرهم
بفضل فرض الكفاية على فرض العين لانه اسقط الحرج
عن الامة وان كان في هذا الكلام مناقشة لما سبق في حرف
التاء في تعارض الفرضين وابن حبان في صحيحه
من قوله صلى الله عليه وسلم من دل على خير فله مثل اجر
فاعله ان المؤذن يكون له مثل اجر من صلى باذانه وقال
الشافعي الاشتغال بالعلم افضل من صلاة النافلة
واعلم ان الشيخ عز الدين انكر هذا الاطلاق ايضا
وقال قد يكون القاصر افضل كالايمان وقد قدم النبي
صلى الله عليه وسلم الشيخ عقب الصلاة على الصدقة
وقال خير اعمالكم الصلاة وسئل اي الاعمال افضل
فقال ايمان بالله ثم ماذا قال جهاد في سبيل الله ثم ماذا
قال حج مبرور وهذه كلها قاصرة قلت الا الجهاد
ثم اختار ربنا للخير الي في الاحيان افضل الطاعات
على قدر المصالح الناشئة عنها فتعتد في التفضيل بدرهم

مطلب التوفيق بين تفضيل فرض الكفاية على فرض العين

مطلب افضل الطاعات على الاطلاق

افضل الطاعات على الاطلاق المصالح الناشئة عنها فتعتد في التفضيل بدرهم

مشترك حتى مر قيم ليلة وصيام ايام الرابع الحل بقسمي اي قلبي وبدني والقلبي افضل ومن شرفه انه لا يدخل الرياء واتباعه خلل الاعمال الظاهرة والرياء آفة كل عبادة قال في الخلاصي تلك بالكتاب والسنة ان كل عمل امكن ان يراد به وجه الله اذا فعل بمجرد التقرب به اليه وابتغاء رضاه فقط ولم يستوجب ثوابا الا الجنات فيه تفصيلا وهو ان العمل ان كان فرضا فمن اداه وارادبه الفرض غير انه اداه بنية الفرض ليقول الناس انه فعل لكنه الا طلبا لرضا الله سقط عنه الفرض ولم يراحد به في الاخرة ولم يعاقب بما يعاقب به تاركه السنة ولكنه لا يستوجب ثوابا وانما ثوابه ثنا الناس عليه في الدنيا وان كان تطوعا ففعله يريد به وجه الناس فان عمله محبط ولا يحصل من عمله على شيء يكون له كما حصل الاول وسقط الفرض ثم العقاب للاجل ان عمل لغير الله تعالى الخامس الواجب يفضل المندوب بسبعين درجة كما رواه ابن خزيمة في صحيحه والظاهر ان السبعين ليست للحصر وفي الحديث الصحيح لن يتقرب الي عبد بمثل اداء ما افترضت عليه وزعم ابن عبد السلام والعراقي ان المندوب قد يفضل الواجب كمن وجب عليه شاة فاخرجها وتطوع بشاتين فان الشاتين افضل وكذلك ابرا المعسر بالدين افضل من انظاره واظاره واجيب بان المصلحة الحاصلة للفقراء بالشاتين اوسع وكذلك الابراء الصواب طرد القاعدة عملا بالحديث وقد اخرج المنشاي سبق درهم مائة الف مع ان التوسعة بالالف

بالالف اعظم منها بالواحد علله الحكم ان ان الت وخلفها علة اخرى استند الحكم الى الثانية ولغت الاولى ولهذا لو شهد بطلاق رجعي وقرف القاضي ثم رجعا ثم قالت بينة بينها برضاع قبل الرجوع وبها لو قدمت قبل سقط الحد فلم لو خرجه وهو مسلم فارتد لم يسقط ارش الجراحة العول زيادة السهام والرد نقصها وقد ذكر الاصحاب في ثلاثة ابواب النكاح والفرائض والوصايا ان الوصي نصف ماله لزيد ونصف ماله لعمرو ونصف ماله لبكر قسم بينهم اثلاثا وبقي ربع وهو الوقف على ما قاله الماوردي فيما لو قال وقفت هذه الدار على زيد وعمرو لعمرو ونصفها ولزيد ثلثاها فيأتي فيه العول ولو قال على ان لزيد نصفها ولعمرو ثلثها فيأتي فيه الرد وهو غريب ويأتي العول في خامس وهو الطلاق لو قال انت طالق ثلاثة انصاف طلقة فان الاخيرا مضافة الى الطلقة الواحدة فكانه قال ثلاثة اخر اطلقة فيقع طلقة ولو خلف الفا فادعى واحد على الوارث انه وصى له بثلث ماله واخر الالف دينا وصدقهما فان صدق مدعي الدين اولا فذاك او مدعي الوصية فوجهان احدهما مقدم لتقدمها والثاني الدين كما هو وضع الشرع وان صدقهما معا فوجهان احدهما مقسوم لتقدم سببها على الثاني الدين وعزي للاكثرين انه يقسم الالف اربعا اذ يحتاج الدين وثلثها للوصية فتزاحما على الالف فيخص الوصية ثلث عايل وهو الربع والثاني وبه قال الصيدلاني يقدم الدين كما لو ثبت بالبينة قال

سبب الحكم

العول

الرافعي في باب الاقرار وهو الحق وفي هذا النزع لخزوهو
تقديم الوصية على الدين على قول الاكثرين ولوعدم بعض
الاصناف ومنعنا القتل رد على الباقين وقيل بقتل ه

العيوب المعتبرة شرعا ثمانية اقسام الاول عيب
البيع وهو ما يقتضي المالية ومثله الهتم لعوض الثاني
عيب الاجارة ما يوثر في المنفعة ثالثها يظهر تفاوت
الاجتهاد الثالث عيب الخرز كالبيع الرابع عيب
الكفارة ما اضر بالعمل الخامس عيب الاضحية والهدي
والعقيقة ما ينقص اللحم السادس عيب النكاح ما
ينفر عن الوطي وتكسر سورة التواق السابع عيب الصداق
ان اطلق قبل الدخول وقد تجيب بما به يعيرعرفا عرض

العيب صحيح الثامن عيب الزكاة قيل كالاضحية العيب
الموجب لفسخ النكاح اذا علمت به المراة قبل النكاح فلا
خيار لها الا العنة في الاصح ويبنغي ان يضاف اليه البرص
ونحوه مما يكثر وباله حرف الغين الغاية الاولى
والاخيرة قد لا يدخلان وهو المشهور اذا قال بعتك
من هذا الجدار الى هذا الحد ارلا يدخل الحدار ان في البيع
كما قاله الرافعي في كتاب الاقرار ويدخلان في الطلاق
كما لو قال انت طالق من واحدة الى اثنتين يقع الثلاث
على الاصح في الروضة ومسالة الصفات في صنت من
واحد الى عشرة عند الرافعي في المحرر وصحح في المنهاج
تسعة وهو ما صححه في المحرر في نظير المسالة من الاقرار
ولو قال في الوصية اعطوه من واحد الى عشرة فعلى وجه

غالب البلد الاقرار وحكى الاستاذ ابو منصور ان اراد الحساب فللموصى له
خمسة وخمسون لانه الحاصل من جمع واحد الى عشرة على توالي
العدد وان لم يرد الحساب اعطي المستقى وهو ثمانية
ويشكل طرد ذلك في بقية الابواب الممكن فيها غالب البلد
يعتبر في مسايل منها الشاة المخرجة عن الابل في الزكاة الدية
في الحج الكفارات المرتبة والمخيرة زكاة الفطر على القول به
نفقة الزوجة دية اهل الذمة الجاني والعاقلة تقويم المتلف
انما تكون لغالب البلد كما تكون لغالب البلد كما يكون في الشرط

عزيم العزيم الخامس من كتاب البيع عزيم العزيم مجعلوه كالعزيم
فيما لو طفر بمال عزيم عزيمه له اخذه ولم يجعلوه كهو
فيما لو لم يحلف المفلس لم تخلف الغرماء في الاصح الغسل
ينقسم الى واجب ومسنون وضابط الغرض منهما كما قاله
الحلمي في شعب الايمان والقاضي الحسين في كتاب الحج
ان ما شرع لسبب ماض كان واجبا كالغسل من الجنابة
والحيض والنفاس والموت وما شرع لمعنى في المستقبل
كان مسنونا كاغسال الحج وغسل الجمعة والعيدين ونحوه
واستثنى الحلمي من الاول الغسل من غسل الميت قلت
وكذا المجنون والاغما والاسلام غسل العيدين كالجمعة الا
في شيئين احدهما ان غسل العيد مستحب لجميع الناس
لانه يوم سرور وغسل الجمعة ان يريد حضورها في الاصح
الثاني انه يجوز الغسل للعيد قبل الفجر في الاصح ولا
يجوز للجمعة الا بعد الفجر حرف الفا الفاسد يتعلق
به مباحث الاول الفاسد والباطل سواء في الحكم عندنا

حرف الفا الفاسد

واستثنى النووي الحج والخلع والكتابة والعارية وصورة الحج بالمحرم بالحج شرا فاسدا ثم ادخل عليها الحج فانه ينعقد فاسدا على المذهب ويمضي على وجه فيما اذا احرم وهو مجامع وحكم الفاسد انه يجب المضي فيه بخلاف الباطل كالردة وصورة الخلع الفاسد ان يوجب البينونة ويفسد المسمى والباطل ما اسقط الطلاق بالكلية او اسقط بينونة من حيث كونه لغا وصورة الكتابة الفاسدة ما اوقعت العتق واوجبت عوضا في الجملة والباطلة ما لا توجب عتقا اصلا او اوجبته من حيث كونه تعليقا لا من حيث كونه موجبا للعوض فالباطلة لا غية والفاسدة تشارك الصحيحة في بعض احكامها وصورة العارية في اعارة النقد للتزيين هل تصح وجهان فان صحت فهي مضمونة وان فسد فوجهان احدهما انها مضمونة لان حكم الفاسد حكم الصحيح في الضمان عليه والثاني لا يضمن لانها عارية باطلة ويلغى عن الشيخ زين الدين الكنشاني انه استدرك اربعة اخر وهي الوكالة والامانات وعقد الجزية والعتق ويحتاج لتصويرها فالوكالة تفسد بالتعليق وبشفيد بها جواز التصرف والباطلة لاختلال العاقد للاغية كتوكيل الصبي وكذا المرأة في النكاح وصورة العتق ان يكون على مال لانه كالطلاق على مال سواء لانه اقدا وقد قال الرافعي لو قال اعتق عبدك عني على خمر او مغصوب فعتق عن المشتري ولزمه قيمة العبد كما في الخلع ويلتحق بذلك الصلح عن الدم وصورة الجزية ان تعقد باختلال شرط

وحكمها

وحكمها انه لو رضي بعضهم على حكم ذلك العقد عند نائبه او الثر وجب عليه لكل سنة دينار ولا يجب المسمى واما الباطلة فبان تعقد هادنة بعض الاحاد مع الذمي فان اقام سنة او اكثر فعمل يلزمه لكل سنة دينار وجهان احدهما نعم كما لو فسد عقد الامام واصحهما لا لانه لغو

فاسد كل عقد كصحيحه في الضمان وعدمه ومعنى ذلك ان ما اقتضى صحيحه الضمان بعد التسليم كالبيع والقرض والعمل في القراض والاجارة والعارية فمقتضى فاسده ايضا الضمان لانه اولى بذلك وما لا يقتضي صحيحه الضمان بعد التسليم كالرهن والعين المستأجرة والامانات كالوديعة والشبع كالهبة والصدقة لا يقتضيه فاسده ايضا لانه لا يجاز ان يكون الموجب له هو العقد لانه لا يقتضيه ولا اليد لانها انما حصلت باذن المالك وليس المراد بهذه القاعدة ان كل ما لا يضمن فيها في العقد الصحيح يضمن في مثلها في الفاسد فان البيع الصحيح لا يجب فيه ضمان المنفعة وانما يحصل العين بالثمن والمقبوض بالبيع الفاسد يجب ضمان اجرة المثل للمدة التي كان في يده سواء استوفى المنفعة ام تلفت تحت يده والمهر في النكاح الصحيح يجب بالعقد ويستقر بالوطي وفي النكاح الفاسد لا يجب الا بالوطي وفي الاجارة الصحيحة تجب الاجرة بمرض العين على المستأجر وتملكه منها وان لم

فاسد كل عقد كصحيحه في الضمان وعدمه

يقبضه وفي الفاسده لا يجب بالعرض كما قاله صاحب البيان وغيره
وكذا البيع فان على وجه في القبض اذا لم ينتفع فيه بالصحيحة
بعض الاجره وفي الفاسده لا واما مذهب اسئوره فانه
وقد استثنوا من الطرد والعكس صورا اما الطرد فالاول
اذا اقاله قارضك على ان الربح كله لي فالصحيح انه قراض
فاسد ومع ذلك لا يستحق العامل اجره في الاصح الثانية
اذا ساقاه على ان الثمره كلها لرب المال فكالقراض
الثالثة اذا ساقاه على ودي ليغرسه ويكون الشجر بينهما
او ليغرسه ويتعهده مدة والثمر بينهما فالصحيح فساده
ثم ان كانت الثمره لا توقع في هذه المدة وفي استحقاقه
اجره المثل الوجهان في اشتراط الثمر كلها للمالك كما قاله
الرافعي قال وهذا اذا ساقاه على ودي مغروس وقدر
مدة لا يثمر فيها في العاده الرابعه اذا استاجر ابو الطفل
امه لارضاعه وقلنا للاب وجب لم يستحق اجره المثل في الاصح
الخامسه اذا استوجر المسلم للجهاد وقاتل وقلنا فسد
الاجاره فلا اجره له وهل يستحق سهم العشره وجهان
اصحهما المنع لانه اعرض عنه بالاجاره ولم يحضر جهاده
والوجهان مبنيان على ما لو احرم بالحج عن المستاجر ثم
صرفه بالنيه الى نفسه هل يستحق الاجره السادسه اذا
قال الامام لمسلم ان دللتني على قلعه كذا فلك
منها جاريه ولم يعينها فالصحيح الصحه كالوجوع مع
كافر فان قلنا لا تصح هذه الحاله فدل لم يستحق
اجره السابعه اذا افسد رعقد المدة من غير

الامام

الامام لا يصح في الاصح وللمزنيه على الذي فيه في الاصح
وجهما الرافعي بان القبول من لا يقبل الايجاب لغو
فكانه لم يقبل شيا وقيل لكل سنة دينار كالوقف
الامام قلت وهذا من صور المباطلة لا الفاسده اذ
ليس هناك عقد حتى يقال فاسد وهذا الغالب يطرق
غالب هذه الصور ويظهر عدم استثنائها واستثنى القاضي
الحسين عدم استثنائها واستثنى القاضي الحسين المسابقة
والمناضلة فانه صحيحها مصون بالمسمى وفاسدها لا
ضمان فيه لكن الاصح فيهما وجوب اجره واما العكس
فصورتها الشركة فان صحيحها لا يوجب لاحد الشريكين
على الاخر شيا وفاسدها يوجبه والهبة الصحيحة لا ضمان
فيها والفاسده تضمن على وجه نقل ترجيحه عن الشرح
الصغير ولو غصب عينا ورهنها او اجرها فتلفت في
يد الاجير كان للمالك مطالبته في الاصح وان كان القرار
على الغاصب ثم ان كان المراد بالفاسد ما يشمل الباطل
فيستثنى اعارة النقد واجارته فانه لا يضمن اذا
قلنا تبطل وكذا الرهن من غير الاهل كالصبي والسفيه
واما قولهم فيما اذا عجل زكاته ثم تلف له المرجوع
فوجده تالفا ان القابض يضمنه مع انه لا يضمن فيما اذا
لم يتلف المرجوع فليس ذلك من القبض الفاسد لانه وقع
صحيحا لكن مراعى فتبين اذا ظهر تلف الزكاة من
لا يجوز له قبضها فانه يضمنها لكون القابض لم يملك به
فهذا من القبض الفاسد الشامل لحكم فاسد

الباطل لانه

العقود حكم صحيحها في التعاين فيما يحيط وقد ذكر الرافعي في
باب الرهن انه اذا باع الوكيل بدون ثمن المثل وقلنا الاصح
فتلف في يد المشتري بان اقر الغرم قولين اصحهما انه والتالف
يحيط النقص المحتمل في الاجزاء كما اذا كان ثمنه عشرة وتعاين
فيه بدرهم فما عدا بمثابته فتغرم بسخته ويأخذ الدرهم
الباقي من المشتري الرابع قال العبادي والهروي وشريح
الروياني في ادب القضاء كل عقد يسمى فاسد يسقط المسمى
الا في مسألة وهي ما اذا عقد الامام مع اهل الذمة
السكنى بالحجاز على مال فهذه اجارة فاسدة فلو سكنوا مدة
المدة لزم المسمى لتعذر الرجوع عن عوض المثل فان منفعة
دار الاسلام بستة لا يمكن ان تقابل باجزء منها فتغير
ايجاب المسمى قلت وعلى قياسه لو سكنوا بعض
المدة وجبت الحصة من المسمى وبه صرح الرافعي وسكتي
بها صورة منها لو قال احرق ثوبي او اهدم داري او
اتلف هذا الطعام بشرط ان تتلف ذلك في جنب صفة
كذا صفة السلم فان الحاوي له اذا قدم على الاتلاف
يلزمه المسمى دون القيمة في المقوم ودون المثل فيما له
مثل فتأمل هذه الصورة صاحب الجواهر البحرية ومنها
لو عقد الامام الذمة لجماعة كل منهم بما قل من دينار في كل
سنة فهذا عقد فاسد ثم ليس له ان يأخذ منهم اذا انقضت
السنة الا القدر المسمى دون اجرة المثل ذكره الروياني في
الحلية قال الكل عليه ان يشد الحمد اليهم حتى يجددوا
عقدا صحيحا ومنها لو اشتاجر الامام العامل باكثر من

اجرة

اجرة مثله فقيل يجب له المسمى والزيادة على الامام من ماله لكن
الاصح وجوب اجرة المثل لفساد الاجارة ومنها لو ان
لك طعامه للمضطر باكثر من ثمن المثل فالاصح لزومه
وقيل بثمن المثل وقيل ان كانت الزيادة لا تشق على
المضطر لسيارة لزمته والا فلا وهذا الخلاف اذا عجز
عن الاخذ قهرا فان امكنه فهو مختار في الالتزام فيلزم
قطعا الخامس للمالك فيه شيء ويلزم الرد وموئنة
وليس له حبسه لقبض البدل ولا يرجع بما انفق انعلم
الفساد وكذا ان جهل في الاصح ويستثنى صورتان
احداهما الكتابة الفاسدة فان المعاملة تلك فيها
كالصحيحة الثانية اذا اصلحنا كافرا مال على ان يدخل الحرم
فدخل واقام فانا لا نملك المال الماخوذ منه ومن ذلك
المال الماخوذ من الافرنج على زيارة بيت لحم في
كنيسة قمامة نملكه المسلمون كما يملكونه بالمصالحة على
دخول الحرم السادس الفاسد من العقود لا يوجب
المال الا في موضعين الصداق والخلع وكل عقد
حاصة اذا علق فسد بالتعليق الا في الخلع والعتق
بان يقول انت حر عند على الف فقبل العبد وكذا
البيع الضمني ما لو قال المالك لغيره عبدي عن حر
بالف اذا جاء الخد فقال المخاطب قبلت عتق وهل يجب
قيمته او المسمى وجهان اصحهما الثاني المعلق الخلع السابع
لا يفسد النكاح بفساد الصداق الا في صورتين احداهما
اذا تزوج العبد بحرة على ان تكون رقبته صداقا بان

السيد فات النكاح باطل الثانية نكاح الشغار وهو اذا قال
زوجتك بنتي على ان تزوجني بنتك ويصير كل صداق
الاخرى فزوجه فالنكاحان باطلان الثامن الفاسد
قد يترتب عليه بعض احكام الصحيح كالصور السابقة
في الحج والخلع والكتابة والعارية وما الحق بها فالكتابة
الفاسدة يحصل العتق فيها بالاداء وكذا الوكالة الفاسدة
تفيد التصرف من الوكيل فيها وكذا السنة الفاسدة في
عقد النكاح توجب مهر المثل كالخلع التاسع الفاسد
من العقود المتضمنة للاذن اذا صدرت من المأذون صح
كما في الوكالة المعلقة ان افسدناها فتصرف الوكيل صحيح
لوجود الاذن وطرده الامام في سائر صور الفساد فقال
في كتاب الحج لو استاجر ليحج عنه باجرة فاسدة او صدر
الايجاب بشرط فقطع الاصحاب بانه ان اصح انصرف
الى الاستاجر وهو حسن صحيح لصحة الاذن وهو
كالنيابة الوكيل بالبيع مع شرط عوض الوكيل فاسد
فالاذن صحيح والعوض فاسد قال وهذا يظهر
جريانه فيما يكفي فيه بالاذن المجرد والحج كذلك قلت
وقضيه جريانه فيما لو وكل الولي بتزويج المرأة فبل
السيد انها في النكاح فانه لا يصح فلو زوج صح نظرا
لفقد الاذن لكن كلامه في كتاب النكاح يخالفه العاشر
الفاسد من العقود وغيرها اذا اطلع الحاكم عليه
فسخه اذا رفع اليه وهل يفسخه قبل الترافع خلاف حكاه
الدارمي في الاستدراك فمحله فيما اذا لم يعتقد فيه

الفاسد

الفاسد لبعض حكم الصحيح فان اعطى كالكتابة الفاسدة
فليس للحاكم الابطال من غير طلب السيد صرح به الرافعي
عن البغوي ويلتحق به ما في معناه الحادي عشر العقد
الفاسد تعاطيه حرام وقد سبق في حرف التاء الثاني عشر
لا يبطل الفاسد عند الاطلاق الا في صور منها الخ حيث
بفاسده كصحيحه ومنها اذن السيد لعبده في النكاح
يتناول الفاسد على احد القولين ومنها لو قال لعبده ان
ضمنت لي خمسة فانت حر فضمنها عتق قاله الاصحاب عنه
عتقه امته بشروط ان يتزوج بها واستشكله ابن الرفعة
لمن حلف لا يبيع الخمر ومنها حلف لا يأكل الفراريج
وهو جنب حنث قاله القاضي الحسين في فتاويه
ومثله حلف للابطان زوجته قوطي في الدبر حنث
على ما قاله في الروضة وهو منازع فيه ولو حلف لا يأكل
اللحم حنث بالمشوي والمطبوخ على وجه الثالث عشر
المقبوض الفاسد لا اثر له الا فيما اذا وقع في ضمان
فسري الغاء للفاسد واعما الا للصحيح ولذلك صور احدها
لو كان له طعام فغصبه على زيد ولم يعلم عليه مثله فقال
اقتضى من زيد ما لي عليه لنفسك فقعل فالقبض
فاسد وبراءة ذمة الدافع عن دين الآخر في الصحيح
قال الرافعي وهما مبنيان على القولين فيما اذا باع عبدا
الكتابة وقبضها المشتري هل يعتق المكاتب قلت
لكن المرجح هناك انه لا يعتق ويحتاج للفرق الثانية قالوا
في قسم الصدقات الاخوط الصرف الى السيد باذن

المكاتب ولا يجوز بغير اذنه لان الاستحقاق له ولكن يسقط من
المكاتب بقدر المصروف من النجوم الثالثة اذا فسدت
ولاية العامل وقبض المالك مع فسادها بري الدافع لان
الاذن يبقى وان فسدت الولاية نعم لو نهاه عن القبض
بعد فسادها لم يبرأ الدافع بالدفع اليه ان علم بالنهي فان
لم يعلم فوجهان كالوكيل حكاه الرافعي في اخر قسم الفيء عن
الماوردي فان قيل فما الفرق بين صحة ولايته وفسادها
قلنا قال الماوردي يظهر في الاخبار على الدفع
مع صحة الولاية وليس له الاخبار مع فسادها الرابعة اذا
تتابع الكفار بيوعا فاسدة وتقابضوا ثم تراضوا
السنا لم ننقضها فعلوا لانتهاء الامر وبقاءه في الشرك
مع لزوم مقرين نعم لا يجوز للمسلمين احداث امثال
ذلك منهم مع العلم بالحال في الاصح وقد خالفوا
هذا في الكتابة الفاسدة اذا تقابضا بعض العوض
الفاسد في حال الشرك ثم تراضوا البناء فان الحاكم يبطل
هذه الكتابة وما تسلمه لا يقع موقعا لان الكتابة
الفاسدة لا تنبرم بقبض بعض عوضها قال في الشامل
والفرق بين المسألتين ان الحق في الكتابة انما يقع
تسليم الكل وههنا ان ابقى عليه شيئا في الصحيحة او
الفاسدة وعجز نفسه سقط ما دفعه وعاد كله رقيقا
وهذا بخلاف غيرها من العقود الرابع عشر فاسد
العبادات لا يلتحق صحيحها الا في الحج فانه يجب المضي في
فاسده وهو مخالف لسائر العبادات فانها بالفاسد

ينقطع حكمها ولا يبقى شيء من عهدها ويتواعليه انه لو ارتكب شيئا من
محظورات الاحرام وجب لبقاء الاحرام وعبارة الشافعي في الام
وليس شيء مضى في فاسده الذي ثم افسد صلاة اوصوما
او طوافا ومضى فيه لم يجزه ثم وكان عاصيا هذا نظم
وفرق الاصحاب بوجهين احدهما ان الحج لا يخرج منه
بالقول فلم يخرج منه بالفعل بخلاف الصوم والصلاة والثاني
ان الحج لما جاز ان ينعقد مع بياضاده وهو ما ان الحرم
جامعا انعقد احرامه فاسدا فلهذا لم يخرج منه بالفساد
وقد يورد على الحصر في الحج امران احدهما الصوم فانه
ان افسده فيلزمه الامساك معناه لا يجوز له تناول شيء من
المفطرات وهو مثل الحج من هذه الحيثية وعليهما فكان
ينبغي ان يجب الكفارة على الجامع في رمضان تعديا بجماع غير
لاشتراك العبادتين في انه ارتكب محظورا من محظوراته
بعد افسادها وجوابه ان الموجب للكفارة الجماع
افساد الصوم وهو فاسد فلم يوثر الثاني لو اضطر ولو
صلاة شدة الخوف الى الافعال كالكثرة وعذر في الاصح ونقل
السيد يحيى والروياني وغيرهما عن نص الام انها تبطل وبعض
في صلاته وبعيد وقد يأول قوله تبطل انها لا تغني
عن المضي والا تكليف لمضي فيها مع العلم بالبطلان وقد
سبق في باب الام التصريح بالخصاص الحج بذلك وقالوا
الفاسد لا انعقاد له الا في الحج اذا احرم بهما معا على وجه او
احرم بالعمرة ثم افسدها وادخل عليها الحج انعقد فاسدا
على المذهب وقد يورد على الحصر المحرم بالصلاة قبل

وقتها فانه فاسد وتنعقد نفلا الخامس عشر من شرع في عبادة
يلزمه بالشروع ثم افسدها فعليه قضاؤها بالصفة التي
افسدها مع الامكان كما لو افسد المسافر ونوى الاتمام او
مطلقا ثم افسدها ويجب عليه قضاؤها ثانية لانه قد
لزمه الاتمام بالدخول فيها وكذلك لو صلى خلف مقيم
ثم افسدها لزمه قضاؤها ثانية ومنها لو احرم قبل
الميقات ثم افسد نسكه بالجماع لزمه ان يحرم في القضاء
من ذلك الموضع وان جاوزه غير محرم لزمه دم كالميقات
الشرعي صاحب الشامل في باب صلاة المسافر
واستثنى منها مسألة واحدة وهي من ادرك الجمعة مع الامام
ثم افسدها يعيدها ظهرا لانه لا يمكنه بعد ذلك فعلها
جمعة ومقتضى هذه القاعدة انه لو نذر اعتكاف العشر
الاخير فافسده لزمه قضاء العشر الاخير من قابل لان اعتكاف
العشر لزمه بالشروع وقد افسده فلزمه قضاؤه على صفة
ما افسده السادس عشر في معنى افساد العبادة منع
انعقادها كالمجامع في رمضان قبل الفجر واستدام حتى
طلع فلزمه الكفارة كما يجب على من جامع بالنهار لانه
بالجماع منع انعقاد الصوم فكان بمنزلة من افسده بعد
الانعقاد ويظهر لو تزوج انه ابيه بظن حريتها وهو من يحل
له الانه لم يلحق الولد على الجديد ويجب على الاب قيمة الولد
لابيه وانما غرمها لانه بظنه الحرية منع انعقاد الولد رقيقا

الفدية وكان يلزمه ان اتلف عليه ملكه بعد وجوده الفدية تفارق
تفارق الكفارة ان الكفارة لا تجب الا عن ذنب تغلظ بخلاف
الفدية

الفدية كذا قال الحليمي والفدية تدخل في الصوم للعاجز عنه
بالهرم والمرض والموت وكذا الافطار للمرضع خوفا على
الولد قال وفدية الشيخ عشرون مدا من التمر والبر والزبيب
والاحصار والمتأخر الى الموت والافساد والاستمرار
دون الافساد والميت بالزيد لغته ومعنى ليالينها والميقات
والدفع من عرفة وقتل الغراب والرمي والحلق واللبس
والطيب وقص الاظفار وبنات اللبن وطواف الوداع وترك
مشي القادر عليه الى بيت الله تعالى اذا نذره واعلم
ان الفدية حيث وجبت فهي على التراخي كالكل المرضع والشيخ
الهرم الا اذا كان لسبب تعدي منه كما لو نذر صوم الدهر
فأفطر يوما وجبت الفدية يجزم به الرافعي آخر الصوم

الفرع

الفرع الاصل فيه انه يسقط اذا سقط الاصل وبهذا
اذا ابرئ المضمون عنه من الدين برئ الضامن لان الضمان
فرعه فاذا اسقط الاصل فكذا الفرع بخلاف عكسه وقد يثبت
الفرع وان لم يثبت الاصل في صور منها لو قال لمختص لزيد على
عمرو الف وانا ضامن به فانكر زيد فهي مطالبة الضامن بالمال
وجهات اصحهما نعم ومنها ادعى الزوج الخلع مع
المرأة وانكرت ثبت البينونة وان لم يثبت المال الذي هو
الاصل وهذا مجزوم به كما جزموا فيمن قال لعبد عبدي
من زيد واعتقه زيد فانكره زيد وقال لعبده من نفسه
فانكرا العبد فانه يعتق بهما ومنها لو قال احد الاثنين
فلانة بنت ابينا وانكر الاخر فهي حرة للمقر له وجهان
وقال القاضي الحسين ان كانت مجهولة النسب حرمت وان

كانت معروفة النسب فوجهان والذي جزم به في النهاية تخريجها
وهو المعمول به فقد ثبت الفرع دون الاصل ومنها
لو قال لزوجته انت اختي من النسب وهي معروفة النسب غير
انه قفي تخريجها عليه وجهان ولو كانت مجهولة النسب وكذبته
انفسخ نكاحها على الاصح ومنها لو ادعت زوجية رجل
وانكر ففي تخريج النكاح عليها وجهان ومنها ادعت
الاصابة قبل الطلاق وانكر الزوج ففي وجوب العدة عليها
وجهان ومنها لو كان المغرور شبيه عبد ابي التركة ففي عتقه يصيب
المغرور وجهان والضابط انا ننظر في الفرع فان كان لا يستقل
بانشائه بطريق الاصالة يثبت قطعا وان لم يثبت الاصل
وان استقل لا بطريق الاصالة بل بالفرعية على غيره كالضامن
اولم يستقل بانشائه كالبيع في صورة الشفعة ودعوى الزوجية
فالخلاف والاصح الثبوت واستثنى من هذا دعوى
الخلع معها فانه يمتنع عليه الرجعة قطعا وقياسه بين

فرق النكاح الموجبين فرق النكاح كثيرة واجناسها ثلاثة
موت وطلاق وفسخ اما فرقة الموت فينقطع النكاح
بها بلا خلاف ويقال انتهى النكاح لا بطل ولو اطلع احد الزوجين
على عيب الاخر فله الفسخ بعد الموت وجهان اصحهما لا
لان المعقود عليه في النكاح مدة العمر وقد فرغ واما
فرقة الطلاق فخبر سب فليس رافعا للعقد بل هو
تصرف من مقتضيات عقد النكاح كالخلع الذي هو
من مقتضيات الملك وقع في كلام الغزالي والمهذب في
توجيه فسخ البيع في زمن الخيار مع عينة الاخر انه رفع عقد

جعل

جعل الى اختياره كالطلاق قال صاحب الوافي وفي جعلهما الطلاق
رفع عقد فيه نظر عندي الان يريد ارفع حكم العقد وهو
كذلك فان رفع العقد بالخيار ليس يرفع نفس العقد بل
حكمه لكن موضوع الخيار لرفع العقد وموضوع الطلاق
لقطع النكاح لا رفعه ومثله الخلع فان الفرقة بلفظه طلاق
وكذلك فرقة الايلاء وفرقة اللعان واما الفسخ فينقسم
الى قسمين احدهما اختياري وهو العيوب الخمسة والغرور
وعدم الكفاءة اشد اود واما الذي يدخل الفسخ بالخلف والعتق
تحت عبد والتعزز عن العوض ليدخل الفسخ بالاعسار
بالنفقة والمهر قبل الدخول والثاني قهري ينفسخ فيه
بنفسه وهو اقسام احدها اختلاف دين الزوجين والردة
فالمشافي اسلام احدهما كالمشرك على اكثر من اربع ينفسخ في الزائد
قال ان الرفعة لن اندفع نكاحها وهو بطريق السنوسة
ولا شك الثالث فرقة وطي الشبهة حيث يحرم الزوجة
وكذلك فرقة اللمس بشهوة على قول الرابع اللعان الخامس
الرضاع السادس السبي فان سبي الزوجان الحران
او احدهما انفسخ نكاحهما لان ملك الزوجية احد فرعي
الملك فزال كالسبي يملك اليمين لانه يحدث الرق بالسبي
بخلاف بيع الزوجة لا ينفسخ النكاح لانه لم يحدث به رق
فان سباهما وقبضهما لم ينفسخ نكاحهما لانه لم يحدث
به رق وقيل ينفسخ اعتبارا بالعكس من السبي لوطرأ الرق
على الكتابية تحت المسلم قطع النكاح في الاصح وهذا
اذا كان الزوج حرا فان كان عبدا قال ان الرفعة بظهرانه
لا ينقطع نكاحه وان منع جزما من ابتدائه كما هو ظاهر المذهب

... به يصرف الدوام ما لا يتصرف الابتداء السابع متى حد
الزوجين صاحبه ثلاثا ان ابانها بطع النكاح فان فسخ
في زمن الخيار فان قلنا الملك او موقوف فالفسخ محاله وان
قلنا بفس العقد ففي انفساخ النكاح وجهان ظاهر النص
على مقتضى كلام الماوردي الانفساخ ومقتضى كلام الامام
والغزالي ان المشهور خلافه الثامن اسلام احد الزوجين
فتخلف الاخر حتى انقضت العدة التاسع فرقة الردة
كذلك العاشر فرقة بفس الكتابية تحت مسلم ان اقلنا
انها تقر عليه الحادي عشر

تنبيهات الاول تنقسم الفرقة الى ما لا يتوقف فيه على
تفريق الحاكم ولا احد الزوجين وهو القهري بل يثبت بمجرد
هذه الافعال والى ما يتوقف وهو الاختياري نوعان يكون
الى المراة دون الزوج والحاكم وهو فرقة الحرية والغرور
والعيب وتارة يكون الى الزوج وهو الطلاق بالاسباب
الغرور والعيب ايضا وتارة يكون للحاكم فيه مدخل وهو
فرقة العنين والحكمين والايلاء والعجز عن النفقة
ونكاح الولين وعد بعضهم منها اسلام الزوج وعنده
اكثر من اربع وفيه نظر لما سيؤتى ان الرفعة الثاني كفرقة
يجب على الزوج مباشرتها يقوم الحاكم مقامه فيها اذ الاصح
الاختيار الزوجات وكذلك الايلاء على قول الثالث من
هذه الفرق ما لا يتلاقى الا بعد زوج اخر وهو الطلاق
الثلاث ومنها ما لا يتلاقى بوجه وهو اللعان والرضاع
والوطي بشبهة ومنها ما يتلاقى في العدة وهو الردة واسلام
احد

احد الزوجين ومحصل النصرانية ان تقتل به بالاسلام فقط وبه
او بالعود الى دينها الاول على قول والطلاق دون الثلاث
بالرجعة الرابع قال صاحب الوشايح تقع الفرقة بين الزوجين
بالقول وبالفعل وللاجنبي والاجنبية ومن غير فعل وقول
من احدهما وهما حيات فالفعل من الزوج وطي امها او بنتها
بشبهة ومن الزوجة والاجنبية الرضاع ومن الاجنبي
وطي امه او ابنه اياها بشبهة ففي هذه الصور لا تحل له
ابدا ومن الاجنبي دون الاجنبية فاما الاجنبي فوطء الحاكم على الموي وطلاق الحكمين اذا قلنا يحكم لا توكيل
ومن الزوجة الاسلام والردة وشراؤها وهبتها والشفع
بالحب والحنة والاعسار بالنفقة واذا عتقت تحت عبد
فاختارت وبالقول من الزوج نوعان طلاق وغيره
فالطلاق ضروب منها الواحدة في حق الحر والعبد قبل
المدخول لا تحل الا بنكاح جديد ومثله الواحدة والثنتان
بعوض تحل المدخول في حق الحر والواحدة في حق العبد
لا تحل له الا بنكاح جديد والثنتان في حق العبد لا تحل
له الا بزوج اخر والثلاث في الحر لا تحل الا بالاصابة
زوج اخر واما القول لغير طلاق منه بالاسلام والردة
وشراءه اياها والرد بالعيب والخلع على احد القولين واللعان
للحرم في شهينة بعد الاتي اللعان واما الفرقة الحاصلة
من غير قول وفعل من احد فهو اذا ملك احدهما صاحبه بارث
وبما يفسخ به الزوج النكاح لغير طلاق ان يسلم وعنده اكثر
من اربع واختار فاختار منهن اربعا او واحدة ما لا اختار
الفسخ نكاح الهوائي الفرض لا يوخذ عليه عوض
ولهذا لا يجوز الاستئجار للجهاد لانه اذا حضر الصفين

الفرض

عليه ولان منفعة الجهاد تعود اليه فلا لمنفعة حاصلة له ومن
تعين عليه فرض الوجه كما ان المرتزقين هناك غيره وخاف
هلاكها ان لم يقبل قال صاحب المرشد لا يجوز له اخذ
اجرة الحفظ لتعينه عليه ويجوز اخذ اجرة مكانها ويشهد له
ما نقله الرافعي عن ابي الفرج انه الواجب اصل القبول دون
اتلاف نفسه وحرزه في الحفظ من غير عوض غير
ان صاحب المرشد مصرح بان نفس الحفظ لا يوخذ
عليه اجرة وابو الفرج يقول يوخذ واليه يميل كلام الرافعي
ويخرج ابن الرفعة الخلاف في مسالة تعليم الفاتحة في
معلمها صدقاتها وتطايرها ولو قال من دلني على مال فله كذا
فدله من المال في يده لم يستحق لان ذلك واجب عليه بالشرع
فلا يجوز اخذ العوض عنه بخلاف الرد قاله الرافعي في
باب الجعالة ويتنازع ما لو كان في يد غيره فدله عليه لان
الغالب انه لحقه مشقة في البحث عنه قال في الكفاية
واذا قلنا بغير المشترك على وضع الجذوع فلا يجوز اخذ
الاجرة عليه قال في الاستقصا لو دفع صاحب الجدار
الى صاحب الجذوع عوضا ليسقط حقه من الوضع جاز ولو
اصدقها اداء الشهادة لها عنده او اصدق كتابة المكاتب
كانت الاسلام لم يصح قاله البغوي ولو خلص مشرفا
على الهلاك بالوقوع في ماء او نار لا يثبت له اجرة المثل قال
القاضي الحسين ولو كان رجلان في بادية فرض احدهما
وجب على الآخر تجهيزه واذا لم يجد له واذا وجب
بذل الماء الفاضل عنه لا يجوز اخذ العوض عنه في الاصح

واذا

واذا تحمل بشهادة وطلب منه اداؤها لا يجوز له اخذ اجرة
للتحمل ويستثنى صور اخذها على الامام اصناع ولدها اللبا
ولها اخذ الاجرة عليه على المذهب وفرق الناسه
بذل الطعام في المخمصة واجب وله اخذ العوض عنه على
المذهب وفرق القاضي الحسين بينه وبين ما سبق في تخليص
المشرف على الهلاك قال هناك يلزمه التخليص بنفسه
لكن القاضي ابا الطيب سوى بينهما فقال اذا احتمل الحال في
المشرف على الهلاك تقدير اجرة لم يلزمه تخليصه الا بها
كالمضطر الثالثة اصدقها تعليم قران وهو متعين
لتعلمها فالاصح الصحة بخلاف تلقينها كلمة الاسلام وكان
الفرق بينه وبين وضع الجذع انه من باب الارفاق
كبذل فضل الماء للبهائم فانه واجب ولا يوخذ بدله
الرابعة تعليم القران فرض كفاية ويجوز اخذ الاجرة
عليه خلافا للمحلي الخامسة القاضي يتعين عليه
وهو محتاج يجوز له اخذ الرزق من بيت المال لانه تعطل
بالقضا عن الكسب فان كان غير محتاج لم يجز له قاله
الرافعي في الباب الثاني من الاقضية قال ابن الرفعة وهو
الذي وقفت عليه من كلام العراقيين السادسة لو اجره على
فرض الكفاية كالتعليم وتعين الميت وان تعين على الاصح
السابعة ارباب الحرف اذا تعينت عليهم تعملون بالاجرة
كما يجب على العالم تعليم الفاتحة للجاهل بالاجرة
من تعين عليه تحمل شهادة ودعي اليها جاز له اخذ الاجرة
في الاصح بخلاف الذي للشهادة اما لو اتاه المتحمل ليوجره له

اخذ الاجرة وهذا يقتضي ان اخذ الاجرة لقطع المسافة لا
على نفس التحمل قال الاصحاب ولا يأخذ الشاهد الرزق على الشهادة
من بيت المال وعلله الغزالي بانها فرض قال في المطلب وكثيرا ما
يسأل عن التهمة التي تمنع الشاهد في اخذ الرزق على الشهادة
من بيت المال والجواب بالاطلاق نعم والاقرب ان يقال
اما في البلاد فلا لانه فرض عليه واما في التحمل فلا تهمة ان لم
يتعين واحد لحمل الرزق لبعضهم دون بعض والمعهود له
لا يتيمم به المقصود فرج من غير مرجح ووجه التهمة في البلاد
ظاهر وفي التحمل لان المقصود به الاداء عند الطلب واذا
علم من وقع التحمل لا يقومون بذلك الا بتحمل مع ان ما يتحملون
به لا شهيد للعلي صدقه تطرق التهمة باحتمال ارتشا
فسد ذلك الباب قال وبهذا يظهر الفرق بينه وبين الحكم
والقاسم لان ما يصدر منهما في الطالب سببه ظاهر فاما
ان تعدد التهمة او تقل وفصل القاضي ابو الطيب فقال
ان الجعل على الشهادة مبني على الحكم فان لم يتعين عليه
تطوعا فان كان فقيرا جاز له الاخذ وان كان مكفيا فالمستحب
ان لا يأخذ ولو اخذ جاز وان تعين عليه فان كان فقيرا
جاز وان كان مكفيا لم يجز للتحمل ولا للاداء وهذا ما
حكاه السديد الشيرازي وابن الصباغ وغيرهما من العراقيين
اخذ الاجرة على كتابة الصك يجوز قطعا وان لم يتعين
وكذا ان تعين في الاصح وقاسه الرافعي على اخذ قيمة الطعام
في المخمصة وادعى فيه البسيط الاتفاق عليه وقال القاضي
الحسين هما كالوجهين في اخذ الاجرة على تعليم القائلة

عند

فرض الكفاية

عين التعين حتما بما اشار اليه الامام في كتاب الصداق ان الوجوب
ان لا في المخصص وجب عليه بذل الجزء لغيره وان تعين
طريقا كما في مسألة المضطر واصداق القابلة وتطايرها مما
يجوز فيه الاجرة وان لم يلاقه لم يتعين كما في مسألة الجذع فان
الوجوب يتلبس على صاحب الجذع بل له على جاره فالوجوب لاتي
الجار اولا فلا يأخذ عنه عوضا فرض الكفاية يتعلق به
مباحث الاول في حقيقته قال الغزالي في كتاب السير
هو كل مهم ديني يراد به حصوله ولا يقصد به عين من
يتولاه يخرج بالقيد الاخير فرض العين قال الرافعي ويشبه
ان فرض الكفاية امر كلي يتعلق به مصالح دينية ومصالح
دنيوية لا ينتظم الامر الا بحصولها فقصد الشارع تحصيلها
ولا يقصد تكليف الواحد والمتعاون بها بخلاف فروض
الاعيان فان الكل مكلفون بها ممتحنون بتحصيلها وقول
الرافعي ودنيوية لا يوافق الغزالي فانه يرى ان الحرف
والصناعات وما به قوام المعاش وما به من فروض الكفايات
لكن المرجح خلافه الثاني ينقسم الى ديني ودنيوي الاول
الديني وهو ضربان ما يتعلق باصول الدين وفروعه
فالاول القيام باقامة الحج والبراهين القاطعة على اثبات
الصانع وما يجب له من الصفات وما يستحيل عليه واثبات
النبوات ودفع الشبه والمشكلات كما انه لا بد من اقامة
المعجزة بالسيف والسنان كالاستغال بعلوم الشرع من
تفسير وحديث وفقه والتبحر في ذلك وفي الحديث طلب
العلم فريضة على كل مسلم رواه ابن ماجه قال الحافظ

بطرق يبلغ بها درجة الحسن وعد الشهرستاني في كتاب العمل والنحل الاجتهاد من فروض الكفايات قال لو اشتغل بتحصيله واحد سقط الفرض عن الجميع وان قصّر فيه اهل عصر عصوا واشرفوا على خطر عظيم فان الاحكام الاجتهادية اذا كانت مبنية على الاجتهاد ترتيب المسبب على السبب ولم يوجد السبب كانت الاحكام عاطلة والآراء كلها مماثلة فلا بد اذن من مجتهد انتهى ومنه القضاء والفتوى قال الضراري في كتاب فتح الشريعة ولا يستغني عن القضاء المفتي المنصوب في الناحية بالقاضي فان القاضي ملزم بترافع اليه عند التنازع والمفتي يرجع المسلم اليه في جميع احواله العارضة ومن فروض الكفاية الاشتغال بعلم الطب كما قاله في شرح المهذب والحق به وفاقا للخزاعي الحساب ومنه تعلم ادلة القبلة صحح الرافعي انها فرض عين وقال النووي المختار انه ان اخبر مسز فرض عين لكثرة الاشتباه عليه والا فرض كفاية ومنه تصنيف كتب العلم لمن سخت نفسه واطلاعا ولن تزال هذه الامة مع قصر اعمارها في ازدياد وترق في المواهب والعلم لا يحيل كتبه فلو ترك التصنيف لضيع العلم على الناس وقد قال الله تعالى واذ اخذ الله ميثاق الذين اوتوا الكتاب ليبيننه للناس ولا تكتمونه ويقال ان في التوراة علم مجانا كما علمت مجانا ومنه حفظ جميع القرآن ذكر العبادي في الزيادات وقال ان حفظ واجب على الامة وكذا قاله الجرجاني في اول الجنائز من كتاب الشافعي قال وكذا العلم

العلم

العلم والعليه ومنه نقل السنن قال الماوردي اذا انقلها مزينه كفاية سقط فرضه عن الباقين ومنه جهاد النفس قال الشيخ علاء الدين الباجي في كتابه المسمى بالترتيب جهاد النفس فرض كفاية على كل مسلم بالغ عاقل ليرتقي بجهادها في درجات الطاعات ويظهر منها ما استطاعه من الصفات ليقوم بحق اقليم رجل من اهل الباطن كما يقوم به رجل من علما الظاهر كل منهما بعد المسترشد على ما هو بصدده فالعالم يفتدي به والعارف يهتدي به وهذا ما لم يستول على النفس طغيانها واهماكها في عصيانها فان كان كذلك صار جهادها فرض عين بكل ما استطاع فان عجز عنها استعان عليها بمن يحصل له المقصود من علما الظاهر كل منهما بحسب المسترشد عليه ما هو بصدده والباطن بحسب الحاسة وهو اكبر الجهاد بل ان يتصوره الله ومنه الامر بالمعروف والنهي عن المنكر قال الرافعي والمراد به الامر بالواجبات والنهي عن المحرمات قلت ولهذا يقول الامام عن معظم الفقهها ان الامر بالمستحب مستحب ومنه احيا الكعبة كل سنة بالزيارة من حج او عمرة او صلاة او طواف او اعتكاف وفهم النووي من كلام الرافعي الذي نقلنا هذه الامور عن الحج وجعل الحج منها وانما اراد الرافعي احيا وهذه الامور مع الحج ومنه الجهاد واقله كل سنة من كاحيا الكعبة ووجهه في المهذب بان الزينة تجب بدلا عن عينه وهي واجبة في كل سنة فكذلك بدلها وكلام الماوردي يقتضي انه لا يكتفي بها الا اذا عجز عما فوقها ومنه دفع ضرر المعاشرة

من العلين من كسوة او طعام اذا لم يدفع بزكاة او بيت مال فرض مثله
مجاورع اهل المدينة كما صرح به الرافعي في كتاب الجنايز قال
الرافعي ويجب على الموسر المواساة بما زاد على كفاية سنة
ومنه تجهيز الميت غسلا وتكفينا والتقاط المنبوذ ومنه فك
الاسرى قال ابن كج ولا يجب على الامام استغلهم من بيت المال
كذا رايته في التجريد له ومنه تولية القضاء بشرط وجود
الشهادة واداؤها لانها وسيلة للواجب ومنه رد السلام واقامة
الاذان وكذا الجماعة وصلاة الجديد على راي الثاني
الدنيوي كالحرف والصناعات وهو قوام المعاش كالبيع والشراء
والحراسة وما لابد منه حتى الحجامة والكنس وعليه حمل حديث
اختلاف امتي رحمة للناس ومن لطف الله تعالى جعله القوس
على القيام بها ولو فرض امتناع الخلق منها ولم يحك الرافعي
والنووي فيه خلافا وقد صار الامام والحر الي الهلاك
تعين فروض الكفاية متحتمين بان الطبع يحث عليها فاغنى
عن حث الشارع بالوجوب واستشكل الاول بقولهم ان
ارباب الحرف الدنية لا تقبل شهادتهم فكيف لا تقبل ففعلهم
فرضا وعد الغزالي في الوسيط من فروض الكفاية المتكسبات
وهو مشكل على طريقة في الصنايع لان الطبع يحث عليها
الثالث فرض الكفاية لا يباين فرض العين بالجنس خلافا
للمعتزلة بل يباينه بالنوع ولهذا افترقا في اقسام منها
ان فرض العين متعلق بكل واحد وفرض الكفاية هل
يجب على الجميع او على البعض خلاف ومنها ان فرض
العين يلزم بالشروع انه في الجنازة والجهاد والحج تطوعا
فانه

فانه لا يقع الا فرض الكفاية ومنها من ترك فرض عين اجبر عليه
وفي فرض الكفاية خلاف جار في القاضي وكفالة اللقيط
وغيرها ومنها ان تعين واحد من جماعة بتعينان كان المبر
له الامام وان كان غيره من الاحاد وغيره خلاف في القاضي
والمفتي والشاهد والولي غير المجبر والاصح في الشاهد
ان علم ان غيره لا يجيب تعين عليه او امتناع غيره واما
المفتي فالاصح لا يتعين بالفرد ان كان هناك غيره واعلم انهم
لم يعطوه حكم فرض العين ولا التطوع في صلاة الجنازة
ليلا حيث صححوا الاسرار ولم يفرقوا بين الجهر كالفرض ولا
تكون بين السر والجهر كالنافلة الرابع هل يلزم بالشروع
فيه خلاف سبق في حرف الشين ومما لم يسبق انه لو شرع
فيه بعد ان فعله غيره هل يلزم فيه وجهان في التهمان
على ان الثاني يقع فرضا ام لا الخامس قال في الروضة
للقايم بفرض الكفاية مزية على القاعد بفرض العين من
حيث انه اسقط الحرج عن نفسه وعن المسلمين وقال
الامام في الغياثي ان القيام بفرض الكفاية افضل من فرض
العين لانه لو ترك المعين الحتم هو بالاثم ولو ترك
الجميع فرض الكفاية اثموا ولو فعله اسقط الحرج عن الجميع
قلت والجواب الاول احسن فانه لا يلزم من المزية
الافضلية فقد يختص المفضول بامر وهو فضله الفاضل
بامور واما الجواب الثاني فقد احتجها الناس مسالة
تقليد ولا ينبغي ذلك فانه ان كان المراد انه ازدحم في
وقت واحد ولا يتسع الزمن لاحدهما فالشك في تقدير

فرض العين الان يكون له بدل كما في سقوط الجمعة عن من
له قريب مريض بل قالوا الواجب جنازة وجمعة وصاف
الوقت قدمت الجمعة على المذهب وقدم الشيخ ابو حامد
الجنازة لان للجمعة بدلا وان كان الوقت متسعا لهما فتقديم
فرض الكفاية لا يقتضي افضليته الا نرى ان لو اجتمع
كسوف وفرض ولم يخف فوت الفرض قدم الكسوف
كيلا يفوت مع ان الكسوف سنة فلم يكن تقديمه حكما
بافضليته ولو كان في طواف الفرض فحضرت جنازة كره
قطع الطواف قال الرافعي ان لا يحسن ترك فرض
العين لفرض الكفاية انتهى وهو بعد لما ذكرنا ايضا
ان الشروع في فرض العين يلزم به حتى لو خرج كان قضا
وان وقع في الوقت وفي الشروع في فرض الكفاية بخلاف
وان من ترك فرض عين اجبر عليه قطعا وفي فرض الكفاية
خلاف والظاهر ان القايل بتفضيل الكفاية على العين اراد
به الجنس على الجنس وهو منازع فيه بقوله صلى الله عليه
وسلم لن يتقرب الي المتقربون بمثل ما افترضت عليهم
مع ان في تحاق فرض الكفاية بالجميع خلاف واما السبعة
التي استدل بها هذا القايل فمبنية على ان العمل المتعدي
خير من القاصر وليست قاعدة مطردة كما سبق بيانه
في حرف العين ويتعذر التسليم فلا شك في تخصيصه
بمن سبق اليه اولا اما من يفعله ثانيا فلا يكون في حقه
افضل من فرض العين وان قلنا يقع فرضا لان المسقوط
حصل بالاول والثاني فرضا انما هو لحصول ثواب الفرض

الفسخ

الفسخ يتعلق به مباحث الاول في حقيقته قال ابن عبد السلام
الانفساخ انقلاب كل واحد من العوضين الى ما فيه
والفسخ هو قلب كل من العوضين الى صاحبه فهذا هو فعل
الفاسخ والاول صفة العوضين قال وبذلك رد ذا على
ابي حنيفة ان الخلع فسخ لانه لا يشترط فيه رد الصداق
كما انقلب كل واحد من العوضين لصاحبه الثاني الفسوخ
ضربان احدهما ما يختلف في تعلق الفسخ به كالعنة والاعسار
في النفقة فيفتقر الى الحاكم لانه موضع اجتهاد والثاني ما هو
مجمع على الفسخ به في الجملة وكان اختلف في الموضع الذي تعلق
به الفسخ فلا يفتقر الى الحاكم مثل فسخ الامة تعتق تحت عبد
لما اجمع عليه في الجملة لم يفتقر لحاكم فان اختلف فيه في
موضع وهو ما ان اعتقت تحت حر وكذا الفسخ بالعيب
مجمع عليه في الجملة فاما ان كان الخلاف ضعيفا يسوغ
نقض الحكم به فلا يفتقر الفسخ به الى حاكم مثل فسخها الامة
لعتقها تحت عبد الثالث ان المريض في الفسخ قاعدة
فلا يملكه الفاسخ كما ذكره الرافعي وغيره في اول كتاب
الصداق وهذا قال العراقيون لو استاجر ليحج في سنة
معينة عن ميت من ماله فاخرها فللحاج ان استاجره في تلك
السنة لان الفايدة اما في تحصيل الحج في هذه السنة وقد فات
فات واما بالاسقاط فالاجرة وصرفها في اغراضه وذلك
للمحجور كان ذكر الرافعي قبيل الديات فيما اذا اشترى المحجور
عليه العبد الجاني ثم اطلع فيه على عيب فان له الرد قال
وقد يقال ان المريض لا يملك عليه الا الرفعة فاي فايدة في

مطلق قول الامام
ابي حنيفة ان
الخلع فسخ

الرد وجاب بانه اذا رده فله مطالبة العبد اذا عتق بما يفصل
عن قيمته ومنها الفسخ بالاعسار بالصداق وللافايدة له لانها
اذا فسخت النكاح وتزوجت لا تستحق ذلك الصداق على
الزوج بل يسقط صداقها ان كان قبل الدخول ويبقى في
ذمة الزوج ان كان بعد الدخول ولو اعسر بصداق الصغيرة
والمجنونة فلا خيار للاب لانه لا نفع لها في ذلك لانه قبل
الدخول يبقى في ذمة الزوج وان كان بعد الدخول
ولو اعسر بصداق الصغيرة والمجنونة فللخيار يسقط
نصفه وبعد الدخول يبقى في ذمته كما كان ويسقط حقها من
النفقة ومنها لو باع عبدا من رجل ثم اشتراه منه ثم
اطلع على عيب كان في يده قال في الخلاصة وبه نأخذ الرافعي
بشرط ان كان مشتريه قد علم به فللبرد عليه لانه قد رضي
به فلا يمكنه ان يرد عليه وان لم يعلم به نظر ان اشتراه بغير جنس
ما باعه او باكثر له رده لان مشتريه ان رده اليه يحصل له
فايدة وهو عود الثمن الاكثر اليه وان اشتراه بمثل الذي
باعه فعلى له الرد فيه وجهان احدهما لان مشتريه يرد عليه
فلا فايدة له في رده واصحهما له المرد لان مشتريه ربما
يرضى به فلا يرده البايع العشوخ لا يد خلها خيار وهذا
لا يثبت الخيار في الاقالة ان قلنا فسخ وان قلنا بيع ثبت
كذا جزم به الرافعي ثم قال ومن اختار عين ماله للبيع
من المفلس لزمه ولا خيار له وقيل له الخيار ما دام في
المجلس وهو شبيه بالخلاف في الشفيع انتهى ولم يطرد
هذا القول في الاقالة على القول بانها فسخ لثبوتها بالتراضي

بخلاف المفلس ولو تقايلا البايع والمشتري ثم اطلع البايع على
عيب به حدث في يد المشتري قبل الاقالة ان قلنا فسخ لم
يكن له رد الاقالة وان قلنا بيع له رد الاقالة ان كان جاهلا
وكيف ان يخبر عن هذه القاعدة بان الفسخ لا يقبل الفسخ
ومنه قال في فتاوي البغوي لو فسخ المشتري البيع بعيب
قديم وكان حدث عنده عيب ولم يعلم به البايع ثم علم به
بعد الفسخ فليس له فسخ الرد لان الفسخ لا يقبل الفسخ
بل يرجع بالارش كما لو تقايلا ثم علم عيبا وعلى
ان يثبت للبايع فسخ الرد وهو الاصح اذ الم يرض به البايع
ومثله قولهم اذا قلنا بعد خيار التصرية ثلاثة ايام فاطلع
على العيب بعد ثلاث لا رد له قال بعضهم وينبغي ان
يثبت له الرد ويكون على الفور بعد الثلاث لان التصرية
عيب انتهى وبه صرح البوري فقال اذا علم بها بعد الثلاث
رد كسائر العيوب وانما الثلاث مدة له اذا علم التصرية
فله تأخيرها فاعلم ان الفسخ والانفساخ انما يكونان في العقد
دون الفسوخ وكذا العزل والانحراء كما اقتضاه كلام الرافعي
في كتاب الوديعة حيث قال عزل المودع نفسه فوجهان ان
قلنا الوديعة عقد ارتفعت او مجرد اذن فالعزل كالرجوع
اذن في تناول طعامه للضيفان فقال بعضهم عزلت نفسي
فيلغي قوله قلت وهذا الخلاف في ابن الملكيا الامانات
الشرعية فلا تقبل الفسخ بالاتفاق كما يقتضيه كلام الوديعي
فلو قال تسقط الامانة عني على الامانة متى لم يرد حتى
هلكت قبل القدرة على ردها لا ضمان وعليه بنى هذا

ان ناظر الوقف اعزل نفسه لا يعزل على هذا الصحيح لانه ليس
وفي فتاوي النووي لو جعل احد المتبايعين الخيار لاجنبي فقال
الوكيل عزلت نفسي لا ينعزل اللهم يقول الزمت العقد فيلزم
كما لو علق الطلاق بمشيئة فلان فقال عزلت نفسي عن ان يكون
الطلاق بمشيئتي لا يصح بل متى شاء وقع الخامس العقد لا يرد
الا على موجود بالقوة او بالفعل ليشمل الحمل ان اباع الحامل واطلق
وقلنا يقابل بقسط من الثمن واما الفسخ فيرد على المعدوم
في موضعين احدهما باب التحالف الثاني الاقالة وقال
الشافعي في كتاب السلم لو اشتري طعاما فاكل بعضه
ثم استقاله البائع استرد منه الثمن ورد عليه قيمة ما اكل
منه قال الغزالي يجوز الفسخ في التالف كلثم نص في موضع
اخر انه لا يجوز فحصل قولان واجراها القفال فيما اذا
اشتري عبدين فتلف احدهما ثم وجد بها عيبا هل له فسخه
في التالف والقايم قولان قال الرافعي يجوز الاقالة
بعد تلف المبيع ان جعلنا ها فسخا على الاصح كالفسخ
بالتحالف ولو اشتري عبدين فتلف احدهما فقايل الاقالة في الباقي
وجهان بالترتيب اولى القايم فصادفه الاقالة ويستتبع
التالف واعلم انهم خالفوا ذلك في الفسخ بتلف المبيع قبل
القبض فقد ردوا الا نفساخ فيبله فقالوا لان التالف
خرج عن كونه مملوكا فلا يقبل الفسخ فيه كما لا يقبل العقد
فاحتيج للتقدير وقد ثبت الخيار في التالف كما في التلف
الاجنبي للمبيع وعفوه السادس سايرالعقود تقبل الفسخ
بالتراضي وعلى الرافعي في اول الخلع قولين في ان النكاح
هل يقبل الفسخ بالتراضي احدهما نعم كالبيع والثاني
لا لان وضع النكاح على الدوام والتاييد فالفسخ ضروره

لضرورة عطفة تدعوا اليها وحملها اصل الخلاف فان الخلع
طلاق او فسخ واعرب الامام هناك ايضا فنقل عن شيخه اختلاف
اصحابنا في ان البيع هل يقبل الفسخ بالتراضي فمنهم من قطع
بقبوله الفسخ والاقالة في لفظ الاقالة ومنهم من قال الكلام
فرض على التراضي سواء كان بلفظ الفسخ او الاقالة فمنهم على القولين
ولا نظر الى لفظ الفسخ فالفسخ لفظ الفقه الفقها ومعناه
رد شيء واسترداد مقابله والاقالة من طريق اللسان صريحة
في رفع ما تقدم ورد الامر الى ما كان عليه قبل العقد تنبيه
هذه في العقود اللازمة اما الجايزة فلا يشترط تراضيهما
بل لكل منهما الفسخ وكذلك في الجايزة من احد الطرفين كالرهن
لفسخ الرهن والعبد لفسخ الكتابة والعامل في المعاملة
ويقوم السايع من مات له حق الفسخ فقال اسفطته هل
يسقط نظر ان كان مما لا يتجدد ضرره سقط وان كان
مما يتجدد فوجهان اصحهما لا يسقط ذكره الرافعي في باب
السلم وقد بينت فروعها في بحث الخيار الثامن الفسخ
الحقيقي هو الرافع للعقد كالفسخ بعيب المبيع او الثمن
او تلف احد عوضيه قبل القبض او بعيب احد الزوجين
والاجاري لا يكون رافعا قاطعا للعقد وكذا العتق والبيع
وغيره من التصرفات قاطع للملك والفسخ رافع للعقد المقتضي
للملك وقد اختلفوا في ان الفسخ بعيب المبيع هو رفع
للعقد من حينه او من اصله وكذا ان تقول اذا قلنا من حينه
فهو والقطع سواء فان من اشترى عبدا فاشتراه فانفسخ احكاما
من الملك فاذا اعتقه مثلا او باعه او وهبه كانت هذه التصرفات
قاطعة للملك ولعيب رافعة لشرايه للانها من حملة اثاره فكيف
يرفعه لان شراه هو الذي سلطه على اعتاقه فاذا ارد ه

المشتري بعيب رجع اليه بالملك الاول وكان الملك الثاني مستفادا
من شرائه السابق على رده وليس ملكا جديدا بالفسخ ولو اشتراه
اشتراء من مشتريه كان عوده اليه بملك جديد سندا ويبنى على
هذا انه لو قال ان دخلت الدار فانت حر فخرج باعه ثم رد عليه بعيب
ثم رد عليه بعيب ثم دخل الدار لا يحنث لانه ليس بدخولها قبل الملك
العايد هو الاول بخلاف ما اذا اشتراه وهذا هو مقتضى كلامهم
في باب الرد حيث فرقوا بين رجوعه بملك جديد كالبيع والهبة
ورجوعه بالاول كالرد بالعيب الناسخ للفسخ بالعيب
وعفوه هل يرفع العقد من اصله او من حينه خلاف والاصح
الثاني حتى يفوت الرد بالزوايد واشار الرافعي في باب الخيار
الى ان الملك يعود الى الفاسخ مع الفسخ او قبيله وهذا النظر
انما يأتي والمراد بارتفاعه من حينه ارتفاع الملك بالبيع فقط
دون زوايده وهذا الخلاف يجري في الفسخ بخيار المجلس
والشرط كما قاله في شرح المهذب وفي الاقالة وقيل في الاقالة
من حينه قطعا حكاه الرافعي في باب الاجارة ويجري في الفسخ
بالتحالف ولو فسخ المبيع بالفلس لتعذر وصوله الى الثمن
فانه ينفسخ من حينه قطعا والزايد له قطعا ومثله رجوع الوالد
في هبة الولد ويجري في الانفساخ ايضا فان تلف المبيع قبل
القبض فان بفسخ وهل بمجرد ارتفاع العقد من التلف
او من اصله وجهان اصحهما الاول وهنا تنبيهان الاول
اهم حكوا هذا الخلاف في الفسخ ولم يطردوه في الاجارة
هل يقتضي استقرار الملك من الاصل او حدوثه من حينها
وثانيهما اهم لم يذكروا هذا الخلاف في فسخ النكاح والقياس

مجيبه بالفسخ بالعيوب وليس المراد بالرفع من اصله ان يبين
عدم الوقوع بل المرادات الشرط سلط العاقد على رفع احكام
وحله كما لم يكن ولا فرق في هذا المعنى بين البيع والنكاح
وان كانت عيوبها مختلفة ويمكن ان يقال الفسخ بالعيب
في النكاح انما ان يرفع العقد من اصله او من حينه فان
كان من اصله وجب مهر المثل ولم يجب المسمى سواء كان
بمقارنة او حادث بعد الوطي وغيره وان كان من حينه
وجب المسمى ولم يجب مهر المثل في الاحوال الثلاثة والتفصيل
ما وجهه وهذا التفصيل اختار بعضهم انه رفع للعقد
من حين حدوث سببه لا من اصل العقد ولا من حين الفسخ
والحق به الاجارة لان المعقود عليه فيها المنافع وهي لا
تعرض حقيقة الا بالاستيفاء واما الفسخ بالنكاح في الزناة
والرضاع والاعسار وعفوه فاطعة له من حينه قطعا
ولا يعود الى اصل العقد قطعا ولا يقتضي تراد العوضين
بل ان كان منهما سقط الرد والا فلا وهذا اذا استوفى
منفعة وجها سقط في الاصح واذا اشتراها قبل القبض نظر
في الاصح العاشر انهم فصلوا في النكاح بين الفسخ من
جهة الزوج والفسخ من جهة غيره في تشطير الصداق
وتكميله ولم يذكروا مثل ذلك في البيع وينبغي ان في كتاب
الاجارة عن ان الخلاف ما يقتضيه انه الحق البيع والاجارة
بالنكاح وقال في الجميع ما كان فسخا حقيقة يقتضي رد
العوض وما كان فسخا غير حقيقي يفرق فيه بين الاعسار
وبين غيره وقال فيما اذا استأجر دارا من ابيه لحشره

استفقها

ودفعها واستفقها الاب فجربات الاب وخلف الدار وعليه دين تخير بفسخ وجهات اصحها الاول والثاني وبه قال ابن الحداد ثم وقال الحشارتون هذا خلاف قوله في الشراء الخامس وعشر تخليف الفسخ بصفة لا يجوز وهذا لو قالت الامة متى اعتقت تحت هذا العبد فقد اختارت فسخ نكاحه لم يصح ولو اسلم عن زوجات عشر وكان وقال كلما اسلمت واحدة فقد اخترت فسخ نكاحها لم يكن شيئا اراد به حمل عقل التتابع الثاني عشر الفسخ يختص فيها مالا يغتفر في البدا العقود وهذا لو باع الكافر عبدا مسلما بثوب ثم وجد به عيبا له استرداد العبد في الاصح ولو وجد مشتري العبد به عيبا فقيل يرد، مطلقا وقيل على الوجهين ولو تقايلا ثم ظهر لا عيب وقلنا الاقالة فسخ فعلى الوجهين فهذه المسائل الثلاث اعتقد وافيها حصول الملك للكافر على المسلم بالفسخ وان لم يجز بدوه ابتدا ومنه ان التفريق بين الام والولد بالبيع لا يجوز وفي التفريق بينهما في الرد بالعيب وجهان وحضنه كلام الرافعي ترجيح المنع ورجح الشيخ ابو حامد واتباعه الجواز وادعى ابن الرفعة انه المذهب ويؤيد هذه القاعدة الثامنة عشر من ثبت له الفسخ فاجاز ثم اراد الفسخ فله ذلك الا في صور يضبطها ان تندفع الضرر وقد سبق في فصل الخيار الرابع عشر اذا اسقط الفسخ والاجازة تغلب الاجازة الا في صورتين احداهما اذا اشترى عبد الجارية فاعتقها فالاجازة متقدمة على الفسخ في الاصح كما اذا اشترى عبدا فمات في زمن الخيار

الخيار وخلف ابنين فاختار احدهما الفسخ والاخر الاجازة

الخامس عشر يصح التوكيل في الفسوخ الا فيما يتعلق بشهوة النفس كالزيادة على العدد الشرعي عند اسلام الزوج لا يوكل فيه فان وكل في طلاق اربع من حبائل الاختيار يصح ضمنا قال الرافعي وموضع التوكيل بالفسخ اذا كان على التراخي والا فالتوكيل فيها تصير وحكاه ابن الرفعة عن التولي لفضيلة متعلقة بنفس العبادة او مرتبطة

المتعلقة بمكان او من ثم الجماعة خارج الكعبة افضل من الانفراد داخلها والجماعة في البيت افضل من الانفراد في المسجد والنفل في البيت افضل منه في المسجد لان السلامة من الرياء اجمع لنفس العبادة والقرب من البيت للطائف مستحب فان لم يمكنه الرمل الامع البعد عنه اثره لان الاثر فضيلة بالمكان والرمل فضيلة متعلقة بنفس العبادة ويستثنى منه صورتان من جوار مسجد تفضل الجماعة فيه اذا صلى في جماعة كثيرة في غيره فان اقامتها فيه افضل منها في غيره وان كثرت كما قال الماوردي لكن قال القاضي ابو الطيب ان الكثيرة في البيت افضل من القليلة في المسجد فحل النفس لا يرجع فيه لقول احد كما مصلي بقي عدد الركعات والفوائت والتراويح بنيات الوافقة ويستثنى صورتان احداهما حلف لا يفعل كذا فشهد عنده انك فعلته ولم يتضح صدره جاز له ان يحلف على قولها نقله الرافعي عن ابي العباس الروياني وفيه نظر لان الطلاق لا يقع بالشك ولعله فيما اذا سكنت نفسه لخبرها الثانية لو شهد على الفاسق

فحل النفس

المتعلقة بمكان او من ثم الجماعة خارج الكعبة

انك امنت فلانا ولم يستحضر حكم نفوذها لانها شهادة على عقد
قاله الهروي في ادب القضاء ومراده بالعقد اي عقد ما
وهو حقن الدم للاذن باب موسع والقتل يدرأ بالشبهة
وحينئذ فلا اختصاص للقاضي بعقد بل لو شهد على
شخص انك امنت كافرا كان الحكم كذلك كل من اخبر عن
فعل نفسه فقبل منه لانه لا يعلم الا من جهته الا من يتعلق
به شهادة كشهادة المرضعة ورؤية الهلال ونحوه
او دعوى كولادة الولد المجهول واستلحاقه من المرأة
الفعل ينوب عن القول مع القرينة في صور منها العاطاة
في البيع ان اخونا ها وهو المختار فيما يعد الناس
بيعا ومنها لو وجد هدبا من ثوب شخص احل له تناوله
في الاظهر ومنها لو قال اهدي او اشتره هل يلزمه
منه فيه قولان بناهما صاحب البيان على التي قبلهما
وتضمنه اللزوم ومنها لو لبد المحرم شعر راسه فهل يكون
كمن نذر حلقه فيلزمه حلقه فيه قولان مماسق ومنها
تضمينا الرقعة سجلا بالفعل مع النية اذ انباها في موات
قاله الماوردي ومنها الردة تحصل بالفعل وهذا
الاشرى ظاهر قال الكتاني ردة قال الشيخ زين الدين الكتاني
لان عنده ارادة الكفر كفر لان الهاكتي كلوفا استهانة
الفعل القليل بالدين الفعل القليل في الصلاة لا اثر له الا في صور ثلاث
في الصلاة لا احدها ما فيه لعب كما لو صفقت المرأة لا مرنا بها بظهر
اثر له اليمنى على ظهر اليسار لانه لعب وقليل اللعب مبطل لثانية
ما اذا كان فيه سكرة فبلع ذوبها فان الصلاة تبطل

الثالثة

الثالثة اذا نوى عملا كثيرا واقتصر على القليل فان صلاته تبطل
كما قاله ابن الصباغ ومثله اذا سكت بسيرا في الفاتحة ناويا قطعها
تبطل في الاصح حروف القاف القبض والانباض عن
يعتبر فيه الاهلية الاتي صورهما اذا قال مالك الوديعة
سلمها لهذا الصبي ففعل سري كما لو قال الغاصب للبحر
وكذا الوكيل في اقباض الزكاة لمعين ولو سلمت المراهقة نفسها
باذن الولي صح ومنها لو بيت للسفيه دينا فقبضه باذن
وليه فوجهان رجح الغزالي الصحة قاله الرافعي في كتاب
الخلع ومنها لو باع سلعة من رجل ثم جن المشتري فقبض
البائع منه صح وان قبض من مجنون قاله البغوي في التهذيب
قبيل باب القصاص بالسيف وقام عليها مالو وجب على
المجنون قصاص فاستوفاه المستحق وقع موقعه القدرة
على التحصيل كالقدرة على الحاصل فيما يجب له وليس
كالقدرة فيما يجب عليه فمن الاول الفقير القادر على الكسب
وهو يجنيه غنيا بالسنبة الى نفقة نفسه ومن تلزمه نفقته
فلا يجب عليه تربيه الموسر نفقته ولا يعطى من الزكاة
بجهة الفقر ومن الثاني المفلس لا يجب عليه الاكتساب
لوفاء الدين بخلاف الاخذ من الزكاة للغارم اذا كان عليه دين
في الاصح لكن لا يجب عليه ذلك لانه لا يقدر على الكسب لوفاء
الدين والمسافر القادر لثمن الماء وهو فاقد على الكسب لا يلزمه
الاكتساب له قاله المتولي وغيره والفقير المكسوب لا يحمل
الحمل قطعا وتلزمه الجزية قطعا بل يلزم العاجز عن
الكسب في الاصح ويبقى في ذمته حتى يوسر ولا يلزمه

القدرة على التحصيل كالقدرة على الحاصل

ان يكتسب للحج قاله الجرجاني في الشافي وغيره وقال الماوردي
ان كان على دون مسافة القصر وله صنعة يكتسب فيها
كفايته وكفاية عياله ومؤنة مجيئه لزمه الحج والا فلا ولو كان
يكتسب في يوم كفاية ايام كلف ومن طريق الاولى انه اذا اقدر
على الكسب في بلده بما يكفيه مؤنة ايام ذكره العراقيون ومن
ملك خمسا وعشرين من الابل لزمه بنت مخاض فان لم يوجد
ذكر وان كان يقدر على تحصيل بنت مخاض ولو كان
الغارم لا يملك شيئا الا انه كسوب يقدر على قضاء دينه
من كسبه فالاصح انه يعطى سهم الغارمين حالا لان حاجته
تتحقق يوما فيوما والكسوب تحصل كل يوم ما يكفيه وهذا
الحاجة حاصلة في الحال لثبوت الدين في ذمته وانما يقدر
على اكتساب ما يقضي به الدين على التدريج ومثله المكاتب ومن
يحل مؤجل هذا الاخير على الاول لانه ليس قادرا على التحصيل
فان القدرة انما تكون بالجملة وهي مفقودة واما الاكتساب
لنفقة القريب والزوجة فيجب على الاصح ولا يرد على الثاني
بل هي في الحقيقة من القسم الاول فانهم علاوه في القريب
بانه يلزمه احيانا نفسه بالكسب فكذلك بعضه كلنفسه
مستحل بالزوجة لانها تخاف نفقتها بالديون لهم ينتشي
من الشافي صورة القدرة على تحصيل الرقبة في الكفارة
بثمن المثل فانه نازل منزلة تلك الرقبة وكما لا يبذل لمسافر
الماء طريق البيع وهو واجد الثمن يلزمه وكذا القادر على
ثمن الزاد والراحلة بعد واجد الهاجين يلزمه الحج وكذا القادر
على صداق حرة بعد قادر راغبها حتى يحرم عليه الامة

وكذا

وكذا القادر على شراء الحب في زكاة الفطر يلزمه شراؤه من
نظايره القرآن اذا انضمت الى الصحيح الحقه بالقوي
كلن العلم حسبه بالقرآن وحدها او بالمجموع قولان للاصوليين
ومن فروعه ان خبر الواحد اذا احتفت به القرآن افاد
العلم على الاصح وان الخبر المرسل اذا اعتضد باحد
السبعة المشهورة التحق بالمسند ومنها الاعتماد على
قول الصبي الموثوق به في الاذن في دخول الدار وانصراف
الهدية في الاصح وجعل البزوري الخلاف حيث لم يحتف
به قرينة لصدقه فان احتف اعتمد قطعا ومنها اخبار
الفاسق ان لاما في هذه الجملة سبعون سهما كما قال الماوردي
للاعتضاده بان الاصل العدم ومنها سائل اللوزجيها
في باب القسامة داين مع القرآن ولو ادعى سبق اللسان
الى الطلاق حيث لا يقبل من مدعيه ووجدت قرينة تدل
عليه كما اذا قال طلقتك ثم قال سبق لساني وكنت اقول
طلقتك فعن الضرائر لا يسع امرأة القبول وبحث الرافعي عن
الروياني ان هذا اذا اتهم فان كانت قرينة تصدقه وطلب
عليها ذلك بامارة فلها ان تقبل قوله ولا تخالفه وذكر بعض
الرافعي في كتاب الاقرار وجهين فيما اذا تعارض مقتضى اللفظ
مع القرينة ايهما يقدم ومما لم يعتمد فيه على القرينة مسألة نائم
الزوجين في متاع البيت فلمن هو في يده خلافا لمن قال ما صلح
للرجل فهو للرجل وما صلح للنساء فهو للمرأة ومنها لو ادعى
دعوى يشهد الظاهر بكذبها قبل وادعى كناسر على قاض انه
استأجره لكنس داره تسمع وبمثل دعوى السارق انه ملكه تسمع

القرائن

مطلب
الخبر المرسل
اذا اعتضد
باحد السبعة
المشهورة
التحق بالمسند
تلك السبعة
هنا وهي في
غير المصطلح
وكذا اصوات
الغير المسموعة

مطلب

القربة

وان كانت القرائن محتملة ومنها كنايات الطلاق لا تنصرف الى الصريح بالقرائن ومنها لو دفع ثوبا الى غسال ونحوه من عرف بالعمل بالاجرة على المنصوص بالمرشوطها ومنها الهبة التي يقصد بها الثواب القربة ما كان معظم المقصود منه رجا الثواب من الله تعالى كذا اضبطه القفال فيما حكاه عنه القاضي في الاسرار قال ولا يرد عليه قضاء الديون ورد المغصوب لان المقصود منها ومن سائر المعاملات ايصال النفع الى الادمي واورد القاضي الحسين عليه ستر العورة خارج الصلاة قربة واجاب القفال بانه ليس بقربة بل الستر عادة ومروءة بدليل انه لا يقتصر على العورة قال القاضي قلت عيادة المريض واتباع الجنائز ورد السلام قربة قال لا يستحق الثواب عليها الا بالنية انتهى وكان ينبغي للقفال ان يجيب بذلك في ستر العورة والتزم القفال ذلك في غسل النجاسة ليس بقربة لصحته بغير نية وقال في قطع السرقة واستيفاء الحدود الهاشمية من الامام وللاياب على فعله الا بالنية فان لم ينو لم يثب قال وينبغي لو استوفاه عبثا من غير نية وقال الشيخ ابو اسحق الشيرازي في كتاب الحدود القربة ما يصير المتقرب به متقربا وقيل هي الطاعة وليس بصحيح فقد يكون الشيء طاعة ولا يكون قربة لان من شرط القربة العلم بالمتقرب اليه فمتى لم يوجد القربة قبل العلم بالمعبود بالعظمة والاستدلال الموديان الى معرفة الله تعالى فهو واجب في طاعة الله تعالى وليس بقربة فكل قربة طاعة ولا ينعكس ولان الصلاة في الدار المغصوبة واجبة وطاعة وليست بقربة لانه لا ثواب عليها وانما نسقط الفرض عنه فاعلم ان مراتب القربة تفاوت

فالقربة

فالقربة في الهبة اتم منها في القرض وفي الوقف اتم منها في الهبة لان نفعه دايم يتكرر والصدقة اتم من العمل لانه قطع حظه من المتصدق به في الحال كذا قاله في المطلب وكتاب الوكالة المفرعة وهي تستعمل في مواضع الاول في تغيير المستحق اذا ثبت الاستحقاق لكن المبهم غير معين عند تساوي المستحقين كاجتماع الاولياء في النكاح والورثة في استيفاء القصاص وغسل الميت والصلاة عليه وفي الحضانات اذا كان في درجة وكذا في ابتداء القسم بين الزوجات في الاصح لا ستر اكها في الحق فوجبت القرعة لافضاء ترجيح وقيل تجبر وبيد ابن شاب القرعة الثاني في تعيين المستحق المعين في نفس الامر عند اشتباهه والمعتبر الاطلاع عليه وهذا اذا قال كان ذا الطائر لزيد او لعبدي حر وان لم يكن فزوجتي طالق والاشكال لا يقرع مادام الحال خيا على المذهب لتوقع البيان وقد يقرع كما اذا مات الثالث في غير الاملاك وقيل انه لم يقرع الا في ثلاث صور احداها الاقراع بين الجميد اذا اقرعين لثلث لهم والثانية الاقراع بين الشركاء عند تعديل السهام في القسمة والثالثة عند تعارض البينتين على قول الرابع في حقوق الادميين كما ترا حم على الصف الاول وفي احياء الموات ونيل المعدن ومقاصد الاسواق التي يباع فيها ولا مدخل لها في الاضاع والاباني تعيين الواجب المبهم في العبادات ونحوها عند الاشتباه والاباني الحاق الشعب عند الاشتباه وهذه الرابعة لم يقل بها في النكاح فانكما معا فلا طلاق ولا مدخل للقرعة فيه وكذا لا تدخل في الطلاق قال ابن الصباغ لان النبي صلى الله عليه وسلم انما اقرع في العتق ولم يفعل في الطلاق ولا يكون قياسه عليه لانه

المفرعة

يفارقه لان الطلاق حل النكاح والقرعة لا تدخل في النكاح بالاجماع والعتق حل الملك والقرعة تدخل في تمييز الاملاك وقال المقال في فتاويه انما دخلت في العتق دون الطلاق لان القرعة تدخل في تمييز الرقيق ابتداء وهو عند القيه فكذلك في الانتهاء بخلاف النكاح وقد تدخل في الطلاق اذا كان هناك عتق كما لو علق طلاقها وعتق العبد فان قيل كيف دخلت في شيئين ليس لاحدهما مدخل في القرعة قلنا يجوز اذا لم يثبت حكم الشيئين بسبب واحد وان ثبت بسبب احدهما كما ان القطع مع العزم في السرقة لا يثبت الا بشاهدين ويجوز ان يثبت العزم وحده بالشاهد والمرأتين وان لم يثبت القطع قال الامام في الكتابة والاقراع في العتق لا يجري الا في موضعين احدهما المريض اذا استوعب التركة بالاعتاق وافتقر الشرع ارقاق بعضهم الثاني اذا اقرع السيد الاعتاق ولم يعين لقلبه ومات ولم يعلم الوارث مقامه في التعيين فاما اذا عين العتق وقرعا ثم اسهم فلا خيرات للقرعة واعترض عليه الرافعي في المريض بما اذا اعتق احد عبديه ومات قبل البيان وليس له وارث او قال الوارث لا علم لي فانه يقرع وفي فتاوى البغوي لو اعتق احد عبديه ثم مات فاقرع الورثة بينهم بانفسهم فخرجت القرعة لاحدهم حكم بعتقه ولو رفع الامر الى الحاكم بعد ذلك فاقرع ثانيا وخرجت القرعة لاخر وحكم بعتقه فعليه ان حكم بصحتهما فعلوا ثانيا اي وللاسفل حكم بعتق القارع ثانيا ولو اقرع بعض الورثة فيما بينهم فلا حكم له ثم قال وللقاضي ان يقرع من غير اذن الوارث وهما

لو

لو اقرع بين العبيد فخرج الرق لواحد وحكما بحريته ثم اشبه قال يقرع ثانيا بخلاف ما لو شهدا بانه اعتق عبيده سالما في مرضه وهو ثلث ماله وشهد اخران انه اعتق غانما وهو ثلث ماله وعرف سبق عتق احدهما فان كانت احدى الشهادتين اسبق تاريخا وعرف عين السابق ثم اشبه لا يقرع بينهم بل يعتق من كل واحد ثلثه والفرق ان الحرية لم تثبت للسابق قطعا فلو اقرعنا فربما اوقعنا الحر وهاهنا القرعة ظن للتوجيه الحزم قطعا ويحتمل ان يقال حكم هذه المسالة حكم تلك ان لم تخرج قرعة الحرية لواحد وعرف عين السابق ثم اشبه يحكم بعتق كل واحد منهم كما ثبت له الشهادة واذا عرف السابق ثم اشبه قال ولو خرجت قرعة الحرية لواحد لكن لم تعرف فان قيل اخرج بندقة باسم الحرية فاخرج فتلغت قبل معرفته بحكم حكم الشهادة ولنذكر طرفا من احكامها فنقول لا مدخل لها في الطهارات ولهذا لو اخبره عدل بولوغ الكلب في احد الاناءين ذكرناه ولو بالعكس تعارضا وان قلنا يقول الاستعمال فيه النجاسة والفرق انه لا حكم للقرعة للانها لا تدخل في الطهارات كلي في الذخائر عن الشيخ ابي حامد انه يقرع بينهما ولو اختلط حيوانان وكان المال لا يوصل الا بعين واحد منهما يحكم الحاكم ويقرع بينهما فاسوا الاناء كل واحد منهما منوع من الصلاة والمشهور تقديم الجنب ومعها لو اراد ان يحمل بدنه ثوب للستر ويحضر محلات والثوب لا يكفيهما فحمل التوزيع ويحمل المختص بالقرعة قال المحاملي ولعل الاظهر انه يستتر احدهما فان اراد الاثنان اقرع بينهما ومعهما في الاناء

اذا تنازعوا في موضع لتساوهم فانه يقرع بينهم وكذا اذا استووا
اثنان في صفات الامانة وتشاحا في التقدم ومنها اذا
سبق اثنان الى الجلوس بالاماكن المباحة كالطرق الواسعة
ورحاب المساجد وبسقايا ومحدث مباح وضاق الامر عن
احدهما وكذا اذا اجتمعا على شيء مباح او التقط اثنان طفلا
وتشاحا اقرع بينهما والا فالولي في النكاح ان استووا درجة
وتشاحوا اقرع ومنها اذا ادعاه اثنان معا الى وليه
واستويا في الصفات اقرع بينهما ومنها اذا ثبت القصاص
لجماعة وتشاحوا في الاستيفاء اقرع ومنها ازدحام الخصوم
عند القاضي وفي الغنية في تعارض البينتين على دور ومنها
المزاد اذا اختار الاثنين اقرع بينهما ويكفله من خرج له
فان لم يختر واحدا منهما فقيل يقرع كما لو اختارهما معا
والاصح المنع بل تقدم الام استصحابا لما كان لها قاعدة
من خرج له القرعة استقل بالحق ولا يحتاج الى اذن الباقين
الاتي موضحين احدهما باب القسمة فاذا خرج باقتراض لا
بالاختيار فانه يجبر المتراضي بعد خروج القرعة في
الاصح ولا يكفي الرضى الاول كما بينهما باب استيفاء القصاص
لنيابه على المدر والاسقاط لمن خرج له القرعة بذلا وبادن
الباقين فلو منع غيره امتنع لان منعه من الاستيفاء لا يقتضي
لخروجها لغيره بدليل صحة ابرائه والعفو على مال القصاص
جعلوها في النفس بينا وفي العضو اثرا والضابط ان
الوضع ان كان معتبرا فعين والا فاثرا القضا مقابل
الاداء يتعلق به مباحث الاول لا يؤمر به الا بتقدم
سبب الامر بالاداء والمراد بالسبب ما هو المقتضي لوجوبه او ندبه
سوا

سواء قارنه مانع من ترتب حكمه عليه ام لا فاذا تقدم السبب ولم
يفعل امر بالقضا ومتى لم يتقدم السبب اصلا لم يؤمر
بالقضا وكذلك تارك الصلاة عمدا يقتضي لوجوب السبب
وهو الوجوب والتاخير يقتضي لوجوب السبب الذي
قارنه مع الوجوب وهو اللزوم واختلف الاصوليون فيما
يتعقد سببا وجوبه ولم يترتب اما لمانع او لفوات شرط
او لخفيفا من الشارع هل يسمى تاركه بعد الوقت قاضيا
على وجه الحقيقة او المجاز فقال المتاخرون حقيقة
سواء تمكن المكلف من فعله في الوقت كالمسافر والمريض
الذي كان يطيق الصوم او لم يتمكن شرعا كالحائض او
عقلا كالنائم وقال الغزالي اطلاق اسم القضا في
هذه الصور على وجه المجاز لكنه جزم بذلك في الحائض
والمريض الذي يخشى الهلاك في الصوم وتردد في بقية
الصور ثم رجح كونه مجازا والخلاف في ذلك لفظي الا
ان يلحظ التحريض لذلك في النية وعلم من هذه القاعدة
مسائل احداها ان الصبي غير المميز اذا بلغ لا يؤمر
بقضا الصلاة لا ايجابا ولا ندبا لانه لم يوجد في زمنه سبب
الوجوب ولو كان مميزا فتركها ثم بلغ امر بالقضا لتحقق
البلوغ وقد بانا كان يستحب له اداؤها وبه صرح الامام
في باب اللعان وهو ظاهر اذا قلنا انه مامور بامر الشرع
فان قلنا بامر الولي فلا وقد حكى ابن الرفعة عن رواية
الجيلي في امره بالقضا وجهين ولعل ما حذفها ما ذكرنا الثانية
ان المجنون اذا افاق لا يؤمر بالقضا وكان يمكن ان يستحب
لذات سقوط القضا في حقه رخصة لانه انما سقط عنه

تخفيفا لكن قالوا لا يندب في حقه قضا النوافل لسقوط الفرايض
الثالثة ان الحايض لا يجب لها بعد الطهر قضا الصلاة
لان سقوطها في حقها عزيمة وليست اهلا للصلاة فلم
يوجد سبب الوجوب بل ذكر ابن الصلاح في طبقاته عن
ابي بكر الصيدلاني انه لا تكون لها القضا والمجزوم به في
التجريد والبيان الكراهة الثاني انه لا يوصف بالقضا
الا ما فات بعذره وهو الاداء الذي الجمعة فانها توصف
بالاداء لا القضا ومثلها الوضوء فانه يوصف بالاداء فانها
يصح بنية اداء فرض الوضوء ولا يدخله القضا فلو توضا بعد
خروج الوقت وصلى نقول تلك الصلاة وقعت قضا ولا
يصح الوضوء بذلك لانه ليس له وقت محدود وجعل ان
يوصف شيء للصلاة ولم ار من نبه عليه صاحب المطلب في باب
الوضوء تفطنها وقد سبقه الى ذلك القاضي ابو الطيب في تعليقه
في كتاب الحج وكان بعض المشايخ يقول الطهارات لا يدخلها القضا
الا في صورة ولعله على راي الشيخ ابي اسحاق وهي اذا كان
لابرص في الحضر فاحدث بعد الزوال مثلا وهو مقيم
وخرج وقت الظهر وهو مقيم وسافر ثم مسح في
السفر فان عنده يمسح مسح مقيم لانه قضا عن الظهارة
اللازمة ولو تطهر في الاقامة ومسح فيها لم يكن له الا
مسح مقيم كذلك في قضائها وقد اورد على هذا
الاصل انه لا يوصف الشيء بالنفل الا اذا امكن وصفه
بضده كالاستراحة والصوم لا يوصف بها الا ما امكن وقوعه
غير مجزي وغير صحيح فكيف يوصف الجمعة بالاداء ولا

تقع

تقع غير مؤداة واجيب بوجهين احدهما منع تلك القاعدة
على الاطلاق فقد يوصف الشيء بما لا يوصف بضده والثاني
ان الجمعة تقتضي ظهرا وبين الجمعة والظهر اشتراك في الجملة
فقبلت الوصف بذلك في الجملة وايضا فانها لو وقعت بعد
الوقت بجهل من فاتحها سببت قضا فاسدا فصح وصف
الجمعة بالقضا لما صح وصف الصلاة بالفساد وقيل
يتصور قضا الجمعة بان يصليها وتكون غير واجبة
بسبب سفر وغيره ويوئيده ما سيأتي في مريد صوم الدهر
ثم تعمد الفطر لكن الصواب انه لا تتصور هاهنا لان
الذي تركب في ذمته الظهر فلا يقضي غيرها الثالث
العبادات تنقسم الى اقسام احدها ما لا يوصف
بقضا ولا اداء كالخير الموقت من الامر بالمعروف والنهي عن
المنكر ورد المغصوب والتوبة من الذنوب وان اثم
الموخر لها عن المبادرة فلو تركه بعد ذلك لا يسمى
قضا الثاني ما يوصف بهما وهو ما له وقت محدود من
الفرايض قطعا وكذا النوافل على الاظهر الثالث ما يقبل
الاداء دون القضا وهو الجمعة والوضوء على ما سبق
في البيان عن الشيخ ابي اسحاق ان الجمعة اذا فاتت يقضيها
اربعا لان المخاطبين اقيمنا مقام الركعتين وكذلك صلاة
المستسقا قال الامام لا معنى لقضائها فان الناس وان
سقوا فانهم يأتون بصورة الاستسقا ويصلونها للشكر
وكذلك صلاة الخسوف لا تقضى بعد الانجلا بلا خلاف
فانها في التحقيق لسبب بوقته وكذا صوم الثلاثة

ايام في الاستشفا لانها موقته لمعنى فاتت بفواته وكذلك
تحية المسجد فاذا دخل المسجد وجلس فانت قال
القاضي الحسين ولا تقول تقضى لانه كان يفعلها لسبب
وهو احترام المسجد وقد فات السبب ووجد التضييع
وكذلك لو صلى على جنازة ثم بان كونه محدثا لانه يلزمه
القضاء له فعل كان ابتدا فعل وكذلك الاضحية المتطوع
بها فانه اذا مر يضح حتى فات الوقت لا يقضي قطعا لامكان
تداركها اذا من السنة الاخرى قاله الامام وغيره ذكرين
الصور الاربعة قال اللمام في كتاب الاضاحي واذا كان الرجل
يعتاد صوم ايام تطوعا فتركه الصوم فليس يتحتم عندي قضاؤه
وكذلك لو افسده بعد الشروع به فان الذي يأتي به تكون ايضا
تطوع والايام التي رغب الشرع في التطوع بصومها اذا لم
يصمها فلا معنى لتقدير قضائها ولو التزم بالصوم ثم
افسده فقد يتمثل امكان القضاء وليس اداة القضا
والعلم عند الله تعالى وينبغي ضابط حكاه الامام عن
صاحب التقريب واستحسنه في قضا النوافل وهو ان ما
لا يجوز التقرب به ابتدا لا يقتضي كالكسوف والاستسقا
فانه لا يجوز ان يتطوع به الانسان ابتدا من غير وجود
سببها وما يجوز التطوع به ابتدا كالنافلة ركعتين مثلا هل
يقضي منه قولان وبنى عليه شهود الثلاثة وشاهد ان
الاستاد في صلاة الاستسقا لانه مما يتقرب بها فانها
ركعتان كصلاة العيد مع ان قضا العيد مشروع ايضا
الرابع ينقسم حال المكلف في القضاء والاداء في الصلاة

الى

الى اقسام الاول من يلزمه الاداء والقضاء وهو فاقد الطهورين
والمستحاضة والمتحيرة والمصلي عاريا وغيره من الاعذار
الثاني من لا يلزمه الاداء ولا القضاء وهو الحائض
والنفسا فيما فاتهما من الصلاة في زمن العذر الثالث من
يلزمه الاداء دون القضاء وهو المكلف الكامل اذا اداها
بشروطها وكذا من فاتته الجمعة لانها لا تقضى وينقسم حاله في
الصوم الى اقسام احدها من يلزمه القضاء والكفارة كالجامع
في رمضان ثانيها من لا يلزمه الامران وهو المتطوع بالسفر
الطويل او المرض وعجوز قبل والد عذره ثالثها من
يلزمها القضاء دون الكفارة كالمفطر بغير جماع رابعها حكم
كالشيخ الهرم فائدة قال صاحب التلخيص كل
عبادة واجبة اذا تركها المكلف لزمه القضاء الا الكفارة
الا واحدة وهي الاحرام للدخول مكة اذا افسدها فانها
محرم لا يجب عليه القضاء في اصح القولين لانه لا يمكن
ان لا يخرج فما شاء يقتضي امرا اخر فهو واجب بأصل
الشرع لا بالقضاء ثم لو صار من لا يجب عليه الاحرام
كالخطاب يقضي لتمكنه وقد يوجد في ذلك فانه اذا وجب
القضاء يخرج ثم يعود محرما ولا تقول انه حينئذ
يقتضي احراما اخر كما لو دخلها لشك يلزمه الاحرام
به ولا يشترك عليه بصحة عشرة صورة لا مدخل للقضاء
فيها احداها وهو احرام المسجد وقد فات السبب
الثاني الحسين ولا تقول يقضي لانه كان يفعلها لسبب
الثاني نذر صوم الدهر وافطر بلا عذر وقلنا

وقيل كمن بات سيا فرتم بعضها افطر او يصوم عنه وليه بناء على
الصحيح فمن مات وعليه صوم الثالثة اذا ترك
امساك يوم الشك يوم الشك وثبت انه من رمضان خان
الامساك واجب ولو يتركه لم يلزمه لتركه قضاء ولا كفارة
الرابعة اذا افترن الرجعة عدالتين عبر متم فقال
او معجزاني ميته فانه لا يلزمه قضاء وهكما قاله القاضي ابو
الطيب فانه مني لقوله يجب قتاله وجب كتاله هذا اللفا
لا قضاء الخامسة رد السلام واجب على الفور فان
اخره سقط عنه ولم يثبت في ذمته قاله القاضي ابو
الطيب في باب الاقرار من تخليقه وبني عليه انه لو قال
له علي شيء ثم فسره برد السلام لم يقبل السادسة
لو افسد الحج بالجماع لزمه القضاء فلو افسد القضاء بالجماع ايضا
لزمته الكفارة ولم يجب عليه لهذا الثاني قضاء السابعة
اذا نذر ان يحج كل سنة من عمره فمات ثم من ذلك كمن
صام الدهر الثامنة اذا نذر ان يصلي جميع الصلوات
في اوله ووقتها فاخر واحدة فصلاها في اخر الوقت
التاسعة اذا نذر ان يتصدق بالفاضل من قوته كل يوم
فاتلف الفاضل في يوم لا غرم عليه لان الفاضل عن قوته
لهذا هذا استحق التصدق به بالنذر لا بالغرم العاشرة
لو نذر ان يعتق كل عبد يملكه فتملك عبدا او اكثر لم يعتق
حتى مات العبد لم يلزمه بدله للمعنى المذكور الحادية
عشر ترك الترتيب اذا فات مضافيورا او ايام لم يجب عليه
قضاؤه لانها سقط بعضها لزمان الخامس ما وجب قضاؤ

تاره

تاره يكون على الفور وهو اذا فسدت العبادة او تعمد تركها حتى
خرج الوقت وتاره على التراخي وهو ما اذا فات لعذر الذي
سالتني احدهما في الحج وهو ما اذا تخلف عليه احامه بالدخول
فيه فاذا تعذر في هذا المقام وجب التدارك على سبيل الامكان
الثاني اذا افطر يوم الشك ثم تبين انه من رمضان
وجب القضاء على الفور قاله المتولي السادس ان الترتيب
في الصلاة للاتجب في القضا لانه من توابع الوقت وقد فات
وقد قالت الحنفية يجب اعتبارا للقضا بالاداء قال الامام
في الاساليب ويلزمهم رعاية مذهب مالك في التتابع
في قضاء رمضان من حيث ان الايام كانت متتابعة في
الاداء ولم يقولوا به ومنها لو لم يصم المتمتع الثلاثة حتى
رجع الى اهله وجب عليه صوم العشرة وهل يجب التفريق
بين صوم الثلاث والسبع فيه وجهان اصحهما نعم لانهما
يفترقان في الاداء كما يجب الترتيب فانه لا يجوز ان يقدم
صوم السبع على الثلاث والثاني لا يجب وله ان يصوم
عشرة ايام متتابعة لان التفريق في الاداء كان لحق الوقت
لانه ارفق به فاذا صار قضاء سقط التفريق كما في
الصلاة فانها مفرقة في الاداء في اوقاتها فاذا قضيت
جاز قضاؤها متتابعة ومنها الوتر رمي يوم جاز قضاؤه
ليلا ونهارا في الاصح وقيل لا يجوز ليلا لان الليل لا يدخل على النهار
فعلى الاصح هل يجب مراعاة الترتيب في القضاء والاداء
وجهان نعم يبرئ عن القضاء والاداء لكل يوم سبعا ثم
لجوده يبرئ عن الاداء والثاني لا يجب لان الترتيب يجب

رعايته

عليه لحق الوقت فاذا فات الوقت سقط الترتيب كقضاء الصلاة
ومنها لو ترك الصوم في الحضر وقضاه في السفر فهل له ان يفطر
في القضاء كما في الاداء في السفر قال اكثر الاصحاب ان كان محدودا
حال اداء الصوم وافطر جاز له ان يفطر في القضاء بعد السفر
وقيل يفطر وان لم يكن محدودا والفرق بينه وبين
الصلاة هو انه اذا شرع الصوم في السفر جاز له الفطر فلذلك
ان اتركه في الحضر وشرع في قضائه في السفر وليس كذلك
الصلاة فانه لو اقتدى بمسافر في السفر لم يجز له قصرها فلذلك
ان اتركها في الحضر وقضاها في السفر قاله الروياني في
حلية المقولين القسمة يجوز على المكلف اقسام امور منها
الكلب لمن لا يحتاج اليه وكذلك قسمة الفواسق الخمس
الحداة والعقرب والفارة والغراب الابقع ومنها آلات
الملاهي سحق الشبابة ورمان الرعاة ومنها اواني الذهب
والفضة وسقف البيت المطلي بها ان حصل منه شيء لو
عرض على النار بحيث يظهر في الميزان فان كان بحيث لا يحصل
لم يحرم استعماله وان كان بحيث افعله حراما ومنها الخمر
ولو كانت محترمة على ما نص عليه الشافعي بحيث اوجب
اراقتها مطلقا خلافا للمزاوزة وتابعهم الرافعي والخرقي
والنووي ومنها الصنم والاوثان والصور
المنقوشة في الحيطان والسقوف دون ما في المرو وما في
الارض ومايداس على البساط فلا يحرم اتخاذ افعله ولا
يحرم استعماله القسمة هل هي وصف قائم بالمقوم او هي
ما تنتهي اليه رغبات المراغبين في ابتياعها وجهان قال ابن

القسمة

الرفعة

الرفعة في كتاب الشهادات والاظهر الثاني قلت واصل هذا
الخلاف متردد للامام استنبطه من كلام الاصحاب في باب الغصب
قال ابن ابي الدم وهو يقرب بعضا قرب من الخلاف في ان
الملاءة هل هي صفة قائمة بالثوب ومتميزة عنه في نفسه
او هي مختلفة باختلاف ميل الطباع قلت وهذا
الخلاف الثاني حكاه الرافعي في كتاب السلم وقيمة النصف
اقل من نصف القيمة لان الشقص عيب وهذا قال الرافعي
في فصل التراجع في خلطة الزكاة قد يقتضي الاخذ رجوع
احدهما على الاخر دون التراجع كما في خمس وعشرين ابلا
بينهما سواء فيرجع المأخوذ منه بنصف القيمة لان الشقص
عيب وهذا قال الرافعي في فصل التراجع في خلطة الزكاة
قد يقتضي الاخذ رجوع احدهما على الاخر دون التراجع كما في
خمس وعشرين ابلا سواء فيرجع المأخوذ منه بنصف القيمة
قال النووي وهذا صواب العبارة ولا يقال قيمة الشقص
فانه اقل ومن عبر بها فهو متأول ولو طلق الزوج قبل الدخول
والمهر تالف قال الرافعي العبارة القوية ان يقال يرجع
بنصف القيمة ولا يقال يرجع بقيمة النصف كما عبر به
الغزالي وتابعه النووي على ذلك ولا انكار على الخرافية
وقد قال الامام تساهل الاصحاب في اطلاقهم نصف القيمة
ومرادهم قيمة النصف وهي اقل من نصف القيمة في اكثر
الاحوال السبكي وتوجيهه ان المطلق انما ينصرف للشطر
فاذا وجده فائتا عزمت له بدله وهو مثل نصف ان
كان مثليا وقيمة نصفه ان كان متقوما وقولهم ان

الشفيض عيب مسلم لكن الزوج لم يثبت له شرعا الا الشقص
ولم تسلمه عليه الزوجة فات قبل الشريك اذ الاتلف المشترك
المفهوم يجزم قيمة النصف او نصف القيمة فلنا نصف القيمة
بخلاف الزوجة لانه لم يصادف اتلافها الا ملكه لانها تملك
الجميع بمجرد العقد وانما المدخول شرط لاستقرار الملك
وهكذا القول في نظيره من الغصب لو غصب شريكين نصيب
شريكه لا نظير نصيب شريكه من قيمة العبد فلو كانت
الشركة على النصف كان الواجب قيمة النصف لا نصف
القيمة وكذا في الشفعة لو اشترى شقصا مشفوعا بنصف
عبد مثلا فالواجب على الشفيع قيمة نصف العبد لان البيع
انما وقع على نصفه وللا جنبي على الشفيع نصف القيمة
وقد بينه صاحب الوصية على قريب من ذلك في الوكالة
واما مسألة الصداق وما نقل عن النص والجمهور انه يطالب
بنصف القيمة فالحكم عند الاستواء اما اذا اختلف فهو محل
التوقف على انه يمكن الفرق وهو انه في صورة الصداق
لا يتعين جهة حقه عند الطلاق قبل الدخول في نصف
المصدق مطلقا بدليل انه لو كان زائدا فللزوج ان يدفع
له البدل ويدل على هذا الواضح الصداق بعد المدخول
لسبب حادث كالرضاع وردتها والصداق زائد انه
ليس للزوج الا القيمة فلما تعلقنا بتعلقه بالقيمة هنا تعلقنا
عند السفر وعدم عود السفر اليه فقوا تعلقه بنصف
القيمة للقيمة النظيف ولهذا تنفصل صور الاصداق عن
نظايرها حرف الكاف في الكفر فيه مباحث الاول

في

في حقيقته وهو انكار ما علم ضرورة انه من دين محمد صلى الله
عليه وسلم كانكار وجوب الصلوات وتحريم صلى الله عليه وسلم
وحرمة الزنا ونحوه وهذا كما ان الايمان تصديق الرسول
في كل ما علم بالضرورة مجيئه به قال الشيخان في شرح الوجيز
هكذا اضبطه اسنادا الامام فخر الدين الرازي وهو عجاب
بالمقصود اذ الانكار يختص بالقول والكفر قد يحصل بالفعل
وانكار ما ثبت بالاجماع قد يخرج عن الضروريات وهو كفر
في الاصح وايضا فانه قد تكفر الحسم والخارجي ببطلان
قولهم ليس من الضروريات وايضا فالطاعن في عائشة
رضي الله عنها بالقذف كافر اجماعا وبراءتها ثبت بالقرآن
والادلة القطعية عنده غير موجبة للعلم فضلا عن
الضروري وشرط الحدات يكون متكلما قال ولا يخفى
بعض الاقوال والافعال صريح في الكفر وبعضها في محل
الاجتهاد ومن الادلة من بالغ فيه وجعل يعد الفاظا حرمت
بنص القرآن سيما الشيطان ومنها ما نبه عليه ومنها ما لا
وفي الجملة تعداد الصور مما يتعذر او يتعسر حتى قالوا
من انكر مسألة من مسائل الشرع فهو كافر وهو خطأ عظيم
وحمل ظاهر واما المسايل المجتهد فيها فانكارها المخالفون
ولا شك ان احد الطرفين شرع فيلزم ان تكون احد
المجتهدين فيها منكرها المخالفون كذلك وبالجملة فالكفر
والتضليل والتبديع خطر والواجب الاحتياط وعلى المفتي
الاحتراز عن مواقع الشبهة ومظان الزلل ومواضع
الخلاف انتهى وما اوردته من التكفير بالافعال كطي الزنار

ونحوه على الضابط بجواب بانه ليس في الحقيقة تكفيرا لكن لما
كان عدم التصديق باطنا لا يطلع عليه جعل الشرع له علامات
يدور التعليم الشرعي عليها والظاهر من صدق الرسول لا
يأتي هنا ونحوه فلم يخرج بالكفر عن اول التصديق الثاني
اطلق كثير من ائمتنا القول بتكفير جاحد المجمع عليه قال
النووي وليس على اطلاقه بل من يجهد مجمعا عليه فيه نص
وهو من امور الاسلام الظاهرة التي يشترك في معرفتها
الخواص والعوام كالصلاة والزكاة ونحوه فهو كافر ومن
جحد مجمعا عليه لا يعرفه الا الخواص كما سيتحقق بيت
الابن السدس مع بنت الصلب وغيره من الحوادث المجمع
عليها فليس بكافر قال ومن جحد مجمعا عليه ظاهرا
ظنوا انه كافر قال ومن جحد مجمعا عليه ظاهرا النص فيه
ففي الحكم بتكفيره خلاف ونقل الرافعي في باب حد الخمر
عن الامام انه لم يستحسن اطلاق القول بتكفير مستحل
الاجماع وقال كيف يكفر من خالف الاجماع ونحن لا نكفر من رد
اصل الاجماع وانما نبدعه ونضلله واول ما ذكروه الاكتاب
على ما ان اصدق المجمعين على ان المجمع حجة ثابت في الشرع
ثم خلله فانه يكون رادا للشرع وقال ابن دقيق العيد اطلق
بعضهم اجراء مخالف الاجماع يكفر والحق ان المسايل الاجماعية
تارة يصححها المتواتر عن صاحب الشرع كوجوب الخمس
وقد لا يصححها فالاول يكفر جاحده لمخالفته المتواتر لا
لمخالفة الاجماع قال وقد وقع في هذا المكان من يدعي
الحذق في المعقولات وميل الى الفلسفة فظن ان المخالف

في

في حدوث العالم من قبيل مخالفة الاجماع واخذ من قولين
قال انه لا يكفر مخالف الاجماع انه لا يكفر المخالف في هذه
المسالة وهذا الكلام ساقط جدا لان حدوث العالم مما
اجتمع فيه الاجماع والمتواتر بالنقل عن صاحب الشرع فيكفر
المخالف بسبب مخالفته النقل المتواتر لا بسبب مخالفة الاجماع
الثالث لا يكفر احد من اهل القبلة بذنب اي لا نكفرهم بالذنوب
التي هي المعاصي كالزنا والسرقة وشرب الخمر خلافا
للخوارج حيث كفروهم اما كتكفير بعض المبتدعة بعقيدة
تقتضي كفره حيث يقتضي الحال القطع بذلك او توقيفه
فلا يدخل في ذلك وهو خارج بقولنا بذنب ولا شك ان
منهم من يقطع بكفره ومنهم من يقطع بعدم كفره ومنهم
من هو محل التردد من الاول تكفير من صار من الفلاسفة
الى قدم العالم وانكار حشر الاجساد وانكار علم
الله بالجزيات دون الكليات تعالى الله عن ذلك وقد حكى
المروزي في البحر عن الشافعي قال لا نكفر احدا من اهل القبلة
الا واحدا وهو من نفى علم الله تعالى عن الاشياء قبل كونها
فهو كافر ومن الثاني المبتدع الذي لا تبلغ بدعته انكار اصل
في الدين ومن الثالث من خالف اهل السنة في كثير من
العقايد كالمعتزلة وغيرهم قال المحراقي في كتاب التوبة
بين الاسلام والزندقة فهولا امرهم في حل الاجتهاد والذي
ينبغي الاحتراز عن التكفير ما وجد اليه سبيلا فان سفك
الدما والاموال من المصلين الى القبلة المصرحين بالتوحيد
خطا والخطا في ترك الف كافر في الحياة اهون من الخطا

في سفك دم مسلم قال وقد وقع التكفير لطوائف من المسلمين
تكفر بعضها بعضا فالاشعري يكفر المعتزلي زاعما انه كذب
الرسول في رؤية الله تعالى وفي اثبات العلم والقدرة
والصفات وفي القول بخلق القرآن والمعتزلي يكفر الاشعري
زاعما انه كذب الرسول في التوحيد فان اثبات الصفات
يستلزم تعدد القديم قال والسبب في هذه الورطة
الجهل بموقع التكذيب والتصديق ووجهه ان كل من بدل
قولا من اقوال الشرع على شيء من الدرجات العقلية التي
لا تتحقق على بعض الناس فهو مكذب وانما الكذب
ان يبقى جميع هذه المعاني وسائر ما قال للمخبر له
وانما هو كذب محض وذلك هو الكفر المحض ولهذا لا نكفر
المبتدع المأول مادام ملازما لما قالته من التأويل لقيام البرهان
عندنا على استحالة الظواهر وهذا كمن يسمع قوله صلى
الله عليه وسلم يؤتى بالموت يوم القيامة في صورة كبش
املح فيذبح فان من قام عنده البرهان العقلي على ان
الموت عرض او عدم عرض وان قلب العرض محال يستحيل
غير معتقد ورعليه فيقول المخبر على ان اهل الغيبة شاهدوا
ذلك ويعتقدون انه الموت فيكون ذلك موجودا في
حقهم لا في الخارج ويكون ذلك سببا لحصول اليقين بالياس
عند الموت قال وقد قرر الاشعرية اكثر ما ورد من
ظواهر الادلة في امور الاخرة والمعتزلة اشد الناس غلطا في
التأويلات وقد يعرض الخلاف للمتأولين بسبب التعارض
كما في حديث وزن الاعمال فان الاعمال اعراض وقد عدمت

قاوله

قاوله الاشعرية على وزن صحائف الاعمال وانه تجعل فيها
اوتاد تعدد رجحان الاعمال والصحائف اجسام كتب فيها
واول المعتزلة الميزان ومعلوه كناية عن سبب يكشف لكل احد
مقدار عمله وهو البعد في التأويل فرجع حاصل الخلاف الى
البراهين والجبلي يقول لا برهان على استحالة اختصاص
الباري بجهة فوق والاشعري يقول لا برهان على استحالة
الرؤية وكان كل واحد مثلا يرفض ما ذكره المخصم ويأبى
له دليلا قاطعا وعلى هذا فلا ينبغي لكل من رمى تكفير خصمه
بمجرد ظنه انه غالط في البرهان نعم يجوز ان نسميه ضالا لانه
ضل عن الطريق او مبتدعا لانه ابتدع اقوالا لم نعلمها السلف
انتهى ملخصا وقال ابو محمد بن عبد السلام قد رجع
الاشعري عند موته عن تكفير اهل القبلة لان الجهل
بالصفات ليس جهلا بالموصوفات وقال اختلفوا في عبارات
والمشار اليه واحد وقد مثل الى ذلك بمن كتب الى عبيده فاهم
ولهاهم فاختلفوا في صفاته هل هو ابيض او اسمر او اصفر
فللبيوزان يقال اختلافهم في صفة اختلاف في كونه
سيدهم المستحق لطاعتهم وعبادتهم فكذلك اختلاف
المسلمين في صفات الاله لا اختلاف في كونه خالقهم وسيدهم
المستحق لطاعتهم فان قيل يلزم من الاختلاف في كونه
سبحانه وتعالى في جهة كونه حادثا قلنا لازم المذاهب
ليس بمذهب لان المجسمة يجازمون انه في جهة ويجازمون
بانه قديم ازلي ليس بمحدث قال والعجب ان الاشعرية
اختلفوا في كثير من الصفات كالقدم وفي الاحوال كالعالمية

والقادرية وفي تجريد الكلام واعتقاده ومع ذلك لم يكفر
بعضهم بعضا واختلفوا في تكفير نفات الصفات مع
اتفاقهم على كونه حيا قادرا سميعا بصيرا متكلما فاتفقوا
على كماله بذلك واختلفوا في تكفيره بالصفات المذكورة
وقال الامام ابو الفتح القشيري قوله صلى الله عليه
وسلم ومن دعى رجلا بالكفر او قال عدو الله وليس كذلك
الا حار عليه هذا وعيد عظيم
لمن كفر احدا من المسلمين وليس هو كذلك وهي ورطة
عظيمة وقع فيها خلق من المتكلمين واهل السنة والحديث
لما اختلفوا في العقايد حكموا بتكفير بعضهم بعضا وتزى
بجلباب الهيبة في ذلك جماعة من الحشوية وهذا الوعيد
لا يلحقهم اذ لم يكن خصومهم كذلك وقد اختلف
الناس في التكفير وسببه حتى صنف فيه مفردا والذي
يرجع اليه النظر في هذا ان لازم المذهب هل هو مذهب
ام لا فمن كفر المعتزلة قال انه مذهب فيقول المجسمة
كفار لانهم عبدوا جسما وهو غير الله تعالى ومن عبد غير
الله كفر وتقول المعتزلة كفار لانهم وان اعترفوا باحكام
الصفات فقد انكروا الصفات ويلزم من انكار الصفات
انكار احكامها ومن انكر احكامها فهو كافر وكذلك المعتزلة
تنسب الكفر الى غيرها بطريق المال قال والحق انه لا يكفر
احد من اهل القبلة الا بانكار متواتر من الشريعة عن
صاحبها فانه يكون حينئذ مكذبا للشرع وليس ثم الا القواطع
ما عدا التكفير وانما ذلك لمخالفة القواعد السمعية القطعية
طريقا ودلالة وعبر بعض الاصوليين عن هذا بما معناه ان

من

من انكر طريق اثبات الشرع لم يكفر كمن انكر الاجماع ومن انكر
الشرع بعد الاعتراف بطريقه كفر لانه مكذب قال وقد نقل
عن بعض المتكلمين يحتج به الاستاذ ابو اسحاق الاسفرايني
انه قال لا اكفر الا من كفرني قال الشيخ وربما يطلق هذا
القول بعض الناس ويحمله على غير محمله الصحيح والذي
ينبغي ان يحمل عليه ان لم يصح هذا الحديث الذي يقتضي
ان من دعا رجلا بالكفر وليس كذلك رجع عليه الكفر وذلك
قوله صلى الله عليه وسلم من قال لاخيه كافر فقد باء بها احدهما
وكان هذا المتكلم يقول الحديث دل على انه يحصل الكفر
لاحد الشخصين اما المكفر او المكفر فاذا كفرني بعض الناس
فالكفر واقع باحدنا وانا قاطع بانني لست بكافر وقال
الامام ابو الحسن السبكي ما دام المدعى يعتقد ان لا اله
الا الله وان محمدا رسول الله فتكفيره صعب وما يعرض في قلبه
من بدعة ان لم تكن مضادة لذلك لا يكفر وان كانت مضادة
له فان عرضت غفلت عنها واعتقاده للشهادتين مستمر
فارجو ان ذلك لا يخرجه في الاسلام واكثر اهل الملة كذلك وكل
مسلم ارتد ثم اسلم الا ان يقال ما كفر به لا بد من توبة عنه
هذا محل نظر وجميع هذه العقايد التي يكفرها اهل القبلة
قد لا يعتقدها صاحبها الا حين يحدثه بها المبتدع
فيعرض له او مجادله او غيره وفي اكثر الاوقات قد لا يخطر
عنها وهو اكثر للشهادتين لا سيما عند الموت انتهى
وبما قاله نظر ولا وجه للتوقف فيمن صدرت منه كلمة
الشهادة ثم اتى بما يضادها لانه يترتب عليه حكم المضاد

قول الامام السبكي ما دام المدعى يعتقد ان لا اله الا الله وان محمدا رسول الله فتكفيره صعب

في بعض الاوقات وغفلته في بعض الاحيان عنها لا تقتضي عدم مواخذته
بها كما في الكافر الاصلي اذ اعقل من عقيدته في اكثر احواله
ثم قال فاما اولاد المبتدعة من اهل الاسلام اذ اكثرهم
فالظاهر ان اولادهم مسلمون ما لم يعتقدوا بعد بلوغهم
ذلك الاعتقاد لانهم ولد واعلى الاسلام من مسلمين
ظاهرا وحكم اعتقاد ابيه للاسيري اليه قلت ان اعتقد
الولد بعد صدوره المعتقدة المكفرة من ابويه هو كولد
المرتد فيكون على الخلاف والظاهر كما قال النووي انه
مرتد ونقل العراقيون الاتفاق على كفره فقد اجرى واحكم
اعتقاد ابيه عليه وقال الغزالي ذهبت طائفة الى تكفير
عوام المسلمين لعدم معرفتهم اصول العقائد بادلتها
وهو بعيد عقلا ونقلا وليس الايمان عبارة عما اصطلح
عليه النظار بل هو نور يقذفه الله في القلب فلا يمكن التعبير
عنه كما قال الله تعالى فمن يرد الله ان يهديه يشرح صدره
للاسلام وقد حكم النبي صلى الله عليه وسلم بان من تكلم
بلفظة التوحيد اجري عليه احكام المسلمين وشك هذا ان
ماخذ التكفير من الشرع لا من العقل ان الحكم باباحة الدم
والخلود في النار شرعي لا عقلي بخلاف ما ظنه بعض الناس
انتهى واعلم ان هذا القول قد نسب للاشعري وقد
انكره عليه جماعة من اصحابه منهم الاستاذ ابو القاسم
القشيري وقال لا يصح عنه وقال عبد القاهر البغدادي
ان اتراك النظر في الدليل فليس بمؤمن عند الاشعري ما
لم يعرف ذلك بقلبه كلنه ليس بكافر عنده لوجود ما يضاد

الكفر

الكفر والشرك وهو المضاد ايمانا وهو عاص بتركه النظر
والاستدلال وبه قال فيه المشبهة انتهى وهذا يبين انه ليس بمؤمن
ايمانا كاملا لانتفاء الايمان مطلقا لانه اشبه بقول المشبهة

الرابع اختلف قول الشافعي رضي الله عنه في ان الكفر
ملة واحدة او ملل والمرجح انه ملة واحدة لقوله تعالى لكم
دينكم ولي دين فجعل الكفر كله دينا واحدا وقوله تعالى فما
ذا بعد الحق الا الضلال قال الشافعي المشركون في تفرقهم
واختلافهم بينهم اعظم الامور وهو الشرك بالله تعالى
فجعل اختلافهم كاختلاف المذاهب في الاسلام فالمسلمون
مختلفون والكل على الحق والكفار مختلفون والكل على
الباطل ورجح ابن الصلاح انه ملل واحتج بما ورد انه يهودي
الى النصرانية وبالعكس فانه لا يقر عليه وليس الماخذ في
هذه المسالة ما قاله بل المعنى في عدم التقرير انه يعتقد
بطلان ما انتقل اليه والمتخصص لا يقر على ما يعتقد بطلانه
وهو ان اعتقد بطلان الاسلام فهو اعتقاد فاسد
بخلاف الاول فانه اعتقاد مطابق لما في نفس الامر وبني
على هذا فروع كثيرة كجريان التوارث بينهم ان قلنا
ملة والا امتنع ومنها الوكالات نصرانية ولحاق نصراني
براهب يهودي فهما الولاية عليها كما يشاركون في بيعها
ان قلنا الكفر كله واحدة كما صرح به المزني وغيره ولا
وجه للتردد الرافعي فيه ولذلك نجعل اليهودي عن النصراني
ومنها بيع العبد النصراني من اليهودي وعكسه نقضه
كلام الاصحاب الجواز وافتى ابن الصلاح بالمنع خوفا من

نقله الى دينه وهو لا يقر عليه وخالفه ابن الاستاذ وقال لا
يلزم من منعنا لهوده او تنصره ان نمنعه من شرابه فان
ذلك موهوم واذا كان لا يقر عليه فلا معنى لقبل قبله
مصلحة من تعجيل اسلامه لانه لا يقتل منه حينئذ الا بالاسلام على احد
القولين فالصواب ما اطلقه الاصحاب الخامس الخلاف
في ان الكفار مكلفون بفروع الشريعة مشهور والتكليف
متعلق بهم هل فائدته قاصرة على العقاب في الدار الآخرة
او يجري عليهم بعض الاحكام في الدنيا والاكثرون انه بالفروع
في ذلك بما حاصله انا نجري عليهم احكام المسلمين الا في
صور احداها اذا تناكحوا فاسد او اسلموا فانهما اذا
تبايعوا وتقابضوا ذلك لانها لا تمنع الجنب من المكث
في المسجد ولا من قراءة القرآن بخلاف نسبه المصحف قاله
الماوردي رابعها لا يجلد لشرب الخمر خامسها نكاحه
الامة لا يشترط فيه الشروط سادسها لا يمنع من لبس
الحرير في الاصح ومثله لبس الذهب كما قاله في البيان
سابعها لا تلزمه اجابة من دعا الى وليمة فامتنعا لا
يصح ذلك رده وقيل يلزمه الوفاء به ان اسلم تاسعها لا يمنع
من تعظم المسلم بخلاف الظهار اذا منعنا المسلم منه
كما قاله الرافعي وخالفه النووي عاشرها لا ترد
الخمر المغصوبة منه عليه تنبيه وقع الغلط لجماعة
بسبب هذه الفروع فاعتقدوا واعلم تكليفهم بهذه الامور
شرعا واطلقوا في حقهم الاباحة حتى استثنوها من قاعدة
التكليف وهذا غفلة فاحشة وفرق بين قولنا لا يعاقبون

وبين

وبين قولنا لهم ذلك لان علم المنع اعم من الاذن والاذن
حكم شرعي بالاباحة ولم يرد فيما استثنوه عبارة النهاج
فيما اذا صوبوا على ارض الاصرار لهم ان لهم احد انه لكن قياس
فانها تقتضي انه حق لهم ولم يقل به احد وقد ذكر القاضي
ابو الطيب في باب الغصب من تعليقه انا لا نطلق في حق
اهل الذمة فيما يخالف فيه الشرع لفظ التقرير لا على الكفر
ولا على شيء من عقايدهم الخبيثة فانما جاء الشرع بترك
التعرض لهم وقابا بالعقد وحفظ العقد الامان الذي
جرى بيننا وبينهم فان قيل هذا هو التقرير قلنا لا لان
التقرير موجب فوات الدعوة وترك التعرض لا يوجد
فوقا وانما هو محمول تاخيرا لمحاقبة الى الاخرة ويجوز
ان تكون الحجة لازمة والدعوى قائمة ويؤخر المعاقبة
ولا يجوز ان يرد الشرع بتقريرهم على ما هم عليه
ثم يبقى لزوم الحجة وتوجه الدعوة وما اجرى عليهم
حكم المسلمين في التكليف به وجوب القصاص وحد
القذف وكذا حد الزنا والسرقة على الصحيح فيهما
وقيل ليشترط رضاه بحكمنا وكحرمة الخمر في الخمر
بيعا وشرا وهذه الاربعة منهم عن الجزية وفي
المبايعات خلافا لابي حنيفة قاله المتولي ويجب عليه ايضا
اذا قتل الصيد في الاصح واذا جاوزوا الميقات مريدا للنسك
واسلم فاحرم وجب عليه الدم خلافا للمزني واذا استولى الكفار
على اموال المسلمين واحرزوها بدارهم لا يملكونها بل هي باقية
على ملك اربابها حتى لو استنقذت منهم ردت اليهم

ولا تصح وصيتهم لجهة المعصية كبناء الكنائس ويلزمه زكاة
الفطر في عبده وقريبه المسلم لجريانها مجرى النفقة والمؤنة
كلها في الحقيقة غير واجبة عليه ابتداء بل بطريق التحمل
ثم ما تواريه في حالة الكفر لم يتوقف على النية صح كالعقود
والفسوخ وان توقف على نية التقرب لم يصح كالعبادات
ولهذا لا يصح غسله ولا وضوء في الاصح حتى لو اسلم وجب
اعادته خلافا لابن سريج الفارسي نعم يباح للمزوج
وطؤها ان اغتسلت للضرورة ولا يرد تكفيره بالعتق
حيث يجزي كما نص عليه الشافعي مع وجوب النية في الكفارة
لان النية فيها للتمييز لا للتقرب والممتنع في حق بنية
التقرب وانما لم يصح منه النذر لخلبة شائبة العبادة
عليه ولهذا يصح الالتزام فيه بالصلاة والصوم فكان
كون الناذر مسلما اقرب الى الركنية واما ما كلفوا به فلم
يفعلوه واسلموا هل يسقط بالاسلام تبعات تتعلق بحق
الله سقط ترغيبا لهم في الاسلام كالعبادات من الصلاة
والصوم والزكاة وكالزنا فانه يجب فيه الحد فلو زنا
ثم اسلم سقط عنه على النص حكاه في الروضة قبل
الجزية وان تعلق به حق الادمي وتقدمه التزام
بذمة او اباحة لم يسقط ولهذا الوقت القتل للذمي ثم اسلم
لم يسقط القصاص ولو قتل خطأ او حلف وحنث او
ظاهر واسلم لم يسقط الكفارة على الصحيح بخلاف الزكاة
والفرق بينهما ان هذا من باب خطاب الوضع ولا يشترط
فيه التكليف ولانه لجلب في الكفارة معنى العقوبة ولهذا

لا

لا تجب الا في ذنب عمدا وخطأ والسبب ترك التحفظ منه
بخلاف الزكاة فانها طهرة وهو ليس من اهلها واحترزت
بقيد الالتزام عن الحربي اذا اتلف نفسا او مالا ثم اسلم
فانه يسقط عنه على الصحيح الكناية ما احتمل معنيين
فصاعدا وهي في بعض المعاني اظهر قاله الرافعي في
الطلاق في الكلام على انه متى طالق وقضيته انه لو
احتملها على السواء لا يكون كناية ومراده بظهور بعض
المعاني اي في محل الاستعمال لكن لو قصد المعنى البعيد
فينبغي ان يكون كذلك وقد قالوا فيما لو قال انت طالق
طلقة في طلقة واراد مع طلقتان فانه في تستعمل
بمعنى مع والاحتمال البعيد مقبول في الدفاع وان لم يقبل
في نفي الطلاق ولطف القفال فقال فيما حكاه عنه
القاضي الحسين في الاسرار الكناية بداية الصريح وتعلق
بها امور منها انه لابد من النية بلا خلاف للتردد
في المراد منها وهل يشترط مقارنتها لجميع اللفظ او
لاخره او اوله او جزء متكلية في كتاب الطلاق وسنجري
عليها في غيره فيما يصح بالكناية ومنها انه تضم
اليها قرائن التاكيد لا تنتقل للصريح في باب الطلاق
كقوله انت بائن بينونة لا تحلي لي ابدا بخلاف الوقف
لو قال وقفت به كان كناية فلو ضم اليه لا يباع ولا
يوهب كان صريحا الكفارة تتعلق بما يحاذي الاول
مرتب لا تخيير فيه والثاني مخير لا ترتيب فيه وهو
جزاء الصيد وفدية الاذى والثالث فيه تخيير وترتيب

وهو كفارة اليمين وما التحق به من النذر والايلاء وقوله ان
على حرام او التخيير في الانواع الثلاثة والترتيب بينها وبين
الصوم الشافعي انه اذا اتى المحلف بها في اي وقت كان
كانت له الكفارة الظهار فان لها وقتا اداء هي اذا فعل
بعد العود وقبل الجماع ووقت قضاء وهي اذا فعلت بعد
العود والجماع صرح به السبكي الثالث هل يجب
على الفور ان لم يتعذر تسليمه فعلى التراخي والا فعلى
الفور وقال المتولي اذا عصى بالحنث لم يسع له تاخير
التكفير وان كان الحنث طاعة او مباحا فالاولى ان يبدر
الثالث فلو تاخر لا لعذر عليه فاسد كفارته فعل
محرم يتكرر بها الاداء والقضاء وذلك في كفارة الظهار
ان اخرجها قبل الوطء فهي اداء او بعده فقضاء قاله الرويانى

كل المجموعي الكل المجموعي والكل الافرادي بينهما فرق فان في
وكل الافرادي المجموعي الحكم فيه على المجموع من حيث هو وفي الافرادي
كل فرد ويتضح ذلك بفروع الاول لو باع صبرة
عشرة دراهم كل صاع بدرهم فخرجت زائدة او ناقصة
بطل البيع في الاصح نظرا الى القيد التفصيلي في كل
صاع بدرهم بخلاف ما لو قال بعتك هذه الصبرة
عشرة دراهم على انها عشرة اصح فخرجت زائدة
او ناقصة لا تبطل في الاصح للان القابلة بالثمن حصلت
بمجموع المبيع من غير تفصيل على الاجزاء الثاني لو وكله
في بيع عبيده العشرة بمائة دينار كان مخيرا فقوله بع كل
عبد منهم بعشرة دنانير فللوكيل ان يبيع في الثانية

كل

كل عبد بمفرده بعشرة وليس له ان يبيعهن في الصورة
الاولى ليس له ان يبيع كل عبد بمفرده واما الذي دل عليه
لفظ الموكل بيع العشرة بمائة دينار ولو قامت قرينة تدل
على جواز الافراد كان له بيع بعضهم بدون عشرة
اذا لم ينقص مجموع ثمن العشرة عن المائة الثالث
لو اجر الدار ثلاث سنين بالف درهم كان مخيرا لقوله
كل سنة بكذا وتتفرق الصفقة لانه من باب تفصيل الثمن
الرابع اذا قال والله لا اجامع واحدة منكن كان موليا
منهن جميعا حتى لو وطئ واحدة منهن انحلت اليمين وارتفع
الايلاء في حق الباقيات على الاصح ولو قال لا اجامع
واحدة منكن واراد الامتناع عن كل واحدة منهن قال
الامام وليس التعميم هنا كالتعميم في لا اجامعكن
فان اللفظ هناك يتناول كلا منهن ولا يحصل الحنث
بجماع بعضهن وها هنا اليمين تتعلق باحداهن
فتنبر اعلى كل واحدة منهن على البدل الكلمات كل عباداته
يجب ان تقوت النية مقارنة لاولها الا الصوم والزكاة والكفارة
كل عبادة يخرج منها فعقل بنافيها ويطلبها الالحاق والقرع
كل عبادة شملت اركانا لا يجب تخصيص كل ركن منها
بنية مستقلة اذ الذي اصل العبادة الا نية الخروج من
الصلاة على وجه حالا الطواف على وجه كذا وصوبه
فيه الترتيب الاوضو الجنابة كل ما يخرج من السبيلين
فانه يحبس الا المني من الانسان وكل الولد كل من
صح احرامه بصلاة الفرض صح بالنفل الا ثلاثة

الكليات

مذكورة في آخر السهو من الروضة كل صلاة تفوت في زمن الحيض
لا تقضي الا تحتي الطواف لانها لا تتكرر كل من انقطع بها
لم تتسع شيأ ما كان يحرم عليها في الحيض لا شلاثة اشياء
الصوم والطلاق والتزوج فانه شروط بمراة الرحم
وقد حصل بالانقطاع كل من لا تصح صلاته صحة مغنية
عن القضاء لا يصح الاقتداء به في مسالة وهي ما لو اقتدى
به متنفل فانه يصح على وجه لانه لا يجد في شيء المقتضي كشيخ
الخنزي المجزي وكل من صحت صلاته صحة مغنية عن
القضاء يصح الاقتداء به في صورا حدها اقتداء القارئ
بالامي على الجديد الثانية الرجل بالمراة والخنثى الثالثة
المقتدي يقضا فظنا فلا يصح الاقتداء به لانه تابع فلا
يشح فلو بان امامه فقولان الرابعة اذا اقتدى بامي
لخروج وقتها الخامسة الصبي في الجمعة على الاصح
السادسة المستحاضة المميزة اذا قلنا لا تقضي كل تصرف
لا يترتب عليه مقصوده للشرع من اصله ولذلك لا يجد
المجنون لسبب وجد في عقله ولا السكران لسبب وجد في صحوه
اذ مقصود امر الزجر وهو لا يحصل وهذا لا يجوز له نكاح
انه لحصول مقصوده بدونه مما هو اقوى منه نعم خرجوا
عن هذا بي مسالتين احدها اذا اسلم الكافر مسلما
اجارة عبيسة فانه يصح في الاصح وفي الامر بازالة ملكه عن
المنافع وجهان اصحهما قال النووي في شرح المهذب نعم
خرجوا عن هذا بوضعين احدهما اذا اسلم الكافر
مسلما اجارة عبيسة فانه يصح في الاصح وفي الامر بازالة
ملكه

ملكه عن المنافع وجهان فهذا عقد صحيح ولم يترتب عليه مقصوده
الثاني اذا حلف على ترك واجب او فعل حرام فصي باليمين
ولزمه الحنث وكفارة وكان القياس ان لا ينعقد اصلا
كما لو نذر معصية تبطل ولا يلزمه كفارة كل ما جاز بيعه جاز
شفعة القيمة الثاني صورا حدها العبد المرتد يجوز
بيعه ولا شفعة على مشتريه لانه مستحق الاتلاف وعلى هذا
الصورة اقتصر صاحب التلخيص الثانية العبد اذا قتل
في قطع الطريق فقتله رجل فلا شيء عليه فانه مستحق القتل
زادها القفال وعليها اقتصر في الروضة في باب الرد بالعيب
الثالثة العبد التارك للصلاة فانه لا شيء على قاتله
كما نقله في الروضة عن صاحب البيان ومع انه يصح بيعه
كما يباع المرتد وقطع الطريق الرابعة الزاني المحصن
حيث لا تجب على قاتله شيء ويتصور كون الزاني المحصن
عبدا مع ان شرط الاحصان الحرية في الكافر اذا زنا وهو
محصن والمحق بدار الحرب فاسترق وقال المرعشي في
ترتيب الاقسام كلما وجب فيه الشفعة على مشتريه فبيعه جائز
الا في احدى عشرة مسالة ام الولد والمدبر بالكلية
والوقف والمساجد وما في المسجد الحرام من بناء وستور والعبد
الواسب والضحايا والحقيقة وكذلك صيد الحرم وشجره
كل ارش يوخذ مع بقاء العقد فانه محسوب من الثمن كل ما
يوخذ مع ارتفاع العقد فهو محسوب من القيمة وبذلك يزول
التناقض عن مطلق ذلك تناقضا في المسالتين كل عيب يوجب
الرد على البائع يمنع الرد اذا حدث عند المشتري وما لا

فلا رد له بل يرد به على البائع لامتناع الرد اذا حدث عند المشتري فلو
مخصي العبد ثم عرف به عيبا قديما فلا رد وان زاد اذ قيمته
ولو نسي الفوات او الحرفة ثم عرف به عيبا قديما فلا رد لنقصان
القيمة قال الرافعي الا في الاخير قال ابن الرفعة لعله اعتبر
به عما ذكره ابن الصباغ من انه اذا اشتري عبدا وله اصبع زائدة
فقطعها فانه يمنع الرد وان زادت قيمته كما اذا خصي العبد
وان كان لو اشتراه وقد قطع البائع اصبعه الزائدة قبل البيع
ولا شيء للمشتري الخيار بخلاف الخصي انتهى لكن خالف
المتولي فقال له الرد فحصل وجهان كل من ملك جارية وليس
فيها علقة رهن وكوخ التوريان بطلها ان اشتراها الا البعض
والمتاجب وما لك الفواضل بعد ظهور الربح وكذا قبله على ما نقله
في الشرح والروضة لكن المختار جوازه اذ لم يظهر ربح
واما العبد المأذون فلا يستثنى لانه ليس بمال لان الملك لسيده
كل من وجب عليه الحق وامتنع منه قام القاضي مقامه الا
المغصوب اذا كان قادرا على الاستيلاء للرد وامتنع منه
فانه لا يسد الحاكم عنه في الاصح وكذا ابدال الطلاق
وهو فقير فلم يقبل لم يقبل عنه الحاكم والخلاف فيمن
طرأ عضه بعد الوجوب عليه لانه الذي يلزمه الاستدانة
على الفور في الاصح امامن بلغ معضوبا فلا يجري فيه الخلاف
اذ لا تجب عليه الاستدانة على الفور ولو نذر شخص اوجب
عليه كفارة فهل للحاكم مطالبته باخراجها فيه وجهان قال
ابن الرفعة كذا حكاه الرافعي وفيه نظر لان فرض الكلام
في كفارة تجب على الفور وهي التي فيها محظور وفي النذر الذي

صرح

صرح فيه بالفور انتفى الخلاف ولو امتنع الذمي من ادا الجزية
الملتزمة بالعقد مع القدرة انتقض عهده وكان يبقى ان
توخذ الجزية من ماله قهرا كما لو امتنع من ادا الدين وهذا
اشار اليه الامام في النهاية نعم الممتنع للقاضي بعد حلول
احد لها ان يجبره على الفعل خاصة ولا يثوب عنه كالامتناع
في المتايد على العدد الشرعي فان ترك الامتناع حبس ولا
يفسخ عليه نكاح اربع منهن اذا امتنع من الفسخ كما يطلق
على المولي وبينه والفرق بينهما ان زوجة المولي معينة
فاذ اطلق الحاكم عليه طلق زوجته بعينها بخلاف هنا
فان الزوجات غير معينات فلم يكن الحاكم يطلق قاله القاضي
ابو الطيب وكما لو وجب البيع بالمبيع فامتنع المشتري فيقبضه
اجبره الحاكم عليه فان امتنع امر الحاكم من يقبضه عنه
كما لو كان غايبا ولو جا الغاصب بالمغصوب ليرده للمالك
فامتنع اجبره الحاكم على قبضه لان على الغاصب ضررا بقاء
في يده من ضمان منافعه وضمانه ان تلف فان امتنع نصب
الحاكم عنه نايبا حتى يقبضه عنه قاله في التتمة وكما لو زوج
امراة وامتنع من وطيها وقلنا انه يجب عليه وطيها واحدة
لاستقرار المهر قال الامام فعلى هذا اجبره القاضي اثبات
بطلقا قال ولم يصر احد الى انه يطلق عليه كما في الايلاء والفرق
بينهما انا لو قلنا يطلق عليه لادى ذلك الى قطع النكاح ٧
والمقصود استباره بخلاف الايلاء فان المراد منه ازالة
الضرر فاذ الضرر لم يبق معنيا الا الطلاق ومن ذلك
اذا اجبر عظمه بنجس مع وجود الطاهر فيجب عليه

النزع ان المريض ضرر افان لم ينقل اجبره السلطان عليه نص
عليه وقطع به الاصحاب الثاني ما يجب عنه من غير اجبار
كحق النكاح اذا عضل الولي المجبر انتقل الولاية للسلطان
ولو اوصى باعتاق عبد يخرج من الثلث لزم الوارث اعتاقه
فان امتنع اعتقه السلطان ذكره الرافعي في باب العتق الثالث
ما يتخير الحاكم فيه بين خصلتين حسبه او اتيانه عنه كما اذا
امتنع المشتري من تسليم الثمن الرابع ما فيه قولان كالولاية
واصحهما ان القاضي يطلق عليه قال المزني وعلى هذا فحق
خلاف المولى حتى تجيء القاضي على قوله كل من احتاج الى
لمنفعة نفسه ينفرد به من غير استحقاق فانه محجور عليه
الا اذا احتاج مال الممتنع من قضاء الدين لبيعه فتلف في
يده فانه لا ضمان عليه في احد الوجهين كالراهن قاله
صاحب الاشراف لكن الاصح انه يضمن على القاعدة كل امين
يصدق في الرد اما جزما او على المذهب الاتي مسائل
احداها المشتري يرده على العين بعيب اماء ولا يصدق في
الرد على الاصح بل القول قول البائع فرقا للاصل عدمه
وهو قبض العين لحظه فاشبه المستعير الثانية
المرتهن لا يصدق في الرد عند الاكثرين كل من اقر بما
يضر غيره لا يقبل اذا كان منتهما فيه واختارنا هنا عن
العبد بغير بالجناية عمد يقبل وان اضر بالسيد واقرار
المرأة بجناية العمد يقبل وان اضر بالزوج لعدم التهمة
ومن اقر لشيء يضر غيره قبل فيما يضره ولا يقبل فيما
يضر غيره ولهذا لو قال لغلامك علي مائة فقالت بل مجانا

وقع

وقع الطلاق وسقط المال ولو قال لعبده اعتق علي بمال فقال
العبد بل مجانا عتق ولم يلزمه شيء وكذلك لو ادعى على رجلين انه
اشترى منه شقصا من دار فاخبر المدعى عليه الشراء وطلب
الشفيع الشفعة فقصر اقراره ان ملكه قد انتقل اليه لا يوجب
لان ذلك اقرار على نفسه بحق الشفيع على الاصح خلافا لابن
سريج ويستثنى من هذه صورة ما لو اقر الوارث غير الحائز
بان مورثنا لا يثبت نسبه قطعا ولا يرث في الاصح وكذا لو
اقر بامرأة بحنته انها اخته لم يثبت نسبه ولا ينفسخ النكاح
حكاه القاضي الحسين في فتاويه عن النص واعتمد بعضهم
عما سبق بان الطلاق والاعتاق يجوزان بعوض
والعوض فيهما غير مرتب كارتباط الميراث بالنسب كل
عقد فسد يثبت فيه المسمى ويرجع الى اجرة المثل الا في مسائل
الجزية وقد سبق في مباحث العقد الفاسد كل عقد يعاوض
على نصفة لا يقتضي اطلاق العقد تلك الصفة فسد
بالتعليق قطعا الا في مسألة وهي ما لو قال ان مت من هذا المرض فقد اعتقتك
عنه افقال العبد قبلت او قال اعتق عبدك عني على
الف فقال المولى اعتقته عنك على الف فاذا العبد
عتق وكيف العتق او المسمى وجهان اصحهما الثاني والفرق
ان المعاوضة لا تحتمل التعليق بالصفة والمعاوضة في
هذه المسألة تابعة للعتق فوجب المسمى كل عدد نص عليه
الشرع فهو تحديد بلا خلاف كالحدود واختيار الاسنان
ونصب الزكوات ومقاديرها والدية كل ما كان راجعا الى

الاجتهاد فهو الذي تردد فيه كقد رالقلتين بالارطال كل
بحس علقت ازالته بعدد فهو واجب كولوغ الكلب والخنزير
في الاسبتا كل كل ما يحرم نظره يحرم مسه بل اولى لان الحس
ابلغ كل امرأة حرمت ابدا حلت رويتها والخلوة بها الا للآفة
كل حيض يحرم فيه الطلاق الا في مسألة وهي الحامل اذا قلنا تحيض
فان لا يحرم طلاقها لان التحريم لتطويل العدة وهاهنا
عدتها بالوضع كل من علق الطلاق بصفة لا يقع الا عند وجود
الصفة الا في اربع صور استثنيناها الخرجاني في الثاني احد ان
اذا علق بروية الهلال فراه غيرها تطلق الثانية قال
لمن لا سنة لها ولا بدعة انت طالق للبدعة طلقت في الحال الثالثة
اذا علق بصفة مستحيلة فانها تطلق في الحال على وجه الرابعة
اذا قال انت طالق امس او في الشهر الماضي فانها تطلق في الحال
قال وكل طلاق بصفة يقع بهم الصفة الا في مسألة وهي ان
يقول انت طالق اليوم ثلاثا ان طلقتك غدا واحدة
فان طلقها غدا واحدة لم يقع الواحدة ولا الثلاث التي
في اليوم وذكر صاحب المرغيناني واللباب المستثنى من الاولى
خمس صور وزاد انت طالق لرضى زيد او لدخول الدار تطلق
في الحال رضي ام لا دخلت ام لا وتحمل اللام على التعليل وذكر
ابدال الثالثة اذا قال انت طالق طلقة حسنة قبيحة تقع في
الحال وما ذكره في الثالثة من الوقوع حالا قال المتولي انه
المذهب وصورته فيما لو قال ان اجبيت فيا وجري عليه
في الحاوي الصغير لكن الاصح عند الامام وجماعة عدم الوقوع
في الثانية الاولى نظر لانه لم يقع الطلاق الا عند وجود
الصفة

الصفة لان معنى رأيت علمت وهي لا تطلق الا بالعلم وكذا
الثالثة لاستحالة وجود الصفة المعلق عليها فكيف يتبين
ويزاد عليها صورا حداها انت طالق غدا امس او انت
عند علي الا ضافة يقع في الحال فان امس عند وغدا امس انت
اذا علق بحيضها وكانت طاهرا وقع في الحال الثالثة اذا قالت
له يا خسيس فقال ان كنت كما قلت فانت طالق وقصد
المكافاة يقع حالا الرابعة اذا قال ان طالق ان لم اطلق
زيدا وقع في الحال وكذا لو قال قبل قد ومه وعن اسماعيل
البوشنجي يحمل وجهين احدهما هذا واصحهما ان قدم
بان وقوعه عند اللفظ والا فلا لان قولنا هذا شاهد
تشبيه عن وجودهما وربما لا يكون لذلك الفعل وجود
كل من جعل حرمة شيء مما يجب فيه الحد وفعله لا يجد وان
علم الحرمة ويحمل وجوب الحد وجب عليه الحد وسقط في
حرف الخبر كل ما جاز للانسان ان يشهد به جاز للانسان
ان يحلف عليه اذا كان الحق له وقد لا يجوز العكس في مسايل
منها ان يخبره ثقة ان فلانا قتل اباه او غصب ماله فانه
يحلف ولا يشهد وكذا الوراثي يحظه انه له دينا على رجل
او انه قضاه وكذا الخط مورثه اذا قوي عنده وصفته
وانما لم يشهد فيها لان باب اليمين اوسع اذ يحلف الفاسق
والعبد ومن لا تقبل شهادتهم ولا يشهد وقد ذكره
المروزيان في الفروق كل حق كان عن الميت يكون من التركة
الا المتولدة وتابعها والمحق بالقبلية على المرض حرف
اللام اللفظ يتعلق به مباحث الاول الصريح يعمل

حرف اللام اللفظ

شبه ولا يقبل ارادته غيره به واحتمل يرجع فيه الى ارادته الا فظ
وقد قال الشافعي في الام اذا تكلم المتهجي بلسانه بكلمة
تحتمل الليل وغيره كان كالعربي يتكلم بالعجمية ويحتمل بعينه
ليس ظاهرها الليل فيسال فان قال اردت الليل فهو مقبول
وان قال لم ارد الليل فالقول قوله بيمينه ان طلب امراته
اليمين ويقاس به غيره من الطلاق وغيره وقال الامام في باب
الاقرار الالفاظ ثلاثة نص لا يتطرق اليه تاويل وظاهر
يقبل التاويل ومحتمل تردد بين معان لا يظهر اختصاصه
بواحد منها فاما النص فلا معنى عنه واما الظاهر فان
اطلق من غير نية فهو محمول به على حكم ظهوره وان ادعى
اللافظ تاويلا فيه تفصيل في المذهب مطول واما
المحتمل الذي لا يظهر اختصاصه بجهة فلا يدين من ارادته
صاحب اللفظ ومنه الاقرار بالمجهول وكما لو اقر لبني
او قال عظيم او كبير ونحوه وقال ابن سراقة في التلقين لفظ
المقر لا يخلو من ثلاثة احوال اما ان يكون معلوما غير
مضاف ولا محتمل ولا مجهول فيرجع الى ظاهر لفظه دون
نيته او محتملا فيرجع الى تفسيره فما لم يخرجه عن احتماله
او مجهولا فيرجع فيه الى بيانه وان قل ذلك قلت وبين
ذلك ما لو قال هبك الخ وفسره باحد الوضاع لم يقبل
على المذهب او باحد الاسلام لم يقبل قطعا ولو قال
غصبت داره ثم قال اردت دار الشمس والقمر لم يقبل
على الصحيح حكاه في باب الروضة عن الشاشي وذكر
الصيدلاني ضابطا فقال من فسر اللفظ بغير ما يقتضيه

ظاهره

ظاهره ينظر فيه فان كان ذلك عليه قبل لانه غلظ على
نفسه وان كان له لا عليه قبل فيما بينه وبين الله تعالى ولم
يدين في الحكم ان اتصل ذلك بحق آدمي من طلاق وعتق ونحوه
قلت وقد لا يقبل تغليظا عليه كما لو قال انت طالق
واحدة ونوى عددا وقعت واحدة في الاصح لان المنوي
مخالف للفظ بخلاف ما لو قال انت واحدة ونوى عددا فانه
في الاصح نعم لو قال انت طالق احسن الطلاق فان هذا
اللفظ صريح في طلاق السنة وان لم ينوه فلو نوت
احسن في التجميل وهو من الحيض قبل في الظاهر لان
فيه تغليظا عليه قاله الامام وقيل يفصل في العدول بين
القرينة وغيرها كما لو قال انت طالق وكان اشهاطالقا
وقال اردته فالف المحرز او غير ذلك وقال الرافعي
في باب الاقرار قد يتعارض مقتضى اللفظ والقرينة فيفتى
خلاف كما لو قال لي عليك الف قال في الجواب على سبيل
الاستهزاء لك علي الف فوجهان في الشفعة اصحهما الا يكون
اقرارا وسبق في حرف الهمزة في الاصطلاح الخاص هل
يرفع العام حكم بخلق هذه القاعدة وما ذكرناه في
اطلاق اللفظ المحتمل من الرجوع للقرائن هو اذا كان موجودا
واراد شافان اطلق حمل على مقتضى الظاهر وقد ذكروا في
باب التدبير فيما اذا قال ان مت فانت حران نيته انه
يراجع ويعمل بمقتضى ارادته فان اطلق فقالائه اوجه
احدها وبه اجاب الاكثرون حمله على المسئلة بعد الموت
حملا على الظاهر والثاني حمله عليه في الحياة والثالث

يشترط المشية في الحياة والمشية بعد الموت قال الرافعي وبحي
هذا الخلاف في سائر التعليقات الثاني اللفظ اذا وصل
به لفظ وقبل في الحكم اذا نواه لا يقبل في الحكم ويدين في
الباطن الا الاستثناء فانه اذا وصله نطقا يقبل واذا نواه
لا يدين قاله في التهذيب واستواه المزني وغيره في كل ما يحوج
الى تتميم الملفوظ به بقيد زائد فقال في الوسيط لو ذكر لفظا
ونوى معه امرا موصوفا به لا تظهر مع المذكور وفي نائبة
في الباطن وجهان كقوله انت طالق ثم قال نويت ان شاء الله
او نويت ان دخلت الدار والا فنسيانه لا يؤثر انتهى
والمعروف في الاستثناء انه لا يدين وانه يدين في قوله اردت
انت طالق من وثاق او ان دخلت الدار اذان شاء زيد والفرق
ان التعليق بمشيئة الله يرفع حكم اللفظ كله فلا بد فيه من
اللفظ والتعليق بالدخول ومشيئة زيد لا يرفعه بل يخصصه
بحال دون حال وقوله عن وثاق تاويل وصرف للفظ عن
معنى الى معنى وكذا به النية وان كانت صحيحة وسلموا
ذلك بالفتح لما كان رفعا للحكم لم يجز الا باللفظ والتخصيص
يجوز بالقياس كما يجوز باللفظ الثالث قال ابن عبد
السلام اللفظ مهمل على ما يقتضيه ظاهره لغة او شرعا
او عرفا ولا يحمل على الدخيل الخفي ما لم يقصد او يقترن
به دليل فمن حلف بالقرآن لم تنحل يمينه عند ابي حنيفة
لانه ظاهر في هذه الالفاظ في عرف الاستعمال ولا سيما في
حق العوام والجهال وخالفه مالك والشافعي وفي قولهما
بعد ولا سيما في حق من حلف بالمصحف عند الكتبة فانه لا
يخطر

بخاطره بيا له الكلام القديم ولا التجوز بالمصحف عنه بل الحالف
به كالحالف باللعبة والذي قلت بل هو قولهما هو القريب
لانه الحقيقة الشرعية وهذا انما نحوا على ان ما بين دفتي
المصحف كلام الله والعرف لا يخالفه ولما المعنى الذي نحاه الشيخ
فذاك باعتبار الحقيقة العقلية والايمان لا تبنى عليها الرابع
اللفظ الصادر من المكلف اذا عرف مدلوله في اللغة او
العرف لم يجز العدول عنه الا بامور احدها ان ينوي عنه
ويصير مستعملة عرفية في غيره كما ذكره في الخمار مخيط بحمل
كلام المتكلم بها من اهل العرف على ذلك لانه مدلوله حينئذ
وان لم يكن مدلوله في اللغة وصار ذلك كالناسخ في الاحكام
فانهما انما ينوي المتكلم بها غير مدلوله الظاهر ويكون
اللفظ محتملا لما نواه ويقبل قوله في المواضع وقد لا يقبل
بحسب قربه من اللفظ وبعده وفي فتاوى القاضي الحسين
حلف لا يتزوج النساء ثم قال اردت واحدة معينة او
اثنين لم يقبل لوجود لفظ الجمع فلو قال اردت بهذه الثلاث
قبل ولو حلف لا يشرب الشراب فتناول جميع الاشربة
فلو قال اردت شرابا معينا قبل لعموم لفظ الجمع وذكر
الاصحاب في كتاب الطلاق انه يجوز صرف اللفظ الواحد
محتملاته كما في قوله انت طالق ثلاثا بعضهن للسنة
وبعضهن للبدعة وقال اردت واحدة في اول الحالين وقبل
على المذاهب المنصوص خلافا لابن ابي هريرة واما اذا نوى
باللفظ ما لا اشعار له به لم يعتبر كما سبق في انت طالق واحدة
ونوى ثلاثا وكذلك لو قال لا اشرب لك ماء من عطش لا

مطلب ان النوي باللفظ غير مدلوله الظاهر

بحيث لشرب غير الماء وكله ان نواه لانه خلاف اللفظ واما
اذا اطلق اللفظ ولا عرف يقتضيه لغا وهذا كما في الوصية
بشرط ان بين ما يوصى فيه كقوله في قضاء دين فلو
اقتصر على اوصيت لك لغا لانه لا عرف يحمل عليه واما ان
فهم المعاني شيئا اخر لم يدل عليه ولذا نواه فلا يلتفت
اليه وما نقل عن القفال وغيره انه كان يسأل من الحالف
بالحرام اينوي فخرج منه لو سمعت غيرك يحلف به تحمل على
انه يسأل ليفهمه على نيته ولو كان فهم العوام حجة
لم يتطرق في شيء من كتب الاوقاف ولا غيرها مما يصدر عنهم
وكلما نظرت في ذلك وبحثت الامر على ما عليه لفظها
لغة وشرعا سرا وعلنا ان الواقف قصد ذلك او جهله
لان من تكلم بشيء فقد التزم حكمه وان لم يستحضر
تفاصيله حين النطق به وادلة الشرع شاهدة لذلك
الا ترى ان اوس بن الصامت لما قال لزوجته
انت علي كظهر امي الزم بحكمه وان لم يرده وكذا شنشنا
قالا فيه على مقتضى لفظه وان تحققنا انه لم يقصده
ثالثها ان يسبق لسانه اليه كما في لعوا اليمين والطلاق
وكلمة الردة كذلك لا يقبل منه في الظاهر الا بقرينة وقال
الرافعي في الايمان لو حلف وقال لم اقصد اليمين صدق
الا في طلاق وعتق وابلا فلا يصدق في ظاهر الحق الغير
وقال في موضع اخر لو قال بالله ثم قال اردت تعميما
ما صح قبل باطنا وكذا ظاهرا ان علم والا فالنص
يقبل ما لم يجبا ان لا يقصد اللفظ لكن يقصد استعماله

في

في غير معناه مثلا ان يحكي لفظ غيره او يقصد تعليم غيره
ونحوه خامسها ان يدعي الجهل بحكمه ويمكن صدقه لقرب
اسلامه ولم تتعلق به حق الغير ومن فروعه لو مات رجل
فقال ابنه لست ارثه لانه كان كافرا نسلم فانه يشترى بالاعراض
والمرض ونحوه من البدع ونحوه يقال لك ميراثه واعتقاد
خطأ ومنه قضا الحنفي للشافعي بشفعة الجوار فقالا الحنفية
باطلا للاسير ذمنه ومنه لو مات رجل عن امة اولدها انقطاع
فقال وارثه لا املكها لانها ام ولده عتقت بموته بناء
هي مما وكتك وطيت ام ولد ومنها في القسامة لو قال الظالم
بالدية لكن بي وعجب الرد وان قال لا اخذي بالقسامة فاني
احلف فلا سادسها ان يسنه على ظاهر عنده ثم
يتبين خلافه ولهذا لو قضى القاضي بالحكم الاخير من المكاتب
وقال اذهب فانت حر شهرباب انه يتحقق لا يعتق ومثله
لو اتى بلفظ موهم للطلاق ولا يقع فتوهم وقوعه او
افتاه جاهل بوقوع الطلاق فاخبر بطلاق زوجته
بنا على ذلك لا يقع وبما لو كان في ذمته الف فقضاه على
حسبانه في الذمة لا يصح ولا يكون ابرا عن حمالة لانه
انما ابرأ ليصح له الحمالة الاخرى ولم يصح فاشبه ما لو
باع بيعا فاسدا ثم اذن للمشتري في عتقه فاعتقه
فانه لا يعتق ومنها في فتاوى البغوي لو ادعى
عينا في يد غيره انها له فانكر المدعي تبرأت من هذه الدعوى
ولا ادعوي فيها ثم اراد ان يدعي فانها تسمع منه
لان قوله لا ادعوي فيها بناء على قوله تبرأت من هذه

قال الرافعي

مطلب في الوقف على العامل

مطلب

الدعوى ولا دعوى في فيها بناء على قوله شرائط منها والبراءة من الدين لا تصح ونظائر هذه القاعدة كثيرة ولا تختص بالقول بل تجري في الفعل فما يأتي به المكلف في الصلاة من حسنها على ظن السهو كالعدم والسهو على وجه الخطأ لا يتحقق منه القصد به ومثله يجب قضاء يوم الشك على الفور اذا تبين كونه من رمضان وان لم يتعمد بفطره لان الفطر لا يباح له فيه حقيقة ومن ذلك لو سلم من الصلاة ساهيا ثم تكلم عامدا لا تبطل صلاته لبنائه على انه خرج من الصلاة بالتسليم

اللفظ الموضوع للعقد اذا وجد معه ما ينافيه بطل كقوله ومن ثم لو قال لعبده بلا ثمن واجرتك الدار بلا اجرة لم يصح في الاصح واللفظ المحتمل لعقدين ويتميز بالصلة فاذا قال ملكتك بالثمن كان بيعا ولو قال بلا عوض كان هبة لان لفظ التمليك يحتمل البيع والهبة واذا قال لعبدك منافع هذه الدار شهرا بعشرة كان اجارة ولو قال بلا اجرة كان عارية ولو قال قارضتك اقتضى اشتراكهما في الربح فاذا اشترط خلاف ذلك بان قال كله لي او كله لك كان فاسدا ولو قال اقرضتك هذا المال اقتضى ان الربح كله للمستقرض فاذا قال على ان الربح لي او بيننا نطل وكان قراضا فاسدا ولو قال اضعت عليك هذا المال صار بضاعة بمعنى ان الربح كله للمالك ولا اجرة للعامل فلو قال على ان الربح بيننا او كله لي كان فاسدا ايضا ولو قال خذ هذا واعمل ينظر ما يصلح للقراض او القرض فاذا شرط ذلك عليه عمل به حكى الاصحاب في باب القراض هذه القاعدة

عن ابن

عن ابن سريج فانه في الاقارير قال اذا قال له علي الف من ثمن خمر لزمه الالف وقد يقولون في كثير من المواضع الكلام باخره كما لو قال لامرأته انت وامك صخيرة او ذميه او امه او مكرهة لم يلزمه الحد ومثله لعبدك بلا ثمن لا يصح في الاصح السادس قاعدة ذكرها الشيخ الامام ابو الفتح القشيري في شرح الالمام اذا كان الغالب من اطلاق اللفظ ارادة المعنى مع احتمال غيره فالحال فيه بالنسبة الى ما بعد اطلاقه على اقسام احدها ان يستحضر المطلق انه نوى المعنى الغالب وارادة عند الاطلاق ثانيها ان يستحضر انه نوى المعنى المحتمل غير الغالب الثالث ان لا يحضره انه نوى الغالب او غيره فاما الاول فينوي فيه ويحمل بما نواه واما الثاني فهو ايضا محمول على المحتمل الا لقرائن وفيه تفصيل بين ما يتعلق بالعبادات والفاظ الشارع في الماموريات وبين الفاظ المتخلفين في الفاظهم ايمانهم وتعليقاتهم وفيه طول واما الثالث فهو محل نظر يحتمل ان يقال لا يلتفت بما وجدت فيه بنية الغالب لغلبة ارادة الغالب عند الاسترسال للاطلاق وله التفات الى قاعدة عقلية انا العرف بين العلم بالشيء والعلم بالعلم بالشيء والفرق بين حضور الشيء وحضور تذكره فقد يكون الشيء حاضرا ولا يحضر تذكره دخل ذلك في وقته والملكات العقلية كلها من هذا القبيل لان شرط الفعل ان يحصل الفعل الاتي فاذا صار ذلك ملكة للنفس كان الشرط حاضرا والا لوجب

فالعلم بالعلم بالشيء غير العلم بالشيء وحضور تذكره

المشروط بدون شروطه لكنه لما حصل العلم به عند الفعل
ولم يحصل العلم بالعلم به او حصل لكن لم يحضر تذكره
بعد انقضاء وقته حضوره مثاله ان الكتابة تتوقف على العلم بكيفية
التركيب بين الحروف وتقدم بعضها على بعض ضرورة ثم
الفاظ تكثر وتتكرر الى ان يصير ملكة للنفس فتكتب ماشاء الله
ان تكتب ولا يحضرك انه رتب الترتيب الذي يتوقف عليه
انتظام الكتابة وفي التحقيق قد حصل ذلك في نفس الامر
عند الكتابة لكنه لم يحضر تذكره بعد انقضائها وكذلك
تقول في الكلام واللفظ اذا كثر استعماله في معنى وتكرر على
الالسنة فانه عند الاسترسال يراد به ذلك المعنى ظاهرا
وان كان بعد ذلك لو سيل المتكلم هل يستحضر انك
اردت به هذا المعنى او لم يذكر انه حضرته البتة بعينها
ويترك هذا النظر في بعض المسايل ويخرج على هذا
الاصل كثير من مسايل الايمان كالبدوي اذا اطلق لفظ
اليمين في مسئله فقال والله لا ادخل بيتا فانه يحمل على بيت
الشعر حتى يحنث بدخوله لان العالم ارادته مع وضع
اللفظ له وهذا اعلوا حمل هذا اللفظ من البدوي على
بيت الشعر وقالوا اذا اطلقه من يغلب عليه ارادته
كالبدوي حمل عليه لاجتماع الوضع وغلبة الارادة ومنها
لو حلف لا ياكل اللحم لم يحنث بلحم السمك وهو حقيقة
والمسالة مفروضة فيما اذا لم يحضره انه نوى اللحم
المعتاد لغلبة ارادته عند الاطلاق وهذا يخالف مسالة
البدوي في البيت فان اعتياد الارادة ثم وافق الوضع

واعتياد

واعتياد الارادة ها هنا خالف مخالفة التخصيص واعلم ان
كثيرا من مسايل الايمان انتقل الاسم عن الحقيقة اللغوية
الوضعية الى الحقيقة العرفية فالحمل عليه عند الاطلاق
من باب اتباع الوضع لا للنظر الى غلبة الارادة لكن هذه الارادة
لا تصح في كل مكان حرف الميم المايع الجاري حكمه حكم الما
المطلق الذي سالتين احداهما الجرة اذا كانت قلتين فانه لا اثر
لها في دفع النجاسة في المايع بل يحكم على جميعه بالنجاسة بخلاف
الما الثاني المايع اذا تنجس وبلغ قلتين لا يعود طهورا
بخلاف الما ومن هذا ان المايع اذا تنجس لا يمكن تطهيره
على الصحيح بخلاف الما واوجب اعظم الامرين بخصوصه
ما يوجب الهوية بعمومه فالمحصن لما اوجب اعظم الحدين بخصوص
زنا المحصن وهو الرجم لا يوجب معه ادناهما وهو
الجلد لعموم كونه زنا وكذلك زنا غير المحصن يوجب الجلد
ويحصل معه الملامسة وذلك يقتضي التعزير فلا يجب
معه وكذلك خروج المني لا ينقض الوضوء لانه يوجب
الغسل بخصوص كونه منيا فلا يوجب الوضوء لعموم كونه
حدثا وكذلك الايلاج يوجب الغسل ولا يوجب معه الوضوء
في الاصح وكذلك الجناية على الاطراف اذا اقتضت الموت
توجب دية النفس ولا تجب معها دية الاطراف وقد تنقض
هذه القاعدة بصور منها المحصن بخصوص كونه محصنا
ومع ذلك فانه ينقض الوضوء بالاتفاق كذا قاله المارودي
لكن صرح ابن خيران في اللطيف بان المحصن والنفاس
يوجبان الغسل ولا يوجبان الوضوء وعلى هذا استقامت

على القاعدة ومنها الولادة توجب الغسل والوضوء ومنها
من اشترى امة شراء فاسدا ووطيها لزمه المهر لاستيفائه
وارش النكاح ان كانت بكرا لانه في مقابلة ازالة العين
والمهر في مقابلة استيفاء منفعته فلما اختلف سببهما لم يمنع
وجوبهما وهذا ما صححه الرافعي في البيع وقيل بمنع
الارش في المهر وصححه في باب الرد بالعيب ومنها لو
شهد اعلى محصن بالزنا فرجم ثم رجعوا عن الشهادة
فقصر منهم لكن يجدون للقذف اولا ثم يرجمون وذكر
الرافعي في كتاب الحدود من قاتلين اهل الملل الكثرين
غيره يرضخ له مع السهم ذكره المسعودي وصاحب
التقريب ومنهم من نازع كلامه فيه وقال مراده منهم
المصالح بما يليق بالحال ما تعلق بسببين جاز تقديمه على
احدهما سبقت قاعدة في حرف السين ما اقتضى عمده
البطلان اقتضى سهوه السجود كالكلام الكثير والركوع
الزايد الا في الحدث فان عمده وسهوه سيان ولا يسجد
لسهوه والا فيما ان التفل على الدابة ونحوها عن صوب
مقصده عاد على الفور عمدا بطلت صلاته وان سها فلا
ومع ذلك لا يسجد في الاصح مما لا يقتضي عمده البطلان
لا سجود لسهوه الا فيما نقل قولنا قولنا كفاتحة في ركوع
او تشهد فانه لا يبطل بعمده ويسجد لسهوه في الاصح
والا فيما لو قنت قبل الركوع فان عمده غير مبطل ويسجد لسهوه
وكذا لو ترك التشهد ناسيا وتذكره بعد ان صار الى القيام
اقرب فانه يعود ويسجد وكذا لو نوى المسافر القصر فاتم
ناسيا

ما تعلق بالعين مقدم على ما تعلق بالذمة

ناسيا ثم تذكر في التشهد سجد للسهو مع انه لو تعمد الاتمام لم
تبطل صلاته ومالوطول الركن القصير وقلنا بالمختار له يبطل عمده
فالاصح يسجد لسهوه ما تعلق بالعين مقدم على ما تعلق
بالذمة سبقت في حرف الخاء منه الصور المنقولة عليها مؤن
التجهيز كالمرهون والجاني والمبيع اذا مات المشتري مفلسا
مع ان وفا الدين منوط على التجهيز وتقديم المرهون في اموال
المفلس على من ليس بمرهون ولو تنازع المتبايعان في العبد
بالتسليم اجير البايع في الاظهر لان حق المبيع معين
والثمن غير معين وما يتعلق بالاعيان احق بالتقديم مما
ثبت في الذمم ولو رهن الحربي وعليه دين وغنمنا ماله مع
استرقاقه فلا يقضى منه الدين لان حق الغانمين في عينه
والدين في ذمته واخاف ارش الجناية على حق المرتهن وان
سيق الراهن لان المرتهن ان فاته العين فله بدل وهو الدية
ولان حق المرتهن لا يزيد على ملك المالك وارش الجناية
مقدم على حق المالك قال ابن خيران في اللطيف الجناية مقدمة
على حق المرتهن وحق المرتهن مقدم على جميع الغرماء
والمراد ما تعلق مؤن على الوصية والوصية مقدمة على الورثة
ما ثبت بالشرع مقدم على ما ثبت بالشرط اشار
الرافعي لهذه القاعدة في فروع التعليقات ولهذا لو
قال طلقتك بالف على ان لي الرجعة سقط قوله بالف ويقع
رجعيا لان المال ثبت بالشرط والرجعة بالشرع فكان
اقوى ونحوه قد يقال المستولدة لا يصح لان عتقها بالموت
ثابت بالشرع فلا تحتاج معه الى تدبير ولو اشترى قريبه

ما ثبت بالشرع مقدم على ما ثبت بالشرط

ويوي عتقه عن الكفارة لا يقع عن الكفارة لان عتقه بالقرابة حكم
قهري والعتق عن الكفارة يتعلق بايقاعه واختياره ومن لم
يحج اذا احرم بالتطوع او النذر وقع عن حجة الاسلام متعلق
بالشرع ووقوعه عن التطوع والنذر متعلق بايقاعه
عنها والاول اقوى ومثله لا يصح نذر الواجب ولو نكح
امة لمورثه ثم قال اذا مات سيدك فانت طالق فمات السيد
والزوج يرثه فالاصح انه لا يقع الطلاق لوجود المقتضي
للانفساخ ووقوع الطلاق في حالة واحدة والجمع بينهما
ممتنع فقدم اقواهما والانفساخ اقوى لانه حكم يثبت بالقهر
شرعا ووقوع الطلاق حكم يتعلق باختيار العبد والاول
اقوى ما ثبت بيقين لا يرتفع الا بيقين هذه القاعدة
استنبطها الشافعي من قوله صلى الله عليه وسلم وقد سئل عن
الرجل يخيل اليه الشيء في الصلاة لا ينصرف حتى يسمع صوتا
او يجد ريحا وبنى عليها فروعا كثيرة لمن تيقن طهارة او حدثا
وشك في ضده فانه يعمل بيقينه وان الطلاق لا يقع بالشك
لان النكاح متيقن فاذا شك طلق ام لا لم يقع شيء او هل
طلق ثنتين او واحدة فواحدة ومنها الاقارير لان
براءة الذمة متيقنة فلا تشتغل الا بيقين فحيث يحتمل اللفظ
الاقرار وعدمه لا يثبت نعم لو قال علي درهم لزمه
درهم وازن فلو قال اردت درهما حقيقيا ولم ارد الوزن
بل الشكل والصورة لم يقبل قال الامام فان قيل اليس
بنا الاقرار على التزام اليقين وطرح الشك على استصحاب
براءة الذمة وهذا الاصل يقتضي تصديق المقر بالدرهم
المطلق

ما ثبت بيقين لا يرتفع الا باليقين

المطلق بما ادعاه من ارادة الشكل دون الوزن قلنا هذا قول
من لم يحط بنهايات الامور فان اللفظ الصريح في الاقرار
يجري على موجبه ظاهرا ولا يشترط ان يكون نصا في وضع
اللسان لا يتطرق اليه تاويل فان الصريح ما تكرر على السمع
اما في عرف الشارع او في عرف اللسان وان احتمل تاويلا
لزم اجراء اللفظ على ظاهره ولا يقبل العدول عن موجب
الظاهر في الظاهر وامر السرائر على الاحكام الباطنة
ويوضحه انه لو قال لامراته انت طالق حكمنا بالطلاق
ولا يقبل من الزوج في الظاهر قوله اردت من وثاق وان
امكن ذلك من طريق الاحتمال فان الصريح حقه ان
يجري على الظاهر في ظواهر الاحكام وما قدمناه من
حمل الاقرار على الاقل اذا كان لفظ المقر محتملا فلا بد من
مراعاة الالفاظ ومنها ان المفقود لا يقسم ماله ولا تنكح
زوجته ما لم يمض مدة انه لا يعيش امثاله فيها لان بقاء
الحياة متيقن فلا يرفعه الا بيقين ومنها الموسوسة
من الحيض وجب عليه الحمى لاشتغال ذمته بكل منها يقينا
ولو نذر صوم يوم من اسبوع ونسيه صام آخر الاسبوع وهو
الجمعة فان يكن فذاك والا وقع قضاء لانا الوه وهو بنا
على ان اول الاسبوع السبت والظاهر انه لا يبرا بيقين الا بصوم
الجمعة والسبت للخلاف في اول الاسبوع وقد نقضت هذه
القاعدة بالمسالة الاصولية في جواز نسخ القران بخبر الواحد
كذا رايته في كتاب الاحكام لاحمد بن موسى العجلي مفرضا
به فقال نقض للشافعي اصله ان ما ثبت بيقين لا يرفع

الايقين تخصيصه او نسخه بخبر الواحد وهذا الذي قاله مردود
فان الشافعي لم يرد باليقين القطع بل ان الشي ثابت لا يرتفع
الا بمثله والنص وخبر الواحد سواء في وجوب العمل وهو
كاف في الاحكام ما ثبت للضرورة يقدر بقدرها
سبقت في حرف الضاد ما جاز فيه التخيير لا يجوز
فيه التبعيض الا اذا كان الحق لمعين ورضي سبقت في
حرف التاء في فصل التخيير ما جاز الرهن به جاز ضمانه
وما لا فلا الا في مسالتين ضمان الدرك جائز ولا يجوز الرهن
به وضمان رد العين المغصوبة جائز ولا يجوز الرهن بها
قاله الرافعي وغيره ما جاز بيعه جازت هبته وما لا
فلا الا في صورتين الاولى المنافع تباع بالاجارة ويمتنع هبتها
اذا قلنا انها عارية وبيع الاوصاف سلما في الذمة جائز
ولا تجوز هبته او هبتك الف درهم في ذمتي ثم يعينه في
المجلس ويقبضه والمكاتب يصح منه بيع ما في يده ولا تصح
هبته ومن الثاني بيع التحجير لا يجوز وتجوز هبته وهبة
احدى الضرتين نوبتها للضرة صحيح ولا يصح
بيعه والطعام في دار الحرب ونحوه ما جاز بيعه جاز رهنه
وما لا فلا الا في صور من الاول المنافع تباع بالاجارة ويمتنع
رهنها لعدم تصور القبض فيها والدين يباع ولا يرهن وكذا
المشاع ومن الثاني رهن المصحف والعبد المسلم من الكافر
يصح ويوضع عند عدل بخلاف البيع وكذا رهن السلاح
من الحربي ونظايره ما جوز للحاجة لا يجوز اخذ العوض
عليه ولهذا لا يجوز استيجار الكلب للحراسة والصيد في الاصح

ولا

ما جاز فيه التخيير لا يجوز فيه التبعيض

ما جاز بيعه جازت هبته وما لا فلا

ما جاز بيعه جاز رهنه

ما جوز للحاجة لا يجوز اخذ العوض عليه

ولا يجوز اجارة الهدي للركوب وان جاز ركوبه للحاجة ولا يجوز
اجارة الفحل للضراب في الاصح ما حرم استعماله حرم اتخاذه
اما قطعا كالات الملاهي او على الاصح كاواني الذهب
والفضة ولهذا حرم اتخاذ الكلب الصائد لمن لا يصيد
في الاصح وحرم اقتناء الخنزير والفواسق الخمس غير المحترمة
والثوب من الحرير للبس الرجل والحلي الذي لا يصلح الا
للنساء خاصة ونقض بعضهم هذه القاعدة بمسالة الباب
في الصلح فان الاصح ان له فتحه اذا سمره والفرق ان اهل
الدرب يمنعونه من الاستطراق ان ماتوا انقرضوا وهلم
جرا واما متخذ الاناء فليس عنده من يمنعه فربما جره اتخاذه
الى استعماله وما لا يحرم استعماله قد يحرم اتخاذه
كالكلب يستعمل لزرع او ماشية ولو اتخذه لما يتوقع من
ذلك لم يجز في الاصح وقريب منه الخلوة بالاجنبية لمن
امن على نفسه ما حرم على الاخذ اخذه حرم على المعطي
اعطاؤه كاجرة النايحة والزمار والرشوة للحاكم اذا بذلها
ليحكم له بغير الحق ويستثنى صور لا يحرم على الدافع وان
حرم على الاخذ كالرشوة للحاكم ليصل الى حقه وفك الاسير
واعطاء شي لمن يخاف هجوه ولو خاف الوصي ان يستولي غاصب
على المال فله ان يؤدي شيئا لتخليصه والله تعالى اعلم المقدم من
المصالح ما شرع فعله لمعنى فلم يوجد في حق بعض المكلفين
وامكن فعله هل يسقط عنه اعتبارا بنفسه او لا اعتبارا بجنسه
الاشبه الثاني وعليهما فروع منها الحلق في الحج لمن لا شعر
براسه يستحب امرار الموسى عليه ومنها السواك شرع

ما حرم استعماله حرم اتخاذه

وما لا يحرم استعماله قد يحرم اتخاذه

ما حرم على الاخذ اخذه حرم على المعطي اعطاؤه

ما شرع فعله لمعنى

للنتف فلو فرض شخص نتف الاسنان فوجد الطبيعة لا تشتهيها
القلم لم يسقط عنه سنة الاسنان قاله الامام ومنها السحور
شرع المتقوي فلو فرض شخص فاقد المشهوة لو يستحب
له قاله ابن عبد السلام وفيما قاله نزاع اذا كان لا يتضرر
واحترزنا بقولنا وامكن عما اذا ولد مختونا ما شرع لمعنى
فوجد من غير فعل قاصد فان كان القصد ركنا فيه لم
يعتد به والا فلا وعليه ذلك يخرج فروع منها لو وقف الحب
للتيمم في مهب الرياح فسفته الريح وردده ونوى لم يجزه
لان النقل شرط ولم يوجد ومنها لو وقف الجنب تحت ميزاب
او نزل عليه سيل كفاه في الاصح ومنها الغريق هل يكفي غرقه
عن الغسل او يجب غسله وجهان اصحهما انه لا يجب ومنها
لو دفن بلا غسل فنزل في القبر ما فرقه فضل يكفي عن نبشه
وغسله وجهان حكاهما القاضي الحسين قال ابن الرفعة ويعلم
الوجهان قبلهما ومنها لو رفع جلد الميتة في مدبغة كفى ما شرع
هو على ثلاثة اقسام احدها ما لا يجزئ قطعا كما لو شهد
في قضية ثم اعاد الشهادة لا يقوم مقام الشاهد ثانيها
ما يجزئ قطعا كما لو دفع الى فقير مالا في كفارة ثم اشتراه
ودفعه الى آخر اجزاه قطعا الثالث ما فيه خلاف والاصح
الجواز منها ما لو استعمل الحجر في الاستنجاء فلم يتلوث ثم
استعمله ثانيا وثالثا اجزأ في الصحيح ولو رمى بقصاة ثم
اخذها ورمى بها وهكذا سبعا فالاصح في اصل الروضة
الاجزاء وصححه الرافعي في الشرح الصغير وحكاه في

شرح

ما شرع لمعنى فوجد من غير فعل قاصد

ما شرع فيه العدد

شرح المهذب عن اتفاق الاصحاب وقال ابن الصلاح الاقوى
انه لا يجزيه ما صح للحمل لا تصح للعقد كما لو حلم
بالصلاة ثم شك في صحة النية قال نية تكبيرة مع النية لانعقد
الصلاة بها لان من ضرورة العقد الحل ومن شك
الشيخ ابو علي وجهان لمشتري الشقص اذا تصرف فيه بعقد
يوجب توجيه شفيعه كان متطلا للشفعة ويستحيل ان
تثبت الشفعة ثم يبطلها ورفعه الامام بان جعرت
الاملاك لا تتعلق بن احكام البنات في العبادات ويرد على
الامامات الذمي اذا اسلم لان الامة المسلمة المملوكة لامته
المسلم فانه يملكها ولا يأتي فيه الوجه في عتق مسلم الكافر
سيلم لبلا يؤدي الى ان يكون الشيء الواحد مقتضيا للاخذ
في الملك مقتضيا للاخراج عن الملك وهو الاستلاد وكذلك
ينبغي ان يكون البيع متطلا للشفعة مثلها ما ضبط
بالكثرة والقلة واختلف حكمها لو تردد فيه حصل تردد
كما لو وقعت في الماء نجاسة وشك هل بلغ حد الكثرة ام لا قال
الامام الذي يقتدح فيه ثلاثة اوجه احدها استصحاب حكم
الصحة الثاني الحاقه بالبطلان الثالث ان تبع غلبة الظن
فان استوى الظنان فالاصل دوام صحة الصلاة والاظهر
استصحاب الحكم بدوام الصلاة ومنها ان دم البراغيث يعفو
عنه اذا كان قليلا وصلى فلو تردد فيه احتمال للامام
وقال النووي الاصح ان له حكم القليل وان به قطع الغزالي
اي بتعفيه ويحتاج الى الفرق بينها وبين الاولى على احتمال والله
اعلم ومنها لو شك في موضع معين ما قارب المشي اعطى حكمه

فاعدة ما صلح للحمل لا تصح للعقد

فاعدة

فاعدة

اذ لو كان لهم قوت معلوم يلزمهم في الفطرة وقوت اقرب البلاد اليهم
ولو لم يكن لهم نقد واتلف على رجل مالا وتعذر نقد اقرب
البلاد اليهم ولو عين موضعا للتسليم فخرب وخرج عن
صلاحية التسليم فالاصح في زيادة الروضة انه يتعين
اقرب موضع اليه صالح للتسليم ولو عقد السلم في موضع
لا يصح التسليم بان كان في طريق فلا بد من تعيين
موضع التسليم في الاصح وقيل لا يشترط ويكفي اقرب
موضع صالح للتسليم اذ الفقد المرئي في رد المصراة بينه
وبينه وجهان في الحاوي احدهما قريته اقرب بلاد
المزني اليه والثاني قريته بالمدينة ولم يذكر الرافعي غيره
والاول هو القياس الموافق لنص الشافعي في اعتبار البلد

قاعدة من بلد البلد الوسط ما كان تركه كفرا فعله ايمانا
كلمة الشهادتين ومالا يكون تركه كفرا لا يكون فعله ايمانا
ومن ثم لو صلى الكافر لا يحكم بايمانه وكذلك لو زكى او
صام لانه يتعلمها الكفار ذكر هذه القاعدة القفال واستثنى
القاضي الحسين في الاشراف منها مالو جمع كنائس اليهود فانه
يحكم باسلامه لانه من الشعائر المختصة بالمؤمنين وهو كلمة

قاعدة الايمان ما لا يعلم الا من جهة الشخص قالوا قوله
فيه وافعاله بقبل قول المرأة في انقضاء العدة في
تعليق طلاقها بحيضها ولو فوض اليها الطلاق واختلفا
في النية فالمصدق الناوي لانه اعرف بضميره وفي البحر
لو قال لم انو وقال الزوج بل نويت فالقول قولها
خلافا للاصطخري كذا اطلق وينبغي ان يطلق هنا

حزما

حزما لا قراء وبه جزم الماوردي وغيره ولو ادعاها للوطي
فقالت حضت فان لم يكن صدقها لم يلتفت اليها وان امكن
واتهمها بالكذب جزم والاجارة لانها ربما عاندته وبعثته
حقه ولان الاصل عدم الحيض ولم يثبت نسبه قال
الشافعي ينبغي ان يحرم وان كانت فاسقة كما لو علق
طلاقها على حيضها فقبل قولها على المذهب الاول وفرق
القاضي الحسين بينه وبين تعليق الطلاق بان الزوج
مقصر في تعليقه بالاجنبي الامن جهتها قال القاضي
ولو اتفقا على الحيض وادعى انقطاعه واذعت نعم
في سنة الامكان فالقول قولها بلا خلاف وقال في البيان
انه لم يعلم حيضها قبل ان كانت فاسقة لم يقبل قولها
وان كانت عفيفة قبل وقال الشافعي ان كان ما يمكن
صدقها قبل وان كانت فاسقة لا تقبل في العدة ومنها
لو علق الطلاق بمشية الغير فقال شئت ومنها لو تزوج
امرأة من ولجها ثم مات عنها فقال وارثه زوجك ولبث
بخيرا ذنك فنكاحك باطل ولا ارثك وقالت بل
زوجني ولدي بإذني وفي الميراث فالقول قولها
بيمينها نص عليه في الاملا قال الماوردي لان الظاهر
لا يعلم الا منها ومنها لو قالت المطلقة ثلاثا
كنت زوجا وطيني وطلقتني وانقضت عدتي منه
قبل قولها عند الاحتمال فان انكر الزوج الثاني
وصدق في انه لا يلزمه الا نصف المهر وذلك لانها
مؤتمنة في انقضاء العدة والوطي وتجذر اقامة

البينة عليه ثم ان غلب على ظنه صدقها فله نكاحها بلا كراهة
وان لم يغلب فالاولى ان لا ينكحها وان كذبها لم يكن له نكاحها
فان قال ثبت صدقها فله نكاحها كذا قاله الرافعي ٧
واستشكله بعضهم وقال كيف يقبل قولها في دعوى الزنا
وقد اقرت بالوحشية وحمل كلامه في فرض المسالة على
ما اذا لم يحصل منازعة وكلنها ذكرته مستدلا بقبول قولها
فيه لان الاعتماد في العقود على قول اربابها ومنها
لو اختلفا في اسقاط حيضتين يقضي به العدة فالقول
قولها قالت حضت ولادعت ولادة تام لم يكن لها بد
من اقامة البينة قلت السقط يسقط في اوقات
غير مضبوطة وليس له وقت ينتظر فتعسر اقامة
البينة عليه بخلاف ولادة الولد الكامل ومنها لو قال
ظننت ان العدة تنقضي بمضي شهرين وانا لم تظهر
حاله وعلى هذا فلا يظهر استثناء القضاء من منكوحة
بالظهار وجها لكن لابد من اليمين صرح به الماوردي
وقال الرافعي في كتاب الفرائض عن الامام لو ظهرت
حاملا بعد الحمل فلابد من التوقف وان لم تظهر حاله واذعت
المراة وصفت علامات حقيقة فقد تردد للامام
والظاهر الاعتماد على قولها وطرد التردد فيما اذا لم
تلده ولكنها قريبة العهد بالوطء واحتمال الحمل قريب
واعلم ان المعنى في الكلف عن قتل الحامل خشية قتل
الجنين الحمل وجوده فهو لمعنى في غيرها وحينئذ فينبغي
ان لا يقبل بدعواها ومنها الخنثى المشكل يقبل
قوله

قوله في اخباره عن ذكورته لانه لا يعلم الا منه وحتى الولي
الصبي البلوغ بالاحتلام مع الامكان صدق قطعا ولا يمين
وقرر الامام في المراجعات الفقهية ان في تحليفه تقرير
اعتماد الصبي والصبي لا يحلف فلو حلف لم يحلف ولو
حلف بان سن فيه احتمالان للقاضي الحسين لامكان
اقامة البينة على الولادة ومنها لو قال الاب انا محتاج
للنكاح صدق بلا يمين ويجب على الولي اعفاف ومنها
لو عجل زكاته وقلنا لا يسترد وان لم يترض للتعجيل ولا
على القابض فيما قال المالك قصدت به التعجيل وبانه
القابض فالقول قول المالك بيمينه لانه اعرف بنيته ولا
سبيل الى معرفتها الا من جهته ولو ادعى لدابة وقصد
تملكها بطل ولم يصرف في علفها صح ومنها لو قال للوصي
لم اكن في ارادة بطلب ويحلف على ذلك قاله الامام ولو
استوجر للحج فانصرف وقال قصدت فالقول قوله قاله
العبادي في الزيادات وفيه نظر لانه مما لا يطلع وممكن
الاطلاع عليه ولو قال البايع رايت المبيع وقال المشتري
لم ار فالحكم عن النص وبه اجاب المزني ان القول
قول المشتري لان البايع يدعي عليه امرا حصل منه وهو
منكر له وهو اعلم باحوال نفسه ومن هذه القاعدة المسالة
الاصولية لو قال العدل المعاصر للنبي صلى الله عليه
وسلم انا صحابي يقبل منه مع ان في اثبات كمال له كما في
مسالة الخنثى يختبر بالذكورة مع انه يمكن اقامة البينة على
الصحبة ومنها من لزمه حد عند سماع الشهود واضطر

لا ينكر عليه لان الظاهر منه الصدق قاله النووي في التبيان تنبيه هذه القاعدة مفيدة بما ان المريض فيه لو خرج ما اذا قال الختني انا رجل ثم قطع ذكره فقيه القود ولو قطع في حال الاشكال ثم قال انا رجل قبل قبل فيما عليه ولا يقبل في حق الجاني لانه متهم بطلب القصاص وبظيره ما لو اكل يوم الثلاثين من رمضان ثم اخذ ليعزر فادعى انه راى الهلال البارحة لم يقبل ولو شهد او للبرزية الهلال

قاعدة

فرد الحاكم شهادته ثم اكل لم يعزر وما لا يقبل التبعيض يكون اختيار بعضه كاختيار كله واسقاط بعضه كاسقاط كله لنه اعتق بعض عبد عتق كله وسري عليه ومنها لو قال لبعضك طالق فكذلك الحكم ومثله انت طالق نصف طلقة ومنها ان اعفى مستحق القصاص على بعضه سقط الجميع ومنها اذا اعفى الشفيع عن بعض حصته سقط الكل ومنها هل للامام ان يرق بعض شخص اذا اسره وجهان الاصح الجواز فان قلنا بالمنع فاذا ضرب الرق على بعضه رق كله قال الرافعي وكان يجوز ان يقال لا يرق شيء وصححان الرفه بان في ارقاق كله درا القتل وهو تسقط بالشبهة كالقصاص ثم وجه بتطيره من الشفعة ويستثنى من هذا صور منها حد القذف فالعفو عن بعضه لا يسقط شيئا منه قاله الرافعي

قاعدة

في باب الشفعة ما لا يوثر في الحال هل يوثر في الاستقبال فيه مسائل الاولى ما لا يوثر فيه لو اعتق الشريك وهو معسر نصفه ثم اسر لا يسري عليه لانه لما لم يوثر عتقه في الحال لم يوثر في المال ومنه اذا اسلم شخص وله ولد كافر ولولده ولد صغير وقلنا لا يتبع الجد ولد ولده لاجل وجود ولده فاذا مات ولده لا يتبع ايضا لان اسلامه لما لم يوثر في الحال لم يوثر في الاستقبال ومنها هل يشترط في الاحصان الاصابة في نكاح صحيح بعد التكليف والحرية وجهان اصحهما نعم حتى لو مات وهو عبد او صغير في نكاح صحيح ثم رزنا ثم كمل حاله فزنا لا يرجم ومن الثاني لو استولد الراهن المرهونة وقلنا لا يثبت الاستيلاد فزال الرهن فانه يثبت حكمه في الاصح مالا يجوز للمسلم فيه لا يجوز قرضه

قاعدة

الا الخمر فانه يجوز قرضه على المعتمد وعليه عمل الناس وللاسلم فيه وكذا الخمر يجوز قرضه عند جماعة وللمسلم فيه واستثنى بعضهم شخص الدار يصح السلم فيه ويجوز قرضها لانه مبني على الارفاق قاله المتولي قلت لكنه فرعه على ان الواجب في القرض القيمة وكذا ان قلنا الواجب المثل لان وجود شخص مثله في غاية البعد وبذلك يظهر انه لا

قاعدة

ما يسقط بالتوبة يسقط حكمه بالاكراه وما لا فلا ست في درء الهمزة في فضل الاكراه ما يحتاج الى مباشرة لا يتم الا بهما فاذا وكل وكيلين لم يعتد باحدهما حتى يجتمعا مثل الطلاق والعتاق والبيع واهبة ونحوها وما لا يحتاج فيه الى مباشرة فاقام فيه وكيلين فامضاه احدهما نفذ كما لو اوصى لرجل لعينه واوصى الى رجلين بدفعه الى الموصى له فدفعه احدهما جاز لان الموصى له لو استقل

بقبضه لم يسع وكذا لو كان على رجل مال فوجد من جنس ماله
عنده واخذه من غير اذنه آخذ بصح ذلك فاذا كان له دفعه
اليه وكيلان فدفعه اليهما جاز ذكره هذه الفائدة
القفال في شرح التلخيص وما ذكره في الاخذ حكاه الرافعي في
الوصية عن البغوي ايضا واستشكله ابن الرفعة لان ذلك

فائدة في الممتنع لاني المقر ما يفيد الاستحقاق اذا وقع لا
على وجه التعدي فهل يفيد اذا وقع على وجه التعدي
فيه خلاف في فروع منها اذا حجر مواتا فجاء احياء
والاصح انه لا يملكه ومنها اذا عشش طاير في ارض الغير
وفرخ لم يملكه صاحب الدار في الاصح كلنه او في تملكه فلو
تعدي غيره واخذه هل يملكه وجهان ذكرهما الرافعي
ما قبله وقال النووي في اوايل ٢ قلت الاصح انه
يملكه وكذا لو توحل طيي في ملكه او وقع الثلج فيه ونحو انتهى
وفي زيادات العبادي انه اذا اخذ الملكه بخلاف ما اذا
صار ملحما بالارض ومنها اذا كان للصيد جماعة مودنون
واذنوا على الترتيب فالاول اولي بالاقامة ان كان راتبا
فان سبق غير الراتب واذن هل يستحق ولاية الاقامة
وجهان اصحهما لا لانه سبي بالتقدير ومن هذه القاعدة

فائدة يوخذ الحكم في مسالة وهي انه اذا كان في البلد موضع يقام
فيه الجمعة فاحدث مكانا اخر تقام فيه الجمعة على وجه
لا يخون احداثه وسبقت جمعته ان الجمعة للجامع الاول
وان كان سبوقا كما هو مذهب مالك وليس ببعيد من

فائدة اصول اصحابنا لما ذكرته ما وجب دفعه على صفة فاخل
بها

فاخل بها عند الدفع لم يجز بل لابد من استرداده ودفعه على
وجهه ولهذا لو دفع الهدي الى الفقراء وهو حي فذبحوه لا يجزيه
ويسترده ثم يدفعه اليهم ثانيا ومنها لو دفع بنت مخاض
متحلة عن خمس وعشرين ثم في اثناء الحول صارت ستا وثلاثين
وصارت بنت المخاض بنت لبون فلا يجزئ استردادها واعطاء

مطلب لهم ثانيا ومنها اذا كان له دين على فقير فاعطاه دينه من
الزكاة لم يجز بل طريقه ان يدفع اليه الزكاة ثم يريد فيها اليه
الفقير من دينه نعم قالوا اذا اقترض عليه الرطب فاعطى
الفقراء رطبا ثم جف عندهم وجف ايضا عند المالك اجزاه ولا

فائدة يلزمه استرداده ما وسعته الشرع فضيقه المكلف
هل يضيق فيه خلاف في صور منها لو وقع منه احداث
فتوضي بعضها هل يرتفع الجميع ام لا فيه خلاف والاصح
نعم ومنها لو قال اصلي به صلاة واحدة كان له ان يصلي
ما لم يحدث ومنها لو نذر صلاة النفل قائما فقد تعليق
القاضي الحسين في باب صلاة التطوع قال الاصحاب لا
ينعقد لان القعود رخصة ولا يمكن التزام ترك الرخص
لان المرخص من القرب وفي الحديث ان الله يحب ان
تؤتى رخصه وهذا كما لو نذر الصوم في السفر لا ينعقد
قال القاضي والذي عندي انه ينعقد لان القيام في
النفل زيادة طاعة وان رخص في تركه مع القدرة كما لو نذر
ان يقرا سورة البقرة في صلاته لما في اطالة القيام من المشقة فائدة
ما فيه الذمة اذا عين هل يعطى حكم المعين اشد الالتزامه
اضحية او هدي بالنذر فقال عندي هذه الشاة للنذر

يتعين في الاصح ولو مات واعتاق عبد بشر عين عبدا عما التزم فالخلاف
مرتب على الاضحية واولى بالتعيين ذكره الرافعي في باب
الاضحية وذكر في باب الايلاء النص رعاية الاصحاب على
التعيين في العبد ولو وجب عليه زكاة فقال عينت هذه
الدراهم عما في ذمتي من زكاة او دين وقال الامام قطع
الاصحاب بانه يلغوا كما في ديون الادمي وفيه احتمال
ذكره في باب الضحايا ولو نذر صوم شهر قال الله على ان اصوم
يوما عن الصوم الذي في ذمتي قال الاكثرون لا يتعين
وقالوا الحق الله تعليقا بتعيين العبد بن تعليق الصوم
باليوم وقال ابن ابي هريرة يتعين وذكر في باب الايلاء
لو وجب عليه زكاة فنذر صرفها الى اشخاص معينين
من الاصناف قال القاضي الحسين يتعينون رعاية لغرضهم
وقال الاكثرون لا وفرقوا بقوة الحق وفي الاجارة
الدابة المعينة عما في اجارة الذمة تتعين ولا تبدل في الاصح
لان المكتري يثبت له اختصاص بها لخمران رضي بالابدال
جاز ولو بيعت للمشتري الرد وكان قد دفع الثمن للبايع
وهو باق بحاله فان كان معينا في العقد اخذه وان كان
في الذمة ورضي فمن غيبته للاخذ المشتري وجهان
بالترجيح ولو عقد في السلم على موصوف في الذمة
مثل كما لو قال اسلمت اليك دينارا في ذمتي في كذا شهر عين
الدينار وسلمه في المجلس جاز فلو قام المجلس حرم العقد فلو
حكمه في الابدال قطع به الرافعي والنووي وفي الحاوي فيه
وجه وكذا الحكم في الصرف بان يقول لعبدك دينارا بعشرين

ثم

يتعين

ثم يعين ويسلم في المجلس نعم لو تعذر اخذ المعين ثم وجد ابعد
عيبا رده ولو تعذر اخذ المبدل لان الدراهم تتعين عند تعذر
اخذ العقد ولو كان على ما في الذمة فالاصح انه يرده ويأخذ
بدله لكن يشترط قبض البدل في مجلس الرد هنا في الذمة لا
يتعين الا بقبض مكلف غير الاب في نسائين احدهما
خالة زوجته على طعام في ذمتها ووصفه بصفات
السلم واذنت لها في صرفه لولده منها فانها تبرأ بصرفها الى
الصغير خلافا للاحتمال لابن الصباغ الثانية النفقة التي
في الذمة اذا انفق على زوجته الصغيرة او المجنونة
باذن الولي يبرأ وان لم يبرئه المكلف واما دفع الزكاة الى
اصي فقيل ان ترضى له وقد ذكرها ابن الصلاح في فتاويه
الرحلة عن العماد البيهقي صاحب البحري وقال لا
يجري على اصل الشافعي بناء على انه لا يصح قبضه واقباضه
بل يوكل المولى فيه ولا يجعل كالواقع سبق منها فروع في
حروف التا بالنسبة الى التحريم وما في معناه ومنها
لو علم قبل الحول انقطاع السلم فيه عند المحل لا يثبت له
الخيار في الاصح وقياسه لو علم المشتري عود العيب
القديم بعد رده ولو شهد لمورث له مريض
او حضر قتال فقتل او مال فقتل في الاصح ولو ارتاب
المعتمد بالاقرار حل بضرب لتزوير الرشيد فان تكمت
فالمذهب عدم انطلاقه في الحال فان علم مقتضيه انطلقه
ولو كان عليه ضرب يخاف ان صلى قاعدا ان تكشفه الريح صلى
قائما ولا تسقط عنه فرض القيام قاله الداركي وبيع

قاعدة

قاعدة

الثمرة التي يحمل للاحقها واختلاط الحادث بالموجود
يصح مطلقا وقد خرجوا عن هذا الاصل في صور احداها
لو قال اقررت لصاحب العين للفسخ وعين فقد مكاتبه
فالاصح ان له الفسخ مخافة ان يظهر عوده حرا خرجه
فيما فصله وقد استشكل القاضي الحسين هذا على الاصل
السابق الثانية لو باع المفلس ماله لغرمائه بدين فجر لم
يصح في الاصح لاحتمال ظهور عود حر اخر الثالثة لو طلب
المكاتبة من السيد المزوج لم يلزم في الاصح لاحتمال
انها تعجز وتعود الى الرق فتضرر الزانية بطلان السهم
بتوهم وجود الما الخامسة لو وطئ الجعة حتى تحقق في
الثانية ان الوقت خرج قال صاحب التهذيب انها
تصير ظهرا الان قال ولو علم العبد بحجة وعلم انه
يصير حرا قبل الوقوف لا يتغلب حجه فرضا الاصوم عرفة
لان اشد الفرض لا يصح قبل الاحرام والاحرام بالظهر
يصح الان وفيه السلسلة للشيخ ابي محمد ان الصبي اذا
احرم بالحج هل ينعقد نفلا او موقوفا فان بلغ او
عتق قبل الوقوف تبين انه فرض والا فنفل فيه طريقان

قاعدة

المتولد من ما دون فيه لا اثر له بخلاف المتولد
منهي عنه وهذا الوافق قولهم الجان اذا قطع في السرقة فرجع
الى النفس فللشيء ولو تطيب قبل الاحرام فسري الى موضع
اخر بعد الاحرام فلا كفارة فيما لو تولد منه وكذا لو حلق
الاسنان محفوفة فلو عرف ولم يتحاوز فتلوث
منه فالاصح العفو ولو سال الى غيره من المبدن عفي عنه

في

في الاصح خلافا للنووي ومما ادرج في قليل يود السلس اذا سال
ويستثنى من هذه القاعدة ما اذا كان المالك دون فيه شرطا
لسلامة العاقبة كاخراج الحجام وضرب المعلم الصبي وكذا
ومثال المتولد ما منهي عنه القطع في الجناية لما كان منهيا
عنه ضمن سرايته والمبالغة في المضمضة تكره للصايم فاذا
بالغ وسبق الماء فافطر بخلاف السبق فيما اذا لم يبالغ المتولد

قاعدة

من مضمون وغير مضمون فيه خلاف والاصح لكل حكمه
غالبا فمنها اذا اوحينا الضمان بالجنايات في الحر او العبد فالواجب
جميع الضمان ام نصفه لان الجنايات واجب والجناية تحصل
من مستحق وغيره وجهان اصحهما الثاني ومنها اذا ضرب
في الحد فمات فظهر به قلامات عليه لانه قد يكون ذلك من
رقة جلده فان عاد ضربه في مرض الهلاك فقتل الضمان
وجهان فان اوجبناه فمن قدر وجهان احدهما جميع
الدية والثاني نصفها ذكره صاحب الذخاير ومنها لو

قاعدة

اشترك محرم وحلال في قتل صيد لزم المحرم نصف الجزاء والاصح
على الحلال الجميع صرح في العين المالك اما الودع فالمشهور
انه لا يخاصم كما قاله الرافعي في الرهن والاجارة والسرقة
وان كان كلامه في محرمات الاحرام يوهم خلافه وكذا
في باب الوديعة المودع ليس له من الخاصمة في رد لانه
من الحفظ المامور به واما المستعير فاقتضى كلامه انه
لا يخاصم حر ما لكن الماوردي قال ان الخاصم يخاصم
فيما اذا انتزعت منه العين المخصوصة واذا كان الخاصم
يخاصم فالمستعير اولى والمدة المنكرة تختلف بحسب

قاعدة

المقاصد فقول الاجارة بحسب من حين العقد على المشهور وكذا شرط
الخيار في الاصح وكما في مدة الاجل واما في الايمان فان كانت
على الترك حملت على المدة المتصلة باليمين فان احلف لايطلق
فلا ستة اشهر فهو حالف من شهر من حين اليمين وهذا
قالوا في كتاب الايلاء لو قال لا اجامعك سنة الا مرة لا يكون
موليا في الحال وان كانت على الاثبات لم تحمل على الاتصال

مسافة القصر وكذلك النذور مسافة القصر في حكم السفر البعيد وما
دونها في حكم الحاضر في باب قصر الصلاة وجمعها والفطر
في الزنا وعضل الولي في النكاح واحضار الخصم ونحوه الاتي
صور احداها نقل الزكاة فان مادونها في حكم البعيدة
في الاصح حتى يمتنع النقل اليها من بلد المال الثانية عدم
وجوب الحج على من بينه وبين مكة دون مرحلتين وهو
ضعيف عن المتن الثالثة في احضار المكفول ببدنه
الرابعة اذا اراد احد الابوين سفرا نقلة فالاب اولى
احتياطا للنسب سواكان السفر لمسافة القصر اودونها
على الاصح وشرط كثيرون العراقيين مسافة القصر ولم
يعتبروا الاستقبال لمادونها كالمقيم في محلتين من البلد
الواحد المستثنى شرطا كالمستثنى لو بدا راعتكافا

قاعدة متتابعا وشرط الزوج لحارض من عيادة مريض وصلاة
قاعدة جنازة وقضاء حاجة جارا المشرف على الزوال هل
يعطى حكم الزايل هذا على اربعة اقسام احدها ما
يعطى حكم الزايل قطعا كالمريض المنتهي لحالة يقطع فيها
بموته للاصح وصيته نحو في الفور تقبل خلاف الثاني

ما

ما يعطاه في الاصح كالوحلف لا عبد له وله مكاتب فالمذهب لا
يحنث ولهذا الورثا فكاتبه لا يجد وغير الامام ويجوز انقطاع
سير زوجة امته كالمرتزق اشترى عبد الشرط العتق ثم باعه
كذلك لم يبطل في الاصح كالعبد المنذور عتقه ولو غصب
حنطة فحدث بها نقص يسير في الثلف بان خياطها هيئة
فكالتالف على الذاهب فيغرم بدله لانه مشرف على التلف
ومنه رهن ما يسارع فساده ولا يكن تجفيفه فان كان بين
حال الصحة او بوجل وعلم فساده قبل الاجل وشرط بيعه
وجعل ثمنه كصحاريها فالاصح عند العراقيين انه لا
يصح للاشراف على الفساد الثالث مالم يعطه في
الاصح كمبيع العبد الجاني جناية توجب القصاص وللعفو
يصح على الاصح ان قد يعفو المستحق ومنه اختلفا المتابعات
وتراضيا في القاضي ولم يتيالنا فهل للمشتري وطي
الامة المبيعة وجهان اصحهما نعم لبقاء ملكه وبعد التحالف
وقبل الفسخ وجهان مرتبان واولى بالتحريم للاشراف على
الزوال ومنه لو كان الميت في كفن مغصوب او مسروق ودفن
فالاصح يبيش لبرد لمالكه وقيل لا بل يعطى لصاحبه قيمته
لانه صار كالهالك ومنه باع المشتري الشقص المشفوع صح
على الاصح وقريب من هذه القاعدة المتوضع هل يجعل
كالواقع المشرف على الزوال اذا استدرك فصين عن الزوال
هل يثبت استدراكه بازالته واعادته ابتداء وهو مختص
استدامة ذكر هذه القاعدة الرافعي في باب الرهن وخرج
عنها مسائل احداها حبي المرهون وكان المرتهن انا للذمي

قاعدة

ليكون مرهونا عندي بالعداء واخذ الدين فان جوزنا الزيادة في
الدين فذاك وان منعنا فقولان ما حققها ما ذكرنا فان قلنا
كالزائل عاد وكانه استدارهنا بالدين جميعا والمذهب
القطع بالجواز لانه من مصالح الرهن وان كان لا يجوز
الزيادة في الدين الثانية اذا كان على البعير شرعير
موبر فباعها واستثنى الثمار لنفسه هل يحتاج الى شرط
القطع لانه يصير كانه باعها ثم اشتراها وقد نص الشافعي
على انه لو باع شجرة مطلعة واستثنى الطلع للمسلم جاز الا
بشرط القطع لانه اشترى على الزوال فانه استثنى فانه باعه
ثم اشتراه وذكرها الامام كذلك وزاد ثالثة وهي اذا دبر
عبد الخير في حياته سنابلة سيغرق قيمته وما ات السيد ولم
يخلف غيره فقداه الورثة فمعلوم انهم لو سلموه ليبيع
ويطل العتق فيه فاذا فدوه وقلنا يعود العتق فالولا
لمن فعلى قولين فان قلنا المشترى على الزوال كالزائل فالولا
للورثة والا فللسيد الميت المشقة على المشتري من
ثم لم يحكم على المابا للاستحالة ما دام يتردد على القضر
حتى ينفصل ولا عن الثوب المغسول في النجاسة ولولا ذلك
لما تصور رفع حدث ولا ازالة نجس ولم يطهر بتخير الما
بالمكث والطين المتصل به وما في معدة وصوفه فلم يضره
النجاسة اذا زالت المكاثرة ولم يتخير او قليلا والنجاسة لا
يدركها الطرف وكذا الصور المشتاة من نجس الما القليل
وعفي عن الما السايل من فم النايم اذا عمت بلوى الشخص به
على الطاهر وعن ذرق الطيور اذا عم الحل والاحتراز منه

وعن

وعن قليل دم البراغيث وكذا كثيره عند المحققين وعن طين
الشارع ما لم يتحقق رمنه غالبا وعن الدم القليل على المعلم والعلم
من الميتة قال الحليمي والتحالي ويصلي المستحاضة
ودايم الحدث مع النجاسة ولا يجب قضاء على الحايض
لتكررها بخلاف الصوم وجاز العفو في الصلاة للمريض
وسقط استقبال القبلة في حالة شدة الخوف والنافلة في
السفر حتى للمبعوث النار واراد هم وعفو قليل اب
الصباغ جواز صوم التطوع بنية من النهار ان الشرع ندب
للاستكثار من الطعوم فلو اعتبرنا تبييت النية فيه افضى
الى تقليله ولذلك سومح بتركه القيام في النافلة وادراك الركعة
بالركوع مع الامام وتسقط عنه الفاتحة واغتفر زيادة
اركان الصلاة كالسجود والتشهد في حق المقتدي حيث
لا تحتسب له بذلك لمصلحة فضيلة الاقتدا واغتفر ترك
الجماعة بالاعذار العامة والخاصة مع تحصيل الثواب لمن
ان كانت عادته فعلها لولا العذر خلافا للمزوي واغتفر
تغيير الهيات في صلاة الخوف لمصلحة الجماعة اذ ذاك
وتخليه حالة الحرب بالغصة ولبس الحرير للحكة ولذلك الديباج
الثخين الذي لا يقوم غيره مقامه في دفع السلاح حيث
يجوز ذلك ويحمل الزيلعي في قوم الصايم عفوا حتى لو تمضض
لم يفطر وان كان يتزج بالماء عدم مقاربة البشة للاول
الصوم بخلاف غيره من العبادات والاكتفا بها في بعض
الليل والفطر للحدر ولو ابتلع نخامة من صدره فقيل
يفطر كالبني والاصح لا للمشقة في دفعها والعفو عن وضع

مطلب
الاعذار التي
تترك الجماعة مع حصول
الثواب له

الحجم بيده على راسه اذ لا يمكن الاحتراز منه ولانه محتاج اليه للمسح في الوضوء وحلق راسه لحل محظورات سوى في الحج والعمرة بل تحرم النية فيهما للمحظوب والمبتوا بهام اليه وتحليقها على محل الغير والاعتماد فيهما بما ليس بنواي كمن احرم عن غيره وعليه الفرض بتصرف الى نفسه وانه لا يخرج منهما بالمفسد الى غير ذلك مما اختصا به من الاحكام واباحة اكل الميتة للمضطر وكلمة الكفر لاحياء نفسه وصحة اشتراط العتق في البيع لاجل مصلحة الحرية وصحة تصرف الحاكم في مال الغير امع عشته او في حضوره عند وجوب ذلك عليه وامتناعه منه

تنبيهان الاول هذا اذا كانت المشقة وقوعها عاما فلو كان نادرا لم تراع المشقة فيه ولهذا تتوضا المستحاضة لكل فريضة وتقضي المعتبرة الصلاة على ما نقله الرافعي عن الجمهور ووجهه الشاشي في المحتمل بان هذه الاشياء تقع نادرا فلم تجعل لها ضابط وانما يذكره الفقهاء للتقريب ولو نسي اربع صلوات من صلوات اربعة ايام ولم يعلم اعيانها متفقة او مختلفة فانه يحتاج لصلاة عشرين صلاة بسقط الفرض بيقين وان كان عليه في ذلك مشقة ومثله المرتد عند نا تقضي ما فات من الصلوات في حال ردته وان طالت مدته وادى الى المشقة وقالوا في صلاة شدة الخوف يلقي السلاح اذا ادمن فلوا عجز امسكه ولا قضاء في الاصح لانه عذر عام في هذه الصلاة فكان كدم الاستحاضة وحكى الامام عن الاصحاب انه يقضي لقدرته على رفعه منه وقال يلقي السلاح بالدم من الاعذار العامة في حق المقاتل

فهو

فهو في حكم دم الاستحاضة الثاني المشقة تختلف ضوابطها باختلاف اعذارها ففي الجبيرة يعذر عن الماء اذا خاف التلف منفعة عضو او بطء البرء وشين فاحش في عضو ظاهر واستشكله ابن عبد السلام وقال هذه كلها لا ضابط لها ومنها القيام في الصلاة لا تشترط فيه الضرورة ولا يكفي مجرد الاسلم وحكى الامام عن شيخه ان المعتبر الم يلهي عن الخشوع ومشقة الصوم اختلف الاصحاب على انه لا يشترط فيه الهلاك قال الامام في مختصر النهاية والذي اراه تصوير ما يصير تضررا يمنعه من التصرف في المارب وقال الرافعي شرط المرض ان تكون شديدة يلحقه به ضرر يشق احتماله على قاعدة وجوه المضار في الشهر وقال الشيخ زين الدين الملقيني ينبغي ان تكون الحال هنا اخف من المسافة المسافر اتبع له القطر وان لم يشقه الى ذلك قال والشرط ان يلحقه بالمرض مشقة تلحق المسافر بالسفر وقال الشيخ عز الدين في القواعد من الشكل ضبط المشقة المقتضية للتخفيف كالمرض في الصوم فانه ان ضبط بالمشقة فالمشقة نفسها غير مضبوطة وان ضبطه بما يساوي مشقة الاسفار فذلك غير محدود وكذلك مشقة الاعذار المبيحة للكشف العورة قال ومن ضبط ذلك بادنى ما يطلق عليه الاسم كاهل الظاهر خلص من هذا الاشكال الثالث من خفف عليه للمشقة لو تكلف وفعل صح ان لم يخش الهلاك او الضرر العظيم كالمريض يجهل المشقة في حضور الجمعة والفقير يجهل المشقة في حضور

عرفات ويسقط عنه الفرض فان حشي ذلك فذكر المحراقي في
المستصفى والجرجاني في المحرر في المريض يريد الصوم
وهو بهذه الحالة انه يجب عليه الفطر فان صام عصى
قال المحراقي ويحتمل ان لا ينعقد لانه عاص به فكيف
يتقرب بما هو عاص به ويحتمل ان يقال انما عصى عبادته على
الروح التي هي حق الله تعالى فتكون كالمصلي في الدار
المغصوبة يعصي لتناوله حق الغير فكذلك هذا المذكور
يعصي من حيث انه صائم بل من حيث سعيه في الهلاك
قلت وتجري هذه الصورة فيما لو خاف من المشي للحج والمريض
قاعدة المصلي يقوم في الصلاة وعود المشغول لا يشغل
كما لو رهن على دين ثم اراد ان يرهنه على آخر لا يجوز في
الجديد وعلله الرافعي وغيره بذلك ومن نظايره لا يجوز
الاحرام بالحج للحائف بين لاشتغاله بالرمي وسعيه اذا
كان يرمي بالحج فاحرم بالحج ثانيا فقبل الاثنان يسقط من اركانه
هل يشكل احرام الثاني اي الحج على القول المجوز اذ تخالف
الحج على الحج وجهان مختلفان في التعبير احدهما يجوز جزما
والثاني لا يجوز وهو يضعفه كلام الاصحاب لان الوقت
قاعدة قابل للحج في الجملة المضروبات سلمت في حرف الضاد المضاف
للغير كالمضاف للكل فيما يقبل التعليق بالاخطار ويبنى
على السريان والجملية كالمطلاق والعتاق وكذلك
الحج لو قال احرمت بنصف نسك انعقد بكله قاله الروياني
بخلاف البيع والنكاح وغيرهما فلا يصح عند اضافته
الى بعض الاعضاء كان اضبطه الامام وخلاصته ان ما قبل

التعليق

التعليق من التصرفات يصح اضافته الى بعض محله كل التصرف
وما لا فلا ويستثنى مسائل احداها الايلاء انه يقبل
التعليق ولا يصح اضافته الى بعض المحل الا النوع الثانية
الوصية فانه يصح تعليقها ولا يصح ان تضاف الى بعض
المحل الثالثة الكفالة لا يصح تعليقها ويصح ان تضاف
الى بعض المحل الرابعة التدبير يصح تعليقه ولو قال دبرت
بيتك او رجلك لم يصح على وجه الخامسة للبيع تعليق
الرجوع فيه للتدبير ان قلنا يرجع فيه بالقول كما جزم به
الرافعي وقال رجعت في راسك مثلا فهل يكون رجوعا
في جميعه ان قلنا لا يكفي الرجوع باللفظ وهو الاصح
بقي التدبير في جميعه والا فيبقى في باقيه فقط السادسة
لو قال ان دخلت الدار فانت زان لا يكون قاذفا ولو قال
زنا فلك او دبرك كان قاذفا السابعة لا تعليق الفسخ لا
يجوز كما قاله الرافعي في باب الهبة وغيره واذا اشترى
عبد بن فوجد باحدهما عيبا وقلنا لا تجوز افراد المعيب بالرد
فلو رده كان رد الهما على وجه وحكى الامام عن القاضي ان
اضافة الفسخ الى الجزء المعين فاسد للمنع فان الفسخ يتبع
فيما يحل العقود فلا تخالف كما لا تخالف العقود فلا يصح
اضافة العقد اليه للبيع اضافة الفسخ اليه وقد اشتهر
للروياني لو استحق صنع النكاح لعيب فقال فسخت النكاح
في يدها لا ينفذ فيه وقال بعض اصحابنا للبيع وجها واحدا
لانه لا سري كسراية العتق المطلق يتعلق به ما خالف

المطلق

الاول المطلق من المعارف بالحمل الصحيح يترك على الجهة

الصحيح وهذا والمخبر بخلاسة الما الفقيه الموافق اعتمد وان لم
يبين السبب وكذا في الجارح اذا جرح ولم يبين السبب كما
يقتضيه بعض الشافعي وكذا في الشهادة بالوضاع ونظاير
كما سبق قال الامام في باب الاقرار ولا يشترط تعرض
الشهود للشرايط المرعية من البلوغ والعقل والصحة
والحرية والرشد والطواعية فلو اطلق الشاهد الشهادة
على الاقرار فللقاضي ان يسأله عن الصفات المعتبرة فان
فعل فذاك والا امتنع وقال لا يلزمني التعرض لذكره
ولو كان لازما لبينت قال القاضي ان كان امتناعه لا
يورث ريبة امضى شهادته والا توقف قال الامام
يخرج من ذلك انه لا يتحتم على القاضي مسلك المستفصل
وهذا فيه شيء وهو ان الشاهد لو شهد مطلقا وعاب
او عاب وبحث المستفصل امتنع تنفيذ القضاء بالشهادة
المطلقة وان شهد واستفصل القاضي والشاهد
صابرا الى ان استفصل وعلم القاضي انه لا شهد الا على
بصيرة فظاهر كلام الاصحاب ان الشاهد لا يلزمه ان
يفصل كما لا يلزمه ان يذكر مكان الاقرار وزمانه ومن
القضاة من يرعى التحرز عن المكان والزمان وغرضه
ان يتبين ثبات الشاهد وثقته بما يقول فان كان خبيرا
لم يعجب القاضي ثم قال وليس ما ذكرناه من جواز استفصال
القاضي مردودا الى خبرته وكلنه بنظرا الى حال الشاهد
فان رآه خبيرا بالشرايط فظاهر فله ترك الاستفصال وقد
تقع حالة لا تخيب المباحثة فيها حتما والاحتياط يقتضيها

وهذا

وهذا من حق ما احكام القضاء ثم اذا استفصل القاضي فهل على
الشاهد التفصيل في الشرايط فيه وجهان ولا خلاف انه لا
يجب عليه تفصيل الزمان والمكان وان استفصله القاضي
لان الجهل بها لا يقدح في الشهادة الثاني المطلق يحمل على الغالب
كما ان اباع ثمن مطلق ينزل على نقد البلد فان لم يكن وكان
له نقدان احق واقل حمل على احقهما عملا بما قلنا ويقتضيه
الاسم ويشترط صوم من خامس يوم في الاذا بعد الفراغ من
غسل الوجه بنية الحدث صار مستعملا وان نوى الاغتراف
فلا وان اطلق ولم ينو شيئا فالصحيح انه يصير لانه تقدم
نية الحدث شملته نية عليه ومنها ان المسافر يشترط
للقصر نية القصر فلو نوى الاتمام لزمه ولو لم ينو القصر فلا لانه
لزمه الاتمام ابتداء لان الاصل هو الاتمام فان اطلق النية
انصرف الى المعهود وقد حكى القاضي ابو الطيب هذا عن
المزني وهو قوي لان ذلك الاصل العام عارضه اصل خاص
اقوى منه ومنها ان اكثر الاباء ان العين ملك للولد
ثم ادعى انه لغيبته منه واراد الرجوع فله ذلك في
الاربعة فقال القاضي ابو عاصم وابو الطيب لا يقبل
وقال القاضي الحسين والقاضي الماوردي له ذلك وقال
النووي في فتاويه انه الاصح المختار وقال الرافعي
يمكن ان يتوسط بين ان يعتاد انتقال الملك فيه فيرجع والا
فلا الثالث ان المطلق يرجع في احد محمليه الى اللائق
اذا كان لا يعرف الا من جهته في صورة معروفة لو كان عليه
دينان باحدهما رهن فدفع الى المدين عن احدهما

تعيين

واطلق فله التعيين ومنها لو قال لزوجته احد اكما طالق
ولم يقصد معينة طلقت احداهما وعليه تعيين احداهما
للطلاق ولو قال طلقت واحدة من هذه النساء وتعذر البينة
وقال اردتها فالظاهر القبول ايضا ومنها تحوز ان تحرم
مطلقا ويصرفه بالتعيين الى ما شاء من السكين او اليهما تحرم لو
احرم مطلقا في غير اشهر الخ فقيل ان تعينه للحج دخل
الخ فاراد صرفه اليه قال في النخبة لم يكن له ذلك لان احرامه
صح عن الحج ولا يقع موقوفا في الابتداء لان الزمان لا يقبل
سوى الحج الرابع اللفظ المطلق للاجمال على المقيد
الا اذا كان لو صرح بذلك المقيد لصح والا فلا ويخرج
عليها صور منها مسألة الباب السابقة حيث قيل منه
ارادة الهبة لانه لو صرح بها لصح ومنها اذا اعار
للزراعة واطلق ولم يبين الزرع صح في الاصح والثاني
لا يصح قال الرافعي ولو قيل يصح الاعارة ولا يزرع الا
اقل الانواع ضررا لكان مذهبا واعاد هذا البحث في
كتاب الاجارة في صور اطلاق الاجارة ولما ان يمنع
مجيء هذا البحث في البابين لهذه القاعدة فانه لو صرح
وقال اعرتك لتزرع لتزرع اقل الانواع ضررا لم يصح
وتقييد فلا يصح حمل الاطلاق عليه القياس المطلق
عند عدم القرينة ينزل على اقل المراتب ولهذا لو باع عبدا
بشرط انه كاتب الكتابة منه يا نطلق عليه الاسم ولو بيع رهنا
هل ينزل على الهدي الشرعي او ما يقع عليه الاسم قولان
وان قاله باللام تعين الشرعي وقالت الحنفية المطلق

من

من الالفاظ ينصرف الى الكامل من المعاني ولهذا لو حلف لا يأكل
اللحم لم يحنث باكل السمك لنقصان رتبته اذ اللحم هو المتولد
من الدم والادم للسمك قلت وعندنا لا يحنث ايضا كما
لغير هذا المباحث السادس العزي بين مطلق الشيء و
تعرض له الشيخ في شرح الامام فقال المراد بالاول
حقيقة الماهية والثاني تقييد الاطلاق فالاول لا يقيد
والثاني يقيد لا بقيد المجرد عن جميع القيود وقد لا
يراد ذلك بل يراد المجرد عن قيد معين وله امثلة منها
مطلق المراد بالمطلق فالاول ينقسم الى الطهور والطاهر
والنجس والثاني هو المطلق وانما يصدق على واحد
وهو الطهور ومنها اسم الرقبة وحقيقتها تصدق
على السليمة والمعيبة والمطلقة لا تصدق الا على السليمة
ولا تجزي في العتق عن الكفارة الا رقبة سليمة للاطلاق
الشرع اياها والرقبة المقيدة المطلقة مقيدة بالاطلاق
بخلاف مطلق الرقبة ومنها الدرهم المذكور في العقود
قد يقيد بالناقص والكامل وحقيقته منقسم اليهما واذا
اطلق تقيد بالناقص والكامل المتعارف بالرواج بين الناس
ومنها الثمن والاجرة والصداق ويحوزها من الاعواض
المجعولة في الذمة تنقسم الى الحال والمؤجل واذا اطلقت انما
يحمل على الحال فالاطلاق قيد اقتضى ذلك المطلوب اذا كان
فيه احد عوضين على الابهام لامكان تخصيص احدهما بالطلب
ومن ثم قالوا تسمع الدعوى عند القاضي بالاجل تدعي
على الزوج الاجل وان مدته قد انقضت منا غير وطي وطلب

قاعدة

منه رفع الضرر بالخروج عن موجب العفو او الطلاق قال في
المطلب وكذا المتعة لما كانت الى تقدير القاضي في اي نوع لم
تكن للزوجة طلبها الا بعد قلت وتجيء مثله في المكوث

قاعدة والرضخ المعدم ينزل منزلة الموجود في صور منها اذا
اسلم على اكثر من اربع نسوة وماتت احداهن قبله ان يختار
الميتة ويحسب له من الاربع ومنها اذا ادعى اثنان شخصا
ومات فللقائف ان يلحقه باحدهما كما لو كان موجودا والفرق
بين هذا وبين الاواني اذا تلف احد الاناءين حيث كان
الاصح عنده الفوري انه لا يجتهد ان احكام الزوجية
باقية بدليل الارث والنسل فلهذا كان له الاختيار بعد
الموت وكذلك السبب شديد التعلق بالاحتياط بخلاف
الاجتهاد فانه يعتمد ظاهرا وخبيا وقد فقد احدهما

قاعدة معظم الشيء يقوم مقام كله ولهذا تحصل الركعة بادراك
الركوع ومن اوقع ركعة في الوقت كان الكل اداء في الاصح
ولو ادرك الصبي وبلغ قبل الوقوف او في اثنائه حسب عن
فرض الاسلام لادراكه معظم الحج في حال اكمال واجبات

قاعدة العبد تحصل بالمعظم ونحوه المعارضة بنقيض المقصود
اقسام الاول ما قطع فيه بالمعارضة كحد طبقات الخمر
اذا خلطت بطبخ شيء فيها وحرمان القاتل عند الارث
ووجوب القضاء على من رمى نفسه من سافق عينا
فمن وجعل الامام من هذا اثبات الشفعة للشريك وثوبه
ان الشريك لا غرض له في البيع من اجنبي ولو باعه من
شريكه تحصل مقصوده من الثمن واندفع عنا الشريك

الضرر

الضرر فاذا باعه من غيره وقد ندبه الشرع الى عرضه على
شريكه فاعمه الشرع مقصوده وصرف الضرر فان باعه
من غيره وصرف البيع الى الشريك واخذ منه اطاد الشفعة
في الموهوب الثاني ما هو كذلك في الاصح كما لو قتل صاحب
الدين الموجل المديون حل الدين في الاصح وكذا الواسك
زوجته لاجل مير انها سيا عشرها فانه يسقط في الاصح
ولو رمى نفسه من شاهق ليصلي قاعدا لا يجب القضاء في الاصح
وكذا لو شرب دواء يلقي الجنين فالقته ونفست لم يلزمها
قضاء صلوات ايام النفاس في الاصح ولو اسقطت ولدا حيا
حتى افتدت بالخلع نفذ في الصحيح وكذا لو طلقها في مرضه
فزاد من الارث نفذ ولم ترثه على الصحيح الجديد وعلى
القديم ترث منا قصة لقصده ولو بيعت المرأة دار
زوجها او هدم المستأجر الدار المستأجرة ثبت لها الخيار في
الاصح ولو خلل الخمر بغير طرح شيء فيها بالشمس التنجس
الى الطهر وعكسه طهرت في الاصح الثالث ما لا يقارض
قطعا كما لو باع المال الزكوي قبل الحول فزاد من الزكاة
صح وان كان مكروها ولو افطر بالاكل معتدا بالجماع
لم يجب الكفارة ولو شرب شيئا ليمرض قبل الفجر
في رمضان فاصبح مريضا فانه يباح له الفطر قال الامر
المرديان ولو قتلت ام الولد سيدها عتقت بذلك ولو
استلحق الولد المنفي باللعان بعد موته قبل وورثه
ولم يسقط الحصة المطلع في الارث ولو شرب دواء فحاضت
لم يجب عليها قضاء الصلوات اتفاقا معاملة للجميع العائد

قاعدة

ثلاثة مهايأة ومخارجة ومكاتبة والمهايأة في المنجز
وهل هي اجارة او اعارة خلاف وكلاهما مشكل بجواز الرجوع

قاعدة واخذ الغرم المعاطاة ان يوجد في احد شقي العقد
لفظ من احد المتعاقدين وسجعة المخبر بالفعل او لا يوجد
لفظ اصلا ولكن يصدر الفعل بعد التقاعل التنزل والتشاغل
فاما اذا اخذ منه شيا ولم يتلفظا ببيع بل تولى اخذه بمثله
المعتاد كما يفعله كثير من الناس فهو باطل بلا خلاف لانه
ليس ببيع لفظي ولا معاطاة كذا قاله النووي قال ولا يغتر
بكثرة من يفعله من يأخذ الحوائج من الباع ثم بعد
مدة يحاسبه ويعطيه العوض وهذا كانه تابع فيه النووي
قاعدة لكن المتجه الذي الا حيا اشار الى الشائع به المعاوضة فتارات
تكون محضة وغير محضة فالمحضة ما يفسد العقد فيها
بفساد العوض وغير المحضة ما لا يفسد وان شئت قلت
المعاوضة المحضة ما يقصد فيها المال من الجانبين
والمراد بالمال ما يعم المنفعة وغيرها مما يتمول وغير
المحضة ما لم يكن كذلك واما القرض فليس بمعاوضة بل
المخلب فيه الارفاق ولهذا لا تدخل زكاة التجارة كما
قطع به صاحب التتمة بخلاف ما لك معاوضة غير محضة
كالصداق لكن المتولي اثبت الشفعة في الشقص المقرض
خرجا وهو مخالف لقوله في زكاة التجارة المجبار الشرع كالبيع
او الارث وذكر والي زكاة النقد فيما لو كان له انا من
ذهب وفضة وشك في الاكثر منهما وعسر السبك طريقة
هند سبة في المجبار بالدلفاني انا من المابان ممتزجتين

قدرا

قدرا من الفضة الخالصة وقدرا من الذهب الخالص
ويعلم على موضع الارتفاع ثم يزن المخلوط فيه فان
كان اقرب الى علامة الذهب دل على ان الذهب هو
الاكثر ولا يختص هذا بالزكاة بل طرقه الامام في اداء
الدين فاذا كان عليه دين من الدراهم ولم يكن عنده
ميزان فقضاه هذا الطريق جاز وكذلك اذا كان عليه دين
من المكيلات فقضاه بطريق الرض جاز فاما بيع النقرة
بمثلها بهذه الطريق فلا يجوز لان في باب الربا المعتبر
تقدير مخصوص وهذا اتسع بيع الحنطة بمثلها وزنا
مقابلة الجمع بالجمع تارة تقتضي مقابلة الآحاد بالآحاد
كقوله تعالى فاغسلوا وجوهكم وايديكم الى المرافق
وامسحوا برؤوسكم وارجلكم الى الكعبين فذكر المرافق
بلفظ الجمع والكعبين بلفظ التثنية لان مقابلة الجمع
بالجمع تقتضي انقسام الآحاد على الآحاد ولكل حد
يرفق فوضعت الجملة المقابلة ولو قيل الى الكعاب لفهم
ان الواجب ثلاث لكل رجل كعب واحد
فذكر الكعبين بلفظ التثنية لتناول الكعبين من كل رجل
فان قيل فعلى هذا يلزم ان لا يجب الا غسل يد واحدة
ورجل واحدة قلنا صح عنه فعل النبي صلى الله عليه

مقابلة الجمع بالجمع

وسلم واجماع الامة وهذه قاعدة مهمة يتفرع كثير من
المسايل الخلافية بين الائمة ومن المسايل الذهنية قول الاول
قوله تعالى انما الصدقات للفقراء الاية هل المراد
توزيع جميع الصدقات على جميع الاصناف او كل فرد
من افراد الصدقات على مجموع الاصناف وبني على ذلك
مسالة وجوب استيعاب الاصناف بكل صدقة صدقة
او يكفي وضعها في صنف ومنها قوله صلى الله عليه وسلم
في تخليل سمعه على الخفين ان ادخلتهما طاهرتين هل
المراد انه ادخل كل واحدة من قدميه الخف وكل واحدة
منهما طاهرة او المراد انه ادخل كلا الخفين الخفين
وكل قدم في حال ادخالها طاهرة وبني على ذلك مسا
اذا غسل رجلا وادخلها الخف فان حللنا من
توزيع الفرد على الجملة امتنع المسح لانه في حال ادخال
الرجل الاولى الخف لم تكن الرجلان طاهرتين وان
حللناه من توزيع الاحاد على الاحاد صح وبالثاني
قال المزني والاول هو المذهب ومنها مسالة حد
مجموع فان ما دخل المنع فيها ان قضية العقد ان الشغل
احد طرفيه على ما التزم ورفع ما في الطرف الاخر عليهما باعتبار
القيمة وذلك يوجب المفاضلة او الحمل بالمثل اما ان
قضية العقد ذلك فلانه لو باع شقصا من عقار
وسيفا بالف توزع الالف عليهما حتى لو كان قيمة الشقص
ماية والسيف خمسين اخذ الشفيع الشقص بثلثي
الثمن واعترض الامام بان العقد لا يقتضي في

وضعه

وضعه توزيعا مفصلا بل مقتضاه مقابلة الجملة بالجملة
او مقابلة الجزء الشايع بما في احد الشقص بمثله مما في الشق
الاخر وانا نصير الى التوزيع المفصل في مسالة الشفعة
الشفيعة لضرورة الشفعة واما الثاني فنقسم قسمين
الاول ان تقوم قرينة على ارادة احدهما فيصار اليه
مثال القرينة على توزيع الجملة على الجملة لاستحالة الاخر
مالو قال لزوجتيه ان اكلتما هذين الرغيفين فانتما طالقتان
فاكلت كل واحدة منهما رغيفا طلقتا لانهما اكلتا هما يستحيل
اكل كل واحدة الرغيفين ومثال القرينة على توزيع الاحاد
على الاحاد مالو قال القسم الثاني ان لا تدل
قرينة على احد التوزيعين ولا يتكرر كل منهما فهل يحمل عند
الاطلاق على الاول او الثاني فيه خلاف والمزوع غلبة
توزيع الاحاد على الاحاد ومن فروعهما لو قال ان دخلتا
هاتين الدارين فانتما طالقتان فدخلت احداهما احدى
الدارين والاخرى الاخرى لم تطلق واحدة منهما ولو قال ان
شئتما فانتما طالقتان فشاءت واحدة منهما ولم تشا الاخرى
لم تطلق واحدة منهما وهل طلاق كل واحدة معلق
بالمشئ جميعا او كل واحدة مشيئتها طلاق نفسها دون
صاحبتها قال المزني بالاول والجديد بالثاني وكذلك
الرافعي عن البويطي انه القياس وكذلك لو قتل رجلان
رجلين كانت مقتضاه انهما اشتركا في قتل كل منهما
او احدهما قتل احدهما والاخر قتل الاخر ومنها الضمان فاذا
ضمن اثنان فعل كل واحد منهما ضامن لجميع الدين او بالحصة

وجهان وبالثاني جزم الروياني قال الاب لو قتلوا كل واحد
منهما ضامن لجريحها وجزم صاحب التتمة بالاول واقتى به
بعض مشايخنا واستشهد صاحب التتمة لذلك بما اذا كان
لاثنين عبد فقال لاخر جل رهناه عندك على ديتك الذي
لك على فلان فان كل واحد منهما يكون راهنا لكل الدين ومقتضى
كلامه الاتفاق على هذه الصورة ومنها لو قال لعبده
لواد ستم لي الفا فانتم احرار هل يحتق الواحد باداء
حصته او يتوقف على اداء الجميع ولو امن ما يه الف من المسلمين
مائة الف من الكفار قال الامام فامان الكل مردود وحاول
الرافعي فيما اذا صدر هذا على التعاقب على الصحة الى
ظهور الخلل ووافقه النووي واما ابن الرفعة فقيد بما
اذا عرف الاول قبل ولم لا يصح وان جهل ثم يستعمل القرعة
ومنها حلف بالطلاق الثلاث على شيء وله اربع
زوجات وحنث قال ابن عبد السلام يلزمه ثلاث طلقات
يعينها في واحدة من شاء ولا يجوز ان يوقع على كل
واحدة منهن طلقة حتى تستكمل الثلاث لان المفهوم من
الطلاق الثلاث ما افاد الفرقة المرجية للشرعة الكبرى
وحكاه عنه تلميذه ابن الفركاح في فتاويه ولم يخالفه
ويشكل في قاعدة المحصر والاشاعة ومنها لو باع جماعة
عبدهم بثمن واحد ومنها لو قال لاربع ادفعت
عليكن او بيكن طلقتين او ثلاثا او اربعا وقع على كل طلقة
فان قصد توزيع كل طلقة عليهن وقع في ثنتين

ثنتان

طلاق بالطلاق الثلاث على شيء وله اربع زوجات

طلقتم

ثنتان وفي ثلاث واربع ثلاث ومنها اذا قتل من نصفه
حر ونصفه رقيق شخص مثله فقال العراقيون من
اصحابنا يقتل به لنسا وفيها والاصح المنع لانه لا يقابل الرق
بالرق والحرية بالحرية بل يوزع ما في كل واحد منهما من الرق
على رق صاحبه وحريته فلو قتلناه به لاستوفينا اربع
حر بربع رقيق قال القاضي الحسين في تعليقه وانما يظهر
هذه المسالة وهي انه لو قتل شخص نصفه شخصا مثله
خطأ لا يقول ما وجب من الدية بنسبة الرقيق يتعلق برقبة
القاتل ورقبته وما وجب بنصف الحر يتعلق بذمته لما
فيه من الحرية بل تقسط الدية والدية على الرق والحرية
تتعلق بنصف الرقبة ونصف الدية بذمته لما فيه من الحرية
قال ونظير هذا التوزيع والشيوع ان من باع شقصا
وسيفا وقيمة كل واحد الف لعبد وثوب وقيمة كل واحد
الف فللشفيع الشقص بقابله العبد او الثوب لكن يقابل
نصف العبد ونصف الثوب وكذا السيف يقابله المقدر
منهما قال وقريب من هذا انه اذا قتل الحر الكافر
العبد المسلم او عكسه لا يقتل به ولا يقال انه يقابل القص
بالقص والقتل بالقتل حتى يجب الفرد ومنها ما وجب
فيه كمال الدية ان كان في الانسان منه عضو واحد فالدية
في مقابلته وان تعددت اجزاؤه وزعت الدية على اجزائه
فقيل لخمس الدية وفي احداهما نصفها وكذلك الاذنان
وفي المارن الدية وفي طبقة المارن الثلث لان الانف
يشتمل على ثلاثة اجزاء المقدرات يتعلق بها بحث

المقدرا

مباحث الاول الحقوق اذا كان بعضها مقدرا بالشرع وبعضها
غير مقدر ففي ثلاثة انواع احدها ان يكون تقدير
الحق بمشيئة مسقوط صاحبه فمتى كان من لم يقيد رحمه
يستحق الجميع عند الانفراد كدوي الفروض مع العصبات
في الميراث فانها هنا قيد بزيد الحق الذي لم يقيد على الحق
المقدر لانه اقوى منه الثاني ان يكون التقدير لنهاية
الاستحقاق وغير المقدر موكول الى الراي والاجتهاد
فلا يزاد الحق الذي لم يقيد على المقدر هنا وله ضوء
منها الحد والتعزير فلا يبلغ بتعزير الحر والعبد ادنى
حد ورد بها فيجب ان ينقص في عبد عن عشرين جلدة وفي حر
عن اربعين وقيل عشرين ومنها السهم من الغنيمة
والرضخ فلا يبلغ بالرضخ للذمي سهم المقدر ولا بالمرضخ
له فوق سهم المقدر الثالث ان يكون احدهما مقدرا
شرعا والاخر تقديره راجع الى الاجتهاد لكنه يرجع
الى اصل يضبطه فمثل هو كالمقدر لان كان مثلها
مقدر كالمرتجاوز به المقدر كالحكومة ان كانت في مثله
مقدر بشرط ان لا يبلغ مقدره لذلك الجنس فان تلحقه
نقص القاضي شيئا باجتهاده الثاني المقدرات على
اربعة اقسام احدها ما هو تقريب قطعا فمنه سن
الرقيق الذي اسلم فيه او وكل في شرايه او وصيه لان
التقدير فيه غير ممكن حتى لو شرط فيه بطل وقدر سن
البلوغ الذي يجوز فيه التفريق بين الام وولدها تقريب
الثاني ما هو تحديد قطعا كتقدير مدة المسح واخبار

الاستنجا

الاستنجا وغسل الولوغ والعدد في الجمعة وتكبيرات الصلاة
ونصب الزكاة والاسنان المأخوذة فيها كثيرة تنقص وسن
الاضحية والاوسق في العرايا اذا جوزناها في الخمسة والنصاب
في حول الزكاة والجزية والفدية ودية الخطا وتعريف
اللقطة وتغريب الزاني وانظار المولي والمعسر ومدة
الرضاع والعدد ومقادير الحدود الثالث ما هو
تقريب في الاصح منه تقدير القلتين بثمانية ارطال وسن
الحيض بتسع سنين وكذلك الرضاع والمسافة بين الصفين
ثلثمائة ذراع الرابع ما هو تحديد في الاصح كمسافة
القصر ثمانية واربعين ميلا وكالجمعة اوسق بالف
وستمائة رطل بالبغدادي وصحح في شرح المهذب
مقابله الثالث تقسيما حزرهي على اربعة اقسام احدها
ما يمنع الزيادة والنقصان كاعداد الركعات والفروض
في المواريث والحدود الثاني ما لا يمنعها كالقدر في
الوصية الثالث الجور المفضل فيه وكذا الزيادة مع الكراهة
الثالث ما يمنع الانقدار دون الدخل كعدة ام الولد
اذا احدد ناها بالثلث وكالثلث في خيار الشرط
وكذا في القسم بين الزوجات يمنع الزيادة على الثلاث
في المذهب الرابع عكسه كنصاب الشهادة والسرقة
والزكاة وكالثلاث في الاستنجا بالاحجار والسبع
في ولوغ الكلب والتجرع في الكتابة والخمس في الرضاع
والسبع في الطوان الملكاتب كالحر فما هو مقصود
الكتابة كالبيع والشرا ومعاملة السيد والنفقة عليه من

قاعدة

كسبه وامتناع بيعه في الجديد وكالقن فيما يتعلق بالرقبة كبيعه
السيد برضاه وقتله والوصية به قال الامام ومن الدليل
على ثبوت الملك في رقبة المكاتب ان من زوج امته من
مكاتبه ثم مات قبل عتق المكاتب فالزوجة تورث شائعا من
رقبة الزوج ويفسخ النكاح بذلك ولولا تقول الملك
في رقبة المكاتب لورثته الموتى لما انفسخ النكاح وماسوى
ذلك من الآثار فعلى قسمين احدهما ما يغلب فيه ملك
الرقبة على الصحيح كنظره الى سيدته اذا تمركن معه وفا
الثاني ما يغلب فيه جهة الاحرار على الصحيح كما اذا
حلف لا ملك له ولا مكاتب له يحنث في الاصح لمنع الدرب

المكبر لا يكبر

اطلاق اسم العبودية عليه المكبر لا يكبر ومن ثم لا يشرع
التثليث في غسلات الكلب وهو تطهير قولهم البئر اذا
انتهى نجاسته في التخليط لا يقبل التخليط كالبئر في
النجاسة وكقتل العمد وشبهه لا تخلط فيه الدية وان
غلظت في الخطأ وقع في الشامل الصغير في غسلات
الكلب قال وندب التثليث بغسلتين بعد الطهر بسبع او
دونها وعلله شارحه بان الذي يحصل به التطهير لا يحسب
الامرة والاولى اقرب الى القواعد ويقرب منه قولهم في كتاب
الجزية حيث يضعف ان الحيران لا يضعف في الاصح
لانا لو ضعفناه لكان ضعف الضعف والزيادة على

النفقة

الضعف لا تجوز المنفعة هل يطلق عليها مال الاعلان
هذا ما اختلف فيه كلامهم فقد ذكروا فيما لو حلف
لا مال له وله منافع بوصية او اجارة للتحنيث في الاصح لان

المفهوم

المفهوم من لفظ المال عند اطلاق الاعيان وذكروا فيما لو اقر بمال
وفسره بمنفعة لم يقبل وقال الامام في كتاب الايمان اجمع
الاصحاب على ان المنافع لا تسمى مالا لان اسم المال كان
قالوا في باب الوصايا الاموال تنقسم الى اعيان ومنافع وهذا
يدل على اطلاقها عليها على طريق الحقيقة فلا ينبغي ان
يخرج فيها وجهان من الخلاف فيما لو اشترى عقارا للتجارة
بزيادة ويخرج فهل يلزمه زكاة التجارة فيه وجهان احدهما
نعم لان المنافع مال فكان التصرف فيها كالتصرف في
الاعيان والثاني لا يجب لان المنافع ليست باموال حاصلة
وانما هو بعوض ويخرج من كلام الشيخ ابي محمد في الفروق
وجه ثالث بالتفصيل بين منفعة العقار وبين العقد
فانه قال لو اوصى بان يدفع الى زيد الف درهم لينصرف
فيها على ان يكون له ثلث الربح فالوصية باطلة ولو قال
اصرفوا اليه من كري داري كذا او كذا درهما كانت الوصية
صحيحة والفرق ان منافع الدار يفتتها مالك عند الشافعي
وليس بموقوف معين المالك فيها على انشاء عقد وبترتيبها
منزلة اعيان الاموال فضعفت بخلاف الوصية بالقراض
لانه كالوصية بمنافع دراهم ومنافع الدراهم لا تعد
من المال ولهذه الامور ورود الاجارة على منافعها
كيف والارتفاق فيها في المضاربة لا يتصور مع استنماء
اعيانها وانما يتصور بانفاقها والاعتياض عنها فصار
الموصى له بالحقيقة موصيا بما ليس بعين ولا منفعة
فلم يصح التصوير لاسقاط المصور فهذه ترجمة لقاعدة

قاعدة

قاعدة القاعدة الثانية على بعض الاصل ومسئت في حروف الباء من ابي بعضه لاحد منها ولا كفالة تخليه التحرير

من انكر حقا لغيره

قاعدة ثم اعترف قبل الافتيا اذا ادعى زوجية امرأة فقالت زوجني الولي لغيري اذ بئس صدقته لم يقبل على النص وعليه اكثر العراقيين ولو قال راجعت قبل العدة فقالت بعدها ثم صدقته قبل رجوعها في الاصح ولو ادعى رجعة وبينه فانكرت ثم اعترفت قبل واشكل بان انكارها يتضمن اعترافها بالتزوج عليه فاشبه ما لو اعترفت بمزينة بينها ثم رجعت لا يقبل واجيب بان الاقرار بالمزينة يتضمن الرجوع وانكار الرجعة نفي والثبوت اقرب الى العلم والاحاطة من النفي بالرجوع عن الاقرار بالمزينة وخرج بغير المعلوم فلم يقبل والرجوع عن انكار الرجعة رجوع عن عدم العلم وكذلك تقول لو ادعت الطلاق على الزوج فانكر ونكل فحلفت عقبه ثم رجعت لم يقبل رجوعها لاسناد قولها الى البينات

قاعدة من اقدم على عقد كان في ضمنه الاعتراف بوجود شرائطه حتى لا يسمع منه خلاف ذلك الاتي بيانه وبيان ذكر الامام هذه القاعدة في كتاب الضمان ومن ثم لو باع عبدا واحال بثمنه على المشتري ثم نضا دفع المتاع بيان على انه حر الاصل وافقهما المحتال او قامت به بينة بطلت الحوالة قال النووي والروياني ولا يتصور ان يقبضها المتاع بيان لانها كذبا بالسكوت في البيع وجزم به الرافعي في الشرح الصغير والنووي في الروضة وهو محمول على ما اذا لم يذكرا ويلزم فقد نقلا في آخر الدعاوي عن فتاوي القفال انه لو باع دارا ثم ادعى انها وقف ان العراقيين قالوا لا تسمع بينته اذ لم يكن صرح بانها ملكه بل اقتصر على البيع وان الروياني قال اذا باع شاة ثم قال لحنه وانا لا املكه ثم ملكه بالارث او قال لحين باع هو ملكي لم تسمع دعواه ولا بينته وان لم يقل ذلك بل اقتصر على قوله لحنك سمعت دعواه فان لم تكن بينة حلف المشتري انه باعه وهو ملكه قال وقد نص عليه في الام فخلط من قال عنه وكذا لو ادعى ان المبيع وقف عليه وما عزاه للنص صحيح وقد نقله الشيخ ابو حامد في كتاب الغصب عن النص وذكر ايضا في زوائد الروضة في باب الاقرار عن القاضي ابي الطيب انه لو باع دارا ثم ادعى انها كانت لغيره باعها بغير اذنه وهي ملكه الى الان فكذبه المشتري وارادات يقيم بينة بذلك فان قال لحت ملكي وداري وشوهما مما يقتضي انها ملكه لم تسمع دعواه كما لو باع عبدا ثم قال لم اكن اعتقته قبل البيع فان جا شريكه وادعى ذلك فعليه اقامة البينة ان المال كان مشتركا فان اقامها صدقه المشتري يمينه على علم الملاذ فلا كلام وان كذبه فالقول قوله بيمينه فاذ احلف فسد البيع في نصيبه وفي الباقي قولا تفريق الصفقة وبدئها من قال ان انا وكيل فلان في بيع او نكاح وصدقه من يجاب له صح العقد فلو قال الوكيل بعد العقد لم اكن وكيلا ونافيه لم يلتفت الى قوله ولم يحكم ببطلان العقد وكذا لو صدقه المشتري لان فيه حقا للموكل الا ان يقيم المشتري بينة على اقراره

باب لم يكن ماذوناله من جهته في ذلك التصرف قاله الرافعي
آخر باب الوكالة ومنها ادعت المكوحة برضاها حيث
يجبر اذا قالت بينها وبين الزوج محرمية لم يقبل لان رضاها
بالنكاح يتضمن اعترافها بحله فلا يقبل منها نقيضه الا اذا
ذكرت عذر كالصبيان ونحوه فتخالف ومنها اطلق الرافعي في
باب الرجعة انه لو ادعى على امرأة بين حمالة رجلا انها زوجته فقالت
كنت زوجتك وطلقتني يكون ذلك اقرارا له بحل زوجة
له وهذا اتجه حمله على ما اذا لم يسبق منها اقرار للزوج
التي هي تحته فاما اذا كانت اقرت له اولا لانكون زوجة
للاول بل للثاني وكذلك اذا زوجت برضاها حيث يجبر
لا يقبل اقرارها للاول في ابطال حق الثاني كما اذا زوجت
رجلا بالغا ثم ادعت بينهما رضاعا لا يقبل كذا قاله
النووي في فتاويه وهو صحيح جار على القواعد ومنها في
الاشراف والذب المضارب الشريك لو قال هذا العبد لفلان
ثم ادعى الشراء منه لجلي ولم يمض زمن يحتمله لم يصح
للمصادقة وعن ابن سريج الصحة فان مضى زمان يحتمله
جاز وذكر القفال انه لو ذكره متصلا بالاقرار نحو هو له وقد
اشتريته منه فسبح ولو قال هو له لا حق لي فيه ثم اقام بينة
بالشراء قال العبادي لا يقبل حتى يدعي انه اشتراه منه
بعد الاقرار قال وعندي يقبل اذا كان بعد احتمال
تلقي الملك منه ومنها في باب الوديعة لو انكر الوديعة فاقامت
البينة فادعى ردها فان كان انكر اصل الايداع لم يصدق
للتناقض وانما في دعوى التلف فيصدق ويصير كالغاصب

وهل

وهل يسمع بينته عليها بقيد من الرد والتلف وجهان اصحهما نعم
لانه قد يكون ناسيا ثم يتذكر الوديعة والرد وهو كما لو قال لا بينة
لي ثم جاءت بينة تسمع قال الرافعي وقد يؤخذ في المرابحة اذا قال
اشتريت بمائة وخمسين بين ان يذكر وجها محتملا في الغلط اولا
ولم يتعرضوا لمثله والمنجه التسوية قلت لا والفرق ان
المالك هنا ائتمنه فقوي تصديقه وان لم يذكر محتملا لخلافه
ثم ومنها علق المطلق برائه من الصداق او غيره
فابرأته الزوجة ثم ادعت الجهل بالمبرأ منه هل يقبل قولها
عملا بالاصل او لا واحتمال لها بالظاهر كما لو ادعى البائع ان
المشتري رأى المبيع فالبيع صحيح وانكر المشتري فالقول قول
البائع فان القول قول المشتري على الشراء اعتراف
بالرؤية اجاب بعضهم انها مسالة اختلاف المتعاقدين
في دعوى الصحة والفساد والمرجح تصديق مدعي الصحة
ومنها رد المبيع بعيب ثم قال كنت اعتقته يرد الفسخ
ويحكم بعتقه قاله الرافعي وهو محمول على ما اذا صدقه
البائع والا فلبينة انه اعتقه بعد رد عواه كالو باعه ثم
قال كنت اعتقته قلت لكن يحكم ان الرفعة في كتاب الرهن
ان الامام قال ان هذا هفوة لا يعتد به فانه اقر بما هو
خارج عن ملكه بخلاف الرهن انتهى وهذا انما حمل اللفظ
على ظاهره اذ لو كان الامر كما قيده من قيد كلام الرافعي
لم يكن هفوة من تحمل الشيء قبل اوانه عوقب بحرمانه ولهذا
لو خلل الخمر لم تطهر ولو قتل مورثه لم يرث وسبقت
في قاعدة المعارضة بنقيض المقصود من لخاطب محرما

قاعدة

قاعدة

في الملحام لزمه اكلفاة الاتي في مسالتين احداهما المحرم اذا تزوج
او تزوج الثانية الاصطياد اذا ارسل المصيد من ثبت له
قاعدة استيفاء القصاص ثبت له حق العفو على مال الاتي في مسالة
وهي العبد المرهون اذا جنى على سيده فله القصاص وليس
للمرتهن منعه من الاستيفاء فلو اراد ان يعفو على مال سقط
القصاص ولم يثبت المال على المذهب وقال ابن سريج يثبت
ارش الجناية في ذمته على القاعدة ويكون فايدته انه يفكه
من الرهن نسمه لان موجب الجناية مقدم على حق المرتهن
قاعدة من ثبت له القصاص وكان يحسن ممكن منه الاتي صورتين
احداهما قصاص الطرف لا يمكن منه في الاصح لانه لا يومن
ان يزيد في الحديد ويريد في الايلام ويجري الثانية ما اذا
قطع يد من طرف ثم اسلم القاتل فان القصاص لا يسقط
ولكن يستوفيه الامام بطلب الكافر ولا يمكن الكافر من استيفايه
حذرا من سلطنة الكافر على المسلم من خلف على فعل
قاعدة نفسه نفيا او اثباتا فعلى البت او على فعل غيره اثباتا فعلى
البت او على فعل غيره نفيا فعلى البت او نفيا فعلى
نفي العلم الاتي صورتين وسبقت في حرف الحاء من حرف
قاعدة بيع في ملكه فتلف بها شئ لم يضمن الاتي في مسالة وهي مالو
كان في الحرم فنفر الصيد على مضيفه قال في البحر منهم من
عمل به لان الصيد يضمنه المحرم لخبر النعدي فنضمنه لسبب
فعله ومنهم من حمله على ما اذا ذهب الى الموضع فيه
وقال ابن يزيد لعله اجاب على قول من يقول المحرم لا يملك
قاعدة فكانه تعدى في ارض غيره من ملك الانشا ملك الاقرار

ولهذا

ولهذا يقبل اقرار الاب في حق البكر البالغ بالنكاح لانه يملك انشاءه
وكالزوج يقر بالرجعة في زمان العدة والوكيل يقر بالبيع
قبل العزل والسفيه يقر بالطلاق ولو قال القاضي في حال
ولايته قضيت على فلان كذا قبل لانه يملك الانشاء حتى لو قال
قضيت على اهل البلدة ان نساءهم طوالق وعبيدهم احرار
قبل قوله ونفذ حكمه ويستثنى صورا احداها الوكيل يملك
انشاء التصرف ولا يملك الاقرار به اذا انكره الموكل فاذا
قال انت بالتصرف المأذون فيه وانكره الموكل لم يقبل
قول الوكيل في الاصح مع قدرته على الانشاء الثانية
ولي الطفل يملك انشاء التصرف في امواله ولو قال في عين
منها هذه لفلان لم يقبل في الاصح قاله في التهذيب في باب
تجارة الوصي بمال اليتيم الثالثة ولي السفيه يملك انشاء
النكاح عليه ولا يملك اقراره به الرابعة انشاء نكاح الثيب
الي وليها ولا يملك الاقرار به زوجت ابنتي امس من فلان
لم يقبل عليها وفي اشباهه والتي قبلها يخرج لانه لا
يملك الانشاء مستقلا الخامسة اقرار السفيه باتلاف المال لا يقبل
في الاصح مع انه لو انشا الاتلاف لصح وفي هذا يخرج
لان المعتبر القدرة على انشاء سايغ نعم لو قبل وابيح له
فعله لم يخرج الي انشائها السادسة الراهن الموسر يملك
انشاء العتق في الاظهر ولو قال بعد الرهن كنت اعتقته
لم يقبل السابعة لو ولدت المرهونة فقال الراهن قد وطيتها
باذنك فانت به مني وهي ام ولد وقال المرتهن بل هو من
زنا فالقول قول الراهن اذا وافقه المرتهن على

الاذن في الوطي والوطي والولادة وان سلم الاذن ولم يسلم
الوطي فالقول قول المريض عند المعظم لان الاصل عدمه
وقال ابن كج والامام العول قول الراهن لانه اعترف بقدر
قاعدة علما انشاءه من لا يملك الانشاء لا يملك الاقرار وهذا الاصل
اقرارا بالنكاح في اثيب لانه لا يملك الاخبار به ولو قال القاضي
بعد العزل حكمت بكذا لم يقبل لانه لا يملك الانشاء ويستثنى
صورا منها المرأة تقر بالنكاح على الجديد ولا تعتد
على الشاهد واستشكل الرافعي الفرق بينها وبين السفيه حيث
لا يصح اقراره بالنكاح لانه ليس ليس من يباشره والثانية
المريض لا يملك انشاء تبرع نافذ في مرض الموت لوارثه ولا
لاجنبي ويملك الاقرار به بانه كان وهبه واقبضه زمن
الصحة في الاصح عند القاضي الحسين وجزم به في الحاوي
الصغير الثالثة مجهول الحرية لا يملك انشاء الرق على
نفسه ولو اقر به قبل هذا عاجز عن الانشاء قادر على الاقرار
الرابعة الاعمى يقر بالبيع ولا ينشئه الاقباض قبل العمى
الخامسة المفلس لا يقدر على انشاء البيع ويقدر على الاقرار
بيع الاعيان التي في يده السادسة رد المبيع بعيب
ثم قال كنت اعتقته قبل ورد الفسخ مع انه لا يملك انشاءه
حيث السابعة باع الحاكر عبد اموفاد من غائب ثم
حضر وقال كنت اعتقته صدق على الاظهر كما قاله الرافعي
في اللقطة مع انه لا يملك انشاءه حيث بخلاف ما لو رد بعيب
لعتيقه ثم حضر وقال كنت رضيت فقبل ذلك لا يصدق
لان السلطان نزيل وليس حاضر في النكاح واما في البيع

هو

فهو وكيل المالك ومثله من اقر بحرية عبد في يد غيره ثم
اشتراه شيء من يده مع انه لا يقدر على انشاء عتقه شبهان
متعلقات بهاتين القاعدتين الاولى اذا احجلنا لم
الاقرار وكان ذلك الشيء مما ثبت بالانشاء حجلناه انشاء
كما لو اختلف الزوجان في الرجعة والعدة ما فنة
فالقول قول الزوج على الصحيح قال الرافعي واطلق
البغوي وغيره ان اقراره رد عواه يكون انشاء للرجعة
واستنكره الامام لان الاقرار والانشاء متباينان لو اقر
الراهن بعتق المرهون وقلنا لا يقبل اقراره فالمنصوص
كما قاله الرافعي انه يحجل ذلك كانشاء الاعتاق حتى يفوذ
فيه الاقوال ويكون الصحيح نفوذه من الموسر ويقبل
الامام في نفوذه وجهين وان حكمنا بنفوذه لانشاء
لانه ممنوع من الانشاء شرعا وان نفذناه اذا فعل وهذا
كما ان اقرار السفيه بالطلاق مقبول كانشاءه ولو اقر
بالتلاف مال وقلنا قوله وجهان لانه ممنوع من الاتلاف
شرعا انتهى وقال المتولي كان القاضي حسين يقول في
المذهب ان قلنا لا يقبل اقراره في تطلاق الرهن ان
يلغى حكمه في الوقت لان الاقرار عندنا اخبار عن امر
سابق فيقبل ممن يملك الانشاء ولكن لا يحجل الانشاء
بسببه في الحال الثاني قال الشيخ عز الدين معنى هذه
القاعدة من يملك الانشاء ظاهرا يملك الاقرار ظاهرا واما
في الباطن فمن يملك الانشاء لمجرده الاقرار بل بشرط جواز
الاقرار لا يملك الانشاء من لا يملك التصرف لا يملك قاعدة

قاعدة

الاذن فيه كالحرم في النكاح الا في المرأة في النكاح والاعمى في البيع والاجارة على العين من ملك التنجيز ملك التعليق الا الزوج يقيد على تخيير الطلاق والتوكيل فيه وكذا لا يقيد على التوكيل في التعليق اذا منعنا التوكيل فيه من لا يملك التنجيز لا يملك التعليق هذا الاصل احتج به الشافعي على ابي حنيفة في بطلان النكاح قبل الطلاق التعليق قبل النكاح وستأتي صور يصح فيها التعليق ترجع الى اصل واحد وهو ملكه الاصل في الحقيقة لا استثنا الا باعتبار الخصوصيات احداها العبد لا يملك تنجيز الطلقة الثالثة ويملك تعليقها اما مع تعيد المحال ملكه الثالثة او مطلقا بان قال ان عتقت فانت طالق ثلاثا ثم عتق او ان دخلت الدار فانت طالق ثلاثا ثم عتق ثم دخلت وفي الثالثة وجهان اصحهما الوقوع لانه يملك اصل الطلاق فاستتبع الصفة وكان الشيخ زين الدين الكتاني يستشكل عليه ما لو ملك نصابا وتوقع حصول نصاب آخر من عين النصاب فعجل زكاة نصابين فانه لا يصح والجامع ان ملك الاصل اقتضى ملك الفرع هنا والزكاة اولى لتحقق التبعية الثانية يجوز تعليق طلاق السنة في الحيض وان كان لا يملك ذلك حينئذ وبالعكس لان السنة والبدعة صفتان للطلاق فاستتبعها ملك الاصل قال الامام وشبه ذلك بعض الفقهاء بالاحباء فانها تصدر من مالك الرقبة والمنافع لو تملك شيئا فشيئا ثم قال وهذا تكلف فان الاجزاء اذا ثبت اصلها للباحة ثم المنافع تترتب خلفة ووجودا فجعلت

كالموجودة

كالموجودة هذا التعليق فيس ما يقتضي وقوعه بالحضور يقع ولو قبل الغائب دوام الرق لكان شديدا الثالثة الحر لا يملك تنجيز الزايد على الواحدة في غير المدخول بها ويملك تعليقها كما لو قال انت طالق وطالق وطالق وقعت واحدة اذ ليس لها قبلي ما بعدها فتطلق ما لو قال لها ان دخلت الدار فانت طالق وطالق وطالق يقع الثلاث عند الدخول في الاصح كما بعد الدخول لانه لا ترتيب عند الدخول الرابعة قال لامته الحامل اذا ولدت فحر فولدت عتق وان قاله لامته الحايل فحملت به وولدت ففي عتقه وجهان قال الامام والعتق اولى بالوقوع من الطلقة الثالثة لانه يملك الاصل ويملك الولد وملك العبد النكاح لا يملك الطلقات الثلاث الخامسة قال ان شفى الله مريضي فلله علي عتق عبد ولا عبد له لزمه الوفاء عند الشفا لان النذر في الذمة ويجوز ان يلتزم في ذمته ما لا يملكه وان لم يقيد على الشايع ولو عينه فقال عبد زيد هذا فلحقوفات قال ان ملكه فوجهان وقال القاضي ابو الطيب في تعليقه لو قال ان شفى الله مريضي فلله علي ان اعتق هذا العبد لا يصح النذر لان العبد لا يملكه ولو قال ان شفى الله مريضي وملكت هذا العبد فلله علي عتقه صح النذر ليس لانه اضافه الى ذلك وانما ذلك لانه استجلب من الله خيرا وهو ملك العبد بشرط جزاء وهو عتقه فلزمه الشرعي انه لو افتضر على قوله ان ملكت هذا العبد فلله علي عتقه فملكه لزمه عتقه لان

استقلال ملكه خبرا استحلفه من الله تعالى لشرط جزا وهو عتقه ذكره في كتاب الطلاق ولو قال اوصيت لزيد بالف وهو لا يملكها صحت على المذهب كالنذر وفيه وجه ضعيف لانها ليست التزاما في الذمة والمذر التزام في الذمة ولو قال ان ملكت عبد زيد فقد اوصيت به له فيه الوجهان في النذر ولو قال ان تزوجت فلانة فقد وكلتك بطلاقها واذا ملكت عبد زيد فقد وكلتك في بيعه او عتقه قال القاضي الحسين لا يصح التوكيل لانها معلقة بشرط وقال الامام الوجه القطع بالبطلان لان في قبول الوكالة المعلق خلافا فاما المطلق يقبل قطعا فاذا لم يصح لعلق ما يقبل المعلق قبل النكاح فما لا يقبل على راي اولى ولو قال وكلتك في بيع عبد زيد اذا ملكته او في طلاق هند اذا تزوجتها فعن القاضي وجهين فالوجه عندي القطع بالفساد فان الوكالة لا يصح تعليقها قلت قال القاضي الحسين في فتاويه ان الاظهر السادسة علق عتق عبده على دخول الدار ثم كاتبه ثم دخل الدار فانه يعتق ويبطل عتقه البراة من النجوم ولم يكن المعلق مالكا للنجوم حالة التعليق وقد يبطل عتقه بالتعليق قبل الكتابة البراة منها وان لم تكن موجودة عند التعليق فصل ويقبله ضمنا كالابراء فانه لا يقبل التعليق فصلا ويقبله ضمنا وذلك فيما اذا اعتق عتق الكتابة فانا نضمنه الابراء عن النجوم عند وجود الصفة حتى يتبعه اكسابه ولو لم يتضمنه الابراء لكان

لكان عتقه غير واقع عنها فلا يتبعه الكساب وقالوا ولو سلم الزوج على الكل من اربع نسوة فقال من دخلت الدار فهي طالق فدخلت واحدة طلقت وكان اختيار المزوجة فيها ولو قال من دخلت فهي مختارة لم يصح ومثلها ما لو قال لعبده وان تجنك فانت حر فنباعه بشرط خيار هل يعتق بناء الاصحاب على الاقوال قلنا البيع باطل لم يعتق وكذا اذا قلنا صحيح ولا خيار وان قلنا ثبت الخيار عتق لانه لم يختر عتقه في خيار المجلس عتق وكذا اذا وجدت الصفة فيه واستشكل ان الزوجة حصول العتق اذا جعلنا الملك للمشتري لانا حيث حكمنا بعود عتقه المختار في زمن الخيار قدرنا بالعتق قاسمنا للعقد قبله وان العقد وقع في ملكه ضرورة توقف حكمه على وقوعه في الملك وفي مسألة التعليق لم يصادفه بعد العتق ما يقتضي الفسخ ولا ما يضمنه والمعلق لا يصح متضمنا للفسخ لكونه صادفه بعد البيع والفسخ لا يقبل التعليق واجاب بان الاسلم ان الفسخ لا يقبل التعليق فصدا لكن نقول قد يقبله ضمنا كالابراء لدليل ما سبق انتهى ويمكن ان نجاب بان القول بانتقاله الى المشتري لا يأتي هنا لسبق تعليق العتق المقتضي لثبوت حق العبد في العتق المعلق على البيع فمن ذلك انتقال ملكه الى المشتري لانه اذا انتقل الى ملك المشتري بطل المعلق فكيف يعتق بعد ذلك المعلق لا يتنجز وهذه الوعلق الطلاق على شرط فقال اذا جاء راس الشهر فانت طالق ثم قال قبل الصفة علقت

قاعدة

كما مكنت علقته على الشرط لتطلق في الحال لم تطلق في
الاصح بل اذا وجد ما الشرط للطلاق له ايقاع ووقوع
فله الايقاع الى الزوج والوقوع الى الشرع فلما فوض
الزوج الوقوع الى الشرع عند وجود الشرط صار وقوعه
بحكم الشرع في ذلك الوقت فلم يملك الزوج ان يزيل
حكما ثابتا بالشرع ومثله لو نذر صوم يوم بعينه فاراد صوم
يوم قبله لم يجز ولكن لو عجل الحال في الحالة قبل وجود
الابراء وكذلك سائر الحقوق المعلقة بالاوقات لا يجوز
تقديمها كما لو قال الزوج عجلت لك الحق الذي ثبت لك
عند مضي مدة العنة والايلاء لم يتحمل وخالف المدين
الموجل فانه يتعجل باسقاط الاجل على رأي لان اسقاط الدين
واجب وانما اخرت المطالبة فالتعجيل موافق لمقتضى الاصل
واعلم ان الرافعي صور المسالة بما اذا قال عجلت لك
الطلقة المعلقة وصورها السبكي بما اذا قال انت طالق
تلك الطلقة المعلقة وقد عجلت ايقاعها عليك الان وحكى
القاضي الحسين والصيمري هذه الصيغة انت طالق الان واذا جاء
راس الشهر لم يقع شئ آخر بخلاف ما اذا قال اذا دخلت
الدار فانت طالق ثم قال عجلت ذلك الطلاق الان فانه
يقع واذا دخلت وقعت اخرى وفي الصورة الاولى اذا جاء راس
الشهر فانت طالق ثم قال تلك الطلقة التي طلقتها ذكر
الشافعي في الاملاء ما يدل على انه اذا لم يتحمل تلك الطلقة
لم تطلق في الحال بل عند مجئ الشهر وان لم يرد تعجيلها بل
اوقع الطلاق في الحال وقع في الحال طلقة وفي راس الشهر

اخرى

قال لزوجته عجلت لك ما علقته على الشرط لم تطلق

اخرى وتستثنى التدبير ولو دبر ثم اعتقه نفذ من ملكه

قاعدة

الا في بعض الاحكام الا اذا وكل ببيع عبد واشتراه لم يصح
العقد على الاصح لصيرورة المتعين بعد لو باع ذلك البعض
بقيمة الجميع صح قطعا كما قاله النووي في تصحيح التنبيه
ولو وكله في طلقة فطلق بعضها التزم الفور في المجلس
النظر فقال لا يقع حكاه عنه العبادي

قاعدة

من ملك رقبة عتق عليه الا في صور احداها المعضل اذا اشتراه بما يملكه
بالحرية اثنانية اعتق المريض عبدا هو ملك ماله ثم اشترى
قريبه بالثلث الثالثة المريض اذا كان عليه دين مستغرق
واشترى من يعتق عليه صح الشراء ولا يعتق في الاصح
الرابعة اشترى المكاتب من يعتق عليه باذن السيد وقلنا
بالصحيح فلا يعتق ويجاب عليه الخامسة

قاعدة

من عليه حرمة
شئ مما يجب فيه الحد وحصل وجوب الحد لم ينفعه
جهله بالحد بخلاف جهله بالحرمة ومن ثم لو وطئ المرتهن
المرهونة باذن الراهن وعلم التحريم فانه يحد في الاصح
وقيل لا يحد لشبهة خلاف عطاء وقد حكي عنه انه كان يحد
فيه ابي ضيفانه قال الامام وهذا ليس بشئ لان الحد
لا يدرا بالمذاهب بل بما يتمسك به اهل المذاهب من الادلة
ولا مزيد لعطاء في ذلك متمسكا وقد شذ عن حد الاصل
ما لو وطئ جارية اشتراها شراء فاسدا لكون الثمن خمرا او
لاشتمال العقد على شرط فاسد فانه لا حد لاختلاف
العلماء في حصول الملك بالبيع الفاسد مع انه لم يبح احد

الوطي فيه ومن ثم استشكل الامام عدم الحد واجيب بان الملك وان لم يبح الوطي فهو دليل حل الوطي فان الوطي قد يتبعض مع الملك اما كون المملوك ممن لا يطاوه المالك كالاخت واما لضعف الملك ونحوه فلا يلزم من انتفاء الحد او جوده دليل حل الوطي انتفاوه عند انتفاء دليل الخلاف اعانة الجواري لا ملك فيها البتة انما هو اذن مجرد والمدخل له في تحليل المزوج من كان القول قوله فيه اصل الشيء

فائدة

كان القول قوله في صفته وما لا فلا وبهذا والاختلاف الزوجات في عدد الطلاق كان القول قول الزوج ولو فوض الي ثم وحينه طلاقها فكناية فاختلفا في البتة صدق الناوي بقيا واثباتا لانه اعرف بضميره ولا يمكن اقامة البينة عليه ولو اختلف الوكيل والموكل في الصفة كما اذا قال وكلتني ببيع كله او بيعه بنسيئة او بشرابه بعشرين وانكر الموكل فالقول قوله لانه لما كان القول قوله في اصل العقد وهو انه ما وكله كان القول قوله في صفته وقدره وكذلك الخلاف بين الراهن والمرتهن ولو قال السيد وصفت عنك النجم الاول وقال المبعض فقال بل الاخير والكل صدق السيد ويستثنى من الاول ما اذا اختلف المشتريان من شخص في كيفية الشراء فانه لا يرجع الى البايع قاله الرافعي عند اذ راس شروط الواقف ومن الثاني الحيض فانها اذا ادعته وكذبها الزوج فالقول قولها فان اتفقا على الحيض واختلفا في الانقطاع فالقول قولها قاله

فائدة

النووي في شرح المهذب هذا وجب عليه رد عين

هل

هل تكون مؤنة الرد عليه هذا ضربان الاول ان تكون العين مضمونة بيده فيلزمه ردها ومؤنة الرد كالمغصوب شيئا او اشتراه شراء فاسدا فانه يرده ومؤنته عليه وكذا المشتراه شراء صحيحا ثم وجد به عيبا واراد رده فمؤنة رده على المشتري ولو غصب دابة فهلكت فعليه القيمة وتسليم البينة قاله الداربي وظاهره انه يجب عليه مؤنة ردها لا على المالك ويحتمل خلافه وانما عليه هنا التخلية لزامة البدل واذا صار المال في يد القيم مضمونا عليه لخيانته وجب عليه رده ومؤنته عليه واذا المريع المعجل زكاة فعلى المقر امؤنة الرد ولو اشتري الثوب المطوي وصحبوه ونشره واختار الفسخ وكان لطيه مؤنة ولم يحسن طيه لزم المشتري مؤنة طيه قاله في الروضة في الكلام على بيع الغايب وينبغي حمله على ما اذا لم ينقص نشره بالرد بالنشر فقد ذكر في باب الرد بالعيب انه اذا اشتري ثوبا مطويا واطلع على عيب به بعد نشره النقص له رده ولا يلزمه على الاصح كما في شرا المبيع والرابع الثاني ان لا تكون مضمونة عليه فالرد غير واجب وانما يجب التسليم والتخلية فالمؤنة على المالك كالرد وكمؤنة ايصال الموصى به للموصى له فانها على الموصى له وكمؤنة رد المال من القيم الى المصبي لعجز بلوغه فانها على الصبي ومؤنة رد العين المستاجرة على المالك ومؤنة رد الصداق فيما اذا طلق قبل الدخول او ارتدت او فسخ النكاح على الزوج فانه امانة في يدها ولو سلم السيد العبد الجاني واختيرا في

بيع نصف رقبته في ارش جناية اقتص القاضي الحسين بان موته كبيع واجرة الدلال وغيره من ثمن العبد الجاني

المال ماكان منتفعا به اي مستحلا للانتفاع به وهو اما اعيان او منافع والاعيان منها جماد وحيوان فالجماد مال في كل احواله والحيوان ينقسم الى ما ليس له بنية صالحة للانتفاع فلا يكون مالا كالدم والعجوض والحشرات والى ما له بنية صالحة وهذا ينقسم ايضا قسمين طبيعته على الشر والايذاء كالاسد والذيب وليست مالا والى ما ليست طبيعته على الاستسلام والانقياد كالبهائم والمواشي فهو مال والسر فيه ان استحلال الجمادات ممكن على سبيل القهر لان لها قدرة ما ارادة يتصور فيها الامتناع اما الحيوان فهو مختار في الفعل فلا يتصور استحلالها الا بمساعدة منها فان كانت مجبولة على طبيعة الاستسلام امكن استحلالها واستجارها في المقاصد بخلاف ما طبيعته الشر والايذاء فانها تمتنع ويستحصي وتشهى الى حد غرض المستحل ولهذا ان اصابت تلك الحيوانات المتعفت بالموديات طبعا

الملك في الاهدار الملك متعلق به مباحث الاول في حقيقته وهو القدرة على التصرفات التي لا تتعلق بها منفعة ولا مزية دنيا ولا اخرى وقيل بل معنى مقدر في المحل تحتمل الكتابة من التصرف على وجه يبقى الشيء والمزية وقال صاحب التتمة في كتاب الهبة حيث مثل التصرف فهو المملوك وما لا يقبل فليس بمملوك كالحشرات قال والدليل على

ان

ان الملك عبارة عن التصرف وان الحق سبحانه ليس بمالك الازل وشبهه مالكا قدرته على ايجاد المحدثات ان ليس في الازل موجود سواه حتى يكون اثبات وصف الملكية بسبب قدرته على ذلك الموجود انتهى وكذا ان تقول التصرف نتيجة الملك واثره فكيف يحسن تعريفه به وايضا فالصبي والمجنون مملوكان المال ولا قدرة لهما على التصرف فيه الا ان يقال المراد هيئة المال للتصرف وما لهما متعال وولي لهما نائب عنهما وقال الامام محمد ابن يحيى معنى مقدر في المحل لافادة الانتفاع قال وقول الفقهاء ملك النكاح وملك القصاص وملك الانسان نفسه لم يرد في كتاب ولا سنة وكلها من تجوزات الفقهاء وكل استحقاق واختصاص موكد فيعبر عنه بالملك اما حقيقة الملك فهو ما ذكرنا انتهى ويتفرع على كونه مقدرا امور منها انه على خلاف الاصل فلا يثبت فيه ما لا تمس الحاجة والضرورة اليه وقد اثبت الله الاملاك في مدة الحياة للانها مظنة الحاجة والضرورات واما اثباتها في الممات فقال الشيخ ابو محمد بن عبد السلام لكل انسان موئنات وحياتان فاما الموتة الاولى فهي بطوت الامهات ويثبت فيها الاملاك للاحجة بالارث والوصية للان الاحجة صائرون الى الحاجات والضرورات واما الموتة الثانية عند انقضاء الاجال فلثبوت حالتان احدهما ان لا يكون له حاجة الى دوام الملك فينتقل الملك عنه الى من يرثه لانتفاء حاجاته

وصورته الثانية ان يحتاج اليه لمتصادين او تقسيمه
وصية فقد اختلف في بنا ملكه فابقاه الشافعي في قول للمشتاج
اليه كما اشبه في المؤنة الاولى ونقله في قول الى الورثة
متعلقا به حق الميت جمعا بين الحقين حق الميت وحق الورثة
ووقفه في قول ثالث فمتى سقوط الدين بعضنا او ابرا
قال سقط انتقل بالموت الى الوارث والدين والمنقول
يرث دينه قبل موته نقل براجح يقضي منها دينه
ووقفه وصاياه وقيل يثبت للورثة ابتدا قلت
وما قاله في ان الحقين يملك خلاف قول الاصحاب وقد قال
الشيخ في التنبيه والاصح الوقف على ان لا يملك كالجنين
وسبقا ان من ملك ارضا اختص بهوائها حتى يمنع
على غيره الاستراح اليه والتصرف فيه الا لاضرار
فيه كرمي سهم ايصد فعلى هذا لا يجوز ان يثبت الاختصاص
في جهة العلو الا بمس الحاجة اليه اذ لا فايدة في
اثبات الملك فيما زاد كذلك وكذلك ان لا يملك من قرار
الماء غير الحاجة اليه دون ما استقل الى سبع ارضين
اذ لا حاجة اليه لكن يشكل على هذا قوله صلى الله عليه
وسلم من غصب شبرا من الارض طوقه من سبع ارضين
وهذا يدل على ثبوت الملك الى تحوم الارض السابعة
مع انه لا حاجة اليه ويجوز ان يعاقب على غصب الشبر
بالتطويق المذكور قلت قال القاضي الحسين والامام
وغيرهما من الاصحاب من ملك ارضا ملك هوائها الى عنان
السماء وتحتها الى تحوم الارض وصرح الاصحاب بان
الهوا

الهوا يباع مع اصله فلو باع صاحب الرحبة هوا هالشخص
ليشرع فيه جناحا له لم يصح لان حق الهوا مالم يتعلق
بعين لا ينتفع به نعم قالوا في باب بيع الاصول والثمار
لو اشترى ارضا وفيها حجارة مدفونة وعلم المشتري
بها صح البيع وكان كبيعتي بطلانه كما اذا علم ان تحت
الصبرة المبيعة ذلك قال الارض مبيعة الى تحوم الارض
والاعتماد على ظاهرها كالاعتماد على الصبرة وهذا سوال
صعب الثاني في شروطه واقسامه جعل بعضهم
شروطه القدرة على التصرف او هبته لذلك ليدخل الصبي
والمحجور بخلاف الجنين والميت واثبات الملك يملك العبد يضعف
تلك القدرة وقد سبق ان لذلك حقيقة الملك او اثره
فكيف يكون شروطه وهل يشترط فيه المتعين او يصح
للجهة فيه خلاف يوخذ من كلام الاصحاب في كتاب
الوقف في الوقف على قبيلة كبني تميم مثلا ان صححناه للجهة
صح وان قلنا لا يصح في الاعيان لم يصح لانه وقف على
اعيانهم وهم غير محصورين فلا يصح للجهالة وذكر
الرافعي في باب اللقيط على قول الوجيز ما وقف على اللقطا
او وهب سهم ان الهبة لغير معين مما يبعد قال
بعضهم اما كون الجهة لا تملك فما اظن احدا يقول به الا
مزيات الاسلام جهة وهي تملك بالارث واهل الجهة
واهل سهمان الزكاة جهات وكلها تملك واما اقسامه
فقال القاضي صدر الدين موهوب الجزري في
فتاويه المملوكات على ضربين اعيان ومنافع فالمملوك

الملك على خمسة اقسام احدها ما ينتقل من مالك الى مالك
بعوض كالبيع والحوالة والثاني ما ينتقل من مالك الى مالك
بغير عوض كالبيع كالهبات والوصايا والميراث الثالث
ما ينتقل من مالك الى غير مالك كالكتابة كل العتق الرابع
ما ينتقل من مالك الى غير مالك بغير عوض كالعتق
الخامس ما ينتقل من غير مالك الى مالك وهو تملك المباحات
من الموات واما العقد على المنافع فعلى ثلاثة اقسام
منها ما هو بعوض وهو الاجارة والحالة والقراض
والمساقاة والمزارعة ومنها ما ليس بعوض كالوقف والسكنى
والوديعة والعارية وحفظ اللقيط ونوعان متردد ان
بين هذين القسمين وهما الوكالة والقيام على الاطفال وتارة
يكون بعوض وتارة بغيره ومنها المسابقة والمناضلة
وهي قسم مفرد اذ المراد تملك منفعته فهذه اقسام
الملك الثالث قد يتعلق التمليك بمحل متفق كتمليك
الاعيان وقد يتعلق بمحل مقدر كتمليك منافع الاعيان
الانصاع والاعيان في الاجان والاعيان ذات منافعها
مقدرة تتعلق بها تملك مقدرا لذات منافع الاعيان
مقدرة النقل ومنافع الانصاع ممكن غير مقبولة اذ تملك
للزوج بعقد النكاح من الوطي وتوابعه وبضرفاته
ما لا تملك المرأة من نفسها حتى يقضي نقله اليه منها
وقد منعوا اجارة المستأجر قبل قبض محل المنفعة واجازوه
بعد قبضه مع ان المنافع مقبوضة في الصورتين
فقدروها مقبوضة بعد قبض العين وغير

مقبوضة

مقبوضة قبل قبضها ثم قالوا لو تلفت العين قبل انقضاء
المدة انفسخت الاجارة لان المنفعة قد تلفت قبل التسليم
الحقيقي واعلم ان المنافع تملك بطريقين احدهما
ان تكون تابعة لملك الرقبة والثاني ان تكون ورد عليها
عقد وحدها كالبيع حتى الثمر والبناء على السقف وكما في
عقد الاجارة او الوصية بالمنافع ونحوها وللقائل ان من
باع عينا فقد باعها ومنافعها بل ان اوقع العقد على العين
والعين تحدث فيها منافع وهذا لو وجدت مستحقة
لعقد بجارض كونها لصاحب العين عمل به كما لو كانت
مستأجرة وللقائل ان من باع العين المستأجرة بمنزلة
من باع عينا واستثنى منفعتها او باع مسلوبة المنفعة بل
اطلاق العقد تنيا ولها تبعا وان كان هناك مانع من تسلمها
في الحال ولو اوصى لشخص برقبة عبد ولم يصح
بالهاله او للورثة قال ابن الرفعة الظاهر انها
للموصى له بالرقبة اما اذا اوصى بمنفعته لزيد وبالرقبة
لعمرو فتقبل الموصى له بالرقبة الوصية ولم يقبلها الموصى
له بالمنفعة فهل تعود المنافع الى الورثة او الموصى له بالرقبة
وجهان قال ابن الرفعة والذي يظهر الجزم بانها للورثة
لاخراجها بالقبض عن الوصية لغير الموصى له بالرقبة وانما
يتجه الجزم بانها للورثة اذا اوصى لواحد بالرقبة بلا منفعة
وللاخر بالمنفعة فاما اذا اوصى بالرقبة من غير تفصيل
ثم اوصى بالمنفعة للاخر فالظاهر انها على الوجهين
لان رده ابطال لاثر الوصية بالمنافع فتبقى الوصية بالرقبة

وسكت عن المنفعة

على طلاقها وفيه نظر لاحتمال ان الوصية بالمنافع رجوع
عن ذلك الاطلاق والوصية تحتمل الرجوع بخلاف الاجارة
اما لو تقدمت الوصية بالمنافع ثم اوصى بالرقبة فقل
يقول انه كالحال الاولى او هو رجوع عن الوصية بالمنافع
فيه نظر واعلم ان في تحقق المنفعة وكونها مملوكة
قبل وجودها وايراد العقد عليها كلام كثير والمشهور
المنفعة انها تبقى العين لذلك المعنى الذي قصد بها
كالدار متهيئة للسكنى والمقصود موجود الان وتتوالى
امثاله في الازمنة المستقبلة وتسكنها المساجد وهل يقول
انها مملوكة قالت الحنفية لذا وهو قضية كلام الجمهور لان ما
ليس بموجود كيف يكون بدلا وقال الشيخ ابو حامد
الاسفرايني انها مملوكة لانا لا نعني بالملك الا جواز التصرف
وهذه يجوز التصرف فيها فكانت مملوكة ضابط لا يصح
استيفاء منفعة العين الا في الوصية يصح ان يوصي برقبة
عين ليختص وبمنفعتها لآخر الراجع الملك فتبقى
احدهما حاصلة قهرا كما في الميراث ومنافع الوقف وكذا
رتبة الوقف في قولنا ان المرتب ظ العقود وعنا
الملك من الثمار والنتاج وغيرها والمردود يعيب
وكذلك الكلا والمطر والثلج والمرد اذا حصل ان ملكه على
الاصح وعلى صاحبه الاستقصاء في كتاب البيع عن
الصيمري انه لا يملك اما الثابت في المرات فحكى الصيمري فيه
ثلاثة اوجه وعود شطر الصداق بالطلاق قبل
الدخول على قول وخلط المغصوب بما لا يتميز واذا

اعتق

اعتق الشريك الموسر نصيبه وبذل قيمة النصف الاخر
ملكه الشريك وان لم يقبضها على وجه حكاه الماوردي
وقد يملك على العين فقرا كالرجوع في العين بالافلاس
ورجوع الوالد في هبته ورجوع الزوج في شطر
الصداق واخذ الشفيع الشقص واخذ المضطر طعام
الغير واذا ظهر مالك اللقطة بعد تملك الملتقط فهي
تمليكه من استرداد ها قهرا وحيوانات اصحابها الخمر ولو
اخذ من عربي خبيث حقنه ملكه بغير الاخذ من غير احتياج
الى اختيار التملك كما قاله القاضي الحسين والبغوي
والامام وغيرهم والثاني يحصل بالاختيار وهو على
قسمين احدهما بالاقوال وتكون في المعاوضات كالبيع
وفي غيرها كالهبات والوصايا والوقوف اذا شرطت
التملك وتملك اللقطة بشرطه والثاني بالافعال كالاكل
المباحات كالاصطياد والاحتشاش والصدقة والاباحة
والحقيقة وقد اشار النبي صلى الله عليه وسلم الى الثلاثة
بقوله صدقة للاتباع ولا توهب ولا تورث فاشار
بالبيع الى الملك بالمعاوضة وبالهبة الى الملك بغيرها
اختيارا او بالارث الى الداخل قهرا هذه مجامع التملك
وما تفرع عنها يرجع اليها وما تتمة الفان في
الاختياري والقهري ان الاختياري يملك بالعوض
المعين او بما في الذمة ولا يتوقف على اداء الثمن بلا خلاف
واما القهري كالاخذ بالشفعة فلا يملك حتى يقبض
المشتري الثمن او يرضى بتاخيره على احد القولين

والصحيح انه يملك بذلك ويقتضيه القاضي له ولا يبعد الحاق
ما فيه ازالة الضرر بالشفعة في ذلك كحد القراس والبنا
من المستحجر والمساحة ونحو ذلك بالشفعة من العبد المشترك
ونحوه ومنها ان التملك القهري يحصل بالاستيلاء على ملك
الغير كما في اموال الكفار بخلاف الاختياري ومنها ان التملك
القهري يحصل بشرط فيه معرفة شروطه من الرؤية
ونحوها بخلاف كما في الشفعة بوجد المقتضي الذي لم
يرد عليه دخول والاختياري شرط فيه فقط ومنها انه
يغتفر فيه ما لا يغتفر في الاختياري كما في دخول المسلم
في ملك الكافر بالارث والرد بالعيب وكذا الصيد في حق
المحرم ولا تملك ذلك كله بالاختيار الخامس الملك تارة يقبل
الاسقاط كالحق وتارة لا يقبل النقل كالوقف ونحوه والاضحية
فان الملك انتقل للفقراء ولا يقال سقط ولذلك شبهه الامام
بالوقف السادس الفرق بين الملك والاختصاص ان
الملك يتعلق بالاعيان والمنافع والاختصاص انما يكون
في المنافع وبيان الاختصاص اوسع ولهذا اشواهد
منها انه ثبت فيما لا يملك من الخاسات كالكلب والزبل
النجس وجلد الميتة ونحوه وقد حكى الماوردي في
الدعاوي ثلاثة اوجه فيما اليد عليه للاختصاص احدها
انه يد انتفاع لا تملك والثاني تملك لانه احق بها والثالث
ان كان نجسا لا تصير ملكا كجلد الميتة يدبغ وقد
كان قبل الموت مملوكا فاليد عليه يد ملك اعتبارا بالطرفين
وما خرج عن ملك المحاوضة في الطرفين كالكلب

والخمر

والنجاسات فاليد انتفاع لا تملك ومنها لو اوصى بكلب او
كلب لا جنبي وله يتمول فانه يقبل في الكل على الاصح لان
حق القصاص الاختصاص ليس بملك ولكن حكى الفرض
ان يقبل اختصاصه في ذلك لمن شاء من الاجانب من غير ان
يحسب من الثلث اذ لا مالية في ذلك ومنها في العدة في
كلام بعض الشافعي في الام على ان ذلك مفوض لرأي الامام
يخصصه بمن شاء من الغانمين فان لم يرد ه احد منهم
اعطاه لبعض اهل الخمس فان لم يرد احد خلاه او قتله
لان اقتناءه من غير حاجة محرم وفيه رد لقول الرافعي تبعا
لابن الصباغ انها تقسم ان امكن والا فالاقرع ان شاء رعوا فيها
السابع ملك النكاح متقوم عندنا خلافا للحنفية ذكر
هذا الاصل ابن السمعاني في الاصطلام في باب
الشهادات وبني عليه فروعا منها شهود الطلاق اذا
رجعوا ضمنوا بعد الدخول مهر المثل وقبله نصفه اجمع
المهر على قولين وعندهم للزوج شيء بعد الدخول وقبله
بعض نصف المسمى ومنها الشفعة في الشقص المهور
لان الشفيع انما يأخذ الشقص بمثل المسمى اذا كان مثليا
او بقيمته اذا كان متقوما والبضع ليس له مثل ولا هو
متقوم عندهم ومنها اذا اختالع على شقص من دار فعلى
الخلاف قلت ومنها اذا اختالع وجنبه عليها ليس بمثال
كخمر او خنزير فانه يرجع للبدل الشرعي وهو مهر المثل
ومنها اذا شرط في عقد الهدنة رد من جاءنا ولو لم يذكر
رد ما جاءت امرأة فعل يجب دفع مهر الى زوجها قولان

اظهرهما المنع والاية انما وردت في قصة الحديبية وكان
الصلح قد وقع على رد النساء قبل تزويجهن فلما حرم الرد بعد
صحة اشتراطه وجب رد بدله وهو المهر واما العبد ذلك
فلا يجوز اشتراط رد المسلمة فلا يصح رد مهورهن لانه
شرط مال للكفار لغير ضرورة قال ابن السمعاني
ومثل هذا الاصل ملك القصاص قالوا هو غير متقوم
حتى لو شهد ابا لعفو عن القصاص ثم رجعا لا ضمان عليهما
عندهم ثم قال في الجواب عن شبههم واما حرف الجواب فهو
ان ملك النكاح ملك لا يعرف الا عمل استيفاء الشرط وملك
القصاص ملك لا يعرف الا لجواز استيفاء القصاص ولهذا
لا يملك النقل منه الى غيره قال ويمكن ان يقال انه ملك
ثابت من وجه دون وجه فالذي بينه
ملك متقوم فاذا تلف بالشهادة الباطلة ضمن الثاني
قالوا الوطي بالنكاح اقوى من الاستباحة بملك اليمين
وهذا لو ملك انه لو ملك نكاح اختها حلت المنكوحة وحرمت
الامة والاقوى اذا طرأ على الاضعف دفعه وخالفوا
هذا فيما اذا اشترى زوجته فانه يصح ويفسخ النكاح
قالوا لان ملك اليمين اقوى واجيب بوجهين احدهما
ان ملك اليمين نفسه اقوى من النكاح نفسه والاستفراش
بالنكاح اقوى من الاستفراش بملك اليمين فلا تناقض
والثاني ان محل ترجيحنا الاستفراش بالنكاح على
الاستفراش بملك اليمين في عينين وترجيحنا ملك اليمين
على ملك النكاح في عين واحدة فلا تناقض ايضا والطريقة

الاولى

الاولى احسن وصار جوابه ملك اليمين على ملك النكاح في عين
واحدة ان للسيد بيع الامة لمن به لبعض عيوب النكاح وهل
لها الاستباع من تمكينه وجهان قال في الروضة قلت قال
المتولي اصحهما للزمه التمكين وهذا بخلاف الزوجة للالزمها
وتتغير والتحقيق انه لا اطلاق القول بان ملك اليمين اقوى
من ملك النكاح ولا عكسه بل ان كانا من جهتين كما اذا كانت
بطالته فتزوج اختها فقوي ملك النكاح على ملك اليمين
حتى يحرم المملوكة وان كانا من جهة واحدة كما لو اشترى
زوجته قوي ملك اليمين حتى ينفسخ النكاح وانما كان
كذلك لان في الاول عقد النكاح يراد به الوطي وتوابعه
وملك اليمين قد يكون للاستخدام وغيره بدليل جواز شرا
اخته بخلاف عقد النكاح عليها فلذلك حرم قوي النكاح
وحرمت المملوكة واما في الثانية فلان ملك الرقبة اقوى
من ملك النكاح اذ ينتفع بالبضع فلذلك قوي ملك اليمين
حتى فسخ النكاح واما الفسخ للثاني بخلاف ما اذا
اشترى دارا في اجارة الفاسخ الملك فشان تام وضعيف
فالتام يستتبع جميع الدرفات والضعيف بخلافه ولهذا
لا يصح بيع المبيع قبل قبضه لضعف الملك وان صح عتقه
والملك الضعيف لا يباح فيه الوطي وضبطان الرقعة
في المطلب في باب الخيار الملك الضعيف يابى الغير
على ابطاله قبل استقراره قال واحترزت بالعقد الاخير
عن ملك المتهب من الاب فان الاب يقدر على ابطاله
بالرجوع عن الهبة وان لم يكن ضعيفا لانه قد استقر

كتاب سيدات الفرسان

بالقبض وجازلاجله وطي الابن وبتجاريصرفانه قال صاحب سيدات الفرسان وهذا الضابط يتقض بما اذا ملك السيد عبده امة وقلنا بالقديم فانه يباح له وطوها مع ان الملك ان اقلنا بطوبته غير مستقر قلت الملك هنا غير ناقص وانما الناقص الملك صرح بذلك الرافعي في باب الوقف فقال لا يجوز وطي الامة الموقوفة للواقف ولا للمحجوف عليه وان اثبتنا لهما الملك لانه ملك ناقص لم يحدث نقصانه بوطي سابق فلا يفيد حل الوطي قال ويخرج بالقيد المذكور وطي ام الولد ولا يلزم وطي العبد الجارية التي ملكها السيد اياه حيث يجوز على رأي تفريعا على القديم لان الملك ثم غير ناقص وانما الناقص الملك هو في جارية المحجور بطلاها ولا تصرف فيها للقصاء انتهى ويخرج منه الضابط في ذلك ومن خصائصه ايضا سقوطه بالاعراض وقد قال الرافعي في باب الزكاة ان المعاين اذا لم يختار وا التملك فلا زكاة لان العتيق غير مملوكة لهم او مملوكة ملكا في غاية الضعف والوها الاتي انه لسقوط بمجرد الاعراض انتهى وهذا لك لضعفه ملك المكاتب ولهذا لا يجب عليه الزكاة ولا يلزمه نفقة قريبه ولا تجني عليه عاقلته ولا يرث ولا يورث ومنها ملك العبد ان املكه سيده وقلنا يملك ومنها ملك المديم ما عينه له القاضي ولم يقبضه فقد قال في التتمة لا زكاة فيه لان ملكه ضعيف بتسليط الحاكم ومنه ملك السيد على المكاتب فان المذهب انه لا يملك ولو كان امة اشبع عليه

ضعف ملك المكاتب

الفروع التي يملك ان املكه سيده

وطيها

وطيها لاجل ما شرط له في دخولها وهو يوجب ضعف ملكه العاشر الملك يتصور في مستقر وغيره فالمستقر ما لا يحتمل السقوط بتاته او تلف مقابله كثمن المبيع بعد القبض والصداق بعد الدخول وغير المستقر بخلافه كالاجرة قبل استيفاء المنفعة للمعرض ملكها بالسقوط باهدام الدار بل كلما مضى زمن من المدة استقر ملكه على مقابله من الاجرة ومثله الثمن قبل قبض المبيع غير مستقر وهذا الوباع بنصاب وقبضه ولم يقبض المشتري المبيع حتى حال الحول لم يجب على البائع اخراج الزكاة حتى يقبضه المشتري في الاصح كالاجرة فان قيل الصداق ايضا معرض للسقوط بما هو من مقتضى العقد وهو تنشيفه لعينها قبل المرشر في استقرار العوض والمعرض احتمال سقوط تلفه او تلف مقابله لاغير بدليل ان احتمال رد المبيع وان بالعيب لا يمنع استقرار الملك فيهما وكذا الصداق الحادي عشر الملك غير المستقر المتعقب بالزوال لا يبرك منزلة الملك المستقر ومن ثم ان اعتق المريض من ماله عبدا فانه يجبر من الثلث قطعا ولو وهب له من يعتق عليه او وصى له به وقبل الوصية فانه يعتق من راس المال على المرجح خلافا لمن صحح خلاف ذلك وانما كان كذلك لانه لم يملكه ملكا مستقرا فلا يبرك منزلة المستقر ومن ذلك يصح شرا الكافر للعبد المسلم اذا كان يعتق عليه ولو اصدق عن ابنه الكبير من مهر

المثل من مال نفسه فضل نفيسه المسمى لانه يقتضي دخوله في
ملك الابن ثم يكون متبرعا بالزيادة او يصح ويستحقه المرأة
لان ملك الابن غير مستقر وبحهالة وابد الرافعي الاول
الثاني عشر قال القاضي صدر الدين الزرعي في فتاويه

فائدة

الموالاة في الوضوء والغسل والتيمم مستحبة على الاصح
الا في صورة وهي وضوء ابي الحدث فتجب والموالاة بين
اشواط الطواف وبين الطواف والسعي كذلك وبين كلمات
الاذان لا يبطله الكلام اليسير في الاصح والجديد انه سنة
والجمع بين الصلاتين في وقت الثانية الموالاة مستحبة
بخلاف الجمع في وقت الاولى فان الموالاة شرط والموالاة
في سنة التعريف في اللقطة على الاصح وما يجب فيه
الموالاة الموالاة بين كلمات الفاتحة وكذا بين كلمات التشهد
وصرح به المتولي قال ابن الرفعة وهو قياس
الفاتحة والموالاة بين الخطبة وصلاة الجمعة على الاصح
وكذا في خطبة الجمعة فلو طال تفريقهما وجب الاستئناف
والموالاة بين الايمان في اللعان على الاصح بخلاف الموالاة
بين ايمان القسامة وقد اشار الرافعي في باب القسامة
الى فرق فيه نظر والموالاة في سنة التغريب في حد الزنا
فلو رجع الى البلد الذي غرب منه في اثناء المدة
استوفت لتبوء الى الاياس والايياب والقفول في
البيع فهذا يقطعه الفصل الطويل والموالاة في

رد

رد السلام ومنها الموالاة في الوضوءات الخمس ومنها الموالاة
ايضا في الخمس الخاف للايكل الاكلة واحدة فاكل متواصلا
وتقاربه والضابط فيها انها اما ان يكون من اثنين او من شخص
واحد وذلك اما في الافوال او في الافعال قالم
الامام والاتصال المعتبر في الشخصين اوسع منه في
الواحد كالموالاة بين الاستثناء والمستثنى منه فانه
يحتمل في كلام شخصين ما لا يحتمل بين الخاص كلام واحد

فائدة

حرف النون النادر هل يلحق بالغالب
هو على اربعة اقسام احدها ما يلحق قطعا كمن خلقت
بلا يدان داخلة في حكم الاظفار قطعا في الاستبدان
وكما اذا خلق له رجلان ولم يميز الزائد منهما
قطعا وكذلك لو نبت له لسنة اشهر ولخطس
من زمن الوطي لزمه لحقه مع ان ذلك نادر جدا
ولكن الشارع اعمل النادر في هذه الصورة ستراً
للعباد الثاني ما لا يلحق قطعا كالاصبع
الزائدة لا يلحق بالاصلية في حكم الدية قطعا وكما
ونكاح من بالمشرق مغربية لا يلحق الولد الثالث
ما يلحق به على الاصح كنقض الوضوء من المذكر المقطوع
الحشفة بالغالب المتصل وقيل لا ينقض بخلاف
مس العضو المبان من المرأة لا ينقض وكالنقض
بخروج المنادر من الفرج وخروج الحصى من المذي
والودي ونحوها وكذا دم براغيث تعذر عنه قليله
قطعا وكذا الكثير في الاصح لان هذا الحيض يشق

الاستمرار منه في الغالب فالحق نادره بغالبه وكذا الوطالت
مدة اجتماع المتابعين اياما واشهرا وهو نادر والمذهب
بقاء حدثها الى ان يتفرقا وقيل لا يزيد على ثلاثة
ايام كالغالب السرايع مالا يلحق به على الاصح كما شاع
البلوى العسادق في مدة الخلوة لا يبطل فيه خيار الشرط
في الاصح ولو راحت القلوس زوائج العقود فهل يحط
حكمها في باب الربا وجهان اصحهما لا اعتبارا بالغالب
قاعدة النادر اذا لم يلزم يقتضي المقتضا الاتي صورة وهي
الصلاة في حالة المسابقة اركانها مختلفة وللاقتضاء
وهي على خلاف القاعدة اذ لا بد وم ولا بد عنه ولكنه
رخصة مشقة من قوله تعالى فان لكم حرجا
قاعدة او كما ان النادر اذا دام يعطي حكم الغالب كما في
المستحاضة غير المميزة لا تقضي الصلاة مع الحدث
لانه وان كان نادرا الا انه يدوم ويجوز القصر في السفر
وان لم يلحق المسافر مشقة ومنه كنثر دم القراعيث
معفو عنه لانه يدوم ويستثنى صورا حدها الشعور
التي في الوجه يجب غسلها ظاهرا وباطنا وان كثفت
وكذا فيها ان كانت نادرة الدائما اذا وقعت دامت
ولم يلحقوها بالغالب حتى يكفي غسل الظاهر الثانية
في الاستنجا بالحجر مع النجاسة فيه لانه كالذي لا بد منه
نادر كذا قاله النووي واستشكل الخلاف لانها دوم
والنادر اذا دام الحق بالغالب وكان ينبغي القطع
بالجواز الثالثة دم البواسير نادر واذا وقع دام

ومع

ومع ذلك هو على العفو بين حتى يجوز الاستنجا منه بالحجر في الاظهر
الرابعة اذا انفتح مخرج آخر للانسان وانقطع البول
منه فهل يجزي في تلك الحجر وجهان اصحهما لا لانه نادر
والا قتصار على الحجر خارج عن القياس فلا يكون في معنى
المسلمين هذا مع انه اذا وقع دام فائدة قد يشكل
عليه هم لحية المراة من النادر وانه لا يستدل على
ذكوره الحنثى بقولهم في باب الوضو يجب غسل ما تحتها
وان كثف الشعر عليها وجوابه ان المحدود نادر
هو كثافتها لما اصل بنا تها ولذلك لو تحامل معاملة تكثف
من لحية الرجل حتى لا يجب غسل ما تحتها النادر هل يعتبر
بنفسه ام يلحق بجنسه فيه خلاف وقيل مناط الاحكام
باسبابها في كل بلد وقبيل استقراء الاحاد بحسب الغالب
ويجري حكمه على ما مثل قال الشيخ تاج الدين الفزاري
وهذا اعني قول القمها النادر لا حكم له واصل الخلاف
ما لو ندر الخارج هل يجوز فيه الحجر والخلاف في الخارج
المعتاد من المخرج المعتاد يجري مثله في الخارج المعتاد
من المخرج النادر وذلك فيما اذا انفتح له مخرج وخرج
منه الفضلة ولو ولدت بلا دم ولا رطوبة فانه من النادر
الذي لا يكاد يقع وفي الغسل لخلاف ماخذه هذا الاصل
قال صاحب الاقليد وقد اعضل التخليل في هذه
المسالة على من حقق عليه ماخذ وجوب الغسل بما ذكرنا اليوم
يعطى حكم المستيقظ في صور احدها في بقائه على اولية
بخلاف المجنون والاغما ثانيها صحة وقوفه بالمشعر

صحيح ولو استغرق جميع النهار خلافا للاصطخري وادعى المزني
الاجماع على الصحة رأيها انه لا يسقط قضاء الصلاة بخلاف
الاغماء ولو رأى نايا او يريد النوم وقد جاوقت الصلاة وهو
لا يعلم ينبغي ان يعلمه به لان الاغفوة فان لم يعلمه
حتى نام فخرج الوقت فلا حرج عليه لان الصلاة لا تفوته
بالنوم ويمكنه قضاؤها ان انتبه قاله الحليمي وكانه اراد
بذلك انها لا تفوته فورا يأثم به لقوله صلى الله عليه وسلم
لا تفريط في النوم انما التفريط في اليقظة وقال النووي
ان نام قبل الوقت واستمر حتى خاف خروجه استحب ايقاظه
وسكت عما لو نام بعده واستمر والقياس وجوبه وقال
بعض المتأخرين لا يجب لانه ليس مكلفا بها واما النوم
بعد دخول الوقت فانه يجوز اذا علم انه ينبه قبل خروج
وقت الصلاة يتعلق بها مباحث الاول في حقيقتها
قال البوني كل عين حرم تناولها على الاطلاق مع امكان
التناول لا لحرمتها زاد النووي واستقذارها وضررها في
بدن او عقل فخرج بالاطلاق السم اذ يباح قليله الذي
لا يضر وبالامكان الميتة ونحوه وبعدم الحرمة الادمي
وبالاستقذار المني والمخاط ونحوهما وبضرر البدن والعقل
التراب والحشيش المسكر وزاد بعضهم بعد الاطلاق
في حال الاختيار فان الضرورة لا تحريم معها واسقط
قيد الامكان لان ما لا يمكن تناوله لا يوصف بحل ولا حرمة
فلا يتعرض عنه واعلم ان هذا الحد للنجس لا للنجاسة
فان النجاسة حكم شرعي فكيف يفسر بالاعيان وقال

على الحكم المصور والمصور موقوف صاحب
الحد بخلاف الدور وانظر ما ذا يخل

النجاسة

صاحب الاقليد رسموها بحكمها الذي لا يعرف الا بعد
معرفتها بكل عين حرمت للضرر بها والتعلق حق الغير بها
او كل ما تبطل صلاة الصلاة الثاني المشهور انها
ثلاثة اقسام مغلظة ومخففة ومتوسطة وجعلها المتولي
قسمين وجعل نجاسة ما عدا الكلب والخنزير مخففة كالبول
والبول وهو حسن لانه خفف في البول من سبعة اوجه والحد
الثالث في وجوب المية فيها والمشهور انها لا تجب وقيل
تجب وقيل ثالث تعتبر في البدن دون الثوب لوجوب
ازالة النجاسة عن البدن للصلاة بخلاف الثوب فانه
يمكن ان يصلي في غيره حكاه ابن الصلاح وقد اشتهر
عن ابن سريج انه القايل بالوجوب وحكاه القاضي
الحسين عن الصعلوكي وقال الامام في باب ما يفسد انا
نقل بعضهم عن ابن سريج انه لم يشترط المية وهذا
غلط صريح واوضح الامام مذهب ابن سريج فان من
اصله ان الثوب لو القت ثوبا نجسا في اجانة فيها ما يجس
الماء ولم يطهر الثوب ولو طرحه الغاسل فيها على قصد
الازالة حصلت الازالة ولم يتنجس الماء ان لم يتغير
وظاهر المنقول عنه ان الماء انتصب من غير قصد على الثوب
متنجس وكان بخله وعنه ودفع الماء الى حتى زالت
النجاسة طهر الثوب من غير قصد قاصد وما ذكره من
القصد في الصورة الاولى لم يعهد فيه مخالفا من الاصحاب
فان منهم من يقول الغرض زوال النجاسة بالماء فلا
اثر للقصد الرابع في وجوب ان التيمم لا شك فيه الا في

مطلب
حد النجاسة
المغلظة
والمخففة
والمتوسطة

مطلب
الكلب
والخنزير
المتولد
منهما

صورتها اذا خاف من غسلها التلف لا يجب بالجرم قاله الرافعي
في باب شروط الصلاة واقتضى كلامه بقي الخلاف فيه وهو
ظاهر اذا لم يكن منه تقصير في تلك النجاسة فان كان فهو
كتطهير ما لو وصل عظمه بنجس ثم خاف من نزعه التلف
وفيها وجهان اصحهما الايجب ومنها

الخامس في انه هل يجب اذا قلنا على الفور ام لا واضابط
ان من النجاسة ما يعصي بالتلطخ به فيجب على الفور لا
لوجود المعصية بالفعل وللتبري فيه خلاف فيما اذا اخر
الغاية لعذر هل يجب قضاؤها على الفور لان
المعصية هناك انتهى امرها بالتلوث واما ما لم يعص
باصابته نحو القصد والحيازة او خرج من السبيلين او
اصابته نجاسة اجنبية من غير قصد فالاصل انه لا
يجب الفور لعدم المقتضي لذلك وقد يجب في صورة منها
اذا اراد الصلاة فيجب الازالة من اجل الصلاة وكذا
الطواف ونحوه مما يتوقف على الطهارة ومنها اذا اراد
مس المصحف بغير الموضع النجس وقلنا يحرم كما هو راي
الصيمري ومنها لو اراد دخول المسجد بوجه المسعد
الملوثة بالنجاسة ومنها اذا اراد قراءة القرآن بفمه
الملوث بالنجاسة وقلنا يحرم كما هو الراجح وان كان للنووي
رجح عدم التحريم السادس النجاسة لا تتعدى
محلها وهذا مما يخالف فيه النجس الحدث وقد
فرعوا انا لو قضينا على يده نجاسة فمس المصحف
بغير موضع النجاسة جاز وقال الصيمري لا يجوز للمعدث
مسه بغير عضو الوضوء وان كانت الطهارة تجب في

اعضاء

اعضاء الوضوء فكذلك هنا قال في الذخائر وهذا ضعيف
لان حكم الحدث يتعدى وحكم النجاسة لا يتعدى محلها
الاترى ان المحدث يؤمر بالوضوء في الاعضاء الاربعة
وهي غير محل الحدث ولو كان على يده نجاسة لم يؤمر بتطهير
غير محل النجاسة قال ثم رأيت في فتاوى القفال ومنها الوضوء على موضع النجاسة
من ثوب فانتشرت الرطوبة في الثوب لا يحكم بنجاسة
موضع الرطوبة بنقله في الروضة ويجب ان يكون موضع
ما اذا انتشرت وهو غير متغير فان تغير فنجس ومنها
الماء الذي يصب على النجاسة من ابريق ونحوه لا ينجس وان اتصل
بالنجاسة لان النجاسة لا تتعطف عليه وهذا متفق عليه قال
الامام في كتاب الصيد اما المتصل من فوارة اذا وقعت
نجاسة على اعلاها لا ينجس باطنه ونحوه ذكره القاضي
في فتاويه فقال لو كان يخرج من فم الماسح اسفله على نجاسة
لا ينجس الماء الذي فيه لان خروج الماء يعطاف
النجاسة وفي فتاوى البغوي قريب من ذلك ليستثنى من هذا الاصل صورة المتباعد فانه يجب
التباعد عنها بقدر قلتين على القديم وعليه الفتوى
السابع يحرم تناوله على المكلف الا في حالة الضرورة خلافا
لغيره قال الصيمري لا بأس ان تسقي الحيوان النجس
لاسيما ما لا يؤكل لحمه وان تعصبه في اصول النخل والزرع اما
مجرد الذوق لاستكشافه عند الاجتهاد فيه ونحوه
فكلام الرافعي في باب ازالة النجاسة يقتضي المنع فيه
لانه قال فان بقي طعم لم يطهر لانه سهل الازالة قال

ويطهر بتصويره بما اذا دبغ لشده او تخلس فمه نجاسة
احرى فغسله فهو غير طاهر مادام في محل طعمه فيه
انتهى وهذا التصوير يشعر باشتراط اختيار على النجاسة
بالذوق واعترض عليه فان صاحب البيان قال في الجديد في
الدواء يجوز الاستشفاء بالذوق والجواب ان هناك لم يغلب
على ظنه شيء وصورة المسألة هنا ان يغلب على الظن شفاء
النجاسة فلهذا امتنع وحينئذ فاذا غلب على الظن ذلك
لامتنع اختيار احمل لوجود غلبة الظن ويؤيد كلام الرافعي
على هذا او ذكر الشيخ ابو محمد في التبصرة انه اذا غسل
فمه النجس فلبث في الخمر عزة لم يغسل كلما هو في حد
الظاهر ولا يبلع طعاما ولا شرابا قبل غسله ليلا يكون
اكل نجسا او شرب نجسا انتهى وهو فرع حسن نقل عنه
انتهى الثامن ان تناوله فعليه القضاء نص عليه الشافعي فقال
في البويطي في باب صلاة الخوف فان اكل على اكل محرم فعليه ان
ينقايا، وقال في الام وان امر رجل فحمل على شرب لخمر او اكل
محرم فعليه ان ينقايا، انتهى ويوجد منه الوجوب في غير
المعدة ومن باب اولى وانه لا فرق بين الخمر وغيرها ولم يفرق
ابن عبد السلام على نصه في الخمر فقال نص الشافعي على ان
من شرب خمرا وجب عليه ان ينقايا ها فيحمل انه انما
وجب الاستقاء لخوف السكر ويحتمل انه للنجاسة ويتجه
الاحتمال بين ما اذا كان نجسا هل يجب قذفه ان علمنا بالنجاسة
وجب او انا لا سكار فلا وهذا التعجب غير واقع في محله
لما ذكرنا وقال في المطلب في وجوب التقيؤ وجهان صح

القاضي

القاضي ابو الطيب الاستحباب والمنصوص للشافعي الوجوب وعلى
مقتضاه جرى الاصحاب وصحح ابن الصباغ قال ولا فرق
بين المحدود في الشرب وغيره وغير المحدود ويلزمه من باب
اولى قلت نقل القاضي ابو الطيب في المنهاج عدم الوجوب
عن صاحب الايضاح لانها نجاسة حصلت في معدتها
فاشبه الطعام الذي في المعدة قال وهذا خلاف النص
ولانه ينتقض بما قاله الشافعي في الام لانه اذا ادخل ما تحت
الجلد وثبت يجب اخراجه مع ان ما تحت الجلد موضع
الدم وعدت النجاسة انتهى ونقل في النشر الوجوب عن
النص وعلله بان المتعدي انما يحصل ما لا يستند انه فاذا كان
ابتدا تناوله محرما كان استدامته كذلك لتكامل الانتفاع به
ايضا محرما وينبغي ان يكون الخلاف في غير الخمر اما الخمر
فيجب قطعا بلا خلاف ان خيف منها السكر لو تركها في
جوفه فان شرب منها قدر ما لا يسكره اهو الذي ينبغي
ان يكون فيه الخلاف ويحمل ايضا على كلام الشافعي في
الشرب عليها اذا كان السكر يخرج به وقت صلاة او صلوات
حتى اذا كان من عادة شخص اذا شرب الخمر بكره لا يصحوا
الا الى عشية وصار نظير ما قاله الرافعي في الشهادات
ان من عادته اذا اراد شرب الشطرنج بعد الصلاة انه
يعصي بالنسيان واما اذا كان يتحقق انه لو شربه نام عنه
قبل فوات الصلاة فلا يجب لانه لا يفوت حقا ويحمل كلام
من استثنيه على هذه الحالة وقطع الماوردي بان من
اكل حراما لا يلزمه ان يتقيأه واجاب عن تقيؤ عمر رضي الله عنه

لما قبله ان اللبن الصدقة ليعلم الناس تحريمها على الامام وان
من اخذ مالا يحل له من مغصوب وغيره فبقي في يده لم يحكم
بخلاف ما قال ابو حنيفة وليلا يستديم الاعتداد او الانتفاع
بالحرام الناسخ النجاسة ما دامت في الباطن لا يحكم عليها
بحكم النجاسة في ابطال الصلاة وهذا الوجل المصلي جيرانا
طاهرا حيا وصلى صحت صلاته وكذلك لا يحكم لها في
تنجيس ما لاقته وتنجيسها ما لاقاها من نجاسة هي
اغلظ منها ولهذا لا يجب على من اكل لحم كلب ان يغسل
يده كلما تغوط او بال ولم ينجس اللبن الملاقي للثوب
في الضرع ولم ينجس المني وان مر في مجرى البول ولم ينجس
النجاسة النازلة من الرأس بجريانها في قصبة الانف بعد ما
جرى فيها دم الرعاف وغسل ظاهر الانف ومن هذا قال
في البسيط تبعا للامام محيى الخلاف في رطوبة الفرج
ان تلك الرطوبة هل يثبت لها حكم وهل يعفى عن روثها
فان النجاسة لا تثبت ما دامت المضغة في الباطن وقال
في موضع اخر ان قيل لم قطعتم بجواز الفتاوى بالنجاسة
مع ان الصلاة لا بد منها قلنا ما يجوبه الباطن لا يثبت له
حكم النجاسة ولكن تحريم النجاسة من قبيل الاجتناب فلا
يبعد سقوطه بالضرورات ولهذا نقل القاضي ابو الحسين
القشيري في شرح المفتاح عن ابن سريج انه قال للشريعة
تقتضي انه ليس في باطن الانسان نجاسة وحمله بعضهم
على ما في باطنه مما خلقه الله تعالى اما الحيوان فخلقه الانسان
تعديا الى باطنه فانه نجس لانه ان دخل حيا متكوما عليه

بالنجاسة

بالنجاسة فلا في الباطن فتحسبه وتطهيره متعذر لان كل
قدر ينفصل اليه يتنجس ملاقاته لنجس فتحكم عليه بالنجاسة
قلت وهو احتمال ضعيف بل لا فرق في ذلك بين الثوب
لما ذكرنا في مسألة اكل لحم الكلب وغيرها وقد اشار الرافعي
في الدم الباقي ملاقاة النجاسة انما تؤثر في الظاهر دون
الباطن فقال لو وجد حبوب في بطن سمك او طير او حوت فلا
بأس بأكله ولم يتعرض لتطهير ظاهره واشار اليه الشيخ
ابو حامد ايضا في طهارة المني مع خروجه من مخرج البول
وكذا ابن الصباغ في الولد والبيضة حيث قال لا يحتاج
الى غسلها واما القاضي ابو الطيب في كتاب المفتاح في
الخلاف منع قولهم ان نجاسة الباطن لا حكم لها بدليل ان
من اكل شيأ ثم قذفه في الحال فانه نجس ولم ينجسه الدم
ملاقاة ما في المعدة من النجاسة لانتصح صلاته في الاصح
ومثله ما حكاه في الروضة عن القاضي الحسين لو القت
البهيمة حبا على هيئته بحيث لو زرع لنبت وجب غسل
ظاهره وكذا قولهم لو حمل البيضة المذرة في الصلاة
لم تصح في الاصح نعم لا بد في هذا الاصل السالف من
قيد وهو ان احدهما ان يكون في حال الحياة فاما الميت
فنجس ولهذا الوماث بهيمة في صرعها لبن نجس ملاقاة
النجاسة في الباطن وقال ابو حنيفة لا ينجس لانه لا حكم
لنجاسة الباطن وقال ان لا تحد اذا احلت من الميتة
كانت طاهرة ولنا قلنا نجاسة لبن المأكول فاكل نجاسة
فيحتمل القطع بنجاسته وهو مذهب مالك والاقرب خلاف

مطلب

لما سبق في لحم الكلب وقال الشيخ ابراهيم في التذكرة لا نسلم
ان النجاسة في الباطن لا حكم لها بدليل ما لو ابتلع شيئا ثم
تقيأه في الحال فانه يحس قال ولا نسلم ان اللبن يبقى في الثدي
والدم بل بينهما حجاب في الباطن من اصل الخلقة الثاني ان لا اصل
بهذا سلمنا الباطن ظاهر فان اتصل بها كما لو بلع خيطا فوصل
طرفه الى معدته وطرفه الآخر خارج او ادخل في دبره
عودا وبقي بعضه خارجا وصلى فهي صحة صلاته وجهان
اصحهما تبطل ولو اصبح صائما وفي فيه خيط متصل بباطنه
فهذا ان نزعه بطل صومه كما لو استقاء عمدا وان تركه لم تصح
صلاته وطريقه ان ينزعه بغير ان نه فان لم يقع ذلك
حذبه وعسل فمه وصلى مراعاة لمصلحة الصلاة ويقضي الصوم
وهذا مع هم تقديم للصلاة وعكس ابي اسحاق وسوى
الفرق بينهما في فصل التعارض بين الفرضين فروع لو
ادخلت عودا في فرجها وتركت بعضه خارجا صحت
صلاتها ان قلنا بطهارة فرجها وهو الاصح ولو ادخل
عودا في ذكره وترك بعضه خارجا وصلى صحت صلاته
على ظهارة باطن ذكره كما جزم به النووي واختاره الامام
وذكر في التحقيق وشرح المهذب ان الاصح بطلان
صلاة من ادخل عودا في ذكره او فرجها وهذا لا يظهر
توجيهه ولعل المصحح لان ذلك يزري بخاسة باطن الفرج وقد
ذكر العجلي انه لو غيب قطنة في احليله لم يبطل وضوء
وصحت صلاته وان كنا نزي القطن في الاحليل فلو كان
باطن الذكر نجسا لما صحت صلاته لحمله النجاسة ولو ادخل

عودا

عودا في دبره وصلى لم تصح صلاته لانضمامه بالنجاسة ولو
عرز امة في لحمه وترك بعضها خارجا وصلى فكما لو
ادخل عودا في دبره لانضمام الدابة بالدم في باطن اللحم وهما
يلحق بالظاهر من الباطن ما لو شق موضعا من لحم وخصل
منه دما وبقي عليه اللحم فانه يجب كشفه واخراجه ونظيره
ما لو قطع ذكر من اصله فانه اصله بالجلد وبسه فان
الوضوء ينتقض كما قاله الشيخ ابو محمد وغيره وكذا الوشم
يجب كشفه كما قاله الرافعي ولا يصح وضوءه ولا
غسله ما دام الوشم باقيا فتنبيه وهذا لا يختص بالجراحات
ولهذا قال الشافعي فيما لو سقيت سكينا ما فجبنا ثم
غسلت بالماء غسلك طهرت لان الطهارات كلها انما جعلت
على ما يظهر للاعلى الاجواف يجري عليه الجمهور ونقل في
الكفاية عن النص ما يوهم انه قال هذا اختلف اصحابه لانه يقول
في الاجواف اعجز يقول وطبع انه لا يطهر باطنه بالغسل انتهى
وهذا يمكن الجواب عنه بان السكين لا يمكن ايصال
الماء الى باطنها فلم يدخل تحت الوسع فكانت بمنزلة الظاهر
واما الاجواف فيمكن ايصال الماء الى باطنه بان يلف ويصب
من الماء ما يجيزه وهذا كما يقول في الجلد اذا دبغ يطهر
ظاهره وباطنه وان كان الدباغ لا يباشره ولا يمكن ايراد
الماء عليه فافترقا نعم قد يشكل على النص مسألة ادخاله
الدم تحت جلده انه يجب اخراجه مع ان تحت الجلد موضع
الدم ومعدن النجاسة وكذلك لو جعل بيضة صار باطنها
دما وظاهرها طاهرا لا تصح صلاته في الاصح كالنجاسة

الظاهرة اذا جفها بخلاف باطن الحيوان لان للحياة اثرا في عدم
النجاسة واما البيضة فجماد ولذلك لو حمل عنقود استحال
باطن حباته خمرا ولا يرشح عليها ظاهره وحكى الرافعي وجهان
ان باطن حبات العنقود مع استحالته خمرا لا يحكم بنجاستها
تشبيها له بما في باطن الحيوان وقال الامام في كتاب
الرهن عن القاضي الحسين في الحناقيد اذا استحال باطنها
واشتد وجهين في بيعها وطرده في البيضة المذرة ثم
رجح القاضي في نجاستها فتوقف قال الامام وللاوجه له
فانه لو انفصل ما في الباطن لحكمنا بنجاسته والانفصال لا
يوجب ورود نجاسة فلا يليق بالمذهب الا نجاستها واما
ما قاله القاضي فهو بعض في مذهب ابي حنيفة حيث حكم
بان الدماء في العروق التي في جلد اللحم ليست نجسة فان اسفح
وسال حكم بالنجاسة لظاهر قوله تعالى او دما مسفوحا
وهذا مخصوص بالدم فاما اذا قطعنا بنجاسة المواطن
وتردد نا في جوار المنفح فلا وجه الدماء تذكره وهو ان
ظاهر البيضة طاهر فالنجاسة مستترة استتار خلقة والبيضة
في نفسها صايرة الى مرتبة الفرخ فمضاهي اشياع العصفور
ومثره النجاسة لانه المقصود وكذلك العنقود ظاهره
طاهر ومقصوده ابيل الى الحموضة وهو منتظر فان قيل
فهلا قلتم باطن البيضة المذرة طاهر على قولكم تجوز
الصلاة معها قلنا جواز الصلاة لا يستلزم طهارة باطنها
فانه تصح الصلاة مع العصفور الذي في باطنه النجاسة
فيصح قيها والجامع بينهما الاستتار الخلقي

هل

تجوز

تجوز كتابة شيء من القرآن ثم محوه وتشربه بالماء قال ابن عبد
السلام لا يجوز لما يبقى من النجاسة التي في باطن المعدة
وهو مخالف للقاعدة السابقة وقد جزم الرافعي بجواز اكل
الطعام المكتوب عليه القرآن وهو موجود في تعليق
القاضي الحسين قال ويمكن على الحلوى والاطعمة فلا
باس بالكل وحكى الروياني وجهين العاشر كما يجس الماء
القليل يجس المايع اما لم يجس الماء القليل هل ينجس المايع فاعلم
انهم صرحوا باستوائهما في المسئلة التي لا دم لها سايل وذكروا
في زيادة الروضة في صورة الهرة ان غير الماء من المايعات
كالماء واما النجاسة التي لا يدركها الطرف فكلام
المنهاج يقتضي التسوية وسمعت بعض المعتمدين يحكي
التصريح به عن الايضاح للمحاملي والحيوان اذا كان
نجس العين كالكلب والخنزير وقع في الماء القليل لا ينجسه في الاصح ولو
وقع في المايع فكذلك صرح به في الروضة في شروط
الصلاة الحادي عشر النجس هل ينجس لم يصر حوا بهذه
القاعدة الكلية استخرجتها من اختلاف في فروع منها لو نجس
الانا بالولوغ ثم اصابته نجاسة اخرى فهل يكفي السبع ام يغسل
لها ثم يغسل للكلب وجهان اصحهما الاول قاله الرافعي
في الشرح الصغير ولم يقف النووي وابن الرفعة على نقل
هذا الوجه فقال النووي في شرح المهذب يكفي بالاتفاق
وقال ابن الرفعة بل الخلاف ومنها لو استعمل المجر هل يعين
استعمال الماء بعد ذلك ام له الاقتصار على المجر كما قبل استعمال
لان النجس لا يتاثر بالنجاسة فيبقى حكمه كما كان كذا علله الرافعي

وغيره واصحهما الاول لان المحل قد لصقته نجاسة اجنبية باستعماله
فيه والحجر تخفيف فيما تحمر به البلوي فلا يلحق به وسهاله
وقع في الجمر نجاسة مجاورة كالعظم وترع سهامه انغلبت
نفسها حلالم تطهر بلا خلاف قاله النووي في فتاويه
وعزاه لصاحب التتمة وفي هذا احزم بتخليل الحش وفي
الثاني بترجيحه وفي الاول بخلافه والنصا نطاق النجاسة
امالا تزال عليها السير من جنسها وخفته فشمان احدهما ان ترد
المخففة فالعمل للمغلظة فطعا كالوولغت نجاسة في اناء
ثم ولغ فيه كلب فيكفي غسله سبع مع التعفير ولو استنجى
بجلد كلب لا يجزيه الحجر بعد ذلك على الاصح في شرح
المهذب قال والصواب غسله سبعا الثاني ان ترد المخففة
على المغلظة فثلها الخلاف والاصح انها المغلظة المخففة
وامالا ترد على جنسها وان كانت مغلظة على مثلها فخلاف
كما لو ولغ كلب ثم ولغ اخر فالاصح المنصوص انه يكفي
للجميع سبع ولو ولغ كلب ثم وقعت فيه نجاسة اخرى
من فضلاته فمثل غسله فيحتمل جريان الاوجه فيما
اذا تعدد وقوع كلاب ونظير الوجه الثالث هناك ان تكون
النجاسة المتكررة وقوعها من كلب واحد ويحتمل الاكتفاء
بالسبع قطعا لانه غلظ في امر الولوغ حتى لا تقتضي الكلاب
ولهذا اختار الروياني انه يكفي في سائر فضلات الكلب
ما عدا الولوغ من واحدة قياسا على سائر النجاسات
وان كانت مخففة او متوسطة على مثلها فلا اثر للتعدد
قطعا الا في صورة فيها خلاف وهي البول بعد الارض

قيل

قيل يعتبر عدد الذابين فاذا ابال عليه شخصا خر اعتبر ذوبان
وهكذا يتعدد الذوب بتعدد الاشخاص الثاني عشر
في النجاسات المعفو عنها وهي على اقسام احدها ما يعفى عن
قليله وكثيره وهو دم البراغيث على الاصح في الثوب والبدن
وكذا دم القمل والبعوض ونحوه على ما رجحه النووي وقله
عن الاكثرين لكن بشرطين احدهما ان لا تكون بفعله فلو
كان بفعله بما لو قتل برغوثا فقتل به او لم يلبس الثوب
بل حمله وكان كثير الم ينضح صلاته لحلم الضرورة اليه
ويلتحق بالبراغيث في ذلك كله دم البثرات وقيحها
وصديدها حتى لو عصرها وكان الخارج كثيرا لم يجب
غسله وكذلك دم الدماميل والقروح وموضع الفصد
والحجامة منه وثانيهما ان لا يفحش بها الاهمال فان للناس
عادة في غسل الثياب كل حين فلو ترك غسل الثوب سنة مثلا
وهو يرى الدم عليه لم يكن في محل العفو قاله الامام ومن المعفو
عنه البلغم اذ اكثر والما المذري سيل من فم النائم اذا ابتلي
به ونحوه وكذلك الحدث الدايم كالمستحاضة وسلس
البول وكذا الوان الفخار المعمولة بالزبل لا تطهر وقد سبق
الشافعي عنه بنصه وقال اذا اصاب الماء الشيء وسبق
اول الكتاب الثاني ما يعفى عن قليله دون كثيره وهو دم
الاجنبي اذا انفصل منه ثم
اصابه من اذى او هبته سوى الكلب والخنزير يعفى عما
قليله في الاصح دون كثيره قطعا وكذلك طين الشوارع
المتيقن نجاسته يعفى عن قليله دون كثيره والقليل ما يتعذر

الاحتراز منه وكذلك المتغير بالميتة التي لا نفس لها سائلة للا يعفى
عن التغير الكثير في الاصح الثالث ما يعفو عن اثره
دون عينه وهو اثر المحرمين في الاستنجاء بالحجر وكذلك بقا
ريح النجاسة او لونها اذا عسر زواله الرابع ما لا يعفو عن
اثره ولا عينه ولا قليله ولا كثيره وهو ما عدا ذلك فتقسم
احكام المعفو عنه اقساما احدها يعفو عنه في الماء
والثوب وذلك في عشرين صورة ما لا يدركه الطرف والميتة
التي لا دم لها كالدود والقمل اصلا او لهلام وكذلك لا غسل
كالوزغ وعنا والنجاسة اليابسة وقليل دخان النجاسة
حتى لو اوقد بنجاسة تحت الما والقدر قليل دخان لا ينجس
وقليل الشعر وقليل الريش الحقير له حكم الشعر على ما
يقتضيه كلامهم الان اجزاء الشعرة الواحدة ينجسات تكون
كل واحدة منها حكم الشعرة الواحدة والظن ان اولعت نجد
اكلها فان والحق المتولي السبع بالهرة وخالفه الغزالي
لانتفاء المشقة بعدم الاختلاط وما انضم به شيء من افواه
الصبيان مع تحقق نجاستها خرجه ابن الصلاح وافتوا
المباشين كالصبيان واذا وقع في الماء طير على منقاره نجاسة
فغمس رصوص الماء ولا يضر التحليل بالكماشة فانه
صرح في الروضة بانه لو تحققنا وصول الما الى منقار الطير
وعليه نجاسة عفي عنه واذا نزل الطير في الماء عاص
وذرق فيه العفو عنه لاسيما اذا كان ظرف الما الذي لا ينفك
عنه ويدل له ملسندكره في السمك وعن القاضي الحسين
انه لو حمل بيضا في جيبه ما ثم من المعلوم انه يعفو فيه انه

يعفى

يعفى عنه للضرورة وفي تعليق السبكي عن الشيخ ابي حامد
انه يجب محضوعنه لان الاحتراز عنه لا يمكن وحكى
الحجاوي عن القاضي الحسين ان وقوع الحيوانات التي لا تنفذ
في الما ينجسه وحكى عن غيره عدم التنجيس مستدلا بانه
صلى الله عليه وسلم امر بغسل الذباب ثم قاله وللقاضي ان
يجيب عن هذا بان ورود الذباب يسير ولانه مما لا نفس
له سائلة واذا شرب من الماء طاير على فيه نجاسة ولم تتغير
عينه فينبغي الحاقه بالمنقد لتعذر صونه ودم الذباب
اذا اوقع في الما القليل او المايع وعمالة النجاسة اذا انه
انفصلت غير متغيرة ولا ناسية الوزن فانها تكون طاهرة
مع انها لاقت محلها القسم الثاني ما يعفى عنه في الماء
دون الثوب كالميتة التي لا دم لها وجزء السمك ومنقار الطير
الثالث ما يعفى عنه في الثوب دون الما وهو الدم
المسبور من سايل ما لا دم الكلب والخنزير وبقي
ان يلحق به طين الشارع المتيقن نجاسته فلو وقع من ذلك شيء
في ما او على بدنه في الما وعليها قليل دم مرغوث تنجس
وفرق الحراقي بين الما والثياب بوجهين احدهما ان
الثياب لما امكن صونها عن النجاسة بخلاف الاوان فان
صونها امكن بالمغطية والثاني ان غسل الثياب كل وقت
يقطعها فعفي عن يسير النجاسة التي يمكن وقوعها فيه بخلاف
الما ومن ذلك الثوب الذي فيه دم مرغوث يصلي فيه
ولو وضعه في ما قليل ينجسه فمفتاح الذي يفسله ان
يطهره بحد الغسل في ذلك الما وكذلك ما على محل

يقبل

الاستنجاء يعفى عنه في البدن والثوب حتى لو سال لعرق ونحوه
ووقع في الثوب عفي عنه في الاصح ولو ابتل بالماء نجسه
الرابع ما لا يعفى عنه فيها وهو ما عدا ذلك مما ادركه
الطرف من سائر الابوال والارواث وغيرها من النجاسات
ومنه الفارة الميتة وقليل دم الكلب والخنزير بخلاف
السير من شعرهما ان اوقع في الماء فان اطلاقهم يقتضي
تعميم العفو عنه مطلقا الثالث عشر في النجاسات المستحيلة
وهي انواع منها ما يستحيل حيوانا فيطهر وهو وبنه في
دود الميتة انه نجس للحي وعلى هذا الوتولد حيوان من نجاسة
مغلظة كالكلب كان له حكم المتولد منه وعلى المذهب فدود
الميتة وسائر النجاسات متنجس الظاهر ومنها النطفة
اذا اصابت دما فانها نجسة في الاصح واذا استحالت مزنا
طهرت ويحتمل ان يجري فيها الوجه السابق والظاهر المنع
ومنها الحنطة اذا اكلها التراب وصارت ترابا والميت
كلب في ملاحة فصار ملحا لم يطهر بذلك خلافا للاذرعي
حيث وحكاه في البيان وغيره وقد يحتمل الطاهر
نجسا كالبيضة بصير ما وقد يكون الشيء طاهرا لو لا احتمال
الى الحياة فلا يؤكل كبيض ما لا يؤكل لحمه فان الاصح حواز
اكله ما دام بيضا واذا استحال حيوانا حرم اكله واعلم ان
الحياة قسمان روحانية وبنائية واستحالة الحياة الى
الاولى مقتضية للطهارة واستحالتها الى الثانية كالزرع
النابت بالنجاسة قال النووي عن الاصحاب ليس بنجس
العين لكن يجب بملاقاة النجاسة المجاورة واذا غسل
طهر

طهر واذا سبل بخاره الخارجة طاهرة قطعا ولا حاجة الى
غسلها وكذا القشار والخيار ونحوهما يكون طاهرا ولا حاجة
الى غسلها قال المتولي وكذا الثمن اذا اسقيت ما نجسا
فاعصانها واوراقها وثمارها طاهرة كثمالات الجميع فرع الثمن
وما وهابتي وكلي الجراي عن الصيدلاني ان الفحل
النابت في النجاسة نجس العين ثم على المذهب طاهر
ما اطلقوه الطهارة مطلقا ويظهر تقييدها بما يحل
الاكل بان الريطهر في الحب او النخل رائحة النجاسة وكذلك
الثمار المسقية بالنجس لصيرورة الحب والبطيخ فان تغير
وينبغي ان يأتي فيه خلاف الحبالة وقد ذكر القاضي حسين
في فتاويه انه اذا ابتلع ما نجس لم يطهر حتى يقيء وتبع
ثانيا في ما طهور فاي فرق بين تشرب الحب النجاسة
من الارض في حال كونه مزروعا وبين ما يشربه في غير
ذلك فان فرق بان النجاسة قد تحتاج اليها التربة
الزرع فان ذلك لا يمنع التنجيس كما لو احتاج العلف الحيوان
نجس فان فيها الخلاف وعلى هذا فينبغي ان ينقع الحب اذا
تغير طعمه او ريحه لسبب النجاسة الرابع عشر يصلى مع
النجاسة في صور منها للعذر الاعادة كما لو كان على ثيابه
دم براغيث او بعن اثر موضع الاستنجاء ومنها ما يجب
معه الاعادة اذ الجرح ما يغسلها به او وجده وخاف
التلف او علم بها ثم نسيها او جهل ملابسته اياها ثم علم
المقدار المطلق هل يسلك به مسلك واجب الشرع او ظاهره
قولان قال الرافعي في باب التيمم وقولهم يسلك به مسلك

قاعدة

واجب الشرع او جايزه قولان قال الرافعي في باب التيمم وتولم
يسلك به مسلك جايز الشرع اي في الاحكام مع وجوب
الاصل وعنوا بجايز الشرع اعم منها هنا القربات التي
يجوز تركها انتهى وحاصله انه لا خلاف في وجوب النذر
وانما الخلاف في ان حكمه كالجايز في القربات او كالواجب
في اصله متفاوت والارجح غالبا حمله على الواجب وهذا
لا يجمع بين فرض ونفل ونذر بتيمم واحد ولا تصلي
المنذورة على الراحلة ولا قاعدا مع القدرة على القيام
على الاصح فيهما ولو نذر صلاة مطلقة لزمه ركعتان
ويجب على من نذر الصوم التبيت من الليل على الصحيح
وقيل ان قلنا يسلك به مسلك جايز الشرع صح من
النهار كالمتطوع حكاه القاضي الحسين في تعليقه وامسك
بقية اليوم يجب كما في رمضان على ما نص عليه في البويطي
خلافا لما في الشمر والمنهاج ولو نذر هدي فله من النعم
اشتراط جميع شروط الاضحية ولا يجوز الاكل من الاضحية
المنذورة كما لا يأكل من الواجبة ابتداء من عذر التزام
كدم التمتع ونحوه ولو نذر عبدا فله فيه رقبة او
سبع شاء مقامها او وجه احدهما لا والثاني نعم
والاصح الفرق بين ان يحد الاصل فلا يجوز الحد وله
عنها او لا يحد فيجوز ويشتي صوما احدهما ولو نذر عتق
رقبة لم يشترط فيها السلامة من عيوب الكفارة في الاصح
الثانية لو نذر صلاة ركعتين فصلى اربعا بتسليمة
واحدة بتشهد او بتشهدين جاز في الاصح الثالثة

لو نذر

لو نذر صوم ما كفاه يوم واحد حملا على الجايز وقيل يكفيه بعض
يوم ولم يقل احد بوجوب صوم ثلاثة ايام حملا على واجب
الشرع الرابعة لو نذر التصدق بدراهم اقل ما ينطلق عليه
الاسم الخامسة لو نذر الصلاة لم يشترط لها اذان ولا
اقامة بالاتفاق كما قاله في شرح المهذب وغلط صاحب
الذخاير في تخريجها على القولين ونذر ولا يلزمه الصلاة
جامعة كذا في التتمة انه تقال السادسة لو اصبح مسكا
غيرنا وللصوم ثم نذر ان ينوي ويصوم لزمه في اللصح
وليس لنا صوم واجب يصح بنية من النهار الا هذا ويترك
ذلك عليها بلزوم الشرع وهو صحة الصوم بنية من النهار
وبالقياس على ما لو نذر ان يصلي ركعة فانه لا يلزمه القيام
ولا ينبغي ان يخرج ذلك على الواجب والجايز فان الخلاف
في النذر المطلق السابعة لو افطر في صوم النذر عامدا
لا يجب عليه امساك بقية اليوم على ما قاله في الشمر
والمنهاج وجعل الامساك من خصايص رمضان وكان
ينبغي تخريجه على هذه القاعدة حتى انه يجب اذا
سلكنا به مسلك الواجب وقد سبق عن ابي علي البويطي

قاعدة

المنسيان عذر في المنهيات دون المأمورات والفرق
ان الامر يقتضي ايجاد الفعل فالمؤتى به لم يخرج عن
العهدة والنهي يقتضي الكف فالمفعول من غير قصد
للمنهي عنه كلا قصد قال القاضي الحسين ولان تارك
المأمور به تلافيه بايجاد الفعل فلزمه ولم يجد ركنه
بخلاف المنهي اذ لا تركيب فانه لا تكيد تلافيه اذ ليس في

في قدرته نفى فعل حصل في الوجود لعدم زمنه ولان القصد
من الامور يحبط الثواب فاذا لم يرتكب له ثواب بخلاف
البيض فان سببه خوف العقاب لانه لهتك الحرمة والناسي لا
يقتضي فعله هتك حرمة فلم يحبط عليه العقاب فمن الاول
عدم بطلان الصلاة بالكلام ناسيا والصوم بالاكل ناسيا
وكما في الحرم ان لبس او طيب او جامع ناسيا وحان بحنث في
اليمين بالله تعالى او بالطلاق بالنسيان لانه من باب المنهيات
ومن الثاني النية في العبادات كالوضوء والصلاة والصوم
والحج ولو تركه الترتيب في الوضوء ناسيا لزمه الاعادة
ولو تركه الفاتحة في الصلاة لزمه الاعادة ولو نفى النية
او الوضوء تذكرها في اثنائه ولو بقي لما في رجله وتمضمض
وصلى ثم ذكر اعاد او نسي انه على غير وضوء وصلى ثم ذكر انه
اعاد وكذا لو كان له ثوب وهو ناس له وصلى عريانا ثم ذكر
او كان عنده رقبة وهو ناس فصام ثم ذكر الرقبة ولو من
الميقات ولم يحرم منه ناسيا لزمه دم كما لو تعمد بخلاف اذا
فلنا يجب الاحرام على الحلال بمكة فتركه ناسيا لا يلزمه قضاؤه
وكذا لحية المحبوب القنوت بالجلوس ناسيا مع انها من اماموات
ولو تطيب بسبب الحدث ناسيا كاللمس ونحوه انتقض وضوءه
على الصحيح وقد اورد على هذا الصوم فانه عند نا من قبيل
المامورات لانه لم يتمحضها مور بل هو من المنهيات ان لبس
فيه الاترك ويتصور من الناسي تمام جميع النهار فاسقط الشرع
عقله الناسي تشبيها بالاولى اما الجزء بالنسيان
لشرط الاولى ان لا يكثر فان كثر ضر كما في الكلام في

الصلاة

الصلاة وكذا الاكل في الصوم عند الرافعي ويخالفه النووي
وهل يطرد ذلك في كل ما عد رافعه بالنسيان فيه نظر الثاني
ان لا شبيهة تصريح بالتزام حكمه كما تو قال والله لا ادخل
الدار عامدا ولا ناسيا فدخلها ناسيا حنث قاله القاضي
الحسين وغيره وقد تشكل بالقاعدة السابقة ان كل
ما وسعه الشرع فضيقه المكلف على نفسه فعل يتضيق
كالوفاء بالنقل قائما او الصوم في السفر والاصح لا لانه
لا يتضيق الثالث ان لا يكون ملحقه حالة مذكرة تشبه
لتقصير والا لم يترتب عليه حكم ولهذا الواكل في الصلاة
ناسيا لا يبطل ولو علق الظهار على فعل نفسه وفعل ناسيا
للظهار فالمشهور انه يكون عائدا لانه سبيل ان يتذكر
تصرفه فلا يجعل في نسيان الظهار وراي الغزالي
تخريجه على القولين في حنث الناسي قال الرافعي وهذا
احسن الثاني النسيان يرفع الاثم في المتلفات لا الضمان
ولذلك يجب الدية في قتل الخطا وتجب الجزاء في قتل الصيد
في الاحرام والحرم ناسيا الثالث يلحق بالناسي الغالط
اذ الاتي بالمبطل مع اعتقاده انه ليس مبطلا كالو تكلم
عامدا وعنده انه قد خرج من الصلاة لا تبطل صلاته كما
لو تكلم فيها ناسيا ولو جامع الصائم على ظن ان الفجر
لم يطلع فبان خلافه لا تفسد صومه على الاصح كالناسي
الرابع الضرورة الظاهرة او الباطنة في معنى الامر على اقطاع
احدهما الي ما بين الاسر نطقا كالو تصرف في مرض
مخوف فجري نفذ قطعا الثاني اليه على الاصح كالمضروب

اذا استناب وهو لا يرجى برؤه ثم برئ فالاصح عدم الاجزاء
اعتبارا بما في نفسه للامر وعكسه لا يجزئ في الاصح لاحتمال
كون ذات بزيادة مرض فليس مما يلحق فيه اعتق من لا يجزئ
عن الكفارة ثم صار بصفة الاجزاء اجزأ في الاصح عند الامام
اذا راسوا اذا فصلوا اصلاة شدة الخوف قضوا في الاصح
الثالث النظر للظاهر في الاصح كالهرم اذا اطعم عن
الصوم ثم تبين ان ذلك الهرم عارض لا يلزمه القضاء كذلك
اذا رأينا المريض مرضا لا يرجى برؤه فعله تعليقا على ما مر
سن راخ ثم برأ المريض عليه اخذ المتقل فيه مباحث
الاول هو شيئان مطلق ومقيد مرتب او ذو سبب ويتجاذبان
في امور احدها انه لا حصر للنفل المطلق وذاك محصور
العدد ثانيها يكفي فيه نية دخل الصلاة على اذا المقيد
لا بد فيه من التعيين ثالثها لا يجوز فعل النفل المطلق
في الوقت المكروه ولا ينعقد في الاصح بخلاف الموقت
الثاني النفل اوسع بابا من الفرض وهذا لا يجب فيه
القيام ولا الاستقبال في السفر ولا يلزم بالشروع وكذا
لو صلى الى جهة بالاجتهاد ثم دخل وقت صلاة
اخرى اراد قضاءها لزمه ان يجتهد ثانيا ولا يلزمه
ذلك للنافلة حكاه الرافعي عن المهذب وقال ابن الرفعة
لا خلاف فيه ولو صلى المتيمم الماني الصلاة الفريضة
لا يبطل تيممه ولو كان في نافلة فوجهان قال ابن سريج يبطل
لان حرمته اعظم وقد يضيق في النفل فيصير ويرجع
الى اصل واحد وهو انها ثابتان في الفرض للضرورة فهما

يتبع النفل على ما قد الظهور ونحوه من يصلي الفرض لزم
الوقت ويجب عليه الاعادة ومنها يحرم النيابة عن
المعضوب في حج الفرض ويمنع في النفل ومنها نصلي
المتيمم الفرض ويمنع من النفل على وجه قوي وفي وجوز
التيمم في الفرض وفي النفل خلاف وشهود السهو يجري
في الفرض وللشافعي قول غريب انه لا يشرع في النفل الثالث
من عليه فرض هل له التنفل قبل اداءه نفسه ام لا نوعان
احدهما العبادات المحضة كالصلاة والصوم فان
كانت موسعة جاز قطعا وان كانت مضيقة امتنع اذا ضاق
وقت الفرض فلو خالف وفعل فالقياس بطلانه كالصلاة
في الوقت المكروه ومنها لو شرع المؤذن في الاقامة
لا يبتدئ النافلة وفي معنى الشروع قرب اقامتها وقد
ذكر النووي في صلاة الجمعة انه لو دخل والخطيب في اخر
الخطبة لم يصل تحية لبلا يفوته اول الخطبة مع
الامام ومنها رمضان لا يقبل غيره فلو نواه لم يضع ومنها
ليس له التطوع بالحج قبل اداء الفرض فلو فعل انصرف الى
الفرض الثاني التصرفات المالية كالعتق والوقف والصلة
والهبة اذا فعلها من عليه دين او له من يلزمه نفقته
ما يضر عن حاجته يحرم عليه في الاصح لانه حق واجب
فلا يجوز تركه لسنة وعلى هذا افضل حجه المتصدق عليه
قال ابن الرفعة ينبغي ان يكون هبة المانع الوقت
وقضيته انه لا تحرم على المرجح ومنها لو نصد ان يجمع
ماله ولم يؤد الزكاة لا يسقط عنه الزكاة النقد

قاعدة

هو الذهب والفضة فيهم الاشيا الا في باب السرقة فان الذهب
اصل والفضة عرض بالنسبة اليه نص عليه الشافعي في الام
وقال لا اعرف موضعا ترك الدرهم فيه منزلة العروض
الذي السرقة وليس لنا شيء يحكم بخير النقد الا في مسالتين
احداهما المصراة والثانية ان اجنى على عبد
فحتى وفات فانه يضمن للسيد الاقل من كل الدية ويضعف
القيمة من ابل الدية ثم في جواز المعاملة بالدراهم المغشوشة
اذا راجت خلاف والاصح يجوز على عينها ويثبت في الذمة
وللا يجوز بيع بعضها بعض قطعا يجوز الشركة فيها على الاقوى
عند الغزي فيمنع التراضي عليها على الصحيح ويلزم
الغزي طرد اختياره على الصحيح هنا لان العامل
شريك وانما فرضها فقال في البحر لا يجوز لانه يؤدي الى
الربا وحكاه في البيان عن المسيري وهو مقتضى ما في
النصرة للجويني فكانه قاسه على القراض والظاهر
ان المنع مبني على منع المعاملة بها في الذمة كما تشير اليه
كلام النص والمختار الجواز لان في القراض ارفاقا
ولهذا يجوز فيه اخذ الزايد والناقص من غير شرط
فلا يلحق بالمعاوضات وانما ضابطها اذا تلفت فقال ابن
الرفعة اذا تلفت المغشوشة لا بعض مثلها من قيمة
الدراهم من هبا وقيمة الذهب دراهم واذعى انه
لا خلاف فيه وهو يشبه قول ابي حامد وغيره في الدعوى
بها انه يذكر قيمتها من النقد الاخر وهذا كله انما يتم اذا
جعلنا ها متقومة وقد حمل الرافعي في الدعاوي كلام اب

حامد

حامد عليه فقال لعله جوابا على ان المغشوش متقوم وقال لخطائه
مثليا فينبغي ان لا يشترط التعرض للغيبة وقد قال المتولي
ان جوزنا المعاملة بالمغشوش تبقى مثلية والا فمتقومة
وعلى تقدير صحة ما قاله فالاصح جوازا معاملة بها وبه يترجح
كونها مثلية فقول ابن الرفعة لا خلاف فيه مردود فان
في المعامل بالمغشوش هو نوعان احدهما يعلم الخالص
منه للمتعاملين وغيرهم فيجوز عينا وذمة والثاني يجهل
وينقسم الى ما غشه مقصود في نفسه ذي قيمة كالنحاس
والى ما يكون مستهلكا غير مقصود كالزيبق والزرنيخ
والاول ينقسم الى ما يمتزج بالاخر والى ما لا يمتزج فان
كانت الفضة غير ممازجة للغش من النحاس وانما الغش
عليظاهرها فالمعاملة بها غير جايزة لا عينا ولا في الذمة
لاشتمال بعض المقصود والجهالة به وان كانت ممازجة
لم تجز المعاملة عليها في الذمة كما لا يجوز السلم في
المعجونات المقصودة احزاؤها وتختلف على الاعيان
ويجهل احدها المنع للجهل باجزايها كتراب الصاغة
واصحهما يجوز كما يجوز بيع المعجونات المشاهدة والفضة
المختلطة بالشعير ان اشتهرت وخالف تراب الصاغة
فانه اختلاط المقصود بغيره وان كان الغش لغير مقصود
فان امتزج جاز كالنحاس في الذمة والعين كتراب الصاغة
وان لم يمتزج جاز ان كان الغش في باطنها والفضة على ظاهرها
جاز المعاملة على عينها دون الذمة ولا يجوز بيع بعضها
ببعض ولا بيعها بالخالصة للربا ولو اشتهر غش على غيره

لم يجب عليه شئ لانه لا مثل لها ولزمه ثمنها هذا ملخصها
قاله الماوردي في باب زكاة النقد النكرة اذا اعيدت كانت
غير الاولى لقوله تعالى ان مع العسر يسرا ان مع العسر يسرا
ولهذا قال ابن عباس لن يغلب عسر يسرين ومن فروعه لو
قال انت طالق نصف طلقة وثلث طلقة فالصحيح
انه يقع طلقتان لانه ذكر الطلقة مرتين فان كل جزء منها
لطلقة وعطف البعض على البعض والعطف يقتضي
المغايرة ويمنع من التأكيد وقيل لا يقع الا طلقة لان لفظ
الطلقة وان تكرر فمحتمل التأكيد والقاعدة البينة
تشهد للمرجح الاول ان الصباغ قال ان الضمير المذكور
غير صحيح لان العطف اذا دخل في المتعاطفين لا في
المتعاطفات والمتعاطفان متغايران وان تغايرت المتعاطفات
لانه لو كان المتعاطفات غير متغايرة لدل بلام التعريف قال
وهذه العلة موجودة اذا لم يعطف لعلمها على بعض
وينبغي ان يكون الفرق ان الثلث الذي لم يعطفه على
النصف لم يقع لانه ليس معه لفظ الايقاع وللعطف
على ما ليس فيه لفظ الايقاع كما لو قال انت طالق لم يقع
الا واحدة وبهذا لو قال ان كلمت زيدا فانت طالق
وان كلمت فلانا فانت طالق وان كلمت شيخا فانت
طالق فكل من اجتمع فيه المحل وقع ثلاث لاجتماع الصفات
فيه وبقياس القاعدة اعتبار التعدد وله الوعلق باكل
رمانة ورغيف فاكلت نصفي رمانتين او نصفين رغيفين
لم يقع ومن مسئلة ايضا ما لو اقر بالف ثم اقر بالف في يوم

فاعدة

اخر

الحر لزمه الف فقط وما لو علق باكل رمانة وعلق بنصف
ثان قال ان اكلت رمانة فانت طالق وان اكلت نصف
رمانة فانت طالق فاكلت رمانة فطلقتان لوجود
الصفتين ولو باع نصف وثلث وسدس لا يلزمه دينار
صحيح بل له دفع شئ من كل كذا اطلقوه وهو كذلك اذا
صرح بالدراهم المضاف اليه اما لو صرفه كالصورة
المذكورة فينبغي ان يلزمه دينار صحيح المكوك مع اليمين
المردودة كالاقرار او كالبينة قولان اظهرهما الاول وقد
اطلقوه وله شروط احدها ان تكون الحق للادمي فاما
في حق الله تعالى فلا كمن نكل عن الحلف على ان لم يزن
لا تعد ولو اجتمع الحقان كالسرقة فوجهان الثاني ان ذلك
بالنسبة للحالف واما كل فاما في حق ثالث فلا يتعدى ويخرج
من نكل عن يمين نفي القتل فلا تحمله العاقلة اذا حلف
المستحق الثالث انه بالبينة الى الامور الفعلية بربه التحقيقية
ثم ان اجعلناها كالبينة فذاك في حق المدعى عليه واما في
حق غيره فمنزلة على الاقرار فيطالبان كان اقراره مقبولا في
حقه قبلت فتطحا كما اذا ادعى على المفلس انه اتلف مالا
فانكر وزدت اليمين على المدعي فان قلنا كالاقرار صحت
وكذلك كالبينة لانه لو اقر بالاتلاف او الدين قبل الجرح لقبلت
فلتقبل البينة ايضا لانها كالاقرار ولو اقر او اقراره مقبول
وان لم يقبل الاقرار في حق ثالث فان قلنا كالبينة فوجهان
الاصح لا تسمع لانها لا تتعدى الى ثالث واقرار المالك في
هذه الحالة لا يبقى المبيعة يتعلق بها مباحث الاول

فاعدة

فاعدة
المبيعة

في حقيقتها وهو ربط القصد بمقصود معين والمشهور انها
مطلق القصد الى الفعل وقال الماوردي هي قصد
الشيء مقترنا بفعله فان قصده وتراخى عنه فعزم وقال
العزالي في فتاويه امر النية سهل في العبادات وانما
تتعسر بسبب الجهل بحقيقة النية او الوسوسة فحقيقة
النية القصد الى الفعل وذلك ما يطرء به الفعل اختيارا
كالهوي الى السجود فانه تارة يكون بقصده وتارة بسقوط
الانسان على وجهه بصدمة فهذا القصد بصفاده الاضطرار
والقصد الثاني كالعلة لهذا القصد وهو الباعث
للاجابة الداعي كالقيام عند رؤية انسان فان قصدت اكرامه
فقد نويت بقصده وان قصدت الخروج الى الطريق فقد
نويت الخروج فالقصد الى القيام للبحث من النفس
الذي كان في القيام غرض فذلك الغرض هو المنوي
والنية اذا اطلق في الغالب اريد بها بعث القصد
لوجها الى ذلك الغرض والغرض علة وقصد الفعل لا ينفك
عند الخطر ان النسيان لا تجري عليه كلام منظوم اضطرارا
والفكر قد ينفك عن النية فهذا بعيد وان النية
عبارة عن اجابة الباعث المحرك فهذا التحقيق يوجب
القصد فالقصد الاول يستدعي علما فائدا من لا يعلم
القيام ولا التكبير لا يقصده والقصد الثاني ايضا يستدعي
العلم بان الغرض انما يكون باعثا في حق من علم الغرض
فيرجع الى الثاني وهو النية وهي خطرة واحدة ليس فيها
تعدد حتى يعسر جمعها ويمكن استدامتها بل يجب من

اول

اول التكبير الى اخره ويقطع استدامتها ضدها وهو قصد
شيء اخر **الثاني** النية تنقسم الى نية التقرب ونية
التمييز فالاولى تكون في العبادات وهو اخلاص العمل
لله تعالى والثانية تكون في المحل للشيء وغيره وذلك
كما ان البيوت اذا اقبضه من غير حضرته فانه يحصل التملك
هبة وقرضا ووديعة واما حضرة فلا بد من نية اقتضاه
عن سائر انواع الاقباض ولا يشترط نية التقرب ذكره
الامام في مواضع وقال في باب النية في الوضوء
من عليه الف درهم دينا فسلمها الى مستحقها لا يقع
عن الدين ما لم يقصد اداءه وشله كل من جاز له الشراء
لنفسه ولغيره كالوكيل والوصي فانه يملك الشراء لنفسه
ولوكيله وبضده فان اطلق الشراء تصرف لنفسه ولا
يتصرف لغيره الا بالنية تميزه عن الشراء لنفسه ولو وكل
عبد المشتري له نفسه من سيده او بالاخر صح في
الاصح قال صاحب التقريب ويجب ان يصرح بذكر
الموكل والا فهو صريح في الحق لا يندفع بالنية
وكلام الجرجاني في الثاني يقتضي انه لا يجب التسمية
وانه تندفع بالنية لانه قال لو ان صدقاه صح
البيع للموكل ولو قال العبد لرجل اشتري لي شيئا من
سيدي فعل صح ويشترط التصريح بالاضافة للعقد عليها
قاله صاحب التقريب للواطلق وقع الشراء للوكيل لان البائع
قد لا يرضى بعقد يتضمن الاعتاق قبل توفر الثمن والنية
اولى بان تمنع من الكافر بخلاف الثانية وهذا الوظاهر صح

مطلب في التقرب وغير التقرب

وتلبيد بالعين ولا يدين النية وكذلك ان احاضت الكافرة
واغتسلت لتحل لزوجها المسلم فلا يدان تنوى اباحة
الاستمتاع فان لم تنو لا يباح وطوها واعلم انه لا خلاف
في ان النية للصوم والصلاة للتقرب واختلفوا في شيئين
احدهما الزكاة هل شرطت النية فيها للعبادة او للتمييز بين
الفرض والنفل على وجهين حكاهما الدارمي في الاستذكار
واقرع عليهما ما لو دفع الى الامام ولم ينو هل تجزيه وما
لو قال هذه زكاة مالي ولم يتعرض للفرضية الثاني النية
في الوضوء قال الرافعي الاولى ان لا تجعل النية فيه للقربة
بل للتمييز ولو كانت للقربة لما جاز الاقتصار على اداء
الوضوء وحذف الفرضية لان الصحيح انه لا يشترط التعرض
للفرضية في الصلاة وسائر العبادات وقد نص عليه انه
لو نوى اداء الوضوء كفاه قال ابن الرفعة وهذا في الاستدلال
به عكس لما استدل به الامام فانه جعل الاكتفاء باداء
الوضوء دليلا على ان الوضوء قربة والرافعي استدل به
على انه غير قربة وعبارة الامام ظاهرا ذكره الاجزاء بنية
الوضوء من نية القربات والشافعي اوجب النية من حيث
ان الوضوء قربة وما قطع به الاكثرون من الاكتفاء باداء
الوضوء يدل على ان سنة سنة القربات وان ظن ظان
ان الوضوء يقع منظفا ويقع ما مورا به فالغرض من النية
ايقاعه ما مورا به الثالث من الافعال ما تدخله النية
ومنها ما لا تدخله فمن الاول العبادات فاما الواجب الذي
لم يشرع عبادة كرد المغصوب فلا يشترط فيه لان القصد

وصول

على الخلاف في الزكاة والنية للتمييز والتقرب

على القول بان النية للتمييز الوضوء

وصول الحق الى مستحقه وذلك حاصل بدونها واما الصدقات
فتفتقر الى قصد ايقاعها طاعة لتثاب عليها واما المباحات
فلا تفتقر الى النية لكن ان اريد الثواب عليها افتقرت
اليها واما المحرمات فلا تفتقر الى نية في الخروج عن العهدة
بمجرد الترك فان قصد الثواب فلا بد من قصد الاشتغال
خصوصا ان الشهوة النفس وصرفها عنه وما ذكرنا
يعلم حكم المكروهات ومن ذلك المتروك حكما لة النجاسة
على الصحيح وهذا ايضا من الكافر والمجنون والصبي
غير المميز وكذا ما تبين نفسه لا يحتاج الى نية كرد الوديعة
ومن هنا قالت الحنفية لا تجب النية في الوضوء لان الطهارة
بالماء صفة طبيعية للماء وقال الشيخ عز الدين لا مدخل للنية
في قراءة القرآن والاذكار وصدقة التطوع وقد امرت
وغيرها مما لا يقع الا على وجه العبادة وقد اقام صاحب
الافليد احد الدين ورد الوديعة والاذان وتلاوة
القرآن والاذكار وهداية الطريق وغيرها من الاعمال
لا تحتاج الى نية واما قوله صلى الله عليه وسلم انما الاعمال
بالنيات فالمراد به الاعمال التي تقع تارة طاعة وغير
طاعة اخرى بدليل ذكر الهجرة في سياق الحديث واما
هذه القربات وغيرها مما شرع لمصلحة عاجلة قصدا
او كان تصورها فحكم وجوب النية فيها لعدم ارادتها
او لخروجها عن الارادة حسبما تصورت العمل ان قيل يجوز
الاعمال للطاعة والقربة الله تعالى وقد استثنى القرافي في
المستصفى والامام في المحصول في باب الاوامر ما تجب فيه

مطلب المندوبات تفتقر الى قصد ايقاعها طاعة لتثاب عليها

مطلب قول القرافي عدم السلام لا تدخل النية في قراءة القرآن والاذكار وصدقة التطوع الخ

انظر لعل المراد لا مدخل لها على الوجوب اذ كان ظاهر العبادة مطلقا فراجع ذلك

النية من العبادات شيئين احدهما الواجب الاول وهو النظر
المعروف بوجوب النظر فانه لا يمكنه القصد الى ايقاعه طاعة
الا اذا عرف وجوبه وهو بعد لم يزل فيستحيل اشتراط الله
فيه والحالة هذه الثاني ارادة الطاعة فانه لو
افتقرت الى ارادة اخرى لزم التسلسل وقد قالوا لا شراع وما
تلك الله النية التذكية فلو كان بيده سكين فسقطت او
احتكت بها شاة في المذبح حتى ماتت فحرام خلافا لابي
اسحاق وكذا لو وقع منه شبكة فتعقل بها صيد فهو حرام
في الاصح لعدم القصد ولو نصب شبكة بقصد اصطياد
حيوان غير ماكول فوقع فيها ماكول فينبغي ان يخرج
في الملك وجهان من نظيره فيما لو رمى الى شيء يعتقده غير
صيد فاذا هو صيد فانه يحل في الاصح وقد تكين نية
العبادة عن النية على احد الوجهين وقريب منه في
الاعتكاف لو شرع عليه ان لا يخرج ولا يحتاج عند
العود الى تجديد نية الرابع اصل تشريع النية
لتمييز العبادة عن العادة واما تعيينها فنقل
الامام عن ابي حنيفة انه شرع لتمييز العبادة عن
العبادة فاذا كان الوقت يحتمل نزاعا من الصلاة
فاذا نوى الصلاة لم تكن صلاة اولى بالاعتقاد من
صلاة فلا بد من تعيين النية فيه لتحقق ما تعبد به المصلي
من ضروب الصلوات وبنى على هذا ان اصل النية
تجب في الصوم ولا تجب تعيينها قال وهو ظاهر
ثم اورد عليه ما لو دخل وقت صلاة الظهر وليس
عليه

عليه قضاء ولا نذر وانما عليه فرض الوقت فاذا نوى الفرض عليه
فكان يصح كما لو نوى ما لا يجب تعيينها فان اوجبنا التعيين
في هذه الصورة تعلقنا بالكلام الآتي في الصوم ثم اختار الامام
ان اسباب التعيين في النية شرع للتمييز لا لما ذكره
وبذلك تعلم ان قول الشيخ عز الدين النية شرعت لتمييز
العبادات عن العادات ولتمييز العبادة بعضها عن بعض
نزعة حنفية فيها لا يجب فيه التعيين كالكفارة والامام في
الصلاة لا يجب تعيينه والزكاة وصلاة الجنازة لا تجب تعيين
تعيين الميت والاجناد لا يجب تعيينها في الرفع الخامس
في شروطها وهي ثلاثة الاول ان يتعلق بعين الذي
يواضع الكفوا فيها باصل النية ترسحا في العبادة فمنه
الاعتكاف ولا يشترط تعيين مدة واذا اطلق انتهى بنيته
وان طال مكثه ومنه النفل المطلق لا يشترط فيه عدد
الركعات وله ان يزيد وينقص بشرطه ومنه الخ اذا اطلق
الاحرام صح وانصرف الى فرضه ان كان عليه قال الامام
وسقوط اثر التعيين في النية غير مشكل ولكن المشكل فيه
ان قصد التطوع لا يفسد الفرض ووجوب تقديم فرضه
الا سلام ثابت فينتظم من ذلك صحة الخ على الترتيب
المستحق وكان يمكن ان يقضي بفساد النية وانما عظم
وضع الاشكال لانضمام مشكل الى مشكل احدهما ما
ذكرناه من التعيين والثاني استحقاق الترتيب وهو
اعوص من الاول لا سيما على اصلنا في ان الخ على الترتيب
واعلم ان الخلاف في وجوب التعيين فصد التعيين

هذا هو الاصل وقد يجب التعيين في النية وان لم يكن هناك غيره
بالاقصد المبالغة في الاخلاص والتقاب القلب بالحضور
في صوم ومن اصلاة الجنازة يشترط فيها نية الفرض وان
كان لا تطوع لها ومنها نية الاقتداء في صلاة الجمعة
وان كانت الجمعة لا تنعقد منفردة ومنها تعيين النية
في رمضان بالفرض وان كان رمضان لا يقبل غيره من
تطوع وغيره ومثله لو قال لله علي صوم هذا الشهر
تعين في الاصح وشرطت فيه النية وكذلك صوم الدهر
اذا اصح نذره فتعين وشرط فيه النية ولو قال جعلت
هذه الشاة اضحية تعين وهل تشترط النية عند
الذبح مع انها خرجت عن ملكه وصارت ملكا للفقراء
فيه نظر الشرط الثاني الجزم بنيتها وقد يتعذر
التردد في موضعين احدهما ان يستند التعليق
الى اصل يستصحب كما سبق بيان فروعه في حرف التاء
فاستحضره هنا ومنه اذا نسي صلاة من الخمس يجب
عليه الخمس واغتفر التردد في النية لان الاصل في
كل واحدة منها الوجوب واما صحة صلاة المستحاضة
صومها مع عدم جزم النية للتردد في الوجوب فلان
ايام الطهر اغلب من ايام الطرفين الحيض فلا يكون
التردد بينهما سوى الطرفين فلا يكون موضع الضرورة
كمن شك هل الخارج من ذكره مني او مذي فانه يغتسل
احتياطا وليس بلازم وكذا فيمن ملك اثنا بعضه من
فضة وبعضه من ذهب وجهل اكثرهما ذهبا في الاكثر

ذهبا

ذهبا وفضة قال ابن عبد السلام وفيه اشكال من جهة انه
لا يقدر على جزم النية الا في نصاب واحد من كل واحد من
النقدين لان الاصل عدم ملكه في كل واحد منهما وكذلك
استشكل الاول كما سبق بيانه في مباحث الشك وجوابه
ان مثل ذلك يسوغ للضاحة ولهذا استجب الشافعي للمجنون
اذا افاق الاغتسال عن احتمال ان الجنابة قد تحقق وصولها في
حال جنونه الشرط الثالث المقارنة لاول الواجب كالوضوء
يجب قرنها باول مغسول من الوجه وكالصلاة يجب قرنها
بالتكبيرة وقد لا يشترط في موضع المشقة كالصوم فانه
يصح بنية متراخية عن الفجر ان كان تطوعا وتقدما
عليه ان كان فرضا قال صاحب الخصال لا يجوز
تقديم النية الا في صورتين الصوم والكفارة وقال الجرجاني
في الشافي في كتاب قسم الصدقات ليس في العبادات
ما يجوز تقديم النية عليه غير الصوم وخيار واحد وفرض
الزكاة والكفارة على اصح الوجهين قلت وكذا الاضحية
في الاصح وشرطوا في الزكاة ان تكون النية صدرت بعد
تعيين القدر الذي يخرجه فان كانت قبله لم يجز فلكن
مثله في الكفارة والاضحية والتحقيق انه ليس هنا ما
يمتنع مقارنته ويجب تقديمه غير الصوم واما ما يجوز
تقديمه فهو الباقي والضابط ان ما دخل فيه بفعله
اشترطت فيه المقارنة كالصلاة وما دخل فيه بغير
فعله لا يشترط كالصوم فانه لو نوى بطلوع الفجر وهو
نائم صح صومه وقد دخل بغير فعله والحق الزكاة

والكفارة والاضحية بالصوم لانه قد يقع لغير فعله بالنيابة
ومما يشترط فيه المقارنة على الاصح نية الجمع بين
الصلاتين بخلاف نية القصر والفرق ان نية القصر
وصف للصلاة نفسها فاعتبرت مقارنتها في ابتدائها
ونية الجمع وصف للصلاتين معا فاكتفي بها في الاثناء منه
لو خرج المكلف لقضاء حاجة عليه ان يجدد للاحتياج
عند العود الى تجديد النية والنية السابقة كافية واستشكل
الرافعي بان اقتران النية باول العبادات شرط واجاب
النووي بانه لما احدث النية عند الخروج صار كمن نوى
المدتين بنية واحدة فالمحقق بها ان نوى المستقل كمعين
ثم نوى جعلها اربعا او الكل فانه يصح قطعا ويصير
كمن نوى ذلك في تحرمه والنية في الكناية في الطلاق
تشبه نية القصر تشترط فيها المقارنة في الاصح ونية
الاستثناء في الطلاق تشبه نية الجمع في الاصح وقد
تغتفر النية لعدم العمل اي نية التعيين في صوم كفر عليه
الفان باحدهما رهين فادى الفا ولم ينو شيئا حالة الدفع
فله جعله عما شاء في الاصح وقيل يقسط بينهما لعدم
الاولوية ولو عكسوا مثل هذا الخلاف فيما لو كان له مال
غايب وحاضر واخرج الزكاة مطلقا بل قطعوا بانه
له جعله عما شاء ولو بان تلف احد المالين فله ان يحسب
المخرج عن زكاة الباقي هذه عبارة الرافعي وفي الكافي
وقع عن الاحوط وهذا اقرب وهذا اذا علموا تساوي
الزكاة والا تعين صرفه عن المال الذي يليه الاحظ

واذا

واذا تحمل المحصر بالصوم فلا بد من نية التحلل مع الاراقة
او قصده كما قاله في البسيط ولو طلق احدى امرأتيه ولم
تعين واحدة فله التعيين لعيد السادس مما يجب فيه
التعيين يقدح فيه تردد النية كالعبادات البدنية كالصلاة
عن فرض الوقت ان دخل الوقت والا عن الغايبة لا يجزيه
اصلا وما لا يجب فيه التعيين لا يقدح فيه التردد كما لو
قال هذه عن مالي الغايب فان كان تالفا فعن الحاضر
قال معظم الائمة ان كان الغايب سالما وقع عنه
والا عن الحاضر لانه قد جزم بلزوم زكاة ماله والتردد
في انها عن اي المالين يحسب وتعيين المال ليس كشرط
المسايغ ما لا يجب فيه النية اصلا اذا قارنت نيته
اعتبرت ولذلك امثلة منها لو اعطى فقيرا لفقره ولم
يقصد الاذاك تعين صرفه في ذلك الفرض على ما افتى به
القفال وغيره ومنها الدلال اذا اشترى للمشتري
وقال البايع لم يعطني اجرته فاعطاه وكان كاذبا لم يملك
المأخوذ وفي وجه عليه رده ذكره الرافعي في النفقات ومنها
الرجل اذا اظهر الفقر واحتمل الحال فاعطاه الناس
شيأ فانه لا يملكه وما يأخذه حرام لانهم انما اعطوه بناء على
فقره ومنها اذا خطب امرأة فاجابته فحمل اليهم
هدية ثم لم تتم فانه يرجع عليها بما سافر اليها لانه
لم يدفعه الا بناء على انكاحه ولم يحصل ذكره الرافعي
في الصداق وقال لا فرق في الرجوع بين ان يكون المهدي
من جنس الصداق او من غير جنسه وعجيب ممن نقل هذه

هذه المسألة عن فتاوى ابن رزين ومنها اذا اهدى اليه
شاطحا في الثواب فلم يتبعه فله الرجوع على ما دل عليه
كلام مهم في صورة الصداق السابقة الثامن من الاعمال
ما يحصل بغير نية كالطلاق بالصريح والعتق والنذر
ولا يحصل بالنية المجردة حتى لو نوى ايقاع الطلاق او
العتاق وفعله لم يقع وكذا لو اتى بلفظ لا بد لعلمها
سواء لم يقع طلاقه وان نوى وكما لو حلف لا اشرب له ما
من عطش ونوى الامتناع من طعامه وشرابه فانه لا ينعقد
يمينه على غير المتاسع ما اشترطت فيه النية ان
كانت عبادات مفصلة فلا بد لكل واحد كالصوم يجب
لكل يوم حتى لو نوى صوم ايام الشهر في اول ليلة منه
لم يصح له الا اليوم الاول وان كانت عبادة واحدة لم
يجتج لذلك وتكفيه النية الاولى مع الاستصحاب الحكمي
كالنية في الوضوء والصلاة واختلف في ايجاب هل تشترط
النية في كل ركن منه لانفصال بعضها عن بعض ام تكفي
نية الاحرام السابقة والاصح الثاني وبنى المتولي على الخلاف
صحة وقوف الغائب لجزء او علمه بالقاعرفة والصحيح
انه غير شرط لنحو طواف الوداع لابد فيه من نية
كما قاله ابن الرفعة لعدم انداراجه لو قوعه بعد التحللين
ويجيء ان يكون فيه خلاف بنا على انه من المناسك ام لا
واما طواف القدوم فقال ابن الرفعة يحتمل ان يكون على الوجهين
في طواف الفرض لانه من سنن الحج العاشر النية القاطعة
تؤثر في مواضع تجردها من غير توقف على الفعل

القاطع

القاطع احدهما فيما دوام النية فيه ركن وهذا لو نوى قطع
الاسلام كفر بمجرد النية وكذا الوعزم على الكفر عند اكثر في الحال
قال الداربي والاظهر الماضي بنا على ان الردة لا تحبط
العمل بمجردها خلاف المعتمد وكذا المصلي اذا نوى قطع
الصلاة قال في المجموع لو نوى احداث ما يرفع كبيرة
عمدا كالقتل والزنا لم يصر به فاسقا وان نوى المسلم
ان يكفر عمدا ففي كفره في الحال وجهان والصحيح انه
يصير كافرا في الحال وجهان والصحيح انه يصير فرا
في الحال والفرق ان نية الاستدامة في الايمان شرط دون
لا يجب في حق من لا دين له فانه ليس الاصل وجوب الحق
والاصل فقد الايمان وايجاب فعله الثاني ان يعضدها
اصل كالمسافر ينوي الاقامة يصير مقيما بمجرد النية
لانها الاصل بخلاف السفر لا يصير الا بالنية والفعل
لان الاصل الاقامة والسفر فلا يكفي فيه مجرد النية نعم
يشترط في اعتبار نية الاقامة ان لا يوجد ما ينافيها فلو نوى
الاقامة وهو سائر ليلا يوم فقطعا ومثلها لو نوى القارن
قطع القراءة وسكت ولم يفعل وتطهر ذكر في زكاة التجارة
عودا المعروض الى القنية بمجرد النية ولا يعود الى
التجارة بمجرد النية لان الاصل في السلع القنية لا التجارة
نعم لو كان عنده مال للتجارة سائبة في الحول فنوى
امساكه الحرم كدياج ليلبسه او سلاح يتقطع به الطريق
فان انقطاع الحول وجهان في القنية بنا على مسألة اصولية
سبقت في حديث النفس الثالث ان يقارنها فعل كالكفر

البسيرفي الفاتحة لا يقطع موالاتها فلو نوى به قطع
القراءة قطع في الاصح لان الفعل قد اقترن بالنية فاشبه
ولو قصد القطع وهو مستمر على القراءة لم يؤثر وعلله
الشافعي في الام وهو حديث النفس وهو موضوع عنه
وهذا الخلاف في نية المصلي قطع الصلاة فانه يؤثر فيها
وان استمر على الفعل لان النية ركن في الصلاة يجب
ادامتها حكما والقراءة لا تفتقر الى نية خاصة فلا تؤثر
فيه نية القطع ومثله نية المودع الخيانة لا يضمن بمجردها
في الاصح لانه لم يحدث فعلا والاصل الامانة ومقابله
بناه على ان مجرد نية القنية تقطع حلف التجارة ولو
نوى على السائمة او اسامة المعلوفة لم يتغير حكمها
حتى يفعل قاله الدارمي وكذا لو نوى بالدراهم او الدنانير
التي تحض بصوغه نعم لو نوى بالحلي التجارة والاكتناز
دخل في حكم نيته في الحال وان لم يكنزه والضابط ان
كلما وجب فيه التبدد دوامها حكما اذ اقطعها فله احوال
احدها ما يطلب له التبدد دوامه مدة الحركة كالمياه
والعقاقير فنقطعه الرافع في الحال قطعا ومثله الصلاة
الثاني ما هو شديد اللزوم فلا يؤثر قطعا كالحج واما
الصوم فهو فرع تردد بين اصلين الصلاة والحج قال
الرافعي والحق الجمهور بالحج وهو مانع فيه الثالث
ما يراد لغيره كالوضوء والغسل والتيمم فلا يؤثر في
الاصح فاذا اراد اتمامه جدد النية وبنى وكذا سائر
الصور السابقة مما لا يؤثر فيه نية القطع وحيث لا يقطع

في الاثنا فتجدد الفراغ اولى ولو نوى قطع الوضوء بعد الفراغ
منه لم يبطل على الصحيح وكذا كل الصلاة والصوم والاعتكاف
والحج قال الدارمي وكذلك الزكاة لو نوى ابطالها بعد اخراجها
لم تضره قال الجرجاني في المحاباة قطعوا بانه اذا
نوى ابطال الصلاة بعد الفراغ منها لم يؤثر وفي الطهارة
خلاف والفرق ان الطهارة بانيته مستدامة معرضة للابطال
بالحدث كالردة فجاز ان يبطل بنية البطلات بخلاف الصلاة
فانها غير مستدامة بعد الفراغ غير معرضة للابطال
بحال ومراده ببطلات الطهارات انه ليس انه لانه
يبطلها فعله تنبيه هل يحصل له ثواب المفعول ظاهر
كلام الرويانى انه في الصلاة يحصل له قطعا وفي الوضوء
خلاف فانه قال في الحج لو نوى بنية صحيحة وعمل بعض
اعضائه ثم بطل الوضوء في اثنائه بحدث او غيره يحتمل
ان يحصل له ثواب المفعول كالصلاة اذا ابطلت في اثنائها
ويحتمل ان يقال ان بطل بغير اختياره فله ثوابه والا فلا
ومن اصحابنا من قال لا ثواب له بحال لانه يراد لغيره
الحادي عشر نيته الخروج من العبادة عند انقضائها
لا يجب اذا قطعا كالصوم والحج او على الاصح كالصلاة وان
كان قبل فراغها وكان الخروج مباحا وناويه للعذر ويجب
وذلك كالتحلل لمن فاته الحج فانه يجب عليه التحلل ونيته
الحج التحلل بان ينوي الخروج من النسك فان لم ينو
كان باقيا على احرامه فان قيل لو حلق في غير الاحصار صار
خارجا عن الاحرام وان لم ينوه قلنا الفرق ان غير

الملقاسم

المحصر اكمل الافعال فلم تخرج البينة الخروج بخلاف المحصر
ومثله الصوم اذا اراد الفطر لعذر وصرح به الجرجاني
في الشافي في باب الفوائت الثاني عشر اذا بيت النية على
النية ثانية تكون مبطلة للنية الاولى وثانية لا تكون
والاولى ما يبطله قطع النية كالصلاة فانه عاد التكبير
للاحرام خرج بالاستفتاح ودخل بالاوتار فان لم يقصد
بالثانية شيئا لا ولا تخرج فالظاهر والثاني ما لا يبطله
كالواحرم بالحج ولم يات من اعماله بشيء ثم احرم بالحج
فهل يلغوا وينعقد عمرة فيه احتمالان للرافعي وثاني
ومنه لو نوى رفع الحدث ثانيا في اثناء الوضوء
فان ذلك يكون تاكيدا للنية الاولى وقال ابن الصلاح
ان قلنا يصح بنيات في كل عضو سنة مفردة صح
الوضوء والا فلا ولو قال لعبده اعتقتك او اجرتك فقبل ثم
جحد هذا اللفظ في المجلس فالظاهر انه تاكيد بخلاف
ما لو خاطب بالثاني غيره لانه فسخ الثالث عشر
ذكر القاضي الحسين وغيره انهما لا يضر بقيته
لاجملة ولا تفصيلا اذا عينه واخطا لا يبطل كتعيين
المكان في الصلاة او نية الاقامة وكذلك الاحداث
في الوضوء والتيمم وما يضر فيه التعيين جملة وتفصيلا
اذا عينه واخطا بطلت كالصلاة اذا عينها واخطا
وحكاه الامام في باب نية الوضوء عن شيخه وانه عد
الخلط في تعيين الحدث مما لا يضر فيه التعيين اصلا
وتوقف فيه لان اصل النية لا يسوغ تركه في الوضوء

فصوم

فهو اشبه بالخلط في تعيين اسباب الكفارة والمتعين ان
الاقسام ثلاثة هذان والثالث ما لا يضر فيه التعيين
تفصيلا ويضر جملة وحكم انه اذا اخطا ضر كالثاني
وذلك في صور احدها الكفارة فانه لا يشترط تعيين
سببها ولو نوى من يتق رقبته اعتاقها عن ظهار من كان
عليه قبل لم يجزه الثاني عنه الامام في الصلاة لا يضر
تعيينه واذا عينه واخطا لم يصح اقتداؤه به الثالثة
الزكاة اذا اخرج خمسة دراهم من ماله الغائب ان
كان سالما فتبين تلفه حالة الاخراج لم يصرف المخرج
الى غيره من اموله وان نوى زكاة ماله مطلقا انصرف
ولم يضر للتعيين الرابعة صلاة الجنازة لا يضر
فيها تعيين الميت فلو عينه فكان غيره لم تصح صلاته
ولو نوى في صلاة الظهر ركعتين ناسيا فتبين انه قاعد
ابها لا تبطل لانه لا يضر التعرض لعدد الركعات
وكما لو نوى القضاء في الاداء وعكسه واما تعيين اليوم
في الصوم فمنزله اليوم في الصلاة لا يضر ذكره ويتلى
القاضي ابو الطيب وجها انه اذا نوى قضاء اليوم الاخير
من رمضانات فكان عليه الثاني يجزيه فالخطا فيه لا
يؤثر كغيره القضاء والاداء ويجزيه في الثاني
قبلها من الصور قاله الشاشي في المحتمل وقال صاحب
الكافي قياس المذهب انه لا يجزيه فان هذه المسالة
مستثناة من الاصل الذي ذكرناه في كتاب الصلاة فان
من عليه صبح يوم الاثنين فقضى صبح يوم الثلاثاء لم يجزه

وكذا في الصوم وفي الاستذكار ولو قال لا صوم غدا يوم الاحد
وهو غيره فعلى وخمين اوقال انا صائم غدا من رمضان
الذي اناقيه وهو من سنة غير التي هي فيها نعم قضية
القطع في السنة انه لا يضر وفي اليوم خلاف والاصح
المنصوص فالاول هو الاصل ومنه لو اتى بالصلاة معتقدا
ان جميع افعالها سنة لا تصح ولو عطس في الصلاة
فقال الحمد لله وبنى عليه القاشة لا تحسب ولو سلم
التشهد الثانية على اعتقاد انه سلم الاولى فبان خلافه
لا تحسب عن فرضه فيسجد للسهو ثم يسلم تسليمتين
قطع به المحاوي في فتاويه ومن الثاني لو ترك
سجدة ثم سجد للتلاوة لا يقوم مقام سجود الفرض
في الاصح لاعتقاده انه تطوع فقطع به الرافعي ومنه
ما لو سجد سجدتي السهو ثم تذكر انه ترك سجدة من
من الرابعة لا يقومان مقام سجدتي الفرض قطع به
الماوردي وينبغي ان يكون على الوجهين قبله ثم رأيت
الشاشي في الحلية حكى قطع الماوردي ثم قال وفيه
نظر بل يجب ان ينصرف الى فرضه ثم رأيت الدارمي صرح
بالوجهين صرح بالوجهين فقال سجد للسهو فلما أن
شرع تذكر انه ترك من الرابعة سجدة من هل يقومان
مقامهما على وجهين بناء على جلسة الاستراحة هل يقوم
مقام الجلسة بين السجدتين وكذا لو اعتقد المتلاوة وتذكر
انه لم يسجد فعلى وجهين والصحيح انه لا يصح لانه
لم ينو الفرض قلت وتخالف المرة بين التشهد

الاول

الاول وجلسة الاستراحة ان الاول وقع في موضعه
غايته انه ظن انه سنة فلا يجب ظنه في عدم الاحتساب
به عن الفرض وجلسة الاستراحة لم تقع في محلها
لانه محلها بعد الفراغ من الثانية وسنة لو اغتسل
الجنب يوم الجمعة سنة الجمعة لم يجزه عن الجنابة في الاصح
وقيل يجزيه بناء على ان ناذر الفرض سنة النفل قاله الجيلي
ومنه لو تيقن الطهارة وشك في الحدث فلا يلزمه
الوضوء بل يستحب فلو توضأ احتياطا ثم تيقن انه كان
محدثا لم يجزه في الاصح ومنه لو تصدق بجميع ماله
ولم ينو الزكاة لا تسقط عنه الزكاة قطع به الرافعي
وحكى ابن الرفعة وجها انه ان لم يملك غيره وقع قدر
الواجب زكاة والباقي تطوعا ومن الثالث ما لو نوى
الحج والعمرة تطوعا وعليه فرضا الاسلام فانه تنقلب
عن الفرض ومن الرابع صورا حدها الا احلس في
التشهد الاخير يظنه الاول ثم بان الحال احزاني
الاصح بل قطع به الرافعي في موضع وحكى في الكلام
على ما اذا قام لخامسة الخلاف الاتي هنا فاذا قام
الى خامسة سهوا وكان قد اتى بالتشهد في الرابعة
على نية التشهد الاول فهل يحتاج له لاعادته وجهان
اصحهما الاول وعلى قياسه لو قام في الرباعية الى ثالثة
شرط انه سلم وان الذي يأتي به الان نفل نظير ما لو تذكر
انه يجزيه الثانية لو تذكر في قيام الثانية انه ترك
سجدة من الاولى المفعولة بقصد جلسة الاستراحة

لطنه انه اتى بالسجدتين جميعا فالاصح انه يجلس عن الجلوس
والوسجد سجدتي السهو ثم تشهد كما انه ترك السجدتين من
الركعة الاخيرة فيأتي قيام جلسة الاستراحة مقام الجلوس
بين السجدتين وقيام السجدتين مقام السجدتين وقد
سبق عن الدارمي التصريح الثالثة اذا قرأ الامام اية
سجدة ثم هوى فتابعه المأموم بنية سجود التلاوة بناء على
ظاهر حال الامام انه يسجدها ثم لم يسجد الامام بل ركع
فهل يحسب للمأموم هذا الركوع لكون المتابعة وقعت
واجبة وللاضمره الجمهور والاقصد السجود للتلاوة
اعتبارا بما في نفس الامر لا يحسب لكونه اتى به على قصد
النفل وهو سجود التلاوة والاقرب الحصول الرابعة
اذا صلى وحده اوسع الجماعة ثم اعاد الصلاة ثم ظهر
ان الصلاة الاولى وقعت على نوع من الخلل فقياس هذه
النظائر انها تجزيه وان اوقعها بقصد النفل وبه اجاب
الخراقي في فتاويه الخامسة لو قال انا اقرأ الفاتحة في
الصلاة تطوعا ثم اذا قرأت منها قرأت مرة فرضا
فاذا قرأها اولا بنية التطوع ولم يقرأ البتة اجزاه
قاله القفال في فتاويه قال وكذا لو قال اني بركوع اولا
تطوعا ثم اني بركوع الفرض فاذا اتى بركوع واحد بنيته
بنية التطوع وقع ذلك عن الفرض ولم تبطل صلاته
السادسة اغفل المتوضئ لمعة في الاولى فغسلت
بنية التكرار في المرة الثانية والثالثة اجزاء في الاصح
السابعة اذا ابلغ في اثنا الصلاة صبيا فالصحيح

انه

مطلب جلوس الاستراحة
يحسب عن الجلوس
بين السجدتين

انه يلزمه الخامسة ولا قضاء وفيه وجه عن ابن سريج انه يجب القضاء
لانه لم ينو الفرض واعلم ان هذه الصورة في الصبي انما يظهر
جعلها ما نحن فيه اذا اوجب عليه بنية الفرضية وهو انتشار
النوري وشرطها الرافعي في الصلاة ويلتحق به الصوم
العاشرة لو كان عليه طواف الفرض فنوى طوافا نفلا وقع
عن الفرض في الاصح ومنهم من بناه على انه اذا صرف الطواف
بالنية الى غير فرض اخر فهل يفسد وفيه خلاف فان قلنا لم يفسد
لم يحتج به عن الزيادة والاعن الوداع الحادية عشرة يقوم
النفل مقام الفرض في الدار الاخرة ويحسب عنه اذا ترك الفرض
ساهيا فتكمل الزكاة منصدقة التطوع وكذلك بقية التطوع
الفرائض قال الرافعي هذا ان ترك الفرض في الدنيا
تنبيهات الاول ذكر النووي في شرح الوسيط
ضابطا للصور التي ينادي الفرض بنية النفل ان يكون
قد سبق بنية تشمل الفرض والنفل جميعا ثم بان بشيء
من تلك العبادة ينوي به النفل ويصادف بقاء الفرض
عليه فنفل مجزيه وبحتمل احدهما المالان بنية النفل موجودة
حقيقة وتلك ضمنا واستصحابا واصحهما مجزيه لان بقاء
نية الفرض الشاملة له حكما الموجود تحقيقة ولهذا اصبحت
العبادة مع غفلته استصحابا والبابا المصاحبة اي هل
تنادي الفرض بنيته السابقة الشاملة المتضمنة مع ما
صحبها من نية النفل قلت والاحسن ان يقال ان كان الباقي
نية النفل منفصلا كمن ترك لمعة في غسل الجنابة للبادية
بغسل اللمعة وان لم يغسل وان لم تشملها النية كمن ترك

السهو لم يتأد بها وان شملتها وقعت في صلب العبادة كجلسة
الاستراحة تأدي بها الفرض والاكملية المسلم في اعتقاده
للان المثلية الثانية لسبب من الصلاة الثاني المحقق وان
هذه الصورة ليست من قبيل قيام النفل مقام الفرض لان ذلك
ليس بنفل حقيقة بل واجب وقع في محله والاتيان به على قصد
النفل لا اثر له لان القصد انما حصل بنا على الظاهر وهو
حصوله الغسل وغيره من الواجب ولا عبرة بالظن البين
خطاؤه وبدله لذلك اخر ذكروا في يوم الشك انه اذا اكل فيه
ثم تبين كونه من رمضان يجب عليه امساكه للان الفطر لم يكن
مباحا حقيقة واقدامه على الاكل بنا على الاصل لا يخرج
الفطر عن كونه مباحا حراما وعلى هذا افطر يوم الشك حرام
ولا اثم فيه وكذا التشهد والجلوس وغسل للرجلة لم يقع الا
عن الواجب وكذا الباقي ثم نادي الفرض النفل بنية
الفرض لا يؤثر كما اذا صلى معتقدا ان جميع افعالها فرض
فالاصح في رواية الروضة الصحة لانه ليس فيه اكثر من انه
ادى سنة باعتقاد الفرض وذلك لا يؤثر ومنها في فتاوى
القاضي الحسين لو سجد للتلاوة على انه سجود صلب الصلاة
تجب سجوده كما لو صلى النفل على ظن انه يصلي الفرض يصح
نفله فكذلك هنا ومنها تحصيل تحية المسجد بصلاة الرهن
الخامس عشر لا تجوز التوكيل في النية الا فيما اذا اقترنت
بالفعل كتفرقة الزكاة وذبح الاضحية فانه يجوز ان يوكل
من يذبح وينوي عنه واهمل الرافعي وغيره قسما ثالثا
وهو ما اذا وكل في النية وحدها وذبح هو وجعل

وجهين

وجهين احدهما الجواز كالوضوء هو وكل في الذبح غيره
والثاني المنع لعدم اقترانها بفعله وفعل وكيله ولو نذر
صوم الدهر فافطر يوما بلا عذر لم يقدر عليه قضاؤه
وجاز له ان يوكل من يصوم عنه وينوي في نيابته على ما
نقله الرافعي في باب النذر عن الامام مفرعا على جواز
الصوم عن الميت ضوابط مقاصد اللفظ على نية
اللافظ الا في موضع واحد وهو اليمين بالله تعالى عند
القاضي فانها على نية القاضي دون الحالف سائر
العبادات يدخل فيها بالنية وحدها الا الصلاة فلابد
مع النية من التكبير قاله المرعشي شرط النية مع الفرض
غيره لا تجوز الا في خمس مسايل الحج الواجب اذا اقرنه بحج
متطوع ومن نوى صايم يوم الرصوم والتردد ومن اغتسل للجنابة
والجمعة والامام ينوي الخروج من الصلاة والسلام
على المأمومين يجهرون للمأموم ينوي الخروج منها والرد
على الامام فيجوز السياة في العبادات منها ما لا يقبل
بالاجماع كالايمان بالله تعالى والصلاة والصوم عن الحي
القادر والجهاد عنه ومنها ما يقبلها اجماعا كالدعاء
والصدقة والحج عن الميت وتعجيل الطواف بتعاله ورد
الديون والودايع ومنها ما فيه خلاف كالصوم عن
الميت والحج عن الحي وكذلك يؤدي القراءة عند الشافعي
وقد يدخل في الوضوء بالنية للولي في حق الطفل الذي
لا يريد اذا طاف به فانه يحرم عنه وينوي عنه كذلك الواحد
الصبي في اثنا الطواف لم يجب على الولي التجديد ومنه

قاعدة

يجوز النيابة في طلب الماء للمسافر على الاصح وخالف طلب القبلة
حيث لا تجوز لان نفوضه لغيره لان مبناه على الاجتهاد
ولا تدخله النيابة وهذا اخبار عن مشاهدة انتهى
ان رجع الى شرط او ركن افسد والا فلا ولهذا لا يضر فائدة
صوم يوم العيد والتشريق ولا الصلاة في الوقت
المكروه والصلاة بالنجاسة وعريانا ويجزء والصلاة
في الثوب الحرير او المغصوب او الدار المغصوبة والوضو
بالماء المغصوب وقسمه المحققون الى ثلاثة اقسام نهي
ورد لعينه فيوجب فساد المنهي عنه قطعا كبيع الحر
والملاقيح والمضامين ونهي ورد لغيره وليس لذلك
الغير اتصال بالمنهي عنه لا من حيث الاصل ولا من
حيث الوصف فلا يوجب فساد المنهي عنه قطعا كالبيع
وقت النداء ونهي ورد لغيره ولكن لذلك الغير
اتصال بالمنهي عنه من حيث وصفه لا من حيث الاصل
وهو محل الخلاف بيننا وبين الحنفية فعندنا يقتضي
الفساد وعندهم لا يقتضيه فان اباع دره بدرهمين
فالبيع مشروع من حيث اصله لانه مبادلة مال
بمال وذلك حلال وانما يكون حراما باعتبار الدرهم
الزايد وذلك خارج عن اصل العقد صريح دليل ان العقد
يصح بدونه الا انه لما اتصل بالعقد صار وصفا من
اوصافه فالفساد يتصل بوصف العقد من هذا الوجه
وكن اسابر صور البيع الفاسد ولهذا عندنا لا يفيد
الملك خلافا لهم وتاخذ الخلاف هذا الاصل تنبيه

يشترط

يشترط في العالم العلم بالنهي قال القاضي الحسين
يا ثم الخاطب على خطبة غيره اذا علم بالنهي وكذا في البيع
على سومه والبيع على بيعه فاما الخاطب فانه يحصي
سواء علم النهي ام لا لان الغرور والخيانة لا يخفى على احد
انه حرام في الشريعة بخلاف ما تقدم فانه لا يعرف تحريمه
الا الخواص حرف الهاء الهوا في الارض والما
تابع لاصله فهوا المطلق طلق وهو الوقف وقف
وهو المسجد مسجد وهو الشارع المشترك منع من اراد
الشروع شيء في هوايه وكذلك من وقف بيتا وارادات
يبني مدارا لها جدرانا وليس وقف عليها سقفا بيرفي
هوا البير معناه وان كان للارض بالبير قاله ابن
عبد السلام في اماليه وفي باب الغصب من المهذب
لو وقع طير الغير على طرف جداره فنفره او رماه
بحجر فطار ولم يضمن لان يده لم تكن سببا لتنفيره
فان كان ممتنعا قبل ان ارماه في الهوا فقتله ضمن
سواء كان في هوا داره او غيره لانه لا يملك منع الطير
من هوا داره وقال التنوخي في فتاويه لو اراد الجيد
ان يدلي لفسه بحبل ويقيت في هوا المسجد لا يجوز لان
لهوا المسجد حرمة المسجد ولو صلى على لوح في هوا
المسجد بصلاة الامام في المسجد قال لا يجوز للتردد
انه لو وقف على ابي قبيس وتوجه الى هوا البيت وصلى
تصح فجعلنا هوا البيت كالبيت حرف الواو وتعلق
به مباحث الاول فيه الجواز لكن الجواز في اصل او حرف الواو الواجب

دخله بطريق التبع والملازمة بينه عليه خلافا له بطلق
عليه الواجب جائز لا وخرج عليه صاحب الوافي في باب
صلاة الجمعة ان الخطب اذا روى الخطابة دون الجمعة اجزاء
عن الخطابة وهل يجزيه عن الجمعة قولان قال من قال
ان الواجب غير جائز يقول لا تحصل غسل الجمعة مع علم
بنية الجمعة ومن قال واجب وجائز يقول يصح للذي التنظيف
تابع صيغة القربة فقد وجدت سنة الخطابة بخلاف الثاني
ينقسم الى اقسام احدها ما هو ثابت في الذمة ويطالب
باداءه وهو الدين على الموسر وكل عباداته وحيث ويكون
منها ثابتا ما ثبت في الذمة ولا يجب اداؤه كالزكاة
بعد الحول وقبل التمكن فانها ما لم يثبت في الذمة لم يجب
اداؤه كالوفاء بالوعد يجب تخلقا للصدق وعدم
الاختلاف لا من حيث ان الوفاء واجب المالك الواجب
ان افات بالمناخير وجب قضاؤه او غيره بالكفارة
الذي صورت سقت في مباحث القضاء وما لم يثبت كالقطة
اذا قلنا يجب الالتقاط فتركه لم يضمن واذا قضى
الزوجان الحج عما افسداه بالجماع تقرر في الموضع الذي
وقعت فيه الاصابة والحد قيد للايجاب والقديم يجب
فعلى هذا الوتر كانا وصح تحتها وهذا واجب لا يجبر
كالذي قبله الرابع الواجب للخروج من الخلاف العوض
عنه وقد سبقت فروعه في حرف الفا الخامس الواجب
اذا قدر شيء فحدد الى ما فوقه فقط يجزيه وضابطه
ان ما كان تخرجها نوع واحد اجزاء وما لا فلا واتمامه

اربعة

اربعة احدها ما يجزي قطعا كالودع بجيراعن خمس من الابل
معان واجبها شاة وانما اختلفوا هل يجزي كله فرضا وخمسه
ومنه قيام المسجد الحرام مقام مسجد المدينة والاقصى
عند من زارها الاعتكاف عند نذرهما الاعتكاف للمدينة
افضل منهما وللاعكس لانهما مفضولان بالنسبة اليه وقيام
مسجد المدينة مقام الاقصى وللاعكس ولو نذر الصلاة
في الكعبة وصلى في اطراف المسجد خرج عن نذره الثاني
ما يجزي في الاصح كما اذا وجب في الفطرة قوت نفسه او
البلد فعدل الى اعلاه اجزاء على الاصح لانه زاد
خيرا وادعى الرافعي فيه الاتفاق لكن فيه وجه في الحاوي
ومنها الوغسل راسه بدل مسحه اجزاء في الاصح لانه
مسح وزيادة وادعى الامام فيه الوفاق لان الاصل
الغسل وانما حط تخفيفا وقيل لا يجزي لانه خلاف
المامور به وعلى الاصح فلا يكون بخلاف غسل الخف فانه
يكره قطعا للاتلاف ومنه لو اغتسل راسه بدل مسحه اجزاء
في الاصح المحدث نا وبارفع الخبابة يصح على الاصح لان
الاصل في حق المحدث الغسل وانما حط تخفيفا كما ياتي
مسح الراس وكلام القاضي الحسين والبغوي يقتضي تصوير
هذا بالغالطوار المتيقن للاصح والقياس الصحة
لما ذكرنا ومنها لو نذر اعتكاف مدة متفرقة اجزاه
التتابع في الاصح لانه افضل الثالث ما لا يجزي قطعا
كالوفاء والصدقة بدراهم لم يجز بدنانير ولو وجب
عليه بقرة في جزاء الصيد فاخرج بدنة او بقرة لم تجزه

لان القصد فيه المماثلة في الصورة قال الامام ومن لطيف
القول انا اذا اوجبنا الجبرة لم يقم لحيته مقامها وان اشتملت
على اعمال الجبرة وزادت ويقوم الغسل مقام الوضوء
وقد امن صدق الادلة على تغاير الخ والجبرة ومن هنا
لو وكله في البيع بدراهم وباع بدنانير لم يصح الا في احتمال
لبعضهم الرابع مالا يجزي في الاضحية كما لو نذر ان يحج
ماشيا لزمه المشي من حين الاحرام وان قلنا ان الركوب
افضل في الحج وهو الاصح لان الركوب والمشي نوعان فلا
يقوم احدهما وهو الافضل مقام غير الافضل كما لا يجزي
الصدقة بالذهب عن الفضة ومثله لو نذر الاحرام
من دويرة اهله لزمه في الاصح وان قلنا الاحرام من الميقات
افضل ومنها لو اغتسل المحدث سنة رفع الحدث ولم
يرتب اعضاءه فالاصح لا يجزيه لتركه الترتيب وهو بنا
على ان الحدث يحل الاعضاء الاربعة فلو قلنا يحل البدن
جميعه صح ومنها لو تصدق بجميع ماله ولم ينو الزكاة
لم تسقط قطع به الرافعي وفي الكفاية وجه انه ان لم يملك
غيره وقع قدر الواجب زكاة والباقي تطوعا ومنها
لو نذر ان يهدي شاة يجزيها مذبوح عوضها بقرة او بدنة
لم يجز لانها تعينت قاله في شرح المهذب وحكى في
صفة الصلاة من الروضة فيه الخلاف المحدث السادس
الواجب المقدر اذا اتى به وزاد عليه هل تتصف الكل
بالوجوب او القدر الواجب والزائد سنة وجهان كما لو
طول القيام والركوع والسجود زيادة على ما يجوز الاقتصار

عليه

عليه والاصح ان الجميع يكون واجبا والثاني يقع ما زاد سنة
ومثله الخلاف في مسح جميع الراس وفي التعبير المخرج
عن الزكاة عن خمس من الابل وغير ذلك قاله في الروضة
في باب صفة الصلاة وقال في الاضحية والمدرج في الجميع
ان الزيادة تقع تطوعا وكذا قال في باب الاذان للجمعة
والقيمة المخرجة عن الشاة الاصح ان الفرض سبعها وهذا ما
لم يتميز فان تميز وقع مرتبا فالزائد نفل والاول
هو الواجب قطعا وتجري الخلاف طريقان صحح في
الاضحية من الروضة الثاني والاقرب ترجيح الاول
لوقوعه الموقع واختاره الامام ولهذا قال القفال
في فتاويه لو اعتق عبدين عن كفارة الظهار ثم استحق
احدهما اجزا الاخر عن كفارته فان اعتقهما مرتبا
ثم استحق الثاني اجزا الاخر عن كفارته وان استحق
الاول لم يجزه وان قال اعتقت الثاني عن كفارة ظهاري
لان عندي ان ذلك ليس عليه السابح ينقسم الواجب
الى ما هو على الفور وعلى التراخي فالذي على التراخي
يصير واجبا على الفور بشيئين احدهما ان يضيق وقته
بالاشتغال وثانيهما بالشروع فيه فيمتنع قطعه
بلا عذر ومن ثم لو افسد الخ وجب قضاؤه على الفور
لانه صار على الفور باتمامه بعد عذاء القاضي
حسين الى الصلاة وقد سبق في حرف الشين في فصل
المشروع الثامن قد يجب بالشروع ويسقط بالتعارض
المقتضي والمانع فيفصل بكل منهما وذلك في صور منها

غايه

والمين

لو زوج عبده بامته هل وجب المهر ثم سقط او لم يجب وجهان
ومن فوائد الخلاف انه لو اعتقها السيد قبل الدخول فان قلنا
لم يجب شئ اصلا وجب بالدخول لانه خارج عن ملك
السيد وان قلنا وجب ثم سقط لم يجب بالدخول لانه
كالمستوفى ومنها الاب اذا قتل ابنه هل وجب
عليه القصاص ثم سقط او لم يجب اصلا وجهان
والمذهب الثاني كما قاله في الذخائر ونعم الامام
وتابعه الرافعي وابن الرفعة ان الخلاف لفظي ولسنا
لذلك ومن فوائده وجوب القصاص على شريكه
ومنها المسبوق اذا ادرك الامام في الركوع فانه
يدرك الركعة وهل يقال تحمل عنه الامام ام لم يجب
اصلا وجهان اصحهما الاول وفائدته قيل لو بان
الامام محدثا التاسع اذا اتبع المكلف في الواجب
فان لم يرتد خلفه النية نظر فان كان حقا لله تعالى
نظرا ان كان صلاة طويلة فان لم يفعل قتل وان
كان صوما حبس ومنع الطعام والشراب وان كان
حقا لادمي حبس حتى يفعله كما لو منع قضاء من الانتصار
ان اسلم على اكثر من العدد الشرعي وكما لو قتل عبدك
يحبس حتى يبين واما اذا خلفه النية قام
القاضي مقامه وقد سبق صوره في حرف المكاف
العاشر ما كان صفة للواجب كسقوط بفعل الواجب
الاتي صور احدها اذا صلى الظهر وحده وقلنا
ان الجماعة فرض عين فان فرض الجماعة لا يسقط
فوات

وان صحت صلاته وحده الثانية اذا صلى الظهر
وحده يوم الجمعة وقلنا بالقديم انه يصح فقل فوات
الجمعة فانه يجب عليه الذهاب الى الجمعة وصلاتها
مع الامام كما قاله الماوردي ونص عليه الشافعي في الام
الثالثة لا يجوز ان يصلي يوم الجمعة خارج الصحرا
لو ارث في قيامه مقام المورث فيما بقي له
على اربعة اقسام احدها ما يقوم مقامه قطعا وهو
في ماله من الاعيان والحقوق وتقبل بينته في الطلاق
المبهم وحلفه اذا توجهت عليه يمين ومات اذا غلب
على ظنه صدقه وان غلب على ظنه عدمه حرم واستوفيا
وجهان قاله الامام في الوديعة ولو قال لا قضاء لك
حقك فادي الحق لمورثه بيراء واستشكله الشيخ زين
الدين الكتاني فان الحق انتقل للورثة والدفع انما
حصل للمحلوف عليه وانما حصل لوارثه وبنى الخالف
يقوم وارث المتبايعين مقامهما وكذلك احدهما
مع وارث الاخر ومسالة الاقالة وقد ذكر الرافعي
في بابها انها تجوز بعد موت المتبايعين وذكر في الرضا
انها تجوز مع المشتري ووارث البايع وفي فتاوي
ابن الصلاح ان الورثة لو اشتروا وامتنع عن موريهم
بحجة الاسلام الواجبة لم يكن اوصى بها نظر فقالوا
مع الاجبار نضع الاقالة لوقوع العقد لمورثهم والظاهر
انه ان كان الحج حصر صح والا فلا ويؤخذ من فتاوي
منه واصلح جاز والا فان لم يكن وضاق الوقت امتنع

قاعدة

الثاني ما يقوم في الاصح كما اذا مات العاقد في مدة الخيار يشتمل
المتن لوارثه ويكون موت المتبايعين في اثناء المدة لا يقطع الخيار
ولو مات متاجر ويقوم مقامه وارثه استصحابا للدوام تلك
المنفعة ولو اوصى لانسان بمال ومات قبل من يليه استحقه
فهل يحلف الوارث لتفيد الوصية فيه احتمالان في باب
القسامة من الرافعي قال ابن الرفعة والذي اورده
الماوردي والروياني في كتاب اليمين مع الشاهد يحلف
الوارث الثالث ما لا يقوم مقامه فقطعا كالبيع والنكاح
والارتفاق والولاء وغيره ولا يفعل لتعينه في الطلاق
المبحث الرابع ما لا يقوم في الاصح كحول الزكاة وكذلك
اعمال الخ لا يتعين الوارث على فعله في الاصح وكذلك
القبول لاصحاب البيع وفيه وجه للدارمي قال الماوردي
ويفرق فيه الاشاع ولو حلف في القسامة ومات في
اثناء اليمين لوبين وارثه في الاصح بنيهان الاول
قد يثبت الحق للوارث مع حياة المورث وذلك في الولاء
وقد ذكر الرافعي في دور باب الوصايا ان المحق اذا
كان قاتلا كان ميراث الحق لعصبات المحق وذكر
مثله في باب النكاح ان المحق اذا قام به مانع من فسق
او غيره انتقل التزويج الى الابعد من عصباته ولم يكن
فيه خلاف قال القاضي الحسين نقل عن نص الشافعي في
هذه ان الابعد من الاولياء لا يزوج والمعروف الاول
وقد نص الشافعي في باب العاقلة على ان العصبة لهم حق
في الولاء مع حياة المحق فاذا فضل شيء من الدية فضل

عليهم

على بعضهم ونص في الام على ان عصبة المحق الذين علموا بان المحق
يرث الحق وان كان المحق حيا فاثبت الدعوى بهم
الولاء والميراث به في حياة المحق وهذا يرد ما حكاه
الرافعي عن الامام انهم لا يتملكون في حياة المحق الثاني
لو ورث القصاص جماعة فعفى احدهم سقط ولو
ورث حد القذف جماعة فعفا احدهم لم يسقط وللباقين
استيفاؤه وفرق الاصحاب بان القصاص اذا سقط رجع الى
بدل وهو الدية بخلاف حد القذف ويرد عليه هذا الفرق
انه لو كان القصاص اذا سقط لا يرجع الى بدل كما لو قتل
عبد عبدا مشتركا لجماعة فعفى احدهم فانه لا يسقط
لانه لا يرجع الى بدل اذ لا يثبت له على عبده شيء الوثائق المتعلقة
بالاعيان ثلاثة الرهن والكفيل والشهادة قاله الامام
في باب الرهن قلت ثم من العقود ما يدخله الثلاثة
كالبيع والسلم والقرض وارش الجنايات المستقرة
ومنه ما يثبت منه بالشهادة لا بالرهن وهو المسافاة
جزم به الماوردي في بابها قال لانه عقد غير مضمون ويلزم
الكفالة للرهن فيها والضمان لانه ليس بمستقر وكذلك
الحوالة وحكى ابن القطان وجها انه لا يدخلها الضمان
ومنه المسابقة اذا استبق رهنهما جاز الرهن والضمان وقيل
وجهان بناءا على انه جائز او لازم ومنه ما يدخله الضمان دون
الرهن وهو ضمان الدرك قال الدارمي وغيره وقد
يستدرك على الامام حصر الوثائق في ثلاثة امور بعضها
الحبس على الحقوق الى الوفا واحضار الغيب وافاقة المجانين

وبلوغ الصبيات وسمعا حبس المبيع حتى يقبض الثمن وكذلك منع
فائدة المرأة تسليم نفسها حتى يقبض المهر وغير ذلك الوصف
المقام لا يقوم مقام الرؤية في البيع على الاصح ويقوم مقامها
في باب الاجارة وفي باب الدعوى وكذا السلم اذا كان الوصف
لا يودي الى عزة الوجود وفي الحجالة لو شرط الحجل لسلب
الحد او شبابه ووصفه بما يفيد العلم فله المشروط والا
فله اجرة المثل قالوا ان الرفعة وهو جواب على ان استقصاء
الاوصاف في البيع على وجه يفيد الاحاطة يقوم مقام
فائدة الرؤية فان منعناه كان كالمتاجر الوطي يتعلق به مباحث
الاول الاحكام المتعلقة به على اضرب احدها معرفة
كل واحد من الواطئين بحال نفسه وهو الحد والغسل فانهما
كان مكلفا لزمه والا فلا ثانيها ما يعتبر بالواطئ دون الموطوءة
وهو لحوق النسب ووجوب العدة حتى لو كان الواطئ
زانيا لحق النسب ولم تجب العدة وحيث كان زانيا لا يثبت
ثالثها ما يعتبر بالموطوءة دون الواطئ وهو وجوب المهر
فان كانت زانية لم يستحق المهر والا استحقت ولا يعتبر
علم الواطئ انه زان او غيره بان قاله الشيخ ابو حامد في
تعليقه ونحوه الثاني الوطي مع الفسخ بعيب النكاح مهرها
بلا خلاف اما بالمسمى على قول او بالمهر على قول وقيل
البيع وفي ارد الجارية بالعيب غير مضمون وقد اشترى في
الفسخ بالعيب وفرق ابو حنيفة بان الوطي محقود عليه
في النكاح فوجب بدله بخلاف الوطي في البيع غير
محقود عليه وانما العقد على الرقبة والوطي منفعة متلفة

فلم

فلم يقابله بعوض الثالث للاجنبي بالعقد الفاسد في النكاح
حكمه واما الاجنبي بالوطي فيه قال ابن عبدان والاحكام الوجيزة
للوطي فيه عشرة وجوب مهر المثل سواء سمى لها في العقد
شيأ ام لا ويلحق به الولد اذا اتت به بعد ذلك سقوط الحد عنها
محا لحرة على اباه وعلى ابائه من النسب والرضاع تحريم
عليه امهاتها وجداتها نسب ورضاعا تصير فراشا بالعقد الفاسد يملك به اللعان وهو ان قذفها لاعن نافيا
من حملها او ولدها قال والاحكام المتعلقة بالوطي
بملك اليمين سبعة تصير فراشا سقوط الحد خلافا لابي
حنيفة لزوم على اباه واولاده من نسب او رضاع يمتنع
ان تضم اليها عمتها او خالتها يجب عليها الاستبراء فان
ادعت او حلفت عليه لم يلتفت وكان متباعته بلا لعان ولا نفي
بينه وبين امته هذا منصوص الشافعي رحمه الله في جميع
كتبه الرابع قال الامام في باب الصداق لا تتصور ان يطأ
الوطي في غير ملك اليمين مع كونه محرما عن المهر اذ لا يمكن
تقريره الا في صور يبدأ حدها الامة اذا تكمت في
الشرك على التفويض فكان يرون سقوط المهر عند الحسين
الثانية اذا زوج السيد امته من عبده فلا يثبت المهر اصلا
واما في غيرها فلا يتصور خلو سبب في نكاح عن مهر
هذا ما اتفق عليه الاصحاب قاطبة في طرقهم قال القاضي
اذا قالت لزوجها وهو معسر صنعة طابن ولا مهر عليك
فلا يبعد القول بان المهر لا يجب عند الوطي لانها
صاحبة الحق وقد سلطته مع الرضى بسبق المهر كما قال

الشافعي فيما اذا اذن الراهن للمرتهن في وطي المرهونة
فوطيها ظانا حلها فقط وجوب المهر قولان اصحهما وغيره
الجمهور عن هذه القاعدة بعبارة اخرى وهي ان كل
وطي لا يخلو عن مهر او عقوبة الا في مسائل هاتان
والثالثة وطي البائع الجارية المبيعة قبل الاقباض فلا مهر
عليه والاحد الرابع السيد ان الزوج رشيدة بغير
اذن الولي ووطي فلا حد ولا مهر الخامسة المريض اذا فوق
امته وتزوجها وكانت ثلث ماله السادسة اذا اذن
الراهن للمرتهن في الوطي فوطي على ظن الحل السابعة
اذا وطيت المرتدة والحربية بشبهة الثامنة اذا وطي السيد
امته التاسعة الزوج ما عدا الوطية الاولى على وجه
ان المهر في مقابلة الوطية الاولى خاصة العاشرة

الخامس الوطي في الغسل

كهو في الدبر الا في سبع صور ذكرها في الروضة المتممة
والمكملة والخروج من الفتنة والخروج من العنة ولا يغتسل
اذن البكر على الصحيح واذا وطيت الكبيرة في فرجها وقضت
وطرها واغتسلت ثم خرج منها المني وجب اعادة
الغسل في الاصح وان كان ذلك في دبرها لم تعد في السابعة
لاجل المحال والغسل يجب في الزوجة والامة ويستدرك عليه
صور احدها اذا وطي بهيمة وقلنا اذا وطئها في قبلها
تغتسل فلا تغتسل ها هنا بناء على ان علة قتلها ان تلد
اد سيا ومنها الاشبه وطي البائع في قتل المختمي في
مدة الخيار قاله المتولي في باب الاحداث من شرح
المهذب

المهذب وقضيته ان الوطي في دبره كقبل غير الخنثى ومنها
الوطي في الدبر هل يثبت المصاهرة ان ظن انه القبل فذاك
والا فوجهان قاله في التتمة واطلق صاحب المذخائر التحاقه
بالقبل ومنها هل يجب به مهر المثل قال الحناطي نعم
ومنها لو حلف لا يطأ زوجته فوطيها في الدبر فوجهان
في الكفاية وجزم في الروضة بالحنث وسبق ان المختار
خلافه ومنها لو وطي امته في دبرها فانتشر بولدكان
له نفيه باللعان في الاصح ومنها اذا وطي غلاما مجبوبا
المفعول به في الاصح ومنها اذا وطي غلاما مجبوبا المفعول
به في الاصح واما الفاعل فان كان ثيبا رجم او بكرا جلد
ومنها لو اولج ذكره في دبر رجل كان خنثى لا يحد ثاني
الاصح بخلاف فرج المرأة ومنها لو وطي زوجته في
دبرها ثم طلقها كان الطلاق مدعيا على وجه ومنها
وطيها في دبرها وهي بكر ثم طلقها قبل الدخول ثم
تزوجت بزوج اخر فهل يتسلم لها الزوج الثاني
تسلم بكرا وثيب السادس الوطي هل يوجب مقام القول
في الاجارة والفسخ وغيرهما اختلفت فروعه وقد
يظن تعارضها وليس كذلك بل لها ما حن تظهر ضابط
منقول هو انواع الاول ما ملكه الحاكم فيتوقف على
امره كالوصية فانها تملك عند الموت فله الرجوع عنها
فلو وطي الامة الموصى بها لم يكن رجوعا على الاصح ما
لم يكن معه احتمال ووطي المدبرة لا يكون رجوعا عن
التدبير عزل ام لا الثاني ما خرج عن ملكه بيعا فلا يكون

الوطء فيه استرجاعا وهذا لا يحصل الرجوع في العين بالفلس
بوطء البائع الجارية على الاصح ولا يكون وطء الاب الموهوبة
رجوعا في هبته وكذا على الصحيح ومثله لو باع امته لعبد
ووجد بالعبد عيبا فله الفسخ واسترجاع الامة فلو وطيها
لم يكن ذلك فسخا في العبد واسترجاعا لها لزوال
ملكه الثالث ان يتصرف على الزوال وهو نوعان احدهما
ما لا يحصل ابتداء بالفعل فكذلك لو اسلم على اكثر من اربع
نسوة فوطيء احداهن لا يكون اختيارا للنكاح فيهما
على الصحيح وكذلك وطيء المطلقة لا يكون رجعة ولو
قال احداكما طالق ثم وطيء احداهما لا يكون تعيينا في
الاصح اما ان كان الطلاق معينا بالنية فلا يكون الوطيء
سائقا لها ولو اعتق احدى امتيه فلا يكون وطيء
امته اختيارا في الاصح لما اذا كان الطلاق مبهما
بالنية هل يكون الوطيء سائقا لها فيكون قال الماوردي
ظاهر مذهب الشافعي انه تعيين ولو وطيء امته جارية
الخامسة لم يكن اختيارا للصداق في الاصح والثاني يكون
اختيارا له كفسخ البيع والفرق على الاصح ان خيار
البيع يحصل باختياره فسقط باختياره بخلاف
الكتابة فان خيارها لغير اختياره الثاني ان يحصل
ابتداء بالفعل فيكون فسخا ورجوعا فمنها وطيء البائع
في زمن الخيار فانه فسخ وكذا وطيء المشتري اجازة وان
خرج من القاعدة لان ملك المبيع يحصل بالفعل كالسبي
فكذلك دوامه وسيأتي اذا ظهرت معيبة فذهب

ليردها

ليردها وطيها في الطريق امتنع الرد في الاصح لان الاجتناب
يحصل بالفعل وسيأتي السيد اذا وطيء امة المأذون وللدين
عليه كان وطيها مختارا عليه فيهما وقيل يفصل بين ان يعزل
اولا كذا اقاله الصيدلاني في شرح المختصر في كتاب النكاح
ثم قال ولا يحتاج الى استبراء بعد قضاء الدين على الاصح
نعم لو كان في التراضي جارية لم تحبل للمالك وطيها فان
وطيء فهل يكون ذلك فسخا للتراضي وجهان اصحهما
المنع السابع كل حكم تعلق بالوطيء لا يعتبر فيه
الانزال الا في مسألة واحدة وهي ما لو وطيء امة لابنه
لا يحنث الا بتحصين الجارية والوطيء والانزال الثامن
الملك القاصر من اثنين لا يباح فيه الوطيء بخلاف
ما لو كان ذلك طارئا عليه وانما منع الراهن من وطيء امته
رعاية لمصلحة المرتهن التاسع الوطيء المحرم لعارض
هل يشتبه تحريم مقدماته ام لا ان كان لضعف الملك
وقصوره او خشية عدم ملوسه كالمستراة اذا ملكت
لجد شيء سائر الاستمتاعات بها وان كان لغير
ذلك من الموانع فهو نوعان احدهما العبادات الثابتة
من الوطيء وهي على ضربين ضرب يتبع فيه حيض المرفه
والاستتباع بالسنا فيمنع الوطيء وما شاكره كالاحرام
والاعتكاف وضرب يتبع من الجماع وما افضى الى
الانزال ولا يمنع ما بعد افضاء اليه من الملامسة
وهو الصيام الثاني غير العبادات وهي على اربعة
اقسام

العاشر

انما يباح الوطي في الملك التام دون المزلزل ولهذا وافق
الغاصب والمغصوب منه على ان المالك يأخذ من قيمة الجارية
جارية وعوضها له الغاصب جاز وهل يحل له وطؤها قال
ابن ابي الدم نعم ان قلنا الملك القهري لم يستقر والا
فمنه تردد من انه هل يكون ملكا تاما مسلطا على
الوطي قلت يخرج من كلام الاصحاب وجهان قال
الماوردي قال قياسا اذا كان موضع الغصب معلوما ان
المالك يملك القيمة فيحتمل ان ينتفع بها على حكم
رد العين وهذا يقتضي انه لا يباح الوطي ومنها
ان اقال صاحب الجارية بعتكها وقال من هي في بيته
بل وهبتنيها قال ابن الصباغ في كتاب الكامل يحل للذي
الهبة وظنها في الباطن اذا كان صادقا في دعواه
وكان قد قبضها وانما منع من ذلك في ظاهر الحكم قال
وكذلك الحكم في المتبايعين اذا اختلفا في الثمن وكان
المشتري صادقا انتهى وهل يشترط في اباحة الوطي
تحيض الجهة كلام الشافعي يقتضي اشتراطه فانه قال
اذا اشتري زوجته فلا يطؤها في زمن الخيار
لانه لا يدري ايبقيها زوجة او يملك الحادي عشر
كل وطي يحرم ان حرم لحرمة عبادة وجبت فيه الكفارة
كالجماع في نهار رمضان وان حرم لا لحرمة العبادة لم
يجب كوطي الحائض على الجديد وقد ذكر الرافعي هذه
القاعدة في باب الحيض وهي مقبوضة بوطي المظاهر
فانه يوجب الكفارة مع انه لا لحرمة عبادة الثاني عشر

اختلفوا

قاعدة

اختلفوا في وطي الشبهة هل هو حرام او مباح او للموصوف
بواحد منهما ثلاثة اوجه اصحها الثالث والتحقيق انه
ان اريد بالمباح ما اذن فيه شرعا فليس بمباح وان
اريد ما لا حرج في فعله ولا في تركه فهو مباح فان الخلاء
وهتك الغزل في قتل وغيره وقت الشبهة هل تنزل
منزلة ذلك الشيء هو ضربان احدهما ان لا يكون زنا في
المقصود فينزل وهذا اذا دخل الليل افطر الصائم
وان لم يتناول المفطر وكذلك مضي مدة المسح على الخف
يوجب النزع وان لم يمسح واذا وهبه او رهنه شيئا واذن
له في قبضه ومضى زمن امكانه صار كالمقبوض ولا
يحتاج الى اذن في القبض واذا مضى زمان المنفعة في
الاجارة بعد التمكين استقرت الاجرة وان لم يستوف
المنفعة وكذلك اقامة زمن التمكين من الاجتماع في المرأة
المعقود عليها في العدة في مضي قاء زمن الحمل مقام
الوطي الثاني ان يكون ركنا في المقصود فلا ينزل منزلته
كمد عنق وقتل المرتد لا ينزل منزلة الوسم خلافا للاصطخري
فقال اذا دخل وقته بنصف الليل حصل التحلل الاول
وان لم يوجد والمذهب الاصحاب مطرده في الطواف وهو
خلاف الاجماع وهما الصبي والعبد اذا وقفا بعرفة
ثم ردفا بعد الغروب ثم مات لم يحصل التحلل لا يستطيع
فرضها خلافا لابن سريج ومنها وقت الحرص فهل يقوم
مقام الحرص ان قلنا الاشهاد من التصريح بالتضمين لم
يقم والا فوجهان اصحهما في الروضة الجمع وقال قبل

ذلك فيما اذا كان له تحمل بحيث ادركها في العام فان اطلع قبل
بدو صلاح الاول فوجهان قال القفال للاظهر والاصح
خلافه فعلى قول القفال هي بقام وقت الجذاذ مقام الجذاذ
ووجهان افقههما بقام فان الثمار بعد وقت الجذاذ كالمعدودة
ولهذا لو اطلعت للعام الثاني وعليها بعض ثمرة الاول
لم يضم قطعا وسقطوا فرد غير الموبرة بالعقد وقت
التابير فالاصح انه للمشتري لانه بإزاء بالبيع انقطع
عن التبعية ووجه مقابله تنزيل وقت التابير مقام
التابير ومثله اقامة وقت الصلاح مقام الصلاح الوقف
في الاحكام كثيرة في كلام الاصوليين لا تفهم في سهلة النظر
بخلاف الفقها لان الحاجة ناجزة ولم ينقل عن الشافعي
الوقف الذي صورناه ومنها المنافع المستحقة فيها
لكن صاحب الشامل ومنها قال الربيع ذكر الشافعي
تغليق الطلاق قبل النكاح في الامالي القديمة وبكل
اختلاف الناس فيها فقلت له فما تقول انت فيها
فقال انا متوقف حكاه في البحر قال كلمة ازال التوقف
بعد في عامة كتبه واشبع الماوردي من اثباته قولا
والوقف تطلقه الفقها لبيان ما يحدث في العبادات
وفي العقود فمن الاول حج الصبي فانه ان دام كان نفلا
وان بلغ قبل الوقوف انقلب فرضا ولو كان عليه
سجود سهو فسلم ساهيا ثم تذكر قريبا وقلنا بصحة
سلامه الثاني وجهان فان صححناه فقد فاته السجود
وان ابطلناه فان بعد فهو باق في الصلاة لو احدث
لبطلت

لبطلت وان ترك السجود قال الامام فالظاهر انه في الصلاة
ولا بد من السلام ويحتمل ان يقال السلام موقوف فان
سجد تبين انه في الصلاة وان ترك تبين انه قد تحلل واما
في العقود فالوقف فيها يجري بين ثلاث مسائل
احداها بيع الفضولي وهو وقف صحة بمعنى انه صحيح
موقوف على الاجازة فلا تحصل الا بعدها وتكون
الاجازة مع الايجاب والقبول بلا فيهما اركان العقد
هذا ما نقله النووي عن الاكثرين ونقل الرافعي عن
الامام ان الصحة ناجزة والتوقف على الاجازة هو الملك
الثانية بيع مال مورثه ظانا حياته وهو وقف بين
يعني ان العقد تبين يعني ان العقد فيه صحيح وهي
لا تعلمه ثم تبين في ثاني الحال فهو وقف على ظهور امر
كان عند العقد والملك فيه من حين العقد والاشبار
فيه الثالثة تصرفات الخاصب وهي ما اذا غصب
اموالا وباعها وتصرف في اثمانها حيث يصح او يتعذر
تتبعها بالنقض وقلنا بالجديد في بيع الفضولي
فقولان اصحهما البطلان والثاني للمالك ان اجاز وباخذ
الحاصل من اثمانها وقضيته كلام العزالي والرافعي انها
كالاولى وقال ابن الرفعة انها كالثانية في عدم الخيار وبين
الملك من قبل وفيه نظر وظهر قصد الامر من الوقف
ما يصح معه العقد ومنه ما يبطل وضبط الامام في باب
الدعوى الوقف الباطل في العقود بوقف العقد على
وجود شرط قد يتخلف عنه وبيض صور ان في ستة

الانواع الاول ما يتوقف على حصول شرط بعد موته وهو الباطل
على القضاء بعد موته او مفصل عن العقد والصحيح البطلان فيهما
وهو موقوف على كلمة او مفصل والاصح البطلان فيهما
موقوف على اجازة الورثة ان خلف مالا وعلى اجازة الغرماء ان
على الخلاف الآتي في تصرف المفلس بعد الحجر
منها الوصايا الخ هذا خاص وهناك على العموم وكذلك
تصرف السيد في العبد الجاني باطل وقيل يكون موقوفا ان
فداه صح والا فلا الخامس ما يتوقف للاحتراز عن
من غير احكام وفيه صورتان احداهما تصرفات المريض
بالمحاباة فيما يزيد على قدر الثلث فيهما قولان احدهما
بطلانها والاصحهما انها موقوفة فان اجازها الوارث
صحت والا بطلت وهذا اولى بالصحة من تصرف المفلس
لان ضيق الثلث ومزاحمة الغرماء امر مستقبل والمانع من
تصرف المفلس والراهن قائم حالة التصرف ثانيهما اذا
اوصى بعين حاضرة هي ثلث ماله وباقي المال غائب
فتصرف الورثة في ثلثي الحاضر ثم بان تلف الغائب
الحقهما الرافعي ببيع الفضولي وخالفه النووي فالحقهما
ببيع مال ابيه بظن حياته وهذا اشبه لان التصرف صادف
ملكه فهي بيع الابن وليست بالفضولي السادس ما يوقف
لاجل خيار وضعي اي باختيار المكلف كالراهن يبيع المرهون
بغير اذن المرتهن فالبيع على الجديد وعلى القديم الذي
يجوز وقف العقود يكون موقوفا على الانفكاك وعدمه
والحقه الامام بيع المفلس ماله فوائد الوقف
المنع في العقود انما هو في الابتداء دون الاستدامة
ولهذا لو ارتدت الزوجة كان استدامة النكاح موقوفا
ولو ابتدأ النكاح على مرتدة لم يجز وليس المعقود وبقي
الملك موقوفا في ملك المبيع في زمن الخيار اذا كان

الحنار لها على الاصح وملك الموصى له الوصية بعد الموت وقبل القبول الاصح انه موقوف ان قبل تبينا انه ملك من حين الموت والا تبينا انه على ملك الوارث وكذلك ملك

قاعدة

المرتد ماله الولاية اذا ثبت لشخص بالتقدم لمن به فغاب انتقلت الى السلطان لحفظ المال والتزويج الاتي موضع واحد وهي الحضانة فانها تنتقل للام بعد لا للسلطان فاذا عادت الام انتقلت الحضانة للجدة في الاصح قال الامام وفرق الائمة بان النظر في التزويج والمال يتهيأ من السلطان بنفسه او اقامة غيره مقام نفسه واما الحضانة فتباشرها على المشفقة المتيقظة على ادامة النظر اذ الصبي غير المميز محتاج لذلك وقد قلنا للابن وجح

قاعدة

السلطان الصغير الولاية الخاصة اقوى من الولاية العامة ولهذا الاستصرف القاضي مع حضور الولي الخاص واهليته وينخزل الخاص بالفسق دون الامام الاعظم بعم لو كان الامام فاسقا وقلنا للابن التزويج كان له تزويج بناته بالولاية العامة لا بالولاية الخاصة كما يظهر من كلام المتولي وغيره وهذا بناء على انه يستحق التزويج عليهما بجهتين فاذا انفردت احداهما عليها انفرد

قاعدة

ولاية المال قد تجامع ولاية النكاح كالاب والجد في الاطفال وقد تكون وليا في المال دون النكاح كالوصي وعكسه كالاخ والعم يزوج مولية ولا يلي مالها وكذلك الاب والجد فمن طرأ فسقهما فانت ولاية المال تنتقل للقاضي وولاية التزويج تبقى للاب لان

البحار

المعار يتعلق به نصف عليه في الام وغلط صاحب طراز المحامل فقال التزويج للقاضي كما ذكر الرافعي فيمن طرأ عليها الجنون ان السلطان يزوجها اذا قلنا انه يلي المال وقياسه هنا كذلك الولد يتعلق به مباحث الاول الحادث بين الابوين مختلفي الحكم على اربعة اقسام ذكرا صلها الماوردي في النكاح من الحاوي الاول ما يعتبر بالابوين جميعا كما في الاكل للابد من كونهما مأكولين فلو كان احدهما غير مأكول حرم لخلته الخطر وفي حل الذبيحة لابد من كونهما محل ذكاتهما وفي المناكحة لابد وان يكونا من محل نكاحهما فالمتولد بين كتابي وغيره لابد ان كانت الام هي الكتابية قطعا وكذا الاب في الاظهر وفي الزكاة لابد من كونهما زكويين فالمتولد من الغنم والظبا لا تجب فيه واتباع المضحية به وجزاء الصيد وكذلك استحقاق سهم الخيل فلا يسهم للمتولد بين الفرس والحمار المتأتي ما يعتبر بالاب خاصة وذلك في سبعة اشياء احدها النسب وثانيها من استحقاق سهم ذوي القربى تأنيها الحرية اذا كان من امته وكذا من انه غيره وغير سيدها او وطئها فظهرها وجنينه الحرة او امته او وطء امته ولده فانه ينعقد حرا لشبهة الكتابة فالولي في الابوة للاب ثم من ولده رقيقة كمن ولد لها عن ولد لها عن ولد لانه يتبع الاب في النسب قال النووي صرح به صاحب البيان ولا يجيء لقول الرافعي يشبه ان تكون موتوثا وكذلك يتعلق به الولاء ألا ترى انها الولاء فانه يكون

على الولد لمراعاة الاب خامسها قد الحرية فاذا كان ابوه
من قوم لهم حرية وامه من قوم ليس لهم حرية فحرية من حرية
ابيه سادسها مهر المثل لتعتبر بنسائها عصبة الاب فان
تعذر فقرابة الام سابعها سهم ذوي الفرق
التاسع ما تعتبر بالام خاصة وهو شيآن الحرية اذا
كان ابوه رقيقا فان ولد الحر من العبد حر والثاني الرق
اذا كان ابوه حرا وامه رقيقة فالولد مملوك لسيدها كذلك
الاتي في صور احداها اذا استولد امته الثابتة اذا نكحت
الامة وغرت زوجها بالحرية كان الولد حرا وان كانت
الامة رقيقة وعلى استثناها تين الصورتين اقتصر
الشيخ ابو محمد في باب الزكاة من الفروق واشار في كتاب
الحرية الى انه لا ينبغي استثناؤها اما الزور فلانه
انما تبع الشرط لانتبع الام ولا تبع الاب لانه انما شرط
حرية بها فقد شرط حرية ولدها واما الاستيلاد فالحكم
يرفع مجال للان العبودية والولدية متنافيان فلما استحال
ان يخلق رقيقا لاقتران المعنى المنافي باصل الفطرة
خلق حرا وثبت للام بذلك حق الحرية فتعتق بموت السيد
واليه يشير قوله صلى الله عليه وسلم اعتقها ولدها
الثالثة لو وطيها بظنها زوجة الحر فانه ينعقد حرا
الرابعة اذا وطئ الاب جارية ابنه فالولد حر الخامسة
اذا نكح مسلم حربية ثم بيعت لحقهما منه لم يتبعها
الولد في الرق وان كان محتملا لانه مسلم حكما وحي سادسة
على وجه اذا كان الاب عربيا والام امة وقلنا لا يسترق

اذا كان ابوه حرا وامه رقيقة فالولد حر في صور وفي بقية الصور الا في صورة

العرب

قال الرجاني في المحاياة كل من وطء امة في غير ملكه بين
العربي اذا تزوج انه فان ولده رقيقا الا في مسألة وهي
حر الاصل لا ولاء عليه ويلزمه نفقته للسيد واعلم ان الاصحاب
اقتصروا على الامرين فيما تعتبر بالام وينبغي ان يضم اليه
ثالثا وهو الملك وانما سكتوا عنه لانه من توابع الرق
فولد الحر من المملوكة مملوك سيدها وكذلك ولد المملوكة من
المملوك مملوك لسيد المملوكة دون سيد المملوك وكذلك اذا
تزوج مخلد من الهاشم على الاثنى كان مملوكا لمالك الاثنى
له لمالك الفحل قاله الشيخ ابو محمد في الفروق وكذا قال
الرافعي في الحضب لو اتزوج مخلد غير عبده على رقيقه
بغير اذنه فالولد له دون صاحب المخلد رابعا
وهو المتبصص قال الرافعي في السير سيل القاضي الحسين
عن من اولدا امة بعضها حر وبعضها رقيق بنكاح او زنا
كيف حال الولد فقال يمكن ان يخرج على الوجهين في ولد
الجارية المشتركة بين الشريك المعسر اذا قدر حوابه على انه
كالام حرية ورقا قال وهذا هو الوجه لانه لا سبيل
الا الالام فيتقدر بقدر حريتها الرابع ما يعتبر باحد هما
غير معين وذلك ضربان احدهما ما يعتبر فيه باشرفهما
وذلك في اشياء احدها الاسلام فمن كان احد ابويه
مسلما وقلنا العلوق والدا جهر كافرا فهو مسلم وفي معناه
السابي ولو اجتمع على صبي صغير مسلم وذمي كان مسلما
تغليبا لحكم الاسلام قاله القاضي الحسين وخرج من هذا

حل اكله بيعه والمناكحة فانها فضيلة ومع ذلك لا يكفي فيه
احدهما وكان الاسلام امتاز بذلك لانه لا يحل ثالثهما
في الجزية تنبيه من له كتاب فلو تولد بين كتابي وغيره نقلت
له الجزية لخلية حقن الدما ثالثهما يتبع فيه اغلظهما
حكما فلو تولد بين ما يجب فيه الجزا وما لا يجب كالضبع
والذيب وجب احتياطا لخلاف الزكاة حيث لا تجب
في المتولد من الغنم والظبا لان الغلب فيها السقاط
الاخرى انه ان اجتمع السوم والعلف او الملك وعدمه
في بعض السنة غلب اسقاط الزكاة وفي الجزا اذا
اجتمع ما يوجب وما يسقط يغلب الايجاب بدليل الصيد
الواقف بين الحل والحرم اذا قتله قاتل يلزمه الجزا لقتله
وما ذكرناه من التضمين في الجزا اطلقه الرافعي تبعا
للجمهور واغرب الرافعي فقال ينبغي ان يضمن ما يقابل
المضبوط وهو النصف اما الجميع فلا ومنها قدر الدية
ومنه الخرء في الحيين تتبع اغلظها قدرا على الصحيح
لان الضمان يغلب فيه طرف التغليظ وقيل يتبع
احسنهما لان الاصل براءة الذمة وكالايش من الحمض
حتى لو كانت لشاة عشرينه من جهة الاب يقطع نصفهن
على راس سبعين ولشاة عشرينه من جهة الام يقطع على
راس ستين يجب بجانب الاب ولو كان على العكس اعتبر
بجانب الام وفي الحمض يجب بسبب العشرة وفي مهر المثل
بسبب العصبات المضروب الثاني فاعتبرنا احسنهما
وذلك في ثلاثة احدها النجاسة فالمتولد بين ظاهر
ونجس

ويجب له حكم النجس في الفضلات وغيرها وهل يتبع اغلظها
نجاسة كالمتولد بين كلب وذيب وهو الذيسم قولان
حكاهما صاحب التلخيص في المتولد بين الكلب والخنزير
قال النووي وهو صحيح لان التغليظ انما ورد في الكلب
وهذا الاسم كلما قال الحقناه بالخنزير كما غسله من
ولغ الاتراب على القديم المختار في الدليل قال صاحب العدة
وتجري الخلاف في الخنزير وما احد ابويه كلب او خنزير
ثانيهما المناكحة فلا تحل المتولدة بين كتابي ووثني وكذلك
في المذبحة والاطعمة والابوال المتولد بين مأكول وغيره
وفي الاضحية والعقيقة ينبغي ان تتبع الاخس حتى لا
تجزي فيها ما تولد بين شاة وظبي والاصح ويقرب وحكمي
ولو تولد بين ابل وبقر فقد احتراز به في الاضحية نظر
لحيل الاجزا وعدمه فان قلنا الاخسري فهل يعتبر سن
الابل او البقر القياس اعتبار الام لانها المرتات به على شكل
الاب ثالثها استحقاق سهم الخيل فالبغل لا يستحق
له لقيام الحمار فروع اسلم في غنم فاعطاه
غنما خرجت من الظباء والغنم فثلاثة اوجه في التهذيب
احدها يجوز قبوله والثاني لا والثالث ان كانت الام
غنما جاز قبوله والا فلا الثاني قال الشيخ ابو حامد
في باب الرهن من تعليقه في المولد المبعض حكمه في ثلاثة
عشر مسالة ولد المرهونة غير مرهون وولد المستعارة
الحادث في مدة الخيار في يد البائع ليس للبائع حبسه
ولد المضمونة غير مضمون ولد المغصوبة مغصوب

لانه مسك بخيرتي ولد المستعار فيه وجهان قلت ذهب انه
غير مضمون وعليه رده كما لو القت الريح ثوبا في داره
فان عرف صاحبه واخر رده ضمنه وان لم يعرف صاحبه
فهو في يده امانة ولد المستاجرة غير مستاجر ولد الموقوفة
في كونه موقوفا وجهان قلت اصحهما لا ولد المودعة
كالثوب الذي اطارته الريح الى داره ولد الموصى بها الحادث
قبل موت الموصى له او بعده وقبل القبول للموصى له
بعده مبني على انتقال الملك ولد الجانية للمجني عليها في
الجناية ولد الموجرة فيه قولان وكذا المعتقة بصفة
والمكاتبة وولد ام الولد يتبعها في حكمها هذا ما ذكره
الشيخ ابو حامد وغيره لم يذكروا ولد الماشية التي تحل
الرحمة في عمرها يكون مالا تبعا في الاصح كالدر وولد
مال القراض نص الرافعي انه يفوز به المالك لانه ليس
من كسب العامل فلا حظ له فيه والماخذ هنا حدوثه
من عين المال الزكوي وولد الاضحية المعينة كامه
وولد المبعضة هل يتبعها في الرق والحرية او يكون حرا
وجهان وفي ولد الاضحية او الهدي المنذورين اذا
عينا في ذمته اوجه اصحها كولد المعينة ابتداء والثاني
كالتتبع والثالث ان كانت الام معينة تبع والا فلا وفي
ولد المبيعة اذا ماتت في يد البائع وجهان اصحهما
بقاء حكم البيع عليه واذا اتبعنا الولد امه في الاضحية
هل يجب التصدق من الام والولد ام يكفي التصدق من
احدهما ام يتعين التصدق من الام دون الولد اوجه

واذا

واذا دخل الكافر دار الاسلام بامان فهل يتبعه ولده
فيه خلاف والاصح نعم ان كان معه دون ما اذا خلفه
في دار الحرب ويدخل الولد في عقد الذمة في الاصح واذا
نقض الذمي او المستامن العهد ولحق بدار الحرب وترك
ولده عندنا لا يسترق ولده في الاصح ولو وضعت
ولدا وفي بطنها ولد اخر فبيعت قبل ولادته فالولد الثاني
للمشتري في الاصح وفي وجه للبائع تبعا للاول ولو قتل
صيدا في الحرم وفي فراخ في الحل فماتت جوعا ضمنهم
قيمتها ولو غصب حمامة فتلفت فراخها ففي ضمان الفراخ
وجهان والحاصل ان الصور قسمان ولد موجود
وقت سبب وولد حادث وهو من احدى حكم الام اليه
على اقسام احدها ما يتعدى اليه قطعا وضابطه زوال
الملك عن الام كولد المعينة للاضحية ابتداء وخيار سببه
اللازم كما اذا باعت ام الولد ولدها من نكاح او زنا كان
تبعا لها يعتق بعتقها ويلحق به مال التغليظ كولد
المغصوبة فانه مضمون مثلها واعلم ان ولد ام الولد
يعتق بموت السيد الا في صورتين المرهونة المبوضة
والجانية جناية تتعلق برقبتها ان استولدها مالكها
المعسر فانه لا ينفذ الاستيلاد بالسنبة الى المرتهن والمجني
عليه فيباع حينئذ فان ولدت بعد البيع من زوج
او زنا ثم اشتراها السيد الاول مع اولادها المتاخرين
ثبت لها حكم الاستيلاد دونهم والاصح في يموته
في الاصح ولا يتصور هذا في فان في الخلاصة انه لا يجزي

المتصل في الاستيلاد فلو استولد بقدر المثاني ما لا يتعدى
قطعا كما لو هو رتنه بيعها ولدها اذا حدث بعد الرهن فان كان
موجودا عند الرهن ولم ينفصل عند البيع فهو تبع لها
قطعا لانه تحريا وولد المبيعة لا يجوز حسبه لاستيفاء
الثمن للاختلاف قاله الامام في كتاب الرهن نعم ولدا
حدث بعد لزوم العقد وقبل القبض فان قيل ولد
المغصوبة مضمون كالام فهلا كان ولد المبيعة كذلك
قلت المبيع يضمن بالعقد على مقابلة الثمن والولد لم
يقابل بالثمن فالمغاصب يضمن بالعدوان وهو متعد
بإدامة اليد على الولد كالام الثالث ما فيه خلاف
والاصح المتعدي كالوعين شاة عاني فذبحها فانت بولد
تبعها في الاصح وكذا ولد الامة المنذور عتقها اذا حدث
بعد النذر على المذهب وكذا ولد المدبر من نكاح او
زنا على الاصح حتى لو مات قبل السيد لم يبطل التدبير
فيه وكذا ولد المكاتبة الحادث بعد الكتابة من احبى
على الاصح فيتبعها ما دامت الكتابة باقية لجريان
سبب لزام على السيد عند تملكه من المجنوم وكذا ولد
الموصى بمنفعتها كالام على الصحيح رقيقه للوارث
ومنفعته للموصى له لانه جزء من الام ولو اودع بهيمة
فولدت فهو وديعة كالام ان قلنا ان الولد يتبع عند
قاله البغوي وقال الامام ان جعلناه وديعة فلا بد
من الذبح جديد والا لم يجز لادامة اليد عليه الرابع ما فيه
خلاف والاصح عدم التبعية ولد الموصى بها اذا حدث

لا

لا يتبعها على المذهب وولد المعلوق عتقها بصفة اذا
وجدت بعد التعليق على الاصح عند النووي وولد
المعارة والمأخوذ كسوم غير مضمون في الاصح
وولد الموقوفة ليس بموقوف بل ملك للموقوف عليه
في الاصح وولد الامة المبيعة اذا ماتت به في يد البائع
قبل القبض يفوز به المشتري والضابط ان ما لا يضمن
الدفع تعدي الى الولد قطعا وان قبل الدفع وكذا
يا وك الى عدم القبول جرى الخلاف قال الامام في كتاب
الرهن وعماد المذهب ان كل ما صار الملك مستقرا
به حتى بعد الملك مستقرا في ذلك الجهة وبلغ ما يجده
مبلغا يمنع تقدير رده فانه يتعدى الى الولد
كالاستيلاد فان اولادها من نكاح او زنا لهم
كامهم في استحقاق العتاقة والحق به الامة ولد
المضحية المعينة فان لحبتها لجهة القربة لا يزول
كالاستيلاد وانما جرى الخلاف في ولد المدبرة والمكاتبة
للامكان الرجوع وكذا الامة المنذور عتقها قبل
كالمدبرة وقيل يتعدى اليه لان النذر لا رجوع عنه
الثالث الولد اذا تبع الام لا ينقطع الحكم بموت الام
ولهذا اذا ماتت المستولدة قبل موت السيد بقي حكم
الاستيلاد في حق الولد وهذا احد المواضع الذي
يزول فيها الممنوع ويبقى حكم التابع كما لو ماتت
الامهات والفروع تصاب لا ينقطع حمول الامهات
بل يجب الزكاة فيها عند تمام حول الامهات وقال

الاناطي ينقطع قال الشيخ في المهذب ويتكرر مذهبه بولد
ام الولد ومثله ولد الكاتبة المحبة قاعدة ولد الولد
هل يدخل في مسمى الولد عند الاطلاق هذه اضربات
احدها ان يدخل في مسماه مع وجود الولد وعدمه
وذلك في المحرمات في النكاح كالبنات وحلايل الابنا
وكذلك في امتناع القصاص بين الاب وولده وامتناع
قطعه في السرقة من مال ولده وردشهادة الوالد
لولده وعتاقه اذا ملكه وجر الولاء والاستتباع باسلام
الجد وامتناع دفع الزكاة اليه اذا كان تجب عليه نفقته
فانها يدخل فيه عند عدم الولد للاصح وخرجه وذلك
في الميراث ويرث ولد الولد جدهم مع فقد ابيهم كما
يرثون اباهم ولو كان الاب موجود الم يرثوا ومنها
ولاية النكاح فيلي الجد فيها بعد الاب مقدما على الابن
وكذلك ولاية المال والحضانة والرجوع في الهبة
والاستثنات في الجهاد ومنها الوقف على الولد لا يدخل
فيه ولد الولد في الاصح فان لم يكن الا اولاد اولاد
لصلبه واقطعا با ـــــ لا لا يكره السواك الا للصايم
بعد الزوال ومن يخشى منه ان يبه من فمه وقد اقبل
على الصلاة ولما عنده لا اثم للزيادة المفضلة الا
في الصدا ق وقد سبقت في حرف الزاي لا يتولى احد
طرفي العقد الا الاب والجد في مال الطفل وكذلك مال
الملتقط وبيع الظافر تا خذ من حيث تجده فانه يتولى
البيع وقبض الثمن وانتاضه من نفسه وكذلك قبضه

لحبس

لحبس حقه قايم فيه مقام قابض ومقبض وسبق في اتحاد
القابض صورة اخرى لا يثبت للشخص على نفسه شيء ومن
ثم لو كان المشتري شريكا في الشفص المشفوع فان
الشفعة بينه وبين الشريك الاخر على المذهب لانه
انما اخذ من نفسه بل معنى انه دفع عن نفسه لو كان عليه
قصاص لورثه اذا مات مورثه لا يثبت له قصاص
على نفسه للاستحالة ان ثبت للانسان على نفسه شيء
واذا اسقط سقط في حقه واذا اسقط في حقه سقط في
حق مورثه لانه لا يتبعض ومن ثم لو كان له عليه دين لورثه
لا لا يثبت له على عبده دين

لا يجب

سبقت في باب
الضمان بانلاف ملكه الا اذا تعلق به حق لغيره كالعبد
المرهون فانه يضمنه وكذلك اذا ملك صيدا واحرم
ثم اتلفه ويجب لضمانه لحق الله تعالى لا يجوز بيع
شيء من لحم الحرم الا السوك اود والا يجوز استلاع
حيوانات خبا الا السمك والجراد في الاصح ويجوز قطع
فلقة من السمكة والجراده في حيا تهما في وجه لا يجوز
ان يجعل عشر الحبوب في الدكاكين لانه لا يعرف مقدار
ما فيها حتى تخرج من كمامها للصل الى المساكين كامل
المشفعة الذا لحلس والارض فانهما بيدرات وعليهما
الكمام قاله ابن ابي هريرة في باب بيع الاصول والثمار من
تعليقه لا يجمع بين مغرب وعشاء بسنة واحدة الا لسكين
وقوله القفال عبادة بن يزيد عليه غسل الجمعة والجنابة على

قول والحمنة والفرض لا يجعل احدجنابة غيره الذي مو ضعه
العاقلة والسيد يحمل جناية ام الولد تجني جناية ثانية
وثالثة قاله ابن القاص وزاد القاضي ابو الفتوح ثالثة
وهي اذا حفر بئرا وخلف مالا وعليه دين مستغرق فاعطى
للغرماء ثم وقع في البئر حيوان فتلف وجب ضمانه على
حافر البئر ويشارك الغرماء فيما تملكوه وقبضوه قضا
عن دينه لان حكم بتبعيض الرق انتهى الذي في صور بسيرة
منها الاسير اذا ادى الامام ارقاق بعضه وبعضا ولك
المبعضة هو سبعض كامله على الاصح لا يحلوا الوطي
عن مهر او عقوبة سبقت في حرف الواو ولا يدخل عبد
مسلم في ملكه كافر انتهى الذي في صور يحرم الجمع بين مملوكة
في الملك الدابر على الاشباه والنظائر لا يزيد البعض
على الكل الذي في مسألة وهي ما لو قال ان كان على كفهر ابي
كان صريحا وغير يمين ولو قال ان كان على كابي لم يكن صريحا
ويمين قاله ابن حيران في اللطيف وزاد بعضهم صورتين
احدهما لو قال لزنا فزنك حد ولو قال زنا فزنك لم
يحد على قول الثاني حلف على ترك الجماع في الفرج الى
اربعة اشهر صار موليا ولا يمين فلو لم يجامع الفرج
بان قال والله جمعك لا اجامعك او لا وطئك فهو مول
هو مول في الملهم المنهاب ولو نوى غير دين لا يريد
الفرع على اصله ومن ثم لو صح ضمان عزما ومن ثم لم
يصح ضمان بجزم الكتابة في الحكاية والضمان والاجور
ضمن عالبيع [illegible] في يد الشريك والوكيل
والمقارض

والمقارض لان يدهما غير مضمونة الدين ويستثنى مالو كان
الدين موجبا كنصف حالا فالصح الصحة والاكمون حالا
وصحح الرويا في البطلان ليلا يكون الفرع اقوى من الاصل
لا تصح الوصية بجميع المال الا في صورتين احداهما اذا كان
له عبد لا مال له غيرهم واعتقهم في مرضه ومات ولا
عتقوا في قول ابن العباس وفيه قول اشرانه لا يعتق منهم
شئ الثانية اذا لم يكن له وارث خاص فاوصى بجميع
المال صحت الوصية في احد الوجهين قاله في الاشراف ونقل
الرافعي في الوصايا عن الاستاذ ترجيح وقول ابن العباس
ولم يذكر ترجيحا غيره ونقل في باب العتق عن الصيدلاني
ترجيح الثاني ويشهد له قوله ثالثة فانه قال لعبد وارثه
مستاثر اوصى بجميع ماله صح في الجميع وقال الشافعي
صح في الثلث والثلثان لورثته من اهل الحرب وقتل
لبيت المال لا يطاق انقول بان ملك لبيت اقوى من ملك
النكاح ولا عكسه سبق في مباحث الملك لا تقبل شهادة
الشهود على القاضي انه حكم بكذا ولا يرجع البهم حتى
يتذكر الا في مسألة وهي ما اذا اشهد واعلمه انه انما حكم
قاله في الاشراف وسبق لا يقتضي من نفسه لغيره الا في
مسألتين احداهما اذا اكل الملتقط واخذ الملتقط من
نفسه فتصار امانة والثانية اذا قال مالي عليك من العين
فاسلمه الي في كذا صح قاله ابن سريج والمذهب انه لا يصح
قاله في الاشراف لا يقوم الكتابة الا في سبعة الوصية على
قول لا يكبر الا بما اجمع عليه منه اما المختلف فلا يكبر

قال الملك الدابر
على الاشباه
والنظائر

حمله للقاضي ابو الفتوح كذا

حمله منه

الاتي في اربع صور احداها ان يكون فاعل ذلك معتقد التحريم فينكر عليه حينئذ ولهذا الجزء واطى الربيعة اذ العمل التحريم
الثانية ان يكون ذلك المذهب بعيد الماخذ بحيث ينقض ينكر على الذاهب اليه وعلى من يقلده واي انكار اعظم من نقض الحكم ومن ثم وجب الحد على المرهق اذا وطئ المرهونة ولم يظن والحلاف عطا الثالثة ان يرفع فيه لحاكم فيحكم بعقيدته ولهذا يجد الحنفي بشرب النبيذ اذ لا ثبوت للحاكم ان يحكم بخلاف معتقده ولا بد من ظن ان هذه الصورة ناقضة لهذه القاعدة وقال اي انكار اعظم من الحد ولم يقف على ماخذها الرابعة ان يكون للمنكر فيه حق كالزوج ينكح زوجته من شرب النبيذ اذا كان يعتقد اباحته وكذلك الذبيحة على الصحيح لا يؤمر بضم الاصابع في شيء من سنن الصلاة الا في حالة السجود قال الرافعي قال الائمة سنة اصابع اليدين في الصلاة التفريج المقتضد الا في حالة السجود قلت قال الامام لم اعثر فيه على خبر ولا يثبت مثله من طريق المعنى وكان عمه ابن يونس في شرحه الكبير للوجيز وقال قد جاء في حديث وابل بن حجر ان النبي صلى الله عليه وسلم كان اذا سجد ضم اصابعه واما المعنى فما ذكره الماوردي والجرجاني وليس لهما فيها عدد الانضمام عن القبلة بخلاف حالة التكبير فانه مستقبل بيطونها فلم يكن في نشر بعضها عند ولا يتطرق منها عن القبلة لا يشغل الباقي فعل ما تركه الامام من سجود تلاوة وشهادة

ويجوز

ويجوز لان الثانية واجب وان اشتغل عامدا عالما بطلت صلاته الا في صورتين احداهما جلسة الاستراحة لقصرها الثانية القنوت اذا لحقه في السجدة الاولى وزاد بعضهم انفراده بسجود السهو والتسليمة الثانية فانه سيرتب ولا يشتغل لزوال القدوة ليس شيء من الابعاض يتعدد في جانب المدعي الا الاتي موضعين اللحان والقشامة قاله النووي في التحرير عن الاصحاب ليس للقاضي ان يقضي ما في الذمة لما كله سبعة الا مدبوت الاتي ثلاث مسائل الاولى الذي على الراهن اذا اراد الراهن توفيته واخذ الرهن فامتنع المرتهن او كان غائبا الثانية اذا الذي المكاتب النجوم وكان السيد محجورا وكذلك اذا اداها قبل المحل والسيد غائب فيقضي الحاكم اذا علم ان السيد لا ضرر عليه مضر عليه في الدار وفرق بينه وبين غيره يتعلقه هنا بالعين الثالثة المال المضمون اذا اداه الضامن فامتنع صاحب الدين من اخذه او كان غائبا فللقاضي اخذه واما في الاعيان فان كانت غير مضمونة كالمودع يجعل الوديعة للقاضي عند تعذر المالك فيجب عليه الاخذ في الاصح وان كانت مضمونة كالغاصب يجعل العين المضمونة اليه فوجهان ارجحهما للاجنب ليبرئ مضمونا للمالك لبس لنا خمس يزال بغير الماء الا موضع الاستنجاء فانه يزول بثلاثة احجار وما في معناها قاله الرعشي في ترتيب الاقسام لبس لنا خمس ما يجب ازالته الا النجاسة غير المعفو عنها وقد المعفو عنها عند الرافعي وهو ظاهر النص وقد اما وقع فيه الكلب على الاصح

مطلب نقض عالم الاسم للامام الاتي صورة

القولين لورود الامر بمراقته وزاد البغوي في تعليقه على
المختصر في باب الاطعمة المايع المتجلس الذي لا يمكن
تطهيره يحتمل ارادته ومراده غير الدهن فانه ينتفع به
وكذا الخل فانه يصلح للصبغ ولعل مراده اذا لم يكن فيه
سقعة اصلا ليس لنا صلاة يفصل فيها بين دعاء الافتتاح
والتعوذ بشيء غير صلاة العيد فانه يفصل بينهما بالتكبير
ليس لنا ما تقدم على الامام بركن وتبطل صلاته الا في مسألة
وهي ما لو خرج الامام من الصلاة بحدث او غيره وقصى
المأمومون على انفراد ركنا ثم استخلفوا فانه يتبع الاستخلاف
بعد حكاية الرافعي في باب صلاة الجمعة عن الامام ليس
مكلف حر مقيم تلزمه الجمعة ولا تنعقد به الا واحد
وهو المسافر اذا عزم على الاقامة ببلد مدة تزيد على ثلاثة
ايام لفرض له فتلزمه الجمعة لان سنوطها بحضوره وقد
اشبع تربصه باقامته ثم الايتم المحدث به لانه وان لم يكن
مسافرا فهو غير مستوطن وله اسير يا حرف النا
اليتيم المشهور انه الصغير الذي لا اب له وان اليتم
في الآدمي يموت الاب وفي البهائم يموت الامهات لان
البهيمة تنسب الى امها فكان يموت الام يتمها والآدمي ينسب
الى ابيه فكان يتمه موت الاب وقال ابن ابي هريرة في كتاب
الجمع من تعليقه اليتيم من لا اب له ولا ام بلا خلاف وكذلك
من لاب له يلزمه اسم اليتم غولا واحدا فاما اذا لم يكن
له ام وكان له اب فعلى احد هما انه يتيم وهو على القول الذي
يقول ان الام تلي امر ابنها انتهى

طلب كل ما يجزم على

المطلوب

ورد انما اليتيم

المطلوب منه فحله الآتي مسألتين الاولى ان الدين دعوى صادقة
فانكر الغريم ثم اراد الحلف فانه يجوز تحليفه الثانية
الجزية يجوز طلبها من الذمي مع انه يجوز عليه اعطاؤها
لانه متمكن من ازالة الكفر بالاسلام فاعطاؤه اياها انما هو
على الكفر وهو حرام يدخل الغرمي على المعسر فدور العكس
ولفظ المحرر اذا حل الحق على المعسر قطعا في الكفر قولان
اصحهما المنع لان الغرم اضعف فلم يجز ان يزاحم باهو
اقوى منه في الوجوب قال الماوردي فلو اراد ان يحلها على حج
وهو واقف بعرفة اشبع قطعا ومثله فراش النكاح اقوى
من ملك اليمين على ما قالوه فاذا وطيء امة ثم تزوج اخته
ثبت نكاحها وحرمت الامة لان اقوى الفراشين يزاحم
اضعفهما وان تقدم النكاح حرم عليه الوطيء بالملك لانه اضعف

فائدة

الفرائض اليد قسمان حسية ومعنوية فالحسية عندنا
من الاصابع الى الكوع ويدخل المذراع في ذلك على الاصح
لانها لغة وعرفا ومن هنا يقوي الاحتجاج بقوله تعالى
وايديكم الى المرافق ذكر اسم اليد ثم زاد على اليد الى المرفق
وقال ابو عبيد عن خريوه من الاصابع الى الابط حكاه
عنه القاضي حسين في باب الجراح واسه قال اذا قطع
يده من الكوع فلا شيء له غير نصف الدية وعندنا يجب وان قطعها
مع الساعد فكذلك مع حكومة الباقي قال في السرقة
حملنا اليد عليها من الكوع وهو يقتضي ان خلاف ابي عبد
الله الحري في السرقة وهو ظاهر لان القصد بقطع الجارحة
وكفه من الاحتراز منها وهذا الحاصل بقطع الكف لان

فائدة

البطش والاخذ بخلاف غيره واما المعنوية فالمراد بها الاستيلاء
على الشيء بالحيازة وهي كناية عما قبلها لان باليد يكون التصرف
وقد اعتبروها في الاقدام على جواز الشراء منه وان لم يثبت
انه ملكه ونحوها عند تعارض البينتين ولم تجعلوها سببا
لجواز شهادة الانسان لصاحب اليد بالملك على الاصح
وكذا الوقال هي ملكه ثم رجع مستندة رجع هذا المقر
الذي هو مشتر على البايع بالثمن لانه اعترف اليد ولو
اختلف البايع والمشتري في التتاج بعد ظهور عيب هل
كان موجودا عند البيع فقال المشتري بل حدث عندي
فقول لانه زيادة مفصلة فحن البضمان القول قول
البايع مع ان اليد عليه للمشتري لكن محترف للبايع
باليد السابقة على امه وهو تابع لها والاصل عدم
حدوثه في ملكه قال الماوردي ولو اقامت بينة على انه
باعه هذا العين وهم لم يقولوا وهي ملكه حكم بصحة
العقد ولا يحكم له بالملك لانه قد يبيع ما لا يملك بل يكون
له فيها يد ان نوزع فيها وقال الامام في باب الدعاوي
على مذهب ابي حنيفة ان اليد والتصرف لا يدلان على
الملك الا عند ثبوت اصل الملك في تلك العين فيكونان
دالين على تعيين صاحب اليد والتصرف رحضة انه لا
يشهد لمن في يده صغير يتصرف فيه بتصرف الملاك بالملك
لان الاصل الحرية وفيه وجهان اطلقهما الطبري وقال
الطبري غيره ان سمعه يقول هو عبدي او سمع الناس
يقولون انه عبده شهد له بالملك والا فلا وهذا ما

صححه

صححه النووي في باب اللقيط وما ذكره الامام مشكل بما اذا
ادعى رق صبي في يده فانه يحكم له بالرق وقال الشيخ عز
الدين اليد دالة على القرب والاتصال وله مراتب اعلاها
ثياب الانسان التي على بدنه ودراهمه التي في كمه ونحوه الثانية
البساط الذي هو جالس عليه او الدابة التي هو راكبها الثالثة
الدابة التي هو سايبها او قايدها فان يده في ذلك ضعيفة
من يد من آلتها الرابعة الدار التي هو ساكنها دلالة الراكب
والقايد لانه غير مستول عليها جميعها ويقدم اقوى
اليدين على اضعفهما فلو كانت اثنان في دار انتاز عاتها
او فيها هما للسانه جعلت الدار بينهما لاستوائهما في الاتصال
ويجعل القول قول كل منهما في الباب المضاف لقوته
القرب والاتصال ولو اختلف الراكبان في مركوبهما
حلفا وجعل بينهما لاستوائهما ولو اختلف الراكب مع القايد
او السايق قدم الراكب عليهما بينه اليد اللاحقة تابعة
لليد السابقة فان كانت فيها السابقة يد امانة فلذلك
المترتبة عليها ويد ضمان فلذلك وقد يشكل على هذه
القاعدة ما اذا استعار شيئا ليرهنه فتلف في يد المرتهن
فانه لا يضمن المرتهن وجوابه انا لو ضمناه اداى ذلك
الى فقد معنى الوثيقة ولا نا في غنية عن ذلك بتضمين
المستعير ولو استاجر عينا ثم اعارها فتلفت في يد المستعير
فلا ضمان على واحد منهما لان اصلها يد امانة بخلاف
في الابتداء اما الا يحلف في الصور المذكورة لان الحاكم انما يحلف
المتهم في الصور المعروفة وملك من يحتج عليه بالشكل

قاعدة

قاعدة غير المشهورة ولعلها المشهورة عكسها

ثم يحتمل ان يفرق ابتداء الملك ولم يختلف دوامه والجماع
اذا طرأ في الحج افسده واذا احرم مجامعا فالاصح انعقاده
صحيحا ولو مات شخص وفي ملكه صيد ووارثه محرم
فالاصح انه يزيله ويزول ملكه على الفور ولو اجر عبدا
ثم وقفه صح ولا تنفسخ الاجارة فلو مات المستأجر
ورثه الواقف فالاصح عود المنافع الى المحبس وصلاة
شدة الخوف تجوز راكبا وماشيا للقبلة وغيرها ولو كان
يصلي متمكنا على الارض متوجها الى القبلة فحدث خوف في
اثنا الصلاة تركب بطلت الصلاة وعليه استئنافها نص
عليه وحمله الجمهور على ما لو تركب قبل تحقق الحاجة فان
تحققت بني ولو حلف بالطلاق لا يجامع زوجته
فله ايلاج الحشفة على الصحيح ويمنع من الاستمرار لانها
صارت اجنبية ولو وجب القصاص على رجل ثم وجد
سبب ارث الولد له فانه يسقط كما اذا قتل الاب عمد زوجته
فان القصاص ثبت لها فان اطاقها ثم مات ورثه
الابن لم يسقط ومن عليه دين وهو معدم فاتلف رب
الدين شيأ للمديون متقوما بذلك القدر فان القيمة تجب
على المتلف ثم تسقط ولو تزوج عبد معتقة فاتت بولد
فولاؤه لمولى الام فلو عتق الاب بعده الخ الى موالية
فلو مات موالي الاب ولم يبق منهم احد لم يعد الى موالي
الام بل يجتمع المسلمون ويقفن لبيت المال قاله في الكفاية
ولو تزوج امته بعبده وقلنا وجب المهر ثم سقط
ومثله قتل ابنه وقلنا وجب القصاص ثم سقط ولو

تكفل

تكفل ببدن من يصح او حتى فمات بطلت الكفالة في وجه
ثم يجوز للمفلس ان يسكن بيتا على المذهب ولو حجر عليه فباع
حلها عليه من الدين في قول ولولي المجنون ان يعترض له موجلا
ولو جن حل عليه في قول ولو ادان لامته في التجارة ثم استولدها
فقيمتها للاذن خلافا بن الشافعي وابي حنيفة ويجوز
ان يأذن لعبده المستولدة وامته ولو بيت بعامتا بعين وقلنا
يثبت خيار المجلس وهو اصح احتمالا للامام وقطع به المتولي
فقد اثبتنا لعبد الخيار مع التفرق ولم يثبت دوامه مع
التفرق انتهى اوصى على اولاده ثم لم يوجد فيه
الشروط ثم وجدت عند الموت كانت الوصية صحيحة
في الاصح بخلاف ما اذا اسمر عدم الشرط فقد اغتفر
ابتداء الا يصامع عدم الشرط ولم يغتفر دوامه الا
ان يقال الفوت انما هو عند الموت فكانه وقت الابتداء
يغتفر في الدوام ما لا يغتفر في الابتداء فيصور
منها لو حضر القتال محضرا او زمنا او اعمى لم يسهم
لهم فلو حضر صحيحا ثم عرض له ذلك في الحرب لم يسقط
حقه منا لسهم في الاصح ومنها عقد الذمة لا يعقد
مع هذه الخيانة فلو اسلموا بعد العقد لم يسقط التهم
عهدهم بخلاف الهدنة فانه يسقط فيها العقد بالتهمة
ومنها نكاح المحرم لا يصح وتصح رجعته في الاصح
تنزيلا لها منزلة الاستدامة وبها اذا قلنا لا تمنع هذه
الا ثر فلو ابق المرهوب قتل جميع على الاب المرجوع فيه
وجهان لان الرجوع فرع بنا ومنها قال القاضي

. .

الحسين كل امراة حل له ان يتزوجها في الاسلام جاز للمسلم امساكها
بعقد مضى في الشرك وهذا مطرد منعكس الا في مسالتين
ذكرهما صاحب التقريب ومنها ابتداء القراض على العروض
للاصح فاو فسخ والمال عروض ثم عقد المالك لذلك العامل
القراض عليها صح في الاصح بخلاف الابتداء ومنها

ما لا يغتفر فيها

كتابة بعض العبد باطلة فلو كاتبه السيدان صح بشرطه
فلو عجز فعجزه احدهما واراد الاخر ابقاءه فهو كابتداء
العقد في الاصح لو نكح حرة دائمة واسلما تحته ثم ماتت
الامة في الاصح واعلم ان الاقسام اربعة احدها ما يحرم
ابتداء فعله واستدامته كالصوت على السقف والثوب
واواني الذهب والفضة وشرب الخمر ولهذا يجب على
شاربه تغييبه ثانيها ما لا يحرم ابتداء فعله ولا يحرم استدامته كتغريه
السقف بما لا يحصل منه شيء بالعرض على النار وكالصور
المنقوشة على الحصير والبساط والارض وانعامها
ثالثها ما يحرم استدامته ولا يحرم ابتداء فعله كنكاح الامة
عند الحاجة جائز ولو ملكها حرم عليه دوام الاستمتاع
ولهذا يصح نكاحه وكذلك الصيد يباح فعله ويحرم
استدامته مدة الاحرام وكذلك المضطر اذا اخذ
مال الغير فله يسر وجب عليه رده ويحرم عليه استدامته
وكذلك اذا اخذ الميتة ليأكلها ثم وجد الحلال لحرم
عليه ادامة يده عليها وكذلك الصائم اذا جامع وطلع
عليه

الفجر يحرم عليه استدامة الجماع بخلاف في الشيء اذا كان قاعدة
تابعا مما لا يغتفر ابتداء كان مقصودا كما في الشفعة
تثبت في الابنية والاشجار بطريق الاصالة وتثبت
تبعا للارض اذا بيعت معها وكما في المزارعة على غير
المتصل والحب تثبت تبعا لها وكما اذا قطعت يد
المحرم لا فدية عليه للشعر الذي عليها والظفر لانهما
هنا تابعان غير مقصودين بالابانة وعلى قياس هذا
لو كشط جلدة الراس فلا فدية ويشبه هذا ما لو كان
تحته امراتان صغيرة وكبيرة فارضعت الصغيرة
الكبيرة فانه يبطل النكاح ويجب المهر ولو قتلها لا
يجب المهر لان البضع تابع عند القتل غير مقصود
ولا يجوز تزويج المراة في الاستبشار في النكاح اذا اسلم
الكافر على اكثر من اربع لان التزويج لا يستباح بقول
الساقي في الاختيار للفراق وجهان لانه ان لم يكن اختيار
الاربع للنكاح فليس اصلا فيه بل تابعا فاغتفر ولو
ان السيد لعبده في النكاح واطلق فزاد على مهر
المثل فان الزيادة تجب في ذمته يتبع بها اذا اعتق
بلا خلاف ولا يقال هلا يجري في ثبوت هذه الزيادة
في ذمة العبد خلاف كما يجري في ضمان العبد بغير اذن
سيده لان الالتزام هاهنا جرى في ضمن عقد مأذون
فيه وقد يمتنع الشيء مقصودا واذا اتصل في ضمن
عقد لم يمتنع ونظيره يصح خلع العبد قولا واحدا
ويمتنع من تمليك السيد لعبده الهبة في الاصح والصلاة

على غير الانبياء عليهم الصلاة والسلام يجوز شفاعتهم وفي
جوازها استقلالا الاوجه اصحها الكراهة وفي تخليق الشيخ
ابي حامد لو استاجر بئرا للسقي منها لم يصح ولو اكترى
دارا للسكنى وفيها بئر ماء جاز لسقي منها تبعا فيغتفر
قاعده في المحاملة مع العاقد مما لا يغتفر منه غيره كما
لو اجر المستاجر اجارها على المقعة المستقلة من اخر
ويجوز من المستاجر في الاصح للان التسليم ممكن والاستيفاء
متصل بالبيع وحيث ابطلنا المخابرة فحكمها ان كان بين
النخيل بياض يسير لا يمكن سقي النخيل الا بسقيه فيعقد
على المساقاة والمخابرة تبعا فان افرد المساقاة على
النخيل ثم اراد عقد المخابرة في ذلك البياض فان كان
من اجنبي لم تجز وان كان مع العامل في المساقاة جاز
في الاصح للان الجميع تحصل لواحد وهو كما لو جمع بينهما
في صفقة واحدة ويقرب منه بيع الثمرة قبل بدو
الصلاح للمجوز من غير مالك النخيل ويجوز من مالكها
في الاصح وبيع الوارث وهبته الموصى بمنفعته اذا
للموصى له يصح في الاصح بخلاف بيعه من غيره ولو
اختلط حمامه بحمام غيره وعسر التمييز لم يصح البيع
احدهما وهبته للثالث ويجوز لصاحبه في
الاصح وبيع المستاجرة من المستاجر يجوز قطعا ومن
غيره بخلاف بيع المبيع قبل قبضه يجوز من البائع
على الاصح وبيع من غيره قطعا قلت وقد ينعكس
هذه القاعدة في صورتين احداهما لو كان الحيار
لهما

لهما فباع المشتري باذن البائع نفذ قطعا ولو باعه من
البائع باذنه فان نفذ حاصل ولكنه واقع بعد الايجاب فهل
يصح ام يقتضي بعد فسخ الايجاب للقدمه على الاذن
فيه وجهان كما لو باع المرهون باذن المرتهن صح
قطعا وبيعه من المرتهن قبل فكاك الرهن فيه وجهان
قاله في البسيط مع انه في موضع اخر صرح بعدم الخلاف
في الصحة فيغتفر في معاملة الكفار ما لا يغتفر فيهما قاعده
تاليفا لهم على الاسلام يغتفر في العقود المضمنة قاعده
ما لا يغتفر على الاستقلال وهنا لو قال اعتق عبدك
عني فقد رد خوله في ملكه بالشراء قبل العتق عليه
ويغتفر الايجاب والقبول ولا يجوز تخليق التملك ولو
قال اعتق عبدك ان اجا الغد علي كذا افعل صبوان
كان ذلك متضمنا للتملك ولا يجوز تخليق الاقرار ولو
على عتق المكاتب يجوز وان كان ذلك متضمنا للابراء ولو
قال من اسلم على اكثر من اربع نسوة لاحداهن ان
دخلت الدار فانت طالق فقبل لا يجوز لان الطلاق
اختيار للنكاح وتخليق الاختيار يصح والصحيح جوازه
تغليبا لحكم الطلاق والاختيار يحصل ضمنا ويحتمل
في العقود المضمنة ما لا يحتمل عند الانفراد والاستقلال
قال الرافعي في يغتفر في الفسوخ ما قاعدة
لا يغتفر في ابتداء العقود سبق في مباحث الحنث
يغتفر في الدوام ما لا يغتفر عند الاجتماع كما لو
اجتمع بعد غسل الجنابة تغير اللون والرائحة فانه يضر

ولو انفرد احدهما لم يضر وكالنوي الاقتداء فقطع القدوة في
الصلاة لم تنقطع القدوة وان سكت في اثنائها لم تنقطع فلو
سكت ونوى القطع انقطعت ولو اخرج الوديعة ونوى
التصرف فيها ضمن ولو انفرد احدهما لم يضمن وتريب
منه دعوى ابن الصباغ فيما اذا اختلط الدقيق والشابة
الاتفاق على التحريم وحيث انفرد فهو موضع الخلاف
ويستثنى من خرج على هذه المسألة وهي ما اذا ابدل في الظهار
لفظ الام والظهر بان قال انت علي كيد امي وانه لو انفرد
ابدال احدهما لم يضر فانه ينبغي ان لا يكون
ظهارا قطعا ولم ار فيه نقلا اليقين شرط في الاقرار
اليقين ولطرح الشك ولا استعمال الغلبة فقوله الغلبة
تضرع بانه ترك الحقيقة في الاقارير وعمل اللفظ على
غير ظاهره وهو انكار اليمين فيها مباحث الاول هل اليمين
اقسام يمين على اثبات فعل نفسه او على نفيه ويمين على
اثبات فعل الغير او نفيه وكلها على القطع الا اليمين على
نفي فعل الغير فانها على العلم وقد سبقت في حرف الحاء
الثاني اليمين على حسب الدعوى الاولى صورته وهي ما لو جحد
الورثة تدبير العبد فاقام الحبد بينة بالتدبير سمعت
ولا تسمع بالعتق لان عتق التدبير حكم والبينة تسمع
على ما وجب الحكم لا على الحكم فان لم يقم بينة وحلفت
الورثة كان يمينهم على العلم وذلك لانها يمين تتعلق
غيرهم وكانوا في ايمانهم مخيرين بين ان يحلفوا على نفي
العتق بحلف البينة التي لا تسمع الا على التدبير وبين

العتق

تنبيه اللعان والشابة

اليقين

اليمين

العتق لان البينة تؤدي ما تحمله وهو العقد واليمين
ما تضمنه الدعوى وهو كل واحد من العقد والعتق قال
الماوردي في الحاوي الثالث اليمين ضربان احدهما
ما يقع في غير المحاكمة وهي مكروهة الا في طاعة قال الشافعي
ما حلفت بالله قط لا كاذبا ولا صادقا وثانيهما ما يقع
في المحاكمة وهي نوعان يمين دفع ويمين ايجاب فيمين الدفع
هي المشروعة في جانب المدعى عليه اذا انكر ويمين الايجاب
خمسة اللعان والقسامة ومع الشاهد الواحد في الاموال
ويمين المدعي اذا نكل المدعى عليه عن اليمين ويمين الاستظهار
مع اقامة البينة كما في الدعوى في الغائب لابد من الحلف
على الاستحقاق في الاصح وكل مدعي الاعسار اذا علم
له مال في الباطن وان الشهود اعتمدوا الظاهر ويتوجه ان
تكون مستحبة كما لو طلبت المرأة من الحاكم التزويج فيحلفه
على الخلو من الموانع استحبابا في الاصح وغيره الرافعي اطلق
الامام ان اليمين لا تجب قط بل تجوز للمدعى عليه ان يحلف
وان يرد وكذلك المدعي بعد الرد عليه قال الشيخ عز
الدين وهذا السر على اطلاقه اما يمين المدعى عليه فان كانت
كاذبة لم تحل له فضلا عن ان تجب عليه وان كانت
صادقة فان كان ما يباح بالاباحة كالاموال فهو مخير
بين ان يحلف وبين ان يبذل اذا علم ان خصمه لا يحلف
كاذبا وان علم او غلب على ظنه انه يحلف كاذبا فالذي
اراه انه يحلف لخلو يمينه حينئذ عن المفسدة كذب خصمه كما تجب
النهي عن المنكر لمخالفة المباشرة ان يكون الحق مما لا يباح

بالاباحة كالماء والاضياع فان علم ان خصمه لا يحلف ان نكل
تخير بين الحلف والنكول كالمال وان علم انه يحلف لم يحل له
النكول لما فيه من التسبب الى المعصية كما ان المدعى عليه
القتل او القطع كذبا فلا يحل له النكول كيلا يكون عونا
على قتل نفسه او يد مع امرأة اجنبية بالنكاح فلا يحل لها
النكول كيلا يكون عونا على الزنا بها واما من المدعى
فان كانت كاذبة فلا يحل له فصلا عن ان يجب وان كانت
صادقة فان كان مما يباح بالاباحة فالاولى بالمدعى اذا
نكل ان يبيح الحق او يبرئ ذمته منه دفعا للاضرار
خصمه بالباطل وان كان مما لا يباح بالاباحة ويعلم
المدعي ان الحق يوخذ منه اذا نكل عن اليمين لزمه ان
يحلف حفظا لما يحرم قوله كما اذا ادعت الزوجة النشوز
فتحرض اليمين على اليمين فنكل ويكل فيلزمها الحلف
حفظا لبضعها من الزنا وتوابعه من الخلوة وغيرها وكذلك
دعوى الامة العتق وانكار سيدها وكقوله يلزمها
الحلف وبظاهره فان قيل هل يجوز للمدعي ان يطالب
المدعى عليه باليمين مع علمه بكذبه ويجوز قلنا يجوز
وذلك مستثنى من قاعدة تحريم طلب ما لا يحل الاقدام
عليه لانا لو لم نجوز ذلك لبطلت فائدة اليمين وضاع
بذلك الحقوق ولانه لو حرم لما صار للحاكم ان يأذن له في
تحليف خصمه لانه معترف بان خصمه كاذب في انكاره
وبينه قلت ومن السلف من امتنع عن اليمين الصادقة
واما في الحق خشية ان يصادف قضاء فيقال انه باليمين

ولم

ولم يبطل الى مفسدة الا اخذ باعطاء ما لا يحل له الخامس
اليمين اذا تغلظت بدم غلظت بالعدد فتكون خمسين
يمينا نص عليه الشافعي والاصحاب ويغلظ بالزمان
والمكان والصفة اذا تغلظت بمال هو نصاب الزكاة
السادس يقضي بالبينة من غير احتياج الى يمين المدعي
الا في ثلاث مسايل الغايب والغايب والمحجور وههنا في
المفلس لو اقام مستحق السلعة البينة على انها له لا يحلف
معها بخلاف الميت قاله في المحرر في باب الرهن وقال
المرعشي في ترتيب الاقسام يحلف مع البينة في ست
مسايل ان يقيم البينة على المفلس بدين والغريم يجحده
والمفلس يصدقه يحلف مع البينة انه عليه ما قامت به
البينة الثاني ان يقيم البينة على السفيه المحجور عليه
الثالث ان يقيمها على الصغير بدين المرابح المغلوب
على عقله الخامس يقيمها على الميت السادس على الغايب
قال وليس للقاضي استحلاف احد من غير هذه
الخمسة الا في هذه المواضع الستة وهذا على احد
الوجهين والمرجح بخلافه السابع اليمين على المدعى عليه
انه لم يكن بينة الا في القسامة الثامن اليمين المردودة
كالبينة في حق المتنازعين دون غيرهما كذا قاله
في الشرح والروضة في مواضع واورد عليها ان
الرفعة تعدها الى العاقلة والى رفعة العبد واذا
ادعى على العبد قتل خطا فانكر وحلف المدعي لحد
نكوله فانها تسلم البه لكن المعتمد ما تعدها الى ثالث

لا يقبل اقراره اما حيث قبلناه فلا وسبق في حرف النون في
فصل المكره لهذا نتمة فاستحضره وصورة العاقلة
اذا ادعى على الجاني قتل خطا وكذل عن اليمين وحلف
المدعي وقلنا اليمين المردودة كالبينة بنت على العاقلة
وكان وجه ذلك ان العاقلة قائمة مقام الجاني خطا في
الدية فليست اجنبية عنه التاسع اليمين على بينة الحالف
سواء كان اليمين بالله تعالى او بالطلاق او العتاق فان
حلفه الحاكم بالله فعلى بينة الحاكم الذي صورته وهي ما
اذا كان مظلوما كما لو اتلف انسان دجاج لانسان فجاء وكان
حنفيا حلف ان لا يمين عليه للمدعي فالبينة في اليمين بينة الحالف
دون الحاكم المستحلف قاله الماوردي والروياني ومثله
اذا كان معسرا ولا بينة له باعساره وان اقر حبس فان ينور
له ان يوري في يمينه والتورية هي ان نوافق يمينه التوريه
قصده وان خالفت ظاهر اللفظ اذا كان ما قصده
من مجاز اللفظ على ان لبعض الاصحاب يجوز للمعسر الحلف
على انه ليس عليه شيء وان لم يخف الحبس حكاه العبادي
في طبقاته العاشر باب اليمين اوسع من باب الشهادة
ولذلك تقبل اليمين ممن لا تجوز شهادته كالفاسق
والفاجر والعبد لانها تستند غالبا الى النفي الاصلي
فيختص به ولهذا الوراي بخط مورثه ان له على فلان
كذا وغلب على ظنه صحته كان له ان يحلف عليه واخذه
بقوله بذلك ولا يجوز ان يشهد بذلك وكلما جازت الشهادة
به جاز الحلف عليه ولا ينعكس الحادي عشر من وجب عليه
يمين

يمين لا يجوز ان يقتدي عنها بمال الخلاف قال مالك قاله شارح
الروياني في روضة الاحكام وجزم به القاضي ابو الطيب
في اول الصلح من تعليقه ونقل النووي في روض المسايل
عن البويطي الجواز وهو يوهم نقله عن الشافعي وانما
هو من قول البويطي اختار فيه قول مالك فليعلم ذلك
وقد ورد في صحيح البخاري في قوم وجبت عليهم
القسامة فحلف اكثرهم وافتدى بعضهم بمال فنا
حال الحول حتى هلك من حلف وهو محمول على التورع
الثاني عشر اليمين عند نائب الشرع في تحليف الاحكام
خلافا للبعض حيث قال انه يرى ان تحليف المباح حراما ولا يجب
فعل المحرم فان قلت وطء الزوجة ليس بواجب فما عداء
الوطئة الاولى على وجه ومع هذا لو حلف ان لا يطأها اكثر
من اربعة اشهر صار الوطء واجبا فقد غيرت اليمين
حكم المحلوف عليه قلنا المراد لا تغير حال المحلوف عليه كما
بينا وبين المولي كذلك وقال القاضي الحسين في
الاشراف حكاية عن القفال في اصل اخرج عليه اكثر
مسايل الايمان وهو ان اليمين لا تحرم شيئا وعند الحنفية يحرم
المحلوف عليه وتقدير اليمين عندنا لا تحقق الامر بكذا لله تعالى
وعندهم تحقق الوعد بما كفر بعقده ويخرج على هذا الاصل
سبع مسايل احداها اليمين باليهودية للتحقيق وعندهم
تنعقد لان مقتضى اليمين التحريم وانه فلحرم تحريم
اكلف عليه الثانية اذا قال حرمت هذه الجارية على نفسي
الثالثة اذا قال حرمت هذا الطعام على نفسي لا تنعقد

يمينا الرابعة اليمين للخوس لا تنعقد لانها لا تقتضي حنثه
الخامسة لا تجوز تقديم الكفارة على الحنث لان اليمين تحرم
فعل المحلوف عليه فلا يتصب شيا السادسة يمين الكافر
لا تنعقد لانها تحرم في الملك السابعة اذا حلف وحنث
ناسيا تلزمه الكفارة لانه محظور وان ازكله ناسيا قال
ويقرب من هذا معناه انه اذا قال لا افعل كذا معناه
ويعظم حرمة الله لا افعل ذلك فان فعلت كنت تاركا
تعظيم حرمة الله تعالى وذلك حرام عليه وكذا هذا الفعل
حرام وانما لتحقيقه على اصلنا انه وجد منه الحلف في نوعه
او الم المركد وكان محمورا بالتكفير والحاصل ذلك لان
يمينه غير موجبة قربة ولا موعود في مقابلة سبب
حتى يقال يلزمه به شيء وانما هو وعد توكيد فاسبه له
الوفاء الثالث عشر سئل ان اليمين ان تعلقت
بدعوى فواجبه كما هذا هو الاصل وقد للكتب في مواضع
يقبل قوله فيها من غير احتياج الى يمين الاولى وضابطها
انه كلما اقر به لا يقبل رجوعه لا يحتاج الى يمين وهذا
اشار اليه الشافعي في الام حيث قال فيما اذا ادعى المراهن
ان الولد منه وصدقه المرهن فالقول قوله بلا يمين لانه لم
يلحق به باعتراف وانما لحقه شرعا وهو لو رجع عن الولد
منه لا يقبل رجوعه فلا معنى لاحلاف الثانية دعوى الاب
الحاضنة للنكاح اذا ظهرت بصدق بلا يمين الثالثة ادعى
علي قاض انه حكم لعبد بن محضر وانكر صدق بلا يمين في
الاصح عند الرافعي الرابعة ادعى علي الشاهد انه شهد
بالزور

بالزور لا يحلف الخامسة ادعى علي قاسم الحاكم انه شهد بالزور
لا يحلف غلط لا يحلف قاله شريح في روضته السادسة
لوطالب الامام الساعي بما اخذه من الزكوات فقال لم اخذ منهم
شيا فلا يمين عليه وان اقر بالاخذ لزمه كما حكاه اصحابنا
وقال تبعهم تلزمه اليمين حكاه شريح السابعة
ادعى الصبي البلوغ بالاحتلام لا يحلف الثامنة قال رجل
انا وكيل زيد في قبض دينه فاده الي فقال المدعى عليه
لا اعلم انك وكيل فقال المدعي احلف علي نفي العلم بالوكالة
ولو قال للوصي او الوكيل انت معزول وانت تعلم ذلك
هل يحلف على نفي علمه فيه وجهان في روضة الحكام
لشريح وميل الي ترجيح المنع قال وكذلك لو قال للقاضي
انت معزول لم يلزمه اليمين التاسعة ادعى علي وصي
ميت ان الميت وصى له وطالبه فقال الوصي لا اعلم لم
يكن له تحليفه على نفي العلم العاشرة ادعت الامة على
سيدها انه وطئها واستولدها فانكر السيد اصل الوطء
فطلبت يمينه على ذلك لم يحلف في الاصح الحادية
عشر ادعى المدعى تلف الوديعة بسبب ظاهر قد يعلم
عمومه صدق بلا يمين فان ادعى علم عمومه ولم يعلم
وقوعه فلا يقبل الا بيمين الثانية عشر اذا طلب
سهم المساكين وادعى انه لا كسب له اعطى اذا شهدت
له القرائن بان كان سنها هرما او زمنا وكذا ان كان
يمكنه الاكتساب في الاصح الثالثة عشر كاتبا عبدا على
مال فادعى العبد على احدهما اني ادبت اليك جميع النجوم

لتاخذ نصيبك وتدفع نصيب الاخر اليه فقال دفعت الى
نصيبي ونصيب الاخر دفعته اليك بنفسك وانكر الاخر
القبض عن نصيب المقر وصدق في انه لم يقبض نصيب
الاخر بينه وصدق الاخر في انه لم يقبض نصيبه ولا
حاجة الى اليمين لان المكاتب لا يدعي عليه شيا الرابعة
عشر حلف على فاد عي زوال عقله ولم ينتظم قوله
وفعله في خلواته فان له دية بلا يمين الخامسة عشر
طلب الزكاة من المالك فادعى ما يخالف الظاهر ولم
يتهم في دعواه لم يحلف قطعا قاله الماوردي قال ثم
فهل يحلف وجوبا او استحبابا وجهان اصحهما الثاني
السادسة عشر قال الصبي قتلت وانا صبي وقد
قصاص ولا يحلف السادسة عشر على عتق عبده
على مئة غيره فقال بشيت صدق بلا يمين الثامنة
عشر على فرجه المدعي الصبي في الحضانة انه يسافر
سفر نقلة يقبل قوله بلا يمين التاسعة عشر اكتري
مناخ عن ابيه فقال الاجير نجحت قبل قوله ولا يمين
عليه ولا بينة لان تصحيح ذلك بالبينة لا يمكن والرجوع
الى الاجير قاله السبكي قاله السبكي في ادب القضا قال
وان قال له فلما معت في نجحك فاسقني لم يحلف ايضا
ولا تسمع هذه الدعوى فان اقام بينة انه جامعها محرما
بعرفات يوم عرفة او قبل الوقوف فقال كنت ناسيا قبل
منه ولا يضر وصح حجه واستحق الاجرة وكذا الوارث
عليه انه احرم بحج عبوره الميقات او قتل صيدا في احرامه

او

او الحرم وما اشبه ذلك لم يحلف لانه من حقوق الله تعالى
العشرون لو طلق امراته ثلاثا ثم قالت تزوجت بزوج
اخر ودخل بي وطلقني وانقضت عدتي قبل منها وللاولى عليها
واليمين الحادية والعشرون وطيء جنيته وقال
ظننت انها امراتي فلا يمين ولا حد وعليه مهر مثلها
قاله الروياني في ادب القضا قال وان وطيء الابن جارية
ابيه وقال ظننتها تحل لي ومثله يجهل ذلك قال الشافعي
يحلف انه ما وطيها الا وهو يراها حلالا ثم يدرا عنه
الحد وعليه مهر المثل الثانية والعشرون قال ابن
القاص لا يجب اليمين في حد الزنا والشرب الا في مسالة
واحدة وهي ان يقر بما يوجب الحد ويدعي الشبهة
قال الشافعي قال في كتاب اختلاف العراقيين اذا
اصاب الرجل جارية امه وقال ظننتها تحل لي يحلف ما
وطيها الا وهو يراها حلالا ويدرا عنه الحد ويلزمه البيع
ولا اقبل هذا منه الا ان يكون ممن يكون بمثله جهله به
قال وكل شتم وضرب يوجب التعزير يحلف على ذلك اذا
انكر فيحلف ما شتمته هذا الشتم ولا ضربته هذا الضرب
فوا عد تختم بها الكتاب الاول ما اوجبه الله
على المكلفين ينقسم الى ما يكون سببه جناية ويسمى عقوبة
والجنايات سبع والى ما يكون سببه اتلافا ويسمى ضمانا
والى ما يكون سببه التزاما ويسمى بيعا واجرة او مهرا
او غيره ومنه اداء الديون والعواري والودايع والزوجية
بالانعام ونفقة القريب والزوجة والرقيق ومنه

الق متاعك في البحر وعلي ضمانه فانه ليس على حقيقة الجعالة وانما
هو التماس ائتلاف بعوض وكذلك اعتق عبدك عني على
كذا وكذا التزام الجعل في الجعالة وثمن المبيع وعوض
القرض وسائر ما ثبت في الذمة من عقود المعاوضات
وهذا غير الالتزام بضمان دين الغير وهو نوع يسمى
فك الضمان عن الاجنبي وفك الاسير وفك الاذار
بحرية عبد ثم يسترقه وهو في حكم المعاوضات بدليل
انه يجوز بالعين والدين فاما خروج المدفوع من ملك
دافعه فتحقيقه ان تفصيلات وقع في معاوضة
فذاك وهو الافتداء في الخلع فان قيمة ازالة ملك من
الجانبين جانب الزوج بازالة يد العصمة وجانب ملك
المرأة عن المال المبذول وكذلك العتق على عوض واما
افتداء الاسير فليس فيه ازالة ملك لان الكافر لم يملك
المسلم واما من خمسة الغازي فلا يزول ملكه عما يأخذ من
الفداء والكافر لا يملكه وانما يحطيه له للضرورة
وهذا الوظيفة نائبة اعطيناه له واما افتداء الحر من
يسترقه فان علم صاحب اليد انه ظالم فيما لاسير
وان جهل كان محظورا واما ضمان السفينة المشوفة على
الحرق والانقاذ هم الالقاء المتاع يجب القاؤه ولو
بعوض اذا كانت منفعته لخوف في غير صاحب المتاع
وقد قال الامام ان الملقى لا يخرج عن ملك ماله حتى
لو لفظه البحر الى الساحل فوظفر به فهو لمالكه ويسترد
ايضا منه المبذول وهل للمالك ان يسترد ما يأخذه ورد

بدله

بدله فيه خلاف وكما الخلاف في العين المقترضة اذا كانت
باقية هل للمقرض امساكها ورد بدلها الثابت من ملك
شاء ان يخرجه عن ملكه عينا كان او منفعة بالتمليك بالزامه
وان كان دينا فلا لان كان مما لا يتعلق به حق غيره
فان كان كاسقاط الاب حق الولاية من مال ولده او التزوج
للاسقاط وكذلك من له استحقاق حق كهبة المرأة نوبتها
لضرتها وليس للزوج ان يتصرف به غيرها وله ان يحلله
شايعا بين نفقته لنشائه واسقط منه بعضهم التزول عن
الوظائف وهو صحيح ان لم يكن في مقابلة مال فان كان
وقد نص الشافعي في صورة الزوجة على انه لا يحل وكذلك
العوض عن الرد بالعيب وحق الشفعة والمحجور ومقاعد
الاسواق وعن الماوردي اذا كان للانسان غرض في نكاح
امرأة فاستنزل لها عن حقها بمال جاز وفيه نظر والاستدلال
له بقصة سعد بن الربيع حيث قال لعبد الرحمن بن عوف
انظر اي زوجتي شئت انزل لك عنها فانه لم يكن في
مقابلة مال وكذلك لا يصح اسقاط من صور الخلع
لانه شرع لضرورة الافتداء وخرج عن القياس فلا
قياس عليه ولان الاجنبي لم يرجع اليه شيء في مقابلة
ما بذله نعم ورد ان الحسن بن علي رضي الله عنه نزل
عن الخلافة في مقابلة مال قال ابن بطال في شرح البخاري
في كتاب الصلح في قول النبي صلى الله عليه وسلم ان ابني
هذا سيد ولعل الله ان يصلح به بين فئتين عظيمتين
وذكر الحديث قال ابن بطال فيه من الفقه ان الصلح

محل التزول عن الوظائف

على الاشتغال من الخلافة والعمد ها على اخذ مال جايز للمتملع
وانما له طيب وكل ذلك هو لا جايز للمصالح الدافع للمال
وكان ذكر قبل ذلك قول الحسن انما بنو عبد المطلب يحبون
على الكرم والتوسع لمن حولنا من الاهل والموالي وقلما ينا
من هذا المال ما صارت لنا به عادة انفاق وافضال
على الاهل والحاشية فان تخليت من هذا الامر قطعنا العادة
فقال معاوية نفرض لكل من المال كل عام كذا ومن
الاقوات والثياب ما نحتاج اليه لكل ما ذكرت فصالحه
على ذلك الثالثة اتباع خير الخيرين مطلوب واجتناب
شر الشرين عنه مرغوب الرابعة حديث النفس الوارد
من غير استقرار معفو عنه في الشر مكتوب في الخير فاذا
استقر في القلب ووقع الاصرار لم يعف عنه في المحرم
وينقص الاجر في المكروه ويحط وزعنه في المباح ويزاد
الاجر به في الواجب والمندوب والعمل بما استقر يترك على
ما ذكرنا في زيادة الاجر وحصول الاثم وعدمهما وسبق
في حرف الخا الخامسة الاخذ بالرخص والعزايم في
محلها مطلوب راجح فاذا اقصد بالرخصة قبول فضل
الله تعالى كان افضل وفي الحديث الصحيح ان الله يحب
ان تؤتى رخصه كما يحب ان تؤتى عزايمه اذا ثبت
هذا فمطلوب الشرع الوفاق وترك الخلاف اليه ولهذا
كان عمل الائمة على الجمع عليه ما امكن فهو من باب العزايم
والعمل بالمختلف فيه من باب الرخص فان اوقع للانسان
امر ضروري وامكنه الاخذ فيه بالعزيمة فعله او تركه
فجله.

فعله وكان ذلك من باب القوة وان لم يمكنه الاخذ بالعزيمة
اخذ بالرخصة وقد يكون ذلك من باب القوة ان كان راجحا
وقد يكون من الضعيف ان كان مرجوحا فلا يكون من باب
المخالفة المحصنة واذا علمت هذا علمت ان احد من
الاربعة لم يتقلد امر المسلمين رخصة وعزيمة الا علم ما
ذكرنا من القواعد فلنتعرف مقاصدهم وتقتدي باقوالهم
السادسة الشريعة قسمان مامورات ومنهيات
واعتنا الشارع بالمنهيات فوق اعتنابه بالمامورات
ولهذا قال عليه السلام اذا امرتكم بامر فاتوا منه ما استطعتم
واذا نهيتكم عن شيء فاجتنبوه ومن ثم سومح في ترك بعض
الواجبات شاقا دون مشقة كالعاجز عن القيام في الصلاة
وعن الصوم والقاعد للمعذور للتيمم ولم تسامح في
الاقدام على المنهيات وخصوصا الكبائر الا ترى ان المكره
على القتل والزنا والمضطر الى تناول الخمر لا يباح لهم
وان عظمت المشقة في الترك حتى لخشي الموت وهذا
يدل على ان المسامحة في ترك الواجب اوسع من المسامحة
في فعل المحرم وان بلغ الحد الذي بلغه واشتهر على ذلك
قواعد منها ان النسيان ليس عذرا في ترك المامورات
وهو عذر في المنهيات وقد سبقت في حرف النون ه

المطارحات

المطارحات قال ابو عبد الله بن القطان في اول
المطارحات الحث على العلم داعية التعلم ومطارحة
الاقران في المسايل مذكية للقريحة الى الدراية بفتح الخواطر
والافهام والخجل الذي ليس بالمرء غلطه سبحته على

الاعتنا بشان التعلم ليتعلم ويصفح الكلف فينسب ذلك
الى بسط المعاني وتحصيل الكشف رجلة على الصلوات
الخمس لحين وصوات فلما فرغ تيقن انه ترك مسح الراس
في احدها ولم يعرف عينه فجا الى المفتي ولم يحدث
فساله عن ذلك فقال توضا واعد الخمس فتوضاء
واعاد الخمس فلما فرغ تيقن انه ترك مسح الراس
في هذا الوضو ايضا فجا الى المفتي فساله عن ذلك فقال
له توضا واعد العشا الاخرة وقد ستشكل ذلك
وحله ان وضو العشا الاخرة في المرة الاولى اما ان يكون
صحيحا او باطلا فان كان صحيحا وترك المسح من غيره
فقد اعاد الخمس بوضو صحيح وان كان باطلا بان يكون
ترك المسح فيه فلا يلزم الا العشا فقط لانه ترك المسح
فيه وغيره وقع صحيحا ولو لم يجد الوضو في الاولى
ولا اعاد الخمس بتقدير الطهارة كان كما لو اعاد الوضو
وترك فيه مسح الراس فلا يلزمه الا اعادة العشا

المتمات قد يتعجب ذلك العالم مع اصحابه
يستبعد الاذهان بما فعل النبي صلى الله عليه وسلم في
مسالة المحلق وروى البيهقي في سننه عن الزهري
قال سعيد بن المسيب حدثوني ثلاث ركعات
يتشهد فيهن ثلاث مرات فاذا سئل قال تلك صلاة
المغرب يسبق الرجل فيها بركعة ثم يدرك الركعتين
فيتشهد فيهما قلت وينتصور فيها اربع تشهدات
بان يدرك الامام في التشهد الاول فيتشهد معه الاول

والثاني

والثاني ثم ياتي بركعتين يتشهد فيهما وينتصور فيها خمسة
بان يشك وهو في التشهد الاخير في ركعة فانه ياتي
بها ويتشهد وعن ابي ثور لما قدم الشافعي رضي الله
تعالى عنه علينا العراق ودخل بغداد اجتمعوا مسايل
عويصة من فقه ابي حنيفة فاجاب عنها ثم قال
يا ابا ثور بلغني ان تشفع الصلاة بعرض او بطول قلت لعرض
فقال انحطات قلت بطول قال انحطات قلت
كما قال لها وهما التكبير ورفع اليدين التكبير فرض
والرفع سنة قلت ويحكي مثله في الاذان ثم تتمة
الصلاة ويحكي ان هارون الرشيد لما حج ومعه ابو
يوسف حضر مع الامام مالك بن انس رضي الله عنه فقال
ابو يوسف ما تقول الشيخ في المحرم اذا اخذ في كمه
ثمرانا فقال مالك ليس عليه شيء فقال ابو يوسف وهل
يكون للمحرم كم فقال مالك ذهبت الى ما ذهبت اليه
فقال ابو يوسف عادة الشيوخ كذا تارة يخطون وتارة
لا يخطون فقال مالك لما علمت انه يستهزئ بحضرة
امير المومنين وكلن ما تقول في صلاة النبي صلى الله عليه
وسلم يوم الجمعة بعرفات اصلى جمعة ام صلى ظهرا
مقصورا فقال ابو يوسف صلى جمعة لانه خطب لها
قبل الصلاة فقال له مالك انحطات لانه لو وقف
بعرفات يوم السبت لخطب لها قبل الصلاة فقال ابو
يوسف ما الذي صلاها فقال مالك صلى ظهرا مقصورة
لانه اسرى بالقراءة فصوبه الرشيد في انتباهه على ابي

يوسف ثم سأله مالك بعد ذلك عن عدة مسايل فلم يجب جواب
الا ومالك يخطيه فيه فقيل لان الرشيد بعد ذلك امر بقتل
يا ابا يوسف وانما يقول يا يعقوب من تعويص مسايل المفتاح
لابن القاص رمى رجلان صيدا فقتلاه كان حراما وكان
بينهما نصفين قال القاضي ابو علي الفارقي في تعليقه
الشيخ ابي اسحاق الشيرازي سالني بعض الفقهاء عن هذه
المسالة فقلت ليست في صورة واحدة فانه ليس في الشريعة
صيد محرم يملك ويكون مضمونا بينهما الا ان يكون في صورتين
فالصورة الاولى التي يكون فيها حراما اذا اشتركا احدهما
ورماه الاخر في غير الحل والمدة فانه يحرم لانه صار في
الحل والمدة وقد ترك ذلك فان علم السابق وحيث
فيمته محرم وحاصل الاخر وان لم يعلم يتخالفا ويتركا
واما الصورة التي فيها نصفين فهي اذا اثبت الاول
ورمى الاخر في الحل والمدة واختلفا في السابق
يتخالفا ويجعل بينهما نصفين لانه لا مزية لاحدهما على الاخر
قال القاضي فلما ذكرت ذلك له قال لي فقلت
له ما حملك على هذا قال سالت عن ذلك الامام المؤيد
منذ ثلاثة ايام وكان اخر جوابه اني لا اعلم فقلت له
ومن اين لعلم ان ما قلته صحيح فقال لانه قدم علينا
شيخ فقيه من جيلان فقرا على ابي حاتم القزويني
شيخ الشيخ ابي اسحاق الشيرازي والشيخ ابو حاتم قرا
على ابن القاص فذكر نحو ما ذكرته فعلمت صحته
قال القارفي وهذا اعرض مقصود للمصنفين ان
يضعوا

يضعوا في مصنفاتهم اسرار الا يطلع عليها غيرهم ليحتاج
الي مراجعتهم في شرحها وقد كان الامام ابو عبد الله
البيضاوي قد اعترل عن الامام ابي نصر بن الصباغ بدمشق
في مسجد فاشكلت عليه مسالة من مسايل السبق والرمي
فجاء الى باب الصباغ وراجعه فيها فذكرها له فقال ابو عبد الله
امثل هذه تسطر على هذا الوجه فقال ابن الصباغ لولم
تسطر هكذا اكنت تترك التدريس وتحضر للسوال
مسالة قال ابو العباس العصايري في كتاب الرشاد
سيلت عن قول ابي علي الطبري في كتاب التهذيب ولو
برئ الخيل الذبابة بيضة ما صورة هذه المسالة فاجبت
صورتها مملوكان سيامن دار الحرب فاعتقهما سيدهما ثم
اقر كل واحد منهما ان هذا اخوه وصدقه الحر ثم مات
احدهما فطلب الحر ميراثه نظر الى السيد فان صدقها
ورثه وان انكر فعليه البينة لان الولاء للسيد وذلك
سبب الميراث فمن ادعى سببا مثله فعليه اقامة البينة ٧
المخالطات رجلان احدهما يحسن النصف الاول
من الفاتحة واخر يحسن النصف الاخر لا يصح اقتدا
احدهما بالاخر قال القاضي الحسين والروياني هذا
مما سيل عنه للتخت فيقال ايما اولى بالامامة ومثله
اذا قال جماعة من الحنفي انا نهم ان يقف وهذا
محال لانه لا يصح اقتدا بعضهم ببعض وقال
القاضي الحسين سالت القفال عن تخديد الميم
فقال كذت تغالطني التخديد لا يتصور في الميم

المغالطات

لان المتيمم انما يجوز له الطلب وطلب الماء يبطله فاذا اتيمم ثانيا فيكون هذا هو الفرض قلت وفي اعتراض القفال على القاضي نظر لانه قد لا يجب الطلب للمتيمم اذا قطع بعدم الماء ولم يتنقل من موضعه وفي الذخائر ان القفال قال لا يتصور ذلك لعدم الماء اما الخرج فيجدد المغسول وهل يستحب تجديد التيمم وجهان قال الشاشي وينبغي ان يجدد لعدم المائي النافلة اجمع ابو المحقق ومحقق الآب انهما اولى فالجواب انه اذا كان للميت اب ومحقق كان لابنه محقق وكان قدمه الورع ثم لحفده المحقق وحينئذ لا ولا علية لمحقق ابيه لان المباشرة تقدم على الاخبار فلا معنى لمقابلة احدهما بالاخر فطلب الاولوية شرط السعي وفرضه بعد طواف اما فرضا او نفلا فان قلت هل يصح بعد طواف الوداع قلت هذا مخالطة لان طواف الوداع لا يصح قبل تمام النسك فكيف يصح قبل السعي قلت نعم لعلة يلزم من قولنا ان الافطر الصائم بالجماع في يوم لزوم كفارتين وجوب النية لكل ليلة وقد وافقنا المالكية على الاول دون الثاني ووجه الالزام انه اما ان يكون حكم العبادة الواحدة او لا فان كان متحدا فوجه تعدد الكفارة وان كانا عبادتين فيلزم لكل واحد منهما نية كسائر العبادات فان قيل لما كانت تفتقر اليه من غير فاصل صارت كالواحدة قلنا اكتفى بالليل فاصلا كان لبعض المشايخ يحكى ان الشيخ

شمس الدين

شمس الدين الاصفهاني كان يحفظ مائة نكتة في الجدل وكان منهم التاج الارموي يحفظ الف نكتة في الجدل وكان استاذه العلامة فخر الدين الرازي يحفظ عشرة الاف نكتة في الجدل رحمهم الله تعالى ونفعنا بعلومهم وحشرنا في زمرتهم انه كريم توّاب والله تعالى اعلم بالصواب واليه المرجع والمآب وهو حسبنا ونعم الوكيل ولا حول ولا قوة الا بالله العلي العظيم

تم الكتاب بحمد الملك الوهاب في

اواخر شهر صفر الخير من شهور

سنة ثمانية واربعين ومائة

والف من الهجرة النبوية

على صاحبها افضل

الصلاة واتم

التحية امين

امين

امين