

**T. C.**  
**NECMETTİN ERBAKAN ÜNİVERSİTESİ**  
**SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ**  
**TEMEL İSLAM BİLİMLERİ ANABİLİM DALI**  
**İSLAM HUKUKU BİLİM DALI**

**NESEFÎ'NİN (ö. 710/1310) EL-MUSAFFÂ'SININ FİKİH**  
**TARİHİNDEKİ YERİ VE EDİSYON KRİTİĞİ**

**HASAN ÖZER**  
**128106043001**

**DOKTORA TEZİ**

**DANIŞMAN:**  
**PROF. DR. SAFFET KÖSE**

**KONYA- 2015**



T.C.  
NECMETTİN ERBAKAN ÜNİVERSİTESİ  
Sosyal Bilimler Enstitüsü Müdürlüğü



DOKTORA TEZİ KABUL FORMU

Öğrencinin	Adı Soyadı	Hasan ÖZER
	Numarası	128106043001
	Ana Bilim / Bilim Dalı	Temel İslam Bilimleri - İslam Hukuku
	Programı	Doktora
	Tez Danışmanı	Prof. Dr. Şeffet KÖSE
	Tezin Adı	Nesefi'nin (ö.710/1310) el-Musafla'sının Fıkıh Tarihindeki Yeri ve Edisyon Kritiği

Yukarıda adı geçen öğrenci tarafından hazırlanan Yukarıdaki..... başlıklı bu çalışma 15.04/2015 tarihinde yapılan savunma sınavı sonucunda oybirliği/oyçokluğu ile başarılı bulunarak jürimiz tarafından Doktora Tezi olarak kabul edilmiştir.

Sıra No	Danışman ve Üyeler		
	Unvanı	Adı ve Soyadı	İmza
1	Prof. Dr.	Şeffet KÖSE	
2	Prof. Dr.	Şeyit BAHCIVAN	
3	Yrd. Doç. Dr.	Necmettin KIRUKAYA	
4	Yrd. Doç. Dr.	Abdullah ACAR	
5	Doç. Dr.	Murat ŞİMŞEK	



T.C.  
NECMETTİN ERBAKAN ÜNİVERSİTESİ  
Sosyal Bilimler Enstitüsü Müdürlüğü



### Bilimsel Etik Sayfası

Öğrencinin	Adı Soyadı	Hasan ÖZER		
	Numarası	128106043001		
	Ana Bilim / Bilim Dalı	Temel İslam Bilimleri / İslam Hukuku		
	Programı	Tezli Yüksek Lisans		
		Doktora	X	
Tezin Adı	NESEFÎ'NİN (ö. 710/1310) EL-MUSAFFÂ'SININ FIKİH TARİHİNDEKİ YERİ VE EDİSYON KRİTİĞİ			

Bu tezin hazırlanmasında bilimsel etiğe ve akademik kurallara özenle riayet edildiğini, tez içindeki bütün bilgilerin etik davranış ve akademik kurallar çerçevesinde elde edilerek sunulduğunu, ayrıca tez yazım kurallarına uygun olarak hazırlanan bu çalışmada başkalarının eserlerinden yararlanılması durumunda bilimsel kurallara uygun olarak atıf yapıldığını bildiririm.

Hasan ÖZER  
İmzası



T.C.  
NECMETTİN ERBAKAN ÜNİVERSİTESİ  
Sosyal Bilimler Enstitüsü Müdürlüğü



### ABSTRACT

Author's	Name and Surname	Hasan ÖZER		
	Student Number	128106043001		
	Department	Temel İslam Bilimleri / İslam Hukuku		
	Study Programme	Master's Degree (M.A.)		
		Doctoral Degree (Ph.D.)	X	
	Supervisor	Prof. Dr. Saffet KÖSE		
	Title of the Thesis/Dissertation	NESEFÎ'NİN (ö. 710/1310) EL-MUSAFFÂ'SININ FIKIH TARİHİNDEKİ YERİ VE EDİSYON KRİTİĞİ		

### The Place Of Abu'l-Barakat Al-Nasafi's *Al-Musaffa* (710/1310) In The History Of Fiqh And Its Critical Edition

This study consists of an Introduction, Three Chapters, a Conclusion, and the Critical Textual Edition of *Al-Musaffa*.

Because *Al-Musaffa* is a study related to '*ilm al-khilaf* (the Science of Opposition), some information about '*Khilafiyyat*' (the Sciences of Opposition) and important books on it were presented in the introduction. Because it is also a *sharh* book (explanation), *sharh* and its varieties were explained in the introduction as well.

*Al-Musaffa* is a *sharh* that was written about Abu Hafs al-Nasafi's "*Al-Manzuma Fi'l Hilafiyyat*" by Abu'l-Barakat al-Nasafi. It mentions the disagreements within the Hanafi sect and also the differences between the Hanafis, Malikis and Shafis. The Book consists of ten chapters, and its arrangement is similar to the arrangement of the classical Fiqh books.

Some information about Abu Hafs al-Nasafi and Abu'l Barakat al-Nasafi has been provided vis-a-vis their lives, teachers, the periods they lived and their works. Besides, the studies carried out on Abu'l Barakat al-Nasafi's works, the libraries in which the registration of his manuscripts of his works were discussed in detail.

In this study, the hand-written manuscripts of *al-Musaffa* were introduced, the differences between the copies have been shown, and the resources which he relied on and the reference numbers were determined. Moreover, its effects on the studies written after the *sharh* was studied and the books and their topics have been pointed out.

The references to *al-Musaffa* and the adaptation of his opinions by the following writers are enough to show the importance of the book. In short, this is a valuable book that has become a source for other original works from the time of its creation up until now.

**Keywords:** al-Nasafi, al-Musaffa, Khilafiyyat, Sharh, al-Manzuma, Critical Edition.



T.C.  
NECMETTİN ERBAKAN ÜNİVERSİTESİ  
Sosyal Bilimler Enstitüsü Müdürlüğü



## ÖZET

Öğrencinin	Adı Soyadı	Hasan ÖZER		
	Numarası	128106043001		
	Ana Bilim / Bilim Dalı	Temel İslam Bilimleri / İslam Hukuku		
	Programı	Tezli Yüksek Lisans		
		Doktora	X	
	Tez Danışmanı	Prof. Dr. Saffet KÖSE		
Tezin Adı	NESEFÎ'NİN (ö. 710/1310) EL-MUSAFFÂ'SININ FIKIH TARİHİNDEKİ YERİ VE EDİSYON KRİTİĞİ			

### **Ebü'l Berekât en-Neseî'nin (710/1310) *El-Musaffâ*'sının Fıkıh Tarihindeki Yeri ve Edisyon Kriği**

Bu çalışma giriş, üç bölüm, sonuç ve *el-Musaffâ*'nın tenkitli metin kısımlarından oluşmaktadır. *el-Musaffâ*, ilm-i hilafı ilgili bir çalışma olduğu için girişte hilâfiyâta dair bilgilere ve eserlere yer verildi, şerh olduğu için de şerh ve şerh çeşitleri açıklandı.

*el-Musaffâ*, Ebü'l-Berekât en-Neseî tarafından Ebu Hafs en-Neseî'nin *el-Manzûme fi'l-Hilâfiyyat* adlı eseri üzerine yapılmış bir şerhtir. Hanefî mezhebi içindeki ve Hanefiler ile Maliki ve Şafî mezhepleri arasındaki görüş ayrılıklarından bahsetmektedir. Kitap on bölümden oluşmaktadır ve tertibi klasik fıkıh kitaplarının tertibi gibidir.

Ebu Hafs en-Neseî ve Ebü'l Berekât en-Neseî'nin hayatları, hocaları, yaşadıkları dönemler ve eserleri hakkında bilgi verilmiştir. Ayrıca Ebü'l Berekât en-Neseî'nin kitapları üzerine yapılan çalışmalar, eserlerinin yazmalarının bulunduğu kütüphaneler ve numaraları ayrıntılı olarak ele alınmıştır.

Bu çalışmada, *el-Musaffâ*'nın yazmaları tanıtıldı, nüshalar arasındaki farklılıklar gösterildi, kendinden önce referans aldığı kaynaklar ve atıf sayıları belirtildi. Ayrıca kendinden sonraki dönemde yazılan eserlere etkileri üzerinde duruldu, kitaplar ve konuları belirtildi.

*el-Musaffâ*'ya yapılan atıflar ve Ebü'l-Berekât en-Neseî'nin tercih ettiği görüşlerin sonraki eser sahipleri tarafından da tercih edilmesi kitabın önemini göstermektedir. Bu çalışma yazıldığı günden bu güne başka teliflere kaynaklık etmiş kıymetli bir kitaptır.

**Anahtar Kelimeler:** Neseî, Musaffa, Hilafiyat, Şerh, El-Manzume, Edisyon Kritik

# İÇİNDEKİLER

ÖNSÖZ .....	IV
KISALTMALAR .....	VI
GİRİŞ .....	1
ARAŞTIRMANIN İÇERİĞİ, YÖNTEMİ VE SINIRLARI .....	1
I. ARAŞTIRMANIN KONUSU AMACI VE ÖNEMİ .....	2
II. ARAŞTIRMANIN YÖNTEMİ .....	3
III. ARAŞTIRMADA YER ALAN BAZI KAVRAMLAR .....	5
A. <i>HİLÂFİYYÂT</i> .....	6
1. İlm-i Hilâfın Doğuşu ve Gelişmesi .....	9
2. İlm-i Hilâf ile İlgili Bazı Eserler .....	12
B. <i>ŞERH</i> .....	14
C. <i>MANZUM</i> .....	18
BİRİNCİ BÖLÜM .....	19
EBÛ HAFS ÖMER EN-NESEFÎ VE EBÛ'L-BEREKÂT EN-NESEFÎ'NİN HAYATI VE ESERLERİ .....	19
I. EBÛ HAFS ÖMER EN-NESEFÎ HAYATI, ESERLERİ, <i>EL-MANZÛME</i> ADLI ESERİ 20	
A. <i>EBU HAFS ÖMER EN-NESEFÎ</i> .....	20
1. Hayatı .....	20
a. İsmi, Künyesi, Lakabı ve Nispeti .....	20
b. Doğum Tarihi ve Yeri .....	21
c. Eğitimi ve Hocaları .....	21
d. Talebeleri .....	24
e. Vefatı .....	25
2. Eserleri .....	26
a. Fıkıh İlmine Dair Eserleri .....	26
b. Tefsîr İlmine Dair Eserleri .....	33
c. Kıraat İlmî'ne Dair Eseri .....	33
d. Kelâm İlmine Dair Eseri .....	34
e. Hadis İlmî'ne Dair Eserleri .....	34
f. Tasavvuf İlmine Dair Eserleri .....	34
g. Tarih İlmine Dair Eserleri .....	35
h. Edebiyat İlmine Dair Eserleri .....	35
ı. Diğer Eserleri .....	35
II. EBÛ'L-BEREKÂT EN-NESEFÎ'NİN HAYATI VE ESERLERİ .....	37
A. <i>HAYATI</i> .....	37
1. İsmi, Künyesi, Lakabı ve Nispeti .....	37
2. Doğum Tarihi .....	38
3. Doğum Yeri .....	39
4. Eğitimi ve Hocaları .....	39
a. Şemsüleimme Muhammed b. Abdissettâr b. Muhammed el-İmâdî el-Berâyekînî el-Kerderî (v. 642/1244) .....	40
b. Muhammed b. Mahmûd b. Abdulkерim el-Kerderî Bedruddîn Hâherzâde (v. 651/1253) .....	42
c. Hamîdüddin ed-Darîr (v.666/1268) .....	43
5. Talebeleri .....	43
a. Muzafferuddîn Ahmed b. Ali es-Sâ'âtî (v. 694/1295) .....	44
b. Hüsâmüddîn Hüseyin b. Ali b. Haccâc el-Buhârî es-Siğnâkî (v. 714/1314) .....	45
c. Sa'dü'l-Mille ve'd-Dîn Mahmûd b. Ahmed .....	46

6. İlmi Şahsiyeti ve Ulema Arasındaki Yeri.....	46
a. Tefsir İlmindeki Yeri .....	48
b. Kelâm İlmindeki Yeri .....	49
c. Fıkıh ve Usûl İlmindeki Yeri .....	50
7. Vefatı.....	50
8. Ebü'l-Berekât'ın Yaşadığı Dönemde Sosyal ve İlmi Hayat .....	50
<b>B. ESERLERİ .....</b>	<b>54</b>
1. Usûl-i Fıkıh ile İlgili Eserleri.....	54
a. Menâru'l-envâr .....	54
a.2. el-Menâr Üzerine Yapılan İhtisarlar .....	62
a.3. el-Menâr'ı Manzum Hale Getiren Çalışmalar .....	64
a.4. el-Menâr'ın Türkçe Tercümeleleri.....	65
b. Keşfü'l-esrâr fi şerhi Menâri'l-envâr .....	66
2. Furu Fıkıhla İlgili Eserleri .....	66
a. Kenzû'd-dekâik.....	66
b. el-Vâfi fi'l-Furu' .....	84
c. el-Kâfi fi Şerhi'l-Vâfi .....	84
d. el-Müstasfâ fi şerhi'n-Nâfi' (el-Müstasfâ mine'l-Müstevfâ) .....	84
e. el-Müstevfa fi'l-Furû' .....	86
f. el-Musaffâ .....	86
3. Tefsir ile ilgili Eserleri.....	87
a. Medârikü't-tenzil'in Hâşiyeleri.....	88
b. Medârikü't-tenzil Üzerine Yapılan İhtisarlar .....	89
4. Kelam ile İlgili Eserleri .....	89
a. 'Umdetü'l-akâid.....	89
b. el-İ'timâd fi'l-i 'tikâd.....	90
5. Diğer Eserleri .....	91
a. Fâide mühimme li-def'i nâzile mülümme.....	91
b. el-Leâli'l-fâhire fi 'ulümi'l-âhire.....	92
c. Fezâilü'l-a'mâl .....	92
6. Ebü'l-Berekât en-Nesefî İle İlgili Bazı Çalışmalar .....	92
a. Doktora Çalışmaları .....	92
b. Yüksek Lisans Çalışmaları .....	93
c. Makale Çalışmaları .....	93
d. Ansiklopedi Maddesi .....	94
e. Tahkikler.....	94
<b>İKİNCİ BÖLÜM.....</b>	<b>96</b>
<b>EBÜ'L-BEREKÂT EN-NESEFÎ'NİN EL-MUSAFFÂ ADLI ESERİ .....</b>	<b>96</b>
<b>I. ESERİN MUHTEVASI, TERTİBİ VE YAZMALARI .....</b>	<b>97</b>
A. ESERİN ADI VE YAZILIŞ SEBEBİ.....	97
B. TERTİBİ VE MUHTEVASI.....	98
C. ESERİN YAZMA NÜSHALARI VE ŞECERELERİ .....	100
1. Tezde Esas Alınan Nüshaların Buldukları Kütüphaneler .....	101
2. Tezde Yararlanılan Nüshalar .....	103
3. el-Musaffâ'nın Diğer Nüshaları ve Buldukları Kütüphaneler.....	106
<b>II. ESERİN KAYNAKLARI, METODU, ETKİLERİ VE HANEFİ FIKIH GELENEĞİNDEKİ YERİ.....</b>	<b>109</b>
A. ESERİN KAYNAKLARI .....	109
B. METODU .....	133
1. Ebü'l-Berekât'ın Şerh Metoduna Bazı Örnekler .....	134
a. Sarfla ilgili örnekler .....	134
b. Nahivle ilgili örnekler.....	136
c. Zamirlerin merciini gösterilmesine örnekler .....	137
d. Cümleler ve kelimelerdeki haziflerin gösterilmesine örnekler .....	137
2. el-Manzûme'nin farklı nüshalarının karşılaştırılması .....	138
3. Şerh edeceği metnin sözlük ve ıstılah anlamlarını vermesi .....	140
4. Atıf Yapılan Diğer Mezhep Görüşlerinin Tetkiki .....	145

<i>C. EL-MUSAFFÂ'NIN ETKİLERİ VE HANEFİ FIKIH GELENEĞİNDEKİ YERİ</i> .....	149
1. el-Haddad'ın ( v. 800/1398) el-Cevheretü'n-neyyire'sindeki Atıflar .....	150
2. İbnü'l-Hümâm, Fethü'l-Kadîr li'l-‘Âcizi'l-Fakîr'inde Atıflar .....	151
3. Ahmed b. Yunus Şihâbuddin eş-Şelebî, Hâşiyetü'ş-Şelebî'sinde Atıflar .....	152
4. İbn Nüceym'in el-Bahru'r-râik Adlı Eserindeki Atıflar .....	153
5. eş-Şurunbülâli'nin Gunye'sinde Atıflar .....	155
6. el-Fetâvâ'l-Hindiyye/el-Fetâvâ'l-Alemgîriyye'de Atıflar .....	156
7. İbn Âbidîn'nin (v. 1252/1836) Reddû'l-muhtâr'ında Yapılan Atıflar .....	158
8. İbn Âbidînzâde'nin Kurretü 'uyûni'l-ahyâr Adlı Eserindeki Atıflar .....	170
<b>ÜÇÜNCÜ BÖLÜM</b> .....	<b>175</b>
<b>EL-MUSAFFÂ'NIN EDİSYON KRİTİĞİ</b> .....	<b>175</b>
I. ESERİN EDİSYON KRİTİĞİ YAPILIRKEN TAKİP EDİLEN METOT .....	176
II. EDİSYON KRİTİKTE KULLANILAN İŞARETLER .....	179
<b>SONUÇ</b> .....	<b>180</b>
<b>BİBLİYOGRAFYA</b> .....	<b>182</b>
<b>EKLER</b> .....	<b>191</b>
II. TENKİTLİ METİN .....	213

## ÖNSÖZ

Tarih insanın varlığı için elzem bir olgu ve önemli bir dokudur. Bu sebeple önemsenmelidir. Tarihin hayatiyeti hem fert hem de toplum için geçerlidir. Geçmiş olmayan hiç bir şeyin geleceği de olamaz. İnsan sadece anı yaşayan bir varlık da değildir. Zira birey için kişisel geçmişinden yoksun olmak ne kadar büyük bir travma ise aynı şekilde tarihinden kopan bir milletin de yaşamına başka milletlerin yaşanmışlığı monte olması o kadar büyük bir sorundur. Başka bir ifade ile tarihten kopan milletin hayatını, başkalarına ait tecrübeler, birikimler, âdetler ve değerler istila eder.

Yaşadığı çevre, şehir, sosyal tabaka vb. unsurlardan oluşan fertlerin mazisine biyografi, toplumların mazisine ise tarih denir. Dolayısıyla toplumun bir tarihe ihtiyacı olduğu gibi ferdin de bir tarihe ihtiyacı vardır. Bu ihtiyaçları karşılayacak olan ise öncü bilim adamları ve onların klasikleşen eserleridir. Bu bilim adamlarının ve klasikleşen eserlerinin belli özellikleri vardır. Onları diğerlerinden ayıran ve zaman aşımına karşı koruyan en önemli hususiyet, tarihin ve coğrafyanın ruhuna nüfuz edebilme kabiliyetleridir.

Bu çalışma, öz kültürümüzden bir yansıma ve Hanefî-Maturîdî geleneğinden Nesefî'li bir âlimi ve onun eserini günümüz ilim dünyasına kazandırma çabasından ibarettir. Maveraünnehir'in zengin kültür ortamında doğup büyümüş Hanefî-Maturîdî düşüncesinin velüd müelliflerinden olan Ebü'l-Berekât en-Nesefî, yaşadığı dönemin medrese geleneğindeki İslâmî İlimlerin neredeyse tüm alanlarında eser vermiş, çalışmaları ders kitabı olarak okutulmuş ve klasikler arasında yerini almıştır. Eserleri fıkıh ağırlıklı olan Ebü'l-Berekât, bu ilmin hilâfiyât sahasında da eser vermiştir. *el-Musaffâ* adlı bu eser mezhep içi ve mezhepler arası ihtilafları, konu edinmiş ve onların asıllarını ifade etmiş bir çalışmadır.

Bu araştırma, giriş, üç bölüm ve sonuçtan oluşmaktadır.

Giriş bölümünde, araştırmanın konusu, amacı, önemi, yöntemi, araştırmada yer alan bazı kavramlar, ilm-i hilafın kısaca tarihi ve literatürü konu edilmiştir.

Birinci bölümde, Ebû Hafs en-Nesefî ve Ebü'l-Berekat en-Nesefî'nin hayatı, eserleri, hocaları ve ayrıca Ebü'l-Berekât'ın yaşadığı dönemdeki sosyal ve ilmi hayat açıklanmıştır.

İkinci bölümde, *el-Musaffâ*'nın, yazılış sebebi muhtevası, tertibi, yazmaları ve şecereleri, tezde yararlanılan nüshalar, kaynakları, metodu, Mâliki ve Şafîî mezhebinin kitaplarından, *el-Musaffâ*'daki hükümlerin kontrolü, *el-Musaffâ*'nın etkileri ve Hanefî fıkıh geleneğindeki yeri ele alınmıştır.

Üçüncü bölümde ise edisyon kritik yapılırken takip edilen metod, edisyon kritikte kullanılan işaretler ifade edilmiş ve tenkitli metin en sonda yer almıştır.

Bu çalışmanın meydana gelmesinde pek çok kişinin katkısı bulunmaktadır. Köy mektebinden bugüne kadar ders gördüğüm bende emeği olan bütün hocalarıma sonsuz teşekkürlerimi ve minnettarlığımı ifade eder, vefat edenlere rahmet, sağ olanlara da sağlıklı bir ömür dilerim. Ayrıca beni yetiştiren ve maddi-manevi desteklerini hiçbir zaman esirgemeyen sevgili anne-babama minnettarım.

Çalışmam boyunca konunun tespitinden bitimine kadar, tezin hem Türkçe hem de Arapça kısmını tek tek okuyup hiçbir zaman bıkmadan usanmadan çok yakın ilgi ve desteklerini gördüğüm çok kıymetli hocam sayın Prof. Dr. Saffet KÖSE olmak üzere, yazmaların okunmasında, nüshaların seçiminde ve başka çalışmalarında da yakın ilgisini ve desteğini gördüğüm sayın Prof. Dr. Seyit BAHÇIVAN'a ve tez boyunca her türlü birikimini hiç esirgmeden benimle paylaşan ve tezin tamamını okuyup çok kıymetli katkılarda bulunan sayın Yrd. Doç. Dr. Murat ŞİMŞEK'e sonsuz teşekkürlerimi sunuyorum.

Tezin Arapça kısmını okuyan Mekke Ümmü'l-Kura Üniversitesi öğretim elemanlarından, Sayın Abdüddâim el-Anber, Dr. Hasan Mahcûb, Dr. Nasır Osman, Dr. Ahmed Meşal ve Selçuk Dini Yüksek İhtisas Merkezi Eğitim Görevlisi Muaviye Muhammed İbrahim Abdülkerim'e teşekkür ederim. Ayrıca bu tezin meydana getirilmesinde maddi ve manevi desteklerini gördüğüm bütün dostlarıma ve hassaten sayın Doç. Dr. Rifat ATAY, Dr. Ali Hakan ÇAVUŞOĞLU, Güneş ÖZTÜRK, Abdullah UÇAR, Ahmet DEMİRBAŞ, Mehmet ÇABA, Sırrı Fuat ATEŞ, Metin ŞENER, Bekir TEMİZKÖK, Mehmet ÇOLAK, Av. Orhan DUR, Muhammed Tayyip ÖZER ve Hacıveyiszade Eğitim ve Kültür Vakfı'na teşekkür ederim.

Hasan ÖZER

Konya 2015

**KISALTMALAR**

age:	Adı Geçen Eser
agm:	Adı Geçen Madde
ag makale:	Adı Geçen Makale
a.mlf.:	Aynı Müellif
b.:	Bin
bkz.:	Bakınız
çev.:	Çeviren
DİA:	Türkiye Diyanet Vakfı İslam Ansiklopedisi
DVD:	Dividi
H.:	Hicri
Ktp.:	Kütüphane
nr.:	Numara
s.:	Sayfa
sav.:	Sallallahu Aleyhi ve Sellem
thk.:	Tahkik
ty:	Tarih Yok
v.:	Vefat Tarihi
vb.:	Ve Benzeri
vr.:	varak



## **GİRİŞ**

### **ARAŞTIRMANIN İÇERİĞİ, YÖNTEMİ VE SINIRLARI**

## I. ARAŞTIRMANIN KONUSU AMACI VE ÖNEMİ

Bu araştırmanın amacı fıkıh tarihinde genel olarak manzûm eserler kategorisindeki ilk çalışmaların ilki olmanın yanında, hilafiyat türü eserlerin de ilki kabul edilen Ebû Hafs en-Nesefî'nin *el-Manzûme fi'l-hilâfiyyât* adlı kitabına yoğun talep üzerine Ebü'l-Berekât en-Nesefî'nin yazmış olduğu *el-Musaffâ*'nın fıkıh tarihindeki yerini tespit etmek ve edisyon kritiğini/tahkikini yapmaktır.

Böyle bir çalışma ile hedefimiz *el-Manzûme fi'l-hilafiyât*, *el-Manzûme fi'l-hilâf*, *Manzûmetü'l-hilâfiyyât*, *Manzûmetü'n-Nesefî fi'l-hilâf*, *Nazmü'l-hilâfiyyât* ve *el-Mu'tekad fi'l-hilâf* gibi isimlerle anılan ve üzerine yapılan önemli şerhlerden biri olan *el-Musaffâ*'nın etkilerini ve fıkıh tarihindeki yerini ortaya koymak ve farklı nüshalarını karşılaştırarak eserin sağlam ve sahîh bir şekilde ortaya çıkmasını sağlamaktır.

Hicri V. ve VI. asırda yaşayan Ebû Hafs en-Nesefî'nin kaleme aldığı *el-Manzûme fi'l-hilâfiyyât* adlı esere, kendi ilim silsilesinin devamında üçüncü kuşak öğrencisi sayılan H. VII. ve VIII. asırda yaşayan Ebü'l-Berekât en-Nesefî'nin yoğun talep üzerine yazdığı *el-Musaffâ* adlı şerh, hilafiyat ile ilgili önemli bir kitaptır. Gelecek bölümlerde ayrıntılı şekilde açıklanacağı gibi Ebû Hafs en-Nesefî *el-Manzûme* adlı eserini 14 Safer 504 (1 Eylül 1110) tarihinde tamamlandığını kitabının sonunda belirtmiştir. Ebü'l-Berekât en-Nesefî de *el-Mustasfâ*'yı 20 Şaban 670 (22 Mart 1272) yılında ikmal ettiğini eserin sonunda söylemektedir.

Ebû Hafs en-Nesefî, bu metni, Maverâünnehir bölgesinde Türklerin Müslümanlığı seçtikten sonra İslâm'a yaptıkları hizmetleri ve çalışmalarını ile ilmin zirveye ulaştığı kabul edilebilecek bir dönemde kaleme almıştır. Müslüman Türk'lerin kurduğu devletlerden Batı Karahanlılar'ın hüküm sürdüğü dönem, ilim tarihi bakımından verimli bir kesiti ifade eder. Öyle ki, hemen hemen bütün şehirler ve hatta pek çok köyün bile ilim merkezi olduğu nakledilmektedir. Kaynaklarda bu ilim merkezlerinin sayısının 50'ye yakın olduğu belirtilmektedir.<sup>1</sup>

<sup>1</sup> Kavakçı, Yusuf Ziya, *XI. ve XII. Asırda Karahanlılar Devrinde Maverâünnehir İslam Hukukçuları*, Ankara 1976, s. 302-303.

İnceleyeceğimiz bu şerh ise İslâm Dünyası için travma sayılan Moğol istilalarından sonra meydana getirilmiş bir eserdir. *el-Manzûme* hem yazıldığı tarih itibariyle, hem de kendisinde ilkleri toplaması itibariyle önemli bir eserdir. Önemi, fıkıhta ilk manzûm eserlerden ve mezhepte de hilâfiyyâta dair yazılan ilk kitap olmasından alır. Eserin bir başka açıdan önemi, kolay ezberlenip akılda kalma özelliğidir. *el-Musaffâ* ise şiirlerin açıklanıp anlaşılması meselelerin asıllarının gösterilmesi ve olayların tasavvurunu sağlayacak şekilde ele alması açısından önemli bir eserdir.

Bu iki eseri fıkıh tarihi hassaten Hanefî mezhebi açısından önemli kılan diğer bir özellik de müelliflerinin yer yer buldukları tercihlerin sonraki ulemâ tarafından hüsn-i kabul görmesidir. Zikredilen iki eser bu açıdan da önemli kaynaklardır. Bu tercihler kendilerinden sonraki eser sahipleri tarafından belirtilip gösterilmiştir. İki müellif de geleneksel anlamda ilmi süreçlerin yetiştirdiği “âlim” tipini temsil eden özelliğe sahiptirler ve sadece fıkıhla ilgili değil İslâmî disiplinlerin diğer alanlarında da eser vermişlerdir.

İslâm hukuk tarihinde oluşan güçlü ilmi gelenek yanında aynı havzada yetişmiş olmalarından dolayı meselelere yaklaşım usullerinde de ortak yönleri oldukça fazladır.

## II. ARAŞTIRMANIN YÖNTEMİ

Bu çalışma, giriş ve üç bölümden oluşmaktadır.

Birinci bölümde Ebü'l-Berekât en-Neseffî'nin hayatı, ismi, künyesi, lakabı, nispeti, doğum tarihi, doğum yeri, eğitimi ve hocaları, talebeleri, ilim silsileleri, ilmi şahsiyeti, vefatı bibliyografya ve tarih kitaplarından ve son dönemde yapılan araştırmalardan da yararlanılarak tespit edilmeye çalışılmıştır.

Yine bu bölümde eserleri ve hangi alanla ilgi olduğu, eserleri üzerine yapılan, şerh, haşiye, ihtisâr, nazm ve tecümel bibliyografya kitaplarından tespit edilmiş, yazma eser katalogları taranıp buldukları kütüphaneler ve numaraları gösterilmiştir. Bunlardan neşirleri yapılanların ulaşılabildiği kadarıyla muhakkikleri, baskı yerleri ve yılları belirtilmiştir. Ayrıca bu bölümde Ebü'l-Berekât en-Neseffî ve

eserleri üzerine yazılan ansiklopedi maddesi, makale, yüksek lisans ve doktora çalışmalarına da yer verilmiştir.

İkinci bölümde edisyon kritiği/tahkiki yapılan *el-Musaffâ*'nın adı, yazılış sebebi, muhtevası, tertîbi ve yazmaları belirtilmiş ve kütüphanelerdeki nüshaları tespit edilip yazmaları hakkındaki hatalar tashih edilme cihetine gidilmiştir. Ayrıca *el-Musaffâ*'nın Türkiye'deki yazma nüshalarının bulunduğu kütüphaneler ve numaraları imkânlar dâhilinde verilmeye gayret edilmiştir. Bu bölümde tahkikte kullanılan ve yararlanılan nüshalar ayrıntılı olarak tanıtılmış ve tahkikte kullanılan nüshaların tercih sebepleri belirtilmiştir. Nüsha tercihinde klasik metot uygulanmış ve kısmen de stemmatik metodundan yararlanılmıştır.<sup>2</sup> Bu bölümde yine *el-Musaffâ*'nın kaynakları, metodu, etkileri, Hanefî fıkıh geleneğindeki önemi ele alınmaya çalışılmıştır.

Eserin kaynakları, metinde bazen isme bazen eserlere atıf yapılarak gösterilmiştir, fakat hem metinde hem de açıklamalarda müellif ve eser isimleri tarafımızca tam olarak yazılmıştır. Tenkitli metinde eser ve müellif isimleri dipnotta tam olarak verilmiştir. Bu konudaki detaylı açıklamalar tenkitli metin ve uygulanan metot bölümünde verilecektir.

Bu bölümde hangi müellife ve esere ne kadar atıf yapıldığı sayısal olarak tespit edilmiş ve tablo ile de desteklenmiştir. Tablo en fazla atıf yapılandan en az atıf yapılan doğru sıralanmıştır. Atıf sayıları eşit ise vefat tarihi eski olandan yeniye doğru sıralanmış, vefat tarihleri tespit edilemeyenler en sona bırakılmıştır.

Bu bölümde *el-Musaffâ*'da uygulanan şerh metodu açıklanmış ve ilave şerh çeşitleriyle ilgili kısa bilgiler verilmiştir. Yine şerh örnekleri verilirken, sarf, nahiv, zamirlerin merciinin gösterilmesi ve de cümle ve kelimelerdeki haziflerle ilgili metinden örnekler zikredilmiştir.

Ebü'l-Berekât en-Nesefî, *el-Musaffâ*'da, *el-Mazûme*'nin farklı nüshalarını karşılaştırmış, bir tür tahkik yapmış ve nüshalar arasında tercihlerde bulunmuştur.

---

<sup>2</sup> Stemmatik için bkz. Murtaza Bedir'in derlediği, *Stemmatik Tenkitli Metin Neşrinde Soy-Ağacı Yaklaşımı*, İstanbul 2011.

Ebü'l-Berekat en-Neseffî'nin elinde müellif nüshasının olduğu da anlaşılmaktadır. Fakat bazı tercihlerinde müellif nüshasını tercih etmemiştir. *el-Musaffâ*'da *el-Manzûme*'nin 50'ye yakın nüsha farkından bahsedilmektedir.

*el-Musaffâ*'nın etkileri de bu bölümde işlenen konular arasındadır. Hangi esere hangi konuda ne kadar atıf yaptığı belirtilmiş ve tablolarla gösterilmiştir. Tenkitli metinde *el-Musaffâ*'nın atıf yaptığı eserlerden, Serahsî'nin (v. 483/1090) *el-Mebsût*, Mergînânî'nin (v. 593/1197) *el-Hidâye*, Burhaneddin Mahmud b. Ahmed b. Abdulaziz b. Maze el-Buhârî'nin (v. 616/1219) *el-Muhîtu'l-Burhânî fî'l-fikhî'n-Nu'mânî* gibi bazı kitaplardaki yerleri gösterilmiştir. Bu kitaplar üçüncü bölümde belirtilmiştir.

Bu bölümde ayrıca *el-Musaffâ*'nın Hanefî fikhındaki önemi de tespit edilmeye çalışılmıştır.

Üçüncü bölümde ise *el-Musaffâ*'nın edisyon kritiğinde uygulanan metod belirtilip tenkitli metin eklenmiştir.

Araştırmanın başlıca kaynakları, tabakat ve tarih kitapları yanında *el-Musaffâ*'nın atıf yaptığı çalışmalardır. Bu eserler tenkitli metin ve dirase kısmında belirtilmiştir.

*el-Musaffâ*'nın kendinden sonraki dönemlerde etkili olduğu dikkati çekmektedir. Bu bağlamda kendisini kaynak gösteren kitaplardan sekizi seçilerek *el-Musaffâ*'ya atıf yaptıkları konuların yerleri tam olarak gösterilmiş, bazılarının da atıf sebepleri belirtilmiştir. Ancak İbn Âbidîn'in (v. 1252/1836) *ed-Dürrü'l-muhtar'a Reddü'l-muhtâr* adıyla yazdığı haşiye ile oğlu Alâddin'in (v. 1306/1889) bu eser için hazırladığı tekmilede *el-Musaffâ*'ya yapılan atıflar ile beraber konular da tam olarak açıklanmıştır. Bunun sebebi İbn Âbidîn'in *Hâşiye*'si ile *el-Musaffâ*'nın metod ve konuları işleyiş bakımından tam bir benzerliğe sahip olmasıdır. Her iki eser kendinden önceki birikime ayna tutmuş ve bu mirası bize yansıtmışlardır. İbn Âbidîn tanıtılırken ikinci bölümde bu bilgiler verilmiştir.

### III. ARAŞTIRMADA YER ALAN BAZI KAVRAMLAR

Edisyon kritiği yapılan eser hilâfiyata dair olduğu için konuyla ilgili kavramlar, hilâfiyât tarihi ve bu alanla ilgili eserler kısaca belirtilmiştir. *el-*

*Musaffâ*'nın metni manzum olmasından dolayı *manzum* kavramı hakkında da kısaca bilgiler verilmiştir. *el-Musaffâ*, *el-Manzûme* üzerine bir şerh olduğu için *şerh* kavramı üzerinde de durulmuştur.

### A. HİLÂFİYYÂT

Hilâf, sözlükte “muhalefet etmek, karşı gelmek, aykırı davranmak ve zıtlaşmak” gibi anlamlara gelir.<sup>3</sup> İstilah olarak ise “gerçeği ortaya koymak veya bâtili ortadan kaldırmak için, zıt görüşlü iki kişi arasında cereyan eden tartışma” demektir.<sup>4</sup>

Taşköprîzâde de (v. 968/1561) ilm-i hilâf için iki tanım vermektedir.

Birincisi “ilmi hilâf, icmâlî ve tafsîlî delillerden farklı hükümleri istinbât etme yöntemlerinden bahseden bir ilimdir.”<sup>5</sup>

İkincisi ise “ilm-i hilâf fikhî mezheplerin taraftarları arasında ferî meseleler hususunda meydana gelen cedel/tartışmalardır.”<sup>6</sup>

Ferhat Koca bu iki tanımı şöyle değerlendirmiştir: “Bu tanımlardan birincisi geniş, ikincisi ise dar kapsamlı olup, birinci tanım hilaf ilmini fıkıh usûlü ilminin, ikincisi ise fıkıh ilminin alt bir şubesi haline getirmektedir.”<sup>7</sup>

Literatürde “ilm-i hilâf” ile “hilâfiyyât” ifadelerinin birbirlerinin müradifi gibi kullanımları dikkati çekmektedir. Bu açıdan aralarındaki ince farklılıkları tespit etmek güçtür. Görünen o ki aralarındaki anlam yakınlığı nedeniyle sonraki dönemde, fakihlerin farklı içtihatlarını mukayese ve savunma amacıyla bir araya toplamanın da hilâfiyyât diye isimlendirildiği görülmektedir.<sup>8</sup>

İlm-i hilâf terkiibini Şükrü Özen şöyle tanımlamıştır:

“İlm-i hilaf terkiibi, bir mezhebin görüşlerini kendi bütünlüğü içerisinde öğrenme manasındaki “ilmü'l-mezhebin” karşılığı olarak kullanıldığında farklı görüşleri bilme ve birbirleriyle kıyaslama manasında basit hilâf bilgisi

<sup>3</sup> İbn Manzûr Muhammed b. Mükrim el-İfrîkî, *Lisânü'l-Arab*, Daru's-Sâdir, Beyrut, ty., “خلف” maddesi; Özen, Şükrü, “Hilâf”, *DİA*, İstanbul 1998, XVII, 527.

<sup>4</sup> Seyyid Şerif el-Cürcânî, *Kitâbu't-Ta'rifât*, Beyrut 1424/2003, s. 164-165.

<sup>5</sup> Taşköprîzâde Ahmed b. Mustafa, *Miftahu's-saâde*, Beyrut 1405/1985, I, 283.

<sup>6</sup> Taşköprîzâde, *age*, II, 556.

<sup>7</sup> Ebû Zeyd ed-Debûsî, *Te'sîsü'n-Nazar (Mukayeseli İslam Hukûk Düşüncesinin Temellendirilmesi*, çev. Ferhat Koca), Ankara 2002, s. 13.

<sup>8</sup> Özen, Şükrü, “Hilaf”, İstanbul 1998, *DİA*, XVII, 527.

kastedilir. Dolayısıyla farklı mezheplerin içtihatlarını bilme, birbiriyle mukayese etme basit anlamıyla ilm-i hilâfin hilâfîyyat şeklinde isimlendirilmesi ve fıkıhın bir alt dalı olarak görülmesi mümkündür. Bir de cedel yöntemiyle hasmı susturma kendi mezhep görüşünü savunup ötekini çürütme amacıyla mezhepler arası farklı içtihatların dayandığı gerekçeleri bilme anlamındaki ilm-i hilâfin ise fıkıh usulüne daha yakın olup onun bir alt dalı sayılması uygun görülmektedir.”<sup>9</sup>

Şükrü Özen’in bu değerlendirmesi, Taşkoprîzâde’nin iki tanımını değerlendiren Ferhat Koca’nın değerlendirmesi ile örtüşmektedir.

Kâtib Çelebi (v. 1067/1657) ise hilâf ilmini şu şekilde tarif etmektedir: “ilm-i hilâf şer’i delillerin irad/kullanılış şeklini ve kesin deliller getirerek şüpheyi ortadan kaldırma yollarını ve muhalif delilleri ortadan kaldırma metotlarını öğreten bir ilimdir.”<sup>10</sup>

İsmail Hakkı İzmirli (v. 1366/1946) de ilm-i hilâfi şöyle tarif etmiştir: “İstinbat olunan bir hükmü muhaliflerin ortadan kaldırmasından korumak için şer’i delillerin çeşitli şart ve hallerinden bahseden bir ilimdir.”<sup>11</sup>

Kâtib Çelebi’nin tanımda kullandığı “şer’i delil” ve İsmail Hakkı İzmirli’nin kullandığı “istinbat” kelimeleri ilm-i hilâfi, fıkıh usulünün bir alt alanı haline getirmiştir.

Taşkoprîzâde, münazara, cedel ve hilâf ilimlerinin fıkıh usulünün alt dalı/alanı sayılabileceğini belirtmiştir.<sup>12</sup>

İbn Haldun fıkıh usulü, hilâfîyyât ve cedel konularını peşpeşe vermiştir. O, birbiriyle ilişkilerini kurarak bu üç ilmi özel başlıklarla tek konu altında toplamıştır.<sup>13</sup>

İsmail Hakkı İzmirli, ilm-i hilâfi fıkıh usulünün önemli bir şubesi kabul eder ve ilm-i hilâf ile uğraşan kişinin fıkıh usûlünü usûlcüler kadar bilmesi gerektiğini söyler. Usûlcüler usûl kaidelerine göre hüküm çıkarırlar, hilâfîyyât ile uğraşanlar ise

<sup>9</sup> Özen, “agm”, *DİA*, XVII, 527-528.

<sup>10</sup> Kâtib Çelebi, *Keşfu’z-zunûn ‘an esâmi’l-kütüb ve’l-fünûn*, Beyrut ty, I, 721.

<sup>11</sup> İsmail Hakkı İzmirli, *İlm-i Hilaf*, Dersâdet 1330, s. 3.

<sup>12</sup> Taşkoprîzâde, *age*, I, 308; II, 598-599.

<sup>13</sup> Abdurrahman b. Muhammed İbn Haldûn, *Mukaddime*, Beyrut ty. s. 452-458 (çev. Halil Kendir, Ankara 2004, II, 632-637).

çıkarılan söz konusu hükümleri muhaliflere karşı korurlar. İsmail Hakkı “Fıkıh usûlü kazanır, ilm-i hilâf saklar”<sup>14</sup> sözüyle fıkıh usûlü ile ilm-i hilaf arasındaki farkı veciz bir şekilde ifade etmiştir.

Hilâfiyyat’ın başlangıcı konusunda kesin bir tarih verilmezken, V-VIII. (XI-XIV.) yüzyılda altın çağını yaşadığı ifade edilmektedir.<sup>15</sup>

Hilâf mezhepler arasında olduğu gibi mezheplerin kendi içlerinde de olabilmektedir. Her ikisi için de kitaplar yazılmıştır.

Hilâfiyyât ilminin altın çağında yaşamış *el-Manzûme*’nin yazarı ve onun şerhi olan *el-Musaffâ*’nın müellifi, eserlerinde Hanefî mezhebinin kendi içindeki hilâfa geniş yer ayırırken Malikî ve Şafîî’lerle olan görüş ayrılıklarına da yer vermişlerdir. Dolayısıyla bu eserler hem mezhebin kendi içindeki hem de diğer mezheplerle olan hilâfiyâtan bahsetmektedir.

Hilâf ve ihtilaf kelimelerinin birbiriyle ilişkisine gelince, bu iki kavram bazen aynı manada kullanılsalar da, ihtilâf kısaca ittifâkın zıddı olup, görüş ayrılığına düşmek, uzlaşmamak ve farklı görüşlere sahip olmak anlamına gelmektedir. Buna göre ihtilâf, farklı görüşler karşısında tarafsız kalmak anlamını da barındırdığı için olumlu bir çağrışıma sahiptir. Hilâf ise görüşlerden birini tercih etme, diğerine ise karşı gelme anlamı taşımaktadır. Bu iki terim arasındaki farklar sebebiyle ihtilaf ifadesi genellikle delile dayalı görüşler, hilâf ise delilsiz görüşler için kullanılmaktadır.<sup>16</sup>

Bir başka tabirle kuvvetli olan ve yaygın hale gelen görüş genelde ihtilâfla, zayıf ve kabul görmeyen görüş ise hilâf kavramıyla ifade edilmektedir. İhtilâf, ilk dönemlerde sahâbe ile tâbînin ve mütakip dönemdeki müçtehitlerin arasındaki görüş ayrılıklarını belirtmek için; ilm-i ihtilâf ise söz konusu farklı görüşleri bilmek anlamında kullanılmaktadır.<sup>17</sup>

<sup>14</sup> İsmail Hakkı, *age*, s. 3.

<sup>15</sup> Özen, “agm”, *DİA*, XVII, 536.

<sup>16</sup> Muhammed Ali et-Tahânevî, *Keşşâfu ıstılahâti’l-fünûn ve’l-ulûm* (thk. Ali Dahrûc), Beyrut 1996, I, 119-117.

<sup>17</sup> Özen, “agm”, *DİA*, XVII, 527.

### 1. *İlm-i Hilâfın Doğuşu ve Gelişmesi*

Hilâfiyatın ne zaman ortaya çıktığı hususunda kesin bir tarih vermek mümkün olmadığı gibi hilâf kelimesinin kullanımını konusunda da literatürde net bir tarih tespit edilememiştir.

Mesela bu ilmin doğuşu ve ilk kim tarafından tesis edildiği konuları yeterince açıklığa kavuşturulamamıştır. Ancak İsmail Hakkı İzmirli'nin beyan ettiği şu ifadeler ilm-i hilâfın ilk dönemlerden itibaren farklı konular içerisinde var olduğunu açıklamaktadır: “İslam’ın ilk dönemlerinde fakihlerin ihtilafları, diğer ilimlerin konuları gibi özel bir bilim dalı içerisinde beyan edilmezdi. Bu ihtilaflar, bazen mesâil-i fihriyye içerisinde, bazen de ilgili olduğu özel konusu içerisinde anlatılırdı. Ayrıca bir kitapta da zikredildiği varid idi.”<sup>18</sup>

İbn Haldûn da ilm-i hilâfın doğuşu ve gelişmesi hakkında kapsayıcı bilgiler vermektedir. Konumuzla ilgili tarihi gelişimi ve literatürünün oluşumu hakkında önemli bilgiler vermesi bakımından burada ilgili bölümü alıntılıyoruz. İbn Haldûn’un ilm-i hilâf ile ilgili değerlendirmesi şu şekildedir:

“Şer’i delillerden çıkarılan fıkıh ilminde, müçtehitler arasında birçok ihtilâf vuku bulmuştur. Müçtehitlerin takip ettikleri usûl ve farklı görüşler, söz konusu ihtilafların ortaya çıkmasını kaçınılmaz kılmıştır.

Adı geçen ihtilaflar, İslam’da çok genişledi. Mukallitlerin diledikleri müçtehitleri takip edip taklit etme imkânları vardı. Sonra bu durum, dört büyük imama kadar geldi. Onlar halk yanında hüsnü zan olunan bir mevkie sahip oldular. Bunun için insanlar onları taklit ile yetindiler onların dışında kalanların taklit edilmesine engel oldular. Zira içtihat zorlaşmış onun maddelerini meydana getiren ilimler zamanla çeşitlenmiş ve dört mezhebin dışında kalan müçtehit imamlar artık bitmişti. Bundan dolayı bahsi geçen dört mezhep, İslam’ın temelleri mesabesine konulmuş, onlara sımsıkı bağlanan ve onların koyduğu kuralları esas alanlar arasında vuku bulan ihtilaflar şer’i naslarda ve farklı fikhî esaslardaki ihtilaflar gibi kabul edilmiştir.

Takip ettiği imamın mezhebinin sıhhatini göstermek için bütün mezhep mensupları arasında tartışmalar vuku buldu. Bu tartışmalar sağlam esasları ve

<sup>18</sup> İsmail Hakkı İzmirli, *İlm-i Hilaf*, Dersâdet 1330, s. 3.

doğru usulleri taklit ettiği mezhebin lehinde delil olarak kullanma şeklinde gerçekleşiyor ve bu münazaralar şer'i meselelerin ve fıkhi konuların tümünde uygulanıyordu. Bazen Şâfiî ile Mâlikî arasında ihtilâf meydana geliyor, Ebû Hanîfe bunlardan birine muvâfakat ediyor bazen Mâlik ile Ebû Hanîfe arasında ihtilâf meydana geliyor Şâfiî onlardan birini destekliyor, bazen Şâfiî ile Ebû Hanîfe arasında ihtilâf meydana geliyor Malik onlardan birini destekliyordu. Bu münazaralarda bahis konusu dört imamının gerekçeleri açıklanıyor ihtilaflarının kaynakları ve ihtilaflarının kaynakları ve içtihatlarının mahalleri ortaya konuyordu.

İlmin bu çeşidine hilâfiyyât deniliyordu. Bu ilimle meşgul olan bir kimsenin şer'i hükümlerin istinbatına vesile olan kaideleri bilmesi şarttır. Aynen müçtehidin bunlara ihtiyaç duyduğu gibi. Ancak şu kadar var ki müçtehit bu kaidelere hüküm istinbat etmek için ihtiyaç duyardı. Hilâfiyyât âlimi ise istinbat edilen söz konusu meseleleri muhalifin çeşitli delillerle tahrip etmesinden korumak için aynı kaidelere ihtiyaç duyar.

İmamların delillerini ve kaynaklarını bilme ve bu ilmi inceleyerek arzu edilen konular hakkında istidlalde bulunma melekesini kazanma bakımından, bu imin gerçekleştirdiği fayda çok büyüktür. Hanefî ve Şâfiîlerin bu ilme dair olan telifleri Mâlikîlerinkinden daha fazladır. Çünkü bilindiği gibi Hanefîlerde kıyas, mezheplerdeki birçok ferî hususların esasını teşkil eder. Bundan dolayı onlar, nazar ver araştırma ehlidir. Mâlikîler ise çoğu zaman eser ve nakle dayanmışlardır ve onlar ehli nazar değildir. Bundan başka Mâlikîlerin çoğu Mağrib'lidir ve onlar çok az istisna ile söz konusu sanatlardan uzaktırlar.

Bu alanda yazılan eserler şunlardır: Gazâlî *el-Meâhiz*, Ebû Zeyd ed-Debûsî *Kitabü't-Ta'lika*, Mâlikî âlimlerden, İbnü'l-Kassâr *Uyûnü'l-edille*. Bunlardan başka İbnü's-Sâatî, fıkıh usulüne dair *el-Muhtasar* adlı eserinde, ihtilaflı fıkıh konularının tüm esaslarını toplamış ve meselede ihtilâfin temeli olan hususları açıklamıştır.<sup>19</sup>

İbn Haldûn bu ifadeleriyle, başlangıcı net bir şekilde ortaya konulamayan ilm-i hilâfin tarihini kısaca özetlemiştir.

<sup>19</sup> İbn Haldûn, *Mukaddime*, s. 456-457.

İbn Haldun'un *Mukaddime*'sinde hilâf ilminin kurucusu konusunda bir şey söylemeden Debûsî'nin *Kitâbü't-ta'lika*'sını<sup>20</sup> ve ondan önce yaşamış Mâlikîlerden İbnü'l-Kassâr'ın (v. 397/1007) *Uyûnü'l-edille*'sini hilâf kitapları içerisinde zikretmişti. İbn Haldun'un zikrettiği kitaplar bu ilmin kurucusu ile ilgili bir görüşü ifade etmemektedir. Fakat kaynaklar ilm-i hilâfın ilk kurucusunun Ebû Zeyd ed-Debûsî (v. 430/1039) olduğunu belirtirler. Bu tespiti yapan ilk kişi ise İbn Hallikân (v. 681/1282) olmuştur.<sup>21</sup> Sonra Zehebî<sup>22</sup> (v. 748/1348), İbn Kesîr<sup>23</sup> (v. 774/1373), Kureşî<sup>24</sup> (v. 775/1373), İbn Kutluboğa<sup>25</sup> (v. 879/1474), Taşköprizâde<sup>26</sup> (v. 968/1561) ve Temîmî<sup>27</sup> (v. 1010/1601) gibi müellifler, İbn Hallikân'ın söz konusu görüşünü aynen nakletmişlerdir.

Fakat Debûsî'den önce özellikle hilâf ve ihtilâf ile ilgili pek çok eserin telif edilmesi Debûsî'ye hilâf ilminin kurucusu olma vasfını kazandıran özelliklerin açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.<sup>28</sup>

Debûsî'den önce yazılan ihtilâf, hilâf, hilâfiyât ve reddiyeler ile ilgili bu eserlere rağmen, kendisine ilm-i hilâfın kurucusu olarak bakılmasının sebebi, Debûsî'nin bu konuya dair yazdığı söylenen *Te'sîsü'n-nazar* adlı eserdir. Bu eserde Debûsî, kendinden önce yazılan hilâf kitaplarında olduğu gibi, ihtilafları fıkıh bablarını gözeterek değil de farklı görüşte olan müçtehitleri gözeterek tertip cihetine girmiştir. Bu eserde yine Debûsî ihtilâf edilen fikhın genel ilkelerini tasnif etmiş ve bu ilkelerin her biriyle ilgili örnekler vermiştir. Söz konusu bu iki özellik, ilm-i

<sup>20</sup> Şükrü Özen bu kitap ile *Te'sîsü'n-Nazar*'ın kastedildiğini ifade etmiştir, Özen, "agm", *DİA*, 532.

<sup>21</sup> İbn Hallikân, *Vefayâtü'l-a'yân* (thk. İhsan Abbas) Beyrut 1994, III, 48.

<sup>22</sup> Şemseddin Ebû Abdullah Muhammed b. Ahmed b. Osman b. Kaymâz ez-Zehebî, *Siyeru 'alâmi'n-nübevelâ*, Müessesetü'r-Risâle 1405/1985, *age*, XVII, 521.

<sup>23</sup> İbn Kesîr, *el-Bidâye ve'n-Nihâye* (thk. Mecmû'atün min'l-ulemâ), Dımaşk 1431/2010, XIII, 92.

<sup>24</sup> Ebû'l-Vefa, Muhyiddin b. Muhammed Abdulkadir b. Muhammed Nasrullah b. Salim el-Hanefî el-Kureşî, *el-Cevâhiru'l-mudiyye fî tabakâti'l-Hanefiyye* (thk. Abdü'l-Fettah Muhammed el-Hulv), Kahire 1993, II, 500.

<sup>25</sup> Ebû'l-Fida Zeynuddin Kasım b. Kutluboğa, *Tâcü't-terâcim* (thk. Muhammed Hayr Ramazan Yusuf), Beyrut 1413/1992, *age*, s.192.

<sup>26</sup> Taşköprizâde, *age*, I, 284.

<sup>27</sup> Takıyyüddîn b. Abdilkadir et-Temîmî ed-Dârî el-Gazzî el-Mısrî, *et-Tabakâti's-seniyye fî terâcimi'l-Hanefiyye*, (thk. Abdülfettâh Muhammed el-Hulv), Kahire 1390/1970, IV,177; Ebû Zeyd ed-Debûsî, *Te'sîsü'n-Nazar* (Mukayeseli İslam Hukûk Düşüncesinin Temellendirilmesi, çev. Ferhat Koca), Ankara 2002, s. 34-35; Özen, "agm", *DİA*, XVII,532

<sup>28</sup> Debûsî, *age*, s.35, Özen, "agm", *DİA*, XVII, 532.

hilâfın müstakil ilim haline gelmesine katkıda bulunduğu için, Debûsî kendisinden önce temelleri atılan bu ilmin gerçek kurucusu sayılmıştır.<sup>29</sup>

Fıkıhın kurulması ve tedvîn edilmesinden itibaren, imamlar arasında görüş ayrılıkları olmuştur. Bu görüş ayrılıklarını inceleyen kitaplar çoğunlukla “hilâf, ihtilâf, mesâil, mesâilü’l-hilâf, muhtelef, ta’lik, ta’lika’, nüket, red”<sup>30</sup> gibi ifadelerle isimlendirilmişlerdir.

## 2. İlm-i Hilâf ile İlgili Bazı Eserler

Fıkıh tarihinde meşhur olan dört amelî mezhebe mensup fakihlerin kaleme aldığı hilafiyata dair bazı eserler şunlardır:

### Hanefî mezhebi

- 1- Ebû Yusuf (v. 179/798), *İhtilâfu Ebî Hanîfe ve İbn Ebî Leylâ*, Kahire 1357.
- 2- Ebû Said el-Berdâî, (v. 317/929), *Mesâilü’l-hilâf*.<sup>31</sup>
- 3- Ebû Ca’fer et-Tahâvî (v. 321/933), *İhtilâfü’l-ulemâ*. Bu eserin Ebû Bekir Ahmed b. Ali er-Râzî el-Cessâs (v. 370/980) tarafından ihtisar edilmiş, bu ihtisar Abdullah Nezir Ahmed tarafından tahkik edilmiş I-V, Beyrut 1416/1995 yayımlanmıştır.
- 4- Ebü’l-Hüseyn Ahmed b. Muhammed el-Kudûrî (v. 428/1037), *et-Tecrîd* (thk. Muhammed Ahmed Serrâc ve Ali Cuma Muhammed), Kahire 1424/2004, I-XII.
- 5- Ebû Zeyd ed-Debûsî (v. 430/1039), *Te’sîsü’n-nazar*.<sup>32</sup> Bu kitabı Ferhat Koca, “Mukayeseli İslam Hukûk Düşüncesinin Temellendirilmesi” adıyla tercüme etmiş başına uzunca bir takdim yazmış ve yayınlamıştır. Ankara 2002.
- 6- Muhammed b. Abdullah b. el-Hüseyn Ebû Bekir en-Nâsîhî (v. 484/1091), *Kitâbu’l-muhtelef beyne Ebî Hanîfe ve’ş-Şâfiî*. Süleymaniye Ktp., Bağdatlı Vehbî Efendi, nr. 464.

<sup>29</sup> Debûsî, *age*, s.36, Özen, “agm”, *DİA*, XVII, 532-533.

<sup>30</sup> Özen, “agm”, *DİA*, XVII, 536.

<sup>31</sup> Hayreddin b. Mahmud b. Muhammed b. Ali b. Fâris ez-Ziriklî, *el-A’lâm*, Eyâr 2002, I, 114.

<sup>32</sup> Eserin adı ve müellifi ile ilgili görüşler için bkz. Özen, Şükrü, “Te’sîsü’n-Nezâir”, *DİA*, İstanbul 2011, XL, 545-547.

7- Ebü'l-Mefâhir Hüsameddin Ömer b. Burhan el-İsbîcâbî, *Muhtasar fî hilâfiyyâti'l-Mebsût*, Süleymaniye Ktp. Fatih, nr. 20130.

### **Mâlikî Mezhebi**

1- Ebû Bekir Muhammed b. Ahmed b. Muhammed el-Cehm el-Verrâk el-Mervezî (v. 329/940 veya 333/944), *Mesâilü'l-Hilâf*.<sup>33</sup>

2- el-Kasım b. Cellâb (v. 378/988), *Mesâilü'l-hilâf*.<sup>34</sup>

3- Ebû Cafer b. Muhammed b. Abdullah el-Ebherî, *Kitâbü mesâili'l-hilâf*.<sup>35</sup>

4- Ebû Muhammed Abdullah b. İbrahim el-Endülüsî el-Asîlî (v. 392/1002), *ed-Delâilü ümmühâti'l-Mesâil*.<sup>36</sup>

5-İbnü'l-Kassâr, (Ebü'l-Hasan Ali b. Ömer b. Ahmed el-Bağdâdî) (v. 397/1007), *Uyûnü'l-Edille fî mesâili'l-hilâf beyne fukahâi'l-emsâr*.<sup>37</sup>

6- Kadı Abdülvehhâb el-Bağdâdî (v. 422/1031), *Uyûnü'l-Mecâlis*.<sup>38</sup>

### **Şâfî Mezhebi**

1- İmam Şâfî (v. 204/1820), *el-Ümm*.

2- Muhammed b. Nasr el-Mervezî (v. 294/906), *İhtilâfü'l-ulemâ*.<sup>39</sup>

3- İbnü'l-Münzîr en-Nisâbûrî (v. 309/921), *el-Evsat fî's-Sünen ve'l-icmâ ve'l-ihtilâf*.<sup>40</sup>

4- Ahmed b. Hüseyin el-Beyhakî (v. 458/1066), *el-Hilâfiyyât* (thk. Meşhûr b. Hasan Süleyman), Riyad 1415/1995, I-II.

<sup>33</sup> Debûsî, *age*, s.42.

<sup>34</sup> İbnü'l-İmâd Şehabeddin Ebü'l-Felâh Abdulhay b. Ahmed b. Muhammed el-Akrî el-Hanbelî ed-Dimeşkî, *Şezerâtü'z-zehab fî ahhâri men zehab* (thk. Abdulkadir Arnavut ve Mahmut Arnavut), Beyrut 1406/1986, *age*, IV,415.

<sup>35</sup> Debûsî, *age*, s.42.

<sup>36</sup> Akyüz, Vecdi, "Asîlî", *DİA*, İstanbul 1991, III, 482.

<sup>37</sup> Debûsî, *age*, s.42; Özen, Şükrü, "İbnü'l-Kassâr", *DİA*, İstanbul 2000, XXI, 104-105.

<sup>38</sup> Debûsî, *age*, s.42.

<sup>39</sup> Debûsî, *age*, s.43.

<sup>40</sup> Debûsî, *age*, s.43.

5- Ebû İshak eş-Şirâzî (v. 476/1083), *en-Nüket fi mesâili'l muhtelef fihâ beyne 'ş-Şâfiî el-Muttalibî el- Hâşimî ve Ebî Hanîfe*. İstanbul Süleymaniye Ktb., Hasan Hüsnü Paşa nr. 458; Bağdatlı Vehbî Efendi, nr. 507.

6- İmamü'l-Haremeyn el-Cüveynî (v. 478/1085), *ed-Dürretü'l-Mudiyye fi mâ vaka' fihî'l-hilâf beyne 'ş-Şâfiyyeve'l-Hanefiyye* (thk. Abdülazimed-Dîb) Doha 1406/1986.

### **Hanbelî Mezhebi**

1- Ebû Bekir Ahmed b. Selmân en-Neccâd (v. 348/960), *Kitâbü'l-hilâf*.<sup>41</sup>

2- Ebû Bekir Abdülaziz b. Ca'fer b. Ahmed el-Bağdâdî (v. 363/974), *Kitâbü'l-hilâf maa 'ş-Şâfiî*.<sup>42</sup>

3- Ebû Hafs Ömer b. İbrahim el-Ukberî (v. 387/997), *el-Hilâf beyne Mâlik ve Ahmed*.<sup>43</sup>

4- Ebû Ya'lâ el-Ferrâ (v. 458/1066), *et-Ta'liku'l-Kebîr fi'l-Mesâili'l-hilâfiyye beyne'l-eimme*.<sup>44</sup>

5- İbn Ebî Ya'lâ (v. 526/1131), *Kitâbu'l-hilâf*.<sup>45</sup>

İlm-i hilâf ile ilgili çalışmalar İslam'ın ilk döneminden bugüne kadar devam etmiştir ve günümüzde de çeşitli adlarla sürdürülmektedir.

Hilâfiyyât çok geniş bir konu olması hasebiyle, tanımı, tarihi ve literatürüne kısaca değinilmiştir. Fakat diğer ilimlerle bağlantısına girilmemiştir.<sup>46</sup>

### **B. ŞERH**

Sözlükte “eti kesmek, açmak, yarmak, açığa çıkarmak, açıklamak, bir şeyi genişletip yaymak, sözün kapalı kısımlarını açıklayıp anlaşılır hale getirmek”<sup>47</sup> gibi

<sup>41</sup> Ebû İshâk eş-Şirâzî, *Tabakâtu'l-Fukahâ* (thk. İhsan Abbas), Beyrut 1970, s.172.

<sup>42</sup> Debûsî, *age*, s.45

<sup>43</sup> Debûsî, *age*, s.45

<sup>44</sup> Debûsî, *age*, s.45

<sup>45</sup> Debûsî, *age*, s.45

<sup>46</sup> Ayrıntılı bilgi için bkz. Özen, “agm”, *DİA*, XVII, 527-538; a.mlf., *İlmi Hilâfin Ortaya Çıkışı ve Ebû Zeyd ed-Debûsî'nin Te'sîsü'n-nazar Adlı Eseri*, İstanbul 1988, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi; Debûsî, *age*, s. 13-49; İbn Haldun, *age*, s. 452-458; (İbn Haldun, *age*, çev. II, 632-637).

<sup>47</sup> İbn Manzûr, *Lisânü'l-Arab*, Daru's-Sâdır, Beyrut, “شرح” maddesi; Develioğlu, Ferit, *Osmanlıca-Türkçe Ansiklopedik Lügat*, Ankara 1993, s. 991.

manalara gelen şerh kelimesi aralarında küçük farklılıklar olsa da, tefsîr, te'vîl, ve ta'bîr kelimeleri ile eşanlamlı olarak önceden beri kullanılmagelmıştır. İstilahta ise, en son manadan hareketle “sözlü veya yazılı olarak bir konuda yapılan açıklamalardır.”<sup>48</sup> Bir başka ifâde ile şerh, “bir eseri anlaşılır kılmak amacıyla sözcüklerini, deyimlerini yorumlayıp açıklayarak yazılan kitapların genel adıdır.”<sup>49</sup>

Günümüzde açıklama manasında kullanılan şerh kelimesini, Tunca Kortantamer de şöyle tarif etmiştir: “Bir metnin, daha iyi anlaşılсын diye, o metni başkalarından daha iyi anladığı kanaatinde olan kişiler tarafından açıklanmasıdır.”<sup>50</sup>

Şerh Kur'ân dışındaki bütün eserler için geçerlidir. Kur'ân için yapılan açıklama ve yorumlarda tefsîr ve te'vîl kelimeleri kullanılmaktadır. İslamî eserler söz konusu olduğunda şerhi, Sedat Şensoy “bir eserin daha geniş şekilde açıklanıp anlaşılması gayesiyle yazılmış kitapları ifade eden bir telif türüdür”<sup>51</sup> şeklinde tanımlamaktadır. Ancak şuna da işaret etmeliyiz ki şerh, pratikte, bir ilim dalında meşhur olmuş genellikle muhtasar metinler üzerine yapılan, bunlardaki müphem ifadeleri açıklayan, noksanlıkları tamamlayan, hatalara işaret eden, gerektiğinde delilleri ve gerekçeleri zikreden ve mananın daha iyi anlaşılması için örnekleri çoğaltan eserler olduğu dikkati çekmektedir. Şerhi yazan kişiye ise şârih denir. Metnin manasını ortaya koyan ve metni güncelleyen şârih, metin sahibinin dışında metnin muhatabını manaya ulaştırmada rehberlik yapan ikinci kişidir.

Şerh ve metin müellifleri genelde ayrı kişiler olmakla birlikte bazı metin yazarlarının kendi eserlerini şerh ettiği de olmuştur. Neseî, (v. 710/1310) *el-Menâr* adlı fıkıh usulüne dair eserine *Keşfu'l-esrâr* adıyla şerh yazmıştır. el-Mevsilî (v. 683/1284) *el-Muhtâr* adlı eserine çevresinden gelen talepler üzerine *el-İhtiyâr li ta'lîli'l-Muhtâr* isminde bir şerh yazmıştır. Fıkıh dışındaki metinlerde de metin sahibinin kendi eserlerine şerh yazdığı görülmektedir.

<sup>48</sup> Şensoy, Sedat, “Şerh”, *DİA*, İstanbul 2010, XXXVIII, 555.

<sup>49</sup> Erbil, Bilal, “Aynı Yüzyılda Yaşamış İki Şârihin Şerh Anlayışlarının Mukayeseli (Sûdî-i Bosnavî ve Sürûrî)”, *Eski Türk Edebiyatı Çalışmaları IX, Metnin Halleri: Osmanlıda Telif, Tercüme ve Şerh* içinde, İstanbul: Klasik yayınları, 2014, s. 295.

<sup>50</sup> Kortantamer, Tunca, “Teori Zemininde Metin Şerh Meselesi”, *Türk Dili ve Edebiyatı Araştırmaları Dergisi*, sy. 8 (1994), s. 3.

<sup>51</sup> Şensoy, “agm”, *DİA*, XXVIII, 555.

Şerhler çoğunlukla bir eserin tamamını açıklamak amacıyla yazılır. Bu şerhler üzerine şerhler de yapılmıştır. Ancak genelde şerhlere dair yapılan açıklama, eleştiri ve ilâve tarzı notlardan meydana gelen eserler hâşiye, hâşiyelere dair yazılan notlar ise ta'lik diye isimlendirilmişlerdir.<sup>52</sup> Tarih olarak şerhlerin ortaya çıkışı III. (IX.) yüzyılın sonu ve IV. (X.) yüzyılın başı olarak belirlenmiştir. Hâşiyeler ise VII. (XIII) yüzyılda görmek mümkündür. Yaygın bir telif türü haline gelişi de VIII. (XIV.) yüzyıldır.

Eyüp Said Kaya'nın tespitlerine göre fıkhîta şerh literatürü Hanefî, Şâfiî ve Mâlikî mezheplerinde IV. (X.) yüzyılın başında, Hanbelî mezhebinde ise aynı yüzyılın ortasında yayılmaya başlamıştır.<sup>53</sup>

Kâtip Çelebi, eser yazma sebeplerini sayarken kapalı kalmış hususları açıklama ve eserdeki hataları düzeltme çeşitlerine de değinir.

Ona göre üç sebeple şerhe ihtiyaç duyulur:

Birincisi: Okuyucuların zeka, birikim ve kabiliyetlerinin aynı seviyede olmayışıdır.

İkincisi: Şerhi yapılan eserin başka bir ilim dalının alanına girmesi sebebiyle bazı temel bilgilere yer verilmemesi, bazılarının düzenlenmemiş olması veya bazı hükümlerinin illetlerinin belirtilmemesi.

Üçüncüsü: Eserde yoruma muhtaç veya mecâzi ifadelerin kullanılması. Ayrıca bazı eserlerde görülen yanlışlık ve eksikliklerin giderilmesi de şerh yazmayı gerektirmektedir.<sup>54</sup>

Bunlara ilaveten şerh için Eyüp Said Kaya'nın belirlediği şu beş işlevden söz edilebilir:

“1. Hükümlerin delillendirilmesi. Metinde yer alan fikhî hükümlerin şer'î deliller ve mezhep içi istidlal kaynaklarıyla irtibatlarının kurulması veya daha önce kurulan irtibatların yeniden düzenlenmesi suretiyle her bir önermenin

<sup>52</sup> Şensoy, “agm”, *DİA*, XXXVIII, 555.

<sup>53</sup> Kaya, Eyüp Said, “Şerh (Fıkıh)”, *DİA*, İstanbul 2010, XXXVIII, 560-561.

<sup>54</sup> Bedreddin ez-Zerkeşî, *el-Bürhân fî 'ulûmi'l-Kur'ân* (M. Abdülfadl İbrahim), İhyâü'l-kütübî'l-Arabiyye, 1957, I, 14; İbn Haldûn, *age*, s. 443-44; Kâtip Çelebi, *age*, I, 35-37, Şensoy, “agm”, *DİA*, XXXVIII, 555-556.

ardında yatan akıl yürütme, şerhin yazıldığı dönemin tartışma ve önceliklerine göre yeniden şekillendirilip zenginleştirilmektedir.

2. Önceki katkıları değerlendirme. Metinde bulunan meselelerin hükmü veya bu meseleleri ifade eden önermelerin kapsamı hakkında daha önce zikredilen görüşleri ele alan ve özellikle aynı metinle ilgili telif edilmiş şerh ve haşiyelerin bu husustaki katkılarını tartışan şerhler bu şekilde fikhî meselelerin literatür tercihini de ortaya koymaktadır.

3. Yeniden ifade. Metnin yazıldığı dönemden sonra gelişen terim, tasnif, dil ve üslûba göre metnin önermelerini yeniden anlatan şerhler. Bu çerçevede “tehzîp” ve “tertip” diye adlandırılan birçok çalışma aslında metnin eskiyen dil ve tasnifini yeniden inşa etmek için sarf edilen gayretlerdir.

4. Metni tenkit. Özellikle müfta bih görüşleri belirleme hususunda ve fıkıh eğitimi müfredatlarında temel metinlerden kabul edildiği için yaygın şerh geleneğine sahip eserlere karşı eleştirilerin dile getirildiği literatür yine bu metinler üzerine yazılan şerhlerden oluşmaktadır.

5. Terim ve ifadeleri açıklama. Sarf, nahiv ve belagat tahlillerinin yapılması, zamirlerin merciinin ve cümlelerdeki hafzedilmiş öğelerin açıklanması, fıkıh ve diğer ilimlere dair terimlerin, bilinmeyen kelimelerin ve nadir kullanımların izahı şeklinde ortaya çıkan bu tarz özellikle fıkıh eğitiminin ilk basamaklarında kullanılan metinler hakkında yazılmış şerhler.”<sup>55</sup>

İslami ilimlerin bütün alanlarında görülen şerh geleneği<sup>56</sup> eleştiri sınırlarını aşan ağır hücumlara uğramıştır. Ancak kanaatimizce şerhin, metinlerin güncellenmiş şekli olduğunu söylememiz gerekir.<sup>57</sup> Çünkü şerh, sadece metni basit bir izahtan ibaret değil aynı zamanda katkı hatta yerine göre yeniden inşadır. Bunun yanında şerh gerçeği doğuda ve batıda dini ve edebi metinleri anlama ve yorumlama çabasıyla ortaya çıkmıştır. Bundan dolayı şerhler felsefe, tarih ve diğer bilim dalları

<sup>55</sup> Kaya, Eyüp Said, “Şerh (fıkıh)”, *DİA*, XXXVIII, 560- 561.

<sup>56</sup> Şerh ile ilgili bilgiler için bkz. Şensoy, “agm”, *DİA*, XXXVIII, 555-558; Birişik, Abdülhamit, “Şerh (Tefsir)”, *DİA*, XXXVIII, 558-559; Efendioğlu, Mehmet, “Şerh (Hadis)”, *DİA*, XXXVIII, 559-560; Kaya, “agm”, *DİA*, XXXVIII, 560-564; Sinanoğlu, Mustafa, “Şerh (Kelam)”, *DİA*, XXXVIII, 564-565; Ünlü, Osman “Klasik Türk edebiyatında edebî şerhlerin yazılış sebepleri üzerine bazı düşünceler”, *Eski Türk Edebiyatı Çalışmaları IX, Metnin Halleri: Osmanlıda Telif, Tercüme ve Şerh* içinde, İstanbul: Klasik yayınları, 2014, 149-167.

<sup>57</sup> Şerh ve haşiye ile ilgili değerlendirmeler için bkz. Kara, İsmail, *İlim Bilmez Tarih Hatırlamaz, Şerh ve Haşiye Meselelerine Dair Birkaç Not*, İstanbul 2011, s. 17-103.

tarafından her zaman başvurulan kıymetli kaynaklar olagelmıştır. Hatta bazı şerhler, metnin kendisinden daha fazla itibar görmüştür.<sup>58</sup>

### C. MANZUM

Sözlükte “dizmek, ipe inci dizmek” anlamına gelen “نظم” kelimesi “منظوم” manasına gelir ki dizilmiş nesneye denir.<sup>59</sup> Dizilmiş manasına gelen “نظم” kelimesi umumiyetle şiir ve şiir telifi için kullanılsa da his ve hayal yönü olmayıp yalnız vezin ve kafiye unsurlarını taşıyan didaktik şiir türü nazm ve manzume diye isimlendirilir.<sup>60</sup>

Şiir kelimesi ise sözlükte “bir şeyin inceliklerini kavrayarak bilmek, sezerek vâkıf olmak, uyumlu, ölçülü ve âhenkli söz söylemek” anlamlarında masdar “seziş, hissediş, sezgiye dayalı bilgi, duygu ve heyecandan kaynaklanan uyumlu ve ölçülü söz”<sup>61</sup> anlamında isimdir.

Mazûme, ölçülü ve uyaklı manzum parçalardır. Öğretici konular ve akılda kolay kalması istenen bilgiler nazm biçiminde yazılır. Estetik ve sanat kaygısı taşımayan bu türün şiirden ayrıldığı bazı yönleri vardır. Şiirde anlatılanlar düz yazı ile ifâde edilemez Manzûmede anlatılanlar ise düz yazı ile ifâde edilebilir. Şiirde olay örgüsü söz konusu olmazken manzumede olay örgüsü vardır. Manzûmeler çoğunlukla didaktik metinlerdir.<sup>62</sup>

İslam dünyasında öğrenilmesinin kolaylığı, akılda kalıcılığı gibi özelliklerinden dolayı birçok ilim dalında manzûm eserler kaleme alınmıştır. Fıkıhta, Fıkıh usûlünde, mantıkta, Hadis usûlünde ve diğer ilim dallarında manzûm eserler mevcuttur. Hilâfiyyât alanında ise ilk manzûm eser tahkîkini yaptığımız Ebû Hafs en-Neseî'nin *el-Manzûme fî'l-Hilâfiyyat*'ıdır.<sup>63</sup> *el-Manzûme* ile ilgil geniş bilgi birinci ve ikinci bölümlerde verilecektir.

<sup>58</sup> Erbil, *ag makale*, s. 306.

<sup>59</sup> İbn Manzur, *age*, “نظم” maddesi; Mütercim Asım Efendi, *Kamusu'l-Muhît Tercümesi* (Haz. Mustafa Koç ve Eyüp Tanrıverdi), İstanbul 2014, VI, 5219.

<sup>60</sup> Durmuş, İsmail, “Şiir”, *DİA*, İstanbul 2010, XXXIX, 144.

<sup>61</sup> İbn Manzur, *age*, “شعر”; Durmuş, “agm”, *DİA*, XXXIX, 144.

<sup>62</sup> Detaylı bilgi için bkz. *Metnin Halleri*, s. 197-274; Durmuş, “agm”, *DİA*, XXXIX, 144-154.

<sup>63</sup> Ebû Hafs en-Neseî, *el-Manzûme fî'l-hilâfiyyat* (thk. Hasan Özer), Beyrut 1431/2010.

## **BİRİNCİ BÖLÜM**

**EBÛ HAFS ÖMER EN-NESEFÎ VE EBÛ'L-BEREKÂT EN-NESEFÎ'NİN  
HAYATI VE ESERLERİ**

## I. EBÛ HAFS ÖMER EN-NESEFÎ HAYATI, ESERLERİ, *EL-MANZÛME* ADLI ESERİ

### A. EBU HAFS ÖMER EN-NESEFÎ

Araştırma konumuz olan *el-Musâffâ*'nın üzerine şerh olarak yazıldığı *el-Manzûme*'nin yazarı Ebû Hafs en-Nesefî, Hanefî mezhebinde önde gelen âlimler arasında yer almaktadır. Şimdi çalışmamızla bağlantısı bakımından onun hayatı, hocaları, eserleri ve öğrencileri hakkında kısaca bilgi verelim.

#### 1. Hayatı

a. İsmi, Künyesi, Lakabı ve Nispeti

İsmi, Ömer b. Muhammed b. Ahmed b. İsmail b. Muhammed b. Lokman, künyesi Ebû Hafs, lakabı Necmeddin ve Muftî's-sekaleyndir. Doğduğu yere nispetle en-Nesefî, Semerkand'a yerleştiği için es-Semerkandî, itikaddaki mezhebinden dolayı da el-Mâturîdî nisbesiyle anılmaktadır.<sup>64</sup> Yaygın olan nispeti en-Nesefî'dir. Nesef, Soğd bölgesinin Semerkant şehri yakınlarında bir yerleşim yeridir.<sup>65</sup>

Karahanlılar devrinin önde gelen âlimlerinden biri sayabileceğimiz Ebû Hafs en-Nesefî İslâmî disiplinlerin çeşitli alanlarında pek çok eser vermiştir. Kuvvetli hafızası, keskin zekâsı sebebiyle "Necmüddin", çok sayıda hadîs ezberlemesinden ve ilminin genişliğinden dolayı "Hâfız" ve hem insanlara hem cinlere fetva verdiği için kendisine "Müftî's-Sakaleyn" lakapları verildiği kaynaklarda nakledilmektedir.<sup>66</sup>

<sup>64</sup> Ebü'l-Vefa, Muhyiddin b. Muhammed Abdulkadir b. Muhammed Nasrullah b. Salim el-Hanefî el-Kureşî, *el-Cevâhiru'l-mudiyye fî tabakâti'l-Hanefiyye* (thk. Abdü'l-Fettah Muhammed el-Hulv), Kahire 1993, II, 657; İbn Kutluboğa, *age*, s. 219; Taşkoprîzâde (Ahmed Mustafa), *Miftahu's-saâde ve misbâhu's-siyâde fî mevzûâti'l-'ulûm*, Beyrut 1405/1985, I, 123; Kefevî, Mahmud b. Süleyman, *Ketâibü a'lâmi'l-ahyâr*, Millet Kütüphanesi, Feyzullah Efendi, 1381, vr. 176<sup>a</sup>; Leknevî, Ebü'l-Hasenât Muhammed Abdu'lhayy b. Muhammed, *Fevâidu'l-behiyye fî terâcimi'l-Hanefiyye*, Beyrut 1418/1998, s. 243; İbnü'l-İmâd Şehabeddin Ebü'l-Felâh Abdulhay b. Ahmed b. Muhammed el-Akrî el-Hanbelî ed-Dimeşkî, *Şezerâtü'z-zeheb fî ahbâri men zeheb* (thk. Abdulkadir Arnavut ve Mahmut Arnavut), Beyrut 1406/1986, VI, 189; Kavakçı, *age*, s. 115; Özel, Ahmet, *Hanefî Fıkı Alimleri*, Ankara 2013, s.123; Aslantürk, Ayşe Hümeýra, "Nesefî, Necmeddin", *DİA*, İstanbul 2006, XXXII, 571.

<sup>65</sup> Sem'ânî Ebu Said Abdülkerim b. Muhammed b. Mansur et-Temîmî, *el-Ensâb*, Beyrut 1408/1988, V, 486; Kefevî, *age.*, vr. 275<sup>a</sup>; Yeşilyurt, Temel, *Ebü'l Berekât en-Nesefî ve İslam Düşüncesindeki Yeri*, Malatya, 2000, s. 21; Özgüdenli, Osman Gazi, "Mâverâünnehir", *DİA*, İstanbul 2012, XXXI. 177; Bedir, Murtaza, "Nesefî, Ebü'l-Berekât", *DİA*, İstanbul 2006, XXXII, 567.

<sup>66</sup> Kefevî, *age*, vr. 176<sup>a</sup>; Aslantürk, "agm", *DİA*, XXXII, 571.

b. Doğum Tarihi ve Yeri

Ebû Hafs en-Neseî, Maveraünnehir'in önemli merkezlerinden Semerkant yakınlarında Soğd bölgesine bağlı Buhârâ yakınlarındaki Neseî şehrinde 461 (1068-69) yılında doğmuştur. Nispeti de bu şehre yapılmıştır.<sup>67</sup>

c. Eğitimi ve Hocaları

İslami ilimlerin hemen her dalında yetişkin bir âlim olan Ebû Hafs en-Neseî, ilk tahsilini Neseî şehrinde yapmıştır. Daha sonra Buhâra ve Bağdat'ta da tahsil görmüştür. Çok sayıda hocadan ders almıştır. Hocalarının sayısının 550 civarında olduğu nakledilmektedir. Hocaları ile ilgili *Ta'dâdü Şüyûhi Ömer* isminde de bir eser kaleme almıştır.<sup>68</sup>

Ebû Hafs en-Neseî'nin ders aldığı bazı hocaları şunlardır:<sup>69</sup>

- Ebu'l-Yüsr Sadrû'l-İslâm Muhammed b. Muhammed b. el-Hüseî b. Abdilkerîm b. Musâ b. İsa b. Mücâhid el-Bezdevî (v. 494/1100)

- Ebû Naşr Ahmed b. Abdirrahman b. İsa b. Ahmed b. Abdillâh Cemâlüddîn er-Rayğazemûni (v. 493/1100)

- Ebû İbrâhim İshak b. Muhammed b. İbrâhîm b. Muhammed b. Muhammed b. Nûh en-Nûhî en-Neseî el-Haneî (v. 481/1088)

- Muhammed b. Mâhân b. Emîrek b. Şah el-Kebendevî (v.493/1099)

- Ebu'l-Müeyyed ibn Ebi'l-Alâ Ahmed b. el-Hasan b. Adî b. Hâtîm el-Hâtîmî en-Neseî (v. 513/1119)

- Ömer b. Muhammed b. Ömer b. Ahmed b. Hoşnâm el-Buhârî el-Hoşnâmî (v. 522/1128)

- Ebû Abdillâh el-Hüseî b. Ali b. Halef b. Cebrâil b. Halîl b. Salîh el-Elmeğî el-Kaşğarî (v. 484/1091)

- Ebû Muhammed Hasan b. Ahmed es-Semerkandî (v. 491/1097)

- Ebu'l-Kâsım Ali b. Ahmed b. Muhammed er-Razzâz (v. 510/1116)

<sup>67</sup> Kureşî, *age*, II, 658; İbn Kutluboğa, *age*, s. 220; Kefevî, *age*, vr. 176<sup>a-b</sup>; Leknevî, *age*, s. 244; Kavakçı, *age*, s. 89; Özel, *age*, s. 67; Aslantürk, "agm", *DİA*, XXXII, 571.

<sup>68</sup> Kureşî, *age*, II, 660; İbn Kutluboğa, *age*, s. 220; Kefevî, *age*, vr. 176<sup>b</sup>; Leknevî, *age*, s. 243; Kavakçı, *age*, s. 90; Aslantürk, "agm", *DİA*, XXXII, 571.

<sup>69</sup> Kefevî, *age*, vr. 176<sup>a-b</sup>; Leknevî, *age*, s. 243; Kavakçı, *age*, s. 89-90; Özel, *age*, s. 167; Aslantürk, Ayşe Hümeîra, Ebû Hafs Ömer en-Neseî'nin (öl. 537/1142) "*et-Tefsîr fi't-Tefsîr* Adlı Eserinin Tahlîli ve el-Bakara Sûresi'nin Tenkitli Neşri" İstanbul 1995, s. 15-21 (Basılmamış Doktora tezi, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Temel İslam Bilimleri Anabilim Dalı Tefsîr Bilim Dalı); a.mlf., "agm", *DİA*, XXXII, 571.

- Ebû Nasr Ahmed b. Muhammed b. Nasr b. Ahmed b. Muhammed b. Cebrâil en-Nesefî

- Muhammed b. Ahmed b. Mahmud b. Muhammed b. Naşr b. Mûsâ b. Ahmed el-Mayâmurğî en-Nesefî (v. 442/1050)

- Ahmed b. Abdillâh b. Yusuf b. Fazl es-Sabbâğî (v. 526/1131)

- Ebû Muhammed Yusuf b. Ali b. Abbâs b. Ebî Bekr en-Nücânikeşî el-Üsrûşeni (v. 527/1132)

- Ebu'l-Meâlî Kays b. İshâk b. Muhammed b. Emîrek el-Merğînânî (v. 527/1132)

- Es'âd b. Abdillâh b. Hamzed el-Ğuveydîni (v. ?)

- Ebu Nasr Ahmed b. Abdilvâhid b. Tarhân en-Nevkendi (v. 524/1129)

- Ebu Bekr Muhammed b. el-Kâsım Maşur b. Abdirrahmân b. İsmâil b. Muhammed b. Mâ'mer b. İmrân el-İmrânî el-Kesbevî (v. 513/1119)

- Ebû Ali el-Hasan b. Ebî Ali b. el-Hüseyn el-Havsetî (v. 518/1124)

- Ebû Yâ'kûp Yûsuf b. Mansûr b. İbrâhîm b. el-Fazl b. Muhammed b. Şâkir b. Nûh b. Seyyâr es-Seyyârî

- Ebu'l-Hasan Ali b. Hasan b. Ali b. Muhammed b. Affân b. Ali b. el-Fazl b. Zekeriyâ b. Osman b. Affân b. Halid b. Zeyd b. Küleyb el-Mâturîdî (v. 511/1117)

- Ebu'l-Fezâil Abdulkâdir b. Abdülhâlik b. Abdirrahmân b. Kâsım b. el-Fazl en-Nevkadî (v. 527/1132)

- El-Hasan b. Abdilmelik el-Kâdî

- Mehdî b. Muhammed el-Alevî

- Abdullah Ali b. İsâ en-Nesefî

Hoca silsilesi ve talebelerinden kendisini takip eden bir silsile ise şöyledir:<sup>70</sup>

Ebû Hanîfe (ö. 150/767).
→ İmâm Muhammed (ö. 189/805)
→ Ebû Süleyman el-Cûzcânî (ö. 200/815'ten sonra)
→ Ebû Bekir el-Cûzcânî (ö. III/IX. yy.)

<sup>70</sup> Kefevî, *age*, vr. 176<sup>a-b</sup>; Şimşek, Murat, *Mezhepleşme Sürecinde Hanefîlik*, Konya 2014, s. 87-88.

→ Ebû Mansûr el-Mâturîdî (ö. 333/944)
→ İsmail b. Abdussâdık el-Beyârî (ö. 494/1100)
→ Abdülkerim el-Pezdevî (ö. 390/999)] <sup>71</sup>
→ Ebü'l-Yüsr el-Pezdevî (ö. 493/1100)
→ <b>Necmeddin Ömer en-Neseî (ö. 537/1142)</b>
→ Ebü'l-Hasen Burhânüddîn Alî b. Ebî Bekr el-Fergânî el-Mergînânî (ö. 593/1197)
→ Şemsüleimme Muhammed b. Abdüsettar el-Kerderî (ö. 642/1244)
→ Amcası Fahreddin Muhammed el-Mâymergî ve Hâfızuddin el-Kebîr Muhammed b. Nasr el-Buhârî (ö. 673/1274)
→ Alâüddin Abdülazîz el-Buhârî (ö. 730/1330)

Ebû Hafs en-Neseî'nin fıkıh okuduğu bir diğer Semerkand ilim silsilesi şöyledir:

Ebû Hanîfe (ö. 150/767). <sup>72</sup>
→ İmâm Muhammed (ö. 189/805)
→ Nusayr b. Yahyâ (ö. 268/881) <sup>73</sup>
→ Ebü'l-Kâsım es-Saffâr (ö. 326/938)

<sup>71</sup> İlgili yerde isnad zikredilirken bu iki kişi atlanmıştır. Ancak isnadın geçtiği diğer yerlerde tam olarak verilmektedir. Buraya tarafımızdan ilave edilmiştir. Mesela bkz. *Ketâib*, vr. 249<sup>b</sup>). Tablo ve ayrıntılı bilgi için bkz. Şimşek, *age*, s. 87-88.

<sup>72</sup> Kefevî, *age.*, vr. 296<sup>a</sup>.

<sup>73</sup> Kefevî burada Nusayr b. Yahyâ'yı doğrudan İmâm Muhammed'den ders almış gibi kaydetmiştir. Ancak diğer silsilelerde onunla İmâm Muhammed arasında bir kişinin daha zikredildiği görülür. Nusayr b. Yahyâ'nın İmâm Muhammed'den doğrudan ders aldığı sabit değildir. Diğer silsilelerde ikisi arasında bazen Muhammed b. Semâa'nın, bazen de Ebû Süleyman el-Cûzcânî'nin yer aldığı görülür.

→ Ebû Ca‘fer el-Hindüvânî (ö. 362/973)
→ Ebû İshâk en-Nevkadî (ö. 434/1042)
→ Ebû Yâkûb es-Seyyârî
→ Ebü'l-Yüsr el-Pezdevî (ö. 493/1100)
→ <b>Necmeddin Ömer en-Neseî (ö. 537/1142)</b>
→ Muhammed b. el-Hasan b. Muhammed ed-Dihkân el-Kâsânî
→ Şemseddin Muhammed (Ahmed) b. Abdülkerîm et-Türkistânî
→ Ebü'r-Recâ Necmüddîn Muhtâr b. Mahmûd b. Muhammed ez-Zâhidî el-Gazmînî (ö. 658/1260)
Razıyyüddîn Ebü'l-Muzaffer Muhammed b. İbrahim el-Burhânî

#### d. Talebeleri

Daha önce zikredildiği gibi pek çok âlimden ders alıp İslâmî ilimlerin yanında başka ilimlerde de kendini gösteren Ebû Hafs en-Neseî sayısız öğrenci yetiştirmiştir. Yetiştirdiği öğrencilerden en dikkat çeken Hidâye sahibi Burhaneddin el-Mergînânîdir. Kendisinden ders alan bazı öğrencileri şunlardır:<sup>74</sup>

- Burhânüddîn Ebu'l-Hasan, Ali b. Ebî Bekr b. Abdilcelîl el-Ferğânî el-Merğînânî (v. 593/1197)
- Şerefüddîn Ebû Hafs Ömer Muhammed b. Ömer b. Muhammed b. Ahmed el-Akîlî el-Enşârî el-Buhârî (v. 576/1180)
- Ebu'l-Leys Ahmed b. Ömer b. Muhammed b. Ahmed b. İsmâîl b. Ali b. Lokman es-Semerkindî (v. 552/1157)
- Ahmed b. Muhammed Muvaffaküddîn el-Kuraşî el-Adevî, el-Havârezmî (v. 568/1172)

<sup>74</sup> Kureşî, *age*, II, 660; Kefevî, *age*, vr. 177<sup>a</sup>; Kavakçı, *age*, s. 90, Özel, *age*, s. 67; Aslantürk, *age*, s. 21-23; ve “agm”, *DİA*, XXXII, 571.

- Ebu Bekr Ahmed b. Ali b. Abdilaziz el-Belhî ez-Zahîr (v. 553/1158)
- Ebü'l-Hasan Muhammed b. Hasan b. el-Hüseyn b. Muhammed b. İshak b. Manşûr b. Abdillâh b. Nuh b. Manşûr el-Manşûrî es-Semerkindî (v. 582/1186)
- Ahmed b. Musâ b. İsâ b. Me'mun el-Keşnî (v. 550/1155)
- Ebu Abdillâh Muhammed b. el-Hasan, Burhânuddîn el-Kâsânî (v. ?)
- Muhammed b. İbrâhîm et-Türbüştî
- Muvaffakuddin Ahmed b. Muhammed el-Hârizmî
- Ebû Bekir Ahmed b. Ali el-Belhî ez-Zahîr
- Ebü'l-Fadl Muhammed b. Abdulcelil es-Semerkindî
- Ebu Hafs en-Nesefî'nin kendi oğlu Ebü'l-Leys Ahmed b. Ömer en-Nesefî.

İlim için çok sayıda yolculuk yaptığı anlaşılan Ebû Hafs en-Nesefî, Bağdat'a da gelmiş ve orada ders vermiştir. *Tatvilü'l-asfâr li tahsîli'l-ahbâr*, adlı eserini okutmuş, birçok kişide ondan aldıkları bu bilgileri rivayet etmişlerdir.<sup>75</sup>

Sem'âni, Ebû Hafs en-Nesefî'nin kendisine “benden duyduğun ve gördüğün her şey için sana icazet verdim dediğini” söylemiştir.<sup>76</sup>

Mekke'ye de giden Ebû Hafs en-Nesefî, orada Zemahşerî'yi ziyaret etmiş ve kendisiyle karşılaştığında gayri munsarîf bir isim olan “Ömer”den dolayı latifeleşip hoş bir gramer tartışması yapmışlardır.<sup>77</sup>

#### e. Vefatı

Ebû Hafs Nesefî'nin vefatını tabakat kitapları genelde 12 Cemâziyelevvel 537/3 Aralık 1142 şeklinde belirtilmektedirler.<sup>78</sup> Fakat farklı tarihleri zikreden

<sup>75</sup> İbnü'l-İmâd, *age*, VI, 189; Kavakçı, *age*, s. 90; Aslantürk, “agm”, *DİA*, XXXII, 571.

<sup>76</sup> Kureşî, *age*, II, 659; Kavakçı, *age*, s. 90.

<sup>77</sup> Kureşî, *age*, II, 658; Leknevi, *age*, s. 244.

Olayın şu şekilde cereyan ettiği nakledilmektedir: Ebû Hafs en-Nesefî, Mekke'ye gittiği zaman Zemahşerî'yi ziyaret etmek için evine gidip kapısını çalar içeri girmeye izin ister ve aralarında şu konuşma gerçekleşir:

Zemahşerî: Kimsiniz?

Nesefî: Ömer.

Zemahşerî: Munsarîf ol! (buradan git!)

Nesefî: Ömer gayri munsarîftır (munsarîf olmaz.)

Zemahşerî: Nekre olduğu zaman munsarîf olur.

müellifler de vardır.<sup>79</sup> Neseî'nin vefat yerinin Semerkant olduđu konusunda farklı görüş beyan eden olmamıştır.

## 2. Eserleri<sup>80</sup>

Ömrünü ilim yolunda geçiren Ebû Hafs en-Neseî, imam, fâzıl, usülcü, mütekellim, müfessir, muhaddis, fakih, hâfız, nahivci, lügatçı, zeki, fetanetli, şeyh, iki usulü kendisinde toplayan, müftü's-sekâleyn vb. birçok övgüyü ve unvanı haketmiş bir âlimdir.<sup>81</sup>

Kıraat, tefsir, hadis, fıkıh, akaid, dil, şiir, edebiyat, tarih vb. geniş bir alanda ilmi faaliyette bulunan Neseî 100'e yakın eser yazmıştır. Yazdığı eserlerden bazıları şöyle kaydedilmiştir.

### a. Fıkıh İlimine Dair Eserleri

#### a.1. *Manzumetü'l-hilâfiyyât*, “*el-Mu'tekid Manzumetün fi'l-Hilâf*”, “*el-Manzumetü fi'l-hilâfiyyât*”

Mevcut bilgilere göre fıkıh tarihinde ilk manzum eser diyebileceğimiz bu çalışma hilâfiyyata dairdir. On bölümden oluşmaktadır. İlk sekiz bölüm Hanefî mezhebi imamlarının kendi aralarındaki ihtilaflarla ilgili, son iki bölüm de Hanefîler ile Şafîîler ve Malikîlerle ilgili görüş ayrılıklarını konu edinmiştir.<sup>82</sup> İçeriği ile ilgili bilgiler *el-Manzûme*'nin şerhi *el-Musaffa* incelenirken ele alınacaktır.

Hilâfiyyâta ait çalışmaların da ilklerinden sayabileceğimiz *el-Manzume* kaynaklarda, *el-Manzume fi'l-hilâfiyyât*, *Manzûme fi'l-hilâf*, *Manzûmetü'l-hilâfiyyât*, *Manzûmetü'n-Neseî fi'l-hilâf*, *Nazmül-hilâfiyyât* ve *el-Mü'tekad fi'l-hilâf* gibi farklı isimlerle kayıtlıdır.<sup>83</sup>

<sup>78</sup> Kureşî, *age*, II, 658; İbn Kutluboğa, *age*, s. 220; İbnü'l-İmâd, VI, 189; Kefevî, *age*, vr. 177<sup>a-b</sup>; Leknevi, *age*, s. 244; Özel, *age*, s. 67.

<sup>79</sup> bkz. Kavakçı, *age*, s. 91.

<sup>80</sup> Biz eserleri verirken Ayşe Hümeýra Aslantürkü'n doktora çalışmasındaki tertibini gözeterek yazdık.

<sup>81</sup> Kefevî, *age*, vr. 176<sup>a</sup>; Leknevi, *age*, 243.

<sup>82</sup> Şimşek, Murat, “el-Manzûme fi'l-hilâfiyyât”, tanıtım yazısı, *İslam Hukuku Araştırmaları Dergisi*, 2011, sy. 17, s. 553-556; Koca Ferhat, “el-Manzûmetü'n-Neseîfiyye”, *DİA*, Ankara 2003, XXVIII, 34; Aslantürk, “agm”, *DİA*, 572.

<sup>83</sup> Ebû Hafs en-Neseî, *el-Manzûme fi'l-hilâfiyyat* (thk. Hasan Özer), Beyrut 1431/2010, s. 11; Koca, “agm”, *DİA*, XXVIII, 34.

Neseî *Nazmü'l-hilâfiyyat* diye isimlendirdiği eserini, 14 Safer 504/1 Eylül 1110 tarihinde tamamladığını ve 2666 beyitten oluştuğunu söylemektedir.<sup>84</sup> Kâtip Çelebi ise beyit sayısını 2669 olarak belilemiştir.<sup>85</sup>

*el-Manzûme*'de Ahmed b. Hanbel'in görüşlerine ise hiç değinilmemiştir.

İmamların farkı içtihatları, her bölümde klasik fıkıh sistematığına göre tertip edilmiştir. Zaman zaman görüş farklılıklarının belirtilip tercihlerin de yapıldığı görülmektedir.

*el-Manzûme* mezhep içi hilâfiyyata geniş yer vermesi bakımından da bu alanda önemli bir yere sahiptir. Ferhat Koca ise eseri Ebu Zeyd ed-Debûsî'ye nispet edilen *Te'sîsü'n-nazar* adlı eserle karşılaştırma yaparak şöyle demektedir: "Bu çalışmanın, Ebu Zeyd ed-Debûsî'ye nispet edilen ve kavâiden hareketle içtihat farklarını ele alan *Te'sîsü'n-nazar* adlı esere benzer bölüm başlıklarını taşıması dikkat çekicidir."<sup>86</sup>

*el-Manzûme* tertîbi, dilin sadeliği, ezberlemenin kolay olması ve içeriğin zengin ve kapsayıcı olması gibi pek çok nedenle fıkıh öğretiminde önemli bir yere sahip olmuş ve fıkıh bilgisi için yeterli olacak kitaplar arasında sayılmıştır.<sup>87</sup>

Kütüphanelerde çok sayıda yazma nüshasının mevcut olması ve üzerine birçok şerh yazılması da eserin yaygın olduğu ve okunduğunun göstergesidir.

Kütüphanelerde bulunan bazı yazmaları şöyledir.

İstanbul Süleymaniye Ktp., Süleymaniye Ktp. , H. Hüsnü Paşa, nr. 404; Fatih, nr. 2177, nr. 2138, nr. 2182, nr. 2181, nr. 2180; Ayasofya, nr. 1474; Amcazâde Hüseyin, nr. 232; Bağdatlı Vehbi, nr. 556, nr. 518; Bağdatlı Vehbi, nr. 556, nr. 518; Reşid Efendi, nr.1467, nr. 252; Şehid Ali Paşa, nr. 988, nr. 989; Serez, nr. 667; Kadızâde Mehmed, nr. 237.

Millet Ktp., Ali Emîrî Efendi, nr. 4566.

İstanbul Üniversitesi Ktp., Arapça Yazmalar Bölümü, nr. 1256, 6338.

Beyazıt Devler Ktp., Kemankeş Emir Hoca, nr. 109.

<sup>84</sup> Ebu Hafs en-Neseî, *age*, s. 769-770.

<sup>85</sup> Kâtip Çelebi, *age*, II, 1867.

<sup>86</sup> Koca, "agm", XXVIII, *DİA*, 34.

<sup>87</sup> Taşköprizâde, *age*, II, 15.

Konya Bölge Yazma Eserler Ktp., nr. 3337, 1327; Konya Yusuf Ağa Ktp., nr. 7533.

Hanefî geleneğinde yazıldığı günden itibaren büyük ilgi gören *el-Manzûme* üzerine şerh ihtisar ve tercüme şeklinde birçok çalışma yapılmıştır.

### a.1.1. Şerhler<sup>88</sup>

1. Ebü'l-Feth Alâeddin Muhammed b. Abdülhamid b. Hüseyin b. Hasan b. Hamza el-Üsmendi es-Semerkandî (v. 552/1157), *Avnü'd-dirâye ve Muhtelifü'r-rivâye fî Şerhi Manzumeti'n-Neseffî*.<sup>89</sup>

Kütüphanelerde bulunan bazı yazmaları şöyledir:

Süleymaniye Ktp., Damat İbrahim Paşa, nr. 573; Lâlelî, nr. 1041. Fakat bu eser başkalarına da nispet edilmektedir ve eserle ilgili bazı tartışmalar vardır.<sup>90</sup>

Aynı müellife Hasru'l-Mesâil ve Kasru'd-delâil Şerhu Manzumet'i-n-Neseffî adıyla başka bir şerh daha nispet edilmektedir.<sup>91</sup> *El-Musaffâ*'da eş-Şerhayn diye kast edilen de bu iki eser olsa gerekir.

Bu eserin de kütüphanelerde yazmaları mevcuttur:

Süleymaniye Ktp., Şehid Ali Paşa, nr. 764; Âşir Efendi, nr. 1171; Yazma Bağışlar, nr. 2288.

2. Ebü'l-Mehâmid Mahmûd b. Muhammed el-Buhârî el-Efşencî el-Lü'lûî (v. 671/1272), *Hakâiku'l-Manzûme*.<sup>92</sup>

<sup>88</sup> Eserler *DİA*'daki sıraya göre yazılmıştır. Bkz. Koca, "agm", *DİA*, XXVIII, 34-35.

<sup>89</sup> Kâtip Çelebi, *age*, II, 1836,1868.

<sup>90</sup> Tartışmalar için bkz., Ebü'l-Leys es-Semerkandî, *Muhtelifü'r-rivâye* (bi'r-rivâyeti ve't-terfîbi el-Alâi el-Âlim es-Semerkandî), (Dirâse ve thk. Abdurrahman b. Mübârek el-Ferec), Riyad 1426/2005, I, 33-36; Kaya, Eyüp Said, *Hanefî Mezhebinde Nevâzil Literatürünün Doğuşu ve Ebü'l-Leys es-Semerkandî'nin Kitâbün-Nevâzili*, İstanbul 1996, s. 60-62 (Basılmamış yüksek lisans tezi T.C. Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Temel İslam Bilimleri Bölümü İslam Hukuku Anabilim Dalı); İshak, Yazıcı, "Semerkandî, Ebü'l-Leys", *DİA*, İstanbul 2009, XXXVI, 474.

<sup>91</sup> Kâtip Çelebi, *age*, II, 1868.

<sup>92</sup> İbn Kutluboğa, *age*, s. 293; Kureşî, *age*, II, 449-450; Kâtip Çelebi, *age*, II, 1868; *İzahu'l-Meknûn*, I, 410; İsmail Paşa el-Bağdâdî, *Hediyetü'l-'ârifîn Esmâü'l-Müellifîn ve Âsârü'l-Musannifîn*, İstanbul, 1951, II, 405.

Kütüphanelerde bulunan bazı yazmaları: Süleymaniye Ktp., Bağdatlı Vehbi Efendi, nr. 429; Fatih, nr. 1697, 1822; Beşir Ağa, nr. 269. Müellifin bu eseri Husûlü'l-me'mûl diyede bilinmektedir. Yaklaşık yedi yılda tamamlamıştır.<sup>93</sup>

3. Ebü'l-Mefâhir Taceddin Muhammed b. Mahmûd es-Sedîdî ez-Zevzenî, *Mülteka'l-bihâr min münteka'l-ahbâr*.<sup>94</sup>

Kütüphanelerde bulunan bazı yazmaları: Süleymaniye Ktp., Yeni Cami, nr. 474; Lâlelî, nr. 1046; Şehid Ali Paşa, nr. 849.

4. Ebü'l-Berekât en-Nesefî (v. 710/1310), *el-Musaffa*.

Tahkiki yapılan eser budur. Ayrıntılı bilgi gelecek.

5. Hattab b. Ebü'l-Kasım Karahisârî, *el-Kâfî fî Şerhi Nazmi'l-hilâfiyyât li'n Nesefî*.

Kütüphanelerde bulunan bazı yazmaları: Süleymaniye Ktp., Damat İbrahim Paşa, nr. 572; Fatih, nr. 1814, 1815, 1816, 1817, 1819, 1820; Lâlelî, nr. 1044; Serez, nr. 697.

6. Ebü'l-Hasan Ali b. Muhammed b. Ali, *Şerhu Manzûmeti'n-Nesefî*.

Yazmasının bulunduğu kütüphane: Hacı Selim Ağa Ktp., nr. 382 de bir nüshası bulunmaktadır.

7. Şerafeddin Muhammed b. Ali Dihkân, *Şerhu Manzûmeti'n-Nesefî fî'l-hilâfiyyât*.

Yazmasının bulunduğu kütüphaneler: Süleymaniye Ktp., Turhan Valide Sultan, nr. 134; Fatih, nr. 1828.

8. Radiyuddin İbrahim b. Süleyman el-Hamevî el-Mantıkî, *el-Cevahiru'l-Manzûme fî Şerhi'l-Manzûme*.

Yazmalarının bulunduğu kütüphaneler: Süleymaniye Ktp., Lâlelî, nr. 1050; Millet Ktp., Feyzullah Efendi, nr. 821, 822.

9. Ebû Bekir Muhammed el-Haddâd, *Nuru'l-Müstenîr*.<sup>95</sup>

<sup>93</sup> Brockelmann, *GAL*, I, 550, *Suppl.*, I, 761; Koca, "agm", *DİA*, XXVIII, 34.

<sup>94</sup> Kâtip Çelebi, *age*, II, 1868; Koca, "agm", *DİA*, XXVIII, 34.

10. Nasruddin Nebî b. Mürsel Tokâdî, *Şerhu Nazmi'l-hilâfiyyât li'n-Neseîfî*.

Süleymaniye Ktp., Hasan Hüsnü Paşa, nr. 382 de yazması bulunmaktadır. Kâtip Çelebi ve bazı kaynaklar bizim kaydettiğimiz şerhlerin dışındada şerhlerini de zikretmektedirler.<sup>96</sup>

### a.1.2. Tercümelere

Eski Hama hâkimi İbrahim b. Mustafa b. Alişîr el-Melifdevî eseri önce manzum olarak Türkçe'ye tercüme etmiş, sonra kısa açıklamalarla şerhetmiştir. *el-Manzûme* erken denilebilecek bir zamanda 731-732/1331-1332 yıllarında Oğuz Türkçesi'ne tercüme edilmiştir.

A. Azmi Bilgin tarafından *Nazmu'l-Hilâfiyyât Tercümesi* (Giriş, dil özellikleri, metin, indeks) adıyla transkripsiyonlu metin ve tıpkıbasım olarak Ankara 1996'da yayımlanmıştır.

Bu tercümede baş tarafından altı bölüm ve yedinci bölümünde 17 beyit eksiktir.

### a.1.3. Muhtasarlara

Ebü'l-Velid İbnü'ş-Şihne, *el-Manzûme*'yi, Ahmed b. Hanbelin görüşlerini de ekleyerek 1000 beyit olarak ihtisar etmiştir.<sup>97</sup>

Ebü'l-Kasım Abdurrahman b. Muhammed el-Lahmî ise *Hilâfiyyâtü'l-İmam Ahmed b. Hanbel* ismiyle yaklaşık 580 beyitten oluşan bir eser yazmıştır.<sup>98</sup>

Ebü'l-Berekât en-Neseîfî'nin öğrencilerinden es-Sââtî, Kudûrî'nin *Muhtasar*'ı ve Ebu Hafs en-Neseîfî'nin *el-Manzûmesini* birleştirmiş ve Hanefî mezhebinde meşhur olan dört metinden biri olan *Mecmau'l-Bahreyn*'i oluşturmuştur.

### a.2. Nazmu'l-Câmiî's-sağîr li'ş-Şeybânî

İmam Muhammed'in *el-Cami'u's-sağîr* isimli eserinin nazm hale getirilmiş şeklidir.<sup>99</sup>

<sup>95</sup> Koca, "agm", *DİA*, XXVIII, 35.

<sup>96</sup> Kâtip Çelebi, *age*, II, 1868, Brockelmann, *GAL*, I, 550; *Suppl.*, I, 761; Koca, "agm", *DİA*, XXVIII, 35.

<sup>97</sup> Koca, "agm", *DİA*, XXVIII, 35.

<sup>98</sup> Brockelmann, *Suppl.*, I, 762; Koca, "agm", *DİA*, XXVIII, 35.

### a.3. *Tilbetü't-talebe fî'l-istulâhâti'l-Fıkhiyye*

Eser farklı müelliflere nispet edilmişse de Ebû Hafs en-Neseî'nin olduğu konusundaki görüşün isabetli olduğu kanaatindeyiz.<sup>100</sup> İsmindende anlaşıldığı gibi, bu eser bir fıkıh terimleri sözlüğüdür. Eserin çok sayıda el yazması bulunmakla birlikte çeşitli baskıları da mevcuttur.

*Tilbetü't-talebe*, ilk defa 1893 senesinde İstanbul'da, Matbaa-i Âmire tarafından basılmıştır. Beyru'ta 1986'da Halil el-Meys'in tahkikiyle yeniden basılmıştır ve yine Beyrut'ta 1417/1995'de Halid Abdurrahman el-Ak tarafında tahîki yapıp yayımlanmıştır.

### a.4. *Şerhu Medâri'l-Usûl*

Ebü'l-Hasan el-Kerhî'nin *el-Usûl elleti aleyhâ medâru mesâ'ili'l-Hanefiyye* adlı risalesinin şerhi denilebilir. Ayşe Humeyra Aslantürk *DİA* maddesindeki tespiti de bu şekildedir.<sup>101</sup> Fakat aynı müellifin doktora tezindeki tespitinde ise farklılık vardır: “Fıkıh Usûlü ile ilgili olan eser, Ömer en-Neseî'nin, Muhammed b. el-Hasen eş-Şeybânî (v. 189/805)'nin *Medâru Mesâili'l-Fıkh* adlı eseri üzerine yaptığı şerhtir.”<sup>102</sup> Eserin bazı yazmalarının bulunduğu kütüphaneler şunlardır:

İstanbul Süleymaniye Ktp., Süleymaniye, nr. 617; Şehid Ali Paşa, nr. 2762, 2772; Esad Efendi, nr. 669, 901, 992, 3583, 3673, 3808; Bağdatlı Vehbi, nr. 2003.

### a.5. *Kaydü'l-Evâbid*

Fıkıhla ilgili manzum bir eser olduğu kaydedilmektedir.<sup>103</sup>

### a.6. *Kalâidü'l-ferâid, fî şerhi Kaydi'l-evâbid*

Süleymaniye Ktp., Lâlelî, nr. 980 de yazma bir nüshasında bulunmaktadır. Fakat kütüphanede *Manzûmetü'l-hilâfiyyât* ismiyle kayıtlıdır.

<sup>99</sup> İbn Kutluboğa, *age*, s. 220; Taşköprizâde, *age*, I, 123; Kâtip Çelebi, *age*, I, 430; Bağdâdî, *Hediyyetü'l-ârifîn*, II, 783; Şemseddin Ebû Abdullah Muhammed b. Ahmed b. Osman b. Kaymâz ez-Zehabî, *Siyeru 'alâmi'n-nübevelâ*, Müessetü'r-Risâle 1405/1985, XX, 126; ez-Ziriklî, *age*, V, 60; Aslantürk, *age*, 30.

<sup>100</sup> Kâtip Çelebi, *age*, II, 1114; İbn Kutluboğa, *age*, s. 219; Taşköprizâde, *age*, I, 123; ez-Ziriklî, *age*, V, 60; Aslantürk, *age*, s. 30.

<sup>101</sup> Aslantürk, “agm”, *DİA*, XXXII, 572.

<sup>102</sup> Eser ile ilgili değerlendirme için bkz, Aslantürk, *age*, s. 30-31.

<sup>103</sup> Ziriklî, *age*, V, 60; Aslantürk, *age*, s. 31.

*Kaydû'l-evâbid* şerhi olduğu kanaati belirtilmiştir. Hem metin hem de şerhin yazarının Ebû Hafs en-Nesefî olduğu beyan edilmiştir.<sup>104</sup>

**a.7. *el-Hasâil ve'l-mesâil***<sup>105</sup>

**a.8. *el-Hasâil fi'l-füru***<sup>106</sup>

**a.9. *Minhâcu'd-Dirâye fi'l-füru***<sup>107</sup>

**a.10. *Kitâbü'l-Meşâri***<sup>108</sup>

**a.11. *Tuhfetü'l-mülûk***

Hanefî fikh merkezli muhtasar bir ilmihal kitabıdır.<sup>109</sup> Kütüphanelerde bulunan bazı yazmaları şunlardır:

Süleymaniye Ktp., Hekimoğlu Ali Paşa, nr. 969; Yazma Bağışlar, nr. 1963; Beyazıt Devlet Ktp., Bayezid, nr. 2165.

**a.12. *el-İcârâtü'l-mürtecim bi'l-hurûfi'l-mu'ceme***<sup>110</sup>

**a.13. *Fetâvâ Ebi'l-Hasan Atâ b. Hamza es-Soğdî 'Umdetü'l-Fetâvâ li-Ebî Hafs***

Ebü'l-Hasan Necmeddin Atâ b. Hamza es-Soğdî'nin Nesefî tarafından bir araya getirilmiş fetvalarından oluşan bir eserdir. Eserin bir nüshası da Süleymaniye Ktp., Fatih, nr. 2345'de mevcuttur. Bazı yerlerde de kitabın ismi *Fetâvâ Necmüddîn* şeklinde ifade edilmiştir.<sup>111</sup>

**a.14. *Hasrû'l-mesâil ve kasrû'd-delâil***

Yazmaların bulunduğu bazı kütüphaneler şunlardır:

<sup>104</sup> Brockelmann, *Suppl.*, I, 762; Aslantürk, *age*, s. 31.

<sup>105</sup> Bağdâdî, *Hediyyetü'l-ârifin*, I, 783; Aslantürk, *age*, s. 31.

<sup>106</sup> Bağdâdî, *Hediyyetü'l-ârifin*, I, 783; Aslantürk, *age*, s. 31.

<sup>107</sup> Bağdâdî, *Hediyyetü'l-ârifin*, I, 783; Aslantürk, *age*, s. 31.

<sup>108</sup> Leknevî, *age*, s. 244; Aslantürk, *age*, s. 31.

<sup>109</sup> Aslantürk, *age*, s. 31.

<sup>110</sup> Bağdâdî, *Hediyyetü'l-ârifin*, I, 783; Aslantürk, *age*, s. 31.

<sup>111</sup> Kâtip Çelebi, *age*, II, 1230; Aslantürk, "agm", *DİA*, XXXII, 572.

Süleymaniye Ktp., Lâlelî, nr. 1036; Şehid Ali Paşa, nr. 764; Millet Ktp., Feyzullah Efendi, nr. 720, 721, 735.<sup>112</sup>

b. Tefsîr İlmine Dair Eserleri

**b.1. *el-Ekme'lü'l-etvâl***

Ebû Hafis en-Neseffî'nin yazdığı ilk tefsir olduğu belirtilmektedir.<sup>113</sup>

**b.2. *et-Teysîr fi't-tefsîr***

Bu eserin Bakara Suresi kısmı Ayşe Hümeýra Aslantürk tarafından tahkiki yapılmış ve doktora tezi olarak sunulmuştur.<sup>114</sup>

**b.3. *Tefsîr-i Neseffî***

Ayşe Hümeýra Aslantürk, bunun farsça bir meâl mahiyetinde olduğunu açıklamıştır.<sup>115</sup> Aynı müellif doktora tezinde Tefsîr-i Fârisî ismini kullanmıştır.<sup>116</sup>

c. Kıraat İlmi'ne Dair Eseri

**c.1. *Zelletü'l-kârî*<sup>117</sup>**

Kuran okuma esnasında yapılan hataların kısımlarından, şekillerinden ve fikhî hükümlerinden bahseden küçük bir risâledir.<sup>118</sup> “Risâle fi'l-Kırâe”,<sup>119</sup> “Kitabü Zelleti'l-Kârî”<sup>120</sup> ve “Risâle fi Beyâni envâi'l-hatâi fi'l-Kırâe”<sup>121</sup> şeklinde farklı isimlerle kayıtları bulunmaktadır.

Eserin yazmalarının bulunduğu diğer bazı kütüphaneler şunlardır:

Süleymaniye Ktp., Ayasofya, nr. 1532, 1589; Esad Efendi, nr. 692; Fatih, nr. 5427.

<sup>112</sup> Süleymaniye Ktp., Lâlelî, nr. 1036; Şehid Ali Paşa, nr. 764; Millet Ktp., Feyzullah Efendi, nr. 720, 721, 735 söz konusu bu eserler “Muhtelifu'r-rivâye” veya “Avnü'd-dirâye” adlı eserlerin farklı rivayet ve istinsahları olduğu kanaatindeyiz.

<sup>113</sup> Kâtip Çelebi, *age*, I, 519-520; Bağdâdî, *Hediyetü'l-'ârifin*, I, 783; Ziriklî, *age*, V, 60; Aslantürk, *age*, s. 27.

<sup>114</sup> Aslantürk, “agm”, *DİA*, XXXII, 572.

<sup>115</sup> Aslantürk, “agm”, *DİA*, XXXII, 572.

<sup>116</sup> Aslantürk, *age*, s. 28.

<sup>117</sup> Aslantürk, *age*, s. 28.

<sup>118</sup> Süleymaniye Ktp., Esad Efendi, nr. 3541, vr. 7-12.

<sup>119</sup> Nuruosmaniye Ktp., nr. 685.

<sup>120</sup> Süleymaniye Ktp., Esad Efendi, nr. 3541.

<sup>121</sup> Süleymaniye Ktp., Fatih, nr. 5404.

d. Kelâm İlmine Dair Eseri

**d.1. *Akâidü'n-Neseft***<sup>122</sup>

Neseft'nin tanınmasında büyük etkisi olan bu risâle, İslâmın inanç esaslarını özelde Mâturîdi mezhebinin itikadi görüşlerini özetleyen bir çalışmadır. Üzerinde pek çok şerh ve haşiyeye yazılan bu esere Teftâzânî'nin yaptığı şerh çok tutulmuş ve onun üzerine de epeyce bir haşiyeye yazılmış fefalarca basılmıştır.<sup>123</sup> Birçok baskısı şerhi ve haşiyesi bulunan *Akâidü'n-Neseft*'nin Türkçede de birçok tercümesi mevcuttur.

e. Hadis İlmi'ne Dair Eserleri

**e.1. *Tatvîlü'l-esfâr li tahsîsi'l-ahbâr***<sup>124</sup>

**e.2. *en-Necâh fi şerhi ahbâri Kitâbi's-Sihâh***<sup>125</sup>

**e.3. *Şerhu Sahîhi'l-Buhârî***<sup>126</sup>

**e.4. *Ba'sü'r-reğâib li bahsi'l-garâib***<sup>127</sup>

**e.5. *Yâkûtühû fi'l-ehâdis***<sup>128</sup>

**e.6. *el-Cümelü'l-me'sûre***<sup>129</sup>

f. Tasavvuf İlmine Dair Eserleri

**f.1 *Risâle fi beyâni mezâhibi'l-mutasavvife***

İslâmın özüne uygun olmayan tarikatlar ile ilgili bilgi vermektedir.<sup>130</sup>

İstanbul Süleymaniye Ktp., Pertev Paşa, nr. 90; Ayasofya, nr. 2317; Hasan Hüsnü Paşa, nr. 260 da yazmaları bulunmaktadır.

**f.2. *Risâle der Tasavvuf***

<sup>122</sup> Eserin başka müelliflere nispeti ile ilgili görüşler için bkz. Aslantürk, *age*, s. 32.

<sup>123</sup> Özel, *age*, s. 67; Aslantürk, "agm", XXXII, 571-572.

<sup>124</sup> İbn Kutluboğa, *age*, s. 220; Kâtip Çelebi, *age*, I, 418; Bağdâdî, *Hediyyetü'l-ârifîn*, I, 783; Aslantürk, *age*, s. 28.

<sup>125</sup> Bağdâdî, *Hediyyetü'l-ârifîn*, I, 783; Aslantürk, *age*, s. 28.

<sup>126</sup> Aslantürk, *age*, s. 31.

<sup>127</sup> Bağdâdî, *Hediyyetü'l-ârifîn*, I, 783; Aslantürk, *age*, s. 28.

<sup>128</sup> Bağdâdî, *Hediyyetü'l-ârifîn*, I, 783; Aslantürk, *age*, s. 28.

<sup>129</sup> Bağdâdî, *Hediyyetü'l-ârifîn*, I, 783; Aslantürk, *age*, s. 28.

<sup>130</sup> Aslantürk, *age*, s. 32.

İstanbul Sülemaniye Ktp., Süleymaniye, nr. 1028; Reşit Efendi, nr. 1295; Lâleli, nr. 655; Beyazıt Devlet Ktp., 5999.

**f.3. *Yevâkitü'l-mevâkât fî fedâilî's-şuhûr ve'l-eyyâm***<sup>131</sup>

**f.4. *De'avâtü'l-müstağfirîn***<sup>132</sup>

g. Tarih İlmine Dair Eserleri

**g.1. *el-Kand fî zikri 'ulemâi Semerkand (el-Kand fî ma'rifeti 'ulemâi Semerkand)***

Maverâünnehir ulemasının biyografilerini ele alan yirmi ciltlik bir kitab olduğu rivayet edilmektedir.<sup>133</sup>

**g.2. *Târihu Buhârâ***<sup>134</sup>

**g.3. *Ta'dâdu Şüyûhi Ömer***<sup>135</sup>

h. Edebiyat İlmine Dair Eserleri

**h.1. *el-İş'âr bi'l-muhtâr mine'l-eş'âr***<sup>136</sup>

**h.2. *el-Eş'ar***<sup>137</sup>

i. Diğer Eserleri

**i.1. *el-Vasiyye***<sup>138</sup>

İstanbul Süleymaniye Ktp., Hasan Hüsnü Paşa, nr. 251' de bir nüshası mevcut bulunmaktadır.

**i.2. *Mecma'u'l-'ulûm***<sup>139</sup>

**i.3. *'Ucâletü'l-hasbî***<sup>140</sup>

<sup>131</sup> Bağdâdî, *Hediyyetü'l-'ârifîn*, I, 783; Ziriklî, V, 60; Aslantürk, *age*, s. 33.

<sup>132</sup> Bağdâdî, *Hediyyetü'l-'ârifîn*, I, 783; Aslantürk, *age*, s. 33.

<sup>133</sup> İbn Kutluboğa, *age*, s. 220; Zehebî, *age*, XX, 127; Taşköprizâde, *age*, I, 127; Kâtip Çelebi, *age*, II, 1356; Bağdâdî, *Hediyyetü'l-'ârifîn*, I, 783; Ziriklî, *age*, V, 60; Aslantürk, *age*, s. 33; ve "agm", *DİA*, XXXII, 572.

<sup>134</sup> Bağdâdî, *Hediyyetü'l-'ârifîn*, I, 783; Leknevî, *age*, s. 244; Ziriklî, V, 60; Aslantürk, *age*, s. 33.

<sup>135</sup> Kâtip Çelebi, *age*, I, 418; Bağdâdî, *Hediyyetü'l-'ârifîn*, I, 783; Leknevî, *age*, s. 243; Ziriklî, V, 60; Aslantürk, *age*, s. 33.

<sup>136</sup> Bağdâdî, *Hediyyetü'l-'ârifîn*, I, 783; Leknevî, *age*, s. 244; Aslantürk, *age*, s. 33-34.

<sup>137</sup> Bağdâdî, *Hediyyetü'l-'ârifîn*, I, 783; Aslantürk, *age*, s. 34.

<sup>138</sup> Aslantürk, *age*, s. 34.

<sup>139</sup> Kâtip Çelebi, *age*, II, 1602; Bağdâdî, *Hediyyetü'l-'ârifîn*, I, 783; Aslantürk, *age*, s. 34.

---

<sup>140</sup> Bağdâdî, *Hediyyetü'l-ârifîn*, I, 783; Aslantürk, *age*, s. 34.

## II. EBÜ'L-BEREKÂT EN-NESEFÎ'NİN HAYATI VE ESERLERİ

### A. HAYATI

Yaşadığı günden bu zamana kadar eserleri üzerinde bir çok çalışma yapılan müelliflerden biri olan Ebü'l-Berekât en-Nesefî, Hanefî mezhebi içinde önemli bir mevkiye sahiptir. Te'lifatının bir kısmı özet bir kısmı ise şerh mahiyetindedir. İstikrarsızlığın her konuda boy gösterdiği, İslâm dünyası için travma denilebilecek Moğol istilası ve katliamları döneminde yaşayan Nesefînin, yetiştirdiği öğrenciler ve yaptığı çalışmalarla bereketli bir ömür geçirdiği anlaşılmaktadır. Şimdi çalışmamıza hayatı, hocaları, eserleri, öğrencileri ve hakkında yapılan çalışmaların bir kısmını zikrederek devam edelim.

#### 1. İsmi, Künyesi, Lakabı ve Nispeti

İsmi, Abdullah b. Ahmed b. Mahmud,<sup>141</sup> künyesi Ebü'l Berekât, lakabı Hâfîzuddîn'dir.<sup>142</sup> Doğum yeri sebebiyle Nesefî<sup>143</sup> nisbesiyle anılır. Nesef, Soğd bölgesinin Semerkant şehri yakınlarındaki yerleşim yeridir.<sup>144</sup>

Ebü'l-Berekât en-Nesefî'nin mensup olduğu millet hakkında kaynaklarda herhangi bir ifade bulunmamaktadır. Nesef şehri, gerek İslam öncesi ve gerekse İslam sonrası dönemde stratejik ve iktisadi önemi sebebiyle farklı din ve milletlerin hâkim olmak için mücadele ettiği Mâverâünnehir bölgesinde bulunmaktaydı. Bundan

<sup>141</sup> Nesefî'nin ismi ve babasının ismi konusunda kaynaklarda her hangi bir farklılık söz konusu değilken, Taşköprizâde'nin (v. 940/1533) *Miftâhu's-saâde* adlı eserinde Mahmud değil Muhammed olarak geçmektedir. bkz. Taşköprizâde, *Miftâhu's-saâde*, Beyrut, 1405/1985, II, 167. Yine aynı yazarın aynı eserinde dedesinin ismi Mahmud diye verilmiştir. Taşköprizâde, age, II, 94, Yeşilyurt, Temel, *Ebü'l Berekât en-Nesefî ve İslam Düşüncesindeki Yeri*, Malatya, 2000, s. 21. Taşköprizâde'nin bizzat kendisi de diğer kaynaklarda geçtiği gibi *Tabakâtü'l-fukahâ* adlı eserinde Nesefî'nin dedesinin ismini Mahmud olarak zikretmiştir. Taşköprizâde, *Tabakâtü'l-fukahâ*, Musul, s. 113.

<sup>142</sup> Tarihte Hâfîzuddîn lakabıyla bilinen iki kişi bulunmaktadır. Bunlardan birisi müellifimiz Ebü'l-Berekât Nesefî diğeri ise Muhammed b. Muhammed b. Nasr Ebü'l-Fadl el-Buhârî'dir (v. 693/1293). bkz. Ebü'l-Vefa, Muhyiddin b. Muhammed Abdulkadir b. Muhammed Nasrullah b. Salim el-Hanefî el-Kureşî, *el-Cevâhiru'l-mudiyye fî tabakâti'l-Hanefiyye* (thk. Abdü'l-Fettah Muhammed el-Hulv), Kahire 1993, II, 294-295; Leknevî, Ebü'l-Hasenât Muhammed Abdu'lhayy b. Muhammed, *Fevâidu'l-behiyye fî terâcimi'l-Hanefiyye*, Beyrut 1418/1998, s. 173.

<sup>143</sup> Ebü'l-Berekât en-Nesefî'nin künyesi, lakabı ve nispeti için bkz. Ebü'l-Fida Zeynuddin Kasım b. Kutluboğa, *Tâcü't-terâcim* (Thk. Muhammed Hayr Ramazan Yusuf), Beyrut 1413/1992, s.174; Taşköprizâde, *Miftâhu's-Sa'âde*, II, 92; *Tabakâtü'l-fukahâ*, s. 113; Kefevî, Mahmud b. Süleyman, *Ketâibü a'lâmi'l-ahyâr*, Millet Kütüphanesi, Feyzullah Efendi, 1381, vr. 275<sup>a</sup>-275<sup>b</sup>; Kehhâle, Ömer Rıza, *Mu'cemü'l-müellifin*, Beyrut, VI, 32.

<sup>144</sup> Sem'ânî, Ebu Said Abdulkerim b. Muhammed b. Mansur et-Temîmî, *el-Ensâb*, Beyrut 1408/1988, V, 486; Kefevî, *Ketâib*, vr. 275<sup>a</sup>; Yeşilyurt, age., s. 21; Özgüdenli, Osman Gazi, "Mâverâünnehir", *DİA*, İstanbul 2012, XLI. 177; Bedir, Murtaza, "Nesefî, Ebü'l-Berekât", *DİA*, XXXII, 567.

dolayı müellifin yaşadığı dönemde de etnik ve kültürel açıdan uzun süreli bir istikrâr ve insicam sağlanamamaktaydı.<sup>145</sup> Ancak bölgenin asıl unsuru ve asıl gücü Türklerdir. Her ne kadar zaman zaman Fars -Turan karışımından oluşan bir topluluk görünse de Nesef başta olmak üzere çevresindeki birçok şehir, Fars unsurlardan arınmış ve Türkleşmiştir. Buna rağmen yine de Nesef şehrinde yaşayan Türklerin çoğunun eğitim dili olması münasebetiyle Farsça konuştuğu bilinmektedir.<sup>146</sup>

Nesef'e nispeti konusunda ittifak bulunan Ebü'l-Berekât en-Neseî<sup>147</sup> Farsça bilmektedir. Ancak bu onun Farisi olduğu anlamına gelmez. Çünkü o dönemde bölgede yaşayan Türk'lerden birçoğu bu dili konuşuyordu ve Farsça öğretim dili olarak kullanılıyordu.<sup>148</sup>

Sonuç olarak Neseî'nin doğduğu ve büyüdüğü dönemde, Nesef şehrinde hâkim ve baskın olan millet Türklerdi.<sup>149</sup> Bu sebeple Neseî'nin Türk olduğunu söylemek mümkündür.

## 2. Doğum Tarihi

Kaynaklarda Ebü'l-Berekât en-Neseî'nin doğum tarih ile ilgili kesin bir bilgi yoktur. Ancak bu konuda bazı tahminler ileri sürülebilir. Mâverâünnehir bölgesinde bulunan Neseî'te doğan Ebü'l-Berekât'ın,<sup>150</sup> sürekli allâme diye bahsettiği<sup>151</sup> zamanın büyük Hanefî fakihî Şemsüleimme Muhammed b. Abdüsettâr el-Kerderî'den (v.642/1244) ders okuduğu dikkate alınırsa bundan önceki bir tarihte,

<sup>145</sup> Hamevî, Yakut b. Abdillâh el-Hamerî, Ebu Abdillâh, *Mu'cemü'l-büldân*, Beyrut, 1397-1977, V, 45-47; Köymen, Mehmet Altay, *Büyük Selçuklu İmparatorluğu Tarihi*, Ankara, 2011, I, 18-20; Turan, Osman, *Türk Cihan Hâkimiyeti Mefkûresi*, İstanbul, 2009, s. 40-42.

<sup>146</sup> Togan, Zeki Velidi, *Bugünkü Türk İli Türkistan ve Yakın Tarihi*, İstanbul, 1981, I, 82; Kitapçı, Zekerîya, *Türklerin İslam Medeniyetindeki Yeri*, Ankara, 1981, s. 57, Yeşilyurt, *age*, s. 22.

<sup>147</sup> İbn Hacer, *age*, II, 247; İbn Kutluboğa, *age*, s.174; Kefevî, *age*, vr. 275<sup>a</sup>; Temimî, *age*, IV, 154; Leknevî, *age*, s. 172; Kehhale, *age*, V, 32.

<sup>148</sup> Leknevî, *age*, s. 172; Kehhale, *age*, V, 32. Ayrıntılı bilgi için bkz. Togan, Zeki Velidi, *Umumi Türk Tarihine Giriş*, İstanbul, 1981, s. 263, 272, 275, 282, 283; Yeşilyurt, *age*, s. 23.

<sup>149</sup> Kitapçı, Zekerîya, *Türkistan'da Türkler ve İslamiyet*, Konya 1988, s. 57.

<sup>150</sup> İbn Kutluboğa, *age*, s. 174; Kefevî, *age*, vr. 275<sup>a</sup>; Leknevî, *age*, s. 172; Bedir, "Neseî, Ebü'l-Berekât", *DİA*, XXXII, 567; Yeşilyurt, *age*, s. 23; Özel, Ahmed, *Hanefî Fıkah Alimleri*, Ankara 2013, s.123.

<sup>151</sup> bkz. Neseî, Ebü'l-Berekât Hâfizuddîn Abdullah b. Ahmed b. Mahmud, *el-Müstesfâ şerhu'n-Nâfi'*, Süleymaniye kütüphanesi, Laleli, 979, vr. 5<sup>b</sup>, 60<sup>a</sup>, 62<sup>a</sup>, 83<sup>a</sup>, 119<sup>a</sup>, 151<sup>a</sup>, 159<sup>a</sup>, 167<sup>a</sup>, 227<sup>a</sup>, 259<sup>a</sup>, 264<sup>a</sup>, 267<sup>a</sup>, 283<sup>a</sup>, 284<sup>a</sup>; Neseî, *el-Musaffâ*, Bursa İnebey Yazma Eserler Kütüphanesi, 392, vr. 58<sup>a</sup>, 114<sup>a</sup>, 162<sup>a</sup>, 236<sup>b</sup>, 300<sup>a</sup>, 327<sup>b</sup>.

dolayısıyla VII. asrın ilk çeyreğinde doğmuş olma ihtimali güçlüdür. O da (620-625) yılları arasına tekabül etmektedir.<sup>152</sup>

Mezhepteki şöhreti ve eserleri göz önünde bulundurulduğunda hayatı hakkında yeterli bilginin bulunmamasının çeşitli sebepleri olmalıdır. Kanaatimizce bunların en makulü Orta Asya'da 1200'lü yıllarda başlayıp bir asır kadar devam eden Moğol istilalarıdır. Bu istila ve katliamdan en çok etkilenen Orta Asya olmuştur.<sup>153</sup> Bu yağma ve kıyım neticesi birçok insan ölmüş, birçok eser yok olmuştur. Ulemanın hayatına yer veren eserlerin de ortadan kaldırılmış olması bu bilgi kısırlığında etkili olmaktadır.

### 3. Doğum Yeri

Ebü'l-Berekât en-Nesefî, Maveraunnehir'in önemli merkezlerinden, Semerkant'a yakın ve Soğd bölgesinin Semerkant kentine yakın Nesef şehrinde doğmuştur.<sup>154</sup>

### 4. Eğitimi ve Hocaları

Ebü'l-Berekât en-Nesefî, Buhârâ'da yetişti. Burası, *el-Mebsût*, *Usûlü'l-Pezdevî*, *el-Hidâye*, *Fetâvâ Kâdîhân* ve *el-Muhîtu'l-Burhânî* gibi Hanefî fikhının klasik eserlerinin yazıldığı bir şehir olup, takriben üç asır boyunca (XI-XIV yüzyıllar) İslam medeniyetinin ve Hanefiliğin en önemli ilim merkezlerinden birisi olarak tarih sahnesinde varlığını sürdürmüştür. Buhârâ bu dönemde Moğol istilalarına uğrasa da İslam şehirleri arasında nüfus yoğunluğuyla, gelişmişliğiyle ön plandaydı, ilim, kültür ve medeniyet merkezi olarak canlılığını devam ettirmekteydi.<sup>155</sup>

İlmi şahsiyetinin oluşmasında Şemsüleimme el-Kerderî (v. 642/1244) ve ölünceye kadar hiç yanından ayrılmadığı Hâmidüddin ed-Darîr (v. 666/1268) gibi İslamî ilimlerin her alanında yetkin âlimlerin rolü büyüktür.<sup>156</sup> Nesefî'nin çok yönlü

<sup>152</sup> Cerrahoğlu, İsmail, *Tefsir Tarihi*, Ankara 1988, II, 315.

<sup>153</sup> İstila ve sonuçları için bkz. Hitti, Philip K., *Siyasi ve Kültürel İslam Tarihi* (çev. Salih Tuğ) III, 759-760.

<sup>154</sup> İbn Kutluboğa, *age*, s. 175; Kefevî, *age*, vr. 275<sup>a</sup>; Leknevî, *age*, s. 172; Bedir, "Nesefî, Ebü'l-Berekât", XXXII, 567.

<sup>155</sup> Bedir, "agm", *DİA*, XXXII, 567.

<sup>156</sup> Bedir, "agm", *DİA*, XXXII, 567.

bir âlim olmasında yaşadığı asrın rusuh sahibi ilim adamlarından ders almış olmasının etkisi büyüktür.

Mevcut kaynaklarda Ebü'l-Berekât'ın genellikle ders aldığı sadece üç hoca kaydedilmektedir. Bunun sebebi müellifin yaşadığı dönemdeki istikrarsızlık ve yağmalar olabilir. Çünkü Moğol istilaları ile birçok bilgi belge ortadan kaybolmuştur. Çalışmamızda bu üçünün biyografilerine kısaca değinilecek ve ilim silsilesi gösterilecektir. Neseffî'nin eğitiminde Hanefî fikhının ağırlıkta olduğu görülür. Bu üç âlim şunlardır:

a. Şemsüleimme Muhammed b. Abdissettâr b. Muhammed el-Îmâdî el-Berâyekînî el-Kerderî (v. 642/1244)

Kerderî, 559/1164'de, Kefevî'ye göre Kerder'de,<sup>157</sup> Kureşî'ye göre ise aynı yıl Kerder'e<sup>158</sup> bağlı Berâtekin (Berayekîn)<sup>159</sup> kasabasında dünyaya geldi. Hârizm'de yetişti. Burada Zemahşerî'nin (v. 538/1144) öğrencisi ve *el-Muğrib* sahibi Burhâneddin el-Mutarrizî'den (v. 610/1213) Arapça ve belagat öğrendikten sonra, küçük yaşta Semerkant'a gitti ve orada el-Merğînânî'den (v. 593/1197) meşhur eseri *el-Hidâye*'yi ve *Şira'tü'l-İslâm*'ın yazarı Rüknüislam el-Müftî İmâmzâde'den (v. 573/1177) fıkıh okudu. Daha sonra tahsilini Buhârâ'da sürdürdü ve meşhur âlimlerin derslerine devam etti. Buhârâ'da derslerine devam ettiği hocaları arasında Bedreddin el-Verseki, Şerafeddin Ömer b. Muhammed el-'Akîlî, İmâdüddin ez-Zerencerî, Ahmed b. Muhammed b. el-Attâbî, Nûreddin es-Sâbûnî, Fahreddin Kâdîhân sayılabilir.<sup>160</sup>

Kefevî, Kerderî'nin birisi Bekir b. Muhammed b. Ali Zerencerî ve diğeri de Şeyhulislam Kıvamuddin es-Saffar'dan gelen iki ayrı ilim silsilesinin bulunduğunu kaydetmektedir.<sup>161</sup>

<sup>157</sup> Kefevî, *age*, vr. 242<sup>a</sup>.

<sup>158</sup> Kureşî, *age*, III, 230.

<sup>159</sup> Kefevî, *Ketâibü a'lâmi'l-ahyâr*'da "el-Berâyikînî" şeklinde kaydetmiştir. Fakat hayatını anlatırken mazbut olan kamus nüshasında "Terâtegin" olduğunu kaydetmiştir. Kefevî, *age*, vr. 242<sup>a</sup>.

<sup>160</sup> Kefevî, *age*, vr. 242<sup>a</sup>; Kureşî, *age*, III, 229; Özel, Ahmed, "Kerderî, Şemsüleimme" *DİA*, İstanbul 1997, XXV, 277.

<sup>161</sup> Kefevî, *age*, vr. 242<sup>a</sup>.

Zamanının önde gelen Hanefî âlimi Kerderî, fıkıh ve fıkıh usulü alanında meşhur olmuş, birçok öğrenci yetiştirmiş ve 642/1244 yılında Buhârâ'da vefat etmiştir.<sup>162</sup>

Kerderî'nin fıkıh ilmini aldığı bir silsile şu şekildedir:

Ebû Hanîfe (ö. 150/767). <sup>163</sup>
→ İmâm Muhammed (ö. 189/805)
→ Ebû Süleyman el-Cûzcânî (ö. 200/815'ten sonra)
→ Ebû Bekir el-Cûzcânî (ö. III/IX. yy.)
→ Ebû Mansûr el-Mâturîdî (ö. 333/944)
→ Abdülkerim el-Pezdevî (ö. 390/999)
→ İsmail b. Abdussâdık el-Beyârî (ö. 494/1100)
→ Ebü'l-Yüsr el-Pezdevî (ö. 493/1100)
→ Necmeddin Ömer en-Nesefî (ö. 537/1142)
→ Ebü'l-Hasen Burhânüddîn Alî b. Ebî Bekr el-Fergânî el-Mergînânî (ö. 593/1197)
→ Şemsüleimme Muhammed b. Abdüsettar el-Kerderî (ö. 642/1244)
→ Ebü'l-Berekât en-Nesefî (v. 710/1310)

Kerderî'nin İmâmzâde kanalıyla elde ettiği fıkıh bilgisinin ikinci silsilesi ise şu şekildedir:

Ebû Hanîfe (ö. 150/767). <sup>164</sup>
→ İmâm Muhammed eş-Şeybânî (ö. 189/805)

<sup>162</sup> İbn Kutluboğa, *age*, s. 668; Kefevî, *age*, vr. 242<sup>b</sup>; Özel, "agm", *DİA*, XXV, 277.

<sup>163</sup> Kefevî, *Ketâib*, vr. 287<sup>a</sup>.

<sup>164</sup> Kefevî, *Ketâib*, vr. 291<sup>b</sup>.

→ Ebû Hafs el-Kebîr (ö. 216/831)
→ Ebû Hafs es-Sağîr (ö. 264/878)
→ Abdullah es-Sebezmûnî (ö. 340/952)
→ Muhammed b. el-Fazl el-Buhârî (ö. 381/991)
→ Ebû Ali en-Neseî (ö. 424/1033)
→ Şemsüleimme el-Halvânî (ö. 452/1060)
→ Şemsüleimme Serahsî (ö. 483/1090)
→ Babası Şemsüleimme ez-Zerencerî (ö. 512/1118)
→ ‘Îmâdüddin ez-Zerencerî (ö. 584/1188)
→ İmâmzâde Ebü’l-Mehâsin Rûknüislâm Sedîdüddîn Muhammed b. Ebî Bekr İbrâhîm eş-Şargî el-Buhârî (ö. 573/1177)
→ Şemsüleimme Muhammed b. Abdüsettar el-Kerderî (ö. 642/1244)
→Ebü’l-Berekât en-Neseî (v. 710/1310)

b. Muhammed b. Mahmûd b. Abdülkerim el-Kerderî Bedruddîn Hâherzâde (v. 651/1253)

Ulaşılabilir durumdaki mevcut kaynaklara bakıldığında hayatı hakkında yeterli bilgi olmasa da zikredilenler onunla ilgili bir fikir vermektedir. Buna göre Muhammed b. Mahmud b. Abdülkerim el-Kerderî, “Bedruddîn Hâherzâde” diye bilinir. Çünkü kendisi Şemsüleimme el-Kerderî’nin (v.642/1244) kız kardeşinin oğludur. O küçük yaştan itibaren dayısının yanında kalmış ve onun terbiye ve eğitiminden geçmiştir. Bedruddîn Hâherzâde ilim konusunda iyi bir dereceye ulaşmıştır.<sup>165</sup> Hâherzâde, 651/1253 tarihinde vefat etmiş ve Buhârâ’da dayısı Abdüsettar el-Kerderî’nin yanına defnedilmiştir. Kendisinden birçok talebe ders alıp

<sup>165</sup> Kefevî, *age*, vr. 269<sup>a</sup>; Leknevî, *age*, s. 327.

fıkıh okumuştur. Bu talebeler arasında Ebü'l-Berekât en-Neseffî'de zikredilmektedir.<sup>166</sup>

c. Hamîdüddin ed-Darîr (v.666/1268)

Az önce zikri geçen âlimlerde olduğu gibi onun da hayatı hakkında ayrıntılı bilgi bulunmamaktadır. Tam adı, Ali b. Muhammed b. Ali er-Râmişî el-Buhârî Necmülulemâ Hamidüddin ed-Darîr'dir. Neseffî ondan *el-Musaffâ*'da “eş-Şeyh<sup>167</sup>, Şeyhunâ<sup>168</sup>, ve el-Üstâz<sup>169</sup>” diye çokça nakiller yapmıştır. Kefevî ise onu büyük imam, fakîh, usûlcü, muhaddis, müfessir, cedel ilmîne vakıf ve pratiğinsahip, kelimci, hâfiz, yaptığı işin hakkını veren titizlikte bir kişi (mutkîn), dünya ve dünyalığa karşı mesafeli oluşu (zühd) bir yana bazı halleri bile terkedecek ölçüde hassas (verâ sahibi) ve benzersiz kişi<sup>170</sup> gibi sıfatlarla vafeder. Neseffî başta olmak üzere birçok âlimin hocalığını yapmıştır. Hamîdüddîn ed-Darîr, 666/1268 yılında Buhârâ'da vefat etmiş, cenaze namazını Neseffî kıldırması ve kabre de o koymuştur.<sup>171</sup>

Ebü'l-Berekât'ın, Mâverâünnehir ulemasından zahid ve âlim Ahmed b. Muhammed el-Attâbî'den (v. 586/1192) bizzat ders alıp ondan İmam Muhammed'in (v. 189/805) *ez-Ziyâdât* adlı eserini rivayet ettiği bilgisi tartışmalıdır. Leknevî, bu bilgiyi Kefevî'den nakletmekte ve vefat tarihleri arasındaki geniş zaman dilimini de gerekçe göstererek ağır biçimde eleştirmekte ve reddetmektedir.<sup>172</sup> Çünkü Attâbî 586/1192 yılında, Neseffî ise 710/1310'da vefat etmiştir. Bu iki âlimin ölüm tarihleri arasındaki geniş zaman aralığı Neseffî'nin bizzat Attâbî'den herhangi bir rivayette bulunmasını imkânsız kılmaktadır.

### 5. Talebeleri

Yaşadığı dönemde ilim konusunda benzerine şahit olunmayan âlim<sup>173</sup> vb. ifadelerle tavsif edilen Ebü'l-Berekât en-Neseffî'nin yaşadığı şehir olan Buhârâ, 671/1273 yılında iki Moğol hanının yağma ve katliamına uğramış, bir kısım

<sup>166</sup> Kefevî, *age*, vr. 269<sup>a</sup>; Leknevî, *age*, s. 327-328.

<sup>167</sup> en-Neseffî, *el-Musaffâ*, vr. 107<sup>b</sup>.

<sup>168</sup> en-Neseffî, *age*, vr. 5<sup>a</sup>, 28<sup>a</sup>, 36<sup>a</sup>

<sup>169</sup> en-Neseffî, *age*, vr. 28<sup>a</sup>, 36<sup>a</sup>

<sup>170</sup> Kefevî, *age*, vr. 266<sup>a</sup>.

<sup>171</sup> İbn Kutluboğa, *age*, s. 215; Kureşî, *age*, II, 598.

<sup>172</sup> Kefevî, *age*, vr. 229<sup>b</sup>-231<sup>a</sup>; Leknevî, *age*, s. 173; Yeşilyurt, *age*, s. 25-26.

<sup>173</sup> Kefevî, *age*, vr. 275<sup>a</sup>

tarihçinin kaydettiğine göre yedi yıl boyunca ıssız ve harabe halde kalmıştır. Bu dönemde Ebü'l-Berekât'ın kısmen daha istikrarlı görülen, bugün İran sınırları içinde bulunan Kirman'a gittiği ve oradaki el-Kutbiyye es-Sultâniye medresesinde uzun süre ders verdiği görülmektedir. Fakat Neseffî'nin Kirmân'da ne kadar kaldığı ve tekrar Buhârâ'ya dönüp dönmediği konusunda net bir bilgi bulunmamaktadır.<sup>174</sup> Kefevî'nin verdiği bilgiye göre, onun 689/1290 senesinde Kirman'da hala ders verdiği anlaşılmaktadır.<sup>175</sup>

Uzun yıllar medresede hocalık yapan Neseffî'nin, birçok talebe yetiştirdiği bilinmektedir. Fakat bunların sayısı ve isimleri hakkında elimizdeki kaynaklarda yeterli bilgi bulunmamaktadır. Kefevî, *Ketâibu a'lâmi'l-ahyâr* adlı eserinde; "Kendisinden birçok kişi ders aldı ve ders dinledi"<sup>176</sup> dedikten sonra sadece üç kişinin ismini zikretmektedir. Kaynakların sadece bu üç öğrencisinden bahsetmesi ve diğer öğrencilerinden söz etmemesinin sebebi, müellifin yaşadığı döneme ait bilgilerin Moğol istilası esnasında yok olma ihtimali olabilir. Şimdi fıkıh alanında temayüz etmiş bu üç talebesinin hayatı hakkında kısaca bilgi verelim.

a. Muzafferuddîn Ahmed b. Ali es-Sâ'âtî (v. 694/1295)

Lakabı "Muzafferuddin" olup daha çok "İbnü's-Sâ'âtî" diye meşhur olan Ahmed b. Ali b. Tağlib b. Ebi'z-Ziyâd b. Muzaffer eş-Şem'î el-Bağdâdî el-Ba'lebekkî, Hanefî mezhebinde dört metinden (*mütûn-i erbaa*) biri olan *Mecme'u'l-bahreyn* yazarıdır. Kaynaklarda büyük bir imam, sanatkar ve zeki biri olduğu zikredilir.<sup>177</sup> İbnü's-Sâ'âtî'nin 683/1284 yılında Kirman'da el-Kutbiyye es-Sultâniyye medresesinde *el-Vâfî*'yi bizzat Neseffî'nin kendisinden okuduğu ifade edilmektedir.<sup>178</sup> Muvaffakiyye ve Mustansiriyye medreselerinde müderrislik yapmıştır.<sup>179</sup>

*ed-Dürrü'l-memduûd fi'r-reddi 'alâ Feylesofi'l-Yehûd, Mecme'u'l-bahreyn ve mülteka'n-neyyirayn*<sup>180</sup> ve *el-Bedî' fi'l-usûl* gibi eserlerin yazarı es-Sâ'âtî, 694/1295

<sup>174</sup> Bedir, "agm", *DİA*, XXXII, 567.

<sup>175</sup> Kefevî, *age*, vr. 275<sup>b</sup>; Bedir, "agm", *DİA*, XXXII, 567.

<sup>176</sup> Kefevî, *age*, vr. 275<sup>a</sup> - 275<sup>b</sup>.

<sup>177</sup> Kefevî, *age*, vr. 275<sup>a</sup>.

<sup>178</sup> Yeşilyurt, *age*, s. 28.

<sup>179</sup> Özel, Ahmed, "İbnü's-Sâ'âtî, Muzafferüddin", *DİA*, İstanbul 2000, XXI, 190.

<sup>180</sup> Bu eser 1426/2005 yılında Beyrut'ta yayımlanmıştır.

yılında Bağdat'ta vefat etmiştir ve Cüneyd-i Bağdâdî'nin kabri yanına defnedilmiştir.<sup>181</sup>

b. Hüsâmüddîn Hüseyin b. Ali b. Haccâc el-Buhârî es-Siğnâkî (v. 714/1314)

Ebu'l-Berekât en-Neseffî'nin kayıtlarda adı geçen üç öğrencisinden biridir. Doğum yeri hakkında kesin bilgi yoksa da Seyhun nehri kıyısındaki Siğnak şehrine nispet edilmesi onun bu şehirle bir irtibatının olduğunu göstermektedir.<sup>182</sup> İlim tahsil etmek için Bağdat'a, Şam'a gitmiştir. Hâfızuddin Muhammed b. Muhammed b. Nasr, Fahreddin Muhammed b. Muhammed b. İlyas el-Maymergî ve Celâleddin el-Ma'şer gibi hocalardan ders almıştır.<sup>183</sup>

Siğnâkî'nin, Bağdat'ta Meşhed-i Ebû Hanîfe'de, Dımaşk, Halep, Kahire, Buhârâ ve Nişabur gibi şehirlerde de ders verdiği kaydedilmektedir.<sup>184</sup> Siğnâkî, çok sayıda öğrenci yetiştirmiştir. Bunlar arasında kendisi gibi *el-Hidâye*'ye *Mi'râcü'd-dirâye* isimli bir şerh yazan Kıvâmuddin el-Kâkî de (v.749/1348) bulunmaktadır.<sup>185</sup> Birçok eser veren Siğnâkî'nin, özellikle *el-Hidâye*'ye yazdığı şerhi *en-Nihâye* önemlidir.

Kaynaklarda vefat tarihi ve vefat ettiği yerle ilgili farklı görüşler vardır. Vefat tarihi olarak 710 (1310), 711 (1311) ve 714 (1314) yılları zikredilmektedir. Vefat yeri olarak da Merv ve Halep'ten söz edilmektedir.<sup>186</sup>

Siğnâkî'nin ilim aldığı Buhârâ silsilesi şu şekildedir:

Ebû Hanîfe (ö. 150/767). <sup>187</sup>
→ İmâm Muhammed eş-Şeybânî (ö. 189/805)

<sup>181</sup> İbn'u's-Sââtî'nin hayatı için bkz. Kureşî, *age*, I, 208; İbn Kutluboğa, *age*, s. 95; Taşköprizâde, *age*, II, 167; Kefevî, *age*, vr.276<sup>a</sup>-277<sup>b</sup>; Leknevî, *age*, s. 51-52; Özel, "agm", *DİA*, XXI, 190-192.

<sup>182</sup> Kefevî, *age*, vr. 285<sup>b</sup>; Yaran, Rahmi, "Siğnâkî", *DİA*, İstanbul 2009, XXXVII, 164; Özel, Ahmed, *age*, s. 126.

<sup>183</sup> İbn Kutluboğa, *age*, s.161; Kureşî, *age*, II, 114; Temîmî, *age*, III, 150-151; Kefevî, vr. *age*, 285<sup>b</sup>; Yaran, "agm", *DİA*, XXXVII, 164.

<sup>184</sup> Kureşî, *age*, II, 116; Temîmî, *age*, III, 151; Yaran, "agm", *DİA*, XXXVII, 164; Özel, Ahmed, *age*, s.126.

<sup>185</sup> Kefevî, *age*, vr. 286<sup>a</sup>, Yaran, "agm", *DİA*, XXXVII, 164-165.

<sup>186</sup> Kureşî, *age*, II, 114-116, İbn Kutluboğa, *age*, s. 161-162; Kefevî, *age*, vr. 285<sup>b</sup>-287<sup>a</sup>; Temîmî, *age*, III, 150-152; Yaran, "agm", *DİA*, XXXVII, 164-166; Özel, *age*, s. 126-127.

<sup>187</sup> Kefevî, *Ketâib*, vr. 71b-73a.

→ Ebû Hafs el-Kebîr (ö. 216/831)
→ Ebû Hafs es-Sağîr (ö. 264/878)
→ Abdullah es-Sebezmûnî (ö. 340/952)
→ Muhammed b. el-Fazl el-Buhârî (ö. 381/991)
→ Ebû Ali en-Nesefî (ö. 424/1033)
→ Şemsüleimme el-Halvânî (ö. 452/1060)
→ Şemsüleimme Serahsî (ö. 483/1090)
→ Burhânüleimme Abdülaziz b. Ömer b. Mâze (VI./XII. yy.'ın ilk çeyreği)
→ es-Sadrüşşehîd Hüsâmeddin Ömer b. Abdülaziz b. Ömer b. Mâze (ö 536/1141-42)
→ Şeyhulislâm Burhâneddin Ali b. Ebû Bekir el-Mergînânî (ö. 593/1197)
→ Şemsüleimme Muhammed b. Abdüsettâr el-Kerderî (ö. 642/1244)
→ Hâfizuddîn Muhammed b. Nasr el-Buhârî (ö. 673/1274) ve Ebü'l-Berekât en-Nesefî (v. 710/1310)
→ el-Hüseyn b. Ali es-Sıgnâkî (ö. 714/1314)

c. Sa' dü'l-Mille ve'd-Dîn Mahmûd b. Ahmed

Mevcut kaynaklarda ismi haricinde kendisi hakkında herhangi bir bilgiye rastlayamadık. Sadece Kefevî eserinde adını zikretmiştir.<sup>188</sup>

### **6. İlmi Şahsiyeti ve Ulema Arasındaki Yeri**

Ebü'l-Berekât en-Nesefî, amelde Hanefî ve itikâta Matürîdîdir.

<sup>188</sup> Kefevî, *age*, vr. 272<sup>b</sup>-276<sup>a</sup>.

Ebü'l-Berekât en-Nesefî, İslamî disiplinlerin tamamında eser verse de en çok kalem oynattığı alan fıkhıdır. Özellikle Hanefî fıkhında özel yeri olan âlimlerden biridir. Nesefî'nin çok yönlü bir âlim olmasında, yaşadığı asrın en yetkin ilim adamlarından ders almasının etkisi büyüktür.

Devrinin ileri gelen âlimlerinden ders alması yanında olgunluk dönemindeki İslamî ilimlerin farklı alanlarında medrese eğitimi için sistemli özet eserler yazması<sup>189</sup> sonrasına tesirinin sebepleri arasında sayılabilir.

Eserlerini Arapça yazmıştır. Arap dilinde edebi sanatları etkili bir şekilde kullanacak seviyeye ulaşmıştır ve her biri klasikler arasına girmiş eserler vermiştir.

Kendi zamanı ve sonrasında seçkin ulemanın iltifat<sup>190</sup> ve övgülerine mazhar olmuştur. İlmi ile darb-ı mesel olan Nesefî'yi, İbn Kemal Paşa müçtehit tabakalarından altıncı sıradaki zayıf, kuvvetli ve en kuvvetli görüşleri, zâhiru'r-rivâye, zâhiru'l-mezhep ve nâdiru'r-rivâye arasını ayırabilen mukallitler arasında<sup>191</sup> saymıştır. Bununla birlikte Hanefî mezhebinde “mezhepte müçtehit” olan son âlim olduğu da söylenmiştir.<sup>192</sup>

Kanaatimizce, İbn Kemâl'in ulemâyı ayırdığı kategori esas alınacaksa Nesefî'nin müçtehit tabakalarından dördüncüsü - Cessas (v. 370/980) gibi - “Tahric Ashabî” veya beşincisi - Kudurî (v. 428/1037) gibi- “Tercih Ashabî” arasında sayılması mümkündür.

Fıkıh, usûl-i fıkıh ve diğer alanlarda verdiği eserlerle sonraki dönemde büyük etkisi olan Nesefî'yi söz konusu lakap ve künyelerden başka, kaynaklarda bazı övücü ifadeler bulunmaktadır. Bu durum, onun ulema arasında tanınmışlığının, yüksek bir mevki sahibi ve iyi bir konumda olduğunun şahididir. Netice itibarıyla Nesefî'nin hayatından bahseden aşağı yukarı bütün tabakat kitapları, söz konusu medih ifadeleriyle kendisinden bahsetmektedir. Bu ifadelerin bazıları şöyledir: “Son devrin zâhidi”, “Faydalı telifler yapan kişi”, “Kendi döneminde dengi olmayan büyük âlim”

<sup>189</sup> Bedir, “agm”, *DİA*, XXXII, 567.

<sup>190</sup> Bu övgü ve senalar için bkz. Bekdaş'ın “*Kenzu'd-Dekâik*” için yazdığı mukaddime. Ebu'l-Berekât en-Nesefî, *Kenzü'd-Dekâik* (thk. Said Bekdaş), el-Medinetü'l-Münevvere, 1432/2011, s. 20-27.

<sup>191</sup> Özer, Hasan, “İbn Kemal ve Tabakâtü'l-Fukahâ Adlı Eseri”, *İslam Hukuku Araştırmaları Dergisi*, 2009, sy.14, s. 374.

<sup>192</sup> Leknevî, *age*, s.172.

“İmâm”, “Fıkıh ve usûl-i fıkıhta reis”, “Allah’ın kitabı konusunda maharetli”, “Usûlcü”, “Müfessir”, “Belağat konusunda maharetli”, “*علامة الدنيا* Dünyanın nişanesi”<sup>193</sup> vb.

Bütün bu medih ifadelerinin Neseffî’nin hayatında ve bıraktığı eserlerde bir karşılığı olmalıdır. Bu sözler sadece mübalağa için söylenmiş olamaz. Mesela Neseffî’nin bırakmış olduğu eserler üzerine yapılan çalışmalar ve eserlerinin o günden bu güne ders kitabı olarak okutuluyor olması “Faydalı telifler yapan kişi” sözünü haklı çıkarmaktadır. Aşağıda Neseffî’nin eserleri üzerine yapılan çalışmalar hakkında geniş bilgi verilecektir.

a. Tefsir İlmindeki Yeri

Ebü’l-Berekât en-Neseffî, İslam dünyasında ve Türkiye’de tanınmış bir müfessirdir. Ülkemizde “Neseffî Tefsiri” diye bilinen *Medâriku’t-tenzîl ve hakâiku’t-te’vil* dirayet tefsirlerinin en önemlileri arasında yer alır. Eser, kısa ve öz biçimde ele alındığı ve bu açıdan itibar gören özelliğe sahiptir.

Müellifin kendi ifadeleriyle söylemek gerekirse bu tefsir “İ’rab ve kıraat farklılıklarını toplayacak, söz sanatı ile ilgili (bedi’ ve işârât) ilimleri içine alacak, Ehl-i sünnet ve’l-cemaatin görüşlerini kapsayacak, bid’at ve dalalet ehlinin batıl görüşlerinden uzak olacak, ne usandıracak kadar uzun ne de anlamı bozacak derecede kısa olacaktır.”<sup>194</sup>

Bu üstün özelliklerinden dolayı *Medârik* üzerine çokça hâşiye yazılmasına ihtiyaç duyulmamıştır.

Tefsirde, dil ve belağat açısından Zemahşerî’nin (v. 538/1144) etkisi görülmektedir. Bununla birlikte Halil b. Ahmed (v.175/786), Sibeveyh (v. 180/796),

<sup>193</sup> İbn Hacer el-Askalânî, *ed-Dürerü’l-kâmine*, Beyrut, II, 247; Kefevî, *Ketâib*, vr. 275<sup>a</sup>; Temimî, IV, 154-155, Leknevî, *age*, s. 172; Yazıcı, Muhammed, “Ebü’l-Berekât en-Neseffî, Hayatı, şahsiyeti ve *el-İ’timad fi’l-i’tikâd* adlı eseri” (Yüksek Lisans Tezi, 1992) Atatürk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, s. 31; Yeşilyurt, *age*, s. 20-21.

<sup>194</sup> Ebu’l-Berekât en-Neseffî, *Medâriku’t-Tenzil ve Hakâiku’t-Te’vil*, Beyrut, 1419/1998, I, 24.

Zeccâcî (v. 337/949) ve Ferrâ (v. 207/823) gibi dilcilerden çokça nakillerle eser zenginleştirilmiştir.<sup>195</sup>

Bu eser medreselerde okutulan ve günümüzde de itibar edilen bir tefsirdir.

#### b. Kelâm İlmindeki Yeri

Ebü'l-Berekât en-Neseî, kelim ilmi ile ilgili gücünü ortaya koyacak iki müstakil eser yazmıştır. Kendi dönemine kadar bu alanda söz sahibi Ebû Mansûr el-Mâturîdî (v. 333./945), Ebü'l-Hasen el-Eş'ârî (v. 44/665), Bâkılânî (v. 403/1013), İmâmülharemeyn el-Cüveynî (v. 537/1142), Ebü'l-Mu'în en-Neseî (v. 5058/1115), Fahreddin er-Râzî (v.606/1209), Seyfeddin el-Âmidî (630/1233) vb. pek çok âlim yaşamıştır.<sup>196</sup>

Ebü'l-Berekât, kendi dönemine kadar olan kelâmî meselelere ve bu alandaki tartışmalara vâkıftı. O sade Ehl-i Sünnet kelamını değil Mu'tezile, Kerrâmiyye, Mürcie ve Hâriciyye fırkalarının görüş ve düşüncelerini de biliyordu. Bununla birlikte o, kelim konularında bilgi verirken genellikle kaynak göstermemekte bazen Ebû Mansûr el-Mâturidî'ye ve onun *Kitâbu't-Te'vilât*'ına atıflarda bulunmaktadır.<sup>197</sup>

Bazı araştırmacılar Kelâm tarihi açısından Fahreddîn er-Razî ile en üst noktasına ulaşan telif döneminden, Ebu'l-Berekât en-Neseî ile şerh ve hâşiyeler dönemine geçildiği yönünde bir tepitte bulunurlar ve Ebu'l-Berekât en-Neseî'yi bu şerh ve hâşiyeler döneminin ilk mümessilleri arasında saymanın mümkün olduğunu söylerler.<sup>198</sup>

Ebu'l-Berekât'ın bu alanda yazdığı iki eseri şöhret bulmuştur. Bunlardan birisi *el-'Umde*, diğeri ise onun şerhi *el-İ'timâd*'dir. *el-'Umde*, kelim ilminin bütün konularını içeren ve medrese öğrencileri için giriş niteliğinde olan bir eserdir.<sup>199</sup>

<sup>195</sup> Çetiner, Bedreddin, *Ebü'l-Berekât en-Neseî ve Medârik Tefsiri*, İstanbul 1995, s.114-125; Yeşilyurt, *age*, s. 32; Belağat için bkz. *Medâriku't-Tenzil*, I, 54, 56-60, II, 161-162, 509-510; Dil için bkz. aynı eser I, 66-67, 99-100, 131,180, III, 185-186.

<sup>196</sup> Yazıcı, Muhammet, *Ebu'l-Berekât en-Neseî Hayatı, Şahsiyeti, Eserleri ve el-İ'timad fi'l-İtikad Adlı Eseri*, Erzurum, 1991, s. 43 (Basılmamış Yüksek Lisans Tezi).

<sup>197</sup> Yazıcı, *age*, s. 45; Yeşilyurt, *Ebu'l-Berekât en-Neseî ve İslam Düşüncesindeki Yeri*, s. 32; Bulanık, Harun, *Neseî Tefsirinde İ'cazu'l-Kur'an*, Elazığ, 2005, s. 27, (Basılmamış Yüksek Lisans Tezi, Fırat Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü Temel İslam Bilimleri Anabilim Dalı Tefsir Bilim Dalı).

<sup>198</sup> Yeşilyurt, *age*, s. 34; Yazıcı, *age*, s. 44.

<sup>199</sup> Yazıcı, *age*, s. 44; Yeşilyurt, *age*, s. 34-35; Bedir, "agm", *DİA*, XXXII, 568.

### c. Fıkıh ve Usûl İlimindeki Yeri

Ebu'l-Berekât her şeyden önce bir fakîh ve usulcüdür. Eseri çerçevesinde fıkıh ilmindeki yeri ortaya konacaktır.

### 7. Vefatı

Hayatını ilim tahsiline veren Ebü'l-Berekât'ın Kirman'daki zorunlu ikameti haricindeki tek yolculuğu, öldüğü yıl olan 710/1310 yılında yaptığı Bağdat seyahatidir.<sup>200</sup>

Kâtip Çelebi, Neseffî'nin vefat tarihini *Keşfü'z-zünûn* adlı eserinde bir yerde 701/1302, başka bir yerde 711/1311 olarak vermektedir.<sup>201</sup> Temîmî de vefat tarihini 701/1302 olarak kaydetmektedir.<sup>202</sup>

Fakat tercih edilen görüş 710/1310'dur. Çünkü Bağdat'a seferi 710/1310 tarihindedir.

### 8. Ebü'l-Berekât'ın Yaşadığı Dönemde Sosyal ve İlmî Hayat

İnsanın içinde yaşadığı zamanın sosyal ve kültürel olaylarından ayrı düşünerek değerlendirmek sağlıklı bir tutum değildir. Çünkü o, o çevrede yaşamış, tecrübe kazanmış, şekillenmiş ve olgunlaşmıştır. Yaşanılan dönemdeki coğrafya, olaylar ve gelişmelerde insanın hem fikirlerine hem de davranışlarına etki eder. Dolayısıyla müelliflerde tarihin ve coğrafyanın etkisi büyüktür.

Maveraünnehir bölgesinde bulunan Neseff şehrinde doğup büyüyen Ebü'l-Berekât en-Neseffî, önemli bir ilim ve kültür merkezinde yetişmiştir. Ancak bu bölge madenlerinin çok, arazilerinin verimli ve stratejik bir yer olması sebebiyle İslâm öncesi ve sonrası dönemde de istikrarsızlığın hüküm sürdüğü bir coğrafyadır. Karahanlılar (329-609/940-1212), Gazneliler (357-583/962-1182), Büyük Selçuklular (432-552/1040-1157) ve Harizmşahlar (492-518/1098-1221) başta olmak üzere birçok devletin kısa ömürlü olması bunun en önemli kanıtıdır.<sup>203</sup>

<sup>200</sup> en-Neseffî'nin Bağdat'a olan yolculuğu 710 yılında olduğunu belirten görüş için bkz. İbn Kutluboğa, *age*, s.175; Kefevî, *age*, vr. 275<sup>b</sup>; Leknevî, *age*, s. 173; Kâtip Çelebi, *age*, II, 1168, 1274i 1515, 1641, 1823, 1849, 1867, 1922, 1997, 2034; Bağdâdî, *Hediyyetü'l-ârifîn*, I, 464; Özel, *age*, s. 123; Yeşilyurt, *age*, s. 27-28, Bedir, "agm", *DİA*, XXXII, 567; Cerrahoğlu, *age*, II, 317; Çetiner, *age*, s. 32.

<sup>201</sup> Kâtip Çelebi, *age*, II, 1675.

<sup>202</sup> Kâtip Çelebi, *age*, II, 1640; Temîmî, *age*, IV, 155.

<sup>203</sup> Togan, *Umumi Türk Tarihine Giriş*, I, 58-65; Yeşilyurt, *age*, s. 14.

Tüm olumsuzluklara rağmen bu bölge ilim, kültür ve medeniyet merkezi olmuştur. Semerkant, Buhara ve Nesef bölgenin önde gelen ilim merkezleridir. Ancak Maverâünnahir'deki bu ilim merkezleri Moğol istilaları ile duraklamıştır. Moğol istilaları söz konusu yerleri yakıp yıkmış ve tahrip etmiştir. Bu yıkımlar Cengiz Han'ın (v. 624/1227) ölümünden sonrada devam etmiştir. Bu istilalar neticesinde birçok Müslüman ölmüş, cami, medrese yıkılmış ve kitap yakılmıştır.<sup>204</sup>

Daha önce geçtiği gibi yaklaşık 623/1236'da doğduğu kabul edilen Ebü'l-Berekât en-Nesefî'nin vefat ettiği 710/1310 yılına kadar yaşadığı dönemde meydana gelen bazı olayların zikredilmesi müellifin yaşadığı dönemin anlaşılmasında katkısının olacağını düşünüyoruz.

604/1207'de Türkistan'da Harizmşahlar'la Moğollar arasında başlayan savaş VII. ve VIII. yüzyılın bütün olaylarında hâkim unsur olmuştur.<sup>205</sup> 624/1227'de İsmâîlîler ile Celaleddin Harizmşah arasındaki savaş neticesinde İsmâîlîler takip edilmiş ve buldukları yerlerde öldürülmüştür. Harizmşahlar yine aynı yılda Moğolları bozguna uğratmışlardır.<sup>206</sup> 625/1228'de Maverâünnahir'de Harizmşahlarla Moğollar arasında yıl boyu devam eden çok şiddetli çatışmalar olmuştur.<sup>207</sup> 627/1230'da Harizmşah hükümdarı Celaleddin ile Emir Eşref arasında büyük çatışmalar meydana geldi.<sup>208</sup>

631/1234 yılında Bağdat'ta *el-Medresetü'l-Müstansırıyye* kuruldu. Dört mezhebin görüşünün de okutulduğu bu medresede, her mezhepten altmış ikişer fakih bulunuyordu.<sup>209</sup> Seyfüddin Âmidî bu yıl vefat etti. 639/1239'da ise Cemalüddin el-Hasîrî Dımaşka vefat etmiştir. 636/1241'de *el-Fusûs* yazarı Muhyiddin Arabî birçok beldeye ziyaret gerçekleştirmiş ve Mekke'ye yerleşmiştir. Yaklaşık on cilt olan *el-Futûhâtü'l-Mekkiyye*'yi burada yazmıştır.<sup>210</sup>

650/1252'de Moğollar Ceziretü'l-Arab'a saldırıp birçok insanı katledip, şehirleri, malları yağmalamışlar ve kadın, erkek, çocuk ayrımı yapmadan insanları esir etmişlerdir.<sup>211</sup> 654/1256 Nâsırıyye Medresesinin yapımı tamamlanıp ders verilmeye başlanmıştır.<sup>212</sup> 655/1257'de Bağdat'ta Sûnnîler ile Râfizîler arasında şiddetli çatışmalar olmuştur. Râfizî'ler

<sup>204</sup> Kafalı, Mustafa, "Cengiz Han", *DİA*, İstanbul 1991, IV, 368.

<sup>205</sup> İbn Kesir, *age*, XV, 20-21.

<sup>206</sup> İbn Kesir, *age*, XV, 157-158.

<sup>207</sup> İbn Kesir, *age*, XV, 168.

<sup>208</sup> İbn Kesir, *age*, XV, 174-175.

<sup>209</sup> İbn Kesir, *age*, XV, 199.

<sup>210</sup> İbn Kesir, *age*, XV, 231.

<sup>211</sup> İbn Kesir, *age*, XV, 279-281.

<sup>212</sup> İbn Kesir, *age*, XV, 300.

Kerh Şehrini istila edip insanlara zulmettiler. Moğolların Bağdat'a gelmesinde Râfizî'lerin etkisi çok olmuştur.<sup>213</sup>

656/1258'de Moğollar, Bağdat'ı istila edip yağmaladılar, halife ve halkının çoğunu öldürdüler, böylece Abbasîlerin hâkimiyeti sona erdi. Moğolların Hükümdarı Hülagu, Bağdat ve çevresini tahrip edip İslâm'ın pek çok eserini yok etti. Râfizîler Moğollara destek verip sürekli onları tahrik ederek sulh yapılmasını da engellemişlerdir.<sup>214</sup>

Abbasi Halifesi Ebû Ahmet Abdullah b. el-Müstansır Billah'ın öldürülmesi büyük çöküntülere sebep olmuştur. Bağdat'tan sonra Hülagu, Şam ve diğer İslam beldelerine yöneldi, yıkmaya devam etti ve Gazzeye ulaşıp Mısır kapılarına dayandı. Aynı yıl Ayn Calut savaşında Moğollar yenildi.<sup>215</sup> 660/1262 yılında Mısırdaki kendisine biat edilen Mustansır Billah da Moğollar tarafından öldürüldü. Kısaca İslam Dünyası paramparça olmuş, her bölgede nerdeyse her beldede birkaç tane yönetici hüküm sürmeye başlamıştır.<sup>216</sup> İzzüddîn b. Abdiselem ve Ebû Bekir ed-Dineverî bu yılda vefat etmiştir. 672/1273'de Elfiye sahibi İbn Malik ve Nasıruddîn et-Tûsî vefat etmiştir.

678/1279'da Moğollar arasında anlaşmazlıklar oldu ve kendi aralarında savaşçı birçok Moğol askeri ölmüştür. Aynı şekilde Haçlılar arasında da ihtilaflar meydana geldi birbirleriyle ve Arap kabileleri de kendi aralarında savaştilar.<sup>217</sup> 679/1280 yılında maslahat gereği Müslümanlar kendi aralarında ittifak ettiler, Moğollar Halep'ten çekildiler ve memleketlerine geri döndükleri belirtilmektedir.<sup>218</sup> 680/1281'de Humus Savaşı meydana geldi ve Müslümanlar, Moğolları tam bir yenilgiye uğrattılar.<sup>219</sup>

681/1282'de İbn Halikan, 685/1286'da Kadı Beyzâvî ve 694/1285'de de Cemalüddîn Ebü'l-Kâsım vefat etmiştir. 699/1300 Müslümanlarla Moğollar arasında Kazan Savaşı meydana gelmiştir.<sup>220</sup>

702/1302'de İbn Dakîki'l-İyd vefat etmiştir. 705/1306'da İbn Teymiye ile Ahmediler arasında üç oturumluk bir tartışma cereyan etmiştir.<sup>221</sup> 707/1307'de İslam Dünyasına Moğol hücumları devam etmekte idi.<sup>222</sup>

<sup>213</sup> İbn Kesir, *age*, XV, 305.

<sup>214</sup> İbn Kesir, *age*, XV, 312-321.

<sup>215</sup> İbn Kesir, *age*, XV, 351-352.

<sup>216</sup> Bu bölge ve beldelerdeki emirler ve buldukları coğrafya için bkz. İbn Kesir, *age*, XV, 359-378.

<sup>217</sup> İbn Kesir, *age*, XV, 477-478.

<sup>218</sup> İbn Kesir, *age*, XV, 476-477.

<sup>219</sup> İbn Kesir, *age*, XV, 493-495.

<sup>220</sup> İbn Kesir, *age*, XV, 419-429.

Yukarda kronolojik sıraya göre bazı olaylar, yaşayan âlimler ve kurulan medreseler zikredilmiştir. Bu örnekler İslâm dünyasının genel durumu hakkında bize bir fikir vermektedir. O dönemde müslümanların yaşadığı coğrafya siyasi açıdan istikrarsız ve ilmi açıdan ise Moğol istilasının büyük ölçüde olumsuz etkileri altında olduğu görülmektedir. Zira müslüman bölgeler o zaman hem Moğalların ve haçlıların saldırısına maruz kalmışlar hem de birbirleri ile çatışma içine girmişlerdir. Buna ilaveten Moğol hanları kendi içlerinde, haçlılar da kendi aralarında yine çatışmaktaydılar. Bu savaşlardan büyük zarar gören Müslümanlar ekonomik ve sosyal yönden de çökmüş durumda idiler. Çünkü Neseffî'nin yaşadığı Maverâünnehir bölgesinin can damarı sayılan tarihi İpek Yolu da bu istikrarsızlıktan etkilenmiştir.

Bu savaşlar müellifin yaşadığı şehirleri de büyük yıkımla yüz yüze getirdiğini göstermektedir. Mesela 671/1273 yıllarında iki Moğol hükümdarının yağma ve katliamları neticesinde Buhara belli bir yıl ıssız ve harabe halinde kaldığı belirtilmektedir.<sup>223</sup> Bu dönemde Ebü'l-Berekât en-Neseffî, kısmen istikrarlı olan İran'ın ortasındaki Deştülüt çölünün güney batısındaki Kirman'a gittiği ve oradaki Kutbiyye-Sultaniyye Medresesi'nde uzun süre ders verdiği nakledilmektedir. Neseffî'nin burada ne kadar kaldığı, oradan ne zaman ayrıldığı ve tekrar Orta Asya'ya dönüp dönmediği bilinmediği ifade edilmektedir. Sadece Kefevî, onun 683/1284 senesinde hâlâ Kutbiyye-Sultaniyye Medresesi'nde müderrislik yaptığını söylemektedir.<sup>224</sup> Daha önce de belirtildiği gibi Neseffî ile ilgili bundan sonra bilinen tek şey 710/1310'da Bağdat'a geldiği ve buradan dönerken aynı yıl İzc'de vefat ettiği ve oraya defnedildiği haberidir.<sup>225</sup>

Sonuç olarak Ebü'l-Berekât en-Neseffî'nin yaşadığı dönemde bulunduğu bölgenin ve İslam dünyasının yaşadığı bütün olumsuzluklara rağmen ilmi öncelediği görülmektedir. Bunun neticesinde birçok eser vermiş ve talebe yetiştirmiştir.

<sup>221</sup> İbn Kesir, *age*, XVI, 42-47.

<sup>222</sup> İbn Kesir, *age*, XVI, 56.

<sup>223</sup> İbn Kesir, *age*, XV, 424-444; Bedir, "agm", *DİA*, XXXII, 567.

<sup>224</sup> Kefevî, *age*, 275<sup>b</sup>.

<sup>225</sup> Bedir, "agm", *DİA*, XXXII, 567.

## B. ESERLERİ

Neseffî'nin kitapları üzerine birçok şerh ve hâşiyeler yazılmış bazı eserleri ihtisar edilmiş ve bu muhtasarlara şerhler ve hâşiyeler yazılmış bazıları da manzum hale getirilmiştir. Günümüzde de çeşitli disiplinler açısından Neseffî'yi konu alan akademik çalışmalar yapılmıştır. Bölümün sonunda bunlardan bazıları gösterilecektir.

Ebu'l-Berekât en-Neseffî'yi konu alan çalışmalar müstakil eserlerin yanında şerhler de yazılmıştır. Şimdi müellifin eserlerini ve bu eserler üzerine yapılan çalışmaları inceleyelim.

### 1. Usûl-i Fıkıh ile İlgili Eserleri

#### a. Menâru'l-envâr

Ebu'l-Berekât en-Neseffî'nin bu eseri bir hülasadan ibarettir. Pezdevî (v. 482/1089) ile Serahsî'nin (v. 483/1090) eserinden özetle hazırlanmıştır. Konu tertibi bakımından Pezdevî'nin tarzına bağlıdır. Usûl ilminin bütün konularına yer vermiştir. Fıkıh usûlüne bir giriş mahiyetindedir. İfadelerindeki güçlükler sebebiyle üzerine birçok şerh ve haşiye yazılmıştır. Bunun yanında muhtasar ve nazım olmak üzere hakkında yüzü aşkın çalışma bulunan bu esere ilk şerhi de *Keşfü'l-esrâr* adıyla müellif kendisi yazmıştır.<sup>226</sup>

Yazıldığı günden bu yana medreselerde ders kitabı olarak okutulan *Menâru'l-envâr*'ın Delhi 1287; Bulak 1298; İstanbul 1215, 1326; Asra 1319, 1320; Dımaşk 1420/2001; Irak 1431/2010 tarihlerinde yapılmış baskıları mevcuttur.<sup>227</sup> Ayrıca İstanbul'da tarihsiz kayıtlı Dersaadet Kitabevi'nden ve tarih ve yer belirtilmemiş çeşitli baskıları da bulunmaktadır.

Türkiye'de tespit edebildiğimiz kadarıyla yüze yakın yazması bulunmaktadır. Bu yazmalar ve bulunduğu kütüphanelerden bazıları hakkında Ek 1'e bakılabilir.

#### a.1. *el-Menâr* Üzerine Yapılan Şerhler

##### 1. *İfâdâtü'l-envâr 'alâ usûlü'l-Menâr*

<sup>226</sup> Hallâf, Abdülvehhab, *İslam Hukuk Felsefesi* (çev. Hüseyin Atay), Ankara, 1973- s. 121; Yeşilyurt, *age*, s. 41; Bedir, "agm", *DİA*, XXXII, 568; Koca, Ferhat, "Menâru'l-envâr", *DİA*, XXIX, 118.

<sup>227</sup> Hallâf, *age*, s.121-122, Yeşilyurt, *age*, s. 41-42; Koca, "Menâru'l-envâr", *DİA*, XXIV, 118, Bedir, "agm", XXXII, 568.

Muhammed Alâüddin b. Ali el-Haskefî (v. 1088/1677) tarafından *el-Menâr*'a yapılan bir şerhtir. I-II, İstanbul, 1300; I-II, baskı yeri yok, 1992; Dımaşk 1413/1992, birinci baskısı, yine Dımaşk'ta 1428/2008'de ikinci baskısı yapılmıştır.

## 2. *İfâdetü'l-envâr fî İdâeti usûli'l-envâr*

Sa'düddîn Ebü'l-Fedâil ed-Dihlevî'nin (v. 891/1486) şerhidir ve Riyad'da 1426/2005 yılında basılmıştır. Çeşitli kütüphanelerde de yazmaları mevcuttur. İstanbul Atıf Efendi Ktp., nr: 655/1, vr. 99, satır sayısı: 25, Manisa İl Halk Ktp., nr: 700, vr. 129, satır sayısı: 19; nr: 3661, vr. 107, satır sayısı: 23; nr: 578; vr. 156, satır sayısı : 21; İstanbul Süleymaniye Ktp., nr: 1353; Ayasofya, nr: 988; Yeni cami, nr: 308; Selim Ağa Ktp., nr: 266, vr.82.<sup>228</sup> İstanbul Süleymaniye Ktp. Laleli, nr: 751, 752, Fatih, nr: 1414.

Muhammed Emin b. Ömer b. Âbidîn (v. 1252/1836) Haskefî'nin şerhine *Nesemâtü'l-eshâr 'alâ İfâdati'l-envâr* adında bir hâşiye yazmıştır ve bu hâşiye de İstanbul 1300; Kahire 1328 ve 1399/1979 da Mısır'da basılmıştır.

## 3. *Fethu'l-Gaffâr bi şerhi'l-Menâr*

Zeynüddin b. İbrahim b. Muhammed b. Nüceym'in (v. 970/1562) bu çalışması *Miškâtü'l-envâr fî usûli'l-Menâr* diye meşhurdur. I-II, Kahire 1936; Abdurrahman Bahrâvî'nin (v. 1322/1904) eklediği bazı notlarla beraber (Beirut 1422/2001) basılmıştır.

Kütüphanelerde yazmaları mevcuttur. Bu kütüphaneler ve eserin numaraları şunlardır: Konya bölge yazarlar Ktp., nr: 341, vr 378, satır sayısı: 39; nr: 642, vr. 425, satır sayısı: 36; nr 574, vr. 182, satır sayısı: 39; nr: 424, vr. 428, satır sayısı: 29.

Konya bölge yazmalar kütüphanesi kataloglarında *Fethu'l-Gaffâr*'ın yazarı Ömer b. Abdulvehhab b. İbrahim el-Ezdî (v. 950/1615) şeklinde geçmiştir. Fakat doğru olan Zeynüddin b. İbrahim b. Muhammed b. Nüceym (v. 970/1562) olmalıdır.

Süleymaniye Ktp., Amcazâde Hüseyin Paşa Koleksiyonu, nr: 163, vr. 262, satır sayısı: 25; İstanbul, Nuru Osmaniye Ktp., nr. 1017, 1352; Süleymaniye Ktp.: Bağdatlı Vehbi Efendi, nr. 329; Carullah Efendi, nr: 536; Hamidiye, nr: 430;

<sup>228</sup> Hallâf, *age*, s. 125.

Süleymaniye bölümü nr: 368; Şehid Ali Paşa, nr: 654; Atıf Efendi, nr: 708, Bu bölümde bir mecmu içindedir. 60-243 varaklar arasında bulunmaktadır.<sup>229</sup>

#### 4. *Nûru'l-envâr fî şerhi'l-Menâr*

Molla Cîven diye meşhur Ahmed b. Ebî Saîd b. Abdillâh (Ubeydillâh) el-Leknevî (ö. 1130/1718) tarafından kaleme alınmış örnekleri fazla ve *el-Menâr*'a yazılan en güzel şerhlerden biridir. Bu şerh Mısır'da hicri 1316 senesinde müellifin şerhi *Keşfü'l-esrâr* ile aynı kitapta basılmıştır. Matbu nüshanın sonunda müellif bu şerhi 1105 yılında 58 yaşında bitirdiğini kaydetmektedir. Ayrıca bu eser I-II, Beyrut 1406/2986; I-II, Pakistan 1419/1998; I-II, Karaçi 1429/2008'de (mükerreren) baskıları mevcuttur.

Molla Cîven'in bu şerhi üzerine de Muhammed Abdulhalim b. Muhammed Eminullah el-Leknevî el-Hindî (v. 1304/1886), *Kameru'l-akmâr li-Nuri'l-envar fî şerhi'l-Menâr* isminde bir hâşiye yazmıştır. Leknev 1887; I-II, Bulak 1316; I-II, Beyrut 1415/1995'de baskıları yapılmıştır. Muhammed Abdulhalim Leknevî, bu hâşiyeyi Hicrî 1276 yılında tamamladığını matbu nüshalarda belirtmektedir.<sup>230</sup>

#### 5. *Şerhu Menâri'l-envâr*

Zeynuddin Aburrahman b. Ebî Bekir b. Aynî'nin (v.893/1488) kaleme aldığı bu eser şevval ayında hicri 868 yılında tamamlanmıştır. Memzûc, veciz ve kolay bir şerhtir.<sup>231</sup> İstanbul 1292 ve 1314 yıllarında, İbn Melek'in *Şerhu Menâri'l-envâr fî usûli'l-fikh* adlı eserinin hamişinde basılmıştır. Türkiye kütüphanelerinde bulunan bazı yazmaları bulunmaktadır: Topkapı sarayı III. Ahmed koleksiyonu, nr: 525, vr. 109, satır sayısı: 21, Süleymaniye Ktp.; Fatih, nr: 1423, 1427, 1428, Ankara Milli Ktp., nr: 138, DVD nr: 1937, vr. 282, satır sayısı: 8. Fakat kütüphane kayıtlarına hatalı olarak *Keşfü'l-esrar fî şerhi'l-Menâr* diye geçmiştir. Yine Milli Ktp., nr: 6575/2, DVD nr: 402, vr: 35<sup>b</sup>-140<sup>a</sup>, satır sayısı: 19 kayıtlarında *Şerhu Muhtasari'l-Menâr* diye hatalı kaydedilmiştir. Manisa İl Halk Ktp., nr: 3089, Manisa İl Halk Ktp.,

<sup>229</sup> Hallâf, , *age*, s. 126-127; Koca, "Menâri'l-envâr", *DİA*, İstanbul 2010, XXIX, 118; Özel, Ahmed, "İbn Nüceym, Zeynüddin", *DİA*, XX, İstanbul 1999, 236.

<sup>230</sup> Leknevî, Muhammed Abdulhalim b. Muhammed Emin, *Kameru'l-akmâr li Nuri'l-envar fî Şerhi'l-Menâr*, Beyrut 1415/1995, II, 252; Koca, "agm", *DİA*, XXIX, 118.

<sup>231</sup> Kâtip Çelebi, *age*, II, 18325; Hallâf, *age*, s. 126; Koca, "agm", *DİA*, XXIX, 118.

nr: 433'de kayıtlı kitap da *Şerhu Menâri'l-envâr*'dır. Fakat hatalı olarak kayıtlara *Şerhu Merâhi'l-ervâh* diye geçmiştir.

### 6. *Şerhu Menâri'l-envâr fî usûli'l-Fıkh*

İbn Ferište diye meşhur Abdüllatif b. Abdilaziz b. Melek (v. 821/1418) tarafından kaleme alınmıştır. İbn Melek'in kaleme aldığı bu eser çok tutulmuş ve üzerine de hâşiyeler yazılmıştır. Bu şerhte Hanefilerin görüşleri ile beraber Malikî ve Şafîî usulcülerin görüşlerine de yer verilmiş, bazı yerlerde en-Neseфі eleştirilmiştir.<sup>232</sup>

Bu şerh, İstanbul 1292, 1306, 1307, 1308, 1314, 1315, 1316, 1317, 1319'da defalarca basılmıştır. Bazı baskıların hamisinde, Şerafeddin Yahya b. Karaca er-Ruhâvî, Azmizâde Mustafa Hâletî ve Radıyyüddin İbn Hanbel'in hâşiyeleri bulunmaktadır.<sup>233</sup>

İbn Melek'in bu eseri büyük rağbet görmüştür. Bu sebeple oldukça fazla istinsah edilmiştir. Türkiye'nin çeşitli kütüphanelerinde birçok yazması bulunmaktadır. Fakat kütüphane fişlerinin çoğunda *Şerhu Menâri'l-ervâh* şeklinde kayıtlıdır. Bir kısmında ise *Şerhu Merâhi'l-ervâh* diye kayıtlıdır. Yazmaların bulunduğu yerler için Ek 2'ye bakılabilir.

İbn Melek'in şerhine yazılan bazı hâşiyeler şunlardır:

-*Hâşiyeye âlâ Şerhi menâri'l-envâr*: Şerafüddin Ebu Zekerıyya Yahya b. Karaca Sıbt er-Ruhâvî'nin (v. 949/1542) kaleme aldığı bu çalışma Türkiye Kütüphanelerinde el yazma olarak bulunmaktadır. Yazmaların bulunduğu bazı kütüphaneler için Ek 3'e bakılabilir.

- *Hâşiyeye 'alâ Şerhi Menâri'l-envâr (Netâicü'l-efkâr 'alâ Şerhi İbn Melek li'l-Menâr)*: Mustafa Muhammed Azmizâde'nin (v. 1040/1630) yazdığı hâşiyedir. Yazmalarının bulunduğu bazı kütüphaneler şunlardır: Ankara Milli Ktp., nr. 736/2, DVD nr. 1234, vr. 20<sup>b</sup>-198<sup>b</sup>, satır: 23; Vakıflar Genel Müdürlüğü Ankara Bölge Müdürlüğü Ktp., İzzet Mehmet Paşa Koleksiyonu, nr. 123, vr. 101i satır: 31; Kastamonu İl Halk Ktp., nr. 759, vr. 192, satır: 21. Ayrıca bu eser İstanbul H. 1315,

<sup>232</sup> İbn Melek, *Şerhu Menâri'l-envâr fî usuli'l-Fıkh*, İstanbul, 1314, s. 160; Baktır, Mustafa, "İbn Melek", *DİA*, İstanbul 1999, XX, 175.

<sup>233</sup> Kâtip Çelebi, *age*, II, 1825, Baktır, Mustafa, "a.g.m.", XX, 172.

1317’de İbn Melek’in şerhi ile beraber basılmıştır.<sup>234</sup> Topkapı Sarayı III. Ahmed nr. 1273, vr. 190, satır: 23; nr. 1274, vr. 179, satır: 23.

- *Envâru’l-Halek ‘alâ Şerhi’l-Menâr İbni Melek*

İbn Hanbelî Muhammed b. İbrahim b. Yûsuf el-Halebî’nin (v. 971/1513) kaleme aldığı bu eser İbn Melek’in *Şerhu’l-Menâr*’ı üzerine yazdığı bir hâşiyedir. 1315 yılında İstanbul’da İbn Melek’in şerhinin hamîşinde basılmıştır. Kayseri Raşid Efendi Ktp., nr. 631, vr. 94, satır: 23 yazması mevcuttur.

- *Hâşiye ‘alâ Şerhi’l-Menâr*: Koca Hüsâm diye meşhur Hüseyin el-Amâsî tarafında yapılan bir hâşiyedir.<sup>235</sup>

**7. *Hülâsatü’l-efkâr***: Evliya Efendizâde Ahmed Ziyaeddin’in *el-Menâr* üzerine yazdığı bir şerhtir. İstanbul 1314’de basılmıştır.<sup>236</sup>

**8. *Tebşiratü’l-esrâr fî Şerhi’l-Menâr***: Hibetullah b. Ahmed et-Türkistânî’ye (v.733/1333) ait bir şerhidir. Süleymaniye Ktp., Ayasofya, nr. 2190’da yazması bulunmaktadır.<sup>237</sup>

### **9. *el-Envâr fî Şerhi’l-Menâr***

*el-Hidâye* şârihlerinden olan İbn Kemal Paşa’nın tercih erbabından kabul ettiği<sup>238</sup>, Ekmeleddin Muhammed b. Muhammed b. Ahmed el-Bâbertî’nin bir eseridir. Yazmalarının bulunduğu bazı kütüphaneler şunlardır: İstanbul Topkapı Sarayı III. Ahmed Koleksiyonu, nr. 522, vr. 228. Satır: 27. Millet Ktp., Feyzullah Efendi, nr. 612 vr. 193, satır: 27; nr. 613, vr. 191, satır: 19. Süleymaniye Ktp., Cârullah Efendi, nr. 537; Kâsidecizâde, nr. 187; Yeni Cami, nr. 337; Şehid Ali Paşa, nr. 651, 652.<sup>239</sup> Amasya İl Halk Ktp., nr. 394, vr. 134, satır: 35. Manisa İl Halk Ktp., nr. 728, vr. 355, satır: 21.

Ebussuûd Efendi, Bâbertî’nin bu şerhinin giriş kısmı üzerine *Hâşiye ‘alâ Evâ’ili Şerhi’l-Menâr* isminde bir hâşiye kaleme almıştır. Bu eser de Süleymaniye

<sup>234</sup> Koca, “agm”, *DİA*, XXIX, 118.

<sup>235</sup> Kâtip Çelebi, *age*, II, 1825.

<sup>236</sup> Koca, “agm”, *DİA*, XXIX, s.118.

<sup>237</sup> Kâtip Çelebi, *age*, II, 1826; Koca, “agm”, *DİA*, XXIX; s.118.

<sup>238</sup> Özer, Hasan, *age*, s. 366.

<sup>239</sup> Hallâf, *age*, s. 123; Koca, “agm”, *DİA*, XXIX, s.118.

Ktp., Bağdatlı Vehbi Efendi nr. 2035, vr. 21,27 bulunmaktadır. Ebussuûd Efendinin bu eseri Beyazıt Devlet Ktp., Bayezid, nr. 8025’de *Sevâkıbü’l-envâr fî Evâili Menâri’l-envâr* ismiyle bulunmaktadır.

### 10. *İktibâsü’l-envâr fî Şerhi’l-Menâr*

Cemâleddin Yusuf el-Kûmârî el-Unkurî el-Harrâtî’nin (752/1351’de sağ) *el-Menâr* üzerine yazdığı bir şerhtir. Müellif *et-Tenkîh*, *el-Muğni* ve bunların hâşiyelerinden istifade ederek *el-Menâr*’a bir şerh yazdığını ve eserini 752/1351 senesi muharrem ayında bitirdiğini ifade eder.<sup>240</sup>

Eserin Yazmalarının bulunduğu bazı kütüphaneler: Konya Bölge Yazma Eserler Ktp., nr. 172, vr. 211, satır: 17; Diyarbakır İl Halk Ktp., Ktp., nr. 182, vr. 115, satır: 21; Süleymaniye Ktp., Lâleli, Ktp., nr. 757, Fatih, nr. 1412, 1413,; Beyazıt Devlet Ktp., nr. 1788.<sup>241</sup>

**11. *Câmi’u’l-esrâr fî Şerhi’l-Menâr*:** Bu eser, Kıvâmüddin Muhammed b. Muhammed b. Ahmed el-Hucendî el-Kâkî’nin (v. 749/1348), hocası Abdülaziz el-Buhârî (v.730/1330) ile Ebü’l-Berekât en-Nesefî’nin eserlerinden faydalanarak kaleme aldığını ifade ettiği bir çalışmadır.<sup>242</sup> *Câmi’u’l-esrâr*, Mekke 1418/1998’de Fazlurrahman Abdulgafur el-Afgânî’nin tahkiki ile beş cilt olarak basılmıştır.

Çeşitli kütüphanelerde bulunana yazmaları şunlardır: İstanbul Süleymaniye Ktp., Esad Efendi, nr, 501; Fatih, nr. 1415, 1415,1416, 1417, 1418, 1419, 1420, 1421; Laleli, nr. 753; Serez, nr. 541, 542; Bağdatlı Vehbi Efendi, nr. 337; Lala İsmail, nr. 71, 753; Millet Ktp. Feyzullah Efendi, nr, 615, vr. 203, satır: 27; 616, vr. 228, satır: 21; Beyazıt İl Devlet Ktp., Veliyyüddin Efendi, nr. 986, 987, 988; Nuru Osmaniye Ktp., nr. 1354; vr. 319; Konya Bölge yazma Eserler Ktp., nr. 5563.

**12. *Şerhu Menâri’l-envâr*:** Şerafüddin b. Kemal b. Hasan el-Kırîmî (v. 810/1407). Kırîmî’nin kaleme aldığı bu şerh için Kâtib Çelebi “Menâr’ın en güzel şerhlerinden biridir” der.<sup>243</sup>

<sup>240</sup> Kâtip Çelebi, II, 1824; Hallâf, *age*, s. 122-123.

<sup>241</sup> Hallâf, *age*, s. 123; Koca, “Menârü’l-envâr”, XXIX, 118.

<sup>242</sup> Kâtip Çelebi, *age*. II, 1824.

<sup>243</sup> Kâtip Çelebi, *age*. II, 1824.

Eserin bazı yazmaları için bk. III. Ahmed Koleksiyonu, nr. 702, vr. 320, satır: 23; Emanet Hazinesi, 1730; Süleymaniye Ktp., Esad Efendi, nr 63, vr. 248, satır: 19, Fatih, nr. 1422; Beyazıt Devlet Ktp., nr. 1730.

**13. *Şerhu Menâri'l-envâr:*** Zeynuddin Abdurrahman b. Ebî Berkir b. Aynî'nin (v. 893/1483) kaleme aldığı bir şerhtir. Kâtip Çelebi *Keşfü'z-zunûn*'da bu şerhi övmüş ve müellifin 893/1483'de telifini tamamladığını ifade etmiştir.<sup>244</sup>

Bu eser İbn Melek'in şerhinin hamisinde İstanbul 1314 yılında basılmıştır. Yazmalarının bulunduğu bazı kütüphaneler şunlardır: İstanbul Topkapı Sarayı III. Ahmed Koleksiyonu, nr. 525 ü, 109, satır: 21; Süleymaniye Ktp., Fatih, nr. 1423, 1427, 1428.<sup>245</sup>

**14. *Şerhu Menâri'l-envâr:*** Kara Sinan Yusuf b. Abdilmelik b. Bahşayış'e (v.852/1448) ait bir şerhtir.

İstanbul Süleymaniye Ktp., Yozgat, nr. 373; aynı eser *Zeynü'l-Menâr* adıyla, Carullah Efendi, nr. 539; Manisa İl Halk Ktp., nr. 422, vr. 164, satır: 164 kayıtlıdır.

**15. *Şerhu Menâri'l-envâr:*** Celaleddin Rasül b. Ahmed b Yusuf et-Tabbâvî'nin (v. 793/1391) yazmış olduğu bir şerhtir. İstanbul Süleymaniye Ktp., Şehid Ali Paşa, nr. 655,'de yazma halinde bulunmaktadır.

**16. *Şerhu'l-Menâr:*** Ebu Muhammed Cemaleddîn Abdullah b. Muhammed b. Ahmed Nukrekar'in (v. 776/1375) bir eseridir. İstanbul Süleymaniye Ktp., Lâleli, nr. 760; Konya Yusuf Ağa Ktp., nr. 187'de yazma nüshaları bulunmaktadır.<sup>246</sup>

**17. *el-Fevâidü's-şemsiyye li'l-Menâri'l-Hâfızıyye:*** Alaeddin Ali b. Musa Koçhisârî<sup>247</sup> tarafından yapılmış bir şerhtir. İstanbul Süleymaniye Ktp., Fatih, nr. 1398 vr. 168'de el yazması mevcuttur.<sup>248</sup>

**18. *Medârü'l-fuhûl fî Şerhi Menâri'l-usûl:*** Mîrek el-Buhârî diye meşhur Şemseddin Muhammed b. Mübarek Şah (v. 740/1340) tarafından kaleme alınmıştır.

<sup>244</sup> Kâtip Çelebi, *age*, II, 1825.

<sup>245</sup> Hallâf, *age*, s.126.

<sup>246</sup> Hallâf, *age*, s. 128, Koca, "Menârü'l-envâr", XXIX, 118; Özcan, Tahsin, "Nukrekâr", *DİA*, İstanbul 2001, XXIII, 232-233.

<sup>247</sup> Hallâf, *age*, s. 128'de müellifin adını Şemsüddin Muhammed Koçhisârî şeklinde kaydetmiştir.

<sup>248</sup> Koca, "Menârü'l-envâr", *DİA*, XXIX, 118.

Eserin yazması Süleymaniye Ktp., Hekimoğlu, nr. 302, vr. 200 mevcuttur.

**19. *Nazratü'l-enzâr fi Şerhi'l-Menâr:*** Muhammed Emin b. Muhammed Üsküdarî (v.1149/1736) tarafından yazılmış bir şerhtir. Hacı Selim Ağa Ktp., Kemankeş, nr. 107, vr.182, nr. 106, vr. 199; Süleymaniye Ktp., Hasan Hüsnü Paşa, nr. 507'de yazmanları bulunmaktadır.

**20. *Mirkâtü'l-efkâr fi Şerhi'l-Menâr:*** Muhammed b. Cirbaş b. Abdillâh'ın kaleme aldığı bir eserdir. Süleymaniye Ktp., Damad İbrahim Paşa nr. 467, vr. 157 yazması mevcuttur. Reisü'l-Küttâb Mustafa Efendi, nr. 900'da da bir yazası mevcuttur.

**21. *Zübtedü'l-efkâr fi Şerhi'l-Menâr:*** Şemseddin Muhammed b. Hüseyin en-Nûşâbâdî'nin yazmış olduğu bir şerhtir. Süleymaniye Ktp., Damad İbrahim Paşa, nr. 465, vr. 219, Murad Molla Ktp., Murad Molla, nr. 695, vr. 369; Adana İl Halk Ktp., nr. 1161, vr. 349, yazmaları mevcuttur.

**22. *Şerhu'l-Menâr li-Ebi'l-Berekât en-Neseî:*** Kara Dâvud el-İzmitî (v. 948/1541)'nin bir şerhidir. Köprülü Ktp., Mehmed Asım Bey, nr. 58, vr. 270.

Kaynaklarda Menâr'a şerh yazan başka müellifler de zikredilmektedir.<sup>249</sup>

**23. *el-Münevîr fi Şerhi'l-Menâr:*** Bu eserde yine müellif en-Neseî tarafından *Menâru'l-envâr*'a yapılan kısa bir şerhtir. İki yazması vardır. Çorum Hasan Paşa İl Halk Ktp., nr. 1593; diğeri de GAL, II, 250'de belirtilen nüshadır.<sup>250</sup>

**24. *Şerhu'l-Müntehab fi usûli'l-mezheb:*** Ebû Abdillâh Hüsamüddin Muhammed b. Muhammed b. Ömer el-Ahsîkesî (v. 644/1246 veya 1247)'nin fıkıh usulüne dair *el-Müntehab fi usûli'l-mezheb* adlı eserinin şerhidir. Üzerine şerh yazılan bu metin *el-Müntehabü'l-Hüsâmî* adıyla meşhur olmuş, defalarca basılmış ve kütüphanelerde çokça yazması bulunmaktadır.<sup>251</sup>

Ebü'l-Berekât en-Neseî'nin bu şerhi, merhum Salim Ögüt tarafından Doktora tezi olarak çalışılmış ve tahkiki yapıp 2003'te İstanbul'da yayımlanmıştır.

<sup>249</sup> bkz. Kâtip Çelebi, *age*, II, 1823-1827; Koca, "agm", *DİA*, XXIX, 119.

<sup>250</sup> Bedir, Murtaza, "a.g.m.", *DİA*, XXXII, 568.

<sup>251</sup> Uzunpostalcı, Mustafa, "Asîkesî", *DİA*, İstanbul 19989, II, 181.

Ayrıca *Müntehabu'l-Hüsâmî* ismiyle Pakistan'da 1430/2009, 1431/2010'da basılmıştır.

Eserin yazmalarının bulunduğu kütüphaneler ve numaraları şunlardır: Süleymaniye Ktp., Carullah Efendi, nr. 507, vr. 77; Fatih, nr. 1318, vr. 110; Lâleli, nr. 750, vr. 114; Serez, nr. 600, vr. 197; Şehid Ali Paşa nr. 660, vr. 152; Edirne Selimiye Ktp., nr. 609.

### **a.2. el-Menâr Üzerine Yapılan İhtisarlar:**

#### **1. Kudsu'l-esrâr fî ihtisâri'l-Menâr**

Nasıruddin b. Rabve Muhammed b. Ahmed Abdulaziz el-Konevî (v. 764/1362). Süleymaniye Ktp., Lâleli, nr. 3658, vr. 86-105; Şehid Ali Paşa, nr. 664, vr. 14; Atıf Efendi Ktp. Nr. 2792, vr. 103,119'da yazmaları bulunmaktadır.

Bu muhtasara İbn Rabve *Mekketü'l-Muhtar fî şerhi Kudsi'l-esrâr* isminde bir de şerh yazmıştır. Şehid Ali Paşa, nr. 664/2, vr.197, satır: 21.

**2. el-Muktebesü'l-muhtâr min Nûri'l-Menâr:** Tahir b. Hasan b. Ömer b. Habib el-Halebî'ye (v. 808/1409) ait bir ihtisar çalışmasıdır. Bu eser *Muhtasaru'l-Menâr* adında Mecmû'atü mütûni'l-usûliyye mecmaUası içinde Şam'da h. 1324'de basılmıştır.<sup>252</sup>

Süleymaniye Ktp., Çelebi Abdullah Efendi nr. 403, vr. 94-115 de Muhtasaru'l-Menâr ismiyle yazması mevcuttur. Hamidiye, nr. 617; Hasan Hüsnü Paşa, nr. 525; Lâleli, nr. 791; Beyazıd Devlet Ktp., Beyazıd, nr. 7963, vr. 22<sup>b</sup>-27<sup>b</sup>'de; yine aynı kütüphanede nr. 3180, vr. 47<sup>b</sup>-52<sup>a</sup>'da *Mecmû'atü'r-resâil Muhtasari'l-Menâr li'n-Nesefî* adıyla bulunmaktadır.

**2.1. Şerhu Muhtasari'l-Menâr:** İbn Habîbî'nin *Muhtasaru'l-Menâr* adlı eseri üzerine Kasım b. Kutluboğa'nın (v.879/1474) yazdığı şerh çalışmasıdır. İstanbul Topkapı Ktp., III. Ahmed, nr.527, vr.109, satır: 19; Süleymaniye Ktp., Tekelioğlu, nr. 856, vr. 58, -89; Bağdatlı Vehbi Efendi, nr. 21-48; Lâleli, nr. 765, 766; Selimiye Pertevpaşa, nr. 154; Mihri Şah, nr. 95. Yazmaları mevcuttur. Ayrıca bu eser

<sup>252</sup> Hallâf, *age*, s. 122.

*Hulâsatü'l-efkâr*; nşr. Züheyr b. Nasıruddin, Dımaşk 1413/1993 ve Hafız Senullah ez-Zahidî'nin tahkikiyle Beyrut 1424/2003'de basılmıştır.

2.2. *Zübdetü'l-esrâr fî Şerhi'l-Menâr*: Ebussena Ahmed b. Muhammed ez-Zîlî es-Sivâsî (v. 1009/1600) tarafından İbn Habib el-Halebî'nin *Muhtasaru'l-Menâr*'na yapılmış bir şerh çalışmasıdır. Hicri 974'de yazıldığını söyleyen Kâtip Çelebi aynı eseri Şemseddin es-Sivasî'ye (v. 1049/1130) de atfeder.<sup>253</sup>

Topkapı Sarayı Ktp., III. Ahmed, nr. 1286; nr. 63, satır 21,; Süleymaniye Ktp., Carullah Efendi, nr. 2057, vr. 74-111; Hamidiye, nr. 1222/2; Erzincan, nr. 26/2; Fatih, nr. 1426,5374/3; Beyazıd Devlet Ktp., Beyazıd, nr. 1789, vr.68; Veliyyüddin Efendi, nr. 1603; vr. 100<sup>b</sup>-183<sup>a</sup>; nr. 2143, vr. 126<sup>b</sup>-161<sup>a</sup>; Kastamonu İl Halk Ktp., 496/1, vr. 46, satır: 21, Kütüphanelerinde yazmaları mevcuttur.<sup>254</sup> Bu eser, Adil Ahmed Abdulmevcud ve Ali Muhammed Muavvid tarafından tahkik edilip Mekke 1419/1998'de basılmıştır.

**3. Şerhu Muhtasari'z-Zübde fî Usûli'l-Fıkh:** Abdulâlî b. Muhammed b. Hüseyin el-Bircendî'nin (v. 932/1526) bir çalışmasıdır. Süleymaniye Ktp., Hasan Hüsnü Paşa, nr. 126; Nuruosmaniye Ktp., nr. 1335; Ankara Milli Ktp., nr. 1820 yazmaları bulunmaktadır.

Aynı müellifin menâr üzerine bir çalışması daha var; Şerhu'l-Menâr li'n-Nesefî isminde.

**4. Esâsü'l-usûl, Muhtasaru'l-Menâr:** Ali b. Muhammed tarafından yapılan bir çalışmadır. Eserin telif tarihi hicri 976'dır.<sup>255</sup> Yazmalarının bulunduğu kütüphaneler ve numaralarını tespit ettik: Süleymaniye Ktp., Giresun yazmalar, nr. 3579, vr. 87<sup>b</sup>-93<sup>a</sup>; Lâleli, nr. 733, vr. 90; Şehid Ali Paşa, nr. 986, vr. 20-28.

Ali b. Muhammed, *Şerhu Esâsi'l-usûl* diye bir şerh yazmıştır. Lâleli'deki nüsha bu şerhtir. *Esâsü'l-usûl*'e Ebussuud b. Muhammed el-İmâdî (v.982/1574) de bir şerh yazmıştır.

<sup>253</sup> Kâtip Çelebi, *age*, II, 1826; Hallâf, *age*, s. 127.

<sup>254</sup> Koca, "agm", *DİA*, XXIX, 119.

<sup>255</sup> Hallâf, *age*, s.129.

**5. *Gusûnü'l-usul:*** Hızır b. Mehmed Amasî tarafından *el-Menâr* üzerine yapılmış bir ihtisar çalışmasıdır. Süleymaniye Ktp., Lâleli, nr. 698, vr. 100; yazma Bağışlar, nr. 3573/3, vr. 8<sup>b</sup>-19<sup>b</sup>; Nuruosmaniye, nr. 4432, vr. 56-66; Amasya İl Halk Ktp., nr. 409, vr. 82<sup>b</sup>-94<sup>b</sup>; nr. 410, vr. 69<sup>b</sup>-82<sup>b</sup>; nr. 1411, vr. 72<sup>b</sup>-81<sup>a</sup>; Çorum İl Halk Ktp., Müellif Hattı, nr. 4439/13.

Müellif bu eserine kendisi *Şerhu Gusûni'l-usûl* diye bir şerh yazmıştır. Süleymaniye Ktp., Yazma Bağışlar, nr. 918, vr. 97. Aynı şerh Süleymaniye Ktp., Lâleli, nr. 698, vr. 100; Yozgat, nr. 757, vr. 90; Amasya İl Halk Ktp., nr. 409/1, vr. 79, satır: 17, *Tehyîcu Gusûni'l-usûl* adıyla kayıtlıdır.

### **6. *Semtü'l-vusûl ilâ 'ilmil-usûl***

Hasan b. Turhan Bosnevî Akhisârî el-Kâfî'nin (v. 1025/1616) *el-Menâr*'a yaptığı bir ihtisardır. Yazmalarının bulunduğu kütüphaneler ve numaraları şöyledir: İstanbul Üniversitesi Nadir eserler Ktp., Arapça Yazmalar, nr. 537; Beyazıt Devlet Ktp., Beyazıt, nr. 708; Edirne Selimiye Ktp., nr. 556; Kastamonu İl Halk Ktp., nr. 1877/1, vr. 15, satır: 17.

Müellif kendisi bu eserine bir de şerh yazmıştır. Bulduğu kütüphaneler şunlardır: Süleymaniye Ktp., Esad Efendi, nr.466, vr. 61; 3610, vr. 67-19; Şehid Ali Paşa, Yazma Bağışlar, nr. 1575, vr. 84; Beyazıt Devlet Ktp., Beyazıt nr.1851, vr. 10<sup>b</sup>-70<sup>b</sup>; Nuruosmaniye Ktp., nr. 1336, vr. 68.

**7. *Tenvîru'l-Menâr:*** Ebü'l-Fazl Muhibbüddîn Muhammed b. Muhammed b. Muhammed es-Sekafî el-Halebî (v. 890/1485)'nin *Menâr*'ı ihtisar edip, *Hidaye*'nin üzerine yazdığı *Nihayetü'n-nihâye fî tahrîri takrîri'l-Hidâye*'nin fıkıh usulü bölümüne koyduğu bir çalışmadır. Yazmalarının bulunduğu bazı kütüphaneler: Beyazıt Devlet Ktp., Veliyyüddin Efendi, nr. 1319; Süleymaniye Ktp., Aşir Efendi, nr. 108; Damad İbrahim Paşa, nr. 586; Yeni Cami, nr. 510; Yazma Bağışlar, v 681.<sup>256</sup>

### **a.3. *el-Menâr'ı Manzum Hale Getiren Çalışmalar***

**1. *Menzûmetü'l-Kevâkibî fî'l-Fıkh:*** Şemseddin Muhammed b. Hasan b. Ahmed el Kevâkibî el-Halebî (v. 1096/1685) *el-Menâr*'ı manzum hale getirdikten sonra bu eserini *İrşâdü't-tâlib ilâ Manzumeti'l-Kevâkib* ismiyle şerh etmiştir. Bulak

<sup>256</sup> Özen, Şükrü, "İbnü'ş-Şihne, Ebü'l-Fazl", *DİA*, İsatnbul 2000, XXI, 221.

1322, 1324 ve *el-Fevâ'idü's-semiyye* ile beraber, I-II, Bulak 1327 de baskıları yapılmıştır.<sup>257</sup>

**2. Şerhu Muhtasari'l-Menâr fi usûlü'l-Fıkh:** Taha Ahmed b. Muhammed Kasım el-Kurânî önce *Menâr*'ı 177 beyitte manzum hale getirmiş ve daha sonra da şerh etmiştir. İstanbul 1316 ve Kahire 1408/1988'de basılmıştır.

**3. Nazmu Menâri'l-envâr:** Fahrüddin Ahmed b. Ali b. Ahmed, İbn Fesih, Ebu Talib el-Bağdâdî (v.755/1654)'nin *Menâr*'ı nazım haline getirmiş olduğu bir çalışmadır. *Şerhu'l-envâr fi Nazmi Menâri'l-envâr* adıyla yazmaları Süleymaniye Ktp., Çorlu Ali Paşa, nr. 163, vr. 135; Burdur İl Halk Ktp., nr. 610/14, vr. <sup>104a</sup>-135<sup>a</sup> kayıtlı bulunmaktadır.

**4. Kurretü 'ayni't-tâlib:** Abdullatif b. Bahâeddin el-Bahâî eş-Şamî'nin (v. 1082/1671) bir çalışmasıdır. Yazmaları, İstanbul Üniversitesi Nadir Eserler Ktp., Arapça Yazmalar, nr. 1045; Süleymaniye Ktp., Lâleli, nr.774, vr. 185: nr. 741, vr. 143; Köprülü Ktp., Fazıl Ahmed Paşa, nr. 512, vr. 260, *Şerhu Kurreti Ayni't-Tâlib* adıyla kayıtlı bulunmaktadır.

#### **a.4. el-Menâr'ın Türkçe Tercümeleri**

**1. Muhtasar Menâr Tercümesi:** Mehmet Emin Konevî tarafından yapılmıştır. İstanbul 1298/1880, Bosnalı Hacı Muharrem Matbaası'nda basılmıştır. Süleymaniye Ktp., Celal Ökten, nr. 698, 154 sayfa; İzmirli İsmail Hakkı, nr. 480, 154 olarak mevcuttur.

**2. Tecüme-i Menâr:** Hekimbaşızâde, Muhammed b. Muhammed Esad'ın bir çalışmasıdır. Süleymaniye Ktp., Fatih, nr. 1425, vr. 150; Hacı Mahmud Efendi, nr. 807; İbrahim Efendi, 880; Ankara Milli Ktp., nr. 1257, DVD. nr. 50.

**3. Menâr'ın Manzum Tercümesi:** Ömer el-Manisevi el-Halvetî'nin bir çalışmasıdır. Süleymaniye Ktp., Hacı Mahmud Efendi, nr.784'de yazması mevcuttur.

**4. Usûl-i Fıkıhtan Rükni Sâni:** İsa b. Muhammed'in *Menâr*'ın bir kısmına yazdığı Türkçe Şerhtir. İstanbul Üniversitesi Nadir Eserle Ktp., Türkçe Yazmalar. nr.2176'da yazması mevcuttur.<sup>258</sup>

<sup>257</sup> Koca, "agm", *DİA*, XXIX, 119.

5. Faruk Beşer, *Herkes İçin Kolay Usulü Fıkıh* adlı kitabı içinde, Zeynüddin Ebü'l-İzz Tahir b. Hasen İbn Habîb el-Halebî'nin (v.808/1406) *Muhtasarü'l-Menâr*'ını tercüme edip koymuştur. Kitap, İstanbul'da 2014'de basılmıştır.

b. Keşfü'l-esrâr fî şerhi Menâri'l-envâr

Bu şerh, I-II, Bulak 116; I-II, Beyrut 1406/1986, Molla Civen'in *Nûru'l-envâr* adlı şerhiyle birlikte basılmıştır.<sup>259</sup> Türkiye kütüphanelerinde bulunan bazı yazmaları ve numaraları için Ek 4'e bakılabilir.

## 2. Furu Fıkıhla İlgili Eserleri

a. Kenzü'd-dekâik

Hanefi mezhebinde *el-mütûnü'l-erba'a* / dört metin diye meşhur dört eserden biridir. Müellif *el-Vâfi* adlı eserinden özetlemiştir. Aşağıda kaynaklarından bahsedilecektir. Hanefiler arasında muteber olan bu eser Osmanlı medreselerinde ve XIX. asırda Şam ve Ezher'de ders kitabı olarak okutulmuştur.

İçerik bakımında klasik fıkıh literatürünün özelliklerini gösteren *Kenzü'd-dekâik*'de kapalı ve anlam güçlüğü bulunan ifadeler bulunmaktadır. Eser üzerine pek çok şerh ve hâşiye yazılmasının sebebi ders kitabı olarak okutulması yanında ibaresinin açıklanmasına duyulan ihtiyaçtır.<sup>260</sup> Eserin önemini gösteren hususlardan birisi de çok fazlaca el yazmasının bulunmasıdır. Bu yazmaların bulunduğu bazı kütüphaneler ve numaraları için Ek 5'e bakılabilir.

Kenzü'd-dekâik, Kahire 1311; Leknev 1294, 1312,1878; Beyrut 1425/2005; Muhammed Ahden es-Sıddîkî en-Nânûtevî (v. 1312/1895)'nin notlarıyla birlikte Pakistan 1431/2010, Said Bektâş'ın tahkiki ve yazdığı uzunca bir girişle her mesele bir satıra gelecek şekilde dizilmiş bir çalışmayla Medine 1432/2011'de basılmıştır. Başka baskıları yanında ayrıca satır aralarında Farsça tercümelerin bulunduğu I-V, Delhi 1306/1888, Peşaver - Lahor 1330/1331'de yapılan baskıları mevcuttur.

<sup>258</sup> Koca, "agm", *DİA*, XXIX, 119.

<sup>259</sup> Hallâf, *age*, s. 122; Koca, "agm", *DİA*, XXIX, 118.

<sup>260</sup> Yaman, Ahmed, "Ebü'l-Berekât en-Nesefî ve Bir Fıkıh Klasîği Kenzü'd-dekâik", *Selçuk Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi*, 1999, sy. 8, s. 358-359; a.mlf., "Kenzü'd-Dekâik", *DİA*, Ankara 2002, XXV, 261.

*Kenzü'd-dekâik* üzerine şerh, hâşiye ve manzum olmak üzere pek çok çalışma yapılmıştır. Bu çalışmalar arasında şunlar sayılabilir:

**1. Şerhu Kenzi'd-dekâik**

Hattab b. Ebi'l-Kasım Karahisârî er-Rumî'nin (v.717/1317 veya 730/1330) bir şerhidir.<sup>261</sup> *el-Fihrisü'ş-Şâmil*, V, 350'de İstanbul hicri 871 tarihli bir nüshasının olduğu kaydedilmiş, fakat biz rastlayamadık.

**2. İzâhu'l-Kenz:** Zeynüddin b. Haydar b. Kasım Karahisârî. *el-Fihrisü'ş-Şâmil*, I, 832'de hicri 768 tarihli bir nüshasının olduğu belirtilmiştir.

**3. el-Îzâh fî Kenzi'd-dekâik:** Yahya Koçhisârî'nin şerhidir. Bazı yazmaları ve bulunduğu kütüphaneler şunlardır: Süleymaniye Ktp., Bağdatlı Vehbi Efendi, nr. 478, vr. 196; Carullah Efendi, nr. 692; nr. 694, vr. 173; Esad Efendi, nr. 265; Manisa İl Halk Ktp., nr. 771/1 vr. 184; nr. 777/2, vr. 215, satır: 27; Nuruosmaniye Ktp., nr. 1613; Konya Bölge Yazma Eserler Ktp., nr. 534, vr. 242, satır: 25, Beyazıt Devlet Ktp., Beyazıt, nr. 2087, vr. 199; nr. 2443, vr. 336.

**4. Keşfu'l-hakâik Şerhu Kenzi'd-dekâik:** İsa b. İsmail b. Hüsrevşah el-Aksarâyî'nin (v. 728/1328) bir çalışmasıdır. Yazmalarının bulunduğu bazı kütüphaneler: Süleymaniye Ktp., Mahmut Paşa, nr. 278, üç cilt vr. 337, 349, 295.

**5. Tebyînu'l-hakâik şerhu Kenzi'd-dekâik:** Ebu Muhammed Fahrüddin Osman b. Ali b. Mihcen b. Yûnus es-Sufî el-Bânî ez-Zeylaî'nin (v.743/1343) yazdığı bir şerhtir. Eserinde Hanefilerin görüşleri yanında zaman zaman Mâlik, İbn Ebî Leylâ ve Şâfiî'nin görüşlerine de yer vermiştir.<sup>262</sup> Zeylaî bu şerhinde metnin yazarı Ebu'l-Berekât en-Nesefî'yi de yer yer eleştirmiştir.

Çeşitli baskıları bulunan *Tebyînu'l-Hakâik*'in, kütüphanelerde de pek çok yazması mevcuttur. Leknev 1302; I-VI, Kahire 1303; I-V Bulak 1313-1315 Ahmed Şelebî'nin hâşiyesiyle birlikte basılmıştır. Ayrıca Ahmed İzzet 'Înaye tarafından tahkik edilip yine Ahmed Şelebî'nin hâşiyesi ile beraber, I-VII, Beyrut 1420-2000'de neşredilmiştir.

<sup>261</sup> Kâtip Çelebi, *age*, II, 1515; Bağdâdî, *Hediyyetü'l-ârifîn*, I, 178.

<sup>262</sup> Ayrıntılı bilgi için bkz. Yaman, "agm", *DİA*, XXV, 261; "agm", 360-361; Kızılkaya, Necmettin, "Zeylaî, Osman b. Ali", *DİA*, İstanbul 2013, XLIV, 354.

Türkiye kütüphanelerinde bulunan yazmaları ve numaraları için Ek 6'ya bakılabilir.

**6. Hâşiyetü'ş-Şelebî 'alâ Tebyîni'l-hakâik:** Ayrıca *el-Fevâidü'd-dekâik (er-Rakâik) fî Şerhi Kenzi'd-dekâik* diye isimlendirilmiştir. Ahmed b. Yunus b. Muhammed Şihabuddin Ebi'l-Abbas eş-Şelebî el-Mısırî (v. 947/1540) tarafından *Tebyînu'l-hakâik* üzerine yapılmış bir hâşiyedir. Daha önce geçtiği gibi *Tebyînu'l-hakâik* ile beraber baskıları vardır. Süleymaniye Ktp., Esad Efendi, nr. 79, vr. 305'de yazma olarak bulunmaktadır.

**7. Hâşiyetü 'alâ Tebyîni'l-hakâik:** Emin b. Hasen b. Muhammed Emin el-Mirğani (v.1161/1748)'nin bir çalışmasıdır.

Said Bekdaş, *Kenzü'd-dekâik*'in giriş kısmında Kahire'deki Daru'l-Kütüb'de bir nüshasının bulunduğunu zikretmiştir.<sup>263</sup>

**8. Hâşiyetü 'alâ Tebyîni'l-hakâik:** Muhammed Kerimullah b. Lütfullah el-Farûkî'nin (v.1291/1874) bir hâşiyesidir. Londra'da Hind Ktp., nr. 202 de bir nüsha yazmasının bulunduğu kaydedilmektedir.<sup>264</sup>

**9. el-'Akâik 'alâ Tebyîni'l-hakâik:** Muhammed b. Muhammed el-Berdîni'nin bir çalışmasıdır. Almanya Göteborg'da nr. 246 bir nüshasının bulunduğu belirtilmektedir.<sup>265</sup>

**10. Keşfü'd-dekâik (er-Rakaik, el-Hakâik): Muhtasarü Tebyîni'l-hakâik:** Cemaleddin Yûsuf b. Mahmud b. Muhammed et-Tahrânî er-Râzî'nin (v.794/1392) *Tebyînu'l-hakâik*'i bir ihtisarıdır.

Türkiye Kütüphanelerinde yazmalarının bulunduğu yerler ve numaraları şunlardır: İstanbul Beyazıd Devlet Ktp., Beyazıd, nr. 2441, vr. 321; Veliyyüddin Efendi, nr. 1209 vr. 435; Süleymaniye Ktp., Şehid Ali Paşa, nr. 930, vr. 366; nr. 926, iki cilt, vr. 162, 170; Kastamonu İl Halk Ktp., nr. 3146, vr. 379, satır: 29.

**11. Muhtasarü Tebyîni'l-hakâik:** Ahmed b. Mahmud en-Nesefî (v. 945/1538)'nin bir çalışmasıdır.<sup>266</sup>

<sup>263</sup> Ebü'l-Berekât en-Nesefî, *Kenzü'd-dekâik* (thk. Said Bektaş), Medine 1432/2011, s. 87.

<sup>264</sup> Bekdaş, *age*, s. 87.

<sup>265</sup> el-Fihrisü'ş-Şâmil li't-Türasi'l-Arabî el-İslâmî el-Mahtut, Ürdün 1420, VI, 229.

**12. Muhtasaru Tebyîni'l-hakâik:** İmamzâde Ahmed b. Muhammed b. Ömer b. Hamza el-Bursevî'nin (v. 977/1579) bir çalışmasıdır. Bağdâdî bu çalışmayı *Hediyetü'l-ârifin*'de zikretmiştir.<sup>267</sup>

Bu isimde bir eseri Keşfu'z-Zunûn'da 1067/1657'den önce vefat etmiş olduğu tahmin edilen Molla Ahmed b. Mahmud'a nispet edilmiştir.<sup>268</sup> İmamzâde'nin eseri ile bu eser aynı olabilir. Fakat eserlerin yazmalarına ulaşım doğrultma imkanımız olmamıştır.

**13. Muhtasaru Tebyîni'l-hakâik:** Muhyiddin Ahmed el-Havârizmî (vefat tarihi kesin bilinmemekle birlikte 1067/1657'den önce vefat ettiği bilinmektedir).<sup>269</sup>

**14. Şerhu Kenzi'd-dekâik:** Kıvamüddîn Ebî'l-Fütûh Mes'ud b. İbrahim el-Kirmânî'nin (v. 748/1347) yazdığı bir şerhtir.<sup>270</sup>

**15. Müstahsinu't-tarâik fî nazmi Kenzi'd-dekâik:** Ahmed b. Ali (İbnü'l-Fesîh) el-Hemedânî el-Kûfî el-Bağdâdî (v. 755/1354)'nin *Kenzü'd-dekâik*'i nazım şekline getirdiği bir çalışmasıdır. Yazmalarının bulunduğu kütüphaneler: Süleymaniye Ktp., Lâleli, nr. 1158, vr. 162; Adana İl Halk Ktp., nr. 514, vr. 144.<sup>271</sup>

#### **16. Evzahu remz 'alâ Şerhi nazmi'l-Kenz**

İbn Ganim el-Makdisî Ali b. Muhammed'in (v. 1004/1595), İbn Fasîh tarafından nazım şekline getirilmiş Müstahsinu't-tarâik adlı manzum eserine bir şerhtir.<sup>272</sup>

Türkiye kütüphanelerinde bulunan bazı yazmaları ve ilgili kütüphaneler şunlardır: İstanbul Süleymaniye Ktp., Çorlulu Ali Paşa, nr. 200, Fatih, nr. 1746, vr. 489; Hekimoğlu, nr. 357, Dört cilt, vr. 227; Lâleli, nr. 1042, iki cilt, vr. 477, 254; Reîsülküttâb, nr. 360, dört cilt, vr. 218, 207,204,327; Köprülü Ktp., Fazıl Ahmed Paşa, nr. 598, vr. 203, nr. 599, vr. 373; nr. 600, vr. 258, nr. 601, vr. 278; nr. 602, vr.

<sup>266</sup> el-Fihrisü's-Şâmil, IX, 358.

<sup>267</sup> Bağdâdî, *Hediyetü'l-ârifin*, I, 147.

<sup>268</sup> Kâtip Çelebi, *age*, I, 1515.

<sup>269</sup> Kâtip Çelebi, *age*, I, 1515.

<sup>270</sup> Kâtip Çelebi, *age*, I, 1516; Bağdâdî, *Hediyetü'l-ârifin*, II, 429; Kureşî, *age*, III, 463.

<sup>271</sup> bkz. Diğer yazmalar için, Said Bekdaş, *age*, s. 89-90; Yaman, "agm", s. 361.

<sup>272</sup> Kâtip Çelebi, *age*, I, 1516; Bağdâdî, *Hediyetü'l-ârifin*, I, 750.

214; nr. 603, vr. 399; nr. 604, vr. 318; nr. 605, vr. 247; Murat Molla Ktp., Murad Mola, nr. 884, vr. 302.

**17. Şerh ‘alâ nazmi’l-Kenz:** Muhammed Hüseyin Ketbî Müftû Mekke’nin (v. 1281/1864) bir çalışmasıdır. İbn Fasîhî’n nazım haline getirdiği manzum eser üzerine bir şerhtir.<sup>273</sup>

**18. Şerhu nazmi’l-Kenz:** Câfer b. Ebî Bekr Lebenî el-Mekkî (v.1340/1921)’nin İbn Fasîhin nazmı üzerine yapılmış bir şerhtir.<sup>274</sup>

**19. el-Gamz ‘alâ’l-Kenz:** Muhammed b. Abdurrahman İbnü’s-Saiğ’in (v. 776/1374) *Kenz* üzerine bir çalışmasıdır.<sup>275</sup>

**20. Mâ’dinü’l-hakâik şerhu Kenzi’d-dekâik:** Kâtib Çelebi, *Keşfü’z-zunûn*’da bu şerhin yazarını zikretmemiş,<sup>276</sup> fakat Said Bekdaş bazı referanslar göstererek bu eserin müellifinin hicri sekizinci asır âlimlerinden Muhammed b. Muhammed b. Hasan es-Semerkindî olduğunu söylemiştir ve onlarca nüshasının olduğunu da belirtmiştir.<sup>277</sup>

**21. Şerhu Kenzi’d-dekâik:** Molla Miskin olarak meşhur Muînuddîn Muhammed b. Abdullah el-Herevî’ye (v. 950/1547) aittir.<sup>278</sup> Eser 1287, Kahire, 1303, 1312 ve 1328, Beyrut 2008’de basılmıştır. Bu eser aynı zamanda Ebu’s-Suûd el-Mısırî’nin üzerine yazdığı bir hâşiye ile beraber üç kalın cilt olarak basılmıştır.

Eserin Türkiye kütüphanelerinde bulunan yazmaları ve numaraları için Ek 7’ye bakılabilir.

**22. Fethu Rabbi’l-âlemîn ‘alâ Şerhi Molla Miskîn:** Muhammed b. Ali b. Ahmed el-Mısırî’nin (v. 862/1458), Mola Miskîn’in şerhine bir hâşiyesidir.<sup>279</sup>

<sup>273</sup> Abdullah b. Abdurrahman b. Abdurrahim, ‘*Alamu’l-Mekkiyyîn mine’l-Kani’t-tasi’i ila’l-râbi’ ‘aşara’l-hicriyyî*’, Müessesetü’l-Furkan h. 1428, II, 792.

<sup>274</sup> ‘*Alamu’l-Mekkiyyîn*’, II, 820.

<sup>275</sup> Bağdâdî, *Hediyetü’l-‘ârifîn*, II, 99.

<sup>276</sup> Kâtip Çelebi, *age*, II, 1516.

<sup>277</sup> Bekdaş, *age*, s. 91-92

<sup>278</sup> Molla Miskin’in bu çalışmasıyla ilgili uzunca bir değerlendirme yapan Bekdaş, şerhin fetva verirken yaralanmanın isabetli olmayacağı kanaatinde olan ulemanın görüşlerini ve aksi görüşleri de nakletmiştir. bkz. Bekdaş, *age*, s. 92-95.

<sup>279</sup> *el-Firisü’l-Şamil*, VIII, 667.

**23. Neşru dūrri's-Semîn 'alâ şerhi'l-'Allâme Molla Miskîn 'ale'l-Kenz:** Ahmed b. Muhammed Ebi'l-Abbâ Şehabeddin el-Hüseynî, el-Mırî, el-Hemevî (v. 1098/1687) Sahibu "Gamzi uyuni'l-basâir" tarafından kaleme alınmış bir çalışmadır. Atıf Efendi Ktp., nr. 800, vr. 186 yazması bulunmaktadır.

**24. el-Fethu'l-mübîn 'alâ şerhi Molla Miskîn:** Ahmed b. Ahmed b. Muhamed el-Hatemî el-Feyyûmî, el-Ezherî. 12. asır alimlerindedir. Eser Hicrî 1112 de tamamlanmıştır. Yazması Şam'da Zahiriyye Kütüphanesi nr. 9661, vr. 439 müellif hattı olarak mevcuttur.<sup>280</sup>

**25. Menhecu's-sâlikîn ila şerhi Molla Miskîn 'ale'l-Kenz:** Ebu'l-Feth (Ebu's-suûd) Ahmed b. Ömer el-Mısırî (v. 1159/1746). Bazı yazmalarının bulunduğu kütüphaneler ve numaraları. İki cilt, vr. 517, 333; Nuruosmaniye Ktp., nr. 1480; vr. 650; Şam Zahiriyye Ktp., nr. 158, vr. 509.<sup>281</sup>

**26. Fethullahi'l-Mu'in 'alâ Şerhi'l-Kenz li Molla Miskîn:** Ebüs-Suûd Muhammed b. Ali b. Ali b. Ebi'l-Hayr el-Hüseynî es-Seyyid eş-Şerîf el-Mısırî el-Ezherî'nin (v. 1172/1837) bir hâşiyesidir.<sup>282</sup> Bu eser I-II, Karaçi 1403/198'de basılmıştır. Yazmalarının bulunduğu bazı kütüphaneler ve numaraları: İstanbul Millet Ktp., Ali Emîrî nr. 598.

**27. Hâşiye 'alâ Şerhi Molla Miskîn 'alâ'l-Kenz:** Muhammed b. Ebi's-Su'ûd b. Hasen eş-Şurunbilâlî'nin bir hâşiyesidir. İstanbul Hacı Selim Ağa Ktp., nr. iki cilt, vr. 602, 415, yazma nüshası bulunmaktadır.

**28. Hâşiye 'alâ Şerhi Molla Miskîn 'alâ Kenzi'd-dekâik:** Muhammed bi Hüseyinel-Ketbî'nin (v. 1295/1878) Molla Miskîn'in şerhine bir hâşiyesidir. Bu zat aynı zamanda, İbnü'l-Fesîhî'in nazım hale getirdiği Kenz'e de şerh yazan İbn Muhammed b. Hüseyin el-Ketbî'nin oğludur.<sup>283</sup>

<sup>280</sup> Bektaş, *age*, s. 96.

<sup>281</sup> Bektaş, *age*, 96.

<sup>282</sup> Hâşiye hakkında değerlendirme için bkz. Bektaş, *age*, s. 96-98.

<sup>283</sup> Bektaş, *age*, s. 99.

**29. Hâşiye ‘alâ Şerhi Kenzi’-d-dekâik li Molla Miskîn:** Salih bi Ali Hasen es-Serucî el-Hanefî el-Mekkî (v. 1329/1911 veya 1331/1913) . Mescid-i Haram müderrislerindendir.<sup>284</sup>

**30. Hâtîme Molla Miskîn:** Abdurrahman el-Bahrâvî’nin (1226/1811’de yaşadığı tahmin edilmektedir) yazdığı bir eserdir. Daru’l-kütübü’l-Mısriyye’de müellif hattıyla 16 varaklı bir nüshasının bulunduğu kaydedilmektedir.<sup>285</sup>

**31. Şerhu Kenzi’-d-dekâik:** Ali b. Muhammed b. Ali eş-Şerif el-Cürcânî (v. 816/1414)’nin bir şerhidir.

İstanbul Beyazıt Devlet Ktp., Veliyyüddin Efendi, nr. 1202, vr. 187 yazması mevcuttur.

**32. Keşfü’l-hakâik ‘alâ Kenzi’-d-dekâik:** Bâki diye meşhur Ebû Bekir b. İshak bi Halid ez-Zeyyin el-Kahtâvî el-Halebî el-Kâhirî’nin (v. 847/1443) bir şerhidir.<sup>286</sup>

Türkiye’de bulunan bazı yazmaların kütüphane ve numaraları: İstanbul Topkapı Sarayı Ktp., III. Ahmed, vr. 1004, vr. 281, 292, 299; nr. 1013, vr. 163; Maraş il Halk Ktp., nr. 66. vr. 277.

**33. Şerhu Kenzi’-d-dekâik:** Sıraceddin Muhammed b. Ömer el-Halebî (v. 850/1447) tarafından kaleme alınmış bir şerhtir.<sup>287</sup>

**34. Ramzü’l-hakâik fî Şerhi Kenzi’-d-dekâik:** Bedreddin el-Aynî’in (v. 855/1455) kaleme aldığı bir eserdir. Zayıf görüşlere yer vermesinden dolayı muteber olmayan kitaplar içinde sayılmaktadır.

İbn Âbidîn bu özelliğinden dolayı Hanefilerce fetva vermede muteber olmayan bir eser olduğunu belirtir.<sup>288</sup>

Aynî’nin bu şerhi defalarca basılmıştır. Basıldığı yerler ve yılları şöyle kaydetmen mümkündür:

<sup>284</sup> ‘Alâmü’l-Mekkiyyîn, I, 503.

<sup>285</sup> el-Fihri’ş-Şamil, III, 974; Bekdaş, *age*, s. 99.

<sup>286</sup> Bazı nüshaları için bkz. Bekdaş, *age*, s. 100.

<sup>287</sup> Bağdâdî, *Hediyyetü’l-‘ârifîn*, II, 196; Bekdaş, *age*, s. 100.

<sup>288</sup> İbn Abidin, Muhammed Emin, “Ukûdu Resmî’l-Müftî”, Mecmû‘atü’r-Resâil, içinde İstanbul 1325, s. 13; Yaman, “agm”, s. 361; ayrıca geniş değerlendirme için bkz. Bekdaş, *age*, s. 100-103.

I-II, Bulak 1285; Bombay 1302; Delhi 1870, 1884,1298, 1315, 1317; Leknev 1887, 1882 Mısır 1299.<sup>289</sup>

Türkiye'deki bazı yazmalarının bulunduğu kütüphaneler ve numaraları için Ek 8'e bakılabilir.

### **35. *Miftâhu'l-kenz ve misbâhu'r-remz 'alâ Remzi'l-Hakâik***

Babası gibi Arab Şah diye meşhur Dımaşk'da Hanefî Kâdı'l-kudatlılığını yapmış Abdulvehhab b. Ahmed (v. 901/1495) tarafından Aynî'nin *Kenzü'd-dekâik*'e yazdığı *Remzü'l-hakâik* üzerine bir hâşiyedir. İstanbul Topkapı Sarayı Ktp., III. Ahmed, nr. 1008, vr. 231 bir nüshası bulunmaktadır.

### **36. *Hâşiye 'alâ Şerhi'l-Aynî 'alâ Kenzi'd-dekâik.***

Mescid-i Haram hatiplerinden İbn Zâhira Ali b. Cârullah b. Muhammed el-Mekkî el-Hanefî'nin ( 1076/1666) Kitâbu'l-hudûd'a kadar yazıp tamamlayamadığı Aynî'nin *Kenz Şerhi* üzerine hâşiyedir.<sup>290</sup>

**37. *Keşfü hakâiki'l-hadâik şerhu Dîbâcetü'l-aynî ve Kenzü'd-dekâik:*** Süleyman b. Mustafa b. Ömer el-Mansûrî'nin (v. 1169/1756), Aynî'nin *Remzü'l-hakâik*'inin giriş kısmının hâşiyesidir. Kahire'deki Daru'l-Kütüb'de iki nüshasının olduğu belirtilmektedir.<sup>291</sup>

**38. *Ref'u'l-'avâik 'an fehmi Remzi'l-hakâik:*** Mekke müftüsü Abdül Mün'ım b. Muhammed Tacuddin b. Abdulmuhsin el-Kalî el-Mekkî el-Hanefi (v. 1174/1760)'nin Aynî'nin şerhi üzerine yaptığı bir hâşiyedir.

Melik Suud Üniversitesinde üç kalın cilt 1200 varak, 1257/141 tarihinde istinsah edilmiş.<sup>292</sup>

**39. *Hâşiye 'alâ Şerhi'l 'Aynî 'alâ'l-Kenz:*** Mekke müftüsü Muhammed Hüseyin Ketbî el-Hanefî (v. 1281/1864)'nin Aynî'ni şerhine yaptığı fakat tamamlayamadığı bir hâşiyedir.<sup>293</sup>

<sup>289</sup> Koçkuzu, Ali Osman, "Aynî, Bedreddin", *DİA*, İstanbul 1991, IV, 272.

<sup>290</sup> *'Alamu'l-Mekkiyyîni* I, 257.

<sup>291</sup> Bekdaş, *age*, s. 103-104.

<sup>292</sup> Ayrıntılı bilgi için bkz. Bekdaş, *age*, s. 104.

<sup>293</sup> *'Alamu'l-Mekkiyyîn*, II, 792; Bekdaş, *age*, s. 105.

**40. *er-Ravzu'l-fâik 'alâ Şerhi Kenzi'd-dekâik li'l-Aynî:*** Muhammed bi Halil b. İbrahim el-Kavkicîet-Trablusî eş-Şâmî (v. 1305/1888) tarafından Aynî'nin şerhi üzerine yapılan bir Hâşiyedir.<sup>294</sup>

**41. *Hâşiye 'alâ Şerhi'l-Aynî 'lâ'l-Kenz:*** Abdullah b. Hasen eş-Şerif el-İdkâvî 1289/1872'de hayatta olduğu kaydedilmektedir.

**42. *Takrîr 'alâ Şerhi'l-Aynî 'alâ Kenzi'd-dekâik:*** Abdurrahman el-Bahravî el-Ezherî el-Hanefî (v. 1330/1912)'nin Aynî'nin şerhine yazdığı bir hâşiyedir.<sup>295</sup>

**43. *Şerhu Kenzi'd-dekâik:*** Radiyuddin Ebî Hâmid Muhammed b. Ahmed b. ed-Diyâ el-Mekkî el-Kuraşî (v. 808/1406)'nin kaleme aldığı adından da anlaşıldığı gibi bir şerhidir.

**44. *Şerhu Kenzi'd-dekâik:*** Kırk Emre (v. 860/1456),<sup>296</sup> Kara Emre Hamîdî er-Rûmî, el-Fakih, el-Hanefî (v. 860/1456)<sup>297</sup> şeklinde iki ayrı isimle zikredilmiştir.

Türkiye Kütüphanelerindeki yazmalarında ise, Süleymaniye Ktp., Lâleli, nr. 994, vr. 237 de Kırk Emre el-Hâmîdî el-Karamanî; Hacı Selim Ağa Ktp., nr. 333, vr. 483 de Kırk Emre el-Hâmîdî Muhammed b. Mustafa ve Kastamonu İl Halk Ktp., nr. 3112, vr. 290 de Emre Mehmed b. Mustafa Hâmîdî şeklinde kayıtlıdır.

**45. *Kenzü'd-dekâik:*** Muhammed b. Ahmed b. Muhammed el-Merâğî Hamîdüddin el-Fergânî (v. 867/1463)'nin Kenzü'd-dekâik üzerine bir çalışmasıdır.<sup>298</sup>

**46. *Hâşiye 'alâ Kenzi'd-dekâik:*** el-Mahalli diye bilinen Muhammed b. Abdullatîf bin Ahmed el-Uksurî el-Kahirî (v. 872/1467)'nin bir eseridir.<sup>299</sup>

**47. *Şerhu Kenzi'd-dekâik:*** Şemseddin b. Muhammed b. Ali Koçhisarî'nin Kenzü'd-dekâik üzerine bir şerhidir.<sup>300</sup>

**48. *Nazmu Kenzi'd-dekâik:*** Ahmed b. Ebi Bekir b. Salih el-Marâşî el-Halebî el-Hanefî'nin (v. 872/1467) *Kenzi'd-dekâik*'i manzum hale getirdiği çalışmasıdır.<sup>301</sup>

<sup>294</sup> Bağdâdî, *Hediyyetü'l-ârifîn*, II, 387.

<sup>295</sup> Bekdaş, *age*, s. 106.

<sup>296</sup> Kâtip Çelebi, *age*, II, 1515.

<sup>297</sup> Bağdâdî, *Hediyyetü'l-ârifîn*, I, 835.

<sup>298</sup> Bağdâdî, *Hediyyetü'l-ârifîn*, II, 203.

<sup>299</sup> Bekdaş, *age*, s. 107-108.

<sup>300</sup> Bekdaş, *age*, s. 108.

**49. Şerhu Kenzi'd-dekâik:** Muhammed b. İbrahim el-Herevî'nin (v. 908/1502) bir şerhidir.<sup>302</sup>

**50. Müstahlasu'l-Hakâik Şerhu Kenzi'd-dekâik:** Burhaneddin İbrahim b. Muhammed el-Leysî es-Semerkindî el-Karî el-Hanefî (v. 907/1051) tarafından Kenzi'd-dekâik üzerine yapılmış bir şerhtir. Bu şerh Delhi 1870, 1882, 1884, 1313; Leknev 1870, 1874, 1877, 1882, 1884; Kanpûr 1882; Bombay 1294, 1299; Kahire 1309, 1311, 1329'de basılmıştır.<sup>303</sup>

**51. Hâşiye 'alâ Mustahlasu'l-hakâik li-İbrahim es-Semerkindî:** Müellifi meçhul, istinsah tarihi ise 1269/1853'tür.<sup>304</sup>

**52. Şerhu Kenzi'd-dekâik:** Abdulber b. Muhammed el-Halebî'nin (v. 921/1515) bir çalışmasıdır.<sup>305</sup> Kütüphane fişlerinin bazısına *Remzü'l-hakâik fi Şerhu Kenzi'd-dekâik* şeklinde geçmiştir. İstanbul Süleymaniye Ktp., nr. 1724, vr. 222 yazması bulunmaktadır.

**53. Keşfü'l-hakâik an esrâri Kenzi'd-dekâik:** Şam müftüsü İbn Sultan Kutbuddin Ebu Abdullah Muhammed. b. Ömer es-Sâlihî el-HamN??efî ed-Dımaşkî'nin (v. 950/1543) bir şerhidir.<sup>306</sup>

**54. Ta'likât 'alâ Keşfi'l-hakâik şerhu Kenzi'd-dekâik li's-Sâlihî:** *Keşfü'l-hakâik* sahibinin öğrencisi Muhammed Bahnesi (v. 987/1579) tarafından kitabına talikatlar yapılarak meydana getirilmiş bir eseridir.<sup>307</sup>

**55. el-Bahru'r-râik şerhu Kenzi'd-dekâik:** Zeynuddin b. İbrahim b. Muhammed b. Nuceym'in (v. 970/1562) *Şerhu Kenzi'd-dekâik*'e el-icâretü'l-fâside kısmına kadar yazdığı önemli bir şerhtir. Müellifin tamamlayamadığı geri kalan kısmını ise Muhammed b. Hüseyin et-Tûrî (v. 1004/1595) tarafından tamamlanmıştır.

<sup>301</sup> Bekdaş, *age*, 108.

<sup>302</sup> *el-Fihrisü's-Şâmil*, V, 360.

<sup>303</sup> *el-Fihrisü's-Şâmil*, IX, 607; Yaman, "agm", s. 362; Bekdaş, *age*, 109; Durmuş, İsmail, "Semerkandî, Ebü'l-Kâsım", *DİA*, İstanbul 2009, XXXVI, 473.

<sup>304</sup> *el-Fihrisü's-Şâmil*, III, 655.

<sup>305</sup> Kâtip Çelebi, *age*, II, 1515.

<sup>306</sup> Bekdaş, *age*, s. 110.

<sup>307</sup> Kâtip Çelebi, *age*, II, 1516; Bağdâdî, *Hediyetü'l-ârifîn*, II, 223; Bekdaş, *age*, s. 110.

İbn Nüceym, kitabı telif sebebini açıklarken *Tebyînûl-hakâik*'in en iyi şerhi olduğunu hilâfiyat üzerinde çok durulduğunu, buna karşılık *Kenzü'd-dekâik*'in lafız ve manalarının yeteri kadar açıklanmadığını söyleyerek Zeyle'î'yi eleştirmiştir.<sup>308</sup> Zeyle'î'nin eksik bıraktığı konuları fetva ve şerh türü eserlerden yaptığı nakillerle gidermeye çalışmış ve nakil yaptığı eserlerin listesini de eserinin girişinde vermiştir.<sup>309</sup> Ayrıca İbn Nüceym, konuları işlerken bilgi aldığı kaynakları her zaman belirtmiş ve böylece kendi zamanına kadar yazılan Hanefi fıkıh kitapların bir özetini de yapmıştır.<sup>310</sup>

Kitapta geçen “Şârih” ifadesiyle de Zeyle'î'nin kastedildiğini belirlemiştir. Eser I-VIII, Kahire 1311, 1323, 1334 yıllarında hâmişinde İbn Âbidîn'in *Minhatu'l-hâlik* adlı hâşiyesi ve son cildi de Tûrî'nin tekmilesi ile beraber basılmıştır. Yine aynı eser I-IX, Beyrut 1418/1997'de *Şerhu Kenzi'd-dekâik, el-Bahru'r-râik*, İbn Âbidîn'in hâşiyesi ve Tûrî'nin tekmilesiyle beraber basılmıştır. *el-Bahru'r-râik*'in yüzlerce baskısı Türkiye Kütüphanelerinde mevcuttur.

Türkiye'deki bazı yazmalarının bulunduğu kütüphaneler ve numaraları için Ek 9'e bakılabilir.

**56. *Tetimmetü'l-Bahri'r-râik*:** Nureddin el-Bâkânî ed-Dimaşkî Mahmud b. Berekât b. Muhammed'in (v. 1003/1595) *el-Bahru'r-râik*'in eksik kalan kısımlarını tamamlamak üzere yaptığı çalışmadır.<sup>311</sup>

**57. *Muhtasaru'l-Bahri'r-râik*:** Daha önce de geçtiği gibi İbn Nüceym *el-Bahru'r-râik*'i tamamlamamıştır. İsmi konusunda ihtilaf, lakabı konusunda ittifak olan Muhammed b. Hüseyin b. Ali et-Tûrî el-Kadirî veya Abdulkadir b. Osman el-Kâhirî et-Tûrî tarafından tamamlamıştır. Vefat tarihi, *Îzahu'l-meknûn*'a dayanılarak 1138/1718'den sonradır.<sup>312</sup> Bazı kaynaklarda ise vefat tarihi 1030/1621 civarı olarak verilmektedir.<sup>313</sup>

<sup>308</sup> İbn Nüceym, *el-Bahru'r-râik*, Beyrut 1418/1997, I, 9.

<sup>309</sup> İbn Nüceym, *age*, I, 10.

<sup>310</sup> Yaman, “agm”, s. 361.

<sup>311</sup> Bağdâdî, *Hediyetü'l-ârifîn*, II, 414. Bekdaş, *age*, s. 112.

<sup>312</sup> İsmail Paşa el-Bağdâdî, *Îzahu'l-Meknûn fi'z-zeyl 'alâ Keşfi'z-Zunûn*, Beyrut, II, 202-203,

<sup>313</sup> Tartışmalar için bkz. Bekdaş, *age*, s. 113.

*Îzahu'l-meknun* ve *Hediyetü'l-ârifîn*'e göre *el-Bahru'r-râik*'e tekmile yazan şahıs, et-Tûrî diye bilinen Abdulkadir b. Osman el-Kahirî'dir (v. 1026/1617).<sup>314</sup>

**58. *Muzhiru'l-hakâiki'l-hafiyye mine'l-Bahri'r-râik (Hâşiye 'alâ el-Bahri'r-râik)*:** Hayreddin er-Ramlî b. Ahmed b. Nûreddin Ali el-Eyyûbî el-Uleymî el-Fârûkî'nin<sup>315</sup> (v. 1081/1670) *el-Bahru'r-râik* üzerine bir hâşiyesidir. Medine Arif Efendi Ktp., nr. 251, vr. 237; nr. 252/254, vr. 257 de yazmaları mevcuttur.<sup>316</sup> Türkiye'de ise Süleymaniye Ktp., Ayasofya, nr. 83, vr. 401; Nuruosmaniye Ktp., nr. 1428, vr. 330; Süleymaniye Ktp., Kılıç Ali Paşa, nr. 343, vr. 202 bir yazması bulunmaktadır.

**59. *Fezû'r-râzik 'ale'l-Bahri'r-râik*:**<sup>317</sup> Bu da yine bir önceki hâşiyenin yazarı Hayreddin er-Ramlî'nin (v. 1081/1670) bir çalışmasıdır. Fakat önceki çalışma ile bu aynı mı yoksa farklı bir çalışma mı olduğu konusunda her iki çalışmanın yazmaları üzerindeki incelemelerden sonra bir hüküm verilebilir. *Fezû'r-râzik*'in yazmalarına ulaşma imkanımız olmadığı için sadece çalışmanın ismini zikretmekle yetindik.

**60. *Minhatü'l-hâlik 'alâ'l-Bahri'r-râik*:** İbn Âbbidîn Muhammed Emin b. Ömer'in (v.1252/1836) *el-Bahru'r-râik* üzerine yazdığı bir hâşiyedir. Daha önce de anlatıldığı gibi *el-Bahru'r-râik*'le beraber basılmıştır. İstanbul Millet Ktp., Alp Emîrî, nr. 588'de yazması mevcuttur.

**61. *Hâşiye 'alâ Kenzi'd-dekâik*:** İmamzâde el-Bursevî Ahmed b. Muhammed b. Ömer b. Hamza'nın (v. 677/1569) bir çalışmasıdır.<sup>318</sup> Daha önce geçtiği gibi aynı müellifin *Tebyînü'l-hakâik*'e yaptığı bir muhtasarı vardır.

**62. *Şerhu Kenzi'd-dekâik*:** el-Vescî'nin (v. 989/1581) bir şerhidir.

**63. *Şerhu Kenzi'd-dekâik*:** *Tenvîru'l-ebzar* yazarı Muhammed b. Abdullah et-Timurtâşî (v. 1004/1595) tarafından yapılmış bir şerhtir.<sup>319</sup>

<sup>314</sup> Bağdâdî, *Hediyetü'l-ârifîn*, I, 599-600; Bağdâdî, *Îzahu'l-Meknûn*, I, 316.

<sup>315</sup> Bağdâdî, *Hediyetü'l-ârifîn*, I, 358.

<sup>316</sup> *el-Fihrisü's-şâmil*, IX, 725; Bekdaş, *age*, s. 114.

<sup>317</sup> Bekdaş, *age*, s. 114.

<sup>318</sup> Bağdâdî, *Hediyetü'l-ârifîn*, I, 147.

<sup>319</sup> Bekdaş, *age*, s. 116.

**64. *en-Nehru'l-fâik bi Şerhu Kenzi'd-dekâik:*** *el-Bahru'r-râik* yazarı Zeynuddin İbn Nüceym'in kardeşi olan Sirâceddin Ömer b. İbrahim b. Muhammed b. Nüceym (v. 1005/1596) tarafından kaleme alınmış *Kenzi'd-dekâik* üzerine yapılan önemli şerhlerden biridir. Her bölümün başında o bölümün kavramları genişçe anlatılmıştır. Görüş ve hükümlerin alındığı kaynaklar zikredilmiş, delil olarak getirilen ayetler belirtilmiş ve hadislerin ise tahric ve değerlendirilmesi yapılmıştır. Maliki, Şafîî ve diğer mezheplerin görüşleri de ifade edilmiştir.

Konular anlatılırken “tenbih”,<sup>320</sup> “fer‘u”<sup>321</sup> veya “fur‘u”<sup>322</sup> gibi ifadelerle notlar düşülmüştür. Fikhî hükümlerle doğrudan ilgisi olmayan âdâb ve ahlakla ilgili ilkeler “ve mine'l-âdâb” ifadesiyle belirtilmiştir.<sup>323</sup> Bazen de ilkelere “fâide”<sup>324</sup> veya “mühimme”<sup>325</sup> ifadesiyle işaret edilmiştir. Kitabı't-tahare'den Kitabı'l-kadâ'ya kadar şerhi yapılabilen bu eser, I-III, Beyrut 1422/2002'de basılmıştır. Ahmed 'İzzu İnâye tahkiki ile yayımlanmıştır.

Türkiye'deki bazı yazmalarının bulunduğu kütüphaneler ve numaraları için Ek 10'a bakılabilir.

*en-Nehru'l-fâik* için ulemanın lehte ve aleyhte değerlendirmeleri bulunmaktadır. Kendisiyle fetva verilemeyeceği ifade edilmektedir.<sup>326</sup>

**65. *Hâşiye 'ale'n-Nehri'l-fâik:*** İbn Âbidîn Muhammed Emin'nin (v. 1252/1836) öğrencilerinden Muhammed b. Osman el-Cebî'ye yazdığı mektupta bu hâşiyenin ismi geçmektedir.<sup>327</sup>

**66. *Şerhu Kenzi'd-dekâik:*** Muhammed b. Abdülcebâr Karabâğî'nin (v. 1023/1614) bir çalışmasıdır.<sup>328</sup> İstanbul Süleymaniye Ktp., nr. 487, vr. 291 bir yazması da bulunmaktadır.

<sup>320</sup> Siracuddin Ömer b. İbrahim İbn Nüceym, *en-Nehru'l-fâik bi Şerhu Kenzi'd-dekâik*, Beyrut 1422/2002, I, 25, 34, 296, 388, 396, 413.

<sup>321</sup> İbn Nüceym, *age*, I 39, 64, 95, 107, 131, 166, 326.

<sup>322</sup> İbn Nüceym, *age*, I, 100, 373.

<sup>323</sup> Yaman, “a.g.m.”, s. 362.

<sup>324</sup> İbn Nüceym, *age*, I, 41, 57, 172, 366.

<sup>325</sup> İbn Nüceym, *age*, I, 314.

<sup>326</sup> bkz. Bekdaş, *age*, s. 117-119.

<sup>327</sup> Bekdaş, *age*, s. 119.

<sup>328</sup> *el-Fihrisü's-şâmil*, V, 570.

**67. Şerhu Kenzi'd-dekâik:** Abdulkadir b. Osman el-Kahirî, et-Tûrî 1030/1621<sup>329</sup> civarlarında vefat etmiştir. Daha önce müellif hakkında bilgi verildi.

**68. Fethu Mesâliki'r-remz fî şerhi menâsiki'l-Kenz:** Mekke müftüsü Abdurrahman b. İsa el-Omrî, el-Mürşidî (v. 1037/1628)'nin Kenzi'd-dekâik'in sadece hac konusunda yazdığı bir şerhtir.<sup>330</sup> Türkiye Kütüphanelerinde bulunan bazı yazmalarının numara ve Kütüphaneleri ise şunlardır: İstanbul Süleymaniye Ktp., Kılıç Ali Paşa, nr. 411, vr. 252; Topkapı Sarayı Ktp., III. Ahmed, nr. 1162, vr. 149; Kütahya Vahit Paşa Ktp., nr. 118, vr. 167.

**69. Nazmu Kenzi'd-dekâik:** Muhammed Garsiddin b. Muhammed b. Ahmed el-Halilî el-Medenî eş-Şâfî (v.1057/1647).<sup>331</sup> Yazmalarına ulaşamadığımız için sadece kitabın ismini zikretmekle yetindik.

**70. Şerhu Kenzi'd-dekâik:** Reşîdüddin (v. 1067/1657'den öncedir)'in bir eseri olarak zikredilir.<sup>332</sup>

**71. Şerhu Kenzi'd-dekâik:** Muhaddis, tarihçi ve Hanefi Fakihi olan Faîd b. Mübarek el-Ebyârî el-Mısırî el-Ezherî'nin (v. 1063/1733'den sonradır)<sup>333</sup> bir çalışmasıdır. Müellif hayatının Dâru'l-Kütübü'l-Mısıryye'de bulunduğu kaydedilmektedir. Eserin yazılış tarihi ise hicri 1048'dir.<sup>334</sup>

**72. Şerhu Kenzi'd-dekâik (el-Feraid fî halli mesâil ve ve'l-Kavaid)<sup>335</sup>**

Balizâde diye bilinen Molla Mustafa b. Bâlî'nin hicri 1060 yılında Arife günü bitirdiği Kenzi'd-dekâik üzerine bir şerhtir.<sup>336</sup> Ömer Rıza Kehhâle ise, eserin müellifini "Bâlîzâde Rumî diye bilinen Mustafa Süleyman (v. 1073/1662) veya 1069/1658)" eserini ise "el-Ferâid fî halli'l-mesâil ve'l-Kavâid" diye isimlendirmiştir.<sup>337</sup> İstanbul Süleymaniye Ktp., Ayasofya, nr. 1239, vr. 568; nr. 1238,

<sup>329</sup> Bağdâdî, *Hediyetü'l-ârifîn*, I, 599; Bekdaş, *age*, s. 119.

<sup>330</sup> Ayrıntılı bilgi için bkz. Bekdaş, *age*, s. 120.

<sup>331</sup> Bekdaş, *age*, s. 120.

<sup>332</sup> Kâtip Çelebi, *age*, II, 1516.

<sup>333</sup> Bağdâdî, *İzahu'l-Meknûn*, II, 602, Bağdâdî, *Hediyetü'l-ârifîn*, I, 814.

<sup>334</sup> *el-Fihrisü's-Şâmil*, V, 348; Bekdaş, *age*, s. 121.

<sup>335</sup> Bekdaş, *age*, s. 121.

<sup>336</sup> Kâtip Çelebi, *age*, II, 1515.

<sup>337</sup> Kehhâle, Ömer Rıza, *M'ucemü'l-müellifîn*, Beyrut hicri 1402, XII, 254.

vr. 568; Çorlulu Ali Paşa, nr. 188, vr. 622; Hasan Hüsnü Paşa, nr. 515, vr. 567; Çorum Hasan Paşa İl Halk Ktp., nr. 1230, vr. 279 yazmaları mevcuttur.<sup>338</sup>

**73. Buğyetü'mübtedî muhtasar li Kenzi'd-dekâik:** Akka ve Safd'da Hanefî mezhebinin müftülüğünü yapmış Salih b. Ali es-Safdî (v. 1078/1667)'nin Kenzü'd-dekâik'e yaptığı bir ihtisar çalışmasıdır.<sup>339</sup>

**74. er-Remz Şerhu'l-Kenz:** Abdulbâki b. Abdurrahman el-Hazrecî el-Ensarî el-Maktûsî el-Mırî (v. 1078/1667) tarafından Kenzü'd-dekâik üzerine yapılan bir çalışmadır.<sup>340</sup>

**75. Hâşiye 'ulâ Kenzü'd-dekâik:** Hayreddin er-Ramlî b. Ahmed b. Nureddin Ali el-Eyyûbî el-Uleymî el-Fârukî (v. 1081/1670) tarafından Kenzü'd-dekâik üzerine yapılan bir hâşiye çalışmasıdır.<sup>341</sup> Daha önce el-Bahru'r-Râik üzerine bir çalışmasından bahsedilmişti.

**76. Şerhu Kenzü'd-dekâik:** İbn Hamza diye bilinen İbnu'n-Nakîb Abdurrahman b. Muhammed (v. 1081/1670) tarafından öğrencilere ders olarak anlatılmış bir çalışmadır.<sup>342</sup>

**77. Şerhu Kenzü'd-dekâik:** Şeyhulislam Mustafa b. el-Hâc Ahmed b. Mustafa el-Bolevî er-Rumî (v. 1086/1675) tarafından yapılmış bir çalışmadır.<sup>343</sup>

**78. el-Matlabu'l-Fâik Şerhu Kenzü'd-dekâik:** Bedreddin Muhammed b. Abdurrahman el-İsa ed-Dîrî el-Hanefî'nin (v. 1087/1676) sekiz ciltlik bir çalışmasıdır.<sup>344</sup>

**79. Keşfü'r-Remz an habâyâ'l-Kenz:** Ahmed b. Muhammed Mekkî Ebi'l-Abbâs Şehabeddin el-Hüseynî el-Hamevî el-Mısırî (v. 1098/1687) tarafında yapılmış bir çalışmadır.<sup>345</sup> Hâşiye 'alâ Şerhi Molla Miskîn de ismi geçmişti.

**80. Şerhu Kenzü'd-dekâik:** Davud Hasen el-Hanefî'nin bir çalışmasıdır<sup>346</sup>

<sup>338</sup> Diğer yazmaları için bkz. Bekdaş, *age*, s. 121.

<sup>339</sup> Bağdâdî, *Hediyyetü'l-ârifîn*, I, 423.

<sup>340</sup> Bağdâdî, *Îzâhu'l-meknûn*, I, 583.

<sup>341</sup> Bağdâdî, *Hediyyetü'l-ârifîn*, I, 358.

<sup>342</sup> Bekdaş, *age*, s. 122.

<sup>343</sup> Bağdâdî, *Hediyyetü'l-ârifîn*, II, 441.

<sup>344</sup> Kâtip Çelebi, *age*, II, 1516; Bağdâdî, *Hediyyetü'l-ârifîn*, II, 295; Bekdaş, *age*, s. 123.

<sup>345</sup> Bağdâdî, *Îzâhu'l-meknûn*, II, 385; Bağdâdî, *Hediyyetü'l-ârifîn*, I, 164; Bekdaş, *age*, s. 123, 124.

**1.81. *el-Matbu / el-Matlab el-Vefî 'alâ Kenzi'n-Nesefti*:** Muhammed b. Süleyman el-Halebî 1128/1716 yılında hayatta olduğu kaydedilmektedir.<sup>347</sup> İstanbul Süleymaniye Ktp., Fatih, nr. 1723, vr. 320; Hekimoğlu, nr. 345, vr. 716 da nüshaları bulunmaktadır.

**82. *Mültekitu'l-hakâik Şerh Kenzü'd-dekâik*:** Muhammed İnaletullah el-Lâhorî (v. 1141/1729) tarafından yapılan bir çalışmadır.<sup>348</sup>

**83. *Şerhu Kenzi'd-dekâik*:** Muhammed b. İsmail er-Reyhânî er-Rûmî (v. 1158/1745)'nin bir çalışmasıdır. Hanefî fakihî ve Ayasofya medresesinde müderrislik yapmıştır.<sup>349</sup>

**84. *Hallu'r-ramz an metni'l-Kenz*:** Mekke müftüsü Abdül Mün'im b. Taceddin b. Abdülmuhsin el-Kalî el-Mekkî el-Hanefî (v. 1174/1087)'nin bir çalışmasıdır. Aynî'nin şerhine yazdığı hâşiyede anlatılmıştır.<sup>350</sup>

**85. *Tevfikü'r-rahmaân bi şerhi Kenzü'd-dekâiki'l-beyan*:** Mustafa b. Muhammedet-Tâî (v.1192/1778) tarafından Kenz üzerine yapılmış uzun bir şerh olduğu kaydedilmektedir.<sup>351</sup>

**86. *Şerhu't-Tâî'l-Muhtasar 'alâ Kenzü'd-dekâik (Muhtasaru muhtasari Tevfiku'r-rahmân)*.** Bu çalışmayı da yine et-Tâî kendisi yapmıştır. Küçük bir şerhtir.<sup>352</sup>

**87. *et-Tahrîru'l-fâik 'alâ Şerhi't-Tâî's-Sağî li Kenzü'd-dekâik*:** Hasen/Hüseyn Efendi ed-Decânî el-Yafî b. Selim el-Hüseynî el-Hanefî (v. 1280/1864) tarafından yapılmış bir çalışmadır.<sup>353</sup>

**88. *el-Menhu'l-Fâik 'alâ veczî-menheli'l-fâik 'alâ Kenzü'd-dekâik*:** Muhammed bi Mansur el-Yâfî. XIII. asır ülemâsındandır. Çeşitli isimlerle zikredilen müellif aynı kitaplarda farklı isimlerle kaydedilmiştir.<sup>354</sup>

<sup>346</sup> *el-Fihrisu's-şâmil*, V, 349.

<sup>347</sup> Bekdaş, *age*, s. 124.

<sup>348</sup> *el-Fihrisu's-şâmil*, IV, 384; Bekdaş, *age*, s. 125.

<sup>349</sup> Bağdâdî, *İzâhu'l-meknûn*, II, 385, *Hediyetu'l-ârifîn*, II, 326.

<sup>350</sup> *A'lâmu'l-Mekkiyyîn*, II, 779.

<sup>351</sup> Bağdâdî, *İzâhu'l-meknûn*, II, 385; Bağdâdî, *Hediyetü'l-'ârifîn*, II, 453; Bekdaş, *age*, s. 126.

<sup>352</sup> Bekdaş, *age*, s. 125/126.

<sup>353</sup> Bağdâdî, *Hediyetü'l-'ârifîn*, I, 330; Bekdaş, *age*, s. 126-127.

**89. Hâşiye ala şerhi't-Tâî 'alâ Kenzü'd-dekâik:** Seyyid, Muhammed b. Halil b. İbrahim el-Kavukcî et-Tırablusî eş-Şâmî (v. 1305/1888)'nin kaleme aldığı bir hâşiyedir.<sup>355</sup>

**90. Hâşiye 'alâ Şerhi't-Tâî 'alâ Kenzü'd-dekâik:** Abdurrahman el-Bahrâvî el-Ezherî el-Hanefî (v. 1330/1912)'nin kaleme aldığı bir çalışmadır.<sup>356</sup>

**91. Hâşiye Şerhi't-Tâî 'alâ Kenzü'd-dekâik:** Ca'fer b. Ebî Bekir Lebenî (v. 1340/1922)'nin kaleme aldığı bir çalışmadır.<sup>357</sup>

**92. Şerhu 'alâ şerhi't-Tâî li'l-Kenz:** Hanefî diye bilinen Muhammed b. Muhammed b. Abdurrahman b. Hanîf (v. 1342/1923) tarafından ortaya konulmuş bir eserdir.<sup>358</sup>

**93. Hibetü'l-Kadîr 'alâ metni'l-Kenz ve şerhuhu li't-Tâî es-Sağir:** Abdulkadir b. Mustafa et-Trablûsî el-Kellâs tarafından yapılan bir hâşiye çalışmasıdır.<sup>359</sup>

**94. Şehu Kenzü'd-dekâik:** Cemaleddin Muhammed b. Muhammed el-Kâdî el-Ensârî el-Hanefî el-Mekki. XII. yüzyıl alimlerindedir.<sup>360</sup>

**95. Nazmu Kenzi'd-dekâik:** İbn Âbidîn Muhammed Emin (v. 1252/1836) tarafından Kenzu'd-dekâik manzum şekle getirilmiş ancak tamamlayamamıştır. Bu çalışma yaklaşık 800 beyit kadardır.<sup>361</sup>

**96. Künûzü'l-hakâik hâşiye 'alâ Kenzi'd-dekâik:** Muhammed Ahsen es-Sıddîkî en-Nânûtevî'nin kardeşi, Hindistan'da Saharanfûrî İlimler Medresesi'nin kurucusudur. Bu zatın bir eseridir. Lahor 1342/1924'de basılmıştır.<sup>362</sup>

**97. Keşfü'l-hakâik şerhu Kenzi'd-dekâik:** Abdulhakim el-Efgânî el-Kandehârî (v. 1326/1908)'nin bir eseridir. Eser Mısır'da 1318/1900 yılında basılmıştır.

<sup>354</sup> *el-Fihrisu's-Şâmil*, X, 489, 647; III, 493; *Mu'cemû'l-müellifîn*, XII, 53; Bekdaş, *age*, s. 128.

<sup>355</sup> Bağdâdî, *Hediyyetü'l-'ârifîn*, II, 387; Bekdaş, *age*, s. 127.

<sup>356</sup> Kehhâle, *Mu'cemû'l-müellifîn*, V, 127.

<sup>357</sup> Bekdaş, *age*, s. 128.

<sup>358</sup> Bekdaş, *age*, s. 128.

<sup>359</sup> Bekdaş, *age*, s. 128.

<sup>360</sup> Bekdaş, *age*, s. 128.

<sup>361</sup> Bekdaş, *age*, s. 128.

<sup>362</sup> Bekdaş, *age*, s. 130.

**98. *Letâifu'r-rekâik 'alâ Kenzi'd-dekâik*:** Muhammed Saîd b. Abdulgaffar (v. 1329/1911) tarafından yapılan bir çalışmadır.<sup>363</sup>

**99. *Şerhu Kenzi'd-dekâik*:** Şemseddin Kerderi'ye ait bir eser<sup>364</sup>

**100. *Menzenü'i-hakâik fî şerhi Kenzi'd-dekâik*:** Ahmed b. Muhammed b. Fethullah Ebu'l-Fazl'a aittir.

**101. *Hâşiye 'alâ Kenzi'd-dekâik*:** Mescidi Haram müderrislerinden Salih b. Ali es-Serûcî el-Hanefî el-Mekkî (v. 1329/1911). 1331/1913'de vefat ettiği de söyleniyor.<sup>365</sup> Müellif çalışmasının tamamlayamamıştır. Daha önce de geçtiği gibi Molla Miskîn'in *Kenzü'd-dekâik* şerhine de bir hâşiye yazmıştır.

**102. *Mecme'u'r-rekâik bi's-şerhi'l-kâfi 'alâ Kenzi'd-dekâik*:** Cafer b. Ebî Bekir Lebenî el-Mekkî'in (v. 1340/1922) bir eseridir.<sup>366</sup>

**103. *Ta'lik Latîf 'alâ Kenzi'd-dekâik*:** İbrahim b. Abdulkadir b. Ömer el-Berrî el-Medenî'nin (v. 1354/1935) bir çalışması olduğu kaydedilmektedir.<sup>367</sup>

**104. *Şerh Hâşiye 'alâ Kenzi'd-dekâik*:** Allâme Fakîh Muhammed İ'zâz Ali el-Emrûhevî ed-Diyobendî'nin (v. 1375/1956) *Kenzü'd-dekâik* üzerine yazdığı şerh/hâşiyedir. Müellif, aynı zamanda Şeyh Muhammed Enver Şah el-Keşmîrî'nin de talebesidir. Bu eser iki cilt ve 1350 sayfa olarak Dâru idâreti'l-Kur'âni'l-Kerim tarafında Karaşi'de basılmıştır.

**105. *Mustehlesu'l-hakâik Şerhu Kenzi'd-dekâik*:** Molla Veli Muhammed tarafından yapılan bir çalışmadır. Üzerine yapılan birçok hâşiye ile birlikte büyük bir cilt olarak Mektebe Habibe tarafından Hindistan'da basılmıştır. Bu şerh daha önce geçen Burhaneddin es-Semerkindî'nin (v. 907/4501) *Kenzü'd-dekâik*'e yazdığı şerh ile aynı ismi taşımaktadır.

**106. *Şerhu Kenzi'd-dekâik*:** Muhammed Şükür b. Emâne Ali el-Câferî<sup>368</sup>

**107. *Şerhu Kenzi'd-dekâik*:** eş-Şeyh Câbir<sup>369</sup>

<sup>363</sup> Bekdaş, *age*, s. 130.

<sup>364</sup> Bekdaş, *age*, s. 130, 131.

<sup>365</sup> *A'lâmu'l-Mekkiyyîn*, I, 503.

<sup>366</sup> *A'lâmu'l-Mekkiyyîn*, I, 820; *el-Fihrisü's-Şâmil*, IX, 85.

<sup>367</sup> Bekdaş, *age*, s. 132.

<sup>368</sup> Bekdaş, *age*, s. 132.

## b. el-Vâfi fi'l-Furu'

Hanefî fûru fikhına dair orta ölçekte değerli bir özettir. Müellif bu eserini *Kenzü'd-dekâik* ismiyle ihtisar ve *el-Kâfi* ismiyle de şerh etmiştir. Bu eserin diğer bir şerhi de Bahaddin Ebü'l-Bekâ Muhammed b. Ahmed b. Ziya el-Mekkî (v. 854/1450) tarafından yapılan *el-Mebsût* isminde ve *el-Muhtasar* isminde iki şerhtir.<sup>370</sup>

Ebü'l-Berekât en-Nesefî, *el-Vâfi* isimli eserinde ح: Ebu Hanife, س: Ebu Yusuf, م: İmam Muhammed, ز: İmam Züfer, ك: İmam Mâlik, ش: İmam Şâfiî ve و: Rivayetü Ashab manalarına rumuzlar kullanmıştır.

Türkiye'deki bazı yazmalarının bulunduğu kütüphaneler ve numaraları için Ek 11'e bakılabilir.

## c. el-Kâfi fi Şerhi'l-Vâfi

İsminden de anlaşıldığı gibi müellifin daha önce yazmış olduğu *el-Vâfi fi'l-furu'* adlı eserin şerhidir. Kitabın hem dibace hem de ferağ kısmında ifade edildiğine göre *el-Hidaye*'nin eksik ve kapalı bıraktığı yerleri tamamlamak amacıyla *el-Câmi'u'l-kebîr*, *ez-Ziyâdât*, *Nazmu'l-hilâfiyyât*, *el-Mebsût* (*el-Asl*) ile beraber bazı vâkiât ve fetâvâ kitaplarından da faydalanılarak meydana getirilmiş bir eserdir. 12 Ramazan 684 (11 Kasım 1285)'de tamamlanmıştır.<sup>371</sup>

Türkiye'deki bazı yazmalarının bulunduğu kütüphaneler ve numaraları için Ek 12'e bakılabilir.

Bu kadar çok yazmasının bulunması *el-Kâfi*'nin önemli bir eser olduğunun en büyük göstergesidir.

## d. el-Müstasfâ fi şerhi'n-Nâfi' (el-Müstasfâ mine'l-Müstevfâ)

Ebü'l-Kasım Muhammed b. Yusuf es-Semerkandî'nin (v. 556/1161) *el-Fıkhü'n-nâfi' fi'l-furu'* adlı eserin şerhidir. Ebu'l-Berekât en-Nesefî *el-Müstasfâ*'nın girişinde, bu eseri, hocaları Kerderî (v. 642/1244) ve Darîr'in (v. 667/1268) derslerinden aldığı notlar ve onlara daha önce yazılmış geniş eserlerden elde edilen

<sup>369</sup> Bekdaş, *age*, s. 132.

<sup>370</sup> Kâtip Çelebi, *age*, II, 1997.

<sup>371</sup> Kâtip Çelebi, *age*, II, 1997; Bedir, Murtaza, "agm", *DİA*, XXXII, 568; Yeşilyurt, *age*, s. 43.

bilgileri ekleyerek meydana getirildiğinin söylemiştir.<sup>372</sup> Müellif, Kitabın Ferağ Kaydında ise “allâme” ifadesiyle Kerderî’yi, “şeyh” veya “üstad” lafızlarıyla Hamidüddîn ed-Darîr’i kastettiğini zikretmiştir. Mutlak olarak el-Mebsût ibaresiyle ise Serahsi (v. 483/1090)’nin *el-Mebsût*’unu ifade ettiğini belirtmiştir.<sup>373</sup> Müellif, *el-Mustasfâ*’yı henüz yazmasına ulaşamadığımız *el-Müstevfâ* adlı geniş bir eserinden özetlediğini ve ismine de *el-Müstasfâ mine’l-müstevfâ* adını verdiğini belirtmiştir.<sup>374</sup>

Murtaza Bedir’in tespitine göre ise, Süleymaniye Ktp., Turan Valide Sultan, nr. 156’da kayıtlı bulunan *el-Müstevfâ* adlı eser *el-Müstasfâ*’nın başka bir nüshası olduğudur.<sup>375</sup>

Daha önce değinildiği gibi bizzat müellifin ferağ kaydında eserini *el-Müstasfâ* diye isimlendirmesinden de anlaşılacağı üzere söz konusu kitaba bazı kaynaklarda<sup>376</sup> *el-Menâfi*’ denilmesi bir hata olarak düşünülebilir.<sup>377</sup>

Türkiye’deki bazı yazmalarının bulunduğu kütüphaneler ve numaraları için Ek 13’e bakılabilir.

el-Fıkhü’nâfi’ şerhi olan *el-Müstasfâ* bazı kütüphane fişlerine Ebû Hafs en-Nesefî’nin *el-Manzûme fi’l-hilâfiyyât* şerhi gibi kaydedilmiştir. *el-Manzûme* şerhi olarak kaydedilip gerçekte *el-Fıkhü’n-nâfi*’ şerhi olan bizim tespit edebildiğimiz bazı kütüphane kayıtları aşağıda verilmiştir.

Süleymaniye Ktp., Ayasofya, nr. 1304, *el-Mustasfâ fi Şerhi Manzûmeti'n-Nesefî fi'l-Hilâf*, vr. 178, Müstensih, Hızır; Bağdatlı Vehbi, nr. 408, *el-Mustasfâ fi Şerhi Manzûmeti'n-Nesefî fi'l-Hilâf*, vr. 175, Müstensih, Abdülvehhab b. Lafiki; Carullah, nr. 755, *el-Mustasfâ fi Şerhi Manzûmeti'n-Nesefî fi'l-Hilâf*, vr. 200, Müstensih, Muhammed b. Muhammed, nr. 756, *el-Mustasfâ fi Şerhi Manzûmeti'n-Nesefî fi'l-Hilâf*, vr. 229, Müstensih, Seydi Abdullah; Fatih, nr. 1841, *el-Mustasfâ fi Şerhi Manzûmeti'n-Nesefî fi'l-Hilâf*, vr. 198, nr. 1842, *el-Mustasfâ fi Şerhi Manzûmeti'n-Nesefî fi'l-Hilâf*, vr. 198, nr. 1844, *el-Mustasfâ fi Şerhi Manzûmeti'n-*

<sup>372</sup> Ebû'l-Berekât en-Nesefî, *Müstesfâ fi Şerhi'n-Nâfi*’, İstanbul Süleymaniye Ktp., Lâleli, nr. 979, vr. 1<sup>b</sup>, Bedir, “agm”, *DİA*, XXXII, 567.

<sup>373</sup> Ebu'l-Berekât en-Nesefî, *age*, vr. 284<sup>a</sup>.

<sup>374</sup> Ebu'l-Berekât en-Nesefî, *age*, vr. 284<sup>b</sup>.

<sup>375</sup> Bedir, “agm”, *DİA*, XXXII, 567.

<sup>376</sup> İbn Kutluboğa, *age*, s. 175; Temimî, *age*, IV, 154; Bedir, “agm”, *DİA*, XXXII, 567.

<sup>377</sup> Bedir, “agm”, *DİA*, XXXII, 567.

*Neseî fî'l-Hilâf*, vr. 316, nr. 1845, *el-Mustasfâ fî Şerhi Manzûmeti'n-Neseî fî'l-Hilâf*, vr. 254, Müstensih, Ebu Bekr b. İsmâ'il, nr. 1846, *el-Mustasfâ fî Şerhi Manzûmeti'n-Neseî fî'l-Hilâf*, İstinsah Tarihi, 715, vr. 302, nr. 1847, *el-Mustasfâ fî Şerhi Manzûmeti'n-Neseî fî'l-Hilâf*, vr. 262, nr. 1848, *el-Mustasfâ fî Şerhi Manzûmeti'n-Neseî fî'l-Hilâf*, vr. 262, Müstensih, Muhammed b. Hasan es-Senbeti; Harput, nr. 392, *el-Mustasfâ fî Şerhi Manzûmeti'n-Neseî fî'l-Hilâf*, İstinsah Tarihi, 716, vr. 149, Müstensih, Muhammed b. Tahir; Kadızade Mehmed, nr. 161, *el-Mustasfâ fî Şerhi Manzûmeti'n-Neseî fî'l-Hilâf*, İstinsah Tarihi, 952, vr. 353, vr. 166, *el-Mustasfâ fî Şerhi Manzûmeti'n-Neseî fî'l-Hilâf*, İstinsah Tarihi, 897, vr. 225, Müstensih, Muhammed b. Ahmed; Karaçelebizade, nr. 136, *el-Mustasfâ fî Şerhi Manzûmeti'n-Neseî fî'l-Hilâf*, İstinsah Tarihi, 665, vr. 390, Müstensih, İdris; Laleli, nr. 979, *el-Mustasfâ fî Şerhi Manzûmeti'n-Neseî fî'l-Hilâf*, vr. 284, Müstensih, Eyyub b. İbnü'l-Âlim; Mahmud Paşa, nr. 184, *el-Mustasfâ fî Şerhi Manzûmeti'n-Neseî fî'l-Hilâf*, vr. 218, Müstensih, Hüseyin; Molla Çelebi, nr. 72, *el-Mustasfâ fî Şerhi Manzûmeti'n-Neseî fî'l-Hilâf*, vr. 248; Süleymaniye, nr. 609, *el-Mustasfâ fî Şerhi Manzûmeti'n-Neseî fî'l-Hilâf*, vr. 334, Müstensih, Abdüsselam b. Safer; Şehid Ali Paşa, nr. 856, *el-Mustasfâ fî Şerhi Manzûmeti'n-Neseî fî'l-Hilâf*, vr. 253, nr. 857, *el-Mustasfâ fî Şerhi Manzûmeti'n-Neseî fî'l-Hilâf*, vr. 272, Müstensih, Muhammed b. Abdülkadir; Yeni Cami, nr. 479, *el-Mustasfâ fî Şerhi Manzûmeti'n-Neseî fî'l-Hilâf*, İstinsah Tarihi, 857, vr. 178. Murat Molla Ktp., nr. 921, *Mustasfâ* (Katalogda kelamla ilgili yazıyor), İstinsah Tarihi, 676, vr. 239.

e. el-Müstevfa fi'l-Furû'

Kitapla ilgili bilgi bir önceki madde *el-Müstasfâ fî şerhi'n-Nâfi'* de verilmiştir.<sup>378</sup>

f. el-Musaffâ

Bu eserle ilgili bilgiler ve tahkiki ikinci bölümde verilecektir.

Muhammed Yazıcı<sup>379</sup> ve Temel Yeşilyurt<sup>380</sup> Ebü'l-Berekât en-Neseî'nin *el-Gunye fî'l-fikh* adlı bir eserinin olduğunu ve bu eserin Süleymaniye Ktp.,

<sup>378</sup> Ebü'l-Berekât en-Neseî, *age*, vr. 248<sup>b</sup>; Kâtip Çelebi, *age*, II, 1867.

<sup>379</sup> Yazıcı, *age*, s. 54; Yeşilyurt, *age*, s. 43.

<sup>380</sup> Yeşilyurt, *age*, s. 43.

Süleymaniye, nr. 1355’de bir nüshasının bulunduğunu belirtmişlerdir. Fakat kaynaklarda bu esere rastlayamadık. Araştırmacılarımızın her ikisinin de yazmasının bulunduğunu belirttikleri Süleymaniye, nr. 1355’deki eser ise Ebu’r-Reca Necmüddin Muhtar b. Mahmud el-Gazminî el-Hanefî ez-Zâhidî (v. 658/1259)’nin *Kunyetü’l-Münye li tetmîmi’l-kunye* isimli eser olduğu tespit edilmiştir.

### 3. Tefsir ile ilgili Eserleri

Ebü’l-Berekât en-Nesefî’nin tefsir ilmi sahasında kaleme aldığı eseri sadece *Medârikü’t-Tenzîl ve hakâiku’t-te’vîl*’dir. Genellikle Nesefî veya Medârik diye meşhurdur. Tefsirin girişinde müellifin, adını zikretmediği bir kişinin isteği üzerine kaleme aldığı ve kısa sürede tamamladığı bu çalışma Hanefî - Matûrîdî çevrelerde çok tutulmuştur. Yaşadığı dönemde Mâverâünnehir bölgesinde Mu‘tezile, Cehmiyye ve Kerrâmiyye gibi Ehl-i sünnet dışı olarak tanımlanan fırkalara ait görüşlerin yaygınlaşması en-Nesefî’nin bu tefsiri yazmasında önemli etkenlerden biri olduğu düşünülebilir. Tefsire bakılırsa müellif ehl-i sünnetin görüşlerini ayetlerle destekleyip teyit etmeyi amaçladığı dikkati çekmektedir. Tefsirin mukaddimesinde de şöyle demektedir: “Talebini geri çevirmem mümkün olmayan bir zat benden te’vîlâta dair orta büyüklükte bir eser yazmamı istedi. Bu kitap, i‘rab ve kıraat vecihlerini de içine alan, bedi‘ ve işarât ilimlerinin inceliklerini ihtiva eden, ehl-i sünnetin ve cemaatinin sözleriyle tezyin edilecek, bid‘at ve dalâlet ehlinin batıl görüşlerinden uzak, bıktırarak kadar uzun, manayı bozacak kadar da kısa olmayacak şekilde düzenlenecektir.”<sup>381</sup>

*Medârikü’t-Tenzîl* oldukça kolay, akıcı ve anlaşılır bir şekilde yazılmıştır. Bu çalışma kıraat ve i‘rab vecihlerini kapsayan, bedi‘ ve işarât ilimlerinin ince farklarını içeren, ehl-i sünnetin görüşleriyle süslü, bid‘at ve dalâlet sahiplerinin görüşlerinden de halidir. Eser yer yer kıssalar ve darb-ı mesellerle akıcılığı gerçekleştirilmiştir.<sup>382</sup>

Ebü’l-Berekât en-Nesefî, *Medârikü’t-Tenzîl*’i yazarken Zemahşerî’nin (v. 538/1144) *el-Keşşâf*’ından onun i‘tizalî görüşlerini ayıklayarak kendi üslubuna

<sup>381</sup> Ebü’l-Berekât en-Nesefî, *Medârik*, I, 24.

<sup>382</sup> Zehebi, *age*, I, 216-217; Cerrahoğlu, *age*, II, 317, Yeşilyurt, *age*, s. 49; Öztürk, Mustafa, “Medârkü’t-tenzil ve hakâiku’t-te’vîl”, *DİA*, İstanbul 2010, XXVIII, 292.

uyarlayıp çok uzun alıntılar yapmıştır. Bununla birlikte yeri geldikçe Zemahşerî'yi de eleştirmiştir.<sup>383</sup>

*el-Keşşâf* ile *Medârikü't-Tenzîl* arasındaki benzerliği üç başlıkta toplayan Bedreddin Çetiner, ayrıca *Medârikü't-Tenzîl*'in diğer özelliklerini, sarf, nahiv, belağat, kıraat, kelâm, fıkıh ve kaynak bakımından da açıklamıştır.<sup>384</sup>

*Medârikü't-Tenzîl* çok ilgi görmüş ve devamlı istinsah edilerek müslüman coğrafyanın hemen hemen tamamına yayılmıştır.

Eserin Türkiye ve dünya Kütüphanelerinde yüzlerce yazma nüshası bulunmakla beraber onlarca baskısı da yapılmıştır. Delhi, 1271, 1278; Bombay 1278, 1279, 1287, 1301, 1299; Mısır 1287, 1300, 1304, 1309, 1318, 1321, 1326, 1936, 1942, 1961, 1962; İstanbul 1317, 1319, 1984, 1991; Beyrut 1408/1989, 1429/2008, 1433/2012 yıllarında ve tarihsiz olarak da birçok baskıları mevcuttur.<sup>385</sup>

Türkiye'deki bazı yazmalarının bulunduğu kütüphaneler ve numaraları için Ek 14'e bakılabilir.

*Medârikü't-Tenzîl* Türkçeye de tercüme edilmiştir. Harun Ünal ve Şerafeddin Şenalan tarafından yapılan tercümeyle Mustafa Kasadar yayına hazırlamış ve İstanbul 2003'de Ravza Yayınları tarafından basılmıştır.

a. *Medârikü't-tenzîl*'in Hâşiyeleri

**1. *et-Tefsîru'l-müzîl li muğlakâti medâriki't-tenzîl***: Abdulahad İbn İshâk el-Kanderî'nin bir çalışmasıdır. Lahor 1904'de basılmıştır.<sup>386</sup>

**2. *el-İklîl 'alâ medâriki't-tenzîl***: Muhammed Abdulhak b. Şâh Hindî Hanefî (v. 1333/1915) tarafından yapılan bir çalışmadır. I-VII, Lahor 1336 ve Beyrut 1433/2012 yılında basılmıştır.

**3. *İlâhdâd Ğaunpûrî* (v. 923/1517)**<sup>387</sup>

<sup>383</sup> Zehebi, *age*, I, 216; Cerrahoğlu, *age*, II, 318; Çetiner, *age*, s. 52; Yeşilyurt, *age*, s. 50; Öztürk, "agm", *DİA*, XXVIII, 292.

<sup>384</sup> Ayrıntılı bilgi için bkz. Çetiner, *age*, s. 52-148; Zehebî, *age*, I, 216-220; Cerrahoğlu, *age*, II, 317-329; Öztürk, "agm", *DİA*, XXVIII, 292-293.

<sup>385</sup> Baskı tarihlerinin bir kısmı için bkz. Çetiner, *age*, s. 49.

<sup>386</sup> Çetiner, *age*, s. 49.

<sup>387</sup> Çetiner, *age*, s. 49.

#### 4. Şeyh Abdulhakîm el-Efganî<sup>388</sup>

4. *Tavzîhu'n-Nesefî*: Mustafa Muhammed el-Hadîdi et-Tayr'ın Hac sûresinden Nur sûresinin sonuna kadar yapmış olduğu bir çalışmadır. Çalışmada serhler ve talikler vardır. Bu eser Kahire 1978'de basılmıştır.<sup>389</sup>

##### b. *Medârikü't-tenzîl* Üzerine Yapılan İhtisarlar

Zeynuddin Ebu Muhammed Abdurrahman İbn Ebi Bekir el-Aynî (v. 893/1488), Burhaneddin Muhammed b. Muhammed b. Muhammed en-Nesefî (v. 687/1288), Ahmed b. Aybek el-İmâdî (v. 893/1488) ve Ebû Abdillâh Sıddîk b. Ömer el-Herevî el-Mâturîdî gibi âlimler tarafından *Medârikü't-tenzîl* üzerine ihtisarlar yapılmıştır.<sup>390</sup>

#### 4. *Kelâm ile İlgili Eserleri*

a. *'Umdetü'l-akâid*: Ebu'l-Berekât en-Nesefî'nin Kelâm konusunda kaleme aldığı günümüze kadar da ulaşan te'lif eserlerinden biridir. Eser kısa fakat akâid ilminin bütün konularını ve önemli ilkelerini kapsamaktadır.

Eser, *Umdetü'l-akâid* ve *el-Umde fi'l-akâid* yanında *Akâidü'l-Hâfiziyye ve el-menâr fi usûli'd-dîn* diye de bilinmektedir.<sup>391</sup> 'el-'Umde ile ilgili Kâtip Çelebi "insanların kalplerindeki imanı kuvvetlendirmek için bu eserin tek başına kâfi geleceğini" ifade etmiştir.<sup>392</sup>

Ebü'l-Berekât en-Nesefî eseri yazma sebebini şöyle açıklamıştır: "Ben, bu kısa eserde ehl-i sünnet ve'l-cemaatin inanç sisteminin özünü, soranlara cevap olması ve onları batıl inançlardan koruması amacıyla bir araya getirdim."<sup>393</sup>

Ehl-i sünnet inancının temel ilkelerinin net prensipler halinde ifade edilip ortaya konulması Ebû Hanîfe'nin *el-Fıkhu'l-ekber* ile başlayıp Ömer en-Nesefî'nin (v. 537/1142) *el-Akâid*'i ile devam ettirilen inanç sistemi, ehl-i bid'atın fikirleri karşısında hep dinamik kalmayı başarmış ve bu ilkeler kurumsal hale gelmiştir.

<sup>388</sup> Çetiner, *age*, s. 50.

<sup>389</sup> Yeşilyurt, *age*, s. 51-52.

<sup>390</sup> Çetiner, *age*, s. 50; Yeşilyurt, *age*, s. 52.

<sup>391</sup> Yeşilyurt, *age*, s. 52.

<sup>392</sup> Kâtip Çelebi, II, 1168.

<sup>393</sup> Ebü'l-Berekât Ahmed b. Mahmud en-Nesefî, *İslam İnancının Ana Umdeleri ("el-Umde" Tercümesi)*, Çeviren Temel Yeşilyurt, Malatya 2000, s. 25.

Konuları aynı olmasına rağmen adı geçen iki esere göre meseleleri daha geniş ele alan *el-Umde*'de yine ehl-i sünnetin prensiplerini çok daha açık ayrıntılı açıklamıştır. Diğer iki eserden *el-Umde*'yi ayıran özellik budur.

*Umdetü'l-akâid, İslâm İnancının Ana Umdeleri ('el-Umde' Tercümesi)* adıyla Temel Yeşilyurt tarafından tercüme edilip 2000 yılında Malatya'da yayımlanmıştır. Aynı yazarın, "Ebü'l-Berekât en-Neseî ve 'el-Umde' Adlı Eseri" başlıklı Harran Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi, sayı 3, yıl 1997'de yayımlanmış bir de makale çalışması vardır.

Türkiye'deki bazı yazmalarının bulunduğu kütüphaneler ve numaraları için Ek 15'e bakılabilir.

Ebü'l-Berekât en-Neseî'nin *Umdetu'l-akâid* adlı eseri üzerine birçok şerhler yazılmıştır. İlk şerhi de, *el-İ'timâd fi'l-i'tikâd* ismiyle müellif kendisi yapmıştır.

b. *el-İ'timâd fi'l-i'tikâd*: Bu eser Kelâm ve akâide dair müellifin yazdığı ikinci eserdir. Ebü'l-Berekât en-Neseî, *el-İ'timâd*'ı ömrünün sonuna doğru yazmıştır. Ferağ kaydında müellif bu eserini 26 cemâdi'l-ülâ 698 senesinde bir Pazar günü ikinci namazından sonra tamamladığını belirtmiştir.<sup>394</sup> Ebü'l-Berekât en-Neseî bu eserin telif sebebini eserin giriş kısmında şöyle belirtmektedir:

"Ehl-i sünnet ve'l-cemaat'ın akidesini açıklamak maksadıyla yazdığım *el-Umde* adlı eserime insanların çok ilgi duyduğunu gördüm. Halbuki *el-Umde*, dirayet bulunsa da daha çok rivayetlerle dolu ve müşkil yerlerin açıklanmasına da ihtiyaç vardı. Bu sebeple bu muhtasar eserimin müşkillerini giderecek, delillerini genişletecek bir kitabı yaratıcının yardımıyla tamamladım ve ona *el-İ'timâd fi'l-i'tikâd* ismini verdim".<sup>395</sup>

Türkiye'deki bazı yazmalarının bulunduğu kütüphaneler ve numaraları için Ek 16'ya bakılabilir.

Müellifin dışında *Umdetu'l-akâid* üzerine yapılan bazı şerhler ise şunlardır.

<sup>394</sup> Yazıcı, *age*, s. 370.

<sup>395</sup> Yazıcı, *age*, s. 62, 93; Yeşilyurt, *Ebü'l-Berekât en-Neseî'nin İslam Düşüncesindeki Yeri*, s. 57.

1. *ez-Zübde*: Cemaleddin Mahmûd b. Ahmed el-Konevî (v. 770/1368).<sup>396</sup>

2. Şemseddin Muhammed b. Yusuf (İbn İyaz er-Rûmî) el-Konevî (v. 778/1386).<sup>397</sup>

3. *el-İntikâd fî şerhi 'Umdeti'l-i'tikâd*: Ahmed b. Oğuz Danişmend el-Akşehîrî.

Bazı yazmalarının bulunduğu kütüphane ve numaraları şöyledir: İstanbul Süleymaniye Ktp., Fatih, nr. 3083, vr. 11-80; Manisa İl Halk Ktp., nr. 986, vr. 160; nr. 947, vr. 196. Bursa İnebey Yazma Eserler Ktp., Orhan Cami, nr. 779, vr. 221, satır: 15.

4. İsmail b. Sûdekîn Ebu Tâhir el-Mâlikî en-Nûrî (v. 846/1442).<sup>398</sup>

5. *Şerhu 'Umdeti'l-akâid*: Halil b. Abdullah el-Buhârî el-Hanefî en-Neccârî. İstanbul Süleymaniye Ktp., Şehid Ali Paşa, nr. 1667, vr. 40.

6. *Şerhu 'Umdeti'l-akâid*: Şemseddin Muhammed b. İbrahim en-Niksârî (v. 901/1495). İstanbul Süleymaniye Ktp., Fatih, nr. 5362, vr. 13-42; bir nüsha bulunmaktadır.

7. *Şerhu 'Umdeti'l-akâid li'n-Neseffî*: Ekmeleddin Ebu Abdullah Muhammed b. Muhammed b. Mahmûd el-Babertî el-Hanefî (v. 786/1384). İstanbul Süleymaniye Ktp., Amcazâde Hüseyin Paşa, nr. 312, vr. 78-142, bir nüsha bulunmaktadır.

##### 5. Diğer Eserleri

a. *Fâide mühimme li-def'i nâzile mülimme*: Ebü'l-Berekât en-Neseffî'nin ahlakla ilgili bir eseri olduğu kaydedilmektedir.<sup>399</sup> İslâm Ansiklopedisi'nde ise Brockellmann'ın bu eserle ilgili verdiği bilginin araştırılması gerektiği belirtilmektedir.<sup>400</sup>

<sup>396</sup> Yeşilyurt, *age*, s. 56.

<sup>397</sup> Yeşilyurt, *age*, s. 56.

<sup>398</sup> Yeşilyurt, *age*, s. 56.

<sup>399</sup> Yeşilyurt, *age*, s. 48.

<sup>400</sup> Bedir, "agm", *DİA*, XXXII, 568.

b. *el-Leâli'l-fâhire fi 'ulûmi'l-âhire*:<sup>401</sup> Ebü'l-Berekât en-Neseffî'ye nispet edilen bir eserdir.

c. *Fezâilü'l-a'mâl*: İstanbul Süleymaniye Ktp., Yazma Bağışlar, nr. 367/1, vr. 139 bir nüsha bulunmaktadır. Müellife nispet edilen başka eserler de vardır. Bu eserlerin müellife aidiyeti tartışmalı olduğu için buraya almadık.<sup>402</sup>

### **6. Ebü'l-Berekât en-Neseffî İle İlgili Bazı Çalışmalar**

Ebü'l-Berekât en-Neseffî ve eserleri üzerine pek çok çalışma yapılmıştır. Bu çalışmaların bir kısmı şerh, bir kısmı hâşiye, bir kısmı da ta'liktir. Bu çalışmalar müellifin eserleri tanıtılırken onlara yer verilmiş ve bibliyografik bilgileri kaydedilmişti. Bunlara ilave olarak tespit edebildiğimiz kadarıyla bu eserin yazmaları buldukları kütüphaneler ve demirbaş numaraları da belirtilmiştir. Günümüzde yine Ebü'l-Berekât en-Neseffî üzerine çeşitli akademik çalışmalar devam etmektedir. Bu çalışmaların bir kısmı doktora, bir kısmı yüksek lisans, bir kısmı makale, bir kısmı kitap tanıtımı bir kısmı madde yazımı, bir kısmı da eserlerin tahkiki ve tercümesi şeklindedir.

#### **a. Doktora Çalışmaları**

- Bedreddin Çetiner tarafından “Ebü'l-Berekât en-Neseffî ve Medârikü't-Tenzîl ve Hakâikü't-Te'vîl Adlı Eseri” 1984 yılında Erzurum Atatürk Üniversitesi İlahiyat Fakültesi'nde doktora tezi olarak hazırlanmış ve kabul edilmiştir. Bu çalışma, 1995 yılında İFAV Yayınları arasında İstanbul'da basılmıştır.

- Temel Yeşilyurt tarafından “Ebü'l-Berekât en-Neseffî ve İslam Düşüncesindeki Yeri (Bir Kelamcı Olarak Neseffî)”, Harran Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü'nde 1998 yılında doktora tezi olarak hazırlanmıştır. Bu çalışma, 2000 yılında Kubbealtı Yayıncılık tarafından Malatya'da basılmıştır.

- Ümeyme Reşîd Bedrüddîn'in “en-Neseffî ve Menhecühü fi't-Tefsîr” adlı doktora çalışması. Eser Dimaşk'da Dâru'n-Nevâdir tarafından 1433/2012 yılında basılmıştır.

<sup>401</sup> Bağdâdî, *Hediyyetü'l-ârifîn*, I, 464; Yeşilyurt, *age*, s. 49; Bedir, “agm”, *DİA*, XXXII, 568.

<sup>402</sup> Bu eserler ve tartışmalar için bkz. Bedir, “agm”, *DİA*, XXXII, s. 568.

b. Yüksek Lisans Çalışmaları

- Muhammed Yazıcı'nın 1991 yılında Atatürk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Temel İslâm Bilimleri Bölümü'nde "Ebü'l-Berekât en-Neseffî Hayatı, Şahsiyeti, Eserleri ve *el-İ'timâd fi'l-i'tikad* Adlı Eseri" başlığıyla yüksek lisans tezi olarak çalışılmıştır.

- Mustafa Kemal Önder tarafından 2002 yılında Süleyman Demirel Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Temel İslâm Bilimleri Anabilim Dalında "Ebü'l-Berekât en-Neseffî'nin Kıraatteki yeri (Kıraat Açısından Medârik Örneği)" adlı bir yüksek lisans çalışması yapılmıştır.

- Harun Bulanık tarafından 2005 yılında Fırat Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Temel İslâm Bilimleri Anabilim Dalında "Neseffî Tefsirinde İ'câzu'l-Kur'an" adlı bir yüksek lisans çalışması yapılmıştır.

- Abdulkadir Kabadan'ın 2007'de Erciyes Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Temel İslâm Bilimleri Anabilim Dalında "Neseffî Tefsirinde Şiirle İstişhâd" adlı yüksek lisans çalışması vardır.

- Ahmed Dinç tarafından 2007'de Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Temel İslâm Bilimleri Ana Bilim Dalı'nda "Rivayet Tefsiri Açısından Neseffî'nin Medâriku't-tenzîli" adlı bir yüksek lisans tezi hazırlanmıştır.

c. Makale Çalışmaları

- Temel Yeşilyurt, "Ebü'l-Berekât en-Neseffî ve el-Umde Adlı eseri," *Harran Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi*, sayı. 3, Şanlıurfa 1997, s. 181-200.

- Ahmed Yaman, "Ebü'l-Berekât en-Neseffî ve bir Fıkıh Klasîği Kenzü'd-dekâik," *Selçuk Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi*, sayı. 8, Konya 1999, s. 345-364.

- Yahya Alkın, "İmam Neseffî ve Tefsiri," *Diyanet Dergisi*, XXII/2, Ankara 1968, s. 18-25.

- Aslan Mavil Kılıç, "Bir Hanefî-Mâtürîdî Âlimi Ebü'l-Berekât en-Nesafî," *Uludağ Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi*, XXII/1, Bursa 2023, s.57-83.

d. Ansiklopedi Maddesi

- “Ebü'l-Berekât en-Neseffî ve eserleri ile ilgili yazılan bazı ansiklopedi maddeleri ise şöyledir:

- Murtaza Bedir, “Neseffî, Ebü'l-Berekât”, *DİA*, XXXII, 567-568. Ebü'l-Berekât en-Neseffî'nin hayatı, hocaları, görevleri, eserleri ve vefatı ile ilgili efradını cami ağıyarını mani bir maddedir.

- Ferhat Koca, “Menâru'l-Envâr”, *DİA*, XXIX, 118-119. Daha önce geçtiği gibi yıllarca medreselerde ders kitabı olarak okutulan, üzerine şerh, hâşiye ve ta'lik (notlar) şeklinde yüzlerce çalışma yapılan usulü fıkıh kitabının bir kısım şerhleri, hâşiyeleri, nazım haline getirilmiş şekilleri ve tercümelerinden bahseden bir maddedir.

- Ahmed Yaman, “Kenzü'd-dekâik”, XXV, *DİA*, 261-262. Kenzü'dekâik ile ilgili yapılan çalışmalar ve kitabı hakkında özet bilgi verilmiştir.

e. Tahkikler

Ebü'l-Berekât en-Neseffî'nin eserleri üzerine yapılan pek çok tahkik çalışması vardır. Biz bunlardan bir kaçına değineceğiz.

- Said Bekdaş, *Kenzü'd-dekâik*'i tahkik etmiş geniş bir değerlendirme ile yayımlamıştır. Her mesele bir paragrafa gelecek şekilde dizilmiş olan eser, tek cilt halinde Beyrut'ta 1432/2011 yılında basılmıştır. Diğer baskı ve tahkikler eserlere kısmında yer verildiğinden burada tekrarlamıyoruz.

- Muhammed Şemseddin b. Veliyyüddin el-Farfûr, *Muhtasaru'l-efkâr 'alâ metni'l-Menâr* ismiyle *el-Menâr*'a bir tahkik ve tâ'lik çalışması yapmıştır. Veliyyüddin Muhammed Salih el-Farfûr da bir takdim yazısı yazmıştır. Fakat çalışmada çok fazla okuma, matbaa ve dizgi hataları vardır. Eser Dımaşk'da 1422/2001 yılında basılmıştır.

- Ahmed Abdülmelik Abdurrahman es-Sa'dî, *Metnü'l-Menâr fî usuli'l-fikh* ismiyle *el-Menâr*'ı tahkik edip 60 sayfalık bir inceleme yazıp metinde geçen müphem ve çetin yerleri açıklamıştır. Eser Ramâdî'de 1431/2010 yılında basılmıştır.

- Yusuf Bidîvî, *Tefsîru'n-Nesefî Medârikü't-Tenzîl ve Hakâikü't-Te'vil* ismiyle Nesefî'nin tefsirini tahkik edip hadislerini tahriç etmiştir. Muhiddin Mistû da eseri gözden geçirip bir takdim yazısı yazmıştır. Eser üç cilt olarak Beyrut'ta 1419/1998'de basılmıştır.

## İKİNCİ BÖLÜM

**EBÜ'L-BEREKÂT EN-NESEFÎ'NİN *EL-MUSAFFÂ* ADLI ESERİ**

## I. ESERİN MUHTEVASI, TERTİBİ VE YAZMALARI

### A. ESERİN ADI VE YAZILIŞ SEBEBİ

Eser, Ebû Hafs en-Neseî'nin (v. 537/1142) *el-Manzûme fi'l-hilâfiyyât* adlı eserinin şerhidir. Eserin Ebü'l-Berekât en-Neseî'ye aidiyeti ve ismi konusunda bir ihtilafa rastlanılmamaktadır.<sup>403</sup> Sadece bazı kaynaklar *el-Mustasfâ*'yı, *el-Manzûme*'nin şerhi, *el-Musaffâ*'yı da onun ihtisarı gibi göstermişlerdir.<sup>404</sup> Bir kısım tespitlere göre de *el-Mustasfâ* ihtisar değil *el-Manzûme*'nin başka bir şerhidir.<sup>405</sup> Fakat bu tespit hatalı gözükmektedir. Muhtemelen eser, *el-Fıkhü'n-nâfi'* şerhi olan *el-Mustasfâ* ile karıştırılmıştır.<sup>406</sup> Müellif bizzat kendisi, eserin sonunda *el-Musaffâ*'yı, *el-Manzûme*'nin şerhi olarak yazdığını ve bu şekilde isimlendirdiğini beyan etmiş olmasına rağmen<sup>407</sup> hatalı şekilde *el-Mustasfâ*'nın *el-Manzûme* şerhi olarak belirtilmesi, Kâtip Çelebi'ye ve konuyu araştırmadan doğrudan ondan nakledilmesine dayanmaktadır.

Müellif *el-Musaffâ*'yı 20 Şaban 670/22 Mart 1272'de tamamlamıştır. Bu eseri telif etme sebebini ise şöyle ifade etmiştir: “Semerkandî'nin (v. 556/1161) *el-Fıkhü'n-nâfi'* nin şerhi *el-Mustasfâ mine'l-Müstevfâ*'nın yazımını bitirince, bazı dostlarım ve kardeşlerim *el-Menzûme*'ye de hakikatlerini ve mecazlarını kapsayan, lafızlardaki karmaşıklığı gideren, kelimelerdeki kapalılığı açıklayan, manayı bozacak kadar kısa ve okuyanı usandıracak kadar uzun olmayacak şekilde temel prensiplere işaret eden bir şerh yazmamı istediler. Ben de bu önemli ve yoğun işi yerine getirmede yavaş davranmışım. Hatta bunu isteyenlerin sayısı çok artıp talepler yoğunlaşınca onların bu isteklerine cevap verdim. Bu çalışma usûl ve fıkıhla az bir

<sup>403</sup> Ebu'l-Berekât en-Neseî, *el-Musaffâ*, vr. 367<sup>a</sup>; Kefefî, *age*, vr. 51<sup>a</sup>; Kureşî, *age*, II, 295; İbn Kutluboğa, *age*, s. 175; Kâtip Çelebi, *age*, II, 1711, 1867; Leknevî, *age*, s. 172-173.

<sup>404</sup> Kureşî, *age*, II, 295; Kâtip Çelebi, *age*, II, 1867; Bağdâdî, *Hediyyetü'l-'ârifîn*, I, 464; Ebu Hafs en-Neseî, *age*, s. 12.

<sup>405</sup> Çetiner, *age*, s. 37; Yeşilyurt, *Ebu'l-Berekât en-Neseî ve İslâm Düşüncesindeki Yeri*, s. 46; Koca, Ferhat, “el-Manzumetu'n-Neseîyye”, *DİA*, İstanbul 2010, XXVIII, 34-35.

<sup>406</sup> Yaman, “agm”, s. 353.

<sup>407</sup> Ebu'l-Berekât en-Neseî, *age*, vr. 367<sup>a</sup>.

uğraşısı olanlar bilirler ki aklî ve naklî delillerden seçilerek oluşturulmuştur. Bu sebeple esere *el-Musaffâ* adını verdim.”<sup>408</sup>

## B. TERTİBİ VE MUHTEVASI

*el-Musaffâ* daha önce de ifade edildiği gibi Ebû Hafs en-Neseî'nin *el-Manzûme fi'l-hilafîyyât* adlı eserinin şerhidir. Doğal olarak tertibi ve muhtevasında iki eser arasında uyum vardır.

Eser, bir giriş, on bâb ve babların altında da kitaplardan oluşmaktadır. Eserin konuları, içeriği ve tertibi yönünden klasik fıkıh kitaplarına çok benzer. İhtilaf edilen konuları “Kitabü's-Salât” ile başlar, taharet konusunu da bu kitabın içinde namazın şartlarını anlatırken belirtir ve “Kitabü'l-Kerâhiyye” ile bitirir.

Ebü'l-Berekât en-Neseî, bir giriş ve on bölümden oluşan *el-Manzûme fi'l-hilafîyyât*'ı aynı tertip üzere şerh etmiştir. Bu bölümlerin her birinde bir imamın diğer imamlarla olan ihtilafları anlatılmaktadır.

Girişte Ebû Hafs en-Neseî nazım şeklinde Allah'a hamd eder ve Peygamber'e (sav) salat ve selam getirir. Kitabın konusunun hilafîyyât olduğunu bu ihtilafların kolay ezberlenmesi için de meseleleri nazım haline getirdiğini ifade ederek kitabın yazılış amacını da ortaya koyar. Kitabın muhtevasının on bölümden oluştuğunu ve bu bölümlerin başlıklarını belirtir.<sup>409</sup>

Kitabın muhtevasını oluşturan bu on bölüm şöyledir:

Birinci Bölüm: Ebû Hanîfe'nin, *İmâmeyn*'e (Ebû Yûsuf ile İmâm Muhammed'in ittifak ettiği görüşlere) muhalif olan içtihatlarını kapsamaktadır. Kırk dokuz kitabı içermektedir. Bu kitaplar şunlardır: Salat, Zekât, Savm, Hac, Nikâh, Talak, 'Itâk, Mukâteb, Velâ, Eymân, Hudûd, Serikat, Siyer, Gasp, Vedî'a, Âriye, Şerike, Sayd, Vakıf, Hibe, Büyü', Sarf, Şuf'a, Kısme, İcâre, Edebü'l-Kâdî, Şûhud, er-Rucû' 'ani'-Şehâde, Dâvâ, İkrâr, Vekâlet, Kefâle, Havâle, Sulh, Rehin, Mudârebe, Müzâra'a, Şirb, Eşribe, İkrâh, Hacr, Me'zûn, Diyât, Cinâyât, Hunsâ, Vesâyâ, Ferâiz ve Kerahiyye.

<sup>408</sup> Ebu'l-Berekât en-Neseî, *age*, vr. 367<sup>a</sup>.

<sup>409</sup> Ebû Hafs en-Neseî, *age*, s. 35-37.

İkinci Bölüm: Ebû Yûsuf'un *Tarafeyn*'e (Ebû Hanîfe ile İmâm Muhammed'in ittifak ettiği görüşlere) muhalif olan içtihatlarını kapsamaktadır. Kırk kitabı içermektedir. Bu kitaplar şöyledir: Salat, Zekât, Savm, Hac, Nikâh, Talak, Îlâ, 'Itâk, Velâ, Eyman, Hudud, Serika, Siyer, Teharri, Lakît, Lukata, Abık, Vedîa, Âriye, Şerike, Vakıf, Hibe, Büyü', Şuf'a, Şehâdât, er-Rucû' ani'ş-Şehâde, Dâvâ, İkrâr, Vekâlet, Kefâle, Sulh, Rehn, İkrâh, Me'zun, Diyât, Cinâyât, Vesâyâ ve Kerahiyye.

Üçüncü Bölüm: İmâm Muhammed'in *Şeyhayn*'e (Ebû Hanîfe ile Ebû Yûsuf'un ittifak ettiği görüşlere) muhalif olan içtihatlarını kapsamaktadır. Bu bölüm otuz bir kitabı içermektedir. Bu kitaplar şunlardır; Salât, Zekât, Savm, Hac, Nikâh, Talâk, Itâk, Mukâteb, Eymân, Hudûd, Serika, Siyer, Gasp, Vedîa, Hibe, Büyü', Sarf, Şuf'a, İcâre, Şehâdât, er-Rucû' ani'ş-Şehâde, Dâvâ, İkrâr, Vekâlet, Kefâle, Sulh, Rehn, Eşribe, Diyât, Vesâyâ ve Ferâiz;

Dördüncü Bölüm: Ebû Hanîfe'nin, Ebû Yûsuf'un görüşlerine muhalif olan içtihatlarını kapsamaktadır. Bu bölüm on dört kitabı içermektedir. Bu kitaplar şunlardır: Salat, Savm, Hac, Nikâh, Talâk, Itâk, Eymân, Hudûd, Serika, Büyü', Kısmet, Vekâlet, Eşribe, Vesâyâ.

Beşinci Bölüm: Ebû Hanîfe'nin, İmâm Muhammed'in görüşlerine muhalif olan içtihatlarını kapsamaktadır. Bu bölüm yaklaşık on iki kitabı içermektedir. Bu kitaplar şöyle zikredilmiştir: Tahâret, Nikâh, Eymân, Hudûd, Serika, Siyer, İstihsân, Büyü', Şuf'a, Da'vâ ve Vesâyâ.

Altıncı Bölüm: Ebû Yûsuf'un İmâm Muhammed'in görüşlerine muhalif olan içtihatlarını kapsamaktadır. Bu bölüm yaklaşık otuz beş kitaptan oluşmaktadır: Salât, Zekât, Savm, Hac, Nikâh, Talâk, Itâk, Mukâteb, Eymân, Hibe, Büyü', Sarf, Şuf'a, Kısmet, İcâre, Şehâdât, er-Rucû' ani'ş-Şehâdât, Da'vâ, İkrâr, Vekâlet, Kefâle, Sulh, Rehin, Mudârebe, Muzâraa', Hacr, Diyât, Vesâyâ ve Ferâiz.

Yedinci Bölüm: Ebû Hanîfe, Ebû Yûsuf ve İmâm Muhammed'in bir konuda her birinin ayrı içtihatlarının bulunduğu görüşleri kapsamaktadır. Yaklaşık otuz bir kitaptan oluşan bu bölüm şu başlıkları içermektedir: Tahare, Salat, Zekât, Savm, Hac, Nikâh, Talak, Itâk, Mukâteb, Eyman, Hudûd, Serika, Gasp, Vedîa, Zebâih,

Büyü‘, İkâle, Sarf, Şuf‘a, Kismet, Da‘vâ, İkrâr, Vekâlet, Kefâle, Sulh, Rehn, İkrâh, Diyât, Vesâyâ ve Ferâiz.

Sekizinci Bölüm: İmâm Züfer’in, Ebû Hanîfe, Ebû Yûsuf ve İmâm Muhammed’e muhalif görüşlerini kapsamaktadır. Yaklaşık otuz iki kitaptan oluşan bu bölüm şu başlıkları içermektedir: Salat, Zekât, Savm, Hac, Nikâh, Talak, Itâk, Mükâteb, Eymân, Hudud, Serika, Vedî‘a, Âriye, Şerike, Sayd, Udhiye, Hibe, Büyü‘, Sarf, Şuf‘a, İcâre, Şehadet, Dâvâ, İkrâr, Vekâlet, Kefâle, Havale, Rehn, Mudarebe, İkrâh, Me’zûn, Diyât ve Vesâyâ.

Dokuzuncu Bölüm: İmâm Şâfi‘nin, Hanefî İmamlarının görüşlerine muhâlif içtihatlarını kapsamaktadır. Bu bölüm yaklaşık kırk iki kitaptan oluşmaktadır. Bu kitaplar şunlardır: Taharet, Salât, Zekât, Savm, Hac, Nikâh, Rada‘, Talak, Itâk, Mükateb, Eymân, Hudûd, Serika, Siyer, İstihsan, Taharrî, Lakît, Lukata, Ca‘lü’l-Âbık, Gasp, Vedîa, Ariyet, Şerike, Sayd, Udhiye, Vakıf, Hibe, Büyü‘, Şuf‘a, İcâre, Edebü’l-Kâdî, Şehadet, Da‘vâ, İkrâr, Vekâlet, Kefâlet, Sulh, Rehn, İkrâh, Me’zûn, Diyât, Vesâyâ, Ferâiz ve Kerahiyye.

Onuncu Bölüm: İmâm Mâlik’in, Hanefî imamların ve Şâfi‘lerin görüşlerine muhâlif içtihatlarını kapsamaktadır. Bu bölümde yaklaşık otuz üç kitaptan oluşmaktadır. Bu kitaplar şunlardır: Taharet, Salât, Zekât, Savm, Hac, Nikâh, Rada‘, Talak, Eymân, Hudûd, Serika, Siyer, Lakît, Lukata, Mefkûd, Gasp, Vedîa, Sayd ve Zebâih, Hibe, Büyü‘, Sarf, Şuf‘a, İcâre, Şehadât, Da‘vâ, Kefâle, Rehn, Mudârebe, Muzara‘a, Diyât, Vesâyâ, Ferâiz ve Kerahiyye.<sup>410</sup>

Konulardan da anlaşıldığı üzere eserin içeriği ilm-i hilaftır. Mezhep içindeki ve mezhepler arasındaki ihtilaflar anlatılmaktadır.

### C. ESERİN YAZMA NÜSHALARI VE ŞECERELERİ

Tahkikini yaptığımız *el-Musaffâ* adlı eserin 27 nüshasını tespit edebildik. Tezimizde bunlardan üçünü esas aldık. On iki nüshayı da baştan sona gözden geçirip karşılaştırmaya gayret ettik. Karşılaştırdığımız nüshalarda bulunmayıp da diğer nüshalarda şerh şeklinde bulunan metinleri de yine dipnotlarda gösterdik. Burada hem tezimize esas aldığımız hem yaralandığımız hem de diğer nüshalar üç başlıkta

<sup>410</sup> Ebu Hafs en-Nesefî, *age*, s. 36.

tanıtacağız ve tahkikte kullandıklarımızla birlikte kısmen yararlandığımız nüshalardan bazısının tercih sebeplerini de kısaca açıklayacağız.

**1. Tezde Esas Alınan Nüshaların Buldukları Kütüphaneler**

**a.** İstanbul Süleymaniye Ktp., Hz. Hâlid, nr. 83, vr. 301, satır: 25 olarak kayıtlı bulunan bu nüshanın baştan 14 varak sayfalarının yarısı yırtılmıştır. Dolayısıyla baştan 14 varak istifade edilecek durumda değildir.

Bu varakların yerine ileride bahsedilecek nüshalardan yararlanılarak asıl metin ile mukabele edilmiştir. 1<sup>a</sup> varagın yırtıldıktan sonra kalan kısmında “Şerhu'l-Manzûme” ve “vakf” yazıları mevcuttur.

Bu nüshada varakların kenarlarında hataları tashih edilmiş, unutulmuş kelime ve cümleler yazılmış ve “صح” kaydı ise bunların asıl metinden olduğu bildirilmiştir. Kenarlarda metinden olmayan şerh, hâşiye ve tefsir şeklinde yazılan ifadelerde ise “صح” kaydı bulunmamaktadır. Bütün bunlar bu nüshanın okunmuş, tashih edilmiş ve düzeltilmiş olduğunu ortaya koymaktadır. Bâb ve kitab başlıkları koyu siyah mürekkeple ve daha büyük harflerle yazılmıştır.

Farağ kaydında nüshanın çok güzel ve okunaklı bir nüsha ile karşılaştırıldığı ifade edilmektedir.

25 Recep 697 Perşembe/8 Mayıs 1298 Perşembe günü istinsah edilmiş olan bu nüsha tahkikte “ح” rumuzuyla gösterilmiştir. Bu nüshanın tercih edilmesi, mukabeleli olması, tarihinin eski olması ve müellif hayatta iken istinsah edilmiş olması gibi sebeplerdendir. Tanıtımı bundan sora gelecek olan “ب” ile hakkında açıklama yapılan “ح” nüshaları arasındaki farklar çok azdır.

**b.** Bursa İnebey Yazma Eserler Ktp., Haraççioğlu, nr. 392'de kayıtlı nüsha 367 varak ve 21 satırdır. Kitap başlıkları, metinleri gösteren “kavluhu” “قوله” ve istişhad için getirilen şiirlerin başındaki kavlu'ş-şâir “قول الشاعر” gibi ifadeleri kırmızı mürekkeple yazılmıştır. Baştan 11 varak hafif bir tamir görmüştür. 4<sup>a</sup>da Bursa Nakşibendiye tarikatının yeni zaviyesine ait 1163 hicri tarihli vakıf mührü bulunmaktadır. Metin okunmuş, tashih edilmiş ve bir nüsha ile mukabele edilmiştir. Müstensih kitabın sonuna şöyle bir not düşmüştür:

“Bu kitabın başından sonuna kadar aslı ile mukabelesini tamamladım.”

Hicri 5 Rabiulevvel 706/14 Eylül 1306 Çarşamba tarihinde istinsah edilen bu nüshanın müstensihî Mûsâ b. Şeref'tir. Bu nüsha tahkikte “ب” rumuzuyla gösterilmiştir. Bazı varakların kenarlarında şerh, unutulmuş cümleler, kelimeler ve hataların tashihini belirten ibareler bulunmaktadır. Bu düzeltmelerden sonra da “صح” ifadesiyle asıl metin ile tefsir ve şerh için getirilen ibareler tefrik edilmiştir. Bu nüshanın tercih sebepleri, yazısı daha okunaklı, mukabele edilmiş ve müellif hayatta iken istinsah edilmiş olmasıdır.

c. Nuruosmaniye Ktp., nr. 1553, vr. 127, satır sayısı değişmektedir. Müstensih önce *el-Manzûme*'nin metnini yazmış sonra da şiirlerin altına şerhleri koymuştur. Düzensiz bir tertibi olan nüshanın kitap başlıkları yer yer kırmızı mürekkeple, şiirler de şerhlere göre daha koyu bir mürekkeple ve daha büyük harflerle yazılmıştır. Kitabın alt kısmında “Kitabu Şerhi'l-Manzûme *el-Musaffâ* bi-hattı'l-Îmâm en-Nesefî” ve kapaktan sonraki 1<sup>a</sup> varakta da “bi-hattı'l-Îmâm en-Nesefî rahimehumullâh”<sup>411</sup> ibareleri yazılmışsa da bu eser müellif hattı değildir. Çünkü Ferağ kaydında müstensih'in ismi zikredilmektedir. Yazmanın 2<sup>a</sup> varağında “Kitâbü'l-Musaffâ” “Nazmu'l-Manzûme li-Ebî Hafs Ömer en-Nesefî ve şârihuhu Abdullah b. Ahmed b. Mahmud en-Nesefî rahimehumullah” ibareleriyle beraber okunamayacak kadar solmuş bir mühür bulunmaktadır. Nüshanın 3<sup>a</sup> varağında mühür şeklinde “الحمد لله الذى هدانا لهذا وما كنا لنهتدي لولا أن هدانا الله” (Nur 24/43) ayeti ile bir tuğra mevcuttur. Yine 3<sup>a</sup>'da Arapça ve Farsça karışımı şiir şeklinde bir yazı vardır.

Salı gününe raslayan Hicri 15 Cemaziyelahir 699/8 Mayıs 1300 tarihinde Şihâbu'l-Kermînî diye meşhur Muhammed b. Muhammed b. Muhammed tarafından istinsah edilmiş bu nüsha tahkikte “ن” rumuzuyla gösterilmiştir.

Nüshanın tercih edilme sebebi, müellif hayatta iken istinsah edilmiş olması, *el-Manzûme* metninin şiirlerinin tamamının yazılmış olması ve üstad, şeyh gibi bazı ifadelerle kimin kastedildiğinin açık olarak belirtilmesidir.

<sup>411</sup> Eserin yazmasındaki ibareyi olduğu gibi yazdık.

## 2. Tezde Yararlanılan Nüshalar

**a.** Köprülü Ktp., Fazıl Ahmed Paşa, nr. 597’de kayıtlı nüsha 304 varak ve 23 satırdır. Bâb ve kitab başlıkları daha siyah mürekkeple ve daha büyük yazılmıştır. Paragraf, dikkat edilmesi gereken ve istinaf manası olan yerlerin çoğunlukla üzeri kırmızı mürekkeple çizilmiştir. Kenarlarında şerhler ve farklı nüshalardan alıntılar gösterilmiş. Kenardaki nüsha farkları yazılmış ve nüsha anlamına gelen “خ” harfiyle gösterilmiştir.

Başka nüshalarla mukabele edildiğine dair bir ibare olmasa da kenarlara yazılan şerh, haşiye ve kelimelerden baştan sona okunup başka nüshalarla karşılaştırıldığı anlaşılmaktadır.

Eserin 1<sup>a</sup> varağında yedi, 304<sup>b</sup> olan son varağında ise üç mühür bulunmaktadır. Bunlardan birisinde “ هذا ما وقفه الوزير أبو العياش أحمد بن الوزير أبي عبد الله “ محمد عرف بكوبريلي أقال الله عثارهما ١٠٨٨ 2<sup>a</sup>, 45<sup>a</sup>, 99<sup>a</sup>, 168<sup>a</sup>, 200<sup>a</sup>, 251<sup>a</sup> ve 304<sup>b</sup> varaklarında tekrar etmektedir.

776/1374 senesinde Cüneyd b. Abdillâh b. Ömer tarafından istinsah edilen bu nüshayı “ف” rumuzuyla gösterdik.

Bu nüshayı tercih sebebi, yazısının güzelliği, farklı nüshalarla karşılaştırılmış olması ve diğer nüshalarda olmayan bazı bilgilere yer vermesi sebebiyledir.

**b.** Süleymaniye Ktp., Kadızâde Mehmed, nr. 161’de bulunan nüsha 253 varak ve 23 satırdır. Bu nüshada diğerlerindeki gibi sadece şerh edilen şiirler değil şiirlerin tamamı kaydedilmiştir. Şiirler ve kitab başlıkları kırmızı mürekkeple yazılmıştır. Bu nüshanın kenarında da şerhler, açıklamalar ve farklı nüshalar ilave edilmiştir. Bu da diğerleriyle karşılaştırıldığını ifade eden bir ibare mevcut değilse de metinden başka bir nüsha ile karşılaştırıldığı anlaşılmaktadır.

Eserin 1<sup>a</sup>, 3<sup>a</sup>, 34<sup>a</sup>, 66<sup>a</sup>, 114<sup>a</sup>, 152<sup>a</sup>, 264<sup>a</sup>, 281<sup>a</sup>, 332<sup>a</sup> ve 354<sup>a</sup> varaklarında vakfiyeye ait “وقف مرحوم قاضى زاده محمد أفندى سنة ١٠٢٨” yazılı mühür bulunmaktadır.

953/1545 yılında istinsah edilen ve kim tarafından istinsah edildiği belirtilmeyen bu nüshayı “ق” rumuzuyla gösterdik. Nüshanın tercih sebebi

yazılarının okunaklı, manzûmenin şiirlerinin tamamı yazılmış ve başka nüshalarla mukabeleli olması yanında açıklayıcı mahiyette ilave bilgilerin bulunmasıdır.

c. Medine Arif Hikmet Ktp., nr. 1366'da kayıtlı nüsha 285 varak ve 25 satırdır. Bizim tespit edebildiğimiz en eski tarihli nüshadır. Şiirlerden sadece şerh edilenleri almıştır. Bu nüshada okunmuş bazı tashih ve ta'likler (notlar) yapılmış, nüsha farklılıkları “خ” rumuzuyla kenarlara yazılmıştır.

Eserin 1<sup>a</sup> varağında yazısı okunamayan iki adet mühür bulunmakta olup 285<sup>b</sup> de tekrar edilmiştir.

2<sup>a</sup>, 20<sup>a</sup>, 29<sup>a</sup>, 41<sup>a</sup>, 62<sup>a</sup>, 74<sup>a</sup>, 81<sup>a</sup>, 89<sup>a</sup>, 105<sup>a</sup>, 120<sup>a</sup>, 129<sup>a</sup>, 140<sup>a</sup>, 155<sup>a</sup>, 163<sup>a</sup>, 176<sup>a</sup>, 189<sup>a</sup>, 207<sup>a</sup>, 222<sup>a</sup>, 227<sup>a</sup>, 236<sup>a</sup>, 260<sup>a</sup>, 271<sup>a</sup>, 281<sup>a</sup> ve 285<sup>a</sup> varaklarında “وقف حكمة الله بن عصمة الحسنی” yazılı mühür bulunmaktadır.

682/1284 yılında İbrahim el-Vâfi tarafından istinsah edilen bu nüshayı tahkik de “ر” rumuzuyla gösterdik.

d. Süleymaniye Ktp., Damad İbrahim, nr. 570'de kayıtlı bu nüsha 278 varak ve 27 satırdır. Bu nüshada da Manzûmenin bütün şiirleri bulunmaktadır. Şiirler ve kitab başlıkları kırmızı mürekkeple yazılmıştır.

Eserin baştan ilk 20 varağı okunmuş bazı tashih, ta'lik ve farklı nüshalarla mukabelesi yapılmıştır. Varakların kenarlarına düşülen notlar bunu göstermektedir. İlk 20 varaktan sonra kenarlarda bu tür tashih ve ta'lik yazıları pek görülmemektedir.

Eserin ilk ve son varaklarında okunamayan yazıların bulunduğu büyük bir mühür bulunmaktadır.

Yine eserin 1<sup>a</sup>, 34<sup>a</sup>, 75<sup>a</sup>, 96<sup>a</sup>, 118<sup>a</sup>, 132<sup>a</sup>, 148<sup>a</sup>, 178<sup>a</sup>, ve 196<sup>a</sup> varaklarında “bu nüsha Damad İbrahim Paşa'nın vakfiyesidir” “بو نسخه وقفدر داماد إبراهيم باشانك” yazılı, vakfiyeye ait mühür bulunmaktadır.

Bâyezid b. Yûsuf tarafından istinsah edilmiştir. Bu nüshadan sadece okuma ve kelimelerin tercihinde yararlandık.

e. Millet Ktp., Feyzullah Efendi, nr. 883 teki nüsha 276 varaktır ve 23 satırdır. Şiirlerden sadece şerh ettiği kısımları almıştır. Bâb ve kitab başlıkları kırmızı mürekkeple yazılmış, satırbaşı diyebileceğimiz yerleri ve şerhi yapılan metinlerin de

üstü kırmızı bir çizgi ile belirtilmiştir. Söz konusu nüshada baştan sona kadar okunmuş varakların kenarlarına tashihler ve ta'likler (notlar) düşülmüştür. Bu nüshanın metninde epeyce tashihler bulunmakta olup ve bunlar “صح” ifadesiyle belirtilmiştir. Eserin, 1<sup>a</sup>, son varağında ve arka kapağının iç kısmında Şeyhülislam Feyzullah Efendi vakfiyesine ait olduğunu ve medresenin dışına çıkarılmayacağı şartını belirten bir mühür bulunmaktadır. Mühürdeki yazı şu şekildedir:

وقف شيخ الإسلام السيد فيض الله أفندي غفر الله له ولوالديه بشرط أن لا يخرج من المدرسة  
”التى أنشأها بقسطنطينية سنة ١١١٢“

18 zilkade 732/11 Ağustos 1332 yılında Dimeşk'te Ahmed b. Yûsuf tarafından istinsah edilen bu eserden sadece okuma ve tercihlerde yararlandık. Metinde bu nüshayı göstermedik.

f. Süleymaniye Ktp., Yeni Cami, nr. 473'de mevcut olannüsha 305 varak ve 25 satırdır. Bâb, kitab ve metinlerin başındaki "*kavlulu*" ifadeleri kırmızı mürekkeple yazılmıştır. Bu nüshada çok az da olsa yer yer kenarlarda tashih, ta'lik ve farklı nüshaları gösteren yazılar bulunmaktadır. Nüshanın son varağında imkân nispetinde başka nüshalarla mukabele edildiği belirtilmektedir. Eserin, 1<sup>a</sup> varağında tam okunamayan dört ayrı mühür bulunmaktadır.

Ayrıca 1<sup>b</sup>, 134<sup>b</sup> ve son olarak 305<sup>b</sup> de içinde müstakil bir tuğranın da bulunduğu ve okunabilen yerlerinde vakfiyeyi ifade eden bir mühür bulunmaktadır.

13 Cemaziyelevvel 724/10 Mayıs 1324 yılında istinsah edilen bu nüshadan sadece metinlerin okunması ve tercihlerde yararlandık metinde göstermedik.

g. Süleymaniye Ktp., Lâleli, nr. 1044'te kayıtlı nüsha 233 varak ve 29 satırdır. Bâb ve kitab başlıkları, Manzûmenin şerhleri yapılan metinler kırmızı mürekkep ile yazılmıştır. Bu nüshada da *el-Manzûme*'nin tamamı mevcuttur.

Nüshanın karşılaştırmalı olduğuna dair bir ibare bulunmasa da eser okunmuş, tashih edilmiş ve yer yer açıklamalar yapıp farklı nüshalar “تخ” ifadesiyle gösterilmiştir. Yazısı çok okunaklı bir nüshadır.

Eserin, 1<sup>a</sup>, 54<sup>a</sup>, 130<sup>a</sup>, 168<sup>a</sup>, 198<sup>a</sup> ve 234<sup>b</sup> varaklarında, vakfiyeyi ifade eden bir mühür bulunmaktadır. Mühürde buluna yazı tam olarak okunamamaktadır.

25 Zilhiccenin 62/26 Ekim 1361 Mikail b. Yûsuf b. Hamza tarafından istinsah edilen bu nüshayı metinde göstermedik. Fakat okuma ve tercihlerde yararlandık.

**h.** Beyazıt Devlet Ktp., Veliyyüddin Efendi, nr. 1255'te mevcut olan 268 varak ve 27 satırlık nüshada bâblar, kitab başlıkları ve “*kavlulu*” lafızları kırmızı mürekkeple yazılmış, bazı cümle ve satır başlarının yerleri kırmızı mürekkeple üstleri çizilmiştir. Nüshanın belli yerlerinde özellikle baş tarafında kenarlarda tashih ve haşiyeler mevcuttur.

Eserin, 1<sup>a</sup> varağında okunamayacak kadar silik üç tane farklı mühür bulunmaktadır. 1<sup>a</sup>'daki vakfiyeye ait mühür 1<sup>b</sup>, 51<sup>b</sup> ve son varağın b'sinde tekrar edilmiştir. Mühürde: “وقف شيخ الإسلام ولي الدين أفندي ابن المرحوم الحاج مصطفى أغا ابن المرحوم 1175 سنة أعا حسين أعا سنة 1175” yazılıdır. İstinsah tarihi bulunmayan Muhammed b. Mahmud b. Muhammed b. İbrahim el-Kureşî tarafından istinsah edilmiş bu nüshadan da okumalarımızın bir kısmını kontrol ettik. Bu nüshayı da metinde göstermedik.

**ı.** Konya Yûsuf Ağa Ktp., nr. 7513'te kayıtlı, 354 varak ve 25 satır şeklinde mevcut nüshada bâb ve kitap başlıkları daha koyu mürekkeple yazılmış, bazı varakların kenarlarında tashih ve ta'liklere yer verilmiştir. Bu da nüshanın okunduğunu göstermektedir. 2<sup>a</sup> ve 2<sup>b</sup>'de iki ayrı mühür bulunmaktadır. Mühürler okunamayacak kadar silik fakat 2<sup>b</sup> deki mühür okunan kısımlarıyla Hadim beldesinde ilim talebeleri için yapılan vakfiyeye ait olduğunu belirtmektedir. 2<sup>b</sup> deki mühür 47<sup>b</sup>, 82<sup>b</sup>, 129<sup>b</sup>, 153<sup>b</sup>, 189<sup>b</sup>, 218<sup>b</sup>, 261<sup>b</sup>, 197<sup>b</sup> ve son varağında da tekrar edilmiştir.

761/1360 yılında Muhammed b. Seyfüddîn tarafından istinsah edilmiş bu nüshadan da bazı okuma ve tercihlerde yararlandık.

### **3. el-Musaffâ'nın Diğer Nüshaları ve Buldukları Kütüphaneler**

Süleymaniye Ktp., Damat İbrahim Paşa, nr. 571, vr. 201, satır: 29, istinsah tarihi Zilhicce 741/1340; Carullah Efendi, nr. 746, vr. 266, satır: 25, kütüphane fişlerinde bu nüshanın istinsah tarihi olarak verilen 670/1271 tarihini ne ferağ kaydında ne de eserin diğer varaklarında doğrulayacak bir bilgiye rastlanmamıştır.

Eser belli oranda yıpranmış bazı varakların mürekkepleri dağılmış durumda. Eserin yıpranmışlığı ve istinsah tarihiyle ilgili bir bilgi bulamayınca bu nüshayı tahkikte kullanmadık; Fatih, nr. 1821; vr. 217, satır: 25, istinsah tarihi 754/1353; nr. 1823, vr. 285; satır: 27; nr. 1824, vr. 380, satır: 29, istinsah tarihi 729/1329; nr. 1825, vr. 198; nr. 1826, vr. 300, satır: 27; İsmihan Sultan, nr. 330, satır: 21, çok yıpranmış bir nüshadır; Laleli, nr. 1045, vr. 213, satır: 27, istinsah tarihi 823/1420; nr. 1193, satırları karışık; nr. 1194; Şehit Ali Paşa, nr. 973, vr. 169, satır: 31, istinsah tarihi 758/1357; Yazma Bağışlar, nr. 83, vr. 284; nr. 1034, vr. 289, satır: 23, istinsah tarihi 763/1362; Yozgat, nr. 251, vr. 304; Yûsuf Ağa, nr. 227, vr. 97, satır: 29; Kadızade Mehmet, nr. 237.

Edirne Selimiye Ktp. nr. 734; nr. 740; nr. 283, vr. 241, satır: 25, nr. 4969, vr. 250, satır: 29; nr. 4601, vr. 319, satır: 25, istinsah tarihi 763/1362.

Bursa Bölge Yazma Eserler Ktp. , Haracçioğlu, nr. 487, vr. 119.

Çorum İl Halk Ktp. , nr. 14483, vr. 265, satır: 25, istinsah tarihi 809/1404; nr. 1406, vr. 303, satır: 27, istinsah tarihi olarak her ne kadar 690/1291 verilmişse de eserde böyle bir tarihe rastlayamadık.

Bu nüsha için bazı kayıtlarda müellif hattı diye bir ibare bulunmaktadır, fakat biz eserin hiçbir yerinde müellif hattını gösteren bir işarete rastlayamadık. Eserin baş taraflarında çok az da olsa bazı düzeltmeler bulunmaktadır. Eserin hayli yıpranmış olması ve bazı kayıtlarda verilen istinsah tarinin bulunmaması gibi sebeplerle tezde yaralanmadık.

Nevşehir İl Halk Ktp. , nr. 133, vr. 133 sadece bir cilt bulunmaktadır, eserin tamamı mevcut değildir.

Amasya İl Halk Ktp. , nr. 267, vr. 368, istinsah tarihi kütüphane fişinde miladi olarak verilmiştir 1323; nr. 268, vr. 303, istinsah tarihi miladi 1723.

Adana İl Halk Ktp. , nr. 545, vr. 314, satır: 26; nr. 798, vr. 260.

Kastamonu İl Halk Ktp. , nr. 2933, vr. 285, satır: 29; Yine aynı kütüphanede, *Şerhu'l-Musaffa* ismiyle kayıtlı nr. 47, vr. 321, satır: 25, 745/1344 istinsah tarihli bu eser de *el-Musaffâ*'dır. Yine Kastamonu İl Halk Ktp. , nr. 3528, vr. 234, satır: 29

şeklinde kayıtlı bulunan *el-Mustafa Şerhu'l-Manzûmeti'n-Neseîyye* de *el-Musaffâ*'dır. Hata eseri *el-Mustafa Şerhû'l-Manzûmeti'n-Neseîyye* diye kayıtlı bu eser için verilen 657/1258 istinsah tarihi de hatalıdır. Çünkü eserin yazılış tarihi 670/1271'dir.

Burdur İl Halk Ktp. , nr. 2001, vr. 268, satır: 27, istinsah tarihi 715/1315.

## II. ESERİN KAYNAKLARI, METODU, ETKİLERİ VE HANEFİ FIKIH GELENEĞİNDEKİ YERİ

### A. ESERİN KAYNAKLARI

Ebü'l-Berekât en-Neseî, *el-Musaffâ*'yı yazarken kendinden önceki kaynaklara, İmâm Muhammed'den kendi dönemine kadar gelen yüzü aşkın esere müracaat etmiştir. Bunlara zaman zaman bizzat eserin ismini vererek zaman zaman da sadece müellifin ismini vererek atıfta bulunmaktadır. Biz *el-Musaffâ*'da geçen müelliflerin ve eserlerin tam ismini ayrıca eserdeki atıf şekillerini parantez içinde vereceğiz. Müellifler ve eserlerini de tahkikli metinde kısaca tanıtacağız.

Ebü'l-Berekât en-Neseî'nin *el-Musaffâ*'da müracaat ettiği eserler ve müellifler şunlardır:

1. Ebû Bekir Şemsüleimme es-Serahsî (v. 483/1090). Eserde toplam 225 defa atıf yapılan Serahsî, 207 defa *el-Mebsût*, 3 defa *Usûlü'l-fikh li-Şemsileimme es-Serahsî*, 1 defa *Şerhu'l-Câmi'ü'l-kebir li-Şemsileimme* şeklinde zikredilmiştir. Bu son eser el-Câmi'ü'l-kebir'in şerhidir. Ayrıca 7 defa el-Mebsûtayn –bu kitapta *el-Mebsûtayn*'dan, Serahsî ile Şeyhulislam Havâhîrzâde'nin *el-Mebsût*'u kastedilmiştir ve 7 defa da sadece isim olarak Şemsüleimme es-Serahsî şeklinde atıf yapılmıştır.

2. Ebü'l-Feth Alâüddin Muhammed b. Abdülhamîd b. Hüseyin el-Üsmendî es-Semerkandî (v. 552/1157). 40 defa Üsmendî'nin *Hasru'l-Mesail ve kasrü'd-delâil (el-Hasr)* adlı eserine, 95 defa da *el-Muhtelefü'r-rivâye fi şerhi'l-Manzûme*'ye (*el-Muhtelef*) şeklinde atıfta bulunulmuştur. Ayrıca 83 defa Üsmendî'nin *Hasru'l-mesail ve kasrü'd-delâil* adlı eseri ile yine aynı müellifin *Muhtelefu'r-Rivâye fi şerhi'l-Manzûme*'si kastedilerek<sup>412</sup> *eş-Şerhayn* şeklinde toplam 218 defa atıfta bulunulmuştur.

<sup>412</sup> Ebu'l-Berekât en-Neseî, *eş-Şerhayn*'dan kastedilenin parantezin içindeki iki eser olduğunu ifade etmiştir. *el-Musaffâ*, vr. 367<sup>b</sup>.

3. İmamü'l-Hüda diye meşhur Ebü'l-Leys Nasr es-Semerkindî (v. 372/983). 3 defa *en-Nevâzil*, 157 defa *el-Muhtelefât fi'l-furû'l-hanefiyye (el-Muhtelefât)*, 13 defa *Muhtelefu'l-Fakih* ve 1 defa *Muhtelefü'r-rivâye*, 3 defa fakih Ebul-Leys şeklinde toplam 177 defa atıf yapılmıştır.

4. Ebü'l-Fazl Abdurrahman b. Muhammed b. Emîrûye el-Kirmânî (v. 543/1149), *el-Îzâh fî Şerhi't-Tecrîd (el-Îzâh)* şeklinde 146 defa atıf yapılmıştır.

5. Ebü'l-Hasen Burhaneddin Ali b. Ebî Bekir b. Abdilcelîl el-Ferğânî el-Merğînânî (v. 593/1197), 136 defa *el-Hidâye* isimli eserine ve 2 defa da *et-Tecnîs ve'l-mezîd (et-Tecnîs)* adlı eserlerine toplam 138 defa atıfta bulunulmuştur.

6. Muhammed b. Hasan eş-Şeybanî (v.189/804), 17 defa *el-Câmi'u'l-kebir*, 28 defa *el-Câmiu's-sağîr*, 42 defa *ez-Ziyâdât*, 33 defa *Zâhiru'r-Rivâye* ve 1 defa da *ez-Ziyâdâtü'z-ziyâdât* şeklinde toplam 121 defa atıf yapılmıştır.

7. Burhaneddin Mahmud b. Ahmed b. Abdulaziz b. Maze el-Buhârî (v. 616/1219). 19 defa *el-Muhîtu'l-Burhânî fi'l-fikhi'n-Nu'mânî (el-Muhît)*, 48 defa "Sâhibu'l-Muhît," 5 defa *el-Câmi'u's-sağîr el-Burhânî*, 11 defa *el-Câmi'u'l-Burhânî*, 4 defa *Zahîratü'l-Fetâvâ (ez-Zahîra)*, 7 defa *el-Câmi'u's-sağîr li-sâhibi'l-Muhît* 4 defa *et-Tarîkatü'l-Burhâniyye*, 18 defa *et-Tetimme* ve 1 defa da *Şerhu'l-Câmi'u'l-kebir li-sâhibi'l-Muhît* olmak üzere toplam 117 defa atıf yapılmıştır.

8. Ebû Bekir Muhammed b. Hüseyin b. Muhammed el-Buhârî. Hâherzâde diye meşhûrdur (v.483/1090). 73 defa *Mebûtu Şeyhilislâm*, 7 defa *el-Mebûtayn*, 1 defa *el-Asl* (Kale Şeyhilislâm fi'l-Asl) ve 10 defa da sadece isim olmak üzere toplam 91 defa yapılmıştır.

9. Ebû Zeyd Ubeydullah (Abdullah) b. Ömer b. Îsâ (v.430/1039). *Kitâbü'l-esrâr (el-Esrâr)*'a 83 defa ve *el-Emedü'l-aksâ*'ya da 2 defa, toplam 85 defa atıf yapılmıştır.

10. Ebû Muhammed Celaleddin Ömer b. Muhammed b. Ömer el-Habâzî el-Hocendi, (v. 691/1292), *el-Muğnî fi usûli'l-fikh*'a (*el-Muğnî*) 73 defa atıf yapılmıştır.

11. Ebü'l-Feth Burhânüddîn Nâsır b. Abdisseyid b. Alî el-Mutarrizî el-Hârizmî (ö. 610/1213), *el-Muğrib fî tertîbi'l-Mu'rib*. 72 defa atıf yapılmış 69 tanesi *el-Muğrib*, 3 tanesi de el-Mutarrizî şeklindedir.

12. Hamîdüddîn Ali b. Muhammed b. Ali el-İmâm ed-Darîr er-Râmişî el-Buhârî (v. 667/1268), Ebü'l-Berekât en-Neseffî'nin Şeyhuna, eş-Şeyh ve el-Üstâz diye mutlak söylediği zaman işaret ettiği hocasıdır. 10 defa *el-Menâfi' fî Fevâidi'n-nâfi'* (*Fevâidü'n-nâfi'*), 45 defa Şeyhunâ, 10 defa eş-Şeyh ve 5 defa da el-Üstâz olmak üzere toplam 70 defa kendisine atıf yapılmıştır.

13. Ebü'l-Hasen Fahrulislâm Ali b. Hüseyin b. Abdilkerim el-Pezdevî (v. 482/1089). 35 defa sadece ismine, 11 defa *el-Mebsût'a*, 9 defa *Şerhu'l-Câmi'i'l-kebîr'e* 7 defa (*Şerhu el-Câmiu's-sagîr'e*, 3 defa *Câmi'u'l-Pezdevî'ye*, 2 defa *Usûl'e* ve 1 defa da *el-Câmi'ayn'e* olmak üzere toplamda 68 atıf yapılmıştır.

14. *Şerhu't-Tahâvî*, 58 defa atıf yapılan bu eser, *Şerhu Muhtasari't-Tahâvî'* dir. Tahâvî'nin *el-Muhtasar* isimli eserine iki tane şerh yapılmıştır.

15. İftihârüddîn Tâhir b. Ahmed b. Abdirreşid b. Hüseyin el-Buhârî (v. 542/1147), 51 defa *Hülâsatü'l-Fetâvâ (el-Hülâsa)* atıf yapılmıştır.

16. İsmail Hammâd el-Cevherî (v. 393/1003), *es-Sihâh fî'l-luğa (es-Sihâh)* 48 defa atıf yapılmıştır.

17. Ebü Bekir Zahîrüddîn Muhammed b. Ahmed b. Ömer el-Buhârî (v. 619/1222) Buhara'da muhtesiplik yaptı. 28 defa *el-Fetâvâ'z-Zahîriyye*, 3 defa *el-Fevâidü'z-Zahîriyye* ve 7 defa da Zahîrüddin<sup>413</sup> şeklinde toplam 38 defa atıf yapılmıştır.

18. Ebü'l-Kâsım Carullah Mahmud b. Ömer b. Muhammed b. Ahmed el-Havârizmî ez-Zemahşerî (v.538/1444). 21 defa *el-Keşşâf an hakâiki't-tenzîl ve uyûni'l-ekâvil fî vücühi't-te'vil (el-Keşşâf)* ve 12 defa da *el-Mufassal fî san'ati'l-*

<sup>413</sup> “Zahiruddin” ifadesiyle müellif Ebü'l-Berekât en-Neseffî iki kişiyi kastetmiştir.

a) Muhammed b. Ahmed b. Ömer el-Kâdî Ebu Bekir el-Buhârî (v. 619/1222), çoğunlukla bunu “Kâdî” kelimesiyle kayıtlamıştır. bkz. Tahkikli metin.

b) Ebü'l-Mehâsin Hasan b. Ali b.Abdulaziz el-Merğînânî (v. 506/1112). Bunu da bazı yerlerde “el-Merğînânî” ifadesiyle kayıtlamıştır. bkz. Tahkikli metin.

*i'râb (el-Mufassal)*'a, 1 defa da *el-Fâik* adlı eserine olmak üzere toplam 34 defa atıf yapılmıştır.

19. Hüsamüddîn Muhammed b. Osman b. Muhammed el-Ulyâbâdî es-Semerkindî el-Hanefî vefat tarihi bilinmemektedir. Fakat 628/1231'de sağ olduğu bilinmektedir. *Kâmilü'l-Fetâvâ (el-Kâmil)* şeklinde 34 defa atıf yapılmıştır.

20. Kadî Hân diye meşhur Ebü'l-Kâsım Fahrüddin Hasan b. Mansur b. Mahmud b. Abdulaziz el-Evzendî el-Ferğânî (v. 592/1196), 10 defa *Fetâvâ Kâdîhân*, 9 defa *Şerhu'z-Ziyâdât*, 4 defa *el-Câmi'u's-sağîr li-Kâdîhân*, 4 defa *Kâdîhân* ve 1 defa da eş-Şeyh el-İmâm Celaleddin el-Evzendî şeklinde toplam 28 defa atıf yapılmıştır.

21. Ebü İbrâhim İshak b. İbrahim b. Hüseyin el-Fârâbî (v. yaklaşık 350/961). *Dîvânü'l-edeb* isimli eserine *ed-Dîvan* şeklinde 27 defa atıf yapılmıştır.

22. Hasan b. Ziyâd el-Lü'lü el-Kûfî (v. 204/819). Ebü Hanîfe'nin öğrencilerindendir. 2 defa *el-Mücerred* adlı eserine ve 20 defa da ismine toplam 22 defa atıf yapılmıştır.

23. Ebü Hafs Necmeddin Ömer b. Muhammed b. Ahmed İsmail en-Nesefî (v.537/1142), aynı zamanda *el-Musaffâ*'nın metni *el-Manzûme*'nin yazarıdır. 15 defa *et-Teyşîr fi't-tefsîr (et-Teyşîr)* ve 6 defa da *Tilbetü't-talebe (et-Tilbe)* şeklinde toplam 21 defa atıf yapılmıştır.

24. Sadrüşşehid diye bilinen Ebü Muhammed Burhanuleimme Hüsâmeddin Ömer b. Abdulaziz b. Ömer b. Mâze (v. 536/1141), 1 defa *el-Câmi'u'l-Kebîr (Şehu'l-Câmi'i'l-Kebîr)*, 3 defa *el-Câmi'*, 5 defa *es-Sadru's-Şehîd* ve 7 defa *Muhtelefu's-Sadru's-Şehid* olmak üzere toplam 16 defa kendisine atıf yapılmıştır.<sup>414</sup>

25. *Şurûhu'l-Câmi'u's-Sağîr* şeklinde 13 defa atıf yapılmıştır. Daha önce Ebü'l-Berekât en-Nesefî'nin atıf yaptığı *el-Câmi'u's-Sağîr* şerhleri geçti. *el-Câmi'u's-Sağîr* üzerine otuz aşkın şerh yapılmıştır.<sup>415</sup>

<sup>414</sup> Eserleri için bkz. Tahkikli metin.

<sup>415</sup> Bu şerhlerin listesi için bkz. Lüey b. Abdurraûf el-Halîlî el-Hanefî, *el-Lealiu'l-Menâr fi masâdiri'bn Abidin*, Ürdün, 1431/2010, I, 203-205.

26. Ebû Ca'fer Ahmed b. Muhammed b. Selâme b. Selemetü'l-Ezdî et-Tahâvî (v. 321/933). Bir eser ismi belirtmeksizin 12 defa et-Tahâvî şeklinde atıf yapılmıştır.

27. Ebû Nasr veya Ebü'l-Kâsım Zeynuddin Ahmed b. Muhammed b. Ömer el-'Attâbî el-Buhârî (v. 586/1190). 5 defa *Şerhu'z-Ziyâdât'a*, 2 defa *Şerhu Câmi'i'l-Kebir'e*, 2 defa isim şeklinde el-'Attâbî diye ve 1 defa da "sarraha el-Attâbî fi'l-Câmi'" şeklinde toplam 10 defa atıf yapılmıştır.

28. Ebû Bekir Alâuddîn Muhammed b. Ahmed b. Ebî Ahmed es-Semerkindî (v. 450/1145), 4 defa da *Tuhfetu'l-fukahâ (et-Tuhfe)*'ye ve 5 defa da *Şerhu't-Te'vilât'a* olmak üzere toplam 9 defa atıf yapılmıştır.

29. İkinci Ebû Hanîfe diye meşhur olmuş, Ubeydullah b. İbrahim b. Ahmed b. Abdumelik b. Ömer b. Abdulaziz b. Muhammed (v. 630/1233), 4 defa *Şerhu'l-Câmi'u's-sağîr (el-Câmi'u'l-mahbûbî)*, 3 defa el-Mahbûbî ve 2 defa da Cemâlüddîn el-Mahbûbî şeklinde toplam 9 defa atıf yapılmıştır.

30. Ebü'l-Hasan Ali b. Yahya b. Muhammed ez-Zendüveystî el-Buhârî (v. 382/992). 6 defa *Nazmu'l-fikhi'l-Hanefiyye (Nazmu'z-Zendüyestî)* ve 1 defa da *Ravzatu'l-ülemâ ve nüzhetu'l-fudalâ (Ravzatü'z-Zendüyestî)* şeklinde toplam 7 defa atıf yapılmıştır.

31. Ebû Nasr Ahmed b. Muhammed b. Muhammed el-Bağdâdî (v. 474/1081) "el-Akta'" diye meşhur. Kudûrî'nin *el-Muhtasar'*ı üzerine bir şerhi var. 6 defa *Şerhu Ebî Nasr* ve 1 defa da eş-Şeyh Ebû Nasr el-Bağdâdî şeklinde toplam 7 defa atıf yapılmıştır.

32. Ebû İshak İbrahim b. Ali b. Yûsuf el-Fîrûzâbâdî eş-Şirâzî (v. 476/1083). 4 defa *el-Mühezzeb* ve 3 defa da *et-Tenbîh* olmak üzere toplam 7 defa atıf yapılmıştır.

33. "el-Mebсутayn" şeklinde 7 defa atıf yapılan bu ifadeden, Serahsî ve Şeyhulislâm Havâhîrzâde'nin *Mebсут'*ları olduğu düşüncesine ulaştık.

34. Ebü'l-Abbas Zahiruddin b. Ebî Sabit Ahmed b. İsmail b. Muhammed b. Aydoğmuş et-Timurtâşî (v. yaklaşık 610/1214), *Şerhu'l-Câmi'u's-sağîr* ve başka kitapları da var. 5 defa nisbetine, 1 defa *el-Câmi'u't-Timurtâşî* ve 1 defa da *el-Câmi'u's-sağîr et-Timurtâşî* olmak üzere toplam 7 defa atıf yapılmıştır.

35. Ebü'l-Hasen Ubeydullah b. Hüseyin el-Kerhî (v. 340/952), 5 defa sadece isim olarak 1 defa da “zekera el-Kerhî fî *Muhtasarihi*” şeklinde toplam 6 defa atıf yapılmıştır.

36. Ebü'l-Hüseyin Ahmed b. Muhammed b. Ahmed b. Cafer b. Hamdan el-Kudûrî (v. 428/1037). Muhtasaru'l-Kudûrî'ye 6 defa atıf yapılmıştır.

37. Ebû Ümeyye Şurayh b. el-Haris b. Kays b. el-Cehm el-Kindî (v.78/697), 5 defa Şurayh şeklinde rivayetlerine atıf yapılmıştır.

38. Ebû Süleyman Mûsa b. Süleyman el-Cûzcânî (v. 200/815'den sonra), Eser ismi zikredilmeksizin “rivâyetü Ebî Süleyman” şeklinde 5 defa kendisine atıf yapılmıştır.

39. Ahmed b. Musa b. İsâ b. Me'mun el-Keşşî (v. hicri VI. asrın ikinci yarısı 550/1155 civarları).<sup>416</sup> 5 defa *Mecmû'u'n-nevâzil ve'l-havâdis ve'l-vakiât (Mecmû'u'n-nevâzil)*'e atıf yapılmıştır.

40. Ebü'l-Kâsım Nâsıruddîn Muhammed b. Yûsuf b. Muhammed b. Ali b. Muhammed el-Alevî el-Hasenî el-Medenî es-Semerkindî (v. 556/1161). 4 defa el-*Mensûr fî furû'i'l-hanefiyye (el-Mensûr)* şeklinde atıf yapılmıştır. 1 defa da es-Seyyid el-İmâm eş-Şehîd Ebü'l-Kâsım es-Semerkindî olarak ismine toplam 5 defa atıfta bulunulmuştur.

41. Ebü'l-Vecd Şemsüleimme Muhammed b. Muhammed b. Abdissettâr el-İmâdi el-Kerderî (v. 642/1244), kendisine Allâme şeklinde 5 defa atıf yapılmıştır. el-Allâme ile *el-Müstesfâ*'nın sonunda belirtildiğine göre Şemsüleimme el-Kerderî kastedilmiştir.

42. Muhammed b. Semâ'a b. Ubeydullah b. Hilâl b. Vekî' b. Bişr et-Teymî (v. 233/847). *Edebü'l-Kâdî, el-Muhâdârâd ve's-Sicillât ve en-Nevâdir* olmak üzere üç eseri vardır. Fakat *el-Musaffâ*'da sadece 4 defa Muhammed b. Semâ'a şeklinde ismine atıf yapılmıştır.

<sup>416</sup> Kâtip Çelebi, *age*, II, 1606.

43. Ebû Mansûr Muhammed b. Ahmed b. el-Ezherî el-Herevî (v. 370/981). Tehzîbu'l-lüğa isimli eserine 1 defa *et-Tehzîb* şeklinde, 3 defa da *el-Ezherî* şeklinde toplam 4 defa atıf yapılmıştır.

44. Ebû Bekir Muhammed b. el-Fadl el-Fadlî el-Kumârî (v. 381/991), Eser ismi vermeden 4 defa (el-Fadlî) şeklinde atıf yapılmıştır. *el-Fevâid fi'l-fıkh* adında bir eseri mevcuttur.<sup>417</sup>

45. Ebû Muhammed Şemsüleimme diye bilinen Abdulaziz b. Ahmed b. Nasr b. Salih el-Hulvânî el-Buhârî (v. 448/1056), *el-Mebsût*, *en-Nevâdir*, *el-Fetâvâ* gibi kitapları zikredilmeksizin 4 defa Şemsüleimme el-Hulvânî şeklinde atıf yapılmıştır.

46. Ebû Hâmid Hucetü'l-İslam Muhammed b. Muhammed b. Muhammed el-Gazzâlî el-Tûsî (v. 505/1111), 1 defa *el-Basît fi'l-furu'*, 1 defa el-Vecîz ve 2 defa da *el-Vasît* şeklinde toplam 4 defa atıf yapılmıştır.

47. Ebû'l-Muîn Meymûn b. Muhammed b. Mekhûl en-Nesefî (v. 508/1115). 2 defa Tebsiratü'l-edille ve 2 defa da *Şerhu'l-Câmi 'i's-Sağîr* (*el-Câmi 'u's-Sağîr*) adlı eserlerine toplam 4 defa atıf yapılmıştır.

48. es-Sadru's-Şehid diye bilinen Ebû Muhammed Burhanuleimme Hüsâmuddîn Ömer b. Abdulaziz b. Ömer b. Mâze (v. 536/1141), 3 defa *el-Câmi 'u's-sağîr li's-Sadri's-Şehîd* ve 1 defa da *Şerhu'l-Câmi 'i'l-kebîr* olmak üzere toplam 4 defa atıf yapılmıştır.

49. Müellifi belirtilmeksizin de 4 defa *Şerhu'l-Câmi 'u's-sağîr* üzerine atıf yapılmıştır.

50. Tarîkatü'l-Bergarî, kendisi ve müellifi hakkında herhangi bir bilgi bulamadığımız bu esere 4 defa atıf yapılmıştır. Araştırmalarımızda Keşfü'l-Esrar an Usûli Fahrî'l-İslâm el-Pezdevi'de 18 defa atıf yapılmış.<sup>418</sup> 1 defa da Telvîh'de<sup>419</sup> geçmektedir.

<sup>417</sup> Kefevî, *age*, vr. 122<sup>a</sup>-123<sup>b</sup>; Kureşî, *age*, III, 300-302; Kâtip Çelebi, *age*, II, 1294; *Hediyetü'l-ârifîn*, II, 52; Leknevî, *age*, s. 303-304; *el-Mevsûâtü'l-Fıkhıyye el-Kuveytiyye*, XX, 349.

<sup>418</sup> Abdulazîz b. Ahmed b. Muhammed Alaaddin el-Buhârî, *Keşfü'l-Esrar an Usûli Fahrî'l-İslâm el-Bezdevi*, Beyrut 1418/1997, II, 116 ve diğerleri, bu metinde “*et-Tarîkatü'l-Bergariyye*” şeklinde geçmektedir.

<sup>419</sup> Sa‘deddîn Mesûd b. Ömer et-Taftâzânî, *Şerhu'l-Telvîh ala't-Tavdîh*, Beyrut 1416/1996, II, 417.

51. Hasan b. Yesâr el-Basrî Ebû Said Hasan b. Ebi'l-Hasan (v.110/728), 3 defa el-Hasanü'l-Basrî şeklinde atıf yapılmıştır.

52. Muhammed b. Müslim b. Abdullah b. Şihabi'z-Zührî (v. 124/742), 3 defa ismine atıf yapılmıştır.

53. Ebû Bekir Ahmed b. Amr/Ömer b. Müheyr eş-Şeybânî el-Hassâf (v. 262/875), birçok kitabı vardır. Fakat el-Musaffâ'da 3 defa el-Hassâf şeklinde atıf yapılmıştır.

54. Ebû Mansûr Muhammed b. Muhammed b. Mahmud el-Mâturîdî (v. 333/944), Sadece 3 defa eş-Şeyh el-Îmâm Ebû Mansûr şeklinde ismine atıf yapılmıştır.

55. Ebü'l-Berekât en-Nesefî (v. 710/1310), kendi eseri el-Müstasfâ'ya 2 defa, Menâru'l-usûleyn'e de 1 defa atıf yapmıştır.

56. el-Hasru's-Sirâcî es-Suğdî şeklinde 1 defa, *el-Hasru's-Sirâcî* şeklinde 1 defa ve *el-Hasreyn* şeklinde de 1 defa atıf yapılmıştır. *el-Hasreyn* diye atıf yapılan iki kitaptan birinin de yine *el-Hasru's-Sirâcî* olduğu kanaatindeyiz. Fakat eserin bu şekliyle kime ait olduğunu tespit edemedik. Sadece araştırmalarımızda es-Suğdî nispetinden hareketle bu şahsın Ebü'l-Hasan (Hüseyin) Rûknü'l-İslâm Ali b. Hüseyin b. Muhammed es-Suğdî olduğu kanaatine ulaştık.

Semerkant'a bağlı bir Türk köyü olan Suğd'ludur. Suğd'a nispet edilmesi burada doğduğundan veya burada yetişmiş olmasından dolayıdır. Bu nispette birçok âlim bulunmaktadır fakat mutlak zikredildiğinde Ebü'l-Hasan kastedilmektedir. Yaşadığı dönemde Maverâünnehir ulemasından Kâdî Hasan el-Mâturîdî ve Seyyid Ebû Şüca' Muhammed b. Ahmed b. Hamza el-Alevî ile birlikte verdikleri fetvalar tartışmasız kesin delil olarak kabul edilmiştir.<sup>420</sup>

57. “*Şerhu'l-Mebsût*” 3 defa atıf yapılmıştır. Burada İmâm Muhammed'in Kitabü'l-Asl'a yapılan şerhler ve Hakimü's-Şehid'in el-Kâfî'sine yapılan Serahsî'nin

<sup>420</sup> Kureşî, *age*, II, 567, İbn Kutluboğa, *age*, s. 209, Kefevî, *age*, vr. 150<sup>a</sup>-151<sup>a</sup>; Leknevî, *age*, s. 203; Özel, *Hanefî Fıkıh Alimleri*, s. 54-55; Selahattin Abdullatif en-Nâhî, “Suğdî”, *DİA*, İstanbul 2009, XXXVII, 474-475.

Mebсут'u olduğunu düşünüyöruz. Çünkü söz konusu metinlere hep atıflar yapılmıştır.

58. “*Şerhu ’l-Kudûrî*” olarak da 3 defa atıf yapılmıştır.

59. Ebû Amr Âmir b. Şerahîl b. Abdî zî-Kibâr eş-Şa‘bî el-Hımyerî (v. 103/721), 2 defa eş-Şa‘bî şeklinde görüşüne atıf yapılmıştır.

60. Halil b. Ahmed el-Ferâhîdî (v.170/786), *Kitâbü ’l- ‘Ayn*. Fakat sadece isme el-Halil şeklinde 2 defa atıf yapılmıştır.

61. Ebû Süleyman Abdurrahman b. Ahmed b. Atiyye el-Anesî el-Mezhacî (v. 215/830), 2 defa kendisine ed-Dârânî şeklinde atıf yapılmıştır.

62. Hişam b. Ubeydullah er-Râzî (v. 221/836). 1 defa *Nevâdir* adlı eserine 1 defa da “rivâyeti Hişam” şeklinde toplam 2 defa atıf yapılmıştır.

63. Ebû Cafer Muhammed b. Abdullah b. Muhammed el-Hindüvânî el-Belhî el-Hanefî (v. 362/972). Eser ismi vermeden el-Hindüvânî şeklinde 2 defa atıf yapılmıştır.

64. *Şerhu Muhtasari ’l-Kerhî*, Kerhî’nin meşhur kitabı *el-Muhtasar* üzerine iki tane şerh yapılmıştır. Bunlardan birini Ebû Bekir Ahmed b. Ali er-Razi el-Cessâs (v. 370/980), bir diğeri de Ebü’l-Hüseyn Ahmed b. Muhammed el-Kudûrî (v. 428/1037) yazmıştır. *Şerhu Muhtasari ’l-Kerhî* şeklinde 2 defa atıf yapılmıştır.<sup>421</sup>

a) Ebû Bekir Ahmed b. Ali er-Râzî el-Cessâs (v. 370/980), Ebü’l-Berekât en-Nesefî, Şerhu’t-Tahavî diye mutlak ifade ettiğii zaman Cessas’ın şerhini kastetmiştir.

b) Ali b. Muhammed b. İsmail Bahauddin el-İsbîcâbî es-Semerkindî (v. 535/1141).<sup>422</sup>

65. es-Seyyid el-İmâm Şeyhulislâm Ebû Şuca‘ es-Seyyid Muhammed b. Ahmed b. Hamza b. Hüseyin b. Ali b. Abdullah b. Hasan b. Ali b. Ubeydullah b. Hasan b. el-Abbas b. Ali b. Ebî Tâlib (Allah hepsinden razı olsun) Ruknu’l-İslam Ali b. Hüseyin b. Muhammed es-Suğdî (v. 461/1068) ve İmâm Hasan el-Mâturîdî ile

<sup>421</sup> Kureşî, *age*, II, 337; Kâtip Çelebi, *age*, II, 1634./

<sup>422</sup> Taşköprîzâde, *Miftâhu’s-Saade*, II, 144, Kureşî, *age*, II, 1628; Bağdâdî, *Hediyetü’l- ‘arifin*, I, 698; Leknevî, *age*, s. 209.

aynı dönemde yaşamıştır. 2 defa es-Seyyid el-İmâm Ebû Şuca‘ şeklinde ismine atıf yapılmıştır.

66. Ebü’l-Mehâsin Hasan b. Ali b. Abdulaziz el-Merğînânî (v. 506/1112), kendisine 2 defa eş-Şeyh el-İmâm Zahîruddin el-Merğînânî şeklinde atıf yapılmıştır.

67. Ebü’l-Fadl Ahmed b. Muhammed b. Ahmed b. İbrahim el-Meydânî en-Nîsâbûrî (v. 518/1124). 2 defa atıfta bulunmuştur. Birisi *el-Hâdilü’ş-Şâdî* diğeri de sade *el-Hâdî* şeklindedir.<sup>423</sup>

68. Ali b. Muhammed b. İsmail Bahauddîn el-İsbîcâbi es-Semerkindî (v. 535/1141), *Kitabü’z-zâd (ez-Zâd)* adlı eserine 2 defa atıf yapılmıştır. *Şerhu’t-Tahâvî*’de de kendisinden bahsedilmişti.

69. “*Şerhu’l-Akdiye*” 2 defa atıf yapılan bu eserin kime ait olduğu hakkında bir neticeye ulaşamadı. Biz de sadece atıfları zikretmekle yetindik.

70. “Meşâyihu Buhârâ” şeklinde de 2 defa Buhara ulemasının görüşlerine atıf yapılmıştır.

71. Ebû Şübrüme Abdullah b. Şübrüme b. et-Tufeyl b. Hassân ed-Dabbî (v.114/761), 1 defa ismine İbn Şübrüme olarak atıf yapılmıştır.

72. Hadis konusunda müminlerin emiri diye nitelenen Ebû Abdillâh Süfyan b. Sa’îd b. Mesrûk es-Sevrî (v. 161/778), 1 defa kendisine Süfyânü’s-Sevrî diye atıf yapılmıştır.

73. Ali b. Hamza b. Abdullah el-Esedî el-Kufî Ebü’l-Hasan el-Kisâî (v. 189/805), 1 defa el-Kisâî şeklinde atıf yapılmıştır.

74. Hasan b. Ebî Mâlik (v. 204/820), 1 defa Hasan b. Malik şeklinde kendisine atıf yapılmıştır.

75. Ebû Hafs el-Kebîr Ahmed b. Hafs el-Buhârî (v. 217/832), 1 defa “rivâyetü Ebî Hafs el-Kebîr el-Buhârî” şeklinde atıf yapılmıştır.

<sup>423</sup> İbn Halikân, Şemsüddîn Ahmed b. Muhammed b. Ebî Bekir, Vefayâtü’l-a’yân ve ebnâi ebnâi’z-zaman (thk. İhsan Abbas), Beyrut 1414/1994, I, 148; Zehebi, *Siyeru ‘Alâmü’n-nübelâi*, XIX, 489; Hamevi, *Mu’cemu’l-udebâ*; V, 45-51; Suyutî, Celâleddîn Abdurrahman, Buyetü’l-Vûât fi tabakâti’l-lügaviyyîn ve’n-nuhât (thk. Muhammed Ebü’l-Fadl İbrahim), Daru’l-Fikir 1399/1979, I, 356-357.

76. Ebû Mûsa İsâ b. Ebân b. Sadaka (v. 221/836), İsâ b. Eban şeklinde 1 defa atıf yapılmıştır.

77. Ebû Abdurrahman Muhammed b. Ubeydullah b. Amr el-Emevî (v. 228/842), 1 defa el-‘Utbî şeklinde geçmiştir.

78. Ebû Turâb Asker b. el-Hüseyn veya İbn Muhammed b. el-Hüseyn en-Nahşebî (v. 245/859), künyesine 1 defa Ebû Turâb şeklinde atıf yapılmıştır.

79. Lakabı ez-Zâhirî olan Ebû Süleyman Davud b. Ali b. Halef el-İsfahânî (v. 270/884), 1 defa Davud b. İsfahan şeklinde kendisine atıf yapılmıştır.

80. Ebû Muhammed Sehl b. Abdillâh b. Yunus et-Tüsterî (v. 283/896),<sup>424</sup> 1 defa Sehl b. Abdillâh şeklinde atıf yapılmıştır.

81. Ebü'l-Kâsım Cüneyd b. Muhammed b. el-Cüneyd el-Bağdâdî el-Hazzâz, (v. 297/910), ismine 1 defa el-Cüneyd şeklinde atıf yapılmıştır.

82. Ahmed b. Hüseyin, Ebû Sa‘îdi'l-Berda‘î (v. 317/929), kendisine 1 defa ‘Ebû Sa‘îd el-Berda‘î’ olarak atıf yapılmıştır.

83. Ebü'l-Kasım İsmail b. Hüseyin b. Abdullâh el-Beyhakî (v. 402/1012), Kudûrî'nin, Kerhî'nin *Muhtasar*'ına yaptığı şerhi ihtisar etmiştir. Bu esere de *el-Kifâye* veya *Kifâyetü'l-Fukahâ* ismini vermiştir. Fakat *el-Musaffâ*'da 1 defa Şerhu'l-Beyhakî şeklinde kendisine atıf yapılmıştır.<sup>425</sup>

84. Ahmed b. Muhammed b. Ömer Ebi'l-Abbâs en-Nâtîfî (v. 446/1054), 1 defa *er-Ravza* isimli eserine atıf yapılmıştır.

85. Ebû Bekir Abdulkahir b. Abdurrahman b. Muhammed el-Cürcânî (v. 471/1078), kendisine 1 defa el-Kâhir Sâhibu'l-Cümel şeklinde atıf yapılmıştır.

86. Lakabı el-İmâm Sadru'l-İslam Pezdevî olan Ebü'l-Yüsr Muhammed b. Muhammed b. el-Hüseyn b. Abdilkerim, (v. 493/1100), 1 defa Ebü'l-Yüsr şeklinde atıf yapılmıştır.

<sup>424</sup> es-Sülemî, *Tabakâtü's-süfîyye* s. 166-171; el-İsbahânî, Ebu Naîm Ahmed b. Abdullâh *Hilyetü'l-evliyâ ve tabakâtü'l-esfîyâ*, Beyrut 1409, X, 189-212; Hamevî, *age*, II, 29-31; Zehebî, *Siyeru A'lamu'n-nübelâ*, XIII, 330.

<sup>425</sup> Ayrıntılı bilgi için bkz. Tahkikli metin.

87. Sıbtu'l-Hayyât diye bilinen Ebû Muhammed Abdullah b. Ali b. Ahmed el-Bağdâdî el-Hanbelî (v. 541/1146), 1 defa el-Îcâz adlı eserine atıf yapılmıştır.

88. Ebû Cafer Ahmed b. Ali b. Muhammed el-Beyhakî (v. 544/1149). “Caferuk” diye meşhur *Tâcü'l-masâdır fi'l-lûğa*. 1 defa Tâcü'l-masâdır diye atıfta bulunulmuştur.

89. İbnü'r-Râsmendî diye bilinen eş-Şeyh el-İmâm Ebü'l-'Alâ' Sa'îd b. Muhammed b. Abdurrahman el-Buhârî el-İsfehânî (v. 552/1157), 1 defa kendisine Kadı İsfahan şeklinde atıf yapılmıştır.

90. Zeynü'l-Meşâyih lakaplı Ebü'l-Fazl Muhammed b. Ebî'l-Kasım b. Bâbcûk el-Bakkâlî el-Havârizmî (v. 562/1167).<sup>426</sup> *el-Fetâvâ'l-Bakkâlî (el-Fetâvâ)* şeklinde 1 defa atıf yapılmıştır.

91. Esad b. Muhammed b. Hüseyin Ebü'l-Muzaffer Cemâlü'l-İslâm el-Kerâbîsî en-Nisâbûrî (v. 570/1174), el-Üsmendî'nin öğrencisi olan el-Kerâbîsî'ye 1 defa *el-Câmi'u'l-Kerâbîsî* şeklinde atıf yapılmıştır.<sup>427</sup>

92. Ebû Tahir Muhammed b. Muhammed b. Abdurreşîd b. Tayfûr Sirâceddin es-Secâvendî (v. 600/1204), çeşitli kitapları vardır.<sup>428</sup> el-Musaffâ'da eş-Şeyh el-İmâm Sirâceddîn şeklinde 1 defa atıf yapılmıştır. Bu lakapla bir de Ali b. Osman b. Muhammed b. Süleyman, Ebû Muhammed Siraceddîn et-Teymî el-Uşî el-Ferğânî el-Hanefî (v. 569/1173'den sonra) vardır. Fakat ilk anlattığımız zatın olduğunu düşünüyoruz. Çünkü onun *el-Vakfu ve'l-İbtidâ* adında bir eseri vardır. *el-Musaffâ*'daki konu da vakıfla ilgili bir meseledir.

93. Ebû Cafer Muhammed b. İbrahim b. Muhammed b. Abdulaziz er-Râzî (v.615/1218), *el-Ferâiz* ve *el-Fıkh* diye kitapları var. Fakat *el-Musaffâ*'da Muhammed b. İbrahim şeklinde 1 defa ismine atıf yapılmıştır.

94. Ebû Said Muhammed b. Cafer b. Muhammed el-Gavrî, *Dîvânü'l-edeb* diye bir eseri var. Fakat *el-Musaffâ*'da 1 defa el-Gavrî diye atıf yapılmıştır.

<sup>426</sup> Kureşî, *age*, IV, 392-394; Kefevî, *age*, vr. 198<sup>b</sup>-199<sup>b</sup>; Kâtip Çelebi, *age*, I, 51, 84, 91, 120, 132, 400, 469, 470, 488, 489, 595, II, 1760, 1829, 2040; Bağdâdî, *Hediyyetü'l-'ârifîn*, II, 68; Leknevî, *age*, s. 267-268; Ziriklî, *age*, VI, 335.

<sup>427</sup> Ayrıntılı bilgi için bkz. Tahkikli metin.

<sup>428</sup> Kitapları için bkz. Tahkikli metin.

95. Bedreddin Mahmud b. Zeyd el-Lâmîşî (hicri V. asrın sonu VI. asrın başlarında yaşamıştır), *Mukaddime fî usûli'l-fikh* adında 40 varaklık bir eseri vardır.<sup>429</sup> Bir de *Şerhu'l-Câmi'u's-sağîr* isminde bir eseri var. 1 defa ismine el-Lâmîşî şeklinde atıf yapılmıştır.

96. Ebû Ali ed-Dekkâk er-Râzî,<sup>430</sup> 1 defa Ebû Ali ed-Dekkâk şeklinde atıf yapılmıştır.

97. “*Mebsût li-Ebi'l-Fadl*” şeklinde 1 defa atıf yapılmış bir eser var. Fakat eser hakkında bir kanaat oluşmadığı için sadece ismini veriyoruz.

98. “*Şuruhu'l-Manzume*” şeklinde de 1 defa atıf yapılmıştır. Fıkıhta ilk manzum eser sayılan Ebû Hafz en-Neseî'nin *el-Manzume fî'l-hilâfiyyât* üzerine birçok şerh yapılmıştır. Bu şerhler daha önce geçti.

99. “*Şuruhu'l-Kudûrî*” şeklinde de 1 defa atıf yapılmıştır. Kudûrî'nin el-muhtasarı üzerine yapılan şerhler. Kudûrî'nin *el-Muhtasar*'ı üzerine birçok çalışma yapılmıştır.<sup>431</sup>

100. “Eimmeti Belh” şeklinde 1 defa atıf yapılmış, Belh ulemasının görüşleri bu şekilde ifade edilmiştir.

101. “Ebû Oman b. Said b. Müzahim” 1 defa atıf yapılmış. Hakkında bir bilgi edinemedik.

102. el-Enbârî, *Şerhu'l-Enbârî li'l-Kudûrî* şeklinde 1 defa.

103. Hâşiyetü'l-Hidâye. Müellif zikredilmeksizin 1 defa.

Ebü'l-Berekât en-Neseî'nin *el-Musaffâ*'da müracaat ettiği eserler ve müellifler tablosu şu şekildedir:

Sıra	Müellifin Adı	Eser Adı	Atıf
------	---------------	----------	------

<sup>429</sup> İbn Kutluboğa, *age*, s. 2902; Kureşî, *age*, III, 437; Kâtip Çelebi, *age*, I, 114.

<sup>430</sup> Kureşî, *age*, IV, 69; Kefevî, *age*, 106<sup>a</sup>-107<sup>b</sup>; İbn Kutluboğa, *age*, s. 337; Leknevî, *age*, s. 237.

<sup>431</sup> Bu çalışmalar için bkz. Kallek, Cengiz, “Kudûrî”, *DİA*, Ankara 2002, XXVI, 332.

No			sayısı
1	Şemsüleimme es-Serahsî (v. 483/1090). 225 atıf	<i>el-Mebsût</i>	207
		<i>Usûlü'l-fikih</i>	3
		<i>Şerhu'l-Câmi 'i'l-Kebir li-Şemsileimme</i>	1
		<i>el-Mebsûtayn'dan, Serahsî ile Şeyhülislam Hâherzâde'nin el-Mebsût'u</i>	7
		<i>Şemsüleimme es-Serahsî (müellif ismine atıf)</i>	7
2	Ebü'l-Feth Alâüddin Muhammed b. Abdülhamîd b. Hüseyin el-Üsmendî es-Semerkandî (v. 552/1157). 218 atıf	<i>Hasru'l-Mesail ve kasrû'd-delâil (el-Hasr)</i>	40
		<i>Üsmendî'nin Hasru'l-mesail ve kasrû'd-delâil adlı eseri ile yine aynı müellifin Muhtelefu'r-Rivâye fi şerhi'l-Manzûme'si kastedilerek eş-Şerhayn şeklinde</i>	83
		<i>Muhtelefu'r-Rivâye fi şerhi'l-Manzûme (el-Muhtelef)</i>	95
3	İmamü'l-Hüda Nasr es-Semerkandî Ebü'l-Leys (v. 372/983). 177 atıf	<i>en-Nevâzil</i>	3
		<i>el-Muhtelefât fi'l-furû'l-hanefiyye (el-Muhtelefât)</i>	157
		<i>Muhtelefu'l-Fakih</i>	13
		<i>Muhtelefü'r-rivâye</i>	1
		<i>el-Fakîh Ebü'l-Leys</i>	3
4	Ebü'l-Fazl el-Kirmânî (v. 543/1149)	<i>el-Îzâh fi Şerhi't-Tecrît (el-Îzâh)</i>	146
5	Ali b. Ebû Bekir b. Abdulcelil el-	<i>el-Hidâye</i>	136

	Ferğânî el-Merğînânî, Ebü'l-Hasen Burhaneddin (v. 593/1197). 138 defa	<i>et-Tecnîs ve 'l-mezîd (et-Tecnîs)</i>	2
6	Muhammed b. Hasan eş-Şeybanî (v.189/804). 121 defa	<i>el-Câmi 'u'l-Kebir,</i>	17
		<i>el-Câmi 'u's-Sağîr,</i>	28
		<i>ez-Ziyâdât</i>	42
		<i>Zahiru'r-Rivaye</i>	33
		<i>Ziyâdâtü'z-ziyâdât</i>	1
7	Burhaneddin Mahmud b. Ahmed b. Abdulaziz b. Maze el-Buhârî (v. 616/1219). 117 defa.	<i>el-Muhît (el-Muhîti'l-Burhânî fî'l-fikhi'n-Nu'mânî)</i>	19
		<i>Sahibu'l-Muhît</i>	48
		<i>el-Câmiu's-Sağîr el-Burhânî</i>	5
		<i>el-Câmi 'u'l-Buhani</i>	11
		<i>Zahîratü'l-Fetâvâ (ez-Zahîra)</i>	4
		<i>el-Câmi 'u's-Sağîr li-Sahibi'l-Muhît</i>	7
		<i>et-Tarîkatü'l-Burhaniyye</i>	4
		<i>et-Tetimme</i>	18
8	Muhammed b. Hüseyin b. Muhammed Ebû Bekir el-Buhârî. Hâherzâde diye meşhurdur (v.483/1090). 91 atıf	<i>Mebûtu Şeyhilislâm,</i>	73
		<i>el-Mebûtayn</i>	7
		<i>el-Asl (Kale Şeyhulislâm fî'l-Asl)</i>	1
		Müellif ismine	10
9	Ebû Zeyd ed-Debûsî (v.430/1039). 85 atıf	<i>Kitabu'l-Esrar (el-Esrâr)</i>	83
		<i>el-Emedü'l-aksâ</i>	2

10	Ömer el-Habbâzî (v. 691/1292)	<i>el-Muğni fî usûli'l-fikh (el-Muğni)</i>	73
11	Burhânüddîn el-Mutarrizî (ö. 610/1213). 72 atıf	<i>el-Muğrib fî tertîbi'l-mu'rib (el-Muğrib)</i>	69
		el-Mutarrazî	3
12	Hamiduddin ed-Darîr er-Râmişî el-Buhârî (v. 667/1268). 70 atıf	<i>el-Menâfi' fî Fevâidi'n-nafi' (Fevâidi'n-nâfi')</i>	10
		Şeyhunâ	45
		<i>eş-Şeyh</i>	10
		<i>el-Üstâz</i>	5
13	Fahrulislâm el-Pezdevî (v. 482/1089). 68 atıf	Fahrulislâm el-Pezdevî (müellif ismine atıf)	35
		<i>el-Mebhut</i>	11
		<i>Şerhu'l-Câmi'i'l-kebîr</i>	9
		<i>Şerhu el-Câmiu's-sağîr</i>	7
		<i>Cami'u'l-Pezdevî</i>	3
		<i>Usûl</i>	2
		<i>el-Câmi'ayn</i>	1
14	Ebû Bekir el-Cessâs (v. 370/980) veya Bahauddin el-İsbîcâbî es-Semerkandî (v. 535/1141)	<i>Şerhu't-Tahavî (Şerhu Muhtasari't-Tahavî)</i>	58
15	İftiharuddin el-Buhârî (v. 542/1147). 51 atıf	<i>Hûlasâtu'l-Fetâvâ (el-Hûlâsa)</i>	51
16	İsmail Hammâd el-Cevherî (v. 393/1003). 48 atıf	<i>es-Sihâh (es-Sihâh fî'l-luğa)</i>	48
17	Muhammed b. Ahmed b. Ömer	<i>el-Fetâvâ'z-Zahîriyye</i>	28

	el-Buhârî Ebû Bekir Zahîrüddîn (v. 619/1222), 38 atıf	<i>el-Fevâidü 'z-Zahîriyye</i>	3
		Zahîrüddîn	7
18	Cârullah ez-Zemahşeri (v. 538/1444). 34 atıf	<i>el-Keşşâf</i>	21
		<i>el-Mufasssal fî san'ati'l-i'râb (el-Mufasssal)</i>	12
		<i>el-Fâik</i>	1
19	Husameddîn el-Ulyâbâdî / Aliyyâbâdî es-Semerkindî. 34 atıf	<i>Kamilü'l-Fetâvâ (el-Kâmil)</i>	34
20	Kadî Hân Hasan b. Mansur Fahruddin el-Ferğânî (v. 592/1196). 28 atıf	<i>Fetâvâ Kadî Hân</i>	10
		<i>Şerhu'z-Ziyâdât</i>	9
		<i>el-Câmiu's-Sağîr li'-Kadî Hân</i>	4
		Kadı Han	4
		eş-Şeyh el-İmâm Celaledin el-Evzendî	1
21	İshak b. İbrahim b. Hüseyin el-Fârâbî (v. yaklaşık 350/961). 27 atıf	<i>Divânü'l-edeb (ed-Dîvan)</i>	27
22	Hasan b. Ziyâd el-Lü'lü' el-Kûfî (v. 204/819). 22 atıf	<i>el-Mücerred</i>	2
		Hasan b. Ziyâd	20
23	Ebû Hafs Ömer Necmeddin en-Neseî (v.537/1142). 21 atıf	<i>et-Teysîr fî't-tefsîr (et-Teysîr)</i>	15
		<i>Tilbetü't-talebe (et-Tilbe)</i>	6
24	Sadru's-Şehit Ömer b. Abdulaziz b. Ömer b. Maze (v. 536/1141). 16 atıf	<i>el-Câmi'u'l-Kebîr (Şehu'l-Câmi'i'l-Kebîr), es-Sadru's-Şehîd</i>	9
		<i>Muhtelefu's-Sadru's-Şehit</i>	7
25	Müellif belirtilmemiş	<i>Şurûhu'l-Câmi'u's-Sağîr</i>	13
26	Ebû Ca'fer et-Tahâvî (v. 321/933)	et-Tahâvî	12

	12 atıf		
27	Ahmed b. Muhammed b. Ömer el-‘Attâbî (v. 586/1190). 10 atıf	<i>Şerhu 'z-Ziyâdât</i>	5
		<i>Şerhu Câmi 'i'l-Kebir</i>	2
		<i>el-‘Attâbî</i>	2
		<i>el-Attâbi fi'l-Câmi‘</i>	1
28	Ebû Bekir Alaaddin es-Semerkandî (v. 450/1145). 9 atıf	<i>Tuhfetu'l-fukahâ (et-Tuhfe)</i>	4
		<i>Şerhu't-Te'vîlât</i>	5
29	Ubeydullah b. Abdulaziz b. Muhammed (v. 630/1233). 9 atıf	<i>Şerhu'l-Câmi'u's-Sağir (el-Câmi'u'l-mahbubî)</i>	4
		el-Mahbûbî ve Cemaleddin el-Mahbûbi	5
30	Ali b. Yahya b. Muhammed Ebü'l-Hasan ez-Zendüyestî el-Buhârî (v. 382/992). 7 atıf	<i>Nazmu'l-Fıkhî'l-Hanefiyye (Nazmu'z-Zenduveystî)</i>	6
		<i>Ravzatu'l-ülemâ ve nüzhetu'l-fudalâ (Ravzatü'z-Zendüyestî)</i>	1
31	Ahmed b. Muhammed b. Muhammed Ebû Nasr el-Bağdâdî (v. 474/1081). 7 atıf	<i>Şerhu Ebî Nasr</i> (6 defa) eş-Şeyh Ebû Nasr el-Bağdâdî (bir defa)	7
32	İbrahim b. Ali b. Yûsuf el-Fîrûzâbâdî eş-Şirâzî, Ebû İshak (v. 476/1083). 7 atıf	<i>el-Mühezzeb</i>	4
		<i>et-Tenbîh</i>	3
33	Serahsî ve Şeyhulislâm Hâherzâde	<i>el-Mebsutayn</i>	7
34	Ahmed b. İsmail b. Muhammed b. Aydoğmuş, Ebü'l-Abbas, Zahiruddin b. Ebî Sabit et-Timurtâşî (v. yaklaşık 610/1214). 7 atıf	et-Timurtâşî	5
		<i>el-Câmi'u't-Timurtâşî</i>	1
		<i>el-Câmi'u's-Sağir et-Timurtâşî</i>	1

35	Ebü'l-Hasen el-Kerhî (v. 340/952). 6 atıf	<i>el-Kerhî (müellif ismine atıf)</i>	5
		<i>el-Muhtasar</i>	1
36	Ebi'l-Hüseyin el-Kudûrî (v. 428/1037). 6 atıf	<i>Muhtasaru'l-Kudûrî</i>	6
37	Şurayh b. el-Harisb. Kays b. el-Cehm el-Kindî (v.78/697) 5 atıf	Şurayh	5
38	Ebû Süleyman el-Cûzcânî (v. 200/815'den sonra). 5 atıf	Rivâyetü Ebî Süleyman	5
39	Ahmed b. Musa b. İsa b. Me'mun el-Keşşî (v. hicri VI. asrın ikinci yarısı). 5 atıf	<i>Mecmû'un-nevâzil ve'l-havâdis ve'l-vakiât (Mecmû'u'n-nevâzil)</i>	5
40	Nâsiruddin el-Medenî es-Semerkindî (v. 556/1161). 5 defa.	<i>el-Mensûr fî furûu'l-Hanefiyye (el-Mensûr)</i>	4
		es-Seyyid el-İmâm eş-Şehîd Ebî'l-Kasım es-Semerkindî	1
41	Muhammed b. Muhammed b. Abdussettar el-Kerderî (v. 642/1244) 5 atıf	Allâme	5
42	Muhammed b. Semâ'a (v. 233/847). 4 atıf	Muhammed b. Semâ'a	4
43	Ebû Mansûr Muhammed b. Ahmed b. el-Ezherî el-Herevî (v. 370/981). 4 atıf	<i>Tehzîbu'l-lüğa (bir defa et-Tehzîb şeklinde, üç defa da el-Ezherî şeklinde)</i>	4
44	Muhammed b. el-Fadl Ebû Bekir el-Fadlî el-Kumârî el-Buhârî (v. 381/991). 4 atıf	Muhammed b. el-Fadl el-Kumârî	4
45	Şemsüleimme el-Hulvânî el-Buhârî (v. 448/1056). 4 atıf	Şemsüleimme el-Hulvânî	4

46	Huccetü'l-İslam Ebû Hâmid el-Gazâlî (v. 505/1111). 4 atıf	<i>el-Basît fi'l-furu'</i>	1
		<i>el-Vecîz</i>	1
		<i>el-Vasît</i>	2
47	Ebû'l-Muîn en-Neseî (v. 508/1115). 4 atıf	<i>Tebziratü'l-edille</i>	2
		<i>Şerhu'l-Câmi 'i's-Sağîr (el-Câmi 'u's-Sağîr)</i>	2
48	es-Sadru's-Şehit Husamüddin Ömer b. Burhanuleimme (v. 536/1141). 4 atıf	<i>el-Câmi 'u's-Sağîr li's-Sadri's-Şehîd</i>	3
		<i>Şerhu'l-Câmi 'i'l-Kebîr</i>	1
49	Müellif belirtilmemiş	<i>Şerhu'l-Câmi 'u's-sağîr</i>	4
50	Müellif belirtilmemiş	<i>Tarîkatü'l-Bergarî</i>	4
51	Hasan b. Yesar el-Basrî, Ebû Said Hasan b. Ebi'l-Hasan (v.110/728). 3 atıf	<i>el-Hasanü'l-Basrî</i>	3
52	Muhammed b. Müslim b. Abdullah b. Şihabi'z-Zührî (v. 124/742). 3 atıf	<i>ez-Zührî</i>	3
53	Ebû Bekir el-Hassâf (v. 262/875). 3 atıf	<i>Ebû Bekir el-Hassâf (müellif ismine atıf)</i>	3
54	Ebû Mansûr el-Mâturîdî (v. 333/944). 3 atıf	<i>eş-Şeyh el-İmâm Ebû Mansûr</i>	3
55	Ebû'l-Berekât en-Neseî (v. 710/1310). 3 atıf	<i>el-Mustasfâ mine'l-müstevfâ</i>	2
		<i>Menâru'l-usûleyn</i>	1
56	es-Suğdî 3 atıf	<i>el-Hasru's-sirâcî es-Suğdî</i>	1
		<i>el-Hasru's-Sirâcî</i>	1
		<i>el-Hasreyn</i>	1

57	Müellif belirtilmemiş	<i>Şerhu'l-Mebsût</i>	3
58	Müellif belirtilmemiş	<i>eş-Şerhu'l-Kudûrî</i>	3
59	Âmir b. Şerahîl b. Abdi zî-Kibâr eş-Şa'î el-Hımyerî, Ebû Amr (v. 103/721). 2 atıf	eş-Şa'î	2
60	Halil b. Ahmed el-Ferâhîdî (v.170/786). 2 atıf	el-Halil ( <i>Kitabu'l-Ayn</i> )	2
61	Abdurrahman b. Ahmed b. Atiyye el-Anesî el-Mezhacî, Ebû Süleyman (v. 215/830). 2 atıf	ed-Dârânî	2
62	Hişam b. Ubeydullah er-Râzî (v. 221/836). 2 atıf	<i>Nevâdir</i>	1
		<i>Rivâyeti Hişam</i>	1
63	Muhammed b. Abdullah b. Muhammed Ebû Cafer el-Hindüvânî el-Belhî el-Hanefî (v. 362/972). 2 atıf	el-Hindüvânî	2
64	el-Cessâs veya el-Kudûrî 2 atıf	<i>Şerhu Muhtasari'l-Kerhî</i>	2
65	es-Seyyid el-İmâm Şeyhulislâm Ebû Şuca' es-Seyyid Muhammed b. Ahmed 2 atıf	es-Seyyid el-İmâm Ebû Şuca'	2
66	Ebü'l-Mehâsin Hasan b. Ali b. Abdulaziz el-Merğînânî (v. 506/1112). 2 atıf	eş-Şeyh el-İmâm Zahîruddin el-Merğînânî	2
67	Ebü'l-Fadl el-Meydânî en-Nîsâbûrî (v. 518/1124). 2 atıf	<i>el-Hâdî li's-Şâdî (el-Hâdî)</i>	2
68	Bahauddin el-İsbîcâbi es-Semerkandî (v. 535/1141). 2 atıf	<i>Kitabü'z-zâd (ez-Zâd)</i>	2

69	Müellif belirtilmemiş	<i>Şerhu'l-Akdiye</i>	2
70	Meşâyihu Buhârâ	“Meşâyihu Buhârâ”	2
71	Abdullah b. Şübrüme b. et-Tufeyl b. Hassân Ebû Şübrüme, ed-Dabbî, (v.114/761).	İbn Şübrüme	1
72	Süfyan b. Sai'd b. Mesrûk es-Sevrî, Ebû Abdullah (v. 161/778).	Süfyanü's-Sevrî	1
73	Ali b. Hamza b. Abdullah el-Esedî, el-Kufî Ebü'l-Hasan el-Kisaî (v. 189/805).	el-Kisaî	1
74	Hasan b. Ebî Mâlik (v. 204/820).	Hasan b. Malik	1
75	Ebû Hafs el-Kebîr el-Buhârî (v. 217/832).	Ebû Hafs el-Kebîr el-Buhârî	1
76	İsâ b. Ebân b. Sadaka Ebû Musa (v. 221/836).	İsâ b. Ebân	1
77	Muhammed b. Ubeydullah b. Amr Ebû Abdurrahman el-Emevî (v. 228/842).	el-'Utbî	1
78	Asker b. el-Husayn veya İbn Muhammed b. el-Hüseyn, en-Nahşebî, Ebû Türâb (v. 245/859).	Ebû Türâb	1
79	Davud bi Ali b. Halef el-İsfahânî, Ebû Süleyman ez-Zâhirî (v. 270/884).	Davud b. İsfahân	1
80	Sehl bin Abdullah b. Yunus et-Tüsterî Ebû Muhammed (v. 283/896).	Sehl b. Abdillâh	1
81	Cüneyd b. Muhammed b. el-Cüneyd el-Bağdâdî el-Hazzâz,	el-Cüneyd	1

	Ebü'l-Kasım (v. 297/910).		
82	Ahmed b. Hüseyin, EbûSaî'di'l-Berdaî (v. 317/929).	Ebü Saî'd el-Berdaî	1
83	İsmail b. Hüseyin b. Abdullah Ebü'l-Kasım el-Beyhakî (v. 402/1012).	<i>Şerhu'l-Beyhakî</i>	1
84	Ahmed b. Muhammed b. Ömer Ebi'l-Abbâs en-Natîfî (v. 446/1054).	<i>er-Ravza</i>	1
85	Ebü Bekir Abdulkahir b. Abdurrahman b. Muhammed el-Cürcânî (v. 471/1078).	el-Kahir Sahibu'l-Cümel	1
86	Ebü'l-Yüsr Pezdevî (v. 493/1100).	Ebü'l-Yüsr	1
87	Sıbtu'l-Hayyât diye bilinen Abdullah b. Ali b. Ahmed el-Bağdâdî Ebû Muhammed el-Hanbelî (v. 541/1146).	<i>el-İcâz</i>	1
88	Ebü Cafer Ahmed el-Beyhakî (v. 544/1149).	<i>Tâcü'l-masâdir</i>	1
89	İbnü'r-Râsmendî eş-Şeyh el-İmâm Ebü'l-Alâi Sai'd b. Muhammed b. Abdurrahman el-Buhârî el-İsfehânî (v. 552/1157).	Kadı İsfehân	1
90	Zeynü'l-Meşâyh Muhammed b. Ebî'l-Kasım b. Bâbcûk el-Bakkâlî el-Hârizmî Ebü'l-Fadl (v. 562/1167).	<i>el-Fetâvâ'l-Bakkâlî ( el-Fetâvâ)</i>	1
91	Esad b. Muhammed b. Hüseyin, Ebü'l-Muzaffer Cemalü'l-İslâm el-Kerâbîsî en-Nisâbûrî (v.	<i>el-Câmi'u'l-Kerâbîsî</i>	1

	570/1174).		
92	Muhammed b. Muhammed b. Abdurreşîd b. Tayfûr Sirâceddini Ebû Tahir es-Secavendî (v. 600/1204).	eş-Şeyh el-İmâm Siraceddîn	1
93	Muhammed b. İbrahim b. Muhammed b. Abdulaziz, Ebû Cafer er-Râzî (v.615/1218).	Muhammed b. İbrahim	1
94	Muhammed b. Cafer b. Muhammed el-Gavrî, Ebû Said.	el-Gavrî ( <i>Divânü'l-edeb</i> diye bir eseri var)	1
95	Bedreddin Mahmud b. Zeyd el-Lâmîşî (hicri V. asrın sonu VI. asrın başlarında yaşamıştır).	Lâmîşî	1
96	Ebû Ali ed-Dekkâk er-Râzî	Ebû Ali ed-Dekkâk	1
97	Ebü'l-Fazl	<i>"Mebûsât li-Ebi'l-Fadl"</i>	1
98	Müellif belirtilmemiş	<i>Şuruhu'l-Manzûme</i>	1
99	Müellif belirtilmemiş	<i>Şuruhu'l-Kudûrî</i>	1
100	Eimmetü Belh	Eimmetü Belh	1
101	Ebü osman bin Sa'îd b. Müzâhim	Ebü osman bin Sa'îd b. Müzâhim	1
102	el-Enbârî	<i>Şerhu'l-Enbârî li'l-Kudûrî</i>	1
103	Müellif zikredilmemiş	Hâşiyetü'l-Hidâye	1

## B. METODU

Girişteki şerh başlığında detaylı şekilde verildiği üzere kKlasik metin şerhlerinde öncelikle şerh edilecek metin verilir, daha sonra metnin şerhlerine geçilir. Şarih ilk önce şerh edeceği metinde geçen kelime ve tamlamaların anlamını, gramer yapısını ve kullanım özelliklerini verir. Daha sonra metnin anlamı üzerinde duran şarih, gerekli gördüğü yerlerde konuyla ilgili görüş ve yorumlarını işin içine katar. Geleneksel metin şerhlerinin daha önce yazılmış eserlerden alıntılar yapılabilir. Şârih kendisinin veya başkasının istidlallerine şerhinde yer verebilir.<sup>432</sup>

Ebü'l-Berekât en-Nesefî'nin yazmış olduğu bu şerhte de söz konusu özelliklerin hepsini görmek mümkündür.

İlimler tarihinde bir telif türü olarak ortaya çıkışı III./IX. yüzyılın sonu ve IV./X. yüz yılın başı olarak belirlenebilen şerhler, şekil bakımından üç grupta toplamak mümkündür.

1. Taftâzânî'nin *Şerhu'l-mekâsîd*'i ve Mahmud b. Abdurrahman el-İsfehânî'nin *Metâli'u'l-enzâr*'ı gibi metnin başında “قال” “قوله” şerhin başında “أقول” ifadelerinin yer aldığı şerhler. Bu şerhlerde metin bazen tamamen bazen de şerh içinde geçtiği için kısmen verilir.

2. İbn Hacer el-Askalânî ve Kirmânî'nin Buhârî'nin *el-Câmi'u's-Sahîh*'i üzerine yazdıkları şerhlerde görüldüğü gibi “قوله” ifadesiyle metnin sadece şerhe konu olan bölümünün verildiği çalışmalardır. Bu tür şerhlerde bazen metnin tamamı hamişte, sayfa başında veya satır aralarında verilir. *el-Musaffâ*'da takip edilen şekil bu kısımdır.

3. Metin ve şerhin birbirine katılmış olması. Müteahhir dönemdeki şerhlerin çoğu bu şekildedir. Bu tür eserlerin yazma nüshalarında metne “م” (metin) veya “ص” (nass) harfiyle, şerhe de “ش” harfiyle işaret edilebileceği belirtilir. Bazen de metnin

<sup>432</sup> Erbil, ag makale., s. 296.

üzerine konulan çizgiyle şerhten ayırt edilebilir. Ancak bunların hataya ve karıştırmaya çok müsait olduğu kaydedilir.<sup>433</sup>

Ebü'l-Berekât en-Nesefî, *el-Manzûme fi'l-Hilafiyât* adlı eserin üzerine yazdığı *el-Musaffâ* adlı şerhte önce şerh edeceği metni “قوله” ifadesiyle verir sonra da o metni, sarf, nahiv ve yer yer belagat yönünden tahlil eder, zamirlerin merciini, cümlelerdeki hazifleri gösterir onlar arasındaki mana farklılıklarını beyan eder. Kısaca şarih önce şerh edeceği metinde geçen kelimelerin sözlük ve ıstılah anlamını, gramer yapısını ve kullanım özelliklerini vermektedir. Daha sonra metnin anlamı üzerinde duran Ebü'l-Berekât en-Nesefî, hükümleri açıklar, daha sonra konuyla ilgili kendisinin ve başka ulemanın görüş ve yorumlarını, delillerini işin içine katar. Daha önce geçtiği gibi kendinden önce yazılmış eserlerden ve yapılmış içtihatlardan fazla miktarda nakiller yapan en-Nesefî, hükümler konusunda *sahîh*, *esah* vb. ifadelerle tercihlerde bulunmaktadır.

Her görüşten sonraki o görüşün emsal kararını ve dayandığı asıl ilkeleri “الأصل فيه” şeklinde belirten müellif, pek çok konuda da *sûretü'l-mes'ele* “صورة المسئلة” başlığıyla konunun daha iyi anlaşılıp tasavvurunu sağlamaktadır.

### 1. Ebü'l-Berekât'ın Şerh Metoduna Bazı Örnekler

#### a. Sarfla ilgili örnekler

Sarf, kelimenin yapısından veya istenilen mânâya göre, çeşitli sigalara çevrilmesinden bahseden şekil bilgisi ilmidir. Bununla birlikte sarf, kelimenin yapısında meydana gelen değişiklikleri ve masdardan maksada uygun değişik kiplerin türeme şeklini konu edinir; buna aynı zamanda “tasrif” de denir.<sup>434</sup>

Ebü'l-Berekât *el-Musaffâ*'da, *el-Manzûme*'yi açıklarken lafızların sigalarını da inceler ve mananın tam anlaşılması için kelimelerin şeklinden ve köklerinden hangi anlamların çıkarıldığını belirtir. Bu da metnin maksadının ortaya konulmasını sağlayan önemli bir etkidir. Bunun sayısız örnekleri vardır.

Şimdi sarf ilmiyle ilgili şerhte zikredilen birkaç misal verelim.

<sup>433</sup> Kâtip Çelebi, *age*, I, 37; Şensoy, “agm”, *DİA*, XXXVIII, 556.

<sup>434</sup> Boleli, Nusret, *Nahiv ve Sarf Terimleri*, İstanbul 2006, s. 773.

a) Ebü'l-Berkât en-Nesefî, *el-Manzûme*'nin ilk beytinde geçen “الإله” ifadesini inceleyerek şöyle demektedir: “الإله” kelimesi “أله” kökünden türetilmiştir. Bir kişi herhangi bir konuda tereddüt ettiği, şaşkın bir durumda kaldığı zaman onun için “أله” (şaşkın kaldı) denir. Bu durum, “zihinler ma‘budun bilinmesinde tereddüt etti ve akıllar hayrete düştü” manalarına gelir. Bu sebeple Nesefî, sapkınlığın çoğaldığını, batılın yaygınlaştığını ve sahih görüşün azaldığını söyler.

“الإله” kelimesi isimdir, sıfat değildir.<sup>435</sup>

Burada “الإله” kelimesi sarf ilmi yönünden incelenmiştir.

b) مَا دَايِنَ الشَّرِيكَ فِي الْعِنَانِ

*el-Musaffâ*, bu beyitte geçen “العنان” kelimesini sarf ilmi yönünden inceleyip bu ifadenin “عَنَّ” den türetildiği belirterek şöyle açıklamaktadır: “عن له” kendini göstermek, aklına bir fikir gelmek, arzetmek, görünmek vb. manalara gelir. “عَنَّ له إذا ظهر: “Bir şey ortaya çıktığı zaman; ona göründü denir”. Çünkü ortaklık genel değil taraflarca bilinen ve ortaya konanlar üzerinde gerçekleşir. İnan şirketi sadece vekaleti içine alır, kefaleti almaz. Böylece inan şirketi ortada olan mallar (‘aynlar) üzerine kurulur deynler üzerine değil.<sup>436</sup>

Burada kelimenin kök manasından hareketle inan şirketinin anlamı ortaya konulmuş olmaktadır.

c) يُقْتَصُّ بِالنُّكُولِ فِي الْأَطْرَافِ

القصاص: Kelimesi eşitlik bildirir.

المقصة: (makas) kelimesi de; القصاص lafzından türetilmiştir.<sup>437</sup>

Bu beyitte geçen “يقص” ifadesinin türetildiği “القصاص” kelimesi ve manası anlatılmıştır.

d) تَهَائِيًا فِي غَلَّتِي عَبْدَيْنِ

الهيئة: kelimesi: “Görünen, ortada olan durum” demektir. Bir şey için; hazır hale getirilmiş durum, hazırlıkları tamamlanmış görünüm.

<sup>435</sup> *el-Musaffâ*, 2<sup>b</sup>

<sup>436</sup> *el-Musaffâ*, 62<sup>b</sup>

<sup>437</sup> *el-Musaffâ*, 88<sup>a</sup>

“التهايو” kelimesi “تفاعل” babında türetilmiş bir ifadedir. Bu bâb bir konuda karşılıklı anlaşmak ve uzlaşmak manalarına gelir. el-Muhâyee, *Muğrib* ve *Tilbe* adlı sözlüklerde de “المهاياة فى الدار ونحوها مقاسمة المنافع” “Taksimi mümkün olmayan ev ve benzeri mallarda menfaatin bölüşümü” manasındadır.<sup>438</sup>

Bu rada da “المهاياة” kelimesinin sigası ve anlamları belirtilmiştir.

b. Nahivle ilgili örnekler

*el-Musaffâ*, metinde geçen birçok cümlenin irabını yaparak metnin anlaşılmasına katkı sağlamıştır.

Şimdi nahiv örneklerine geçebiliriz.

a) وَالتَّفْلُ لَيْلًا وَنَهَارًا أَرْبَعُ \* \* \* أَوْلَى وَقَالَ بِاللَّيَالِي يُشْفَعُ

النفل: Müpteda.

أربع: ikinci mübteda.

أولى: ikinci müptedanın haberi, ikinci müpteda ve haberi cümle olarak birinci müptedanın haberidir.<sup>439</sup>

b) وَرَاكِبُ الْفُلْكِ يُصَلِّي قَاعِدًا \* \* \* مِنْ غَيْرِ عَجْزٍ لَا يَكُونُ فَاسِدًا

وراكب الفلك: Müptedadır.

يصلى قاعدا: Cümlesi müptedanın sıfatıdır.

لا يكون فاسدا: Haberdir.<sup>440</sup>

c) وَالرَّجُلُ الْمَغْمَى عَلَيْهِ الْعَاجِزُ \* \* \* إِنْ أَحْرَمُوا عَنْهُ فَذَلِكَ جَائِزٌ

الرجل: Müptedadır.

المغمى عليه: Birinci sıfattır.

العاجز: İkinci sıfattır.

إن أحرموا عنه فذلك جائز: Şart cevap cümlesi mübtedanın haberidir.<sup>441</sup>

d) وَأَفْسَدًا أَخَذًا بِقَوْلِ الزَّرَّاعِ

<sup>438</sup> *el-Musaffâ*, 99<sup>a</sup>

<sup>439</sup> *el-Musaffâ*, 12<sup>a</sup>.

<sup>440</sup> *el-Musaffâ*, 15<sup>a</sup>.

<sup>441</sup> *el-Musaffâ*, 26<sup>b</sup>.

أخذنا: Mefulu Leh.<sup>442</sup>

Ebü'l-Berekât en-Nesefî örneklerde olduğu gibi birçok beytin irabını yapmış mana ve hükümleri de ona göre beyan etmiştir.

c. Zamirlerin merciini gösterilmesine örnekler

a) بَابِ الَّذِي اخْتَصَّ أَبُو حَنِيفَةَ \*\* بِهٍ مِنَ الْمَسَائِلِ الشَّرِيفَةِ

Buradaki "الذي" zamir baştaki ismi mevsul "الذي" ye gider.<sup>443</sup>

b) وَيَمْنَعُ الْمَسْبُوقَ عَنْ إِتْمَامِهِ \*\* ضِحْكُ إِمَامِهِ لَدَى اخْتِنَامِهِ

"إتنامه" ve "إمامة" deki zamirler "المسبوق" kelimesine, "إختنامه" deki zamir ise "الإمام" kelimesine racidir.<sup>444</sup>

c) لَوْ اشْتَرَى مَعَ امْرَأٍ قَرِيبَهُ \*\* فَأَلْعَنُوا لَا يُغْرِمُهُ نَصِيبُهُ

"نصيبه" deki zamir "المشتري المديون" ismine "قريبه" ve "يغرمه" kelimelerindeki zamirler "امرء" ismine racidir.<sup>445</sup>

Bu örneklerde olduğu gibi nazımdaki zamirlerin yerini şarih göstermiştir.

d. Cümleler ve kelimelerdeki haziflerin gösterilmesine örnekler

a) لِلْبُرْدِ أَجْزَاءٌ خِلَافًا لَهُمَا

bu ifadenin açılımı "لعلة البرد" demektir.<sup>446</sup>

b) وَالْعَصْرُ جِيبٌ الْمَرْءُ يَلْقَى ظِلَّهُ

Nâzım "والعصر حين" ifadesindeki "العصر" kelimesi ile "الصلاة"ı murad etmiştir.

"حين" kelimesi zarfıyyet üzerine mansuptur. Yani "صلاة العصر" demektir. "العصر" kelimesi ile muzaf hazfedilerek muzafun ileyh onun yerine getirilerek "وقت الصلاة" onun vaktinin kastedilme ihtimali de var.

Bunun Kur'an'dan örneği ( مَا وَعَدْنَاهَا عَلَى رُسُلِكَ )<sup>447</sup> yani burada "رسلك على لسان" demektir.<sup>448</sup>

<sup>442</sup> el-Musaffâ, 103<sup>a</sup>.

<sup>443</sup> el-Musaffâ, 7<sup>a</sup>.

<sup>444</sup> el-Musaffâ, 12<sup>a-b</sup>.

<sup>445</sup> el-Musaffâ, 53<sup>a</sup>.

<sup>446</sup> el-Musaffâ, 10<sup>a</sup>.

<sup>447</sup> Âli İmran 3/194.

c) عَشَاؤُهُ إِذْ ظَهَرَ الْفَسَادُ

“عشأؤه” kelimesindeki “ال” izafetten bedel, “فساد العشاء” demektir.<sup>449</sup>

d) وَمَبْدَأُ التَّكْبِيرِ فَجُرُ عَرَفَةَ

Beyitte geçen التكبير deki “ال” muzafun ileyhten bedel “تكبير التشريق” demektir.<sup>450</sup>

e) مَا تَا وَلَا يُعْرِفُ أَيُّ قَبْلُ

“أي” kelimesindeki tenvin muzafun ileyhten bedel “أيها” demektir.<sup>451</sup>

f) يُلْزَمُ كُلًّا كُلُّهُ لَا شَطْرَهُ

“كُلًّا” kelimesindeki tenvin muzafun ileyhten bedel “كل واحد منهما” demektir.<sup>452</sup>

Zikredilen örneklerde olduğu gibi kelime ve tamlamalar açıklanmıştır.

## 2. *el-Manzûme'nin farklı nüshalarının karşılaştırılması*

Ebü'l-Berekât en-Neseffî, *el-Musaffâ*'da şerh ettiği *el-Manzûme*'nin nüsha farklılıklarına da değinmiştir. Yaklaşık elliye yakın nüsha farkına değinen Ebü'l-Berekât en-Neseffî'nin bu çalışması bize tahkikin önemini ve bu geleneğin hadis kitaplarında olduğu gibi diğer kitaplarda da devam ettirilen bir gelenek olduğunu bize göstermektedir. *el-Musaffâ*'da nüsha farklılıklarını gösteren bazı örnekler:

a) يَدْفَعُ ذُو الْأَرْضِ بِلَا مُدَافَعَةٍ

Beytinde “يدفع ذو الأرض” cümlesi *el-Manzûmenin* bazı nüshalarında “يدفع في كل” şeklinde geçmektedir.<sup>453</sup>

b) كَذَا إِذَا طَلَّقَهَا مَرَّاتٍ

Beytinde “كذا إذا طلقها” sözü yerine bazı nüshalarda “كذا التي طلقها” şeklinde geçmektedir.<sup>454</sup>

c) لِفَرُضِ زَوْجٍ أَوْ قَضَاءِ قَرُضٍ

<sup>448</sup> *el-Musaffâ*, 11<sup>a</sup>

<sup>449</sup> *el-Musaffâ*, 12<sup>a</sup>

<sup>450</sup> *el-Musaffâ*, 16<sup>a</sup>

<sup>451</sup> *el-Musaffâ*, 43<sup>a</sup>

<sup>452</sup> *el-Musaffâ*, 200<sup>b</sup>

<sup>453</sup> *el-Musaffâ*, 20<sup>b</sup>

<sup>454</sup> *el-Musaffâ*, 30<sup>a</sup>

Bu beyitte geçen “زوج” kelimesi bizim elimizde bulunan *el-Manzûme* nüshalarında ve *el-Manzûmenin* beyitlerinin tamamının yazılı olduğu *el-Musaffâ*’larda da bu şekildedir. Fakat Ebü’l-Berekât en-Nesefî *el-Musaffâ*’da bu beyti incelerken “musannifin lafzı da bu şekildedir” diye beyan ettiği nüshada ise “زوج” yerine “أهل” kelimesi kullanılmıştır. Müellifin elindeki nüshada beyit şu şekildedir: “لفرض أهل أو قضاء فرض”<sup>455</sup>

Beytin manası: “Ailenin nafakası veya borcun ödenmesi için” “Hâkimin gayri menkulleri satma yetkisi yoktur.”

d) يَفْسُدُ فِي الْكُلِّ بِأَبْيَانٍ

Ebü’l-Berekât en-Nesefî’nin elinde bulunan nüshada bu beyitte geçen “بلا” ifadesi “بلا تبيان” şeklindedir. Fakat Nesefî *el-Musaffâ*’da müellif nüshasında “بلا تبيان” şeklinde olduğunu açıklamıştır.<sup>456</sup>

e) وَأَمَّةُ الْإِنْسَانِ يَشْتَرِيهَا \*\* مِنْ عَبْدِهِ الْمَدِينِ يَسْتَبْرِئُهَا

Birinci beyitte geçen “أمة الإنسان” bazı nüshalarda “ولأمة الإنسان” diye kayıtlıdır. Bunun açılımı “الأمة التي يشتريها الإنسان” şeklindedir.

İkinci beyitteki “من عبده المديون” bazı nüshalarda “من عباده المأذون” diye geçmektedir. “من عباده المأذون” nüshasını şarih “من عباده المديون” diye şerh etmiştir. Fakat Ebü’l-Berekât en-Nesefî sahih olan birinci de olduğu gibi “من عباده المديون” şeklinde olandır” diye tercihte bulunmuştur.<sup>457</sup>

f) وَجَوْرًا فِي وَصْلِ أَنْفٍ مُذْهَبٍ

Beyti *el-Musaffâ*’da bazı nüshalarda “وَجَوْرًا فِي وَصْلِ أَنْفٍ مُذْهَبٍ” bazı nüshalarda ise “وجوازوا كوصل أنف غلط” şeklinde üç ayrı nüsha verilmiştir.<sup>458</sup>

g) وَلَا يُعَدُّ فِي الْكَفَاءَةِ الْحَرْفُ

Beyti bazı nüshalarda “ولا يعد” yerine “وهو يعد” ifadesi, şeklindedir. İkisi de sahihtir. “ولا يعد” ifadesi, el-Muhtelef, *el-Hidâye* ve Sadru’ş-Şehid’in el-Câmi‘u’s-sağir şerhi’ne uygundur. “وهو يعد” ifadesi de el-Hasr, Muhtelefu’l-Fakîh, el-îzâh ve

<sup>455</sup> *el-Musaffâ*, 40<sup>a</sup>

<sup>456</sup> *el-Musaffâ*, 77<sup>a</sup>

<sup>457</sup> *el-Musaffâ*, 79<sup>b</sup>

<sup>458</sup> *el-Musaffâ*, 126<sup>b</sup>

el-Mebsût'a muvafıktır. Buradan Ebû Hanîfe, Ebû Yûsuf ve İmâm Muhammed'den ikişer rivayet olduğu anlaşılmaktadır. *el-Muhîtu'l-Burhânî* de bu şekilde söylemiştir.<sup>459</sup>

h) وَمَوْتُهُ أَوْ مَوْتُهَا فِي الْمُدَّةِ

Beyitte geçen “وموته وموتها” ifadesi bazı nüshalarda “وموته وموتها” şeklindedir. Fakat burada “و” edatı “أو” manasındadır.<sup>460</sup> Ebü'l-Berekât bu şekilde bazı nüshalardaki farklılıkların manasını da vermektedir.

Konunun başında da belirtildiği gibi Ebü'l-Berekât en-Nesefî *el-Musaffâ*'da elliye yakın nüsha farklılığını zikretmiştir. Bu nüsha farklarından bahsederken bazen “musannif rahimehullah'ın lafzı budur,”<sup>461</sup> bazen “musannif nüshasında böyledir”<sup>462</sup> şeklindedir, bazen “nüshaların genelinde bu şekilde belirtilmiştir”<sup>463</sup> denilir, bazen nüsha farlarını zikrettikten sonra “bu daha sahihtir”<sup>464</sup> diye tercih yapılır, bazen “iki nüshada da geçenler sahihtir” gibi açıklamalar verilir ve nüshaların uygun olduğu kitaplar zikredilir. Mesela “birinci nüsha *el-Muhtelef*, *el-Hidâye*, ve Sadruşşehîd'in *el-Câmi'u's-sağîr* şerhine uygun”, ikinci nüsha ise “*el-Hasr*, *Muhtelefû'l-fakîh*, *el-Îzâh* ve *el-Mebsût*'a uygundur” diye belirtilir ve nüsha farklılıklarının gerekçeleri açıklanır.<sup>465</sup> Bazen nüsha farklılıklarının sebepleri ve gerekçeleri belirtilmeksizin sadece farklar zikredilir ve manaları verilir, çoğunlukla *el-Musaffâ*'nın yaptığı da böyledir. Biz bu ifadelerden Ebü'l-Berekât en-Nesefî'nin elinde birçok *el-Manzûme* nüshası yanında müellif nüshasının da elinde olduğunu anlıyoruz. Çünkü açık açık “müellif nüshasında böyledir” ifadesini kullanmaktadır. Müellif hattı elinde olmasına rağmen sadece onu belirtip geçmemiş diğerini de kullanmış ve birbiriyle mukayese edip karşılaştırmıştır.

### 3. Şerh edeceği metnin sözlük ve istilâh anlamlarını vermesi

Kavramlarla düşünen insan zihninin, düşüncelerini ve tasavvurlarını fikir olarak ortaya koyması için en önemli araç kelimelerdir. Kelimeler ise sözlük

<sup>459</sup> *el-Musaffâ*, 139<sup>b</sup>

<sup>460</sup> *el-Musaffâ*, 170<sup>a</sup>

<sup>461</sup> *el-Musaffâ*, 30<sup>a</sup>, 40<sup>a</sup>, 195<sup>a</sup>

<sup>462</sup> *el-Musaffâ*, 77<sup>a</sup>

<sup>463</sup> *el-Musaffâ*, 227<sup>b</sup>

<sup>464</sup> *el-Musaffâ*, 79<sup>b</sup>

<sup>465</sup> *el-Musaffâ*, 140<sup>b</sup>

anlamları yanında bir de ıstılâhî (terim) manalarını içinde barındırır. İşte insan zihninde soyut halde bulunan fikirler ancak bu kelimelerle ete kemiğe bürünüp somutlaşıp herkesin anlayabileceği duruma gelebilmektedir. Bundan dolayı binanın tuğlası mesabesindeki sözcüklerin ve ilim dallarına has terimlerin bilinmesi önemlidir. Ebü'l-berekât en-Neseî de eserini meydana getirirken şerhettiği kitabın konularının kavram ve kelimelerini önce açıklamıştır.

a) “الصوم” kelimesi sözlükte, “tutmak, alıkoymak” demektir.

İstılahta: Belirlenen bir zamanda mükellef olan şahsın kendini belli davranışlardan alıkoymasıdır.<sup>466</sup>

Örnekte olduğu gibi Ebü'l-Berekât en-Neseî kitapların başlangıcında ve şiirlerde geçen kelimeleri tanımlar ve şartlarını ve rükünlerini belirtir.

b)

وَالْإِعْتِكَافُ بِالْخُرُوجِ يَفْسُدُ \*\* يَقِلُّ أَوْ يَكْتُرُ حِينَ يُوجَدُ  
وَصَيَّرَاهُ سَاقِطًا اِعْتِبَارًا \*\* حَتَّىٰ يَكُونَ أَكْثَرَ النَّهَارِ

İtikâf dışarı çıkmakla bozular. Bu çıkma az olsun veya çok olsun

İmâmeyn az olursa geçersiz, fakat günün çoğu dışarda olursa geçerli saydılar.

Nâzımın قوله: “بالخروج”: “oruçlu olarak mescitte kalmaktır. “وَالْإِعْتِكَافُ”: “çıkma” sözü: “itikâfa giren kişinin itikâf yerinden çıkmasıyla itikâfi bozular” demektir.

“وصيراه” أى الخروج: İmâmeyn “bu çıkma eylemini” kabul ettiler. Şarih, burada zamirin merciini açıklamıştır.

*Tuhfetü'l-fukahâ* adlı eserde İmâm Ebû Hanîfe ile İmâmeyn arasındaki bu ihtilaf vacip olan itikâflardadır. Fakat nafîle itikâflarda mu'tekifin hasta ziyareti yapması ve cenaze namazı ve definlerine katılması, itikâfi bozmaz.

Bu konuda Ebû Hanîfe'nin dayandığı temel ilke: “Bir fiil kendisini ortadan kaldıran eylemle bir arada olmaz. Bir fiil zıddıyla beraber bulunmaz.”

<sup>466</sup> *el-Musaffâ*, 21<sup>b</sup>

İmâmeynin dayandığı temel ilke ise “zaruretle genel kurallardan istisnadır.”<sup>467</sup>

Şarih, burada ihtilafların dayandığı temel ilkeleri belirlemiştir.

c. “الحج” sözlükte “niyet etmek, kastetmek” anlamına gelir.

İstilahta ise “özel bir zamandan, özel bir mekanı, hususi bir niyetle ziyaret etmekten ibarettir.” “المناسك” kelimesi de “منسك” kelimesinin cemisidir. “Hacla ilgili fiiller ve işler” demektir.<sup>468</sup>

d. لَا يَجِبُ الْحُجُّ عَلَى الضَّرِيرِ \*\* مَعَ الْغِنَاءِ وَالْقَادَةَ الْكَثِيرِ

Âmâya hac farz değildir. Zengin ve hizmetçileri çok olsa da.

Âmânın zararı sürekli olduğu ve zarar kendisinden ayrılmadığı için kendisi “darîr” diye isimlendirilir.

“مع الغناء والقادة الكثير” Beytin manası, “والقادة” cem-i teksir (kırık cemi) dir. Çünkü “القادة” kelimesi; “الفعلة” vezninde, “القائد” kelimesinin cemisidir. “البائع”, “الباعة”, الضاربة, الضارب kelimelerinin cemisi olduğu gibi.

İkinci beytin *sûretu'l-meselesi* (meselenin tasavvuru) şöyledir: “Âmânın, yiyeceği ve biniti olsa, kendisine yardımcı olacak hizmetçileri bulursa köle veya hizmetçi tutma şeklinde” âmâyâ hac farz değildir. Kâdihan’ın *Fetâvâ*’sında ve *et-Tuhfe* isimli eserlerde de aynı hüküm beyan edilmiştir. Konuyla ilgili ilke daha önce geçmiştir.<sup>469</sup>

Bu bölümü şerh ederken Ebü'l-Berekât en-Nesefî önce kitabın konusu olan “hacc” kelimesinin sözlük ve ıstılah manalarını vermiştir. Sonra beyitte geçen kelimelerin anlamlarını vererek tahlillerini yapmış ve örneklerle benzerlerini göstermiştir. Sonra meselenin nasıl olduğunun tasavvurunu gösterip ve söz konusu hükmün geçtiği başka kitapları zikretmiştir. En sonunda da daha önce geçen benzer hükümleri bir araya toplamış bir ilkeye atıf yapmıştır. Eğer bu ilke daha önce geçmemiş olsaydı bu ilkeyi “والأصل فيه” başlığı ile zikrederdi.

<sup>467</sup> *el-Musaffâ*, 22<sup>b</sup>, 23<sup>a</sup>.

<sup>468</sup> *el-Musaffâ*, 23<sup>a</sup>.

<sup>469</sup> *el-Musaffâ*, 23<sup>a</sup>

e) Hanefiler ile Şafii'ler arasındaki ihtilaftan bahseden bölümden de şu örneği zikredebiliriz. Bölümün ilk beytinin şerhi şöyledir:

يُسْنُ فِي الْأَحْجَارِ يُسْتَنْجَى بِهَا \*\* تَتْلِيهَا لِمَا رَوَوْا فِي بَابِهَا

Ebü'l-Berekât en-Neseî bu şiiri şerh ederken önce görüşleri vermiş sonra şiirin tahlili ve şerhine geçmiştir. İstincayı üç taşla yapmak; Şiirin nazmında, el-Hasr, el-Muhtelef ve en-Nâfi' adlı eserlerde; sünnet, el-Esrar, *el-Hidâye*, *el-îzâh*, Kuduri'nin *Muhtasar*'ının şerhi *Şerhu'l-Enbârî*'de, *ez-Zâd* ve Gazzâlî'nin *el-Veciz*'inde ise farzdır. Zendüyestinin *Nazmı*'nda ve Haharzâde'nin *el-Mebcut*'unda, İmâm Şafii'ye göre istincadaki sayının üç olması farzdır. Eğer mükellef sayıyı üçten aşağı yaparsa namazı caiz değildir. Çünkü ona göre istinca başka bir meselenin fer'idir. O zaman Hanefilere göre hafif necaset namaza engel görülmemiştir, Şafii'lere göre ise engel kabul edimiştir. Ancak zaruretten dolayı taşla yapılan istincadan sonra kalan az miktardaki necaset namaza engel görülmemiştir. Bu meselede Şafi'î'lerden iki rivayetin olduğu şeklinde yorumlanmıştır. Sünnetten kastedilen dinde tutulan yoldur. Farz da böyledir, tutulan yoldur. Bu durumda olan farza da sünnet diye isim verilir. Çünkü farzın sübutu da sünnet ile sabit olmuştur. *el-Câmi'u's-Sağir*'de İmâm Muhammed'in dediği gibi: Bir günde iki bayram birleşti mi; birincisi sünnet, ikincisi farzdır.

“يُسْتَنْجَى بِهَا” Cümlesi: “الأحجار” kelimesinin sıfatıdır, bu durumda “الأحجار” kelimesinin başındaki “ال” (harfi tarif) zaittir veya “يُسْتَنْجَى بِهَا” İfadesi: “الأحجار” kelimesinin halidir, buna göre ise “الأحجار” kelimesinin başındaki “ال” (harfi tarif) zaittir değildir.

“تَتْلِيهَا” kelimesi ise “يسن” fiilinin naib-i failidir.

“لِمَا رَوَوْا فِي بَابِهَا” “istincanın sünnetleri” veya “kendisi ile istinca yapılabilen taşlar” babında râvilerin rivayet ettikleri hadislerinden dolayı istinca sünnettir. Hz. Peygamber'den (sas) rivayet edilen bir hadiste «Sizden kim istinca yaparsa üç taşla yapsın»<sup>470</sup> denilmiştir. İbn Mes'ûd'un (ra.) Hz. Peygamberden (sas) rivayet ettiği bir hadiste «Bana üç taş getirin onlarla istinca yapayım»<sup>471</sup> buyurulmuştur. Hanefilere

<sup>470</sup> Dârakutnî, *Sünen*, I, 173.

<sup>471</sup> Ahmed b. Hanbel, VII, 146; İbn Mâce, Taharet “16”.

göre üç taştan aşağısı ile istinca tamamlanabilirse onunla yetinilir, fazlasına gerek yoktur. Bu konudaki Hz. Peygamber'in (sas) şu hadisinden dolayı: «Kim taşla temizlenirse onu tek yapsın.»<sup>472</sup>

Taharet konusundaki hükümler muhkemdir. Biraz önce zikri geçen temizliğin nasıl yapılacağıyla ilgili rivayetler ise yoruma açıktır. Şöyle ki taşla temizlik yapan kişi bir taşın üç kenarı ile istinca yaparsa bu taharet caizdir, illa üç ayrı taş olması gerekmez, burada şart olan istinca fiilinin işlenmesidir. Hanefilerle Şafi'iler arasındaki görüş ayrılıklarını işleyen bölüm taharetle başlamıştır. Bilindiği gibi fıkıh kitapları tertip edilirken çoğunlukla temizlik konularıyla başlamayı tercih etmektedir. Onun başlangıcı ise istincadır.<sup>473</sup>

f) وَالْقَتْلُ فِي الْأَحْكَامِ عَمْدٌ وَخَطَا \* \* وَلَيْسَ شِبْهُ الْعَمْدِ شَيْئًا غَيْرَ ذَا

“غير ذَا” yani kasten ve hata ile öldürme demektir.

Öldürme çeşitlerinden biri olarak kabul edilen “Kasta benzer öldürme” Hanefilerin kabul ettiği bir katl çeşididir. Malikiler ise “kasta benzer öldürme”yi kasten öldürme içine dahil ederek bu konuda kıyasla hüküm vermişlerdir. Hanefiler ise bir rivayet<sup>474</sup> sebebiyle kıyası terk etmişlerdir.<sup>475</sup>

Ebü'l-Berekât en-Nesefî burada sadece lafızların anlaşılması için bir açıklama getirmiş ve hükümleri kydetmiştir. Hükümleri kaydederken delillere ve delillerin bulunduğu kitaplara işaret etmemiştir.

Ebü'Berekât en-Nesefî'nin *el-Manzûme*'ye yazdığı bu şerhin metot bakımından benzerini İbn Abidin'in (v. 1252/1836), XIII./XIX. yüzyılda, Timurtâşî'nin (v. 1004/1596) Hanefî fikhına dair *Tenvirü'l-ebşâr* adlı eserine Alâeddin el-Haskefi'nin (v. 1088/1677) *ed-Dürrü'l-Muhtâr* isimli şerhi üzerine yazdığı “*Reddü'l-muhtar*” haşiyesinde görmek mümkündür. Her iki eser de

<sup>472</sup> İbn Mâce, Taharet, “23”; Ahmed b. Hanbel, XVI, 46.

<sup>473</sup> *el-Musaffâ*, 281<sup>a-b</sup>.

<sup>474</sup> bkz. «Bilin ki, şibh-i amd ile katledilen kimse asa ve kırbaç ile öldürülen kimsedir. Cezası yüz devedir.» Ahmed b. Hanbel, XXXVIII, 478; Ebû Dâvûd, Diyât “26”; İbn Mâce, Diyât “5”; Nesâî, Ksâme “34”.

<sup>475</sup> *el-Musaffâ*, 364<sup>b</sup>. Hanefî'lerin delilleri için bkz. Şemsüleimme es-Serahsî (v. 483/1090), *el-Mebsût* (thk. Halil Muhyiddîn el-Mîs) Beyrut 1421/2000, XXVI, 58; Ebü'l-Hasen Burhânüddîn Ali b. Ebî Bekir el-Mergînânî (v. 593/1197), *el-Hidâye* (thk. Ahmed Mahmud eş-Şehâde), Dımaşk 1428/2006, IV, 311-313.

kendinden önceki kaynaklara fazlaca atıfta bulunması yönüyle çok benzerlikler göstermektedir. İçlerinde yüzlerce eser ismi geçmesi ve kendilerinden önceki fıkıh müktesebâtını yansıtmaları açısından her ikisi de önemli çalışmalardır.

Mesela *el-Musaffâ*'da: İfrad haccı veya umre yapma şartıyla hacca gönderilen vekil, Kıran haccı yaparsa Ebû Hanîfe'ye göre müvekkiline muhalif davranmış olur. Müvekkilin kendisine vermiş olduğu nafaka ve masrafları geri vermesi gerekir. İmâmeyn'e göre ise muhalif davranmış olmaz. Nafakayı ve masrafları da geri vermesi gerekmez. İmâmeyn'e göre vekil eğer kıran haccını müvekkil adına yapmışsa istihsanen onun adına geçerli olur ve caizdir. Fakat vekil ifrad haccından veya umreden herhangi birini müvekkil adına değil de başkası adına veya kendisi adına yaparsa ittifakla görevini yerine getirmemiş olduğundan nafaka ve masrafları geri vermesi gerekir. "Tartışmanın sonunda altı tane kaynak verilmiş ve bu kaynaklar: Şemsüleimme ve Fahrulislam'ın *Mebûsât*'ları, *el-Esrâr*, *el-Muhtelefât*, *el-Îzâh* ve Kerhî'nin *el-Muhtasar* şerhidir.<sup>476</sup> Aynı üslûbu "İbn Abidin'in haşiyesi" diye meşhur *Reddü'l-muhtar 'ale'd-Dürri'l-muhtâr*'da da görmek mümkündür.

Gurerü'l-ezkâr<sup>477</sup> ve diğer kitaplarda geçtiği gibi "Sahih olan görüşe göre Cuma ve bayram namazları için gusletmek sünnettir. İbn Abidîn "diğer kitaplar" ifadesini açıklamış ve bu kitaplar *el-Hidâye*, Sadru's-Şeria, ed-Dürer, Mecma'u'l-bahrey şerhleri ve ez-Zeyla' diye kayıtlamıştır.<sup>478</sup>

Kelimelerin sarf ve nahiv açısından tahlillerine yer verme, kaynaklara atıf yapma vb. birçok konuda *el-Musaffâ* ile İbn Abidîn haşiyesi metot olarak birbirine çok benzemektedir.

#### **4. Atıf Yapılan Diğer Mezhep Görüşlerinin Tetkiki**

*el-Manzûme* ve onun şerhi *el-Musaffâ*, ilk sekiz bâbda Hanefî mezhebinin kendi içindeki görüş ayrılıklarını geniş bir şekilde ele almış ve son iki bâbda da

<sup>476</sup> *el-Musaffâ*, 26<sup>a-b</sup>.

<sup>477</sup> Şemseddin Muhammed b. Muhammed b. Mahmud el-Buhârî el-Hanefî'ye ( v. 850/1447) ait bu eserin tam adı "*Gurerü'l-ezkâr Şerhu Düreri'l-bihâr*"dır. Bkz. Kâtip Çelebi, *age*, I, 746; Bağdâdî, *Hediyetü'l-ârifîn*, II, 196. yazmasının bir kısmı Melik Suud Üniversitesi, Ktp., nr. 217. Yazmalar için verilen genel nr. 4949. Eser vakıf bölümüyle başlamış Feraiz ile sona ermiş. Baş tarafları kayıp.

<sup>478</sup> İbn Abidin, Muhammed emin b. Ömer b. Abdülaziz ed-Dimeşkî, *Reddü'muhtar a'le'd-Dürri'l-muhtar şerhu Tenvîru'l-ebâr* (thk. Adil Ahmed Abdulmevcud-Ali Muhammed Muavviz), Riyad 1423/2003, I, 309.

Hanefilerle Şâfiî ve Mâlikîler arasındaki ihtilafları zikretmiştir. Şimdi de Hanefi mezhebi ile Şafiî ve Mâlikî mezhebi arasındaki görüş ayrılıklarına örnekler verilecektir. *el-Manzûme* ve *el-Musaffâ*'da bu iki mezhebe ait zikredilen hükümlerin kendi kitaplarından karşılaştırılması ve bazı örneklerle açıklanması uygun olacaktır. Bu düşünceyle söz konusu mezheplerin her birisi için dörder misal seçilmiş ve kendi kitaplarından bu konuyla ilgili hükümler kontrol edilmiştir.

Şafiî mezhebinin görüşü olarak nakledilen hükümlere örnekler:

#### 1- Abdesti Bozan ve Bozmayan meseleler.

Biz Hanefilere göre, kusmuk, burundan gelen kan, neşter vurulması ile meydana gelen kanama, hacamat neticesi akan kan ve rükusu ve secdesi olan namazlarda kakhaha (yanındaki duyacak kadar sesli) ile gülmek abdesti bozar. Şafiilere göre bunların hiç birisi abdesti bozamaz. Söz konusu kanamalar bizde kıyas yapılarak necis olan bekle dâhil edilmiştir. Çünkü akan kan necistir. Hanefiler burada sebebe itibar etmişler o da necis bir şeyin vücuttan çıkması ve akması ile abdest bozulur. Şafiiler ise mahalle itibar etmişler dolayısıyla *sebileyin* dışında vücuttan çıkan necis şeyler abdesti bozamaz.<sup>479</sup>

Şafiiler kendi kitaplarında zikredilen durumların hiç birinin abdesti bozmadığını belirtirler ve delillerini zikrederler. Burada *el-Manzûme* ve *el-Musaffâ*'nın Şafiî mezhebine ait zikrettikleri görüşler isabetlidir.<sup>480</sup>

#### 2- Cuma Namazının Şartları

Hanefilerde cuma namazının sahih olması için şehir ve şehir hükmünde bir yerde kılınması, sultan veya onun vekilinin kıldırması ve sayının da en az üç kişi olması şarttır. Şafiiler de ise, Cuma namazının sahih olması için şehir veya şehir hükmünde bir yer olması ve sultan veya vekilinin olması şart değildir. Köyde ve

<sup>479</sup> *el-Musaffa*, 283<sup>a</sup>.

<sup>480</sup> Ebu'l-Kâsim Abdulkerim b. Muhammed b. Abdulkerim er-Rafi'î el-Kazvînî (v. 623/1236), *el-Azîz Şerhu'l-Vecîz el-Ma'rûf bişerhi'l-Kebîr* (thk. Ali Muhammed Muavviz ve Adil Ahmet Abdulmevcûd), Beyrut 1417/1997, I, 152-153; Ebû Zekeriyya Muhyiddîn b. Şeref en-Nevevî (v. 679/1277), *Kitabü'l-Mecmû' Şerhu'l-Mühezzeb liş-Şirâzî* (thk. Muhammed Necîb el-Mutî'î), Mektebetü'l-İrşâd Cidde, II, 62-65; a.mlf., *Ravzatü'l-tâlibîn* (thk. Adil Ahmet Abdülmevcûd ve Ali Muhammed Muavviz), Beyrut 1423/2003, I, 183.

kasabada kılınabilir. Hutbenin başından namazın tamamlanmasına kadar da sayının kırkın altına düşmemesi gerekir.<sup>481</sup>

Şafîîlerin görüşleri kendi kitaplarında da aynen zikredilmiş ve delillendirilmiştir.<sup>482</sup> Fakat *el-Manzûme* ve *el-Musaffâ*, Şafî'î mezhebi içindeki ihtilaflara değinmemişler sadece bir görüş vermişlerdir.

### 3- Ölen Birinin Yerine Oruç Tutmak ve Namaz Kılmak

Hanefilere göre üzerinde namaz ve oruç borcu olan bir kişi ölürse çocuğu onun yerine ne namaz kılabilir ne de oruç tutabilir. Çünkü hiçbir kimse başkasının yerine namaz kılamaz, oruç tutamaz. Şafîilere göre ise çocuk, ölmüş olan babasının yerine oruç tutabilir ve namaz kılabilir.<sup>483</sup>

Şafîîlerin vefat eden kişinin çocuğunun babası yerine hacc yapabilmesine kıyaslanarak oruç da tutabileceğini söyleyen görüşler mevcuttur; fakat namaz kılabilceğini ifade eden bir görüşe rastlanamamıştır.<sup>484</sup>

### 4- Faizin İleti

Hanefilere göre faizin illeti, tartı (keylî), ölçü (veznî) ve cins birliğidir. Şafîilere göre ise yiyecek ve paradır. Cins ise illet değil şarttır.<sup>485</sup>

*el-Musaffâ*'da Şafîîlerin faizin illeti ile ilgili zikredilen görüşleri kendi kitaplarında da aynen geçmektedir.<sup>486</sup>

Mâlikî mezhebinin görüşü olarak nakledilen hükümlere örnekler:

#### 1- Abdest Alırken Başın Meshedilmesi ve *Muvâlât* Meselesi

Hanefilere göre mükellefin başının dörtte birini meshetmesi farzın yerine getirilmesi için yeterlidir. Abdest alırken azaların peş peşe (*muvalât*) yıkanması da

<sup>481</sup> *el-Musaffâ*, 297<sup>a</sup>.

<sup>482</sup> Râfi'î, *age*, II, 251-253, 255-260, 262,289; Nevevî, *el-Mecmû'*, IV, 367-363; *Ravzatü't-Tâlibîn*, I, 509, 512-514.

<sup>483</sup> *El-Musaffâ*, 307<sup>a</sup>.

<sup>484</sup> Râfi'î, *age*, III, 237-240, Nevevî, *Ravzatü't-tâlibîn*, II, 246-247.

<sup>485</sup> *el-Musaffâ*, 341<sup>a-b</sup>.

<sup>486</sup> Râfi'î, *age*, IV, 74, 76, 78; Nevevî, *age*, III, 44-46, 50-51.

şart değildir. Mâlikî mezhebine göre ise başın tamamını meshetmek ve azaların ara verilmeden yıkanması farzdır.<sup>487</sup>

*el-Musaffâ*'da Mâlikîlerin görüşü olarak zikredilen hükümlerin kendi fıkıh kitaplarında da muteber olan görüş olarak ifade edildiği görülmektedir.<sup>488</sup>

## 2- Köpek ve Domuzun Artığı

Hanefilere göre köpek ve domuzun artığı necistir. Malikilere göre ise her ikisinin de artığı pis değildir. Çünkü artıklarında necasetin eseri görülmemektedir.<sup>489</sup>

*el-Musaffâ*'nın, Mâlikîlere ait mutlak hüküm olarak zikrettiği bu görüşler, köpek ile ilgili hükümler, köpeğin avladığı hayvanın yenildiği ifade edilerek salyasının ve artığının mekruh olmayacağı ve artığı sudan da abdest alınabileceği söylenmiştir. Domuz ile ilgili hükümleri ise bazı Malikiler köpeğe kıyaslamışlar ve necis olmadığını belirtmişlerdir. Kelbî'nin (v. 741/1340) *el-Kavânîni'l-fıkhiyye* adlı eserin de ise *el-Musaffâ*'nın belirttiği şekilde her ikisi ile ilgili hükümleri net bir şekilde ifade edilmiştir.<sup>490</sup> Mâlikîlerden her ikisinin artığının da mekruh olduğunu söyleyenler olduğu gibi söz konusu artıkların necis olduğunu zikredenler de olmuştur.<sup>491</sup>

## 3- Guslederken Vücudun Ovalanması (*Delk*)

Hanefilere göre gusül yapan kişiye vücudunu ovalaması (delk) nassa ziyade kabul edildiği için şart değildir. Malikilere göre ise delk guslün şartlarından sayılmıştır.<sup>492</sup>

*el-Musaffâ*'nın bu tespiti Mâlikî'lerin muteber kitaplarında beyan edilmiştir.<sup>493</sup>

<sup>487</sup> *el-Musaffâ*, 353<sup>b</sup>.

<sup>488</sup> Malik b. Enes el-Esbahî (v. 179/795), *el-Müdevvenetü'l-Kübrâ*, Beyrut 1415/1994, I, 113-114, 124-125; el-Karâfî, Şehabeddin Ahmet b. İdris (684/1285), *ez-Zahîra*, Beyrut 1994, I, 259, 270-272.

<sup>489</sup> *el-Musaffâ*, 254<sup>b</sup>.

<sup>490</sup> Mâlik, *age*, I, 115-116; Karafî, *age*, I, 181-183; Ebû Abdullah Muhammed b. Ahmet b. Muhammed Cüzey el-Kelbî (v. 741/1340), *el-Kavânîni'l-Fıkhiyye*, Beyrut 1409/1989, s. 37.

<sup>491</sup> Ebû'l-Velîd Muhammed b. Ahmet b. Rüşd el-Kurtûbî (520/1126), *el-Beyân ve't-Tahsîl*, Beyrut 1408/1988, I, 216-217;

<sup>492</sup> *el-Musaffâ*, 354<sup>b</sup>-355<sup>a</sup>.

<sup>493</sup> Malik, *age*, I, 132-133; Karâfî, *age*, I, 308.

#### 4- Hayız Halinde Kadının Kur'ân Okuması

Hanefilere göre hayız halindeki kadının Kur'ân okuması caiz değildir. Mâlikîlere göre ise caizdir.<sup>494</sup>

Mâlikîlerin bu konudaki görüş ve içtihatları kendi kitaplarında da *el-Musaffâ*'nın beyan ettiği şekilde geçmektedir.<sup>495</sup>

Her konudaki görüşlerin kendi mezhebinin kaynaklarından alınması daha isabetli olacaktır. Zira İslâmî ilimlerin her birinin kendi alanına ait kitapları ve uzmanları vardır. Herhangi bir konuyu kendi kaynaklarının ve uzmanlarının dışındaki çalışmalardan alınıp değerlendirilmesi bilimselliğe uygun değildir.<sup>496</sup> Mesela Mâlikî mezhebinden İbn Rüşd (v. 595/1198), Hanefilere göre Kur'an'da on iki yerde secde ayetinin olduğunu belirtir. Hâlbuki onlara göre on dört yerde secde ayeti vardır.<sup>497</sup>

#### C. EL-MUSAFFÂ'NIN ETKİLERİ VE HANEFİ FIKIH GELENEĞİNDEKİ YERİ

Ebü'l-Berekât en-Nesefî bu kitabı ile kendinden sonra yazılan eserleri etkilemiş ve görüş ayrılığı olan hükümlerin tercihinde belirleyici rol oynamıştır. Görüşler ve hükümler zikredildikten sonra “كذا فى المصفى” *el-Musaffâ*'da da böyledir; veya “ومثله فى المصفى” *el-Musaffâ*'da da aynı görüşün benzeri vardır gibi ifadelerle hem değerini kanıtlamış hem de tesirini belgelemiştir.

Aşağıda *el-Musaffâ*'yı referans alan bazı müellifler ve eserleri vefat sırasına göre zikredilecektir. Müellif ve eserler verilirken hangi konularda *el-Musaffâ*'ya atıf yaptıkları da belirtilecektir. Bu sebeple *el-Musaffâ* hangi konularda ve ne tür kitaplarda etkili olduğu sonucuna ulaşılmasında katkı sağlayacaktır.

<sup>494</sup> *el-Musaffâ*, 354<sup>b</sup>-355<sup>a</sup>.

<sup>495</sup> Karâfi, *age*, I, 379.

<sup>496</sup> Muhammed Sâlim Ebû el-‘Âsî, Kanûnu'l-Fikri'l-İslâmî Lebinâtü fi Binâi'l-Menâhiciyyeti'l-İlmiyye, Kâhire 1424/2004, s. 19.

<sup>497</sup> İbn Rüşd (), *Bidâyetü'l-Müctehid ve Nihâyetü'l-Muktesid* (tah. Abdullah el-‘İbâdî), Dâru's-Selâm 1416/1990, I, 507. Bu konuda ayrıntılı bilgi ve örnekler için bkz. Saffet Köse, “Bir Mezhebe Mensup Olan Âlimlerin Eserlerinde Diğer Mezhep görüşleri”, *Çağdaş İhtiyaçlar ve İslam Hukuku* içinde, İstanbul: Rağbet yayınları, 2004, s. 135-168. Bu makale mezhep içindeki ve mezheplerin birbirinden yaptıkları nakillerdeki hataları efradını cami ağıyarını mani bir şekilde ortaya koymaktadır.

**1. el-Haddad'ın ( v. 800/1398) el-Cevheretü'n-neyyire'sindeki Atıflar**

Yemen'de Zebid'in bir köyü olan Abbâdiye'de doğan ve Zebid'de vefat eden, Ebû Bekir Radiyüddin b. Ali b. Muhammed el-Haddad'ın (v. 800/1398)<sup>498</sup> Kuduri'nin *el-Muhtasar*'ına yaptığı şerh olan *el-Cevheretü'n-neyyire* isimli eserinde yaklaşık 24 defa *el-Musaffâ*'ya atıfta bulunmuştur.

Haddâd'ın *el-Cevheretü'n-neyyire*'de *el-Musaffâ*'ya atıfta bulunmuştur.<sup>499</sup>

Atıfların geçtiği konular ve yerlerin tablo halinde görünüşü şu şekildedir:

	Kitâb (Bölüm) Adı	Bâb (Konu) Adı	Cilt / Sayfa
1	Kitabü's-Salât	Babü'l-Evkâtü'lletî tükrehü fiha's-salât,	I, 88
2		Bâbü'n-Nevâfil,	I, 92.
3		Bâbü Salâti'l-cumu'a,	I, 117.
4		Bâbü Salati'l-İdeyn,	I, 122.
5	Kitabü's-Savm,		I, 182.
6	Kitabü'l-İcâre,	Bâbü ecri müşterek ve ecri has,	I, 346.
7	Kitabü'l-vekale	Bâbü't-Tevkîli biakdi's-sarf ve'selem	I, 399.
8	Kitabü'n-Nikah		II, 12, 13, 16, 23, 23, 24, 30.
9	Kitâbü'r-Raca'		II, 70.

<sup>498</sup> Kâtip Çelebi, *age*, I, 446; II, 1367, 1488, 1631, 1863; Bağdâdî, *Hediyetü'l-ârifin*, I, 235; Özel, *age*, s. 162-163; Sifil, Ebubekir, "Haddad, Ebû Bekir", *DİA*, İstanbul 1996, XIV, 553.

<sup>499</sup> Cilt ve sayfa numarası verdiğimiz *el-Cevherü'n-neyyire*'nin hamisinde de Kuduri'nin başka bir şerhi olan Abdulganî b. Tâlib b. Hammâde el-Meydânî el-Guneymî ed-Dimeşki'nin (v. 1298/1181), *el-Lübâb fi-şerhi'l-Kitâb*'ı vardır. Eser, Sultan II. Abdulhamid döneminde Maarif Bakanlığının izniyle iki cilt olarak basılmıştır. Yer ve basım tarihi bulunmayan kitapta Arif Matbaası mührü bulunmaktadır.

10	Kitâbü'l-itâk	Bâbü'l-İstîlâd	II, 139.
11	Kitâbü'l-Mükâteb		II, 150.
12	Kitâbü'l-Velâ		II, 151.
13	Kitâbü'l-Hudûd		II, 197.
14	Kitâbü's-Serika ve Kuttâi't-Tarik		II, 220.
15	Kitâbü'l-Eşribe		II, 228.
16	Kitâbü's-Sayd ve'z- Zebâih		II, 231.
17	Kitâbü'd-da'va,		II, 275.
18	Kitâbü'r-Rucu' ani'ş-Şehâde		II, 307.

Atıfta bulunan konuların bir kısmı görüşü teyit etmek için bir kısmı da farklı görüş beyan ettiği içindir.

Her halükârda *el-Musaffâ'*'nin muhatap alınması eserin önemini ifade etmesi açısından önemlidir.

### **2. İbnü'l-Hümâm, *Fethü'l-Kadîr li'l-Âcizi'l-Fakîr*'inde Atıflar**

İbnü'l-Hümâm Kemalüddin Muhammed b. Abdilvahid b. Abdilhamîd es-Sivâsî el-İskenderî'nin (v. 861/1457), Merğînânî'nin (v. 593/1197) *el-Hidâye* adlı eserine yazdığı şerh *Fethü'l-Kadîr li'l-Âcizi'l-Fakîr* isimli çalışmasında *el-Musaffâ'*'ya yaklaşık 10 atıf yapılmıştır.<sup>500</sup>

İbnü'l-Hümâm'ın atıf yaptığı konular ve yerleri şöyledir:

	Kitâb (Bölüm) Adı	Bâb (Konu) Adı	Cilt / Sayfa
--	-------------------	----------------	--------------

<sup>500</sup> Cilt ve sayfa numarası verdiğimiz *Fethü'l-Kadîr*, şeyh Abdurrezzak Galib el-Mehdi tarafından tahkik ve ta'lik yapılmış, Beyrut 1415/1995 yılında on cilt olarak basılmıştır.

1	Kitabü't-Tahârat	Babü'l-Hayz, (2 defa)	I, 179
2		Bâbü'l-Encas ve tathîrihâ	I, 195.
3	Kitabü's-Salât	Bâbü İdrâki'l-fevâid	I, 509.
4		Bâbü Kazâi'l-fevâid	I, 509.
5	Kitabü'n-Nikah		III, 189.
6		Bâbü'l-Evliyâ ve'l-ekfâi'	III, 275, 277.
7		Bâbü'l-mehir	III, 350.
8	Kitabü'l-Hudud	Babü's-Şehâde 'ale'z-zinâ ve'r-rücu'uhâ	V, 281.
9	Kitabü'l-Büyû'	Babü's-Selem	VII, 94.

İbnü'l-Hümmam da yine *el-Musaffâ*'dan nakil yaparken bazen görüşleri desteklemek bazen de görüş ayrılığını belirtmek için ona atıfta bulunmaktadır. İbnü'l-Hümmâm eserinde Ebü'l-Berekât en-Neseffî'ye görüşlerinden dolayı bir eleştiri yöneltmemiştir.

### 3. Ahmed b. Yunus Şihâbuddîn eş-Şelebî, *Hâşiyetü's-Şelebî'sinde Atıflar*

Ebi'l-Abbas Şihâbuddîn Ahmed b. Yunus b. Muhammed eş-Şelebî el-Mısırî (v. 947/1540) tarafından *Tebyînü'l-hakâik* üzerine yapılan *Hâşiyetü's-Şelebî*<sup>501</sup> diye meşhurdur. Eserde de yaklaşık 11 atıf yapılmıştır. Yapılan atıflar ve yerleri şöyledir:<sup>502</sup>

	Kitâb (Bölüm) Adı	Bâb (Konu) Adı	Cilt / Sayfa
--	-------------------	----------------	--------------

<sup>501</sup> Eser hakkında daha önce Ebü'l-Berekât en-Neseffî'nin eserleri üzerine yapılan çalışmalar anlatılırken bilgi verildi.

<sup>502</sup> Cilt ve sayfa numarası verdiğimiz Şelebî'nin bu eseri daha önce geçen Zeyla'î'nin *Tebyînü'l-hakâik*'i ile beraber, Beyrut 1420/2000 yılında yedi cilt olarak basılmıştır. Tahkik ve ta'lik ise Ahmed İzzet tarafından yapılmıştır.

1	Kitâbü't-Tahare		I, 61, 102.
2	Kitabü's-Salâ	Babü Mâ yüfsidü's-salâ ve mâ yûkrahu fihâ	I, 392.
3		Bâbü İdraki'l-farîza	I, 454.
4		Bâbü Kazâi'l-fevâid	I, 464.
5	Kitâbü'l-Hac	Bâzbü't-Temettu'	II, 342.
6	Kitâbü't-Talâk	Bâbü Subûti'n-neseb	III, 281 (2 defa)
7	Kitâbü'd-Diyât	Bâbü Cinâneti'l-behîme ve'l-cinâyeti aleyha ve gayri zalike	VII, 313.
8		Bâbü'l-Kasâme	VII, 356.
9	Kitâbü'l-Vasâya	Bâbü'l-Vasiyye bi sülûsi'l-mal	VII, 388.

Yapılan atıflarla genelde *el-Musaffâ*'nın belirttiği görüşlerle tercihler yapılmıştır.

#### 4. İbn Nüceym'in *el-Bahru'r-râik* Adlı Eserineki Atıflar

Zeynüddin İbrahim b. Muhammed b. Nüceym (v. 970/1562) *el-İcâretü'l-fâside* kısmına kadar *Kenzü'd-dekâik* üzerine yazdığı *el-Bahru'r-râik şerhu Kenzi'd-dekâik*<sup>503</sup> isimli eserde *el-Musaffâ*'ya yaklaşık 9 defa atıf yapmıştır. Bu atıf ve yerleri şöyledir:<sup>504</sup>

	Kitâb (Bölüm) Adı	Bâb (Konu) Adı	Cilt / Sayfa
1	Kitâbü't-Tahâre	" <i>el-Musaffâ</i> 'da da böyledir" diye tercih ettiği görüşü teyit için getirmiştir.	I, 81.

<sup>503</sup> Eser ile ilgili bilgiler daha önce geçti.

<sup>504</sup> Cilt ve sayfa numarası verdiğimiz *el-Bahru'r-râik*, İbn Abidin'in *Minhatü'l-hâlik* adlı haşiyesi ve son cildi de Tûrî'nin tekmiyesi olmak üzere beraberce Beyrut 1414/1997 yılında dokuz cilt olarak basılmıştır. Eserin tahkiki ise Zekeriyye Ümeyrât tarafından yapılmıştır.

2			I, 103.
3		Bâbü'l-Meshi ale'l-huffeyn, "...Sayrafî bu kolnuda şöyle demektedir: Bu, tercih edilmeye en uygun görüştür)... <i>el-Musaffâ</i> 'da geçen hüküm de bu kavli teyit etmektedir..." Burada görüldüğü üzere <i>el-Musaffâ</i> 'daki görüş, tercihte etkili olmuştur.	I, 324.
4		Bâbü'l-Meshi ale'l-huffeyn, " <i>el-Musaffâ</i> 'da geçen görüş, Razi'nin açıklamalarına dayalı bir görüştür..." şeklinde bir atıf yapılmıştır.	I, 324.
5		Bâbü'l-Encâs, "... <i>el-Musaffâ</i> 'da da böyledir." şeklindedir.	I, 386.
6	Kitâbü's-Salât	Bâbü'l-Vitr ve'n-nevâfil, "mekanların en hayırlısı el-Mescidü'l-Haram sonra Hz. Peygamber'in (sas) mescidi sonra Mescidü Beyti'l-Makdis sonra cami sonra mahalle mescidi sonra evdir" <sup>505</sup> şeklinde bir atıf yapılmıştır.	II, 103.
7		Bâbü'l-Müsafir, " <i>el-Musaffâ</i> 'da da böyledir" diyerek İbn Nüceym kendi tercih ettiği görüşü teyit için <i>el-Musaffâ</i> 'da ki görüşü getirmiştir.	II, 242.
8	Kitabü'n-Nikâh	Bâbü Nikahi'r-rakîk, "... <i>el-Musaffâ</i> 'da geçtiği gibi fetvâ da buna göredir." diyerek yine İbn Nüceym tercih edilen görüşü teyit etmek için <i>el-Musaffâ</i> 'ya atıf yapmıştır.	III, 339.
9		Bâbü Nikahi'r-rakîk, " <i>el-Musaffâ</i> 'da iki görüş vardır" diyerek İbn Nüceym ihtilafı belirtmiştir.	III, 347.

<sup>505</sup> *el-Musaffâ*. vr. 247<sup>a</sup>.

### 5. eş-Şürübülâlî'nin Gunye'sinde Atıflar

Ebü'l-İhlâs Hasen b. Ammâr b. Ali eş-Şürübülâlî el-Vefaî el-Mısrî'nin (v. 1069/1659), Molla Hüsrev diye meşhur Muhammed / Mehmed b. Feramuz'un<sup>506</sup> (v. 885/1480) kaleme aldığı *Dürerü'l-hükkâm fi şerhi Gureri'l-ahkâm* adlı eser üzerine yazdığı haşiye *Gunyetü zevi'l-ahkâm fi bugyeti Düreri'l-hükkâm*'da<sup>507</sup> da yaklaşık 7 defa atıf yapılmıştır. Fakat Şürübülâlî *el-Musaffâ*'ya yaptığı atıfların birkaç tanesi, daha önce geçen Haddâd'ın *el-Cevheretü'n-neyyire* adlı eserinden naklen referansta bulunmuştur. Şürübülâlî'nin *el-Musaffâ*'ya atıfta bulunduğu konular ve yerler şöyledir:<sup>508</sup>

	Kitâb (Bölüm) Adı	Bâb (Konu) Adı	Cilt / Sayfa
1	Kitâbü's-Salât	Bâbü İdrâki'l-farîza	I, 122.
2		Bâbü Salati'l-îdeyn, "el-Musaffâ'dan naklen el-Cevhere'nin dediği gibi" ifadesi kullanılmıştır.	I, 146.
3	Kitâbü's-Savm	Bâbü Mûcibi'l-ifsâd, Şürübülâlî "el-Musaffâ'dan naklen el-Cevhere'nin dediği gibi" ifadesini kullanmıştır.	I, 203.
4	Kitâbü'l-Hac	Bâbü Muhrim uhsir (باب محرم أحصر), Şürübülâlî, Bircendî'nin (v. 932/1526) <i>el-Musaffâ</i> 'dan yaptığı bir nakli aktarıp şöyle demektedir:  "ولكن نقله البرجندي عن المصنف بصيغة قيل"	I, 258.

<sup>506</sup> Kefevî, *age*, vr. 369<sup>a-b</sup>; Koca, Ferhat, "Molla Hüsrev" *DİA*, İstanbul 2005, XXX, 252-253.

<sup>507</sup> Kâtip Çelebi, *age*, II, 1982; Bağdâdî, *Hediyyetü'l-ârifîn*, I, 126; Özel, *age*, s. 302-304; Topal, "Şürübülâlî", *DİA*, İstanbul 2010, XXXIX, 274-276.

<sup>508</sup> Cilt ve sayfa numarası verdiğimiz Şürübülâlî'nin *Gunyetü zevi'l-ahkâm fi bugyeti Düreri'l-hükkâm*, Molla Hüsrev'in *Dürerü'l-hükkâm fi şerhi Gureri'l-ahkâm* ile beraber İstanbul 1329/1911 yılında iki cilt olarak basılmıştır.

		“Fakat Bercendî onu <i>el-Musaffâ</i> ’dan قيل siğasıyla nakletti.”  Şürübülâlî, <i>el-Musaffâ</i> ’ya atıf yapmış fakat burada doğrudan eseri referans almış ve şöyle demiştir: “ <i>el-Musaffâ</i> ’da da bu şekildedir.”	
5	Kitâbü’n-Nikâh	<i>Fethü’l-Kadîr</i> ’de <i>el-Musaffâ</i> ’nın <i>el-Kâmil</i> ’den yaptığı bir atıftan bahsetmektedir ve ifade şu şekildedir:  “... كما فى الفتح عن المصنفى عن الكامل” “ <i>Fethü’l-Kadîr</i> ’de <i>el-Musaffâ</i> ’nın <i>el-Kâmil</i> ’den yaptığı nakilde olduğu gibi.” <sup>509</sup>	I, 327.
6		Şürübülâlî doğrudan <i>el-Musaffâ</i> ’dan nakil yapıp “ <i>el-Musaffâ</i> ’da şöyle dediler...” şeklinde bir atıfta bulunmuştur.	I, 332.
7		Bâbü’l-Velî ve’l-küf’ü, “ <i>el-Musaffâ</i> ’da şöyle dedi” denilerek doğrudan esere bir gönderme yapılmıştır.	I, 339.

Şürübülâlî yaptığı atıflarla *el-Musaffâ*’yı hem kendisi kullanmış hem de *el-Musaffâ*’dan nakil yapan müellifleri zikrederek kitabın önemine işaret etmiştir. Şürübülâlî, *el-Musaffâ*’ya yaptığı atıflarda eserin belirttiği görüşlere bir eleştiri yöneltmemiştir.

#### 6. *el-Fetâvâ’l-Hindiyye/el-Fetâva’l-Alemgîriyye’de Atıflar*

Şihabuddin Muhammed Hürrem / Şah Cihan’ın (v. 1076/1666) üçüncü oğlu Ebü’l-Muzaffer Muhiddin Muhammed Evrengzîb Âlemgîr’in (v. 1119/1707) emriyle telif edilmiş bir fetva kitabıdır. Eser, Burhangurlu Şeyh Nizâm (v. 1090/1679) başkanlığında onar kişilik birer ekiple çalışan dört yardımcısı Şeyh Vecîhüddin, Şeyh

<sup>509</sup> Söz konusu kitaplarla ilgili bilgiler, *el-Musaffâ*’nın kaynakları anlatılırken geçti.

Celalüddîn Muhammed, Kadı Muhammed Hüseyin ve Molla Hamid'den oluşan heyetin çalışmasıyla 1664-1672 yılları arasında kaleme alınmıştır.<sup>510</sup>

Hanefî mezhebinin muteber kitaplarından oluşturulan *el-Fetâva'l-Hindiyye* tertibinde *el-Hidâye* esas alınmıştır. *el-Fetâva'l-Hindiyye*'nin kaynakları arasında *el-Musaffâ* da bulunmaktadır. 5 defa kendisine atıf yapılan *el-Musaffâ* görüşlerin tercihinde etkili olmuştur. *el-Fetâva'l-Hindiyye*'nin atıfta bulunduğu konular ve yerleri şöyledir:<sup>511</sup>

	Kitâb (Bölüm) Adı	Bâb (Konu) Adı	Cilt / Sayfa
1	Kitâbü's-Salât	el-Bâbü'r-Râbi fî sıfeti's-salât, "... Hanefilik konusunda <i>el-Musaffâ</i> 'da ki gibidir" şeklinde geçmiştir.	I, 68
2		el-Bâbü'r-Râbi fî sıfeti's-salât, "... <i>el-Musaffâ</i> 'da da aynıdır" şeklinde atıf yapılmıştır.	I, 69
3		el-Bâbü'r-Râbi fî sıfeti's-salât, " <i>el-Musaffâ</i> 'da geçtiği gibi sahih olan da budur..." şeklinde <i>el-Musaffâ</i> 'da geçen görüş tercih edilmiştir.	I, 73
4		el-Bâbü'l-Hâmis fî'l-imâme, "... <i>el-Musaffâ</i> 'da da aynıdır" şeklinde bir atıf yapılmıştır.	I, 93
5	Kitâbü's-Serika,	el-Bâbü's-Sânî fî mâ yukta'u fihî ve mâ lâ yukta'u fihî, "...sahih olan görüş budur. <i>el-Musaffâ</i> 'da da aynı görüş sahih olarak belirtilmiştir" şeklinde bir atıf yapılmıştır.	II, 183

*el-Fetâva'l-Hindiyye*'de *el-Musaffâ*'ya yapılan atıflarda *el-Musaffâ*'nın beyan ettiği görüşler doğrultusunda bir tercihte bulunulmuştur. Daha önce de belirtildiği

<sup>510</sup> Özel, Ahmed, "el-Âlemgîriyye", *DİA*, İstanbul 1989, II, 365-366.

<sup>511</sup> Cilt ve sayfa numarası verdiğimiz *el-Fetâva'l-Hindiyye*, kenarında *Fetâvâ Kâdihân* ile birlikte Beyrut'ta tarihsiz beş cilt olarak basılmıştır.

gibi Hanefî kitapları içinde muteber olanlardan seçilen *el-Fetâva'l-Hindiyye*'nin kaynakları içinde *el-Musaffâ*'da bulunmaktadır.

### 7. İbn Âbidîn'nin (v. 1252/1836) *Reddü'l-muhtâr*'ında Yapılan Atıflar

Yukarıda *el-Musaffâ*'ya atıfta bulunan eserler ve konular sadece tablo halinde gösterildi.

Daha önce ifade edildiği üzere burada İbn Âbidîn'in (v. 1252/1836) *ed-Dürri'l-muhtar'a Reddü'l-muhtâr* adıyla yazdığı haşiye ile oğlu Alâddin'in (v. 1306/1889) bu eser için hazırladığı tekmilede *el-Musaffâ*'ya yapılan atıflar ayrıntılı olarak gösterilecektir. Böyle yapmamızın nedeni İbn Âbidîn'in *Hâşiye*'sinin, *el-Musaffâ* ile metot ve konu bakımından tam bir mutabakata sahip olmasıdır. Özellikle her iki eser de, kendilerinden önceki fıkıh mükteşebatını yansıtmaları bakımından çok önemlidir.

Son devrin büyük Hanefî âlimi olan İbn Âbidîn Muhammed Emin b. Ömer b. Abdilaziz b. Ahmed b. Abdirrahim el-Hüseynî ed-Dimeşkî birçok talebe yetiştirmiş ve birçok eser vermiştir. İbn Âbidîn'in 10'dan fazla kitabı ve 30'dan fazla risâlesi bulunup büyük çoğunluğu matbudur.<sup>512</sup>

İbn Âbidîn'in en hacimli eseri olan *Haşiyetü İbn Âbidîn* ismiyle meşhur *Reddü'l-muhtâr ale'd-Dürri'l-muhtâr*, Timurtâşî'nin (v.1006/1598) *Tenvîru'l-ebşâr* adlı eserine Alâüddin el-Haskefî'nin (v. 1088/1677) *ed-Dürri'l-muhtâr* ismiyle yaptığı şerhin haşiyesidir.

İbn Âbidîn, haşiyesinde *ed-Dürri'l-muhtâr*'ın ibarelerini açıklamış, zayıf, sahih ve itimad edilen görüşlere işaret etmiş, hükümleri delil ve dayanaklarını incelemiş ve daha önce müphem bırakılmış ve karmaşık durumda olan meseleleri de açıklamaya çalışmıştır. Eserin meydana getirilmesinde başlangıçtan kendi zamanına kadar yaklaşık bütün Hanefî kitaplarından istifade etmiş ve ilaveten diğer mezheplerin kaynaklarından da faydalanmıştır.

<sup>512</sup> Hayatı ve eserleri hakkında geniş bilgi için bkz. Özel, *age*, s. 355-361; a.mlf., "İbn Âbidîn" *DİA*, İstanbul 1999, XIX, 292-293.

Daha önce de değinildiği gibi *el-Musaffâ* ile *Reddü'l-muhtâr*, şerh edilen metinlerin ibarelerinin açıklanması, zayıf, sahih, itimad ve tenkit edilen görüşlere işaret etmesi, hükümlerin delillerini incelemesi, başlangıçtan kendi dönemlerine kadar olan eserlere atıf yapmaları ve diğer mezheplerin kaynaklarına da müracaat etmeleri yönüyle birbirlerine çok benzemektedirler. Özellikle her iki eser de, kendilerinden önceki fıkıh müktesebatını yansıtmaları bakımından çok önemlidir. İbn Âbidîn'in XIII./XIX. yüzyılda yaptığını Ebü'l-Berekât en-Nesefî VIII./XIV. yüzyılda yapmıştır.

İbn Âbidîn'in kaynakları arasında bulunan *el-Musaffâ*'ya yaklaşık 21 defa atıfta bulunulmuştur.<sup>513</sup>

Bu yapılan atıfların konuları ve yerleri şunlardır:

**1- Kitabu't-Tahâre, Babü'l-Miyah, matlabun fi-t-tedâvi bi'l-Muharram, I, 365.**

Haram kılınmış maddelerle tedavi konusu.

Haram maddeler ile tedavi konusunda ihtilaf edilmiştir. *Nihâye*'de<sup>514</sup> *Zahîre*'den<sup>515</sup> naklen: "Başka bir ilaç bilinmez, haram madde de şifa olduğu bilinirse caizdir" denilmiştir.<sup>516</sup>

*Hâniye*'de<sup>517</sup> Hz. Peygamber'in (sas): "Şüphesiz Allah haram kıldığı şeylerde sizin için şifa yaratmamıştır"<sup>518</sup> hadisinin manasını açıklarken: "İçinde şifa bulunan haram madde ile tedavide bir sakınca yoktur" demiştir.

<sup>513</sup> Cilt ve sayfa numarası verdiğimiz İbn Âbidîn'in *Haşiyetü İbn Âbidîn* ismiyle meşhur *Reddü'l-muhtâr ale'd-Dürri'l-muhtâr*, isimli eseri İbn Âbidînzâde diye bilinen kendi oğlu, Alaaddin Muhammed b. Muhammed Emin b. Ömer el-Hüseynî ed-Dımeşkî'nin *Reddü'l-muhtâr* üzerine yazdığı tekmile *Kurretü 'uyûni'l-ahyâr li teknileti Reddi'l-muhtâr*'la beraber Bekir Muhammed İsmail'in takdim yazısı, Adil Ahmed Abdulmevcut ve Ali Muhammed Muavviz'in tahkikiyle, Riyat 1423/2003 yılında basılmıştır.

<sup>514</sup> Hüsâmeddîn Hüseyin b. Ali b. Haccâc el-Buhârî es-Siğnâkî (v. 714/1314), *en-Nihâye şerhu'l-Hidâye*, Ebü'l Berkât en-Nesefî'nin öğrencileri anlatılırken Birinci Bölümde bilgi verildi.

<sup>515</sup> *el-Musaffâ*'nın kaynaklarında eser ve müellifi ile ilgili bilgi verildi.

<sup>516</sup> Köse, Saffet, *İslâm Hukukuna Giriş*, İstanbul 2014, s. 276.

<sup>517</sup> Kadî Hân diye meşhur Hasan b. Mansur b. Ebî'l-Kasım Mahmud b. Abdulaziz Fahrüddin, el-Evzendî el-Ferğânî (v. 592/1196), *Fetâvâ Kâdihân* veya *el-Hâniyye*, diye bilinir. Müellif ile ilgili tahkikli metinde ayrıntılı bilgi verildi.

Cevazın sebebi “tedavi haram hükmünü düşürmüştür.” Susuz kişiye şarabın, aç kimseye leşin helal olması da böyledir. Seyyid Abdulgâni diyor ki: “Ulemânın bu meseledeki ihtilafları çok net anlaşılıyor. Çünkü zaruretten dolayı caiz olacağı hususunda hepsi ittifak ediyor.” *Nihâye* yazarının bilgiyi şart koşmasından sonra şifayı şart koşmasında bir çelişki yoktur.” Onun için babamın *Dürer* şerhinde “tedavi için olsa bile haram maddelerin kullanılması caiz değildir” sözü zanni bilgiye yorumlanır. Yoksa haram maddelerin tedavi edeceği kesin bilirse kullanılmasının caiz olduğu konusunda ittifak vardır. *el-Musaffâ*’da<sup>519</sup> da açıklandığı gibi.

Burada *el-Musaffâ*’da ki görüş tercih edilmede referans alınmış ve onun tercih ettiği görüş doğrultusunda hüküm verilmiştir.

### **2- Bâbü'l-Miyâh matlabun el-kerâhetu haysu ütlikat fe'l-murâdü minha et-tahrîmu, I, 385.**

“Mekrûhun” tenzihen diye kayıtlanması tahrimen mekrûh zannedilmesin diyedir. *el-Bahru'r-râik*’te şöyle denilmektedir: “Bilinmelidir ki, ulemanın sözlerinde mekrûh kelimesi mutlak olarak kullanılırsa ondan tahrimen mekrûh kastedilmiştir. Ancak tenzihen mekrûh açık olarak söylenirse tahrimen mekrûh olmadığı anlaşılır.” Ebü'l-Berekât en-Nesefî de aynı şekilde *el-Musaffâ* adlı eserinde: “Kerâhet sözü mutlak kullanılırsa ondan tahrimen mekrûh kastedilir” demiştir.<sup>520</sup> İmam Ebû Yusuf şöyle demiştir: “Ebu Hanîfe’ye bir şey hakkında mekrûhtur dersen ne kastedersin? diye sordum o da, “tahrimen mekrûh” şeklinde cevap verdi.

İbn Âbidîn tercih ettiği görüşü başka kitaplardan aktardıktan sonra en sonunda *el-Musaffâ*’daki görüşü aktarıp tartışmadaki belirleyici etkisini göstermiştir.

### **3- Babü't-Teyemmüm, I, 398.**

Kendisine gusül vacip olan kişi, guslettiği zaman soğuktan öleceğinden veya hasta olacağından korkarsa teyemmüm eder. Soğuktan dolayı teyemmüm ruhsatı gusül yapacak kişi içindir denilmesi, sahih olan görüşe göre abdestsiz kişinin soğuktan dolayı teyemmüm etmesinin caiz olmaması sebebiyledir. Bu kayıt sadece gusül için geçerlidir.

<sup>518</sup> Buhâri, Eşribe, 14.

<sup>519</sup> *el-Musaffâ*, vr. 221<sup>b</sup>.

<sup>520</sup> *el-Musaffâ*, vr. 126<sup>a</sup>.

*el-Musaffâ*'da ise “sahih olan görüşe göre bu konuda icmâ vardır” denilmiştir.<sup>521</sup>

#### 4- Kitâbü's-Salât, matlabun yüşteretu'l-ilmu biduhûli'l-vakt, II, 31.

“...Güneş doğduktan sonra göz kamaşmadan ona bakabildiği müddetçe namaz kılmak, şükür secdesi yapmak vb.... aynıdır,” yani mekrûhtur. Nitekim batması konusundaki hüküm de sahih görüşe göre bu olduğu daha önce söylenmiştir. Halebî,<sup>522</sup> İbn Nüceym'in *el-Bahru'r-râik* isimli eserinde de aynı görüşün bulunduğunu kaydeder.

Burada namazdan kastedilen sabah namazıdır. “Bazı müçtehitlere göre mevcûd olan edâ, terkten evlâdır” sözü bu gibi konular için söylenmiştir. Bu sözü Ebü'l-Berekât en-Nesefî *el-Musaffâ*'da<sup>523</sup> İmam Hamidüddin ed-Darîr'e nispet etmiştir. O da hocası İmam Mahbûbî'den nakletmiştir. Şemsüleimme, Hulvânî'ye de nispet etmiştir.

İbn Âbidin burada önemli bir ilkeyi *el-Musaffâ*'dan nakletmiştir.

#### 5- Bâbü Sıfati's-Salât, matlabun kırâatü'l-besmele beyne'l-Fâtiha ve's-sûre hasenün, II, 192.

“Fatiha ile zamm-ı sure arasında besmele çekmek mutlak surette sünnet değildir.” Bu görüş Ebu Hanîfe ile Ebu Yusuf'a aittir. Kâsânî ise Bedâi'ü's-sanâ'i'de “onu sahih kabul etmiştir.” İmam Muhammed: “Gizli okursa sünnet açıktan okursa sünnet değildir” demiştir. İbn Ziya, Gaznevî'ye şerhinde birinci görüş yalnız İmam Ebû Yusuf'a nispet etmiş ve şöyle demiştir: “Bu Ebû Yusuf'un görüşüdür” *el-Musaffâ*'da<sup>524</sup> fetvânın Ebu Yusuf'un görüşü doğrultusunda “her rekatin başında gizlice besmele çekileceği” şeklindedir.

İbn Âbidin diğer kitab ve görüşleri de naklettikten sonra *el-Musaffâ*'nın tercih ettiği Ebu Yusuf'un görüşü doğrultusunda fetva verildiğini açıklamıştır.

<sup>521</sup> *el-Musaffâ*, vr. 10<sup>a</sup>

<sup>522</sup> İbrahim b. Mustafa el-Halebî (v. 1190/1776).

<sup>523</sup> *el-Musaffâ*, vr. 291<sup>b</sup>.

<sup>524</sup> *el-Musaffâ*, vr. 222<sup>b</sup>-223<sup>a</sup>

**6- Bâbü Mâ yüfsidu's-salâ ve mâ yükrehu fihâ matlabun fî efdali'l-mesâcid, II, 433.**

“Mahalle mescidi büyük camiden daha faziletlidir. Bu konuda iki görüşten biri budur. Bu görüşleri Konevî (v. 777/1375) Buğyetü'l-Künye'de nakletmiştir. İkinci görüş ise cemaati daha çok olduğu için büyük cami daha faziletlidir. Münye şârihi İbrahim Halebî (v. 956/1549), kitabımızda önceden geçtiği gibi büyük camiler cemaati fazla olduğu için daha faziletlidir, görüşünü kesin olarak kabul etmektedir. *el-Musaffâ*<sup>525</sup> ve el-Hâniye sahipleri de aynı görüşü kabul etmişlerdir.

Burada da tercih edilen görüşün *el-Musaffâ*'nın da görüşü olduğu kaydedilmiştir.

**7- Babü Mâ yüsidu's-salâ ve mâ yükrehu fihâ, matlubun: fî'l-gursi fî'l-mescid, II, 436.**

Mescitte mekrûh fiilleri sayan Haskefî, “mubah söz bile söylemek mekrûh bir eylemdir” der.

İbn Abidin bu konuyu diğer fıkıh kitaplarında geçen görüşleri ayrıntılı bir şekilde beyan ettikten sonra *el-Musaffâ*'da: “Konuşmak için mescitte oturmaya şer'an izin verilmiştir. Çünkü Ehli Suffa, mescide devam ederler, orada uyurlar ve orada konuşurlardı. Onun için bunu kimsenin yasaklaması helal değildir. el-Cami'u'l-Burhânî'de de böyle denilmiştir”<sup>526</sup> şeklinde geçtiğini açıklar.

İbn Âbidîn burada *el-Musaffâ*'ya yaptığı atıfla kendi görüşünü teyit etmiş ve güçlendirmiştir.

**8- Babu Salâtu'l-merîz, matlabun fî's-salâ fî's-sefine, II, 573.**

Sahilde demir atmış duran gemi sahih görüşe göre sahil hükmündedir. Zira o gemide oturarak namaz kılmak ittifakla caiz değildir. *el-Hidâye* ve diğer kitapların zahirinden anlaşıldığına göre ayakta kılmak mutlak surette caizdir. Yani gemi iyice karaya otursun oturmasın kıyıya demir atmış geminin içinde namaz ayakta kılınır. İzâh<sup>527</sup> isimli kitapta gemi karar kılmadığı durumda çıkmak mümkünse bunun caiz

<sup>525</sup> *el-Musaffâ*, vr. 247<sup>a</sup>.

<sup>526</sup> *el-Musaffâ*, vr. 110<sup>a</sup>.

<sup>527</sup> *el-Musaffâ*'nın kaynaklarında eser ve müellifi hakkında bilgi verilmiştir.

olmadığı açıklanmıştır. İzah isimli eserin sahibi böyle bir gemiyi hayvan hükmünde değerlendirmiştir. *Nehr, Muhit* ve *Bedayi'ü's-sanâ'ı* sahipleri bu görüşü tercih etmişlerdir. *Bahr* ve *İmdâd* müellifleri de bu görüşü *el-Musaffâ*'dan<sup>528</sup> naklen *Mecme'u'r-rivâyât*'ın kaydettiğini söylemiştir. Nûru'l-îzâh müellifi de bu görüşün kesin uyulması gereken görüş olduğu kanaatindedir. *Şerhu'l-Münye* de ise: “Bu durumda gemi yürürken içinden karaya çıkma imkânı varsa o gemide namaz kılmanın caiz olmaması gerektiği belirtilmiştir. Bu konuyu insanlar pek bilmezler” denilmiştir.

### 9- Bâbü Sucûd'it-tilâve, matlabun fî secdeti's-şükr, II, 598.

Ahmed b. Muhammed b. İsmail et-Tahtâvî (v. 1231/1816),<sup>529</sup> şükür secdesini konunun sonuna alsa daha iyi olurdu diye metin sahibi Timurtâşî'ye bir eleştiri yöneltmiştir.

Ebü'l-Berekât en-Nesefî *el-Musaffâ*'da:<sup>530</sup> Bazı âlimler: “şükür secdesi yapmanın ibadet olduğunu yasaklayan bir nehiy yoktur, sadece vücûbiyetini yasaklayan bir nehiy vardır” demişlerdir. Fakat âlimlerin çoğu: “Ebû Hanîfe'ye göre şükür secdesi yapmak ibadet değildir, mekruhtur, yapana bir sevap yoktur ve yapılmaması daha iyidir” şeklinde söylemişlerdir. Ulemanın çoğunun, Ebu Hanîfe'ye nispet ettiği bu görüş, ondan nakledildiği sabit ise problem yoktur...

Yine burada da uzun bir tartışma ve farklı görüşlerle konu incelenirken *el-Musaffâ*'nın görüşü zikredilmiş ve tercihte etkili olmuştur.

### 10- Kitâbü'z-Zekât, Bâbü sadakati'l-fıtır, III, 318.

Ortak köleler için fitre vacip değildir. Çünkü her iki ortak hakkında nafaka ve velâyet hakkı tam değildir. Bu görüş Ebu Hanîfe'nindir. İmameyn'e göre ise her ortak kendisine düşen başın fitresini verir. Kûsürâtın fitresi verilmez. Hidâye'de de açıklandığı gibi kölelerin sayısı dört ise her ortak iki kölenin fitresini verir, kölelerin sayısı üç ise, ikisinin fitresi verilir, üçüncünün verilmez. Muhît sahibi, İmam Ebû

<sup>528</sup> *el-Musaffâ*, vr. 14<sup>b</sup>-15<sup>a</sup>.

<sup>529</sup> *Hediyetü'l-Ârifin*, I, 184; Özel, *age*, s. 353; Sadgrove, Philip Charles, “Tahtâvî, Ahmed b. Muhammed”, *DİA*, XXXIX, İstanbul 2010, 438-439.

<sup>530</sup> *el-Musaffâ*, vr. 11<sup>b</sup>-12<sup>a</sup>.

Yusuf'u Ebu Hanîfe ile beraber göstermiştir, sahih olan görüşte budur. Fethu'l-Kadîr ve Hakâik'te<sup>531</sup> de böyle denilmiştir.

*el-Musaffâ*'da “bu hüküm hizmet köleleri hakkındadır. Ticaret köleleri hakkında icmâ ile fitre vacip değildir” denilmiştir. Yani bir malda iki hak toplanmaması içindir. Bu konuda da İbn Âbidîn birçok kaynağa atıf yapmış fakat *el-Musaffâ* diğerlerinin değinmediği bir konuya işaret etmiştir. O da ticaret için ve hizmet için bulunmasına göre fitrenin hükmünün değişeceği konusudur.

**11- Kitâbu's-Savm, Bâbü Ma yüfsidü's-savm ve mâ lâ yüfsiduhu, matlabun fi yevmi's-sitte min şevvâl, III, 421.**

Şevvâl ayında tutulan altı gün orucun aralıklı tutulup tutulamayacağı konusunda ulema farklı görüşler ileri sürmüşlerdir.

Ebu'l-Berekât en-Neseî el-Vâfi, el-Kâfi ve *el-Musaffâ*<sup>532</sup> adlı eserlerinde “İmam Malikê göre mekrûhtur, bize göre değildir” demişlerdir.

İbn Âbidîn burada *el-Musaffâ*'ya yaptığı atıfla da onda geçen görüşü destekleyen başka görüşleri de konunun sonuna eklemiştir.

**12- Kitâbu'l- Hac, Bâbü'l-İhsâr, IV, 6.**

Haskefi ed-Dürrü'l Muhtâr'da: Kıran Haccı yapan kişi iki kurban gönderir. Bir tane gönderirse, ihramdan çıkamaz. Ne zaman ihramdan çıkacağı belli olsun diye kurban keseceği günü tayin eder. Kurbanı Harem Bölgesi'nde keser, bayram gününden önce bile olsa. İmâmeyn bu görüşe muhalefet etmiştir.

Bircendî<sup>533</sup> ise onu *el-Musaffâ*'dan<sup>534</sup> “قيل” lafzıyla nakledip şöyle demiştir: “İmâmeyn'in görüşüne göre, tıraşın vâcip olmaması, ihsâr Harem sınırları içinde olmadığı duruma göredir. İhsâr Harem sınırları içinde olursa tıraş olmak vaciptir denilmiştir.”

<sup>531</sup> Mahmud b. Muhammed b. Davud Ebü'l-Mehamid el-Efşenci el-Lu'luî el-Buhârî'nin (v. 671/1272) *el-Manzume* üzerine yazdığı bir şerhtir. Kureşî, *age*, III, 449-450; İbn Kutluboğa, *age*, s. 293; Kâtip Çelebi, *age*, II, 1868; *İzâhu'l-meknûn*, I, 410; Bağdâdî, *Hediyetü'l-ârifîn*, II, 405.

<sup>532</sup> *el-Musaffâ*, 358<sup>a</sup>.

<sup>533</sup> Abdullah b. Muhammed b. Hüseyin el- Bircendî el-Hanefî (v. 932/1526) daha önce bilgi verildi.

<sup>534</sup> *el-Musaffâ*, 139<sup>a</sup>.

İbn Âbidîn burada doğrudan *el-Musaffâ*'dan değil de Bircendî'nin rivayetini zikretmesi *el-Musaffâ*'daki görüşü tekit etmek ve tercih ettiği hükmü başka müelliflerin de tercih ettiğini şahitlendirmek için olduğu kanaatindeyiz.

### **13- Kitâbu'n-Nikâh, Matlabun et-Tezevvücü bi-irsâli kitâb, IV, 73-74.**

İbn Âbidîn “Gâibe yazı ile nikah caizdir” ifadesini şöyle şerh etmiştir: Lafızların literal manasına bakılarak buradaki gâibten kastedilen, o mecliste hazır bulunmayandır. O şehirde veya beldede olsa bile. Tahtâvî de aynı görüştedir.

Mektubun içeriğini onlara duyurmakla veya mektupta kendisinden bahsedileni onlara bildirmekle iki tarafın sözlerini de işitmiş olurlar. İki taraf bulunmazsa bunun hilafınadır. Ebu'l-Berekât en-Nesefî *el-Musaffâ*'da<sup>535</sup> “ihtilaf evlenme lafzının yazılışına göredir. Emir lafzıyla mesela kendini bana nikahla demişe kadının şahitlere bildirmesi şart değildir. Çünkü vekalet hükmüyle akdin iki tarafını kadın üstlenmiş olur. “*el-Musaffâ* bu görüşü el-Kamil'den<sup>536</sup> nakletmiştir.

Burada yine *el-Musaffâ* görüşü tercih edilenler içinde bulunmaktadır.

### **14- Bâbü'l-Velî, IV, 202.**

Küçük çocukların velileri yahut bir adamın veya kadının vekili ya da bir kölenin efendisi nikahı ikrâr etseler geçerli değildir. Zira bu başkası aleyhine ikrârdır, başkası adına ikrâr ise yok hükmündedir.

Fethu'l-Kadîr müellifi İbn Hümâm eserinde *el-Musaffâ*'dan<sup>537</sup> nakledildiğine göre ihtilaf, velinin bu ikrârı küçük yaştaki çocuklar konusundadır. Meksûr ve diğer kitaplarda da buna işaret edilmiştir. Meksûr'ta “sahih olan budur” denilmiştir. Bazıları ihtilafın çocukların buluşa erdikten sonra inkâr, velisinin ise ikrâr etmeleri konusunda olduğunu söylemişlerdir. Çocuklar küçükken ikrâr ederse ittifakla sahihtir denilmiştir. İbnü'l-Hümâm bunu zâhir görmüştür. Fakat birinci görüş zâhirü'r-rivâyedir, sahih olan da odur.

Burada da *el-Musaffâ*'dan alınan görüş zâhirü'r-rivâyeye uygun, sahih ve tercih edilen görüştür.

<sup>535</sup> *el-Musaffâ*, 140<sup>a</sup>.

<sup>536</sup> *el-Musaffâ*'nın tahkikli metninde müellif ve kitap ile ilgili bilgiler verildi.

<sup>537</sup> *el-Musaffâ*, vr. 28<sup>a-b</sup>.

**15- Bâbü Nikâhi'r-rakîk, Matlabun fi'l-fark beyne'l-izni ve'l-icâze, IV, 325.**

İbn Âbidîn burada meseleyi uzunca açıkladıktan sonra, “Bununla fetvâ verilir” *Bahr*'in ibaresi de şöyledir: Binaenaleyh bil-ittifak onunla sona ermez. Fetvâ buna göredir. Nitekim *el-Musaffâ*'da<sup>538</sup> beyan edilmiştir.”

Burada İbn Âbidin meseleyi tartıştıktan sonra tercih edilen görüşü ifade edip *el-Musaffâ*'da tercih edilen fetvâ doğrultusunda bir tercihin yapıldığını beyan etmiştir.

**16- Bâbü Nikâhi'r-rakîk, IV, 325.**

Ebû Hanîfe'ye göre efendinin kölesine nikâh hakkında izin vermesi, hem sahih hem de fasit nikâhı kapsar. İmâmeyn'e göre ise sadece sahih olanı kapsar. Nikahta vekil tutmak da aynıdır. Zira fasit nikâh, nikâh değildir, o nikah hükümlerinden hiçbir şey ifade etmez. Fetvâ da buna göredir. *Bahru'r-rakîk*'in ibaresi ise şöyledir: “... Çünkü nikâhtaki vekâlet fasit nikâhı kapsamaz, ittifakla bu vekâleti sona erdirmez. *el-Musaffâ*'da<sup>539</sup> beyan edildiği gibi fetvâ da buna göredir.”

İbn Âbidîn, bu konuda da birçok açıklama verdikten sonra *el-Bahru'r-rakîk*'de İbn Nüceym'in beyanıyla *el-Musaffâ*'ya bir atıf yapılmıştır. Burada hem İbn Nüceym'in hem de *el-Mustasfâ*'nın referansı ile tercihte bulunmuştur.

**17- Bâbü Nikâhi'r-rakîk, IV, 333.**

“Efendi belirlenmiş bir mehir karşılığında cariyesini birisiyle evlendirse, sonra zifafa girmeden cariyesini öldürürse, mehir kabzedilmemişse düşer kabzedilmişse de kocaya geri verir. Bu Ebu Hanîfe'nin görüşüdür. İmameyn'e göre ise mehir düşmez, eğer mehir verilmemişse de koca mehri cariyenin efendisine teslim eder.”

İbn Âbidîn *el-Musaffâ*'nın<sup>540</sup> beyan ettiği bu görüşe işaret ederek “tercih edilen görüşe göre bu konuda *el-Musaffâ*'da iki tane kavil zikredilmiştir.” demektedir.

<sup>538</sup> *el-Musaffâ*, vr. 34<sup>b</sup>.

<sup>539</sup> *el-Musaffâ*, 34<sup>b</sup>.

<sup>540</sup> *el-Musaffâ*, 34<sup>a</sup>.

İbn Âbidîn *el-Musaffâ*'da geçen iki görüşü de dikkate alarak bu görüşleri belirtmiştir.

#### 18- Bâbü't-Talâk, IV, 455.

“Karı veya kocadan biri diğèrinin tamamına veya bir kısmına mâlik olursa nikâh bâtil olur. Kadın kocasına mâlik olduđu anda onu azat eder de o da kadını iddeti içinde boşarsa veya kadın Müslüman olarak İslâm diyarına giderse sonra kocası da Müslüman olarak İslâm diyarına gider ve kadını iddeti içinde boşarsa. İmam Ebû Yusuf her iki meselede de bu talâkı geçersiz saymış, İmam Muhammed ise her iki meselede de talâkı geçerli saymıştır.”

Haskefi, metni azat etmek ve İslâm diyarına çıkmakla kayıtlamıştır. Çünkü bunlardan önce talâk bilittifak meydana gelmemiştir. İddetin talâk hakkındaki eseri ise zâhir değildir. Onun eseri ancak başka bir kocayla evlenmek hakkında zâhir olur. *el-Musaffâ*'da da böyle denilmiştir.

*el-Musaffâ*'nın orijinal metni de yukarda İbn Âbidîn'in beyan ettiđi şekildedir. *el-Musaffâ*'daki metin ise şöyledir:

حررة زوجها عبد اشترته فأعتقته فطلقها في العدة، قال أبو يوسف رحمه الله: لا تطلق، وقال محمد رحمه الله تطلق، وعلى هذا إذا خرجت المرأة إلينا مسلمة ثم خرج زوجها مسلمًا فطلقها، عند أبي يوسف لا يقع، وعند محمد يقع.

“Hür bir kadının satın aldığı köle, kendisiyle evlense, sonra onu azat etse köle de onu iddet içerisinde boşarsa, Ebû Yusuf'a göre bu talak geçerli değildir, İmam Muhammed'e göre ise talak geçerlidir. Yine aynı hükümler söz konusudur, kadın Müslüman olup İslâm memleketine gitse, sonra kocası Müslüman olup İslâm memleketine gider ve karısını boşarsa, Ebû Yusuf'a göre bu talâk geçerli değildir, İmam Muhammed'e göre ise talâk geçerlidir.”<sup>541</sup>

#### 19- Kitabü'l-Vakf, VI, 619-623.

Sahih görüşe göre bir vakfın davâsında, vakıf kadim bile olsa bilinmeyişi ispat olmaması için, vakfedenin açıklanması şarttır.

<sup>541</sup> *el-Musaffâ*, 202<sup>a</sup>.

İmâdiyye'de: "Vakfeden açıklanmaksızın yapılan şahitlik kabul edilir" diye zikredilmiştir.

Vakıfta şahitlik üzerine şahitlik, erkeklerle beraber kadınların şahitliği kabul edildiği gibi, asıl vakfı ispat için şöhretle yani duyum ile<sup>542</sup> yapılan şahitlik de kabul edilir. Vakıf belirli kişilere yapılmış olsa bile yine duyum ile yapılan şahitlik kabul edilir. Çünkü bunda eski vakıfları zayi olmaktan korumak vardır. Muhtar olan kavil budur. Başka meseleler vakıf gibi değildir.

Burada İbn Âbidîn, Pîrîzâde'nin referansıya *el-Musaffâ*'ya bir atıf yapmıştır. Vakıfla ilgili bu meselenin tamamının burada nakli meseleyi uzatmayı gerektireceğinden sadece ilgili yere atıfla yetiniyoruz.<sup>543</sup> Burada tezimiz açısından önemli olan, *el-Musaffâ*'yı hem İbn Âbidîn'in hem de Pîrîzâde'nin dikkate almış olmasıdır.

#### **20- Kitâbü'l-Vakf, VI, 649-650.**

Fukahanın "vakıf yapan kişinin şartı, Şâri'in nassı gibidir" ilkelerinin mânâsı, söylenen lâfızdan mânânın (mefhûmun) anlaşılıp lâfzın ona delâleti ve kendisiyle amel etmenin vacip olması demektir.

Pîrîzâde'nin *el-Musaffâ*'dan<sup>544</sup> naklettiğine göre, bir kayıt söylenerek yapılan tahsis, insanların mefhumlarında, örf ve âdetlerinde, muamelelerinde, konuşmalarında ve sözleşmelerinde, kitapların rivayetindekilerin gayrısında bulunanların ortadan kalkmasına delalet eder.

İbn Âbidîn burada da doğrudan bir nakil yapma yerine Pîrîzâde'nin *el-Musaffâ*'daki tespitini nakletmiştir. Bu naklin de kendi tespitinin doğruluğunu güçlendirmek için yapılmış olduğu düşüncesindeyiz. Çünkü İbn Âbidîn birçok yerde doğrudan *el-Musaffâ*'yı referans alırken burada başkalarının rivayetini aktarmıştır.

#### **21- Kitâbü'ş-Şüfa', Bâbü Mâ yubtiluhâ, IX, 360.**

İbn Âbidîn,

<sup>542</sup> İsterse şahitler hâkimin huzurunda: "Biz duyum ile şahitlik ederiz" diye açıklamış olsalar bile.

<sup>543</sup> *el-Musaffâ*, 144<sup>b</sup>-135<sup>a</sup>; İbn Âbidîn, age, VI, 619-623.

<sup>544</sup> *el-Musaffâ*, 33<sup>a</sup>.

«Musannif burada iki şehir ile kaydetmiştir. Zira *Hakâik*'de şöyle bir ifade vardır: “Eğer her iki bina veya köy bir şehirde ise, Züfer’in sözü de bizim sözü gibidir.”

*el-Musaffâ*<sup>545</sup> ve *Îzâh* adlı eserlerde şöyle denilmektedir: “İki Şehir sözü ittifakî bir kayıttır, ihtirazî değil.”» Burada da doğrudan *el-Musaffâ*'ya bir atıf yapmış ve tercih edeceği görüşte etkili olmuştur.

	Kitâb (Bölüm) Adı	Bâb (Konu) Adı	Cilt / Sayfa
1	Kitabu't-Tahâre	Babü'l-Miyah, matlabun fî-t-tedâvi bi'l-Muharram	I, 365.
2		Bâbü'l-Miyâh matlabun el-kerahetu haysu ütlikat fe'l-murâdü minha et-tahrimu	I, 385.
3		Babü't-Teyemmüm	I, 398.
4	Kitâbü's-Salât,	Matlabun Yüşteretu'l-ilmu biduhûli'l-vakt	II, 31.
5		Bâbü Sıfati's-salâ, matlabun kırâatü'l-besmele beyne'l-Fâtiha ve's-sûre hasenün	II, 192.
6		Bâbü Mâ yüfsidu's-salâ ve mâ yükrehu fihâ matlabun fî efdali'l-mesâcid	II, 433.
7		Babü Mâ yüsidu's-salâ ve mâ yükrehu fihâ, matlubun: fî'l-gursi fî'l-mescid	II, 436.
8		Babu Salâtu'l-merîz, matlabun fî's-salâ fî's-sefine	II, 573.
9		Bâbü Sucûd'it-tilâve, matlabun fî secdeti'ş-şükr	II, 598.
10	Kitabü'z-Zekât	Bâbü Sadakati'l-fitr	III, 318.

<sup>545</sup> *el-Musaffâ*, 172<sup>a</sup>.

11	Kitâbu's-Savm	Bâbü Ma yüfsidü's-savm ve mâ lâ yüfsiduhu, matlabun fî yevmi's-sitteti min şevvâl	III, 421.
12	Kitâbu'l- Hac	Bâbü'l-İhsâr	IV, 6.
13	Kitâbu'n-Nikâh	Matlabun et-Tezevvücü bi-irsâli Kitâb	IV, 73-74
14		Bâbü'l-Velî	IV, 202
15		Bâbü Nikâhi'r-rakîk, Matlabun fî'l-fark beyne'l-İzni ve'l-icâze	IV, 325
16		Bâbü nikâhi'r-rakîk	IV, 325
17		Bâbü Nikâhi'r-rakîk	IV, 333.
18		Bâbü't-Talâk	IV, 455.
19	Kitabü'l-Vakf		VI, 619-623.
20	Kitabü'l-Vakf		VI, 649-650.
21	Kitâbü'ş-Şüfa	Bâbü Mâ yubtiluhâ	IX, 360.

### 8. İbn Âbidînzâde'nin Kurretü 'uyûni'l-ahyâr Adlı Eserindeki Atıflar

İbn Âbidînzâde diye bilinen İbn Âbidîn'in oğlu, Hanefi fakihî ve mecelle cemiyeti üyesi, Alaaddin Muhammed b. Muhammed Emin b. Ömer el-Hüseynî ed-Dımeşkî (v. 1306/1889)<sup>546</sup> Reddü'l-muhtâr üzerine yazdığı tekmile Kurretü 'uyûni'l-ahyâr li tekmileti Reddi'l-muhtâr'da da *el-Musaffâ'*ya üç defa atıfta bulunulmuştur.

Bu yapılan atıfların konuları ve yerleri şunlardır:

#### 1- Kitâbü'ş-Şehâdât, Bâbü'r-rücû' ani'ş-şehâde, XI, 340-341.

“Nikah konusunda şahitlikten dönen ödemez...” Bu mesele altı şekilde tasavvur edilebilir. Şöyle ki, ya mehr-i misil konusunda şahitlik ederler ya mehr-i

<sup>546</sup> Özel, “İbn Abidînzâde”, *DİA, İstanbul 1999*, XIX, 293-294.

misilden fazla olduğu konusunda şahitlik ederler ya da mehr-i misilden az olduğu konusunda şahitlik ederler ve bu üç şekilde de dava açan ya kadındır veya erkektir. Bu altı suretten ancak bir surette ödeme gerekir ki o da mehr-i misilden fazla olan miktarda şahitlik ederler, kadın davacı olur, erkek de bunu inkar edecek olursa, o zaman şahitler fazlalığı öderler.

Ramlî<sup>547</sup> de *el-Musaffâ*'nın<sup>548</sup> görüşünü nakletmiş ve metnini ve suretül mesele diye olayın anlaşılması için verilen örneği olduğu gibi bir değişiklik yapmadan aktarmıştır.<sup>549</sup>

İbn Âbidînzâde konuyu uzun bir şekilde tartışıp birçok nakilden sonra *el-Musaffâ*'ya kendisi atıfta bulunmuş hem de onun metnini olduğu gibi nakleden Ramlî'yi zikretmiş olması önemlidir.

## 2- Kitâbü'd-Da'vâ, Bâbü't-tehâlîf, XI, 644-649.

“Karı ile koca, altın veya gümüş cinsinden de olsa, evde bulunan eşyalar konusunda ihtilâf etseler, bunlardan her birinin kendisine uygun olan eşyada yeminle birlikte söz hakkı vardır (eşyanın uygun olduğu kişinin sözüne itibar edilir, eşyada yemin ettirilerek kendisine verilir)...”

*el-Musaffâ*'da<sup>550</sup> Fahrulislam, bu konudaki görüş, mutlak mallarda ihtilaf edilirse hür kimsenin görüşünün geçerli olduğu, ancak özel mallarda ise ihtilaf edildiği yönündedir. Fakat *el-Hidâye* sahibi umumun görüşünü tercih etmiştir, metin sahipleri de eserlerinde Hidâye sahibinin görüşünü kabul etmişlerdir. O da Ebu Hanîfe'nin görüşüdür. İhtilaf edilen mallarda mutlak surette hür kimsenin sözü geçerlidir.

İmameyne göre ise me'zûn ve mükâteb kimseler hür gibidirler. Ev eşyalarında ihtilaf edilirse kadına uygun olan eşyalar kadının erkeğe uygun olan eşyalar erkeğin olur.

<sup>547</sup> Hayreddin er-Ramlî b. Ahmed b. Nüreddin Ali el-Eyyûbî el-Uleymî el-Fârukî (v. 1081/1670), Bağdâdî, *Hediyyetü'l-ârifîn*, I, 358.

<sup>548</sup> *el-Musaffâ*, 157a-b.

<sup>549</sup> İbn Âbidînzâde Alaaddin Muhammed b. Muhammed Emin b. Ömer el-Hüseynî ed-Dimeşkî, *Kurretü 'uyûni'l-ahyâr li tekmileti Reddi'l-muhtâr*, Riyad 1223/2003, XI, 341.

<sup>550</sup> *el-Musaffâ*, 40<sup>b</sup>.

“الكل” İfadesi, Fahrulislam’ın *el-Musaffâ*’da<sup>551</sup> belirttiği gibi “mutlak mallardaki” ihtilafa işaret etmektedir.

Meselenin anlaşılması için *ed-Dürrü’l-Muhtar*’dan uzun bir alıntı yaptık. İbn Âbidînzâde *el-Musaffâ*’ya aynı konuda iki defa atıf yapmıştır.

	Kitâb (Bölüm) Adı	Bâb (Konu) Adı	Cilt / Sayfa
1	Kitâbü’ş-Şehâdât	Bâbü’r-Rücû‘ ani’ş-şehâde	XI, 340-341.
2	Kitâbü’d-Da‘vâ	Bâbü’t-Tehâlûf	XI, 644-649.

Yukarda geçen müellif ve eserler dışında başka müellifler de *el-Musaffâ*’ya atıf yapmışlardır. Bunları şöyle şöyle sıralamak mümkündür:

Abdulâli b. Muhammed b. Hüseyin el-Bircendî el-Hanefî (v. 932/1526).

Şemsüddîn Muhammed el-Kuhistânî (v. 962/1554 veya 950/1544).<sup>552</sup>

İbn Nuceym (v. 970/1562), *el-Bahru’r-râik* dışındaki eserlerinde de *el-Musaffâ*’ya atıfta bulunmuştur.

ibn Hacer el-Heytemî (v. 974/1567). Kendisi Şafîî fakihî ve muhaddistir. *el-Fetâvâ’l-kübrâ’l-fikhiyye* adlı eserin de *el-Musaffâ*’ya atıf da bulunmuştur.

Hanefî fakihî ve Mekke kadısı Burhaneddin İbrahim b. Hüseyin b. Ahmed b. Muhammed b. Bîrî (Pîrîzâde) (v. 1022/1613).

Hayreddin b. Ahmed b. Ali b. Zeynilabidîn b. Abdillvehhâb el-Eyyûbî el-Üleymî el-Fârukî er-Remlî (v. 1081/1671).

Ebü’l-Abbâs Şehabeddin Ahmed b. Muhammed el-Mekkî el-Hüseynî el-Mısırî el-Hamevî el-Hanefî (v. 1098/1687). bkz. *Gamzu uyûnu’l-besâir alâ mehâsini’l-Eşbâh ve’n-nezâir*.

<sup>551</sup> *el-Musaffâ*, 40<sup>b</sup>.

<sup>552</sup> Kâtip Çelebi, *age*, II, 1971.

Yukarıda işlendiği gibi, “*el-Musaffâ*”ya yapılan atıflar, bu eserin Hanefî literatüründe çok önemli bir yere sahip olduğunu göstermektedir. Hanefî fıkında muteber kabul edilen eserlerin kendisini referans göstermeleri ve tercihlerini de *el-Musaffâ*’nın görüşü doğrultusunda yapmaları bu kitabın değerini ifade etmesi açısından yeterli olduğu kanaatindeyiz. Daha önce belirtildiği gibi “*el-Musaffâ*”da bu şekilde geçti sahih olanda budur, tercih edilen görüşte budur vb...”, ifadeler kitabın tercihlerdeki tesirini ifade etmektedir.

*el-Musaffâ*’nın, kütüphanelerde pek çok yazmasının bulunup bu kadar çok istinsah edilmesi de eserin önemine işaret etmektedir.

Eserin önemi ilk manzum eserlerden sayılan *el-Manzûme*’nin şerhlerinden biri olması ve Manzûme sahibi Ebû Hafs en-Nesefî’nin üçüncü kuşaktan öğrencisi sayılan Ebü’l-Berekât en-Nesefî’nin yapmış olmasıdır. Bu özelliğin de eseri değerli kılıp dikkate alınma sebepleri arasında saymak mümkündür. Çünkü Ebü’l-Berekât en-Nesefî, silsile yoluyla metnin yazarının düşüncelerine sahip olmuş bir alimdir. Dolayısıyla *el-Musaffâ*, *el-Manzûme*’nin yazarının düşünceleri doğrultusunda yapılmış bir şerhtir diyebiliriz.

*el-Musaffâ*’yı önemli kılan unsurlardan sayabileceğimiz sebepler arasında devrinin seçkin alimlerinden dersler almış, olgunluk dönemindeki İslamî ilimlerin farklı alanlarında ders kitabı diyebileceğimiz özet eserler yazmış ve Hanefî mezhebinde “mezhepte müçtehit” son alim denilebilecek Ebü’l-Berekât en-Nesefî’nin kaleme almış olmasıdır. Çünkü eserde de görüldüğü gibi Ebü’l-Berekat en-Nesefî kendinden önceki bütün ilimlerdeki müktesebatını *el-Musaffâ*’da yansıtmıştır.

Dolayısıyla eserin metodunu açıklarken de değinildiği gibi, *el-Musaffâ*’da sarf, nahiv, belagat, lügat, usûl, mantık cedel bilgilerini ve Fıkhi hükümleri bulmak mümkündür.

Eser, konuları ele alması, meselelere çözüm araması ve bulması mezhep içinde imamlar arasındaki, mezhepler arasındaki ihtilafların sebeplerini tespit etmesi ve asıllarını zikretmesi ve farklı görüşler arasında konuya dair tercihlerde bulunup belirtmesi bakımından önemli bir yere sahiptir.



## ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

### *EL-MUSAFFÂ*'NİN EDİSYON KRİTİĞİ

## I. ESERİN EDİSYON KRİTİĞİ YAPILIRKEN TAKİP EDİLEN METOT

Bir metni değerlendirmeler ve yorumlarla veren, çeşitli nüshaların karşılaştırılması suretiyle yapılan basım ve tenkitli neşrin<sup>553</sup> adıdır edisyon kritik, buna tahkîk de denir. Yazmaların çok az bir kısmının matbuata aktarıldığı günümüzde milyonları bulan bu mahtut eserlerin kaybolup yok olmadan, tahkikinin yapılıp gün yüzüne çıkarılmasının önemli bir hizmet olduğunu düşünüyoruz. Zira geçmişte olduğu gibi bu gün de Bağdat ve Suriye kütüphanelerinin yağmalanması eylemlerinin başka coğrafyalarda diğerlerinin başına gelmeyeceğinin bir garantisi yoktur. Ayrıca garanti gibi gördüklerimizin de farklı yollarla yokedilmesinden emin değiliz. Bu sebeple en önemli mîrasımız diyebileceğimiz yazmaların yayımlanıp neşredilmesinin bir zaruret olduğu kanaatindeyiz. Böylece hem tarihimize hem de geleceğimize karşı az da olsa görevimizi yapmış olacağız.

İslâm kültür mirasının kütüphanelerde atıl vaziyette duran ve herkesin ulaşım istifade etmesi mümkün olmayan söz konusu mahtûtatın matbuata aktarılmasının tek yolu olan edisyon kritiğinin iki metodu vardır.

Birincisi, şartları taşıyan bir nüsha asıl kabul edilip olduğu gibi metne yazılır, diğer nüshalar da onunla karşılaştırılarak farkları dipnotta gösterilir. Asıl nüsha olarak kabul edilmenin bir takım şartları vardır. Bu şartları şöyle sıralamak mümkündür: Müellif eserini yazıp temize çektikten sonra o eseri yeniden yazması veya ona yeni ilaveler yapması; müellif hattı olması; istinsah edildikten sonra müellife okunmuş olması; müellif hattından istinsah edilmiş ve müellif hattıyla karşılaştırılmış olması gibi şartlar nüsha tercihlerinin kriterleridir. Söz konu ilk dört şart asıl metin olarak yazmanın da şartlarıdır.<sup>554</sup>

İkincisi ise nüshalardan herhangi birini asıl olarak alma imkanı olmadığı durumda seçilen nüshalardan müellif hattına en yakın ortak bir metin meydana

<sup>553</sup> Ayverdi, İlhan, *Misalli Büyük Türkçe Sözlük*, İstanbul 2008, I, 817.

<sup>554</sup> Abdüsselam Muhammed Harun, *Tahkîki'n-Nusûs ve Neşruhâ*, Kâhîre 1418/1998, s.29-41; Bahcıvan, seyit, *Yazma Eserlerin Tahkikinde Metodolojik Problemler*, *Selçuk Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi*, sayı. 21, Konya 2006, s. 63.

getirilir, ki buna *inşa metodu* denir. Bunun, asıl alınabilecek şartları taşıyan muteber bir nüsha bulunmadığı zaman, zaruret durumunda başvurulması gereken bir yöntem olduğu belirtilmektedir.<sup>555</sup>

Tezimizde edisyon kritik yapılırken seçilen üç nüsha kullanılmıştır. Bu nüshaların tanıtımı ve tercih sebepleri daha önceki bölümde yapılmıştı. Yeri geldiği için tekrar söylemek gerekirse bu üç nüsha Süleymaniye Ktp. , Hz. Hâlid, nr. 83 de bulunanı “ح”, Bursa İnebey Yazma Eserler Ktp. , Haraççioğlu, nr. 392 de bulunan “ب” ve Nuruosmaniye Ktp. , nr. 1553 de bulunanı ise “ن” rumuzuyla gösterilen nüshalardır. Söz konusu nüshalar ve diğer nüshalar ile ilgili ayrıntılı bilgi de yine ikinci bölümde *el-Musaffâ*'nın nüshaları tanıtılırken verilmişti.

Edisyon kritikte, inşa metodu esas alınmış ve karşılaştırılarak orijinal metnin inşasına çalışılmıştır. Zira araştırmalarımız neticesinde esas metin yapılabilecek, müellif hattı, müellif tarafından yeniden gözden geçirilip eklemeler yahut çıkarmalar yapılan veya müellife okunduğu kanaatine varılan bir nüshaya ulaşamamıştır. Ulaşabildiğimiz metinler, birbirine benzemekte ve içinde istinsahda kaçınılması mümkün olmayan farklılıklar bulunmaktadır. Bu sebeple tahkîkte söz konusu yol takip edilmiştir.

Bu doğrultuda seçilen nüshaların tamamı karşılaştırılmış ve içerisinde en doğru olduğu kanaatine varılan kelimeler tercih edilip ana metne yazılmış, yanlış olma ihtimali olanlar veya doğru olsa bile ana metne uygun olmayanlar dipnotta gösterilmiştir. Dolayısıyla seçilen nüshaların tamamından müellif hattına en yakın ortak bir metin meydana getirilirmeye çalışılmıştır.

Nüshalardaki ibarelerden en doğru olduğuna kanaat getirdiğimizi ana metne yazmak metodunu tercih ettiğimiz için dipnottaki nüsha farklarına “yanlıştır” veya “doğrudur fakat metinde yazılan daha doğrudur” gibi bir hüküm verme yoluna gidilmemiştir.

Edisyon kritik esnasında kullandığımız üç ana nüsha ile beraber bu nüshaların kenarında bulunan farklı nüshalarda ve faydalanılan nüshalar rumuzlarıyla beraber dipnotlarda gösterilmiştir.

---

<sup>555</sup> Bahçivan, *ag makale*, s. 63.

*el-Musaffâ*'nın atıf yaptığı yerler Serahsî'nin *el-Mebsût*'unda, *el-Hidâye*'de, *el-Muhîtü'l-Burhânî*'de, Gazâlî'nin *el-Vecîz*'inde, Şirâzî'nin *el-Mühezzeb* ve *et-Tenbih*'in de cilt ve sayfa numarası verilerek gösterilmiştir.

Eserde adı geçen şahısların tam adları ve vefat tarihleri tabakât ve tarih kitaplarından yararlanılarak tespit edilmiş ve kendisi hakkında dipnotlarda kısa tanıtıcı bilgiler verilmiştir.

Eserde adı geçen kitapların tam adı ve müellifleri dipnotlarda belirtilmiş, eser ve müellifi hakkında geniş bilgiye ulaşılacak kaynaklara işaret edilmiştir.

Eserde geçen ayetlerin sure ve ayet numaraları hemen ayetlerden sonra metin içinde verilmiştir.

Eserde geçen hadislerin kaynakları tespit edilip yerleri mümkün ölçüde gösterilmeye çalışılmıştır. Elimizdeki kaynaklarda bulunmayan hadisler “لم نعثر عليه” diye belirtilmiştir. Bir rivayetin dışında, hadisler kakkında zayıf vb. şeklinde hüküm verme cihetine gidilmemiştir. Çünkü fıkıh kitaplarındaki hadislerin böyle bir değerlendirme yoluna gidilmesi isabetli bir yol olarak görülmemektedir.

Eserde geçen bazı kelime ve kavramların açıklaması ve bazı zamirlerin mercii dipnotta gösterilmiştir.

Kendisi de *el-Manzûme*'ye şerh yapan Karâhisârî'nin şerhinden çok az da olsa alıntılar yapıp bazı yerler açıklanmıştır.

Eserde, anlaşılmaya katkısı olur ümidiyle noktalama işaretleri kullanılmış ve bazı kelimeler harekelenmiştir.

Eserin kaynakları tespit edilip açıklanmıştır.

Metin paragraflara ayrılmıştır.

*El-Musaffâ*'nın metni olan *el-Manzûme*'nin ilgili ibaresi şerhten önce tam olarak yazılmış ve *el-Manzûme*'nin matbu nüshası ve diğer nüshalarla karşılaştırılıp onunda yeniden tahkiki yapılmıştır. Ayrıca matbu olan *el-Manzûme*'deki nüsha farklılıklarına da işaret edilerek sayfaları gösterilmiştir.

Metinlerden şerh edilen kısımlar kalın yazılmış ve “ ” üst tırnak işareti içinde gösterilmiştir.

Eserde ilke ve kaideleri gösteren ibareler “ ” üst tırnak işareti içinde gösterilmiştir.

Farklılıklar dipnotlarda gösterilirken ibare veya kelimeler mevcut değilse “ساقطة من” veya fazla ise de “زائدة في” ifadelerinden sonra nüshanın rumuzu yazılıp daha sonra da fazla olan kelime ve ibare yazılmıştır.

Eserde sadece nüsha farklılığı gösterilecek ise rumuzla beraber nüshadaki farklılık belirtilmiştir.

Edisyon kritik yapılırken “ب” nüshasının varakları [ ] büyük parantez içinde varak numaraları ile beraber birinci yüzü “أ” ikinci yüzü ise “ب” rumuzuyla verilmiştir.

## II. EDİSYON KRİTİKTE KULLANILAN İŞARETLER

( ) Ayetler metinde çiçekli parantez ile gösterilmiştir.

« » Hadisler normal tırnak işareti ile gösterilmiştir.

“...” Şerhte *el-Manzûme* 'nin metinleri, ilkeler, kaideler ve darbı meseller üst çift tırnak işaretiyle gösterilmiştir, fakat *el-Manzûme* 'nin metinleri karışmasın ve dikkat edilsin diye kalın yazılmıştır.

( ) Metinde mevcut olmayan veya farklı olan ibareler bir kelimedden fazla olursa parantez içine alınmıştır.

[ ] Metin içinde büyük farklar veya bir paragrafı aşan bir farklılık varsa ya da parantez içinde yeni bir parantez [()]kullanılacaksa büyük parantez ile gösterilmiştir. Ayrıca varak numaraları birinci ve ikinci yüzleri de büyük parantez içinde gösterilmiştir.

‘ ’ Şerhte *el-Manzûme* 'nin metni dışında bir kelime veya bir cümle açıklanacaksa ya da açıklık getirilmesi gereken bir ibare veya dikkat edilmesi gereken ya da karışma ihtimali olan ibareler var ise onlar da, *el-Manzûme* 'nin metni ile karışmasın diye üstten tek tırnak ile gösterilmiştir.

.ت: Vefat etti anlamına kullanılan “ت.” işareti vefat tarihlerinin önüne konulmuştur.

## SONUÇ

Hanefî geleneğiyle ilgili fûru fıkıh literatüründe hilâfiyyât konusunda ilk manzum, Ebû Hafs en-Neseî'nin *el-Manzûme fi'l-hilâfiyyât* adlı eseridir. Kitap, Hanefî mezhebi içerisindeki ihtilaflara genişçe, diğer mezhep görüşlerine ise daha kısa bir şekilde yer vermektedir. Eğitim metodunda sağladığı kolaylıklar göz önüne alınarak manzum olarak telif edilmiştir. *el-Manzûme* Hanefî mezhebi içerisinde en muteber eserlerden biri sayılmıştır. Bu eser üzerine birçok çalışma yapılmıştır. En önemlilerinden birisi Ebü'l-Berekât en-Neseî tarafından kaleme alınan *el-Musaffâ* adlı şerhtir.

Ebü'l-Berekât en-Neseî, VII./XIII. asrın ikinci yarısı ile VIII./XIV. asrın başında yaşamış Hanefî mezhebinin önde gelen âlimlerinden biridir. Ebü'l-Berekât, Ebû Hafs'ın üçüncü kuşak öğrencileri arasında yer alır. Ebü'l-Berekât'ın tedris silsilesi şöyledir: Ebü'l-Berekât → Şemsüleimme el-Kerderî → *el-Hidâye* yazarı el-Mergînânî → Ebû Hafs en-Neseî. *el-Musaffâ*'yı bu ilim silsilesinden gelen bir âlimin şerh etmesi ona olan ilgiyi çoğaltmış ve değerini artırmıştır. Müellif, *el-Musaffâ* yanında diğer eserleriyle kendisinden sonrasında müracaat kaynağı olmaya devam etmiştir. Nitekim eserleri üzerine yapılan çok sayıda çalışma bunun şahididir.

Ebû Hafs'ın *el-Manzûmesi* klasik fıkıh sistematiğine göre düzenlenmiş bir eser olup, taharet konusundan başlayıp feraiz ve kerahiye bahsiyle sona ermektedir. Ancak hilaf türü bir eser olması nedeniyle hakkında ihtilaf rivayet edilmeyen konulara yer vermemiştir. Fıkıhın hilaf gibi üst düzey bir türünde manzum halde bir eserin telif edilmiş olması, hem sanat zevki hem de ulaşılan bilimsel aşamayı göstermesi bakımından oldukça önemlidir.

*el-Manzûme*'nin telifinden (504/1110) yaklaşık bir buçuk asır sonra yazılan *el-Musaffâ* ise asıl metnin tertibini gözeterek kendinden önceki ilgili tüm kaynaklara müracaat etmek suretiyle telif edilmiştir. Bu hem fıkıh tarihindeki güçlü geleneği göstermesi hem de kendisinden önceki ilmi birikimi dönemine taşıması açısından son derece önemlidir. Müellif bu şerhi arkadaşlarının ısrarlı talepleri üzerine yazdığını

belirtir. Eserde metot bakımından “kavluhû” tarzı yanında kelimelerin manalarını, i‘rab vecihlerini ve mahzûf kelimeleri zikretmek gibi şerh türünün birçok çeşidini kullanmıştır.

Ebü'l-Berekât'ın şerhte yer verdiği en önemli hususlardan biri ise şerhettiği eserin müellif nüshası elinde bulunmakla birlikte bu esere ait diğer nüshalarla mukayese etmesidir. Dolayısıyla o dönemde böyle bir nüsha mukayesesinin yapılmış olması *tahkik* araştırmalarının tarihçesi açısından önem arzemesi bir yana müellifin ciddiyet ve titizliğini de yansıtmaktadır.

*el-Musaffâ*, yazıldığı tarihten sonra Hanefî füru literatürüne tam anlamıyla kaynaklık etmiştir. Gerek metin sahibi, gerekse şarih Nesevîler ihtilafı konularında yer yer kendi tercihlerini beyan etmişlerdir. Müelliflerinin Hanefî mezhebinde konumları bu tercihlerde etkili olmuştur. Nitekim kendisinden sonra kaleme alınan ve örnek olarak seçtiğimiz sekiz ayrı kaynakta *el-Musaffâ*'ya yapılan atıflar bunu göstermektedir. Bu atıflar verdiğimiz tablolarda net bir şekilde görülmektedir.

Bu araştırmada tahkikini yaptığımız *el-Musaffâ*'nın Türkiye'de çok sayıda yazması bulunmaktadır. Tezde tamamı kullanılan üç nüsha müellif hayatta iken istinsah edilmiş, bunlardan ikisi ise başka nüshayla mukabele edilmiştir. Ayrıca sonraki dönemde nüsha sayısı artmıştır. *el-Musaffâ*'nın bu kadar çok nüshasının bulunması metnin inşasında bize kolaylık sağlamıştır. Dolayısıyla kanaatimizce metnin sahih haline ulaşılmıştır.

## BİBLİYOGRAFYA

Abdullah b. Abdirrahman b. Abdirrahim, *A'lâmü'l-mekkiyyîn mine'l-karni't-tâsi' ile'r-râbi' 'aşar el-hicrî*, Müessesetü'l-Furkan, 1428.

Abdüsselam Muhammed harun, *Tahkîkü'n-Nusûs ve Neşruhâ*, Kâhire 1418/1998.

Abdulazîz b. Ahmed b. Muhammed Alaaddin el-Buhârî, *Keşfü'l-Esrar an UsûliFahri'l-İslâm el-Bezdevi*, Beyrut 1418/1997, I-IV.

Ahmed bin Hanbel (v. 241/855), *el-Müsned* (thk. Şuayb Arnavut), Beyrut 1421/2001, 1420/1999, I-L.

Aslantürk, Ayşe Hümeysra, Ebû Hafs Ömer en-Neseî'nin (öl. 537/1142) “*et-Teyisîr fî't-Tefsîr* Adlı Eserinin Tahlîli ve el-Bakara Sûresi'nin Tenkitli Neşri” İstanbul 1995 (Basılmamış Doktora tezi, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Temel İslam Bilimleri Anabilim Dalı Tefsîr Bilim Dalı)

-----, “Neseî, Necmeddin”, *DİA*, İstanbul 2006, XXXII, 571.

Ayverdi, İlhan, *Misalli Büyük Türkçe Sözlük*, İstanbul 2008, I-III.

Bahcıvan, Seyit, Yazma Eserlerin Tahkikinde Metodolojik Problemler, *Selçuk Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi*, sayı. 21, Konya 2006, 61-90.

Baktır, Mustafa, “İbn Melek”, *DİA*, Ankara 1999, XX, 175.

Bedir, Murtaza, *Stemmatik Tenkitli Metin Neşrinde Soy-Ağacı Yaklaşımı*, İstanbul 2011.

-----, “Neseî, Ebü'l-Berekât”, *DİA*, Ankara 2006, XXXII, 567.

Birişik, Abdülhamit, “Şerh (Tefsir)”, *DİA*, XXXVIII, 558-559.

Boleli, Nusret, *Nahiv ve Sarf Terimleri*, İstanbul 2006.

Bulanık, Harun, *Neseî Tefsirinde İ'câzü'l-Kur'an* (Basılmamış Yüksek Lisans Tezi), Fırat Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü Temel İslam Bilimleri Anabilim Dalı Tefsir Bilim Dalı, Elazığ 2005.

- Cerrahoğlu, İsmail, *Tefsir Tarihi*, Ankara 1988.
- Cürcânî, Seyyid Şerif (v.816/413), *Kitabu't-Ta'rifat*, Beyrut 1424/2003.
- Çetiner, Bedreddin, *Ebü'l-Berekât en-Neseî ve Medârik Tefsiri*, İstanbul 1995.
- Dârekutnî, Ali b. Ömer Ebu'l-Hasen (v.385/993), *es-Sünenü Dârekutnî* (thk. Seyyid Abdullah Haşim Yemâni el-Medeni), Daru'l-Ma'rife, Beyrut 1386
- Debûsî, Ebû Zeyd *Te'sîsü'n-Nazar* (Mukayeseli İslam Hukûk Düşüncesinin Temellendirilmesi, çev. Ferhat Koca), Ankara 2002.
- Devellioğlu, Ferid (v.1985), *Osmanlıca-Türkçe Ansiklopedik Lügat*, Ankara 1993.
- Durmuş, İsmail, "Semerkandî, Ebü'l-Kâsım", *DİA*, Ankara 2009, XXXVI, 473.
- , "Şiir", *DİA*, İstanbul 2010, XXXIX, 144.
- Ebü'l-Berekât en-Neseî (v. 710/1310), *Kenzü'd-dekâik* (thk. Said Bekdaş), el-Medinetü'l-Münevvere 1432/2011.
- , *el-Musaffâ*, Bursa İnebey Yazma Eserler Kütüphanesi, nr. 392.
- , *Medârikü't-tenzîl ve hakaiku't-te'vîl*, Beyrut, 1419/1998.
- , *el-Müstesfâ fî şerhi'n-Nâfi'*, İstanbul Süleymaniye Ktp., Lâleli, nr. 979.
- , *İslam İnançının Ana Umdeleri* ("el-Umde" Tercümesi), (çev. Temel Yeşilyurt), Malatya 2000.
- Efendioğlu, Mehmet, "Şerh (Hadis)", *DİA*, XXXVIII, 559-560.
- Ebü Dâvûd, Süleyman b. Eş'as es-Sicistânî (v. 275/888), *es-Sünen*, Beyrut 1393/1973, I-IV.
- Ebü İshâk eş-Şirâzî (v. 476/1083), *Tabakâtü'l-fukahâ* (thk. İhsan Abbâs), Beyrut 1970.
- Ebü'l-Vefa el-Kureşî, Muhyiddin b. Muhammed Abdulkadir b. Muhammed Nasrullah b. Salim el-Hanefî (v.775/1373), *el-Cevâhiru'l-mudiyye fî tabakâti'l-hanefiyye* (thk. Abdü'l-Fettah Muhammed el-Hulv), Kahire 1993.

Ebû'l-Velîd Muhammed b. Ahmed b. Rüşd el-Kurtûbî (520/1126), *el-Beyân ve't-Tahsîl*, Beyrut 1408/1988, I-XX.

Esbahî, Mâlik b. Enes (v. 179/795), *el-Müdevvenetü'l-Kübrâ*, Beyrut 1415/1994, I-IV.

Ebû Zekeriyya Muhyiddîn b. Şeref en-Nevevî (v. 676/1277), *Kitâbü'l-mecmû' şerhu'l-Mühezzeb li'ş-Şîrâzî* (thk. Muhammed Necîb el-Mutî'î), Mektebetü'l-İrşâd, Cidde, I-X.

-----, *Ravzatü't-tâlibîn* (thk. Adil Ahmed Abdülmevcûd ve Ali Muhammed Muavviz), Beyrut 1423/2003, I-VIII.

*el-Fetâva'l-Hindiyye* (Fetâvâ Kâdîhân haşiyesi ile beraber), Beyrut, ts. (Dâru İhyâi't-Türâsi'l- 'Arabî) I-V.

*el-Fihrisü'ş-Şâmil li't-Türâsi'l-Arabî el-İslâmî el-Mahtût*, Amman 1420/1999, I-XII.

*el-Mevsûâtü'l-Fıkhıyye el-Kuveytiyye*, Kuveyt 1990, XX.

Erbil, Bilal, "Aynı Yüzyılda Yaşamış İki Şârihin Şerh Anlayışlarının Mukayesesi (Sûdî-i Bosnavî ve Sürûrî)", *Eski Türk Edebiyatı Çalışmaları IX, Metnin Halleri: Osmanlıda Telif, Tercüme ve Şerh* içinde, İstanbul: Klasik yayınları, 2014.

Hallâf, Abdülvahhâb, *İslam Hukuk Felsefesi* (çev. Hüseyin Atay), Ankara 1973.

Hamevî, Ebu Abdillâh Yakut b. Abdillâh el-Hamerî (v. 626/1229), *Mu'cemü'l-büldân*, Beyrut 1397-1977.

İbn Âbidîn, Muhammed Emîn (v.1252/1836), *Reddü'l-muhtâr ale'd-Dürri'l-muhtâr şerhu Tenvîri'l-ebşâr* (thk. Adil Ahmed Abdülmevcud ve Ali Muhammed Muavviz), Riyad 1323/2003 I-XIII

-----, "Ukûdu resmi'l-müftî", *Mecmû'atü'r-Resâil* içinde, İstanbul 1325.

İbn Âbidînzâde, Alaaddin Muhammed b. Muhammed Emin b. Ömer el-Hüseynî ed-Dimaşkî (v.1306/1889) *Kurretü 'uyûni'l-ahyâr li-tekmileti Reddi'l-muhtâr*, Riyad 1323/2003. I-XIII.

İbn Haldûn, Abdurrahman b. Muhammed (v. 808/1406), *Mukaddime*, Beyrut, Dâru İhyâi't-Türâsi'l-Arabî, ts.

İbn Halikân, Şemsüddîn Ahmed b. Muhammed b. Ebî Bekir (v. 681/), *Vefayâtü'l-a'yân ve ebnâi ebnâi'z-zaman* (thk. İhsan Abbas), Beyrut 1414/1994, I-VIII.

İbnü'l-Hümâm, Kemâlüddîn Muhammed b. Abdilvâhid (v.861/1458), *Şerhu Fethu'l-Kadir* (thk. Abdurrezzak Galib el-Mehdi), Beyrut1415/1995, I-X

İbnü'l-İmâd, Şehabeddin Ebü'l-Felâh Abdulhay b. Ahmed b. Muhammed el-Akrî el-Hanbelî ed-Dimeşkî, *Şezerâtü'z-zeheb fî ahbâri men zeheb* (thk. Abdulkadir Arnavut ve Mahmut Arnavut), Beyrut 1406/1986, age, IV,415

İbn Kutluboga Ebü'l-Fida Zeynüddîn Kasım (v.879/1474), *Tâcü't-terâcim* (thk. Muhammed Hayr Ramazan Yusuf), Beyrut 1413/1992.

İbn Kesîr, İsmail ed-Dımaşkî (v. 774/1373), *el-Bidâye ve'n-nihâye* (thk. Mecmûtün mi ülemâ), Dımaşk 1431/2010, I-XX.

İbn Mâce, Ebû Abdillâh Muhammed (v. 273/886), *es-Sünen* (thk. M. Fuad Abdülbâkî), İstanbul 1401/1981, I-II.

İbn Manzûr, Muhammed b. Mükrim el-İfrîkî (v.711/1311), *Lisânü'l-Arab*, Beyrut, ts. (Dâru Sâdır).

İbn Melek, Abdüllatif b. Abdilaziz b. Melek (v. 821/1418), *Şerhu Menâri'l-envar fî usuli'l-fikh*, İstanbul 1314.

İbn Nüceym, Zeynuddin b. İbrahim b. Muhammed (v. 970/1562), *el-Bahru'r-râik şerhu Kenzi'd-dekâik* (thk. Zekeriyye Ümeyrât), Beyrut 1414/1997 I-IX

İbn Nüceym, Siracuddin Ömer b. İbrahim (v. 1005/1596), *en-Nehru'l-fâik bi Şerhi Kenzi'd-dekâik*, Beyrut 1422/2002, I-III.

İbn Rüşd, Muhammed b. Ahmed b. Muhammed (v. 595/1198), *Bidâyetü'l-Müctehid ve Nihâyetü'l-Muktesid* (tah. Abdullah el-İbâdî), Dâru's-Selâm 1416/1990, I-IV.

İsbahânî, Ebu Naîm Ahmed b. Abdullah *Hilyetü'l-evliyâ ve tabakâtü'l-esfiyâ*, Beyrut 1409, I-X.

İsmail Hakkı İzmirli (v.1946) *İlm-i Hilaf*, Dersââdet 1330.

İsmail Paşa el-Bağdâdî (v.1920) *Hediyetü'l-ârifîn esmâü'l-müellifîn ve âsâru'l-musannifîn*, İstanbul 1951, I-II.

- , *Îzâhu 'l-meknûn fi 'z-zeyl 'alâ Keşfi 'z-zunûn*, Beyrut. ts. I-II.
- Kafalı, Mustafa, “Cengiz Han”, *DİA*, İstanbul 1991, IV, 368.
- Kallek, Cengiz, “Kudûrî”, *DİA*, Ankara 2002, XXVI, 332.
- Kara, İsmail, *İlim Bilmez Tarih Hatırlamaz*, Şerh ve Haşiye Meselelerine Dair Birkaç Not, İstanbul 2011.
- Karâfi, Şehabeddin Ahmed b. İdris (v. 684/1285), *ez-Zahîra*, Beyrut 1994, I-XIV.
- Kâtip Çelebi, *Keşfu 'z-zunûn 'an esâmi 'l-kütüb ve 'l-fünûn*, Beyrut ty, I-II.
- Kavakçı, Yusuf Ziya, *XI. ve XII. Asırda Karahanlılar Devrinde Maverâünnehir İslam Hukukçuları*, Ankara 1976.
- Kaya, Eyüp Said, *Hanefî Mezhebinde Nevâzil Literatürünün Doğuşu ve Ebü'l-Leys es-Semerkandî'nin Kitâbün-Nevâzili*, İstanbul 1996 (Basılmamış yüksek lisans tezi T.C. Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Temel İslam Bilimleri Bölümü İslam Hukuku Anabilim Dalı);
- , “Şerh (fıkıh)”, *DİA*, Ankara 2010, XXXVIII, 560- 561.
- Kefevî, Mahmud b. Süleyman (v. 990/1582), *Ketâibü a'lâmi'l-ahyâr, Millet Kütüphanesi*, Feyzullah Efendi, nr. 1381.
- Kehhâle, Ömer Rıza (v. 1987), *Mu'cemü'l-müellifin*, Beyrut hicri 1402, I-XV.
- Kelbî, Ebû Abdullah Muhammed b. Ahmed b. Muhammed Cüzey (v. 741/1340), *el-Kavânîni 'l-Fıkhiyye*, Beyrut 1409/1989
- Kızılkaya, Necmeddin, “Zeylaî, Osman b. Ali”, *DİA*, Ankara 2013, XLIV, 354.
- Kitapçı, Zekeriya, *Türklerin İslam Medeniyetindeki Yeri*, Ankara 1981.
- *Türkistan'da Türkler ve İslamiyet*, Konya 1988.
- Koca, Ferhat, “Menârü'l-envâr”, *DİA*, Ankara 2004, XXIX, 118.
- , “el-Manzûmetü'n-Nesefiyye”, *DİA*, Ankara 2004, XXVIII, 34-35.
- , “Molla Hüsrev” *DİA*, Ankara 2005, XXX, 252-253.
- Koçkuzu, Ali Osman, “Aynî, Bedreddin”, *DİA*, Ankara 1991, IV, 272.

Kontantamer, Tunca (v. 2002), “Teori Zemininde Metin Şerhi Meselesi”, *Türk Dili ve Edebiyatı Araştırmaları Dergisi*, say. 8 (1994), s.1-10.

Köse, Saffet, “Bir Mezhebe Mensup Olan Alimlerin Eserlerinde Diğer Mezhep görüşleri”, *Çağdaş İhtiyaçlar ve İslam Hukuku içinde*, İstanbul: Rağbet yayınları, 2004, s. 135-168.

-----, *İslâm Hukukuna Giriş*, İstanbul 2014.

Köymen, Mehmet Altay (v.1993), *Büyük Selçuklu İmparatorluğu Tarihi*, Ankara 2011.

Leknevî, Muhammed Abdulhalim b. Muhammed Emin (v.1886), *Kameru'l-akmâr li Nûri'l-envar fî şerhi'l-Menâr*, Beyrut 1415/1995.

-----, *el-Fevâidu'l-behiyye fî terâcimi'l-Hanefiyye*, Beyrut 1418/1998.

Lüey b. Abdurraûf el-Halîl el-Hanefî, *el-Lealiu'l-Menâr fî masâdiri ibn Abidin*, Ürdün, 1431/2010, I-II.

Mergînânî, Ebü'l-Hasen Burhânüddîn Ali b. Ebî Bekir (v. 593/1197), *el-Hidâye* (thk. Ahmed Mahmud eş-Şehâde) Dımaşk 1428/2006, I-IV.

Muhammed Ali et-Tahânevî, *Keşşâfu istilahâti'l-fünûn ve'l-ulûm* (thk. Ali Dahrûc), Beyrut 1996, I-II.

Muhammed Sâlim Ebû el-‘Âsî, *Kanûnu'l-Fikri'l-İslâmî Lebinâtü fî Binâi'l-Menâhiciyyeti'l-İlmiyye*, Kâhire 1424/2004.

Mütercim Asım Efendi (v. 1235/1819), *Kâmusu'l-Muhît Tercümesi* (Haz. Mustafa Koç ve Eyüp Tanrıverdi), İstanbul 2014.

Nesefî, Ebû Hafs (v.537/1143), *el-Manzûme fî'l-hilâfiyyât* (thk. Hasan Özer), Beyrut 1431/2010.

Nesâî, Ebû Abdirrahmân b. Şuayb (v. 303/915), *es-Sünen*, Beyrut 1412/1992, I-VIII.

Nuh b. Mustafa er-Rûmî el-Mısırî el-Hanefî'nin (v. 1070/1659), *Hâşiyetü'd-Dürer ve'l-Gurer* li-Molla Hüsrev, İstanbul 1329/1911, I-II.

Özel, Ahmed, *Hanefî Fıkıh Alimleri*, Ankara 2013.

- Özel, Ahmed, “İbn Nüceym, Zeynüddin”, *DİA*, Ankara 1999, XX, 236.
- , “Kerderî, Şemsüleimme” *DİA*, Ankara 2002, XXV, 277.
- , “İbn Abidinzâde”, *DİA*, Ankara 1999, XIX, 293-294.
- , “el-Âlemgîriyye”, *DİA*, Ankara 1989, II, 365-366.
- , “İbnü’s-Sââtî Muzafferüddin”, *DİA*, İstanbul 2000, XXI, 190-192.
- Özcan, Tahsin, “Nukrekâr”, *DİA*, Ankara 2007, XXIII, 232-233.
- , “Pîrîzâde İbrahim”, *DİA*, Ankara 2007, XXXIV, 286-288.
- Özen, Şükrü, *İlmi Hilâfın Ortaya Çıkışı ve Ebû Zeyd ed-Debûsî’nin Te’sîsü’n-nazar Adlı Eseri*, İstanbul 1988, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi
- , “İbnü’ş-Şihne, Ebü’l-Fazl”, *DİA*, Ankara 1999, XXI, 221.
- , “Hilâf”, *DİA*, İstanbul 1998, XVII, 527.
- , “İbnü’l-Kassâr”, *DİA*, İstanbul 2000, XXI, 104-105.
- , “Te’sîsü’n-Nezâir”, *DİA*, İstanbul 2011, XL, 545-547.
- Özer, Hasan, “İbn Kemal ve Tabakâtü’l-Fukahâ adlı eseri” *İslam Hukuku Araştırmaları Dergisi*, 2009, sy.14, s. 353-374.
- Özgüdenli, Osman Gazi, “Mâverâünnehir”, *DİA*, Ankara 2003, XXXXI, 177.
- Öztürk, Mustafa, “Medârkü’t-tenzil ve hakâikü’t-te’vîl”, *DİA*, Ankara 2004, XXVIII, 292.
- Philip Charles Sadgrove, “Tahtâvî, Ahmed b. Muhammed”, *DİA*, Ankara 2010, XXXIX, 438-439.
- Philip Khuri Hitti (v.1978), *Siyasi ve Kültürel İslam Tarihi* (çev. Salih Tuğ) İstanbul 1995, I-II.
- Râfi’î, Ebü’l-Kâsım Abdülkerim b. Muhammed b. Abdülkerim el-Kazvînî (v. 623/1236), *el-Azîz şerhu’l-Vecîz el-ma’rûf biŞerhi’l-Kebîr* (thk. Ali Muhammed Muavviz ve Adil Ahmed Abdülmevcûd), Beyrût 1417/1997, I-XIII.

- Selahattin Abdullatif en-Nâhî, “Suğdı”, *DİA*, İstanbul 2009, XXXVII, 474-475.
- Sem’ânî, Ebu Said Abdulkerim b. Muhammed b. Mansur et-Temîmî, *el-Ensâb*, Beyrut 1408/1988, I-V.
- Serahsî Şemsüleimme, *el-Mebsût* (thk. Halil Muhyiddîn el-Mîs ) Beyru 1421/2000, I-XXXI.
- Sifil, Ebubekir, “Haddad, Ebû Bekir”, *DİA*, Ankara 1996, XIV, 553.
- Suyufî, Celâleddîn Abdurrahman (v. 911/), *Buyetü’l-Vûât* fi tabakâti’l-lügaviyyîn ve’n-nuhât (thk. Muhammed Ebü’l-Fadl İbrahim), Daru’l-Fikir 1399/1979, I-II.
- Sülemî, Ebû Abdurrahman (v.412/1021), *Tabakâtü’s-sûfiyye*, 1419-1998.
- Şimşek, Murat, *Mezhepleşme Sürecinde Hanefîlik*, Konya 2014, s. 87-88.
- Şelebî, Şihâbeddîn Ahmed b. Muhammed b. Ahmed Yunus b. İsmâil b. Yûnus (v.1021/1612) *Tebyînü’l-Hakâik Şerhu Kenzi’d-Dakâik ve Hâşiyetü eş-Şelebî* (tahk. Ahmed İzzet), Beyrut 1420/2000, I-VII.
- Şensoy, Sedat, “Şerh”, *DİA*, Ankara 2010, XXXVIII, 555.
- Taftâzânî, Sa‘deddîn Mesûd b. Ömer (v.792/1290), *Şerhu’l-Telvîh ale’t-Tavdîh*, Beyrut 1416/1996.
- Taşköprîzâde, Ahmed b. Mustafa (v. 940/1533), *Miftâhu’s-se‘âde*, Beyrut, 1405/1985, I-III.
- , *Tabakâtü’l-fukahâ*, Musul, ts.
- Temîmî, Takıyyüddîn b. Abdilkadir ed-Dârî el-Gazzî el-Mısrî, et-Tabakâtü’s-seniyye fî terâcimi’l-Hanefiyye, (thk. Abdülfettâh Muhammed el-Hulv), Kahire 1390/1970, I-IV.
- Togan, Zeki Velidi (v.1970), *Bugünkü Türk İli Türkistan ve Yakın Tarihi*, İstanbul 1981.
- , *Umumi Türk Tarihine Giriş*, İstanbul 1981.
- Topal, Şevket, “Şürünlâlî”, *DİA*, Ankara 2010, XXXIX, 274-276.
- Turan, Osman (v.1978), *Türk Cihan Hâkimiyeti Mefkûresi*, İstanbul 2009.

Uzunpostalıcı, Mustafa, “Ahsîkesî”, *DİA*, Ankara 1989, II, 181.

Ünlü, Osman, “Klasik Türk edebiyatında edebî şerhlerin yazılış sebepleri üzerine bazı düşünceler”, *Eski Türk Edebiyatı Çalışmaları IX, Metnin Halleri: Osmanlıda Telif, Tercüme ve Şerh* içinde, İstanbul: Klasik yayınları, 2014, 149-167.

Yaman, Ahmed, “Kenzü’ d-Dekâik”, *DİA*, Ankara 2002, XXV, 261.

-----, “Ebü’l-Berekât en-Neseî ve Bir Fıkıh Klasîği Kenzü’ d-dekâik”, *Selçuk Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi*, Konya 1999, sy. 8, s. 345-364.

Yaran, Rahmi, “Siğnâkî”, *DİA*, Ankara 2009, XXXVII, 164.

Yazıcı, İshak, “Semerkandî, Ebü’l-Leys”, *DİA*, İstanbul 2009, XXXVI, 474.

Yazıcı, Muhammed, *Ebü’l-Berekât en-Neseî, Hayatı, Şahsiyeti ve el-İ’timad fi’l-i’tikâd Adlı Eseri* (Yüksek Lisans Tezi, 1992), Atatürk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü.

Yeşilyurt, Temel, *Ebü’l Berekât en-Neseî ve İslam Düşüncesindeki Yeri*, Malatya 2000.

Zehebî Şemsüddîn Ebû Abdullah Muhammed b. Ahmed b. Osman b.Kaymâz, *Siyeru ‘alâmi’n-nübebelâ*, Müessetü’r-Risâle 1405/1985, I-XXV.

Zerkeşî Bedreddin, *el-Bürhân fi ‘ulûmi’l-Kur’ân* (M. Abdülfadl İbrahim), İhyâü’l-kütübi’l-Arabiyye, 1957, I-IV.

Ziriklî, Hayreddin b. Mahmud b. Muhammed b. Ali b. Fâris, *el-A’lâm*, Eyâr 2002, I-VIII.

## EKLER

### Ek 1

#### *Menâru'l-envâr*'ın Yazmalarının Bulunduğu Bazı Kütüphaneler ve Numaraları

Ankara Milli Ktp., nr. 526/1, DVD nr. 975, vr. 21, satır: 21; nr. 621/1, DVD nr. 982, vr. 32, satır: 17; nr. 324/2, DVD nr. 966, Vr. 135<sup>b</sup>-258<sup>a</sup>, satır: 7; nr. 17677/16, DVD nr. 1101, Vr. 167<sup>6</sup>-196<sup>b</sup>; nr. 253/2, DVD nr. 1714, Vr. 51<sup>b</sup>-85<sup>b</sup>, satır: değişik; nr. 48/2, DVD nr. 1557, Vr. 79<sup>b</sup>-108<sup>a</sup>; nr. 922, DVD nr. 1542, Vr. 111; nr. 3355L2, Vr. 64<sup>b</sup>-108<sup>b</sup>, satır: 15; nr. 207, DVD nr. 1712, Vr. 87, satır: 7; nr. 3, DVD nr. 1712, Vr. 99, satır: 9; nr. 105/2, DVD nr. 1847, Vr. 70<sup>b</sup>-109<sup>a</sup>, satır: değişik; nr. 164/9, DVD nr. 1849, Vr. 109<sup>b</sup>-141<sup>b</sup>, satır: 30; nr. 2535/1, DVD nr. 1347, Vr. 37, satır: 21; nr. 5016, DVD nr. 1471, Vr. 72, satır: 9; nr. 4094, DVD nr. 1421, Vr. 87, satır: 9; nr. 2992/2, DVD nr. 1374, Vr. 64<sup>a</sup>-106<sup>a</sup>, satır: 13; nr. 27, DVD nr. 1364, Vr. 59, satır: 13; nr. 609/2, DVD nr. 1635, Vr. 36, satır: 17; nr. 311, DVD nr. 1622, Vr. 65, satır: 15; nr. 54/2, DVD nr. 1764, Vr. 64<sup>b</sup>-108<sup>b</sup>, satır: 15; nr. 829, DVD nr. 1694, Vr. 55, satır: 11; nr. 896, DVD nr. 1697, Vr. 42, satır: 15; nr. 255/1, DVD nr. 1658, Vr. 99, satır: 7; nr. 341/1, DVD nr. 1623, Vr. 73, satır: 12; nr. 532, DVD nr. 1686, Vr. 53, satır: 15; nr. 4519, DVD nr. 249, Vr. 66, satır: 11; nr. 1257, DVD nr. 50, Vr. 189, satır: 15; nr. 1319/2, DVD nr. 53, Vr. 18<sup>b</sup>-39<sup>b</sup>, satır: 18; nr. 1319/1, DVD nr. 53, Vr. 16, satır: 21; nr. 18440/2, DVD nr. 1177, Vr. 43<sup>b</sup>-69<sup>a</sup>, satır: değişik; nr. 838/2, DVD nr. 1537, Vr. 88<sup>b</sup>-135<sup>a</sup>, satır: değişik; nr. 99/1, DVD nr. 1546, Vr. 60. Amasya Beyazıt İl Halk Ktp., nr. 410/1, vr. 69<sup>b</sup>-82<sup>b</sup>, satır: 15; nr. 440, vr. 65, satır: 11; nr. 454, vr. 61, satır: 13; nr. 455/1, vr. 33, satır: 17; nr. 503, vr. 70, satır: 9; nr. 524, vr. 85, satır: 9; nr. 525/1, vr. 37, satır: 15; nr. 1539/13, vr. 285<sup>b</sup>-306<sup>a</sup>, satır: 23; nr. 1731, vr. 53, satır: 11; nr. 1789/2, vr. 62<sup>b</sup>-124<sup>a</sup>, satır: 13; nr. 1831, vr. 78, satır: 9. Konya Bölge Yazma Eserler Ktp., nr. 339/1, vr. 39, satır: 15; nr. 54/2, vr. 31<sup>b</sup>-71<sup>b</sup>, satır: 17; nr. 115/1, vr. 46, satır: 11; nr. 2494, vr. 91, satır: 9; nr. 2785, vr. 76<sup>b</sup>-108<sup>b</sup>,

satır: 17; nr. 18, vr. 150, satır: 17; nr. 125; nr. 1596/1, vr. 37; nr. 1623, vr. 237-310; nr. 243, vr. 70<sup>b</sup>-109<sup>a</sup>; nr. 7/2, vr. 145<sup>b</sup>-177<sup>b</sup>; nr. 385, vr. 28; nr. 126; nr. 4746/2. Kastamonu İl Halk Ktp., nr. 1594, vr. 214<sup>b</sup>-233<sup>a</sup>, satır: 21; nr. 353/2, vr. 30<sup>b</sup>-68<sup>b</sup>, satır: 19; nr. 791/1, vr. 34, satır: 15; nr. 2708, vr. 36, satır: 17; nr. 4049/1, vr. 53, satır: 15; nr. 341/3, vr. 84<sup>a</sup>-112<sup>b</sup>, satır: 21; nr. 3868, vr. 90, satır: 7; nr. 2297, vr. 30, satır: 15; nr. 818/1, vr. 44, satır: 13; nr. 997/3, vr. 18<sup>b</sup>-57<sup>a</sup>, satır: 19; nr. 1865, vr. 95, satır: 9; nr. 469/3, vr. 78<sup>b</sup>-103<sup>b</sup>, satır: 21. Çorum Hasan Paşa İl Halk Ktp., nr. 4435/1, vr. 65, satır: 11; nr. 1606, vr. 15, satır: 19; nr. 1623, vr. 25, satır: 18; nr. 3274/1, vr. 28, satır: 19; nr. 4076/6, vr. 46<sup>b</sup>-99<sup>b</sup>, satır: 12; nr. 4423/1, vr. 35, satır: 15; nr. 4426/1, vr. 30, satır: 15; nr. 4431, vr. 24, satır: 15; nr. 4943, vr. 69<sup>b</sup>-86<sup>a</sup>, satır: 13; nr. 1593, vr. 166. Vakıflar Genel Müdürlüğü Ankara Bölge Müdürlüğü Ktp., nr. 242/2, vr. 40<sup>b</sup>-92<sup>a</sup>, satır: 17. Manisa İl Halk Ktp., nr. 6899, vr. 56, satır: 15; nr. 6638, vr. 75, satır: 9; nr. 1263, vr. 45, satır: 15; nr. 409, vr. 37, satır: 11; nr. 410; nr. 1376, vr. 57, satır: 11; nr. 1945, vr. 76, satır: 11; nr. 5701, vr. 10, satır: 10. Kayseri Reşit Efendi Eski Eserler Ktp., nr. 634, vr. 30, satır: 19. Balıkesir İl Halk Ktp., nr. 580; nr. 625/01, vr. 44. İstanbul Atıf Efendi Yazma Eserler Ktp., nr. 2821/3, vr. 6381; nr. 2845/4, vr. 90-160; nr. 722, vr. 111. Nurosmaniye Yazma Eserler Ktp., nr. 4932/1, vr. 49; nr. 4947/4, vr. 4092; nr. 1368, vr. 46; nr. 1369, vr. 72. Millet Ktp., nr. 616/1, vr. 18, satır: 21; nr. 642, vr. 65, satır: 11; nr. 474, vr. 38, satır: 13; nr. 475/1, vr. 83, satır: 7; nr. 478, vr. 53, satır: 11. Topkapı Sarayı Ktp. III. Ahmed, nr. 1264, vr. 70, satır: 11; nr. 1265, vr. 50, satır: 15; nr. 1263, vr. 144, satır: 17; nr. 1266, vr. 82, satır: 11; nr. 160, vr. 70, satır: 11; nr. 521, vr. 90, satır: 9; nr. 699, vr. 47, satır: 11. Süleymaniye Yazma Eserler Ktp., Aşir Efendi, nr. 145, vr. 118-162. Tekelioğlu, nr. 901, vr. 44-77; nr. 856, vr. 9-57. Ayasofya, nr. 4790, vr. 25; nr. 1010, vr. 70. Bağdatlı Vehbi Efendi, nr. 358, vr. 79; nr. 375, vr. 41; nr. 343, vr. 72; nr. 2099, vr. 141-161. Beşir Ağa, nr. 61, vr. 54. Carullah Efendi, nr. 538, vr. 36; nr. 550, vr. 42. Çelebi Abdullah, nr. 88, vr. 48; nr. 386, vr. 215-245. Damat İbrahim, nr. 483, vr. 45. Darulmesnevi, nr. 98, vr. 40; nr. 99, vr. 54. Denizli, nr. 102, vr. 45. Erzincan, nr. 26, vr. 52; nr. 25, vr. 241-259; nr. 151, vr. 58. Esad Efendi, nr. 3526, vr. 87-118; nr. 493, vr. 71. Fatih, nr. 4540, vr. 103-148; nr. 1444, vr. 32; nr. 1452, vr. 75; nr. 1454, vr. 61; nr. 1455, vr. 21; nr. 1456, vr. 37; nr. 1457, vr. 99; nr. 1458, vr. 51; nr. 1459, vr. 33; nr. 1461, vr. 43; nr. 1462, vr. 38; nr. 1463, vr. 44; nr. 5394, vr. 57-58. Hasan Hüsnü Paşa, nr. 231, vr.

102-129; nr. 504, vr. 23; nr. 525, vr. 58; nr. 534, vr. 52. Hacı Mahmud Efendi, nr. 779, vr. 54; nr. 785, vr. 59; nr. 1009, vr. 3; nr. 5862, vr. 30; nr. 772, vr. 6. Halid Efendi, nr. 142, vr. 36. Hamidiye, nr. 441, vr. 28; nr. 776, vr. 40-123. Hasib Efendi, nr. 99, vr. 45. Hekimoğlu, nr. 301, vr. 128-148; nr. 306, vr. 91. İsmihan Sultan, nr. 118, vr. 71; nr. 245, vr. 13-75. İzmir, nr. 174, vr. 75. İzmirli İsmail Hakkı, nr. 3680, vr. 34; nr. 4309, vr. 4684. Kadızade Mehmed, nr. 115, vr. 72; nr. 554, vr. 125-133. Kasidecizade, nr. 194, vr. 38; nr. 754, vr. 52-75. Kılıç Ali Paşa, nr. 314, vr. 38; nr. 315, vr. 49; nr. 982, vr. 38-58. Lala İsmail Paşa, nr. 377-388. Lâleli, nr. 792, vr. 29; nr. 793, vr. 75; nr. 794, vr. 48; nr. 795, vr. 52; nr. 3762, vr. 107-132; nr. 757, vr. 58. Mahmud Paşa, nr. 170, vr. 233; nr. 169, vr. 82. Pertev Paşa, nr. 623, vr. 51-69. Reşid Efendi, nr. 991, vr. 88-96; nr. 998, vr. 63-93. Serez, nr. 621, vr. 9; nr. 640, vr. 102; nr. 641, vr. 78; nr. 648, vr. 71; nr. 3925, vr. 63-69. Servili, nr. 66, vr. 23. Süleymaniye, nr. 374, vr. 202. Şehid Ali Paşa, nr. 677, vr. 72; nr. 895, vr. 120-146. Şehzade Mehmed, nr. 29, vr. 78. Tırnovalı, nr. 671, vr. 132-166; nr. 1862, vr. 81. Yazma Bağışlar, nr. 1879, vr. 52; nr. 1301, vr. 13; nr. 595, vr. 20-53; nr. 887, vr. 62; nr. 899, vr. 49; nr. 1653, vr. 97; nr. 1844, vr. 64-110; nr. 2820, vr. 32. Yeni Cami, nr. 1176, vr. 70-90. Yozgat, nr. 549, vr. 34; nr. 619, vr. 112; nr. 678, vr. 32; nr. 726, vr. 124. Yusuf Ağa, nr. 193, vr. 60. Hacı Selim Ağa Ktp., Hüdai Efendi, nr. 761, vr. 211. Nurbanu-Yakup, nr. 80, vr. 53. Köprülü Ktp., Ahmed Paşa, nr. 74, vr. 138. Murad Molla Ktp., nr. 636, vr. 118-159. Edirne Selimiye Ktp., nr. 557, 558, 559. Kütahya Zeytinoğlu Ktp., nr. 194, vr. 39; nr. 826, vr. 69; nr. 933, vr. 18. Vahit Paşa Ktp., nr. 190, vr. 37; nr. 208, vr. 44. Adana İl Halk Ktp., nr. 621, vr. 32; nr. 526, vr. 21; nr. 324, vr. 135<sup>b</sup>-258<sup>a</sup>. Adıyaman İl Halk Ktp., nr. 54, vr. 31<sup>b</sup>-71<sup>b</sup>. Elmalı Halk Ktp., nr. 2785, vr. 76<sup>b</sup>-108<sup>b</sup>; nr. 2494, vr. 91. Tekeli Halk Ktp., nr. 856, vr. 8<sup>b</sup>-57<sup>a</sup>; nr. 68, vr. 29; nr. 901, vr. 43<sup>b</sup>-76<sup>a</sup>; nr. 199, vr. 88. Beyazıt Devlet Ktp., nr. 291, vr. 48; nr. 292, vr. 89; nr. 1750, vr. 58; nr. 1751, vr. 56; nr. 1761, vr. 49; nr. 1777, vr. 52; nr. 1778, vr. 13; nr. 1779, vr. 69; nr. 1780, vr. 69; nr. 1781, vr. 50; nr. 1782, vr. 52; nr. 1789, vr. 69<sup>b</sup>-117<sup>b</sup>; nr. 1846, vr. 83; nr. 1847, vr. 55; nr. 7963, vr. 22<sup>b</sup>-27<sup>b</sup>; nr. 1013, vr. 54; nr. 1014, vr. 52; nr. 1015, vr. 52; nr. 3193, vr. 85<sup>b</sup>-104<sup>a</sup>; nr. 8704, vr. 55; nr. 8709, vr. 27; nr. 8710, vr. 68; nr. 8711, vr. 45; nr. 8712, vr. 45. Kütahya Zeytinoğlu İlçe Halk Ktp., nr. 194, vr. 3; nr. 826, vr. 69; nr. 933/1, vr. 18. Çankırı İl Halk Ktp., nr. 48/2,

vr. 79<sup>b</sup>-108<sup>a</sup>. Diyarbakır İl Halk Ktp., nr. 1571, vr. 58, satır: 9; nr. 30, vr. 81, satır: 9;  
nr. 451/2, vr. 58<sup>b</sup>-59<sup>b</sup>, satır: 21.

## Ek 2

*Şerhu Menâri 'l-envâr fî usûli 'l-Fıkh'*ın Yazmalarının Bulunduğu Bazı  
Kütüphaneler ve Numaraları

Ankara Milli Ktp., nr. 810, DVD nr. 1002, vr. 223, satır sayısı: 19; nr. 2484, DVD nr. 1345, vr. 211, satır sayısı: 19; nr. 1065, vr. 214, satır: 19; nr. 909, DVD nr. 1242, vr. 179, satır: 21; nr. 1273, vr. 170, satır: 19; nr. 172,1448, vr. 172, satır: 23; nr. 535, DVD Nr. 1633, vr. 289, satır: 19; nr. 181, DVD nr. 1613, vr. 152, satır: 25; nr. 443, DVD nr. 1737, vr.8, satır sayısı: 15; vr. 17709, DVD nr. 1104; nr. 431, DVD nr. 1591; nr. 459, DVD nr. 1511, vr. 239; nr. 218, DVD nr. 1713, vr. 352, satır sayısı: 352; nr. 229, DVD nr. 1713, vr. 111, satır sayısı: 17; nr. 358, DVD nr. 1719, vr. 232, satır sayısı: 19; nr. 17709, DVD nr. 1104; nr. 431, DVD nr. 1591; Amasya Beyazıd İl Halk Ktp., nr. 396/1, vr. 274, satır sayısı: 19; nr. 393, vr. 396/1, vr. 274, satır sayısı: 19; nr. 393, vr. 132, satır sayısı: 29, nr. 141, vr. 221, satır sayısı: 19; nr. 403, vr. 153, satır sayısı: 21; nr. 462, v. 177, satır sayısı: 25; nr. 1291, vr. 155, satır sayısı: 27; nr. 1367, vr. 194, satır sayısı: 19. Konya Bölge Yazma Eserler Ktp., nr. 399, vr. 153, satır sayısı: 23; Erzurum İl Halk Ktp., nr. 23904, vr. 231, satır sayısı: 23; İstanbul Süleymaniye Yazma Eserler Ktp: Tekelioğlu, nr. 186, vr. 175, satır sayısı: 23; nr. 203, vr. 260, satır sayısı: 19; nr. 206, vr. 147, satır sayısı: 25; nr. 316, vr. 304, satır sayısı: 19; nr. 197, vr. 160, satır sayısı: 23; Kastamonu İl Halk Ktp., nr. 1325, vr. 238, satır sayısı: 19; nr. 440, vr. 151, satır sayısı: 22; Manisa İl Halk Ktp., nr. 413, vr. 177, satır sayısı: 23; nr. 412, vr. 281, satır sayısı: 21; nr. 415, vr. 213, satır sayısı: 21; nr. 416, vr. 273, satır sayısı: 19; nr. 431, vr. 55, satır sayısı: 29; nr. 1476, vr. 155, satır sayısı 23; nr. 8287, vr. 237, satır sayısı: 19; nr. 3087, vr. 47, satır sayısı: 21; nr. 8351, vr. 121, satır sayısı 23;nr. 8367, vr.264, satır: 17; nr. 706, vr. 213, satır: 21.

*Şerhu Menâri 'l-envâr* şeklinde kayıtlı bazı kütüphaneler: Vakıflar Genel Müdürlüğü Ankara Bölge Müdürlüğü Ktp. Nr. 357, vr. 172, Satır sayısı: 23 İstanbul Topkapı sarayı Ktp., III. Ahmed nr. 1268, vr. 204, satır sayısı: 21; nr. 1275, vr. 217, satır sayısı: 25; nr. 1281, vr. 117, satır sayısı 35; nr. 138, vr. 164, satır sayısı: 21; nr. 703, vr. 343, satır sayısı: 25; nr. 700, vr. 377, vr. 17; nr. 701, vr. 132, satır sayısı 22; nr. 523, vr. 212, satır sayısı: 23. İstanbul Süleymaniye Ktp., Laleli, nr. 754, 755, 756; Fatih, nr. 1399, 1400, 1401, 1402, 1403, 1404, 1405, 1406, 1407, 1408, 1409.



## Ek 3

*Hâşiye âlâ Şerhi menâri'l-envar*'ın Yazmalarının Bulunduğu Bazı  
Kütüphaneler ve Numaraları

Ankara Milli Ktp., nr. 191, DVD vr. 1567; nr. 481, DVD nr. 1513, vr. 274; nr. 1518, DVD nr. 1279, vr. 212, satır sayısı: 33; nr. 1114, DVD nr. 1259, vr. 459, satır sayısı: 23; nr. 1114, DVD nr. 1259, DVD vr. 1259, vr. 459, 23; nr. 145, DVD nr. 1933, vr. 312, satır sayısı : 23. İstanbul Süleymaniye Amcazâde Hüseyin Paşa Koleksiyonu, nr. 154, vr. 231, satır: 31; Râgıb Paşa, nr. 402, 44; Reşid Efendi, nr. 1215; Carullah Efendi, nr. 480; Topkapı Sarayı III. Ahmed Koleksiyonu: nr.1272, vr. 360, satır: 25. Laleli nr. 730, vr. 299, satır: 25; nr. 731, vr. 248, satır: 30; Çorum Hasan Paşa İl Halk Ktp., nr. 1568, vr. 157, satır: 33, Manisa İl Halk Ktp. Nr. 4747, vr. 202, satır: 25; nr. 704, vr. 354 satır: 21; Kastamonu il Halk Ktp., nr. 3431, vr. 258, satır: 32; nr. 3673, vr, 869, satır: 19.

## Ek 4

*Keşfü'l-esrâr fî şerhi Menâri'l-envâr*'ın Yazmalarının Bulunduğu Bazı  
Kütüphaneler ve Numaraları

Ankara Milli Ktp., nr. 18363; nr. 10, DVD nr. 1741, vr. 251, satır: 21; nr. 147, DVD nr. 1933, vr. 318, satır: 27. Kastamonu İl Halk Ktp., nr. 26, vr. 107, satır: 37; nr. 2910, vr. 197, satır: 25; nr. 3018, vr. 231, satır: 33; nr. 3222, vr. 227, satır: 29. Manisa İl Halk Ktp., nr. 418, vr. 235, satır: 25; nr. 419, vr. 239, satır: 29; nr. 420, vr. 317, satır: 19. Balıkesir İl Halk Ktp., nr. 1068. İstanbul Beyazıt Devlet Ktp., nr. 299, vr. 271, satır: 29; nr. 1833, vr. 274; nr. 1790, vr. 272; nr. 991, vr. 248; nr. 992, vr. 187. Süleymaniye Ktp., Lâleli: nr. 761, vr. 253; nr. 762, vr. 137. Fatih: nr. 1336, vr. 285; nr. 1363, vr. 147; nr. 1390, vr. 136; nr. 1391, vr. 180; nr. 1392, vr. 209; nr. 1393, vr. 254; nr. 1394, vr. 185; nr. 1395, vr. 191; nr. 1396, vr. 229; nr. 1397, vr. 261. Carullah Efendi: nr. 542; vr. 248; nr. 543, vr. 242. Ayasofya: nr. 1002, vr. 180; nr. 989, vr. 199. Bağdatlı Vehbi Efendi: nr. 3339, vr. 260; nr. 368, vr. 206. Damad İbrahim Paşa: nr. 466, vr. 180. Esad Efendi: nr. 472, vr. 305. Hamidiye: nr. 435, vr. 317. Kadızade Mehmed: nr. 107, vr. 230; nr. 108, vr. 325. Mahmud Paşa: nr. 164, vr. 197. Serez: nr. 608, vr. 232. Süleymaniye: nr. 369, vr. 254. Yazma Bağışlar: nr. 130, vr. 191; nr. 131, vr. 138; nr. 2883, vr. 222. Yozgat: nr. 196, vr. 183; nr. 733, vr. 280. Ragıp Paşa Ktp., nr. 426, vr. 214. Murad Molla Ktp., nr. 693, vr. 232; nr. 694, vr. 199. Nurosmaniye Yazma Eserler Ktp., nr. 1355, vr. 226; nr. 30, vr. 223. Millet Ktp., nr. 617, vr. 309, satır: 25; nr. 618, vr. 311, satır: 23-24; nr. 619, vr. 223, satır: 21. Topkapı Sarayı III. Ahmed, nr. 1278, vr. 201, satır: 25. Diyarbakır İl Halk Ktp., nr. 3311.

## Ek 5

*Kenzü'd-dekâik*'ın Yazmalarının Bulunduğu Bazı Kütüphaneler ve  
Numaraları

İstanbul Beyazıt Devlet Ktp., nr. 2289, vr. 160; nr. 2134, vr. 17; nr. 2460, vr. 179; nr. 2461, vr. 149; nr. 8951, vr. 141. İstanbul Süleymaniye Ktp., Aşir Efendi, nr. 115, vr. 207. Ayasofya, nr. 1377, vr. 161; nr. 1376, vr. 77; nr. 1375, vr. 103; nr. 1374, vr. 180; nr. 1373, vr. 132; nr. 1372, vr. 130; nr. 1371, vr. 110; nr. 1370, vr. 141. Bağdatlı Vehbi, nr. 559, vr. 112. Musa Carullah, nr. 834, vr. 232; nr. 837, vr. 309; nr. 836, vr. 138. Damad İbrahim, nr. 647, vr. 97. Denizli, nr. 111, vr. 140. Erzincan, nr. 44, vr. 203. Esad Efendi, nr. 896, vr. 132; nr. 895, vr. 161; nr. 894, vr. 185; nr. 893, vr. 185. Fatih, nr. 2049, vr. 111; nr. 2050, vr. 128; nr. 2051, vr. 119; nr. 2052, vr. 163; nr. 2053, vr. 209; nr. 2051, vr. 162. Hacı Beşir Ağa, nr. 259, vr. 358. Hacı Mahmud Efendi, nr. 809, vr. 109; nr. 810, vr. 150; nr. 1009, vr. 51. Hamidiye, nr. 544, vr. 217. Harput, nr. 5, vr. 208; nr. 222, vr. 244; nr. 401, vr. 158; nr. 402, vr. 130. İzmir, nr. 163, vr. 169; nr. 164, vr. 150; nr. 165, vr. 188. Kadızade Mehmed, nr. 228, vr. 274; nr. 554, vr. 124. Karaçelebizade, nr. 181, vr. 129. Kasidecizade, nr. 247, vr. 127. Kılıç Ali Paşa, nr. 452, vr. 153. Laleli, nr. 1140, vr. 156; nr. 1142, vr. 170; nr. 1143, vr. 89; nr. 1144, vr. 152. Mahmud Paşa, nr. 228, vr. 180; nr. 229, vr. 106; nr. 230, vr. 62. Mehmed Ağa Cami, nr. 110, vr. 169. Mesih Paşa, nr. 73, vr. 132. Murad Buhârî, nr. 124, vr. 206; nr. 125, vr. 216. Nafiz Paşa, nr. 303, vr. 153. Reşid Efendi, nr. 1333, vr. 63. Serez, nr. 752, vr. 119; nr. 812, vr. 125; nr. 874, vr. 151; nr. 875, vr. 184; nr. 951, vr. 228; nr. 952, vr. 101; nr. 1078, vr. 187. Süleymaniye, nr. 593, vr. 147. Esad Efendi Medresesi, nr. 102, vr. 105. Şehid Ali Paşa, nr. 728, vr. 2936; nr. 931, vr. 155; nr. 965, vr. 140; nr. 966, vr. 64. Tırnovalı, nr. 680. Yazma Bağışlar, nr. 76, vr. 162. Yozgat, nr. 203, vr. 194; nr. 204, vr. 141. Yusuf Ağa, nr. 245, vr. 131; nr. 246, vr. 137; nr. 247, vr. 122. Atif Efendi Ktp., nr. 1489, vr. 107. Nurosmaniye Ktp., nr. 1790, vr. 214; nr. 1791, vr. 287; nr. 1789, vr. 149. Hacı Selim Ağa Ktp., Hüdai Efendi, nr. 781, vr. 331; nr. 778, vr. 378. Köprülü Ktp., Fadıl Ahmed Paşa, nr. 640, vr. 113. Mehmed Asım Bey, nr. 105, vr. 127; nr. 106, vr. 127. Millet Ktp., Ali Emiri Arabi, nr. 584, vr. 132; nr. 585, vr. 106; nr. 586, vr. 128; nr. 587, vr. 180. Feyzullah Efendi, nr. 926, vr. 115. Murad Molla Ktp., nr. 1024, vr. 247;

nr. 1025, vr. 215. Topkapı Sarayı Ktp., III. Ahmed, nr. 998, vr. 109; nr. 1008, vr. 231. Kayseri Reşid Efendi Ktp., nr. 237, vr. 93. Erzurum İl Halk Ktp., nr. 668, vr. 128. Edirne Selimiye Ktp., nr. 914. Diyarbakır İl Halk Ktp., nr. 2028, 2198. Kütahya Zeytinoğlu Ktp., nr. 537, vr. 157; nr. 593, vr. 117; nr. 597, vr. 227; nr. 607, vr. 56. Kütahya Vahit Paşa Ktp., nr. 101, vr. 142; nr. 2345, vr. 93; nr. 2891, vr. 241. Afyon Gedikli Ktp., nr. 17347, vr. 396; nr. 17360, vr. 151. Samsun Gazi Ktp., nr. 604, vr. 229; nr. 836, vr. 117. Karaman İl Halk Ktp., nr. 3, vr. 262. Çorum İl Halk Ktp., nr. 1388, vr. 179. Akşehir Ktp., nr. 424, vr. 166. Manisa İl Halk Ktp., nr. 765, vr. 195; nr. 768, vr. 127; nr. 769, vr. 138; nr. 770, vr. 185; nr. 771, vr. 135; nr. 1120, vr. 141. Amasya İl Halk Ktp., nr. 1596, vr. 87; nr. 1257, vr. 126; nr. 1251, vr. 163; nr. 535, vr. 149; nr. 363, vr. 198; nr. 1274, vr. 132; nr. 497, vr. 141; nr. 362, vr. 156; nr. 367, vr. 140; nr. 487, vr. 186; nr. 366, vr. 211; nr. 364, vr. 152; nr. 361, vr. 131. Adana İl Halk Ktp., nr. 1474, vr. 106; nr. 650, vr. 107; nr. 494, vr. 111; nr. 219, vr. 175; nr. 571, vr. 180; nr. 472, vr. 107; nr. 618, vr. 108; nr. 1115, vr. 145; nr. 10, vr. 198; nr. 329, vr. 142; nr. 1981, vr. 213; nr. 929, vr. 129. Adıyaman İl Halk Ktp., nr. 25, vr. 167; nr. 8, vr. 146. Tekeli Halk Ktp., nr. 333, vr. 132. Burdur İl Halk Ktp., nr. 2068. Çankırı İl Halk Ktp., nr. 369. Kastamonu Yazma Eserler Ktp., nr. 104, 1134, 1139, 1168, 1265, 2301, 2577, 271, 3113, 3122, 3191, 3226, 3345, 3388, 3447, 3504, 3570, 3601, 3927, 466, 756, 844, 91.

## Ek 6

*Tebyînu'l-hakâik şerhu Kenzi'd-dekâik*'ın Yazmalarının Bulunduğu Bazı  
Kütüphaneler ve Numaraları

İstanbul Beyazıd Devlet Ktp., Merzifonlu Kara Mustafa Paşa, nr. 197, iki cilt, vr. 279, 260; Beyazıd, nr. 2446, vr. 494; nr. 2477, vr. 404; nr. 2086, vr. 687; nr. 2447, iki cilt, vr. 443+397; Süleymaniye Ktp., Amcazâde Hüseyin Paşa, nr. 199, vr. 507; nr. 198, vr. 508; 197; Âşir Efendi, nr. 100, vr. 650; Ayasofya, nr. 1241; nr. 1243; nr. 1240; nr. 1242; nr. 1246; nr. 1242; nr.1244; Çorlulu Ali Paşa, nr. 199, vr. 523; nr. 197, vr. 349; nr. 194, vr. 354; nr. 195, vr. 536; nr. 198, vr. 401; Damad İbrahim Paşa, nr. 548, vr. 577; Esad Efendi, nr. 577, vr. 354; nr. 750, vr. 411; nr. 759, iki cilt, vr. 412+790; Fatih, nr. 1728, vr.590;nr. 1729; nr. 1731;nr. 1736, vr.278; nr. 1737, vr. 323; nr. 1738; nr.1740;nr. 1741; nr. 2006;vr. 314; Hasan Hüsnü Paşa, nr. 478, vr.474; Hacı Beşir Ağa, nr. 251; nr. 255; Hacı Mahmud Efendi, nr. 837, vr. 215; Hamidiye, nr. 450, vr. 664; nr. 503, vr. 752; Harput, nr. 191, vr. 326; nr. 192, vr. 226; Hekimoğlu, nr. 346, vr. 415; İsmihan Sultan, nr. 141, vr. 500; nr. 142, vr. 386; nr. 143, vr. 714; İzmir, nr. 205, vr. 193; İsmail Hakkı İzmirli, nr. 1975, vr. 361; Kadızâde, nr. 149, vr. 358; Karaçelebizâde, nr. 123; vr. 435; Kılıç Ali Paşa, nr. 389; Lala İsmail Paşa, nr. 91, vr. 315; nr. 92, vr. 407; Lâleli, nr. 990; nr. 992; Mehmed Ağa Câmiî, nr. 83; nr. 84, vr. 284; Mesih Paşa, nr. 98, vr. 188, 242; Mihrişah Sultan, nr. 123; Mola Çelebi, nr. 80; vr. 363; Nafiz Paşa; 276; Reşid Efendi, nr. 210, vr. 173; Rüstem Paşa, nr. 216; Saliha Hatun nr. 76, vr. 377; Serez, nr. 635, vr. 49; nr. 694; nr. 696, vr. 206; nr. 762, vr. 222; nr. 763, vr. 246; nr. 764, vr. 167; nr. 765, vr. 185; nr. 814, vr. 308; nr. 815, vr. 325; Süleymaniye, nr. 472; nr. 476; 478; nr. 480, vr. 194; Şehid Ali Paşa, nr. 927; Şehzâde Mehmed, nr. 33, vr. 252; Turhan Valide Sultan, nr. 120; nr.122, vr. 248; nr. 123, vr. 332; Yeni Câmi, nr. 445, vr. 476; nr. 446; nr. 448; Yozgat, nr. 316; Yusuf Ağa, nr. 212; Nuruosmaniya Ktp., nr.1610, vr. 495; nr. 1611, vr. 228, 228; Ragıb Paşa Ktp., nr. 520, vr. 442; Salim Ağa Ktp., Hüdâi Efendi, nr. 791, vr. 456; Mevlana Ktp., nr. 1369, vr. 875, nr. 1370, vr. 870; Edirne Selimiye Ktp., nr. 754; nr. 755; nr. 756; 757; nr. 758; nr. 759; Diyarbakır İl Halk Ktp., nr. 2208; Afyon Gedikli Ktp., nr. 17361, vr. 226, nr. 17369, vr. 271; nr. 17370, vr. 111, 112, 135; nr. 17447, vr. 836; nr. 17448, vr. 696; nr. 17449, vr. 702; nr. 17450, vr.

700; Halil Hamit, nr. 1576, vr. 632; nr. 1662, vr. 276; Manisa İl Halk Ktp., nr. 772, vr. 578; nr. 773, iki cilt, vr. 388+390; nr. 774/1, vr. 203, 221, 203; nr. 774/2, vr. 334; nr. 775, vr. 363; nr. 780; Adana İl Halk Ktp., nr. 20; vr. 336; Burdur İl Halk Ktp., nr. 2017; Kastamonu İl Halk Ktp., nr. 1636, vr. 174.

## Ek 7

*Şerhu Kenzi 'd-dekâik'*ın Yazmalarının Bulunduğu Bazı Kütüphaneler ve Numaraları

İstanbul Beyazıt Devlet Ktp., Merzifonlu Kara Mustafa Paşa, nr. 198, vr. 235; Beyazıt, nr.2088, v. 344; Veliyyüddin Efendi, nr. 1210; vr. 177; Süleymaniye Ktp., Ayasofya, nr. 1247, vr. 270; Esad Efendi, nr. 747, vr. 196; nr. 1002, vr. 573; Fatih, nr. 1747, nr. 1748, vr. 279; Hasan Hüsnü paşa, nr. 324, vr. 405; Hafid Efendi, nr. 77, vr. 360; İzmir, nr. 197, vr. 193; Karaçelebizâde, nr. 121, vr. 208; Lala İsmail Paşa, nr. 90, vr. 176; Lâleli, nr. 986, vr. 324; Serez, nr. 751, vr. 230; Süleymaniye, nr. 486, vr. 200; Şehid Ali Paşa, nr. 826, vr. 381; Yozgat, nr. 207, vr. 418; Atıf Efendi Ktp., Atıf Efendi, nr. 884, vr. 219; Millet Ktp., Murad Molla Ktp., Murad Molla, nr. 870, vr. 276; nr. 871, vr. 292; Kayseri Reşid Efendi Ktp., Reşid Efendi, nr. 245, vr. 48; Halil Hamit Ktp., nr. 1473, vr. 711; Akşehir Ktp., nr. 194, vr. 412.

## Ek 8

*Ramzü'l-hakâik fî Şerhi Kenzi'd-dekâik*'ın Yazmalarının Bulunduğu Bazı  
Kütüphaneler ve Numaraları

İstanbul Devlet Ktp., Beyazıd, nr. 2442, vr. 410, Süleymaniye Ktp., Bağdatlı Vehbi Efendi, nr. 458, iki cilt, vr. 348, 377; Carullah Efendi, nr. 190, iki cilt, vr. 342, 400; nr. 695, vr. 333; Çelebi Abdullah, nr. 114, vr. 489; Esad Efendi, nr. 748, vr. 340; nr. 690, vr. 358; Fatih, nr. 1725; nr. 1726, vr. 454; nr. 1727, vr. 278; Hacı Beşir Ağa, nr. 260, vr. 280; nr. 258, vr. 405; nr. 257, vr. 428; Harput, nr. 373, vr. 362; İsmihan Sultan, nr. 144, vr. 349; Karaçelebizâde, nr. 119, vr. 149; Kılıç Ali Paşa, nr. 387, vr. 255; nr. 338, vr. 267; Lala İsmail Paşa, nr. 89, vr. 398; Lâleli, nr. 987, vr. 416; vr. 988, vr. 283; nr. 989, vr. 43; Mesih Paşa, nr. 37; Reisülküttab, nr. 350, vr. 467; Süleymaniye, nr. 483, iki cilt, vr. 395, 409, nr. 485, vr. 183; Şeyh Esad Efendi, nr. 83, iki cilt, vr. 321, 414; Şehid Ali Paşa, nr. 829, iki cilt, vr. 299, 323; Yeni medrese, nr. 1806, vr. 397; Yozgat, nr. 99, iki cilt, vr. 298, 216; nr. 206, vr. 221; Yusuf Ağa , nr. nr. 216, vr. 375; Köprülü Ktp., Fazıl Ahmed Paşa, nr. 581, vr. 320; nr. 583, vr. 345; Edirne Selimiye Ktp., nr. 760; afyon Gedikli Ktp., nr. 17401, vr. 322; Adana İl Halk Ktp., nr. 269, vr. 277 Tekeli Halk Ktp., nr. 266, iki cilt, vr. 278, 308; Çankırı İl Halk Ktp., nr. 357; Kastamonu İl Halk Ktp., nr. 3120, vr. 218.

## Ek 9

*el-Bahru'r-râik şerhu Kenzi'd-dekâik*'ın Yazmalarının Bulunduğu Bazı  
Kütüphaneler ve Numaraları

İstanbul Beyazıd Devlet Ktp., Merzifonlu Kara Mustafa Paşa, nr. 191, 3 cilt, vr. 366, 458, 389; nr. 194, 3 cilt, vr. 460, 528, 383; Beyazıd, nr. 2092, vr. 338; nr. 2095, vr. 406; nr. 2404, vr. 536. Süleymaniye Ktp., Şehid Ali Paşa, nr. 831; nr. 834; Yahya Tefvik, nr. 1430, vr. 387; Yazma Bağışlar, nr. 153, vr. 394; Yeni Cami, nr. 442, vr. 441; Yozgat, nr. 151; Yusuf Ağa, nr. 217. Atıf Efendi Ktp., Atıf Efendi, nr. 876, vr. 487; nr. 874, vr. 452. Nurosmaniye Ktp., nr. 1604, 3 cilt, vr. 295, 334, 296; nr. 1607, 3 cilt, vr. 447, 398, 362; nr. 1609, vr. 463; nr. 62, 3 cilt, vr. 412, 251, 277. Ragıp Paşa Ktp., nr. 522, vr. 848. Hacı Selim Ağa Ktp., Hacı Selim Ağa, nr. 334, vr. 1124. Köprülü Ktp., Fazıl Ahmed Paşa, nr. 572, vr. 318; nr. 573, vr. 372; nr. 574, vr. 369; nr. 575, vr. 381; nr. 576, vr. 773. Millet Ktp., Ali Emîrî, nr. 754, vr. 78; Feyzullah Efendi, nr. 769, vr. 477; nr. 775, vr. 447; nr. 775, vr. 416; nr. 776, vr. 559; nr. 777, vr. 474; nr. 478, vr. 337; nr. 782, vr. 519. Murad Molla Ktp., Murad Molla, nr. 879, vr. 352, 234; nr. 880. Topkapı Sarayı Ktp., III. Ahmed, nr. 1012, vr. 660; Revan Köşkü, nr. 562, vr. 828; nr. 563, vr. 766; nr. 564, vr. 909; nr. 565, vr. 329; nr. 566, vr. 356. Kayseri Reşid Efendi Ktp., Reşid Efendi, nr. 302, 3 cilt, vr. 788, 915, 687. Diyarbakır İl Halk Ktp., nr. 1636. Kütahya Vahit Paşa Ktp., nr. 1084, 4 cilt, vr. 400, 461, 337, 517; nr. 1330, vr. 167; nr. 1330, vr. 368,367; nr. 2538, vr. 574; nr. 2539, vr. 360. Afyon Gedik Paşa Ktp., nr. 17345, vr. 388; nr. 17393, vr. 514; nr. 17451, vr. 934; nr. 17452, vr. 1160. Halil Hamit Ktp., nr. 1677, vr. 440, 474, 364. Manisa İl Halk Ktp., nr. 776, 3 cilt, vr. 302, 610, 374. İskilip Halk Ktp., nr. 1086/1, vr. 1007; nr. 1086/2, vr. 1004; nr. 1086/3, vr. 935. Adana İl Halk Ktp., nr. 612, vr. 192; nr. 1097, vr. 448. Tekeli Halk Ktp., nr. 226, vr. 196; nr. 315, vr. 528, 626, 451, 590.

## Ek 10

*en-Nehru 'l-fâik bi Şerhu Kenzi 'd-dekâik*'ın Yazmalarının Bulunduğu Bazı  
Kütüphaneler ve Numaraları

İstanbul Süleymaniye Ktp., Amcazâde Hüseyin Paşa, nr. 201, vr. 534, 632; Carullah Efendi, nr. 685, vr. 666; Çelebi Abdullah, nr. 112; Esad Efendi, nr. 1034, iki cilt; vr. 397, 360; nr. 1035; Fatih, nr. 1744, vr. 599; nr. 1749, vr. 569; Hacı Mahmut Efendi, nr. 261, vr. 603; Kılıç Ali Paşa, nr. 391; Lâleli, nr. 981, vr. 681; Süleymaniye, nr. 481; Şehid Ali Paşa, nr. 1002; Nuruosmaniye Ktp., 1614, vr. 566; nr. 1615, vr. 330; Ragıb Paşa Ktp., nr. 521, vr. 505; Köprülü Ktp., Fazıl Ahmed Paşa, nr. 583, vr. 248; nr. 584, vr. 277; Çorum İl Halk Ktp., nr. 1321, vr. 547; Akseki İlçe Halk Ktp., nr. 105, vr. 491.

## Ek 11

*el-Vâfi fi'l-Furu'*ın Yazmalarının Bulunduğu Bazı Kütüphaneler ve Numraları

İstanbul Beyazıt Devlet Ktp., Beyazıt, nr. 233, vr. 275; Süleymaniye Ktp., Carullah Efendi, nr. 902, vr. 148; nr. 527, vr. 233; Fatih, nr. 2204, vr. 274; nr. 2205, vr. 194; nr. 2206, vr. 2207; vr. 168; nr. 2208, vr. 151; İzmir, nr. 213, vr. 127; Lâleli, nr. 1237, vr. 148; Mahmud Paşa, nr. 246, vr. 173; Şehid Ali Paşa, nr. 1009, vr. 180; Yeni Cami, nr. 592, vr. 132; Topkapı Sarayı, Ktp., III. Ahmed, nr. 937, vr. 199; Kayseri Reşid Efendi Ktp., Reşid Efendi, nr. 425, vr. 164; İstanbul Üniversitesi Nadir Eserler Ktp., Arapça Yazmalar, nr. 1338; Çorum Hasan Paşa İl Halk Ktp., nr. 5 vr. 59.

## Ek 12

*el-Kâfi fi Şerhi'l-Vâfi*'nin Yazmalarının Bulunduğu Bazı Kütüphaneler ve Numaraları

İstanbul Beyazıt Devlet Ktp., Merzifonlu Kara Mustafa Paşa, nr. 213, vr. 251; nr. 214, vr. 347; Beyazıt, nr. 2489, vr. 338; nr. 132, vr. 41; Süleymaniye Ktp., Amcazade Hüseyin Paşa, nr. 205, vr. 311; nr. 203; vr. 367, vr. 470; nr. 1306, vr. 446; Beşir Ağa, nr. 88, vr. 317; vr. 89, vr. 230; nr. 87, vr. 38; Carullah Efendi, nr. 831, vr. 260; nr. 832, vr. 221; nr. 767, vr. 208; nr. 760, üç cilt; Damad İbrahim Paşa, nr. 574; nr. 575, üç cilt; Fatih, nr. 1851, iki cilt; nr. 1852; iki cilt, vr. 294; nr. 1853, vr. iki cilt; nr. 1849, iki cilt; nr. 1857, vr. 253; nr. 1858, vr. 131; nr. 1859; nr. 1871; nr. 1855; nr. 1861, vr. 208; nr. 1862, vr. 401; nr. 1863, vr. 274; nr. 1864, nr. 1865, vr. 379; nr. 1866, vr. 219; nr. 1868, vr. 427; Kadızâde Mehmed, nr. 213, vr. 441; nr. 214, vr. 250; Karaçelebizâde, nr. 137; Kılıç Ali Paşa, nr. 424; Lâleli, nr. 1063, vr. 398; nr.1064, vr. 356; nr. 1065; vr. 229; Mahmud Paşa, nr. 197; nr. 199; Mehmed Ağa Cami, nr. 74, vr. 50; Mola Çelebi, nr. 66; üç cilt, vr. 211; Reisülküttab, nr. 372; Seraz, nr. 681, vr. 278, nr. 680, vr. 417; Süleymaniye, nr. 581, üç cilt; Şehid Ali Paşa, nr. 867; Turhan Valide Sultan, nr. 1366, vr. 404; nr. 137, vr. 470; Yazma bağışlar nr. 997, vr. 385; Yeni Cami, nr. 484, vr. 383; nr. 485; Yusuf Ağa, nr. 228, vr. 578; Ragıb Paşa Ktp., nr. 559, vr. 446; Hacı Selim Ağa., nr. 361, vr. 423; Köprülü Ktp., Fazıl Ahmed Paşa, nr. 612, vr. 537; Millet Ktp., Feyzullah Efendi, nr. 849, vr. 401; nr. 850, vr. 417; nr. 851, vr. 405; nr. 852, vr. 203; nr. 853, vr. 374; nr. 854, vr. 252; nr. 855, vr. 139; Murad Mola Ktp., Murad Molla, nr. 933, iki cilt, vr. 433, 259; nr. 935, vr. 224; nr. 936, vr. 271; nr. 937, vr. 674; Topkapı Sarayı Ktp., III. Ahmed, nr. 939, vr. 199; nr. 719, vr. 235; Kayseri Reşid Efendi, nr. 455, iki cilt, vr. 490, 150; Edirne Selimiye Ktp., nr. 697; nr. 698; Manisa İl Halk Ktp., nr. 537, vr. 556; nr. 538, vr. 294, satır: 23; nr. 538/2, vr. 223, satır: 27; nr. 539, vr. üç cilt, vr. 620, satır: 27; Amasya İl Halk Ktp., nr. 241, vr. 247; Adana İl Halk Ktp., nr. 241, vr. 247; nr. 357, vr. 281; nr. 525, vr. 300; nr. 576, vr. 195, 289; Burdur İl Halk Ktp., nr. 1871, vr.233,satır: 29İ Kastamonu İl Halk Ktp., nr. 931, vr. 236; satır: 25: nr. 936, vr. 266, satır: 23.

## Ek 13

*el-Müstasfâ fi şerhi 'n-Nâfi'*'nin Yazmalarının Bulunduğu Bazı Kütüphaneler ve Numaraları

İstanbul Süleymaniye Ktp., Ayasofya, nr. 1304, vr. 178. Bağdatlı Vehbi, nr. 408, vr. 175. Carullah, nr. 755, vr. 200; nr. 756, vr. 299. Fatih, nr. 1841, vr. 198; nr. 1842, vr. 198; nr. 1844, vr. 316; nr. 1845, vr. 254; nr. 1846, vr. 302; nr. 1847, vr. 262; nr. 1848, vr. 262. Harput, nr. 392, vr. 149. Kadızade Mehmed, nr. 161, vr. 353; nr. 166, vr. 225. Karaçelebizade, nr. 136, vr. 390. Laleli, nr. 979, vr. 284. Mahmud Paşa, nr. 184, vr. 218. Molla Çelebi, nr. 72, vr. 248. Süleymaniye, nr. 609, vr. 334. Şehid Ali Paşa, nr. 856, vr. 253; nr. 857, vr. 272. Yeni Cami, nr. 479, vr. 178. İstanbul Millet Ktp., Feyzullah Efendi, nr. 847, vr. 245. İstanbul Murat Molla Ktp., nr. 921, vr. 239. Bursa Bölge Haraççioğlu, nr. 487, vr. 119. Kastamonu Yazma Eserler Ktp., nr. 3143, vr. 326. Konya Bölge Yazma Eserler Ktp., nr. 2261, vr. 267; nr. 1874.

## Ek 14

*Medârikü't-Tenzîl ve hakâiku't-te'vîl*'in Yazmalarının Bulunduğu Bazı  
Kütüphaneler ve Numaraları

İstanbul Süleymaniye Ktp., Musalla Medrese, nr. 1909, vr. 317; nr. 1911, vr. 261. Giresun Yazmalar, nr. 3374, vr. 1. Cilt: 222, 2. Cilt: 168; nr. 5. Amcazade Hüseyin Paşa, nr. 37, vr. 1. Cilt: 351, 2. Cilt: 236; nr. 37. Ayasofya, nr. 284, vr. 255; nr. 283, vr. 683; nr. 281, vr. 272; nr. 280, vr. 285. Düğümlü Baba, nr. 15. Esad Efendi, nr. 159. Fatih, nr. 461; nr. 464. nr. 465. Hasan Hüsnü Paşa, nr. 349. Hacı Beşir Ağa, nr. 55, vr. 367. Hacı Mahmud Efendi, nr. 17; nr. 27; nr. 80, vr. 467. Hamidiye, nr. 112, vr. 478. Hasib Efendi, nr. 27. Hekimoğlu, nr. 142, vr. 449. Hidiv İsmail, nr. 22. Karaçelebizade, nr. 228, vr. 195. Laleli, nr. 228. Reşid Efendi, nr. 111, vr. 403. Süleymaniye, nr. 134, vr. 303; nr. 135, vr. 598; nr. 136; nr. 138, vr. 209. Şehid Ali Paşa, nr. 163. Yeni Cami, nr. 94, vr. 600. Yozgat, nr. 89, vr. 344. Atıf Efendi Ktp., nr. 268, vr. 234; nr. 267, vr. 412. Nuruosmaniye Ktp., nr. 456, vr. 382; nr. 457, vr. 257; nr. 458, vr. 367; nr. 5062, vr. 358,238. Ragıp Paşa Ktp., nr. 229, vr. 291,577. Hacı Selim Ağa Ktp., nr. 94, vr. 536; nr. 95, vr. 294. Köprülü Ktp., Fazıl Ahmed Paşa, nr. 138, vr. 332; nr. 139, vr. 342. Millet Ktp., nr. 148; Feyzullah Efendi, nr. 227, vr. 262; nr. 228, vr. 467; nr. 229, vr. 264; nr. 230, vr. 304; nr. 231, vr. 341. Murad Molla Ktp., Murad Molla, nr. 176, vr. 392. Topkapı Sarayı Ktp., Koğuşlar, nr. 563, vr. 258; III. Ahmed, nr. 89, vr. 376. Kayseri Reşid Efendi Ktp., nr. 28, vr. 322, 305. Diyarbakır İl Halk Ktp., nr. 2518; nr. 2314. İskilip Halk Ktp., nr. 999/1, vr. 514, satır sayısı 27; nr. 999/2, vr. 565, satır: 27. Kastamonu İl Halk Ktp., nr. 3114, vr. 225; nr. 3394, vr. 467. Beyazıd Devlet Ktp., Merzifonlu Kara Mustafa Paşa, nr. 100, vr. 300; Beyazıd, nr. 555, vr. 821; nr. 430, vr. 263, 202; nr. 8233, vr. 26<sup>b</sup>-33<sup>a</sup>; Veliyyüddin, nr. 254, vr. 277; nr. 254, vr. 506; nr. 255, vr. 110; nr. 256, vr. 81; nr. 257, vr. 100; nr. 258, vr. 74; nr. 259, vr. 218; nr. 3556, vr. 260; nr. 3557, vr. 305. Kütahya Vahit Paşa Ktp., nr. 16, vr. 403,390. Manisa İl Halk Ktp., nr. 113, vr. 396; nr. 114, vr. 400. Adana İl Halk Ktp., nr. 524, vr. 207. Akseki İlçe Halk Ktp., nr. 16, vr. 366. Burdur İl Halk Ktp., nr. 1232, vr. 104. Trabzon İl Halk Ktp., nr. 137, vr. 181; nr. 310, vr. 223.

## Ek 15

*'Umdetü'l-akâid'* in Yazmalarının Bulunduğu Bazı Kütüphaneler ve  
Numaraları

İstanbul Beyazıt Devlet Ktp., Beyazıt, nr. 7955, v. 47<sup>b</sup>-60<sup>b</sup>; Süleymaniye Ktp., Giresun yazmalar, nr. 3601, vr. 37<sup>b</sup>-55<sup>a</sup>; Ayasofya, nr. 2144, vr. 90-100; nr. 4456, vr. 2; nr. 2336, vr. 6; Bağdatlı Vehbi Efendi, nr. 2082, vr. 41-44; nr. 2061, vr. 7-12; Carullah Efendi, nr. 1164, vr. 45 vr; nr. 1249, vr. 27; nr. 1250; nr. 600, vr. 131-150; Esad Efendi, nr. 3521, vr. 170-183; Fatih, nr. 5362, vr. 12; nr. 3083, vr. 10; Kadızâde Mehmed, nr. 318, vr. 7-35; Karaçelebizâde, nr. 232, vr. 79; Lala İsmail, nr. 706, vr. 21-26; Lâleli, nr. 2430, vr. 282-289; nr. 2413, vr. 15; Nafiz Paşa, nr. 729, vr. 15-18; Reşid Efendi, nr. 338, vr. 124-141; Süleymaniye, nr. 5-39; Şehid Ali Paşa, nr. 2758, vr. 15; nr. 2725, vr. 239-248; Şehzâde Mehmed, nr. 66, vr. 11; Atıf Efendi Ktp., nr. 1354, vr. 8; Ragıb Paşa Ktp., nr. 1479, vr. 53-66; Millet Ktp., Feyzullah Efendi, 1849, vr. 37-66; Yusuf Ağa, nr. 6696, vr. 38; Manisa İl Halk Ktp., nr. 945/1, vr. 37; Adana İl Halk Ktp., nr. 1058, vr. 82<sup>b</sup>-90<sup>b</sup>; nr. 1141, vr. 58<sup>b</sup>-61<sup>b</sup>; Elmalı Halk Ktp., “Muhtasarı umdetü akâidi ehli’s-sünne” adıyla kayıtlıdır. nr. 2548, vr. 31<sup>b</sup>-39<sup>b</sup>; Kastamonu İl Halk Ktp., nr. 611/2, vr. 64-121; nr. 732/5, vr. 80<sup>b</sup>-103<sup>b</sup>

## Ek 16

*el-İ'timâd fi'l-i'tikâd*'ın Yazmalarının Bulunduğu Bazı Kütüphaneler ve  
Numaraları

İstanbul Beyazıt Devlet Ktp., nr. 2801, vr. 63; Süleymaniye Ktp., Ayasofya, nr. 2312, vr. 132; Carullah Efendi, nr. 1164, vr. 45; Fatih, nr. 3085, vr. 117; Karaçelebizâde, nr. 232, vr. 79; Lâleli, nr. 2317, vr. 106; nr. 2365, vr. 154-245; Reşid Efendi, nr. 323, vr. 120; Şehid Ali Paşa, nr. 4569, vr. 124; nr. 1692, vr. 34-109; Yozgat, nr. 377, vr. 204; Mahmud Paşa, nr. 291, vr. 116; Çorum İl Halk Ktp., nr. 4078, vr. 116; Manisa İl Halk Ktp., nr. 123, vr. 58; Akseki İlçe Halk Ktp., nr. 236, vr. 55.

**II. TENKİTLİ METİN**

Ekte Metin olarak verilmiştir.

# المصنفى

تأليف

أبو البركات النسفى

المتوفى 719 / 1310

التحقق

حسن أوزار

المجلد الأول



[2/ب] بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

رب يسر ولا تعسر وتمم بالخير وبه نستعين،

### المقدمة<sup>1</sup>

الحمد لمن تمت نعمته، والشكر لمن سبقت رحمته، والصلاة على من بُعث قائداً لأُمَّته، شاكراً لنعمته، ورضواناً الله على أصحابه المهاجرين وأهل نصرته.

قال الشيخ الإمام الأجلّ الزاهد المصنف رضي الله عنه وأثابه الجنة:

بِسْمِ الْإِلَهِ رَبِّ كُلِّ عَبْدٍ \*\* وَالْحَمْدُ لِلَّهِ وَلِيِّ الْحَمْدِ

الباء تعلقٌ بمحذوف، تقديره باسم الله ابتداءً، كالمسافر إذا ارتحل يقول بسم الله أي بسم الله أرتحل، وكذا الذابح، وكل فاعل يبتدئ في فعله بيسم الله كان مضمراً ما جعل التسمية مبدئاً له، ونظيره في حذف متعلق الجار، قوله عز وجل ﴿فِي تِسْعِ آيَاتٍ إِلَىٰ فِرْعَوْنَ وَقَوْمِهِ﴾ [النمل: 12/27] أي اذهب في تسع آيات، وقول العرب في الدعاء للمُعَرِّس: 'بِالرِّقَاءِ وَالْبَيْنِينَ'<sup>2</sup> أي نكحت، وإنما قدرنا المحذوف متأخراً، لأن الأهم من الفعل والمتعلق به هو المتعلق به، لأنهم كانوا يبدؤون بأسماء آلهتهم، فيقولون بسم اللات وباسم العزى فوجب أن يقصد الموحد معنى اختصاص اسم الله عز وجل بالابتداء، وذلك بتقديمه، وتأخير الفعل كما فعل في قوله تعالى ﴿إِيَّاكَ نَعْبُدُ﴾ [الفاتحة: 5/1] حيث صرح بتقديم الاسم إرادة الاختصاص، وإنما قدم الفعل في قوله تعالى ﴿اقْرَأْ بِاسْمِ رَبِّكَ﴾، [العلق: 1/96] لأن تقديم الفعل هناك أوقع، لأنها أول سورة نزلت، فكان<sup>3</sup> الأمر بالقراءة أهم.

فإن قيل: ما معنى تعلق اسم الله سبحانه بالفعل المقدر؟ تعلق التباس، كما في الرفاء والبنين أم تعلق استعانة، كما في كتبت بالقلم؟

قلنا: جاز أن يتعلق به تعلق القلم بالكتابة في قولك: كتبت بالقلم على معنى أن المؤمن لمَّا اعتقد أن فعله لا يجيء مُعْتَدًى به في الشرع واقعاً على السنة حتى يصدَّر بذكر اسم الله عز وجل لقوله عليه السلام «كل أمر ذي بال لم يبدأ فيه باسم الله فهو أبتر»<sup>4</sup>، جعل فعله مفعولاً بسم الله كما يفعل الكتابة<sup>5</sup> بالقلم، والثاني أن يتعلق به تعلق الدهن بالإنبات في قوله تعالى

<sup>1</sup> وضع هذا العنوان من المحقق.

<sup>2</sup> كتاب العين 281/8؛ ولسان العرب؛ والصحاح، مادة: رفاً.

<sup>3</sup> ب: وكان.

<sup>4</sup> أخرجه ابن ماجه في سننه، كتاب النكاح 19؛ والطبراني في المعجم الكبير 72/19، رقم الحديث: 141.

<sup>5</sup> ن: الكتب.

﴿تَنْبُتُ بِالذُّهْنِ﴾ [المؤمنون: 20/23] على معنى [3/أ] متبركاً باسم الله تعالى ابتداءً، وهذا الوجه أحسن، وقال في الإيجاز: الباء يقتضي تعلق فعل باسم، إما خبر أو أمر، وموضع الباء نصب على معنى (أبتداءً ابتداءً)<sup>1</sup> أو رُفِعَ على معنى ابتدائي.

والاسم: من الأسماء<sup>2</sup> المحذوفة، الأعجاز<sup>3</sup> كيدٍ ودمٍ، وأصله سمو بدليل (تكسيره وتصغيره)<sup>4</sup> وتصريفه كأسماءٍ وسميٍّ وسميَّتٍ واشتقاقه من السمو، لأن التسمية تنويه بالمسمى، وإشادةً بذكره، وينبغي أن لا يحذف الألف هنا كما حذف في قوله تعالى بسم الله الرحمن الرحيم، فقد ذكر الزمخشري<sup>5</sup> أنه إنما حذف الألف في بسم الله وأثبتت في قوله ﴿أَقْرَأْ بِاسْمِ رَبِّكَ﴾ [العلق: 1/96]، لأنهم اتبعوا في حذفها حكم الدرج دون الابتداء الذي عليه وضع الخط لكثرة الاستعمال، وقالوا: طُوِّلت الباء تعويضاً من طرح الألف، وقيل: إن الاسم صلة زائدة تقديره بالله أبتداءً.<sup>6</sup>

و"الإله" مشتق من "إله" إذا تحير، وذلك أن الأوهام تتحير في معرفة المعبود، وتدهش الفطن، ولذلك كثر الضلال، وفشى الباطل، وقل النظر الصحيح، وهو اسم غير صفة. ألا تَرَكَ، تصفه، ولا تصف به، لا تقول شيءٌ إلهٌ، وتقول: إله واحد صمد، وهذا لأن صفاته تعالى لا بد لها من موصوف تجري عليه، فلو جعلتها كلها صفات لبقيت<sup>7</sup> غير جارية به<sup>8</sup> على اسم موصوف بها، وهذا لا يجوز، (ولفظ الإله)<sup>9</sup> اسمٌ جنسٍ يقع على كل معبود بحق أو باطل، ثم غلب على المعبود بالحق كالنجم اسم لكل كوكب، ثم غلب على الثريا، والبيت على الكعبة. والله أصله الإله، فحذفت الهمزة وعُوِّضَ منها حرف التعريف.

فإن قلت: لَمَّا كان حرف التعريف عوضاً عن الهمزة فلم جاز جمعه هنا؟

قلت: جاز كما في قول الشاعر:

<sup>1</sup> ب: ابتداءً أو أبتداءً.

<sup>2</sup> ن: أسماء.

<sup>3</sup> مكتبة سليمانية، قسم لاله لي تحت رقم: 1044؛ ورق: 2/أ: الأواخر.

<sup>4</sup> ساقطة من ن.

<sup>5</sup> الكشاف عن حقائق التنزيل وعيون الأقاويل في وجوه التأويل 48/1.

<sup>6</sup> ن: أقرأ.

<sup>7</sup> ن: بقيت.

<sup>8</sup> ساقطة من ب.

<sup>9</sup> ب: وإنه.

### مَعَادَ الإِلَهِ أَنْ تَكُونَ كَطَبِيبَةٍ<sup>1</sup>

والرب: المالك، يقول رَبُّهُ يُرَبُّهُ فهو رب، ويجوز أن يكون وصفًا بالمصدر<sup>2</sup> للمبالغة، كما وُصف بالعدل، وقيل: الرب المصلح من ربِّ الأدم أي أصلحه، (وقيل: الدائم من ارتبَّ السحاب إذا دامت فهو مصلح أمورنا [3/ب] وهو الدائم القائم)،<sup>3</sup> وهو عند الإطلاق يستعمل في الله وحده، وفي العبيد يستعمل مع التقييد.<sup>4</sup>

والعبد: اسم خاص لمملوك من جنس العقلاء. والمملوك: اسم لموجود فُهِرَ بالاستيلاء، كذا في الأمد،<sup>5</sup> وإنما أضاف إلى العبد. وإن كانت الإضافة إلى ما هو أعم منه كالشيء ونحوه أبلغ، لأن إضافة الرب ونحوه إلى المخلوقات على نوعين؛ أحدهما: أن يضاف إلى الكلِّ فيقتضي تعظيم الرب لا غير، والثاني: أن يضاف إلى الجزئي فيقتضي تشريف الجزئي، وما هنا هذه الإضافة إلى ما هو كلي من وجه جزئي من وجه فيضمن تعظيم الرب وتشريف الجزئي مع أنه يفيد بمعنى العموم إذ العقلاء هم الأصول في التخليق، وما سواهم أتباع لهم فدل مملوكيَّتهم على مملوكيَّة غيرهم ضرورةً، [وهذا لأن العقلاء هم الذين يغلبون بجيَلهم اللطيفة وتدابيرهم الصائبة جميع الحيوانات الأرضية فيستسخرون الفيلة العظام والأسود الضارية والحيات الناهشة فيستعملونها<sup>6</sup> في حوائجهم كيف شاؤوا وأرادوا، ويستخرجون بما في قعور البحور من الحيوانات المائية، ويستنزلون من الهواء الطيور الهوائية، وتخدمهم الملائكة ثم هم في حال<sup>7</sup> كمال عقلهم وعلمهم بالأمور، وتما قوتهم وبصارتهم بوجوه الحيل والتدابير لَمَّا كانوا مربوبين له ومملوكين له كان غيرهم أولى.

<sup>1</sup> ... وَلَا دُمِّيَّةٌ وَلَا عَقِيلَةَ رَبِّبٍ. لأبي تمام وهو حبيب بن أوس بن الحارث الطائي، الشاعر، الأديب (188-231/804-846). خزانة الأدب لعبد القادر البغدادي 243/2.

<sup>2</sup> ب: لمصدر.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> ق: أي مع التقييد بالإضافة.

<sup>5</sup> الأمد الأقصى، لعبيد الله (وترده بعض المصادر هكذا، وبعضها الآخر "عبد الله") بن عمر بن عيسى، أبو زيد (ت. 1039/430). أول من وضع علم الخلاف وأبرزه إلى الوجود. كان فقيهاً باحثاً. نسبته إلى دبوسية (بين بخارى وسمرقند) ووفاته في بخارى، عن 63 سنة. تاج التراجم لقطلوبغا، ص 192-193؛ الجواهر المضية للقرشي 2/499-500؛ الفوائد البهية للكنوي، ص 184؛ الأعلام للزركلي 4/109.

<sup>6</sup> وقع في ق هكذا وهو صحيح؛ وفي ب: فيستعملها.

<sup>7</sup> ساقطة من ب.

وحقيقة المعنى في ذلك أن هذا الكتاب لبيان التكاليف والأحكام فخصَّ من يجب عليه الأحكام<sup>1</sup>.

”والحمد“ الوصف بالجميل على جهة التفضيل، وهو يكون باللسان خاصة. والشكر: قد يكون بالقلب واللسان والجوارح، ولهذا قال عليه السلام «الحمد رأس الشكر»<sup>2</sup> وإنما جعله رأسَ الشكر، لأن ذكر النعمة باللسان أشيع لها، وأدُلُّ على مكانها من الاعتقاد، وآداب الجوارح لخفاء عمل القلب، وما في عمل الجوارح من الاحتمال بخلاف عمل اللسان، وهو النطق الذي يفصح عن كل خَفِيٍّ ويجلي كل مشتبهِ. والألف واللام فيه للجنس والتعميم بخلاف ما يقوله [4/أ] المعتزلة، إنه للتعظيم والعهد (وقد عرف تمامه في فوائد النافع<sup>3</sup>).<sup>4</sup>

ثم لَمَّا كان رب كل شيء كان مستحقًا لجميع المحامد، فأضافه إليه، ولذا خصه باسم الذات، لأنه يستجمع جميع الصفات فتكون جميع المحامد بإزاء جميع ما يستحقه من الصفات، ومن مدح دونه فهو الممدوح في الحقيقة، لأنه مبدع الكل ومخترعه، ومن مدح نقشًا عجيبًا (أو دائرة لطيفة)<sup>5</sup> فهو في الحقيقة مدح النقاش، ونعم ما أنشده العتي:

إذا نحن أثينا عليك بصلاح ... فأنت كما نشي وفوق الذي نشي،

وإن جرت الألفاظ يومًا بمدحة ... لغيرك إنسانًا فأنت الذي نعني<sup>6</sup>

قيل: الواو في (”والحمد لله“)<sup>7</sup> للاستئناف، والحق أنها للحال، وتقديره كيف لا أبتدأ بسم الإله وجميع المحامد له، ويجوز بالجر عطفًا على ما تقدم.

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> أخرجه عبد الرزاق في مصنفه 424/10، رقم الحديث: 19574؛ والبيهقي في شعب الإيمان 230/6، رقم الحديث: 4085.

<sup>3</sup> (المنافع في فوائد النافع)، لعلي بن محمد بن علي الإمام، حميد الدين الضرير الرامشي البخاري (ت. 1268/667). هو أستاذ أبي البركات النسفي. الجواهر المضية للقرشي 598/2؛ تاج التراجم لقطلوبغا، ص 210؛ الفوائد البهية للكنوي، ص 210؛ كشف الظنون لحاجي خليفة 2032/2-2033؛ إيضاح المكنون لإسماعيل باشا بن محمد أمين الباباني البغدادي 616/2؛ هدية العارفين لإسماعيل باشا البغدادي 711/1.

<sup>4</sup> ساقطة من ن.

<sup>5</sup> ساقطة من ن.

<sup>6</sup> تاريخ بغداد للخطيب البغدادي 443/7؛ الإعجاز والإيجاز للثعالبي، ص 164؛ خزانة الأدب للحموي 268/2.

<sup>7</sup> ب: هنا.

والولي: من يتولى الأمر، وقيل في قوله تعالى ﴿اللَّهُ وَلِيُّ الَّذِينَ آمَنُوا﴾ [البقرة: 257/2]، أي أولى بهم وأحق، فمعنى قوله ”ولي الحمد“ أي أولى بالحمد.

ثُمَّ التَّحِيَّاتُ بِغَيْرِ عَدَدٍ \* عَلَى النَّبِيِّ الْمُصْطَفَى مُحَمَّدٍ

”ثُمَّ التَّحِيَّاتُ“ التحية: السلام، يقال: 1 حياك الله أي سلام الله عليك، (وقوله تعالى ﴿وَإِذَا حُيِّتُمْ﴾ [النساء: 86/4] أي سُلم عليكم، فإن 2 التحية في ديننا السلام في الدنيا والآخرة، وقوله تعالى ﴿فَسَلِّمُوا عَلَى أَنْفُسِكُمْ نَحِيَّةً مِنْ عِنْدِ اللَّهِ﴾، [النور: 61/24] وقال تعالى ﴿حَيِّتُهُمْ يَوْمَ يَلْقَوْنَهُ سَلَامًا﴾. [الأحزاب: 44/33] والتحية تفعلة من حي يحيى تحية، وكان تحية العرب عند اللقاء حياك الله أي أطال الله بقائك، ونُقِل ذلك في الإسلام إلى السلام، وبقي الاسم كذلك، كذا في التيسير، لصاحب المنظومة).<sup>3</sup>

قوله ”بغير عدد“ ينبىء عن التكثير. النبأ بالهمز عند البعض فاعيل بمعنى مفعول بالكسر أي منبىء<sup>4</sup> عن الله تعالى، وقيل: بالفتح أي أنبأه الله تعالى بالإيجاء فهو مخبر ومخبر، والأكثر على أنه غير مهموز، وهو من نبا ينبو إذا ارتفع.

و”النبى“ مَنْ لَهُ رِفْعَةٌ وَمَنْزَلَةٌ.

”المصطفى“ الذي اختير من بين التورى بالصفات الحميدة والخصال الشريفة، و”محمد“ عطف بيان.

وَبَعْدُ قَدْ قَالَ أَبُو حَفْصٍ عُمَرُ \* (يَرْحَمُهُ اللَّهُ) 5 وَعُقْبَاهُ عَمْرُ

قوله ”وبعد“ أي بعد الحمد<sup>6</sup> لله والتحيات على النبي عليه السلام، فحذف المضاف إليه وبني المضاف على الضمة.

والأعلام، أنواع: كنية كأبي حفص، واسم كعمر، ولقب ككنج الدين.

الأصل<sup>7</sup> ”عمره الله“ فغيره بعضهم بعد موته<sup>8</sup> مع جوازه بطريق الحكاية لامتناع الدعاء بطول العمر (بعد الموت)،<sup>1</sup> فقالوا: ”يرحمه الله“، وعطف الماضي على المستقبل يحسن هنا،

<sup>1</sup> ب: فيقال.

<sup>2</sup> ن: فأول.

<sup>3</sup> ساقطة من ب.

<sup>4</sup> ن: ينبىء.

<sup>5</sup> في بعض نسخ المنظومة (عمر الله). انظر المنظومة في الخلافيات، ص 35.

<sup>6</sup> ن: حمداً.

<sup>7</sup> ن: وفي الدستور.

<sup>8</sup> ن: المصنف.

لأنه في موضع الدعاء، وكان المراد منه الاستقبال، وقيل: شرفه الله، وهذا أحسن، وقيل: أسكنه الله جَنَّاتًا وأقر، لكن في (عمره الله)<sup>2</sup> صنعة الاشتقاق [وهو أن تنتظم الصيغتين فصاعدًا معنى واحد، وذلك مثل قوله تعالى ﴿فَأَقِمْ وَجْهَكَ لِلدِّينِ الْقَيِّمِ﴾ [الروم: 43/30]، وقول الرسول عليه السلام [4/ب] «ذو الوجهين لا يكون وجهًا»،<sup>3</sup> وقول الشاعر قال لي:  
قُلْتُ قُلْتُ قُلْتُ قَلِيلًا ... ولقد قال من أصاب مقيلًا<sup>4</sup>

والتجنيس: وهو أن يأتي بكلمتين يتشابهان بالخط كقوله تعالى ﴿وَهُمْ يَحْسَبُونَ أَنَّهُمْ يُحْسِنُونَ صُنْعًا﴾، [الكهف: 104] وقوله عليه السلام «عليكم بالأبكار فإنهن أشد حبا وأقل خبا»،<sup>5</sup> وقول الناس: 'جبة البرد جنة البرد'،<sup>6</sup> ثم دعا لنفسه بطول العمر، وعمارة (الآخرة وهي)<sup>7</sup> العقبى وقد جاء في الأثر «طوبى لمن طال عمره وحسن عمله»،<sup>8</sup>،<sup>9</sup> وحسن العمل يدل على عمارة الآخرة.<sup>10</sup>

هَذَا كِتَابٌ فِي الْخِلَافِيَّاتِ \* نُظِمَ فِي الْعُيُونِ لَا النَّكَاتِ

<sup>1</sup> ب: الآن.

<sup>2</sup> ب: لفظ المصنف.

<sup>3</sup> أخرجه ابن عدي في الكامل 16/7 من حديث عائشة، ولفظه: «لَا يَنْبَغِي لِذِي الْوَجْهَيْنِ أَنْ يَكُونَ وَجْهًا عِنْدَ اللَّهِ يَوْمَ الْقِيَامَةِ»؛ وأحمد في مسنده 270/13، رقم الحديث: 7890؛ والبخاري في الأدب المفرد، ص 313؛ وابن أبي الدنيا في الصمت، ص 281؛ وفي الغيبة والنميمة، ص 145؛ وابن عدي في الكامل 205/7، والقضاعي في مسند الشهاب 53/2؛ والبيهقي في سننه الكبرى 246/10، رقم الحديث: 20945؛ وفي شعبه 507/6، رقم الحديث: 4539؛ من حديث أبي هريرة: «لَا يَنْبَغِي لِذِي الْوَجْهَيْنِ أَنْ يَكُونَ أَمِينًا».

<sup>4</sup> لم أعر عليه في الكتب التي في أيدينا.

<sup>5</sup> أخرجه ابن ماجه في سننه، كتاب النكاح 7؛ وابن أبي شيبة في مصنفه 416/4، رقم الحديث: 17990؛ والطبراني في معجمه الكبير 140/17، رقم الحديث: 350؛ والبيهقي في سننه الكبرى 81/7، رقم الحديث: 13251. واللفظ: «عليكم بالإبكار فانحن أعذب أفواها و أنتق أرحاما و أرضى باليسير».

<sup>6</sup> ن: وهو لفظ المصنف.

<sup>7</sup> ساقطة من ب.

<sup>8</sup> ب: العمل.

<sup>9</sup> أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه 204/13، رقم الحديث: 35406؛ والبيهقي في سننه الكبرى 371/3:

باب طوبى لمن طال عمره وحسن عمله؛ وأبو نعيم في الحلية 111/6؛ والبغوي في شرح السنة 16/5.

<sup>10</sup> ب: العاقبة.

قوله ”هذا كتاب“ كأنه أشار إلى ما في ذهنه، وهذا كما<sup>1</sup> يكتب في الصكوك، هذا ما اشترى فلان أي هذا الذي سيكتب، وكقول عبد القاهر<sup>2</sup> (صاحب الجمل)<sup>3</sup> هذه جمل<sup>4</sup> أو يحتمل أن تكون الخطبة بعد التصنيف ويدل عليه قوله:

”بدلتُ فيه طاقتي خمس حجج“

وقوله:

”والله مجني نصبي وكسي“

وقوله:

”فأودعوها (صحفاً منشرة)“<sup>5</sup>.

وقوله ”في الخلافات“ أي في المسائل الخلافات نظم اللؤلؤ وجمعه النظام في السلك،<sup>6</sup> وجعل المسائل كاللآلئ، ونفسه كالنظام، وعين الشيء خياره وذاته، والأخير<sup>7</sup> هو المراد هنا. ”في العيون“<sup>8</sup> أعني ”الخلافات“، (والألف واللام فيها، وفي ”النكات“ بدل عن الإضافة يعني نظم في نفس الروايات لا في الدرايات، والعيون بكسر العين وضمها)،<sup>9</sup> والنكتة فعلة من نكت رجمه في الأرض إذا ضربه فيها حتى أضرَّ فيها، وأريد بالنكات المعاني المؤثرة، وقال المطرزي:<sup>10</sup> النكتة من الكلام الجملة المنقحة الأصول المحذوفة الفضول، وأما قولهم: ”النكات الطردية، فإنهم أرادوا النكت والفُعلة يجيء جمعه على فعل كالركبة والركب، ووجهه أن يجعل

<sup>1</sup> ساقطة من ب.

<sup>2</sup> عبد القاهر صاحب الجمل: هو عبد القاهر بن عبد الرحمن بن محمد الجرجاني، أبو بكر (ت. 1078/471): واضع أصول البلاغة. سير أعلام النبلاء للذهبي 433-432/18؛ بغية الوعاة 106/2؛ طبقات الشافعية الكبرى للسبكي 149/5.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> زائدة في ف: إذ الوجود على أنواع؛ وجود في الذهن، ووجود في اللفظ، ووجود في الخارج.

<sup>5</sup> ساقطة من ب.

<sup>6</sup> زائدة في ب: ويقال نظم.

<sup>7</sup> ساقطة من ن.

<sup>8</sup> زائدة في ب: أي في عيونها.

<sup>9</sup> ن: والعيون بكسر العين وضمها نظم في نفس الروايات لا في الدلائل التي هي الدرايات.

<sup>10</sup> هو ناصر بن عبد السيد أبي المكارم بن علي، أبو الفتح، برهان الدين الخوارزمي المطرزي (538-1213-1144/610). الجواهر المضية للقرشي 529-528/3؛ تاج التراجم لقطلوبغا، ص 309؛ سير أعلام النبلاء للذهبي 28/22؛ الفوائد البهية للكنوي، ص 567.

الألف للإشباع، كما في منتزاح (أو يقال):<sup>1</sup> النكات بالكسر قياسًا على نُطفة ونطاف وبتعة وبقاع (كقوله: مثل ذراعي يمتری النطافا).<sup>2</sup> “<sup>3</sup>

مُسْتَوْدَعٌ كُلُّ الْمُرَادِ مُوجَزٌ \*\* مُسْتَبَدَعٌ سَهْلُ الْقِيَادِ مُعْجَزٌ  
مُسَهَّلٌ لِحِفْظِ هَذَا الْعِلْمِ \*\* وَحِفْظُهُ سَهْلٌ لِأَجْلِ النَّظْمِ

”مستودع كل المراد“ على طريق المبالغة والتفخيم لا على حقيقة التعميم أي مستودع هو، والمعنى استودع هذا الكتاب كل المراد وهو يتعدى إلى المفعولين، فالمفعول الذي أقيم مقام الفاعل مضمرة وثاني مفعولية ”كل“ وقد عُرفت أن كلمة ”كل“ توجب الإحاطة والشمول فيما أضيف إليه، فإن أضيف [أ/5] إلى المعرف يوجب عموم الأجزاء، وإن أضيف إلى المنكر يوجب عموم الأفراد كما في قولنا ”كل الرمان مأكول“ و”كل رمان مأكول“ حتى فرقوا بين القضيتين بالصدق والكذب، فالمصنف<sup>4</sup> قال ”كل المراد“ ولم يقل ”كل مراد“ لِمَا أنه لم يرد به كل فرد من أفراد المراد إذ المرادات<sup>5</sup> جَمَّةٌ ونحن نعلم بالبديهة أنه ليس بجامع للجميع بل عنى به أنه جامع لكل جزء من أجزاء المراد من هذا النوع من العلم أعني الخلافات، والله أعلم.

والمناسبة بين قوله ”موجز“، وبين ما تقدم أنه لَمَّا قال ”مستودع كل المراد“ ’عسى‘ يرغب السامع فيه فينشيط الطالب (لأجل كثرة) فوائده و’عسى‘ يتقاعد ويتكاسل لِمَا أنه يظن أنه لَمَّا كان مستودعًا كلُّ المراد كان مشتملاً على الإسهاب والإطناب فتدارك وَهْمُهُ، وقال: موجز مع أن فيه ترغيب الطالبين كما في الأول إذ الطبايع جبلت مائلةً إلى المختصرات راغبةً إلى ما فيه الفوائد أكثر، والعوائد أوفر.

المستبدع الشيء<sup>7</sup> البديع، ويقال: لعديم النظر أيضًا، وهو أول كتاب نظم في الفقه. قال المطرزي: السهل خلاف الصعب، و”القياد“ مصدر كالقود من قاد الفرس، ومعناه سهل قياده، (وقيل: إنه)<sup>8</sup> سهل القياد حفظًا لكنه معجز بالنظر إلى فهم معانيه ودرك إشارته،

<sup>1</sup> ب: ويقال.

<sup>2</sup> ن: والألف واللام بدل من الإضافة كما في العيون.

<sup>3</sup> انظر المغرب في مادة: نكت.

<sup>4</sup> ب: فالشيخ.

<sup>5</sup> ح، ن: المرادات.

<sup>6</sup> ب: لأجله لكثرة.

<sup>7</sup> ساقطة من ن.

<sup>8</sup> ب: وهو.

(كذا قال شيخنا ومولانا حميد الدين:<sup>1</sup>)<sup>2</sup> وكأنه<sup>3</sup> إنما جمع بين اللفظين، لأنه لمَّا قال: سُهِّلَ القيادُ 'عسى' يتقاعد البعض عن حفظه وفهمه لسهولة إذ من طبع الإنسان التسامح والتغافل عما هو منقاد طبعه، فقال: معجزٌ دفعًا لهذا الوهم، وهذا من لطائف هذا الكتاب، حيث ذكر في المصراع الأول لفظًا<sup>4</sup> يوجب التكاثر، ثم لفظًا<sup>5</sup> يوجب الترغيب، وذكر في المصراع الثاني كذلك،<sup>6</sup> ثم ذكر في البيت الثاني وجه سهولته ولم يتبين وجه إعجازه لِمَا أن ذلك معلوم بديهية أو نقول: أشار إليه<sup>7</sup> في البيت الذي يليه إلى وجه الإعجاز، قال المصنف<sup>8</sup> رحمه الله: كان مفتي الثقلين جامعًا لعلوم كثيرة على ما دل عليه تصانيفه المشهورة لِمَا بذل جهده في هذه المدة المديدة مع ما قيل: إنه حوسب عمره وتصانيفه فأصاب لكل [5/ب] يوم كذا كذا جزئيًّا كان ذلك أمانة على أنه جمع في هذا الكتاب الفوائد الكثيرة والنفائس الغزيرة.

بَدَلْتُ فِيهِ طَاقَتِي خَمْسَ حِجَجٍ \*\* حَتَّى تَأْتِيَ لِي عَلَى هَذَا النَّهْجِ

”بذلت فيه طاقتي“ أي صرفت في هذا الكتاب قوتي خمس سنين حتى تهيأ لي على هذا الطريق.

النهج الطريق. و”النهج“ لغة فيه، كذا في معاني القرآن.

أَبْوَابُهُ عَلَى النَّظَامِ عَشْرَةٌ \*\* فَأَوْدَعُوهَا صُحُفًا مُنَشَّرَةً

قوله ”أبوابه“ أي أبواب هذا الكتاب. والباب: النوع، قال عليه السلام «من خرج ليطلب بابًا من العلم»<sup>9</sup> أي نوعًا على النظام أي على الترتيب. و”النظام“<sup>10</sup> ما يُنظَّمُ به اللؤلؤ.

<sup>1</sup> كل ما يرد بلفظ: ”الشيخ أو شيخنا، أو الأستاذ أو أستاذنا“ مطلقًا، فمقصوده شيخه الإمام حميد الدين الرامشي (ت. 1267/666) وإن أراد غيره قيده.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> ب: كأنه.

<sup>4</sup> ب: ما.

<sup>5</sup> ب: ما.

<sup>6</sup> ن: لفظًا يوجب الترغيب، ثم ما يوجب التكاثر، ثم ما يوجب الترغيب.

<sup>7</sup> ساقطة من ن.

<sup>8</sup> ب: الشيخ.

<sup>9</sup> أخرجه ابن ماجه في سننه، المقدمة 37 بلفظ آخر: «وَلَأَنْ تَعُدُّوْا فَتَعَلَّمْ بَابًا مِنْ الْعِلْمِ...»

<sup>10</sup> ب: النظم.

”فأودعوها صحفاً“<sup>1</sup> أي الأبواب يقال أودعت زيداً مالاً واستودعته إياه إذا دفعته إليه

ليكون عنده، كذا في المغرب.<sup>2</sup>

الصحف: القراطيس، كذا في الكشاف<sup>3</sup> وهي جمع الصحيفة، ومما يدل على أنه يجوز إطلاقها على غير المكتوب ما ذكر محمد رحمه الله، فإن كانت السرقة صحفاً ليس فيها كتاب أي مكتوب، (وكذلك إطلاق)<sup>4</sup> لفظ الكشاف، (وما ذكروا أن)<sup>5</sup> الصحيفة هي الأوراق المكتوبة أو قطعة قرطاس مكتوب ليس بلازم، والمعنى اكتبوه<sup>6</sup> في صحف كثيرة، وكأنه إنما ذكر منشرة تفاعلاً، وقد جعله الله تعالى كما تفاعل فقد صارت منتشرة في الآفاق، بلغت حيث ما بلغ<sup>7</sup> الإسلام وهذا اعتراض، كقوله:

إن الثمانين وبلغتها قد ... أحوجت سمعي إلى ترجمان،<sup>8</sup>

ويقال له الحشو وكان ينبغي أن يذكره بعد عد الأبواب، وكأنه إنما ذكر بياناً لكونه أهم، إذ<sup>9</sup> الأهم هو المقدم، وهذا لأن غرض مثل هذا المصنف انتفاع الخلق لا إظهار فضله وذلك لا يتأتى إلا به.

أَوْلَهَا مَقَالَةُ التُّعْمَانِ \*\* ثُمَّ مَقَالَاتُ الإِمَامِ الثَّانِي<sup>10</sup>

القول والمقال والمقالة واحد.

نعمان عَلَمٌ لأبي حنيفة رضي الله عنه فطوي لمن سماه وكناه،<sup>11</sup> قبل وجوده أفضل الخلائق

(سيد الثقلين)<sup>12</sup> حيث قال عليه السلام «إن في أمي رجلاً اسمه نعمان وكنيته أبو حنيفة وهو

سراج أمي هو سراج أمي هو سراج أمي».<sup>1</sup>

<sup>1</sup> ساقطة من ب.

<sup>2</sup> مادة: ودع.

<sup>3</sup> الكشاف 477/2؛ 99/3.

<sup>4</sup> ب: وإطلاق.

<sup>5</sup> ن: ولأن.

<sup>6</sup> ب: اكتبوها.

<sup>7</sup> ن: بلغه.

<sup>8</sup> الأمالي في لغة العرب 51/1؛ الإعجاز والإيجاز، ص 193؛ خزانة الأدب وغاية الأرب 375/1؛ نهاية الأرب في فنون الأدب 123/7.

<sup>9</sup> ساقطة من ب.

<sup>10</sup> أبو يوسف.

<sup>11</sup> ساقطة من ب.

<sup>12</sup> ساقطة من ب.

فإن قيل: كيف جاز إدخال الألف واللام على العلم وفيه تعريف المُعَرَّف. قلنا: قد<sup>2</sup> يتأول العلم بواحد من الأمة المسماة به، فلذلك من التأول<sup>3</sup> جاز إضافته، وإدخال الألف واللام عليه كقوله باعد أم العمر ومن أسيرها.

ثم ذكر للإمام<sup>4</sup> الأعظم (باسم العلم)<sup>5</sup> وهو للعلامة لا للكرامة، وذكر لأبي يوسف رحمه الله الإمام الثاني، وفيه من المبالغة ما فيه، وكأنه إنما فعل ذلك لِمَا أنه يتضمن كون أبي حنيفة إمامًا، لأنه قال: الإمام الثاني فدل أن الأول إمام، وهو المتعين للأولية، ولأن أبا يوسف من أصحابه وتلامذه، فدل كونه إمامًا على (كونه أستاذًا)<sup>6</sup> إمامًا [6/أ] أو نقول: لَمَّا قَدَّمَ أبا حنيفة فقد عَظَّمَهُ إذ التقديم دليل التعظيم، فلو ذكر أبا يوسف باللقب لِمَا وجد فيه التعظيم أصلًا فلا جرم ذكر الإمام الثاني ليكون تعظيمًا له من هذا الوجه إن لم يعظم من حيث التقديم ألا ترى أنه قال محمد: العالم الرباني، وفيه زيادة مدح له<sup>7</sup> لكنه لَمَّا أخره زاد في التعظيم والتبجيل، ولأن تعظيمه يتضمن تعظيم الشيخين أو يقال لِمَا ذكر المقالات هنا، وأنه جمع، وهو ثان للواحد ذكر الإمام الثاني رعاية للتناسب.

ثُمَّ فَتَاوَى الْعَالِمِ الرَّبَّانِيِّ<sup>8</sup> \* \* \* ثُمَّ الَّذِي تَنَازَعَ الشَّيْخَانِ<sup>1</sup>

<sup>1</sup> تخريج أحاديث «إن في أمي رجلا- وفي حديث القصري- يكون في أمي رجل اسمه النعمان وكنيته أبو حنيفة، هو سراج أمي، هو سراج أمي، هو سراج أمي». أخبرني القاضي أبو العلاء محمد بن علي الواسطي وأبو عبد الله أحمد بن أحمد ابن علي القصري قال: أخبرنا أبو زيد الحسين بن الحسن بن علي بن عامر الكندي- بالكوفة- أخبرنا أبو عبد الله محمد بن سعيد الدورقي المروزي، حدثنا سليمان بن جابر بن سليمان بن ياسر بن جابر، حدثنا بشر بن يحيى قال: أخبرنا الفضل بن موسى السيناني عن محمد بن عمرو عن أبي سلمة عن أبي هريرة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: إن في أمي رجلا- وفي حديث القصري- يكون في أمي رجل اسمه النعمان وكنيته أبو حنيفة، هو سراج أمي، هو سراج أمي، هو سراج أمي. قال لي أبو العلاء: كتب عني هذا الحديث القاضي أبو عبد الله الصيمري. قلت: وهو حديث موضوع تفرد بروايته الدورقي. تاريخ بغداد للخطيب البغدادي 336/13؛ وأيضا نقل ابن الجوزي في كتابه الموضوعات 48/2: هذا الحديث وقال إنه موضوع.

<sup>2</sup> ساقطة من ب.

<sup>3</sup> ب: تناول.

<sup>4</sup> ب: الإمام.

<sup>5</sup> ساقطة من ن.

<sup>6</sup> ح: كون إستاذه.

<sup>7</sup> ساقطة من ب.

<sup>8</sup> محمد.

الفتوى: مشتق<sup>2</sup> من الفتى، وهو الشاب القوي، وسمي الفتوى فتوى، لأن المفتي يقوى  
السائل في جواب الحادثة، وجمعه 'فتاوى' كدعاوى في جمع دعوى، وقيل: يجوز بالكسر.  
"الرباني" منسوب إلى الرب، كالجوازي منسوب إلى الجوّ، وزيادة الألف والنون للمبالغة  
أي العالم الذي يعمل بعلمه<sup>3</sup> لله تعالى، وقيل: في تفسيره هو الذي يربي المتعلمين بصغار العلوم  
قبل كبارها.

"ثم الذي" أي ثم الباب الذي تنازع فيه الشيخان أي أبو حنيفة وأبو يوسف رضي الله  
عنهما سمي أبو حنيفة شيخاً، وهو ظاهر، وكذا أبو يوسف رحمه الله، لأنه شيخ محمد رحمه الله.<sup>4</sup>  
ثُمَّ اخْتِلَافُ الطَّرْفَيْنِ<sup>5</sup> فَأَعْلَمَ<sup>6</sup> \*\* ثُمَّ اخْتِلَافُ الْآخِرَيْنِ<sup>6</sup> فَافْتَهُمَ  
"ثم اختلاف الطرفين" أي الطرف الأعلى وهو أبو حنيفة رضي الله عنه، والأسفل وهو  
محمد رحمه الله.

"ثم اختلاف الآخرين" أي أبي يوسف ومحمد رحمهما الله. فمحمد آخر من كل وجه،  
وأبو يوسف آخر من وجه دون وجه.

ثُمَّ الَّذِي<sup>7</sup> يَخْتَصُّ كُلُّ وَاحِدٍ<sup>8</sup> \*\* فِيهِ<sup>9</sup> يَقُولُ بَعْدَ جُهْدٍ جَاهِدِ

"ثم الذي يختص" بضم الياء وفتحها، (والفتح لفظ المصنف)،<sup>10</sup> لأن الاختصاص لازم  
ومتعد قال الله تعالى ﴿يَخْتَصُّ بِرَحْمَتِهِ مَنْ يَشَاءُ﴾ [البقرة: 105/2]، وقال الشاعر:  
اختص بالصاد قوم لا خلاق لهم ... بالمكرمات اختصاص العرب بالضاد<sup>11</sup>  
والمتعدي أفصح، (لأنه لغة القرآن).<sup>1</sup>

<sup>1</sup> أبو حنيفة وأبو يوسف.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> زائدة في ن: كما قيل.

<sup>5</sup> أبو حنيفة ومحمد.

<sup>6</sup> أبو يوسف ومحمد.

<sup>7</sup> ثم الباب الذي فيه مسائل. القراحصاري: 7/ب.

<sup>8</sup> كل واحد من العلماء الثلاثة وهم أبو حنيفة وأبو يوسف ومحمد.

<sup>9</sup> أي في الباب.

<sup>10</sup> ساقطة من ن.

<sup>11</sup> لم أعر عليه في الكتب التي في أيدينا.

”بعد جهد جاهد“ كشعر شاعر كأن الجهد يجهد، وكأن الشعر يُنشد شعراً.

ثُمَّ فَتَاوَى زُفَرَ وَبَعْدَهُ \*\* مَا هُوَ قَوْلُ الشَّافِعِيِّ وَحَدَهُ

وإنما صرف زفر مع اجتماع العلمية، والعدل فيه، لأنه يجوز أن يصرف الشاعر ما لا ينصرف، (وأخر باب زفر عن باب محمد مع أنهما تلميذا أبي حنيفة رضي الله عنهم، لأنه كان بين أبي حنيفة ومحمد قرابة فإنه محمد بن الحسن بن عبد الله بن طاوس بن هرمز ملك بني شيبان أسلم على يد عمر رضي الله عنه، وأبو حنيفة نعمان بن ثابت بن طاوس بن هرمز، كيف وقد قالوا: الفقه زرع عبد الله بن مسعود وسقاه علقمة وحصده إبراهيم النخعي وداسه حماد وطحنه أبو حنيفة وعجنه أبو يوسف وخبزه محمد رضي الله عنهم والناس يأكلون من خبزه، والعبرة للوصف [6/ب] الأخير.

”وحده“ أي متوحداً منفرداً به والحال لغة).<sup>2</sup>

ثُمَّ فَتَاوَى مَالِكِ ابْنِ أَنَسٍ \*\* وَهُوَ لِأَهْلِ الْفِقْهِ خَيْرٌ مُؤْنِسٍ

”وهو لأهل الفقه“ (بسكون الهاء رعاية للوزن. والأصل فيه الضم والسكون لغة فيه كذا في الإحقاق وغيره. ثم)<sup>3</sup> يحتمل أن تنصرف الكناية إلى مالك، فإن أصحابنا<sup>4</sup> يميلون إلى بعض أقواله في موضع الضرورة، (وقيل: إنه كان من أولاد أبي طيبة الحجام،<sup>5</sup> ولم يكن له تعصب مع الفقهاء حتى قيل له: كيف وجدت أبا حنيفة؟ فقال: إنه رجل لو ادعى أن هذه الاسطوانة من ذهب لبرهن عليه)،<sup>6</sup> ويحتمل أن يرجع إلى الكتاب ويحتمل أن يرجع إلى بابه ويعرف غيره دلالة، وإنما أخره عن الشافعي لِمَا أن الشافعي كان تلميذاً لمحمد بن الحسن فقال: أخذتُ وقرّ بعير من العلم من محمد بن الحسن. (وقال: الحمد لله الذي أعانني في الفقه بمحمد بن الحسن، والفقه: معرفة النفس ما لها وما عليها، كذا قاله: أبو حنيفة رضي الله عنه، وقال الشيخ الإمام أبو

<sup>1</sup> ب: والفتح لفظ المصنف.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> المراد به الأئمة الثلاثة: أبو حنيفة وأبو يوسف ومحمد رحمهم الله. تعريف مصطلحات الفقهاء والأصوليين، ص 55.

<sup>5</sup> أبو طيبة صحابي، أبو طيبة الحجام، مولى الأنصار من بني حارثة، حجّم النبي صلى الله عليه وسلم واختلف في صحة اسمه، فقيل اسمه دينار، وقيل اسمه ميسرة، وقيل اسمه نافع. روى عنه: عبد الله بن عباس، وأنس بن مالك. الإصابة في تمييز الصحابة لابن حجر 233/7؛ فتح الباب في الكنى والألقاب للأصبهاني، ص 145؛ معرفة الصحابة لأبي نعيم 2613/5.

<sup>6</sup> ساقطة من ن.

منصور: <sup>1</sup> الفقه: معرفة الشيء بمعناه الدال على نظيره أي من عرف حكم الشيء عرف علته يستدل به على ثبوت مثل ذلك الحكم يمثل تلك العلة في محل آخر، وقال صاحب المنظومة: الفقه: هو الوقوف على المعنى الخفي الذي تعلق به حكم يحتاج فيه إلى النظر والاستدلال).<sup>2</sup>

واللهُ مُجْنِي نَصِيٍّ وَكَسِيٍّ \* تَوَكَّلِي عَلَيْهِ وَهُوَ حَسِيٍّ

أجنى الشجر أي أدرك ثمرته، وأجنت الأرض أي كثر جناها، وهو الكلاء ويقال: أجنى أي صار ذا جنى، واستعمل المجنى بمعنى المتعدي أي والله يجعل نصيبي جانيًا أو ذا جنى هكذا ذكره الشيخ الإمام شمس الأئمة الكردي رحمه الله،<sup>3</sup> وقيل: **”والله مجني نصبي“** أي متمر نصبي.<sup>4</sup> التوكل تفويض الأمر إلى الله تعالى، ومحله القلب (والحركة بالظاهر)<sup>5</sup> لا ينافي توكل القلب بعد ما يحقق العبد أن التقدير من قِبَلِ الله عز وجل، فإن تعسر شيء فبتقديره، فإن اتفق شيء فبتيسيره، فقد روي أن رجلاً جاء على ناقة له فقال: يا رسول الله أدعها وأتوكل فقال «أعقلها وتوكل»،<sup>6</sup> (وقد قال سهل بن عبد الله:<sup>7</sup> **”من طعن في الحركة فقد طعن في السُّنَّةِ“**، و **”من طعن في التوكل فقد طعن في الإيمان“**، أشار إلى قوله تعالى ﴿وَعَلَى اللَّهِ فَتَوَكَّلُوا إِن كُنْتُمْ مُؤْمِنِينَ﴾.

[المائدة: 23/5]

وسئِلَ ابن عطاء عن [أ/7] حقيقة التوكل فقال: **”أن لا يظهر فيك انزعاج إلى الأسباب مع شدة فاقَتِكَ إليها ولا يزول عن حقيقة السكون إلى الحق مع وقوفك إليها، ولا يزول عن حقيقة السكون إلى الحق مع وقوفك عليها“**.

<sup>1</sup> الشيخ الإمام أبو منصور، محمد بن محمد بن محمود، أبو منصور الماتريدي (ت. 944/333): من أئمة علماء الكلام. الجواهر المضية للقرشي 360/3-361؛ تاج التراجم لقطلوبغا، ص 249-250؛ مفتاح السعادة لطاش كبري زاده 96/2، 151-152؛ الفوائد البهية للكنوي، ص 319-320.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> لمحمد بن محمد بن عبد الستار، أبي الوجد، شمس الأئمة العمادي الكردي (559-642/1164-1244): من علماء الحنفية، من أهل بخارى. ووفاته فيها. سير أعلام النبلاء للذهبي 112/23-114؛ الجواهر المضية للقرشي 228/3-230؛ تاج التراجم لقطلوبغا، ص 267-268؛ الفوائد البهية للكنوي، ص 290-291.

<sup>4</sup> ساقطة من ن.

<sup>5</sup> ن: وحركة الظاهر.

<sup>6</sup> أخرجه الترمذی في سننه، كِتَاب صِفَةِ الْقِيَامَةِ 11؛ وابن حبان في صحيحه 510/2.

<sup>7</sup> سهل بن عبد الله بن يونس التستري، أبو محمد (200-815/896). سير أعلام النبلاء 330/13؛ طبقات الصوفية السلمي، ص 166-171؛ حلية الأولياء للأصبهاني 189/10-212؛ معجم البلدان للحموي 29/2-31.

وقال أبو تراب: <sup>1</sup> 'التوكل طرح البدن في العبودية وتعلق القلب بالريوية، والطمأنينة إلى الكفاية، فإن أعطى شكر، وإن منع صبر، ودخل جماعة على الجنيد<sup>2</sup> رحمه الله فقالوا: 'أَنْطَلَبُ الرزق'، فقال: 'إن علمتم أي موضع هو فاطلبوه'، قالوا: 'فنسأل الله ذلك'، فقال: 'إن علمتم أنه ينساكم فدكروه'، فقالوا: 'أندخل البيت فتوكل'، فقال: 'التجربة شك'، قالوا: 'فما الحيلة؟' قال: 'ترك الحيلة، وهي<sup>3</sup> درجة شريفة، وحالة قوية نرجو من الله أن يرزقنا<sup>4</sup> بفضله'، فقد قال الداراني: <sup>5</sup> 'إن طرق الآخرة كثيرة، وأنا عارف بكثير منها إلا هذا التوكل، فإني ما شمت منه رائحة'.

<sup>1</sup> أبو تراب: هو عسكر بن الحصين (أو ابن محمد بن الحسين) النخشي، أبو تراب (ت. 859/245): شيخ عصره في الزهد والتصوف. اشتهر بكنيته حتى لا يكاد يعرف إلا بها. وهو من أهل "نخشب" من بلاد ما وراء النهر، قال المناوي: عربت فقبل لها نسف. كتب كثيراً من الحديث. وأخذ عنه الإمام أحمد بن حنبل. تاريخ بغداد للخطيب البغدادي 317-315/12؛ حلية الأولياء للأصبهاني 51-45/10؛ مفتاح السعادة 284/2؛ طبقات الشافعية الكبرى للسبكي 310-306/2؛ تاريخ الإسلام للذهبي 351-349/18.

<sup>2</sup> الجنيد: هو الجنيد بن محمد بن الجنيد البغدادي الخزاز، أبو القاسم (ت. 910/297): صوفي، من العلماء بالدين. وفيات الأعيان لابن خلكان 375-373/1؛ وحلية الأولياء للأصبهاني 291-255/10؛ الكامل في التاريخ لابن الأثير 469/6؛ تاريخ بغداد للخطيب البغدادي 249-241/7؛ وطبقات السبكي 275-260/2.

<sup>3</sup> ن: والتوكل.

<sup>4</sup> ب: يوفقنا.

<sup>5</sup> ن: واحد من عطاء الدين.

الداراني: عبد الرحمن بن أحمد بن عطية العنسي المذحجي، أبو سليمان (ت. 830/215). وفيات الأعيان لابن خلكان 131/3؛ حلية الأولياء للأصبهاني 280-254/9؛ تاريخ بغداد للخطيب البغدادي 248/10؛ الأعلام للزركلي 294-293/3.

باب أَبِي حَنِيفَةَ مَعَ اخْتِلَافِ صَاحِبِيهِ

### [باب أبي حنيفة مع اختلاف أصحابيه]

باب الذي اختص أبو حنيفة\*\* به من المسائل الشريفة<sup>1</sup>

”باب الذي اختص أبو حنيفة“ أي باب العلم الذي لأن كلمة ”الذي“ صفة فلا بد له من موصوف يليق بذلك الموضع كما في قوله تعالى ﴿وَالَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَاجَهُمْ﴾ [النور: 6/24] أي والقوم الذين.

”واختص“ يجوز<sup>2</sup> بضم التاء وفتحها على ما بينا، والضمير في ”به“ يرجع إلى الذي. وقوله ”من المسائل“ بيان لقوله ”الذي“، لأنه مبهم المسألة<sup>3</sup> موضع السؤال، (ثم افتتح)<sup>4</sup> بباب أبي حنيفة، لأن كل الناس عيال له في الفقه، وبدأ<sup>5</sup> بالصلاة، لأنها تالية الإيمان، وثانيته، ولأنها عماد الدين، ومن أراد نصب خيمة بدأ بنصب العماد، (وبمسألة الجماعة لأنها الأداء الكامل).

فأما فعل الفرد فأداء فيه قصور، ألا ترى أن الجهر عن المنفرد ساقط وبتكبير الافتتاح، لأنها من شرائط الصلاة، والشرط مقدم على المشروط طبعاً، فيقدم وضعاً، ولأنها فاتحة الصلوات).<sup>6</sup> والأصل في هذه المسألة ”أن بناء الاقتداء على الموافقة“، والاحتراز عن المخالفة، والقوم يختص بالرجال، قال الشاعر:

وما أدري ولست إخال<sup>7</sup> أدري ... أقوم آل حصن أم نساء<sup>8</sup>

### كتاب الصلاة

يُكَبِّرُ الْقَوْمُ مَعَ الْإِمَامِ\*\* لَا بَعْدَهُ فِي أَوَّلِ الْقِيَامِ

<sup>1</sup> الأول: في قول أبي حنيفة على خلاف أبي يوسف ومحمد. وفيه تسعة وأربعون كتاباً.

<sup>2</sup> ساقطة من ب.

<sup>3</sup> ب: والمسألة.

<sup>4</sup> ن: وافتتح.

<sup>5</sup> ن: وبني.

<sup>6</sup> ن: بنى الباب على مسألة الجماعة.

<sup>7</sup> ن: الحال.

<sup>8</sup> نهاية الأرب في فنون الأدب 102/7.

و”الإمام“ اسم لمن<sup>1</sup> يقتدى به ذكرًا كان أو أنثى، وجواب المسألة قوله ”يكبر“ كما في قوله ”ويكتفي بالإمام“، وقوله ”وعكسه“ ونظائره (في هذا الكتاب)<sup>2</sup> كثيرة .  
 وإنما عرف أنه [7/ب] تكبيرة الافتتاح، لأنه قال ”في أول القيام“، وليس ذلك إلا تكبيرة الافتتاح، إذ التكبيرات في الركعات الأخرى يكون في حالة الانتقال، ولأن هذا أول القيام مطلقًا، لأن القيام في الركعة الثانية ليس بأول القيام في هذه الصلاة، (وإن<sup>3</sup> كان أول القيام)<sup>4</sup> في تلك الركعة.

فإن<sup>5</sup> قيل: ما الفائدة في قوله ”لا بعده“ وقد حصل نفي قولهما بقوله ”مع الإمام“، لأن ”مع“ للمقارنة فيقتضي أن لا يقول: عندهما مقارنًا.

قلنا: علم به أن عندهما لا يقوله مقارنًا، ونفي المقارنة تارة يكون بالتقدم،<sup>6</sup> وطورًا بالتأخير فلا بد من التعيين أو نقول: إن كلمة ”مع“ تجيء بمعنى ’بعد‘ كذا ذكره شمس الأئمة السرخسي<sup>7</sup> رحمه الله، فيحتمل (أن يكون)<sup>8</sup> الخلاف على العكس فقرنه بقوله ”لا بعده“ ليعلم أن كلمة ”مع“ تبقى على حقيقته، (ولا يقال: إن التقدم منتف ضرورية، لأننا نقول جاز أن يكون كذلك، ألا ترى أنهما قالا: بتقدم تحميد المقتدي على تحميد الإمام)<sup>9</sup> والاختلاف في الأفضلية لا في الجواز هو الصحيح.

وقوله ”في أول القيام“ من صورة المسألة أي يكبر القوم مع الإمام في أول القيام ”لا بعده“، [قيل: إن اقتراحهما في التكبير على قوله كمقارنة حركة الخاتم والأصبع، والبعديّة على قولهما أن يُوصل المقتدي همزة الله براءً أكبر الإمام، وتظهر فائدة الخلاف في وقت إدراك فضيلة

<sup>1</sup> ن: من.

<sup>2</sup> ساقطة من ب، ر.

<sup>3</sup> ب: إن.

<sup>4</sup> ن: بل.

<sup>5</sup> ر: فما.

<sup>6</sup> ب، ر: التقدم.

<sup>7</sup> محمد بن أحمد بن سهل، أبو بكر، شمس الأئمة، السرخسي (ت. 1090/483). الجواهر المضية للقرشي 82-78/3؛ تاج التراجم لقطلوبغا، ص 234-235؛ مفتاح المساعدة لطاش كبري زاده 186/2؛ الفوائد البهية للكنوي، ص 261-262.

<sup>8</sup> ساقطة من ن.

<sup>9</sup> ساقطة من ن، ر.

تكبيرة الافتتاح، فعنده لا يدركها ما لم يكبر مع الإمام، وعندهما يدركها إذا كبر في وقت الشاء، كذا قال شيخنا<sup>1</sup> (وذكره في التتمة<sup>2</sup> أيضاً)،<sup>3</sup> والمقارنة في الأفعال أفضل بالإجماع.

وقيل: الخلاف فيها ثابت أيضاً فلعل الوضع في تكبيرة الافتتاح لهذا.<sup>4</sup>

وَيَكْتَفِي الْإِمَامُ بِالتَّسْمِيعِ\*\* فِي رُفْعِهِ الرَّأْسَ مِنَ الرُّكُوعِ

سَمِعَ إِذَا قَالَ: 'سَمِعَ اللَّهُ لِمَنْ حَمَدَهُ'، كقوله: 'حَوْلَقَ' إِذَا قَالَ: 'لَا حَوْلَ وَلَا قُوَّةَ إِلَّا بِاللَّهِ الْعَلِيِّ الْعَظِيمِ'، وَ'بَسْمَلٍ'، إِذَا قَالَ: 'بِسْمِ اللَّهِ'، وَالْمَعْنَى قَبِلَ اللَّهُ حَمْدَ مَنْ حَمَدَهُ يُقَالُ: سَمِعَ الْأَمِيرُ كَلَامَ فُلَانٍ إِذَا تَلَقَّاهُ بِالْإِجَابَةِ وَالْقَبُولِ "فِي رُفْعِهِ الرَّأْسَ" أَي فِي<sup>5</sup> زَمَانِ رُفْعِهِ الرَّأْسِ، لِأَنَّ الْمَصْدَرَ قَدْ يَجْعَلُ حِينًا لِسَعَةِ الْكَلَامِ، يُقَالُ جِئْتُكَ حَقُوقَ النِّجْمِ أَي وَقْتَهُ،<sup>6</sup> وَهَذَا اللَّفْظُ يَفِيدُ أَنَّ مَحَلَّ التَّسْمِيعِ أَوَانُ الْإِنْتِقَالِ.

فإن قيل: قوله "ويكتفي الإمام بالتسميع" يقتضي أن لا يكتفي به عندهما ولا يفهم منه أنه يأتي بالتحميد أم لا؟

قلنا: لَمَّا<sup>7</sup> لم يجز الاكتفاء عندهما به لا بد وأن ينضم إليه شيء آخر، وليس ذلك إلا التحميد لأنه لم يشرع غيره في ذلك الوقت.

وإنما وضع المسألة في الإمام، لأن المقتدي يكتفي [8/أ] بالتحميد في قولهم والمنفرد يجمع بينهما في الأصح، وفي إيراد هذا البيت عقيب البيت الأول معنيان:

أحدهما أنهما مبنيان على أصل واحد، وهو أن مبنى الاقتداء على الموافقة، والاحتراز عن المخالفة، وذلك إنما يتحقق بأن يكبر مع الإمام، وهما وافقاه<sup>8</sup> على هذا الأصل إلا أنهما

<sup>1</sup> الإمام حميد الدين الرامشي (ت. 1267/666).

<sup>2</sup> التتمة، لعل المراد بها (تتمة الفتاوى) لحمود بن أحمد بن عبد العزيز بن عمر بن مازة البخاري المرغيناني، برهان الدين (551-616/1156-1219): من أكابر فقهاء الحنفية. الفوائد البهية للكنوي، ص 336-338؛ كشف الظنون لحاجي خليفة 823/1-824، 1619/2-1620؛ هدية العارفين لإسماعيل باشا البغدادي 404/2.

<sup>3</sup> في هامش ب: "وذكره في التتمة أيضاً" نسخة.

<sup>4</sup> ساقطة من ن، ر.

<sup>5</sup> ساقطة من ب.

<sup>6</sup> ر: وقت حقوق النجم.

<sup>7</sup> ب: كما.

<sup>8</sup> ب، ر: ساعدها.

يقولان: إن<sup>1</sup> الاقتداء بدون المقتدي محال، فلا بد وأن يكون تكبير الإمام سابقاً على تكبير المقتدي، وكذا<sup>2</sup> في هذه المسألة أبو حنيفة رضي الله عنه يقول: 'لو أتى الإمام بالتحميد يقع تحميده بعد تحميد المقتدي' وذلك (مخالفة لا موافقة إذ الموافقة في<sup>3</sup> أن يتبع المقتدي الإمام لا على العكس، وهما يقولان إن لم يقل يقع المخالفة).<sup>4</sup>

والثاني أن في البيت الأول ذكر الذكر المشروع في أول القيام، وفي الثاني ذكر الذكر المشروع في آخر القيام أو يقول ذكر أولاً الاختلاف في التكبير، لأنه أول في الوجود ثم في التسميع لأنه مرتب عليه، ثم في السجدة لأنها مرتبة عليه لأن كل ترتيب أوجب طبعاً فيوجب وضعاً، وكان ينبغي أن يكون البيت الرابع مذكوراً عقيب البيت الأول إلا أنه أخره لما أنه مع البيت الذي يتقدمه يتعلقان بالقدر وأخره عنه لما أنه<sup>5</sup> مبنى الصلاة على الأفعال فيكون السجدة راجحة على التلاوة، ألا ترى أن العاجز عن الأفعال القادر على الأقوال لا يخاطب بالصلاة، وعلى العكس يخاطب، وجرت النيابة في الأقوال دون الأفعال.

لَوْ أَكْتَفَى بِالْأَنْفِ فِي سَجْدَتِهِ \*\* جَاَزَ بِلَا عُذْرٍ عَلَى جَبْهَتِهِ

(”لو أكتفى بالأنف“ إلى آخره. أي المصلي وهو عام يتناول الإمام والمقتدي والمنفرد والمفترض والمتنفل).<sup>6</sup> والأصل فيه<sup>7</sup> ”أن الزيادة على النص نسخ“ (فلا يجوز بخبر الواحد والقياس والله تعالى أمرنا بالسجود مطلقاً ولم يقيد عضواً، فالتقييد بالجبهة زيادة على كتاب الله تعالى فلا يجوز إلا بما يجوز به النسخ وهما يقولان أن الخبر الواحد يجوز أن يكون مبيناً لكتاب الله تعالى وقد روي أن النبي صلى الله عليه وسلم سجد على جبهته فكان بياناً للأمر في كتاب الله تعالى وإنما قيد)<sup>8</sup> ”بالأنف“ لأنه ”لو أكتفى“ بالجبهة من غير عذر يجوز إجماعاً، ولو أكتفى بالخذ والذقن لا يجوز إجماعاً، وقيد بعدم العذر، إذ لو كان بعذر يجوز إجماعاً.

<sup>1</sup> ب: بلى لكن.

<sup>2</sup> في هامش ب: ”ولكن“ نسخة.

<sup>3</sup> ساقطة من ب.

<sup>4</sup> ن: موضوع الإمامة.

<sup>5</sup> ن، ح: أنه.

<sup>6</sup> ساقطة من ن.

<sup>7</sup> ن، ر: في هذه المسألة.

<sup>8</sup> ب: والله تعالى أمر بالسجود مطلقاً ولم يقيد عضواً، فالتقييد بالجبهة زيادة فلا يجوز بخبر الواحد وقالوا: خبر الواحد يجوز أن يكون مبيناً للكتاب والنبي صلى الله عليه وسلم سجد على جبهته وكان بياناً للأمر وقيد.

(وذكر الأنف وهو<sup>1</sup> اسم لما صلب منه دليل<sup>2</sup> على أنه لا يكتفيه أن يسجد على ما لأن منه وهو الأرنبة، كذا في المحيط<sup>3</sup>).<sup>4</sup>

وَلَوْ تَلَّ بِالْفَارِسِيِّ<sup>5</sup> يُجْزِي<sup>\*\*</sup> وَجَوَّازًا ذَلِكَ عِنْدَ الْعَجْزِ

”بالفارسي“ منسوب إلى الفارس وهو قلعة.

أجزأني الشيء أي كفاني، وهذا يجزئ عن كذا أي يقضي وينوب عنه. والأصل فيه<sup>6</sup> ”أن القرآن اسم للنظم والمعنى بالاتفاق“ إلا أن أبا حنيفة رضي الله عنه لم يجعل النظم ركناً لازماً في حق<sup>7</sup> جواز الصلاة خاصة بل يحتمل السقوط، وجعل المعنى ركناً لازماً بمنزلة التصديق في الإيمان. (والأصل في هذا ”أن دلالة النص)<sup>8</sup> تعمل عمل النص“. والقرآن [8/ب] اسم لكلام قائم بذات الله تعالى ليس من جنس الحروف والأصوات، ولا يمكن قراءة ما هو قرآن حقيقة فيكون مأموراً<sup>9</sup> بقراءة ما يدل عليه، والعربي سمي قرآناً، (وتجوز به الصلاة لتأدي)<sup>10</sup> ما هو القرآن به (ويدل على كلام الله تعالى)،<sup>11</sup> والفارسية (تدل على ما تدل عليه العربية)<sup>12</sup> فيثبت الحكم فيه دلالة، والدليل عليه حالة العجز إذ لو لم يكن قرآناً لَمَا جاز عند العجز كما لو أنشد شعراً. ويجوز بأي لسان كان سوى الفارسية هو الصحيح، بخلاف ما يقوله: أبو سعيد البردعي<sup>13</sup> رحمه الله أن الجواز عنده يختص بالفارسية لاختصاص العربية والفارسية بأهل الجنة، لأن المعنى لا

<sup>1</sup> ب: هو.

<sup>2</sup> ر: يدل.

<sup>3</sup> المحيط البرهاني 386/1.

<sup>4</sup> ساقطة من ن.

<sup>5</sup> إنما جوز أبو حنيفة القراءة بالفارسية دون غيرها من الألسنة لقرب الفارسية من العربية. قال الكرخي: والصحيح أن النقل إلى أي لغة كانت. البناية شرح الهداية للعيني 179/2.

<sup>6</sup> ن، ر: في هذه المسألة.

<sup>7</sup> ساقطة من ن.

<sup>8</sup> ب: ودلالة النص.

<sup>9</sup> ن: (ما يقرأ).

<sup>10</sup> ن: (لَمَا أنه يدل على)؛ ر: لتأدي.

<sup>11</sup> ساقطة من ن.

<sup>12</sup> ب: كذلك.

<sup>13</sup> أبو سعيد البردعي: لعل المراد به: أحمد بن الحسين، أبو سعيد البردعي (ت. 929/317): أحد الفقهاء على مذهب أبي حنيفة. كان شيخ الحنفية ببغداد. الجواهر المضية للقرشي 163/1-166؛ تاريخ بغداد

يختلف باختلاف اللغات، والخلاف في أنه إذا قرأ هل يحتسب أم لا؟ ولا خلاف أنه لا فساد،  
(وإلى هذا أشار بقوله ”يجزي“ أي ينوب عن القراءة بالعربية).<sup>1</sup>

وقالوا: الشرط عنده أن لا يخرم منها حرفاً واحداً،<sup>2</sup> (ويتيقن أنه معنى العربية حتى لو قرأ  
بتفسير القرآن لا يجوز، لأنه غير مقطوع به)<sup>3</sup> ولا يمكن رعايته ويروى رجوعه في أصل المسألة إلى  
قولهما، (والفتوى على أنه لا يجوز).<sup>4</sup> قال فخر الإسلام:<sup>5</sup> الشأن<sup>6</sup> فيمن لا يتهم بشيء من  
ذلك، وقد تكلم في صلاته (كلمة بالفارسية)<sup>7</sup> أو أكثر (من ذلك والفتوى على أنه لا يجوز)<sup>8</sup> وعلى  
هذا الخلاف جميع أذكار الصلاة من القنوت والدعاء والتشهد والصلوات والتسبيحات وغير  
ذلك.

فإن قيل: إن التحالف إنما يكون بالتوارد وذلك بأن ينفي<sup>9</sup> ما أثبتته أولاً<sup>10</sup> أو يثبت ما  
ينفيه<sup>11</sup> أولاً فيقع بذلك محض المقابلة والمعارضة.

ثم قوله ”وَجَوَّازًا ذَلِكَ عِنْدَ الْعَجَزِ“ لا يقابل قوله ”وَلَوْ تَلَّ بِالْفَارِسِيِّ يُجْزِي“، لأن  
نقيضه لا يجزي.

قلنا: معنى قوله ”وَلَوْ تَلَّ بِالْفَارِسِيِّ يُجْزِي“ أي مطلقاً عند العذر وعدمه، ولو سكت أو  
قال: لا يجزي عندهما لتوهم أنه لا يجوز عندهما (على الإطلاق)،<sup>1</sup> وليس كذلك فخص حالة

---

للخطيب البغدادي 99/4؛ الطبقات السننية للتميمي 394/1-395؛ الفوائد البهية للكنوي، ص 40-42.

<sup>1</sup> ساقطة من ن، ر.

<sup>2</sup> ساقطة من ن، ح.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> ن، ر: وعليه الاعتماد.

<sup>5</sup> هو علي بن محمد بن الحسين بن عبد الكريم، أبو الحسن، فخر الإسلام البزدوي (400-1010/482-1089)؛  
فقيه أصولي، من أكابر الحنفية. الجواهر المضية للقرشي 594/2-595؛ تاج التراجم لقطلوبغا،  
ص 205-206؛ مفتاح السعادة لطاش كبري زاده 184/2-185؛ كشف الظنون لحاجي خليفة  
112/1؛ الفوائد البهية للكنوي، ص 209-211.

<sup>6</sup> ن: الخلاف.

<sup>7</sup> ساقطة من ن.

<sup>8</sup> ساقطة من ب.

<sup>9</sup> زائدة في ن: على.

<sup>10</sup> ساقطة من ب.

<sup>11</sup> ب: نفيته.

العدر بالجواز ليستدل به على عدم الجواز عند عدم العذر ومثل<sup>2</sup> هذا جائز كقولنا في اليتيمة أنها صغيرة فتنكح فيقال: صغيرة فلا يولى عليها بولاية الإخوة كالمال. وتاممه يعرف في أصول الفقه.

دَجَاجَةٌ بِهَا انْتِفَاحٌ وَجِدَتْ \*\* فِي الْبَيْتِ فَهِيَ مُذْ ثَلَاثٍ فَسَدَتْ

وَفِي الْبَيْتِ لَمْ تَنْتَفِحْ مُذْ يَوْمٍ \*\* وَبَحَسَهَا مُنْذُ عِلْمِ الْقَوْمِ

(اعلم أن)<sup>3</sup> الدجاج مشترك بين الذكر والأنثى، والدجاجة للأنثى خاصة، (والدليل عليه

قول لبيد)<sup>4</sup> بَاكَرَتْ حَاجَتَهَا الدَّجَاجُ بِسُخْرَةٍ ... لِأُغْلَلٍ مِنْهَا حِينَ هَبَ نِيَامُهَا<sup>5</sup>

أراد به سبق صوت الدجاج ومنه قول امرئ القيس

لَمَّا تَدَكَّرْتُ بِالذَّيْرَيْنِ أَرْقَى ... صَوْتُ الدَّجَاجِ وَضَرْبُ النَّوَاقِيسِ<sup>6</sup>

ولهذا قال في الجامع الكبير 'لو حلف لا يأكل لحم دجاجة لم يحنث إذا أكل لحم ديك'.

”بها انتفاخ“ أي منتفخة.

”فهي مذ ثلاث“ أي ثلاث ليال إذ لو أريد به الأيام لقال مذ ثلاثة (لكن الليالي

ينتظم [9/أ] ما بإزائها من الأيام، كما أن الأيام ينتظم ما بإزائها من الليالي)<sup>7</sup> كما في قوله تعالى

﴿ثَلَاثَ لَيَالٍ سَوِيًّا﴾ [مریم: 10/19]، وقوله ﴿ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ إِلَّا رَمْرًا﴾ [آل عمران: 41/3]،

وهذا كقوله ﴿أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا﴾ [البقرة: 234/2]، أي وعشر ليال بأيامها.<sup>8</sup> والأصل

عندهما ”أن اليقين لا يزول بالشك“ و”الحوادث تضاف إلى أقرب (الأزمان“، والطهارة فيما

مضى كانت ثابتة فلا يزول بالشك).<sup>9</sup> كمن رأى في ثوبه نجاسة لا يدري متى أصابته. والأصل

عنده ”أن الحوادث تضاف إلى الأسباب الظاهرة“ كمن رأى إنساناً ميتاً وفي عنقه حية ملتوية

يغلب على ظنوننا أن الحية لدغته فقتلته، والوقوع في الماء سبب ظاهر للموت فيضاف إليه.

وَلَيْسَ يُعْغَى الرَّوْثُ فَوْقَ الدَّرْهِمِ<sup>10</sup> \*\* وَقَدَّرَاهُ بِالْكَثِيرِ الْمُعْظَمِ

<sup>1</sup> ن: مطلقاً.

<sup>2</sup> ساقطة من ب.

<sup>3</sup> ساقطة من ب.

<sup>4</sup> ب: ومنه قوله.

<sup>5</sup> خزانة الأدب 100/3

<sup>6</sup> لسان العرب، مادة: دجج

<sup>7</sup> ساقطة من ن.

<sup>8</sup> ن: ذكر باليالي ينتظم ما بإزائها أنها من الأيام.

<sup>9</sup> ن: الزمان وجوده.

<sup>10</sup> عند الحنفية: (3، 125، جم)، وعند الجمهور: (2، 975، جم).

”وليس يعفى“ أي ليس الشأن أنه يعفى، والمعنى أن ”الرفث“ نجس نجاسة غليظة، فالخصم إما أن يقول بانتفاء المجموع أعني النجاسة والغليظة<sup>1</sup> أو يقول بانتفاء (البعض دون البعض)،<sup>2</sup> ولهذا قال: ”وقدراه بالكثير المعظم“ أي بالكثير الفاحش، وهو ربع الثوب أو ربع الموضع الذي أصابه أو شبر في شبر على ما قيل.

و”الدرهم“ أكبر دراهم البلدان إما وزناً أو مساحة (في غيره<sup>3</sup> والروث يستعمل في الدابة، وكل ذي حافر وهو يشمل الأرواث كلها من مأكول اللحم وغيره ولا فرق على القولين بينهما).<sup>4</sup> والأصل فيه ”أن عندهما يثبت التخفيف بالاختلاف والضرورة وقد وجد هنا“ (فإن عند مالك)<sup>5</sup> رحمه الله هو طاهر وقد وجدت الضرورة لامتلاء الطرق بها. والأصل عنده ”أن التخفيف يثبت بتعارض الآثار<sup>6</sup> والتغليظ بعدمه“، وقوله صلى الله عليه وسلم «إنه رجس لم يعارضه غيره»<sup>7</sup> فيثبت التغليظ، (ولا فرق على القولين بين مأكول اللحم وغير مأكول اللحم).<sup>8</sup>

وَعَكْسُهُ<sup>9</sup> خُرءٌ طُيُورٌ تَحْرَمُ \* الهِنْدُوانِيُّ بِذَلِكَ يَحْكُمُ

(قال المطرزي)<sup>10</sup> خرى خراة تَعَوَّطَ من باب لبس، والخرى واحد والخروء مثل قرء وقروء، وعن الجوهري<sup>11</sup> الخرى<sup>12</sup> بالضم العذرة، والجمع خروء مثل جند وجنود، والواو بعد الراء غلط (أي في الكتابة).<sup>13</sup>

وقوله ”تحرم“ صفة لطيور، (لأن الجمل نكرات)<sup>14</sup> وليس بجواب المسألة بل الجواب.

<sup>1</sup> ب: والغِلْظَةُ.

<sup>2</sup> ن: النوع دون النوع.

<sup>3</sup> أي في المايح.

<sup>4</sup> ساقطة من ن.

<sup>5</sup> ن: فإن مألأ يقول.

<sup>6</sup> ن: بالتعارض.

<sup>7</sup> لم أعثر عليه بهذا اللفظ.

<sup>8</sup> ساقطة من ب.

<sup>9</sup> عكس الروث.

<sup>10</sup> ساقطة من ب.

<sup>11</sup> هو إسماعيل بن حماد الجوهري، أبو نصر (1003/393). كشف الظنون لحاجي خليفة 1071/2-

1073؛ هدية العارفين لإسماعيل باشا البغدادي 209/1؛ بغية الوعاة للسيوطي 448-446/1.

<sup>12</sup> مادة: خراً.

<sup>13</sup> ساقطة من ن.

<sup>14</sup> ساقطة من ن.

قوله ”وعكسه“ وهي كالصقر والبازي والشاهين.<sup>1</sup>  
 وإنما قيد به، لأن الطيور التي تحل خرق بعضها طاهر بالاتفاق كالحمام والعصفور، وخرق  
 بعضها نجس نجاسة غليظة كخرق الدجاج<sup>2</sup> والبط والإوز.  
 ”الهندواني“<sup>3</sup> [9/ب] نسبة إلى الهندوان بكسر الهاء، حصار ببلخ، كذا في الأنساب،<sup>4</sup>  
 وهكذا نقل عن المصنف.

قوله ”بذاك“ أي بالعكس وهو أن عندهما غليظة، وعنده خفيفة.  
 وَيَزْعُمُ الْكَرْخِيُّ<sup>5</sup> قَالَ الْآخِرُ<sup>6</sup> \*\* الْخُرُّ كَالنَّجْوِ وَقَالَ طَاهِرُ  
 النجوى: ما يخرج من البطن.

”وقالا طاهر“ أي عند أبي حنيفة وأبي يوسف رضي الله عنهما، والصحيح رواية  
 الهندواني.

واللام في ”الخرء“ للعهد أي خرق طيور تحرم كالنجوى. والأصل فيه<sup>7</sup> ”أن للضرورة تأثيراً في  
 التخفيف“، ألا ترى أنها تؤثر في الطهارة<sup>8</sup> كما في سؤر الهرة وغيرها<sup>9</sup> فلأن يؤثر في التخفيف  
 أولى، وقد وجدت هنا، لأنها تدرق من الهواء والتحامى متعذر فتحققت الضرورة، ولهما أنه لا  
 ضرورة لعدم المخالطة فلا يخفف.

لَوْ تَرَكَ الْمَسْحَ عَلَى الْجَبَائِزِ \*\* جَاَزَ لَهُ مِنْ غَيْرِ ضَرْبِ ضَائِرٍ

”لو ترك المسح على الجبائر“ هي جمع جبيرة، وهي العيدان التي تجبر بها العظام، كذا  
 في الطلبة.<sup>10</sup>

<sup>1</sup> ن: وغيرهما.

<sup>2</sup> ن: كالدجاج.

<sup>3</sup> محمد بن عبد الله بن محمد، أبو جعفر الهندواني، البلخي، الحنفي (ت. 972/362). يقال له لكماله في  
 الفقه: «أبو حنيفة الصغير». تاج التراجم لقاسم بن قطلوبغا، ص 264، 265.

<sup>4</sup> الأنساب للسمعاني 448/3.

<sup>5</sup> أبو الحسن عبيد الله بن الحسين الكرخي (260-340/874-952). الجواهر المضية للقرشي 337/1؛  
 كشف الظنون لحاجي خليفة 1634/2.

<sup>6</sup> قال الآخر: أي قال محمد.

<sup>7</sup> ن: في قول أبي حنيفة.

<sup>8</sup> ن: الطهارات.

<sup>9</sup> ساقطة من ن.

<sup>10</sup> مادة: جبر.

الضرر بفتح الضاد مصدر، والضير بمعناه يقال ضاره وضره، (وذكر في الكشاف<sup>1</sup> الضرر بالفتح الضرر في كل شيء وبالضم الضرر في النفس من مرض أو هُزَل فرق بين البنائين لافتراق المعنيين).<sup>2</sup>

و”ضائر” للمبالغة كجُهد جاهد، والمراد منه الضرر المعتر لا نفس الضرر، فإن العمل قَلَّ ما يخلو عن أدنى الضرر، وذلك لا يبيح الترك عندهما.

ولفظ المصنف ”ضُرّ” ظاهر، وفي هذا اللفظ إشارة إلى أنه يجوز ترك المسح بالاتفاق إذا كان يضره المسح.

ومعنى المسألة إذا كانت الجبائر في مواضع الوضوء، والخلاف في المجرور، وفي المكسور يجب المسح بالاتفاق كذا في الشرحين،<sup>3</sup> ثم قيل: يشترط المسح ثلاث مرات، وقيل: يكتفى بواحد وهو الأصح.

قال القاضي الإمام أبو علي النسفي:<sup>4</sup> إنما يجوز المسح على الجبيرة إذا كان المسح على القرحة يضره. أما إذا قدر على المسح على القرحة لا يجوز المسح على الجبيرة كما لو قدر على غسلها، وعلى هذا عصابة المفتصد. والأصل في هذا ”أن المسح على الجبيرة ليس بفرض (عند الإمام الأعظم)،<sup>5</sup> لأن المسح إنما يثبت بخلاف القياس فيقتصر على مورد النص، والنص ورد في الحُف فيقتصر عليه، وحديث علي رضي الله عنه ورد في المكسور (مع أنه غير مقطوع به فلا يثبت به الفرضية، والفسادُ حال عدم المسح لأن الحكم بالفساد يرجع إلى العلم، وخبر الواحد لا يوجب)،<sup>6</sup> وهما يعتبرانه بالمسح على الحف دلالة [10/أ] بجامع العذر.

<sup>1</sup> الكشاف 131/3.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> الشرحين: فهو الحصر والمختلف. في آخر المصنفى [367/أ]. الحصر، لعل المراد به (حصر المسائل وقصر الدلائل) والمختلف: لعل المراد به (مختلف الرواية في شرح المنظومة)، وهذان لمحمد بن عبد الحميد بن الحسين بن الحسن بن حمزة الأسمندي السمرقندي، أبو الفتح، علاء الدين (488-552/1095-1157).

<sup>4</sup> أبو علي النسفي القاضي الحسين بن خضر بن دنيف (1033/424): كان إمام عصره. كتائب أعلام الاخير من فقهاء مذهب النعمان المختار لمحمود بن سليمان الحنفي الرومي الكفوي [116/ب]؛ الأعلام للزركلي 237/2.

<sup>5</sup> ب: عنده.

<sup>6</sup> ن: فيقتصر عليه.

وَالْمَسْحُ لَا يُجْزِي عَلَى الْجَوَارِبِ \*\* وَجَوَزَاهُ بِالثَّخِينِ<sup>1</sup> الصَّالِبِ

”بالثخين“ خلاف الرقيق، وهو أن يستمسك على الساق من غير شد، و”الصاب“

تأكيد له، وهو بمعنى الصلب الشديد. والأصل فيه (ما مر وهما يعتبرانه بالمنعل والمجلد وتقييده)<sup>2</sup> بكونه ثخيناً يؤذن أنه إذا كان رقيقاً لا يجوز إجماعاً.

ويروى رجوعه إلى قولهما وعليه الاعتماد.

ثُمَّ خُرُوجُ الْمَرْءِ مِنْ صَلَاتِهِ \*\* يَفْعَلُهُ فَرَضٌ<sup>3</sup> عَلَى حَالَتِهِ

وقوله ”على حالته“ أي على حالات المرء من كونه مفترضاً أو متنفلاً أو مؤدياً للواجب

أو السنة أو إماماً أو مقتدياً أو منفرداً أو قائماً أو قاعداً أو مومياً أو مقيماً أو مسافراً. والمراد من

قوله ”بفعله“ الفعل المنافي للصلاة، وذلك بأن يضحك قهقهة أو يحدث عمداً أو يتكلم أو

يذهب، ثم إيراد هذه المسألة في هذه الموضع نابٍ صورة، لأنه من مسائل الصلاة، وما قبله وما

بعده من مسائل الطهارات لكنه ذكر في المبسوط<sup>4</sup> في باب التيمم فيما إذا وجد التيمم الماء بعد

ما قعد قدر التشهد (يفسد الصلاة عند أبي حنيفة رضي الله عنه خلافاً لهما)<sup>5</sup> أن هذه المسألة

بناء على هذا الأصل. والأصل في هذه المسألة ”أن ما لا يتوصل إلى الواجب إلا به يجب“،

كوجوبه وإتمام الصلاة واجب، ولا يتوصل إليه إلا بانتهائه، وإنهاؤه بتحصيل<sup>6</sup> ما يضاؤه، (وإن

إثبات الشروط بالرأي لا يجوز).<sup>7</sup>

وَالْمَتَوَضِّيُّ لِمُصَلِّيٍّ لِمُصَلِّيٍّ إِذَا أَخَذَ بِالصَّعِيدِ

<sup>1</sup> في بعض نسخ المنظومة (في الثخين). انظر المنظومة في الخلافات، ص 43.

<sup>2</sup> ن: ويشده.

<sup>3</sup> قال أبو يوسف ومحمد: ليس بفرض. القراحصاري: 14/ب

<sup>4</sup> المبسوط للسرخسي 1/ 117.

”المبسوط“ اعتمد الشارح على ثلاثة كتب بهذا الاسم، وهي: مبسوط فخر الإسلام البيدوي، و مبسوط

شيخ الإسلام محمد بن الحسين خواهر زاده، و مبسوط شمس الأئمة السرخسي، وغالباً ما يقيده باسم مؤلفه،

وإذا أورده مطلقاً فيعني به الأخير، وهو: مبسوط شمس الأئمة السرخسي؛ كما نصَّ على ذلك في خاتمة

الشرح، حيث قال: ”وما وقع فيه من ذكر المبسوط مطلقاً فالمراد منه مبسوط الشيخ الإمام الأجل الزاهد

شمس الأئمة السرخسي“.

<sup>5</sup> ساقطة من ن.

<sup>6</sup> ن: بتحصيل.

<sup>7</sup> ساقطة من ن.

<sup>8</sup> ن: في صلاة.

”والمتوضي“ البيت، خص المتوضي، لأنه لو شرع بالتيمم يجوز له البناء بالتيمم إجماعاً، وخص البناء إذ في الابتداء يجوز اتفاقاً، وخص العيد إذ في غيره لا يجوز إجماعاً. وصورة المسألة فيما إذا لم يَحْفَ زوال الشمس، فإن خافه يتيمم<sup>1</sup> إجماعاً. وأن لا يرجو إدراك شيء مع الإمام فإن كان يرجو إدراك شيء مع الإمام لو توضأ لا يتيمم<sup>2</sup> اتفاقاً، وإطلاق قوله ”والمتوضي“ ينتظم الإمام والمقتدي، وقيل: هذا اختلاف عصر وزمان، ففي زمانه كانت الجبابة بعيدة بحيث تزول الشمس لو انصرف ليتوضأ، وفي زمنهما<sup>3</sup> قريبة كذا (قاله شيخنا).<sup>4</sup> وقوله ”بالصعيد“ متصل بقوله ”يبيني“، وعندهما لا يبيني بل يتربص إلى أن يفرغ الناس (من صلاتهم)<sup>5</sup> فيتوضأ ويبيني. والأصل فيه ”أن البقاء أسهل من الابتداء“، وأن المبيح للتيمم خشية الفوت<sup>6</sup> عندهما.

وَالجُنُبُ الْمُقِيمُ إِنْ تَيَمَّمَ \* لِلْبَرْدِ أَجْرًا خِلَافًا لَهُمَا

”والجنب المقيم“ البيت، خص الجنب، لأن المحدث إذا لم يجد ماءً حاراً في المصر ويخاف الهلاك لا يجوز له التيمم إجماعاً هو الصحيح.

وخص المقيم، لأن المسافر في المفازة يجوز له التيمم إجماعاً.

وقوله ”للبرد“ أي لعللة البرد حتى لو كان لعللة المرض يجوز [10/ب] إجماعاً، وبدون العذر لا يجوز<sup>7</sup> إجماعاً، وقيل: لا خلاف فيه في الحقيقة، لأنه أجاب في موضع ليس فيه ماء حار، وهما أجابا في موضع فيه ماء حار، لكن يوجد بكلفة ومشقة، وبعضهم حققوا الخلاف، وقيل: هذا في ديارهم، أما في ديارنا فلا يبإح التيمم، لأنه تُعطى أجرة الحمام عند الخروج فيتمكن من أن يدخل الحمام ثم يتعلل بالعسرة عند الخروج كذا في المبسوط.<sup>8</sup> والأصل فيه ”أن

<sup>1</sup> زائدة في ب: به.

<sup>2</sup> ن: لا يجوز.

<sup>3</sup> ن: عهدهما.

<sup>4</sup> ن: قيل.

<sup>5</sup> ساقطة من ب.

<sup>6</sup> ب: الفوات.

<sup>7</sup> زائدة في ن: لأنه مع العذر يجوز.

<sup>8</sup> ب: المحيط.

الثابت بدلالة النص كالثابت بالنص<sup>1</sup>، والنص ورد في المريض بعذر المرض، وهذا مثله، (وأن أحكام الشرع تبتنى على ما عم وغلب لا على ما شد وندر).<sup>2</sup>

وَيُمْسِكُ الْمَحْبُوسُ لَيْسَ مَعَهُ \*\* مُطَهَّرٌ وَلَمْ يَجِبْ تَشْبِيهُهُ

و”يمسك المحبوس“ أي عن التشبه<sup>3</sup> وعن الصلاة.<sup>4</sup>

فإن قلت: فأى فائدة في قوله ”ولم يجب تشبه“ على تأويل الأول؟

قلنا: فيه بيان أن عندهما يجب التشبه إذ لا يعلم ذلك بقوله ويمسك بل يعلم به أن عندهما لا يمسك، ثم يحتمل أن يستحب التشبه، ويحتمل أن يجب فرد الاحتمال، وقال: ولم يجب تشبه ويعلم به أيضاً أن الإمساك المذكور يتعلق بالتشبه.

وقوله ”مطهر“ نكرة في موضع النفي، فيتناول الماء والتراب، (أي لا يأتي بالصلاة لا بطريق الحقيقة ولا بطريق التشبه)<sup>5</sup> ”ولم يجب تشبه“ معطوف على قوله ”ويمسك“، ويحتمل أن يكون معناه ولا يجب تشبه، كيلا يكون عطف الماضي على المستقبل ثم يحتمل أن يقام المسبب مقام السبب، (فيكون التقدير يجب عليه الإمساك ولا يجب عليه التشبه أو يقام السبب مقام المسبب)،<sup>6</sup> فيكون التقدير يمسك ولا يتشبه، وفعل التشبه أن يصلي بالإيماء (قائماً إذا لم يكن المكان يابساً وإن كان يابساً يصلي)<sup>7</sup> بركوع وسجود، وجعل السجود أخفض (ثم يعيد إذا خرج، ويحتمل أن يكون الألف واللام في المحبوس كما في قوله ولقد أمرت على اللئيم يسبني).<sup>8</sup>

رَوَى أَبُو حَفْصٍ عَنِ الْآخِرِ<sup>9</sup> \*\* وَفَاقَهُ لَهُ عَلَى التَّأخِيرِ

قوله ”وفاقه له“ أي وفاق محمد لأبي حنيفة رضي الله عنهما.

<sup>1</sup> ب: به.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> زائدة في ب: بدلالة قوله ”ولم يجب تشبه“ أو.

<sup>4</sup> زائدة في ب: أي لا يأتي بالصلاة لا بطريق الحقيقة ولا بطريق التشبه.

<sup>5</sup> ب: أي ليس معه مطهر ولا يمكنه تحصيله أيضاً حتى لو أمكنه ذلك بنقر الأرض أو الحائط بإخراج التراب

الطاهر يفعل ذلك ويتمم.

<sup>6</sup> ساقطة من ن.

<sup>7</sup> ساقطة من ن.

<sup>8</sup> ساقطة من ن.

<sup>9</sup> عن محمد.

”على التأخير“ أي على تأخير الصلاة، فالحاصل أن محمدًا مع أبي يوسف في رواية أبي سليمان<sup>1</sup> في أنه يتشبه بالمصلين (بالإيماء إذا لم يكن المكان يابسًا، أما لو كان يابسًا يصلي)<sup>2</sup> ثم يعيد، [11/أ] ومع أبي حنيفة في رواية أبي حفص الكبير البخاري<sup>3</sup> رضي الله عنهم. والأصل ”أن نصب الشرائع بالرأي متعذر“، والصلاة بغير طهارة غير مشروع أصلاً (فلا يجوز)،<sup>4</sup> بخلاف (التشبه في الصوم وهما يعتبرانه بالصوم).<sup>5</sup>

وَالْعَصْرُ حِينَ الْمَرْءِ يَلْقَى ظِلَّهُ \* قَدْ صَارَ مِثْلِيهِ وَقَالَ مِثْلَهُ

”والعصر حين“ أراد بالعصر الصلاة، و”حين“ نصب على الظرفية أي صلاة العصر إنما يكون في وقت يَلْقَى المرء ظله كذا، ويحتمل أن يراد بالعصر وقته على طريق حذف المضاف وإقامة المضاف إليه مقامه كقوله تعالى ﴿مَا وَعَدْتَنَا عَلَى رُسُلِكَ﴾ [آل عمران: 194] أي على لسان رسلك، و”حين“ رفع على هذا، وعلى هذا يكون المعنى ابتداء وقته كذا أو وقته كذا، (لأن المثليين إلى الغروب موجود، وإن وجد معه شيء آخر لقي يلقى إذا أبصر.

”وقد صار مثليه“ صائرًا مثليه وهو حال، وكلمة ”قد“ يُقَرَّبُ الماضي إلى الحال،<sup>6</sup> والمراد من المثل على قولهما، ومن المثليين على قوله ما وراء في الزوال، لأن في<sup>7</sup> فصل الشتاء يكون الفيء مثله فيلزم أن لا يكون للظهر وقت عندهما حينئذ، وكذا عنده إلا قليل، وهو لا يَسْعُ للتوضئ وأداء الصلاة مع السنن، ولأنه يكون<sup>8</sup> فيئ الزوال قدر قامتين في بعض المواضع فلا يكون للظهر عنده<sup>9</sup> وقت أيضًا.

<sup>1</sup> هو موسى بن سليمان، أبو سليمان الجوزجاني (بعد 200/بعد 815): فقيه حنفي، أخذ الفقه عن محمد بن الحسن وروى كتبه. أصله من (جوزجان) من كور بلخ، بخراسان. تفقه واشتهر ببغداد. الجواهر المضوية للقرشي 3/518-519؛ تاج التراجم لقطلوبغا، ص 298-299؛ الفوائد البهية للكنوي، ص 354؛ إيضاح المكنون لإسماعيل باشا ابن محمد أمين الباباني البغدادي 33/2، 681.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> هو أحمد بن حفص، أبو حفص الكبير البخاري (ت. 832/217): شيخ ما وراء النهر. سير أعلام النبلاء للذهبي 157-159؛ الجواهر المضوية للقرشي 1/166-167؛ تاج التراجم لقطلوبغا، ص 94؛ الفوائد البهية للكنوي، ص 39-40؛ الطبقات السننية للتميمي 1/395-396.

<sup>4</sup> ب: فلا يعتبر.

<sup>5</sup> ن: ما لو وجد المطهر وهما يعتبرانه بالصوم لأن التشبه في الصوم واجب.

<sup>6</sup> ساقطة من ن.

<sup>7</sup> ساقطة من ن.

<sup>8</sup> ساقطة من ن.

<sup>9</sup> ساقطة من ب.

فإن قيل: الخلاف في دخول وقت العصر وخروج وقت الظهر واحد، فأئتي فائدة في تخصيص العصر (مع أن)<sup>1</sup> في الشروح ذكرهما؟  
 قلنا: روى الحسن<sup>2</sup> عن أبي حنيفة رضي الله عنهما أنه قال: <sup>3</sup> إذا صار ظل كل شيء مثله خرج وقت الظهر ولم يدخل وقت العصر حتى صار الظل مثلين فعلى هذه الرواية يكون بينهما وقت مهمل، ويكون في خروج وقت الظهر اتفاق، فلهذا خص العصر بالذكر. والأصل في هذا "أن اليقين لا يزول بالشك"، (وشروط الصلاة وأركانها وأسبابها)<sup>4</sup> لا تثبت إلا بما فيه يقين، و"الأصل في الدلائل الأعمال لا النسخ".

وَلَا جُلُوسَ فِي أَذَانِ الْمَغْرِبِ\*\* وَلَا كَلَامَ فِي أَذَانِ الْخُطْبِ

"ولا جلوس في أذان المغرب" أي بين الأذان والإقامة (ووجهه أنه جعل أحد الأمرين إما)<sup>5</sup> أن جعلهما كشيء واحد، لما أن الكل للإعلام كأنه قال: ولا جلوس في الإعلام، وأراد به فيهما أو حذف الوقت فيكون المراد وقته، وجميع وقت المغرب وقت الأذان فيكون عقيب الأذان وقته أيضًا أو جعل كلمة "في" مستعارة عن كلمة 'مع' كما في قوله تعالى ﴿فَادْخُلِي فِي عِبَادِي﴾. [الفجر: 29/89] [11/ب] والأصل في هذا "أن الوصل بين الأذان والإقامة مكروه إجماعًا في جميع الصلوات"، (لقوله صلى الله عليه وسلم «اجعل بين أذانك وإقامتك قدر ما يفرغ الآكل من أكله»<sup>6</sup>)<sup>7</sup> غير أن الفصل في سائر الصلوات بالسنة أو بما يشبهها لعدم كراهة التطوع قبلها، وها هنا التطوع مكروه فلا<sup>8</sup> يفعل لكن أبا حنيفة رضي الله عنه يقول: يقع الفصل بالسكنة، وهو قدر ثلاث آيات قصار أو آية طويلة أو ثلاث خطوات (فلا يجلس كما بين الإقامة والصلاة بجامع كراهة التأخير، لأنه ربما يؤدي إلى تطويل الجلوس وهو مكروه فيما

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

هو الحسن بن زياد اللؤلؤي الكوفي، أبو علي (ت. 819/204). الجواهر المضية للقرشي 56/2-57؛ تاج التراجم لقطلوبغا، ص 310؛ مفتاح المساعدة لطاش كبري زاده 120/2؛ الطبقات السننية للتميمي 59/3-61. "الحسن" غالبًا ما يعني به: الحسن بن زياد اللؤلؤي الكوفي.

<sup>3</sup> ساقطة من ب.

<sup>4</sup> ن: والأصل في باب الصلاة أن.

<sup>5</sup> ن: يَحْتَمِل.

<sup>6</sup> أخرجه الترمذي في سننه، كتاب الصلاة 30؛ وأحمد في مسنده 289/43، رقم الحديث: 20324.

<sup>7</sup> ساقطة من ن.

<sup>8</sup> ن: فعلاً.

يؤدي إليه كذلك، فهذا هو الأصل عنده<sup>1</sup> وهما يقولان: لا يقع الفصل بالسكته لوجودها بين كلمات الآذان فيفصل بالجلسة، وهو قدر الجلسة بين الخطبتين من غير أن يطول ويُكَنَّ مقعده من الأرض بحيث يستقر كل (عضو منه في موضعه. والأصل عندهما ”أن اليقين لا يزول بالشك“).<sup>2</sup>

”ولا كلام في آذان الخطب“ والمراد الآذان والإقامة، وإنما خصهما، لأنه في وقت الخطبة يكره اتفاقاً.<sup>3</sup> وقيد بالكلام لكره الصلاة اتفاقاً. والمراد مطلق الكلام سواء كان كلام الناس أو التسبيح.

وقال في العيون<sup>4</sup> المراد من الكلام إجابة المؤذن، أما غيره من الكلام مكروه إجماعاً. والأصل (فيه ما من)<sup>5</sup> ”أن ما يؤدي إلى الحرام فهو حرام“، والكلام قد يمتد فيؤدي إلى الإخلال بفرض استماع الخطبة.

وَالشَّقُّقُ الْبَيَاضُ دُونَ الْحُمْرَةِ \* \* \* وَلَيْسَ لِلشُّجُودِ شُكْرًا عِثْرَةً

”والشفق<sup>6</sup> البياض“، ”الشفق“ مبتدأ، و”البياض“ خبره، وليس المراد من البياض الجنس، بل البياض الذي في الأفق بعد الحمرة، والاختلاف فيه راجع إلى تفسير الشفق، وفيه خلاف بين الصحابة رضوان الله عليهم أجمعين وأئمة اللغة. والأصل عنده ”أن اليقين لا يزول بالشك“.

”وليس للسجود شكراً عبه<sup>7</sup>“ أي اعتبار، و”شكراً“ مفعول له، والكلام هنا في بيان ماهيته وكيفيته فالأول كما ذكره التمرثاشي<sup>1</sup> (وتفسيره أن يكبر مستقبل القبلة فيحمر)<sup>2</sup> ساجداً

<sup>1</sup> ن: لقوله صلى الله عليه وسلم «أجعل بين أذانك وإقامتك قدر ما يفرغ الآكل من أكله».

<sup>2</sup> ن: جسده في موضع.

<sup>3</sup> ن: بالاتفاق.

<sup>4</sup> ن: القول.

<sup>5</sup> ن: في هذا.

<sup>6</sup> الشَّقُّقُ: الْحُمْرَةُ عَنْ جَمَاعَةٍ مِنَ الصَّحَابَةِ وَهُوَ عَمْرُو بْنُ عَمْرٍ وَابْنُ عَبَّاسٍ وَعِبَادَةُ بْنُ الصَّامِتِ وَشَدَّادُ بْنُ أَوْسٍ وَمِنْ التَّابِعِينَ مَكْحُولٌ وَطَاوُسٌ وَمَالِكٌ وَالتَّوْرِيُّ وَابْنُ أَبِي لَيْلَى وَهُوَ قَوْلُ أَبِي يُوسُفَ وَمُحَمَّدِ رَجَمَهُمَا اللَّهُ، وَعَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أَنَّهُ الْبَيَاضُ وَاللَّيْهَ دَهَبٌ أَبُو حَنِيفَةَ رَجَمَهُ اللَّهُ تَعَالَى وَالْأَوَّلُ قَوْلُ أَهْلِ اللَّعَةِ. وهي من الأضداد. المغرب، ص 146-147. أَوَّلُ وَقْتِ الْمَغْرِبِ حِينَ تَغْرُبُ الشَّمْسُ ، وَآخِرُهُ حِينَ يَنْغِيبُ الشَّقُّقُ. الاختيار لتعليل المختار للموصلي 39/1.

<sup>7</sup> أي ليس له اعتبار في الشرع حتى لا يثاب عليه، وتركه أولى. وليس بقربة عند أبي حنيفة. وقالوا هو قربة يثاب عليه.

يحمد الله ويسبحه ثم يكبر تكبيرة فيرفع رأسه، والثاني ذكره<sup>3</sup> في المحيط: <sup>4</sup> بعضهم لم يرد به نفي شرعيته قرينة<sup>5</sup> بل أراد نفي وجوبه شكرًا، وقال الأكترون: (إنها ليست)<sup>6</sup> بقرينة عنده بل هو مكروه لا يثاب عليه، وتركه أولى. وقالوا: هو قرينة يثاب به، ويدل عليه ظاهر النظم.

وثمره الخلاف في انتقاض الطهارة إذا نام في سجود الشكر، وفيما<sup>7</sup> إذا تيمم لسجدة الشكر هل تجوز الصلاة به؟ والأصل [12/أ] فيه ما مر "أن نصب الأحكام بالرأي متعذر". (وما روي أنه عليه السلام كان يسجد لله شكرًا إذا رأى مبتلاً فهو)<sup>8</sup> منسوخ.

وَالْوَتْرُ فَرَضٌ وَيَرَى بِذِكْرِهِ \*\* فِي فَجْرِهِ فَسَادَ فَرَضِ فَجْرِهِ

وَلَا يُعَادُ الْوَتْرُ إِذْ يُعَادُ \*\* عِشَاءُؤُهُ إِذْ ظَهَرَ الْفَسَادُ

"والوتر فرض" أي عملاً حتى يفسد الفجر بتذكره فيه، ويسقط الترتيب بينه وبين العشاء بعذر النسيان، (وفائدة الخلاف تظهر في هاتين المسألتين)<sup>10</sup> واجب اعتقاداً حتى لا يُكْفَرُ جاحده سنةً سبباً.

"ويرى" من رؤية القلب أي يرى فساد فرض فجره "بذكره"، ("ويرى" عدم إعادة الوتر بإعادة العشاء لفساد فيه، وهاتان المسألتان لتحقيق قوله إنه فرض، إذ لو كان سنةً لما فسد الفجر بتذكره، ولما وجبت)<sup>11</sup> الإعادة، وقول صاحب المختصر<sup>12</sup> أول وقت الوتر بعد

<sup>1</sup> هو أحمد بن إسماعيل بن محمد بن أيدغمش، أبو العباس، ظهير الدين بن أبي ثابت التمرتاشي (نحو 610/نحو 1214): حنفي، كان مفتي خوارزم. الجواهر المضية للقرشي 147/1-148؛ تاج التراجم لقطلوبغا، ص 108؛ الطبقات السنوية للتميمي 328/1-329؛ الفوائد البهية للكنوي، ص 35.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> ن: قال.

<sup>4</sup> المحيط البرهاني 5/53-54.

<sup>5</sup> ساقطة من ن.

<sup>6</sup> ن: أنه ليس.

<sup>7</sup> ن: في.

<sup>8</sup> ن: والمروي.

<sup>9</sup> وقالوا: لا يعاد.

<sup>10</sup> ساقطة من ن.

<sup>11</sup> ن: ووجبت.

<sup>12</sup> "المختصر" استخدم الشارح هذا اللفظ لمختصر القدوري، وإذا أراد به غيره فإنه دائماً ما يقيده بمؤلفه، كما فعل في مختصر أبي الحسن الكرخي، ومختصر اللامشي، ومختصر أبي موسى الضرير، وقد صرحت ببيان مراده منه عند الالتباس.

العشاء وقع على قولهما، وإنما قيد بفرض الفجر، لأن سنة الفجر لا تفسد، وكذا لا تفسد الفجر أصلاً، وإنما تفسد فرضيته، وهذا<sup>1</sup> إذا كان في الوقت سعة (ويروى الذكر بضم الذال وكسرهما فالذكر بالضم هو بالقلب خاصة وهو الحفظ الذي يضاد النسيان. والذكر بالكسر يقع على الذكر باللسان، والذكر بالقلب كذا في التيسير).<sup>2</sup>

قوله **”إذا ظهر الفساد“** أي في العشاء، والألف واللام بدل الإضافة، وعندهما يعيد الوتر، لأنه سنة، فصار كمن صلى العشاء وركعتها ثم ظهر الفساد في العشاء دون السنة فإنه<sup>3</sup> يعيدهما جميعاً. والأصل في هذا **”أن إثبات الأحكام وصفاتها بالرأي لا يجوز“**.

وَالنَّفْلُ لَيْلًا وَنَهَارًا أَرْبَعٌ \* \* \* أَوْلَى وَقَالَ بِاللَّيَالِي يُشْفَعُ

**”والنفل“** مبتدأ، و**”أربع“** مبتدأ ثانٍ، و**”أولى“** خبره، والمجموع خبر المبتدأ الأول، والتقدير أربع ركعات، فلهذا (لم يقل: أربعة)<sup>4</sup>، والراجع محذوف، والتقدير أربع منه أولى<sup>5</sup> كقولهم **’البرُّ الكثرُ بستين‘**.

و**”أولى“** من الولي وهو القرب أي أقرب إلى الفضيلة، وزيادة الثواب وتخصيص الليالي دليل على تقدير الحكم في النهار على ما<sup>6</sup> سبق في تقديم الليالي بيان أنه أهم، إذ الاختلاف فيها. والأصل في هذا **”أن أفضل الأعمال أحمرها“** (أي أشقها)<sup>7</sup> بالأثر إلا أنهما يعتبرانه بالتراويح.

وَيَمْنَعُ الْمَسْبُوقَ عَنِ إِتْمَامِهِ \* \* \* ضِحْكُ إِمَامِهِ لَدَى اخْتِتَامِهِ

**”ويمنع المسبوق“** خص به، لأن صلاة الإمام والمدركين جائزة اتفاقاً، وفي صلاة اللاحق روايتان، والمراد من الضحك القهقهة، والضمير في **”إتمامه“** و**”إمامه“** [12/ب] ينصرف إلى المسبوق، وفي اختتامه إلى الإمام، والخلاف فيما إذا لم يقيد المسبوق الركعة بالسجدة، لأن حكم الإنفراد لم يتقرر. أما بعد التقييد بالسجدة لا تفسد صلاة المسبوق ليقدر حكم الإنفراد.

<sup>1</sup> ساقطة من ب.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> ن: وقال: أربع.

<sup>5</sup> ساقطة من ن.

<sup>6</sup> ساقطة من ن.

<sup>7</sup> ساقطة من ن.

وفي قوله ”ضحك إمامه“ إشارة إلى هذا فإنه أضاف إليه الإمام<sup>1</sup> مطلقاً فيقتضي أن يكون إماماً له من كل وجه، وبعد التقييد بالسجدة بقي إماماً له تحريمه لا فعلاً فلا يراد بالمطلق، وقيد بالضحك، لأنه لا يفسد صلاة المسبوق بالسلام والكلام إجماعاً، والحدث العمد نظير الضحك والفرق قد عُرف في موضعه.

وقيد بقوله ”لدى اختتامه“، لأن الضحك لو كان قبل التشهد يفسد صلاة الجميع، ولو كان بعد الختم بأن سلم الإمام لا يفسد صلاتهم إجماعاً، وكتابة ”لدا“ بالألف أولى، لإضافته إلى المظهر واتباعاً للمصحف، وهو قوله تعالى ﴿لَدَى الْبَابِ﴾، [يوسف: 25/12] (وذكر القتيبي)<sup>2</sup> أن ’على‘ و’لدى‘ و’إلى‘ تكتب بالياء، وإن أضيفت إلى المظهر كما لو أضيفت إلى المضمر، والاختتام متعدّ. والأصل ”أن الفساد إذا أثر في الأصل أثر فيما بني عليه“، وقال: لم تفسد صلاة الإمام فلا تفسد صلاة المقتدي<sup>3</sup>، وقال: قد فسد الجزء الذي لاقتته القهقهة من صلاة الإمام.

إِمَامَةُ الْأُمِّيِّ قَوْمًا مِثْلَهُ<sup>4</sup> \* وَقَارِئًا تُفْسِدُ ذَاكَ<sup>5</sup> كُلَّهُ

”إمامة الأمي“ الإمامة مصدر، فلهذا<sup>6</sup> نصب ”قَوْمًا“ وكلمة ’مثل‘ متوغل في الإبهام فلذا جاز أن يكون وصفاً للنكرة وإن كان مضافاً إلى المضمر.

وقوله ”تفسد ذاك“ بالتأنيث أي الإمامة القوم يعني صلاة القوم.

”كله“ أي كل القوم يعني صلاتهم، وجاز أن يكون بالتذكير و”ذاك“ فاعله، و”كله“ مفعوله أي يفسد ذلك الفعل كلّ العمل، وهو عمل صلاة الإمام والقوم جميعاً، ويحتمل أن يرجع إلى الإمامة، لأنه مصدر فيستوي فيه المذكر والمؤنث، وإنما وُحِدَ الضمير في ”كله“ لثبوت الاتحاد بين صلاتهم.

و”الأمي“ الذي لا يكتب ولا يقرأ سمي به، لأنه على الخلق التي ولدته أمه عليها (وهو عدم الكتابة والقراءة أو هو منسوب إلى الأم، إذ الغالب في النساء عدم الكتابة والقراءة أو هو منسوب إلى الأم الأصل).<sup>7</sup> والأصل عدم الكتابة والقراءة، لأن ذلك يحصل بالتعليم أو هو

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> ن: قيل.

<sup>3</sup> ن: المسبوق.

<sup>4</sup> الضمير فيه يعود إلى الأمي.

<sup>5</sup> إشارة إلى القوم.

<sup>6</sup> ب: ولذا.

<sup>7</sup> ن: أو هو منسوب إلى الأم إلى الاصل.

منسوب إلى الأمة جميعاً،<sup>1</sup> وهو جمهور العامة. والأصل فيهم هذا، وهذه الوجوه في [13/أ] التيسير.

قوله ”وَقَارِئًا“ أي وَقَوْمًا قَارِئًا، وذكر أبو عبد الله الجرجاني<sup>2</sup> أن صلاة الأُمِّي إنما تفسد<sup>3</sup> عنده إذا علم أن خلفه قَارِئ، أما إذا لم يعلم فلا، وفي ظاهر الرواية<sup>4</sup> لا فصل.<sup>5</sup> والأصل ”أن الأدنى لا يتضمن الأعلى“، وإنما يصر إلى الخلف عند عدم القدرة على الأصل. وَتَفْسُدُ الصَّلَاةُ بِالْقِرَاءَةِ\*\* مِنْ مُصْحَفٍ وَأَوْجِبًا إِسَاءَةً ”وتفسد الصلاة“ البيت أطلق ولم يعين فهو يتناول الإمام والمنفرد وحافظ القرآن وغيره، ثم قال ”بالقراءة“ ولم يفصل بين القليل والكثير، فقيل: إذا قرأ قدر آية تفسد وإلا فلا، وقيل: قدر الفاتحة تفسد وما دونه لا.

والمصحف مجمع الصحف، وهي القراطيس المكتوبة. ”وأوجباً إساءه“ أي حَكَمًا بأنه لو فعل يكون مسيئًا ويكره له ذلك. والأصل ”أن الشيء لا يبقى مع ما ينافيه“، والعمل الكثير منافٍ للصلاة بالحديث، وهما تَمَسُّكَ بالأنتر. وَيُكْرَهُ التَّعْدِيدُ فِي الصَّلَاةِ\*\* بِالْيَدِ لِلتَّسْبِيحِ وَالآيَاتِ ”ويكره التعديد في الصلاة“ خص الصلاة لعدم الكراهة خارج الصلاة في الصحيح. واليد لأن المكروه هو العد بالأصابع أو بخيط يمسكه بيده،<sup>7</sup> إما العَمْرُ برؤوس الأصابع أو الحفظ بالقلب لا يكره، كذا في المحيط<sup>1</sup> والخلاصة.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> أبو عبد الله الجرجاني، لعل المراد به محمد بن يحيى بن مهدي أبو عبد الله، الجرجاني (1007/397): تفقه عليه أبو الحسين القدوري. الجواهر المضية للقرشي 398/3-399؛ كشف الظنون لحاجي خليفة 398/1؛ إيضاح المكنون لإسماعيل باشا ابن محمد أمين الباباني البغدادي 255/2؛ هدية العارفين لإسماعيل باشا البغدادي 57/2.

<sup>3</sup> أي صلاته.

<sup>4</sup> ”ظاهر الرواية“ هي المسائل المروية عن أئمة المذهب الثلاثة، وقد يلحق بهم: زفر والحسن بن زياد وغيرهما ممن أخذ عن الإمام. ولكن الغالب في ظاهر الرواية أنها أقوال الأئمة الثلاثة، وكتب ظاهر الرواية هي كتب محمد بن الحسن الستة: الأصل والجامع الكبير والجامع الصغير والسير الكبير والسير الصغير والزيادات. انظر: تاج التراجم لقطلوبغا، ص 237-240؛ حاشية رد المختار على الدر المختار لابن عابدين 168/1؛ النافع الكبير لمن يطالع الجامع الصغير للكنوي، ص 17.

<sup>5</sup> ل [18/أ]: لا فرق بين العلم وعدمه.

<sup>6</sup> قال: لا يكره.

<sup>7</sup> ساقطة من ب.

وفي الإيضاح<sup>3</sup> أشار إلى أنه يكره العد بالقلب أيضًا، ولو عد باللسان تفسد.<sup>4</sup> و”للتسييح والآيات“، لأنه لو عد الناس أو البغال<sup>5</sup> أو غيرهما يكون مكروهًا بلا شبهة، وإطلاق الصلاة في النظم يدل على أن الخلاف في الفرائض والنوافل، قال الفقيه أبو جعفر:<sup>6</sup> وجدت رواية عن أصحابنا أنه يكره فيهما، وقيل: الخلاف في المكتوبة ولا خلاف في التطوع أنه لا يكره، وقيل: (الخلاف في النوافل)<sup>7</sup> ولا خلاف في المكتوبة أنه يكره، كذا في الكامل<sup>8</sup> والأصل فيه (وفيما تقدم)<sup>9</sup> ”أن صون الصلاة عما ليس منها واجب“ وحمل المصحف وتقليب الأوراق والعد بالأصابع ليس منها فيصان.

وَجَائِزٌ قُعُودُهُ<sup>10</sup> فِي النَّفْلِ \*\* بَعْدَ الشُّرُوعِ قَائِمًا فِي الْأَصْلِ

<sup>1</sup> المحيط البرهاني 432/1-433.

<sup>2</sup> لعل المراد بما (خلاصة الفتاوى)، لطاهر بن أحمد بن عبد الرشيد بن الحسين، افتخار الدين البخاري (482-1090/542-1147). الجواهر المضية للقرشي 276/2؛ تاج التراجم لقطلوبغا، ص 172-173؛ مفتاح السعادة لطاش كبري زاده 278/2؛ الفوائد البهية للكنوي، ص 146؛ كشف الظنون لحاجي خليفة 702/1-703، 718.

<sup>3</sup> الإيضاح (الإيضاح في شرح التجريد)، لعبد الرحمن بن محمد بن أميرويه، أبي الفضل الكرماني (457-1065/543-1149). وله «التجريد» في الفقه وشرحه بكتاب سماه «الإيضاح». الجواهر المضية للقرشي 388/2-390؛ تاج التراجم لقطلوبغا، ص 184؛ مفتاح السعادة لطاش كبري زاده 283/2-284؛ هدية العارفين لإسماعيل باشا البغدادي 5/519؛ الفوائد البهية للكنوي، ص 156-157.

<sup>4</sup> أي صلاته.

<sup>5</sup> ب: النعال.

<sup>6</sup> الفقيه أبو جعفر: لعل المراد به أحمد بن محمد بن سلامة بن سلمة الأزدي الطحاوي، أبو جعفر (239-853/321-933). الجواهر المضية للقرشي 271/1-277؛ تاج التراجم لقطلوبغا، ص 100-102؛ مفتاح السعادة لطاش كبري زاده 275/2؛ الفوائد البهية للكنوي، ص 59-63.

<sup>7</sup> ن: النوافل هو المختلف.

<sup>8</sup> لعل المراد به (كامل الفتاوى) لمحمد بن عثمان بن محمد حسام الدين العليابادي السمرقندي الحنفي، كان حياً (1231/628). هو إمام فاضل فقيه أصولي محدث مفسر كلامي جدلي. تفقه على محمد بن محمود بن حسين، مجد الدين الأسروشي (1234/632). وله من المصنفات: الفوائد في الفقه، مطلع المعاني ومنبع المباني في التفسير. كشف الظنون لحاجي خليفة 2/1297، 1381، 1721؛ الفوائد البهية للكنوي، ص 103؛ هدية العارفين لإسماعيل باشا البغدادي 2/112.

<sup>9</sup> ساقطة من ن.

<sup>10</sup> أي قعود المصلي.

”وجائز قعوده في النفل“ أي يجوز مع الكراهة إذا كان من غير عذر، أما إذا كان بعذر فلا يكره، كذا في الهداية<sup>1</sup> وغيرها.

وقيد بما ”بعد الشروع“، إذ لو شرع قاعدًا ابتداءً يجوز من غير عذر، وإطلاق النظم يشير إلى أنه يجوز القعود في الركعة الأولى كما في الثانية.

وقوله ”قائمًا في الأصل“ أي في الابتداء، لأن البقاء بناء عليه. والأصل: ما يتنى عليه غيره.

وقيد بـ ”النفل“ [13/ب] احترازًا عن الفرائض والواجبات.

فإن قلت: الكلام في القعود بغير عذر ولا إشارة إليه؟

قلنا: مطلق القعود ينصرف إلى غير حالة العذر، لأنه من العوارض. والأصل عدمها، والأصل فيه ”أن البقاء أسهل من الابتداء إلا أنهما يعتبران“، الشروع بالندب.

وَلِلَّذِي يُحْصِرُ فِي قِرَاءَتِهِ \*\* إِقَامَةُ الْعَيْرِ عَلَى خِلَافَتِهِ<sup>2</sup>

”وللذي يحصر“ الحصر: المنع من حد طلب، والحصر بفتح الحاء، والفعل من الأول حُصِرَ مبنياً للمفعول فهو محصور، ومن الثاني حَصَرَ مثل عَلِمَ فهو حَصِرٌ، ومنه إمام حصر، وضم الحاء فيه خطأ، (كذا في المغرب<sup>3</sup> وسماعي من شيخي<sup>4</sup> رحمه الله بفتح)<sup>5</sup> الياء وبالضم يروى عن المصنف من الحصر المنع، والخلاف فيما إذا لم يقرأ مقدار ما يجوز به الصلاة، أما إذا قرأ فعليه أن يركع، ولا يجوز الاستخلاف إجماعًا، كذا في الجامع الصغير لأبي المعين.<sup>6</sup> والأصل فيه ”أن الاستخلاف في الحدث السابق ثبت لإصلاح صلاته بواسطة العجز على وفاق القياس فيقاس عليه غيره“. وعندهما ثبت ذلك بخلاف القياس، وهذا لبس في معناه، لأنه ينذر وجوده، كذا في الأسرار.

<sup>1</sup> الهداية 250/1.

<sup>2</sup> الضمير في ”خلافته“ وفي ”غيره“ وفي ”قراءته“ يعود إلى ”الذي“.

<sup>3</sup> مادة: حصر. الحَصْرُ الْمَنْعُ مِنْ بَابِ طَلَبٍ وَمِنْهُ الْحَصْرُ بِالضَّمِّ مِنَ الْعَائِطِ كَالْأَسْرِ مِنَ الْبُؤْلِ وَهُوَ الْإِحْتِسَابُ وَالْحَصْرُ بِفَتْحَتَيْنِ الْعَيْ وَضَبُّ الصَّدْرِ، فَهُوَ حَصِرٌ وَمِنْهُ إِمَامٌ حَصِرَ فَلَمْ يَسْتَطِعْ أَنْ يَقْرَأَ.

<sup>4</sup> الإمام حميد الدين الرامشي (ت. 1267/666).

<sup>5</sup> ن: ويفتح.

<sup>6</sup> لميمون بن محمد بن محمد بن معبد بن مكحول، أبي المعين الحنفي (418-1027/508-1115).

الجواهر المضية للقرشي 527/3؛ تاج التراجم لقطلوبغا، ص 308؛ كشف الظنون لحاجي خليفة 337/1؛ هدية العارفين لإسماعيل باشا البغدادي 487/2؛ الفوائد البهية للكنوي، ص 355-357.

وَيَكْتَفِي بِآيَةٍ قَصِيرَةٍ \*\* وَبِالثَّلَاثِ أَوْجِبًا<sup>1</sup> تَقْدِيرُهُ<sup>2</sup>

”ويكتفي بأية قصيرة“ أي يكتفي المصلي، ويجوز له الاكتفاء بالآية القصيرة أو يكتفي أبو حنيفة رضي الله عنه أي يقول بالاكتفاء، ويحكم به بدلالة قوله ”أوجباً“ فيتأدى فرض القراءة به، وإن كان يكره الإكتفاء بذلك.

”وبالثلاث“ أي بالقصار من الآيات لِمَا سبق ذكره.

وقوله ”تقديره“ أي تقدير ما يكتفي به أو تقدير فرض القراءة ثم عنده إذا قرأ آية قصيرة هي كلمات أو كلمتان نحو قوله ﴿ثُمَّ قُتِلَ كَيْفَ قَدَّرَ، ثُمَّ نَظَرَ﴾ [المدثر: 20/74، 21]، يجوز بلا خلاف بين المشايخ،<sup>3</sup> ولو قرأ كلمة واحدة ك﴿مُدَّهَا مَتَانًا﴾ [الرحمن: 64/55]، أو آية هي حرف ك﴿ص﴾ [ص: 1/38] ﴿ن﴾ [القلم: 1/68] ﴿ق﴾ [ق: 1/50] فيه اختلاف بين المشايخ، كذا في الكامل والخلاصة. والأصل فيه ”أن الحقيقة المستعملة أقوى من المجاز المتعارف“ عنده، وعندهما على العكس، وله نظائر.

وَمَنْ يُصَلِّ صَلَوَاتٍ<sup>4</sup> عَالِمًا<sup>5</sup> \*\* بِقَوْتِ فَرَضٍ كَانَ حَقًّا لَازِمًا

عَلَيْهِ أَنْ يَقْضِيَ ذَاكَ وَحْدَهُ \*\* وَأَوْجِبًا ذَاكَ وَحْمَسًا بَعْدَهُ

”ومن يصل“ بحذف الياء، لأن ”مَنْ“ للشرط، كقوله من يجي، والمراد من الصلوات الست.

وقيد بقوله ”بقوت فرض كان حقاً لازماً“ ليخرج الوتر، لأنه سنة عندهما، وعنده، وإن كان فرضاً فهو ليس بلازم، ويحتمل أن يسمى السنن<sup>6</sup> الرواتب وصلاة العيد فرضاً، إذ الفرض هو التقدير لغة كقوله [1/14] ﴿سُورَةٌ أَنْزَلْنَاهَا وَفَرَضْنَاهَا﴾، [النور: 1/24] ويحتمل أن يكون ذكره احترازاً عما إذا صلى الظهر بغير وضوء وصلى العصر بوضوء، وهو ذاكر لذلك، ثم قضى الظهر دون العصر، فإنه يجوز المغرب مع تذكر العصر لتردد في لزومه.

<sup>1</sup> أبو يوسف ومحمد.

<sup>2</sup> أي حكم أبو يوسف ومحمد: بتقدير ما يكتفي به أو بتقدير فرض القراءة. القراحصاري: 18/ب.

<sup>3</sup> المراد به من لم يدرك الإمام أبا حنيفة. تعريف مصطلحات الفقهاء والأصوليين، ص 55.

<sup>4</sup> ”صلوات“ أي ست صلوات. القراحصاري: 18/ب.

<sup>5</sup> ”عالمًا“ منصوب على الحال. قيد بكونه عالماً بالفائتة لأنه إذا لم يعلم بما لا تلزمه إعادة ما صلى إجمالاً.

القراحصاري: 18/ب.

<sup>6</sup> ب: سنن.

”عليه أن يقضي“ حَذَفَ الفاءَ للضرورة، وإن كان جواب الشرط في مثله بالفاء، كقوله  
 ’من يفعل الحسنات الله يشكرها‘ وذكر في شرح الطحاوي.<sup>1</sup>  
 صورة المسألة: فقال رجل ترك صلاة الفجر وصلى بعدها الظهر والعصر والمغرب والعشاء  
 والفجر في اليوم الثاني، والظهر مع التذکر جاز ظهر اليوم الثاني إجماعاً، وما صلى قبله فيه  
 اختلاف، وقال صاحب المحيط:<sup>2</sup> إنما لا تجب الإعادة عنده إذا كان عند المصلي، أن الترتيب  
 ليس بواجب، أما إذا كان عنده فساد صلاته بسبب الترتيب، فعليه (قضاء كل الصلوات  
 وإعادةهما)<sup>3</sup> كما هو مذهبهما، وقال في المبسوط:<sup>4</sup> هذه المسألة التي يقال: واحدة تصح  
 الخمس، وواحدة تفسد الخمس، فالواحدة المصححة هي السادسة قبل قضاء المتروكة، والواحدة  
 المفسدة هي المتروكة تقضى قبل السادسة. والأصل فيه ”أن العلة إنما تؤثر في غيرها لا في  
 نفسها“، لأنها صفة تحل بالمحل فيعتبر<sup>5</sup> بها حال المحل، ومحال أن تكون العلة محلاً، ثم سقوط  
 الترتيب حكم، والكثرة علة، فإنما يثبت الحكم (إذا ثبت العلة)<sup>6</sup> في حق ما بعدها لا في حق  
 نفسها لئلا يؤدي إلى تقديم الحكم على السبب إلا أنه يقول: إن المعلول يقارن العلة، والكثرة  
 صفة لهذه الجملة، وحكمها سقوط الترتيب، فإذا ثبت صفة الكثرة بوجود الأخيرة استندت  
 الصفة إلى أولها فاستندت بحكمها فيثبت الجواز للكل، وعلى هذا سائر المستندات مثل مرض  
 الموت والسفر، فالعلة المبيحة للفطر مسيرة ثلاثة أيام، ثم إذا خرج من الكوفة إلى المدائن قصر  
 وأفطر ولم يجعل ذلك تقديمًا للحكم على السبب، كذا هنا.<sup>7</sup>

<sup>1</sup> شرح الطحاوي (شرح مختصر الطحاوي)، نسب الشارح لمؤلفه تعقيباً على قولٍ للطحاوي في مختصره،  
 ووجدته بنصه فيه، كما أن الشارح يحيل على (شرح مختصر الطحاوي) دون تعيين. له الشارحان.  
 أحدهما: لأحمد بن علي الرازي، أبي بكر الجصاص (305-370/917-980). الجواهر المضية للقرشي  
 1/224-220؛ تاج التراجم لقطلوبغا، ص 96-97؛ هدية العارفين لإسماعيل باشا البغدادي 1/66؛  
 الفوائد البهية للكنوي، ص 53-54.

وثانيهما: لعلي بن محمد بن إسماعيل، بهاء الدين الإسيبي السمرقندي (454-535/1062-1141).  
 الجواهر المضية للقرشي 1/335؛ تاج التراجم لقطلوبغا، ص 212-213؛ مفتاح السعادة لطاش كبري زاده  
 2/144؛ كشف الظنون لحاجي خليفة 2/1628؛ هدية العارفين لإسماعيل باشا البغدادي 1/698.

<sup>2</sup> المحيط البرهاني 2/96-97.

<sup>3</sup> ب: إعادة كل الصلوات.

<sup>4</sup> المبسوط للسرخسي 1/222.

<sup>5</sup> ب: فيتغير.

<sup>6</sup> ساقطة من.

<sup>7</sup> ب: ها هنا.

ظَهْرٌ وَعَصْرٌ فَاتَتْهُمَا مِنْ يَوْمَيْنِ \*\* وَلَيْسَ يُدْرِي أَوَّلَ الْمَتْرُوكَيْنِ  
فَصَّاهُمَا ثُمَّ فَضَى أَوْلَاهُمَا \*\* وَلَا يُعِيدُ تِلْكَ فِي فَتَوَاهُمَا<sup>1</sup>

”ظهر وعصر فاتتا من يومين“ أهما نظراً إلى المعنى، وهو الصلاة، والنون ساكن رعاية للوزن.

”وليس يدري أول المتروكين“ ذكرهما نظراً إلى اللفظ، وهو الظهر والعصر، ذكر [14/ب] في المختلف،<sup>2</sup> إذا فاتته ظهر من يوم وعصر من يوم ولا يدري أيهما الأول وتحرى ولم يقع تحريه على شيء صلى الظهر ثم العصر ثم الظهر، فإن كان ترك الظهر أولاً فظهره الثاني يقع نفلاً، وإن كان ترك العصر أولاً فظهره الأول يقع نفلاً، وقالوا: عليه ظهر وعصر لا غير، ولم يذكر أنه إذا بدأ بالعصر هل يعيد العصر أم لا؟ وذكر في الفتاوى الظهيرية،<sup>3</sup> إن بدأ بالظهر ثم بالعصر ثم بالظهر كان أفضل، وإن بدأ بالعصر ثم بالظهر ثم بالعصر أجزاءه، ومثل هذا ذكر في الإيضاح، وظاهر النظم دال عليه.

وقيل: لا خلاف في الحاصل، لأنه ذكر الاستحباب على قوله، وذكر عدم وجوب الإعادة على قولهما، وأبو حنيفة رضي الله عنه لا يوجب ذلك حتى لو فعل كما قالوا: يجوز عنده ثم ذكر الحكم في الصلاتين ولم يذكر في الثلاث بأن ترك الظهر من يوم، والعصر من يوم، والمغرب من يوم للاختلاف فيه.

ف قيل: يسقط الترتيب، لأن ما بين الفوائت يزيد على ست صلوات، وذلك يُسقط الترتيب، ومنهم من أوجب الترتيب، لأنه يعتبر أن يكون الفوائت في نفسها ستاً ولم يوجد ها

<sup>1</sup> ”فَتَوَاهُمَا“ أي قول أبي يوسف ومحمد. القراحصاري: 19/أ.

<sup>2</sup> المختلف: لعل المراد به هنا: (مختلف الرواية)، لنصر بن محمد بن أحمد بن إبراهيم السمرقندي، أبي الليث، الملقب بإمام الهدى (ت. 983/373). الجواهر المضية للقرشي 544/3-545؛ تاج التراجم لقطلوبغا، ص 310؛ الفوائد البهية للكنوي، ص 362؛ كشف الظنون لحاجي خليفة 1636/2. رواه عنه ورتبه محمد بن عبد الحميد بن الحسين ابن الحسن بن حمزة الأسمندي السمرقندي، أبو الفتح، علاء الدين (488-1157-1095/552)، والكتاب يعتبر أول وأهم كتاب في الخلافات وهو مقسم إلى كتب ثم إلى أبواب مرتبة على حسب أقوال الأئمة. كشف الظنون لحاجي خليفة 1636/2؛ هدية العارفين لإسماعيل باشا البغدادي 490/2.

<sup>3</sup> الفتاوى الظهيرية، محمد بن أحمد بن عمر البخاري، أبي بكر، ظهير الدين (ت. 1222/619). الجواهر المضية للقرشي 55/3؛ تاج التراجم لقطلوبغا، ص 232؛ كشف الظنون لحاجي خليفة 1226/2، 1298؛ الفوائد البهية للكنوي، ص 257-258؛ الأعلام للزركلي 320/5.

هنا، فمن أسقط الترتيب يقول يصلي كيف شاء، ومن لم يسقط الترتيب<sup>1</sup> يقول: يصلي الظهر ثم العصر ثم الظهر ثم المغرب ثم الظهر ثم العصر ثم الظهر فعليه أن يصلي سبع صلوات ليكون آتياً بالترتيب ييقين، وهذا لأنه يحتمل أن يكون المغرب هو المتروك أولاً، وما صلى قبله كان فاسداً فبقي عليه ظهر وعصر من يومين، وهي المسألة الأولى فيصلني ثلاث صلوات كما مر، ولو ترك العشاء مع ذلك صلى سبع صلوات كما ذكرنا في المغرب ثم يصلي العشاء ثم يصلي بعدهما سبع صلوات، وعلى هذا تبنى المسائل، كذا في الإيضاح ومبسوط شيخ الإسلام.<sup>2</sup>

وَرَاكِبُ الْفُلْكِ يُصَلِّي قَاعِدًا \*\* مِنْ غَيْرِ عَجْزٍ لَا يَكُونُ فَاسِدًا

”وراكب الفلك“ البيت، اعلم أن الأولى أن يخرج إلى الشط إن أمكنه، فإن لم يفعل وصلى في السفينة فإن كانت موقوفة في الشط وهي على قرار من الأرض فصلى قائماً جاز، لأنها إذا استقرت على الأرض فحكمها وحكم الأرض سواء، وإن لم تكن مستقرة فإن كانت مربوطة ويمكنه الخروج لم تجز الصلاة فيها، لأنها إذا لم تستقر فهي بمنزلة الدابة، وإن كانت غير مربوطة جازت الصلاة فيها، وإن كانت سائرة فكذلك، لأن سير السفينة غير مضاف [15/أ] إليه بخلاف سير الدابة.

وإن صلى قاعداً مع القدرة على القيام وهي جارية جاز في قوله وقد أساء. وقالوا: لا يجوز، كذا في الإيضاح، وبهذا تبين أن الخلاف في غير المربوطة وفيما إذا كانت سائرة.

”وراكب الفلك“ مبتدأ والجملة الفعلية صفة له، لأن التقدير راکب الفلك و”لا يكون فاسداً“ خبره، والمعنى وصلاة راکب الفلك والتذكير بتأويل الأداء وفعل الصلاة.

وقيد بقوله ”قاعداً“، إذ لو كان بالإيماء لا يجوز فرضاً كان أو نفلاً، كذا في الخلاصة. قوله ”من غير عجز“ أي من غير دَوْرَانِ الرَّأْسِ حتى لو كان بحيث لو قام يدور رأسه يجوز، ويتوجه في السفينة إلى القبلة في الابتداء، وكذلك كلما دارت السفينة، لأنه قادر عليها بخلاف الراكب، كذا في المبسوط.<sup>3</sup> والأصل ”أن الغالب كالواقع“، والغالب دوران الرأس حال

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> مبسوط شيخ الإسلام: يعني أبا بكر محمد بن الحسين بن البخاري، المعروف ببيكر خواهر زاده (1090/483). الجواهر المضية للقرشي 141/3-142؛ تاج التراجم لقطلوبغا، ص 259-260؛ مفتاح المساعدة لطاش كبري زاده 276/2؛ الفوائد البهية للكنوي، ص 270-271. والمراد ب”شيخ الإسلام“ في هذا الشرح: أبو بكر محمد بن الحسين بن محمد البخاري، المعروف ببيكر خواهر زاده، ودائماً ما يقيده بخواهر زاده.

<sup>3</sup> المبسوط للسرخسي 2/2.

سيرورة السفينة فصارت الضرورة كالمتحققة إلا أنهما قالوا: القيام ركن فلا يسقط إلا بعذر متحقق.

وَلَوْ تَلَى بِالْفَارِسِيِّ السَّجْدَةَ \* تَلَزَمَ مَنْ لَمْ يَفْهَمْوَهَا عِنْدَهُ

”ولو تلى بالفارسي السجدة“ أي آية السجدة بطريق<sup>1</sup> إطلاق اسم المسبب على السبب أو على حذف المضاف.

وقوله ”من لم يفهموها“ أي من لم يعلم أنها آية السجدة.

وقوله ”عنده“ أي عند أبي حنيفة رضي الله عنه، وهذا بناء على الأصل المذكور، وهو أن النظم ركن غير لازم عنده فكانت الفارسية قرآنًا مطلقًا عنده، وعندهما لازم، فكان قرآنًا من وجه دون وجه، فإن<sup>2</sup> فهم أنها آية السجدة يجب وإلا فلا، بخلاف العربية، فإنه يجب هناك فهم أو لا.

وَلَوْ رَأَتْ مَا لَا يَكُونُ حَيْضًا \* فِي وَقْتِهَا<sup>3</sup> وَقَبْلَ ذَلِكَ أَيْضًا

وَيَبْلُغُ الثَّلَاثَ ذَلِكَ الْفَيْضُ<sup>4</sup> \* فَالْحَالُ مَوْقُوفٌ وَقَالَ أَيْضًا

”ولو رأت ما لا يكون حيضًا“ (أي دمًا)<sup>5</sup> هي أقل من ثلاثة أيام.

”في وقتها“ أي في أيامها.

”وقبل ذلك أيضًا“ أي قبل أيامها رأت ما لا يكون حيضًا أيضًا، وإنما قيد بهذا، إذ لو

رأت في أيامها ما لا يكون، وقبل أيامها ما يكون [في رواية عنه يكون الكل حيضًا، وفي رواية أنه لا يكون الكل حيضًا بل ما رأت في أيامها يكون حيضًا فحسب.

ولو رأت في أيامها ما يكون وقبل أيامها ما لا يكون فالكل حيض بالإجماع.

ولو رأت في أيامها ما لا يكون وقبل أيامها ما يكون<sup>6</sup> فهو على الخلاف، كذا في الفتاوى

الظهرية والمختلفات.<sup>7</sup>

”ويبلغ الثلث ذلك الفيض“ أي لو جمعت الدمان يصير ثلاثًا.

<sup>1</sup> ب: وهي.

<sup>2</sup> ن: فلو.

<sup>3</sup> أي في أيام حيضها. القراحصاري: 20/أ

<sup>4</sup> زائدة في بعض نسخ المنظومة (دمًا). انظر المنظومة في الخلافات، ص 49.

<sup>5</sup> ساقطة من ن.

<sup>6</sup> ساقطة من ن.

<sup>7</sup> المختلفات (المختلفات في الفروع الحنفية)، لنصر بن محمد بن أحمد بن إبراهيم السمرقندي، أبي الليث،

الملقب بإمام الهدى (ت. 983/373). كشف الظنون لحاجي خليفة 1638/2.

”فالحال موقوف“ (إن رأت في الشهر الثاني مثله فهو، والأول حيض وإلا فهو استحاضة).

”وقال: حيض“ أي في الحال، وتفسير التوقف عنده أن لا تصلي ولا تصوم، فإن رأت في الشهر الثاني كذلك لا يقضي شيئاً، وإن لم تر تقضي الصلاة [15/ب] والصوم. يقال: <sup>1</sup>فاض الماء إذا انصب عن امتلاء، والفيض الإنصباب. والأصل ”أن العادة من الإعادة فلا ينتقض برؤية المخالف مرة“.

وَفِي النَّفَّاسِ إِنْ رَأَتْ فِي الْآخِرِ \*\* دَمًا<sup>2</sup> فَطَهَّرُ الْحَشْوِ غَيْرَ ضَائِرٍ

”وفي النفاس“ أي في مدة النفاس، وهو إطلاق اسم الحال على المحل.

”إن رأت في الآخر“ أي في آخر مدته، وهي الأربعون.

”فطهر الحشو غير ضائر“ أي يصير كله نفاساً، وعندهما إن كان طهر الحشو خمسة عشر فصاعداً، فصل وما بعده يكون حيضاً، والمراد بقوله فطهر الحشو خمسة عشر أو أكثر. والنفاس مصدر نُفِسَتْ المرأة بضم النون وقولهم: النُفَاس: هو الدم الخارج عقيب الولد تسمية بالمصدر. وصورة المسألة: مبتدأة بلغت بالحبل فرأت بعد الولادة خمسة دماً وخمسة عشر طهراً ثم رأت خمسة دماً ثم خمسة عشر طهراً واستمر بها الدم، فنفاسها خمسة وعشرون، وطهرها خمسة عشر، وحيضها عشرة من أول الاستمرار. وقالوا: نفاسها خمسة، وطهرها خمسة عشر التي رأت أولاً، وحيضها خمسة بناء على أصل، وهو أن النفاس ملحق بالحيض والحكم في الحيض هذا.

وَالْحَمْدُ وَالتَّسْبِيحُ وَالتَّهْلِيلَةُ \*\* كُلُّ كَمِثْلِ الْخُطْبَةِ الطَّوِيلَةِ<sup>3</sup>

”والحمد“ أي قوله: الحمد لله، ”والتسبيح“ أي قوله: سبحان الله، ”والتهليلة“ أي قوله: لا إله إلا الله، والألف واللام في الكل لتعريف العهد، والواو في ”والتسبيح والتهليلة“ بمعنى ”أو“، أو يقول ذكر اسم البعض وأراد به الكل. و”كل“ أي كل واحد، والتنوين بدل الإضافة.

وقوله ”كمثل الخطبة الطويلة“ نظير قوله تعالى ﴿لَيْسَ كَمِثْلِهِ شَيْءٌ﴾، [الشورى: 11/42] وقيل: فيه ’الكاف‘ صلة زائدة، وقيل: المثل صلة. والمحققون على أن المراد منه نفي

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> أي دم النفاس.

<sup>3</sup> بعد هذا البيت زائد في بعض نسخ المنظومة: (وَالْجَمْعُ لِلْجُمُعَةِ شَرْطٌ يَلْزَمُ \*\* ثَلَاثَةٌ سِوَى الَّذِي تَقَدَّمَ). انظر المنظومة في الخلافات، ص 50.

المماثلة من وجهه، وهذا لأنه لم يقل أحد بأن الله تعالى مثلاً من كل وجهه،<sup>1</sup> وإنما قالوا: بالمماثلة من وجهه فحاجتنا إلى نفي هذه المماثلة، ومن شأهم<sup>2</sup> أنهم يقولون عند ثبوت المماثلة من كل وجهه هذا مثله، وعند ثبوتها من وجهه هذا كمثلته، ثم قوله الحمد لله ليس بمثل للخطبة الطويلة من كل وجهه، إذ لا يحصل منه إقامة السنة وإحراز تلك الفضائل من صلاة الرسول عليه السلام والدعوات والمواظب وقراءة كلام الله تعالى فيكون مثلاً له من وجهه، وهو أنه يحصل بكل منهما إقامة الفرض، والشرط عنده أن يقول: الحمد لله على قصد الخطبة حتى إذا عطس، فقال: الحمد لله يريد الحمد على عطاسه لا ينوب عن الخطبة الطويلة، كذا في المبسوط.<sup>3</sup>

وأقل ما يسمى خطبة عندهما مقدار قوله: التحيات لله إلى قوله: عبده ورسوله، كذا قاله القاضي الإمام ظهير الدين.<sup>4</sup> والأصل [16/أ] فيه ما مر في "ويكتفي بآية قصيرة".

وَيَبْطُلُ الظُّهْرُ الْمُؤَدَّى إِنْ سَعَى \* جُمُعَةً أَدْرَكَ أَوْ لَا فَاسْتَمَعَا

قوله "إن سعى لجمعة" احترازاً عما إذا خرج لا يريد الجمعة أو خرج بعد فراغ الإمام منها، فإنه لا يرتفع ظهره إجماعاً، لأنه ليس بساع إليها، كذا في المبسوط<sup>5</sup> والمحيط،<sup>6</sup> والإدراك عندهما أن يؤدي الجمعة حتى لو انتهى إلى الإمام وهو في الجمعة إلا أنه لم<sup>7</sup> يتحرم حتى سلم الإمام أو شرع في الجمعة، وقطعها لا يرتفع الظهر عندهما، وعنده يرتفع، كذا في مبسوط شيخ الإسلام والخلاصة.<sup>8</sup>

والعبد والمسافر والمريض وغيرهم سواء أي في انتقاض الظهر بالسعي، كذا في الإيضاح.

<sup>1</sup> يعني: بل نفي المماثلة من كل وجهه.

<sup>2</sup> أي شأن العرب.

<sup>3</sup> المبسوط للسرخسي 29/2.

<sup>4</sup> "ظهير الدين"، إذا استخدم الشارح هذا المصطلح فغالباً ما يقيد بالقباض وهو الأكثر، وقيد بالمرغيناني في بعض المواضع.

ومراده بالأول: القاضي الإمام ظهير الدين، محمد بن أحمد بن عمر البخاري، أبي بكر، ظهير الدين: فقيه حنفي، كان المحتسب في بخارى (ت. 1222/619). الجواهر المضية للقرشي 55/3؛ تاج التراجم لقطلوبغا، ص 232؛ كشف الظنون لحاجي خليفة 2/1226، 1298؛ الفوائد البهية للكنوي، ص 257-258.

وبالثاني: أبو المحاسن الحسن بن علي بن عبد العزيز المرغيناني (ت. 1112/506). تاج التراجم لقطلوبغا، ص 424.

<sup>5</sup> المبسوط للسرخسي 31/2.

<sup>6</sup> المحيط البرهاني 2/201-202.

<sup>7</sup> ن: لا.

<sup>8</sup> ب: وغيره.

قوله ”فاسمعا“ أي فاسمعنَّ بالنون المؤكدة فأبدلت بالألف عند الوقف، ويحتمل أنه خاطب بالثنوية كما قيل<sup>1</sup> في ’قَفَا نَبِكِ‘.<sup>2</sup> والأصل فيه ”أن فرض الوقت يوم الجمعة هو الظهر“، وقد أمر بإسقاطه بأداء الجمعة، وبعد ما أدى الظهر أمر بنقضه بأداء الجمعة، لأن الفرض المطلق ما يكلف كل واحد من آحاد الناس بالقيام به، والجمعة قيدت بشرائط لا يمكنه تحصيلها على الانفراد فبقي الظهر مشروعًا إلا أنه أمر بإسقاط الفرض بأداء الجمعة عند اجتماع الشرائط لكنهما قالوا: إن الانتقاض لمكان الأداء باعتبار أن الظهر والجمعة فرضان مختلفان فلا يجتمعان في وقت واحد، فكان من ضرورة أداء الجمعة ووقوعه فرضًا انتقاض الظهر و’ما يثبت ضرورة الشيء لا يثبت دونه‘، وهو يقول: السعي إلى الجمعة من خصائصها فصار بالإقبال على السعي الذي هو من خصائص الجمعة رافضًا لِمَا أدى إقامة للسبب مقام المسبب في موضع الاحتياط.

وَلَا يَجُوزُ لِلْإِمَامِ الْجُمُعَةَ \*\* إِنَّ نَقَرُوا قَبْلَ سُجُودِهِمْ مَعَهُ<sup>4</sup>

قوله ”قبل سجودهم معه“ قيد به، لأنه إذا قيد بالسجدة ثم نفروا يتم الجمعة عند الثلاثة، وقيل التحريم<sup>5</sup> لا تجوز الجمعة بناء على أصل، وهو أن الجماعة شرط، لأن النص يقتضيها، والاسم ينبئ عنها لكن هي شرط نفس الانعقاد عندهما، وعنده شرط الانعقاد المؤكد، وذا لا يكون إلا بتمام الركعة، لأن ما دونها ليست بصلاة.

وَالْجَمْعُ لِلْجُمُعَةِ شَرْطٌ يَلْزَمُ \*\* ثَلَاثَةٌ سِوَى الَّذِي يُقَدَّمُ

وَمَا عَلَى الْأَعْمَى حُضُورُ الْجُمُعَةِ \*\* وَإِنْ أَصَابَ قَائِدًا يَمْشِي مَعَهُ

قوله ”وإن أصاب قائداً“ هي للوصل.

قوله ”يمشي معه“ صفة لقائد وذكره لدفع المجاز. والأصل فيه ”أن التكليف يعتمد القدرة“ كيلا يكون تكليف ما ليس في الوسع، والأعمى لو كُلف بالسعي يؤدي إلى هذا، لأنه

<sup>1</sup> ب: قال.

<sup>2</sup> هذه قطعة بيت من الطويل لامرئ القيس من معلقته المشهورة وتامه:

قفا نبك من ذكرى حبيب ومنزل ... بسقط اللوى بين الدخول فحومل

شرح المعلقات السبع للزوزني، ص 9؛ خزانة الأدب لعبد القادر بن عمر البغدادي 323/1؛ خزانة الأدب وغاية الأرب للحموي الأزاري 19/1؛ تاريخ النقد الأدبي عند العرب لإحسان عباس، ص 351.

<sup>3</sup> ن: لو.

<sup>4</sup> الضمير في ”سجودهم“ للجماعة المقدر، في ”نفروا“ وفي ”معه“ للإمام. ومعناه: إن نفر الجماعة قبل سجودهم مع الإمام. القراحصاري: 21/أ.

<sup>5</sup> ن: السجدة.

ليس بقادر [ب/16] بنفسه إلا أنهما يجعلانه قادرًا بقدرة الغير، وهو يقول: القدرة العارضة<sup>1</sup> لا يدخل تحت التكليف، لأن القادر على الشيء هو الذي لو أراد تحصيله لأمكنه ذلك.

وَتَحْضُرُ الْعَجُوزُ إِلَّا الظُّهْرَ \*\* وَالْعَصْرَ فِي الْقَوْمِ وَقَالَ طَرًّا

”العجوز“ المرأة الكبيرة، لأن العجز يلازمها، قال ابن السكيت: <sup>2</sup> لا نقول: عجوزة، والعامية<sup>3</sup> تقوله، كذا في الصحاح.<sup>4</sup>

قوله ”في القوم“ متصل بقوله ”وتحضر“.

وقوله ”طرا“ أي جميعًا، وفي البيت اشتباه لفظًا وحكمًا، أما لفظًا فلأن النقصان إنما يكون في غير الموجب لا في الموجب، ويحتمل أن يكون تقديره وتحضر العجوز الصلوات في القوم أي صلاة القوم إلا الظهر والعصر، وحاز الإضمار بدلالة التثنية<sup>5</sup> كما في قوله إن كان في الدار إلا حمار، إن كان في الدار إلا زيد، وأضمر ذلك لضرورة النظم أو نقول: التقدير لا بأس للعجوز أن تخرج في القوم كما ذكره في كثير من المواضع كالهداية<sup>6</sup> وشروح الجامع الصغير. وحاز تقدير الإثبات بالنفي كما في قوله تعالى ﴿فَأَبَى أَكْثَرُ النَّاسِ إِلَّا كُفُورًا﴾ [الإسراء: 89/17] أي فلم يرضوا إلا كفورًا، وفي قراءة من قرأ ”فَشَرُّوا مِنْهُ إِلَّا قَلِيلٌ“ تقديره ’فلم يطيعوه إلا قليل‘ وأما حكمًا فلأن المغرب مستثنى في الشرحين، وليس بمستثنى في النظم فيحتمل أن يكون في المغرب روايتان أو يكون في زمان أو مكان يكون الفساق منتشرين وقت المغرب أو يكون مستثنى دلالة، لأنه زمان انتشار الفسقة كالعصر، وهذا كله في عصرهم، أما في زماننا جماعات النساء مكروهة. والأصل فيه ”أن ما يؤدي إلى الحرام فهو حرام“ لكن الشأن فيه.

وَمَبْدَأُ التَّكْبِيرِ فَجْرُ عَرَفَةَ \*\* إِلَى تَمَانٍ لِدَلِيلِ عَرَفَةَ

”ومبدأ التكبير“ أي وقت بداية تكبير التشريق، والألف واللام بدل الإضافة.

”فجر عرفه“ أي فجر يوم عرفه، والتقدير بعد صلاة الفجر من يوم عرفه.

<sup>1</sup> ب: العارضة.

<sup>2</sup> هو يعقوب بن إسحاق، أبو يوسف، ابن السكيت (186-802/244-858). وفيات الأعيان لابن خلكان 309/2؛ هدية العارفين لإسماعيل باشا البغدادي

536/2؛ الأعلام للزركلي 195/8.

<sup>3</sup> المراد به عامة مشايخهم، وقيل: إنهم يقصدون بهم فقهاء العراق. تعريف مصطلحات الفقهاء والأصوليين، ص 55.

<sup>4</sup> مادة: عجز.

<sup>5</sup> أي استثناء.

<sup>6</sup> الهداية 217/1.

”إلى ثمان“ أي ثمان صلوات فلهذا لم يقل: ثمانية، وهي من الغايات التي تدخل (تحت المغيا).<sup>1</sup>

”لدليل عرفه“ أي لدليل عرفه أبو حنيفة رضي الله عنه، وهو أن الجهر بخلاف الدليل فيكون الأخذ بالأقل أولى. والأصل فيه ”أن الأخذ بما فيه احتياط أولى“ لكنهم اختلفوا في التخريج فهو يقول: الاحتياط في ترك البدعة، والجهر بالتكبير بدعة، وهما يقولان: إنه عبادة ف”الأخذ بالأكثر أولى“ وبهذا يستدل على كراهة الذكر جهراً وأنه منصوص في فتاوى قاضي خان.<sup>2</sup>

وَالْحَتْمُ عَصْرَ آخِرِ التَّشْرِيقِ \*\* عِنْدَهُمَا بِالْجَهْرِ وَالتَّحْقِيقِ

”والختم“ أي ختم [17/أ] التكبير، والألف واللام بدل الإضافة.

قوله ”عصر“ بالنصب على الظرف كذا عن المصنف، (وكان شيخنا يحكي)<sup>3</sup> عن الشيخ الإمام جلال الدين الأوزجندي<sup>4</sup> (بالنصب أيضاً)،<sup>5</sup> والتقدير وختم التكبير عقيب عصر آخر أيام التشريق، ولو رفعت يجوز على تأويل وقت الختم، وهي ثلاث وعشرون صلاة، والعمل اليوم بقولهما كذا في الكامل.

وسميت أيام التشريق به، لأن الأضاحي تشرق فيها أي تُقَدِّدُ في الشمس، وتشريق الشعير إلقاؤه في المشرقة، وهي ثلاثة أيام الحادي عشر من ذي الحجة إلى الثالث عشر، وأيام النحر ثلاثة أيضاً، العاشر إلى الثاني عشر، والكل يمضي في أربعة فالأول نحر لا غير والرابع تشريق لا غير والمتخللان نحر وتشريق.

قوله ”بالجهر والتحقيق“ أي وتحقيق الجهر، وفيه بيان أن محل الخلاف التكبير جهراً.

وَهُوَ عَلَى الْمُقِيمِ لِلْمَكْتُوبَةِ \*\* فِي الْمَصْرِ فِي جَمَاعَةٍ مَنُذُوبَةٍ

لَا يَجْهَرُ بِالتَّكْبِيرِ يَوْمَ الْفِطْرِ \*\* وَفِي الذَّهَابِ أَفْتِيًا بِالْجَهْرِ

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> فتاوى قاضي خان، للحسن بن منصور بن أبي القاسم محمود بن عبد العزيز، فخر الدين، المعروف بقاضي خان الأوزجندي الفرغاني (ت. 1196/592). الجواهر المضية للقرشي 93/2-94؛ تاج التراجم لقطلوبغا، ص 151-152، كشف الظنون لحاجي خليفة 1227/2؛ الفوائد البهية للكنوي، ص 257-258.

<sup>3</sup> ن: وكذا منقول.

<sup>4</sup> الشيخ الإمام جلال الدين الأوزجندي: لعل المراد به: الحسن بن منصور بن أبي القاسم محمود بن عبد العزيز، فخر الدين، المعروف بقاضي خان الأوزجندي الفرغاني (ت. 1196/592).

<sup>5</sup> ساقطة من ن.

”وهو على المقيم“ أي التكبير على المقيم شرط الإقامة حتى لا يجب على المسافر إلا إذا صلى خلف مقيم فيجب تبعًا، وشرط المكتوبة حتى لا يقول عقيب الوتر والسنن والنوافل والعيدين، وفي هذا اتفاق، والوتر وإن كان واجبًا عنده لكنه غير مكتوبة، ويقول: عقيب الجمعة<sup>1</sup> وشرط المصر حتى لا يجب على القروي، وشرط الجماعة حتى لا تجب على المنفرد، وشرط كون الجماعة مندوبة نحو جماعة الرجال حتى لا تجب على النساء، لأنها مكروهة، فإن صلت النساء مع الرجال يكبرن على سبيل التبعية، فهذه خمس شرائط فيه اختلاف إلا في المكتوبة. والأصل فيه ”أن ما ثبت بخلاف القياس يقتصر على مورد النص“، والجهر بالتكبير بدعة فكان ينبغي أن لا يجب إلا عند جميع ما ورد به النص.

وَيُغَسَّلُ الطِّفْلُ الشَّهِيدُ وَالْجُنُبُ \*\* وَالْمُهْلِكُونَ بِالصُّخُورِ وَالْحُشْبِ

(كَذَلِكَ الْحَائِضُ إِنْ لَمْ تَغْتَسِلْ \*\* وَقَبْلَ وَقْتِ طَهْرِهَا عَنْهُ نُقِلَ)<sup>2</sup>

قوله ”والجُنُبُ“ أي والجُنُبُ الشهيد، وهذه صنعة اكتفاء كما في قوله تعالى ﴿أَصْلُهَا ثَابِتٌ وَفَرْعُهَا فِي السَّمَاءِ﴾، [إبراهيم: 24/14] أي أصلها ثابت في الأرض وفرعها ثابت في السماء، فيستدل بالخبر في الأول على الثاني وبالظرف في الثاني عليه في الأول وقوله تعالى ﴿وَالذَّاكِرِينَ اللَّهَ كَثِيرًا وَالذَّاكِرَاتِ﴾ ﴿وَالْحَافِظِينَ فُرُوجَهُمْ وَالْحَافِظَاتِ﴾. [الأحزاب: 35/33] والأصل فيه ”أن الغسل سنة الموتى“ كما عرف في قصة آدم عليه السلام<sup>3</sup> إلا أن في حق الشهيد الباذل روحه ترك هذا الأصل ليبقى أثر الظلم فيحاج خصمه غداً كرامة، والصبي لا يساوي [17/ب] البالغ في استحقاق الكرامة، والشهادة عرفت مانعة لا رافعة فلا يسقط عنه ما وجب بالجنابة إلا أنهما احتجا<sup>4</sup> بإطلاق الحديث<sup>5</sup>.

قوله ”والمهلكون بالصخور“ أي إذا قتله المسلم يغسل لوجوب الدية (قال: شيخنا)<sup>6</sup> وهذا في غير الحرب، أما في الحرب فبأي شيء قتله لا يغسل سواء كان مباشرة أو تسبيًا

<sup>1</sup> ن: الجمع.

<sup>2</sup> ساقطة من بعض نسخ المنظومة. انظر المنظومة في الخلافات، ص 52.

<sup>3</sup> زائدة في ن: روي أن آدم عليه السلام لما مات جاءت الملائكة فغسلته وكفنته وحنطته وصلت عليه وقالت لبقية: هذه سنة موتاكم.

<sup>4</sup> ن: تمسكا.

<sup>5</sup> 5 أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ «أَشْرَفَ عَلَى قَتْلِي أُحَدِّ فَقَالَ إِنِّي أَشْهَدُ عَلَى هَؤُلَاءِ زَمَلُوهُمْ بِكُلُومِهِمْ وَدِمَائِهِمْ» أخرجه أحمد في مسنده 64/39، رقم الحديث: 23659.

<sup>6</sup> ن: قيل.

بجديدة أو غيرها<sup>1</sup> هكذا ذكر في الزيادات وذكر في الجامع الصغير أيضًا، أن المسلم إذا قتل أهله الحرب أو أهل البغي أو قطاع الطريق فبأي شيء قتلوه لم يُغسل.  
وهذه المسألة بناء على أصل وهو أن موجب القتل بالثقل عمدًا عنده الدية فحفت أثر الظلم، وعندهما القصاص فلم يخف أثر الظلم (فيكون شهيدًا).<sup>2</sup>

### كتاب الزكاة

الزكاة: النماء، يقال زكى الزرع إذا نمى، والطهارة قال الله تعالى ﴿قَدْ أَفْلَحَ مَنْ زَكَّى﴾ [الأعلى: 14/87] أي تطهر فسميت بها، لأنه يزكو بها المال بالبركة، ويظهر بها المرء بالمغفرة.  
وَلَا يُضْمُ ثَمَنُ السَّوَائِمِ \*\* مِنْ بَعْدِ مَا زَكَّى إِلَى الدَّرَاهِمِ  
والسائمة<sup>3</sup> هي التي يكتفى بالرعي في أكثر السنة، كذا في الكامل.  
وقوله ”إلى الدراهم“ متصل بقوله ”ولا يضم“.

وصورة المسألة: من كان له نصاب من السائمة فأدى زكاتها، وعنده نصاب من الدراهم قد مضى عليها بعض الحول فتم الحول على هذا المال لا يضم ثمن السوائم إلى ذلك النصاب، ثم ذكر السوائم ليشمل أنواعها من الإبل والبقر والغنم، وفيه إشارة إلى أنه لو جعلها علوفة بعد ما أدى الزكاة ثم باعها بدراهم أنه يضم اتفاقًا، كذا في الجامع والكامل.  
وقوله ”إلى الدراهم“ للنظم حتى لا يقتضي التخصيص بها بل الدنانير وأموال التجارة كهي.

وقيد بقوله ”من بعد ما زكى“ لأن ثمن الطعام المعشور والأرض التي أدى عُشرها أو حراجها يضم اتفاقًا. والأصل فيه ”أن الزكاة مبنية على القدرة المُيسرة“، والضم يؤدي إلى الثناء وهو يخالف اليسر فيؤدي إلى فساد الوضع، وقالوا: المجانسة علة الضم عليه وقد وجدت.  
وَمَا وَرَاءَ الأَرْبَعِينَ فِي البَقَرِ \*\* فِي الكُلِّ فَرَضٌ وَالحِسَابُ يُعْتَبَرُ  
وَكَانَ يَرْوِي أَسَدٌ عَنْهُ كَمَا \*\* قَالَ: إِلَى السِّتِّينَ عَفْوًا<sup>1</sup> فَاعْلَمَا

<sup>1</sup> ن: بغيره.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> السوائم: جمع السائم والسائمة: هي الراعية إذا كانت تكتفي بالرعي، ولا تُغلف في الأصل. (وسامت الماشية) رعت سَوْمًا وَأَسَامَهَا صَاحِبُهَا إِسَامَةً (والسائمة) عَنْ الأَصْمَعِيِّ كُلُّ إِبِلٍ تُرْسَلُ تَرَعَى وَلَا تُغْلَفُ فِي الأَهْلِ (وَعَنْ الكَزْجِيِّ هِيَ الرَاعِيَةُ إِذَا كَانَتْ تَكْتَفِي بِالرَّعْيِ وَبِمَوْنِهَا ذَلِكَ أَوْ كَانَ الأَعْلَبُ مِنْ شَأْنِهَا الرَّعْيِ وَقَوْلُهُ) يَنْوِيهَا لِلْسَائِمَةِ الصَّوَابُ لِلْإِسَامَةِ والأَحْسَنُ يَنْوِي بِهَا السَّوْمَ أَوْ الإِسَامَةَ. لسان العرب 314/12، المغرب ص 139.

وَأَبْنُ زِيَادٍ<sup>2</sup> قَدْ رَوَى الْعَفْوَ إِلَى \*\* خَمْسِينَ عَنْ صَدْرِ الْعُلُومِ وَالْعُلَى<sup>3</sup>

قوله ”والحساب يعتبر“ أي يجب في كل واحد جزء من ثلاثين جزءاً من تبع أو جزء من أربعين جزءاً من مسنٍّ إلى أن يصير ستين، ففيها تبعان، وروى الحسن بن [18/أ] زياد عن أبي حنيفة رضي الله عنه أنه لا شيء في الزيادة حتى يصير خمسين، ففيها ربع مُسنة أو ثلث تبعية، وروى أسد بن عمرو<sup>4</sup> عن أبي حنيفة رضي الله عنه أنه لا شيء في الزيادة حتى تبلغ ستين ثم يدار الحساب على الأربعينات والثلاثينات.

وقوله ”عفوًا“ مفعول ”يروي“. والأصل فيه ”أن العمل بإطلاق النصوص واجب“ لكنه يقول: الزكاة مبنية على القدرة الميسرة، وفي إيجاب الكسور تضيق.

وَالْإِبِلُ الْعَيْنُ الصَّدَاقُ<sup>5</sup> الْحَائِلَةُ<sup>6</sup> \*\* فِي يَدِهِ الرَّكَاةُ عَنْهَا زَائِلَةٌ

”والإبل العين“ أي المعين.

”والصدّاق“ بالكسر والفتح وسمي به، لأنه يُظهر صدق الرجل، حال الحول أي دار. والإبل الحائلة أي الدائرة في المرعى، وفيه إشارة إلى ما ذكر في الشروح أنه تزوجها على إبل سائمة كذا قال شيخنا مولانا<sup>7</sup> حميد الدين رحمه الله.

وقيل: الحائلة صفة السنة يقال حال الحول، ووصف الإبل بها لتعلق النصاب بالحول كقولهم نهارك صائم أو يكون معناه الحائلة عليه السنة، وجاز هذا الإضمار لوضوحه أو هي فاعلة بمعنى مفعولة أي التي حال عليها الحول أو هي بمعنى ذات حول كعيشة راضية أي مرضية أو ذات رضا، والأول أوضح.

”في يده“ أي في يد الزوج.

<sup>1</sup> مفعول يروي.

<sup>2</sup> الحسن بن زياد اللؤلؤي الكوفي، أبو علي (ت. 819/204).

<sup>3</sup> ”عَنْ صَدْرِ الْعُلُومِ وَالْعُلَى“ وهو أبو حنيفة.

<sup>4</sup> أسد بن عمرو، أبو عمرو الفقيه القشيري، الكوفي، صاحب الإمام، وأحد الأعلام. روى الصيمري بإسناده إلى أبي نعيم قال: أول من كتب كتب أبي حنيفة أسد بن عمرو (ت. 804/188). تاج التراجم لابن قطلوبغا، ص 128-129. ولي القضاء بواسط ثم ببغداد، وحج مع هارون الرشيد. الأعلام للزركلي 298/2.

<sup>5</sup> ”الصدّاق“ أي المهر.

<sup>6</sup> الدائرة. يقال: حال الحول أي دار.

<sup>7</sup> ساقطة من ن.

”الزكاة عنها“ أي عن المرأة أو عن الإبل، والخلاف فيما إذا قبضتها بعد تمام الحول ولم تكن المرأة<sup>1</sup> مدخولاً بها، ثم وصف بالعين إذ لو لم يكن معينة لم تجب الزكاة حتى يحول عليها الحول بعد القبض إجماعاً، لأن ما يكون في الذمة لا يكون سائمة، كذا في المبسوط،<sup>2</sup> ومختلف الفقه،<sup>3</sup> وقيد بـ”الصدق“، إذ لو كان موروثاً تجب الزكاة، وقيد بـ”الحائلة“، إذ لو لم يكن سائمة لَمَا وجب الزكاة، وقيد بقوله ”في يده“، إذ لو كان في يدها تجب الزكاة. والأصل فيه ”أن الحكم إنما يثبت عند تمام السبب“ وهو ملك نصاب كامل نام حويّ ولم يوجد، إذ الملك فيها<sup>4</sup> واه، فإنه يبطل بردتها ومطاوعتها ابن زوجها، وقالوا: الملك تام بدليل ولاية التصرف فصار كالموروث.

وَالْحَيْلُ إِنْ كَانَتْ لِنَسْلِ يَلْزَمُ \* فِي الْوَاحِدِ الدَّيْنَارُ أَوْ يُقَوِّمُ

”والحيل إن كانت لنسل“ بأن كانت ذكوراً وإناً وأسامها للدر والنسل، فإن كانت سائمة للركوب أو الحمل أو الجهاد لا يجب فيها شيء، وكذا إذا كانت غير سائمة، وإن كانت [18/ب] للتجارة تجب فيها الزكاة بالإجماع سواء كانت تعتلف في المصر أو تُسام في البراري، إذا بلغت قيمتها نصاباً، كذا في التحفة.

وهل له نصاب ذكر في شرح مختصر الكرخي<sup>5</sup> رحمه الله ما يدل على أنه لا نصاب لها، وذكر في نظم الزندويستي<sup>6</sup> وليس لها نصاب عند أبي حنيفة رضي الله عنه، وقيل: إن نصابها إثنان ذكر وأنثى، وقيل: ثلاثة، وقيل: خمسة.

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> المبسوط للسرخسي 154/2.

<sup>3</sup> ب: الفقيه.

<sup>4</sup> ساقطة من ن.

<sup>5</sup> شرح مختصر الكرخي، الكرخي: أبو الحسن عبيد الله بن الحسين بن دلال بن دهم الكرخي (260-952-874/340): الفقيه الأصولي، انتهت إليه رئاسة المذهب في عصره، كان كثير الصوم والصلاة، صبوراً على الفقر والحاجة. له تصانيف كثيرة. ومن ذلك «المختصر». وعليه شرحان. شرح لأبي بكر أحمد بن علي، الرازي، الجصاص (305-980-917/370)، انتهت إليه رئاسة الحنفية. والثاني: لأبي الحسين أحمد بن محمد القدوري (362-1037-973/428)، انتهت إليه رئاسة الحنفية في العراق. الجواهر المضية للقرشي 337/1؛ كشف الظنون لحاجي خليفة 1634/2.

<sup>6</sup> الزندويستي، لعل المراد به: علي بن يحيى بن محمد، أبو الحسن الزندويستي البخاري (ت. 992/382). الجواهر المضية للقرشي 621/2؛ 222/4-224؛ تاج التراجم لقطلوغا، ص 164-165؛ الأعلام للزركلي 31/5.

قوله ”أو يقوم“ أي يقومها فيؤدي من كل مائتي درهم خمسة دراهم. قال في المبسوط<sup>1</sup>  
هذا التخيير في أفراس العرب، أما في أفراسنا تعتبر القيمة.

وَلَا وَجُوبَ بِالْإِنْفِرَادِ الذُّكْرَانَ \*\* وَفِي الْإِنَاثِ وَحَدَّهَا رِوَايَتَانِ<sup>2</sup>  
فَأَوْجَبَ الْكَرْحِيُّ وَهُوَ الرَّأْيُ \*\* عَنْهُ وَيُرْوَى ضِدَّهُ الطَّحَاوِيُّ

قوله ”ولا وجوب بانفراد الذكران لعدم التناسل وفي الإناث“ لا يجب في رواية، لأنها لا  
تتناسل بنفسها ويجب في رواية لإمكان التناسل بالفحل المستعار.

قوله ”وحدها“ حال على تأويل متوحدة أو منفردة (فلا يكون معرفة)،<sup>3</sup> وشرط كونه  
للسل مخصوص بالخيل، وذلك ليس بشرط في البقر والغنم والإبل، ولهذا خص تفرع الذكران  
وحدها والإناث وحدها في الخيل، لأن الزكاة واجبة في سائر السوائم في الذكران المجردة والإناث  
المنفردة لتحقيق الزيادة بالسمن تحل أكلها بخلاف الخيل، فإن لحمها غير مأكول عنده. والأصل  
”أن إثبات السبب للنصب<sup>4</sup> بالرأي لا يجوز“ لكنه يقول: لا نثبتته بالرأي بل بالسنة.

وَمَا وَرَاءَ الْمَائَتَيْنِ يَلْزَمُ \*\* عِنْدَ تَمَامِ الْأَرْبَعِينَ دِرْهَمًا

قوله ”وما وراء المائتين“ إلى آخره.

قال الأستاذ مولانا حميد الدين رحمه الله: لا زكاة فيما زاد على مائتي درهم حتى يبلغ أربعين  
فيجب فيها درهم، وإذا زاد على الأربعين لا يجب في الزيادة شيء حتى يبلغ ثمانين فيجب فيها  
سبعة دراهم، فإذا بلغت ثلاثمائة تجب سبعة أيضاً حتى تصير ثلاثمائة وعشرين فحينئذ تجب فيها  
ثمانية دراهم. والأصل فيه ”أن النصاب عنده في النقود على نوعين؛ نصاب الابتداء، ونصاب  
البناء كما في السوائم“، لأن الزكاة وجبت بصفة اليسر، وفي إيجاب الكسور تضيق وقد حققناه  
في فوائد النافع. وقالوا: العمل<sup>5</sup> بإطلاق النصوص واجب، وذلك بالوجوب<sup>6</sup> في القليل والكثير،  
ولا يُعتبر نصاب البناء إنما ذلك في السوائم بالنص.

وَالضَّمُّ فِي الصَّفْرَاءِ<sup>7</sup> وَالْبَيْضَاءِ<sup>8</sup> \*\* يُجْعَلُ بِالْقِيَمَةِ لَا الْأَجْزَاءِ

<sup>1</sup> المبسوط للسرخسي 172/2.

<sup>2</sup> رواية الكرخي والطحاوي.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> ساقطة من ن.

<sup>5</sup> ساقطة من ح: من الابتداء إلى هنا.

<sup>6</sup> ن: في الوجوب.

<sup>7</sup> الذهب.

<sup>8</sup> الفضة.

### ”والضم في الصفراء والبيضاء“ هما الذهب والفضة.

وصورته: إذا كان له فضة لم تبلغ نصاباً وذهبٌ كذلك، وبالضم يصيران نصاباً، يضم [19/أ] أحدهما إلى الآخر باعتبار القيمة فتجب الزكاة في عشرة دنانير وخمسين درهماً إذا كانت قيمة الدنانير جُودَتِهِ أو لصياغته مائة وخمسين درهماً أو قيمة الدراهم عشرة دنانير. وقالوا: يضم باعتبار الأجزاء حتى لو كان أحدهما ثلث النصاب فلا بد، وأن<sup>1</sup> يكون الآخر ثلثي النصاب، وكذلك النصف وغيره. ولو كانت مائة درهم وعشرة دنانير قيمتها مائة درهم تجب الزكاة بالاتفاق على اختلاف التخريج عنده باعتبار القيمة، وعندهما باعتبار الأجزاء، ولو كانت مائة درهم وخمسة دنانير قيمتها خمسون درهماً لا تجب الزكاة بالإجماع، (كذا في التحفة)<sup>2</sup>، وإذا كانت مائة وخمسون درهماً وخمسة دنانير، وقيمة الدنانير لا تساوي خمسين على قولهما تجب الزكاة، وقد اختلف المشايخ على قوله، قال بعضهم: لا تجب، لأن الضم عنده باعتبار القيمة، ويضم الأقل إلى الأكثر، لأن الأقل تابع للأكثر فلا يكمل النصاب، وقال الفقيه أبو جعفر: تجب على قوله هو الصحيح، ويضم الأكثر إلى الأقل، كذا في المختلفات. والأصل ”أن المجانسة علة الضم“، ثم قال: إنها باعتبار القيمة فيضم لأجلها.

وَبَعْدَ قَبْضِ الْأَرْبَعِينَ يَلْزَمُ\*\* فِي دَيْنِ مَالِ الْإِتِّجَارِ دَرَاهِمٌ<sup>3</sup>  
وَبَعْدَ قَبْضِ الْمَائَتَيْنِ يُؤْمَرُ\*\* فِي دَيْنِ مَالٍ لَيْسَ فِيهِ يُتَّجَرُ  
وَبَعْدَ مَا قُلْنَا وَحَوْلِ حَالاً\*\* فِي كُلِّ دَيْنٍ لَمْ يُقَابَلْ مَالاً  
وَأَلْحَقَ الْأَوْسَطَ بِالْأَخِيرِ\*\* فِي قَوْلِهِ<sup>4</sup> الْكَرْحِيُّ بِالتَّقْرِيرِ  
وَالْكُلَّ قَالاً فِيهِ مَا أَصَابَهُ\*\* زَكَاةُ إِلَّا الْعَقْلَ وَالْكِتَابَةَ  
فَفِيهِمَا تَمَامُ حَوْلِ حَائِلٍ\*\* شَرْطُ عَلَى قَبْضِ نِصَابٍ كَامِلٍ<sup>5</sup>

<sup>1</sup> ب: أن.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> فاعل ”يلزم“.

<sup>4</sup> في قول أبي حنيفة.

<sup>5</sup> صورة المسألة: قال أبو حنيفة: الديون على ثلاثة مراتب:

- دَيْنٌ قَوِيٌّ: كالقرض بدل عروض التجارة وثن السوائم، فحكم زكاته أنه إذا قبض منه أربعين درهماً يجب عليه أداء درهم.

- وَدَيْنٌ وَسَطٌ: كبذل مال لم يكن للتجارة، كثن ثياب البذلة وعبيد الخدمة ونحوهما، فحكم زكاته أنه إذا قبض منه مائتي درهم يجب عليه أداء خمسة دراهم.

قوله ”فِي دَيْنِ مَالِ الْتَّجَارِ دِرْهَمٌ“ كَثَمَنَ عَرُوضِ التَّجَارَةِ وَاشْتَرَاطِ الْأَرْبَعِينَ، فَرَعَ مَسْأَلَةَ الزَّائِدِ عَلَى النَّصَابِ.<sup>1</sup>

قوله ”فِي دَيْنِ مَالٍ لَيْسَ فِيهِ يَتَجَرُّ“ كَثَمَنَ ثِيَابَ الْبِدْلَةِ، وَعَمِيدَ الْخِدْمَةِ. وَالتَّجَرُّ مَصْدَرٌ كَالتَّجَارَةِ.

”وَبَعْدَ مَا قَلْنَا“ أَيُّ بَعْدَ قَبْضِ الْمَائَتَيْنِ.

”وَحَوْلٍ حَالًا“ الْأَلْفُ فِيهِ لِلْإِشْبَاعِ.

”فِي كُلِّ دَيْنٍ لَمْ يَقَابِلْ مَالًا“ كَالْمَهْرِ، وَبَدَلَ الْخُلْعِ وَبَدَلَ الصَّلْحِ عَنِ دَمِ الْعَمْدِ وَبَدَلَ الْكِتَابَةِ وَالسَّعَايَةِ.

”فِي قَوْلِهِ“ أَيُّ فِي قَوْلِ أَبِي حَنِيفَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.

”بِالتَّقْرِيرِ“ أَيُّ بِالْإِثْبَاتِ.

”زَكَاةً“ أَيُّ قَلًّا أَوْ كَثْرًا.

”إِلَّا الْعَقْلَ وَالْكِتَابَةَ“ أَيُّ الدِّيَةِ وَبَدَلَ الْكِتَابَةِ، وَالْمُرَادُ عِنْدَهُمَا مِنَ الْعَقْلِ قَبْلَ الْقَضَاءِ بِهِ، فَأَمَّا بَعْدَ قَضَاءِ الْقَاضِي فَهُوَ كَسَائِرِ الدِّيُونَ، كَذَا فِي فَتَاوَى (الْقَاضِيَيْنِ وَغَيْرِهِمَا).<sup>2</sup>

”فَفِيهِمَا“ أَيُّ فِي الْعَقْلِ وَالْكِتَابَةِ عَلَى قَبْضِ نَصَابٍ كَامِلٍ بِأَنْ يَكُونَ مَائَتِي دِرْهَمٍ.

وَتَخْصِيصِ الْعَقْلِ وَالْكِتَابَةِ يَدُلُّ عَلَى أَنَّ الْمَهْرَ [19/ب] مَلْحَقٌ بِسَائِرِ الدِّيُونَ عِنْدَهُمَا، وَقَدْ نَصَّ فِي الْكَامِلِ أَنَّ مَهْرَ الْمَرْأَةِ عَلَى الزَّوْجِ إِذَا كَانَ مَعْجَلًا بَعْدَ النَّصَابِ، وَالزَّوْجُ مُوسَّرٌ يَمْنَعُ الصَّدَقَةَ عِنْدَهُمَا خِلَافًا لِأَبِي حَنِيفَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ بِنَاءً عَلَى أَنَّ الْمَهْرَ قَبْلَ الْقَبْضِ لَيْسَ بِنَصَابٍ عِنْدَهُ خِلَافًا لِهَمَّا، وَقَدْ قَالَ: فِي الْمَبْسُوطِ،<sup>3</sup> وَذَكَرَ الْكَرْخِيُّ أَنَّ الْمُسْتَثْنَى عِنْدَهُمَا دَيْنَانِ، الْكِتَابَةُ

– وَدَيْنٌ ضَعِيفٌ: كَبَدَلَ مَا لَيْسَ بِمَالٍ، كَالْمَهْرِ وَبَدَلَ الْخُلْعِ وَبَدَلَ الصَّلْحِ عَنِ دَمِ الْعَمْدِ وَبَدَلَ الْكِتَابَةِ وَالسَّعَايَةِ، فَلَا زَكَاةَ فِيهَا حَتَّى يَقْبِضَ مِنْهَا مَائَتِي دِرْهَمٍ وَيَحُولُ عَلَيْهِ الْحَوْلُ.

وقيل: الميراث والوصية كالدين الوسط، وهو رواية كتاب الزكاة.

وقيل: هما كالدين الضعيف، وهو رواية النوادر. وألحق الكرخي الدين الوسط بالدين الضعيف على قول أبي حنيفة فصارت الديون كلها في رواية الكرخي على مرتبتين.

وقالوا: الديون كلها سواء تجب عليه زكاة ما قبض قلًّا أو أكثر إلا الدية وبدل الكتابة. والمراد من الدية قبل القضاء بما ففيهما قبض النصاب وحولان الحول شرط لوجوب الزكاة. والخلاف فيما إذا كان الدين نصابًا كاملاً وحال عليه الحول عند المديون ثم قبضه. القراحصاري: 26/أ-ب.

<sup>1</sup> ساقطة من ح.

<sup>2</sup> ن: وغيره.

<sup>3</sup> المبسوط للسرخسي 179/2.

والديّة على العاقلة، لهما أن الديون كلها سواء في حكم المالية من حيث إن المطالبة يتوجه بها في الحياة وبعد الوفاة، ويصير مألًا بالقبض حقيقة فتجب الزكاة في كلها، ويلزمه الأداء بقدر ما يصل إليه بخلاف بدل<sup>1</sup> الكتابة، لأنه ليس بدين حقيقة حتى لا تصح الكفالة به، وكذلك الديّة على العاقلة وجوبها بطريق الصلة لا أنه دين على الحقيقة حتى لا يُسْتَوْفَى من تركة مَنْ مات من العاقلة إلا أنه يقول: الأصل "أن المُسَبَّباتِ تختلف حسب اختلاف الأسباب".

لَا أَخَذَ لِلْعَاشِرِ مِنْ رَطَابٍ \*\* عَلَى تَمَامِ الْحَوْلِ وَالنِّصَابِ

العاشر: مَنْ نَصَبَهُ الْإِمَامُ عَلَى الطَّرِيقِ لِيَأْخُذَ الصَّدَقَاتِ مِنَ التِّجَارِ وَيَأْمَنَ التِّجَارَ بِسَبَبِهِ مِنَ اللُّصُوصِ، وَذَكَرَ فِي الْمَغْرِبِ<sup>2</sup> هُوَ أَخَذَ الْعَشْرَ، وَفِيهِ<sup>3</sup> الرُّطَابُ جَمْعُ الرُّطْبَةِ، وَهِيَ الْإِسْفُوسْتُ الرُّطْبُ، وَفِي كِتَابِ الْعَشْرِ وَغَيْرِهِ الْبَقُولُ غَيْرَ الرُّطَابِ كَالْكُرَّاتِ وَنَحْوِهِ، وَالرُّطَابُ كَالْقَنْاءِ وَالْبَطِيخِ وَالْبَادِزْجَانِ وَالْعَنْبِ وَالسَّفْرَجِلِ وَالرِّمَانِ وَالتِّينِ، وَتَمَامِ الْحَوْلِ عَلَى الرُّطَابِ بَأَن كَانَ لَهُ نِصَابٌ مِنَ الدَّرَاهِمِ أَوْ الدَّنَانِيرِ، وَمَضَى عَلَيْهَا أَحَدُ عَشَرَ شَهْرًا ثُمَّ اشْتَرَى بِهَا رَطَابًا لِلتِّجَارَةِ ثُمَّ تَمَّ عَلَيْهَا الْحَوْلُ، كَذَا قَالَ: شَيْخُنَا.

وقوله "لا أخذ للعاشر" أي لا يأخذ منه الزكاة لكنه يأمره بأداء الزكاة بنفسه. والأصل فيه "أن ولاية الأخذ للعاشر باعتبار الحماية"، وقد دخل تحتها فيأخذ لكنه يقول: إنها لا يبقى حولًا فلا يجب فيها إلا باعتبار ما لم يمر عليه، وقيل: لا خلاف بينهم، لأنه لا يقول بعدم الأخذ إذا أمكن إعطاؤها للفقراء أو صرفها إلى العمال أجرة لهم وهما لا يقولان بالأخذ عند عدم هذه الأشياء، لأنها تفسد بمرور الزمان.

وَالْعُشْرُ فِي الْبَاقِيِ وَعَبْرَ الْبَاقِيِ \*\* مِنْ غَيْرِ شَرْطِ خَمْسَةِ الْأَوْسَاقِ<sup>4</sup>

"والعشر في الباقي وغير الباقي" أي واجب أو يجب، وقولهما: يفهم منه دلالة، لأنه لا جائز أن لا يجب في واحد منهما [20/أ] لثبوت الإجماع على إيجاب العشر ولثبوت الاختلاف في النصاب، وهو قوله "من غير شرط خمسة الأوساق" ولا جائز أن يجب فيهما، لأنه حينئذ يصير متفقًا، ولا جائز أن يجب في الثاني دون الأول، لأنه لَمَّا وَجِبَ فِي الثَّانِي لَأَنَّ يَجِبُ فِي الْأَوَّلِ أَوْلَى، أَوْ لَمَّا لَمْ يَجِبْ فِي الْأَوَّلِ لَأَنَّ لَا يَجِبُ فِي الثَّانِي أَوْلَى، فَلَمْ يَبْقَ إِلَّا أَنْ يَقَالَ: إِنَّهُ يَجِبُ فِي الْأَوَّلِ دُونَ الثَّانِيِ وَالْبَاقِيِ مَا يَبْقَى سَنَةً مِنْ غَيْرِ تَكْلِفٍ، كَالْحَنْظَةِ وَالشَّعِيرِ وَمَا لَا يَبْقَى

<sup>1</sup> ساقطة من ح.

<sup>2</sup> مادة: رطب.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> "الأوساق" جمع وسق: عند الحنفية: 195 كجم. وعند الجمهور: 122,4 كجم.

كالبطيخ والبقول وغيرهما من الخضراوات، كذا في شرح الجامع الصغير من غير شرط خمسة الأوساق بتعريف المضاف من حرف التعريف. والوسق: ستون صاعاً، كل صاع أربعة أمناء. والأصل فيه "أن العام مثل الخاص في إفادة الحكم"، وقوله عليه السلام «ما سقته السماء ففيه العشر»<sup>1</sup> عام، متفق عليه في قبوله فلا يجوز تخصيصه إلا بخبر هو مثله ولم يوجد، وقالوا: "الأصل في التعارض الجمع" وذلك فيما قلناه.

وَيُضْمَنُ الْوَكِيلُ إِنْ أَتَاهَا \*\* مِنْ بَعْدِ مَا أَمَرَهُ أَدَّاهَا

"ويضمن الوكيل إن أتاه" أي إن<sup>2</sup> أعطاه.

وصورته: إذا وكل بأداء الزكاة وسلم المال إليه ثم زكى بنفسه، ثم أدى الوكيل ضمن الوكيل عليم بأداء الموكل أو لم يعلم، وقالوا: لا يضمن عليم أو لم يعلم، كذا ذكره في الزيادات. وقال في الأصل: إن علم يضمن عندهما وإلا فلا، وإطلاق النظم يشير إلى الأول. والأصل فيه "أن المأمور إذا خالف يضمن" وقد خالف، لأنه أمر بأداء الزكاة، والثاني لم تقع زكاة.

مَا فِي رِكَازِ الدَّارِ لِلْإِنْسَانِ \*\* خُمُسٌ وَفِي الْأَرْضِ رَوَائِتَانِ

"ما في رِكَازِ الدار" "ما" للنفي، والرِكَاز: يتناول المعدن وهو ما خلق الله في الأرض يوم خَلَقَهَا مشتق من العدن الإقامة، والكنز: وهو ما دفنه بنو آدم، لأنه من الرِكز، وهو<sup>3</sup> الإثبات وأراد بالركاز هنا المعدن، لأن في الكنز يجب الخُمس بلا خلاف، وهذا لأن الرِكَاز حقيقة في المعدن مجاز في غيره، والحقيقة حقيق بأن تراد.

فإن قلت: ما الفائدة في قوله "للإنسان"؟

قلت: الكلام فيما إذا وجد المعدن في دار مملوكة فذكره ليفيد هذه الفائدة.

فإن قلت: الدار لا بد وأن تكون مملوكة.

قلنا: بلى لكن الكلام فيما إذا كانت مملوكة للواجد على أنه يجوز أن يكون متعلقاً بما بعده.

قوله "وفي الأرض" أي في الأرض المملوكة روايتان في رواية كتاب الزكاة هي كالدَّار فلا يجب الخُمس والكل له، وفي رواية الجامع الصغير يجب الخُمس وإنما قيد [20/ب] بالمملوكة، إذ

<sup>1</sup> أخرجه البغوي في شرح السنة 42/6، رقم الحديث: 1580. لفظه: «فِيمَا سَقَّتِ السَّمَاءُ وَالْغُبُورُ أَوْ كَانَ عَثَرًا الْعُشْرُ، وَمَا سَقِّيَ بِالنَّضْحِ نِصْفُ الْعُشْرِ».

<sup>2</sup> ساقطة من ن، ح.

<sup>3</sup> ن: أي؛ ساقطة من ح.

في الأرض المباحة يجب الخمس بلا خلاف. والأصل فيه "أن الجزء لا يخالف الكل"، وهما يعملان<sup>1</sup> بإطلاق قوله عليه السلام «وفي الركاز الخمس»<sup>2</sup>.

وَالْأَرْضُ تُسْتَأْجَرُ وَهِيَ تُعَشَّرُ \*\* يُعَشَّرُهَا<sup>3</sup> الْآجِرُ لَا الْمُسْتَأْجِرُ  
كَذَاكَ مَنْ يَدْفَعُهَا<sup>4</sup> مُزَارَعَةً<sup>5</sup> \*\* يَدْفَعُ ذُو الْأَرْضِ بِلا مُدَافَعَةٍ

قوله "وهي تعشر" جملة حالية.

وقوله "يعشرها الآجر" بضم الياء، كذا نقله (شيخنا عن الشيخ الإمام الأجل جلال الدين الأوزجندي وقال:)<sup>6</sup> إن فتح الياء خطأ، وهذا لأنه ذكر في المغرب<sup>7</sup> عشرت القوم من حد طلب أخذت منهم العشر، وذكر في تاج الأسامي العشر عشر ستدّن، ومعناه يُعشر لها كما في قوله تعالى ﴿وَإِذَا كَالُوهُمْ﴾ [المطففين: 3/83] أي كالوا لهم، وقال القائل: ولقد جئتُك أكماءً وعساقلاً، أي ولقد جنيت لك، كذا في الكشاف<sup>8</sup>، ويحتمل أن يكون بفتح الياء، ومعناه أنه يُعطي العشر إما لأنه من الأضداد أو لأنه استعمله فيه مساحة ألا ترى إلى ما روي أن رجلاً جاء إلى النبي صلى الله عليه وسلم وقال: إن لي نخلاً، فقال عليه السلام «أعشرها»<sup>9</sup> أو معناه أن المالك يأخذ العشر من الأرض ثم يعطيها إلى عامل السلطان.

"الآجر" بمعنى الموجر فقد ذكر في المغرب<sup>10</sup> أنه إن صح الآجر بمعنى الموجر عن السلف<sup>11</sup> فهو نظير قولهم: مكان عاشب وماحل بمعنى معشب ومُحَلٌّ ووضع المسألة في الإجارة، لأن في

<sup>1</sup> ح: يقولان.

<sup>2</sup> أخرجه البخاري في صحيحه كتاب الرُّكَاةِ 66؛ ومسلم في صحيحه كتاب الحدود 22، رقم الحديث: 4562؛ وأبو داود في سننه، كتاب اللقطة 1؛ والترمذي في سننه، كتاب الزكاة 16؛ وغير ذلك.

<sup>3</sup> والضمير في "يعشرها" للأرض.

<sup>4</sup> الضمير في "يدفعها" للأرض المذكورة في البيت السابق.

<sup>5</sup> وهي عقد على الزرع ببعض الخارج، وهي جائزة عند أبي يوسف ومحمد، وعند أبي حنيفة هي فاسدة، والفتوى على قولهما. المختار 3/74-75.

<sup>6</sup> ن: المشايخ قيل.

<sup>7</sup> مادة: عشر.

<sup>8</sup> الكشاف 4/720-721.

<sup>9</sup> أخرجه أحمد في مسنده 25/232، رقم الحديث: 15896.

<sup>10</sup> مادة: آجر.

<sup>11</sup> "السلف" ويطلق على أئمة المذهب من الإمام أبي حنيفة إلى محمد بن الحسن. انظر: مقدمة النافع الكبير، ص 56؛ مقدمة عمدة الرعاية، ص 16 نقلاً عن الكواشف الجليلة، ص 188.

الإعارة العشر على المستعير إلا<sup>1</sup> في رواية ابن المبارك<sup>2</sup> عنه<sup>3</sup> أنه على المعير، كذا في الكامل، وقيد بالعشر، إذ خراج<sup>4</sup> الموظف على رب الأرض بالإجماع، أما خراج المقاسمة فكالعشر. والأصل فيه "أن سبب وجوب العشر الأرض النامية بحقيقة الخارج"، والخارج للمستأجر صورة، وللآجر معنى فلذا وقع الاختلاف.

قوله "يدفع ذو الأرض" أي يعطي جميع العشر رب الأرض بلا مزاحمة المزارع ولا يكون عليهما كما هو مذهبهما إلا أن في حصته يجب في عينه، وفي حصة المزارع يكون ديناً في ذمته، والمزارعة وإن كانت فاسدة عنده لكنه فرع على قول من يجيزها، وفي بعض النسخ "يدفع في الكل"، (وعندهما عليهما بالحصة).<sup>5</sup>

وَلَيْسَ يُجْزَى امْرَأَةً بِحَالٍ<sup>6</sup> \*\* إِنِ تَأْتَاهَا<sup>7</sup> الزَّوْجَ زَكَاةَ الْمَالِ

قوله "بحال" أي بحال ما<sup>8</sup> من الأحوال سواء كانت في نفقته أو لم يكن وسواء<sup>9</sup> كان الزوج غنياً أو لم يكن. والأصل فيه "أن الزكاة عبارة عن تملك المال من مسلم غير هاشمي ولا مولاه مع قطع المنفعة عن المؤدي" ولم يوجد هنا وهما تركاه [أ/21] بالأثر.

إِذَا زَكَاةٌ وَجَبَتْ فِي بُرٍّ \*\* ثُمَّ غَلَا أَوْ جَاءَ رُخْصُ السَّعْرِ  
فَالْفَرَضُ رُبْعُ الْعَشْرِ أَوْ قِيَمَةٌ ذَا<sup>10</sup> \*\* يَوْمَ تَمَّ الْحَوْلُ لَا يَوْمَ الْأَدَا  
وَفِي أَرْذِيَادِ الْوَصْفِ يَوْمَ يَلْزَمُ \*\* قَالُوا<sup>11</sup> وَفِي النَّقْصِ إِذَا يُسَلَّمُ

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> عبد الله بن المبارك بن واضح الحنظلي بالولاء، التميمي، المرزوي أبو عبد الرحمن (118-181/736-797). تذكرة الحفاظ 253/1؛ تاريخ بغداد للخطيب البغدادي 152/10؛ الرسالة المستطرفة ص 37؛ ومفتاح السعادة لطاش كبري زاده 112/2؛ وحلية الأولياء للأصبهاني 162/8.

<sup>3</sup> ب: رحمه الله.

<sup>4</sup> في ح: خراج.

<sup>5</sup> ساقطة من ن.

<sup>6</sup> أي لا يجزي للرجل إتياء زكاته لزوجته اتفاقاً. القراحصاري: 28/ب.

<sup>7</sup> الضمير في "إيتاؤها" للمرأة. هذا من قبيل إضافة المصدر إلى فاعله. القراحصاري: 28/ب.

<sup>8</sup> ساقطة من ح.

<sup>9</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>10</sup> "أَوْ قِيَمَةٌ ذَا" أي قيمة ربع العشر. القراحصاري: 28/ب.

<sup>11</sup> قال: أبو حنيفة وأبو يوسف ومحمد اتفاقاً. القراحصاري: 28/ب.

قوله ”إذا زكاة وجبت“ أي إذا وجبت زكاة وجبت كقوله: إنْ ذُو لُوثَةٍ لَأَنَا، وهو إضمار على شريطة التفسير، والمراد منه البُرُّ الذي يكون للتجارة، وتبلغ قيمته نصابًا وحال عليه الحول وعرف المجموع بقوله ”وجبت“.

وصورته: من كان له مائتا قفيز حنطة للتجارة قيمتها مائتا درهم عند الحول، ثم صارت قيمتها مائة درهم قبل أن يؤدي الزكاة<sup>1</sup> أو أربعمائة درهم لنقصان في السعر أو زيادة فيه، فإن أدى من عينها أدى خمسة أقفزة حنطة اتفاقًا، وإن أدى القيمة أدى خمسة دراهم عنده، وعندهما يؤدي درهمن ونصفًا في النقصان، وفي الزيادة عشرة دراهم، وكذا الجواب في سائر المكيلات والموزونات. والأصل في المسألة ”أن دفع القيمة جائز في الزكاة“ والواجب من الابتداء العين أو القيمة عنده فيعتبر قيمة يوم الوجوب، وعندهما الواجب جزء من النصاب، وله ولاية النقل إلى القيمة فيعتبر قيمة يوم الأداء، هذا إذا كانت الزيادة والنقصان من حيث القيمة بواسطة السعر، فإن كان من حيث الذات بواسطة الجفاف والبلل، فإن انتقص بأن ابتلت الحنطة بعد الحول حتى صارت قيمتها مائة، فإن أدى من عينها أدى خمسة أقفزة، وإن أدى من قيمتها أدى درهمن ونصفًا بلا خلاف، وإن كان التغير إلى زيادة بأن كانت قيمتها مائتان فبيست حتى صارت قيمتها أربعمائة، فإن أدى من العين أدى خمسة أقفزة، وإن أدى من القيمة يؤدي خمسة دراهم اتفاقًا. والأصل فيه ”أن المستفاد بعد الحول لا يضم“ والزيادة مستفادة بعد الحول فلا يضم، ونقصان بعض النصاب يُسقط قدره من الزكاة (وتمامه يعرف في الجامع الكبير).<sup>2</sup>

مَنْ يُحْيِي أَرْضًا مَيِّتَةً فَهِيَ لَهُ \*\* بِشَرِّطِ تَجْوِيزِ الْإِمَامِ فَعَلَهُ

الموات: ما لا يُنتفع به من الأراضي<sup>3</sup> التي هي غير مملوكة لانقطاع الماء عنه أو لغلبة الماء عليه وما أشبه ذلك مما يمنع الزراعة سمي به لبطلان الانتفاع به، والإحياء يكون بالبناء أو الغرس أو الكراب، ثم قال: فهي له ولم يقل يملكها<sup>4</sup> كما قاله: عامة المشايخ، لأنه قيل: إنه لا يملكها وله ولاية الانتفاع.

<sup>1</sup> ساقطة من ب، ن.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> في ب، ح: الأرض.

<sup>4</sup> ب، ن: ملكها.

”فعله“ أي فعل من يحيي. والأصل فيه ”أن المطلق يجري على إطلاقه“ وقوله عليه السلام «من أحيى أرضاً ميتة فهي له»<sup>1</sup> مطلق، لكنه<sup>2</sup> يقول: ”الأصل [21/ب] في التعارض الجمع“، وذلك فيما قلنا، لئلا يلزم الترك بقوله عليه السلام «ليس للمرء إلا ما طابت به نفس إمامه».<sup>3</sup>

لِلْفَارِسِ سَهْمَانِ فِي الْغَنِيمَةِ<sup>4</sup> \* وَبِالثَّلَاثِ أَوْجَبًا تَتَمِيمُهُ

السهم: النصيب، وبالثلث بدون التاء على تأويل القطعات أو لأن كل سهم غنيمة، والضمير في ”تتميمه“ يرجع إلى نصيب الفارس أو<sup>5</sup> قسمة ثم لم يذكر نصيب الراجل، لأنه لا خلاف فيه، والأصل فيه ”أن الاستحقاق بحسب الغناء“، والاختلاف بناء عليه. فإن قلت: ينبغي أن يكون هذه المسألة في كتاب السير والتي قبلها في كتاب الشرب كما ذكر في كثير من النسخ.

قلنا: إنما ذكر المسألة الأولى هنا، لأن تلك الأرض إما إن كانت خراجية أو عشرية والعشر والخراج يذكران هنا، أما العشر فلأنها عبادة مالية سببها الأرض النامية كالزكاة ومصرفها الفقراء، ويشترط النصاب عندهما، وكل واحد منهما متعلق بالقدرة الميسرة، والخراج يناسب العشر من حيث إن كلاً منهما مؤنة الأرض<sup>6</sup> وسببها الأرض النامية، ويتعلقان بالقدرة الميسرة أو نقول: الزكاة سبب حياة المال وصاحبه كما أن تركها سبب الموات كما في قصة ثعلبة فيناسب إحياء الموات الزكاة من هذا الوجه، وأما المسألة الثانية فلأن الجهاد حسن لمعنى في غيره، والزكاة كذلك إلا أنها ملحقه بالذي حسن لمعنى في عينه، ولأن هذه الأموال ولاية التصرف فيها إلى الإمام كما أن في الزكاة كذلك، ولأن الغنيمة مال مصاب بأشرف الجهات، وهو الجهاد، وهو حق الله تعالى<sup>7</sup> فصار المصاب به كله له، وكان الحكم في الأمم الماضية الإحراق بالنار، وأجّلت لهذه الأمة تيسيراً لهم، والزكاة كذلك.

<sup>1</sup> أخرجه الترمذي في سننه، كتاب الأحكام 27؛ والطبراني في المعجم الكبير 14/17، رقم الحديث: 5.

<sup>2</sup> أي أبا حنيفة

<sup>3</sup> أخرجه الطبراني في المعجم الكبير 10/4، رقم الحديث: 3533؛ وفي المعجم الأوسط 23/7، رقم الحديث: 6739.

<sup>4</sup> ”الْغَنِيمَةُ“: بمعنى مفعولة أي المغنومة. ما نيل من أهل الشرك عنوة أي قهراً أو غلبة والحرب قائمة وحكمها أن تخمس وسائرهما بعد الخمس للغنائم خاصة. أنيس الفقهاء ص 183.

<sup>5</sup> زائدة في ح: في.

<sup>6</sup> ساقطة من ح.

<sup>7</sup> زائدة في ن: والزكاة كذلك.

## كتاب الصوم

الصوم: لغة: الإمساك، وشريعةً: الإمساك المخصوص من شخص مخصوص في زمان مخصوص.

إِذَا نَوَى فِي رَمَضَانَ فِي سَفَرٍ \*\* عَنْ وَاجِبٍ آخَرَ فَهُوَ مُعْتَبَرٌ  
وَلَوْ نَوَى التَّقْلَ فَعَنْ الصَّدْرِ الْأَجَلِ<sup>1</sup> \*\* رَوَايَتَانِ فَأَحْفَظُوا بِلَا كَسَلٍ  
وفي ”إذا“ معنى الوقت والشرط، فلذا دخل الفاء في جوابه، ثم قيده بقوله ”في سفر“،  
لأن الصحيح في المريض أن صومه يقع عن رمضان، لأن رخصته متعلقة بحقيقة العجز فيظهر  
بنفس الصوم فوات شرط الرخصة.

وقيده بقوله ”في رمضان“، لأن التعيين إذا حصل بولاية الناذر بأن نذر صوم يوم بعينه ثم  
صامه عن قضاء أو كفارة صح عما نوى، (وقد عرف في أصول الفقه).<sup>2</sup>  
قوله ”عن واجب آخر“ أراد به الفرض كالقضاء والكفارة لكن قد يطلق [22/أ] اسم  
الواجب على الفرض لِمَا أنه على نوعين، وقد عرف.

”ولو نوى النفل“ أي في رمضان في سفر.  
قوله ”روايتان“ أي فيه، واختلاف الروايتين بناء على اختلاف التخريجين. والأصل ”أن  
الرخصة متى تثبت في شيء تثبت<sup>3</sup> فيما هو أهم منه“، (وصوم القضاء والكفارة أهم، لأنه  
يطالب بهما ولا يطالب بهذا الصوم).<sup>4</sup> وقالوا: ”المتعين في الزمان كالمتعين في المكان“، والمتعين  
في المكان يصاب باسم جنسه ومع الخطأ في الوصف، فكذا المتعين في الزمان.

وَيُفْسِدُ الصَّوْمَ دَوَاءٌ قَدْ حَصَلَ \*\* فِي الْجُوفِ مِنْ جَائِفَةٍ إِذَا وَصَلَ

الجائفة: اسم لجراحة وصلت إلى الجوف.

وقوله ”دواء“، قيل: أراد به الرطب، لأن اليابس لا يفسد عند الكل، وأكثر المشايخ<sup>5</sup>  
رحمهم الله على أن العبرة للوصول حتى إذ علم أن اليابس إذا وصل فسد، وإن علم أن الرطب  
لم يصل لم يفسد، كذا في الكامل، وإنما ذكر إذا وصل وإن عرف الوصول بقوله ”حصل في  
الجوف“ ليشير إلى أن هذا الحكم يثبت عقيب العلة بلا تراخ كما يكون في بعض المواضع بأن

<sup>1</sup> ”عَنْ الصَّدْرِ الْأَجَلِ“ يعني: (عَنْ الصَّدْرِ الْأَجَلِ) أي عن أبي حنيفة.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> ح: ثبت.

<sup>4</sup> ساقطة من ن.

<sup>5</sup> ن: مشايخنا.

يثبت العلة وبتراخي الحكم، وعلى<sup>1</sup> هذا يخرج قوله حين يوجد، ويشير إلى أن الحكم مقتصر من حين الوصول لا<sup>2</sup> أن يكون ثابتاً قبله ويتبين الآن، وقال شيخنا: الوصول سبب الحصول أي حصل بسبب الوصول (من الجائفة)<sup>3</sup> لا بطريق آخر، وتقدير البيت: ويفسد الصوم دواء قد حصل في الجوف إذا وصل من جائفة. والأصل فيه "أن الشيء لا يبقى مع ما ينافيه كما لا يثبت مع ما ينافيه".

لَا يَجِبُ التَّكْفِيرُ بِالْإِفْطَارِ<sup>4</sup> \*\* إِذَا نَوَى الصَّوْمَ مِنَ النَّهَارِ  
وَلَا بِأَكْلِ الْعَمْدِ بَعْدَ إِذْ طَعِمَ \*\* فِي حَالَةِ النَّسْيَانِ وَالْحُكْمِ عَلِيمٌ<sup>5</sup>

قوله "لا يجب التكفير بالإفطار"، قال في المحيط:<sup>6</sup> أصبح في رمضان لا ينوي الصوم ثم نوى الصوم قبل الزوال ثم أفطر في باقي اليوم عليه الكفارة عندهما خلافاً له، وذكر في الحصر<sup>7</sup> والمختلف أصبح في رمضان ناوياً للفطر، ثم نوى الصوم قبل الزوال ثم أفطر متعمداً فيحتمل أنهما إنما قيدها بقوله ناوياً للفطر، لأنه لو لم ينو الفطر يكون ناوياً للصوم ظاهراً كما عرف في الجامع الصغير، في رجل أُغْمِيَ عليه أول ليلة من رمضان، والظاهر أنه لا حاجة إلى ذلك، فيحتمل أن يكون متهتكاً اعتاد الفطر في رمضان فلا يكون ظاهر حاله دليلاً على العزيمة أو يكون نائماً من وقت العصر إلى وقت طلوع الشمس يؤيده ما ذكر في المحيط.<sup>8</sup>

<sup>1</sup> ح: على.

<sup>2</sup> ن: إلى.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> "بِالْإِفْطَارِ" الباء للسببية. والألف واللام فيه بدل من المضاف إليه أي بسبب إفطار الصائم في نهار رمضان بغير عذر. إنما أطلق به ليتناول الأكل والشرب والوقاع جميعاً. القراحصاري: 31/أ.

<sup>5</sup> بعد هذا البيت زائد في بعض نسخ المنظومة:

(لَوْ أَفْطَرَ الصَّائِمُ ثُمَّ سَافَرَ \*\* بِالْكُفْرِ أَنْ يَلْزَمَ أَنْ يُكْفَرَ  
لَا يَجِبُ التَّكْفِيرُ بِالتَّعَدِّي \*\* إِنْ تَرَكَ النِّيَّةَ بِالتَّعَدِّي)

انظر المنظومة في الخلافات، ص 65.

<sup>6</sup> المحيط البرهاني 572/2.

<sup>7</sup> لعل المراد به (حصر المسائل في الفروع)، لنصر بن محمد بن أحمد بن إبراهيم السمرقندي، أبي الليث، الملقب بإمام الهدى (ت. 983/373). تاج التراجم لقطلوبغا، ص 310؛ الجواهر المضية للقرشي 544/3-545؛ الفوائد البهية للكنوي، ص 362؛ كشف الظنون لحاجي خليفة 668/1؛ الأعلام للزركلي 27/8.

<sup>8</sup> المحيط البرهاني 572/2.

قوله **”والحكم علم“** أي علم أن الصوم لا يفسد بالأكل ناسيًّا، أما إذا<sup>1</sup> علم أنه أفطره<sup>2</sup> فأكل متعمدًا لا كفارة عليه بالإجماع. [22/ب]

قوله **”ولا يأكل العمد“** أي ولا يجب التكفير بأكل العمد. والأصل في هاتين المسألتين **”أن الكفارات من الحقوق الدائرة بين العبادة والعقوبة وجهة العقوبة راجحة في كفارة الإفطار“** فيندرى بالشبهات بخلاف سائر الكفارات، والشبهة قد وجدت في المسألة الأولى، وهو قوله صلى الله عليه وسلم **«لا صيام لمن لم ينو الصيام من الليل»**<sup>3</sup>، وكذا في الثانية، لأن القياس الظاهر يقتضي عدم بقاء الصوم، وهذا لأن الشبهة دلالة الدليل مع تحلُّف المدلول كذا قاله شيخنا مولانا<sup>4</sup> حميد الدين.

لَا فِطْرَ فِي الْعَبِيدِ بَيْنَ اثْنَيْنِ \*\* وَأَوْجِبَا عَلَيْهِمَا نِصْفَيْنِ

قوله **”لا فطر“** أي لا فطر يجب.

وقيد بـ **”العبيد“**، إذ لو كان العبد واحدًا لا يجب اتفاقًا، والنزاع في عبيد الخدمة، إذ في عبيد التجارة لا يجب عندنا.

قوله **”وأوجبا عليهما نصفين“** (أي يجب عليهما)<sup>5</sup> ما يخصه من الرؤوس دون الأبقاص حتى لو كان العبيد أربعة يجب على كل واحد عن اثنين، ولو كان ثلاثة يجب عن اثنين دون الثالث، (وكذا في الخمسة تجب عن الأربعة دون الخامس)<sup>6</sup>، وقيل: لا يجب بالإجماع، لأنه لا يجتمع نصيب أحدهما في عبد كامل قبل القسمة، كذا في الكامل. والأصل فيه **”أن سبب وجوب صدقة الفطر رأس“**، يمونه ويولي عليه ولم يوجد المؤنة، والولاية على الكمال لكل واحد منهما في كل واحد، إذ قسمة الرقيق لا يجوز عنده للتفاوت الفاحش وهما يرئانها.

وَهُوَ<sup>7</sup> مِنَ الزَّيْبِ نِصْفُ الصَّاعِ \*\* وَجَاءَ قَدْرُ الصَّاعِ بِالْإِجْمَاعِ

**”وهو من الزيب نصف الصاع“**<sup>1</sup>. والأصل فيه **”أن غير المنصوص إنما يلحق بالمنصوص“**، إذا اعتدلا لكن المنصوص متعدد، وهو التمر والبر، فلذا وقع الاختلاف (فقال:

<sup>1</sup> ح: إن.

<sup>2</sup> ب ح: فطره.

<sup>3</sup> أخرجه أبو داود في سننه، كتاب الصيام 71؛ والترمذي في سننه، كتاب الصوم 33: بلفظ: **«مَنْ لَمْ يَجْمَعْ الصِّيَامَ قَبْلَ الْفَجْرِ فَلَا صِيَامَ لَهُ»**.

<sup>4</sup> ساقطة من ن.

<sup>5</sup> ساقطة من ن.

<sup>6</sup> ن: وكذا عن الخمسة لا تجب عن الخامس.

<sup>7</sup> أي الفطر المذكور في البيت السابق.

هو أشبه بالبر، لأنه مأكول كله كالبر، وقالوا: أشبه الشعير، لأنه تنفى<sup>2</sup> منه النواة ومن الشعير النخالة<sup>3</sup>.

ثم أورد مسائل صدقة الفطر هنا في الصوم نظرًا إلى المضاف إليه، ولأن الفطر عن الصوم شرطه، ولذا أخره رعاية للترتيب الطبيعي، وكذا<sup>4</sup> أورد الاعتكاف في آخر الصوم، لأنه يكون في العشر الأواخر، قالت عائشة رضي الله عنها «كان النبي صلى الله عليه وسلم يواظبه في العشر الأواخر»<sup>5</sup>.

وَالِإِعْتِكَافُ بِالْخُرُوجِ يَفْسُدُ \*\* يَقْلُ أَوْ يَكْثُرُ حِينَ يُوجَدُ<sup>6</sup>  
وَصَيَّرَاهُ سَاقِطًا اعْتِبَارًا \*\* حَتَّى يَكُونَ أَكْثَرَ النَّهَارِ

”والاعتكاف“ هو اللبث في المسجد مع الصوم.

قوله<sup>7</sup> ”بالخروج“ أي بالخروج عن<sup>8</sup> معتكفه.

”وصيِّراه“ أي الخروج، وفي التحفة: هذا الاختلاف في الاعتكاف الواجب، أما في التطوع فلا<sup>9</sup> بأس بأن يعود المريض ويشهد [23/أ] الجنابة. والأصل فيه ”أن الشيء لا يبقى مع ما ينافيه“، وقالوا: الأصل ”أن مواضع الضرورة مستثناة عن<sup>10</sup> قواعد الشرع“.

وَلَيْلَةُ الْقَدْرِ بِكُلِّ الشَّهْرِ \*\* دَائِرَةٌ وَعَيْنَاهَا فَادِرٌ

قوله ”ليلة القدر بكل الشهر“ بحرف التعريف، إذ المراد منه شهر رمضان وهو معين، والمذهب عند أبي حنيفة رضي الله عنه<sup>11</sup> أنها<sup>12</sup> تكون دائرة في شهر رمضان لكنها تتقدم

<sup>1</sup> الصَّاع: عند الحنفية: 3,25 كجر. وعند الجمهور: 2,04 كجر.

<sup>2</sup> ب: تلقى.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> ب: لذا.

<sup>5</sup> لم أعثر عليه بهذا اللفظ.

<sup>6</sup> أي حين يوجد الخروج.

<sup>7</sup> ساقطة من ن، ح.

<sup>8</sup> ب: من.

<sup>9</sup> ح: ولا.

<sup>10</sup> في ح: من.

<sup>11</sup> زائدة في ح: دائرة في كل رمضان.

<sup>12</sup> ساقطة من ح؛ ن: أنها.

وتتأخر، وعندهما متعينة (إلا أنهما)<sup>1</sup> لا تعرف أي ليلة هي، وفائدة الاختلاف (أن من)<sup>2</sup> قال لبعده: أنت حر ليلة القدر، فإن قال: ذلك قبل دخول شهر رمضان عتق إذا انسلخ الشهر، وإن قال<sup>3</sup> بعد مضي ليلة منه لم يعتق حتى ينسلخ شهر رمضان في العام القابل عنده، وعندهما إذا مضى ليلة<sup>4</sup> من الشهر في العام القابل فجاء مثل الوقت الذي حلف عليه عتق، كذا في المبسوط<sup>5</sup> والمغني<sup>6</sup> وذكر في التجنيس<sup>7</sup> رجل قال: لامرأته أنت طالق ليلة القدر فهذا على وجهين، إما إن كان الحالف عامًّا لا يعرف أصلًا<sup>8</sup> اختلاف العلماء في ليلة القدر أو فقيهاً يعرف، ففي الوجه الأول تطلق امرأته (في الليلة السابعة)<sup>9</sup> والعشرين من شهر رمضان من هذه السنة، لأن العوام يعرفون تلك الليلة ليلة القدر، وبه ورد كثير من الأخبار، وفي الوجه الثاني الاختلاف معروف إن كان الحالف في نصف رمضان لا تطلق امرأته حتى يجيء النصف من رمضان من السنة القابلة (عندهما، وعند أبي حنيفة رضي الله عنه حتى يمضي تمام رمضان من السنة القابلة، لأن عنده)<sup>10</sup> ليلة القدر عسى<sup>11</sup> تتقدم وعسى<sup>12</sup> تتأخر فعمل في هذه السنة كانت في النصف الأول، وفي السنة القابلة في النصف الثاني<sup>13</sup> وعليه الفتوى.<sup>14</sup>

<sup>1</sup> ساقطة من ح.

<sup>2</sup> ن: فيما إذا.

<sup>3</sup> ح: كان.

<sup>4</sup> ح: الليلة.

<sup>5</sup> المبسوط للسرخسي 118/3.

<sup>6</sup> المغني، ولعل المراد به (المغني في أصول الفقه)، لعمر بن محمد بن عمر الحجازي الخجندي، أبي محمد، جلال الدين (629-1232/691-1292). الجواهر المضية للقرشي 668/2-669؛ تاج التراجم لقطلوبغا، ص 220-221؛ مفتاح المساعدة لطاش كبري زاده 189/2؛ كشف الظنون لحاجي خليفة 1749/2 الفوائد البهية للكنوي، ص 245-246.

<sup>7</sup> التجنيس (التجنيس والمزيد)، لعلي بن أبي بكر بن عبد الجليل الفرغاني المرغيناني، أبي الحسن برهان الدين (530-1135/593-1197).

<sup>8</sup> ساقطة من ن.

<sup>9</sup> ح: في اليوم السابع

<sup>10</sup> ن: لأن.

<sup>11</sup> ساقطة من ح.

<sup>12</sup> ساقطة من ح.

<sup>13</sup> ح: الباقي.

<sup>14</sup> في ح: الباقي.

## كتاب الحج

هو في اللغة: القصد،<sup>1</sup> وفي الشرع: عبارة عن قصد مخصوص إلى مكان مخصوص في زمان مخصوص.<sup>2</sup> والمناسك: جمع منسك وهي أمور الحج.

لَا يَجِبُ الْحُجُّ عَلَى الضَّرِيرِ \*\* مَعَ الْغِنَاءِ وَالْقَادَةَ الْكَثِيرِ

وسمي الأعمى ضريراً للزوم ضرره ودوامه، وصيغة فعيل للدوام.

”مع الغناء والقادة الكثير“ معناه والقادة الجمع الكثير، لأن القادة جمع القائد على وزن

الفعلة كالباعة، والبائع والضربة والضارب والكثير وجدان.

وصورة المسألة: الأعمى إذا وجد زادًا وراحلة ووجد قائداً بطريق الملك بأن كان له عبداً

واستأجر أجيرًا بماله، (كذا في فتاوى قاضي خان والتحفة)،<sup>3</sup> والأصل قد مر.<sup>4</sup>

وَفِي جَوَارِ الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ \*\* إِثْمٌ وَلَا جَمْعٌ بِإِمام

الجوار [23/ب] بمعنى المجاورة، وعندهما لا يَأْتُم وهي أفضل. والأصل فيه ”أن تعظيم بيت

الله واجب فما يسقطه كان مكروهاً“.

”ولا جمع بلا إمام“ أي ولا جمع بين الظهر والعصر بعرفات في وقت الظهر، أما الجمع

بمزدلفة فلا يشترط له الإمام بالاتفاق، فالحاصل أنه يشترط عنده الإحرام والإمام أي الجماعة مع

الإمام الأكبر أي السلطان فيهما حتى لو صلى الظهر وحده أو بجماعة بدون الإمام الأكبر أو

كان فيهما غير مُحْرِمٍ بالحج ثم أحرم وصلى العصر بجماعة في وقت الظهر لا يجوز. وقالوا: لا

يشترط الجماعة فيهما ولا في واحدة منهما بل يشترط إحرام الحج في العصر وحدها، كذا في

المبسوط<sup>5</sup> وغيره.

<sup>1</sup> الحُجُّ لغة: القصد إلى الشيء المعظم. لسان العرب 2/226، المغرب ص 64، التعريفات ص 145، أنيس

الفقهاء ص 139.

<sup>2</sup> واصطلاحاً: قصدٌ لبيت الله تعالى بصفة مخصوصة، في وقت مخصوص، بشرائط مخصوصة. الاختيار لتعليل

المختار 1/139، تبيين الحقائق 2/234، التعريفات ص 145.

<sup>3</sup> ساقطة من ن، ح.

<sup>4</sup> زائدة في ن: في قوله وما على الأعمى حضور الجمعة.

<sup>5</sup> المبسوط للسرخسي 4/16.

وقوله ”بلا إمام“ أراد به (الإمام الأعظم وهو السلطان)<sup>1</sup> كذا ذكره (شيخ الإسلام)<sup>2</sup> والعتابي<sup>3</sup> رحمه الله. والأصل فيه ”أن ما ثبت بخلاف القياس يراعى جميع ما ورد به النص“، وقالوا: إنه شرع لصيانة الوقوف فكان نسكاً في حق من له الوقوف.

وَيُفْرَدُ الْحَجُّ فَذَاكَ أَفْضَلُ\*\* مِنْ مُتَعَةٍ يُؤْتَى بِهَا وَتُفْعَلُ

”ويفرد الحج“ فهذا خبر في معنى الأمر، وهو للنذب بدلالة قوله ”فذاك أفضل“، إذ هو للتعليل.

”يؤتي بها“ بالياء بنقطتين من تحت، لأن التأنيث تظهر في الصلة، يقال: المرأة المدخول بها، ولا يقال: المدخولة بها.

”وتفعل“ بتاء التأنيث وإنما ذكر هذا ليمتاز من المتعة المنسوخة، وهي فسخ إحرام الحج بأفعال العمرة.

واعلم أن المحرمين أنواع أربعة:

مفرد بالحج، وهو أن يحرم بالحج من الميقات أو قبله في أشهر الحج أو في غيرها ويذكر الحج بلسانه عند التلبية مع القصد بالقلب أو بقصد بقلبه ولا يذكر بلسانه.

ومفرد<sup>4</sup> بالعمرة: وهو أن يحرم بالعمرة من الميقات أو قبله في أشهر الحج أو غيرها، ويذكر العمرة بلسانه عند التلبية مع القصد بالقلب أو يقصد بالقلب ولا يذكر باللسان.

وقارن: وهو أن يحرم بالحج والعمرة معاً من الميقات ويذكرهما بلسانه عند التلبية مع القصد بالقلب أو يقصد بالقلب ولا يذكر باللسان.

ومتمتع: وهو أن يحرم بالعمرة من الميقات أو قبله في أشهر الحج أو قبلها ويعتمر ويحرم للحج<sup>5</sup>، ويحج من عامه ذلك من غير أن يلزم بأهله إماماً صحيحاً، كذا في مبسوط شيخ الإسلام والكامل.

<sup>1</sup> ن: السلطان؛ ح: الإمام الأعظم.

<sup>2</sup> ساقطة من ح.

شيخ الإسلام: والمراد به في هذا الشرح: أبو بكر محمد بن الحسين بن محمد البخاري، المعروف ببكر خوهز زاده (ت. 1090/483)، ودائماً ما يقيدته بخواهر زاده.

<sup>3</sup> هو أحمد بن محمد بن عمر العتابي البخاري، أبو نصر أو أبو القاسم زين الدين (ت. 1190/586). الجواهر المضية للقرشي 298/1-300؛ تاج التراجم لقطلوبغا، ص 103؛ الطبقات السنوية للتميمي 72/2-73؛ الفوائد البهية للكنوي، ص 66.

<sup>4</sup> ح: والثاني مفرد.

<sup>5</sup> ب: بالحج.

والأفضل عندنا القران ثم التمتع ثم الأفراد، وروى ابن شجاع<sup>1</sup> [24/أ] عن أبي حنيفة رضي الله عنهما أن الأفراد أفضل من التمتع. والأصل فيه ”أن الحج عبادة هجرة وسفر“، والمفرد يقع سفره للحجة، والتمتع يقع سفره للعمرة وهي سنة، فكان المفرد أولى، وقالوا: العمرة تبع، فكان سفره للحج في الحقيقة.

مُعْتَمِرٌ فِي أَشْهُرِ الْحَجِّ وَقَدْ جَاءَ مِنَ الْكُوفَةِ<sup>2</sup> وَالْبَيْتِ قَصْدًا<sup>3</sup>  
يَخُجُّ ذَاكَ الْعَامَ بَعْدَ الرَّجْعَةِ<sup>\*\*</sup> عَنِ سَفَرِ الْبَصْرَةِ فَهُوَ مُتَعَةٌ  
وَعَكْسُهُ مُفْسِدٌ تِلْكَ الْعُمْرَةَ<sup>\*\*</sup> قَضَى وَحَجَّ بَعْدَ عَوْدِ الْبَصْرَةِ<sup>4</sup>

”معتمر“ إلى آخره.

قيد بقوله ”عن سفر البصرة“، لأنه لو لم يرجع إلى البصرة بل أقام بمكة حتى حج يكون متمتعاً اتفاقاً، وإن رجع إلى الكوفة لا يكون متمتعاً اتفاقاً، والخلاف فيما إذا اتخذ البصرة داراً بأن ينوي الإقامة بها خمسة عشر يوماً،<sup>5</sup> ثم حج من عامه ذلك يكون متمتعاً اتفاقاً، كذا في مبسوط شيخ الإسلام.

وقوله ”فهو متعة“ أي يجب عليه دم المتعة، وهذا الخلاف على قول الطحاوي، وقال الجصاص:<sup>6</sup> إنه يكون متمتعاً بالاتفاق.

”وعكسه“ أي وعكس الحكم المذكور. والأصل فيه ”أن التمتع هو الترفق بأداء النسكين الصحيحين في سفرة واحدة من غير أن يلم بأهله فيما بينهما إلاماً صحيحاً“، والسفر الأول لم ينته عنده برجوعه إلى البصرة فصار كما لو<sup>7</sup> لم يخرج من الميقات، وإذا أفسد العمرة لا يكون

<sup>1</sup> محمد بن شجاع ابن الثلجي البغدادي، أبو عبد الله (181-797/266-880). تاريخ بغداد للخطيب بغدادي 350/5؛ والجواهر المضية للقرشي 278/1؛ تاج التراجم لقطلوبغا، ص 242-243؛ الفوائد البهية للكنوي، ص 281-282.

<sup>2</sup> ”وَقَدْ جَاءَ مِنَ الْكُوفَةِ“ فيه تقدم وتأخير. تقديره: معتمر قد جاء من الكوفة واعتمر في شهر الحج. وقيد الكوفة احتراز عن أهل مكة، لأنه لا تمتع لهم عندنا. ولكن لا يفيد تخصيص الحكم بالكوفي بل كل من كان آفاقاً خارج الميقات فهو بمنزلة الكوفي في هذا الحكم. القراحصاري: 34/ب.

<sup>3</sup> ”وَالْبَيْتِ قَصْدًا“ أي قصد زيارة البيت.

<sup>4</sup> ”بَعْدَ عَوْدِ الْبَصْرَةِ“ أي بعد عودته من البصرة. القراحصاري: 34/ب.

<sup>5</sup> زائدة في ب، ح: إذ لو لم ينو الإقامة بها خمسة عشر يوماً.

<sup>6</sup> الجصاص: أحمد بن علي الرازي، أبو بكر الجصاص (305-917/370-980). الجواهر المضية للقرشي 224-220/1؛ تاج التراجم لقطلوبغا، ص 96-97؛ الطبقات السننية للتميمي 480-377/1.

<sup>7</sup> ساقطة من ن، ح.

متمتعًا، لأن حكم السفر الأول لَمَّا بقي بالرجوع إلى البصرة صار كأنه لم يخرج من مكة، وأهل مكة لا متعة لهم، وعندهما السفر الأول انتهى بالبصرة، وهذا إنشاء سفر آخر فصار كما لو عاد إلى الكوفة ثم جاء وحج لا يكون متمتعًا، وإذا أفسد العمرة يكون متمتعًا، لأن السفر الأول انتهى بالبصرة، وهذا إنشاء سفر وقد حصل له نسيان صحيحان فيه،<sup>1</sup> فيكون متمتعًا.

تَأخِيرُ نُسْكِ الْحَجِّ عَنِ أَيَّامِهِ<sup>2</sup> \*\* وَحَلْقُهُ الْمَحْجَمَ فِي إِحْرَامِهِ<sup>3</sup>  
وَالزَّيْتُ وَالْحَطِيمُ مَسًّا مَفْرَقَةً<sup>4</sup> \*\* فِي كُلِّهِ دَمٌ وَقَالَ صَدَقَةٌ  
وَأَكْلُهُ طَيِّبًا كَثِيرًا فِيهِ دَمٌ \*\* وَفِي الْقَلِيلِ قَدْرُهُ وَمَا أَنْعَدَمُ<sup>4</sup>

”تأخير نسك الحج“ إلى آخره.

النسك: العبادة، ويطلق على القربان أيضًا، وذلك بأن يؤخر الحاج الحلق عن أيام النحر أو يؤخر طواف الزيارة عن أيام النحر أو يؤخر رمي جمرة العقبة من اليوم الأول إلى اليوم الثاني أو يؤخر الجمار الثلاث من اليوم الثاني إلى اليوم الثالث أو يؤخر الجمار الثلاث من اليوم الثالث إلى اليوم الرابع أو يؤخر الكل إلى اليوم الرابع. والأصل فيه ”أن الحج عبادة متعلقة بالزمان والمكان“، فالتأخير عن الزمان مضمون بالدم كالتأخير عن المكان، وهما تركاه بالأثر.

”الْمَحْجَمُ“ بفتح الميم والجيم موضع المحجمة بالكسر [24/ب] وهي قارورته، والحجم فعل الحجامة، والحجامة حرفته، ومعناه وحلقه شعر المحجم على حذف المضاف.

”والزيت والخطمي“، قيل: الاختلاف في خطمي العراق، لأن له رائحة طيبة، كذا في شرح الطحاوي، (ونظم الزندويستي<sup>5</sup>)<sup>6</sup> قيل: معنى قوله ”مَسًّا“ أصابا، وعن المصنف مَسًّا بضم الميم، والمفرق بكسر الراء في الديوان،<sup>7</sup> وقيل: الفتح لغة، وهذا الخلاف في الزيت البحث،<sup>1</sup> أما

<sup>1</sup> ساقطة من ح.

<sup>2</sup> ”عَنْ أَيَّامِهِ“ والمراد من الأيام: مطلق الزمان. والضمير فيها نسك الحج. القراحصاري: 35/أ.

<sup>3</sup> ”فِي إِحْرَامِهِ“ في حالة إحرامه. الضمير فيه للحاج المدلول. القراحصاري: 35/أ.

<sup>4</sup> ”وَمَا أَنْعَدَمُ“ كلمة «ما» نافية، أي لا ينعدم الوجوب في صورتين. القراحصاري: 35/ب.

<sup>5</sup> نظم الزندويستي: روضة الزندويستي: علي بن يحيى بن محمد، أبو الحسن الزندويستي البخاري (ت. 992/382): ففيه. له «روضة العلماء ونزهة الفضلاء» و«نظم الفقه الحنفية». الجواهر المضية للقرشي 222/4؛ تاج التراجم لقطلوبغا، ص 164-165؛ كشف الظنون لحاجي خليفة 928/1؛ هدية العارفين لإسماعيل باشا البغدادي 308/1.

<sup>6</sup> ساقطة من ح.

<sup>7</sup> الديوان، لعل المراد به (ديوان الأدب)، لإسحاق بن إبراهيم بن الحسين الفارابي، أبي إبراهيم (ت. نحو 350/نحو 961): أديب، غزير مادة العلم، من أهل فاراب ”وراء نهر سيحون“ وهو حال الجوهري صاحب

المطيب منه كالبنفسج يجب باستعماله الدم بالاتفاق، وهذا إذا لم يكن مطبوخًا، فإن كان زيتًا قد طبخ وجعل<sup>2</sup> فيه طيب يلزم الدم اتفاقًا، وهذا كله قبل الحلق أو التقصير، وقيل: هذا إذا استكثر منه، أما إذا كان قليلًا فعليه الصدقة إجماعًا، والكثير ما يستكثره الناظر.

قوله ”وقال: صدقة“ معناه في الكل سوى التأخير، فإنه لا يجب شيء عندهما فيه، ويحتمل أن يجب الصدقة عندهما فيه أيضًا، ويكون فيه روايتان، وكل صدقة في الإحرام غير مقدرة فهي نصف صاع من بر إلا ما يجب بقتل القملة والجرادة،<sup>3</sup> وواجب الدم يتأدى بالشاة إلا في موضعين (من طاف طواف الزيارة جنبًا أو جامع قبل الوقوف بعرفة، فإن فيهما بدنًا)،<sup>4</sup> كذا في الهداية.<sup>5</sup> والأصل فيه ”أن الحاج الشعث التفل“، فبالحلق والتطيب يكون جائيًا، وجنبايات الحج تجزى بالدم.

”وأكله طيبًا كثيرًا“ بأن يلتزم بكل فمه أو أكثره، و”القليل“ ما دونه.  
”قدره“ أي الصدقة.

”وما انعدم“ أي في الصورتين، وهذا نفى قولهما إذ لو لم يقل ذلك لتوهم أن عندهما يجب الصدقة في الكثير ولا شيء عليه في القليل فنفي العدم فيهما جميعًا ليعلم مذهبهما، فالحاصل أن عندهما لا شيء عليه بالأكل.

فإن قيل: التوهم باق، لأنه يحتمل أنه<sup>6</sup> نفى العدم عن القليل فحسب أي يجب الصدقة في القليل ولا<sup>7</sup> يكون القليل معدومًا حتى لا يجب عليه شيء؟

قيل: لا يمكن الحمل عليه لخلوه عن الفائدة، إذ عرف مذهبهما بقوله. وفي القليل قدره، وهذا<sup>8</sup> لأنه لَمَّا وجبت الصدقة عنده لا بد، وأن يكون القليل معدومًا عندهما في الاعتبار، إذ لا

---

«الصحيح». انتقل إلى اليمن، وأقام في زبيد، وصنف كتابًا سماه «ديوان الأدب» عرفه بقوله: وهو ميزان اللغة ومعيار الكلام. معجم الأدباء لياقوت الحموي 61/6-66؛ بعية الوعاة للسيوطي 1/ 437-438؛ كشف الظنون لحاجي خليفة 1/774، الأعلام للزركلي 1/293.

<sup>1</sup> أي الخالص.

<sup>2</sup> ب: أو جعل.

<sup>3</sup> ن: أو الجرادة.

<sup>4</sup> ساقطة من ن.

<sup>5</sup> الهداية 1/519، 568.

<sup>6</sup> ح: لأنه.

<sup>7</sup> ح: فلا.

<sup>8</sup> ح: هذا.

شيء أقل من الصدقة ولا يمكن القول (بالدم، لأنهما لا يقولان: بالدم)<sup>1</sup> في الكثير، فكيف في القليل.

فإن قيل: ليس أن الواجب [25/أ] يقتل القملة والجرادة أقل من الصدقة؟ قلنا: لَمَّا آل الأمر إلى هذا، فنقول: حمله على ما ذكرنا أولى، لأن الفائدة فيه أكثر. ثم قيل: قوله انعدم خطأ، لأن انفعل ما جاء مطاوع أفعل إلا في مواضع معدودة؟ قلنا: هذا نقل على النفي، وأنه غير مقبول عند ذوي العقول على أنه اشتهر فيما بين الفقهاء الكبار المحققين استعماله، (فإن الشيخ الإمام أبا المعين مع وفور فضله، ذكر في كتبه الكلامية كتبصرة الأدلة<sup>2</sup> وغيرها في كثير من المواضع وكيف يظن بهم هذا الظن الفاسد)<sup>3</sup> وقد تحلوا فقالوا: لعل الكاتب ظن اللام نوناً، ومراده<sup>4</sup> وما العدم وليس بنا إليه حاجة مع استفاضته فيما بين السلف.

### وَجَائِزٌ فِي الْحَجِّ رَمِي الرَّامِي \*\* قَبْلَ الزَّوَالِ ثَلَاثَ أَيَّامٍ

وقت الرمي يوم النحر وثلاثة أيام<sup>5</sup> بعده، أما وقته في اليوم الأول فمن حين طلوع الفجر إلى طلوع الفجر من اليوم الثاني فيستحب بعد طلوع الشمس وبعد الزوال إلى آخر الليل يجوز ويكره ولا يجب عليه شيء إذا رماه، ووقته في اليوم الثاني والثالث بعد الزوال إلى آخر الليل، وقبل الزوال لا يجوز، ووقته في اليوم الرابع بعد الزوال، ويجوز قبل الزوال عنده خلافاً لهما ويروى ثالث الأيام باعتبار أيام التشريق، ورابع الأيام باعتبار يوم النحر، كذا قاله شيخنا الضمير رحمه الله. والأصل فيه "أن الترخص لَمَّا ثبت في أصل الشيء لَأَنَّ<sup>6</sup> يثبت في وصفه أولى"، وقالوا: إذا لم يترخص التحق بسائر الأيام.

### وَجَائِزٌ ذَبْحُ دَمِ الْإِحْصَارِ \*\* قَبْلَ زَمَانِ النَّحْرِ<sup>7</sup> لِاسْتِيسَارِ

<sup>1</sup> ح: بالشيء.

<sup>2</sup> لميمون بن محمد بن محمد بن معبد بن مكحول، أبي المعين النسفي الحنفي (418-1027/508-1115): عالم بالأصول والكلام. كان بسمرقند وسكن بخارى. الجواهر المضية للقرشي 527/3؛ تاج التراجم لقطلوبغا، ص 308؛ كشف الظنون لحاجي خليفة 337/1؛ هدية العارفين لإسماعيل باشا البغدادي 487/2؛ الفوائد البهية للكنوي، ص 355-357.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> ح: مراده.

<sup>5</sup> ساقطة من ح.

<sup>6</sup> ن: فلأن.

<sup>7</sup> "قَبْلَ زَمَانِ النَّحْرِ" وهو ثلاثة أيام.

”الإحصار“ أن يحصر<sup>1</sup> الحاج<sup>2</sup> عن أداء الحج بمرض أو عدو أي يُمنع.

وقيد بـ”دم الإحصار“، لأن دم المتعة والقران مؤقت بيوم النحر اتفاقاً، ودم الجزاء كدم الصيد وغيره لا يختص بيوم النحر اتفاقاً. والأصل فيه ”أن كل أمر يعود على موضعه<sup>3</sup> بالنقض فهو فاسد“ ودم الإحصار شُرِعَ للتيسير، وهو دفع الضرر الناشئ من امتداد الإحصار، والقول بالتقييد بيوم النحر مؤدّ إلى العسر وإلى هذا أشار بقوله ”لاستيسار“.

وَيَعْرَمُ الْمُحْرِمُ أَيْضًا مَا أَكَلَ \* مِنْ بَعْدِ مَا أَدَّى جَزَاءَ مَا قَتَلَ<sup>4</sup>

قوله ”ويغرم المحرم“ أي قيمة ما أكل لو كانت مذبوحة.

وقوله ”أيضاً“ قيد به، لأنه ضمن مرة بالقتل.

وقيد بقوله ”من بعد ما أدى“، [25/ب] لأنه إذا أكل قبل أن يؤدي جزاءه دخل ضمان ما أكل في ضمان الجزاء إجمالاً، هكذا ذكر في الحصر والمختلف. وقيل: هو على الخلاف أيضاً، كذا في مبسوط شيخ الإسلام. والخلاف فيما إذا أكله<sup>5</sup> القاتل إذ لو أكله محرم آخر لا يجب إلا التوبة والاستغفار بلا خلاف، وهذا إذا أكل من الصيد، فإن أكل من الجزاء يضمن بقدر ما أكل بالاتفاق، (كذا قاله شيخ الإسلام).<sup>6</sup> والأصل فيه ”أن الحكم كما يضاف إلى العلة يضاف إلى علة العلة“ وقد عرف.

وَيُكْرَهُ الإِشْعَارُ فِي الْهَدَايَا \* \* \* وَيُمنَعُ التُّقْصَانُ فِي الضَّحَايَا

”الإشعار“ لغة هو الإدماء بالجرح، وهو الطعن بالرمح في أسفل السنام من قبل اليسار، وقال<sup>7</sup> الشيخ الإمام أبو منصور: يحتمل أن أبا حنيفة رضي الله عنه كره أشعار أهل زمانه، وهو المبالغة في البضع أي الشق على وجه يخاف منه السراية فسَدَّ الباب عليهم بالكرهية، فإن لم يجاوز الحد فهو حسن أو كره إيثاره على التقليد كما لو آثر نكاح الكتابية على المسلمة، وعندهما هو مباح،<sup>8</sup> وليس بسنة ولا مكروه.

<sup>1</sup> ح: يحضر.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> ح: موضوعه.

<sup>4</sup> بعد هذا البيت زائد في بعض نسخ المنظومة: (مُنْفَرِدٌ بَيْنَ الصَّلَاتَيْنِ جَمْعٌ \* \* \* لَمْ يُرْفَعْ عَنْهُ وَقَالاً يُرْتَفَعُ). انظر

المنظومة في الخلافات، ص 72.

<sup>5</sup> ح: أكل.

<sup>6</sup> ساقطة من ن.

<sup>7</sup> ن، ح: قال.

<sup>8</sup> زائدة في ن: حسن.

”والهدايا“ جمع هدي، وهو ما يهدى إلى الحرم، والخلاف في الهدى من الإبل، أما البقر والغنم فلا يشعران عندهم. والأصل فيه ”أن المُحَرَّم مع المبيح إذا وردا فالْمُحَرَّمُ أولى“، وبمنع النقصان كفوات الأذن والألية، وهذا بلا خلاف، والخلاف في ’إن فوت ثلث الأذن هل هو كفواته أم لا‘.

وَفَوْتُ ثُلْثِ الْعُضْوِ فَوْتُ الْكُلِّ \*\* وَجَوَّزًا فِي فَائِتِ الْأَقْلِ

(قوله ”وفوت ثلث العضو فوت الكل“ أي كفوت الكل).<sup>1</sup>

قوله ”وجوّزًا في فائت الأقل“ أي إذا كان ما دون النصف فهو عفو، والزائد عليه مانع، وفي النصف روايتان. والأصل في كل ثابت كما له لِمَا في النقصان من شبهة العدم، والقليل عفو والكثير لا، والثلث كثير على لسان الشارع، وهما اعتبرا الحقيقة.

وَالصَّيْدُ مَهْمَا بَلَغَتْ قِيَمَتُهُ \*\* مَا لَا يُضْحَى لَمْ يَجُزْ ذَبْحُهُ

قوله ”ما لا يضحي“ بأن بلغت<sup>2</sup> حملًا أو عناقًا، أما إذا بلغت قيمته ما يضحي بأن بلغت جزءًا أو نحوه فاشتراه بما ذبحه بالإجماع لم يجوز ذبحته بالكسر والفتح، وقيل: الفتح أصح، ومعناه أنه لا يجوز من حيث الهدى، أما التصديق من حيث القيمة فيجوز، وزَيَّعُوا هذا البيت، وقالوا: الصحيح والصيد مهما<sup>3</sup> قصرت قيمته [أ/26] عما يضحي لم يجوز ذبحته، وعللوا بما لا طائل تحته ولا خفاء في صحته عصمنا الله عن السرف في القول، والطعن في السلف. والأصل فيه ”أن ما ثبت بخلاف القياس يقتصر على مورد النص“، والإراقة عرفت قرينة بخلاف القياس، والنص ورد في الأضحية ودم المتعة وذا لا يجوز بالصغير.

وَفِي يَدِ الْمُحَرَّمِ صَيْدٌ هُوَ لَهُ<sup>4</sup> \*\* يَضْمَنُهُ<sup>5</sup> مَنْ مِنْ يَدَيْهِ<sup>6</sup> أَرْسَلَهُ<sup>7</sup>

”وفي يد المحرم“ المراد منه اليد الحقيقية.

وقيد بـ”المحرم“ إذ لو كان في يد حلال يضمنه بالإجماع.

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> أي: قيمته.

<sup>3</sup> ن: مما.

<sup>4</sup> ”هُوَ لَهُ“ الضمير الأول للصيد والثاني للمحرم واللام فيه للتملك.

<sup>5</sup> ”يَضْمَنُهُ“ من قبيل حذف المضاف وإقامة المضاف إليه مقامه أي يضمن قيمته للمحرم الذي أرسله من

يده والضمير فيه للصيد. القراحصاري: 37/ب.

<sup>6</sup> ”يَدَيْهِ“ الضمير فيه للمحرم.

<sup>7</sup> ”أَرْسَلَهُ“ الضمير فيه للصيد.

وقوله ”هو له“ أي هو ملك له. وقيد به، ليعلم أن الخلاف في الصيد المأخوذ قبل الإحرام ليصير ملكاً له، أما إذا أخذه بعد الإحرام لا يملكه، وعليه إرساله، ولو أرسله إنسان لا يضمن إجماعاً، كذا في المبسوط<sup>1</sup> والجامع الصغير. وكلمة ”من“ عامة فيتناول المرسل المحرم والحلال. والأصل فيه ”أن إتلاف مال الغير سبب الضمان إلا إذا كان مأموراً“ ولم يوجد.

وَإِنْ يَكُ الْمَأْمُورُ بِالْحَجِّ قَرْنٌ<sup>2</sup> \*\* فَإِنَّهُ<sup>3</sup> مُخَالِفٌ لَا مُؤْتَمِّنٌ

”وإن يك المأمور“ أصله ’يكون‘، سقطت الواو لاجتماع الساكنين، وسقطت النون، لأنها غنة في الخيشوم، وهذا كقوله تعالى ﴿وَلَا تَكُ فِي ضَيْقٍ مِّمَّا يَمْكُرُونَ﴾، [النحل: 127/16] وكقول الشاعر

قفي قبل التفرق يا ضباعا ... ولا تك موقف منك الوداعا،<sup>4</sup>

ثم ذكر في المختلف ما يشير إلى أن الخلاف فيما إذا أدى العمرة لنفسه، وذكر في الكامل، ولو أمر غيره بالإفراد بحجة أو عمرة فقرن فهو مخالف ضامن للنفقة عند أبي حنيفة رضي الله عنه، وعندهما يجزئ عن الأمر استحساناً، وهذا إذا قرن عن الأمر، أما إذا نوى بأحدهما عن شخص آخر أو عن نفسه فهو مخالف ضامن بالاتفاق، وذكر في مبسوط شيخ الإسلام، أجمعوا على أنه إذا أدى العمرة عن نفسه أو عن رجل آخر فإنه يصير مخالفاً، لأنه مأموور بقطع جميع المسافة للحج، وقد قطع البعض لحجة الأمر،<sup>5</sup> والبعض لعمرة نفسه أو لغيره، فأما إذا نوى العمرة عن الميت قال أبو حنيفة رضي الله عنه: يصير مخالفاً، وقالوا: لا يصير مخالفاً، وأجمعوا على<sup>6</sup> أنه إذا تمتع فإنه يصير مخالفاً، وإن<sup>7</sup> نوى العمرة عن الميت ومثل<sup>8</sup> هذا المذكور في مبسوط شمس الأئمة، وفخر الإسلام والأسرار والمختلفات والإيضاح وشرح مختصر الكرخي. وما ذكره<sup>9</sup> في المختلف لا

<sup>1</sup> المبسوط للسرخسي 81/4.

<sup>2</sup> ”الْمَأْمُورُ بِالْحَجِّ قَرْنٌ“ أي قرن الحج بالعمرة.

<sup>3</sup> ”فَإِنَّهُ“ أي المأمور.

<sup>4</sup> الأغاني لأبي الفرج الأصفهاني 44/24؛ خزانة الأدب لعبد القادر بن عمر البغدادي 323/2.

<sup>5</sup> ساقطة من ن.

<sup>6</sup> ساقطة من ب، ن.

<sup>7</sup> ب: فإن؛ ح: بأن.

<sup>8</sup> ح: ومثله.

<sup>9</sup> ن: ذكر.

يستقيم إلا على رواية ابن سماعة<sup>1</sup> [26/ب] عن أبي يوسف رحمهم الله أنه وإن نوى العمرة عن نفسه لا يصير مخالفاً، ولكن يرد من النفقة بقدر حصة العمرة التي أداها عن نفسه.

قوله **”فإنه مخالف“** حتى يضمن النفقة. والأصل فيه **”أن المأمور إذا خالف يضمن“**، وقد خالف، لأنه مأمور بتجريد السفارة للحج ولم يفعل.

وَإِنْ بُمْتُ هَذَا فَحَجٌّ يُؤْتَنَفُ \* مِنْ مَنْزِلِ الْأَمْرِ لَا حَيْثُ التَّلْفُ

قوله **”وإن يمت هذا“** أي المأمور.

**”لا حيث التلف“** بالألف واللام للعهد وقد سبق<sup>2</sup> ذكره معنى<sup>3</sup>، إذ الموت تلف، وهو مصدر، وقيد بموت المأمور، لأنه إذا خرج هو بنفسه حاجاً ومات في الطريق وقد أوصى بأن يحج عنه يحج من موضع الموت اتفاقاً على رواية أبي سليمان، وإن كانت المسألة على الخلاف على رواية أبي حفص. والأصل فيه **”أن لا عبرة للوسيلة ما (لم يتصل)<sup>4</sup> بالمقصود“**.

وَالرَّجُلُ الْمَغْمَى عَلَيْهِ الْعَاجِزُ \* \* \* إِنَّ أَحْرَمُوا عَنْهُ<sup>5</sup> فَذَاكَ جَائِزٌ

**”والرجل“** مبتدأ **”والمغمى عليه“** صفة له، وكذا **”العاجز“** والجملة الشرطية وهي

قوله: **”إن أحرموا عنه فذاك جائز“** خبر المبتدأ.

وقوله **”إن أحرموا“** الضمير فيه يرجع إلى الرفقة، لأنه إذا أحرم عنه واحد من عرض الناس فيه اختلاف المشايخ. والأصل فيه **”أن الثابت دلالة كالثابت صريحاً“**، كمن نصب القدر على الكانون وجعل<sup>6</sup> الحطب تحته وأوقد النار وجعل فيها اللحم فجاء آخر وطبخه لا يضمن، وعقد الرفقة دليل على الإذن، لأنه إذا خرج مع الرفقة كان مستعيناً بهم في تحقيق ما قصده إذا عجز

<sup>1</sup> هو محمد ابن سماعة بن عبيد بن هلال بن وكيع بن بشر التميمي أبو عبد الله (130-748/233-847): حدث عن الليث بن سعد وأبي يوسف ومحمد بن الحسن وكتب النوادر عن أبي يوسف ومحمد وروى الكتب والأماشي قال الصيمري وهو من الحفاظ الثقات. ولي القضاء لهارون الرشيد، ببغداد، وضعف بصره، فعزله المعتصم. وكان يقول بالرأي، على مذهب أبي حنيفة. وله «أدب القاضي»، «المحاضرات والسجلات» «النوادر» عن أبي يوسف. تاريخ بغداد للخطيب البغدادي 341/5؛ سير أعلام النبلاء للذهبي 646/10-647؛ الجواهر المضبية للقرشي 170-168/3؛ تاج التراجم لقطلوبغا، ص 240-241.

<sup>2</sup> ن: سلف.

<sup>3</sup> ح: يعني.

<sup>4</sup> ح: لم يتوصل.

<sup>5</sup> ”عنه“ الضمير فيه للرجل المغمى عليه.

<sup>6</sup> ساقطة من ن.

بنفسه، وإلى هذا أشار<sup>1</sup> في قوله ”العاجز“، وإن كان المعنى عليه عاجزاً لكنه ذكره لِيُنَبِّهَ على هذا المعنى.

مَنْ جَاوَزَ الْمَيْمَاتِ<sup>2</sup> ثُمَّ أَحْرَمًا \*\* فَكُلُّهُمْ قَدْ أَوْجِبُوا فِيهِ دَمًا  
وَإِنْ يَعُدُّ مُلَبِّيًّا<sup>3</sup> فَقَدْ سَقَطَ<sup>4</sup> \*\* وَأَسْقَطَاهُ<sup>5</sup> عَنْهُ بِالْعَوْدِ فَقَطُّ

”الميمات“ مفعال من الوقت، واستعير للمكان، ومواقيت الحج مواضع الإحرام.  
”وإن يعد ملبيياً“ أي قبل الاشتغال بأفعال الحج.

أما إذا طاف شوطاً أو وقف بعرفة تأكد عليه الدم فلا يسقط بالعود والتلبية، ولا فرق بين أن يعود إلى هذا الميمات أو إلى ميمات آخر. والأصل فيه ”أن تعظيم بيت الله واجب“، ومن ذلك أن لا يجاوز الميمات غير محرم، فإذا جاوزه وعاد محرماً ملبيياً فقد تدارك ما فات فيسقط عنه الجنابة.

وَالرَّجُلُ الْمَكِّيُّ<sup>6</sup> قَدْ طَافَ الْأَقْلَ \*\* لِعُمْرَةٍ لَبَّى بِحَجٍّ وَأَهْلٍ<sup>7</sup>  
فَلْيَرْفُضِ الْحَجَّ إِذَنْ وَلْيَقْضِهِ \*\* وَأَفْتِيَا يَرْفُضُهَا لَا رَفْضِهِ<sup>8</sup>

”والرجل المكي“ قيد به، لأن الجمع بينهما في حقه غير مشروع، فإن مضى عليهما أجزاءه، لأنه أدى أفعالهما كما التزم [27/أ] وعليه دم لجمعه بينهما كفارة، وأما الآفاقي فيجوز<sup>9</sup> له الجمع بينهما بل هو أفضل، فإن أحرم بالعمرة ثم أحرم بالحجة قبل أن يطوف أربعة أشواط العمرة يكون قارئاً، وإن طاف أربعة أشواط يكون متمتاً.

قوله ”قد طاف الأقل“ خص به، لأنه لو أحرم بالحج بعد ما طاف لعمرته أربعة أشواط يرفض الحج بالإجماع ولا يرفض العمرة، ولو لم يطف أصلاً يرفض العمرة بالإجماع.

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> الميمات: الوقت المضروب للفعل والموضع والجمع المواقيت فاستعير للمكان ومنه مواقيت الحج لمواضع الإحرام يقال هذا ميمات أهل الشام للموضع الذي يحرمون منه. أنيس الفقهاء ص 68.

<sup>3</sup> التلبية: لَبَّيْكَ اللَّهُمَّ لَبَّيْكَ لَبَّيْكَ لا شَرِيكَ لَكَ لَبَّيْكَ، إِنَّ الْحَمْدَ وَالنَّعْمَةَ لَكَ وَالْمُلْكَ لا شَرِيكَ لَكَ. فإذا نوى ولي فقد أحرم.

<sup>4</sup> ”فقد سَقَطَ“ أي سقط وجوب الدم.

<sup>5</sup> ”وَأَسْقَطَاهُ“ الضمير فيه للدم. ومعناه: حكم أبو يوسف ومحمد بسقوط الدم.

<sup>6</sup> ”المكِّي“ الألف واللام فيه زيادة لتحسين نظم الكلام.

<sup>7</sup> الإهلال رَفَعِ الصَّوْتِ بِالتَّلْبِيَةِ . وَأَهْلًا الْمُحْرِمُ بِالحَجِّ أَي رَفَعِ صَوْتَهُ بِالتَّلْبِيَةِ .

<sup>8</sup> ”يَرْفُضُهَا لا رَفْضِهِ“ برفضها الضمير فيه للعمرة. لا رَفْضِهِ الضمير فيه للحج. القراحصاري: 39/أ.

<sup>9</sup> ح: يجوز.

قوله ”الأقل“ يتناول ما إذا طاف شوطاً وشوطين وثلاثة، وفي قوله ”وأهل“ بعد قوله ”لبي بحج“ إشارة إلى أن رفع الصوت هو المشروع فيه، إذ الإهلال رفع الصوت بالتلبية. قوله ”إذن“ أي إذا لبي بالحج بعد ما طاف الأقل لعمرته، وبين قولهما لئلا يتوهم أن عندهما لا يرفض شيئاً أو يرفضهما. والأصل فيه ”أن إبطال العمل حرام بالنص“، وفي رفضها ذلك لا في رفضه، وقالوا: إن الترجيح بالذات أولى من الترجيح بالحال، لأن الحال قائمة بالذات تابعة له.

### كتاب النكاح

النكاح لغة: <sup>2</sup> الضم، وسمي العقد به لوجود الضم فيه.

الضَّابَّاتُ كَالضَّابَّاتِ \* فِي حُكْمِ حَلِّ الْعَقْدِ وَالذَّكَاةِ

صبا أي خرج من دين إلى دين، وهم <sup>3</sup> قوم عدلوا عن <sup>4</sup> دين اليهودية والنصرانية وعبدوا الملائكة، كذا في الكشف، <sup>5</sup> وقيل: هذا الاختلاف بناء على أنهم عند أبي حنيفة رضي الله عنه قوم من النصارى يقرؤون الزبور ويعظمون الكواكب كتعظيمنا القبلة، وعندهما هم قوم <sup>6</sup> يعبدون الكواكب فكانوا كعبدة الأوثان، وقيل: هم قوم يزعمون أنهم على دين نوح عليه السلام، وقبلتهم نحو مهبّ الجنوب.

وخص النساء لاختصاصهن بحل العقد، وهذا الكتاب كتاب النكاح، وإن كانت الذكاة لا تختص بالمرأة، وحكم الذكاة في الرجل يعرف دلالة وخص هذين الحكمين، لأنهم في غيرهما كالكتابي بالإجماع كعقد الذمة وغيره.

<sup>1</sup> ساقطة من ح.

<sup>2</sup> النكاح لغة: الضم والجمع ومن أمثالهم: «أنكحنا الفراء فسئرى» أي جمعنا. والتداخل والوطأ. وقد يكون العقد. تقول: نكحْتُها ونكحْتُ هي، أي تزوّجت؛ وهي نكحٌ في بني فلان، أي هي ذات زوج منهم. لسان العرب 625/2، الصحاح في اللغة، ص 1067، التعريفات، ص 337، مجمع الأمثال 376/3.

واصطلاحاً: عقد يفيد ملك المتعة قصداً. وفي القيد الأخير احتراز عن البيع ونحوه، لأن المقصود فيه تمليك الرقبة، وملك المتعة داخل فيه ضمناً. الدر المختار 3/3، تبين الحقائق 444/2، التعريفات ص 337.

<sup>3</sup> ن: وهو.

<sup>4</sup> ب، ح: من.

<sup>5</sup> الكشف 175/1.

<sup>6</sup> ساقطة من ب، ن.

وقوله ”في حكم حل العقد“ أي للمسلم لِمَا أنه شبههن بالكتائبيات. والأصل ”أن النكاح يعتمد الملة السماوية“ لكن الخلاف فيها.

وَالْأَخُ وَالْجَدُّ إِذَا مَا اجْتَمَعَا<sup>1</sup> \*فَالْمُنْكَحُ الْجَدُّ وَقَالَ بَلْ مَعَا

”والأخ“ أي الأخ لأب وأم (أو لأب)،<sup>2</sup>

”والجد“ أي أب الأب، لأن مطلق اسم الأخ والجد يتناول الكامل، وهي العصبية فيخرج الجد الفاسد، والأخ لأم.

”إذا ما اجتمعاً“ أي اجتماعاً في الوجود والحضور [27/ب] حتى لو كان الجد غائباً غيبة منقطعة كان للأخ ولاية التزويج اتفاقاً.

”فالمنكح“ أي فالمنكح للصغير والصغيرة.

”وقالاً: بل معاً“ أي لكل واحد منهما ولاية التزويج ولا يشترط اجتماعهما كما يقوله<sup>3</sup>

مالك رحمه الله، والأصح أن الولاية للجد في قولهم، لأن شفقة الجد (تربو على)<sup>4</sup> شفقة الأخ، والخلاف محكي عن الكرخي رحمه الله كذا في المبسوط.<sup>5</sup>

فإن قيل: إن كلمة ”بل“ لإثبات ما بعده، وإبطال ما قبله، ولم يوجد هنا<sup>6</sup> لأنهما يقولان أيضاً، بأن الجد مُنْكَح.

قلنا: لا، ”بل“ معنى الإعراض موجود، لأن قوله ”فالمنكح الجد“ يقتضي الحصر أي

”فالمنكح الجد“ لا غير، فهما يقولان: لا ينحصر الإنكاح في الجد. والأصل فيه ”أن الإنكاح إلى العصبات بالحديث“، والعصبية هو الجد عنده، وعندهما كلاهما عصبية.

وَجَائِزٌ لِلْأَبِ تَزْوِيحُ الْوَلَدِ<sup>7</sup> \*بِقَاحِشِ الْعَبْنِ<sup>8</sup> وَقَالَ بَلْ يُرَدُّ<sup>9</sup>

<sup>1</sup> ”إِذَا مَا اجْتَمَعَا“ إذا: للوقت والشرط. ما: زائدة. القراحصاري: 40/ب.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> ح: يقول.

<sup>4</sup> ح: تربو أعلى.

<sup>5</sup> المبسوط للسرخسي 201/4.

<sup>6</sup> ح: ها هنا.

<sup>7</sup> ”تَزْوِيحُ الْوَلَدِ“ إنما ذكر اسم الولد ليشمل الذكر والأنثى والمراد منه الصغير والصغيرة. الألف واللام فيه بدل من المضاف إليه أي ولده الصغير والصغيرة. القراحصاري: 40/أ.

<sup>8</sup> ”بِقَاحِشِ الْعَبْنِ“ أي في المهر وهو ما يتغابن الناس فيه واليسير بخلافه. والقاحش: ما جاوز الحد. القراحصاري: 40/أ.

<sup>9</sup> ”بَلْ يُرَدُّ“ أي التزويج يرد.

### ”وجائز للأب“ إلى آخره.

الأب يتناول الأب القريب والبعيد عند عدمه، وهو الجدد إما صريحاً، لأن الجمع بين الحقيقة والمجاز يجوز عند اختلاف المحل عند البعض أو دلالة، وقيد بالأب، ليحتز<sup>1</sup> عن الأخ والعم فإنهما لا يملكان التزويج بالغبن الفاحش إجماعاً، [وهذا الخلاف في الصاحي، أما السكران إذا زوج ابنته الصغيرة ونقص عن مهر مثلها أو زاد على مهر الابن لا يصح إجماعاً، كذا في الخلاصة ومجموع النوازل،]<sup>2</sup> وقيد بالتزويج، لأن البيع لا يجوز عند الكل، وذكر الولد ليشتمل<sup>3</sup> الذكر والأنثى.

وقيد بالغبن الفاحش، لأن اليسير لا يمنع الجواز اتفاقاً، والفاحش: ما لا يتغابن الناس فيه، واليسير بخلافه، وبين صورته في الجامع الصغير فقال: <sup>4</sup> إذا زوج ابنته وهي صغيرة بعشرة دراهم ومهر مثلها ألف أو زوج ابنه الصغير امرأة بألف درهم ومهر مثلها عشرة دراهم، وهذا إذا لم يعرف سوء الاختيار من الأب مجانة وفسقاً، أما إذا عرف كان النكاح باطلاً.

قوله ”وقالاً: بل يُرد“ أي التزويج يرد ويبطل، وظن بعض أصحابنا أن الزيادة والنقصان لا يجوز، أما النكاح يصح بمهر المثل فعلى قولهم معنى قوله ”يرد“ أي الغبن في الوجهين، والأصح أن النكاح لا يجوز عندهما، لأن [28/أ] الولاية مقيدة بشرط النظر، فعند فوات الشرط يبطل العقد كالمأمور بالعقد بشرط يبطل العقد إذا عدم الشرط، كذا في المبسوط<sup>5</sup> وغيره. والأصل فيه ”أن السبب الظاهر إذا أقيم مقام الأمر الخفي يكون هو المنظور إليه“، كما في السفر مع المشقة، وها هنا قرب القرابة وكمال الشفقة أقيم مقام النظر فيكون هو المنظور دون النظر.

إِذَا وَلِيُّ ذَكَرٍ أَوْ أَنْثَى \*\* أَقَرَّ بِالتَّزْوِيجِ فَهُوَ دَعْوَى  
كَذَا الْوَكِيلُ وَكَذَا مَوْلَى الذَّكَرِ \*\* وَصَدَّقُوهُ<sup>7</sup> فِي الْإِمَاءِ إِنْ أَقَرَّ  
”إِذَا وَلِيُّ ذَكَرٍ“ فِيهِ إِضْمَارٌ بِشَرِيطَةِ<sup>8</sup> التَّفْسِيرِ.

<sup>1</sup> ح: لتحز.

<sup>2</sup> ساقطة من ح.

<sup>3</sup> ح: سيشتمل.

<sup>4</sup> ب: وقال.

<sup>5</sup> المبسوط للسرخسي 206/4.

<sup>6</sup> ”وَكَذَا مَوْلَى الذَّكَرِ“ أي مولى العبد.

<sup>7</sup> ”وَصَدَّقُوهُ“ أي قبلوا إقراره والضمير فيه للمولى. القراحصاري: 40/أ.

<sup>8</sup> ح: لشريطة.

وصورته: إذا قال أبو الصغير أو الصغيرة: زَوَّجْتُه أَمْسَ لم يصدق إلا أن يشهد الشهودُ أو يدرك الصغير<sup>1</sup> فيصدقه، معناه إذا ادعى الزوج ذلك عند القاضي فأقر الأب، وعندهما يثبت النكاح بإقراره من غير بينة، وعلى هذا إذا قال المولى: زوجت عبدي أَمْسَ لم يثبت إلا بينة أو بتصديق العبد.

وكذا وكيل الرجل أو وكيل المرأة إذا أقر أنه زَوَّجَ موكله أو موكلته وأنكر الموكل أو الموكلة ذلك.

ومولى الأمة إذا قال: زوجت أمي من فلان يصدق بالإجماع، فهذه ست مسائل. ولي الصغير، وولي الصغيرة، ووكيل الزوج، ووكيل المرأة، مولى العبد، مولى الأمة، وفي الكل خلاف إلا في الأخيرة.

قال شيخنا الأستاذ مولانا حميد الدين رحمه الله: الخلاف فيما إذا أقر الولي في صغرها، فإن إقراره موقوف عنده إلى بلوغهما، فإذا بلغا وصدقاها ينفذ إقراره وإلا يبطل، وعندهما ينفذ في الحال، وإلى هذا أشار في المبسوط<sup>2</sup> وغيره وهو الصحيح.

وقيل: الخلاف فيما إذا بلغ الصغير وأنكر النكاح فأقر الولي، أما لو أقر بالنكاح في الصغير صح إقراره، كذا في المغني، وذكر في مبسوط شيخ الإسلام. الأب إذا أقر بالنكاح على الصغير أو الصغيرة، فقال: كنت زوجت ابنتي<sup>3</sup> أَمْسَ من فلان أو زوجت للصغيرة فلانة أَمْسَ، فعلى<sup>4</sup> قول أبي حنيفة رضي الله عنه لا يصدق إلا بينة، وإن صدقه الزوج في ذلك أو المرأة وعلى قولهما يصدق (من غير)<sup>5</sup> بينة.

فإن قيل: على من يقام البينة، والبينة لا يقبل إلا على منكر يعتبر إنكاره، لأن المنكر هو الصبي، [28/ب] ولا عبرة لإنكاره،<sup>6</sup> والأب والزوج أو المرأة مقران فعلى من يقام هذه البينة؟ قلنا: ينصب القاضي خصمًا عن الصغير أو الصغيرة حتى ينكر فيقيم الزوج البينة فيثبت النكاح على الصغير والصغيرة.

قوله "كذا الوكيل" أي وكيل الزوج أو وكيل المرأة. والأصل فيه "أن الإقرار حجة قاصرة"، يقتصر على المقر ولا يقبل على الغير بخلاف الأمة، لأن ذلك إقرار على نفسه، لأن

<sup>1</sup> ح: الصغيرة.

<sup>2</sup> المبسوط للسرخسي 150/25.

<sup>3</sup> ساقطة من ح.

<sup>4</sup> ب، ح: فإن على.

<sup>5</sup> ب: بغير.

<sup>6</sup> ن: به.

منافع بضعها له، وقالوا: الأصل ”أن الإقرار يعتبر إذا لم يكن متهمًا فيه“، ولا تهمة هنا، لأنه يملك إنشاءه لكنه يقول: إنما يملك الإنشاء إذا ساعده الشاهدان، فإذا أقر وساعده<sup>1</sup> الشاهدان على ذلك فقد أقر بما يملك الإنشاء فيصح إقراره.

إِذَا ادَّعَى الزَّوْجُ<sup>2</sup> رِضَاهَا وَنَفَتْ<sup>3</sup> \*فَالْقَوْلُ مَا قَالَتْ وَقَالَ حُلْفَتُ

”إذا ادعى الزوج“ إلى آخره.

إذا زوّج ابنته البكر البالغة رجلاً ثم اختلف الزوجان فقال الزوج: إنها سكنت، وقالت: هي رددت<sup>4</sup> فalcول قولها<sup>3</sup> ولا تستحلف، وعندهما تستحلف.

قوله ”رضاهما“ أي رضا البكر البالغة.

”ونفت“ أي نفت رضاها.

”فالقول ما قالت“ أي بلا يمين، وعرف بقوله ”وقالوا: حلفت“ في<sup>4</sup> بعض النسخ.

وَلَيْسَ يُسْتَحْلَفُ فِي النِّكَاحِ \* وَالْفَيْءُ وَالرَّجْعَةُ لِلِإِصْلَاحِ

وَالرِّقُّ وَالْوَلَاءُ وَالْوِلَادِ \* وَفِي جُحُودِ الْمَرْءِ لِاسْتِيْلَادِ

”وليس يستحلف“ ولفظ المصنف رحمه الله ”فليس“ وأنه للتعليل، لأنه كالكلي،

والحكم إذا كان مرتباً<sup>5</sup> على الكلي يكون مرتباً<sup>6</sup> على الجزئي، فمسألة دعوى الزوج رضاها جزئي، والنكاح كلي أو الأشياء الستة كلي.

فإن قلت: إن الفاء تدخل على أحكام العلل لا على العلل، يقال: سقاه فأزواه أطعمه

فأشبعه؟

قلنا: وقد تدخل على العلة إذا كانت مما تدوم كما في قوله: أد إليّ ألقاً فأنت حر أنه يعتق

(في الحال)<sup>7</sup>، لأن معناه أد إليّ ألقاً، لأنك قد صرت حراً، والعتق دائم فأشبه المتراخي وقد وجد

هنا، لأن عدم الاستحلاف دائم.

<sup>1</sup> ن: ساعد.

<sup>2</sup> ”الزَّوْجُ“ الألف واللام فيه زيادة.

<sup>3</sup> ب: لها.

<sup>4</sup> ب: وفي.

<sup>5</sup> ن: مترتباً.

<sup>6</sup> ن: مترتباً.

<sup>7</sup> ح: للحال.

قيد بقوله ”والرجعة للإصلاح“ موافقة لقوله تعالى ﴿وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ فِي ذَلِكَ إِنْ أَرَادُوا إِصْلَاحًا﴾، [البقرة: 228/2] أي إن أرادوا بالرجعة إصلاحًا لِمَا بينهم وبينهن، وإحسانًا إليهن ولم يريدوا مضارتهن، كذا في الكشف.<sup>1</sup>

وصورة المسائل: إذا<sup>2</sup> ادعى رجل [أ/29] على امرأة أو هي عليه نكاحًا والآخر ينكر، ادعى المولى عليها أو هي عليه بعد المدة أنه فاء في المدة، وأنكر الآخر.

ادعت<sup>3</sup> المرأة على الرجل أو هو عليها بعد العدة أنه راجعها في العدة وأنكر الآخر، ادعى على مجهول أنه عبده أو يدعي المجهول عليه أنه عبده وأنكر الآخر.

ادعى على معروف أنه معتقه ومولاه أو ادعى المعروف عليه ذلك أو كان ذلك في ولاء المولاة فالولاء يتناولهما.

ادعى على مجهول أنه ولده أو على العكس.

وصورة الاستيلاء: ادعت أمة على مولاهما أنها ولدت منه هذا الولد أو ولدًا قد مات وأنكر المولى، وقيد الجحود فيه بالمرء، لأنه لو ادعاه المولى لا عبرة لإنكارها فالدعوى يتصور من<sup>4</sup> الجانبين في الكل إلا في هذه، وهذا كله إذا لم يقصد به المال، فإن قصد به المال تستحلف عندهم كامرأة ادعت على رجل أنه تزوجها بكذا، وأنه طلقها قبل الدخول ولزمه نصف المهر، لأن المقصود منه المال فيثبت المال بنكوله ولا يثبت النكاح، وكذا لو قصد به الإرث، وكذا هذا في النسب بأن ادعى حقًا كالإرث والنفقة، كذا في شروح الجامع الصغير.

فإن قيل: كيف تكون هذه المسائل ستة وهي أكثر منها؟

قيل: أمومية الولد تابعة لثبات النسب. والأصل في هذا ”أن ما شرع لغيره يبقى ببقاء الغير ويسقط بسقوطه“، والاستحلاف شرع للنكول، والنكول لا يجري في هذه الأشياء، لأنه بذل فلا يشرع الاستحلاف كما في الحدود، وعندهما هو إقرار فيجري الاستحلاف كما في الأموال.

وَمَنْ يُزِلْ عُدْرَتَهَا<sup>5</sup> زَنَاهَا<sup>6</sup> \*فَزُوجَتْ فَصُمْتُهَا رِضَاهَا

<sup>1</sup> الكشف 300/1.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> ب: ادعته.

<sup>4</sup> ح: في.

<sup>5</sup> ”عُدْرَتَهَا“ أي بكارتها.

<sup>6</sup> ”زَنَاهَا“ الضمير فيه لمن.

”ومن يزل عذرتها زناها“، قيد بالزنا، لأنها لو وطئت بشبهة أو بنكاح فاسد تكون في حكم الثيب بلا خلاف، (لأن الشرع أظهر ذلك الفعل عليها حين ألزمها العدة والمهر، وأثبت النسب بذلك الفعل، وهنا الشرع ما أظهر عليها إذ لم يتعلق به شيء من الأحكام، وأمرها بالستر على نفسها، وهذا).<sup>1</sup> لأن الزنا في الشرع وطء الرجل المرأة في القبل في غير الملك [29/ب] وشبهته، وفي المسألتين شبهة الملك ثابتة، كذا في المبسوط،<sup>2</sup> وكذا يجتزئ به<sup>3</sup> عما إذا زالت بكارتها بوثبة أو جراحة أو تعنيس.

قوله ”فزوجت“ بالفاء التي هي للوصل مع التعقيب يشير إلى أن الزنا لم يصير عادة لها (ولم يقم)<sup>4</sup> عليها الحد حتى إذا اعتادت ذلك وأخرجت فأقيم الحد عليها يشترط الاستنطاق اتفاقاً، كذا في المبسوط.<sup>5</sup> والأصل فيه ”أن الثابت بدلالة النص كالثابت به“. وسكوت البكر جعل رضا بعة الحياء بالنص وقد وجد هنا، وقالوا: إنها ثيبٌ حقيقة فيستنطق بالنص.

ذِمِّيَّةٌ تُعَقَّدُ وَهِيَ بَعْدُ \*\* فِي عِدَّةِ الْكَافِرِ جَاَزَ الْعَقْدُ

”ذِمِّيَّةٌ تُعَقَّدُ“ صورتها ذمية طلقها زوجها الذمي أو مات عنها فلها أن تتزوج قبل أن تحيض ثلاثاً في الطلاق، وقبل أن تمضي أربعة أشهر وعشرًا في الوفاة، وعندهما ليس لها ذلك، كذا في المختلف وإلى هذين الوجهين أشار بقوله في عدة الكافر. وقوله ”تعقد“ يدل على أنه يستوي أن يعقده مسلم أو ذمي. وقوله ”وهي بعد“ أي بعد العقد أو بعد ما شرعوا فيه.

وقوله ”في عدة الكافر“ يشير إلى أن العدة تجب على الذمية، وذكر<sup>6</sup> في المختلف، في التعليل ما يدل على أنها لا تجب، وقد اختلف المشايخ فيه على قول أبي حنيفة رضي الله عنه، قال بعضهم: تجب العدة على الذمية من الذمي لكن إذا تزوجها في العدة وهم يدينون جواز النكاح في العدة، فإنه يقع جائزًا لكنها تسقط، والصحيح من قول أبي حنيفة رضي الله عنه أنه ليس على الحربية عدة من الحربي ولا على الذمية من الذمي فعلى القول الأول.

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> المبسوط للسرخسي 8/5.

<sup>3</sup> ساقطة من ح.

<sup>4</sup> ن: ولم ينفذ.

<sup>5</sup> المبسوط للسرخسي 8/5.

<sup>6</sup> ح: وكذا.

قوله ”في عدة الكافر“ واضح جدًا، وعلى القول الثاني سماها عدة على اعتبار قولهما أو سمى المدة المقدره بقدرها عدة مجازًا، وقيد بقوله ”في عدة الكافر“، لأن الذميمة إذا كانت تعدت من مسلم لم يجز لزمي ولا لمسلم أن يتزوجها في العدة بالاتفاق، لأن العدة تجب هنا صيانة لماء المسلم، ووضع المسألة في الذمي والذميمة، لأن الحربي إذا طلق الحربية لا عدة عليها بالاتفاق. والأصل ”أن حكم العلة لا يتأخر عن العلة“، والطلاق والموت [30/أ] مزيلان للنكاح، والشيء إذا زال يزول بجميع آثاره فكان ينبغي أن لا تجب العدة أصلاً إلا أنه وجب في بعض الصور بالنص ولم يوجد، والقياس معهما<sup>1</sup> (كما في حق المسألة).<sup>2</sup>

تَزْوُجُ الذَّمِّيَّ<sup>3</sup> بِالْمَحَارِمِ<sup>4</sup> \*\* يُلْحَقُ بِالْعَقْدِ الصَّحِيحِ اللَّازِمِ

قوله ”بالعقد الصحيح اللازم“ وصفه باللزوم بعد ذكر الصحة لجواز أن يكون العقد صحيحًا ولا يكون لازمًا كما إذا نكحت من غير كفاءة وكما إذا عقده غير الأب والجد فبين أن هذا النكاح لازم حتى لا يتمكن أحدهما من الفسخ والرد.

قوله ”يلحق بالعقد الصحيح اللازم“ أي ما دام ذميًا وأراد به في حق بعض الأحكام، وهو أنه إذا طلب أحدهما التفريق من القاضي لا يفرق ويقضي بالنفقة، وإذا دخل بها لا يسقط إحصانه حتى لو أسلم بعد ذلك يجد قاذفه، أما لا يثبت الإرث بالإجماع بهذا النكاح، وعندهما يفرق بينهما بطلب أحدهما ولا يقضي بالنفقة ويسقط إحصانه بالدخول حتى لا يجد قاذفه بعد الإسلام.

كَذَا إِذَا طَلَّقَهَا مَرَّاتٍ \*\* وَالْخَمْسِ وَالْأُخْتَيْنِ فِي الزَّوْجَاتِ<sup>5</sup>  
وَلَيْسَ لِلْحَاكِمِ أَنْ يُفَرِّقَا \*\* بَيْنَهُمَا<sup>6</sup> إِلَّا إِذَا مَا اتَّفَقَا

<sup>1</sup> ح: معناهما.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> ”تَزْوُجُ الذَّمِّيَّ“ من قبيل إضافة المصدر إلى الفاعل. القراحصاري: 42/ب. الذمي: هو المعاهد الذي أعطي عهدًا يأمن به على ماله، وعرضه، ودينه. القاموس الفقهي ص 138.

<sup>4</sup> ”بِالْمَحَارِمِ“ الباء فيها زائدة الألف واللام بدل من المضاف إليه أي محارمه مع إفادة معنى الجنس بدون رعاية معنى الجمع ليتناول الواحدة فصاعدًا. القراحصاري: 42/ب.

<sup>5</sup> ”فِي الزَّوْجَاتِ“ بيان للخمس والأختين لإبهماها.

<sup>6</sup> ”بَيْنَهُمَا“ أي بين الذمي وبين من تزوج بطلب أحدهما.

قوله ”والخمس والأختين“ بالجر معطوف على ”بالمحارم“ مع وجود الفاصل كما قيل: في قوله تعالى ﴿وَقِيلَهُ﴾ [الزخرف: 88/43] أنه معطوف على الساعة أي وعنده علم الساعة وعلم قيله، وقيل: فيه تقديم وتأخير، معناه تزوج الذمي بالمحارم والخمس والأختين ملحق بالعقد الصحيح، كذا إذا طلقها<sup>1</sup> مرات ثم تزوجها يلحق ذلك بالعقد الصحيح اللازم أيضاً. قوله ”كذا إذا طلقها“ لفظ المصنف رحمه الله، وفي بعض النسخ ”كذا التي“. والأصل فيه ”أن الشيء ينعدم بانعدام محله“، لأن المحال في حكم الشروط والشرع أخرج المحارم عن المحلية لكنه يقول: ذلك بالخطاب وهو قاصر عنهم.

وَالْمَهْرُ فِي نِكَاحِ أَهْلِ الذِّمَّةِ \* لَوْ نَفَيْاهُ لَمْ يَجِبْ فِي الذِّمَّةِ

”الذمة“ العهد وسمي به: لأن نقصه يوجب الذم، وسمي به لمن يقبل الجزية لوجود المعاهدة بيننا وبينهم، وفائدة الخلاف فيما إذا<sup>2</sup> ترافعا إلى القاضي أو أسلما فإنه لا يقضي بشيء عنده، وعندهما يقضي بمهر المثل.

وقيد بقوله ”أهل الذمة“ إذ في أهل الإسلام يجب مهر المثل بالإجماع.<sup>3</sup>

وقيد بقوله ”لو نفياه“، لأن في السكوت روايتين عنه في رواية هو كالنفي، وفي رواية لها مهر المثل بالإجماع، كذا في شروح<sup>4</sup> الجامع الصغير، وهذا إذا دانا جوازه بغير مهر، فأما إذا دانا وجوب [30/ب] المهر حال ترك التسمية أو النفي يجب المهر، كذا في مبسوط شيخ الإسلام وغيره. والأصل فيه ”أن النكاح لم يشرع إلا بالمال“، لقوله تعالى ﴿أَنْ تَبْتَغُوا بِأَمْوَالِكُمْ﴾، [النساء: 24/4] فإنما أحل الابتغاء بالمال، إذ الباء للإصاق فلا بد من إصاق المال بالنكاح وجوباً لكنه يقول: ذلك<sup>5</sup> في حقنا بدلالة قوله: بأموالكم.

حَرْبِيَّةٌ قَدْ خَرَجَتْ مُرَاغِمَةً \* تَبِيئُ وَالْعِدَّةُ غَيْرُ لَازِمَةٍ

”حربية قد خرجت“ أي حربية مدخول بها، لأن تفریع العدة يكون فيها قد خرجت. ”مراغمة“ أي مهاجرة مسلمة، راغمتها أي هاجرتها، ويحتمل أن يراد بها التي فارقت على رغمه يقال: رغم أنفه أي ذل وانقاده، والذل يتحقق بقبول الذمة والإسلام فعلى هذا لا يختص

<sup>1</sup> ثلاث

<sup>2</sup> ساقطة من ح.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> ح: شرح.

<sup>5</sup> ب: ذلك.

بالمسلمة بل يتناول الذمية والمسلمة، كذا في مبسوط خواهر زاده، وإشارة المختلف يدل على أن الوضع في المسلمة.

قوله ”تبيين“ أنه<sup>1</sup> مجمع عليه. والأصل فيه ”أن الزيادة على النص نسخ فلا تجوز بالرأي“. وقوله تعالى ﴿وَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ أَنْ تَنْكِحُوا نَفْسَ بِيْتِكُمْ إِذَا خَلْتُمُ الْبُيُوتَ وَبِئْسَ مَا كَانُوا يَفْعَلُونَ﴾ [الممتحنة: 10/60] مطلق عن اشتراط العدة فلا يزداد بالرأي، وعندهما عليها العدة، لأن ولدها من الكافر ثابت النسب.

وَوَارِثُو الرِّوَجَيْنِ مَهْمَا اخْتَلَفُوا \*\* فِي المَهْرِ لَمْ يُقْضَ بِشَيْءٍ<sup>2</sup> فَاعْرِفُوا

”ووارثوا الزوجين“ سقطت نون الجمع للإضافة، والزوج يطلق على الزوجة أيضاً، وهو أفصح، لأنه لغة القرآن قال الله تعالى ﴿اسْكُنْ أَنْتَ وَرَوْحُكَ الجَنَّةَ﴾، [البقرة: 35/2] وقال تعالى ﴿وَخَلَقَ مِنْهَا رَوْحَهَا﴾، [النساء: 1/4] وقال ﴿وَإِنْ أَرَدْتُمْ اسْتِبْدَالَ زَوْجٍ مَكَانَ زَوْجٍ﴾، [النساء: 20/4] مهما أصله ”ما“ ما كررت كلمة ”ما“ التي للشرط فأبدل الألف بالهاء تفادياً عن التكرار، وقيل: إنه بمعنى ’متى ما‘، والجمله الشرطية خبر المبتدأ.

قوله ”في المهر“ أي في أصل التسمية بأن قال: ورثة المرأة كان المهر مسمى، وقال: ورثة الزوج لم تكن فالقول قول من ينكر التسمية عنده، لأنه لا حكم لمهر المثل بعد موتهما عنده فلا يقضي بشيء، وعندهما يقضي بمهر المثل كما في حالة الحياة، وإنما قلنا: بأن المراد منه الاختلاف في أصل المسمى، لأنه إذا وقع الاختلاف في مقدار المسمى فعند أبي حنيفة رضي الله عنه القول قول ورثة الزوج ولا يحكم مهر المثل، وعند أبي يوسف رحمه الله القول قول ورثة الزوج إلا أن يأتوا بشيء قليل، وليس في قول أبي حنيفة رضي الله عنه استثناء القليل، وعند [31/أ] محمد رحمه الله ينظر إلى مهر مثلها كما في حال الحياة، وقيد بـ ”وارثو الزوجين“، لأن الزوجين إذا اختلفا في أصل المسمى يجب مهر المثل بالإجماع، وقيد بـ ”الزوجين“، لأنه إذا مات أحدهما فالجواب فيه كالجواب في حال حياتهما. والأصل فيه ”أن مهر المثل من حيث هو قيمة البضع كالمسمى“، ومن حيث إنه يجب بغير شرط، كالنفقة والصلة فللشبه الأول لم يسقط بموت أحدهما، وللشبه الثاني يسقط بموتهما، كذا قاله فخر الإسلام: هذا المجموع، وقاساه بما إذا مات أحدهما.

وَالْحَادِثُ المَهْرُ<sup>3</sup> بِأَرْبَعِينَ \*\* مِنَ الدَّنَائِرِ وَبِالْحَمْسِينَ  
فِي البَيْضِ ذَا وَذَاكَ فِي السُّودَاءِ \*\* وَاعْتَبِرَا بِالرُّحْصِ وَالْعَلَاءِ

<sup>1</sup> ساقطة من ب، ن.

<sup>2</sup> ”لَمْ يُقْضَ بِشَيْءٍ“ جواب المسألة.

<sup>3</sup> ”المهر“ صفة له.

”والخادم المهر“ تزوج امرأة على خادم قضى بخادم وسط قيمتها أربعون دينارًا إن سُمِّي سوداء (أو خمسون)<sup>1</sup> دينارًا إن سُمِّي بيضاء، وقالوا: يختلف ذلك بالغلاء والرخص. ولو تزوج امرأة على خادم مطلقًا يجب خادم وسط، والخادم الوسط أدنى الأتراك وأعلى الهنود، كذا في مبسوط شيخ الإسلام، وفي المغرب<sup>2</sup> الخادم واحد الخدم غلامًا كان أو جارية إلا أنه كثر في قول محمد رحمه الله بمعنى الجارية، وأريد هنا الجارية بدليل قوله ”في السوداء“، ثم قوله ”والخادم المهر“ صورة المسألة، وقوله ”بأربعينا“ جواب المسألة، لكن فيه اشتباه ففسره بالبيت الذي يليه، فالمهر صفة للخادم، وقوله ”بأربعينا“ خبر، و”ذا“ للقريب، و”ذلك“ للبعيد، و”ذاك“ للمتوسط فينصرف ”ذا“ إلى ”الخادم“ بخمسين، و”ذاك“ إلى الخادم بأربعين، وفي تقديم ”البيض“ على ”السوداء“، وذكر البيض بلفظ الجمع، وتقديم ”الرخص“ على ”الغلاء“ لطائف تأمل تدر.

ثم قيل: لا خلاف في الحقيقة وإنما<sup>3</sup> هو اختلاف عصر وزمان، فكان قيمة الوسط في زمنه، ذلك بحيث لا يزداد ولا ينقص فأفتى على عادة زمانه، وفي زمنهما يختلف قيمته إلى زيادة ونقصان، فبنيا الأمر على الغلاء والرخص، ومنهم من حقق الخلاف، وهو الصحيح، والصحيح قولهما، كذا في مبسوط شيخ الإسلام والمحيط.<sup>4</sup> والأصل فيه ”أن النكاح مما يسامح فيه فيتحمل فيه الجهالة اليسيرة“، وهذه الجهالة يسيرة، لأنه<sup>5</sup> معلوم الأصل مجهول الوصف.

وَإِنْ تَنَصَّفَ الْوَصِيفُ الْمَهْرُ<sup>6</sup> \* فَكُلُّ كَسْبِهِ لَهَا لَا الشَّطْرُ

[”وَإِنْ تَنَصَّفَ الْوَصِيفُ“ الاختلاف فيما إذا كان قبل القبض، فإن الزيادة لو حدثت بعد القبض بأن كان الخادم في يد المرأة فاكسب كسبًا، [31/ب] فالكسب (كله لها)<sup>7</sup> والخادم بينهما إذا طلقها قبل الدخول اتفاقًا، وفي البيت إشارة إليه، فإنه قال: ”وَإِنْ تَنَصَّفَ الْوَصِيفُ“ وتنصف الوصيف يدل على أنها غير مدخولة، وكونها غير مدخولة يدل على أن المهر غير مقبوض، إذ الأصل في العقد<sup>8</sup> هو المساواة، فلما لم تسلم المرأة المبدل فلا بد، وأن يكون المبدل

<sup>1</sup> ن: وخمسون.

<sup>2</sup> مادة: خدم.

<sup>3</sup> ب، ن: إنما، بدون الواو.

<sup>4</sup> المحيط البرهاني 211/4.

<sup>5</sup> ح: ولأنه.

<sup>6</sup> ”المهر“ صفة للوصيف وتنصف الوصيف يدل على أنها مُطَلَّعة قبل الدخول بها. القراحصاري: 44/أ.

<sup>7</sup> ساقطة من ح.

<sup>8</sup> ح: العقود.

غير مسلم تحقيقاً للمساواة، ولأن الأصل في كل ثابت دوامه وعدم القبض كان ثابتاً، فالظاهر بقاؤه على العدم الأصلي خصوصاً إذا سكت عن ذكر القبض. والوصيف الغلام والجمع الوصفاء، والوصيفة الجارية والجمع وصائف، كذا في المغرب.<sup>1</sup>

وقيد بالكسب ومراده المكسوب، وإن كان في الأصل مصدر، لأن الزيادة المتصلة كالسمن، والجمال يتنصف إجماعاً، والمنفصلة كذلك إن كانت متولدة من العين كالولد أو مستفادة بسبب العين كالعقر والأرش، والمسائل منقولة من الإيضاح والكامل، وإنما قال: لا الشرط مع أن مذهبهما عرف بقوله ”فكل كسبه لها“، لأنه يحتمل أن يكون عندهما كل كسبه للزوج. والأصل فيه ”أن ملك الذات علة لملك الصفات“، والأصل كان ملكها فيكون الأكساب كذلك إلا أن الأصل يتنصف<sup>2</sup> بالنص، لأنه معقود عليه، والأكساب ليست بمعقودة عليها حقيقة، وكذا حكماً، لأنها ليست من أجزاء المعقود عليه بخلاف الولد، وقالوا:<sup>3</sup> الأصل ”أن التبع لا يخالف المتبوع“، فتنصّف الأصل يدل على تنصّف التبع.<sup>4</sup>

وَلَا تَكُونُ شُفْعَةً فِي بُقْعَةٍ<sup>5</sup> \* قَابَلَهَا مَالٌ<sup>6</sup> وَمِلْكٌ مُتَعَةٌ<sup>7</sup>

قوله ”قابلهما مال وملك متعة“ بأن تزوج امرأة على دار على أن تردّ هي عليه (ألف درهم)<sup>8</sup> فالدار تقسم على مهر مثلها، وعلى ألف درهم<sup>9</sup> حتى لو كانا سواء فالنصف مهر،

<sup>1</sup> مادة: وصف.

<sup>2</sup> ب: تنصف.

<sup>3</sup> ساقطة من ح.

<sup>4</sup> ن: والوصيف الغلام وجمعه الوصفاء، والوصيفة الجارية وجمعها وصائف، كذا في المغرب، الاختلاف قبل القبض، فإن الكسب بعد القبض لها والوصيف بينهما إذا طلقها قبل الدخول اتفاقاً وفي البيت إشارة إليه لأن ينصف الوصيف في طلاق قبل الدخول خصوصاً إذا سكت عن ذكر القبض والزيادة المتصلة كالسمن والجمال يتنصف إجماعاً والمنفصلة كالولد والعقر والأرش يتنصف إجماعاً كذا في الإيضاح والكامل، وإنما قال: لا الشرط رفعاً لتوهم أن يكون عندهما كل كسبه للزوج. والأصل ”أن ملك الذات علة لملك الصفات“، والولد ملكها، فالأكساب ملكها لكن الذات يتنصف بالنص لأنه معقود عليه، والأكساب ليست بمعقود عليها لا حقيقة ولا حكماً بخلاف الولد، وقالوا: الكسب تبع الذات، والذات يتنصف بالكسب.

<sup>5</sup> ”وَلَا يَكُونُ شُفْعَةً فِي بُقْعَةٍ“ هي مطلق العقار.

<sup>6</sup> ”قَابَلَهَا مَالٌ“ والضمير فيه للبقعة.

<sup>7</sup> ”وَمِلْكٌ مُتَعَةٌ“ أي ملك النكاح.

<sup>8</sup> ن: ألقاً.

<sup>9</sup> ساقطة من ن.

والنصف مبيع ويثبت الشفعة في النصف المبيع عندهما. (ثم إن بعضهم أوردوا<sup>1</sup> هذه المسألة هنا لِمَا أن المعاوضة يثبت)<sup>2</sup> في ضمن عقد النكاح بإيرادها هنا أولى، (وبعضهم أوردوها<sup>3</sup> في الشفعة لِمَا أن المقصود من وضع المسائل أجوبتها وهو مخصوص بالشفعة).<sup>4</sup> والأصل "أن ما ثبت في ضمن الشيء يعطى له حكم المتضمن"، كالوكالة الثابتة في ضمن الرهن ولا يعطى له حكم نفسه، والبيع ها هنا<sup>5</sup> حصل [32/أ] في ضمن النكاح، (والعقد بلفظ النكاح وكان تبعًا له، وهذا لأنه لو)<sup>6</sup> جعل أصلًا كان هذا نكاحًا في بيع فيفسد البيع، (لأن البيع)<sup>7</sup> يفسد بالشرط الفاسد بخلاف النكاح، (وإذا كان كذلك كان)<sup>8</sup> حكمه حكم النكاح، ولا شفعة في النكاح عندنا، وهما يعتبران البعض بالكل.<sup>9</sup>

وَإِنْ بَدَأَ الْمَمْهُورُ<sup>10</sup> خَمْرًا يُقْضَى \* هَا بِمَهْرٍ الْمِثْلِ لَا الْمَفْرُوضًا

قوله "وإن بدأ الممهور" (كذا هذا)<sup>11</sup> إذا تزوجها (على خل معين بأن قال):<sup>12</sup> على هذا الدن من الخل فإذا هو خمر فلها مهر المثل، وقالوا: لها مثل ذلك الدن خلًا أي من خل وسط، وهو المراد بقوله<sup>13</sup> 'لا المسمى'، وذكره لئلا يتوهم أن عندهما تجب قيمة تلك الخمر.

(فإن قلت: هل في البيت دلالة على أنه تزوجها على خل معين؟)

قلت: نعم. وهو قوله "وإن بدأ الممهور"،<sup>14</sup> لأنه لا يتصور ظهوره خمرًا إذا لم يكن معينًا. والأصل فيه "أن الإشارة أبلغ في التعريف من التسمية"، لأنها تقطع الشركة فيتعلق العقد بالمشار إليه، وذا لا يصلح مهرًا فيبطل التسمية ويجب مهر المثل. وقالوا: التسمية (أبلغ، لأنها

<sup>1</sup> ح: أورد.

<sup>2</sup> ن: فعند البعض يثبت المعاوضة.

<sup>3</sup> ب: أوردتها.

<sup>4</sup> ن: وعند البعض في الشفعة أولى.

<sup>5</sup> ب: هنا؛ ن: هنا تبع لأنه.

<sup>6</sup> ن: ولو.

<sup>7</sup> ن: لأنه.

<sup>8</sup> ن: فكان.

<sup>9</sup> زائدة في ن: لأنه لو كان الكل مبيعًا تثبت الشفعة إجماعًا معًا.

<sup>10</sup> في بعض نسخ المنظومة (الصدائق). انظر المنظومة في الخلافات، ص 83.

<sup>11</sup> ح: هذا؛ وساقطة من ن.

<sup>12</sup> ساقطة من ن.

<sup>13</sup> ح: من قوله.

<sup>14</sup> ن: ولفظ الممهور يدل على الخل المعين.

تعرف الماهية، والإشارة لا، فصَحَّت التسمية لكونها مألًّا لكنه عجز عن تسليمه فيجب تسليم مثله كما في الهلاك).<sup>1</sup>

وَمَنْ يُسَمِّ الْمَهْرَ الْفَيْنِ إِذَا \*\*كَانَ كَذًا وَالْأَلْفَ إِنْ كَانَ كَذًا  
فَالأَوَّلُ الصَّحِيحُ دُونَ الثَّانِي<sup>2</sup> \*\* وَصَحَّ فِي قَوْلِهِمَا الشَّرْطَانِ  
”ومن يسم المهر“ إلى آخره.

تزوج امرأة على ألف إن أقام بها في هذه<sup>3</sup> البلدة، (وعلى ألفين إن أخرجها منها أو تزوجها على ألف إن لم يكن له امرأة وعلى ألفين إن كانت)<sup>4</sup> أو قدم شرط<sup>5</sup> الألفين في الفصلين، فعنده المذكور أولاً صحيح في الوجهين، (والثاني فاسد)<sup>6</sup> حتى إذا طلقها قبل الدخول بها<sup>7</sup> فلها نصف المذكور أولاً، وإن دخل بها فإن وفي بالشرط فلها المذكور أولاً، وإن لم يف فلها مهر مثلها لا ينقص عن ألف درهم،<sup>8</sup> لأن الزوج رضي به ولا يزداد على ألفين، لأن المرأة رضيت به، كذا في المبسوط<sup>9</sup> والإيضاح وغيرهما. والأصل فيه ”أن الموجب الأصلي في النكاح مهر المثل“، وإنما يعدل عنه إلى التسمية إذا صحت، وقد فسدت لوجود التعارض.

فإن قيل: ما الفرق بين هذا وبين<sup>10</sup> ما إذا تزوجها على ألفين إن كانت جميلة، وعلى ألف إن كانت قبيحة حيث تصح الشرطان قبل الفرق بينهما، إن في تلك المسألة لا مخاطرة، (لأن المرأة على صفة واحدة قبيحة أو جميلة لكن الزوج لا يعرفها)،<sup>11</sup> وجهالته لا توجب [32/ب] الخطر، وفي مسألتنا المخاطرة، والجهالة (وجدت في التسمية الثانية)،<sup>12</sup> لأنه لا يُدْرَى أن الزوج هل يفى بالشرط أم لا، كذا في الفتاوى الظهيرية وهما يعتبرانه بخياطة الرومية والفارسية.

<sup>1</sup> ن: تعرف الماهية فصحت لكونها مألًّا لكنه عجز عن تسليمه....

<sup>2</sup> ”دُونَ الثَّانِي“ فيه حذف الموصوف أيضاً أي الشرط الثاني.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> ن: أو إن لم يكن لها ضرة وإلا على ألفين في صورتين.

<sup>5</sup> ساقطة من ن.

<sup>6</sup> ساقطة من ن.

<sup>7</sup> ساقطة من ح.

<sup>8</sup> ساقطة من ن.

<sup>9</sup> المبسوط للسرخسي 82/5.

<sup>10</sup> ح: أو بين.

<sup>11</sup> ن: لأنها إما جميلة أو قبيحة.

<sup>12</sup> ن: في التسمية.

وَالْعَقْدُ بِالْأَلْفِ أَوْ الْأَلْفَيْنِ<sup>1</sup> \*\* وَهَذِهِ أَوْ تِلْكَ فِي عَيْنَيْنِ<sup>2</sup>  
يُوجِبُ مَا شَابَهُ<sup>3</sup> مَهْرَ الْمِثْلِ<sup>4</sup> \*\* وَجَعَلَاهُ<sup>4</sup> مُوجِبَ الْأَقْلِ<sup>5</sup>

”والعقد بالالف“ إلى آخره.

صورته:<sup>6</sup> قال للمرأة: تزوّجتك (على ألف)<sup>7</sup> أو ألفين وقبلت والألف والألفان نقد، أما لو كان الألف نقداً والألفان نسيئة يفيد التخيير، كذا في أصول الفقه لشمس الأئمة السرخسي، وفخر الإسلام رحمهما الله.

”وهذه أو تلك“ (بأن قال):<sup>8</sup> تزوّجتك على هذه الجارية أو هذه، وقيمتها متفاوتة (أي يكون أحدهما أرفع والأخرى أوكس)<sup>9</sup> وقبلت.

”يوجب“ أي العقد بدلالة قوله ”وجعله موجب الأقل“ أو أبو حنيفة رضي الله عنه. ”ما شابه مهر المثل“ أي ينظر إن كان مهر مثلها مثل الألف أو أقل فلها الألف لرضاها به. فإن<sup>10</sup> كان مثل الألفين أو أكثر فلها الألفان لرضاها به،<sup>11</sup> وإن كان بينهما فلها مهر المثل. وقالوا: يجب الأقل وهو الألف في الوجوه كلها، فكذا في المسألة الثانية إن كان مهر مثلها مثل الأرفع أو أكثر فلها الأرفع، وإن كان مثل الأوكس أو أقل فلها الأوكس، وإن كان فيما بينهما فلها مهر المثل، (وقالوا: لها الأوكس في كل حال.

1 ”بِالْأَلْفِ أَوْ الْأَلْفَيْنِ“ الألف واللام فيهما بدل من تمييزهما وهو درهم أو دينار وهما مضافان إليهما صورة ولفظاً وتمييزٌ معنئ. القراحصاري: 45/أ.

2 ”فِي عَيْنَيْنِ“ أي الدراهم والدنانير.

3 ”مَا شَابَهُ“ كلمة «ما» بمعنى الذي ومحلّه نصب بوقوع فعل الإيجاب عليه أي يوجب المسمى الذي شابهه. القراحصاري: 45/أ.

4 ”وَجَعَلَاهُ“ الضمير فيه للعقد.

5 ”الْأَقْلُ“ الألف واللام فيه بدل من المضاف إليه أي أقل المالين.

6 ساقطة من ن.

7 ح: بألف.

8 ن: أي.

9 ساقطة من ن.

10 ح: ولو.

11 ح: بها.

فإن قيل: كيف يصح قوله: ”ما شابه مهر المثل“<sup>1</sup> وهو غير واجب في جميع الصور، لأنه إن<sup>2</sup> كان مهر المثل زائداً على الألف ناقصاً عن الألفين فلها مهر المثل، فإن زعمت أنه أراد به مهر المثل نفسه فالفساد فيه ظاهر؟

قلنا: لَمَّا كان هو الواجب في أعم الصور جعل كأنه الواجب في الكل، ويحتمل أنه أراد به ’يوجب ما شابه مهر المثل‘ في الصور الأربع كما ذكرنا، وجعله موجب بكسر الجيم أي جعل العقد موجباً أقل المالين. والأصل فيه ما مر ”أن الموجب الأصلي مهر المثل والعدول عنه عند صحة التسمية ولم تصح فوجب مهر المثل“، وهذا لأنه لا يخلو إما أن يجب أحدهما عيناً أو غير عين أو كلاهما أو لا يجب شيء منهما لا وجه إلى إيجاب أحدهما عيناً لثلاث<sup>3</sup> يؤدي إلى الترجيح بغير مرجح ولا إلى إيجاب أحدهما بغير<sup>4</sup> عين لعدم الفائدة، لأنه لا يمكن تسليم غير المعين ولا إلى إيجابهما، لأنه ذكر بكلمة ”أو“ وأنه لأحد الشئيين فتعين الرابع فصرنا [33/أ] إلى مهر المثل، وقالوا: الأقل متيقن وفي الزيادة شك.

وَنَاكِحُ<sup>5</sup> الثَّنْتَيْنِ<sup>6</sup> بِالْأَلْفِ وَقَدْ \*\* صَحَّ عَلَى إِحْدَاهُمَا مَا قَدْ عَقَدَ  
كَانَ لَهَا الْأَلْفُ عَلَى التَّمَامِ \*\* وَأَعْطِيَاهَا الْقِسْطَ بِانْقِسَامِ<sup>7</sup>

[قوله ”وناكح الثنتين بالالف وقد صح على أحدهما ما قد عقد“.

فإن قلت: المسألة فيما إذا كانت إحداها لا يحل له نكاحها، وإحداها يحل له، وهذا اللفظ لا يدل على هذا الجواب<sup>8</sup> أن يكون الأخرى ممن لا<sup>9</sup> يحل له نكاحها أيضاً، لأن التخصيص بالذكر لا يدل على نفي ما عداه؟

قلت: التخصيص في الروايات وفي متفاهم الناس، وفي المعقولات يدل على نفي ما عداه فيفهم منه ضرورة أن الأخرى ممن لا يحل له نكاحها].<sup>10</sup>

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> ن: إذا.

<sup>3</sup> ح: كيلا.

<sup>4</sup> ن: غير.

<sup>5</sup> ”وَنَاكِحُ“ فيه حذف موصوف أي رجل ناكح.

<sup>6</sup> ”الثَّنْتَيْنِ“ أي امرأتين بعقد واحد.

<sup>7</sup> ”بِانْقِسَامِ“ التنوين فيه بدل من المضاف إليه أي انقسام الألف.

<sup>8</sup> ن، ح: الجواز.

<sup>9</sup> ساقطة من ب.

<sup>10</sup> ساقطة من ن.

(وقوله **”وَأَعْطَاهَا الْقِسْطَ بِانْقِسَامٍ“**)<sup>1</sup> (وحرف التعريف في **”القسط“** بدل الإضافة أي قسطها، والتنوين في **”انقسام“** كذلك أي انقسام)<sup>2</sup> الألف عليهما على اعتبار<sup>3</sup> مهر مثلهما فيكون للتي صح نكاحها من الألف ما يصيب مهر مثلها، وما أصاب التي لم يحل نكاحها، وهي منكوحة الغير أو ذات رحم محرم منه سقط، فإن دخل بالتي فسد نكاحها، فعلى قياس قوله لها مهر مثلها بالغًا ما بلغ، لأنه لم يعتبر التسمية، وفي قولها لها مهر مثلها ولا يجاوز حصتها من الألف.

وقيد بقوله **”وقد صح على إحداهما“**، لأنه إذا صح نكاحهما ينقسم الألف على قيمة بضعهما اتفاقًا، كذا في المختلف ومبسوط شيخ الإسلام. والأصل فيه **”أن الساقط شرعًا كالساقط حقيقة“**، ولو لم يكن التي لم يصح نكاحها حقيقة لكان المهر كله مقابلاً بالأخرى، كذا ها هنا، وقالوا: إنه جعل المهر بدل البضعين فينقسم<sup>4</sup> عليهما.

وَأَمْرًا الْعَيْنِ بَعْدَ حَوْلِهَا \* تَبَيَّنُ بِالتَّفْرِيقِ لَا بِقَوْلِهَا<sup>5</sup>

[أعلم أن المرأة إذا وجدت زوجها عنيًا، فإن علمت بحاله عند النكاح أو رضيت بعد ذلك فالنكاح لازم ولا<sup>6</sup> خيار لها، وإن لم تعلم أو لم ترض فلها الخيار إن شاءت، رفعت الأمر إلى القاضي، وإن شاءت رضيت، فإن قالت: رضيت بالمقام معه عند السلطان أو عند غيره يسقط خيارها، وإن لم ترض (أو لم ترفع)<sup>7</sup> الأمر إلى القاضي بعد ما علمت فأقامت معه أيًا ولم ترفعه، فإنه لا يسقط خيارها، فإن رفعت إلى القاضي فإنه لا يفرق بينهما في الحال بل يخيرها، فإن لم تختَر زوجها [33/ب] يؤجل سنة، وابتداء التأجيل من وقت الخصومة، كذا في المبسوطين.

**”العنين“** الذي لا يقدر على إتيان النساء أو يصل<sup>8</sup> إلى الثيب دون الإبكار وذلك بسبب مرض أو ضعف في خلقته أو لكبر سنه أو بسبب التأخير وهو حبس السواحر أزواجهن من

<sup>1</sup> ساقطة من ح.

<sup>2</sup> ن: يقسم.

<sup>3</sup> ساقطة من ح.

<sup>4</sup> ح: فيقسم.

<sup>5</sup> **”لَا بِقَوْلِهَا“** الضميران في آخر المصرعين للمرأة أن تقول المرأة: «اخترت نفسي».

<sup>6</sup> ب: لا.

<sup>7</sup> ب: ولم ترفع.

<sup>8</sup> ح: وصل.

النساء بسحر مأخوذ من عنّ إذا حُبس في العنة أو من عنّ إذا أعرض، لأنه يعن يمينًا وشمالًا ولا يقصده<sup>1</sup>].<sup>2</sup>

وقوله ”بعد حولها“ أي بعد حولها المعهود في الشرع، (وهو أن يكون بعد ما رفع إلى القاضي)<sup>3</sup> كما ذكرنا، أما إذا لم يرفع (إلى القاضي)<sup>4</sup> لا تبين وإن مرت السنون. ”تَبِينُ بالتفريق“ أي بتفريق القاضي لا بقولها، قيد به، لاحتمال أنه لا تبين بالتفريق عندهما، وفي ظاهر الرواية إذا اختارت نفسها بعد مضي الحول وقعت الفرقة بلا خلاف. والأصل فيه ”أن الواجب على الزوج الإمساك بالمعروف“ (وذلك بإدراك النفقة وإقامة وظيفة الجماع)<sup>5</sup> أو التسريح بالإحسان ولم يوجد الأول فتعين الثاني، فإذا لم يفعل قام القاضي مقامه إلا أنهما يقولان: إن تخير الشرع لا يكون أدنى من تخير الزوج، وهناك لا يجب تفريق القاضي كذا هنا.

وَوَخَلَوُةُ الْمَحْجُوبِ<sup>6</sup> كَالدُّخُولِ \*\* مُوجِبَةٌ الْمَهْرِ عَلَى التَّكْمِيلِ<sup>7</sup>

(الجب: القطع)،<sup>8</sup> و”المجبوب“ مقطوع الذكر والخصيتين.

”موجبة المهر“ يروى بكسر الجيم وبالتاء، ويروى بفتح الجيم وبالهاء، وهو لفظ المصنف. والأصل فيه ”أن التسليم على نوعين كامل وقاصر فالكامل<sup>9</sup> (ما يكون)<sup>1</sup> عند عدم المانع من

<sup>1</sup> ب: يقصد.

<sup>2</sup> ن: العنين مأخوذ من عنّ إذا حبس في العنة وهي حظرة الإبل أو من عنّ إذا عرض والمرأة إذا علمت بحاله عند النكاح أو رضيت فلا خيار لها وإلا فلها الخيار في الرفع إلى القاضي، والرضا فإن قالت: رضيت عند الحاكم أو غيره يسقط خيارها، فإن لم ترض ولم ترفع بعد ما علمت وأقامت أيامًا ولم ترفع لا يسقط خيارها، فإن رفعت لا يفرق في الحال بل تخير، فإن لم تختَر يُوَجَل سنة وابتدائه من وقت الخصومة كذا في المبسوط، وهو الذي لا يقدر على إتيان النساء أو يقدر على الشيب دون الأبكار بمرض أو ضعف خلقي أو كبر أو سحر.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> ساقطة من ن.

<sup>5</sup> ن: بالنفقة والجماع.

<sup>6</sup> ”الْمَحْجُوبِ“ المقطوع ذكره. عند الحنفية: هو مقطوع الذكر والخصيتين. القاموس الفقهي ص 57.

<sup>7</sup> بعد هذا البيت زائد في بعض نسخ المنظومة:

(وَالْحُكْمُ بِالْخُلُوةِ فِي الرَّثَاءِ \*\* تَكْمِيلُ مَهْرِهَا عَلَى السَّوَاءِ)

انظر المنظومة في الخلافات، ص 86.

<sup>8</sup> ساقطة من ن.

<sup>9</sup> ب، ن: والكامل.

الجماع والقاصر على خلافه“، وهو<sup>2</sup> لا يعتبر (عند توهم الكامل)،<sup>3</sup> كخلوة المريض، ويعتبر عند عدم توهمه كما في هذه الصورة، وقالوا: هو أعجز من المريض.

وَالْحَرَّةُ الْمُبَانَةُ الْمُحَرَّمَةُ \* \* \* عِدَّتُهَا مَانِعَةٌ<sup>4</sup> عَقْدَ الْأُمَّةِ

”والحررة المبانة“ قيد بـ”الحررة“، لأن عدة الأمة المبانة لا تمنع إجماعاً، وقيد بـ”المبانة“، لأن العدة من الطلاق الرجعي تمنع نكاح الأمة إجماعاً.

[فإن قلت: هذه الفائدة قد<sup>5</sup> حصلت بالمبانة فما الفائدة في ذكر المحرمة؟

قلت: يحتمل أن تسمى المعتدة عن طلاق رجعي مبانة لِمَا أن الإبانة من ألفاظ الكناية فيحتمل أن يراد بها الإبانة من الخيرات (أو من)<sup>6</sup> الشرور وغير ذلك فنفي الاحتمال بالمحرمة.

فإن قلت: الاحتمال باق، لأن الحرام من ألفاظ الكناية أيضاً؟

قلت: بلى لكنه نزل منزلة الصريح لكثرة [34/أ] الاستعمال.

عدتها مانعة<sup>7</sup> قيد بالعدة، لأن نكاحها مانع إجماعاً، وقيد بـ”الأمة“، لأنها<sup>8</sup> لا تمنع عقد

الحررة. والأصل فيه ”أن الحق<sup>9</sup> يعمل عمل الحقيقة في موضع الاحتياط“، والعدة حق من حقوق النكاح، وهما نظرًا إلى الحقيقة.

وَعِدَّةُ الْعَتَاقِ فِي أُمِّ الْوَلَدِ \* \* \* تُفْسِدُ عَقْدَ أُخْتِهَا<sup>10</sup> إِذَا عَقَدَ

وَجَوَّزًا نِكَاحَهَا<sup>11</sup> فِي الْعِدَّةِ<sup>12</sup> \* \* \* وَحَرَمًا قَرْبَانَهَا<sup>13</sup> فِي الْمُدَّةِ<sup>1</sup>

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> ح: وذا.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> ”عِدَّتُهَا مَانِعَةٌ“ إنما قيد بالعدة، لأن نكاحها مانع إجماعاً. لقوله عليه الصلاة والسلام: «لَا تُنْكَحُ الْأُمَّةُ عَلَى الْحَرَّةِ» (مصنف عبد الرزاق، باب نكاح الامة على الحررة 265/7، 266).

<sup>5</sup> ساقطة من ح.

<sup>6</sup> ب: ومن.

<sup>7</sup> ن: وقوله ”المحرمة“ يؤكد معنى المحرمة، لأنها من ألفاظ الكناية والمحرمة كذلك لكنه نزل منزلة الصريح لكثرة الاستعمال.

<sup>8</sup> ح: لأنه.

<sup>9</sup> ن: الحقوق.

<sup>10</sup> ”تُفْسِدُ عَقْدَ أُخْتِهَا“ أي عقد نكاحها بدلالة قوله: وجوزا نكاحها. الضمير فيها لأم الولد.

<sup>11</sup> ”وَجَوَّزًا نِكَاحَهَا“ أي حكم أبو يوسف ومحمد بجواز نكاحها. الضمير فيه للأخت.

<sup>12</sup> ”فِي الْعِدَّةِ“ الألف واللام فيها بدل من المضاف إليه أي في عدتها وهي أم الولد.

<sup>13</sup> ”وَحَرَمًا قَرْبَانَهَا“ الضمير فيه للأخت.

”وعدة العتاق“ هي<sup>2</sup> ثلاث حيض عندنا، وإنما قال: ”وجوزًا نكاحها“ مع أنه علم بقوله ”تفسد عقد أختها“ لبينى عليه.

قوله ”وحرماً قربانها في المدة“. والأصل فيه ما مر ”أن الحرمات مبنية على الاحتياط“، فالحق<sup>3</sup> فيها يعمل عمل الحقيقة، وقالوا: الجمع بينهما في غير الوطاء قبل العتق جائز فبعده أولى، لأن العدة عن ملك اليمين لا تكون أقوى منه، وهو يقول المانع الجمع بينهما في الفراش وفراش أم الولد بعد العتق أقوى، لأنه يملك نقله إلى غيره بالتزويج، ويقطع الولد بالنفي قبل العتق، وبعد العتق لا يملك نقله ولا نفي ولدها في العدة فصار كفراش المعتدة عن نكاح، وإنما لا يجوز الوطاء عندهما كيلا يصير جامعًا بينهما وطئًا حكمًا.

وَيَسْقُطُ الْمَهْرُ<sup>4</sup> بِقَتْلِ السَّيِّدِ \* قَبْلَ دُخُولِ الزَّوْجِ<sup>5</sup> فَأَحْفَظُ وَأَجْهَدُ

إذا زوج أمته من رجل بمهر مسمى ثم قتلها المولى قبل الدخول بها يسقط كل المهر عنده إذا لم يكن مقبوضًا، فإن كان مقبوضًا رد على الزوج، وعندهما لا يسقط شيء<sup>6</sup>، وعليه المهر لمولاها ولا يرد إذا كان مقبوضًا.

(وإنما قال: ويسقط لأنه وضع المسألة فيما إذا لم يكن المهر مقبوضًا وعرف ذلك بقوله قبل دخول الزوج وقد مر وجه الدلالة في قوله: وإن تنصف الوصيف).<sup>7</sup>

قوله ”بقتل السيد“ من<sup>8</sup> إضافة المصدر إلى الفاعل أي<sup>9</sup> بقتل السيد الأمة، لأن السيد إذا قتل زوجها لا يسقط إجماعًا (هكذا صحت الرواية في مبسوط شيخ الإسلام والمختلف، ولا يتوهم أن هذا)<sup>10</sup> إضافة المصدر إلى المفعول (لأن ذلك)<sup>11</sup> لا أثر له في سقوط المهر، (وقيد

1 ”في المُدَّة“ أي في مدة العدة.

2 ب، ن: وهي.

3 ن: الحقوق.

4 ”وَيَسْقُطُ الْمَهْرُ“ الألف واللام فيه بدل من المضاف إليه أي مهر الأمة المزوجة.

5 ”قَبْلَ دُخُولِ الزَّوْجِ“ الألف واللام فيه بدل من المضاف إليه أي زوج الأمة.

6 ساقطة من ح.

7 ن: وقوله ”يسقط“ دل على أن المسألة في غير المقبوض وعرف ذلك بقوله ”قبل دخول الزوج“.

8 ح: مع.

9 ساقطة من ب؛ ح: قيد به.

10 ن: في مبسوط ومختلف وليس.

11 ن: لأنه.

”بقتل السيد“، لأنها إن<sup>1</sup> قتلت نفسها لا يسقط شيء<sup>2</sup> عند الكل إلا في رواية عن أبي حنيفة رضي الله عنه، وكذا إذا قتلها أجنبي لا يسقط إجماعاً<sup>3</sup> وقيد بما قبل الدخول، إذ بعده لا يسقط، ثم مطلق السيد ينصرف إلى العاقل البالغ حتى لو كان صبيّاً، قيل: يسقط، وقيل: لا يسقط،<sup>4</sup> (كذا في الجامع الصغير لقاضي خان والفوائد الظهيرية وغيرهما).<sup>5</sup>

”فاحفظ [34/ب] واجهد“ أي اجهد (في الحفظ أو)<sup>6</sup> في فهم معناه فإنه يحتاج إلى الفرق بين هذه وبين ما إذا قتلها أجنبي، وبين قتل الحرة نفسها، فإن هناك لا يسقط شيء من المهر. والأصل فيه ”أن من له البدل إذا فوت المبدل لا يبقى له المطالبة بالبدل“، والمولى بالقتل<sup>7</sup> حبسها<sup>8</sup> عن الزوج، فليس له أن يطالبه ببدلها كما إذا غيبها إلى مكان بعيد لا يقدر عليها بخلاف قتل<sup>9</sup> الأجنبي، لأن الحبس لم يوجد من المستحق للمهر وبخلاف الحرة، لأنها تصير<sup>10</sup> قاتلة نفسها عند الموت، وعند ذلك لم يبق أهلاً للمنع والحبس، وقالوا: القتل ميت بأجله فصار كما لو ماتت حتف أنفها.

وَأِذْنُهُ لِعَبْدِهِ<sup>11</sup> أَنْ يَنْكِحَهَا \* يَنْتَظِمُ الْفَاسِدُ وَالْمُصَحَّحَا

قوله ”أن ينكحها“ في معنى مصدر منصوب بحذف حرف الجر، (وينتظم الفاسد خبر المبتدأ وهو قوله ”وإذنه“)<sup>12</sup> وقدم الفاسد (على المصحح لكونه أهم)<sup>13</sup> إذ الخلاف فيه. وثمرة الخلاف تظهر فيما إذا دخل بالمنكوحة على الفاسد،<sup>14</sup> بأن تزوجها بغير شهود فالمهر عليه يؤاخذ به في الحال، ويباع العبد بسببه، وعندهما يؤاخذ به بعد العتاق، وفيما إذا تزوج

<sup>1</sup> ن: ولو.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> زائدة في ب: كذا في المختلف.

<sup>4</sup> ساقطة من ح.

<sup>5</sup> ساقطة من ن.

<sup>6</sup> ساقطة من ن.

<sup>7</sup> ساقطة من ن.

<sup>8</sup> ح: حبسهما.

<sup>9</sup> ساقطة من ن.

<sup>10</sup> ساقطة من ن.

<sup>11</sup> ”وَأِذْنُهُ لِعَبْدِهِ“ الضميران للمولى.

<sup>12</sup> ساقطة من ن.

<sup>13</sup> ساقطة من ن.

<sup>14</sup> ح: الفاسد.

أخرى بهذا<sup>1</sup> الإذن لم يجوز عنده خلافاً لهما، (كذا في المختلف وغيره)<sup>2</sup>، ولا فرق بين أن يقول<sup>3</sup> تزوج هذه الأمة<sup>4</sup> وبين أن يقول<sup>5</sup> تزوج امرأة، (كذا في الفوائد الظهيرية وغيرها)<sup>6</sup>، وقيد بإذن العبد، لأن التوكيل بالنكاح ينصرف إلى الجائز دون الفاسد اتفاقاً، (كذا ذكره الصدر الشهيد<sup>7</sup> في الجامع الكبير ولم يحك خلافاً)<sup>8</sup> وعليه الفتوى، (وذكر هو في الجامع الصغير بعد هذه المسألة)<sup>9</sup> وعلى هذا التوكيل بالنكاح مطلقاً ينبغي أن يقع عليهما، وقيد بالنكاح، لأن في البيع يقع على الصحيح والفساد اتفاقاً.<sup>10</sup>

واعلم أن إذن العبد بالتزويج يتناول الفاسد والصحيح، والحلف بالتزويج لا يتناولهما، وقيل: يتناولهما. والأصل فيه "أن المطلق شامل للمقادير أجمع"، ولا يقيد إلا بدليل، وهما قيده بالعرف<sup>11</sup> لكنه يقول: العرف مشترك.

وَبَعْدَ حَوْلَيْنِ رِضَاعٌ مُعْتَبَرٌ<sup>12</sup> \*\* نِصْفًا مِنَ الْحَوْلِ وَقَالَ بِلٌ هَدَرَ<sup>13</sup>

قوله "وبعد حولين" جملة ظرفية والعامل فيه (الفعل الذي دل عليه، وهو)<sup>14</sup> استقر، وهي خير المبتدأ، (وهو قوله)<sup>15</sup> "رضاع" و"معتبر" صفة له، و"نصفاً" ظرف، والعامل فيه معتبر،

<sup>1</sup> ب: على.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> ح: المرأة.

<sup>5</sup> ساقطة من ن.

<sup>6</sup> ساقطة من ن.

<sup>7</sup> هو عمر بن عبد العزيز بن عمر بن مازة، أبو محمد، برهان الأئمة، حسام الدين، المعروف بالصدر الشهيد (483-1090/1141). الجواهر المضنية للقرشي 649/2-650؛ تاج التراجم لقطلوبغا، ص 217-218؛ الفوائد البهية للكنوي، ص 242؛ هدية العارفين لإسماعيل باشا البغدادي 783/1.

<sup>8</sup> ساقطة من ن.

<sup>9</sup> ساقطة من ن.

<sup>10</sup> ساقطة من ح.

<sup>11</sup> ح: للعرف.

<sup>12</sup> "رضاعٌ مُعْتَبَرٌ" رِضَاعٌ: مبتدأ. مُعْتَبَرٌ: خبر.

<sup>13</sup> "بِلٌ هَدَرَ" أي هدر النصف من الحول الثالث.

<sup>14</sup> ساقطة من ن.

<sup>15</sup> ن: والمبتدأ.

ونعني بالمعتبر أن يكون في حق<sup>1</sup> بعض الأحكام حتى لو أُرضع الصبي بعد الحولين [35/أ] تثبت حرمة الرضاع إلى ثلاثين شهرًا عنده، وقالوا: لا يثبت فَطَمَ على رأس الحولين أو لم يَفْطَمَ، أما في استحقاق أجر<sup>2</sup> الرضاع فهو مقدر بالحولين بالإجماع<sup>3</sup> حتى أن المطلقة لا يستحق أجر الرضاع على الأب بعد الحولين (عند الكل، كذا في مبسوط شيخ الإسلام، وقال شمس الأئمة الحلواني<sup>4</sup> أنه على الخلاف أيضًا، كذا في الفتاوى الظهيرية.<sup>5</sup> والأصل فيه ”أن الزيادة على النص نسخ“، فلا يزداد على قوله تعالى ﴿حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ﴾، [البقرة: 233/2] وهو يقول ”الأصل في التعارض الجمع“، وذلك في أن يحمل هذا النص على استحقاق الأجر حتى يمكن العمل بقوله تعالى ﴿وَحَمْلُهُ وَفِصَالُهُ ثَلَاثُونَ شَهْرًا﴾. [الأحقاف: 15/46]

وَاللَّبَنُ الْغَالِبُ فِي الطَّعَامِ \* لَا يُثْبِتُ الرِّضَاعَ فِي الْأَحْكَامِ

قوله ”واللبن الغالب“ صورته: جعل لبن المرأة في طعام، وهو على حاله لم يستهلك به، فأكل الصبي كله وهذا في غير المطبوخ، أما في المطبوخ لا يثبت الرضاع إجماعًا، (كذا في مبسوط شيخ الإسلام،)<sup>7</sup> وقال شمس الأئمة السرخسي رحمهما الله: الصحيح أنه لا تثبت الحرمة بكل حال عنده سواء تقاطر منه<sup>8</sup> اللبن عند حمل اللقمة أو لا يتقاطر، وشرط بعضهم أن لا يتقاطر اللبن<sup>9</sup> عند حمل اللقمة، (فإن كان يتقاطر منه اللبن يثبت به الحرمة عنده)،<sup>10</sup> وقالوا: لو حسا الصبي حسواً تثبت حرمة<sup>11</sup> الرضاع، وقيد بـ ”الطعام“، لأنه لو خلط لبن المرأة بلبن البهيمة أو بالماء أو بالدواء أو بالدهن واللبن غالب تثبت الحرمة بالاتفاق.

(فإن قلت: ذكرت أولاً أن المراد منه غير المطبوخ فهل في البيت إشارة إليه؟

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> ح: أجرة.

<sup>3</sup> ن: إجماعًا.

<sup>4</sup> شمس الأئمة الحلواني، عبد العزيز بن أحمد بن نصر بن صالح الحلواني البخاري، أبو محمد، الملقب بشمس الأئمة (ت. 1056/448). الجواهر المضية للقرشي 429/2-430؛ تاج التراجم لقطلوبغا، ص 189-190؛ الطبقات السننية للتميمي 345/4؛ الفوائد البهية للكنوي، ص 162-165.

<sup>5</sup> ن: إجماعًا مبسوط شيخ، وقيل: إنه على الخلاف أيضًا فتاوى الظاهرية.

<sup>6</sup> ”الرِّضَاعُ“ فيه حذف المضاف أي حرمة الرضاع.

<sup>7</sup> ن: مبسوط شيخ.

<sup>8</sup> ساقطة من ن.

<sup>9</sup> ساقطة من ن.

<sup>10</sup> ن: فيثبت عنده عند التقاطر.

<sup>11</sup> ساقطة من ن.

قلت: نعم).<sup>1</sup> فالسكوت عن الطبخ يشير إلى أن المراد منه<sup>2</sup> غير المطبوخ، لأن الطبخ أمر<sup>3</sup> عارض، والأصل عدمه (على أن اللبن ذكر مطلقاً)<sup>4</sup> فينصرف إلى الكامل (منه، وذلك فيما قلنا لأن بالطبخ يقصر معنى التغذية كذا قالوا. والأصل فيه ”أن المغلوب في مقابلة الغالب)<sup>5</sup> كالمعدوم“ وهو يقول: الرضاع موجب للحرمة، وذلك يكون بشرب اللبن، وهذا لم يبق لبناً، (وهذا لأن الأصل ”أن العبرة للمتبع لا للتبع“، والطعام هو المتبع هنا، لأن اللبن صار تبعاً للطعام)<sup>6</sup> سواء كان غالباً عليه<sup>7</sup> أو مساوياً أو مغلوباً، لأن غير المائع يستتبع المائع، ألا ترى أنه يقوم به ويؤكل ولا يشرب فصار الحكم للطعام.<sup>8</sup>

وَنَاكِحٌ وَاحِدَةٌ قَدْ اعْتَقَدَ<sup>9</sup> \*\* وَامْرَأَتَيْنِ وَثَلَاثًا<sup>10</sup> فِي عُقْدٍ  
 قَدْ مَاتَ<sup>11</sup> قَبْلَ الْوَطْءِ وَالْبَيَانِ \*\* فَالْإِرْثُ بَيْنَ جُمْلَةِ النَّسْوَانِ<sup>12</sup>  
 سَبْعٌ<sup>13</sup> مِنَ الْأَرْبَعِ وَالْعِشْرِينَ \*\* قَالُوا<sup>14</sup> لِمَنْ أْفَرَدَهَا<sup>15</sup> تَغْيِينًا  
 وَيُقَسَّمُ الْبَاقِي<sup>16</sup> عَلَى النَّصْفَيْنِ \*\* بَيْنَ الثَّلَاثِ قَالَ وَالشَّتَيْنِ  
 وَجَعَلًا لِلْمَرَاتَيْنِ جَمْعًا \*\* ثَمَانِيًا وَلِلثَّلَاثِ تِسْعًا

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> ن: وإطلاق اللبن.

<sup>5</sup> ن: وهو في غير المطبوخ والأصل أن المغلوب.

<sup>6</sup> ن: لأن العبرة للمتبع والطعام هو المتبع.

<sup>7</sup> ساقطة من ن.

<sup>8</sup> زائدة في ن: في الأحكام.

<sup>9</sup> ”قَدْ اعْتَقَدَ“ خبر المبتدأ.

<sup>10</sup> ”وَتَلَاثًا“ أي ثلاث نسوة. عطف أيضًا على «وناكح واحدة»

<sup>11</sup> ”قَدْ مَاتَ“ الناكح.

<sup>12</sup> ”فَالْإِرْثُ بَيْنَ جُمْلَةِ النَّسْوَانِ“ إنما دخلت الفاء فيه لتضمنه معنى الشرط، والألف واللام فيه بدل من

المضاف إليه أي فإرث النساء وهو إما رُبْعٌ وإما ثُمْنٌ. فَالْإِرْثُ: مبتدأ. بَيْنَ جُمْلَةِ النَّسْوَانِ: خبره. وهذا المجموع

أيضًا خبر لناكح. القراحصاري: 47/ب.

<sup>13</sup> ”سَبْعٌ“ مبتدأ.

<sup>14</sup> أبو حنيفة وصاحبه.

<sup>15</sup> ”أْفَرَدَهَا“ خبر لسبع والضمير فيه لمن.

<sup>16</sup> ”الْبَاقِي“ الألف واللام في ”الْبَاقِي“ بدل من المضاف إليه أي باقي الإرث.

قوله ”وناكح واحدة“ [35/ب] إلى آخره.

تزوج امرأة في عقدة وشتين في عقدة وثلاثاً في عقدة ولا يدري (كيف تزوجهن)<sup>1</sup> ومات قبل البيان (ولم يكن)<sup>2</sup> دخل بواحدة منهن (فميراث النساء)<sup>3</sup> وهو الربع عند عدم الولد أو الثمن (مع الولد بينهن)<sup>4</sup> على أربعة وعشرين سهماً، سبعة (لتي تزوجها وحدها)<sup>5</sup> اتفاقاً، (والباقي نصفه)<sup>6</sup> للثنتين ونصفه للثلاث عند أبي حنيفة رضي الله عنه، وقالوا: <sup>7</sup>ثمانية أسهم<sup>8</sup> من الباقي للثنتين، وتسعة أسهم<sup>9</sup> للثلاث على اختلاف (تخريجهما، وإنما قلنا: بأن المسألة تخرج من أربعة وعشرين، لأن)<sup>10</sup> نكاح الواحدة صحيح على كل حال تقدم أو تخلل أو تأخر.

(أما إذا تقدم فظاهر، وكذا إذا توسط)،<sup>11</sup> لأنها تصير<sup>12</sup> ثالثهن (إن كانت)<sup>13</sup> بعد الثنتين ورابعتهن (إن كانت)<sup>14</sup> بعد الثلاث، وكذا إذا تأخر (لبطلان نكاح أحد<sup>15</sup> الفريقين فظهر أن نكاح الواحدة صحيح)<sup>16</sup> بكل حال، ونكاح كل واحد من الفريقين صحيح في حال، باطل في حال، (ثم نقول: إن صح)<sup>17</sup> مع الثنتين فلها<sup>18</sup> ثلث الميراث ربعاً كان أو ثُمناً، وإن صح مع

<sup>1</sup> ن: الترتيب.

<sup>2</sup> ن: ولا.

<sup>3</sup> ن: فميراثهن.

<sup>4</sup> ن: معه.

<sup>5</sup> ن: للواحدة.

<sup>6</sup> ن: ونصف الباقي.

<sup>7</sup> ن: وعندهما.

<sup>8</sup> ساقطة من ن.

<sup>9</sup> ساقطة من ن.

<sup>10</sup> ن: التخريج، ويانه أن.

<sup>11</sup> ساقطة من ن.

<sup>12</sup> ساقطة من ن.

<sup>13</sup> ساقطة من ن.

<sup>14</sup> ساقطة من ن.

<sup>15</sup> ح: إحدى.

<sup>16</sup> ن: عن مجموع الفريقين لبطلان نكاح إحدى الفريقين فنكاحها صحيح.

<sup>17</sup> ن: فإن صح نكاحها.

<sup>18</sup> ح: فلهما.

الثلاث فلها (ربع ميراث النساء فيحتاج إلى حساب له ثلث وربع، وأقله)<sup>1</sup> اثنا عشر أو نقول: (مخرج الثلث ثلاثة، ومخرج الربع أربعة، وبين العددين مباينة فضرينا أحدهما في الآخر فصار اثني عشر فيكون لها الثلث في حال أربعة، والربع في حال ثلاثة، فثلاثة ثابتة بيقين، والربع يجب في حال ولا يجب في حال، فيتصرف لوقوع الشك فينكسر، فيضعف فيصير أربعة وعشرين أو يضرب مخرج النصف وهو اثنان في اثني عشر فصار أربعة وعشرين، ثم نقول للتي تزوجها وحدها سبعة من أربعة وعشرين، لأن لها الثلث في حال ثمانية، والربع في حال ستة، فسته ثابتة بيقين، ووقع الشك في السهمين، لأنهما يثبتان في حال ويسقطان في حال فيثبت أحدهما ويضم إلى ستة فصار سبعة، ومما بقي تسعة للثلاث لكل واحدة ثلاثة وثمانية للثنتين لكل واحدة أربعة عندهما على اختلاف تخريجهما، أما أبو يوسف رحمه الله فيعتبر المنازعة فيقول: <sup>2</sup> لا منازعة للثنتين في السهم السابع عشر، (لأنهما لا تدعيان إلا ثلثي الميراث ستة عشر، فالسهم السابع عشر يُسلم للثلاث الأخر، <sup>3</sup> [36/أ] لأنهن يدعين ذلك، لأنهن يدعين ثلاثة أرباع الميراث ثمانية عشر، بقي ستة عشر سهمًا فاستوت<sup>4</sup> منازعة الفريقين في ذلك، فيكون بينهما نصفان<sup>5</sup> فحصل للثلاث تسعة أسهم،<sup>6</sup> وللثنتين ثمانية.

وأما محمد رحمه الله فيعتبر الأحوال، فيقول: إن صح نكاح الثنتين فلهما ثلثا الميراث ستة عشر سهمًا، لأن نكاحهما يصح حال التقدم على الثلاث دون حال التأخر فيكون الواحدة معهما فيكون لهما ثلثا الميراث، وإن لم يصح فلا شيء لهما فلهما نصف ذلك وهو ثمانية<sup>7</sup>

<sup>1</sup> ن: ربع الميراث وأقل مخرج الربع والثلث اثنا عشر.

<sup>2</sup> ن: بين مخرج الثلث ومخرج الربع مباينة، والحاصل من ضربهما اثنا عشر فلها ربعه ثلاثة وربعه أربعة فثلاثة ثابتة بيقين والرابع في حال دور حال، فوقع كسر النصف بسبب تنصفه فيضعف صار أربعة وعشرين أو تضرب مخرج النصف وهو اثنان في المخرج صار أربعة وعشرين للواحدة بثمانية وربعها ستة فسته ثابتة بلا شك وهو في الثنتين لأنهما ثابتان في حال ساقطان في حال فنصيف واحدة منهما إلى ستة فحصل للواحدة سبعة وتسعة للثلاث من الباقي، ومباينة للثنتين عندهما بتخريجين تخريج يعقوب باعتبار المنازعة، ولهذا قبل تخريج العين بالعين أي.

<sup>3</sup> ساقطة من ح.

<sup>4</sup> ؛: استوت.

<sup>5</sup> ن، ح: نصفين.

<sup>6</sup> ساقطة من ب، ن.

<sup>7</sup> ن: لأن لهما ستة عشر ثلثي الميراث بحال فالسابع عشر يسلم للثلاث ودعوى الثلاث ثمانية عشر ثلاثة أرباع الميراث فيكون ستة عشر في منازعة الفريقين نصفها ثمانية للثنتين والنصف الآخر مع الواحدة المسلمة

(والثلاث إن صح نكاحهن فلهن ثلاثة أرباع الميراث ثمانية عشر سهمًا إلا أن الواحدة ترث معهن)<sup>1</sup>، وإن لم يصح فلا شيء لهن (فيكون لهن)<sup>2</sup> نصف ذلك، وهو تسعة فاتفق (الجواب واختلف التخريج والضابط الجامع الحاء والعين مع العين أي محمد يعتبر الحال، ويعقوب يعتبر المنازعة)<sup>3</sup>، وعند أبي حنيفة رضي الله عنه نصف ما بقي للثنتين ونصفه للثلاث، [لأن الفريقين في علة الاستحقاق على السواء، لأن كل فريق يستحق في حال، وهو (ما إذا كان سابقًا ولا يستحق في حال، وهو)<sup>4</sup> ما إذا كان مسبوقًا فصار كما لو لم يكن معهن واحدة، ولو لم يكن معهن واحدة كان جميع ميراث النساء بين الفريقين نصفين، كذا هنا، وإذا تنصف الباقي يقع الكسر ضرورة بالنصف فضعفنا المجموع فصار ثمانية وأربعين أو نضرب مخرج النصف، وذلك إثبات في أصل المسألة وذلك أربعة وعشرون فيصير ثمانية وأربعين للواحدة من ذلك أربعة عشر، ولكل واحدة من الطائفتين سبعة عشر فنطلب بين السهام والرؤوس الاستقامة (أو الموافقة أو المباينة)<sup>5</sup> فيستقيم أربعة عشر على الواحدة]<sup>6</sup> ولا يستقيم سبعة عشر على الثنتين، وكذلك على الثلاث ولا موافقة (بين ذلك أيضًا فحصل معنا اثنان وثلاثة فنطلب بين الرؤوس، والرؤوس أحوالًا أربعة التماثل والتداخل والتباين والتوافق فوجدنا بينهما مباينة فنضرب ثلاثة في اثنتين أو على العكس فيصير ستة ثم نضرب ستة<sup>7</sup> في ثمانية وأربعين فيصير مائتين وثمانية وثمانين، وذلك تصحيح المسألة، [قال شيخنا الأستاذ مولانا حميد الدين رحمه الله: هذا الذي ذكرنا هو الطريق الواضح المعروف، ونقل عن شيخ الإسلام عماد الدين ابن صاحب الهداية<sup>8</sup> السمرقندي

---

لثلاث وتخريج محمد باعتبار الأحوال ولهذا قبل تخريج إجماع إجماع لأن حال صنتين على تقدير التقدم صحيح دون حال التأخر إن صح فلهما)

<sup>1</sup> ن: وللثلاث ثلاثة أرباع الميراث ثمانية عشر إن صح نكاحهن لأن واحدة ترث معهن.

<sup>2</sup> ن: فلهن.

<sup>3</sup> ن: الجوابان مع اختلاف التخريج.

<sup>4</sup> ساقطة من ح.

<sup>5</sup> ب: (والموافقة والمباينة).

<sup>6</sup> ن: لاستواء الفريقين في علة الاستحقاق لأن المستحق منهما من كان سابقًا وغير المستحق من كان مسبوقًا، وعند عدم الواحدة كان ميراث النساء بين الفريقين نصفين كذا هنا يضعفنا المجموع بسبب كسر النصف صار.

<sup>7</sup> ن: أيضًا فحصل اثنان وثلاث وبينهما مباينة فنضرب اثنين في ثلاثة صار ستة، فنضربها.

<sup>8</sup> عبد الرحيم بن أبي بكر بن علي، أبو الفتح زين الدين الفرغاني السمرقندي المرغيناني (الشيخ الإمام أبو الفتح زين الدين صاحب الفصول العمادية عبد الرحيم بن أبي بكر عماد الدين ابن برهان الدين صاحب

[36/ب] أن ثمانية ونصفًا لما انكسر على امرأتين يكون سبعة عشر منكسرًا على أربع، ولما كان ثمانية ونصفًا منكسرًا على ثلاث يكون سبعة عشر منكسرًا على ست بالضرورة ففي التقدير يجعل كأن الكسر وقع على أربع وست رؤوس، وبينهما موافقة بالنصف فنضرب وفق أحدهما في كل الآخر فيصير اثني عشر، ثم نضربه<sup>1</sup> في أربع وعشرين فيصير مائتين وثمانية وثمانين، ومنها التصحيح، وطريق معرفة أنصباء كل فريق أن يضرب كل من كان له شيء من أصل المسألة فيما ضربته في أصل المسألة، ويسمى المضروب وذلك ستة<sup>2</sup> وكان للواحدة أربعة عشر من أصل المسألة ضربناها في الستة فحصل لها أربعة وثمانون، ولكل فريق منهما<sup>3</sup> سبعة عشر ضربناها في الستة، فحصل لكل فريق مائة وسهمان لكل واحدة منهما<sup>4</sup> أحد وخمسون (وللثلاث مائة وسهمان لكل واحدة منهن)<sup>5</sup> أربعة وثلاثون.

[فإن قلت: ما ذكرت أن نكاح الواحدة صحيح على كل حال مشكل، لأن نكاحها إن تقدّم على نكاح الطائفتين أو تحلل بينهما يصح بلا إشكال، أما إذا تأخر عن الطائفتين جميعًا فلا؟]

قلت: الصحة ثابتة في الأحوال أجمع، وذلك لأنه إن تقدم نكاح الثنتين فنكاح الثلاث بعده فاسد فيصح نكاح الواحدة، لأنها تصير ثالثتهن وإن تقدم نكاح الثلاث فنكاح الثنتين فاسد فيصح نكاح الواحدة، لأنها تصير رابعتهن.

فإن قلت: هلا زعمت أن نكاح الزائدة<sup>6</sup> على الأربع فاسد دون غيرها، لأن المانع في الزائدة<sup>7</sup> على الأربع فحينئذ لا يصح نكاح الواحدة، لأنها تصير خامستهن؟

قلت: ذلك لا يمكن، لأن الكلام فيما إذا تزوج الثلاث بعقد واحد والثنتين بعقد واحد ولا يمكن القول بجواز الكل، وهذا ظاهر، وكذا بجواز<sup>8</sup> إحداهن غير معينة<sup>1</sup> لأن النكاح لا يحتمل

---

الهداية علي بن أبي بكر بن عبد الجليل الفرغاني المرغيناني الرشداني (نحو 670/نحو 1272). كتائب أعلام الأبخار [290/ب]؛ الفوائد البهية للكنوي، ص 159-160؛ الأعلام للزركلي 3/344.

<sup>1</sup> ح: نضرب.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> ن: الثنتين.

<sup>5</sup> ن: وبين الثلاث.

<sup>6</sup> ح: الزائد.

<sup>7</sup> ح: الزائد.

<sup>8</sup> ب: يجوز.

التعليق بخاطر البيان، ولأنه لا فائدة فيه، وكذا بجواز المعينة لعدم الأولوية فتعين بطلان الكل، وهذا<sup>2</sup> هو الفائدة في قولنا: إنه تزوج واحدة في عقدة واثنين في عقدة وثلاثاً في عقدة لأنه إذا لم يكن كذلك لا يتأتى ما ذكرنا.

فإن قلت: ما ذكرت أن نكاح [37/أ] كل واحد من الفريقين صحيح في حال باطل في حال لا يستقيم، وذلك لأن نكاح<sup>3</sup> كل واحد من الفريقين يبطل في ثلاثة أحوال. قلت: بلى يبطل في ثلاثة أحوال لكنه يصح في ثلاثة أحوال أيضاً، فجعلنا أحوال الصحة حالة واحدة وأحوال البطلان كذلك، فيؤدي إلى ما قلنا.

فإن قلت: بطلان الأحوال الثلاثة ظاهر، وأما الصحة في الأحوال الثلاثة فلا؟

قلت: أحوال الصحة وأحوال البطلان سيان لا يفترقان في الخفاء.

والظهور والجلء والاستتار، وذلك لأن الأحوال ستة، لأنه<sup>4</sup> إما أن تزوج الواحدة أولاً ثم الشنتين ثم الثلاث أو الواحدة ثم الثلاث ثم الشنتين أو الشنتين ثم الواحدة ثم الثلاث أو الشنتين ثم الثلاث ثم الواحدة أو الثلاث ثم الواحدة ثم الثلاث ثم الشنتين أو الشنتين ثم الواحدة (وطريقه أن يقدم كل واحد من الثلاثة، ثم يذكر الآخرين<sup>5</sup> بعده طرداً وعكساً)،<sup>6</sup>

وإن أردت زيادة الإفهام فاكتبه بالأرقام، وصورة الجواز الجيم وصورة العدم العين:

1 ج 2 ج 3 ع

1 ج 3 ج 2 ع

2 ج 1 ج 3 ع

2 ج 3 ع 1 ج

3 ج 1 ج 2 ع

3 ج 2 ع 1 ج

[ثم نقول: إن نكاح الواحدة صحيح في الأحوال الست ونكاح الشنتين صحيح في أحوال

ثلاث، فاسد في أحوال ثلاث، وكذلك نكاح<sup>7</sup> الثلاث يصح في ثلاثة أحوال ويفسد في ثلاثة

<sup>1</sup> ح: عين.

<sup>2</sup> ساقطة من ب.

<sup>3</sup> ساقطة من ب.

<sup>4</sup> في ن [واعلم أن الأحوال ستة لأنها].

<sup>5</sup> ح: الآخرين.

<sup>6</sup> ساقطة من ن.

<sup>7</sup> ساقطة من ح.

أحوال، وهذا لأن نكاح الثنتين يصح في الوجه الأول والثالث والرابع، ويفسد في الوجه الثاني والخامس والسادس، ونكاح الثلاث يصح في الوجه الثاني والخامس والسادس، ويفسد في الوجه الأول والثالث والرابع<sup>1</sup> ففي ثلاثة أحوال المسألة من ثلاثة وهي على تقدير صحة نكاح الثنتين، وفي ثلاثة أحوال المسألة من أربعة، وهي على تقدير صحة نكاح الثلاث، (فحصل ثلاثة وأربعة)<sup>2</sup> وبينهما مباينة، فضرينا الثلاثة في الأربعة فصار اثني عشر، [فللواحدة ثلث ذلك أربعة في حال وربع ذلك ثلاثة في حال فتأخذ نصف مالها في كل حال، فتأخذ ثلاثة ونصفًا. والأصل "أن الكسر إذا وقع في جزء من أجزاء المسألة يشيع في الكل"، فنفرض لكل كسر سهمًا فيصير أربعة وعشرين.

فإن قلت: ما ذكر أبو حنيفة رضي الله عنه فيه نوع إشكال، وذلك لأنه يقول: باستحقاق الثنتين شيئًا لا تدعيانه؟

قلت: إنما لا تدعيانه [37/ب] إذا استحققت الواحدة ذلك السهم، فأما بدون استحقاقها فلا، وقد خرج ذلك السهم من استحقاق الواحدة، فكان دعواها ودعوى الثلث في استحقاق ما فرغ من استحقاق الواحدة سواء.

فإن قلت: ما باله ذكر حكم الموت ولم يذكر حكم الحياة، وذكر حكم موته ولم يذكر<sup>3</sup> حكم موت إحدى الطائفتين، وذكر حكم الموت قبل الوطاء ولم يذكر حكمه بعده، وذكر حكم الإرث ولم يذكر حكم المهر، والعدة (مع أن ذكر حكمهما هنا أليق من بيان حكم الإرث، لأن الكتاب كتاب النكاح؟

قلت: لوقوع الاختلاف في الإرث دون غيره، وذلك، لأن<sup>4</sup> الزوج إذا كان حيًا يؤمر بالبيان جبرًا، والقول قوله في الثلاث والثلثين أَيْتُهُنَّ هي الأولى، لأن نكاح أحد الفريقين صحيح، (والزوج هو الذي يعرف ذلك، لأنه هو الذي باشر العقود، ولأن الإجمال وقع منه وبيان الحمل على الحمل)،<sup>5</sup> فإن قال الزوج: لا أدري أَيْتُهُنَّ الأولى حجب عنهن إلا عن الواحدة، لأنه أقر بالاشتباه فيما لا مساغ فيه للتحري، وإن مات أحد الفريقين والزوج حي فقال: هي الأولى ورثهن وأعطى مهرهن، وفرق بينه وبين الأواخر، وإن كان دخل بهن كلهن ثم قال في صحته أو عند موته لأحد الفريقين: هو الأول فهو الأول ويفرق بينه وبين الأواخر.

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> ن: وبسبب وقوع الاختلاف في الإرث دون غيره لم يذكر حكم حياة الزوج.

<sup>4</sup> ن: ولأن.

<sup>5</sup> ن: وهو يعرف ذلك لأن الحمل على الحمل وهو مجمل.

ولكل واحدة<sup>1</sup> الأقل من مهر مثلها، ومما سمي لها لدخوله بما يحكم نكاح فاسد، والمراد بهذا أن دخوله بمن لا يؤثر في البيان إذا لم يعلم السابقة في<sup>2</sup> الوطاء،<sup>3</sup> وأما حكم المهور<sup>4</sup> (فإن للواحدة ما)<sup>5</sup> سمي من المهر بكماله، لأن نكاحها صحيح بيقين، وللثلاث مهر ونصف بينهما،<sup>6</sup> وللثنتين مهر واحد بينهما<sup>7</sup> بالاتفاق، فأبو يوسف رحمه الله (مر على أصله في تخريج المهر بالمنزعة، ومحمد رحمه الله في اعتبار الحال إلا أن أبا حنيفة رضي الله عنه)<sup>8</sup> فرق بين المهر والميراث حيث اعتبر المنزعة في المهر دون الميراث، [فقال: ما فضل من الواحدة هناك بينهما نصفان، وما فضل هنا يكون بين الفريقين على التفاوت، لأن ما فضل هناك يدعيه كل واحد من الفريقين وقد استويا في [38/أ] الاستحقاق فيكون بينهما.

فأما هنا فالثنتان لا تدعيان النصف الزائد على المهرين، والثلاث تدعين ذلك فيسلم لهن، وفي المهرين استوت منازعتهم فيكون بينهما<sup>9</sup>، والتخريج بطريق المنازعة أن<sup>10</sup> نقول: أكثر ما لهن ثلاثة مهمور، بأن يكون السابق نكاح الثلاث، وأقل ما لهن مهران بأن يكون نكاح الثنتين سابقاً، فوقع الشك في مهر واحد فيتصرف، وكان لهن مهران ونصف ثم لا منازعة للثنتين في الزيادة على مهرين فيسلم (ذلك للثلاث، وهو نصف مهر يبقى مهران)<sup>11</sup> استوت منازعة الفريقين فيه،<sup>12</sup> وكان بينهما نصفين فحصل للثلاث مهر ونصف، وللثنتين مهر واحد،<sup>13</sup> ومحمد رحمه الله يقول: إن صح نكاح الثلاث فلهن ثلاثة مهور، وإن لم يصح فلا شيء لهن، فلهن نصف ذلك، وهو مهر ونصف.

<sup>1</sup> ن، ح: واحد.

<sup>2</sup> ب: من.

<sup>3</sup> زائدة في ن: لفظ مبسوط.

<sup>4</sup> ب، ن: المهر.

<sup>5</sup> ن: فللواحدة.

<sup>6</sup> ساقطة من ح.

<sup>7</sup> ساقطة من ح.

<sup>8</sup> ن: اعتبر المنازعة على أصله ومحمد اعتبر المال كذلك والإمام.

<sup>9</sup> ساقطة من ن.

<sup>10</sup> ح: أو.

<sup>11</sup> ن: نصف مهر للثلاث ويبقى مهران و.

<sup>12</sup> ساقطة من ح.

<sup>13</sup> زائدة في ن: لفظ مبسوط.

وأما الشتان فلهما مهران على تقدير الصحة ولا شيء لهما<sup>1</sup> على تقدير العدم فلهما نصف ذلك، وهو مهر واحد، وأما حكم العدة فعلى كل واحدة منهن عدة الوفاة أما<sup>2</sup> على الواحدة ظاهر، وعلى<sup>3</sup> الفريقين كذلك، لأن الشرع حكم بصحة نكاحهن حيث أوجب لهن مهراً وميراثاً، والعدة مما يحتاط فيها، فإن كان الزوج قد دخل بهن (ولا يعرف الأول والآخر)<sup>4</sup> فعلى غير الواحدة عدة الوفاة والحيض جميعاً أي تعدد أربعة أشهر وعشرًا تستكمل فيها ثلاث حيض. وأما<sup>5</sup> قوله<sup>6</sup> ”وناكح واحدة“ يجوز بتنوين<sup>7</sup> ”ناكح“ ونصب ”واحدة“ ويجوز بدونه وخفض ”واحدة“.

(فإن قلت: هل من فرق بينهما؟)

قلت: نعم. فالأول يكون للوعد بخلاف الثاني ألا ترى أنه إذا قال: <sup>8</sup> أنا ذابح شاتك بدون التنوين (يكون إقراراً بصدور الذبح منه، وإذا قال: بالتنوين)<sup>9</sup> لا يكون إقراراً (كذا ذكره المصنف في التيسير).<sup>10</sup>

قوله ”قد اعتقد“ يقال: اعتقد مودة فلان إذا عقد قلبه على ذلك، كذا في الديوان<sup>11</sup> أو معناه عقد عقد النكاح عليهن.

قوله<sup>12</sup> ”قد اعتقد“ جملة صفة للنكرة، والتقدير تأخيرها، إذ المعنى قد اعتقد عليها وامرأتين وثلاثاً قد اعتقد عليهن أيضاً.

فإن قلت: العقد قد استفيد بقوله ”وناكح“ فما الفائدة في قوله ”قد اعتقد“؟

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> ساقطة من ب.

<sup>3</sup> ن: وأما على.

<sup>4</sup> ساقطة من ح.

<sup>5</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>6</sup> ساقطة من ب.

<sup>7</sup> زائدة في ب: حاء.

<sup>8</sup> ن: والأول للوعد والثاني للإقرار.

<sup>9</sup> ن: وبالتنوين.

<sup>10</sup> ن: بل وعدًا.

<sup>11</sup> الديوان، لعل المراد به (ديوان الأدب)، لمحمد بن جعفر بن محمد الغوري أبي سعيد. قال ياقوت: أحد أئمة اللغة المشهورين والأعلام في هذا اللسان المذكورين، صنف كتاب ديوان الأدب في عشرة أجلد ضخمة.

معجم الأدباء لياقوت الحموي 104/18-105؛ بعية الوعاة للسيوطي 70/1.

<sup>12</sup> ساقطة من ن، ح.

قلت: أما [38/ب] على (أحد الوجهين)<sup>1</sup> فالفائدة ظاهرة، وأما على الثاني<sup>2</sup> فإنه للتأكيد. واعلم أن قوله ”وناكح“ مبتدأ وهو صفة لموصوف محذوف تقديره، ورجل حر<sup>3</sup> ناكح، وقوله ”قدمات“ صفة له، والخبر ”فالإرث“ إلى آخر الجملة، ودخلت الفاء لتضمنه معنى الشرط، ثم الإرث مبتدأ وخبره ”بين“، ”وسبع“ مبتدأ وخبره ”جملة“، ويحتمل أن يكون الظرف لغوًا والجملة خبرًا لإرث.

قوله ”سبع من الأربع والعشرين“ أي من الإرث كقولهم: ’البر الكر بستين‘.

فإن قلت: ما الفائدة في ذكر الوطاء مع البيان؟

قلت: البيان قد يكون بالتصريح وقد يكون بالدلالة بأن يجامع امرأة منهن أو يطلقها أو يظهر منها فيكون هذا إقرارًا منه، بأنها ومن معها الأولى، لأن ما باشره من التصرفات يختص بالنكاح الصحيح فيحمل أمره على ما يحل لا على ما لا يحل فذكر نوعي البيان الصريح والدلالة، والمراد من البيان الصريح منه.

(فإن قلت: لَمَّا لم ينحصر البيان دلالة في الوطاء فلما ذا خصه؟

قلت: لأن أمور المسلمين محمولة على السداد والصلاح مهما أمكن).<sup>4</sup> و”الأصل في الطلاق الحظر حتى قيل ما خُلِقَ مُبَاحٌ“، أحب من النكاح وأبغض من الطلاق والظهار منكر<sup>5</sup> من القول وزور<sup>6</sup> بالنص، ووطء المنكوحة مباح (حتى قالوا: يؤجر في إتيانه أهله)،<sup>7</sup> و”الأصل في أوضاع المسائل وضعها على ما يحل شرعًا“ فلهذا خصه.

(فإن قلت: قد ذكرت في صورة المسألة ولا يدري كيف تزوجهن فهل في البيت دلالة عليه؟

قلت: نعم. فإن البيان إنما يكون عند الجهالة).<sup>8</sup>

قوله ”تعيينًا“ جاز أن يكون حالًا من ضمير الفاعل أو المفعول أو من كلمة ”من“ أي

لمن أفردتها معينة أو معينًا، فإن الأفراد قد يكون في غير المعين كما في قوله: أحدكما حر.

<sup>1</sup> ن: وجه التنوين.

<sup>2</sup> ن: غير التنوين.

<sup>3</sup> زائدة في ن: عاقل.

<sup>4</sup> ساقطة من ن.

<sup>5</sup> ن: منكرًا.

<sup>6</sup> ن: وزورًا.

<sup>7</sup> ساقطة من ن.

<sup>8</sup> ساقطة من ن.

و”جمعًا“<sup>1</sup> حال من المرأتين أي جميعًا أو مجموعين<sup>2</sup> أو من جعلًا أو يكون مفعول جعلًا أي جمعًا من السهام وعلى هذا يكون ثمانيًا بدلًا منه أو صفة له، وثمانيًا وتسعًا على تأويل القطعة، لأن كل سهم قطعة. والأصل (في هذه المسألة)<sup>3</sup> ”أن الحر المسلم<sup>4</sup> لا يجوز له<sup>5</sup> أن يتزوج بأكثر من الأربع“ لقوله تعالى ﴿وَرَبَاعٌ﴾، [النساء: 3/4] [39/أ] و”السكوت في موضع الحاجة إلى البيان بيان“، وأصل آخر يختص لأبي حنيفة رضي الله عنه، وهو ”أن التساوي في علة الاستحقاق يوجب التساوي في الاستحقاق“، لأن الحكم يثبت بقدر علته. (قال العبد الضعيف جامع الكتاب قد أوردت في هذه المسألة مسائل ودلائل ولطائف لا بد للمتعلم منها ليفهم كنه هذه المسألة، ولعل الناظر في أول الوهلة ينال مني الإسهاب والإطناب فيسعى إلى ملامي قبل الوقوف على مرامي، وليس كذلك فقد سَعَيْتُ في الاختصار غاية، وليس من العدل سرعة العذل).<sup>6</sup>

مَنْ نَكَحَ الْمَرْأَةَ وَابْتَنَيْهَا<sup>7</sup> \*\* فِي عَقْدٍ وَمَ يَصِلُ إِلَيْهَا  
فَالْمَهْرُ وَالْمِيرَاثُ بَعْدَ الْحَيْثُ \*\* نِصْفٌ<sup>8</sup> لَهَا<sup>9</sup> وَالنِّصْفُ لِلْبِنْتَيْنِ  
وَصَبْرًا ذَا الْمَهْرَ وَالْمِيرَاثًا \*\* بَيْنَ الثَّلَاثِ كُلِّهَا<sup>10</sup> أَثْلَانًا

قوله ”من نكح المرأة وابنتها“ صورته: تزوجهن بثلاثة عقود ولا يدري الأولى منهن، ومات قبل الوطاء والبيان فلهن مهر واحد، لأن الصحيح نكاح إحداهن (لا غير)،<sup>11</sup> لأنه إن تزوج أمها<sup>12</sup> أولاً لا يجوز له (أن يتزوج)<sup>13</sup> بنتها، (وإن تزوج البنت أولاً لا يجوز له أن يتزوج

<sup>1</sup> ب: جميعًا.

<sup>2</sup> ن: مجموعتين.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>5</sup> ساقطة من ن.

<sup>6</sup> ساقطة من ن.

<sup>7</sup> ”وَابْتَنَيْهَا“ الضمير فيها للمرأة.

<sup>8</sup> ”نِصْفٌ“ التنوين فيه بدل من المضاف إليه أي نصف المهر والميراث بدلالة سبق ذكرهما. القراحصاري:

49/ب.

<sup>9</sup> ”لَهَا“ اللام فيه للتملك والضمير للمرأة وهي الأم.

<sup>10</sup> ”كُلِّهَا“ الضمير فيه للثلاث أي كلهن.

<sup>11</sup> ساقطة من ن.

<sup>12</sup> ن: الأم.

<sup>13</sup> ساقطة من ن.

أمها)<sup>1</sup> ولا أختها، وكمال (ميراث النساء)<sup>2</sup> الربع أو الثمن، وهذا بالإجماع ثم اختلفوا في كيفية القسمة فعنده ينقسم<sup>3</sup> نصفين نصف للأم ونصف للبنتين، وهذا الحكم في المهر إذا تزوج كل واحدة بألف مثلاً، وعندهما يقسم أثلاثاً.

فإن قلت: فهل في البيت إشارة إلى ما ذكرت؟

(قلت: بلى. أما العقود الثلاثة فعرفت بقوله ”في عَقْدٍ“ إذ أقل الجمع ثلاثة.

فإن قلت: كان الحكم يختلف في غيره؟<sup>4</sup>

قلت: بلى. فإنه إذا تزوج الأم في عقدة وابنتها في عقدة والمسألة<sup>5</sup> بحالها، فإن المهر والميراث للأم ولا شيء للبنتين، كذا في مبسوط شمس الأئمة وشيخ الإسلام، وهذا لأننا تَيَقَّنَّا ببطلان نكاحهما باعتبار الجمع بين الأختين وصحة نكاح الأم، وأما الجهالة فظاهرة، فإن العقد ذكرت<sup>6</sup> مطلقة مبهما (غير معينة)<sup>7</sup> فلا يفهم منه الترتيب، إذ الترتيب والتعيين ينافي الإطلاق والإبهام. وأما الموت قبل البيان فعرف<sup>8</sup> بمجموع.

قوله ”ولم يصل إليها“ فالمهر والميراث بعد الحين، إذ الفاء للوصل والتعقيب، ووضع المسألة في الأم والبنتين، لأنه لو تزوج امرأة وأمها وابنتها أو امرأة وأمها وأخت أمها كان المهر والميراث بينهن أثلاثاً، وقيل: إنه أيضاً<sup>9</sup> [39/ب] على الاختلاف، والصحيح هو الأول، كذا في مبسوط (شمس الأئمة)<sup>10</sup> وشيخ الإسلام وغيرهما.<sup>11</sup>

وقوله ”ولم يصل إليها“ أراد به أنه مات قبل البيان، إذ المراد بالوصول الوطاء فالمهر والميراث الألف واللام فيهما<sup>12</sup> بدل الإضافة أي مهرهن<sup>1</sup> وميراثهن.

<sup>1</sup> ن: وكذا العكس.

<sup>2</sup> ن: ميراثها إما.

<sup>3</sup> ن: أي المهر والميراث.

<sup>4</sup> ساقطة من ن.

<sup>5</sup> ح: المسألة.

<sup>6</sup> ساقطة من ن.

<sup>7</sup> ساقطة من ن.

<sup>8</sup> ح: يعرف.

<sup>9</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>10</sup> ساقطة من ح.

<sup>11</sup> ح: وغيره.

<sup>12</sup> ساقطة من ب، ح.

حان حيناً هلك، (والمراد هلاك)<sup>2</sup> من نكح بدلالة المصراع الثاني، وحرف التعريف بدل الإضافة.

قوله "نصف لها" أي نصف من المهر والميراث بدلالة سبق ذكرهما.

"والنصف" أي النصف الآخر من المهر والميراث.

"للبنيتين" أي لبنتي المرأة.

"ذا المهر" أي هذا المهر.

و"أثلاثاً" حال والظرف مفعول ثانٍ وجاز أن يكون أثلاثاً مفعولاً ثانياً. والأصل فيه "أن المساواة في سبب الاستحقاق يوجب المساواة في الاستحقاق"، ونكاح كل واحدة يصح في حال ولا يصح في حالين فاستوين في حق الاستحقاق وهو<sup>3</sup> يساعدهما على هذا الأصل، لكنه يقول: الأم لا تزاحمها إلا إحدى البنيتين، لأننا تيقنا ببطان نكاح إحدى البنيتين، والابنتان في النصف استوتا، لأنه ليست إحدهما بتعيين جهة البطان أولى من الأخرى.

وَالْإِمْتِنَاعُ لِإِبْتِغَاءِ الصَّدَقَةِ<sup>4</sup> \* بَعْدَ الدُّخُولِ لَا يُزِيلُ النَّقْصَ

قوله<sup>5</sup> "والامتناع" أي منع المرأة نفسها إما من الجماع وإما<sup>6</sup> من المسافرة، (كذا في

البرهاني)<sup>7</sup>.

"لابتغاء الصدقة" أي لطلب المهر، وهو المعجل والمراد جميع المهر، كذا في المحيط<sup>8</sup> وهو إضافة المصدر إلى المفعول، وسمي المهر صداقاً وصدقة، لأن الرجل يبذل المال يظهر صدق رغبته فيها وسميت الصدقة صدقة لهذا.

"بعد الدخول" أي بعد ما دخل الزوج بها برضاها قبل أن يعطيها مهرها حتى لو دخل

بها وهي مكروهة أو مجنونة أو صغيرة لا تسقط حقها في الحبس،<sup>9</sup> كذا في الجامع الصغير

البرهاني.<sup>1</sup>

<sup>1</sup> ن: فمهرهن.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> أي أبو حنيفة.

<sup>4</sup> "لِإِبْتِغَاءِ الصَّدَقَةِ" أي بطلب المهر.

<sup>5</sup> ساقطة من ب.

<sup>6</sup> ح: إما.

<sup>7</sup> ساقطة من ن.

<sup>8</sup> المحيط البرهاني 223/3.

<sup>9</sup> زائدة في ن: إجماعاً.

(فإن قلت:)<sup>2</sup> هل في البيت إشارة إلى أن الدخول بها برضاها وأن الدخول كان قبل إعطاء المهر؟

قلت:<sup>3</sup> نعم. وذلك<sup>4</sup> لأن الأصل حالة الرضا، ولهذا تسمى (هذه الحالة)<sup>5</sup> حالة مطلقة (كما عرف)<sup>6</sup> في الهداية<sup>7</sup> والجامع الصغير.

والإكراه عارض والأصل عدمه، فالسكوت عن ذكر الإكراه يدل على عدمه، وكذا إعطاء المهر عارض، وعدم الإعطاء أصل على أن [40/أ] قوله "لا بتغاء الصدقة" دليل ظاهر (وأما بينة)<sup>8</sup> على عدم إعطاء المهر، وقيد بما "بعد الدخول"، لأن الامتناع قبله لا يزيل النفقة إجماعاً. والأصل فيه "أن الامتناع إذا كان بحق لا يبطل النفقة وإذا لم يكن بحق يبطلها"<sup>9</sup> ولكن الخلاف فيه.

وَلَيْسَ لِلْحَاكِمِ بَيْعُ عَرَضٍ \*\* لِقَرَضِ زَوْجٍ<sup>10</sup> أَوْ قَضَاءِ قَرَضٍ

قوله "وليس للحاكم" إلى آخره.

إذا طلبت المرأة النفقة من الزوج عند القاضي فامتنع الزوج أمره القاضي بالإنفاق عليها ولا يبيع عروضه إذا امتنع (عن البيع)<sup>11</sup> ولكن يجبسه ليبيع، وكذا في سائر الديون، وعندهما يبيع وهذا في الزوج الحاضر، أما في الغائب لا يبيع عقاره ولا عروضه إجماعاً، لأنه لم يعرف الامتناع من<sup>12</sup> الغائب، كذا في الجامع البرهاني، والخلاصة، والهداية،<sup>1</sup> وقيد بالعروض،<sup>2</sup> لأنه لا يبيع العقار إجماعاً.

<sup>1</sup> الجامع الصغير البرهاني: لعل المراد به (شرح الجامع الصغير للشيباني)، لبرهان الدين محمود بن أحمد بن عبد العزيز بن مازة البخاري (551-1156/616-1219). الفوائد البهية للكنوي، ص 336-338؛ هدية العارفين لإسماعيل باشا البغدادي 404/2.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> ساقطة من ن.

<sup>5</sup> ن: حالة الرضا.

<sup>6</sup> ساقطة من ن.

<sup>7</sup> الهداية 48/2.

<sup>8</sup> ساقطة من ن.

<sup>9</sup> ب؛ ح: لكن.

<sup>10</sup> في بعض النسخ: أهل؛ كما قال أبو البركات في المصنفى.

<sup>11</sup> ساقطة من ن.

<sup>12</sup> ب: عن.

قوله ”لفرض أهل“ هكذا لفظ المصنف، والمراد لفرض نفقة أهل، وفي بعض النسخ لفرض زوج، والمراد هذا أيضاً. والأصل فيه ”أن الحَجْر على الحر لا يجوز عنده خلافاً لهما“ (وقد عرف).<sup>3</sup>

وَجَائِزٌ لِلْأَبِ فِي الْإِعْسَارِ \*\* يَبِيعُ عُرُوضِ الْوَالِدِ الْكِبَارِ  
وَأَبْطَلُوا<sup>4</sup> فِي الدُّورِ وَالْعَقَّارِ \*\* وَحَوَّزُوا ذَلِكَ<sup>5</sup> فِي الصِّغَارِ

الأب إذا وجبت نفقته على الابن وهو غائب وله مال حاضر فللأب أن يبيع عروضه عنده، وعندهما ليس له ذلك.

(فإن قلت: هل في البيت دلالة على وجوب النفقة وحضور المال وغيبية الابن؟

قلت: نعم.<sup>7</sup> وذلك لأن الأب إذا كان معسراً يجب نفقته في مال الابن، وفي ذكر البيع دلالة على حضور المال وغيبية الابن، لأن الابن الكبير إذا كان حاضرًا لا يملك الأب بيع عروضه للنفقة<sup>8</sup> اتفاقاً، وقيد بالأب، لأنه لا يملك الأم وسائر المحارم بيع عروضه للنفقة،<sup>9</sup> وقيد بالعروض، لأن في العقار اتفاقاً، وقيد بـ”الكبار“، لأنه يبيع في حال (غيبية الابن)<sup>10</sup> الصغير<sup>11</sup> اتفاقاً، والمراد من الكبار العيِّب لما ذكرنا.

”والولد“ يطلق على الفرد والجمع، كذا في المغرب،<sup>12</sup> فيصح وصفه بالكبار. والأصل فيه ”أن الولاية إنما شرعت حقاً للعاجز نظراً له ولم يبق العجز بالبلوغ فلا تبقى الولاية“، ولهذا لا يملك حال حضرته إلا (أنه يقول):<sup>13</sup> للأب ولاية الحفظ في مال الغائب.

<sup>1</sup> الهداية 173/2.

<sup>2</sup> ن: بالعرض.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> ”وَأَبْطَلُوا“ أي حكم أبو حنيفة وصاحبه ببطان بيع الأب. القراحصاري: 50/أ.

<sup>5</sup> ”وَحَوَّزُوا ذَلِكَ“ أي حكم أبو حنيفة وصاحبه بجواز البيع.

<sup>6</sup> ساقطة من ن.

<sup>7</sup> ساقطة من ن.

<sup>8</sup> ساقطة من ن.

<sup>9</sup> زائدة في ن: اتفاقاً.

<sup>10</sup> ساقطة من ن.

<sup>11</sup> ن: الصغر.

<sup>12</sup> مادة: ولد.

<sup>13</sup> ب: أنا نقول.

ألا ترى أن للوصي ذلك فالأب أولى لوفور شفقتة، (ويبع المنقول من باب الحفظ)،<sup>1</sup> وإذا جاز بيع الأب والثلث من جنس حقه وهو النفقة فله الاستيفاء منه.

زَوْجَانِ مَأْذُونٌ وَحُرٌّ خَصَمًا \*\* وَفِي مَتَاعِ الْبَيْتِ قَدْ تَكَلَّمَا  
فَذَاكَ<sup>2</sup> لِلْحُرِّ وَقَالَا لَهُمَا<sup>3</sup>

”زوجان مأذون“ إلى آخره.

وذكر [40/ب] في الحصر السراجي السغددي،<sup>4</sup> إذا كان أحد الزوجين حرًا والآخر مملوكًا مأذونًا فافترقا واختلفا في الأمتعة المشككة في البيت فالقول قول الحر لقوة يده، وعندهما سواء وذكر في الجامع الصغير لفخر الإسلام، المتاع للحر منهما غير مقيد بالمشكل فعلى هذا. قوله ”فذاك للحر“ مجموع المتاع، وصرح في مختلف الفقيه،<sup>5</sup> وشرح الأقضية بأن المتاع كله للحر، وقالوا: لهما على التفاصيل التي عرفت فيما إذا كانا حرين، وقيد بالمأذون، لأنه إذا كان محجورًا فالمتاع كله للحر أيهما كان، لأنه لا يد للمملوك المحجور والمكاتب كالمأذون. والأصل فيه ”أن اليد دليل الملك“، وهو أقصى ما فيه، والمأذون كالحر في اعتبار اليد حتى لو تنازعا في ثوب هو في أيديهما يقضي به بينهما نصفان إلا أنه يقول الأصل فيه ”أن الأدنى لا يعارض الأقوى“، ويد الحر أقوى، لأنه يد ملك، وهو لنفسه ويد المملوك ليست بيد ملك، وأنه للمولى أو للغرماء، فكأنه لا يد له.

إِذَا ادَّعَى نِكَاحَهَا<sup>7</sup> فَقَالَتْ \*\* نَكَحْتَ أُخْتِي قَبْلَ وَاسْتَطَلَّتْ  
وَأَثَبْنَا ذَلِكَ بِالشُّهُودِ \*\* وَالْأُخْتُ فِي الْعَيْبَةِ لَا الشُّهُودِ  
فَهَذِهِ يُقْضَى بِزَوْجِيَّتِهَا \*\* وَوَقَفَا هُمَا إِلَى حَضْرَتِهَا<sup>8</sup>

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> ”فذاك“ أي المتاع.

<sup>3</sup> ”لهما“ للمأذون والحر نصفان.

<sup>4</sup> ن: والسغددي.

علي بن الحسين بن محمد السغددي، أبو الحسن (1068/461): فقيه حنفي. الجواهر المضية للقرشي 567/2؛ تاج التراجم لابن قطلوبغا، ص 209؛ كتاب أعلام الأخيار 150/أ-151/أ؛ الفوائد البهية للكنوي، ص 203؛ الأعلام للزركلي 279/4.

<sup>5</sup> ساقطة من ن.

<sup>6</sup> ب: يد الحر.

<sup>7</sup> ”إِذَا ادَّعَى نِكَاحَهَا“ أي ادعى رجل على امرأة نكاحها. القراحصاري: 51/أ.

<sup>8</sup> ”إِلَى حَضْرَتِهَا“ أي حضرة الغائبة.

”إذا ادعى نكاحها“ إلى آخره.

صورته: ادعى نكاح امرأة فأنكرته فأقام البينة أنها امرأته وادعت هي أنه كان تزوج أختها قبل الوقت الذي ادعى فيه نكاحها فإنها اليوم امرأته وأقامت البينة على ذلك والزوج ينكر فالقاضي لا يقضي بنكاح الغائبة إجماعاً، وهل يقضي بنكاح الحاضرة عنده، يقضي، وعندهما يوقف الأمر إلى أن تحضر الغائبة، فإن حضرت وأقامت بينة على ما ادعت لها<sup>1</sup> الحاضرة يقضي بأنها امرأته ويفرق بين الزوج وبين الحاضرة، وإن أنكرت ذلك<sup>2</sup> يقضي بنكاح الحاضرة ببينة الزوج، ولا يلتفت إلى بينة الحاضرة، كذا في المحيط<sup>3</sup> والخلاصة.

والتقييد بـ”الأخت“ غير مفيد (أي الاختصاص)،<sup>4</sup> فإنها لو أقامت البينة على نكاح أمها أو بنتها<sup>5</sup> قبلها ولم تثبت دخوله بها فهي، ومسألة الأخت سواء، أما لو أقامت البينة على الدخول بأمها أو بابنتها<sup>6</sup> أو لمسها فرق بينه وبين الحاضرة، (كذا في الخلاصة).<sup>7</sup>

قوله ”قبل“ أي قبل نكاحي، وقبل الوقت الذي ادعى فيه نكاحها.

”واستطالت“ أي طالت المدة، والعهد الذي بينهما، ويجوز أن يكون معناه تطاولت المدعي عليها [41/أ] على المدعي، ولم تنقد له أو تطاولت أختي عليك ونشزت وغابت وقد ذكر في الديوان استطال عليه أي تطاول، ويقال: شيء مستطيل أي طويل وذكر في المصادر الاستطالة كردن كشي كردن ودرا زشدن.

”وأثبتنا“ أي المدعي والمدعى عليها.

”ذلك“ أي النكاح.

”بالشهود“ وهي جمع شاهد.

والألف واللام في ”الأخت“ للعهد أي الأخت التي مرت في البيت الأول (أو يقال):<sup>8</sup> إنها بدل الإضافة أي أخت المدعى عليها.

<sup>1</sup> ح: أما.

<sup>2</sup> زائدة في ن: أي نكاح نفسها.

<sup>3</sup> المحيط البرهاني 280/3.

<sup>4</sup> ساقطة من ح.

<sup>5</sup> ب: ابنتها.

<sup>6</sup> ساقطة من ن.

<sup>7</sup> ساقطة من ن.

<sup>8</sup> ح: ويقال.

”والشهود“ الثاني بمعنى الحضور، وهذه صنعة التجنيس (ونظيره، والمهر في نكاح أهل الذمة لو نفياه لم يجب في الذمة)<sup>1</sup>  
 ”فهذه“ أي الحاضرة.

”يقضي بزواجيتها“ بلفظ التذكير، هكذا صح<sup>2</sup> السماع (عن شيخنا).<sup>3</sup>  
 ”ووقفاهما“ بالتخفيف سماعًا (منه أيضًا)<sup>4</sup> وجاز أن يكون بالتشديد، (كما قال. وجائز توقيف شطر العقد)<sup>5</sup> والضمير في<sup>6</sup> ”وقفاهما“ يعود إلى نكاحي الحاضرة والغائبة أو إلى البينتين أو إلى الأمرين، (فإنه صرح الإمام العتابي في الجامع)،<sup>7</sup> وعندهما القاضي يقف في الأمرين حتى تحضر الغائبة. والأصل فيه ”أن التعارض يقتضي المساواة“، والموهوم لا يعارض المتحقق،<sup>8</sup> ونكاح الحاضرة قد ثبت بالبينة، ونكاح الغائبة لا، لأن البينة التي<sup>9</sup> قامت لغائبة فلا تقبل، وحضور الغائبة وإثباتها أمر<sup>10</sup> موهوم، وقالوا: ’الاحتياط أصل في الحرمات‘ والجمع بين الأختين حرام، وقد وجد احتمال له لجواز أن تحضر الغائبة وتقيم البينة على سبق نكاحها.

#### كتاب الطلاق

الطلاق بمعنى التطليق كالسلام بمعنى التسليم، وهو رفع القيد مأخوذ من إطلاق البعير، [واختيار التشديد وأنه للتكثير كما<sup>11</sup> في فتح الباب وفتح الأبواب لوجود إزالة القيد الحسي والشعري أيضًا<sup>12</sup> بخلاف إطلاق البعير، لأن الملك لا يزول هناك، ويجوز أن يكون مصدرًا من

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> زائدة في ب: في.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> ساقطة من ن.

<sup>5</sup> ساقطة من ن.

<sup>6</sup> ساقطة من ن.

<sup>7</sup> ساقطة من ن.

<sup>8</sup> ن: المستحق.

<sup>9</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>10</sup> ساقطة من ن.

<sup>11</sup> ساقطة من ح.

<sup>12</sup> ساقطة من ح.

طلقت المرأة بالضم والفتح كالجمال والفساد من جمل وفسد، وهو ارتفاع القيد، وفي الشرع يراد به رفع<sup>1</sup> القيد<sup>2</sup> والحل الثابت بالنكاح وارتفاعهما.<sup>3</sup>

حَيْضٌ<sup>4</sup> وَفِيهِ طَلْقَةٌ وَرَجْعَةٌ \*\* فِي طَهْرِهَا التَّطْلِيْقُ غَيْرُ بَدْعَةٍ<sup>5</sup>

وَالطَّلَقَتَانِ هَكَذَا فِي طَهْرٍ<sup>6</sup> \*\* بَيْنَهُمَا الرَّجْعَةُ أَوْ فِي شَهْرٍ<sup>7</sup>

”حيض“ أي مدة حيض (أو وقت حيض)<sup>8</sup> بدليل قوله ”وفيه“، (لأن الحيض)<sup>9</sup> مصدر أو اسم لذلك الدم، وعلى التقديرين [41/ب] لا يحتمل أن يكون ظرفاً ثم الجملة، وهي قوله ”وفيه طلقه ورجعة“ صفة للنكرة وهي حيض، والقياس أن لا يتوسط [الواو بينهما كما في قوله تعالى ﴿وَمَا أَهْلَكْنَا مِنْ قَرِيَةٍ إِلَّا لَهَا مُنْذِرُونَ﴾ [الشعراء: 208/26] إلا أنها توسطت لتأكيد الصفة بالموصوف، وهذا كقوله تعالى ﴿وَمَا أَهْلَكْنَا مِنْ قَرِيَةٍ إِلَّا وَلَهَا كِتَابٌ مَعْلُومٌ﴾ [الحجر: 4/15] وقوله عليه السلام «من استمع إلى حديث قوم وهم له كارهون صُبَّ في أذنيه الآنك يوم القيامة»،<sup>10</sup> كذا في الكشاف<sup>1</sup> وغيره<sup>2</sup> [3] ويروى ”في طهرها“ والضمير يرجع إلى

<sup>1</sup> ح: ارتفاع.

<sup>2</sup> ن: فيه الشرع رفع.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> الحيض: لغة: عبارة عن خروج الدم يقال حاضت الشجرة إذا خرج منها الصمغ الأحمر. وإصطلاحاً: هو دم ينفسه رحم امرأة سالمة عن داء وفي الاختيار قال الإمام أبو بكر محمد بن الفضل البخاري رحمه الله: الحيض: هو الدم الذي ينفسه رحم امرأة سليمة عن صغر وداء والجمع الحيض. أنيس الفقهاء، ص 63، 64.

<sup>5</sup> ”التَّطْلِيْقُ غَيْرُ بَدْعَةٍ“ أي لا يكون مكروهاً وهذا إذا لم يجامعها في هذا الطهر.

البدعة: هي الفعلة المخالفة للسنة، سميت البدعة، لأن قائلها ابتدعها من غير مقال إمام، وهي الأمر المحدث الذي لم يكن عليه الصحابة والتابعون، ولم يكن مما اقتضاه الدليل الشرعي. التعريفات ص 103.

<sup>6</sup> ”هَكَذَا فِي طَهْرٍ“ هَكَذَا: أي مثل الحكم المذكور وهو كونه غير بدعة. فِي طَهْرٍ: أي في طهر واحد. القراحصاري: 51/ب.

<sup>7</sup> ”أَوْ فِي شَهْرٍ“ أي في شهر واحد وهو معطوف على قوله: «في طهر» معناه: حكم الطلقتين في طهر واحد وفي شهر واحد بينهما الرجعة غير بدعة. ومسألة الطهر في حق ذوات الحيض، ومسألة الشهر في حق الأيسة والصغيرة. القراحصاري: 52/أ.

<sup>8</sup> ساقطة من ن.

<sup>9</sup> ن: والحيض.

<sup>10</sup> أخرجه البخاري في صحيحه كتاب التعبير 45؛ والطبراني في المعجم الكبير 11/ 248، رقم الحديث: 1163؛ والدارمي في سننه 2/385، رقم الحديث: 2708.

الحیضة، ویروی "فی طهره" یرجع إلی الحیض المذكور<sup>4</sup> وجازت الإضافة لوجود الاتصال، والشیء یضاف إلی<sup>5</sup> الشیء بأدنی وصلة بینهما (تقول: لأحد حاملي الخشبۃ خذ طرفک، وقال الشاعر):<sup>6</sup>

إذا کوب الخرقا لاح بسحرة

وهو جملة من المبتدأ<sup>7</sup> والخبر وقعت خبراً للمبتدأ الأول تقديره التطلق فی طهره.

"غیر بدعة" أي لا یكون مکروهًا، وهذا إذا لم یجامعها فی هذا الطهر.

قوله "أو فی شهر" هو معطوف علی "طهر" أي ومثل الحکم المذكور وهو أنه

"غیر بدعة" حکم الطلقتین فی<sup>8</sup> طهر بینهما الرجعة أو طلقتین فی شهر واحد بینهما الرجعة، وهذا فی حق الآیسة والصغیره.

وَمَنْ يُطَلِّقُهَا<sup>9</sup> ثَلَاثَ السَّنَةِ<sup>10</sup> \*\* فِي حَالِ مَسِّ شَهْوَةٍ فَهِنَّ

يَقَعْنَ<sup>11</sup> فِي الْحَالِ عَلَى الْوَلَاءِ \*\* وَأَوْقَعَا ذَلِكَ فِي الْأَقْرَاءِ

قوله "ومن یطلقها" إلی آخره.

إذا أخذ بید امرأته للشهوة، ثم قال لها: أنت طالق ثلاثاً للسنة یقع علیها الثلاث فی الحال

عنده علی الترتیب إذا كان فی طهر لم یجامعها فیها، لأنه یقع الأول فیصیر مراجعًا لها<sup>12</sup> بالمس

<sup>1</sup> الکشاف 343/3.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> ن: بینهما الواو ولكن یفید تأکید لصوق الصفة بالموصوف.

<sup>4</sup> ن: الملفوظ.

<sup>5</sup> ساقطة من ح.

<sup>6</sup> ن: مثل.

<sup>7</sup> ح: مبتدأ.

<sup>8</sup> زائدة فی ح: حکم.

<sup>9</sup> "وَمَنْ يُطَلِّقُهَا" الضمیر فیہ للزوجة المفهومة من الطلاق. القراحصاري: 52/أ.

<sup>10</sup> "ثَلَاثَ السَّنَةِ" وفي بعض نسخ المنظومة (ثَلَاثًا). انظر المنظومة فی الخلافیات، ص 95. منصوب علی

التمیز وهو صفة لموصوف محذوف أي طلقات ثلاثاً. السنة: أي للسنة وهي أن یطلقها ثلاثاً فی ثلاثة أطهار

لم یجامعها فیها. القراحصاري: 52/أ.

<sup>11</sup> "يَقَعْنَ" خبر لـ«هن».

<sup>12</sup> ساقطة من ح.

عن شهوة، ثم يقع الثاني كذلك، ثم يقع الثالث، وعندهما يقع واحدة في الحال، والثاني في طهر آخر، (والثالث في طهر آخر).<sup>1</sup>

”فَهِنَّةٌ“ دخلت الفاء فيه لكونه جزء الشرط، وهو مبتدأ خبره ”يقعن“.

قوله ”في الأقراء“ أي في الأطهار التي عقيب هذا القول فهذا هو الفائدة في تعريفه، والهاء في ”فهينه“<sup>2</sup> للسكت، وهذه المسألة بناء على أصول منها ”أن الأصل في الطلاق الحظر“، لأنه رفع العقد<sup>3</sup> المسنون، والإباحة شرعت للحاجة والضرورة عند تباين الأخلاق، وذلك أمر خفي فأقيم الطهر الموصوف (بما يذكره)<sup>4</sup> مقامه. والأصل الثاني ”أن الطلاق السني هو الطلاق الموقع في طهر [42/أ] خال عن الجماع“، والطلاق عقيب حيض خال عن الجماع والطلاق، كذا في الخلاصة والزيادات.

والأصل الثالث أن الرجعة ترفع حكم الطلاق فتجعله كأن لم يكن فيصير الطهر الذي وقع فيه الطلاق خاليًا عن الطلاق حكمًا فحينئذ يصير محلاً للطلاق السني عنده، لأن الكراهة باعتبار الجمع، فإذا ارتفع الأول بالرجعة<sup>5</sup> لم يكن جمعًا، وعندهما لا يرفع بالرجعة.<sup>6</sup>

لَوْ قَالَ رَاجَعْتُ فَقَالَتْ إِنَّقَضْتُ<sup>8</sup> \*\* يُقْبَلُ مَا قَالَتْ وَيُقْضَى مَا قَضَتْ

”ولو قال راجعت“ إلى آخره.

إذا قال لمطلقتة: راجعتك، فقالت مجيبة له: انقضت عدتي صدقت، وقال: لا تصدق.

(فإن قلت:)<sup>9</sup> فهل في البيت إشارة إلى ما ذكرت من اشتراط مخاطبته إياها، (وجوابها بقولها

انقضت عدتي متصلًا بكلامه؟

قلت:)<sup>10</sup> نعم. عرف ذلك<sup>11</sup> بقوله ”فقالت“، إذ الفاء للوصل مع التعقيب.

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> ب: هنه.

<sup>3</sup> ح: القيد.

<sup>4</sup> ساقطة من ن.

<sup>5</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>6</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>7</sup> ن: إن.

<sup>8</sup> ”إنقضت“ أي إنقضت عدتي.

<sup>9</sup> ساقطة من ن.

<sup>10</sup> ن: متصلًا.

<sup>11</sup> ساقطة من ن.

(فإن قلت: هل في اشتراط الاتصال فائدة كان الحكم يختلف، إذا قالت: انقضت عدتي بعد ما سكنت؟

قلت: نعم).<sup>1</sup> إذا سكنت ساعة ثم أجابت تصح الرجعة إجماعاً، (كذا ذكره في غير موضع).<sup>2</sup>

قوله **”وبقضى ما قضت“** أي يحكم ما حكمت. والأصل فيه **”أن النساء أمينات (في الإخبار)<sup>3</sup> عن حملهن [وعن حيضهن وأطهارهن]<sup>4</sup> وهذا لأنهن مأمورات بإظهار ما في أرحامهن بالنص**،<sup>5</sup> والقول قول الأمين، وقالوا: قول المتهم مردود، والتهمة ثابتة (في الإخبار)<sup>6</sup> بالإنقضاء بعد قوله **”راجعت“** لعدم إخبارها قبله، (وتحقيق هذه المسألة في فوائد النافع).<sup>7</sup>

لَوْ أَنْكَرْتَ رَجَعْتَهُ وَالْمَوْلَى<sup>8</sup> \* يَقْرُ<sup>9</sup> فَإِلْإِنْكَارُ مِنْهَا<sup>10</sup> أَوْلَى

**”لو أنكرت“** أي الأمة بدلالة قوله والمولى.

**”رجعته“** أي رجعة الزوج والمولى أي مولى الأمة.

قوله **”أولى“** أي أولى من إقرار المولى والأصل فيه ما مر آنفاً.

إِذَا أَقْرَتْ بِإِنْقِضَاءِ الْعِدَّةِ<sup>11</sup> \* بِالْحَيْضِ فَالشَّهْرَانِ أَدْنَى مُدَّة

وَأَكْتَفِيًا بِتِسْعَةِ الْأَيَّامِ \* إِلَى الثَّلَاثِينَ<sup>12</sup> عَلَى انْضِمَامِ

**”إذا أقرت“** أي الحرة بدلالة جواب المسألة والتقيد بالحيض ظاهر.

قوله **”أدنى مدة“** أي أدنى مدة تصدق فيها، لأنه يجعل كأنه طلقها في أول الطهر على

تخريج محمد رحمه الله لثلاثاً<sup>1</sup> يجامعها في هذا الطهر فيبتلى بالإيقاع عقيب الوقاع، وطهرها خمسة

<sup>1</sup> ن: وفادة اتصال الجواب إنه.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> ح: بإخبارهن؛ وساقطة من ن.

<sup>4</sup> ح: عن حيض وإطهار.

<sup>5</sup> ن: عن حيض وأطهار.

<sup>6</sup> ن: بالإخبار.

<sup>7</sup> ساقطة من ن.

<sup>8</sup> **”والمولى“** الألف واللام فيه بدل من المضاف إليه أي مولى الأمة.

<sup>9</sup> **”يقر“** أي يقر بالرجعة.

<sup>10</sup> **”منها“** أي من الأمة.

<sup>11</sup> **”العدة“** الألف واللام فيها بدل من المضاف إليه أي عدتها.

<sup>12</sup> أي مع ثلاثين يوماً.

عشر وحيضها خمسة، لأنها<sup>2</sup> الوسط، والأكثر والأقل نادران، وفي رواية الحسن عنه<sup>3</sup> يجعل كأنه طلقها في آخر الطهر تحريزاً عن تطويل العدة، ثم حيضها عشرة وطرهها خمسة عشر، وإنما قيد بالحره، لأن في الأمة على قولهما تصدق في أحد وعشرين يوماً، وعلى قوله على تخريج محمد رحمه الله تصدق في أربعين، وعلى [42/ب] تخريج الحسن تصدق في خمسة وثلاثين، كذا في الإيضاح، وهذه فائدة اختلاف التخريجين على قوله ”بتسعة الأيام“، تجريد المضاف إليه<sup>4</sup> عن حرف التعريف مذهب البصريين.

”على انضمام“ أي انضمام التسعة إلى الثلاثين أو مع انضمام التسعة إلى الثلاثين، لأن ”على“ تجيئ بمعنى ’مع‘، [يقول: هو على صغر منه، يقول الشعر أي مع صغر، وقال الشاعر:

فلو سألت سراة الحي سلمى ... على أن قد تُكَوَّنَ بي<sup>5</sup> زماني<sup>6</sup>

وقد ذكره في الكشف<sup>7</sup> في غير موضع].<sup>8</sup> والأصل فيه ”أن أحكام الشرع تبني على ما عم وغلب لا على ما شذ وندر“، وقالوا: المرأة أمينة فيقبل قولها إذا أمكن، وقد وجد الإمكان بأن يجعل كأنه طلقها في آخر الطهر، وحيضها ثلاثة وطرهها خمسة عشر.

فإن قلت: لا يمكن، لأن مدة الاغتسال من الحيض في التي أيامها أقل من العشر؟ قلت: قد<sup>9</sup> زاد شيخ الإسلام ثلاث ساعات للاغتسال إلا أنه يقول: الأمين إذا ادعى شيئاً بخلاف الظاهر لا يقبل قوله<sup>10</sup> كالوصي إذا ادعى أنه أنفق على الصبي مالا كثيراً.  
مَنْ طَلَّقَتْ فِي سَفَرٍ<sup>11</sup> فِي بَلَدٍ \* \* لَمْ تَمْضِ<sup>1</sup> نَحْوَ مِصْرَها وَالْمَقْصِدِ

<sup>1</sup> ح: كيلا.

<sup>2</sup> ح: لأنه.

<sup>3</sup> ساقطة من ح.

<sup>4</sup> ح: قيد على.

<sup>5</sup> ب: في.

<sup>6</sup> الأغاني للأصفهاني 315/6؛ المثل السائر 176/2.

<sup>7</sup> الكشف 163/3.

<sup>8</sup> ساقطة من ن.

<sup>9</sup> ن: فقد.

<sup>10</sup> ساقطة من ح.

<sup>11</sup> ”في سَفَرٍ“ التنوين فيه بدل من المضاف إليه أي في سفرها. فإن قيل: لم قيد بالسفر؟ قيل له: إنما قيّد به لأنها إذا طُلِّقَتْ في الحضر لا تخرج إجماعاً. القراحصاري: 53/أ.

فِي عِدَّةٍ إِنْ يَكُ كُلُّ سَفَرًا\*\* وَجَوَّزًا بِمَحْرَمٍ<sup>2</sup> وَخَيْرًا

”من طلقت“ إلى آخره.

إذا سافر بامرأته ثم أبانها أو مات عنها، فإن كان إلى منزلها دون مدة السفر رجعت إلى منزلها، وإن كان إلى منزلها مدة السفر وإلى مقصدها دون مدة السفر سارت إلى مقصدها، وإن كان إلى<sup>3</sup> كل واحد منهما دون مدة السفر فهي بالخيار إن شاءت مضت وإن شاءت رجعت، سواء كانت<sup>4</sup> في المصر أو في غيره بمحرم أو بغير محرم، لأنه ليس في معنى الابتداء للسفر، والخروج فلا تمتنع بسبب العدة، والرجوع أولى ليكون الاعتداد في منزل الزوج، وإن كان إلى كل واحد منهما مدة سفر، وهي في المفازة سارت إلى أقرب بقعة فيها الأمن، فإن كانت في مأمن أي في<sup>5</sup> مصر فعند أبي حنيفة رضي الله عنه تربصت ولا تخرج حتى تنقضي عدتها بمحرم وغير محرم، وقالوا: إذا وجدت محرماً خرجت معه إلى أيهما شاءت في العدة وبعد انقضاء العدة، (كذا في شروح<sup>6</sup> الجامع الصغير).<sup>7</sup>

”من طلقت“ أي طلاقاً بائناً وذكر في الجامع الصغير<sup>8</sup> فطلقها ثلاثاً، وهذا لأنه إذا طلقها طلاقاً رجعيًا فهي لا تفارق زوجها، لأن الطلاق الرجعي لا يقطع النكاح، كذا في المبسوط،<sup>9</sup> (والتقييد بالسفر ظاهر)،<sup>10</sup> والتقييد بالبلد، لأنها إذا كانت في غير مصر [43/أ] فهي بالخيار إن شاءت رجعت وإن شاءت مضت بمحرم وغير محرم، لأن ما يخاف عليها في ذلك الموضع أكثر مما يخاف عليها في الخروج في العدة.  
”والمقصد“ أي ومقصدها.

<sup>1</sup> ”مَمْ تَمْضٍ“ لا تخرج.

<sup>2</sup> ”بِمَحْرَمٍ“ التنوين فيه بدل من المضاف إليه أي بمحرمها. فإن قيل: لم قيد جواز خروجها بمحرمها؟ قيل له: إنما قيد به لأنها إذا لم تجد محرماً لا يجوز لها الخروج اتفاقاً. والمحرم: من لا يجوز نكاحها سواء كان بنسب أو بسبب. القراحصاري: 53/أ.

<sup>3</sup> ساقطة من ب.

<sup>4</sup> ن: كان.

<sup>5</sup> ساقطة من ح.

<sup>6</sup> ح: شرح.

<sup>7</sup> ساقطة من ن.

<sup>8</sup> ساقطة من ن.

<sup>9</sup> المبسوط للسرخسي 29/6.

<sup>10</sup> ساقطة من ن.

”كلُّ سفراً“ أي كل واحد من الموضعين، وهما المصر والمقصد، والتخصيص به لما ذكرنا. والأصل فيه ”أن إنشاء السفر بدون المحرم لا يجوز“، لقوله صلى الله عليه وسلم «لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تسافر فوق ثلاثة أيام ولياليها»،<sup>1</sup> والعدة أمنع للخروج من عدم المحرم، فإن العدة تمنع<sup>2</sup> ذلك قل أو أكثر، وعدم المحرم هنا مانع والعدة أولى، فقالا: إنها في دار الغربية تؤذى، فلها أن تخرج بمحرم كما إذا كانت في غير مصر.

سَيِّدُ أُمِّ وَلَدٍ وَابْنُ مَاتَا وَلَا يُعْرِفُ أَيُّ قَبْلٍ  
وَلَا الَّذِي بَيْنَهُمَا مِنَ الْأَجَلِ \*\* أَقْدِرُ شَهْرَيْنِ<sup>3</sup> وَخَمْسِ أَوْ أَقَلِّ  
تَرَبَّصْتُ بَعْدَ شُهُورٍ أَرْبَعَةٍ \*\* عَشْرًا وَمَا أَقْرَأُهَا شَرْطًا مَعَهُ<sup>4</sup>

”سيد أم ولد والبعل“ إلى آخره.

مات زوج أم الولد ومولاها، فالمسألة على ثلاثة أوجه:

الأول أن يكون بين موتيهما أقل من شهرين وخمسة أيام، ولا يعلم (أيهما مات أولاً)،<sup>5</sup> اعتدت أربعة أشهر وعشرًا وليس عليها الحيض بالإجماع، لأن المولى إن مات أولاً لم تلزمها عدته، لأنها منكوحة الغير فلا تجب عليها العدة، لأن العدة من المولى إنما تجب لنزوال الفراش، ولا فراش إذا كانت تحت زوج أو في عدة من زوج، لأن الفراشين لا يجتمعان، وتعتق وتلزمها عدة وفاة الزوج أربعة أشهر وعشرًا، وإن مات الزوج أولاً وهي أمة لزمها شهران وخمسة أيام، وموت المولى لم تلزمها العدة لأنها معتدة من نكاح، وتلزمها في حال أربعة أشهر وعشرًا، وفي حال نصفه فتعتد بالأكثر احتياطًا.

والثاني إذا كان بين موتيهما شهران وخمسة أيام أو أكثر اعتدت بأربعة أشهر وعشرًا تستكمل فيها ثلاث حيض، لأن المولى إن مات أولاً لم تلزمها عدته وبعد موت الزوج تلزمها أربعة أشهر وعشر، ولو مات الزوج أولاً لزمها شهران وخمسة أيام، وإن مات المولى بعده لزمها ثلاث حيض عدة المولى فتجمع بينهما احتياطًا.

<sup>1</sup> أخرجه البخاري في صحيحه كتاب الجمعة 4، وما لفظ البخاري «لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تسافر مسيرة يوم وليلة ليس معها حرمة».

<sup>2</sup> زائدة في ح: من.

<sup>3</sup> ”أَقْدِرُ شَهْرَيْنِ“ أي مضى قَدْرُ شهرين.

<sup>4</sup> ”شَرْطًا مَعَهُ“ شَرْطًا: منصوب للنفي بكلمة «ما» التي بمعنى ليس في مذهب أهل الحجاز. مَعَهُ: الضمير فيه للتريص.

<sup>5</sup> ن: سبق الموت.

والثالث إذا لم يعرف ما<sup>1</sup> بين موتهما اعتدت أربعة أشهر وعشرًا استكملت فيها ثلاث حيض عندهما، وعنده تعتد بأربعة أشهر وعشرٍ لا غير. لأن جانب عدم الوجوب راجح وجانب الوجوب مرجوح، و'المرجوح في مقابلة الراجح معدوم'، كذا في الإيضاح.

قوله "والبعل" أي وبعليها كما قال الله عز وجل ﴿فَإِنَّ الْجَنَّةَ هِيَ الْمَأْوَى﴾ [النازعات: 41/79] أي مأواه، ويقال دخلت الدار وأغلقت [43/ب] الباب أي بابها.

"ولا يعرف أي" أي أيهما، والتنوين بدل الإضافة.

"بينهما" أي بين الموتين بدلالة قوله "ماتا".

"من الأجل" للبيان.

"أو أقل" أي أقل من هذه المدة.

فإن قلت: لا خلاف في التبرص بأربعة أشهر وعشرٍ، إنما الخلاف في اشتراط الأقراء، فما الفائدة في ذكره وهذا الكتاب لبيان المختلف من الأحكام؟

قلت: قد بين المختلف وهو هذا المجموع، فإن عندهما هذا المجموع متف لكن انتفاء المجموع تارة بانتفاء كل فرد وطورًا<sup>2</sup> بانتفاء فرد منه على أنه إذا ذكر الأقراء فحسب يتوهم أن حكم المسألة ذلك، وفيه من الاختلال ما لا يخفى.

"وخمسة" بالجر عطف على شهرين.

قوله "عشرًا" أي عشر ليال لكن الأيام تدخل كما في قوله تعالى ﴿وَالَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنْكُمْ﴾<sup>3</sup> إلى قوله ﴿وَعَشْرًا﴾. [البقرة: 234/2]

"وما أقرأها" أراد بها الحيض.

قوله "معه" أي مع التبرص بالمدة المذكورة. والأصل فيه "أن الأمرين إذا وجدا ولم يعرف تاريخهما يجعل كأنهما وزدا معًا" كالحرقى والغرقى والهدمى وهما جعلان للاحتياط<sup>4</sup> أصلاً.

لَوْ شَهِدَتْ قَابِلَةٌ<sup>5</sup> بِالْوَالِدِ \*\* لَمْ يُعْتَبَرْ ذَلِكَ بِأَلَا مُؤَيَّدٍ

وَهُوَ فِرَاشٌ قَائِمٌ أَوْ مَا ظَهَرَ \*\* مِنْ حَبَلٍ أَوْ اعْتِرَافٍ قَدْ صَدَرَ

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> ن: وتارة.

<sup>3</sup> ﴿وَالَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنْكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَاجًا يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا فَإِذَا بَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِي مَا فَعَلْنَ فِي أَنْفُسِهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ وَاللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرٌ﴾ [البقرة: 234/2].

<sup>4</sup> ب، ح: الاحتياط.

<sup>5</sup> "لَوْ شَهِدَتْ قَابِلَةٌ" إخبار عن مشاهدة وعيان لا عن ظن وحسبان. القراحصاري: 54/أ.

قوله ”لم يعتبر ذلك بلا مؤيد“ حتى أن المعتدة عن وفاة إذا كذبها الورثة في الولادة ولم يقر الزوج بالحبل حال حياته ولم يكن بالمرأة حبل ظاهر، وفي الطلاق البائن إذا كذبها الزوج، وفي تعليق الطلاق بالولادة لا يقبل إلا بينة ولا تقبل شهادة القابلة ولا شهادتهن وإن كثرن إلا عند وجود ما ذكر من القرائن، وعند وجود واحد مما<sup>1</sup> ذكر في الكتاب،<sup>2</sup> القول في الولادة قولها، وإن لم تشهد القابلة عند أبي حنيفة رضي الله عنه، ويظهر الخلاف في المسألة التي بعدها، وعندهما يقضي بشهادة القابلة وحدها في ذلك كله.

قوله ”ذاك“ يرجع إلى الشهادة ويجوز، لأنه في معنى الإخبار، ويقال: إنها إخبار عن مشاهدة وعيان لا عن تخمين وحسبان.

”وهو“ الضمير يرجع إلى المؤيد.

”فراش قائم“ بأن كانت منكوحة في الحال.

قوله ”من حبل“ للبيان.

”أو اعتراف“ بالرفع عطف على ما ظهر، ويجوز بالجر عطفًا على الحبل.

”قد صدر“ أي من الزوج. والأصل فيه ”أن إلزام الحكم على الغير لا يجوز إلا بحجة كاملة“ فلا يثبت بشهادة القابلة، وقالوا: قولها<sup>3</sup> فيما لا يستطيع الرجال النظر إليه مقبولة بالحديث.

وَإِنْ يُعَلَّقُ مَنْ أَقَرَّ بِالْحَبْلِ<sup>4</sup> \*\* طَلَّقَهَا<sup>5</sup> بِوَضْعِ مَا فِي الْبَطْنِ حَلْ

نُ ثُمَّ تَقُولُ قَدْ وَكَلْتُ صَدَّقْتُ<sup>6</sup> \*\* فِيهِ<sup>6</sup> بِأَلَا قَابِلَةً وَطَلَّقْتُ<sup>7</sup>

”وإن يعلق“ إلى آخره.

<sup>1</sup> ح: ما.

<sup>2</sup> الكتاب، والمراد به عند علماء المذهب، مختصر القدوري، وهو أشهر المتون المعتمدة في الفقه الحنفية. كشف الظنون 1631/2. وعلى هذا مشى الشارح في غالب كتبه.

<sup>3</sup> ساقطة من ح.

<sup>4</sup> ”بالحبل“ الألف واللام فيه بدل من المضاف إليه أي بحبل امرأته. القراحصاري: 54/ب.

<sup>5</sup> ”طَلَّقَهَا“ الضمير فيه للمرأة المفهومة من الحبل.

<sup>6</sup> ”فيه“ الضمير فيه للطلاق. أي في حق وقوع الطلاق خاصة ولا تصدق في حق ثبوت النسب إلا بشهادة القابلة إجماعًا. القراحصاري: 54/ب.

<sup>7</sup> ”وطلقت“ أي يحكم بوقوع طلاقها.

إذا قال لامرأته: [44/أ] إن ولدت فأنت طالق وقد كان أقر بالحبل، فقالت: ولدت صدقت في حق الطلاق من غير شهادة القابلة، وطلقت عنده، وقالوا: لا تصدق إلا بشهادة القابلة ولا تطلق.

”بوضع ما في البطن حل“ أي يوضع ما حل في البطن، كذا قاله شيخنا.<sup>1</sup>  
 ”صدقت“ أي في حق الطلاق ولا تصدق في حق النسب إلا بشهادة القابلة، كذا في الإيضاح. والأصل فيه ”أن المرأة أمانة في الأخبار عما يختص بها“، فيقبل قولها بالنص.

مَبْلُغُهُ مِنْ بَعْدِ تِسْعِ تِسْعٍ \* وَلِلْجَوَارِي بَعْدَ عَشْرِ سَبْعٍ<sup>2</sup>  
 وَالْخُمْسُ بَعْدَ الْعَشْرِ قَالًا فِيهِمَا \* \* وَذَلِكَ<sup>3</sup> حَدُّ مَبْلَغٍ<sup>4</sup> يَكْفِيهِمَا

”مبلغه“ أي وقت بلوغه، والمفعول يجيء لمكان الفعل وزمانه،<sup>5</sup> والضمير يرجع إلى الصغير ويدل عليه قوله ”مبلغه“. قال في مبسوط شيخ الإسلام: بلوغ الغلام عنده تسع عشرة سنة، وبلوغ الجارية سبع عشرة سنة، وروى الحسن عنه ثماني عشرة سنة<sup>6</sup> في الغلام، وست عشرة في الجارية منهم من وفق، فقال: المراد أن يتم له ثماني عشرة سنة ويطعن في التاسع عشر، وقيل: بل فيه اختلاف الرواية، لأنه ذكر في نسخ أبي سليمان حتى تستكمل تسع عشرة سنة، وعن هذا روي من بعد عشر تسع.

و”من بعد تسع تسع“ وهذا بيان نهاية بلوغهما، أما بداية بلوغ الغلام يكون باثني عشر سنة، وللجارية بتسع سنين إجمالاً، وإنما أورد هذه المسألة في كتاب الطلاق ليعلم به أو أن صحة التطبيق تعليماً وتنجيئاً ببدل وبغير بدل، والحاجة ماسة إليه<sup>7</sup> في خيار البلوغ، وهو يشتمل الذكر والأنثى ووجوب الحداد يختص بها. والأصل ”أن اليقين لا يزول بالشك“ وصفة الصغر كانت ثابتة بيقين، فلا يزول إلا بيقين مثله، وذلك فيما قلنا، وقالوا: البلوغ الحقيقي لا يتأخر عن هذه المدة ظاهراً.

<sup>1</sup> ن: الشيخ.

<sup>2</sup> ”يَكْفِيهِمَا“ أي يكفي الغلام والجارية. قيل بل فيه اختلاف الرواية لأنه ذكر نسخ أبي سلمان حتى تستكمل تسع عشر ويتم للجارية ست عشرة سنة وعن هذا روي في النظم «مَبْلُغُهُ مِنْ بَعْدِ تِسْعِ تِسْعٍ \* وَفِي الْجَوَارِي بَعْدَ عَشْرِ سَبْعٍ». القراحصاري: 54/ب.

<sup>3</sup> ”وَذَلِكَ“ إشارة إلى الخمس بعد العشر.

<sup>4</sup> ”حَدُّ مَبْلَغٍ“ التنوين فيه بدل من المضاف إليه أي نهاية مبلغهما. القراحصاري: 54/ب.

<sup>5</sup> ن، ح: ولزمانه.

<sup>6</sup> ساقطة من ب، ن.

<sup>7</sup> ساقطة من ن.

لَوْ وَهَبْتَ نِصْفًا مِنَ الصَّدَاقِ \*\* لِلزَّوْجِ دَيْنًا مَعَ قَبْضِ الْبَاقِ<sup>1</sup>  
 فَطُلِّقْتَ قَبْلَ الدُّخُولِ مَا قَضَتْ \*\* شَيْئًا<sup>2</sup> وَقَالَ نِصْفُ مَا قَدْ قَبِضْتَ  
 ”لو وهبت“ إلى آخره.

وهبت للزوج نصف صداقها حال كونه دينًا في ذمته، وقبضت النصف ثم طلقها قبل  
 الدخول بها لا يرجع عليها بشيء.

”وقالاً:“ يرجع بنصف ما قبضت وهو ربع الصداق، والمسألة على وجوه: أما إن كان  
 المهر عينًا كالعروض والعبيد<sup>3</sup> فوهبت الكل أو النصف قبل القبض أو بعده لم يرجع عليها  
 بشيء، لأنه وصل إليه عين المستحق بالطلاق قبل الدخول، وهو براءة ذمته عن نصف المهر،  
 وأما إن كان دينًا كالدراهم والدنانير فإن وهبت الكل [44/ب] قبل القبض فكذا عندنا،  
 وعند زفر رحمه الله يرجع عليها بالنصف، وأما إذا قبضت كله ثم وهبت له كله أو بعضه يرجع  
 عليها بنصف المقبوض، لأنه لم يصل إليه عين حقه، لأنها لا يتعين في العقود فصار<sup>4</sup> كهبة مال  
 آخر، ولو قبضت نصفه ووهبت له الباقي أو<sup>5</sup> وهبت له النصف<sup>6</sup> المقبوض أو لم تحب فعنده لا  
 يرجع عليها بشيء إلا إذا وهبت أقل من النصف بأن كان المهر ألفًا وقبضت ستمائة ووهبت  
 الباقي ثم طلقها قبل الدخول يرجع عليها إلى تمام النصف، وهو مائة عنده، وعندهما بنصف ما  
 قبضت وهو ثلاثمائة. وإن قبضت أقل من النصف بأن قبضت مائتي درهم ووهبت الباقي فعنده  
 لا يرجع واحد منهما على صاحبه بشيء، وعندهما يرجع عليها<sup>7</sup> بمائة نصف المقبوض ثم يحتمل

<sup>1</sup> ”مَعَ قَبْضِ الْبَاقِ“ الألف واللام فيه بدل من المضاف إليه أي باقيه.

ثم يحتمل أن يكون تقدير البيت: لو وهبت نصف صداقها لزوجها حال كونه وقبضت باقيه، هذا هو الظاهر،  
 فعلى هذا التقدير يكون كلمة «مع» بمعنى «على»، لأن «مع» يجيء بمعنى «على» كما يجيء «على» بمعنى  
 «مع» كما بينا في قوله: «على انضمام» فيكون معناه لو وهبت نصف صداقها لزوجها حال كونه دينًا على  
 شرط قبض باقيه، كما يقال: أسقط زيد نصف دينه مع أخذ باقيه أي على أخذ باقيه وهو يفيد معنى الشرط.  
ويحتمل أن يكون المراد به: أنها وهبت النصف الدين والنصف المقبوض معه جميعًا فعلى هذا يكون كلمة  
 «مع» للقرآن على أصلها. ويكون بمعنى المقبوض، لأن المصدر يجيء بمعنى المفعول كما يقال: هذا الدرهم  
 ضرب الأمير أي مضروبه. فعلى التقديرين لا يفترق الحكم. القراحصاري: 55/أ.

<sup>2</sup> ”مَا قَضَتْ شَيْئًا“ كلمة «ما» للنفي أي لا تقضي شيئًا لزوجها مما قبضت من صداقها.

<sup>3</sup> ساقطة من ح.

<sup>4</sup> ساقطة من ح.

<sup>5</sup> ساقطة من ن.

<sup>6</sup> ساقطة من ب، ن.

<sup>7</sup> ساقطة من ح.

أن تكون صورة المسألة ما ذكرنا أولاً، وهو الظاهر، ويحتمل أن يكون المراد به أنها وهبت النصف الدين والنصف المقبوض ولا يفترق الحكم<sup>1</sup> في صورتين على ما حكينا من شروح الجامع الصغير.<sup>2</sup>

ومعنى البيت لو وهبت نصفاً ديناً من الصداق للزوج مع الباقي المقبوض. وفائدة القيود تعرف بما ذكرنا من الفصول.

”ما قضت شيئاً“ أي ما سلمت.

”وقالاً: نصف ما قد قبضت“ أي سلمت نصفه. والأصل فيه ”أن اختلاف السبب لا يعتبر عند سلامته ما هو المقصود“، وحق الزوج في الطلاق قبل الدخول أن يبرأ عن النصف وقد وجد وهما اعتبرا البعض بالكل.

ذُو رِدَّةٍ<sup>3</sup> بِدَارِ حَرْبٍ يَلْحَقُ<sup>\*\*</sup> فَقَدْ لَعَا طَلَاؤُهُ<sup>4</sup> الْمُعَلَّقُ

قوله ”طلاقه المعلق“ أي المعلق بدخول الدار مثلاً بأن قال: إن دخلت الدار فأنت طالق.

”فقد لعاه طلاقه“ حتى لو دخلت الدار بعد اللحوق، وهي في العدة لا يقع عليها الطلاق عنده، وعندهما يقع. (وفائدة الخلاف)<sup>5</sup> تظهر فيما إذا جاء مسلماً وتزوج هذه المرأة لا ينتقض عدد الطلاق عنده، وعندهما ينتقض. والأصل فيه ”أن الموت ينافي أهلية الحكم فيبطل سائر تصرفاته“، والردة موت حكمًا، وقالوا: المعلق بالشرط ينزل عند وجوده من غير قصد فصار كما لو جن.

لَوْ<sup>6</sup> قَالَ لَسْتِ امْرَأَتِي أَوْ قَالَ مَا<sup>\*\*</sup> أَوْ لَسْتُ زَوْجَ هَذِهِ أَوْ مَا أَنَا

فَأَنَّهَا<sup>7</sup> تَطْلُقُ<sup>\*\*</sup> وَأَبْطَلَا<sup>8</sup> يَتَّه<sup>8</sup> وَمَا عَنَى<sup>9</sup>

قوله ”أو قال ما“ أي ما أنت لي بامرأة.

<sup>1</sup> ساقطة من ح.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> ”ذُو رِدَّةٍ“ أي رجل مرتد.

<sup>4</sup> ”طَلَاؤُهُ“ الضمير فيه ل”ذو ردة“.

<sup>5</sup> ب، ن: وفائدته.

<sup>6</sup> ن: إن.

<sup>7</sup> ”فَأَنَّهَا“ أي المرأة التي سبق ذكرها

<sup>8</sup> ”يَتَّه“ الضمير فيها للزوج.

<sup>9</sup> ”وَمَا عَنَى“ أي وأبطلا الذي أراد من الطلاق.

”أو ما أنا“ أي وما أنا لكِ بزواج. والأصل فيه ”أن النية تُعَيَّن<sup>1</sup> بعضَ احتمالات اللفظ“، فإذا احتمل اللفظ<sup>2</sup> الطلاقَ تعمل نيته وإلا فلا، وهذا يحتمل [45/أ] الطلاق، لأنه يحتمل أن يقول: لست لي بامرأة، لأني أبنتكِ، ويحتمل لأني لم أتزوجكِ فيصح، كقوله لا نكاح بيني وبينكِ، وقالوا: الطلاق إنشاء تصرف فيعتمد سبق النكاح، وهذا إنكار النكاح فصار كقولهم: لم أتزوجكِ أو قال: والله ما أنتِ لي بامرأة أو سئل هل لكِ امرأة فقال لا، ونوى به الطلاق، لكننا نقول: إن قوله: لم أتزوجكِ لا يصلح إنشاء، وكذا ذكر اليمين بمنع الإنشاء، لأنه يقرب بالإخبار، وكذا النفي بعد السؤال إخبار فلا يحتمل الإنشاء على أن الخلاف ثابت في هذه الفصول أجمع إلا في قوله: لم أتزوجكِ، كذا قاله شيخ الإسلام.

لَوْ قَالَ أَنْتِ طَالِقٌ وَاسْتَشْتَى \*\* مِنْ بَعْدِ مَا قَالَ ثَلَاثًا مَثَى  
وَقَعْنَ<sup>3</sup> وَاسْتَشْنَأُوهُ لَا يُعْتَبَرُ \*\* وَصَحَّحَاهُ وَالطَّلَاقُ قَدْ هَدَرَ  
وَهَكَذَا التَّكْرِيرُ فِي التَّحْرِيرِ \*\* كَذَلِكَ فِي التَّقْرِيبِ وَالتَّقْرِيرِ

قوله ”واستشنى“ أي<sup>4</sup> قال إن شاء الله وسمي هذا استثناء، لأنه مشتق من الشني، وهو المنع، والحكم يمتنع به كما يمتنع الحكم بقدر المستثنى، (ولهذا سماه الفقهاء استثناء تعطيل<sup>5</sup>)، وتقدير البيت استثنى بعد قوله ”ثلاثاً“ مرتين أي قال أنتِ طالق ثلاثاً وثلاثاً إن شاء الله، ووضعوا في الشروح بحرف الواو، لأنه إذا قال عبده حرٌّ حرٌّ (إن شاء الله)<sup>6</sup> بغير الواو لا يعتق العبد ولا يصير فاصلاً، كذا قاله صاحب المحيط،<sup>7</sup> والفرق ظاهر.

”وهكذا التكرير في التحرير“ بأن يقول لعبده: أنت حر وحر إن شاء الله، وتقدير البيت ومثل (هذا حكم)<sup>8</sup> التكرير في التحرير ”وهكذا“ خبر، و”التكرير“ مبتدأ. قوله ”كذلك“ خبر ثان، ويجوز أن يكون هو خبر مبتدأ محذوف، تقديره هو كذلك.

”في التقريب والتقريب“ فيعلم بالمصراع الأول الاتحاد في الحكم، وبالمصراع الثاني الاتحاد في العلة، فإن التقريب إثبات القرب، وبالذليل يثبت القرب بينهما، والتقريب إثبات القرار، والعلة

<sup>1</sup> ن، ح: تعيين.

<sup>2</sup> ن: لفظ الزوج.

<sup>3</sup> ”وَقَعْنَ“ أي الطلاق الثلاث.

<sup>4</sup> ح: بأن.

<sup>5</sup> ساقطة من ح.

<sup>6</sup> ساقطة من ن، ح.

<sup>7</sup> المحيط البرهاني 560/3.

<sup>8</sup> ن: حكم هذا.

تقرر بطلان الاستثناء في هذه كما في الأولى، وقال (شيخنا ومولانا حميد الدين):<sup>1</sup> التقريب يرجع إلى الجواب، والتقريب إلى الدليل فيعلم به اتفاقهما في الجواب والدليل، لا كما يكون في بعض المواضع بأن يتفق الجواب، ويختلف التخريج.

(فإن قلت: كان الوجه الأول أحسن، إذ الاتفاق في الجواب حصل بالمصراع الأول فلا بد وأن يحمل المصراع الثاني على التعليل؟

قلت: إنه أثبت بالمصراع الأول إتفاقهما في الحكم، وبالثاني اتفاقهما في المجموع أعني في الحكم والعلة، وهذا غير الأول. [45/ب]

فإن قلت: يحصل التكرار في الحكم إن لم يحصل في العلة؟

قلت: التكرار يحصل في الوجه الأول، لأني جعلت التقريب والتقريب شيئاً واحداً لا في هذا الوجه.<sup>2</sup> والأصل فيه "أن بيان التغيير كالتعليق بالشرط"، والاستثناء يصح موصولاً لا مفصلاً، وهذا لا خلاف فيه لكن الشأن في أن هذه الصورة من قبيل الاستثناء الموصول أو المفصول، (فأبو حنيفة رضي الله عنه يقول إن قوله)<sup>3</sup> وثلاثاً لغو، فيصير فاصلاً بين الإيقاع والاستثناء كالسكوت والتكلم بكلام آخر، وقالوا:<sup>4</sup> الاتصال ثابت حقيقة، والتكرار للتأكيد سائغ فيحمل عليه، كقوله: 'أنت طالق واحدة وثلاثاً إن شاء الله'.

وَفِي إِذَا مَا لَمْ أُطَلِّقْ يَخْنَثُ \* بِالْمَوْتِ لَا بَعْدَ قَلِيلٍ يَلْبَثُ<sup>5</sup>

"وفي إذا ما" إلى آخره.

كلمة "ما" صلة، وتقديره إذا لم أطلقك، والكلام فيما إذا لم ينو الوقت والشرط، أما إذا نوى الوقت صح ويقع حين يسكت، كما في متى لم أطلقك، وإذا نوى الشرط صح ولا يقع إلا في آخر جزء من أجزاء حياته، كما في إن لم أطلقك. والأصل فيه "أن كلمة 'إذا' للوقت والشرط على السواء" فيجازى بها مرة ولا يجازى بها أخرى، وإذا جُوزِي بها سقط عنه معنى الوقت فصار كحرف 'إن'، فإذا صلح لهما فعلى تقدير الوقت يقع في الحال، وعلى تقدير الشرط لا يقع، فلا يقع بالشك، وعندهما للوقت، فيجازى بها من غير سقوط الوقت عنها مثل

<sup>1</sup> ن: الشيخ.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> ن: فعنده.

<sup>4</sup> ن: فعندهما.

<sup>5</sup> "يَلْبَثُ" سكت عن التظليل.

<sup>6</sup> ح: ما.

’متى‘، ولهذا إذا قال لها: طلقي نفسك إذا شئتِ كان كمتى إلا أنه يقول: إن المشيئة صارت في يدها فلا يخرج من يدها بالشك.

وَإِنْ يُقَالُ أَنْتِ طَالِقٌ فِي غَدٍ \*\* وَقَالَ أَنُوي العَصْرَ لَمْ يُسْتَبَعِدْ

”وإن يقل أنت طالق“ إلى آخره.

قيد بقوله ”في غد“، لأنه إذا قال: أنت طالق غداً ونوى آخر النهار لا يصدق إجماعاً، والتقييد بالعصر اتفاقي. والأصل فيه ”أن المتكلم إذا نوى حقيقة كلامه تصدق وقد وجد“، لأنه جعل الغد ظرفاً للتطبيق، والظرف يقتضي وجود المظروف فيه لا استيعابه إلا أنه إذا لم يكن له نية يقع في أول الغد، لأنه من الغد، وقالوا: إنه نوى خلاف الظاهر، فلا يصدق، كقوله: أنت طالق غداً.

أَنْتِ كَذَا قَبْلَ وَفَاةٍ مَنْ دُكِرَ \*\* بِمُدَّةٍ مُسْتَنَدٌ لَا مُقْتَصِرٌ  
فَلَمْ تَرِثْ فِي قَوْلِهِ أَنْتِ كَذَا \*\* قَبْلَ وَفَاتِي بِكَذَا إِذَا مَضَى  
كَذَاكَ فِي آخِرِ مَا سَيَمْلِكُ \*\* يَسْتَنِدُ الْجُزْءُ حِينَ يَهْلِكُ

”أنت كذا“ إلى آخره.

أي إذا قال: أنت طالق قبل موت فلان بشهر لم تطلق حتى يموت فلان بعد اليمين بشهر، فإن مات لتمام [46/أ] الشهر طلقت مستنداً إلى أول الشهر، وقالوا: يقع مقتصرًا على الموت. ولو مات فلان قبل تمام الشهر لا تطلق لعدم شهر قبل الموت، ولو قال: أنت طالق قبل قدوم فلان بشهر فإنه يقع مقتصرًا على القدوم عندنا خلافاً لزفر رحمه الله، ولو قال: أنت طالق قبل شهر رمضان بشهر يقع الطلاق في أول شعبان اتفاقيًا.

وفائدة الاختلاف (بين أبي حنيفة وصاحبيه رضي الله عنهم)<sup>1</sup> تظهر في اعتبار العدة، فعنده تعتبر العدة<sup>2</sup> من أول الشهر، ولو كان وطئها في الشهر يصير مراجعًا لو كان الطلاق رجعيًا ولو كان ثلاثًا<sup>3</sup> وقد وطئها في الشهر غرم العقر، وعندهما تعتبر العدة في الحال ولا يصير مراجعًا ولا يلزمه العقر، وقيل: تعتبر العدة من وقت الموت اتفاقيًا احتياطًا، وكذا إذا طلقها بائنًا أو ثلاثًا وخالعها<sup>4</sup> في خلال الشهر ثم مات فلان لتمام الشهر، وهي في العدة يقع الثلاث أو البائن، ويطلق الخلع ويرد الزوج بدل الخلع إلى المرأة عنده، لظهور بطلان الخلع باستناد البائن أو الثلاث

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> ساقطة من ح.

<sup>3</sup> ب: بائنًا.

<sup>4</sup> ب: أو خالعها.

إلى أول الشهر، وعندهما يقع الثلاث أو البائن ولا يبطل الخلع ويصير مع الخلع ثلاثاً، وإذا مات فلان بعد العدة بأن وضعت حملها أو لم يكن مدخولاً بها<sup>1</sup> ولم تجب العدة لا يقع الثلاث لعدم الخلع، والاستنادُ يثبت للحال<sup>2</sup> ثم يستند، كذا في الجامع الكبير والأسرار.

قوله ”مستند لا مقتصر“ أي الحكم يثبت بطريق الاستناد لا بطريق الاقتصار، كما هو قولهما. (والأصل فيه ”أن الحكم“)<sup>3</sup> تارة يثبت بطريق الاستناد (وطوراً بطريق الاقتصار ومرة بطريق التبين وأخرى بالانقلاب“، وقد بينت نظائرها في فوائد النافع في باب المسح على الخفين، وفي هذه الصورة الحكم ثابت)<sup>4</sup> عنده بطريق الاستناد (عند البعض)<sup>5</sup>، وعند البعض بطريق التبين، والصحيح هو الأول، كذا اختاره فخر الإسلام في الجامع الكبير. قوله ”فلم ترث“ إلى آخره.

إذا قال لها: أنت طالق قبل موتي أو قبل موتك بشهر عندهما لا يقع شيء وترث منه، لأنه لو وقع وقع<sup>6</sup> بعد الموت مقتصرًا ولا يمكن ذلك، لأن ملك النكاح ينتهي بالموت فبطل كقوله: إن متُّ فأنت طالق، وعنده يقع مستندًا حتى إذا كان صحيحًا في ذلك الوقت لا ترث منه، [46/ب] وعليها العدة بثلاث حيض، كذا في المبسوط<sup>7</sup> وغيره.

قوله ”إذا مضى“ أي إذا مات يقال: مضى لسبيله أي مات، وقيل: فيه: بقراط مفلوجًا مضى لسبيله ومُبرسماً قد مات أفلاًطون أو معناه إذا مضت المدة التي شرط اتصالها بالموت لوقوع الطلاق، فإنه إذا مات قبل مضي تلك المدة لا يقع الطلاق ولها الميراث، ولا بد لك أن تعرف أن الطلاق يقع بظهور<sup>8</sup> آثار الموت في آخر جزء من أجزاء حياته فيحكم بوقوعه قبله، كذا في الجامع الكبير لفخر الإسلام.

<sup>1</sup> ساقطة من ح.

<sup>2</sup> ن: في الحال.

<sup>3</sup> ن: والحكم.

<sup>4</sup> ن: وأرى بالاقتصار وأخرى بالتبين وأخرى بالانقلاب وفي هذه.

<sup>5</sup> ساقطة من ح.

<sup>6</sup> ساقطة من ح.

<sup>7</sup> المبسوط للسرخسي 98/6.

<sup>8</sup> ح: لظهور.

قوله ”كذاك في آخر ما سيملك“ إذا قال آخر: عبدٌ أملكه فهو حر أو قال آخر: امرأةٌ أتزوجها فهي طالق فملك عبدًا ثم عبدًا<sup>1</sup> أو تزوج امرأةً ثم امرأةً ثم مات<sup>2</sup> يقع العتق، والطلاق عنده مستندًا إلى وقت الملك والتزوج، وعندهما يقع مقتصرًا حتى يعتبر العتق من جميع المال إذا كان صحيحًا وقتَ الشراء، وإذا كان مريضًا فمن الثلث.

(وفي المسألة الأخيرة طلقت)<sup>3</sup> الأخيرة من<sup>4</sup> حين تزوجها حتى لا تلزمها العدة إن لم يدخل بها ولا ميراث لها، وإن دخل بها (وإنما أوردنا المسألة فيما إذا اشترى عبدًا ثم عبدًا، لأن الآخر فَرْدٌ لَأَحِقُّ فيقتضي السابق، والفرق لأبي حنيفة رضي الله عنه)<sup>5</sup> بين مسألتي القدوم والموت أن الموت معرّف، والجزء لا يقتصر على المعرف كما لو قال: إن<sup>6</sup> كان في الدار زيد فأنت طالق فخرج منها في آخر النهار طلقت من حين تكلم، وهذا لأن الموت في الابتداء يحتل أن يكون قبل تمام الشهر فلا يوجد الوقت أصلاً،<sup>7</sup> فمن هذا الوجه أشبه سائر الشروط في احتمال الحظر، فإذا مضى شهر فقد علمنا بوجود شهر قبل الموت، لأن الموت كائن لا محالة إلا أن الطلاق لا يقع في الحال، لأننا نحتاج إلى شهر يتصل بالموت وأنه غير ثابت، والموت يعرّفه ففارق الشروط من هذا الوجه، وأشبه الوقت في قوله: أنت طالق قبل رمضان بشهر، فقلنا: بأمر بين الظهور والاقتصار، وهو الاستناد، كذا في الجامع الكبير (لفخر الإسلام).<sup>8</sup>

لَوْ قَالَ مَنْ نَكَحْتُ فَهِيَ طَالِقٌ \*\* وَطَالِقٌ لَمْ يَكُنْ إِلَّا السَّابِقُ

”لو قال من نكحت“ إلى آخره.

والأصل فيه ”أن الواو لمطلق العطف“ (بإجماع بيننا)،<sup>9</sup> ولا يقتضي القران والترتيب لكن الخلاف فيه بناء على أن [47/أ] ذكر الطلقتين أو الطلقات متعاقبة بحرف الواو بعد ذكر الشرط ما موجبة عنده موجبة الافتراق، لأن الأول اتصل بالشرط بلا واسطة، والثاني بواسطة فينزل كما علق، وعندهما موجبة الاجتماع فلا تتغير بالواو، لأن الترتيب حصل في التكلم لا في

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> ن: وطلقت.

<sup>4</sup> ساقطة من ن.

<sup>5</sup> ن: والفرق له.

<sup>6</sup> ح: إذا.

<sup>7</sup> ساقطة من ح.

<sup>8</sup> ساقطة من ن، ح.

<sup>9</sup> ن: عندنا.

صيورته طلاقاً، وذا لا يوجب الترتيب في الوجود كما إذا تعلق<sup>1</sup> بشروط يتخللها أزمنة كثيرة،  
وكما إذا قدم الجزاء.

وَأَنْتِ مَا بَيَّنَّ كَذَا إِلَى كَذَا \*\* يَدْخُلُ فِيهِ<sup>2</sup> الْمُبْتَدَأُ لَا الْمُنْتَهَى  
كَذَاكَ فِي إِقْرَارِهِ بِالَّذِينَ \*\* وَيُدْخِلَانِ فِيهِمَا<sup>3</sup> الْحَدَّيْنِ

”وَأَنْتِ مَا بَيْنَ“ إلى آخره.

أي إذا قال: أنت طالق ما بين واحدة إلى ثلاث أو من واحدة إلى ثلاث يقع تطليقتان  
عنده، وعندهما يقع الثلاث، وكذا إذا قال: عليّ من درهم إلى عشرة عندهما يلزمه عشرة،<sup>4</sup>  
وعنده تسعة.

فإن قلت: إن قوله ”كذا“ كناية عن العدد، و”ذا“ يتناول<sup>5</sup> ما ذكرت، (وما إذا قال):<sup>6</sup>

من واحدة إلى ثنتين أو ما بين واحدة إلى ثنتين، وما إذا قال: من واحدة إلى واحدة، فلم  
خصصت هذه الصورة؟

قلت: لأنه إذا قال: من واحدة إلى ثنتين يقع واحدة عنده، وعندهما يقع ثتان، وإذا قال: من  
واحدة (إلى واحدة)<sup>7</sup> يقع واحدة عندهم في الأصح فلا يدخل الغايتان في هاتين الصورتين  
عندهما، وهو قد أدخل الغايتين في البيت.

(فإن قلت: هل في البيت إشارة إلى التخصيص؟

قلت: نعم).<sup>8</sup> عرف ذلك<sup>9</sup> بقوله: ”وَأَنْتِ مَا بَيْنَ كَذَا إِلَى كَذَا“.

(فإن قلت: لما عرف مذهبهما بقوله ”لا المنتهى“ فأى فائدة في قوله ”ويدخلان فيهما

الحدين“؟

<sup>1</sup> ب: علق.

<sup>2</sup> ”يَدْخُلُ فِيهِ“ أي في وقوع الطلاق.

<sup>3</sup> ”فِيهِمَا“ أي في مسغلي الطلاق والإقرار بالدين.

<sup>4</sup> ح: العشرة.

<sup>5</sup> ح: لا يتناول.

<sup>6</sup> ساقطة من ح.

<sup>7</sup> ساقطة من ح.

<sup>8</sup> ن: والتخصيص.

<sup>9</sup> ساقطة من ن.

قلت: لم يعرف به<sup>1</sup> لاحتمال أن<sup>2</sup> مذهبهما أن ”يدخل فيه المنتهى لا المبتدأ“. والأصل فيه<sup>3</sup> ”أن بعض الغايات تدخل، وبعضها لا“. فقالا: تدخل الغايتان، لأن<sup>4</sup> هذه الغاية لا تقوم بنفسها فلا تكون غاية ما لم تكن ثابتة.

وقال: الغاية الثانية لا تدخل، لأن مطلق الكلام لا يتناوله، ففي ثبوته شك، ولكن الغاية الأولى تدخل للضرورة،<sup>5</sup> كذا قاله شمس الأئمة السرخسي.

وَشَاهِدٌ بِطَلْقَةٍ وَشَاهِدٌ \* بِطَلْقَتَيْنِ لَمْ يُبَيَّنَّ وَاحِدٌ

كَذَلِكَ<sup>6</sup> إِنْ شَاءَتْ ثَلَاثًا وَهُوَ<sup>7</sup> قَدْ \* خَيْرَهَا<sup>8</sup> فِي وَاحِدٍ مِنَ الْعَدَدِ

قوله ”بطلقتين“ قيد به، لأنه إذا شهد أحدهما بطلقة، والآخر بطلقة ونصف أو بطلقة وطلقة تثبت الطلقة بالإجماع، وعندهما يقع واحدة أي إذا كانت تدعي الطلقتين،<sup>9</sup> وعلى هذا لو خيرها في طلقة واحدة فاختارت ثلاثاً لم يقع شيء عنده، وعندهما يقع واحدة. والأصل فيه<sup>10</sup> ”أن موافقة الشاهدين (فيما شهدا به)<sup>11</sup> شرط جواز [47/ب] القضاء“، (لأنهما إذا اختلفا لم يقيم على كل شهادة إلا شاهد واحد، وبشهادة الفرد لا يثبت الحكم، وقالوا: قبلنا<sup>12</sup> شهدتهما فيما اتفقا لا فيما اختلفا إلا أنا نقول:)<sup>13</sup> الاتفاق شرط لفظاً ومعنى ولم يوجد، ألا ترى أنه إذا شهد أحدهما أنه قال لها:<sup>14</sup> أنتِ خلية وشهد الآخر أنه قال:<sup>15</sup> أنتِ بريئة (وذلك في)<sup>16</sup> حال

<sup>1</sup> ن: ويعرف مذهبهما بقوله ”ويدخلان فيهما الحدين“ لا بقوله ”لا المنتهى“.

<sup>2</sup> زائدة في ن: يكون.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> ح: لأنه.

<sup>5</sup> ن: بلا شك.

<sup>6</sup> ”كَذَلِكَ“ أي مثل المذكور في البيت السابق.

<sup>7</sup> ”وَهُوَ“ أي الزوج.

<sup>8</sup> ”قَدْ خَيْرَهَا“ أي زوجته.

<sup>9</sup> ح: التطليقتين.

<sup>10</sup> ساقطة من ن.

<sup>11</sup> ساقطة من ن.

<sup>12</sup> ب: قبلت.

<sup>13</sup> ن: لبقاء شاهد واحد على تقدير الاختلاف، وقالوا: قبلنا فيما اتفقا وهي الواحدة قلنا:.

<sup>14</sup> ساقطة من ن.

<sup>15</sup> زائدة في ن: لها.

<sup>16</sup> ن: والحال.

مذاكرة الطلاق أنه لا يقضي بشيء، لأن المتضمن لم<sup>1</sup> يثبت فبطل طلب الموافقة بالمضمون، كذا قال فخر الإسلام.

وَقَائِلٌ<sup>2</sup> فِي مَرَضٍ قَدْ طَلَّقَتْ<sup>3</sup> \*\* وَقَدْ مَضَتْ عِدَّتُهَا فَصَدَّقَتْ  
أَقْرَبَ بِالَّذِينَ لَهَا<sup>4</sup> أَوْ أَوْصَى<sup>5</sup> \*\* وَمَاتَ<sup>6</sup> فَهِيَ<sup>7</sup> تَسْتَحِقُّ الْأَدْنَى  
وَصَحَّحَا إِقْرَارَهُ بِالَّذِينَ لَهَا<sup>8</sup> وَمَا أَوْصَى لَهَا مِنْ عَيْنٍ

”وقائل في مرض“ أي مرض الموت.

”فهي تستحق الأدنى“ أي من الميراث، ومما أقر به في صورة الإقرار، وفي صورة الوصية لها الأقل من الميراث والموصى به. والأصل فيه ”أن قول المتهم مردود بالحديث ولا تهمة في الأقل“، وقالوا: إنه أقر على نفسه ولا تهمة فيه، قال الله عز وجل ﴿بَلِ الْإِنْسَانُ عَلَى نَفْسِهِ بَصِيرَةٌ﴾ [القيامة: 14/75] أي شاهدة.

لَوْ طَلَبَتْ طَلَقَاتِهَا<sup>9</sup> عَلَى كَذَا \*\* فَأَوْقَعَ<sup>10</sup> الْوَاحِدَ فَالْمَالُ لَعَى  
كَذَاكَ إِيقَاعُ الثَّلَاثِ وَهِيَ قَدْ \*\* قَابَلَتْ الْمَالَ بِفَرْدٍ<sup>11</sup> لَا الْعَدْدُ  
وَإِنْ يَجِبُهَا<sup>12</sup> بِثَلَاثٍ وَذَكَرَ \*\* عَلَى كَذَا فَبِالْقَبُولِ يُعْتَبَرُ  
وَعَكْسُهُ أَنَّ بَدَاءَ الزَّوْجِ بِهَا \*\* تَطْلُقُ مِنْ غَيْرِ قَبُولِ رِضَا  
”لو طلبت“ أي الزوجة من الزوج عرف ذلك بسياق البيت.

”فالمال لعى“ أي لا يلزمها شيء (من المال)،<sup>1</sup> ويقع واحدة رجعية، وعندهما يقع تطليقة بائنة بثلاث الألف.

<sup>1</sup> ن: لا.

<sup>2</sup> ”وقائل“ صفة لمخدوف أي رجل قائل.

<sup>3</sup> ”قَدْ طَلَّقَتْ“ أي طلق امرأتي في صحتي. القراحصاري: 59/أ.

<sup>4</sup> ”لَهَا“ أي للمرأة.

<sup>5</sup> ”أَوْ أَوْصَى“ أي أوصى لها بمال.

<sup>6</sup> ”وَمَاتَ“ أي ثم مات القائل.

<sup>7</sup> ”فَهِيَ“ أي المرأة.

<sup>8</sup> ”لَهَا“ أي للمرأة.

<sup>9</sup> ”طَلَقَاتِهَا“ أي طلقاتها الثلاث.

<sup>10</sup> ”فَأَوْقَعَ“ أي أوقع الزوج.

<sup>11</sup> ”بِفَرْدٍ“ أي بطلقة واحدة.

<sup>12</sup> ”وَإِنْ يَجِبُهَا“ أي الزوج زوجته. القراحصاري: 59/ب.

(فإن قلت: لا دلالة في البيت على نفس الوقوع فكيف على الوقوع الموصوف؟

قلت: الدلالة على الوقوع ظاهرة، إذ الإيقاع صدر من الأهل<sup>2</sup> مضافاً إلى المحل، وأما<sup>3</sup> كونه رجعيًا فلأنه الأصل، والبيئونة تثبت بعارض لزوم المال أو غيره ولم يوجد.

(فإن قلت: هل في البيت دلالة على مذهبهما؟

قلت: نعم فقد عرف أن<sup>4</sup> المال ليس بملغى عندهما، (ولا يجوز أن يجب كل المال، لأنها<sup>5</sup> لم تقابل الكل بالواحدة، وقد صح إيقاع الواحدة لما ذكرنا فيجب ثلث الألف ضرورة).<sup>6</sup>

وقيد بقوله "على كذا"، إذ لو كان ذلك<sup>7</sup> بكلمة<sup>8</sup> الباء يجب ثلث الألف اتفاقًا. والأصل فيه "أن أجزاء العوض تنقسم على أجزاء المعوض اتفاقًا، وأجزاء الشرط لا ينقسم اتفاقًا". وكلمة "على" تحيى للمعاوضة اتفاقًا إذا استعملت في البيع والإجارة، وإذا استعملت في الطلاق كانت بمعنى الشرط عنده خلافًا لهما، وتماه في المستصفي.<sup>9</sup>

"كذلك إيقاع الثلاث" إلى آخره.

امرأة قالت لزوجها: طلقني واحدة بألف درهم أو على ألف درهم،<sup>10</sup> فقال الزوج: [48/أ] أنت طالق ثلاثًا ولم يذكر الألف طلقت ثلاثًا بغير شيء عنده، وعندهما طلقت ثلاثًا وعليها الألف بإزاء الواحدة.

فإن قلت: كيف جاز التشبيه بين البيتين مع ثبوت المخالفة بينهما كما ترى؟

قلت: أراد به المشابهة بينهما في لزوم المال وعدمه، ووقوع ما أوقع مع مخالفة الأمر لا في غيره، لأن 'كاف'<sup>11</sup> التشبيه لا عموم له.

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> ب: الأصل.

<sup>3</sup> ن: ودليل وقوع الكلاق أوقع.

<sup>4</sup> ن: ودليل مذهبهما فالمال لغى لأن.

<sup>5</sup> ب: لأنه.

<sup>6</sup> ن: وثلث المال بحسب الوقوع الواحدة لأنها ثلث الثلاث.

<sup>7</sup> ساقطة من ح.

<sup>8</sup> ن: بحرف.

<sup>9</sup> لأبي البركات النسفي.

<sup>10</sup> ساقطة من ح.

<sup>11</sup> ن: كلام.

”وإيقاع الثلاث“ إضافة المصدر إلى المفعول أي إيقاع الزوج ثلاث تطليقات، والألف واللام بدل الإضافة.

”وإن يجبهًا بثلاث“ ولو قالت: طلقني واحدة بألف أو على ألف، فقال: أنت طالق ثلاثًا بألف فعنده لا يقع شيء ما لم تقبل المرأة، وإذا قبلت الكل تقع الثلاث بألف، لأن ما ذكر لا يصلح جوابًا لها فكان ابتداءً.

ومن قال لامرأته ابتداءً: أنت طالق ثلاثًا بألف لا يقع إلا بقبولها، فكذا هذا، وعلى قياس قولهما إن لم تقبل المرأة فهي طالق واحدة بألف، لأنه جواب في حق الواحدة المطلوبة ولا تقع الثنتان الباقيتان،<sup>1</sup> لأنه ابتداء في حقهما، (وإن قبلت)<sup>2</sup> فهي طالق ثلاثًا إحداهن بألف واثنان بغير شيء، (كذا في)<sup>3</sup> الجامع الكبير العتايي<sup>4</sup> وغيره.<sup>5</sup>

والألف<sup>6</sup> واللام في ”فبالقبول“ بدل الإضافة أي فقبول المرأة، وكذا التنوين في ”ثلاث“ وحاصل الفرق بين المسألتين؛ أن في (الأولى أعني)<sup>7</sup> ”كذلك إيقاع الثلاث“ لم يذكر الألف، وفي الثانية (أعني ”وإن يجبهًا“)<sup>8</sup> ذكر الألف كذا قاله شيخنا.<sup>9</sup> والأصل فيه<sup>10</sup> ”أن المخاطب بإيقاع الواحدة إذا أوقع الثلاث يصير مخالفًا“، (ولا يكون مجيبًا عن الواحدة)<sup>11</sup> عنده، وعندهما يصير مجيبًا (عن الواحدة)<sup>12</sup> مبتدئًا بالباقي، كما إذا قال لامرأته: طلقي نفسك واحدة فطلقت نفسها ثلاثًا.

ثم قوله ”وإن يجبهًا“ وقع في بعض النسخ عقيب ”كذلك إيقاع الثلاث“ والوجه فيه ما بينا، وفي بعضها عقيب.

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> ن: وفي.

<sup>4</sup> وقع في ب، ن، ح: العلابي؛ ولعل الصواب العتايي، في ق: ورقة (43/أ). في السطر السادس.

<sup>5</sup> ساقطة من ح.

<sup>6</sup> ساقطة من ن.

<sup>7</sup> ساقطة من ن.

<sup>8</sup> ساقطة من ن.

<sup>9</sup> ن: الشيخ الضرير.

<sup>10</sup> ساقطة من ن.

<sup>11</sup> ساقطة من ن.

<sup>12</sup> ساقطة من ن.

وَلَيْسَ فِي جَوَابِ طَلَّقْنِي وَلَكَّ \*\* أَلْفٌ لُرُومُ الْمَالِ إِذْ فِي ذَاكَ شَكٌّ

”وليس في جواب طلقني ولك ألف“ وعلى هذا يحتمل أن يرجع إليه، فإنها لو قالت:

طلقني واحدة ولك ألف فأجابها، وقال: أنت طالق ثلاثاً على ألف لم يقع الطلاق عنده إلا بقبول المرأة، وهذا لأن قوله: طلقني واحدة ولك ألف عندهما بمنزلة قوله بألف، فلما أجابها [48/ب] الزوج بما ذكر<sup>1</sup> كان حكمه عندهما كما في المسألة الأولى، ويحتمل أن يرجع إلى ما تقدم.

”وليس في جواب طلقني“ قالت امرأته: ”طلقني ولك ألف“ فقال: طلقتك أو أنت

طالق فلا شيء له، (وقال: له الألف والجواب غير مذكور، وهو ما ذكرنا من قوله: طلقتك أو أنت طالق).<sup>2</sup>

قوله ”إذ في ذلك شك“ تعليل، لأن هذا الكلام يحتمل المعاوضة كما قالوا: إذ الواو تستعار للباء، كما استعير له في باب القسم، وحال الخلع<sup>3</sup> حال المعاوضة ويحتمل الإخبار بأن<sup>4</sup> للزوج ألف درهم، فلا يلزم المال بالشك. والأصل في الجمل الاستقلال فلا يرتبط بما قبله إلا عند الضرورة كما في البيع ولا ضرورة هنا.

وَجَائِزٌ فِي الْخُلْعِ مِنْ جَانِبِهَا \*\* شَرْطُ الْخِيَارِ وَبِرْضَا صَاحِبِهَا

قيد بقوله ”من جانبها“، لأنه إذا خالعهما على ألف على أن الزوج بالخيار ثلاثة أيام فقبلت وقع الطلاق، والخيار باطل والمال واجب بالإجماع،<sup>5</sup> لأنه إثبات حق النقض، والطلاق لا يحتمل ذلك، والخلاف فيما إذا شرط الخيار للمرأة بأن اختلعت بألف على أنها بالخيار ثلاثة أيام فقبلت صح شرط الخيار عنده، فإن ردت الخلع في الثلاث بطل الخلع فلا يقع الطلاق، وإن اختارت فالطلاق واقع والمال لازم، وفي قولهما: الخيار باطل في الوجهين، والطلاق واقع في الحال والمال لازم. والأصل فيه ”أن الخلع في جانبها كالبيع“ حتى يصح رجوعها ولا يتوقف على ما وراء المجلس فيصح اشتراط الخيار فيه، وفي جانبه يمين حتى لا يصح رجوعه ويتوقف على ما وراء المجلس ولا خيار في الأيمان، وإنما افترق الجانبان في هذه الأحكام، لأن الطلاق إنما يثبت بإثبات الزوج والمال إنما يجب بإيجابها فاعتبر التصرف في حق الزوج بإيجاب طلاق معلق بقبول المال

<sup>1</sup> ن: ذكرنا.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> ح: الخادم.

<sup>4</sup> ن: لأن.

<sup>5</sup> ن: إجماعاً.

واعتبرت أحكام التعليق في جانبه والذي يختص بجانب المرأة<sup>1</sup> المال فاعتبر أحكام المعاوضات في حقها، كذا في الزيادات وغيره.

أَنْتِ طَلَّاقٌ كَيْفَ شِئْتَ مَوْقِعٌ \*\* تَطْلِيْقَةٌ تَشَاءُ أَوْ لَا فَاسْمَعُوا

قال لها ”أنت طلاق<sup>2</sup> كيف شئت“ فلم تشأ في المجلس شيئاً يقع طلقة واحدة رجعية، فإن شئت في المجلس واحدة بائنة أو ثلاثاً ونوى الزوج ذلك كان كذلك، وقالوا: لا يقع شيء إلا بمشيئتها في المجلس، وهذا كله إذا كانت مدخولة، (فإن لم تكن مدخولة)<sup>3</sup> [49/أ] فلا مشيئة لها أصلاً عنده، وعندهما لها المشيئة في أصل الطلاق كما في الوصف. والأصل فيه ”أن كيف سؤال عن الحال فإن استقام وإلا بطل“، فأصل الطلاق غير معلق بمشيئتها عنده بل المعلق: الوصف والقدر، وعندهما أصل الطلاق مع الأوصاف معلق بمشيئتها، فإذا قامت عن مجلسها قبل المشيئة يقع واحدة رجعية عنده، وعندهما: لا يقع شيء بدون المشيئة، لأن ما لا يقبل الإشارة فحاله ووصفه بمنزلة أصله فيتعلق الأصل بتعلقه.

وَقَوْلُهُ<sup>4</sup> اخْتَارِي إِذَا تَكَرَّرَ<sup>5</sup> \*\* عَمَّ وَإِنْ خَصَّتْ هِيَ التَّخْيِيرُ

قوله ”وإن خصت هي التخيراً“ بأن قالت: اخترت الأولى أو الوسطى أو الأخيرة أما إذا قالت: اخترت بتطبيق أو اخترت التطبيق الأولى يقع واحدة بالإجماع،<sup>6</sup> ولو قالت: اخترت أو قالت اخترت: نفسي بمرة أو مرة طلقت ثلاثاً بالإجماع.<sup>7</sup> والأصل فيه ”أن الكلام إذا اشتمل على معنيين أصل وتبع فإذا لغى في حق الأصل يلغو في حق التابع“، وهذا الكلام للترتيب أصل، وللأفراد<sup>8</sup> ضروري وقد بطل الترتيب، لأن المجتمع في الملك لا ترتيب فيه فبطل الأفراد ضرورة.

وَلَيْسَ فِي اخْتَارِي مِنَ الطَّلَاقَاتِ مَا \*\* شِئْتَ شُمُولٌ<sup>9</sup> كُلُّهَا<sup>10</sup> تَعَمُّمَا

<sup>1</sup> ن: المرة.

<sup>2</sup> ب: طالق.

<sup>3</sup> ن: وإلا.

<sup>4</sup> ”وقوله“ أي قول الرجل لامرأته.

<sup>5</sup> ”اختاري إذا تكرّر“ أي قال: اختاري اختاري اختاري.

<sup>6</sup> ن: إجماعاً.

<sup>7</sup> ن: إجماعاً.

<sup>8</sup> ن: والأفراد.

<sup>9</sup> ”شُمُولٌ“ اسم لليس.

<sup>10</sup> ”كُلُّهَا“ الضمير فيه للطلقات.

اسم "ليس" "شمول" وخبره الظرف، فالشمول منتف حتى لو اختارت الثلاث لا يقع شيء ولو اختارت واحدة أو ثنتين كان لها ذلك. والأصل فيه "أن الأصل في التعارض الجمع"، وقد وجد التعارض بين 'من' و'ما' إلا أن الاختلاف في كيفية الجمع بينهما.

وَمَوْقِعُ الْوَاحِدِ لَوْ ثَلَاثَةٌ \*\* بَعْدَ زَمَانٍ<sup>1</sup> صَحَّ مَا اسْتَحْدَثَهُ

"وَمَوْقِعُ الْوَاحِدِ" إلى آخره.

طلق امرأته المدخولة واحدة ثم قال: قد جعلتها ثلاثاً، فإن قال: ذلك وهي في العدة كان ثلاثاً، (وقالاً: لا يكون ثلاثاً)،<sup>2</sup> وقيد المدخولة يُعْرَفُ بقوله: صح ما استحدثه. والأصل فيه "أن أمور المسلمين محمولة على السداد والصلاح ما أمكن"، وقد أمكن جعل الواحدة ثلاثاً بضم الثنتين إليها فلا يبطل كلامه باستحالة حقيقته<sup>3</sup> إذا أمكن تصحيحه بطريق المجاز.

أَنْتِ حَرَامٌ لِي كَظْهَرِ أُمِّي \*\* لَيْسَ يَصِيرُ طَلْقَةً بِالْعَزْمِ

"أنت حرام لي" إلى آخره.

عنده يكون ظهاراً أي شيء نوى سواء<sup>4</sup> نوى الطلاق أو الظهار أو التحريم المطلق (أو لم ينو شيئاً)،<sup>5</sup> وعندهما إن نوى الطلاق فطلاق، وإن نوى الظهار أو لم يكن له نية فهو ظهار، كذا<sup>6</sup> في المبسوط.<sup>7</sup> والأصل فيه "أن المحتمل يحمل على المحكم"، فقوله: "كظهر أمي" محكم، وقوله: "حرام" محتمل. [49/ب]

مُظَاهِرٌ وَرَوْجُهُ<sup>8</sup> اِرْتِدًا مَعًا \*\* كَانِ الظَّهَارُ قَائِمًا إِنْ رَجَعَا

قوله "إن رجعا" أي عن الإرتداد إلى الإسلام، لأن الرجوع يقتضي مرجوعاً عنه ومرجوعاً

إليه.

<sup>1</sup> "بَعْدَ زَمَانٍ" التنوين فيه بدل من المضاف إليه أي بعد زمان الإيقاع الواحد قبل مضي العدة. القراحصاري: 60/ب.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> ب: حقيقة.

<sup>4</sup> ساقطة من ن.

<sup>5</sup> ساقطة من ح.

<sup>6</sup> ن: كما.

<sup>7</sup> المبسوط للسرخسي 190/6.

<sup>8</sup> "رَوْجُهُ" أي زوجته. الضمير فيه للمظاهر وتسمية الزوجة زوجاً أفصح. القراحصاري: 61/أ.

وقوله ”معاً“ للتأكيد، لأن الواو قد تجيء بمعنى ’أو‘ ويجوز أن يذكر التثنية ويراد به الواحد. والأصل فيه ”أن البقاء أسهل من الابتداء بدليل المسائل“، وقالوا: ما ينافي الأهلية (أو المحلية)<sup>1</sup> فالابتداء والبقاء فيه سواء.

يَكُونُ<sup>2</sup> فِي إِنْ نَكُتْهَا فَهِيَ حَرَامٌ \*\* يَنْوِي الْيَمِينَ مَوْلِيًا حَالَ الْكَلَامِ

قوله ”يكون في إن نكثها“ قال لها: إن قربتك فانت علي حرام ونوى به اليمين كان موليًا للحال عنده، وقالوا: إذا قربها مرة يصير موليًا، النيك: صريح في الجماع. (قال القائل):<sup>3</sup>  
إِنْ تَصَدَّقُ الطَّيْرُ نَتْنِكَ لَمَيْسًا<sup>4</sup>

والرفث<sup>5</sup> والجماع والدخول والإتيان واللمس والمس<sup>6</sup> والمباشرة والوطء والإفضاء والقربان والوقاع والنكاح والغشيان كنايات.<sup>7</sup>  
”موليًا“ خير يكون واسمه مضمّر.

قوله ”ينوي اليمين“ أي بقوله ”حرام“ وقيد به، لأنه إذا نوى الطلاق يكون موليًا للحال<sup>8</sup> عندهم، لأنه لا يمكنه قربانها في المدة إلا بطلاق يلزمه، كذا في المبسوط.<sup>9</sup>  
قوله ”حال الكلام“ أي لا<sup>10</sup> حال القربان كما هو مذهبهما، وكما في قوله: إن قربتك فوالله لا أقربك، يكون موليًا حال القربان إتفاقًا. والأصل فيه ”أن المولي من<sup>11</sup> لا يمكنه قربان امرأته إلا بشيء يلزمه“، فلا يمكنه قربانها هنا إلا بذلك.

وَتَابَتْ إِيلَاءَ أَهْلِ الذَّمِّ \*\* بِاللَّهِ فَهِيَ مُثَبَّتٌ لِلْحُرْمَةِ

قيد<sup>1</sup> ”بالله“، لأنه إن حلف بالطلاق والعناق بأن قال: إن قربتك فعبدي حر أو ضرئك طالق يصح بالإجماع، لأنه من أهلها،<sup>2</sup> ولو قال: علي صوم سنة أو نحوه<sup>3</sup> لا يصح إجماعًا، لأنه

<sup>1</sup> ح: والمحلية.

<sup>2</sup> ”يَكُونُ“ أي يكون الزوج.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> لسان العرب 153/2: مادة: رفث.

<sup>5</sup> ن: وكنايات الجماع.

<sup>6</sup> ساقطة من ح.

<sup>7</sup> ساقطة من ن.

<sup>8</sup> ن: في الحال.

<sup>9</sup> المبسوط للسرخسي 31/7.

<sup>10</sup> ساقطة من ح.

<sup>11</sup> ساقطة من ن.

ليس من أهل التزام<sup>4</sup> القرب، فأما إذا حلف بالله فإنه يصح في حق الطلاق عنده حتى إذا مضت مدة الإيلاء بانته منه، ولو قربها لم يلزمه الكفارة، كذا في المبسوط،<sup>5</sup> ولهذا قال "فهو مثبت للحرمة" أي هو ثابت في حق ثبوت الحرمة لا في حق الكفارة. والأصل فيه "أن الذمي يعتقد الله تعالى وَيُعَظَّمُهُ كالمسلم"، قال الله تعالى ﴿وَلَعِنُ سَأَلْتَهُمْ مَنْ خَلَقَهُمْ لَيَقُولُنَّ اللَّهُ﴾، [الزخرف: 87/43] قوله ﴿وَلَعِنُ سَأَلْتَهُمْ مَنْ خَلَقَ السَّمَاوَاتِ وَالْأَرْضَ لَيَقُولُنَّ اللَّهُ﴾ [لقمان: 25/31]، فيكون هتك حرمة اسمه مكروهاً عنده كما إذا حلف بطلاق أو بعناق بخلاف الصوم والحج.

وَلَا لِعَانَ قَالَ فِي نَفْيِ الْحَبْلِ\*\* وَإِنْ تَلَدَ فِي نِصْفِ حَوْلٍ أَوْ أَقَلَّ

وَإِنْ نَفَى بِحَضْرَةِ الْوِلَادَةِ\*\* صَحَّ وَلَا صِحَّةَ فِي الزِّيَادَةِ

وَلَمْ يُوقَّتْ فِيهِ وَقْتًا فَاعْلَمْ\*\* وَصَحَّحَا فِي الْأَرْبَعِينَ<sup>6</sup> فَافْهَمْ

"ولا لعان" أي لا يجب اللعان والحد بنفي الحبل بأن قال: هو من الزنا في وقت ما، وعندهما إذا ولدت لأقل<sup>7</sup> من ستة أشهر [50/أ] يجب اللعان بخلاف ما إذا ولدت لستة أشهر. والأصل فيه "أن اللعان قائم مقام حد القذف في حقه وحد الزنا في حقها"، والحدود تندري بالشبهات وقد تمكنت الشبهة هنا<sup>8</sup> لاحتمال أنه ريج.

"وإن نفى<sup>9</sup> بحضرة الولادة" أي الولد بحضرة الولادة بيوم أو بيومين، "ولم يُوقَّتْ فيه

وقتًا" بل فَوْضُهُ إِلَى رَأْيِ الْقَاضِي، وروى الحسن عنه أنه قدره بسبعة أيام.

"صح" أي<sup>10</sup> النفي ويجري اللعان بينهما.

<sup>1</sup> زائدة في ب: بقوله.

<sup>2</sup> ح: أهلها.

<sup>3</sup> أي حج أو صدقة.

<sup>4</sup> ن: إلزام.

<sup>5</sup> المبسوط للسرخسي 6/69.

<sup>6</sup> "في الأربعين" كلمة «في» بمعنى إلى. واللام فيه بدل من التمييز.

<sup>7</sup> ب، ن: أقل.

<sup>8</sup> ساقطة من ن.

<sup>9</sup> زائدة في ب: الولد.

<sup>10</sup> ساقطة من ن.

”في الزيادة“ أي على حضرة الولادة. والأصل فيه ”أن المقادير لا تعرف بالرأي فيفوض إلى رأي الإمام على حسب ما يرى من قلة ذكاء الزوج“، وفرطه في الإدراك كما قالوا في التعزير أنه يُفوضُ إلى رأي القاضي على حسب حال الجاني.

وَإِنْ تَمَّتْ بِنْتُ اللَّعَانِ عَنْ وَلَدٍ \*\* ثُمَّ ادَّعَاهُ مَنْ نَعَى الْبِنْتَ فَسَدَّ  
(وَحُكْمُهُ فِي خَلْوَةِ الرَّتَقَاءِ \*\* تَكْمِيلُ مَهْرِ جَامِعِ الْأَقْرَاءِ)<sup>2</sup>

”وإن تمت بنت اللعان“ إلى آخره.

ولو نفى نسب بنته وتلاعنا فماتت البنت المنفية عن ولد ثم ادعى الجد أنه ولد بنته لا يثبت نسبه، وقالوا: يثبت.

قيد بـ ”البنت“، لأن في الابن اتفاقاً، فإنه إذا كان الولد المنفي ذكراً فمات وترك ولداً ثبت نسبه من المدعي وورث الأب منه لحاجة الولد الثاني إلى النسب ببقائه الأول، وذكر الولد ليشمل الذكر والأنثى، وقيد بانها ماتت عن ولد، إذ لو ماتت لا عن ولد ثم ادعى نسبها لم يُصدَّقْ على النسب والميراث، لأن المنفي بالموت قد استغنى عن النسب، فيكون مناقضاً في دعواه الميراث ويضرب الحد ولا فرق بين أن يدعي الولد الحي أنه ولد بنته أو الولد الميت أنه ولده.<sup>3</sup> والأصل فيه ”أن النسب إلى الآباء“ (كما عرف).<sup>4</sup>

#### كتاب العتاق

العتق: هو القوة لغة، (وسلطان المالكية زائلة بالرق الذي هو الضعف فيكون)<sup>5</sup> الإعتاق إثباتاً للقوة الشرعية وللمالكية.

لَوْ شَهِدَا عَلَى عَتَاقِ الْمَوْلَى \*\* فِي الْعَبْدِ لَمْ يُقْبَلْ بِدُونِ الدَّعْوَى

قوله ”على عتاق المولى“ أي إعتاقه، قيد بـ ”العبد“، إذ في الأمة يقبل بدون دعواها لما فيه من تحريم الفرج وإنه حق لله.<sup>6</sup>

قوله ”بدون الدعوى“ ذكر في المختلف وغيره، أن العبد ينكر والمولى كذلك، ثم ذكر العتاق مطلقاً، وهو ينتظم العتق الأصلي والعارض، واختلف المشايخ فيه، فقيل: الدعوى غير

<sup>1</sup> زائدة في بعض نسخ المنظومة (إذًا). انظر المنظومة في الخلافيات، ص 110.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> ن: ولدها.

<sup>4</sup> ساقطة من ن، ح.

<sup>5</sup> ن: والرق هو الضعف و.

<sup>6</sup> ن: الشرع؛ ب: الله

مشروطة على حرية الأصل كما هو قولهما، والخلاف في العارضي، [50/ب] وقيل: الدعوى شرط فيهما، كذا في الكامل، والاختلاف فيه بناء على أصل، وهو أن العتق اشتمل على حق الله وهو حرمة الاسترقاق، وعلى حق العباد وهو مالكيته ودفع قهر الغير عنه لكنهما قالوا: بأن المغلَّب<sup>1</sup> فيه حق (الله تعالى)،<sup>2</sup> لأن بسبب المالكية يتعلق حقوق الله من الزكاة والأضحية وإقامة<sup>3</sup> الجمع<sup>4</sup> والأعياد وغيرها، والشهادة فيما هو من<sup>5</sup> حق الله تقبل بدون الدعوى، لأن إثباتها حسبة محضه، وكل أحد<sup>6</sup> يكون<sup>7</sup> بسبيل<sup>8</sup> من إثبات ما هو حسبة، ولأن الخصم فيه من هو نائب عن الله تعالى وهو القاضي فتكون هذه شهادة عن خصم فتقبل بخلاف الشهادة في حقوق العباد فإنها لا تقبل بدون الدعوى، لقوله صلى الله عليه وسلم «ثم يفتشوا الكذب فيشهد الرجل قبل أن يستشهد».<sup>9</sup> فقد جعل الشهادة قبل الاستشهاد من أمارات الكذب، وشهادة الكاذب مردودة، وهو بقول معظم المقصود من العتق نفع العبد، وهو مالكيته، ودفع قهر الغير عنه فلا يقبل بدون الدعوى كما في دعوى المال بخلاف طلاق المرأة وعتق الأمة، لأنه يتضمن تحريم الفرج، وهو حق الشرع، كذا في مبسوط شيخ الإسلام وغيره.

وَفِي عَتَاقِ أَحَدِ الْعَبْدَيْنِ \*\* كَذَلِكَ لَا يُقْبَلُ مِنْ هَذَيْنِ

”وَفِي عَتَاقِ أَحَدِ الْعَبْدَيْنِ“ التقييد به وقع اتفاقاً فقد ذكر في الأسرار وغيره، أنه إذا شهدا على أنه أعتق إحدى أمتيه غير عين لا يقبل عنده خلافاً لهما، وهذا لأنه إنما لا يشترط الدعوى في الشهادة على عتق أمة معينة لِمَا أنه يتضمن تحريم الفرج فشابه الطلاق، والعتق المبهم لا يوجب تحريم الفرج عنده، إذ الوطاء<sup>10</sup> حلال لهما عنده فصار كالشهادة على عتق أحد العبدین،

<sup>1</sup> ب: الغالب.

<sup>2</sup> ن: الشرع.

<sup>3</sup> ن: وإمامة.

<sup>4</sup> ح: الجمعة.

<sup>5</sup> ساقطة من ن.

<sup>6</sup> ب: واحد.

<sup>7</sup> زائدة في ب: له.

<sup>8</sup> ب: سبيل.

<sup>9</sup> أخرجه الطحاوي في شرح معاني الآثار 151/4؛ رقم الحديث: 6120؛ والطبراني في المعجم الكبير

269/11، رقم الحديث: 561.

<sup>10</sup> ب: وطاءها.

وهذا الخلاف فيما إذا شهدا أنه أعتق<sup>1</sup> أحد عبديه في صحته، أما في المرض فيقبل لأن العتق في المرض وصية، والخصم في الوصية الموصى وهو معلوم، وعنه خلف وهو الوارث أو الوصي، كذا في الهداية<sup>2</sup> وغيرها.

قوله ”لم يقبل“ ولا يقبل، يجوز بالتذكير على تأويل قول الشاهدين من ”هذين“ أي شاهدين، وحرف التعريف بدل الإضافة، ولو شهدا أنه طلق إحدى نسائه تقبل ويُجِبُّرُ على البيان فلذا قيد بالعتاق. والأصل فيه ما مر من اشتراط الدعوى، وهي لا تتحقق من الجهول.

وَالْوَطْءُ فِي الْعَتَقِ عَلَى الْإِبْهَامِ \*\* لَيْسَ بَتَبْيَانٍ وَلَا إِعْلَامٍ

قوله ”ليس بتبيان ولا إعلام“ أي ليس بتبيان على أن غير الموطوءة معتقة وأن الموطوءة مملوكة، ولهذا اختار التكرار.

وقيد بـ ”العتق“، لأن الوطء في الطلاق المبهم بيان اتفاقاً.

وقيد بـ ”الوطء“، لأن البيع<sup>3</sup> والتدبير والاستيلاء والكتابة والإجارة بيان اتفاقاً، وهذا الخلاف فيما إذا وطئ إحداهما (ولم تعلق)<sup>4</sup> منه، أما إذا وطئ إحداهما فعلمت منه كان بياناً اتفاقاً، لأنها صارت أم ولد له، فمن ضرورة صحة أمومية الولد واستحقاق<sup>5</sup> العتق بها انتفاء العتق المنجز<sup>6</sup> عنها، كذا في المبسوط<sup>7</sup> وغيره. والأصل فيه ”أن البيان في العتق المبهم تارة يكون صريحاً وطوراً يكون دلالة“، فقالوا: إنه بيان دلالة، لأنه تصرف يختص بالملك فصار كالتزويج. وقال: الوطء حلال بدون البيان، فالإقدام عليه لا يدل على البيان بخلاف ما ذكرنا من التصرفات، لأنها لا تتصور إلا بملك يمين، أما الوطء في الأمة تحل بدونه.

لَوْ قَالَ إِنْ (لَمْ يَكْ) <sup>8</sup> وَرَزُّ قَيْدِ ذَا \*\* رَطْلَيْنِ أَوْ أُطْلِقَ فَالْعَبْدُ كَذَا<sup>9</sup>

فَأَثْبَتُوا رَطْلًا وَبِالْعَتَقِ حُكْمِ \*\* فَحُلٌّ عَنِ رَطْلَيْنِ فَالْكُلُّ غَرْمٌ

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> الهداية 4/505-506.

<sup>3</sup> ح: النية.

<sup>4</sup> ح: ولم تعلق.

<sup>5</sup> ح: في الاستحقاق.

<sup>6</sup> ح: المستحق؛ وفي هامشها: المنجز.

<sup>7</sup> المبسوط للسرخسي 7/77.

<sup>8</sup> في بعض نسخ المنظومة (لم يكن). انظر المنظومة في الخلافات، ص 116.

<sup>9</sup> الرطل: الرطل العراقي عند الحنفية: 25، 406 جم. وعند الجمهور: 5، 382 جم. والرطل الشامي عند

الحنفية: 1875 جم. وعند الجمهور: 1785 جم. والرطل المصري: 28، 449 جم.

قوله ”فالكل غرم“ أي الشهود.

وقوله: قيد ”ذا“ أي العبد. والأصل فيه ”أن قضاء القاضي بشهادة الزور ينفذ ظاهرًا وباطنًا عنده“، فنفذ العتق بشهادة الشهود عنده فلا يعتق بالحل بعده فيضمنون، وعندهما لم ينفذ، وعتق الآن بالحل فلا يضمنون.

لَوْ شَهِدَا بِالْعِتْقِ ثُمَّ رَجَعَا \*\* فَضُمْنَا وَآخِرَانِ اجْتَمَعَا  
فَيْشْهَدَانِ<sup>1</sup> بِعِتَاقِ قَبْلِهِ \*\* فَذَاكَ لَا يُقْبَلُ<sup>2</sup> فَاحْفَظْ قَوْلَهُ

قوله ”فيشهدان بعِتاقِ قبله“ قيد به، لأنهما لو شهدا بعِتاق بعد شهادة الأولين لا تقبل إجماعًا، قيل: هذا بناء على ما ذكرنا من الأصل أنفًا، وعلى هذا لا فرق بين العبد والأمة، وظاهر النظم يشهد<sup>3</sup> لهذا،<sup>4</sup> وقيل: (هو بناء)<sup>5</sup> على ما مر من اشتراط الدعوى في العتق، وعلى هذا يفرق بين العبد والأمة.

قوله ”بعِتاق قبله“ أي يشهدان بإعتاقه قبل شهادتهما.

”فذاك لا يقبل“ بالتذكير عنده لا يقبل حتى لا يسقط الضمان الذي وجب على الفريق الأول، وعندهما يقبل حتى يسقط الضمان.

وَفِي تَجْزِيِ الْعِتْقِ وَالتَّذْيِيرِ \*\* مَسَائِلُ الْأَصْلِ عَلَى التَّكْثِيرِ

”وفي تجزي العتق والتذير“ أي الإعتاق إطلاقًا لأسم المسبب على السبب عرف بالسياق، وهو قوله ”والتذير“ ولأنهم أجمعوا على عدم تجزّي العتق.

”مسائل الأصل“ أي المبسوط<sup>6</sup> والاختلاف في تجزّي العتق وعدمه مبني [51/ب] على أصل، وهو أن الإعتاق عنده<sup>7</sup> إزالة الملك، وهو عبارة عن القدرة على التصرفات في المحال بوصف الاختصاص، كذا قاله فخر الإسلام، وأنه متجزّ ثبوتًا وزوالًا لما عرف في بيع<sup>8</sup> النصف وشراء النصف لكنه تعلق به حكم لا يتجزّى، وهو العتق، وأنه غير متجزّ، لأنه عبارة عن قوة

<sup>1</sup> ”فَيْشْهَدَانِ“ أي آخِرَانِ.

<sup>2</sup> ”فَذَاكَ لَا يُقْبَلُ“ الشهادة الثانية. يجوز بالتذكير على تأويل القول. القراحصاري: 63/ب.

<sup>3</sup> ن: يظهر.

<sup>4</sup> ح: لها.

<sup>5</sup> ح: هذا.

<sup>6</sup> المبسوط للسخسي 73/9.

<sup>7</sup> ساقطة من ح.

<sup>8</sup> زائدة في ن: بيع.

حكمة يظهر بها<sup>1</sup> سلطان المالكية ونفاذ الولاية والشهادة، ويدفع بها تسلط أيدي الأغيار عن نفسه، والقوة لا يتجزى، لأنه لا يتصور أن يكون بعض الشخص قوياً<sup>2</sup> والبعض ضعيفاً، وهذا كأعضاء<sup>3</sup> الوضوء أنها متجزئة (تعلق بها إباحة الصلاة، وهي غير متجزئة)<sup>4</sup>، وكذلك إعداد الطلاق للتحريم، وإذا كان كذلك فإعتاق البعض لا يثبت شيء من العتق فلا يزول شيء من الرق، لأن سقوط الرق وثبوت العتق حكم بسقوط كل الملك، فإذا سقط بعضه فقد وجد شرط<sup>5</sup> علة العتق فلا يكون حرّاً أصلاً في شهادته وسائر أحكامه، وإنما هو مكاتب لا يباع ولا يوهب غير أنه إذا عجز لا يرد إلى الرق بخلاف الكتابة المقصودة، وإنما قلنا: بأن الإعتاق إزالة الملك قصداً، لأن الملك حق العبد، والرقّ حق الشرع، لأن ضرب الرق للمجازاة على الاستنكاف (على ما عرف)<sup>6</sup>، والجزاء حق الله تعالى، والإنسان لا يتمكن من إبطال حق الغير قصداً لكن يتمكن من إبطاله ضمناً، ألا ترى أن العبد المشترك إذا أعتق أحدهما نصيب صاحبه لا يجوز، ولو أعتق نصيبه يتعدى إلى نصيب صاحبه ضمناً، وعندهما الإعتاق إثبات العتق أو إسقاط الرق كالأعلام، فإنه إثبات العِلْم أو إزالة الجهل، وكلاهما<sup>7</sup> غير متجزئ.

أما العتق فلما مر، وأما الرق فالأنه ضعف حكمي شرع جزاءً في الأصل على كفره، لكنه في البقاء صار من الأمور الحكمية به يصير المرء عرضة للتملك والإبتدال، ومحال أن يكون بعض الشخص قوياً موصوفاً بالمالكية، والبعض ضعيفاً زائل المالكية، ولأن العقوبة لا يتصور وجوبها على النصف، لأن الذنب لا يتصور من النصف دون النصف، وقد قال في الجامع في<sup>8</sup> مجهول النسب: إذا أقر أن نصفه لفلان أنه يجعل [52/أ] عبداً في شهادته وفي جميع أحكامه، وإذا لم يكن إنفعال الإعتاق متجزئاً لم يكن الفعل متجزئاً ضرورة كالتطبيق والطلاق، وما لا يتجزى إذا ثبت بعضه ثبت كله كالطلاق، والعفو عن القصاص.

والمسائل على هذا الأصل<sup>9</sup> كثيرة:

<sup>1</sup> ن: له.

<sup>2</sup> ب: قوة.

<sup>3</sup> ن: كإعداد.

<sup>4</sup> ساقطة من ح.

<sup>5</sup> ب: شرط.

<sup>6</sup> ساقطة من ن.

<sup>7</sup> ن: والعتق والرق.

<sup>8</sup> ساقطة من ن.

<sup>9</sup> ساقطة من ب، ح.

منها: إذا أعتق نصف عبده يعتق كله عندهما، وعنده لا. فيتخير<sup>1</sup> إن شاء أعتق الباقي وإن شاء استسعى العبد في بقية قيمته.

ومنها:<sup>2</sup> إذا أعتق نصف عبد مشترك بينه وبين غيره يعتق كله عندهما والولاء له كله إلا أن له ولاية التضمين عند اليسار والاستسعاء عند الإعسار، وعنده لا يُعْتَقُ كُلُّهُ فيخبر الساكت بين الإعتاق والاستسعاء، والتضمين عند يسار المعتق وعند إعساره يخبر بين الأولين دون الثالث، والولاء بينهما إلا عند التضمين، وإذا دبر بعض عبد مشترك فلصاحبه الخيار إن شاء دبر نصيبه<sup>3</sup> وإن شاء أعتق وإن شاء استسعى وإن شاء ضمن المدبر إذا كان موسراً، وعندهما يصير كله مدبراً للمدبر ويصير نصيب الساكت ملكاً له بالضمن والولاء كله للمدبر، وباقي المسائل يأتي في هذا الكتاب إن شاء الله تعالى.

والحاصل أن هنا أشياء أربعة؛ العتق والرق وإزالة الملك والإعتاق، وأحكاماً أربعة وهو أن العتق والرق لا يتجزئان إجمالاً، وإزالة الملك متجزئ إجمالاً، والإعتاق مختلف فيه، والاختلاف بناء على أنه إزالة الملك أم إثبات العتق فاحفظه، وأحكامه<sup>4</sup> ففيه فقه كثير ومخلص كبير.

وَمُعْتَقٌ يَسْعَى لِأَجْلِ الرَّقْبَةِ \*\* فَحُكْمُهُ كَحُكْمِ عَبْدٍ كَاتِبُهُ

وَمَا غَنَى الْمُعْتَقِ مِمَّا يَمْنَعُ \*\* سَعَايَةَ الْعَبْدِ لِدَا<sup>5</sup> وَيَدْفَعُ

مَالِكُ نِصْفِ الْعَبْدِ قَوْمٌ شَهِدُوا \*\* بِالْعِتْقِ مِنْ شَرِيكِهِ وَيَجْحَدُ

فَالشَّيْخُ<sup>6</sup> لَا يَقْبَلُهَا<sup>7</sup> عَلَيْهِ<sup>8</sup> \*\* وَهُوَ<sup>9</sup> خِلَافُ قَوْلِ صَاحِبِيهِ

قوله ”ومعتق“ أراد به معتق البعض أو المعتق الذي يسعى لأجل فكك الرقبة سواء كان معتق البعض أو معتق الكل بأن كان العبد مديوناً وقد أعتقه مولاه في مرض موته.

قوله ”يسعى لأجل الرقبة“ أي لأجل فكك الرقبة حتى إذا سعى لا لأجل فكك الرقبة يكون حرّاً بالإجماع كالعبد المرهون، إذا أعتقه<sup>1</sup> الراهن وهو معسر، [كذا في المختلف وغيره،

<sup>1</sup> ن: بل يتخير.

<sup>2</sup> زائدة في ن: أنه.

<sup>3</sup> ساقطة من ح.

<sup>4</sup> ب: وافهمه.

<sup>5</sup> ”لدا“ أي للشريك الساكت.

<sup>6</sup> ”فالشَّيْخُ“ أي أبو حنيفة.

<sup>7</sup> ”لَا يَقْبَلُهَا“ أي الشهادة.

<sup>8</sup> ”عَلَيْهِ“ أي على الشريك الحاضر.

<sup>9</sup> ”وَهُوَ“ أي عدم قبول الشهادة.

وذكر في الإيضاح أن المستسعى على ضربين؛ كل من يسعى في تخليص رقبته فهو في حكم المكاتب عند أبي حنيفة رضي الله عنه، وكل من يسعى في بدل رقبته الذي لزمه بالعتق أو في قيمة [52/ب] رقبته لأجل بدل شرط عليه أو لِدَيْنٍ يثبت في رقبته فهو كالحر في أحكامه كالعبد المرهون بعتقه الراهن وهو معسر<sup>2</sup>، والعبد المأذون إذا أُعتق وعليه دين، والأمة إذا<sup>3</sup> أعتقها سيدها على أن تتزوجه ثم أبت فإنها تسعى في قيمتها وهي حرة. وهذه المسألة<sup>4</sup> بناء على تجزّي الإعتاق وعدمه (تأمل تفهم).<sup>5</sup>

”وما غنى المعتق“ إلى آخره.

تفسير اليسار أن يكون مالاً لقيمة نصيب الساكت، فاضلاً عن ملبوسه وقوت يومه هو الصحيح وعليه العامة، كذا في الكامل، وتعتبر القيمة في الضمان والسعاية يوم الإعتاق، لأنه السبب في وجوبها كما في الغصب، وكذا حال المعتق في اليسار والإعسار<sup>6</sup> يعتبر حينئذ (ثم لا)<sup>7</sup> يسقط بالإعسار الطارئ ولا يجب باليسار الطارئ، كذا في الكامل، وهذه المسألة فرع مسألة<sup>8</sup> تجزّي الإعتاق، كذا في الزيادات (في باب السلسلة)<sup>9</sup> ويعرف بالتأمل (فيما ذكرنا من الأصل)<sup>10</sup> في آخر هذه المسألة.

قوله ”لذا“ أي للشريك الآخر.

قوله ”ويدفع“ متصل بقوله ”يمنع“ ثم يجتمل أن يكون تأكيداً أو أن يكون الأول في اليسار الأصلي وهذا في العارضي وهذا إنما يكون في العتق المعلق بالشرط، فإنه يعتبر وقت وجود الشرط دون التعليق، كذا في الفتاوى، وكذا يصح في العتق المبهم، فإنه لو كان بينهما عبدان، قال (أحدهما وهو فقير)<sup>11</sup> أحدهما: حر ثم أيسر فعين أحدهما ضمن<sup>1</sup> نصف قيمته للحال،<sup>2</sup> كذا

<sup>1</sup> ن: يعتقه.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> ن: التي.

<sup>4</sup> زائدة في ن: أي مسألة الكتاب.

<sup>5</sup> ن: تعرف بالتأمل.

<sup>6</sup> ساقطة من ن.

<sup>7</sup> ن: ولا.

<sup>8</sup> ساقطة من ن.

<sup>9</sup> ساقطة من ن.

<sup>10</sup> ن: من أصل تذكر.

<sup>11</sup> ساقطة من ح.

في الفتاوى الظهيرية وفي الجامع، قال أبو يوسف رحمه الله: يعتبر قيمته يوم البيان، قال محمد رحمه الله: يوم تكلم، كذا في الكامل.

فإن قلت: الدفع إنما يكون بعد الثبوت والعتق المبهم غير نازل في المحل، وكذا التعليق بالشرط ليس بسبب قبله؟

قلت: الإيجاب المبهم نازل في المحل على رواية الأصل، وأما على رواية الزيادات فقيل: إنه غير نازل والجواب عنه أنه<sup>3</sup> (وإن كان)<sup>4</sup> غير نازل لكن السبب موجود، وفي مسألة التعليق شبهة السبب ثابتة، ولهذا قلنا: إن التنجيز يطل التعليق (وقد عرف في أصول الفقه)<sup>5</sup>، وإذا كان كذلك صار كأنه نازل فكان اليسار<sup>6</sup> دافعاً للسعاية من وجه لو امتنع [53/أ] الاستسعاء فتبين أنه كما لا يمنع عنده لا يدفع أيضاً وهذا الذي ذكرنا هو التأويل، لما وقع في بعض النسخ "ويرفع".

فإن قلت: إن أبا حنيفة رضي الله عنه أوجب السعاية في المستسعى المشترك في حالة اليسار والإعسار وفي العبد المرهون شرط الإعسار؟

قلت: لأن الثابت للمرتهن حق الملك وأنه أدنى من حقيقة<sup>7</sup> الثابت للشريك الساكت فوجبت السعاية لها هنا في حالة واحدة إظهاراً للتفاوت. والأصل فيه "أن المالية إذا<sup>8</sup> احتسبت عند أحد له ولاية التضمين موسراً كان أو معسراً"، (كما إذا هبت الريح في ثوب إنسان وألقته في صبغ غيره فعلى صاحب الثوب قيمة الصبغ موسراً كان أو معسراً)<sup>9</sup> ومالية المولى<sup>10</sup> احتسبت عند العبد فله أن يستسعيه.

لَوْ اشْتَرَى مَعَ امْرِئٍ قَرِيْبَهُ \* فَالْعَتَقُ لَا يُعْرَمُهُ نَصِيْبُهُ

1 ب: يضمن.

2 ن: في الحال.

3 ساقطة من ح.

4 ساقطة من ن.

5 ساقطة من ن؛ ح: وقد عرف.

6 ح: الأعساء؛ وفي هامشها: اليسار.

7 ن: حق.

8 ساقطة من ن.

9 ساقطة من ن.

10 ح: العبد.

قوله "لو اشترى مع امرءٍ" قيد بالشري وأنه فعل اختياري ليثبت الحكم في الهبة والصدقة، وليخرج منه الورثة لكونها جبرية ولا ضمان فيه اتفاقاً، ثم ذكر القريب وأراد به قريبه الذي يعتق عليه<sup>1</sup> وهي القرابة القريبة والمتوسطة دون البعيدة وعرف ذلك بقوله "فالعنتق" إذ معناه فالتعتق الذي حصل بهذا<sup>2</sup> الشراء، وغرّمه وأغرّمه بمعنى، والضمير في "قريبه" و"يغرّمه" يرجع إلى المشتري المديون،<sup>3</sup> وفي "نصيبه" إلى امرء، ثم لم يفرق بين العلم وعدمه، والأمر كذلك في ظاهر الرواية، (لأن الحكم يدار على السبب والشريك بالخيار إن شاء أعتق نصيبه)<sup>4</sup> وإن شاء استسعى العبد. والأصل فيه "أن الرضا بمباشرة العلة رضا بمباشرة الحكم"، وقد رضي بالشراء فيكون راضياً بحكمه وهو العنتق، لأن شراء القريب إعتاق، وقالوا: إنه أتلّفه فيضمنه إن كان موسراً وإلا فيستسعيه.

مُكَاتَبٌ قَدْ اشْتَرَى أَخَاهُ \* \* لَمْ يَتَّكَاتَبْ مَا قَدِ اشْتَرَاهُ  
كَذَاكَ فِي الرَّوْحِ بِذَاكَ يَحْكُمُ \* \* وَمَا لِأُمِّ وَلَدٍ تَقْوُمُ  
وَمَا بِهَا<sup>5</sup> غُرْمٌ وَبِالْمُدْبِرِ \* \* لَوْ هَلَكَ فِي الْبَيْعِ عِنْدَ الْمُشْتَرَى

قوله "قوم شهدوا" أي شهد قوم عليه، وهو مالك نصف العبد وهو حاضر عرف ذلك بقوله "ويجحد".

وقوله "بالعتق من شريكه" أي من شريكه الغائب (أي شهد قوم على الشريك الحاضر بأن الشريك الغائب)<sup>6</sup> أعتق نصيبه والعبد يدعيه وهو بناء على أن الإعتاق عندهما لا يتجزى، فكان شهادتهما على عتق نصيب الحاضر أيضاً<sup>7</sup> فكان خصماً، وعنده يتجزى فكان قضاء على الغائب، والحاضر كالأجنبي.

قوله "لم يتكاتب ما قد اشتراه" حتى كان له أن يبيعه، وعندهما ليس له [53/ب] أن يبيعه، وقيد بالأخ، ليدخل كل من له قرابة متوسطة وليخرج منه القرابة البعيدة، فإنه لا يتكاتب

<sup>1</sup> ساقطة من ح.

<sup>2</sup> ن: من هذا.

<sup>3</sup> ب: المذكور.

<sup>4</sup> ساقطة من ن.

<sup>5</sup> "وَمَا بِهَا" كلمة «ما» للنفي «الباء» للسببية والضمير لأم الولد فيه حذف المضاف وإقامة المضاف إليه مقامه تقديره لا غرم بسبب هلاكها، عرف ذلك بقوله "لو هلكا". القراحصاري: 65/ب.

<sup>6</sup> ساقطة من ح.

<sup>7</sup> ساقطة من ح.

اتفاقاً، والقريبة فإنه يتكاتب اتفاقاً. والأصل فيه ”أن تغيير<sup>1</sup> الملك على المالك لا يجوز إلا عند قيام الدليل<sup>2</sup>“، كما في الولاد لوجود الجزئية وفي الجزء<sup>3</sup> بالحديث ولم يوجد هنا، وقالوا: الكتابة فرع العتق فيعتبر به.

قوله ”كذلك في الزوج بذاك يحكم“ ذكر في الحصر ولو اشترى زوجته فعلى هذا عقيب شراء الأخ وهذا يدل على أن الخلاف ثابت فيهما، وذكر في شرح الطحاوي والكمال أن المكاتب إذا اشترى زوجته ولم تكن ولدت منه فله أن يبيعها كالحرة، إذا اشترى امرأته ولم تلد منه. أما إذا ولدت من المكاتب ثم ملك الأم والولد منع من بيعها،<sup>4</sup> لأنه دخل الولد في الكتابة، ودخلت الأم في كتابة الولد فلا يجوز له<sup>5</sup> بيعها. ولو ملكها وحدها فكذلك عندهما خلافاً لأبي حنيفة رضي الله عنه. وذكر في الهداية<sup>6</sup> ما يشير إلى أنها لا تصير مكاتبة عندهما<sup>7</sup> أيضاً، لكنه لا يجوز له<sup>8</sup> بيعها عندهما سواء كان معها ولد أو لم يكن، وعنده لا يكون بمعنى المكاتبة إلا إذا كان معها ولد فحينئذ لا يجوز بيعها. فعلم بهذا أنه شبه بينهما فيما هو من لوازم الكتابة، وهو عدم جواز البيع، وإليه مال شيخنا.<sup>9</sup> وقال: المراد بالزوج<sup>10</sup> الزوجة، لأنه لا شك بأن المكاتبة إذا اشترت زوجها لا يتكاتب عليها. والأصل فيه ”أن الولد هو الأصل في هذا ولم يوجد التكاتب في حقه فلا يثبت في حق التبع<sup>11</sup>“، وهو الأم.

وما لأم ولد تقوم قيمة أم الولد ثلث (قيمة القن)<sup>12</sup> وقيمة المدبر ثلثا قيمة القن، لأن التدبير يوجب نقصان قيمة الرقيق بقدر الثلث، والاستيلاء بقدر الثلثين، لأن منفعة الرقيق ثلاثة أنواع: البيع والاستخدام وقضاء ديون المولى، إما بضمنه أو بقيمته بالاستسعاء، إن مات المولى مديوناً

<sup>1</sup> ن: تعتبر.

<sup>2</sup> ن: الوكيل.

<sup>3</sup> ب: الحر.

<sup>4</sup> ن: يبيعهما.

<sup>5</sup> ساقطة من ن.

<sup>6</sup> الهداية 504/3-505.

<sup>7</sup> ساقطة من ح.

<sup>8</sup> ساقطة من ب.

<sup>9</sup> ن: الشيخ الضرير.

<sup>10</sup> ح: من الزوج.

<sup>11</sup> ن: البيع.

<sup>12</sup> ن: قيمتها قنة.

وبالتدبير يبطل نوع منها<sup>1</sup> وهو البيع، ويبقى النوعان وبالإستيلاد يبطل النوعان، وهما البيع وقضاء ديون المولى ويبقى واحد وهو الإستخدام، وقيل: قيمة المدبر نصف قيمته فئاً وهو اختيار الصدر الشهيد، وعليه الفتوى، كذا في الكامل والتتمة، ويظهر الاختلاف في مسائل منها [54/أ] إذا كانت أم ولد بين رجلين أعتقها أحدهما، وهو موسر فلا ضمان عليه عنده، وعندهما يضمن نصف قيمتها إن كان موسراً ويسعى إن كان معسراً، ومنها إذا غضب أم ولد لرجل فهلكت عنده لم يضمن قيمتها عنده، (وعندهما يضمن)،<sup>2</sup> ومنها إذا مات أحد الموليين حتى عتقت لم تسع للآخر عنده، وعندهما تسعى في نصف قيمتها، كذا في الجامع المحبوبي.<sup>3</sup> والأصل فيه "أن التقوم لا يسبق الوجود وبعد الوجود لا يسبق الإحراز"، والعبارة للإحراز بقصد التمؤل وإحراز أم الولد لملك المتعة لا للتمؤل، والمتعة تنفك عن المالية فصار في حق المالية كأن الإحراز لم يوجد، وقالوا: الأصل في كل ثابت بقاؤه والتقوم كان ثابتاً بالإحراز فيبقى (كما كان).<sup>4</sup>

"وما بها غرم" كلمة "ما" للنفي، و"الباء" للسببية أي بسبب أم الولد يعني بهلاكها عرف ذلك بقوله "لو هلكا"، وكذا قوله "وبالمدبر" وعرف بقوله "عند المشتري" أنه اشتراها وقبضهما والمراد بالغرم قيمتهما.<sup>5</sup> والأصل فيه "أن جهة الشيء إنما تلحق بحقيقته"<sup>6</sup>، وقالوا: هو مقبوض بجهة البيع فيكون مضموناً عليه كالقن، وقال: إن جهة الشيء إنما تلحق بحقيقته في محل قبيلها، وهما لا يقبلان حقيقة البيع (بقي القبض)<sup>8</sup> بإذ المالك فلا ينتهض سبباً للضمان.

<sup>1</sup> ح: واحد.

<sup>2</sup> ساقطة من ب، ن.

<sup>3</sup> عبید الله بن إبراهيم بن أحمد بن عبد الملك بن عبد العزيز بن محمد جعفر بن مروان بن محمد بن أحمد بن محبوب بن الوليد بن عبادة بن الصامت العبادي جمال الدين المحبوبي البخاري الحنفي المعروف بأبي حنيفة الثاني (546-630/1151-1233). الجواهر المضية للقرشي 490/2؛ تاج التراجم لقطلوبغا، ص 115؛ الفوائد البهية للكنوي، ص 182-183.

<sup>4</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>5</sup> ح: قيمتها.

<sup>6</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>7</sup> ح: بحقيقته.

<sup>8</sup> ن: والقبض.

وَالْقَوْلُ قَوْلُ الْعَبْدِ مَهْمَا اخْتَلَفَا \*\* فِي قَدْرِ مَا كَاتَبَهُ بِهِ اعْرِفًا<sup>1</sup>  
وَصَاحِبَاهُ أَوْجِبًا تَخَالَفَا

”والقول قول العبد“ أي مع يمينه.

”ما كاتبه به“ أي في قدر شيء كاتب العبد بذلك الشيء، فالضمير في ”به“ يرجع إلى ”ما“.

”وصاحباه“ والضمير فيه يرجع إلى صاحب الباب.

”أوجبًا تخالفًا“ أي في هذا الاختلاف، ومعناه يتحالفان وتفسخ الكتابة بعد التحالف. وقيد بقوله ”اعرفًا“، لأن القياس معهما إذ هي عقد يقال ويفسخ، فالاختلاف في قدر البدل<sup>2</sup> فيه يوجب<sup>3</sup> التحالف كالثمن والأجرة. والأصل فيه ”أن ما ثبت بخلاف القياس يقتصر على مورد النص“، والتحالف بخلاف القياس ورد الشرع به في معاوضة مال بمال، وهذه معاوضة مال بما ليس بمال فلا يلحق به.

وَالْمُشْتَرِي لَوْ قَالَ إِنَّ الْعَبْدَ قَدْ \*\* دَبَّرَهُ بَائِعُهُ<sup>4</sup> ثُمَّ عَقَدَ  
فَأَنْكَرَ الْبَائِعُ<sup>5</sup> وَالْعَبْدُ جَنَى \*\* فَالْأَمْرُ مَوْقُوفٌ وَقَالَ يَسْعَى

”والمشتري“ أي مشتري العبد، لأن الاشتراء لا بد له من مشتري، ثم هو عبد بدلالة أن العبد. وحرف التعريف في ”العبد“ للعهد أي العبد المشتري بهذه الدلالة التي ذكرنا. ”ثم عقد“ أي باع ذكر العام وأراد به الخاص، عرف بالسياق والسباق. ”فأنكر البائع“ أي باع العبد.

”والعبد“ أي العبد الذي تقدم ذكره، لأن المعرفة إذا أُعيدت معرفة كانت الثانية عين [54/ب] الأولى.

”والعبد جنى“ جملة حالية، والجواب ”فالأمر“.

وقوله ”موقوف“ أي إلى أن يتبين حاله بتصديق أحدهما صاحبه.

”وقالا يسعى“ أي يؤدي عن<sup>1</sup> كسبه إن كان له كسب كالنفقة، فإنها<sup>2</sup> في كسبه إجماعًا، كذا قاله شيخ الإسلام، وقال أيضًا يُحال بين العبد وبين المشتري، لأن المشتري أقر بجرمة

<sup>1</sup> في بعض نسخ المنظمة (اعترفًا). انظر المنظومة في الخلافات، ص 122.

<sup>2</sup> ح: الاختلاف.

<sup>3</sup> ح: لوجب.

<sup>4</sup> ”دَبَّرَهُ بَائِعُهُ“ الضمير فيهما للعبد. القراحصاري: 66/أ.

<sup>5</sup> ”الْبَائِعُ“ الألف واللام فيه بدل من المضاف إليه أي باع العبد الذي تقدم ذكره. القراحصاري: 66/أ.

استرقاقه ويعتق بموت البائع لا بموته بناء على زعمه. والأصل فيه ”أن القضاء على المجهول لا يجوز“، وموجب جنایات العبيد على مواليتهم والمولى هنا مجهول.

وَقَوْلُهُ أَوَّلُ مَا يُؤَلَّدُ حُرٌّ \*\* مُقَيَّدٌ بِالْحَيِّ<sup>3</sup> فَاحْفَظْهُ وَمُرَّ

”وقوله أول ما يولد حر“ و”قوله“: مبتدأ، والجملة بعده بدل له،<sup>4</sup> و”مقيد“ خبر المبتدأ.

وصورته: قال لأمته: أول ولد تلدينه فهو حر، فولدت ولدًا ميتًا ثم حيًا عتق الحي عنده. قوله ”مقيد بالحي“ أي بتقييده وهو قوله<sup>5</sup> فهو حر، وهذا الكلام مطلق صورةً مقيد معنى.

وقوله ”بالحي“ أي بالولد الحي لدلالة<sup>6</sup> يولد عليه.

”فاحفظه“ أي المسألة بتأويل المذكور.

وقوله ”ومر“ أمر من أمر يأمر أي مر غيرك بالحفظ (أو بالعمل به، إذ هو المقصود، ويجوز أن يكون أمرًا من مر أي تجاوز إلى غيرها واحفظه).<sup>7</sup> والأصل فيه<sup>8</sup> ”أن المطلق يجري على إطلاقه ولا يقيد إلا بدليل“، فقال الإمام:<sup>9</sup> وجد الدليل هنا وهو قوله فهو حر، إذ<sup>10</sup> الحرية لا تحل إلا في الحي، لأنها قوة حكمية تظهر في دفع تسلط الأغيار عن نفسه، فكان دليلًا على تقييده بالحياة، فكأنه قال: أول ولد تلدينه حيًا فهو حر حتى لو كان الجزاء حرية الأم لا تتقيد بالحي إجماعًا، وتعتق بالولد الميت.

لَوْ أَوْقَعَ الْحَرْبِيُّ عَتَقَ مِثْلَهُ \*\* ثُمَّ<sup>11</sup> لَعَا إِنْ هُوَ لَمْ يُخَلِّهِ

<sup>1</sup> ن: من.

<sup>2</sup> ن: فإنه.

<sup>3</sup> ن: بالحر.

<sup>4</sup> ح: منه.

<sup>5</sup> ن: بقوله.

<sup>6</sup> ن: بدلالة

<sup>7</sup> ساقطة من ن.

<sup>8</sup> ساقطة من ن.

<sup>9</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>10</sup> ن: لأن.

<sup>11</sup> ”ثم“ يعني دار الحرب.

قيد بالمثل، لأنه إذا أعتق عبداً مسلماً أو ذمياً بعتق إجماعاً خلى سبيله أو لم يخله، (وقيد بقوله ”ثم“)<sup>1</sup> بفتح الثاء يعني دار الحرب، لأنه إذا أعتق المستأمن في دارنا عبداً حربياً بعتق إجماعاً.

وبعدم التخلية إذ لو خلاه يعتق إجماعاً، وتفسير اللغو عنده أنه إذا أسلم أو صار ذمياً فهو ملكه فلا يؤمر بتخليته خلافاً لهما، وقيل: لا خلاف في العتق أنه ينفذ،<sup>2</sup> وإنما الخلاف في الولاء، كذا في الإيضاح. والأصل فيه ”أن المنع أسهل من الرفع“، ثم الاستيلاء إذا طرئ على الحرية يرفعها فأولى أن يمنعها إذا قارنهما، ولأنه معتق بلسانه مسترق ببيانه،<sup>3</sup> وقالوا: إنه تصرف صدر من الأهل<sup>4</sup> فينفذ. [أ/55]

لَوْ عَلَّقَ الْحَرْبِيُّ وَالْعَبْدُ بِمَا \*\* يَمْلِكُ فِي الْمُسْتَقْبَلِ الْعِتْقُ لَعَا

قوله ”العتق“ متصل بقوله ”والعبد“، والمسألة على ثلاثة أوجه إن قال: ’كل مملوك أمملكه فهو حر‘ فعتق<sup>5</sup> ثم ملك مملوكاً لم يعتق بلا خلاف، (وإن قال ’إذا أعتقت فكل مملوك أمملكه بعد ذلك فهو حر‘ فملك مملوكاً بعد العتق فإنه يعتق بلا خلاف)،<sup>6</sup> وإن قال ’كل مملوك أمملكه فيما استقبل فهو حر‘ فما ملك من المماليك في حال رقه بعد مقاتله لا يعتق، وما يملك بعد عتقه يعتق عندهما، وعنده لا، كذا في الجامع الكبير. والأصل فيه ”أن كل من لا يؤهل لتنجيز العتق لا يؤهل لتعليقه“، ثم ذكر في بعض النسخ هذا البيت عقيب قوله ”وقوله أول ما يولد حر“ وفيه لطافة، فإن في كل واحدة من المسألتين وجد ترك الأصل من الكل، لأنهما اعتبرا إطلاق اللفظ في المسألتين وهو قيد الأولى ”بالحي“ والثانية ”بما يملك“ في حال رقه، كأنه قال: ما أملكه في المستقبل في حال رقي.

مُكَاتَبٌ دَبَّرَهُ مَوْلَاهُ \*\* (مَاتَ وَلَا) <sup>7</sup> مَالٌ لَهُ سِوَاهُ

فِي ثُلْثِي الْقِيَمَةِ أَوْ ثُلْثِي بَدَلٍ \*\* يَسْعَى وَقَالَا لَمْ يَجِبْ إِلَّا الْأَقْلَانِ

قوله ”أو ثلثي بدل“ أي ثلثي بدل الكتابة.

<sup>1</sup> ن، ح: وثم.

<sup>2</sup> ن: يتقيد.

<sup>3</sup> ح: بثباته.

<sup>4</sup> ن: أهله.

<sup>5</sup> ن: يعتق.

<sup>6</sup> ساقطة من ح.

<sup>7</sup> ن: مات لا.

”إلا الأقل“ أي الأقل منهما، والخلاف فيه بناء على تجزّي الإعتاق وعدمه، فعنده لَمَّا تجزّي بقي الثلثان عبداً، وقد تلقاه جهتا حرية ببدلين معجل بالتدبير ومؤجل بالكتابة، ولكل واحد<sup>1</sup> نوعٌ فائدةٌ لتفاوت الناس فيه فعسى يختار الكثير المؤجل على القليل المعجل، وعندهما لَمَّا عتق كله بعتقٍ بعضه وجب عليه أحد المالين فيختار الأقل لا محالة فلا معنى للتخيير.

مُكَاتَبٌ قَدْ مَلَكَ الْإِبْنَ زَهَقُ \*\* إِنَّ عَجَلَ الْإِبْنَ وَإِلَّا يُسْتَرْقُ

قوله ”قد ملك الابن“ أي ابنه تقديره مكاتب زهق وقد ملك الابن، وهي (جملة حالية)<sup>2</sup>، يقال: زَهَقْتُ نَفْسَهُ أَي خَرَجْتُ، وقيد بقوله ”قد ملك“، لأن الخلاف في الولد المشتري، أما<sup>3</sup> الولد المولود في الكتابة يسعى في كتابة أبيه على نجومه بالاتفاق، وعندهما الولد المشتري كالولد المولود في الكتابة، وهذا كله إذا لم يترك وفاءً، فإن مات وترك وفاءً فقد مات حرّاً فيؤدي بدله ويرثه ابنه. والأصل فيه ”أن ما ثبت شرطاً في العقد يثبت في حق من دخل تحت العقد“، والأجل ثبت شرطاً، والمشتري لم يدخل في العقد ولا يسري إليه لانفصاله بخلاف المولود في الكتابة، لأنه متصل وقت الكتابة فسرى الحكم إليه فيسعى على نجومه.

مُكَاتَبٌ صَالِحٌ عَنْ عَمَدٍ أَقْرُ \*\* فَالْصُلْحُ بَعْدَ الْعَجْزِ لِلْحَالِ هَدْرٌ

”صالح عن عمد أقر“ أي أقر المكاتب بقتل عمد في حال كتابته حتى وجب القصاص فصالحه [55/ب] ولي القتل على مال جاز، فإن أدى بدل الصلح ثم عتق أو عتق ثم أدى جاز، وإن لم يؤدي حتى عجز ورُدَّ في الرق.

”فالصلح بعد العجز“ أي عجز المكاتب.

”للحال هدر“ أي هذا الصلح فاسد في حق المولى حتى لا يؤخذ به إلا بعد الحرية، وقالوا: يؤخذ به في الحال ولا يبطل الصلح. والأصل فيه ”أن المكاتب إنما يملك التجارة“ والكسب والصلح من دم العمد ليس بتجارة ولا كسب، لأنه مبادلة مال (بما ليس)<sup>4</sup> بمال.<sup>5</sup>

مَنْ كُوْتِبَتْ ثُمَّ أَتَتْ بِأُنْثَى \*\* وَهَذِهِ جَاءَتْ بِنْتٍ أُخْرَى  
فَأَوْقَعَ الْمَوْلَى عَتَاقَ الْوَسْطَى \*\* فَعَتَقَهَا يُوجِبُ عِتْقَ السُّفْلَى

<sup>1</sup> ح: واحدة.

<sup>2</sup> ح: حالته.

<sup>3</sup> زائدة في ح: في.

<sup>4</sup> ساقطة من ن، ح.

<sup>5</sup> زائدة في ن: ولم يوجد هنا فلا يملك.

وإنما ذكر عتاق الوسطى، لأن إعتاق العليا يوجب عتاق كل واحدة بلا خلاف. والأصل فيه "أن الحكم متى يثبت في الأصل يثبت في التبعية"، والسفلى تبع للوسطى فيتبعها في العتق، وقالوا: إنها تبع للعليا، لأن الوسطى تبع في نفسها فأنتى تستتبع غيرها، وقال: إنها تبع للعليا بواسطة، وللوسطى بلا واسطة فيعتق بعتق كل واحدة منهما وجاز أن يكون تبعاً لغيره أصلاً لآخر كخبر الواحد، فإنه فرع الكتاب (ومع ذلك)<sup>1</sup> أصل القياس.

لَوْ قَالَ عَبْدِي أَوْ حِمَارِي حُرٌّ \*\* فَالْعَبْدُ حُرٌّ وَاسْتَبَانَ الْأَمْرُ

"واستبان الأمر" أي تبين الأمر وظهر وزال الإبهام<sup>2</sup> بوقوع العتق في العبد لانتفاء المحلية في الحمار، وهذا الحكم شامل في كل ما ليس بقابل للتحرير كالبيت والدار وغيرهما. والأصل فيه "أن 'أو' اسم لأحدهما غير معين<sup>3</sup>"، وذلك غير محل للعتق فبطل، لأنه إذا لم يكن أحد المعنيين محلاً للإيجاب فغير المعين منهما لا يكون محلاً لكنه يقول: إنه لأحدهما على احتمال التعيين<sup>4</sup> حتى لزمه التعيين في مسألة العبدین، والعمل بالمحتمل أولى من الإهدار، فجعل ما وضع لحقيقته مجازاً عما يحتمله، وإن استحالت حقيقته كما عرف من أصله، وهما ينكران الاستعارة عند استحالة الحكم ونظيره على ألف أو على هذا الجدار والله أعلم.

#### كتاب المكاتب

الكتابة لغة: الضم (أي ضم كان، ومنه الكتيبة والكتابة)<sup>5</sup>، وفي<sup>6</sup> الشرع: عبارة عن ضم (مخصوص، وهو ضم)<sup>7</sup> حرية اليد<sup>8</sup> للمكاتب إلى حرية الرقبة في المال بأداء بدل الكتابة أو لأن هذا العقد لا يخلو عن كتبه الوثيقة عادة، ولهذا يسمى مكاتبه لأن العبد يكتب لمولاه كما

<sup>1</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>2</sup> ساقطة من ح.

<sup>3</sup> في ب، ح: عين.

<sup>4</sup> ب: التعيين.

<sup>5</sup> ساقطة من ن.

<sup>6</sup> ب: في.

<sup>7</sup> ساقطة من ن.

<sup>8</sup> ساقطة من ح.

يكتب المولى لعبده [ليكون في يد كل واحد منهما ما (يتوثق به)،<sup>1</sup> كذا في الكامل والفتاوى  
الظهيرية].<sup>2</sup> [56/أ]

مُكَاتَبُ النَّصْفِ لَهُ مِنْ كَسْبِهِ \*نِصْفٌ وَنِصْفٌ كَسْبِهِ لِرَبِّهِ<sup>3</sup>

”مكاتب النصف“ أي مكاتب نصفه، (الإضافة فيه كما في)<sup>4</sup> حسن الوجه. والأصل فيه  
ما مر في<sup>5</sup> تجزّي الإعتاق فعنده الكتابة تتجزّي، لأنه فرع الإعتاق، (فإذا كاتب نصفه صار نصفه  
مكاتباً)<sup>6</sup> فيكون نصف كسبه له (ونصفه لمولاه)،<sup>7</sup> وقالوا: يصير كله مكاتباً (وكل الكسب)<sup>8</sup> له.

مُسْتَأْمِنٌ يَتْبَعُ عَبْدًا مُؤْمِنًا \*يُعْتَقُ إِنْ أُخْرِجَهُ مِنْ هَاهُنَا

كَذَا إِذَا أَسْلَمَ عَبْدٌ ثَمَّةً \*فَابْتَاعَهُ الْمُسْلِمُ أَوْ ذُو ذِمَّةً

قوله ”عبدًا مؤمنًا“ التقييد به وقع اتفاقاً فالحكم<sup>9</sup> في العبد<sup>10</sup> إذا كان ذميًّا كذلك، كذا في

الإيضاح.

قوله ”عبد ثمة“ أي عبد لحربي أسلم في دار الحرب ثم قال ”فابتاعه المسلم“ لأنه إذا  
أسلم عبد الحربي فهو عبد على حاله عندهم، لأنه وإن كان مستحق الإزالة ولكن لم يوجد ما  
يمكن تعليق الزوال به فبقي كما كان، ثم قيد بابتياح المسلم أو الذمي والحكم غير مقتصر عليهما  
فقد ذكر في المختلف والإيضاح فباعه من مسلم أو حربي وأجمعوا على أنه لو غنم<sup>11</sup> المسلمون  
يعتق. والأصل فيه ”أنه إذا تعذر تحصيل السبب يقام الشرط مقامه“، والإزالة هنا<sup>12</sup> مستحقة،  
فإنه يجبر على البيع ولا يقر على ملكه، فإذا دخل دار الحرب تعذر الإيجاب، ودخوله في دار

<sup>1</sup> ح: يوثق به.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> ”مُكَاتَبُ النَّصْفِ لَهُ مِنْ كَسْبِهِ نِصْفٌ وَنِصْفٌ كَسْبِهِ لِرَبِّهِ“ مكاتب النصف الإضافة فيه كما في حسن  
الوجه. الضمائر الأربعة للمكاتب.

<sup>4</sup> ن: مثل.

<sup>5</sup> ح: من.

<sup>6</sup> ساقطة من ن.

<sup>7</sup> ساقطة من ن.

<sup>8</sup> في ن، ح: وكل كسبه.

<sup>9</sup> ن: لأن الحكم.

<sup>10</sup> ساقطة من ن.

<sup>11</sup> ب: غنمه.

<sup>12</sup> ن: ها هنا.

الحرب سبب لزوال العصمة فاعتبر مزيلاً للملك الذي كان مستحقاً إزالته، وفي المسألة الثانية بالبيع قد أزاله عن ملكه فإذا وجد ما هو سبب الزوال اعتبرناه لزوال الملك عن المحل، ثم هاتان المسألتان مذكورتان<sup>1</sup> (في السير من الإيضاح)<sup>2</sup> وهو موضعه أو الإعتاق ولكنها ذكرت في المبسوط<sup>3</sup> في كتاب<sup>4</sup> المكاتب على وجه التفريع فقال: حرى دخل دار الإسلام بأمان فاشترى عبداً مسلماً وكتبه ثم ذهب به إلى دار الحرب فهو حر ساعةً أدخله ثم ذكر هذه المسألة.

مُكَاتَبٌ أَوْصَى بِثُلُثٍ<sup>5</sup> وَعَتَقَ\*\* وَمَاتَ فَالْمَوْصَى بِهِ لَا يُسْتَحَقُّ

إن قال ”مكاتب“<sup>6</sup> إذا أعتقت فقد أوصيت بثلث مالي فعتق صحت الوصية اتفاقاً، وإن لم يقل إذا أعتقت<sup>7</sup> ولكن قال: أوصيت بثلث مالي، فإن مات قبل أداء الكتابة بطلت وصيته، وإن عتق<sup>8</sup> ثم مات لا تثبت الوصية في الإكساب التي اكتسبها قبل العتق اتفاقاً، وأما الأموال التي اكتسبها بعد العتق لا تصح الوصية فيه<sup>9</sup> عنده، وعندهما تصح، كذا في الجامع الكبير. والأصل فيه<sup>10</sup> ”أن للمكاتب نوعي ملك حقيقي وهو ما بعد العتق، ومجازي وهو ما قبل العتق“، فعنده ينصرف إلى المجازي فوقع باطلاً، وعندهما [56/ب] إلى الحقيقي فيصح، كذا في الزيادات.

### كتاب الولاء

هو من الولي: القرب، وفي الشرع: اسم للقرابة الحاصلة بسبب العتق أو بسبب الموالاتة. وصورته: أن يسلم رجل على يد آخر فيقول له أو لغيره وَالْيَتُّكَ عَلَى أُنِي إن مت فإرثي لك وإن جنيتُ فعقلي عليك وعلى عاقلتك وقبل الآخر فهو كما قالوا: إن جنى الأسفل يعقله الأعلى وإن مات يرثه الأعلى ولا يرث الأسفل من الأعلى، ولا تثبت هذه الأحكام بمجرد

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> ب: في سير الإيضاح؛ ح: في السير والإيضاح.

<sup>3</sup> المبسوط للسرخسي 48/8.

<sup>4</sup> ساقطة من ن.

<sup>5</sup> ”ثُلُثٍ“ التنوين في ثلث بدل من المضاف إليه أي ثلث ماله.

<sup>6</sup> ساقطة من ن.

<sup>7</sup> ح: عتقت.

<sup>8</sup> ب: أعتق.

<sup>9</sup> ساقطة من ح.

<sup>10</sup> ساقطة من ن.

الإسلام على يده بدون عقد المولاة، كذا في الكامل، وذكر في المبسوط<sup>1</sup> والمنشور<sup>2</sup> أن التوارث يجري من الجانبين إذا شرطاً ذلك.

واعلم أن كون الأسفل مجهول النسب ليس بشرط لصحة المولاة، وكذا الإسلام على يد من يواليه، كذا (ذكره الشيخ الإمام ظهير الدين المرغيناني)<sup>3</sup> في شروطه.

إِنْ وَالَّتِ الْمَرْأَةُ ثُمَّ وَلَدَتْ \*\* يَتَّبِعُهَا الْمَوْلُودُ فِيمَا عَقَدَتْ  
وَإِنْ أَقَرَّتْ أَنَّهَا مَوْلَاهُ ذَا \*\* يَلْزَمُ فِي الطِّفْلِ الَّذِي فِي يَدِهَا

قوله ”أنها مولاة ذا“ ذكر<sup>4</sup> في المختلف مطلقاً، وسياقه يشير إلى أنه أراد به مولى المولاة، وذكر الخلاف في الكامل، في مولى العتاقة فالظاهر أنه يشملهما.

”يلزم في الطفل الذي في يدها“ ذكر في المختلف ولد صغير لا يعرف أبوه. والأصل في هاتين المسألتين ”أن الصفات الحكمية الثابتة في الأمهات تسري إلى الأولاد“، كذا (سمعته عن شيخني غير مرة).<sup>5</sup>

وَإِنْ أَقَرَّ بِوَلَاءِ الْعَتِقِ \*\* فَقَالَ بَلْ وَآ لَيْتَنِي بِالْحَقِّ

ثُمَّ أَرَادَ<sup>6</sup> الْإِنْتِقَالَ عَنْهُ<sup>7</sup> \*\* فَإِنَّ ذَاكَ<sup>8</sup> لَا يَجُوزُ مِنْهُ<sup>9</sup>

كَذَا<sup>10</sup> إِذَا كَذَّبَهُ<sup>11</sup> فِيمَا أَقَرَّ \*\* إِقْرَارُهُ<sup>12</sup> لِعَيْبِهِ<sup>13</sup> لَا يُعْتَبَرُ

”فقال بل وا ليتني بالحق“ أي (على سبيل)<sup>14</sup> الجحد دون الهزل، ثم ”أراد“ أي المقر.

<sup>1</sup> المبسوط للسرخسي 38/30.

<sup>2</sup> المنشور (المنشور في فروع الحنفية)، لمحمد بن يوسف بن محمد بن علي بن محمد العلوي الحسيني أبي القاسم، ناصر الدين، المدني السمرقندي (ت. 1161/556). كشف الظنون لحاجي خليفة 1861/2.

<sup>3</sup> ن: ذكر الظهير.

<sup>4</sup> ب، ح: ذكره.

<sup>5</sup> ن: قول الشيخ الضرير.

<sup>6</sup> ”أراد“ أي المقر.

<sup>7</sup> ”عنه“ الضمير فيه للمقر له.

<sup>8</sup> ”ذاك“ إشارة إلى الإنتقال.

<sup>9</sup> ”منه“ الضمير فيه للمقر.

<sup>10</sup> ”كذا“ إشارة إلى قوله: لا يجوز.

<sup>11</sup> ”كذبه“ الضمير فيه للمقر.

<sup>12</sup> ”إقراره“ الضمير فيه للمقر.

<sup>13</sup> ”عيبه“ الضمير فيه للمقر له.

<sup>14</sup> ن: ب.

وصورته: رجل أقر أنه مولى فلان مولى العتاقة، وقال: فلان أنت مولاي مولى الموالاة فهو موالاة لتصادقهما على أصل الولاء، وليس له أن يتحول بولائه عنه، وإن كان ولاء الموالاة يقبل النقل، وكذلك إذا كذبه المقر له في الولاء أصلاً بأن قال: ما اعتقتك ولا أعرفك ثم أقر بالولاء لآخر لم يصح عنده خلافاً لهما، وهذا بناء على أن الثابت عندهما ولاء الموالاة وهو يقبل النقل، لأن الولاء يثبت بالتصديق فيثبت بقدر ما صدقه، وعنده ولاء العتاقة وهو لا يقبل النقل، لأن المقر يعامل بإقراره، لأنه محق في زعمه، (وفي زعمه)<sup>1</sup> عليه ولاء العتاقة حتى لو كان على القلب فله أن يتحول، لأن الثابت هنا ولاء الموالاة بلا خلاف، لأن التصديق يعمل فيما أقر به كذا في الكامل والمختلف. [57/أ]

### كتاب الأيمان

لليمين تفسير وركن وشرط وحكم فتفسيرها لغة: القوة.  
 وشريعة: الاستشهاد بالله تعالى لِمَا فِيهِ مِنْ مَعْنَى التَّوْثِيقِ، فالإنسان قد يخبر بخبر فيؤكد به بالاستشهاد بالله تعالى.  
 وركنها: ذكر اسم الله تعالى أو صفته في اليمين بالله تعالى.  
 وحكمها: وجوب البرِّ أصلاً، والكفارة خلفاً.  
 وشرط انعقادها تصوُّر البرِّ في المستقبل عندهما. وعند أبي يوسف رحمه الله الإضافة إلى فعل في المستقبل بدون التصور.

وَلَيْسَ فِي إِيْجَابِ مَشْيٍ لِلْحَرَمِ \*\* وَالْمَسْجِدِ الْحَرَامِ شَيْءٌ يُلْتَزَمُ  
 وَأَلْزَمَاهُ حَجَّةٌ أَوْ عُمْرَةٌ \*\* وَحَمَلًا عَلَى الْوُجُوبِ أَمْرٌ

قوله ”وليس في إيجابِ مشي للحرم“ بأن يقول<sup>2</sup> عليّ المشي إلى الحرم.  
 (”والمسجد الحرام“ بأن يقول عليّ المشي)<sup>3</sup> إلى المسجد الحرام لا يلزمه شيء عنده، كما في قوله: عليّ الذهاب إلى مكة أو السفر أو الخروج.  
 ”وألزمه“ كما في قوله: عليّ المشي إلى بيت الله أو إلى الكعبة (أو إلى مكة)<sup>1</sup> فهذه ثمان مسائل في اثنتين خلاف، وفي ثلاث اتفاق على عدم الوجوب، وفي ثلاث اتفاق على الوجوب. والأصل فيه ’العرف‘.

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> ح: قال.

<sup>3</sup> ن: أو.

وَإِنْ يُقَالُ مَا أَكْتَسَى مِنْ غَزَلٍ ذَا \*\* هَدَىٰ فَذَاكَ لِأَنَّهُ إِذَا أَكْتَسَى  
مِنْ نَسَجِ قُطْنٍ يَشْتَرِي فِي الْمُؤْتَنَفِ \*\* وَيَشْرِطَانِ مِلْكَهُ حِينَ حَلَفَ

معنى الهدى التصديق به بمكة، لأنه اسم لما يهدى إليها، كذا في الهداية.<sup>2</sup>

”من نسج قطن“ أي منسوج قطن.

”في المؤتنف“ أي في المستقبل، وهو ما بعد النذر.

”ويشيطان ملكه“ أي يشيطان للزوم الهدى به كون القطن ملكه يوم حلف. والأصل فيه  
”أن النذر لا يصح إلا في الملك (أو مضافاً)<sup>3</sup> إلى سببه“، كما في التعليق ولم يوجد إلا أنه يقول  
”الأصل في مطلق الكلام إرادة المعتاد“، والمعتاد غزل المرأة من قطن الزوج وذلك سبب الملك.

وَالرَّأْسُ فِي يَمِينٍ مَنْ لَا يَشْتَرِي \*\* عَلَى رُؤُوسِ عَنَمٍ وَبَقَرٍ

والخلاف في مسألة ”الرأس“ إذا لم ينو، أما إذا نوى الرؤوس كلها فهو على ما نوى.  
والأصل في هذه المسألة ”أن الحقيقة تترك بخمسة أنواع“، منها دلالة الاستعمال والعادة، ثم  
حقيقة الرأس وهي العموم وقد تركت بالعرف ووقعت اليمين على المتعارف، والاختلاف فيه بناء  
على اختلاف العرف.

وَالْحُبُّزُ فِي يَمِينِهِ لَا يَأْكُلُ \*\* مِنْ هَذِهِ الْحِنْطَةِ لَيْسَ يَدْخُلُ

عنده لا يحنث إلا إذا أكلها قضمًا، وعندهما يحنث بالخبز وبالقضم أيضًا هو الصحيح  
لعموم المجاز، كذا في أصول (الفقه وعدة من النسخ).<sup>4</sup> وفي مبسوط شيخ الإسلام بخلافه، وهذا  
إذا لم ينو شيئًا. والأصل فيه<sup>5</sup> ”أن الكلام إذا كان له حقيقة مستعملة ومجاز متعارف فالعمل  
بالحقيقة أولى“<sup>6</sup> عنده،<sup>6</sup> وعندهما العمل بعموم [57/ب] المجاز أولى أو هو بناء على أصل آخر.

وَلَيْسَ مِنْ فَاكِهَةِ حَبِّ الْعِنَبِ \*\* كَذَلِكَ الرُّمَّانُ أَيْضًا وَالرُّطْبُ

”حَبُّ الْعِنَبِ“ كأنه أراد به نفي ما وراء الحب في العنقود، فالتين والتفاح والخوخ فاكهة  
إجماعًا،<sup>7</sup> والخيار والقثاء والجزر<sup>8</sup> ليس بفاكهة اتفاقًا، والعنب والرطب والرمان مختلف فيها،

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> الهداية 284/2.

<sup>3</sup> ن: ومضافًا.

<sup>4</sup> ن: والنسخ.

<sup>5</sup> ساقطة من ن.

<sup>6</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>7</sup> ساقطة من ن.

<sup>8</sup> ب: الجوز.

والخلاف فيما إذا لم يكن له نية، أما إذا نوى فإنه يحنث فيها اتفاقاً، كذا في مبسوط شيخ الإسلام. والأصل فيه "أن الحقيقة تترك بدلالة اللفظ في نفسه" بأن يكون الاسم كاملاً والمسمى قاصراً كما في لحم السمك أو على العكس كما في هذه الصور،<sup>1</sup> لأن الفاكهة اسم للتابع، وهذه الأشياء تصلح للغذاء وتقع قوام البدن<sup>2</sup> بها.<sup>3</sup>

وَلَا اللَّالِيَّ وَحَدَّهَا مِنَ الْحَلِيِّ \*\* مَا لَمْ تَكُنْ بَيْنَ الْحَلِيِّ فَاعْقِلِ

قوله "وَلَا اللَّالِيَّ وَحَدَّهَا مِنَ الْحَلِيِّ"<sup>4</sup> امرأة حلفت أن<sup>5</sup> لا تلبس حلياً فلبست عِقْدَ لؤلؤ وحده لا تحنث عنده إلا أن يكون معه ذهب. وقالوا: تحنث ولا خلاف أنه إذا كان مُرْصَعًا بشيء من الذهب أو الفضة أنه يحنث، والخلاف فيما إذا لم يكن مُرْصَعًا، كذا في الجامع الصغير البرهاني.

"ما لم تكن بين الحلي" أي ما لم تكن اللَّالِيَّ بين الحلي يعني ما لم يكن مُرْصَعًا بالذهب. والأصل فيه "أن مبنى الأيمان على العرف"، والاختلاف فيه بناء على اختلاف في العرف ويفتى بقولهما، لأن التحلي به على الإنفراد معتاد، (كذا في الهداية<sup>6</sup>).<sup>7</sup>

وَلَيْسَ شَحْمُ الظَّهْرِ شَحْمًا فَاعْرِفُوا \*\* فِي حَقِّ مَنْ بِالْأَكْلِ مِنْهُ يَحْلِفُ<sup>8</sup>

تكلّموا في تفسير "شحم الظهر"، قيل: هو اللحم السمين الذي على الظهر، وعلى هذا التفسير.

قوله: أظهر، وقيل: شحم الكلية الذي متصل بالظهر، وقولهما على هذا أظهر. وقيل: هذا بالعربية، فأما اسم ييه بالفارسية لا يقع على شحم الظهر بحال، والتخصيص بالأكل للنظم، فالشراء على هذا الخلاف. كذا في الهداية<sup>9</sup> والأصل قد مر.

وَفِي يَمِينِ الشُّرْبِ مِنْ ذَا الْمَشْرِعِ \*\* لَا حِنْثَ فِي ذَلِكَ مَا لَمْ يَكْرَعَ

<sup>1</sup> ح: الصورة.

<sup>2</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>3</sup> زائدة في ن: فلا يكون فاكهة.

<sup>4</sup> ساقطة من ن، ح.

<sup>5</sup> ساقطة من ب، ن.

<sup>6</sup> الهداية 285/2.

<sup>7</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>8</sup> "شَحْمًا" خبر ليس. "الظَّهْرِ" الألف واللام فيه بدل من المضاف إليه أي ظهر الغنم ونحوه إنما قيد

بشحم الظهر، لأن الألية ليست من الشحم اتفاقاً. "مِنْهُ" الضمير فيه للشحم.

<sup>9</sup> الهداية 258/2.

(شرح في الماء دخل)<sup>1</sup> و”المشعر“ مفعول منه<sup>2</sup> والكرع تناؤل الماء بفيه من موضعه عندهما يحنث بالكرع والاعتراف. والخلاف فيما إذا قال: لا يشرب من دجلة، أما إذا قال: لا يشرب من هذه البئر، فإن يمينه ينصرف إلى الاعتراف لتعذر الحقيقة. وإذا قال: لا يشرب من ماء الفرات يحنث بالكرع والاعتراف اتفاقاً. والأصل قد مر في مسألة الحنطة.

وَالدَّهْرُ لَا يُدْرَى لَدَا الْإِمَامِ \*\* وَقَدَّرَا ذَاكَ بِنِصْفِ الْعَامِ

ومسألة ”الدهر“ فيما إذا لم ينو، أما إذا كانت له نية فهو على ما نوى، كذا في الإيضاح.

والدهر هذا إشارة إلى دهر مُنَكَّرٍ وكما في قوله تعالى ﴿فِي زُجَاجَةٍ الزُّجَاجَةُ﴾ [النور: 35/24] [أ/58] فَاَلْمُنَكَّرُ مُنَكَّرٌ وَالْمُعَرَّفُ مُعَرَّفٌ عنده. فقد ذكر فخر الإسلام في الجامعين، وشيخ الإسلام في المبسوط وصاحب المختلف فيه المسألة في المنكر، وذكر في الكامل والمبسوط.<sup>3</sup> وقيل: لا خلاف في أن المعرف منه ينصرف إلى العمر، والخلاف في المنكر. وقيل: الخلاف فيهما جميعاً، فعلى هذه الرواية لا يغير النظم ولا<sup>4</sup> يُؤَوَّل.

”لَا يُدْرَى لَدَى الْإِمَامِ“ أي لا يدرى كيف هو في حكم التقدير، لأن درك اللغات ليس من باب القياس وقد وجدنا الدهر مفارقاً للحين بلام التعريف، فإن مُعَرَّفَهُ يقع على الأبد بخلاف الحين والزمان، فإن مُعَرَّفَهُمَا ومنكَّرَهُمَا سواء فلم يصح إلحاقه به<sup>5</sup> بالقياس. والأصل فيه ”أن التوقف عند عدم دليل التوقف<sup>6</sup> من أمارات الوثوق والتحقيق“. فكان هذا من أبي حنيفة نهاية في المعرفة لا جهلاً به،<sup>7</sup> كذا قاله العلامة.<sup>8</sup>

وَالْقَدْرُ فِي الْأَيَّامِ وَالشُّهُورِ \*\* وَفِي السِّنِّينَ الْعَشْرُ مِنْ مَدْكُورٍ  
وَجُمُعَةٌ وَسَنَةٌ وَالْعُمْرُ \*\* عِنْدَهُمَا لِمَا ذَكَرْنَا الْقَدْرُ

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> ن: من شرع.

<sup>3</sup> المبسوط للسرخسي 27/9.

<sup>4</sup> ب: فلا.

<sup>5</sup> ساقطة من ح.

<sup>6</sup> ب: التوقيف.

<sup>7</sup> ساقطة من ح.

<sup>8</sup> العلامة: فالمراد منه الشيخ الإمام الزاهد الناسك الرباني الصمداني شمس الأئمة الكردي. (نهاية مخطوطة المستصفي).

ولو قال: لا أكلم فلاناً أياماً أو شهوراً أو سنين ولا نية له فهو على ثلاثة من ذلك اتفاقاً. وإن ذكر هذه الأشياء مُعَرَّفًا وقعت على العشرة عنده. كذا في الجامع الكبير، وذكر في المبسوط،<sup>1</sup> أن المنكر على الاختلاف، والصحيح رواية الجامع الكبير.<sup>2</sup> كذا ذكره فخر الإسلام وغيره، ثم راعى صنعة اللف والنشر هنا، فترجع الجمعة إلى الأيام والسنة إلى الشهور والعمر إلى السنين، وتقدير البيت ”القدر“ لما ذكرنا أي الأيام والشهور والسنون جمعه وسنة والعمر ثم عرّف العمر وتكررت الجمعة والسنة، لِمَا أن العمر لَمَّا كان لأيام حياته كان ذلك معلوماً معرّفًا بخلاف الجمعة والسنة. وإنما عينا<sup>3</sup> الجمعة والسنة عقيب اليمين لأمر آخر وهو الغيظ. والأصل فيه ”أن الألف واللام للعهد إذا كان ثَمَّةً<sup>4</sup> معهود وإلا للجنس“، لكنه اعتبر العرف من حيث اللفظ.

### كتاب الحدود

الحد لغة: المنع، وسمي البواب حَدًّا (لَمَنَعَهُ النَّاسَ عَنِ الدَّخُولِ).<sup>5</sup> فحدود الشرع: موانع قبل الوقوع وزواجر بعد الوقوع، (وسمي الحد حَدًّا، لأنه)<sup>6</sup> جامع مانع. وفي الشريعة: يطلق على كل عقوبة مقدرة تستوفي حقاً لله تعالى، فلا يسمى القصاص حَدًّا وإن كان عقوبة، لأنه حق الآدمي<sup>7</sup> يملك إسقاطه والاعتياض عنه، وكذا التعزير لعدم التقدير، كذا في الإيضاح. [58/ب] واعلم أن الزواجر خمسة أقسام: القتل وحد الزنا وحد الشرب وحد القذف وحد السرقة. شرعت (لصيانة النفوس والفُرْشِ والعقول والأعراض والأموال).<sup>8</sup>

إِذَا زَنَى بِامْرَأَةٍ مُسْتَأْجَرَةٍ \* لِذَاكَ لَمْ يَلْزَمَهُ حَدُّ الْفَجْرَةِ

<sup>1</sup> المبسوط للسرخسي 110/16.

<sup>2</sup> ساقطة من ن، ب.

<sup>3</sup> ح: اعتبار.

<sup>4</sup> ن: ثم.

<sup>5</sup> ساقطة من ن.

<sup>6</sup> ن: والحد المصطلح.

<sup>7</sup> ن: الإنسان.

<sup>8</sup> ساقطة من ن.

”إذا زنى بامرأة مستأجره“ هذا إذا أعطاها مالا بشرط التمكين. أما إذا أعطاها مالا ولم يشترط شيئاً أو استأجرها للخبز أو الطبخ ثم جامعها يحد إجماعاً. وهذا معنى قوله ”لذلك“ أي للزنا ويحتمل أن يكون للتعليل أي لأجل الاستئجار.

”الْفَجْرَةَ“ جمع الفاجر، وهو الزاني (وذكرها غير أجنبي هنا).

”لم يلزمه“ أي الزاني المدلول).<sup>1</sup> والأصل فيه ”أن الزنا الموجب للحد ما يجري بين الذكر والأنثى من بني آدم من الوطء في الإقبال<sup>2</sup> مُتَعَرِّبًا عن العقد وعن شبهته“، وقد وجدت الشبهة هنا، لأن الشبهة ما يشبهه الثابت (وليس بثابت).<sup>3</sup> والإجارة تملك المنفعة، (ومنفعة البُضْعِ منفعة فيملكها)<sup>4</sup> على سبيل الشبهة.

عَلَى الْمُرَكَّبِ ضَمَانٌ مَنْ رَجِمَ \*\* إِنَّ ظَهَرَ الشَّاهِدُ عَبْدًا وَعَلِمَ

وَأَوْجَبًا ضَمَانٌ هَذَا الْمُتَلَفِ \*\* فِي بَيْتِ مَالِ الْمُسْلِمِينَ فَأَعْرِفَ

وَفِي الْمُرَكَّبِ إِذَا هُمْ رَجَعُوا \*\* كَذَا وَقَالَ عَزُّوْا وَأَوْجَعُوا

شهد أربعة على رجل بالزنا فزكوا فرجم، فإذا الشهود عبيد فالدية على المزكين عند أبي حنيفة رضي الله عنه، معناه إذا رجعوا عن التزكية بأن قالوا علمنا أنهم عبيد ومع ذلك زكيناهم، فإن ثبت المزكون على التزكية وزعموا أنهم أحرار فلا ضمان عليهم، ولا على الشهود بل يكون على بيت المال. ومعنى المسألة إذا أخبروا بالحرية بأن قالوا هم أحرار. أما إذا قالوا هم عدول وظهروا عبيداً لا يضمنون، لأن العبد قد يكون عدلاً، كذا في المبسوط<sup>5</sup> وغيره. وذكر في الإيضاح أوضح من هذا، فقال: وإذا زكى الشهود فزعموا أنهم أحرار فرجم بشهادتهم ثم وجد بعض الشهود عبداً فلا شيء على المزكين إذا ثبت المزكون على التزكية، فإن رجع المزكون عن ذلك ضمنوا في قول أبي حنيفة رضي الله عنه. وقالوا: لا ضمان على المزكي، وذكر (في الجامع الصغير)<sup>6</sup> لقاضي خان لو قال المزكي: أخطأت في التزكية لا يضمن بالإجماع،<sup>7</sup> إنما الخلاف فيما إذا قال: علمت أنهم عبيد وتعمدت ذلك ومثل هذا ذكر في الهداية<sup>8</sup> (والجامع الصغير للصدر

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> ن: القبل.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> ن: فيملكها في منفعة البعض.

<sup>5</sup> المبسوط للسرخسي 87/9.

<sup>6</sup> ساقطة من ن.

<sup>7</sup> ن: إجماعاً.

<sup>8</sup> الهداية 328/2.

الشهيد)<sup>1</sup> وذكر في المختلف ما يوافق النظم وهذا إشكال هائل،<sup>2</sup> فإننا إن أوَّلنا المسألة [59/أ] بالرجوع يلزم التكرار، وإن لم نُؤوِّهها بالرجوع يلزم المخالفة بين الروايات، فيحتمل أن يكون في المسألة روايتان (يدل عليه، أنه)<sup>3</sup> ذكر فخر الإسلام (في الجامع الصغير)<sup>4</sup> مطلقاً كما (ذكرها هنا).<sup>5</sup> (وفي الشرح كالمختلف وغيره).<sup>6</sup> ويحتمل أن تُؤوَّل بالرجوع ولا يلزم التكرار، لأن المسألة الأولى فيما إذا ظهر الشهود عبيداً ورجع المزكون أيضاً، والمسألة الثانية فيما إذا رجع المزكون فحسب، والتفاوت ظاهر. والأصل فيه ”أن الحكم كما يضاف إلى العلة يضاف إلى علة العلة“، والتزكية كذلك، لأن الشهادة إنما<sup>7</sup> تصير عاملة بالتزكية.

وَالْجُلْدُ إِنْ يَجْرَحُ فَقَالَ وَاحِدٌ \*\* كَذَبْتُ لَا يَضْمَنُ هَذَا الشَّاهِدُ

وَضَمَّنَا فَإِنْ أُصِيبَ عَبْدًا \*\* فَمَالُ بَيْتِ الْمَالِ قَالَا يُفْدَى

”والجلد إن يجرح“ صورته: شهدوا على غير محسن بالزنا فجلده القاضي فجرحه الجلد ثم رجع واحد لا يضمن الراجع أرش الجراحة، وكذا إن مات من الجلد فعنده لا ضمان على أحد لا على الراجع، ولا على بيت المال. وقالوا: يضمن الراجع. (فإن قلت: هل في البيت إشارة إلى ما قيدت من القيود؟

قلت بلى فبذكر الجلد)<sup>8</sup> يعلم أنه غير محسن. ويقوله: كذبت يفهم<sup>9</sup> الرجوع ثم ذكر الضمان مطلقاً، وقد<sup>10</sup> ذكر قبله الجراحة فعلم أن المراد منه أرش الجراحة، وعلم<sup>11</sup> وجوب الضمان عندهما بقوله ”وَضَمَّنَا“ أي وضمن أبو يوسف ومحمد رحمهما الله الشاهد الراجع. قوله ”فإن أصيب عبداً“ إلى آخره.

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> ساقطة من ح.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> ساقطة من ن.

<sup>5</sup> ح: ذكرنا.

<sup>6</sup> ساقطة من ن؛ ح: وفي الشرح.

<sup>7</sup> ساقطة من ن.

<sup>8</sup> ن: ويقوله الجلد.

<sup>9</sup> ن: يعلم.

<sup>10</sup> ح: قد.

<sup>11</sup> ساقطة من ب، ح.

أي شهدوا على غير محصن بالزنا فجلده القاضي وجرحه عنده لا ضمان على أحد، (أي لا على الشاهد ولا على بيت المال).<sup>1</sup> وعندهما يجب (الضمان في)<sup>2</sup> ”بيت المال“ أي أورش الضرب (فيما إذا جرحه).<sup>3</sup>

فإن قلت: لا دلالة في البيت على انتفاء وجوب الضمان عنده؟

قلت: (في البيت)<sup>4</sup> دلالة عليه، وذلك لأنه<sup>5</sup> لِمَا علم أنه لا يضمن الشاهد إذا رجع بقوله: لا يضمن هذا الشاهد. فأولى أن لا يضمن إذا لم يرجع ووجد الشاهد عبداً. ولَمَّا خص مذهبهما بقوله ”فمال بيت المال فلا يفدى“ علم أنه لا يجب في بيت المال عنده، (وصورة هاتين المسألتين المذكورة في الإيضاح والمبسوط<sup>6</sup> وعدة من النسخ).<sup>7</sup> والأصل فيه ”أن فعل المأمور ينتقل إلى الأمر (عند صحة الأمر)<sup>8</sup>“ فصار كأن الإمام ضرب بنفسه (والإمام إنما فعل ذلك)<sup>9</sup> بشهادتهم، لأنهم أَلْجُؤُهُ إلى إقامة الحد حتى لو أخره يُفسق، ولو أنكره يكفر، فيضاف الجرح إلى شهادتهم فيضمنون [59/ب] بالرجوع. وعند عدمه يجب على بيت المال، لأنه عامل للمسلمين فتجب الغرامة في مالهم.<sup>10</sup> وقال: إنما يكون كذلك أن لو كان الجرح مأموراً به (وليس كذلك)<sup>11</sup> بل المأمور به الجلد،<sup>12</sup> وهو ضرب مؤلم غير جارح. فالجرح إنما يقع لخرق<sup>13</sup> الجلالد أو لضعف المحل (لكن لا يجب)<sup>14</sup> الضمان عليه كيلا يمتنع الناس عن الإقامة مخافة الغرامة.

لَوْ شَهِدُوا عَلَى زَنًا ثُمَّ شَهِدَ \* عَلَى زَنَاهُمْ نَقَرٌ كَمَا عُهِدُ

<sup>1</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>2</sup> ن: على.

<sup>3</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>4</sup> ن: بلى.

<sup>5</sup> ح: أنه.

<sup>6</sup> المبسوط للسرخسي 169/16.

<sup>7</sup> ساقطة من ن.

<sup>8</sup> ساقطة من ن.

<sup>9</sup> ساقطة من ن.

<sup>10</sup> ح: مالهم.

<sup>11</sup> ساقطة من ن.

<sup>12</sup> ن: الحد.

<sup>13</sup> ح: بخرق.

<sup>14</sup> ن: فلا.

فَلَا يُجَدُّ أَحَدٌ<sup>1</sup> وَقَالَ<sup>2</sup> \* حُدَّ الشُّهُودُ وَحَدَّهُمْ نَكَالًا

”لو شهدوا على زنا“ إلى آخره.

أي شهدوا على رجل أنه زناً بفلانة ثم شهد أربعة أن هؤلاء الشهود هم الذين زنوا بها. وقوله ”كما عهد“ إشارة إلى هذا أي كما ذكر سابقاً وهو الزنا بتلك المعينة كذا قاله شيخنا.<sup>2</sup> ويحتمل أن يكون معناه كما عهد بأن الشهود أربعة موصوفون بالعدالة وقد سألهم الإمام عن الزنا ما هو وكيف هو (إلى آخره)<sup>3</sup> وعرف الزنا بتلك المرأة المعينة بقوله: زناهم إذ النكرة إذا أعيدت معرفة كانت الثانية عين الأولى.

قوله ”حد الشهود“ أي الشهود الأولون يحدون حد الزنا.

”وحدهم“ حال وأراد به انتفاء الحد عن المشهود عليه، فإنهم أجمعوا أن المشهود عليه لا يحد، لأن شهوده جرحوا، والخلاف في شهوده.

والنكال: اسم عقوبة [تصير عبرة<sup>4</sup> للغير، وهو مفعول له، وكذا<sup>5</sup> في التيسير والكشاف،<sup>6</sup> أن النكال العقوبة التي تُنكَل عن الإقدام على (مثل تلك الجنابة)<sup>7</sup> أي تمتنع. يقال: نكل نكولاً أي امتنع].<sup>8</sup> والأصل فيه ”أن الفاسق أهل للشهادة“ عندنا حتى ينفذ القضاء بشهادته والحدود تندري بالشبهات. (وإذا كان كذلك)<sup>9</sup> فالفريق الثاني الذين يقولون إنهم هم الذين زنوا بها أثبتوا زنا الشهود مقام زنا المشهود عليه (أي هم فعلوا ذلك لا الأول. كما يقال: زيد دخل الدار؛ فيقول: آخر عمرو هو الذي دخل أي الداخلة عمرو دون زيد وقد)<sup>10</sup> ثبت زنا المشهود عليه من وجه بشهادة الفاسق لما بينا فانتفى الزنا من الشهود من وجه فلا يجب الحد بالشبهة.

لَوْ أَثْبَتُوا الرَّبِّيَّ بِطَوَّعِ الرَّجُلِ \* وَاخْتَلَفُوا فِي طَوَّعِهَا لَمْ يُقْبَلْ

<sup>1</sup> ن: واحد.

<sup>2</sup> ن: الشيخ الضرير.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> ح: غيرة.

<sup>5</sup> ح: وذكر.

<sup>6</sup> الكشاف 92/1.

<sup>7</sup> ح: مثل تلك الحادثة.

<sup>8</sup> ن: مانعة عن الفسق.

<sup>9</sup> ساقطة من ن.

<sup>10</sup> ساقطة من ن.

(وَالِإِحْتِلَافُ فِي شُهُودِ الْقَدْفِ \*\* فِي طَرْفِهِ قَبُولُهُ لَا يَتَّقِي)<sup>1</sup>

قوله ”لم يقبل“ أي لم يقبل قولهم، لأن إثباتهم يكون بالقول. والأصل فيه ما مر ”أن إتفاق الشهود [60/أ] شرط قبول الشهادة“ ولم يوجد بيانه أن اللذين شهدا<sup>2</sup> بالإكراه أثبتا<sup>3</sup> له كل الفعل والآخرا ن أثبتا له شطر الفعل. وهذا لأنها إذا كانت طائعة كانت شريكة في الفعل حتى يشاركه في إثم الفعل.<sup>4</sup> وإذا كانت مكرهة لا تكون شريكة حتى لا تشاركه في إثم الفعل، والفعل المشترك غير غير المشترك. وقالوا: الموافقة شرط وقد وجدت في حقه.

شَهَادَةُ الرَّامِي بِسَوْطٍ تُهْدَرُ \*\* وَجَاءَ عَنْهُ<sup>5</sup> إِذْ يُعَامُ الْأَكْثَرُ

وَجَاءَ عَنْهُ<sup>6</sup> الرَّدُّ حِينَ تُمَّمَا \*\* وَذَلِكَ قَوْلُ صَاحِبِيهِ فَأَعْلَمَا

قوله ”تهدر<sup>7</sup>“ بفتح التاء وضمها. وفتح الدال وضمها فقد ذكر في المقاصد أنه لازم من باب قعد.

”والرامي“ القاذف، لأن الجراحة باللسان كالجراحة بالسنان. والأصل فيه ”أن رد الشهادة من جملة الحد“ عندنا لكن شرطه العجز عن إقامة الشهود، وذلك يثبت بتعجيز القاضي لكن شرط ضرب سوط ليتأكد الظهور. وفي ظاهر الرواية شرط الكل (حتى لو شهد قبل تمام استيفائه قبلت شهادته على هذه الرواية)،<sup>8</sup> لأنه حكم الجلدات التي هي حد، وأنه لا يتجزئ (فيتعلق الحكم بكله تحقيقاً أو تقديرًا).<sup>9</sup>

وَلَا يُجَدُّ إِنْ أَقَرَّ بِالزَّوْنِ \*\* بِهَا<sup>10</sup> فَقَالَتْ مَا زَيْ وَمَا جَى

قوله ”إن أقر بالزنا“ أي أقر أربع مرات في أربعة مجالس نفت الزنا أولاً ثم الجنابة على العموم من المعانقة والملامسة (كما يكون في العرف).<sup>11</sup> والأصل فيه ”أن الفعل لا يتصور بدون

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> ن: شهدوا.

<sup>3</sup> ن: أثبتوا.

<sup>4</sup> ساقطة من ن.

<sup>5</sup> ”عنه“ الضمير فيه لأبي حنيفة.

<sup>6</sup> ”عنه“ الضمير فيه لأبي حنيفة.

<sup>7</sup> ”تهدر“ تبطل.

<sup>8</sup> ساقطة من ن، ح.

<sup>9</sup> ساقطة من ن.

<sup>10</sup> ”بها“ أي بالمرأة المفهومة بالزنا.

<sup>11</sup> ساقطة من ن.

محلّه“، والزنا لا يتصور بدون المرأة. وإنكارها حجة لنفي الحلية في حقها فاقترضى النفي عن الرجل ضرورة، فعارض النفي الإقرار المثبت فتمكنت شبهة<sup>1</sup> الانتفاء فيسقط الحد.

وَلَيْسَ فِي لَوَاطَةِ مَنْ حَدٌّ \* وَلَا بَوَاطِءُ الْأُخْتِ بَعْدَ الْعَقْدِ

”وليس في لواطه من حد“ ذكر في المختلف وغيره، لا يجب حد الزنا باللواطه بعده وجاريتته وزوجته وفي الأجنبي والأجنبية. وقالوا: هو كالزنا فيرجمان إن كانا محصنين وإلا يجلدان، وذكر في روضة الرندويستي أن الخلاف في الغلام، أما (لو أتى امرأة في الموضع المكروه منها)<sup>2</sup> يحد بلا خلاف. ولو فعل بعده أو أمته أو منكوحته لا يحد بلا خلاف، كذا في الفتاوى. وذكر<sup>3</sup> في الزيادات، لو أتى امرأة أجنبية في دبرها بغير ملك ولا نكاح صحيح أو فاسد يجب الحد عليهما عندهما، (وعند أبي حنيفة رضي الله عنه لا يجب الحد عليهما، ولو تزوجها بنكاح)<sup>4</sup> صحيح أو فاسد ثم أتى في دبرها لا يحد بالإجماع.<sup>5</sup>

قوله ”مِن حد“ كلمة ”مِن“ لتأكيد النفي، وأراد به<sup>6</sup> نفي الجلد، والرجم كما هو مذهبهما. والأصل فيه ”أن الثابت بدلالة النص كالثابت [60/ب] بالنص“، وذلك لأن المساواة بين الفعلين قد ثبت في المعنى الخاص الذي وجب الحد لأجله، وهو قضاء الشهوة في محل مشتته على سبيل الكمال على وجه يُمَحِّضُ حرامًا لقصد سفح الماء، فإنها في الشهوة مثله<sup>7</sup> وفي الحرمة وسفح الماء فوقه. لكنه<sup>8</sup> يمنع الاستدلال لوجود المغايرة بينهما في المعنى الداعي لشرع الحد، فإن الحد لَمَّا شرع زاجرًا<sup>9</sup> لا بد من أن يكون الداعي لوجود الفعل موجودًا لتكون الطبيعة<sup>10</sup> مستحقة<sup>11</sup> على الإيجاد فيشرع الحد زاجرًا له. ألا ترى أن الحد شرع في شرب الخمر

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> ن: في امرأة.

<sup>3</sup> ب: وكذا؛ ساقطة من ن.

<sup>4</sup> ن: ولا يجب عليهما عنده، وفي نكاح.

<sup>5</sup> ن: إجماعًا.

<sup>6</sup> ساقطة من ن.

<sup>7</sup> ساقطة من ن.

<sup>8</sup> أي أبو حنيفة.

<sup>9</sup> ح: زجرًا.

<sup>10</sup> ساقطة من ن.

<sup>11</sup> ن: مستحقة.

دون البول؟ فإن استويا في الحرمة<sup>1</sup> لافتراقهما في المعنى الداعي فالطبيعة تحمله على شرب الخمر وتردعه عن شرب<sup>2</sup> البول. وهذا الفعل<sup>3</sup> يقوم بمختارين وطبع المفعول على ما عليه الجبلة السليمة تُنبأ عن هذا الفعل فتقاصرت عن الزنا في المعنى الداعي لشرع الحد. وكذا ليس فيها إضاعة الأولاد واشتباه الأنساب فلا يلحق به<sup>4</sup> خصوصاً فيما يندرى بالشبهات غير أنه ارتكب جريمة ليس فيها حد مقدّر فيعزر.

قوله ”ولا بوطء الأخت“ التقييد بالأخت للنظم. وإلا فكل من لا يحل له نكاحها إذا وطئها بعد ما نكحها وعلم بالحرمة لا يحد عنده ويعزر، وعندهما يحد. والأصل فيه ”أن الحد يسقط بالشبهة“ والاختلاف هنا بناء على وجود الشبهة وانتفاؤها. والاختلاف فيه بناء على تحديد الشبهة، فالشبهة عندهما عبارة عن الثبوت من وجه، وأن يتصور ثبوته من وجه مع ورود النص المحرم. فإن النص كما أوجب نفي الحقيقة من كل وجه أوجب النفي من وجه فكان العقد المضاف إليه لغواً، لأنه أضيف إلى غير محله. وقال الإمام<sup>5</sup>: الشبهة ما يشبه الثابت وليس بثابت، فإذا وجد سبب الثبوت وامتنع الحكم أشبه الثابت باعتبار السبب. فصورة<sup>6</sup> العقد، وهو الإيجاب والقبول. والمعنى الداعي لثبوت المحلية<sup>7</sup> قائم. وهذا لأن محل التصرف ما يقبل مقصوده. والأنتى من بنات آدم قابلة للتوالد والتناسل، وعقد النكاح شرع له وهو المقصود منه فكان ينبغي أن ينعقد في جميع الأحكام لكنه [أ/61] تقاعد عن إفادة الحِلِّ فلا يتقاعد عن إيراث الشبهة.

وَشَاهِدًا قَذْفٍ إِذَا مَا<sup>8</sup> اِخْتَلَفَا<sup>\*\*</sup> فِي الْوَقْتِ أَوْ مَكَانِهِ<sup>9</sup> لَمْ يُصْرَفَا

قوله ”إذا ما اختلفا في الوقت“ بأن قال: أحدهما قذفه في اليوم، وقال الآخر: قذفه في الأمس أو مكانه بأن قال أحدهما: قذفه في هذه الدار، وقال الآخر: قذفه في ذلك<sup>10</sup> الدار.

<sup>1</sup> ن: الحظرية.

<sup>2</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>3</sup> أي اللواط.

<sup>4</sup> ن: بوجه.

<sup>5</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>6</sup> ب: لصورة.

<sup>7</sup> ح: المختلفة.

<sup>8</sup> ”ما“ زائدة

<sup>9</sup> ”مَكَانِهِ“ الضمير فيه للقذف.

<sup>10</sup> ح: تلك.

والأصل فيه ”أن اختلاف الشهود يمنع القبول إذا لم يمكن الموافقة بينهما<sup>1</sup>“ ولا يمكن الموافقة إذا اختلفا في الزمان والمكان والمشهود به الفعل، (لأن الفعل)<sup>2</sup> في زمانٍ أو مكانٍ غير الفعل في زمان أو مكان آخر فقد اختلف<sup>3</sup> المشهود به، وكذا إذا كان المشهود به<sup>4</sup> قولاً لكن الفعل شرط صحته كالنكاح، فإنه قول وحضور الشاهدين فعل وهو شرط، فإذا اختلفا في الزمان أو المكان لا تقبل، ومما يمكن الموافقة بينهما إذا كان المشهود به قولاً، وكان صيغة الإنشاء والإقرار<sup>5</sup> فيه متحدة كالطلاق والبيع، وصيغة الإنشاء بعت وطلقت، وكذا يقول في الإقرار: بعت وطلقت، فإذا اختلفا في الزمان أو المكان تقبل، لأن الإقرار يعاد ويكرر فكان الثاني عين الأول. وكذا إذا كان صيغة الإنشاء والإقرار مختلفاً عنده تقبل كما في القذف. فصيغة الإنشاء أن يقول: زني أو أنت زان. وصيغة الإقرار أن يقول: قذفتك بالزنا وهما لا يتفقان. فلهذا قالوا: يُصَرَّفَانِ أَي يَرَدَّانِ، لأن أحدهما إن كان إنشاء والآخر إقراراً فقد ذكرنا، وإن كان كل واحد منهما إنشاء فهما غيران وليس على كل واحد منهما شاهدان لكنه يقول: يحتمل أنه سمع أحدهما الإنشاء والآخر الإقرار، ويثبت عندهما قذفه فشهدا به.

وَمَنْ يُقْبَلُهَا وَتَنْكِحُ بِنْتَهَا<sup>6</sup> \* لَمْ يَسْقُطِ الْإِحْصَانُ إِنْ وَطَّئَتْهَا<sup>7</sup>

قوله ”وَمَنْ يُقْبَلُهَا“ أي بشهوة<sup>8</sup> لم يسقط الإحصان حتى أن قاذفه يجد عنده. وقالوا: يسقط حتى أن قاذفه لا يجد. والأصل فيه ”أن من وطئ وطئاً حراماً لعينه لا يجب الحد بقذفه وإن كان محرماً لغيره يجد قاذفه“. فالوطء في غير الملك من كل وجه<sup>9</sup> أو من وجه<sup>10</sup> حرام لعينه. وكذا الوطء في الملك والحرمه (إن كانت)<sup>11</sup> مؤبدة<sup>12</sup> فهو حرام لعينه أيضاً.

<sup>1</sup> ح: في حقهما.

<sup>2</sup> ن: والفعل.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> ساقطة من ح.

<sup>5</sup> ح: أو الإقرار.

<sup>6</sup> ”بِنْتَهَا“ الضمير فيه لمن. البنت اتفريقي فبنت البنت وبنت الابن وإن سفلت، والأم: أم الأم وأم الأب وإن علت منزله.

<sup>7</sup> ”وَطَّئَتْهَا“ الضمير فيها للبنت.

<sup>8</sup> ح: بشهود.

<sup>9</sup> زائدة في ن: مثل جارية غيره.

<sup>10</sup> زائدة في ن: مثل جارية مشتركة.

<sup>11</sup> ساقطة من ب، ن.

<sup>12</sup> زائدة في ن: مثل أمة وهي أخت من الرضاع.

فإن كانت مؤقتة<sup>1</sup> فالحرمة لغيره، فأبو حنيفة رضي الله عنه شَرَطَ أن تكون الحرمة المؤبدية ثابتة بالإجماع أو بالحديث المشهور لتكون ثابتة من غير تردد. وقالوا: الحرمة قد تثبت في هذه الصورة<sup>2</sup> [ب/61] مؤبدية فصارت كالمحارم. وقال: الاختلاف وقع في<sup>3</sup> السلف وليس فيه نص محرم، لأنه ثبت بضرب من القياس. ألا ترى أنه لو حكم حاكم بإباحته ينفذ قضاؤه فحل محل التحريم<sup>4</sup> العارض<sup>5</sup>؟

### كتاب السرقة

السرقة أخذ المال على وجه المسارقة عن عين الحافظ الذي قصد حفظه لكنه انقطع حفظه بعارض<sup>6</sup> وشرطها أن يكون محرراً مقدراً بالنصاب.

وَيُوجِبُ الضَّمَانَ كَثْرَةُ المِعْرِفِ \* قِيمَتُهُ لِعَيْرِ هُوَ فَاعْرِفِ

”المعزف“ نوع من الطنابير الذي يتخذة أهل اليمن. والمعازف آلات اللهو التي تضرب بها.

قوله ”قيمته لغير لهو“ بدل من الضمان. وذكر في الإيضاح خشباً منحوتاً، وأكد بقوله ”فاعرف“ لما في الضمان على هذا الوجه نوع دقة. والخلاف فيما إذا كسر بربط مسلم أو طبله، أما إذا كان لذي يجب الضمان اتفاقاً. وقيل: الاختلاف في الدف والطبل الذي يضرب للهو، وأما<sup>7</sup> طبل الغزاة والدف الذي يباح ضربه في العرس يضمن (بالإتلاف من غير خلاف)<sup>8</sup>. وقيل: الفتوى (في الضمان)<sup>9</sup> على قولهما لكثرة الفساد، كذا في غضب، المحيط<sup>1</sup> والهداية<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> زائدة في ن: كوطء الأمة المحوسية.

<sup>2</sup> ح: الصور.

<sup>3</sup> ن: بين.

<sup>4</sup> ساقطة من ن.

<sup>5</sup> زائدة في ق: ورقة (ب/54) - أ/55:.

[زَوَالُ عَقْلِ المَرءِ حَدُّ السُّكْرِ \* وَكُتْفِيَا بِالمُتَدَيَانِ فَادِرِ

والسكران الذي يحد هو الذي لا يعقل لا قليلاً ولا كثيراً ولا يعقل الرجل من المرأة ولا الأرض من السماء وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله: أن يهذي ويختلط كلامه، وما قاله أبو حنيفة رحمه الله هو الاحتياط لأنه سبب العقوبة فيشترط أقصاه وهذا في غير الخمر من الأشرية والله أعلم.]

<sup>6</sup> ح: لعارض.

<sup>7</sup> ح: أما، بدون الواو.

<sup>8</sup> ن: اتفاقاً.

<sup>9</sup> ح: بالضمان.

ووجه إيراد هذه المسألة هنا ' وإن كان موضعها<sup>3</sup> كتاب الغصب' أن بسبب السرقة سقطت عصمة الملك كما أن بسبب اللهو سقطت عصمة المعزف حتى لا يجب لأجل اللهو شيء، فإنه إذا كانت قيمته عشرة لأجل اللهو ولغير اللهو درهم؛ يجب عليه درهم بالكسر عنده. وعندهما لا يجب عليه شيء. ولو لم يصلح<sup>4</sup> لعمل آخر لا يضمن شيئاً بالاتفاق،<sup>5</sup> (كذا في التحنيس وغيره).<sup>6</sup> والأصل فيه<sup>7</sup> "أن الثابت بالضرورة يتقدر<sup>8</sup> بقدرها"<sup>9</sup>، وهذه الأشياء أموال متقومة في الأصل، وإنما سقط تقومها لأجل اللهو فيتقدر بقدره.

لَوْ شَهِدُوا عَلَى اسْتِرَاقِ الْبَقْرِ \*\* وَاخْتَلَفُوا فِي لَوْنِهَا لَمْ يَضُرَّ

قوله "واختلفوا<sup>10</sup> في لونها" قيل: الاختلاف في لونين متشابهين<sup>11</sup> كالسواد والحمرة لا في السواد والبياض. وقيل: في جميع الألوان وهو الصحيح. ثم قال: في لونها ولم يقل في صفتها، لأنهما لو اختلفا في الذكورة والأنوثة لا يقبل إجماعاً، والتخصيص بالسرقة لأنهما لو شهدا بالغصب كذلك لا تقبل إجماعاً. والأصل فيه (ما ذكر في الزيادات)<sup>12</sup> "أن البيئات حجج الله تعالى فيجب قبولها ما أمكن"، وقد أمكن هنا، لأن السرقة تقام بالليل، واللونان يتشابهان [أ/62] أو يجتمعان.

وَمَا عَلَى مَأْمُورٍ قَطَعَ الْيَمْنَى \*\* مِنْ سَارِقِ أُرْشٍ<sup>13</sup> بِقَطْعِ الْيُسْرَى

"وما على مأمور قطع اليمنى" ذكر المأمور ليتناول الحداد وغيره، إذ الضمان منتف عنهما في الصحيح، والخلاف فيما إذا قطع يساره عمداً ولو قطعه خطأ لا يضمن إجماعاً سواء

<sup>1</sup> المحيط البرهاني 248/6.

<sup>2</sup> الهداية 612/3-613.

<sup>3</sup> ب، ن: موضعه.

<sup>4</sup> ن: يصح.

<sup>5</sup> ن: إجماعاً.

<sup>6</sup> ساقطة من ن.

<sup>7</sup> ساقطة من ن.

<sup>8</sup> ب: مقدرة.

<sup>9</sup> ن: بقدر الضرورة.

<sup>10</sup> ب: واختلفا.

<sup>11</sup> ن: يتشابهان.

<sup>12</sup> ساقطة من ن.

<sup>13</sup> "أُرْشٍ" اسم لـ«ما»

أخطأ في الاجتهاد، بأن اجتهد وقال: القطع<sup>1</sup> مطلق في النص. فقطع اليسرى أو في معرفة اليمين واليسار هو الصحيح. والأصل فيه "أن الإتلاف مع الاختلاف كلاً إتلاف". كمن شهد على غيره ببيع ماله بمثل قيمته ثم رجع.

لَوْ قُطِعَ السَّارِقُ عَنْ جِبِلٍّ \*\* لَلْبَعْضِ يَبْرَأُ عَنْ ضَمَانِ الْكُلِّ

اللام في "للبعض" متعلق بـ "لو قطع" أي لو قطع لأجل البعض.

"السارق عن جبل" أي عن جماعة. ومعنى المسألة إذا حضر أحدهم. فإن حضروا جميعاً وقطعت يده بخصومتهم لا يُضمن شيئاً بالاتفاق<sup>2</sup> في السرقات كلها. والأصل فيه "أن القطع خالص حق الله تعالى"، ومبناه على التداخل إلا أن الخصومة شرط الظهور. فإذا ظهرت بخصومة الواحد وقُطِعَ وقع للكل، ألا ترى أن نفعه يرجع إلى الكل، وهما يعتبران البعض بالكل.

لَا يُقْطَعُ السَّارِقُ مِنْ بَيْتِ الْحَتْنِ \*\* وَالصَّهْرِ لَا الْمُعْطِي لَهُ أَجْرَ الْوَطَنِ

إذا سرق من محرم غير ذي رحم نحو امرأة أبيه أو ابنه أو زوج ابنته، والدار ليست لوالده ولا لولده أو ابن امرأته أو أبويها، والدار ليست لامرأته لا يقطع. وقالوا: يقطع. والخلاف فيما إذا كان البيت للختن عرف ذلك<sup>4</sup> بالإضافة. أما إذا كان للبت فلا يقطع اتفاقاً. (وفي مسألة)<sup>5</sup> الصهر إذا كان البيت لزوجته لا يقطع بالاتفاق أيضاً، قال شيخنا مولانا حميد الدين روى عن المصنف رحمهما الله.

"لا المعطي له" بكسر الطاء، و"أجر الوطن" بنصب الراء فيصير التقدير لا من بيت المعطي له أجر الوطن فيكون هو معطوفاً على الصهر.<sup>6</sup> وأضاف البيت إلى المعطي له باعتبار السكنى مجازاً، لأنه المستأجر. ويكون الضمير في "له" عائداً إلى "السارق" فيكون السارق أجراً والمعطي له مستأجراً فيحصل التخريج على ما هو الرواية أن الأجر إذا سرق من المستأجر في<sup>7</sup> المنزل الذي أجر منه لا يقطع عندهما لقيام ملكه<sup>8</sup> في الحِرز ووجوب القطع باعتبار هتك

<sup>1</sup> ن: الله.

<sup>2</sup> ن: اتفاقاً.

<sup>3</sup> ن: عن.

<sup>4</sup> ن: هذا.

<sup>5</sup> ح: ومسألة.

<sup>6</sup> ن: الضمير.

<sup>7</sup> ح: من.

<sup>8</sup> ن: الملك.

الحرز، وعنده يقطع، لأنه سرق ملك الغير من حرز صاحب الملك فيلزمه<sup>1</sup> القطع. وقيل: 'لا المعطى له أجر الوطن'<sup>2</sup> بفتح الطاء ورفع الراء. ويروى هذا عن الشيخ الكبير شمس الأئمة الكردي رحمه الله، فيكون المعطى في محل الرفع عطفاً على السارق أي لا يقطع المعطى له [62/ب] الأجر، وهو الأجر السارق أي يقطع الأجر إذا سرق من بيته الذي في يد المستأجر وإنما أحتجنا إلى هذا التمثل، لأن الرواية منصوطة في المحيط والإيضاح وغيرهما، أن المستأجر إذا سرق من الأجر يقطع اتفاقاً إذا كان في بيت منفرد. (قال العبد الضعيف غفر الله له: قد ذكر شمس الأئمة السرخسي رحمه الله في المبسوط<sup>3</sup>)<sup>4</sup> أن المستأجر إذا سرق متاع الموجر من منزله ففي بعض النوادر أنه على الخلاف أيضاً، وعلى هذا تخريج النظم ظاهر.

وَقَاتِعِ الطَّرِيقِ إِنْ كَانَ قَتْلًا \*\* وَأَخَذَ الْأَمْوَالَ مِنْهُمْ وَحَمَلًا

فَإِنَّهُ<sup>5</sup> يُقْتَلُ بَعْدَ الْقَطْعِ \*\* وَيُوجِبَانِ الْقَتْلَ دُونَ الْجَمْعِ<sup>6</sup>

قوله "منهم" أي من المارّين على<sup>7</sup> الطريق عرف بالسياق.

قوله "دون الجمع" أي بين القتل والقطع. والأصل فيه "أن الجزاء إنما يكون بحسب الجناية"، والجناية تحتل الاتحاد والتعدد فكذا الجزاء.

#### كتاب السير

هي جمع سيرة، وهي من السير. ومعظم هذا الأمر هو السير إلى العدو فسمي بها.

لَوْ أَبَقَ الْعَبْدُ<sup>8</sup> إِلَى الْكُفَّارِ \*\* لَمْ يَكُنْ بِالْأَخَذِ لِأَهْلِ الدَّارِ

<sup>1</sup> ب، ح: فيلزم.

<sup>2</sup> ساقطة من ح.

<sup>3</sup> مبسوط السرخسي 153/9.

<sup>4</sup> ن: ونقل الحافظ عن مبسوط السرخسي.

<sup>5</sup> "فإنه" الضمير فيه لقاطع الطريق.

<sup>6</sup> بعد هذا البيت في بعض نسخ المنظومة (زَوَالَ عَقْلَ الْمَرْءِ حُدَّ السُّكْرِ \*\* وَكَتَفِيَا بِالْهُدْيَانِ فَادِرِ). انظر المنظومة في الخلافات، ص 138.

<sup>7</sup> ن: عن.

<sup>8</sup> أبق: أبق العبد هرب. الأبق وهو مملوك فر من مالكة قصدا معندا. أنيس الفقهاء ص 189، 190. قال في المبسوط الإباق تمرد في الانطلاق وهو من سوء الأخلاق. المبسوط 18/11.

قوله ”لو أبق العبد“ التقييد به اتفاقي<sup>1</sup> والحكم في الأمة كذلك. وفيه احتراز عن الدابة، لأنها تصير ملكاً لهم، كذا في الإيضاح. وقيد بالإبقاء إلى الكفار، لأنه إذا كان متردداً في دار الإسلام فإنهم يملكونه.

والألف واللام في ”بالأخذ“ بدل الإضافة. وكذا في ”الدار“ أي دار الحرب، وعرف ذلك بالقرينة. والأصل فيه ”أن الملك إنما يثبت بالإحراز“، والكفار لم يحرزوه فلا يملكونه. وهذا لأن العبد لَمَّا انفصل من دارنا ظهرت يده على نفسه لزوال المانع عن الظهور، وهو يد المالك فيمنع طريان يد أخرى عليه، لأن يده أقرب من يد غيره، ألا ترى أن المكاتب لا يملك بالقهر لهذا بخلاف الدابة، لأنه لا يد لها.

أَسْلَمَ حَرْبِيٌّ لَهُ مَالٌ كَسَبَ \*\* ذُو ذِمَّةٍ<sup>2</sup> أَوْ مُسْلِمٌ مِنْهُ غَضَبٌ

أَوْ مُودَعٌ مِنْهُ لَدَى الْحَرْبِيِّ شَيْءٌ \*\* ثُمَّ عَلَى الدَّارِ ظَهَرْنَا فَهُوَ فِيءٌ<sup>3</sup>

قوله ”ذو ذمة أو مسلم منه غضب“ أي غضبه منه بعد إسلامه مسلم أو ذمي.

قوله ”أو مودع منه لدى الحربى“ احتراز عما إذا أودعه عند مسلم أو ذمي. والأصل فيه ”أن المال غير معصوم في الأصل“، وإنما تثبت عصمته بالإحراز الذي به يثبت العزة ولم يوجد، لأنه لم يدخل تحت يد معصومة. والغاصب لا يحرز المال لملكه فصار كمال ضائع فيملك بالاستيلاء.

وَتَسْقُطُ الْجِزْيَةُ<sup>4</sup> إِذْ تَكَرَّرَ \*\* أَنْ مَرَّ حَوْلَانَ بِهَا أَوْ أَكْثَرَ<sup>5</sup>

قوله ”إذ تكرر“ أي تكرر كقوله تعالى ﴿تَنْزِلُ الْمَلَائِكَةُ﴾، [القدر: 4/97] [أ/63]

سقطت إحدى التائين تخفيفاً.

قوله ”أن مر“ بالفتح أي<sup>6</sup> بأن مر. وفيه بيان أن وجوب الجزية في آخر الحول كما قاله بعض المشايخ، فإنهم شرطوا مضي الحول الثاني لتحقيق الاجتماع فيتداخل وحملوا ما ذكر في الجامع الصغير. وجاءت سنة أخرى على الماضي مجازاً، وهذا لأنه شرط للتكرار مرور الحولين

<sup>1</sup> زائدة في ب: فإن؛ وفي ن: لأن.

<sup>2</sup> ”ذُو ذِمَّةٍ“ أي ذو عهد.

<sup>3</sup> ”ظَهَرْنَا فَهُوَ فِيءٌ“ ظَهَرْنَا: أي غلبنا. فَهُوَ: أي المال. فِيءٌ: أي غنيمة.

الفِيءُ: ما ورده الله تعالى على أهل دينه من أموال من خالفهم في الدين بلا قتال، إما بالجلاء أو بالمصالحة، على جزية أو غيرها. والغنيمة أحص منه، والنفل أحص منها. التعريفات ص 249.

<sup>4</sup> ”الْجِزْيَةُ“: ما يؤخذ من أهل الذمة والجمع الجزى مثل لحية ولحى. أنيس الفقهاء ص 182.

<sup>5</sup> ”بِهَا أَوْ أَكْثَرَ“ بِهَا: أي بالجزية. أَوْ أَكْثَرَ: أي أكثر من الحولين.

<sup>6</sup> ساقطة من ح.

بقوله "إذ<sup>1</sup> تكرر" بأن مر حولان. وبعضهم قالوا: الوجوب عند أبي حنيفة رضي الله عنه يتعلق بأول الحول فيتحقق الاجتماع بمجرد المجيء، ويطلب<sup>2</sup> بالسنة التي هو فيها اتفاقاً وإلا لا يمكن التداخل. والأصل فيه "أن العقوبات إذا اجتمعت تداخلت"، كالحدود. والأعواض لا تتداخل فقال: هي وجبت عقوبة على الكفر، ولهذا سميت جزية، وهي والجزاء واحد. وقالوا: هي عوض عن القتل.

وَإِنْ أَتَانَا كَافِرٌ بِلَا أَمَانٍ \*\* فَهُوَ لِأَهْلِ الدَّارِ فِيءٌ كَيْفَ كَانَ  
وَهُوَ لِمَنْ يَأْخُذُهُ عِنْدَهُمَا \*\* وَحَرَّرَا إِنْ كَانَ قَبْلَ أَسْلَمَا

قوله "وإن أتانا كافر بلا أمان" أي حرري دخل دار الإسلام بغير أمان "فهو لأهل الدار" أي فهذا الحرري الداخل لأهل الدار أي للمسلمين عرف بالسياق. "فيء كيف كان" أي سواء أخذه مسلم حال كفره أو أخذه مسلم بعد ما أسلم في دارنا.

"وحررا" أي حكما بالحرية.

"إن كان قبل" أي قبل الأخذ. وأثر الخلاف في الخمس فعنده لا يخمس. وعندهما يخمس. وقيل: لا خلاف في الخمس أنه يجب. والأصل فيه "أن أبا حنيفة رضي الله عنه أجرى اليد الحقيقية مجرى الحكمية وسوى بينهما في حق العمل" وأثبت الملك بمجموعهما<sup>3</sup>، وقال: بانعقاد السبب، وثبوت الحق بوجود أحدهما متجرداً عن الآخر. فإذا تم بإنضمام الآخر إليه تم الملك على وفاق ما يقتضيه ابتداء السبب، بيانه أن الحرري لَمَّا دخل دار الإسلام فقد ثبتت يد أهل دار الإسلام عليه وصار في حكم غنيمة وقعت في أيدينا في دار الحرب. وهذه اليد مؤثرة عندنا، وهي من جملة السبب كاليد الحقيقية، ألا ترى أن الغنيمة لا تملك قبل الإحراز بدار الإسلام وإن ثبتت أيدينا عليها حقيقة لانعدام الإحراز بدارنا ووجود قهر دارهم، فكان الإحراز من جملة السبب فصارت ثبوت اليد الحكمية متجرداً عن الحقيقة كثبوت اليد الحقيقية متجرداً عن اليد الحكمية، وهو الإحراز بدار الإسلام ثم هناك تلك اليد انعقدت [63/ب] سبباً لثبوت الملك لجماعة الغانمين ولا يتفرد كل واحد بالملك. وإن تفرد بإحرازه بالدار فكذلك ها هنا إذا ثبتت يد أهل الدار عليه. فقد وجد ابتداء السبب موجباً الحكم<sup>4</sup> لجماعة المسلمين، فإذا تم

<sup>1</sup> ب: إذا.

<sup>2</sup> ح: أو يطالب.

<sup>3</sup> ن: لجموعهما.

<sup>4</sup> ب: لحكم.

السبب بالاستيلاء عليه حقيقة يثبت الملك على وفاق ما انعقد له السبب. وإذا ثبت هذا فنقول إذا دخل الحربي دارنا تناوله قهراً الدار فيصير استيلاء الواحد منا عليه بعد ذلك كاستيلائه على عبد من الغنيمة في دار الحرب على سبيل السرقة أو الغصب، فإنه لا يصير ملكاً له،<sup>1</sup> وإن لم يصير ملكاً للغائبين بعد. وقالوا: اليد الحقيقية أقوى من الحكمية فلا يبطل بها وجاز أن يزول بيد حقيقية لأنها مثلها. وإذا كانت<sup>2</sup> كذلك، فبالدخول دارنا لا تبطل يده الحقيقية الثابتة على نفسه، لأن يد الدار حكومية فكانت دون يده الحقيقية، وإذا بقيت يده كان الأخذ في دار الإسلام ودار الحرب سواء. وأبو حنيفة رضي الله عنه يرفع حكم يد الحربي بيد الدار، وأنه دونه فلا يرفعه إنما الدار معارض بالدار واليد باليد. ألا ترى أن طائفة منهم إذا دخلوا دار الإسلام (فاستقبلهم طائفة من المسلمين وأخذوهم)<sup>3</sup> اختصوا بتملكهم (هذا غاية تحقيق في<sup>4</sup> هذه المسألة وقد أطنبتها لصعوبتها وإيجازها في الكتب المتداولة وما توفيقى إلا بالله عليه توكلت وإليه أنيب).<sup>5</sup>

وَلَا يَضُرُّ مُؤْمِنًا يَسْتَأْمِنُ \*\* رَبًّا مَعَ الَّذِي هُنَاكَ يُؤْمِنُ

”ولا يضر مؤمناً“ إلى آخره.

والأصل فيه ”أن مال الذمي الذي أسلم ثم لا عصمة له عندنا فصار كمال الحربي“، وماله يجوز أخذه برضاه للمسلم المستأمن، كذا هذا بيانه أن التقوم للأموال إنما يثبت بالإحراز، لأن التقوم ينبى عن خطر المحل والخطر إنما يثبت إذا كان ممنوعاً عن الأخذ، فأما إذا كانت الأيدي تصل إليه من غير منازعة ومدافعة لم يكن خطيراً<sup>6</sup> كالماء والتراب فعلقنا التقوم بالإحراز بمنعة المسلمين<sup>7</sup> وأسقطنا حكم الإحراز بمنعة المشركين، لأن الشرع سلطنا على إبطالها.

وَكَسْبُ حَالِ الْإِرْتِدَادِ فِيءٌ \*\* وَلَيْسَ لِلْوَارِثِ مِنْهُ شَيْءٌ

”وكسب حال الارتداد“، قيد ب”حال الارتداد“، لأن كسب حال الإسلام ميراث

اتفاقاً.

<sup>1</sup> ساقطة من ب، ن.

<sup>2</sup> ن، ح: كان.

<sup>3</sup> ن: فأخذوهم طائفة من المسلمين.

<sup>4</sup> ساقطة من ح.

<sup>5</sup> ساقطة من ن.

<sup>6</sup> ح: خطراً.

<sup>7</sup> ن: المسلم.

قوله "فيء" أي يوضع في بيت المال، وعندهما كلاهما ميراث لورثته<sup>1</sup> المسلمين.  
 "وليس للوارث" أي لوارث المرتد [64/أ] (وهذا في المرتد)<sup>2</sup> عرف ذلك بإطلاق الارتداد، أما المرتدة فكسبها لورثتها المسلمين، لأنها لم تجز استرقاقها وأجبرت على المقام في دار الإسلام دل على قيام عصمة الإسلام والدار. والمرتد لما قتل ذهب العصمة الثابتة بالدار والإسلام، وصار كالحربي في دارهم إذا صار مقهوراً في أيدينا، وذلك يوجب زوال الملك، كذا في الأسرار. والأصل فيه "أن توريث المسلم من الكافر لا يجوز بالحديث"، وقال: يستند إلى ما قُبيِلَ رده، إذ الردة سبب الموت فيكون توريث المسلم من المسلم. وقال: ذاك<sup>3</sup> يمكن في كسب الإسلام لوجوده قبل الردة لا في كسب الردة لعدمه قبلها، (ومن شرطه وجوده)،<sup>4</sup> ذكر<sup>5</sup> في الزيادات والأسرار.

شُرُوطُ جَعْلِ الدَّارِ دَارَ الحَرْبِ<sup>6</sup> \* ثَلَاثَةٌ مِنْهَا اتِّصَالَ التُّرْبِ  
 وَأَنْ يَزُولَ أَمْنُ كُلِّ أَهْلِهَا \* وَأَنْ يَجُوزَ حُكْمُهُمْ فِي كُلِّهَا  
 وَأَكْتَفِيَا فِي جَعْلِهَا مَقَامَهُمْ \* أَنْ يُظْهِرُوا فِي هَذِهِ أَحْكَامَهُمْ

دار الإسلام إنما تصير دار حرب عند أبي حنيفة رضي الله عنه بثلاث شرائط:  
 إحداها: إجراء أحكام الكفار على سبيل الاشتهار (وذكر قاضي خان ناقلاً عن شمس الأئمة الحلواني رحمهما الله في زياداته، وأن)<sup>7</sup> لا يحكم فيها بحكم الإسلام، لأن مع بقاء حكم الإسلام تكون الدلائل متعارضة.

والثانية: (أن تكون مُتَاخِمةً<sup>1</sup> بدار الحرب أي متصلة بها)<sup>2</sup> لا تحلل بينهما بلدة من بلاد الإسلام. لأنها إذا كانت في وسط دار الإسلام كانت مقطوعة عن دار الحرب فيكونون مغلوبين

<sup>1</sup> ن: لورثتها.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> ح: ذلك.

<sup>4</sup> ساقطة من ن.

<sup>5</sup> ح: ذكره.

<sup>6</sup> دَارَ الحَرْبِ: أراضي الدولة الكافرة التي أعلنت الحرب على المسلمين. معجم لغة الفقهاء ص 205.

دار العهد: أراضي الدولة الكافرة التي ارتبطت بمعاهدات عدم اعتداء مع المسلمين. معجم لغة الفقهاء ص 205.

دار الكفر: البلاد التي يكون فيها المسلمون قلة والحكم فيها بغير أنظمة الإسلام. معجم لغة الفقهاء ص 205.

<sup>7</sup> ن: ونقل القاضي خان عن زيادات الحلواني وأنه.

بجمع دار الإسلام، وإن غلبوا على هذه الدار فيصيرون غالبين من وجهه، (مغلوبين من وجهه)<sup>3</sup> فيبقى ما كان على ما كان أو<sup>4</sup> غلبة الإسلام تترجح،<sup>5</sup> لأن الإسلام يعلوا ولا يعلى عليه.<sup>6</sup> ألا ترى أنا نقول: إن<sup>7</sup> الغنيمة لا تملك في أرض الحرب، وإن صارت الغلبة لنا، لأننا في دارهم مغلوبون بأهل الدار، وإن غلبنا هؤلاء بأعيانهم.

والثالثة: أن لا يبقى فيها مؤمن (آمنًا بأمانه ولا ذمي آمنًا)<sup>8</sup> بأمانه الأول. أي الأمان الذي كان ثابتًا قبل استيلاء الكفار (للمسلم بإسلامه وللذمي بعقد الذمة).<sup>9</sup> لأن البقاء على الأمان الأول دليل ظاهر (وأمانة بيينة)<sup>10</sup> على بقاء المنعة فيكون يد أهل الإسلام قائمة من وجهه، كما كانت (يدهم قائمة فيبقى ما كان على ما كان أو يترجح على ما مر).<sup>11</sup>

والمسألة على ثلاثة أوجه: إما أن يغلب أهل الحرب على دار من دور المسلمين أو ارتد أهل مصر وغلبوا عليه [64/ب] وأجروا أحكام الكفر<sup>12</sup> أو ينقض أهل الذمة العهد فغلبوا على دارهم. ففي كل ذلك لا يصير دار حرب إلا بثلاث شرائط، وعندهما يشترط<sup>13</sup> الأول لا غير وهو القياس، لأن الدارين في الأصل ما امتازتا إلا بإجراء الأحكام، ثم دار الحرب يصير دار الإسلام بإجراء أحكام الإسلام. فكذا دار الإسلام تصير دار حرب بإجراء أحكام الكفر، وهو<sup>14</sup> جعل الاحتياط أصلًا خصوصًا هنا فقال: دار الإسلام تحتاط لإثباته ولإبقائه، والاحتياط في إثباته بأن يكتفي بأحد هذه الشرائط لصيرورة دار الحرب دار الإسلام، والاحتياط في إبقائه أن يشترط هذه الثلاثة لصيرورته دار الحرب. ألا ترى أن الصغير يصير مسلمًا بإسلام أحد أبويه

<sup>1</sup> أي جاوره، ولاصقه.

<sup>2</sup> ن: متصلة بدار الحرب.

<sup>3</sup> ساقطة من ن، ح.

<sup>4</sup> ساقطة من ن.

<sup>5</sup> ن: من الرجحان.

<sup>6</sup> ساقطة من ن، ح.

<sup>7</sup> ساقطة من ح.

<sup>8</sup> ن: ولا ذمي.

<sup>9</sup> ساقطة من ن.

<sup>10</sup> ساقطة من ن.

<sup>11</sup> ساقطة من ن.

<sup>12</sup> زائدة في ن: نعوذ بالله من ذلك.

<sup>13</sup> ح: بالشرط.

<sup>14</sup> ن: الإمام.

ولا يصير كافرًا بردة أحدهما ولا بردتهما ما لم يلحقا بدار الحرب. كذا (ذكره قاضي خان في زياداته)<sup>1</sup> فعلى هذا يمكن أن تجعل هذه البلاد بلاد الإسلام للاحتياط أيضًا. (وإن كانت الغلبة للملأعين واليد في الظاهر لهؤلاء الشياطين ﴿رَبَّنَا لَا تَجْعَلْنَا فِتْنَةً لِّلْقَوْمِ الظَّالِمِينَ﴾، وَجَنَّا بِرَحْمَتِكَ مِنَ الْقَوْمِ الْكَافِرِينَ﴾ [يونس: 85/10، 86] فقد ذكر القاضي الإمام ظهير الدين ناقلاً عن السيد الإمام الشهيد أبي القاسم السمرقندي<sup>2</sup> رحمه الله<sup>3</sup> أن البلاد التي في أيدي الكفار<sup>4</sup> لا شك أنها بلاد الإسلام لا بلاد الحرب، لأنهم (لم يظهروا فيها)<sup>5</sup> حكم الكفر (بل القضاة)<sup>6</sup> مسلمون، والملوك الذين يطبعونهم عن ضرورة مسلمون، وإن كان عن غير ضرورة فكذلك أيضًا ومن وافقهم من المسلمين فهو<sup>7</sup> فاسق غير مرتد، (وتسميتهم مرتدين من أكبر الكبائر، وكل)<sup>8</sup> مصر<sup>9</sup> فيه وإل مسلم من جهتهم تجوز منه<sup>10</sup> إقامة الجمع والأعياد وأخذ الخراج وتقليد القضاة وترويج الأيامي. وأما بلاد عليها ولاية كفار تجوز للمسلمين إقامة الجمع والأعياد فيها ويصير القاضي قاضيًا بتراض المسلمين به ويجب عليهم أن يلتمسوا عنهم لأجل هذه البلاد واليًا مسلمًا (عادلاً عفيفًا مصلحًا ورعًا).<sup>11</sup> والأصل عنده "أن ما كان ثابتًا لا يزول ما بقي أثر من آثاره"، فإن العصير عنده<sup>12</sup> إذا غلا واشتد لا يحرم ما لم يقذف بالزبد. ووقت [65/أ] الظهر لا يخرج ما لم يصير ظل كل شيء مثليه. ووقت المغرب لا يخرج ما لم يزلّ البياض، كذا في الزيادات لقاضي خان، (التُّرْبُ التراب كذا في المقاصد.

<sup>1</sup> ن: في زيادات قاضي خان.

<sup>2</sup> السيد الإمام الشهيد أبي القاسم السمرقندي لعل المراد به: محمد بن يوسف بن محمد بن علي بن محمد العلوي الحسيني أبي القاسم، ناصر الدين، المدني السمرقندي (ت. 1161/556). الجواهر المضية للقرشي 409/3؛ تاج التراجم لقطلوبغا، ص 338-339؛ إيضاح المكنون لإسماعيل باشا بن محمد أمين الباباني البغدادي 168/2.

<sup>3</sup> ن: مع غلبة الملاعين ونقل ظهير الدين عن صاحبه النافع.

<sup>4</sup> ب: الكافرين.

<sup>5</sup> ن: لعد ظهور.

<sup>6</sup> ن: والقضاة.

<sup>7</sup> ساقطة من ن.

<sup>8</sup> ن: وكل.

<sup>9</sup> ب: مقام.

<sup>10</sup> ب: فيه.

<sup>11</sup> ساقطة من ن.

<sup>12</sup> ساقطة من ح.

قوله ”وَأَنْ يَجُوزَ“ أي ينفذ).<sup>1</sup>

وَقَاتِلِ الشَّاهِرِ فِي الْمِصْرِ الْعَصَى \*\* يُقْتَلُ إِنْ كَانَ نَهَارًا مَا عَصَى  
شهر سيفه أي جرّده. و”العصا“ مفعول ”الشاهر“. و”ما“ بمعنى المصدر أي عصيانه،  
وصورة المسألة: قصد قتل إنسان بالعصا (في المصر نهارًا)<sup>2</sup> فقتله المقصود بالسيف لزمه  
القصاص. وقالوا: لا قصاص عليه، وقيد ب”المصر“، لأنه إذا كان في المفازة ليلاً أو نهارًا لا  
قصاص عليه إجمالًا.

وقيد ب”العصا“ لأنه إذا قصده بالسيف لا يلزمه القصاص ليلاً كان<sup>3</sup> أو نهارًا إجمالًا.  
وقيد<sup>4</sup> ب”النهار“، لأنه إذا شهر عصاه ليلاً لا يجب القصاص.<sup>5</sup> والأصل فيه ”أن القتل  
العمد يوجب القصاص إذا لم يكن مضطرًا فيه“، ولم يوجد هنا. لأن القتل بالعصا لا يتعجل  
بخلاف السيف، لأنه لا يلبث، وقاساه<sup>6</sup> بالسيف.

فِي قَتْلِ بَعْضِ الْأَسْرَاءِ بَعْضًا \*\* مَا دِيَّةٌ وَلَا قِصَاصٌ فَرَضًا  
”في قتل بعض الأسراء“ الكلام فيما إذا كان الأسير القاتل مسلمًا والأسير المقتول  
مسلمًا عرف ذلك بالسياق وسواء كان القتل عمدًا أو خطأ.  
”ما دية ولا قصاص فرضًا“ أي لا في الخطأ ولا في العمد غير أن في الخطأ تجب الكفارة،  
وعندهما في العمد والخطأ تجب الدية في مال القاتل لعدم العاقلة وها هنا ثلاث مسائل:  
إحداها هذه.

والثانية: المسلمان المستأمنان في دار الحرب إذا قتل أحدهما صاحبه عمدًا أو خطأ، على  
القاتل الدية في ماله، وعليه الكفارة في الخطأ ولا كفارة عليه في العمد.  
والثالثة: إذا أسلم حربي في دار الحرب فقتله مسلم عمدًا أو خطأ فليس عليه<sup>7</sup> قود ولا دية  
وتجب الكفارة في الخطأ، كذا ذكره في الجامع الصغير وغيره. والأصل فيه ”أن التقوم للنفوس إنما  
يثبت بما يثبت للأموال“، فإن الأصل في التقوم ووجوب الضمان غير الآدمي. والآدمي في هذا  
ملحق بالأموال إذ من شرطه التماثل والجبر وذا يتحقق في الأموال دون النفوس، فكانت النفوس

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> ساقطة من ن، ح.

<sup>4</sup> ح: وإنما قيد.

<sup>5</sup> زائدة في ن: اتفاقًا.

<sup>6</sup> ن: قاسا العصا.

<sup>7</sup> ساقطة من ن.

تابعة ثم العصمة المتقومة في الأموال بالإحراز بالدار، فكذا في النفوس. والأسير في دارهم مقهور في أيديهم يتبعهم في السفر والإقامة فبطل الإحراز أصلاً وصار كالمسلم الذي لم يهاجر. [65/ب] وقالوا: إنهما من أهل دارنا حقيقة فلا تبطل العصمة بعراض الدخول في دارهم كالدخول بأمان.

عَبْدٌ لَنَا فِي أَسْرِهِمْ قَدْ مَلَكَهٗ \* \* بَعْضُ الْغَزَاةِ بَعْدَ وَقْعِ الْمَعْرَكَةِ  
يُنْفَقًا عَيْنِيهِ امْرِيءٌ فَيَغْرُمُ \* \* ثُمَّ يَجِيءُ الْمَالِكُ الْمُقَدَّمُ  
فَإِنَّهُ<sup>1</sup> يَأْخُذُهُ بِقِيَمَتِهِ<sup>2</sup> \* \* أَعْمَى وَقَالَ بَلْ عَلَيَّ سَلَامَتِهِ

قوله "عبد لنا" إلى آخره.

فإن قلت: المسألة فيما إذا استولى الكفار على عبد مسلم وأحزروه بدارهم ثم أستولى عليه المسلمون وأحزروه وصار بالقسمة لواحد منهم فهل في البيت إشارة إلى ما ذكر؟<sup>3</sup>  
قلت: نعم. يستفاد ذلك كله بقوله "قد ملكه بعض الغزاه"، [لأن المراد (من الغزاة)<sup>4</sup> المسلمون، والمسلمون]<sup>5</sup> إنما يملكونه بالاستيلاء أن لو زال ملك المسلم باستيلاء الكفار، وذلك إنما يكون بالإحراز بدارهم واستيلاء المسلم عليهم وإحرازه بدارنا لما عرف في المبسوط،<sup>6</sup> أن الحق عندنا يثبت بنفس الأخذ ويتأكد بالإحراز ويملك بالقسمة ثم قيد بقوله "ينفقاً عينيه امرء". لأنه إذا عمي بأفة سماوية فإنه يأخذه بقيمته بصيراً اتفاقاً.

قوله "فيغرم" من صورة المسألة والجواب.

"فإنه يأخذه" أي يضمن الفاقع قيمته لمالكة ويأخذ الجثة العمياء (ثم أراد المالك القديم أن يأخذ الجثة)<sup>7</sup> من الجاني.

"فإنه يأخذه بقيمته أعمى". وقالوا: يأخذه بقيمته بصيراً. والأصل فيه "أن الأوصاف لا يقابلها شيء"، فلا يسقط به<sup>8</sup> شيء من قيمته لفوات الوصف كما لو عمي بأفة سماوية. وقالوا:

<sup>1</sup> "فإنه" الضمير فيه للمالك.

<sup>2</sup> الضمير: في "فإنه" للمالك، وفي "ملكه" و"عينيه" و"يأخذه" و"بقيمته" و"سلامته" للبعد. القراحصاري: 73/ب.

<sup>3</sup> ن: ذكرنا.

<sup>4</sup> ب: بالغزاة.

<sup>5</sup> ن: والغزاة.

<sup>6</sup> مبسوط السرخسي 43/10.

<sup>7</sup> ساقطة من ن.

<sup>8</sup> ساقطة من ب.

نعم، إلا إذا صار مقصوداً بالإتلاف فكأنه فات بعض الأصل فتسقط حصته من القيمة كالولد مع الأم. وهذا كما إذا اشترى جارية وفقاً عينها ثم أراد أن يبيعهها مراوحة (لم يجز) <sup>1</sup> من غير بيان بخلاف ما إذا اعورت، والله أعلم.

### كتاب الغصب

حده <sup>2</sup> عندنا بإزالة المال عن يد المالك بإثبات اليد عليه. فالركن الأصلي هو إزالة اليد المحققة وإثبات اليد المبطلّة ضمّني. وعند الشافعي على العكس، ويظهر هذا في الزوائد، فعندنا هي أمانة، لأنه لم يوجد إزالة اليد المحققة، لأن اليد لم تكن ثابتة للمالك عليها، وهذا لأن الواجب ضمان جبر، والجبر إنما شرع عند التفويت. وعند الشافعي رحمه الله هي مضمونة لوجود إثبات اليد، لأن إمساك الأم سبب لحصول <sup>3</sup> الولد في يده فصار التسبب إلى الإثبات إذا كان عدواناً بمنزلة المباشرة كالتسبب إلى التلف، والضمان حكم لازم للغصب بخلاف [66/أ] المأثم، فإنه يكون عند العلم لا غير.

لَا تُضْمَنُ الزِّيَادَةُ الْمُتَّصِلَةُ \* بِالْبَيْعِ وَالتَّسْلِيمِ فَاحْفَظْ مَسْأَلَهُ

قوله "لا يضمن الزيادة" إلى آخره.

اعلم أن الزيادة نوعان: متصلة كالسمن والجمال، ومنفصلة كالولد والتمر. <sup>4</sup> فإن باع الزيادة المنفصلة مع الأصل يضمن إجمالاً، لأنه سلم الأمانة إلى غير المالك فيضمن كالمودع. وإن كانت متصلة وقد باعها وسلمها بأن غصب حيواناً فزاد في يده خيراً عند الغاصب فباعه الغاصب وسلمه <sup>5</sup> إلى المشتري، فإن كان قائماً أخذه صاحبه، وإن كان هالِكاً فهو بالخيار إن شاء ضمن الغاصب قيمته يوم الغصب. وجاز البيع والتمن للغاصب، وإن شاء ضمن المشتري قيمته يوم القبض وبطل البيع ويرجع بالتمن على الغاصب، وليس له <sup>6</sup> أن يضمن الغاصب قيمته يوم التسليم عند أبي حنيفة رضي الله عنه، (وقال أصحابه): <sup>7</sup> إن شاء ضمنه القيمة يوم الغصب وإن شاء ضمنه يوم البيع والتسليم. كذا في الإيضاح وشرح الطحاوي ومبسوط شيخ الإسلام.

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> ن: حد الغصب.

<sup>3</sup> ح: بحصول.

<sup>4</sup> ن: الثمن.

<sup>5</sup> ح: سلم.

<sup>6</sup> ساقطة من ن.

<sup>7</sup> ن: قالوا.

والأصل فيه ”أن الأوصاف لا يقابلها شيء من الثمن“، والبيع لم يرد على الزيادة المتصلة، لأنها وصف فلا يضمن بالبيع بخلاف الزيادة المنفصلة. فإن البيع فيه سبب الضمان، لأنها صارت مقصودة بالبيع، لأن في مقابلتها حصة من الثمن، وإنما ذكر البيع والتسليم، لأن بمجرد البيع لا يضمن ما لم يسلمه.

لَا يَغْرُمُ الْأَطْرَافَ مَنْ يُهْلِكُهَا \*\* إِنَّ أَمْسَكَ الْجِثَّةَ مَنْ يَمْلِكُهَا

”لا يغرم الأطراف“ إلى آخره.

فقاً عيني عبد إنسان فمولاه بالخيار إن شاء سلمه إلى الفاقئ وأخذ كل قيمته، وإن شاء أمسكه ولا شيء له (من النقصان).<sup>1</sup> وقالوا: له أن يمسكه ويضمنه النقصان بأن يقوم العبد وعيناه سالمتان ويقوم مفقوء العينين فيرجع بالنقصان، وله أن يدفع العبد ويأخذ قيمته. وقيد بـ”الأطراف“، لأنه لو فقاً إحدى عينيه له أن يمسك الجثة ويأخذ النقصان إجماعاً. والأصل فيه ”أن هذا الضمان مقابل بكل البدن“، ولهذا يتقدر بقيمة الكل فوجب أن يتملك الجثة كيلا يؤدي إلى الجمع بين البدل والمبدل في ملكه.

إِنَّ السَّوَادَ مُوجِبُ النَّقْصَانِ \*\* وَهُوَ خِلَافُ سَائِرِ الْأَلْوَانِ

”إن السواد موجب النقصان“ غصب ثوباً فصبغه أسود فعنده له أن يضمنه قيمة ثوبه أبيض، وإن شاء أخذ الثوب ولا شيء للغاصب، كذا في الإيضاح، وذكر في شرح الطحاوي، إن صبغه [66/ب] أسود فعنده هو نقصان، فصاحب الثوب بالخيار بين أن يتركه للغاصب ويضمنه قيمة ثوب أبيض وبين أن يأخذ الثوب ويضمنه [النقصان وإليه أشار في المختلف، (وبه كان)<sup>2</sup> يميل شيخنا].<sup>3</sup> وقالوا: السواد زيادة كالحمرة فإن شاء ضمن الغاصب قيمة ثوب أبيض وسلم الثوب للغاصب، وإن شاء أخذ الثوب وغرم ما زاد الصبغ فيه ولا خلاف في الحصول، وإنما هو اختلاف زمان ففي زمنه كان<sup>4</sup> يعد السواد نقصاناً، وفي زمنهما يعد زيادة، كذا<sup>5</sup> في الإيضاح.

لَا يُمْنَعُ الْمَالِكُ عَنْ قَبْضِ الذَّهَبِ \*\* (أَوْ فِضَّةٍ) <sup>6</sup> صَاعَهُمَا مَنْ اغْتَصَبَ

<sup>1</sup> ح: بالنقصان.

<sup>2</sup> ب: إلى.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> ساقطة من ب، ن.

<sup>5</sup> ن: كما.

<sup>6</sup> ن: وفضة.

غصب ذهبًا أو فضة فضرهما آنية لم يزل ملك مالكها عنها فيأخذها ولا شيء للغاصب عنده. وقالوا: يملكها الغاصب ولا سبيل للمالك عليه، وعلى الغاصب مثلها، كذا في الإيضاح. الاغتصاب الغصب. والأصل فيه "أن حق المالك ينقطع إذا أحدث الغاصب في المغصوب صنعة متقومة"، وصيرَّ حق المالك هالكًا من وجهه، وهذا المعنى لا يمكن تحقيقه هنا، لأن معنى العين لا يتبدل بالصنعة وهو الثمنية وكونه موزونًا.

وَدَابِعُ الْمَغْصُوبِ بِالْمُقَوْمِ\*\* إِذَا هُوَ اسْتَهْلَكَهُ<sup>1</sup> لَمْ يَغْرَمْ

غصب من مسلم جلد ميتة ودبغه بما له قيمة كالقَرِظ<sup>2</sup> والعَفْصِ.

و"استهلكه" لا يضمن قيمة الجلد (لمالكه، وقالوا: يضمن قيمة الجلد)<sup>3</sup> مدبوغًا، ويعطي المالك ما زاد الدباغ فيه أي يُعطي المالك الغاصب، وهذا إنما يستقيم إذا كان الجنس مختلفًا، فأما إذا كان الجنس متحدًا فلا فائدة أن يضمن له خمسة عشر درهمًا،<sup>4</sup> ويأخذ منه خمسة بل يطرح ذلك من الغاصب ويعطي الباقي. كذا في الجامع الصغير البرهاني وغيره.

"ودابغ المغصوب" أي ودابغ الجلد المغصوب.

"بالمقوم" أي بالشيء المقوم، وهو ما ذكرنا. وقيد به، إذ لو دبغه بما لا قيمة فيه<sup>5</sup> كالتراب والشمس واستهلكه ضمَّن في قولهم. وقيد بالاستهلاك، إذ لو هلك في يده وقد دبغه بما له قيمة فلا ضمان عليه إجماعًا. والأصل فيه "أن التبع لا يفارق الأصل"، والأصل غير مضمون (فكذا التبع، وهذا لأن التقوم حصل بصنع الغاصب، وصنعتة متقومة لاستعماله مالا متقومًا فيه، والجلد تبع له في حق التقوم ثم الأصل وهو الصنعة [67/أ] غير مضمون عليه فكذا التابع، وقاساه بما لو دبغه بما لا قيمة له).<sup>6</sup>

مَغْصُوبَةٌ زُذَّتْ فَمَاتَتْ بِوَلَدٍ\*\* وَالْحَمْلُ حَالَ الْعَصَبِ لَمْ يَبْرَأْ بِرُذِّ

المغصوبة إذا زنت عند الغاصب فحبلت فردها على المالك فولدت عنده ثم ماتت في نفاسها يضمن قيمتها يوم علققت. وقالوا: لا يضمن شيئًا ولا ضمان عليه في الحرة اتفاقًا، ولا فرق بين أن يكون الحبل من زنا الغاصب أو زنا رجل<sup>7</sup> آخر. والكلام فيما إذا كان (الحمل من

<sup>1</sup> "استهلكه" الضمير فيه للمغصوب.

<sup>2</sup> ب، ن: القرض.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> زائدة في ن: أي الغاصب.

<sup>5</sup> ب: له.

<sup>6</sup> ساقطة من ن.

<sup>7</sup> ساقطة من ن.

الزنا)<sup>1</sup> عرف ذلك بقوله، والحمل حال الغضب، لأن هذه الواو للحال. فالظاهر أنه كان من الغاصب وقد وضع المسألة في الجامع الصغير فيما إذا كان الزنا من الغاصب، فقال في الرجل: يغضب الأمة فزني بها، أما إذا كان من زوج لها أو من المولى فلا ضمان على الغاصب في شيء من ذلك. والأصل فيه ”أن الأداء على نوعين كامل وقاصر“ فالكامل (وهو أن يرد)<sup>2</sup> العين المغصوبة كما غضب. والقاصر: أن يرده<sup>3</sup> مشغولاً كما في هذه الصورة. وعنده هذا الرد قاصر<sup>4</sup> وموقوف إن برئ من ذلك الشغل يصير الأداء كاملاً وإن تلف انتقض الرد ويلزمه القيمة (وعلى قولهما)<sup>5</sup> صح الرد ولو تلف لا ينتقض.

### كتاب الوديعة

الودع: الترك، ومنه الحديث «لينتهين أقوام عن ودعهم الجماعات أو ليختمن الله على قلوبهم ثم ليكونن من الغافلين».<sup>6</sup> ومنه الوديعة، لأنها شيء<sup>7</sup> يترك عند الأمين. لا يضمن المودع بالمسافرة\*\* عند انعدام النهي والمخاطرة قيد بقوله ”عند انعدام النهي والمخاطرة“، لأنه إذا ناه المودع أن يخرج بالوديعة فخرج بها ضمن اتفاقاً، وكذا إذا كان الطريق مخوفاً، والخلاف فيما إذا كان الإيداع مطلقاً غير مقيد بمكان حتى لو كان مقيداً بمكان<sup>8</sup> يضمن إجماعاً ولم يكن له بد من هذا السفر حتى لو كان له بد يضمن.

وَيَجْعَلَانِ هَذِهِ مَضْمُونَةً\*\* فِي كُلِّ مَا حَمَلَهُ مَوْؤَنَةً

الحمل بالفتح مصدر حمل الشيء (ومنه ما له حمل. ”ومؤونة“ يعنون به<sup>9</sup> ما له ثقل يحتاج في حمله إلى ظهر أو أجرة حمل، كذا في المغرب<sup>1</sup>)<sup>2</sup> وقيد به، إذ لو لم يكن لحمله مؤونة لا يضمن اتفاقاً. والأصل فيه ”أنه يعتبر إطلاق الأمر“ وقد عرف.

<sup>1</sup> ن: الحبل بالزنا.

<sup>2</sup> ب: أن يرد؛ ن: رد.

<sup>3</sup> ب: يرد به.

<sup>4</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>5</sup> ن: عندهما.

<sup>6</sup> أخرجه ابن ماجه في سننه، كتاب المساجد والجماعات 17.

<sup>7</sup> ساقطة من ن.

<sup>8</sup> ساقطة من ن.

<sup>9</sup> ساقطة من ب.

وَالْمُودَعَانِ اقْتَسَمَا ثُمَّ وَضَعَ \*\* هَذَا لَدَى الْآخِرِ يَضْمَنُ مَا دَفَعَ

أودع رجل عند رجلين مالاً فإن كان مما يمكن قسمته اقتسامه، لأن المالك رضي بحفظهما واجتماعهما عليه متعذر فيؤمران بالقسمة. فإن دفع أحدهما ما<sup>3</sup> في يده إلى شريكه ضمن عنده ولا يضمن القابض، لأنه مودع المودع. وقالوا: لا يضمنان. والمسألة فيما يقسم عرف ذلك بقوله "اقتسما"، إذ فيما لا يقسم لكل واحد منهما أن يسلمه إلى الآخر إجماعاً. [67/ب]

قوله "اقتسما" أي للحفظ. والأصل فيه "أن فعل الاثنين إذا أضيف إلى ما<sup>4</sup> يقبل الوصف بالتجزّي تناول البعض لا الكل"، فوقع التسليم إلى الآخر من غير رضا المالك فيضمن. لَوْ أَوْدَعَا مَالًا وَعَابَ وَاحِدٌ \*\* لَمْ يَأْخُذِ النَّصْفَ الشَّرِيكَ الشَّاهِدُ

"لو أودعا مالاً" أطلق المال فيتناول المكيل والموزون والعيبد والثياب. والخلاف في الكل ثابت، كذا في المبسوط<sup>5</sup> والإيضاح، وذكر في الهداية<sup>6</sup>. الخلاف في المكيل والموزون خاصة. والأصل فيه "أن المودع مأمور بالحفظ"، وفي دفع نصيب الحاضر تركه فلا يجوز، وهذا لأن حقه شائع وهو يطالبه بتسليم مال معين وذلك لا يمكن إلا بالقسمة ولا خلاف أن القسمة لا تصح. وقاساه بالدين المشترك وحكاية الحمامي معروفة.<sup>7</sup>

لَوْ أَوْدَعِ الْمُوْدَعُ عِنْدَ الثَّانِي \*\* فَالْأَوَّلُ الْمَخْصُوصُ بِالضَّمَانِ

"لو أودع المودع عند الثاني" أي إذا أودعه من غير ضرورة بأن لم يقع الحريق وأشباهه وقد هلكت عند الثاني بعد مفارقة الأول،<sup>8</sup> وعندهما يضمنان فإن ضمن الأول لم يرجع على الثاني، لأنه ملكه بالضمان فظهر أنه أودع ملك نفسه. وإن ضمن الثاني يرجع به على الأول، لأنه عامل<sup>9</sup> له فيه فيرجع عليه بما لحقه من العهدة. والأصل فيه "أن الشيء مهما لم ينعقد

<sup>1</sup> مادة: حمل.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> ب، ن: مما.

<sup>4</sup> زائدة في ح: لا.

<sup>5</sup> مبسوط السرخسي 176/18.

<sup>6</sup> الهداية 3/399-400.

<sup>7</sup> ن: معروف منقول عن الإمام الأعظم وهي أن رجلين أودعا عند الحمامي ثمان فطلع أحدهما وأخذ الثمان وخرج الآخر وطالبه بالإمام يرشده وقال: لا تقل دفعته إلى صاحبك ولكن قل: لا أدفعه إليك حتى يحضر صاحبك فانقطع الرجل.

<sup>8</sup> زائدة في ف: يضمن الأول عنده.

<sup>9</sup> ن: عاقل.

موجباً للضمان فلا ينقلب موجباً“، والقبض في الإبتداء لم يكن موجباً للضمان. وبعد الافتراق هو مستمر على الحالة الأولى ولم يوجد منه صنع فلا يضمنه كالريح إذا ألفت ثوب غيره في حجره.

### كتاب العارية

هي تملك المنفعة بغير عوض، وسميت بها لتعريفها عن العوض.

وَيَكْتُبُ الْمُعَارُ<sup>1</sup> قَدْ أَطْعَمْتَنِي \*\* أَرْضَكَ لَا يَكْتُبُ قَدْ أَعْرَتَنِي

”ويكتب المعار“ أي إذا كتب بذلك صكاً يكتب هكذا: ووضع في الأرض، إذ في الدار يكتب قد أعرتني إجماعاً، وإطعام الأرض إعارتها للزراعة. والأصل فيه ”أن الكتابة بما هو أدل على المراد أولى“ إجماعاً، فقالا: الإعارة حقيقة فيها<sup>2</sup> فيكون<sup>3</sup> أولى من المستعار. وقال: الإطعام أدل، لأنها تخص الزراعة والإعارة.<sup>4</sup>

### كتاب الشركة

هي في اللغة الخلطة، وفي الشرع لهذه العقود المفاوضة، وهي المساواة. وهذا العقد يقتضي المساواة في المال والتصرف والضمان ويشتمل على الوكالة والكفالة.

مَا دَايَنَ الشَّرِيكَ فِي الْعِنَانِ \*\* لَمْ يَمْلِكِ التَّاجِيلَ فِيهِ الثَّانِي

إِنْ لَمْ يَكُنْ قِيلَ لَهُ أَعْمَلْ مَا تَرَى \*\* وَصَحَّحَا فِي قِسْطِهِ وَقَرَّرَا

والعنان: وهو<sup>5</sup> [أ/68] من عَرَّ له إذا ظهر سمي به، لأن الشركة لم تثبت على العموم، وإنما تثبت (في هذا)<sup>6</sup> القدر الذي يظهر لهما، وهو يتضمن الوكالة دون الكفالة. والصنائع: وتسمى شركة التقبل. وهي كالقصارين والخياطين يشتركان على أن يتقبلا الأعمال ويعملا بأبدانهما.

<sup>1</sup> ”المُعَارُ“ أي المستعير.

<sup>2</sup> ساقطة من ب، ن.

<sup>3</sup> ن: فهذا.

<sup>4</sup> زائدة في ب: لا.

<sup>5</sup> ب، ح: وهي.

<sup>6</sup> ح: بهذا.

وشركة الوجوه: وهي أن يشتركا ولا مال لهما على أن يشتريا ويبيعا وما ربحا فهو بينهما. وسميت بها لأنه لا يشتري بالنسيئة إلا من له وجاهة عند الناس. والقسمان الآخران يكونان مفاوضة وعننا.

فالحاصل أن الشركة على ستة أوجه: شركة بالأموال<sup>1</sup> وشركة بالأعمال<sup>2</sup> وشركة بالوجوه<sup>3</sup> وكل نوع على وجهين: مفاوضة وعننا.

المداينة البيع بالدين بأن باع أحد الشريكين شيئاً بالدين فأجل الآخر. وقيد بـ”العنان“، لأن أحد المفاوضين يملك التأجيل.

وقيد بـ”الثاني“، إذ الشريك العاقد يملكه في النصيين عند أبي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما.

قوله ”لم يملك التأجيل“ أي لا في نصيبه ولا في نصيب صاحبه. عرف ذلك بقوله ”وصححا في قسطه“.

وقيد بقوله ”إن لم يكن قيل له اعمل ما ترى“، لأنه إذا قال كل واحد منهما لصاحبه: اعمل برأيك كان له أن يؤجل. والأصل فيه ”أن قسمة الدين قبل القبض لا يجوز“، وفيه ذلك، لأنه يتميز نصيب أحدهما عن الآخر في تعجيل المطالبة.

لَوْ فَاوَضَ الْمُرْتَدُّ ثُمَّ يُقْتَلُ \* قَالَ عِنَانٌ ذَا وَقَالَ يَبْطُلُ

”لو فاض المرتد“ أي مع المسلم فهي موقوفة إجماعاً، فإن أسلم نفذت، وإن قتل بطلت أصلاً. وقالوا: يتبين أن الشركة كانت عناناً ويظهر الاختلاف فيما قبل الموت، إذ بعده تبطل الشركة.

وقيد بـ”المرتد“، إذ في المرتدة تصير عناناً في قولهم، لأن عقودها جائزة، لأنها لا تقتل. وقيد بـ”المفاوضة“، لأن شركة العنان جائزة عندهما لعدم اشتراط المساواة. ثم قال: وقال: تبطل لجواز أن لا تبطل عنده بل تبقى كما كان أو تنفذ مفاوضة. والأصل فيه ”أن تصرفات المرتد ثلاثة أقسام: نافذة اتفاقاً كالاستيلاء والطلاق، وباطلة اتفاقاً كالنكاح والذبيحة، وموقوفة اتفاقاً كالمفاوضة. وشركة العنان عنده موقوفة كالمفاوضة“. فإن قتل تبطل فلهذا لا تصير عناناً، وعندهما جائزة وتصير عناناً كذا في شرح الطحاوي.

مُفَاوِضٌ مُطَالِبٌ بِالتَّمَنِّ \* فِي أُمَّةٍ قَدْ اشْتَرَى لِلْسَّكَنِ<sup>1</sup>

<sup>1</sup> ح: الأموال.

<sup>2</sup> ح: الأعمال.

<sup>3</sup> ح: الوجوه.

قَضَى مِنَ الشَّرِكَةِ حَقَّ الطَّالِبِ \*\* بِالْإِذْنِ لَمْ يَضْمَنْ نَصِيبَ الصَّاحِبِ

قوله ”للسكن“ أي للوطء. والسكن [68/ب] ما سكنت<sup>2</sup> إليه.

وقوله ”بالإذن“ متصل بقوله ”قد اشترى“ أي قد<sup>3</sup> اشتراها للوطء بإذن الشريك. ويحتمل أن يكون الإذن راجعاً إلى جميع ما تقدم فيتضمن الإذن بالشراء للوطء إذناً بأداء الثمن من مال الشركة. والأول أوفق للشروح والهداية<sup>4</sup> والإيضاح. والأصل فيه ”أن كل ما يتصور أن يكون على الشركة يقع مشتركاً بينهما إلا فيما تمس الضرورة إليه“، والجارية ليست من ذلك فتقع على الشركة غير أن الإذن يتضمن هبة نصيبه، لأن الوطاء لا يحل إلا بالملك ولم يذكر العوض وكان تملكاً بغير عوض فكأنه قال: اشتر جارية بيننا وقد وهبت لك نصيبي منها. فإذا اشترى وقبض صحت الهبة فلا يرجع بشيء من الثمن، لأنه نقد المال المشترك فيما هو واقع للشركة.

وَلَا زِمَ تَكْفُلُ الْمُفَاوِضِ \*\* شَرِيكُهُ فِي الْمَالِ غَيْرِ دَاحِضِ

”ولازم تكفل المفاوض“ أي لازم شريكه. والخلاف فيما إذا كان بأمر المكفول عنه. أما إذا لم يكن بأمره لا يلزم صاحبه في الصحيح، كذا في الهداية<sup>5</sup> ودلالة اللفظ عليه من حيث إن التصرف الصادر من كل واحد عند الإطلاق يكون بالأمر، إذ الشركة مبناه على الموافقة. وقيد بـ”المفاوض“ لأن أحد شريكي العنان إذا كفل عن رجل بنفس أو مال لا يؤخذ به الآخر اتفاقاً، لأنها لا تتضمن الكفالة. وقيد بالكفالة بالمال، لأنه إذا كفل أحد المتفاوضين بالنفس لا يطالب بها الشريك الآخر، كذا في الإيضاح.

دحضت حجته أي بطلت. وذكره لينفي مذهبهما، وهذا لأنه يجوز أن يكون عندهما غير لازم وغير داحض بل يكون جائزاً كالإقرار، فإنه غير لازم، لأنه يرتد بالرد وكالبيع مع خيار الرؤية وخيار العيب فإنه جائز غير لازم. وكذا النكاح إذا صدر عن غير الأب والجد أو يكون موقوفاً. والأصل فيه ”أن المفاوضة تتضمن كفالة كل واحد منهما عن صاحبه فيما يلزمه<sup>6</sup> من ضمان التجارات“، وما يشبه ضمان التجارة والكفالة وإن كانت تبرعاً ابتداءً لكنها تنقلب تجارة بقاء، والكفالة إنما يلزم صاحبه حالة البقاء.

<sup>1</sup> ”للسكن“ أي للوطء.

<sup>2</sup> ب: تسكن.

<sup>3</sup> ساقطة من ح.

<sup>4</sup> الهداية 523/2-524.

<sup>5</sup> الهداية 506/2-507.

<sup>6</sup> ن: يلزم.

وَلَوْ أَقْرَ لِلْأَبِ الْمُفَاوِضُ \*\* فَذَاكَ فِي حَقِّ الشَّرِيكِ دَاحِضٌ

”ولو أقر للأب“ أي للأب ولمن في معناه ممن لا تقبل شهادته بولاد أو زوجية [69/أ]

فذلك<sup>1</sup> في حق الشريك داحض. قيد به، لِمَا أنه يجوز في حق نفسه، وعندهما يجوز في النصيين جميعًا.

وقيد ب”المفاوض“، لأن أحد شريكي العنان إذا أقر لا يجوز على صاحبه مطلقًا بالإجماع. (كذا في الإيضاح).<sup>2</sup> والأصل فيه ما مر ”أن هذه الشركة تتضمن الكفالة فيما هو من ضمان التجارة وما يشبهها“، وإذا أقر أحدهما بدين لأجنبي يلزم صاحبه بحكم الكفالة إجماعًا لكن الاختلاف هنا بناء على أنه هل يصح للوكيل التصرف مع هؤلاء وسيجيء في البيوع إن شاء الله تعالى.

#### كتاب الصيد

هو في الأصل مصدر بمعنى الاصطياد ويطلق<sup>3</sup> على ما يصاد وهو ما يمتنع بجناحه أو بقوائمه.

إِنَّ الْجَنِينَ مُفْرَدٌ بِحُكْمِهِ \*\* لَا يَتَدَكَّى بِذَكَاةِ أُمِّهِ

الجنين: الولد الذي في الرحم سمي به، لاستتاره كالجن والجنة والجنّة.

قوله ”إن الجنين مفرد بحكمه“ كالمجمل، والمصراع الثاني كالتفسير له. والخلاف فيما إذا ذبح بقرة أو شاة فوجد في بطنها جنينًا ميتًا فإنه لم يؤكل عنده أشعر أو لم يشعر. وقالوا: إذا تم حلقه أكل، وإذا لم يتم لم<sup>4</sup> يؤكل، كذا في الهداية.<sup>5</sup> (أما إذا)<sup>6</sup> خرج حيًّا وعاش مقدار ما يمكن ذبحه ثم مات فإنه لا يجوز بالاتفاق. والأصل فيه ”أن الجنين تبع للأم حقيقة وحكمًا حتى يتغذى بغذاء الأم<sup>7</sup> ويتنفس بنفسها“ ويدخل في البيع، الوارد على الأم ويعتق بعثتها كسائر الأجزاء. فقالوا: إذا ثبت الجزئية اعتبر الذبح في الأصل ذبحًا فيه عند التعذر، لأن الذبح مبناه

<sup>1</sup> ح: فذاك.

<sup>2</sup> ن: سواء كان للأجنبي أو للأب.

<sup>3</sup> ب، ن: ينطلق.

<sup>4</sup> ب: لا.

<sup>5</sup> الهداية 100/4.

<sup>6</sup> ب: وإذا.

<sup>7</sup> ح: الأصل.

على الوسع، والإمكان كما في الصيد. وقال: إنه أصل في الحياة والدم، وإن كان تبعاً فيما ذكرت بدليل أنه يتصور حياته بعد موتها. والذبح إنما شرع لتمييز الدم النجس من اللحم الطاهر. وإذا كان أصلاً في حق هذا المعنى لم يعتبر الفعل في الأصل فعلاً فيه، إذ هو ليس بسبب لخروج الدم عنه وإلى هذا أشار بقوله ”مفرد بحكمه“.

وَأَكَلُ لَحْمِ الْخَيْلِ قَالَ يُكْرَهُ<sup>1</sup> \*\* وَالْحُرْمَةُ الْمُرَادُ لَا التَّنَزُّهُ

”والحرمة المراد“ أي مراده وهو تفسير ما أجمل في المصراع الأول. ثم قيل: الكراهة عنده كراهة تحريم، وقيل: كراهة تنزيه والأول أصح، كذا في الهداية.<sup>2</sup> وحكاية عبد الرحيم الكرميني<sup>3</sup> ها هنا معروفة. والأصل فيه ”أن الأدلة إذا تعارضت يطلب المخلص أولاً من نفس الحجة“. [69/ب] فإن لم يوجد فمن الحكم، فإن لم يوجد فباعتبار الحال، فإن لم يوجد فبمعرفة التاريخ نصاً، فإن لم يوجد فبدلالة التاريخ. وذلك بأن يكون أحد النصين حاضراً والآخر مبيحاً يجعل<sup>4</sup> الحاضر آخرًا ناسخًا كيلا يتكرر النسخ. وها هنا قد ورد الدليل المبيح للحمه، والحرم له وقد عرف.

مُعَلَّمٌ مِنْهُ لِصَيْدٍ أَكَلُ<sup>5</sup> \*\* يَحْرُمُ مَا قَدْ صَادَهُ مِنْ قَبْلُ

قوله ”معلم منه“ أي من المعلم. وهو مبتدأ وإن كان نكرة، لأنها موصوفة، إذ الجملة وهي قوله ”منه لصيد أكل“ صفته، والتقدير منه أكل لصيد، والخبر قوله ”يحرم ما قد صاده“. وقوله ”من قبل“ أراد به الصيد التي لم تؤكل وهي محرزة في بيته. فأما ما أكل منها لا يظهر الحرمة فيه لإنعدام المحلية، وما ليست بمحرزة بل هي في المفازة بعد، ولم يأخذه<sup>5</sup> الصائد لكنه أخذه الكلب ثبتت الحرمة فيه اتفاقاً، كذا في مبسوط شيخ الإسلام وغيره. وقيد بقوله ”من قبل“، لأنه لا يؤكل هذا الصيد ولا ما يصيد بعده حتى يصير معلماً كما في الابتداء. والأصل فيه ”أن الاجتهاد لا ينتقض باجتهاد مثله بعد حصول المقصود“، بخلاف ما قبله، وتبدل الاجتهاد ها هنا قبل حصول المقصود، لأن ذا يكون بالأكل فصار كتبدل اجتهاد القاضي قبل القضاء، وصار كالصيد التي في المفازة وهي غير محرزة، لأنه ما حصل المقصود من كل وجه لبقائه صيداً من وجه لعدم الإحراز.

<sup>1</sup> ”قَالَ يُكْرَهُ“ أي أبو حنيفة. هذا مجمل. والمصراع الثاني بيانه.

<sup>2</sup> الهداية 104/4.

<sup>3</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>4</sup> ن: فجعل.

<sup>5</sup> ن، ح: لم يأخذ.

وَعَلَّمُهُ يُعْرِفُ بِاجْتِهَادٍ \*\* لَا يُشْرَطُ الثَّلَاثُ مِنْ أَعْدَادٍ

”وعلمه“ أي وعلم الكلب.

”يعرف باجتهد“ أي باجتهد الصائد والكلاب. والاجتهاد: بذل المجهود لنيل المقصود.

والمعرفة: العلم المستحدث بخلاف العلم.

قوله ”لا يشترط الثلاث“ أي المرات الثلاث من ترك الأكل. وعندهما إذا ترك الأكل ثلاث مرات فقد تعلم. فعندهما لا يحل الأول والثاني والثالث، لأنه غير معلّم بعد، ويحل الرابع. وعلى الرواية الأولى عن أبي حنيفة رضي الله عنه لا يثبت التعليم ما لم يغلب على ظن الصائد أنه معلّم ولا يقدر بالثلاث. وما ذكر في مختصر القدوري وقع على مذهبهما وعلى رواية الحسن عنه. والأصل فيه ”أن المقادير لا تعرف اجتهادًا بل نصًا وسماعًا“. ولا سمع (ولا نص)<sup>1</sup> فيفوض إلى رأي المبتلى به كما هو دأبه، والله أعلم وأحكم.

### كتاب الوُوقِف

وقفه حبسه. ومنه وقف داره على ولده، [70/أ] لأنه حبس الملك عليه، وقيل: للموقوف ذلك تسمية بالمصدر ولا يقال: أوقفه إلا في لغة رديئة. كذا في المغرب<sup>2</sup> وفي الهداية<sup>3</sup>، ووقف الدابة<sup>4</sup> وأوقفتها بمعنى، وكذا حكى عن<sup>5</sup> الأزهري<sup>6</sup> والغوري<sup>7</sup> والكسائي<sup>8</sup>.

وَالْوُوقِفُ قَالِ بَاطِلٌ أَيْ يَبْطُلُ \*\* وَيَلْزَمُ الْوُوقِفُ الَّذِي يُسَجَّلُ

<sup>1</sup> ساقطة من ب، ن.

<sup>2</sup> مادة: وقف.

<sup>3</sup> الهداية 2/525.

<sup>4</sup> ن: الدار.

<sup>5</sup> ساقطة من ن.

<sup>6</sup> هو صاحب تهذيب اللغة، أبو منصور محمد بن أحمد بن الأزهري الهروي الشافعي اللغوي الأديب المفسر (282-370/895-981). كشف الظنون لحاجي خليفة 1/516؛ الأعلام للزركلي 5/311.

<sup>7</sup> هو محمد بن جعفر بن محمد الغوري أبو سعيد. معجم الأدباء لياقوت الحموي 18/104-105؛ بعية الوعاة للسيوطي 1/70.

<sup>8</sup> هو علي بن حمزة بن عبد الله الأسدي بالولاء، الكوفي، أبو الحسن الكسائي (805/189). بغية الوعاة للسيوطي 2/162-165؛ تاريخ بغداد للخطيب البغدادي 11/404؛ سير أعلام النبلاء للذهبي 9/131-134؛ وفيات الأعيان لابن خلكان 3/295-297؛ مفتاح السعادة لطاش كبري زاده 1/130-131؛ معجم المؤلفين لعمر كحالة 7/84.

قوله ”والوقف قال باطل“ أي للواقف إبطاله وإعادته إلى يده. وعندهما هو لازم، والسجل كتاب الحكم، والمسجل المحكوم عليه، وطريق حكم الحاكم أن يسلم الواقف ما وقفه إلى المتولي ثم يرجع محتجًا بعدم اللزوم فيختصمان إلى القاضي فيقضي القاضي بلزومه. ولو حكما رجلاً فيه اختلاف المشايخ والصحيح أنه لا يلزم،<sup>1</sup> كذا في الفتاوى الظهيرية. وأصل الاختلاف في تفسير الوقف فعنده الوقف شرعاً: حبس العين على ملك الواقف والتصدق بالمنفعة كالعارية. والمنفعة معدومة والتصدق بالمعدوم لا يصح فلا يجوز<sup>2</sup> الوقف أصلاً<sup>3</sup> عنده، وهو المذكور في الأصل. والأصح أنه جائز عنده غير لازم كالعارية. وعندهما حبس العين على حكم ملك الله تعالى (فيزول ملك الواقف عنه إلى الله تعالى)<sup>4</sup> على وجه تعود منفعته إلى العباد فيلزم. ولا يباع ولا يوهب ولا يورث. واللفظ ينتظمهما والترجيح بالدليل والعمل<sup>5</sup> اليوم بقولهما.

#### كتاب الهبة

هي التبرع بما ينفع الموهوب له. يقال: وهب له مالاً وهباً وهبة، كذا في المغرب.<sup>6</sup>

لَوْ<sup>7</sup> وَهَبَ الشَّيْءَ لِمَمْلُوكٍ لِأَبٍ \*\* كَانَتْ لَهُ الرُّجُوعُ فِيمَا قَدْ وَهَبَ

قوله ”لمملوك لأب“ أي المملوك أجنبي لكنه عبد لأبيه<sup>8</sup> أو لذي رحم محرم منه. أما لو كان الأب مملوكاً لأجنبي فله ولاية الرجوع اتفاقاً. والأصل فيه ”أن الهبة تقع جائزة غير لازمة“، واللزوم إنما يكون بعارض التعويض أو ما يقوم مقامه من صلة الرحم (أو تحقيق)<sup>9</sup> السكن والازدواج. والملك هنا يقع للعبد من وجه، لأن له يداً معتبرة ولهذا ليس للمولى أن يسترد من المودع ما أودعه العبد والقبول والقبض إليه ولمولاه من وجه إذ العبد ليس بأهل لرقبة المال فوقع الشك في بطلان الرجوع فلا يبطل بالشك في الفصلين.

وَلَا يَجُوزُ هِبَةُ الْعَقَارِ \*\* لِأُنْتَيْنِ فَاقْبَلْهُ وَلَا تُمَارِ

<sup>1</sup> ح: يلزومه.

<sup>2</sup> ح: يصح.

<sup>3</sup> ن: رأساً.

<sup>4</sup> ساقطة من ن.

<sup>5</sup> زائدة في ن: والفتوى.

<sup>6</sup> مادة: وهب.

<sup>7</sup> ن: من.

<sup>8</sup> ن: لابنه.

<sup>9</sup> ح: وتحقيق.

وَهَكَذَا<sup>1</sup> تَصَدَّقُ بِمَالٍ \*\* عَلَى غَنِيَّيْنِ مِنَ الرِّجَالِ

”ولا يجوز هبة العقار“ صورته: أن يقول: وهبت لكما هذه الدار مبهماً أو بيّناً، فقال: وهبت لكما هذه الدار لهذا نصفها ولهذا نصفها. [لم يجوز<sup>2</sup> أما إذا قال: وهبت لكما هذه [70/ب] الدار لهذا ثلثها ولهذا ثلثها أو قال: وهبت لك نصفها ولهذا نصفها]<sup>3</sup> لم يجوز عند أبي حنيفة وأبي يوسف رضي الله عنهما. وقال محمد رحمه الله: يجوز. وإذا وهب اثنان من واحد يجوز إجماعاً، كذا في شرح الطحاوي والإيضاح.

فإن قلت: لِمَ حصَّ العقار وهذا الخلاف ثابت في كل ما يحتمل القسمة كالمكيات والموزونات؟

قلت: جاز أن يكون تخصيصه للنظم فقد ذكر في الإيضاح. ولو وهب شيئاً يحتمل القسمة لرجلين، وذكر الخلاف، ولأن الخلاف لِمَا كان ثابتاً<sup>4</sup> فيما يحتمل القسمة دون ما لا يحتملها. إذ لو وهب عبداً أو شيئاً مما لا يقسم لرجلين جاز في قولهم عَيَّن شيئاً يحتمل القسمة ولو عَيَّن غيره لكان هذا السؤال وارداً ومثله أيضاً<sup>5</sup> ساقط ألا ترى أن المسألة في سائر الكتب في الدار. قوله ”لاثنين“ أراد به غنيين. إذ الهبة من الفقير صدقة والصدقة من<sup>6</sup> فقيرين<sup>7</sup> جائزة. والأصل فيه ”أن الملك في باب الهبة متعلق بالقبض وهو في المشاع لا يتحقق على الكمال“. وقد يثبت الملك لهما على الشيوع فيكون التملك منهما كذلك، إذ الملك من حكم التملك. قوله ”وهكذا تصدق بمال“ أراد به مالاً يحتمل القسمة كالدراهم والدنانير. إذ الشيوع لا يمنع صحة الهبة فيما لا يقسم.

وقيد بـ”الغنيين“، إذ الصدقة من فقيرين جائزة. والأصل فيه ”أن الشيوع في الصدقة لا يمنع“، لأن المبتغي بالصدقة<sup>8</sup> وجه الله تعالى، وهو واحد. والهبة يبتغي بها وجه الغني وهما اثنان، والصدقة للغني هبة والهبة للفقير صدقة استعارة، إذ كل واحد تملك بغير بدل.

<sup>1</sup> ”وَهَكَذَا“ أي مثل الحكم المذكور وهو عدم الجواز. القراحصاري: 77/أ.

<sup>2</sup> ساقطة من ب.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> ساقطة من ن.

<sup>5</sup> ساقطة من ن.

<sup>6</sup> ن: على.

<sup>7</sup> ح: فقيرين.

<sup>8</sup> ح: من الصدقة.

### كتاب البيوع

البيع في الغالب يقع على إخراج المبيع عن الملك قصدًا ويستعمل في الشراء أيضًا، وكذا الشراء يقع في الغالب على إخراج الثمن عن الملك قصدًا، ويستعمل في البيع أيضًا قال الله تعالى ﴿وَشَرَوْهُ بِثَمَنٍ بَخْسٍ﴾. [يوسف: 20/12] وقال المصنف رحمه الله: البيع والشراء في الغالب يقع على الإيجاب والابتياح والاشتراء للقبول، لأن الثلاثي أصل وغيره فرع له. والإيجاب<sup>1</sup> أصل والقبول بناء عليه فجعل الأصل للأصل والفرع للفرع، (مراعاة للمناسبة)<sup>2</sup> ثم جمع البيع. إما باعتبار الحاصل [71/أ] بالمصدر أو أراد به المبيع أو لاختلاف أنواعه فإنه يبيع<sup>3</sup> مطلقًا إن كان يبيع العين بالثمن، مقايضة إن كان عينًا بعين، سلم إن كان يبيع الدين بالعين، صرف إن كان يبيع الثمن بالثمن أو تقول: مساومة إن كان بالثمن الذي يتفقان عليه، مراجة إن كان بالثمن الأول مع زيادة، تولية إن لم يكن مع الزيادة، وضعية إن كان بالنقصان، أو تقول: حلال، وهو نوعان: لازم وغير لازم، وحرام، وهو نوعان: ما يعود إلى الجواز وما لا يعود إليه، وغير اللازم ما كان فيه خيار، والخيارات أنواع: خيار الشرط وخيار الرؤية وخيار العيب وخيار التعيين. والفساد يكون بأنواع: إما لمعنى في المحل مع قيام المالية وإما لمعنى في العاقد مع قيام الأهلية وإما لمعنى في العقد مع قيام أصله وإما لعدم المالية من البدل أصلًا. والسلم أخذ عاجل بأجل لغة واختص به، لأن فيه تعجيل أخذ البدلين أو لكونه معجلًا على وقته، لأن أوان البيع بعد وجود المعقود عليه. وقال الشيخ الإمام بدر الدين رحمه الله:<sup>4</sup> الهزمة فيه للسلب كأنه أزال سلامة الدراهم بالتسليم إلى مفلس في مؤجل أو هو من التسليم لأن تسليم رأس المال قبل الافتراق فيه لازم.

إِعْلَامُ رَأْسِ الْمَالِ فِيمَا يُسَلَّمُ \*\* فِي الْكَيْلِيِّ وَالْوَزْنِيِّ شَرْطٌ يَلْزَمُ

كَذَا بَيَانُ مَوْضِعِ الْإِيْفَاءِ \*\* فِيمَا لَهُ حَمْلٌ مِنَ الْأَشْيَاءِ

وَمِثْلُ ذَلِكَ الثَّمَنِ الْمُؤَجَّلِ \*\* وَالْأَجْرِ وَالْقِسْمَةِ فِيهَا تَدْخُلُ

قوله "إعلام رأس المال" إلى آخره.

صورته: أسلمت إليك هذه الدراهم في كذا. أو تقول: أسلمت إليك هذه الدراهم في كذا. أو تقول: أسلمت هذا الطعام في ثياب كذا فإنه لا يجوز عنده إذا كان القدر مجهولًا. وقالوا: الإشارة تكفي، كذا في المختلف.

<sup>1</sup> زائدة في ن: في البيع.

<sup>2</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>3</sup> ح: يقع.

<sup>4</sup> "بدر الدين" يعني به: محمد بن محمود الكردي (ت 1244/642).

والمراد بقوله ”إعلام رأس المال“ إعلام قدر رأس المال. لأنه إذا علم<sup>1</sup> رأس المال بأنه (دراهم أو كذا)<sup>2</sup> ولم يعلم قدره لا يجوز. وقيد بالمكيل والموزون وهو من ذوات الأمثال ليدخل فيه العددي المتقارب، (وهو ما)<sup>3</sup> يجب باستهلاكه المثل كالجوز والبيض وليخرج العددي المتفاوت، وهو ما يجب باستهلاكه القيمة كالثياب والدواب.

قوله ”في الكيل والوزن“ متصل بقوله أي ”إعلام رأس المال“ إذا كان كيلًا أو وزنًا.

”شروط“، وقيد بـ ”رأس المال“، لأن الثمن إذا كان معلومًا بالإشارة لا يحتاج إلى بيان قدره إجمالًا، كذا في الإيضاح.

قوله ”فيما يُسلم“ أي في السلم، [71/ب] لأن ما يجعل الفعل مصدرًا قال الله تعالى ﴿وَاللَّهُ خَلَقَكُمْ وَمَا تَعْمَلُونَ﴾. [الصفات: 96/37] والأصل فيه ”أن الموهوم في هذا العقد كالمتحقق لشرعه مع المنافي“، ويحتمل أن يجد البعض زيوفًا ولا يستدل في المجلس وقد اتفق الباقي، فلو لم يعلم قدره لا يدري في كم بقي العقد، وفي كم انفسخ بخلاف ما إذا كان رأس المال ثوبًا، لأن الذرع في الثياب وصف لا يتعلق العقد<sup>4</sup> على مقداره.

قوله ”فيما له حمل“ بفتح الحاء وقد (ذكرناه، وهو كالحنطة والشعير)<sup>5</sup>، وقيد به. لأنه إذا لم يكن له<sup>6</sup> حمل ومؤونة كالزعفران، فالصحيح في<sup>7</sup> مذهب أبي حنيفة رضي الله عنه أنه يسلمه حيث لقيه وأجمعوا على أن مكان العقد يتعين لإيفاء رأس المال، والخلاف في المسلم فيه، كذا في البرهاني والإيضاح.

قوله ”ومثل ذلك الثمن المؤجل“ بأن باع جارية معينة بكثر حنطة أو شعير دينًا في الذمة مؤجلًا عنده (آخرًا يشترط)<sup>8</sup> بيان مكان الإيفاء للحنطة. وعندهما يتعين مكان العقد فيه، وفي السلم. وقال بعض مشايخنا: لا يشترط بيان مكان الإيفاء في الأثمان بالإجماع، والصحيح أنه يشترط إذا كان مؤجلًا. كذا في البرهاني وغيره.

<sup>1</sup> ن: أعلم.

<sup>2</sup> ح: كذا وكذا.

<sup>3</sup> ب: وما.

<sup>4</sup> ساقطة من ح.

<sup>5</sup> ن: ذكرنا، وهو الحنطة والشعير مثلاً.

<sup>6</sup> ساقطة من ن.

<sup>7</sup> ح: من.

<sup>8</sup> ح: أخذ له بشرط؛ في همشها ح: آخرًا يشترط.

قوله ”والأجر“ بأن كان الشيء الذي جعل أجرًا دينًا وحمله مؤنة عنده آخرًا لا يصح إلا بتعيين مكان الإيفاء. وعندهما يجوز بدون التعيين وتعيين الدار في إحارة الدار ومكان تسليم الدابة للإيفاء في إحارة الدواب، كذا في الجامع البزدوي والبرهاني.

قوله ”والقسمة“ بأن وقع في أحد<sup>1</sup> النصيين<sup>2</sup> غرس أو بناء فزادوا<sup>3</sup> في القسم الآخر مكيلاً أو موزوناً ديناً لحمله مؤونة حالاً أو مؤجلاً عنده يشترط بيان مكان الإيفاء. وعندهما لا يشترط ويتعين موضع القسمة للإيفاء، كذا فيهما. ثم تقدير البيت ”ومثل ذلك“ أي مثل ما تقدم الثمن المؤجل، ”والأجر“ ثم ابتداء فقال ”والقسمة فيما تدخل“ أي في الأحكام الثلاثة السابقة، وهي المسلم فيه.

”والثمن المؤجل والأجر ويدخل“ يجوز بالتذكير بتأويل المذكور أو القسم. والأصل فيه ”أن شرعية المبيعات لقطع المنازعات“، فإذا أفضى البيع إليها فقد عاد على موضوعه بالنقض فيفسد، وقيم الأشياء تختلف باختلاف [72/أ] الأماكن فلا بد من البيان لترتفع المنازعة. فالحاصل أن عند أبي حنيفة رضي الله عنه شرائط السلم سبعة: <sup>4</sup> إعلام رأس المال وتعجيله وإعلام المسلم فيه<sup>5</sup> وتأجيله وبيان مكان الإيفاء والقدرة على تحصيله.

وَلَا يَجُوزُ سَلْمٌ فِي لَحْمٍ \* \* وَقِيلَ جَازٍ فِي نَزْعِ الْعَظْمِ

وعندهما يجوز السلم في اللحم إذا بين جنسه<sup>6</sup> ونوعه<sup>7</sup> وسنه<sup>8</sup> وصفته<sup>9</sup> وموضعه<sup>10</sup> وقدره،<sup>11</sup> كذا في الجامع البرهاني. والأصل فيه ”أن كل ما أمكن ضبط صفته ومعرفة مقداره جاز السلم

<sup>1</sup> ن: واحد.

<sup>2</sup> ح: التفسير.

<sup>3</sup> ح: فزاد.

<sup>4</sup> لكن هنا ستة شرائط.

<sup>5</sup> زائدة في ن: أي في الجنس أو النوع.

<sup>6</sup> زائدة في ن: أي شاة أو بقرة.

<sup>7</sup> زائدة في ن: أي خصياً أو فحلاً.

<sup>8</sup> زائدة في ن: أي جذعة أو ثنياً.

<sup>9</sup> زائدة في ن: أي سمنة وهزالة.

<sup>10</sup> زائدة في ن: أي جنباً وفخذاً.

<sup>11</sup> زائدة في ن: أي عشرة أمناء أو عشرين مناً.

فيه“، لأنه لا يفضي إلى المنازعة وما لا فلا، لإفضائها إلى المنازعة، فقالا: إنه موزون مضبوط الوصف فيحوز.<sup>1</sup> وقال: إنه يختلف بقلة العظم وكثرته وعلى هذا يجوز.

”في نزيح العظم“ أي منزوعه. وهو رواية الحسن عنه أو يختلف بالسمن والمهدال وعلى

هذا لا يجوز في منزوع العظم، وهو رواية ابن شجاع عنه، والفتوى على قولهما.

لَوْ أَجَلَ اسْتِصْنَاعَهُ فَهُوَ سَلَمٌ \*\* يُشْرَطُ فِيهِ كُلُّ مَا يُشْرَطُ ثُمَّ

”لو أجل استصناعه“ أي الاستصناع<sup>2</sup> الصحيح. (وهو ما)<sup>3</sup> فيه تعامل كالخفاف

والمكعب<sup>4</sup> دون الفاسد، وهو ما لا يعامل فيه (كالجبايات، والثياب)<sup>5</sup> بأن يأمر حائكاً ليحوك

له ثوباً بغزل من عنده، فإنه إذا ضرب الأجل فيه يصير سلماً بالاتفاق. كذا في الجامع البزدوي

والبرهاني وغيرهما. وصورة الاستصناع أن يقول للخزاز: اخزُرْ لي خُفًّا من جلدك<sup>6</sup> بكذا، كذا في

الروضة.<sup>7</sup> والأصل فيه ”أن القياس يأبى جواز الاستصناع والسلم“، لأن كل واحد بيع المعدوم

وأمكن تصحيحه سلماً واستصناعاً. فقالا: الاستصناع أولى. لأن اللفظ حقيقة فيه فيحافظ على

قضية حقيقية ويحمل<sup>8</sup> الأجل على التعجيل. وقال: السلم أولى، لأن جوازه بالكتاب والسنة

والإجماع، وجواز الاستصناع بالتعامل. وفيه خلاف زفر والشافعي رحمهما الله.

لَوْ نَالَ زَيْفًا نَصَفَ رَأْسِ الْمَالِ \*\* فَرَدَّ كَانَ النَّصْفُ لِلْإِبْطَالِ<sup>9</sup>

وَبَقِيَ<sup>10</sup> فِي الْكُلِّ بِاسْتِدْأَلِ \*\* فِي مَجْلِسِ الرَّدِّ بِأَلَا إِمْهَالِ

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> ن: للاستصناع.

<sup>3</sup> ن: وما.

<sup>4</sup> ساقطة من ن.

<sup>5</sup> ساقطة من ن.

<sup>6</sup> ن: الجلد الذي عندك.

<sup>7</sup> الروضة: لأحمد بن محمد بن عمر أبي العباس الناطفي (1054/446). الجواهر المضبية للقرشي 297/1-

298؛ تاج التراجم لقطلوبغا، ص 102؛ مفتاح السعادة لطاش كبري زاده 253/2؛ كشف الظنون لحاجي

خليفة 11/1، 22، 703، 2040/2؛ الطبقات السنوية للتميمي 71/2-72؛ الفوائد البهية للكنوي، ص

65-66.

<sup>8</sup> ن: ويحل.

<sup>9</sup> ”لِلْإِبْطَالِ“ أي يبطل.

<sup>10</sup> ”وَبَقِيَ“ أي العقد

”لو نال زيفًا“ أي إذا وجد المسلم إليه رأس المال زيفًا أن يجوز به في المجلس أو بعده جاز، وكذا إن لم يتجاوز لكنه استبدل في مجلس العقد. وإن استبدل بعد الافتراق لم يجوز وإن كان في مجلس الرد إلا إذا كان قليلًا عند أبي حنيفة رضي الله عنه. وعندهما لا يبطل إذا استبدل في مجلس الرد (أو لم يستبدل)<sup>1</sup> قليلًا كان أو كثيرًا. وعند زفر رحمه الله يبطل السلم بقدره قل أو كثر. وعندهما لا يبطل قل أو كثر. وعنده إن كثر يبطل وإن قل لا. واختلفت الروايات<sup>2</sup> في تحديد الكثير في رواية إذا زاد على الثلث يصير كثيرًا، وذكر في كتاب البيوع [72/ب] ما دون النصف قليل، والنصف وما فوقه كثير، وهو اختيار المصنف. وقيد بالزيف، وهو ما زيفه بيت المال، ولكنه يروج فيما بين التجار، لأنه إذا وجد البعض ستوفة أو مستحقة بعد الافتراق (أو عن مجلس العقد)<sup>3</sup> يبطل بقدره مطلقًا (أي قل ذلك أو كثر تجوز به أو لم يتجاوز استبدل أو لم يستبدل).<sup>4</sup>

قوله ”فَرَدَّ“ أي رد بعد الافتراق. أما لو رده في مجلس العقد<sup>5</sup> يجوز إجماعًا كما لو<sup>6</sup> تجوز به.

”كان النصف“ أي نصف السلم.

”في الكل“ أي (في كل السلم).<sup>7</sup>

وقيد بـ ”مجلس الرد“، لأنه إذا لم يستبدل في مجلس الرد يبطل بقدر ما رد إجماعًا. والمسائل من المختلفات والإيضاح وشرح البيهقي.<sup>8</sup> والأصل فيه ”أن قبض رأس المال شرط احترازًا عن الكالئ بالكالئ“ إلا أنهما ألحقا مجلس الرد بمجلس العقد، لأن وجوب القبض وإن كان موجب العقد لكن العقد<sup>9</sup> لا يصير موجبًا للقبض بعد وجوده إلا بالرد. والمعمل<sup>1</sup> للعلة

<sup>1</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>2</sup> ح: الرواية.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> ساقطة من ن.

<sup>5</sup> ساقطة من ن.

<sup>6</sup> ساقطة من ح.

<sup>7</sup> ن: كل المسلم.

<sup>8</sup> شرح البيهقي: لعل المراد به (الكفاية)، لإسماعيل بن الحسين بن عبد الله، أبي القاسم البيهقي (ت. 1012/402). الجواهر المضنية للقرشي 398/1-399؛ تاج التراجم لقطلوبغا، ص 134؛ كشف الظنون لحاجي خليفة 2/1498، 1632؛ الأعلام للزركلي 312/1.

<sup>9</sup> ساقطة من ن.

يعطى له حكم العلة. وقال: إن القبض انتقض من الأصل، ولهذا يعود الأجل لو كان مؤجلاً. وكذا الكفالة فكأنهما افترقا من غير قبض لكننا استحسنا في القليل ضرورة أن الدراهم لا تنفك عن قليل زيف عادة.

إِنْ كَانَ رَأْسُ الْمَالِ نَوْعَيْنِ نَقْدًا \*\* هَذَا وَدَيْنٌ ذَلِكَ فَالْكُلُّ فَسَدٌ  
إِنْ لَمْ يُبَيَّنْ قِسْطًا ذَا وَقِسْطًا ذَا \*\* وَالْبُرُّ فِي الشَّعِيرِ وَالزَّيْتِ كَذَا

”إن كان رأس المال نوعين نقد“ بأن كان دراهم ودنانير. فقال: أسلمت إليك هذه العشرة الدراهم العين والعشرة الدنانير التي عليك في كذا منّا من الحنطة لا يجوز في حق الدنانير إجماعاً، لعدم القبض في المجلس. وفي الدراهم كذلك عنده خلافاً لهما، وكذا إذا أسلم كر حنطة في كُرِّ شعير، وكذا منّا من الزيت لا يجوز في حق الشعير إجماعاً، لأن الكيل يجمعهما، وفي الزيت على الخلاف، كذا في المختلف. قال شيخنا<sup>2</sup> رحمه الله: إنما قيد بالنوعين، لأنه إذا كان من جنس واحد لا يتعدى الفساد إلى الدين، كذا في الجامع الصغير البرهاني والهداية.<sup>3</sup> إذا أسلم مائتي درهم في كُرِّ حنطة مائة منها دين على المسلم إليه ومائة نقد فالسلم في حصة الدين باطل بالإجماع<sup>4</sup> لفوات القبض. ويجوز في حصة النقد بالإجماع<sup>5</sup> لاستجماع شرائطه، ولا يشيع الفساد، لأن الفساد طارئ، إذ السلم وقع صحيحاً. ولهذا لو نقد رأس المال<sup>6</sup> قبل الافتراق صح، وذكر في حاشية الهداية. وهذا لا يشكل على قولهما، لأن الأصل [أ/73] عندهما أن الفساد إذا ثبت في البعض لا يشيع في الكل، أما على قول أبي حنيفة رضي الله عنه يشكل، لأن عنده إذا ورد العقد على شيئين وقد فسد في أحدهما يفسد في الآخر أيضاً، لأنه يصير قبول الفاسد شرطاً لصحة العقد فيفسد إلا أن هذا في الفساد المقارن الذي يمكن في صلب العقد لا في الفساد الطارئ. وهذا فساد طارئ، لأن قبض رأس المال شرط لبقاء العقد على الصحة، أما العقد في ذاته صحيح. ألا ترى أنه إذا أسلم مائة درهم في كر حنطة ونقد خمسين وافترقا صح في حصة النقد وبطل في الحصة<sup>7</sup> التي لم ينقد، كذا ذكره<sup>8</sup> صاحب المحيط،<sup>1</sup> وقال (العبد الضعيف غفر الله

<sup>1</sup> ن: والعمل.

<sup>2</sup> ن: الشيخ الضرير.

<sup>3</sup> 586/2؛ 80/3-83.

<sup>4</sup> ن: إجماعاً.

<sup>5</sup> ن: إجماعاً.

<sup>6</sup> ساقطة من ن.

<sup>7</sup> ح: حصة.

<sup>8</sup> ح: ذكر.

له):<sup>2</sup> هذا الذي ذكرنا مشكل، فإن هذا المعنى يقتضي أن لا يفسد في حصة النقد إذا كان رأس المال نوعين أيضاً. وذكر في المختلف في مسألة الكتاب في تعليقه أن قبول العقد فيما فسد فيه شرط لصحة العقد في الآخر، لأنه باعهما معاً فكان شرطاً فاسداً كما إذا جمع بين حر وعبد وباعهما. وهذا مشكل أيضاً، لأن الفساد لو كان بهذا المعنى لكان التخصيص بالنوعين غير مفيد، لأنه لا فرق حينئذ بينما إذا كان رأس المال نوعين أو نوعاً واحداً وبينما إذا بين ثمن كل واحد أو لم يبين كما إذا جمع بين حر وعبد. قال (غفر الله له):<sup>3</sup> يحتمل أن يكون الفساد باعتبار أن معرفة قدر رأس المال شرط عنده، فإذا قوبل بشيئين مختلفين كان الإنقسام بطريق القيمة، وذلك يعرف بالحزر والظن وذلك مجهول، وعندهما معرفة القدر ليس<sup>4</sup> بشرط وإلى هذا أشار في الإيضاح وغيره في نظيره من المسألة. وبهذا وقع الفرق بين هذه المسألة وبين المسألة الجامع الصغير (فإن الإنقسام هناك لا يكون بطريق القيمة)،<sup>5</sup> وكذا يقع الفرق بينهما إذا بين قسط كل واحد أو لم يبين.

قوله ”ودين ذاك“ أي على المسلم إليه. والأصل قد اندرج فيما ذكرناه.

ثُوبَانِ بِالْعَشْرِينَ فِي بَابِ السَّلْمِ \*\* مُسْتَوِيَانِ قُبْضًا وَالْأَمْرُ تَمَّ  
رَاحَ ثُوبًا مِنْهُمَا ذَا الْعَاقِدُ \*\* عَلَى اعْتِبَارِ الْعَشْرِ فَهُوَ فَاسِدٌ<sup>6</sup>

قوله ”ثوبان بالعشرين“ أي أسلم عشرين في ثوبين أي<sup>7</sup> من جنس واحد، وبين الجنس والنوع والصفة والقدر وقبضهما عند محل الأجل وأراد أن يبيع أحدهما مراوحة على خمسة يكره عنده. وقالوا: (لا يكره)،<sup>8</sup> كذا في الأسرار والمختلف، وذكر في الإيضاح المسألة. (وقال: لم يجوز عنده)،<sup>9</sup> وكذا في مختلف أبي نصر. وقالوا: يجوز ويحتمل أن يراد به الكراهة، وكذا بما ذكر من<sup>10</sup> الفاسد هنا، وقيد بالثوبين، إذ لو كان ثوباً [73/ب] واحداً يجوز.

<sup>1</sup> المحيط البرهاني 195/8.

<sup>2</sup> ن: الشيخ حافظ الدين؛ ح: مولانا حافظ الدين.

<sup>3</sup> ن: الشيخ الضرير؛ ح: مولانا.

<sup>4</sup> ح: ليست.

<sup>5</sup> ساقطة من ن.

<sup>6</sup> ”فَهُوَ“ أي عقد المراوحة. ”فَاسِدٌ“ أي مكروه.

<sup>7</sup> ساقطة من ح.

<sup>8</sup> ساقطة من ن.

<sup>9</sup> ساقطة من ن.

<sup>10</sup> ن: في.

وقوله **”بالعشرين“** أي الكل مقابل بالعشرين حتى لو بين ثمن كل واحد لا يكره إجماعاً. وقال في باب السلم، لأنه لو<sup>1</sup> اشتراها كره بيع أحدهما مراجعة إجماعاً، كذا في الإيضاح وغيره. وقال: مستويان إذ لو لم يستويا بأن اختلفا جنساً لا يجوز السلم فلا يتأتى هذا التفرع. فقد ذكر في المبسوط<sup>2</sup> والإيضاح، إذا أسلم عشرة دراهم في ثوبين أحدهما هروي والآخر مروى ولم يبين حصة كل واحد منهما من رأس المال لم يجز العقد<sup>3</sup> عند أبي حنيفة رضي الله عنه. وإن اختلفا صفة واتحدا جنساً يجوز السلم لكن لا يجوز بيع أحدهما مراجعة على اعتبار العشر. وقال: قبضا، لأن قبل القبض لا يجوز البيع أصلاً فكيف المراجعة؟

**”والأمر تم“** أي تم (عقد السلم)<sup>4</sup> بقبض الثوبين قبضاً صحيحاً، وهو في<sup>5</sup> موضع الحال. قوله **”رابح“** لأنه لو باعه مطلقاً يجوز. وقال: ثوباً منهما إذ لو باعهما يجوز بلا خلاف. **”ذا العاقد“** أي هذا العاقد.

قوله **”على اعتبار العشر“** لأنه على اعتبار غيره لا يجوز بلا شبهة. والأصل فيه **”أن عقد المراجعة مبناه على الأمانة والاحتراز عن الخيانة وشبهتها“**، والتمن ينقسم على الثوبين بعد القبض على قدر قيمتهما لا على قدر صفتيهما، والقيمة تختلف باختلاف المقومين.

وَفِي مَكَانِ الدَّفْعِ مَهْمَا اِخْتَلَفَا<sup>6</sup> \*يُحْلَفُ الْمَطْلُوبُ لَمْ يُحْلَفَا

**”يُحْلَفُ الْمَطْلُوبُ“** بالرفع وإن كان جواب الشرط، لأن الشرط ماض فيصير كقوله: وإن أتاه خليل البيت.

قوله **”لم يُحْلَفَا“** إنما لم يدخل العاطف على هذه الجملة، لأنها بيان للأولى، فهي منها غير أجنبية عنها. وهذا لأن قوله **”يُحْلَفُ الْمَطْلُوبُ“** معناه يحلف المسلم إليه فحسب. وهو يتضمن قوله **”لم يُحْلَفَا“**. وذكر في التيسير أن قوله تعالى ﴿لِلْفُقَرَاءِ الْمُهَاجِرِينَ﴾ [الحشر: 8/59] معطوف على الأول بغير واو. وقيل: هي ترجمة عن قوله ﴿وَلِذِي الْقُرْبَىٰ وَالْيَتَامَىٰ وَالْمَسَاكِينِ وَابْنِ السَّبِيلِ﴾. [الحشر: 7/59] وكذا ذكر فيه أن قوله تعالى ﴿مَا أَفَاءَ اللَّهُ عَلَىٰ رَسُولِهِ﴾ [الحشر: 7/59] موصول بالأول، وإن لم يكن فيه واو العطف كما يقال: هذا المال

<sup>1</sup> ن: أمر السلم أي عقده.

<sup>2</sup> المبسوط للسرخسي 129/12.

<sup>3</sup> ساقطة من ح.

<sup>4</sup> ساقطة من ن.

<sup>5</sup> ساقطة من ح.

<sup>6</sup> ”اِخْتَلَفَا“ رب السلم والمسلم إليه.

لزيد لعمرو ولبكر. وكذا قيل في قوله تعالى ﴿يُضَاعَفْ لَهُ الْعَذَابُ﴾ [الفرقان: 69/25] أنه بدل من<sup>1</sup> يلق. وقيل: إنه عطف بغير الواو فعلى هذا يجوز أن يكون هو معطوفاً بدون العاطف. والحق ما ذكرناه بديناً. وهو مأخوذ من الكشاف.<sup>2</sup> والاختلاف فيه بناء على أن تعيين المكان قضية العقد عندهما، وقضية الشرط [74/أ] عنده.<sup>3</sup> والأصل فيه<sup>4</sup> "أن الاختلاف فيما هو من قضايا العقد يوجب التحالف"، كالاختلاف في الثمن ورأس المال، والاختلاف فيما هو موجب الشرط لا يوجبه كالاختلاف في الأجل وشرط الخيار.

وَالْقَوْلُ فِي التَّأْجِيلِ قَوْلُ الْمُدَّعِي \* \* ذَلِكَ لَا لِلطَّالِبِ الْمُشْتَعِّعِ

"والقول في التأجيل قول المدعي ذلك" أي التأجيل، وهو مفعول المدعي، والمدعي

هو المسلم إليه بدلالة.

قوله "لا للطالب" والطالب هو رب السلم وسماه مُشْتَعِّعًا، لأنه يدعي فساد العقد ويقول للمسلم إليه: إنك<sup>5</sup> أفسدت العقد بترك التأجيل أو مشنع<sup>6</sup> عليه، لأنه أخرج حقه في زعمه. وفي بعض النسخ "لا للطالب النافي أسمع" المراد من قوله "في التأجيل" أصل الأجل كان أو لم يكن لا المضي ولا المقدار، لأنهما إذا اختلفا في المقدار كان القول لرب السلم، لأنه ينكر زيادة الأجل وكان القول قوله مع اليمين. وإن اختلفا في المضي واتفقا أن الأجل شهر فالقول قول المسلم إليه، لأنه ينكر حقاً عليه، وهو الإيفاء. والأصل فيه "أن القول قول من يشهد له الظاهر"، والظاهر يشهد لمن يدعي الأجل طالباً كان أو مطلوباً، وقالوا: القول قول الطالب سواء كان مدعيًا للأجل<sup>7</sup> أو منكرًا له.

وَالرُّطْبُ الْعَصُّ بِتَمَرٍ كَيْلًا \* \* يَجُوزُ وَالِدَيْقُ بِالسَّوِيقِ لَا

قوله "والرطب" بيع الرطب بالتمر يجوز إذا تساويا كَيْلًا، وإن تفاضلا لم يجوز. وعندهما لا

يجوز تساويًا أم تفاضلاً.

<sup>1</sup> ن: على.

<sup>2</sup> الكشاف 300/3.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> ساقطة من ن.

<sup>5</sup> ساقطة من ن.

<sup>6</sup> ب: شنع؛ ح: يشنع.

<sup>7</sup> ح: الأجل.

<sup>8</sup> "كَيْلًا" منصوب على التمييز.

و"الغض" الطري. وذكره للتأكيد كقوله تعالى ﴿نَفْحَةٌ وَاحِدَةٌ﴾، [الحاقة: 13/69] وكقوله عليه السلام «فَلَاؤَى رَجُلٍ ذَكَرَ»،<sup>1</sup> والمعنى بيع الرطب بالتمر عرف ذلك<sup>2</sup> بحرف الباء. وقيد بقوله "كَيْلًا"، (لأنه لو لم يكن كذلك (لا يجوز)<sup>3</sup> إجماعًا، لأنه حينئذ يكون بيعه)<sup>4</sup> مجازفة أو وزنًا وكلاهما لا يجوز إجماعًا.<sup>5</sup> وذكر الكيل يوزن بالمساواة.<sup>6</sup> والأصل فيه "أن المال ما لم يصير أمثالًا متساوية لا يجب المساواة شرطًا لجوازها، وما لم يثبت المساواة شرطًا للجواز لا يصير الفضل ربا" إلا أنهما يعتبران المساواة في أعدل الأحوال. وهو ما بعد الجفاف بالأثر، وهو يعتبر المساواة في الحال بظاهر الحديث المشهور.

ودخل أبو حنيفة رضي الله عنه بغداد وكانوا شديدًا عليه لمخالفته<sup>7</sup> الخبر فستل عن هذه المسألة فقال: إن كان الرطب تمرًا جاز بأول الحديث، وهو قوله صلى الله عليه وسلم «التمر بالتمر»<sup>8</sup> وإن لم يكن يجوز بآخره وهو قوله عليه السلام «إذا اختلف النوعان فبيعوا كيف شئتم»<sup>9</sup> فأورد<sup>10</sup> عليه حديث سعد فقال: مداره على زيد [74/ب] بن عياش وهو ضعيف لا يقبل [حديثه، وهذا حسن في المناظرة لدفع الخصم. فأما الحجة لا تتم بهذا لجواز أن يكون هناك<sup>11</sup> قسم ثالث فقد أوردوا عليه المَقْلِيَّةَ بغير المقلية ولا يقال: لو كان حنطة لجاز بقوله «الحنطة بالحنطة»<sup>12</sup> وإن لم يكن لجاز<sup>13</sup> بقوله إذا اختلف النوعان].<sup>14</sup> والدقيق بالسويق لا،<sup>1</sup>

<sup>1</sup> أخرجه البخاري في صحيحه كتاب الفرائض 9؛ ومسلم في صحيحه كتاب الفرائض 2، رقم الحديث: 3029.

<sup>2</sup> ن: هذا.

<sup>3</sup> ح: لم يجوز.

<sup>4</sup> ن: لأن عند عدمه.

<sup>5</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>6</sup> ح: المساواة.

<sup>7</sup> ن: غلبة لظنهم أنه يخالف.

<sup>8</sup> أخرجه البخاري في صحيحه كتاب البيع 72؛ ومسلم في صحيحه كتاب المساقات 15، رقم الحديث: 1587.

<sup>9</sup> أخرجه مسلم في صحيحه كتاب المساقات 15، رقم الحديث: 1587.

<sup>10</sup> ح: فأوردوا.

<sup>11</sup> ح: هنا.

<sup>12</sup> أخرجه مسلم في صحيحه كتاب المساقات 15، رقم الحديث: 1588.

<sup>13</sup> ح: يجوز.

<sup>14</sup> ساقطة من ن.

لأنه<sup>2</sup> لا يجوز بيع دقيق الحنطة بسويقها محال لا متساويًا ولا متفاضلاً. وعندهما يجوز بكل حال (تساويًا أو تفاضلاً)،<sup>3</sup> كذا في الأسرار وغيره. السويق الحنطة المقلية<sup>4</sup> إذا طحنت.<sup>5</sup> والأصل فيه ”أن المساواة شرط إذا اتحد الجنس وإلا فلا“. فقالا: هما مختلفان لاختلاف الاسم والمقصود. وقال: شبهة المجانسة باقية وهي كافية (في عدم الجواز).<sup>6</sup>

وَالْحَبِزُ بِالْحِنْطَةِ لَا يَجُوزُ \*\* إِذْ فِيهِ عَنُ تَسْوِيَةٍ تَعَجِيزُ

ونظيره بيع خبز الحنطة بالحنطة والفتوى على أنه يجوز متفاضلاً لاختلاف الجنس، لأن الخبز صار عدديةً أو موزوناً، وهذا إذا كان نقدين عرف ذلك بالسياق، فإن كانت الحنطة نسيئة جاز أيضاً، وإن كان الخبز نسيئة يجوز عند أبي يوسف رحمه الله وعليه الفتوى، كذا في الهداية<sup>7</sup> وغيرها.<sup>8</sup>

قوله ”إذ فيه عن تسوية تعجيز“ تعليل. وهو مشار إليه في الأصل الذي ذكرنا، تأمل تفهم.

لَوْ وَكَّلَ الْمُحْرِمُ غَيْرَ مُحْرِمٍ \*\* بِأَنْ يَبِيعَ صَيْدَهُ لَمْ يَحْرِمِ  
وَجَائِزٌ لِمُسْلِمٍ أَنْ يَأْمُرَ \*\* ذَا ذِمَّةٍ بِبَيْعِ حَمْرٍ أَوْ شَرَا

قوله ”وجائز لمسلم“ إلى آخره.

وإذا جاز التوكيل بالبيع عنده ملك الموكل الثمن ملكاً حبيثاً، لأنه عوض ما هو حرام فيتصدق به. وإذا جاز التوكيل بالشراء عنده ملك الخمر والخنزير فتخلل الخمر ويسبب الخنزير ويكره هذا التوكيل. وإنما وضع المسألة على هذا الوجه، لأن الذمي إذا وكل مسلماً بشراء الخمر لا يجوز اتفاقاً. كذا في البرهاني (والمحبوي وغيرهما).<sup>10</sup> والأصل فيه ما عرف في الزيادات: ”أن

<sup>1</sup> ساقطة من ب.

<sup>2</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> ساقطة من ن.

<sup>5</sup> زائدة في ن: بعد الشيء.

<sup>6</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>7</sup> الهداية 58/3.

<sup>8</sup> ن: والخلاصة.

<sup>9</sup> ”ذَا ذِمَّةٍ“ أي ذا عهد سمي العهد ذمة لأن نقضه يوجب الدم.

<sup>10</sup> ن: وغيره.

الوكيل<sup>1</sup> عنده أصيل في حق نفس التصرف نائب عن الموكل في حكم التصرف فتعتبر أهلية الوكيل لنفس التصرف وتعتبر أهلية الموكل لحكم التصرف“. وعندهما هو نائب عن الموكل في حق نفس التصرف فتعتبر أهلية الموكل لنفس التصرف، فإذا ثبت هذا ففي مسألتنا صح التوكيل عنده، لأن الوكيل أهل لنفس التصرف، والموكل أهل لحكم التصرف، لأنه أهل لثبوت الملك له في الخمر. فإنه يرث الخمر ويبقى في ملكه وصار كالمسلم له عبد نصراني مأذون أو مكاتب اشترى خمرًا صح [أ/75] ويثبت الملك للمولى.

لَوْ قَالَ أَسْلِمَ مَا عَلَيْكَ فِي كَذَا \*\* وَلَمْ يُعَيِّنْ رَجُلًا فَقَدْ هَذَا

كَذَلِكَ<sup>2</sup> الْأَمْرُ بَأَنْ يَبْتَاعَ لَهُ<sup>3</sup> \*\* عَبْدًا بِهِ<sup>4</sup> وَلَمْ يُعَيِّنْ<sup>5</sup> أَبْطَلَهُ

قوله ”لو قال أسلم ما عليك“ أي ما عليك من الدين، وقيد به. إذ لو كانت الدراهم غصبًا عنده أو ودیعة يكون للآمر ولم يعين رجلًا بأن قال: أسلم ما لي<sup>6</sup> عليك إلى من شئت، فإن عينه بأن قال: إلى فلان جاز إجماعًا.

”فقد هذا“ أي (لا يصح)<sup>7</sup> هذا التوكيل ولا يصير سلمًا للآمر.

قوله ”عبدًا به“ أي بما عليك.<sup>8</sup>

قوله ”ولم يعين“ يحتمل العبد، لأن في تعيين المبيع تعيين البائع، ويحتمل العاقد فلهذا أبهمه. وقال في البيت الأول ”ولم يعين رجلًا“، لأنه يحتمل العاقد لا غير. فهذا هو الفائدة في ترك المفعول في البيت الثاني، وإذا لم يصح التوكيل فلو هلك المبيع في يد الوكيل يهلك على الوكيل عنده. فإن دفعه إلى الأمر فهو للآمر وصار بيعًا بالتعاطي. والأصل فيه ”أن الدراهم والدنانير لا تتعینان في المعاوضات دینًا كانت أو عینًا“، لِمَا عرف في أصول الفقه. فقالوا: إذا لم يتعين صار كأنه أطلق الدراهم. وهناك يصح فكذا هنا لكنه يقول: إنها تتعين في الوكالات حتى لو قيد الوكالة بالعين منها أو بالدين ثم استهلك العين أو أسقط الدين بطلت الوكالة، وإذا تعينت كان هذا تمليك الدين من غير من عليه الدين من غير أن يوكله بقبضه وذلك باطل.

<sup>1</sup> ب: التوكيل.

<sup>2</sup> ”كَذَلِكَ“ أي مثل الحكم المذكور وهو عدم صحة التوكيل. القراحصاري: أ/79.

<sup>3</sup> ”لَهُ“ أي للآمر.

<sup>4</sup> ”بِهِ“ أي بالدين.

<sup>5</sup> زائدة في بعض نسخ المنظومة (له). انظر المنظومة في الخلافات، ص 165.

<sup>6</sup> ساقطة من ح.

<sup>7</sup> ب: لم يصح.

<sup>8</sup> ب: يملك عليه.

والأصل فيه ”أن التوكيل إذا صادف الباطل كان باطلاً“، بخلاف ما إذا عين البائع أو المبيع، لأنه يصير وكيلاً عن الأمر بقبضه ثم بتملكه.

وَلِلْوَكِيلِ<sup>1</sup> بَيْعُ مَا وُكِّلَ بِهِ \*\* بِمَا يَعْرِزُّ أَوْ يَهُونُ<sup>2</sup> فَانْتَبِهْ

”وللوكيل“ أي الوكيل بالبيع إذا باع بما عزَّ وهان وبأي ثمن كان يجوز عنده أي يملك بيعه بالقليل والكثير وبالعرض، وهذا إذا لم يكن الثمن مسمى. أما إذا كان مسمى<sup>3</sup> بأن قال له: بع هذا العبد بألف فباعه بألف إلا درهماً لا يجوز نص عليه في المبسوط.<sup>4</sup> وقالوا: لا يجوز إلا أن يبيعه بما يتغابن الناس فيه، ولا يجوز إلا بالدراهم والدنانير، والذي لا يتغابن فيه ما لا يدخل تحت تقويم المقومين، كذا في الهداية<sup>5</sup> والجامع الكبير، وذكر في شرح الطحاوي الذي يتغابن فيه نصف العُشر أو أقل، فإن كان أكثر من نصف العُشر فهو ما لا يتغابن، وقيد بالوكيل بالبيع، إذ الوكيل بالشراء يجوز عقده بمثل القيمة وزيادة يتغابن فيها،<sup>6</sup> ولا يجوز فيما لا يتغابن اتفاقاً في نسخة المصنف.

”ويهون“ والواو [75/ب] تستعار بمعنى ”أو“ كقوله تعالى ﴿فَانْكِحُوا مَا طَابَ لَكُمْ مِنْ النِّسَاءِ مَثْنَى وَثُلَاثَ وَرُبَاعَ﴾، [النساء: 3/4] كما جاز عكسه في قوله تعالى ﴿إِلَى مِائَةِ أَلْفٍ أَوْ يَزِيدُونَ﴾ [الصافات: 147/37]، وقول القائل:

فلو كان البُكاء يرد شيئاً ... بكيته على زياد أو عناق.

وَأَخْذُهُ الرَّهْنِ الْإِسْبِيرَ بِالثَّمَنِ \*\* وَبَيْعُهُ النِّصْفَ يَجُوزُ فَأَعْلَمَنَّ

”وأخذه الرهن“ أي أخذ الوكيل.

وصورته: وكله بالبيع بثمن مسمى أي أمره بأن يبيع بعشرة مثلاً وشرط عليه أن يرهن بالثمن رهناً فأخذ رهناً لا يساوي الثمن.

”وبيعه النصف“ أي بيع الوكيل.

وصورته: وكله ببيع عبد فباع<sup>7</sup> نصفه أو عُشره يجوز عنده، لأنه لو باع كله بثمن النصف يجوز فهذا أولى. وقالوا: لا يجوز إلا (أن يبيع)<sup>1</sup> الباقي قبل أن يختصما، (كذا في الجامع الصغير

<sup>1</sup> في بعض نسخ المنظومة (أَوْ لِلْوَكِيلِ). انظر المنظومة في الخلافات، ص 165.

<sup>2</sup> ”بِمَا يَعْرِزُّ أَوْ يَهُونُ“ أي بالكثير والقليل.

<sup>3</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>4</sup> المبسوط للسرخسي 38/19.

<sup>5</sup> الهداية 235/3.

<sup>6</sup> ح: فيه.

<sup>7</sup> ساقطة من ن.

لفخر الإسلام رحمه الله).<sup>2</sup> والأصل فيه "أنه يعتبر (إطلاق اللفظ ولا يقيدده)<sup>3</sup> إلا بدليل صالح".  
وقالا: "مطلق الأمر ينصرف إلى المتعارف". لأن<sup>4</sup> التصرفات لدفع الحاجات فيتقيد بمواقعها.  
وقال: العرف مشترك فقد يبيع المرء الشيء للتبرم به، وفي هذا لا يبالي بقلة الثمن وكثرته.

وَلَا يَجُوزُ لِلْوَكِيلِ صَفَقَتُهُ<sup>5</sup> \*مَعِ الَّذِي تُلْعَى لَهُ شَهَادَتُهُ<sup>6</sup>

"ولا يجوز للوكيل صفقته"<sup>7</sup> ذكرها<sup>7</sup> ليتناول البيع والشراء، إذ الصفقة في الأصل ضرب  
اليد على اليد ثم جعلت عبارة عن العقد نفسه.

"مع الذي تلغى له شهادته"<sup>8</sup> أي<sup>8</sup> بولاد أو زوجية، فإنه إذا باع من عبده أو مكاتبه لا  
يجوز إجماعاً، كذا في الهداية.<sup>9</sup> والأصل فيه "أن مواضع التهمة مستثناة عن الوكالات"، وهذا  
موضع التهمة بدليل عدم قبول الشهادة.

وَلَا يَجُوزُ بَيْعُهُ<sup>10</sup> بِالرَّيْحِ \*مِمَّا<sup>11</sup> اشْتَرَى مِنْهُمْ بِعَيْرِ شَرْحٍ

"ولا يجوز بيعه"<sup>12</sup> الضمير لا<sup>12</sup> يرجع إلى الوكيل فقد ذكر في المختلف. رجل اشترى عيناً  
بشمن معلوم ممن لا يقبل شهادته له وأراد أن يبيع ذلك مراحة لم يجز من غير بيان عنده.

وقوله "منهم" يرجع إلى الذي. ويجوز أن يراد به الجمع كقوله تعالى ﴿وَحُضِّنْتُمْ كَالَّذِي  
خَاضُوا﴾ [التوبة: 69/9]، وقول<sup>13</sup> الشاعر:

وإن الذي حانت بفلج دماءهم ... هم القوم كل القوم يا أم خالد

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> ن: كما في فخر الإسلام.

<sup>3</sup> ح: الخلاف الألفاظ ولا يقيد.

<sup>4</sup> ح: ولأن.

<sup>5</sup> "صَفَقَتُهُ" أي عقده. الضمير فيه للوكيل.

<sup>6</sup> "لَهُ شَهَادَتُهُ" الضمير في «له» للوكيل. و الضمير في «شَهَادَتُهُ» للذي.

<sup>7</sup> ن: ذكر الصفقة.

<sup>8</sup> ح: أو.

<sup>9</sup> الهداية 234-233/3.

<sup>10</sup> "بَيْعُهُ" أي يبيع المشتري.

<sup>11</sup> ن: لِمَا.

<sup>12</sup> ساقطة من ب.

<sup>13</sup> ب: وقال.

(قوله "بغير شرح" أي بغير بيان أنه اشترى من هؤلاء. والأصل فيه ما مرَّ "أن مبنى المراجعة على الأمانة والاحتراز عن شبهة الخيانة"، وقد جرت العادة في المساهلة في البيع من هؤلاء).<sup>1</sup>

وَمُشْتَرِي الْمَعْدُودِ عَدًّا إِنْ يَبِيعُ \*\* مِنْ غَيْرِ 2 عَدًّا فَالْجَوَازُ مُتَّعٍ

"ومشتري المعدود عدًّا" أي بشرط العد. والأصل فيه "أن الأموال ثلاثة أقسام: مقدرات كالكيالي والوزني، وعدديات [76/أ] متقاربة كالجوز والبيض، ومزروعات". فإن كان المبيع<sup>3</sup> مشارًا إليه وقد باعه مجازفة فلا بأس ببيعه، والتصرف فيه بعد القبض من غير كيل ووزن وعد<sup>4</sup> وذرع.

فأما إذا اشترى شيئًا من ذلك بشرط كيل أو وزن أو عد أو ذرع فإن لم يقبض لم يجز التصرف فيه، وإن قبض لم يجز التصرف في المكيل والموزون<sup>5</sup> إلا بعد الكيل والوزن بالحديث. وأما في الذرعيات<sup>6</sup> فالبيع فيها جائز قبل الذرع، لأن الذرع صفة، وأما العدديات فقد روي عن أبي حنيفة رضي الله عنه أنه أبطل البيع قبل العد، لأنه ساوى المكيل والموزون في المعنى الذي تعلق به الفساد، وهو جهالة المبيع باحتمال الزيادة (أو النقصان).<sup>7</sup> فإن من اشترى جورًا على أنها ألف فوجدها ألفًا وزيادة يلزمه رد الزيادة، وإن انتقص رجع بحصته من الثمن كما في المكيل والموزون فيجب العد كميلاً يصير المشتري أكلاً أو بائعاً مال غيره كما شرط الكيل والوزن لهذا.<sup>8</sup> وروي عنهما أنه<sup>9</sup> جائز قبل العد، لأن العد نظير الذرع من حيث أن جواز البيع (لا يتعلق بالاستواء في العد حتى لا يجري الربا بين المعدودين كما لا يجري بين المدروعين).<sup>10</sup>

وَمُشْتَرِيهَا شَارِطًا لِلْوَطْءِ \*\* فَالْعَقْدُ مِنْهُ فَاسِدٌ لِلنَّهْيِ

[قوله "للوطء" أي لوطء المشتري، لأن الكلام فيما إذا اشترى أمة ليوطئها المشتري.

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> ن: قبل.

<sup>3</sup> ب: البيع.

<sup>4</sup> ب: وعدد.

<sup>5</sup> ساقطة من ن.

<sup>6</sup> ح: المدروعات.

<sup>7</sup> ح: والنقصان.

<sup>8</sup> ح: بهذا.

<sup>9</sup> ن: أن البيع.

<sup>10</sup> ساقطة من ن.

”فالعقد منه فاسد“ جملة هي مبتدأ وخبر وقعت خبراً للمبتدأ الأول وهو قوله ”ومشتريةا، وشارطاً“ حال.

قوله ”للهي“ أي لنهي النبي صلى الله عليه وسلم «عن بيع وشرط».<sup>1</sup> والأصل فيه ”أن كل شرط لا يقتضيه العقد“ وليس فيه عرف ظاهر، وفيه منفعة لأحد إما للبائع أو المشتري أو المعقود عليه، وهو من أهل الاستحقاق أو إنسان آخر يفسد به العقد، لأن فيه زيادة عارية عن العوض فتؤدي إلى الربا. وكل شرط يقتضيه العقد لا يفسد به العقد لثبوته بدون الشرط. وكل شرط لا يقتضيه العقد، وليس فيه منفعة لأحد لم يفسد به العقد هو الظاهر من المذهب. وهذا لأن قضية العقد الإطلاق في التصرف والتخيير لا الإلزام حتمًا، والشرط يقتضي ذلك فيفسد به العقد، وإذا ثبت هذا فعندهما [76/ب] لا يفسد هنا، لأنه شرط يقتضيه العقد. وعنده يفسد. لأن فيه نفعًا للبائع حيث يمتنع حق الرد بالعيب بالوطة].<sup>2</sup>

وَبَيْعُهُ كَذَا ذِرَاعًا بِكَذَا \* مِنْ جُمْلَةِ الْمَنْزِلِ لَا يَجُوزُ ذَا

قوله ”كذا ذراعًا بكذا“<sup>3</sup> أي عشرة أذرع من مائة ذراع من دار أو حمام، وقيد به، لأن الخصاص<sup>4</sup> يقول: إن فساد البيع عنده لجهالة جملة الذرعان، فأما إذا عرفت جملة الذرعان فهو جائز، وجعل ذلك نظير بيع كل شاة من القطيع بعشرة، والصحيح أنه لا يجوز عنده وإن عرفت (جملة الذرعان)،<sup>5</sup> وقيد<sup>6</sup> بالذرعان، لأنه لو كان سهمًا يجوز إجماعًا. والأصل فيه ”أن الجهالة متى أفضت إلى المنازعة أفسدت البيع وإلا فلا“، (وفيه النزاع).<sup>7</sup>

إِذَا اشْتَرَى عَبْدًا عَلَى أَنْ يُعْتَقًا \* جَازَ بِهِ وَأَفْسَدَاهُ مُطْلَقًا

”جاز به“ أي بالإعتاق حتى يجب الثمن.

<sup>1</sup> أخرجه الطبراني في المعجم الأوسط 335/4، رقم الحديث: 4361

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> ب، ح: من كذا.

<sup>4</sup> هو أحمد بن عمرو - وقيل عمر - بن مَهَيْرَ الشيباني، أبو بكر المعروف بالخصاف (875/261). الجواهر المضية للقرشي 230/1-232؛ تاج التراجم لقطلوبغا، ص 97-98؛ مفتاح السعادة لطاش كبري زاده 276/2-277؛ الطبقات السننية للتميمي 484/1-485؛ الفوائد البهية للكنوي، ص 56.

<sup>5</sup> ب: ذرعان الجملة.

<sup>6</sup> زائدة في ح: به.

<sup>7</sup> ساقطة من ن.

”وأفسداه مطلقاً“ أي قبل الإعتاق وبعده حتى تجب القيمة. والأصل فيه ما مرَّ ”أن الشرط الذي يلائم العقد لا يفسده“، وشرط العتق لذاته لا يلائمه لِمَا مرَّ، ومن حيث حكمه يلائمه، لأنه منهي للملك والمنهي مقرر، فإذا تلف بوجه آخر لم تتحقق الملائمة فيتقرر الفساد. وإذا وجد العتق تحققت الملائمة فترجح جانب الجواز وكان الحال قبل ذلك موقوفاً.

وَكُلُّ شَاةٍ بِكَذَا مِنْ ثَلَّةٍ<sup>1</sup> \* يَفْسُدُ إِنْ لَمْ يَعْلَمَا بِالْجُمْلَةِ

”وكل شاة“ إلى آخره.

باع هذه الأغنام كل شاة بعشرة ولم يبين جملة الثمن ولا جملة الغنم لا يجوز عنده حتى لو بين جملة الثمن يجوز، وإن لم يبين جملة الغنم أو بين جملة الغنم ولم يبين الثمن يجوز. وعندهما يجوز مطلقاً، (كذا في الجامع البرهاني).<sup>2</sup>

الثَّلَّةُ: بفتح الثاء جماعة الغنم إن لم يعلما بالجملة حتى لو علما<sup>3</sup> الجملة في المجلس قبل التفرق جاز العقد استحساناً، لأن حالة المجلس جعل كحالة العقد، كذا في المبسوط.<sup>4</sup>

وَكُلُّ صَاعٍ<sup>5</sup> بِكَذَا مِنْ صُبْرَتِهِ \* يَجُوزُ فِي الْوَاحِدِ دُونَ جُمْلَتِهِ

وَالصُّبْرَتَانِ إِذْ هُمَا جِنْسَانِ \* يَفْسُدُ فِي الْكُلِّ بِلَا بَيَانٍ<sup>6</sup>

(قوله ”وكل صاع بكذا من صبرته“)<sup>7</sup> أشار إلى صبرة. وقال: بعتك هذه الصبرة كل قفيز منها بعشرة إن بين جملة الثمن وبين ثمن كل قفيز (غير أنه لم يبين جملة القفزان أو بين ثمن كل قفيز وبين جملة القفزان غير أنه لم يبين جملة الثمن)<sup>8</sup> أو لم يبين شيئاً لكنه علم<sup>9</sup> عدد القفزان وثن كل قفيز في المجلس يجوز في الكل عند الكل. والخلاف فيما إذا (لم يبين)<sup>10</sup> ثمن كل قفيز

<sup>1</sup> ”ثَلَّةٌ“ الثَّلَّةُ جَمَاعَةُ الْغَنَمِ وَأَصْوَابُهَا، ابن سيده: الثَّلَّةُ جَمَاعَةُ الْغَنَمِ قَلِيلَةٌ كَانَتْ أَوْ كَثِيرَةً وَقِيلَ الثَّلَّةُ الْكَثِيرُ مِنْهَا، وَقِيلَ هِيَ الْقَطِيعُ مِنَ الضَّأْنِ خَاصَّةً وَقِيلَ الثَّلَّةُ الضَّأْنُ الْكَثِيرُ. لسان العرب ص 89/11.

<sup>2</sup> ساقطة من ب.

<sup>3</sup> ب، ن: علم

<sup>4</sup> المبسوط للسرخسي 12/14.

<sup>5</sup> الصَّاعُ: عند الحنفية: 3، 25 كجم؛ عند الجمهور: 2، 40 كجم.

<sup>6</sup> ن: تبيان.

<sup>7</sup> ساقطة من ن، ح.

<sup>8</sup> ساقطة من ح.

<sup>9</sup> ساقطة من ح.

<sup>10</sup> ب: يبين.

ولم يبين جملة القفران ولا جملة الثمن أو بيّن ثمن كل قفيز لا غير ، كذا في الجامع الصغير<sup>1</sup> البرهاني.

فاعلم أن هنا أربع مسائل:

إحداها في العدديات المتفاوتة كالأغنام ونحوها.

والثانية [77/أ] في المكيلات والموزونات.

والثالثة في العدديات المتقاربة.

والرابعة في الذرعيات.

وكل وجه على أربعة أوجه:<sup>2</sup> إما أن يكون جملة الثمن وجملة المبيع معلومة أو كلاهما مجهولة أو أحدهما مجهولة دون الآخر أو كلاهما مجهولة. وعلم في المجلس ففي إحدى الصور لا يجوز عنده،<sup>3</sup> وهو ما إذا لم يعلم جملة الثمن وجملة المبيع. وفي باقي الصور يجوز إجماعاً<sup>4</sup> إلا أن الذرعيات ملحقة بالعدديات المتفاوتة كالأغنام حتى لا يجوز البيع في الكل عنده، والعدديات المتقاربة ملحقة بالمكيلات والموزونات عنده، (وعندهما العد في العدديات كالذرع في المذروعات)<sup>5</sup> هذا حاصل ما ذكره<sup>6</sup> صاحب المحيط.<sup>7</sup>

”والصبرتان“ في البيت أشار<sup>8</sup> إلى صبرة من حنطة وصبرة من شعير فباع كل قفيز من ذلك كله بدرهم لا يجوز عنده في شيء.

قوله ”بلا تبيان“ أي يفسد في الكل لو لم يسم عدد قفرانها. ثم ذكر<sup>9</sup> في بعض النسخ ”بلا تبيان“ وفي (نسخة المصنف)<sup>10</sup> ”بلا بيان“ وذكر في الإيضاح في مسألة الصبرتين ما يخالف النظم وشرحه. والأصل فيه ”أن كلمة كل“ متى أضيفت إلى ما لا يعلم منتهاه فإنما

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> ن: أنواع.

<sup>3</sup> ساقطة من ح.

<sup>4</sup> ب: بالإجماع.

<sup>5</sup> ساقطة من ن، ح.

<sup>6</sup> ح: ذكر.

<sup>7</sup> المحيط البرهاني 384/7.

<sup>8</sup> ح: إشارة.

<sup>9</sup> ح: ذكره.

<sup>10</sup> ن: الدستور.

يتناول أدناه“، وهو الواحد كما لو<sup>1</sup> قال: أجزتكم هذه الدار كل شهر بدرهم. وعندهما هو كذلك فيما لا يكون منتهاه معلومًا بالإشارة إليه لا في غيره، كذا في المبسوط<sup>2</sup> والفتاوى<sup>3</sup> الظهيرية.

وَشَرْطُهُ خِيَارُهُ إِلَى الْعَدِّ \*\* مُسْتَوْعِبٌ لِلْعَدِّ وَاحْفَظْ وَاجْهَدْ

”وشرط الخيار إلى الغد“ فله الخيار في الغد كله عنده. وقالوا: لا تدخل الغاية. والأصل فيه ”أن الغايات متنوعة منها ما جعلت للإمداد“<sup>4</sup>، وذلك أن لا يكون صدر الكلام متناولاً له، لولا الإمداد إليه، ومنها ما جعلت غاية للإسقاط (على معنى أنه)<sup>5</sup> لولا ضرب الغاية<sup>6</sup> ليتناول صدر الكلام ما وراءها، فتكون الغاية داخلة بموجب صدر الكلام، وانتفى الحكم عما وراءها. ومسألتنا من هذا القبيل. لأنه لو اقتصر على قوله: على أي<sup>7</sup> بالخيار يتأبد، فإذا قال: ”إلى الغد“ سقط ما وراءه، وقاساه بتأجيل الدَّين إلى رمضان، فإنه لا يدخل.

شَرْطُ الْخِيَارِ أَرْبَعًا فَصَاعِدًا \*\* مَعْنَى بِهِ الْبَيْعُ يَصِيرُ فَاسِدًا

”شرط الخيار أربعاً“ أي أربع ليال، إذ لو حذفت الأيام لقال: أربعة.

”معنى به“ أي علة. وعندهما<sup>8</sup> تجوز الزيادة على الثلاث سواء كان شهراً أو سنة أو أكثر. والأصل فيه ”أن البيع لا يحتمل الخطر [77/ب] لأنه يشبه القمار“، لكن السُّنَّة<sup>9</sup> جوزت شرط الخيار لحاجة الناس فيقتصر على المدة المذكورة فيه.<sup>10</sup>

وَقَالَ<sup>11</sup> إِسْقَاطُ خِيَارِ الْأَبَدِ \*\* بَعْدَ الثَّلَاثِ لَيْسَ رَفْعُ الْمُفْسِدِ

قوله ”رفع“ نصب. لأنه خبر ”ليس“، والاسم الضمير الذي يعود إلى الإسقاط. وهذه الجملة خبر الإسقاط.

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> المبسوط للسرخسي 114/15.

<sup>3</sup> ب، ن: الفوائد.

<sup>4</sup> ب: الامتداد.

<sup>5</sup> ن: يعني.

<sup>6</sup> زائدة في ب: به.

<sup>7</sup> ح: أني.

<sup>8</sup> ن: عندهما بلا واو.

<sup>9</sup> ن: الشبه.

<sup>10</sup> ساقطة من ب.

<sup>11</sup> ”قال“ أي أبو حنيفة.

واعلم أن شرط خيار الأبد يفسد إجماعاً، فلو أسقط في الثلاث يجوز عندنا خلافاً لرفر رحمه الله، فلهذا قيد بما ”بعد الثلاث“. ولو أسقط بعد الثلاث كذلك<sup>1</sup> عندهما. وعنده لا ينقلب جائزاً لِمَا عرف من الأصل ”أن المفسد إذا تقرر لا يصير جائزاً“، وعندهما لم يتقرر لجواز الزيادة (على الثلاث).<sup>2</sup>

مُشْتَرِيَانِ بِالْخِيَارِ وَاحِدٌ \*\* يَخْتَصُّ بِالرَّدِّ فَذَاكَ<sup>3</sup> فَاسِدٌ

”مشتريان بالخيار“ أي اشترى شيئاً على أنهما بالخيار.

و”واحد يختص بالرد“ أي أجاز أحدهما ورد الآخر.

”فذاك فاسد“ أي فالرد فاسد. وذكر في الهداية،<sup>4</sup> اشترى الرجلان على أنهما بالخيار فرضي أحدهما فليس للآخر أن يرده. والأصل فيه ”أنه لا ولاية لأحد المتعاقدين على إلزام الضرر للآخر“، وفيه ذلك، لأن<sup>5</sup> المبيع خرج عن ملكه غير معيب بعيب الشركة. فلو رده أحدهما دون الآخر يوجب عيب الشركة، وعلى هذا خيار الرؤية والعيب.

لَا يَمْلِكُ السَّلْعَةَ مُشْتَرِيَهَا \*\* إِنْ هُوَ كَانَ بِالْخِيَارِ فِيهَا

وَإِنْ يَكُ الْخِيَارُ فِي الْبَيْعِ لِمَنْ \*\* بَاعَ فَذَاكَ مَانِعٌ مِلْكَ التَّمَنُّ

”لا يملك السلعة“ البيت. والأصل فيه ”أن الخيار شرع نظراً لمن له الخيار دون الآخر“، فيمنع خروج البدل الذي من جانب من له الخيار بالإجماع، وإذا لم يخرج لا يدخل في ملك الآخر ضرورة، والبديل الذي من الجانب الآخر يخرج عن<sup>6</sup> ملكه بالإجماع<sup>7</sup> للزوم البيع في جانبه. والخلاف في الدخول في ملك من له الخيار فعنده لا يدخل لثلا يجتمع البدلان في ملك رجل حكماً للمعاوضة. وعندهما يدخل لثلا يكون مملوكاً بغير مالك ويظهر فائدة الخلاف في عتق المشتري (على المشتري)<sup>8</sup> إن كان قريباً له،<sup>9</sup> وعتقه إذا حلف المشتري إن ملكت عبداً.

وَالْقَوْلُ قَوْلُ مُدَّعِيِ الْخِيَارِ \*\* لَا قَوْلُ مَنْ يَنْفِيهِ بِالْإِنْكَارِ

<sup>1</sup> ح: فكذلك.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> ”فذاك“ إشارة إلى اختصاص أحدهما بالرد.

<sup>4</sup> الهداية 567/2-568.

<sup>5</sup> ح: أن.

<sup>6</sup> ن: من.

<sup>7</sup> ن: إجماعاً.

<sup>8</sup> ساقطة من ن.

<sup>9</sup> ساقطة من ن.

قوله ”مدعي الخيار“ أي خيار الشرط. والأصل فيه ”أن القول قول المنكر في الدعاوى فنافي الخيار منكر“، (وكان القول)<sup>1</sup> قوله، وهو ظاهر الرواية. وعن أبي حنيفة رضي الله عنه أن القول قول من يدعي الخيار، لأنه ينكر زواله عن ملكه أو وجوب الثمن عليه.

وَرُؤْيَةُ الْمَأْمُورِ بِالتَّسْلِيمِ \*\* كَرُؤْيَةِ الْأَمْرِ فَاسْمَعُ وَافْهَمُ

”ورؤية المأمور“ أي الوكيل.

وصورته: اشترى شيئاً [78/أ] لم يره ووكل غيره بالقبض. وقيد بـ”المأمور“، لأن<sup>2</sup> رؤية الرسول لا تكون كرؤية المرسل إجمالاً، كذا في الإيضاح.

”بالتسليم“ أي بالقبض، وقيد به، لأن الوكيل بالشراء رؤيته تُسقط الخيار إجمالاً.

قوله ”كرؤية الأمر“ حتى يبطل الخيار. والخلاف فيما إذا قبضه وهو يراه. فأما إذا قبضه مستوراً ثم أراد بعد ما نظر إليه إبطال الخيار قصداً فليس له ذلك، كذا<sup>3</sup> قاله عامة مشايخنا.<sup>4</sup> والأصل فيه ”أن الوكيل بالشيء وكيل بإتمامه“، وتام القبض بإبطال خيار الرؤية، لأنه يمنع تمام القبض.

وَمَا اشْتَرَى فَبَاعَهُ بِأَفْضَلٍ \*\* ثُمَّ اشْتَرَى بِمَا اشْتَرَاهُ أَوْلَاً

فَإِنَّهُ يَبِيعُهُ مُرَابِحَةً<sup>5</sup> \*\* بِحَاصِلِ الضَّمَانِ<sup>6</sup> لِلْمُنَاصَحَةِ

قوله ”وما اشترى“ أي اشترى ثوباً بعشرة<sup>7</sup> وقبضه.

”فباعه بأفضل“ أي بخمسة عشر.

”ثم اشترى بما اشتراه أولاً“ أي بعشرة.

”بحاصل الضمان“ أي بخمسة. وعندهما يبيعه على عشرة. والأصل فيه ”أن للتأكيد شبهة الإيجاب“، فلذلك غرم شهود الطلاق قبل الدخول.<sup>8</sup> والربح الذي ربحه في البيع الأول

<sup>1</sup> ن: فالقول.

<sup>2</sup> ح: لأنه.

<sup>3</sup> ن: كذلك.

<sup>4</sup> ن: المشايخ.

<sup>5</sup> الضمير في ”فباعه“ وفي ”اشتراه“ وفي ”بيعه“ يعود إلى ما في صدر البيت، وفي ”فإنه“ إلى المشتري إلى المدلول من اشترى.

<sup>6</sup> ”بِحَاصِلِ الضَّمَانِ“ أي يطرح ما ربحه.

<sup>7</sup> ساقطة من ح.

<sup>8</sup> ساقطة من ن.

كان<sup>1</sup> على شرف البطلان بأن يردَّ المشتري الثوب بالعيب، فلما اشتراه البائع فقد أمن فوت الريح فصار مؤكِّدًا له بهذا العقد، فكأنه اشترى ثوبًا وخمسة دراهم<sup>2</sup> بعشرة فالخمسة بإزاء الخمسة، ويبقى الثوب بخمسة فيبيعه مراجحة على خمسة وإلى هذا أشار بقوله ”للمناصحة“.

وَلَا رُجُوعَ فِي اللَّبَاسِ اسْتِعْمَالًا \*\* بَعْلِمَ عَيْبٍ أَوْ طَعَامٍ أَكِيلًا

قوله ”ولا رجوع“ أي بنقصان العيب عرف بالسياق.

”في اللباس استعمالاً“ أي استعمال حتى يخرق بلبسه، لأن كمال الاستعمال هذا ”بعلم عيب“ متصل بلا رجوع، والطعام بالجرّ عطف على اللباس أي لا رجوع بعلم عيب في الطعام الذي أُكِلَ. والأصل فيه ”أن امتناع الرد إذا كان بفعل مضمون من المشتري يبطل<sup>3</sup> حقه في الرجوع بالنقصان“، كما إذا قتل، لأن القتل فعل مضمون في ملك الغير. وإذا امتنع الرد لا بفعل من جهته بأن هلك في يده أو بفعل غير مضمون له حق الرجوع بالنقصان. وتحقيقه أنه متى كان مضمونًا كان ممسكًا المبيع معنى بإمساك بدله فصار كالممسك له حقيقة، ومن شرط الرجوع بالنقصان أن لا يكون حابسًا ممسكًا المبيع، وإذا لم يكن مضمونًا لا يتصور أن يكون ممسكًا فله ولاية الرجوع. ثم الأكل فعل مضمون، وكذا اللبس حتى يخرق، [78/ب] لأنه لو باشرها في ملك الغير كان موجبًا للضمان، وإنما استفاد البراءة هنا<sup>4</sup> بالملك فصار الضمان كالسالم له معنى، وكأنه باعها. وقالوا: إن كل واحد منهما يقصد بشرائه ويعتاد فعله فأشبهه العتق.

لَوْ قُتِلَ الْمُقْبُوضُ بِالْبَيْعِ بِأَنْ \*\* كَانَ مُبَاحًا فَلَهُ كُلُّ الثَّمَنِ

وَرَدَّ وَاسْتَرَدَّ فِيمَنْ يُقْطَعُ \*\* وَفِيهِمَا بِالنَّقْصِ قَالًا يَرْجَعُ

”لو قتل المقبوض في البيع“ ويروى<sup>5</sup> عن المصنف رحمه الله ”بالبيع“، وهو متصل بالمقبوض أي الذي قبض بواسطة البيع. وقيد بالقتل، لأنه لو مات كان الثمن متقررًا على المشتري، كذا في المبسوط،<sup>6</sup> بأن كان مباحًا متصل بقتل. والباء للسببية والتنوين في ”مباحًا“ بدل من الإضافة أي قتل بسبب أنه كان مباح الدم بردة أو قتل أو قطع طريق بقتل، وقيد بـ ”المقبوض“، لأنه إذا قتل قبل القبض ينتقض البيع إجماعًا.

<sup>1</sup> ساقطة من ب، ن.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> ح: بطل.

<sup>4</sup> ح: هناك.

<sup>5</sup> ح: يرى.

<sup>6</sup> المبسوط للسرخسي 98/13.

”فله كل الثمن“ أي للقباض، وهو المشتري. إذ المقبوض يدل عليه، وكذا البيع يدل على المشتري يعني يرجع المشتري على البائع بجميع الثمن. ثم وضع المسألة في سائر الكتب في العبد، وفي النظم إشارة إليه، إذ القتل يدل على أنه حيوان. وكونه<sup>1</sup> (مباح الدم يومئ إلى)<sup>2</sup> أنه من جنس العقلاء.

قوله ”فله كل الثمن“ يدل على أنه رقيق.

”ورد“ أي العبد الذي قطعت يده إلى البائع.

”واسترد“ أي المشتري استرد جميع الثمن من البائع.

”فيمن يقطع“ أي في الذي قطعت يده بسبب سرقة كانت عند البائع، هكذا<sup>3</sup> ذكر في الحصر والهداية<sup>4</sup> وشروح الجامع الصغير.<sup>5</sup> وذكر<sup>6</sup> في المختلف، أنه يرجع عليه بنصف الثمن فعلى هذا معنى قوله ”ورد واسترد“ أي رد البائع نصف الثمن على المشتري واسترد المشتري نصف الثمن من البائع، وليس في هذا الحمل نَبُوَّةٌ لفظاً، إذ اليد من الآدمي نصفه. فكان قطعها تفويتاً للنصف فيدل على أن سبب<sup>7</sup> الرد والاسترداد يتعلقان بنصف الثمن. وذكر في بعض نسخ المنظومة ما يوافق المختلف ويسترد النصف.

”فيمن يقطع“ أي يمسك العبد المقطوع يده<sup>8</sup> ويسترد نصف الثمن. وفي الحقيقة لا اختلاف بين هاتين الروايتين، وبين ما ذكر في الشرحين (فقد قال في)<sup>9</sup> شرح الطحاوي، إذا قطعت يده بعد القبض والمشتري غير عالم به فعنده إن شاء رضي بالعبد الأقطع بنصف الثمن، وإن شاء ترك. وذكر<sup>10</sup> في المبسوط<sup>11</sup> والمختلفات على قوله المشتري بالخيار إن شاء رد الباقي ورجع عليه بجميع الثمن، وإن شاء [أ/79] أمسك الباقي ورجع على البائع بنصف الثمن.

<sup>1</sup> ب: وقوله.

<sup>2</sup> ن: مباحاً يدل على.

<sup>3</sup> ن، ح: هذا.

<sup>4</sup> الهداية 374/2-380.

<sup>5</sup> ساقطة من ن.

<sup>6</sup> ساقطة من ن.

<sup>7</sup> ساقطة من ب، ن.

<sup>8</sup> ب: اليد.

<sup>9</sup> ن: وفي.

<sup>10</sup> ساقطة من ن.

<sup>11</sup> المبسوط للسرخسي 13/143.

”وفيهما بالنقص قالاً يرجع“ أي في المسألتين يرجع بنقصان العيب. فإنه<sup>1</sup> يقوم معصوم الدم، ومباح الدم فيرجع بنقصان ما بينهما حتى لو كان التفاوت ربعاً يرجع بربع الثمن. وفي المسألة الثانية يقوم واجب القطع وغير واجب القطع فيرجع بإزاء النقصان من الثمن، كذا أشار في الخلاصة والمختلفات. ثم شرط عدم العلم في الجامع الصغير، فقال: اشترى عبداً قد سرق ولم يعلم به. وذلك مفيد على قولهما، لأن العلم بالعيب رضاً به، وهو عيب عندهما، والعيب لا<sup>2</sup> يمنع تمام التسليم، ولا يفيد على قوله، لأنه أجرى هذا مجرى الاستحقاق، والعلم بالاستحقاق لا يمنع الرجوع، والأصل فيه قد اندرج.<sup>3</sup>

مَبِيعَةٌ مَاتَتْ وَلَمْ تُسَلِّمْ \*\* فَكَسِبُهَا لِمُشْتَرِيهَا فَأَعْلَمَ

”مبيعة ماتت“ أي في البيع البات. إذ في البيع الذي فيه خيار تفاصيل، (والوضع في الأمة لِمَا أَنَّهُ فِي الزِّيَادَاتِ كَذَلِكَ).<sup>4</sup> لأنه بنى عليها مسائل الوطاء من البائع أو المشتري، وذكر<sup>5</sup> في الشرح،<sup>6</sup> عبداً أو أمة. والأصل فيه ما عرف في الزيادات ”أن كسب المبيع<sup>7</sup> في البيع البات قبل القبض ملك المشتري على كل حال“ عند أبي حنيفة رضي الله عنه، لأنه ليس للبائع فيه سبب الملك، وعندهما هو موقوف إن تم البيع فهو للمشتري، وإن انتقض البيع بهلاك المبيع قبل القبض أو<sup>8</sup> بخيار الرؤية فهو للبائع.

لَوْ قَالَ حَمَلُ أُمَّتِي مِنْكَ فَرَدُّ \*\* فَلَا يَصِحُّ بَعْدَ دَعْوَاهُ الْوَالِدُ

قوله ”حَمَلُ أُمَّتِي“ بفتح الحاء، لأن الحمل بالفتح ما كان في بطن<sup>9</sup> أو على رأس شجر، وبالكسر ما يحمل على ظهر أو رأس، كذا في المغرب.<sup>10</sup>

”فرد“ أي كذب المقر له.

”فلا يصح بعد“ أي بعد ما أقر لغيره.

<sup>1</sup> ن: بأنه.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> زائدة في ن: في سياق الكلام.

<sup>4</sup> ن: ووضع المسألة في الأمة اتباعاً للزيادات.

<sup>5</sup> ساقطة من ن.

<sup>6</sup> كالمختلف

<sup>7</sup> ب: المبيعة.

<sup>8</sup> ح: أي.

<sup>9</sup> ح: البطن.

<sup>10</sup> مادة: حمل.

”دعواه“ أي دعوى المقر. وهو المولى أن هذا الولد مني، وعندهما يصح إذا جحد المقر له. وذكر فخر الإسلام رحمه الله صبي في يد رجل فيقول: هو ابن عبيد الغائب، ثم يقول: هو ابني، قال: لا يكون ابنه أبداً، وإن جحد الغائب.<sup>1</sup> وقالوا: إذا جحد العبد أن يكون ابنه كان ابن المولى، وتفسير المسألة رجل في يده صبي وُلِدَ في ملكه وهو يبيعه ولا يأمن المشتري<sup>2</sup> أن يدعيه البائع يوماً (فيستقره بالنسب لعبد البائع)<sup>3</sup> خوفاً من انتقاض البيع، فإن هذا يكون مخرجاً عند أبي حنيفة رضي الله عنه. لأن الغائب إن صدقه أنه ابنه أو كذبه أو (لم يعرف)<sup>4</sup> منه تصديق ولا تكذيب لم تصح دعوة المقر عند أبي حنيفة رضي الله عنه بحال. وهذا يصلح وجهاً للمناسبة في إيراد هذه المسألة في كتاب البيوع. والأصل فيه ”أن الإقرار بما لا يحتمل النقض لا يبطل [79/ب] برد المقر له“، [والإقرار بالنسب مما لا يحتمل النقض بعد ثبوته كمن شهد على رجل بنسب صغير وُرِدَّتْ شهادته لمعنى، ثم ادعى الشاهد أنه ابنه فإنه (لا يصح).<sup>5</sup> وقالوا:]<sup>6</sup> الإقرار بما لا يحتمل النقض ملحق بما يحتمله. ألا ترى أن الإكراه لا يبطل مما لا يحتمل النقض كالطلاق والعتاق، ويبطل الإقرار بذلك.

وَلَوْ أَقَالَ الْبَيْعَ قَبْلَ قَبْضِهَا \*\* فَالْوَاطِئُ لِلْبَائِعِ بَعْدَ حَيْضِهَا<sup>7</sup>

”ولو أقال البيع“ أي البيع البات الصحيح. إذ لو كان الخيار للبائع لم يجب الاستبراء في قولهم ”قبل قبضها“ أي قبل قبض المشتري الجارية، وقيد به. إذ الاستبراء يجب بعد القبض اتفاقاً. والأصل فيه ”أن الإقالة بيع في حق ثالث وإن كان فسحاً في حقهما“ ووجوب الاستبراء غيرهما.

وَأَمَّةُ الْإِنْسَانِ يَشْتَرِيهَا \*\* مِنْ عَبْدِهِ الْمَدْيُونِ يَسْتَبْرِئُهَا

”وأمة الإنسان“ بجزّ الإنسان، وفي بعض النسخ ”والأمة الإنسان“ بالرفع أي الأمة التي يشتريها الإنسان.

”من عبده المأذون“ أي المأذون المديون. وفي بعض النسخ من عبده المديون وهو الأصح، لأن كونه مديوناً مأخوذ في صورة المسألة.

<sup>1</sup> ن: العبد.

<sup>2</sup> ن: المدعي.

<sup>3</sup> ن: فيطلب المشتري الإقرار من البائع بأنه ولد عنده.

<sup>4</sup> ح: لا يعرف.

<sup>5</sup> ب: لم يصح.

<sup>6</sup> ساقطة من ن.

<sup>7</sup> ”بعْدَ حَيْضِهَا“ أي بعد استبراء رحمها بحيضتها.

”يستبرئها“ أي بعد ما حاضت عند عبده المأذون. وقيد بـ”المديون“، إذ في غير المديون لا يجب الاستبراء اتفاقاً، كذا في الفتاوى لقاضي خان. والأصل فيه ”أن دين العبد يمنع ملك<sup>1</sup> المولى“ عنده خلافاً لهما.

مُكَاتَبٌ قَدْ اشْتَرَى الْأُخْتِ عَجَزٌ \* اسْتَبْرَأَ الْمَالِكُ عَنْهَا<sup>2</sup> وَاحْتَرَزُ

”قد اشترى الأخت“ أي أخته.

”استبرأ المالك“ أي يترك الوطء.

”واحترز“ أي عن دواعيه، (لأنه بذلك يجعل نفسه في الحرز عن)<sup>3</sup> الوقوع في الوطء المحرم. وهذا لأن الدواعي تحرم عليه عندنا لإفضائها إليه. والأصل فيه ”أن سبب وجوب الاستبراء استحداث الملك“، واليد والعلة الحقيقية إرادة الوطء غير أنها مبطن، فيدار الحكم على دليلها، وهو التمكن من الوطء، وذلك بما ذكرنا. وقد وجد هنا فيجب. وعندهما لا يجب، لأنها صارت مكاتبة عليه فصارت (كأمة وابنته).<sup>4</sup> وهناك لا يجب الاستبراء إجماعاً، (لأنها صارت مكاتبة)<sup>5</sup> حكماً لكتابة المولى فيكون مكاتبة للمولى. ولهذا نفذ عتق المولى فيها كما ينفذ في مكاتبته، والمكاتبة إذا عجزت وزدَّتْ في الرق لا يجب على المولى أن يستبرئها، لأنه مستبقي ملك الوطء، وليس بمستحدث بخلاف جارية من كسبه. فإنها لم تصر (ملكاً للمولى)<sup>6</sup> فإنها لا تعتق بإعتاق المولى. وشراء المكاتب لم يكف لثبات النسب حتى لو استولدها المولى لا يثبت النسب من غير تصديق المكاتب، كذا في [80/أ] المختلفات، وكأنه فرع التكتاب.

وَمَا<sup>7</sup> عَلَى الْبَائِعِ عُقْرٌ<sup>8</sup> فَأَعْلَمُ \* فِي وَطْءِ مَا بَاعَ وَمَ يُسَلَّمُ

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> ن: فيها.

<sup>3</sup> ن: خوفاً من.

<sup>4</sup> ن: كأمة ابنه؛ ح: كأمة زانية.

<sup>5</sup> ح: وكأنه تكتاب؛ ب وهامش ح: وكأنه فرع التكتاب، نسخة.

<sup>6</sup> ب، ح: ملك المولى.

<sup>7</sup> ”ما“ نافية عقر العقر مشتق من العقر وهو الجرح.

<sup>8</sup> العقر: الجرح. وعند الحنفية: صداق المرأة إذا وطئت بشبهة. دية فرج المرأة إذا عُصِبَتْ على نفسها، ثم استعمل في المهر. ومهر المثل. والاقل من المهر المسمى ومهر المثل. وهو في الحرّة عشر مهر مثلها إن كانت بكرًا. ونصف عشرها إن كانت ثيبًا.

باع جارية من إنسان ثم وطئها البائع قبل القبض لم يلزمه العقر بكرًا كانت أو ثيبًا. وعندهما يجب العقر في الوجهين. ثم عنده إذا لم يجب العقر على البائع يجب على المشتري جميع الثمن إذا كانت ثيبًا. وعندهما تسقط عنه حصة العقر من الثمن فيقسم الثمن على قيمة الجارية وعلى العقر، فما أصاب العقر يسقط، وما بقي يجب حتى لو كانت قيمتها ألفًا، وعقرها مائة يقسم الثمن على أحد عشر جزئًا فيسقط سهم عن المشتري ويأخذها بعشرة أجزاء من أحد عشر جزئًا من الثمن. وإن كانت بكرًا عنده يقسم الثمن على قيمة النقصان.<sup>1</sup> وقيمة الجارية فما أصاب قيمة النقصان سقط. وما أصاب قيمة الجارية يجب. وقالوا: ينظر إلى قيمة النقصان والعقر فيدخل الأقل في الأكثر، لأن الجمع بينهما متعذر لكون المضمون واحدًا ثم يقسم الثمن على الأكثر وعلى قيمة الجارية ناقصة. فما أصاب الأكثر يسقط عن المشتري من الثمن، وما بقي يجب حتى لو كانت قيمة الجارية ألفًا والثمن ألفًا، ونقصان البكارة مائة والعقر مائتين فالثمن يقسم على قيمتها ناقصة، وهي تسعمائة. وعلى الأكثر وهو مائتان فيصير أحد عشر سهمًا يسقط سهمان ويجب الباقي. كذا ذكر<sup>2</sup> في شرح<sup>3</sup> الزيادات للعتابي ولقاضي خان وغيرهما. والأصل فيه ”أن الجزء لا يخالف الكل“، (والكل في سائر)<sup>4</sup> الأجزاء غير مضمون عليه بضمان القيمة فكذا هذا الجزء لا يمكن جعله مضمونًا بالثمن لأنه لا حصة له من الثمن.

وَالْأَجْلُ الْمَطْلُوقُ فِي الْبَيْعِ يُعَدُّ \*\* مِنْ حِينَ قَبْضِ الْعَيْنِ لَا يَوْمَ عَقْدِ

لو أجله بالثمن سنة غير معينة بأن قال إلى سنة أو شهر مثلاً ولم يعينها وهو المراد بالمطلق المذكور في النظم فلم يحضر المشتري حتى مضت السنة فالأجل سنة من حين يقبض المبيع عنده. وإن كانت سنة بعينها صار الثمن حالاً، كذا في الإيضاح. والأجل المقيد أن يقول إلى سنة ستمائة وسبعين أو إلى رمضان.

قوله ”وَالْأَجْلُ الْمَطْلُوقُ“ أي في الثمن. يعدّ من العَدِّ لا يوم عقد هو مبني على الفتح لإضافته إلى الماضي كقوله: كيوم<sup>5</sup> ولدته أمه، ومحلّه الجر لعطفه على حين، والمراد باليوم الوقت،

---

وفي الأمة: عشر قيمتها إن كانت بكرة، ونصف عشرها إن كانت ثيبًا. العقر صدق المرأة إذا وطئت بشبهة وسمي العقر عقراً لأنه يجب على الوطاء يعقر إياها بكارتها أي يجرحه بكارة الجارية عذرتها وأصله من ابتكار الفاكهة. الفاموس الفقهي ص 257.

<sup>1</sup> زائدة في ن: أي النقصان الذي بسبب زوال البكارة.

<sup>2</sup> ب: ذكره.

<sup>3</sup> في ن: شرحي.

<sup>4</sup> ب، ن: وسائر.

<sup>5</sup> ب: يوم.

لأنه أضيف إلى فعل لا يمتد. والأصل فيه "أن التأجيل للترفيه"، وإذا إنما يكون عند التصديق بتوجه المطالبة ولا مطالبة قبل القبض فيعتبر الأجل من حين القبض.

وَمَنْ يَبِيعُ شَاةً فَجَاءَتْ بِحَمَلٍ \*\* فَأَتْلَفَ الْبَائِعُ هَذَا<sup>1</sup> وَقَتَلَ

يَأْخُذُهَا بِقِسْطِهَا<sup>2</sup> مِنْ اشْتَرَى \*\* بِإِلا خِيَارٍ وَهُمَا قَدْ خَيَّرَا

(قوله "ومن يبيع شاة" أي)<sup>3</sup> باع شاة فولدت ولدًا قبل القبض فأتلف البائع [80/ب]

الولد يأخذ المشتري بقسط<sup>4</sup> الأم، وتسقط حصّة الولد فيقسم الثمن على قدر قيمة الأم يوم العقد. وعلى قدر قيمة الولد يوم الاستهلاك، فما أصاب الولد يسقط، وما أصاب الأم يبقى. وهذا بالإجماع ولا خيار للمشتري عنده. وعندهما له الخيار. بيانه إذا كان قيمة الشاة يوم العقد ثمانية وقيمة الولد يوم الإتلاف أربعة وثمانين وتسعة، ثم نقول: بين القيمتين موافقة بالربع فنأخذ ربع قيمة الشاة درهمين وربع قيمة الولد درهماً، ويقسم الثمن بينهما أثلاثاً فيسقط ثلث الثمن بإتلاف الولد، وذلك ثلاثة ويبقى ثلثان وهو ستة. وإنما قال "فأتلف"، لأنه إذا هلك لا خيار له ولا يسقط شيء من الثمن بالاتفاق.<sup>5</sup>

قوله "وقتل" عطف تفسير كقوله:<sup>6</sup> رب العباد إليه الوجه والعمل. والأصل فيه "أن القبض له شبه بالعقد"، [لأن به<sup>7</sup> استفاد]<sup>8</sup> ملك اليد كما يستفاد ملك الرقبة بالعقد، فالحدث قبل القبض بعد العقد كالحادث قبل العقد، ثم الولد لو<sup>9</sup> كان موجوداً قبل العقد يكون الثمن بمقابلتها كذا هنا خصوصاً إذا ورد عليه الفعل القصدي.

### كتاب الصرف

هو النقل والرد لغة، قال الله تعالى ﴿ثُمَّ انصَرَفُوا صَرَفَ اللّٰهِ قُلُوبَهُمْ﴾، [التوبة: 127/9]

وسمي به لاختصاص بيع الأثمان بنقل البديلين من يد إلى يد في المجلس.

<sup>1</sup> "هَذَا" أي الحمل

<sup>2</sup> "يَأْخُذُهَا بِقِسْطِهَا" الضمير فيهما للشاة.

<sup>3</sup> ساقطة من ب.

<sup>4</sup> ب: بحصة.

<sup>5</sup> ساقطة من ب، ن.

<sup>6</sup> زائدة في ن: أستغفر الله ذنباً لست أحصيه.

<sup>7</sup> ساقطة من ن.

<sup>8</sup> ب: لأنه استفاد به.

<sup>9</sup> ب: إذا؛ وساقطة من ن.

صَرَفٌ وَيَبِّعُ بِاجْتِمَاعِ عُقْدًا \* نَسِيئَةً كِلَاهُمَا قَدْ فَسَدَا

”صَرَفٌ وَيَبِّعُ بِاجْتِمَاعِ عُقْدًا“ كما إذا باع جارية وطوق ذهب بذهب إلى أجل يفسد في الكل عنده، وعندهما لا يفسد في الجارية وله الخيار.

وصورة المسألة: تمت عند قوله ”نسيئة“ والجواب قوله ”كلاهما قد فسدا“. و”كلاهما“ مبتدأ والجملة خبره، وكلا مفرد اللفظ مثنى المعنى، وهو يستعمل استعمال المفردات، قال الله تعالى ﴿كَلِمَاتُ الْجَنَّتَيْنِ آتَتْ أُكُلَهَا﴾ [الكهف: 33/18] ولم يقل آتتا، والألف في ”فسدا“ للإطلاق أو للتثنية. والأصل فيه ”أن البيع إذا كان صفقة واحدة فإذا فسد في البعض يفسد في الكل“، وعندهما يفسد بقدر المفسد.

وَأَقْلَسُ الْقَرْضِ إِذَا الْقَرْضُ كَسَدَ \* فَالْمِثْلُ لَا الْقِيَمَةُ يُعْطَى وَيُرَدُّ

قال الفقيه أبو الليث رحمه الله: إنما يعتبر الكساد في جميع البُلدان، وإن<sup>2</sup> كانت تروج في بعضها دون البعض فعليه رد المثل، والألف واللام في المثل والقيمة بدل الإضافة أي مثلها وقيمتها.

قوله ”يعطي ويرد“ أي فالمثل يعطى ويرد لا القيمة أو فالمثل [أ/81] يعطى لا القيمة ترد أو فالمثل يرد لا القيمة تعطى أو فالمثل يعطى إن كانت هالككة وترد عينها إن كانت قائمة. وعندهما يجب رد قيمتها لكن عند أبي يوسف<sup>3</sup> رحمه الله يوم القبض. وعند محمد رحمه الله يوم الكساد، ووضع في الكساد، لأن في الغلاء والرخص يجب المثل اتفاقاً، كذا<sup>4</sup> ذكره في المبسوط<sup>5</sup> في باب البيع بالفلوس. والأصل فيه ”أن القرض إعارة كيلا يؤدي إلى بيع الدراهم بمثلها نسيئة“، وموجبها رد العين حقيقة أو حكماً برد مثلها، والثمنية فضل فيه،<sup>6</sup> وهذا لأن الاستقراض في الفلوس لم يكن بصفة الثمنية بل بكونها من ذوات الأمثال، وبالكساد لم يخرج من<sup>7</sup> أن يكون من ذوات الأمثال، كذا في المبسوط.<sup>8</sup> وقالوا: الأصل في باب القروض<sup>9</sup> الرد، كما

<sup>1</sup> ن: الفليس.

<sup>2</sup> ح: فإن.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> ساقطة من ب، ن.

<sup>5</sup> المبسوط للسرخسي 31/22.

<sup>6</sup> ساقطة من ن، ح.

<sup>7</sup> ساقطة من ن.

<sup>8</sup> المبسوط للسرخسي 26/14.

<sup>9</sup> ب: القرض.

قبض وقد تعذر ذلك لأن المقبوض فلوس هي ثمن فيجب رد قيمتها، كما إذا استقرض شيئاً فانقطع.

وَالْخَلْطُ فِي الدَّرَاهِمِ اسْتِهْلَاكٌ \*\* وَلَيْسَ فِيهَا<sup>1</sup> هُمَا<sup>2</sup> اشْتِرَاكٌ

(قوله ”والخلط في الدراهم استهلاك“)<sup>3</sup> إذا خلط الدراهم التي هي<sup>4</sup> أمانة بدراهم نفسه حتى لا تتميز ضمناً ولا سبيل للمالك على المخلوط. وقالوا: إذا خلطها بجنسها يشتركت إن شاء مثل أن يختلط الدراهم<sup>5</sup> البيض بالبيض والسود بالسود. وهذا إذا لم يخلطها إذابة، أما إذا خلط الدراهم إذابة بالدراهم<sup>6</sup> فهو نظير خلط المائع بجنسه.

وقيد بـ”الخلط“، إذ لو اختلقت<sup>7</sup> بماله من غير فعله فهو شريك لصاحبها بالاتفاق. كما إذا انشق الكيسان، وإنما أورده هنا، لأن الدراهم في يد الوكيل بالصرف أمانة. والأصل فيه ”أن الاستهلاك يوجب انقطاع حق المالك“. فقالوا: إنَّ عَيْنَ حَقِّهِ قَائِمٌ<sup>8</sup> لكنه تعذر التمييز فكان استهلاكاً من وجه دون وجه، فيميل إلى<sup>9</sup> أيهما شاء. وقال: إنه استهلاك من كل وجه، لأنه لا يمكنه التمييز ألبتة، والاستهلاك فيما بيننا هذا لا<sup>10</sup> الإعدام.

وَالْمُشْتَرِي بِالْأَمْرِ عَيْنًا لَوْ رَضِيَ \*\* بِفَاحِشِ الْعَيْبِ وَلَمَّا يَقْبِضْ

جَارَ الرِّضَى مِنْهُ عَلَى الْمُؤَكَّلِ \*\* فِي أَصْلِهِ الْمَعْهُودِ فَاسْمَعُ وَأَعْقِلْ

”بالأمر عيناً“ أي شيئاً عيناً يعني معيناً.

والعيب الفاحش ما يفوت به جنس المنفعة كقطع الرجلين.

(”ولمَّا يقبض“ أي وجد به عيناً قبل أن يقبضه ورضي به. وقيد بما قبل القبض، إذ بعده

يلزم الوكيل، لأن العيب قبل القبض)<sup>11</sup> لا حصة له من الثمن. وكان الرد قبل القبض بالعيب

<sup>1</sup> ”فيها“ أي في الدراهم المخلوطة.

<sup>2</sup> ”هُمَا“ أي للخالط وصاحب الدراهم.

<sup>3</sup> ساقطة من ب.

<sup>4</sup> ساقطة من ب.

<sup>5</sup> ساقطة من ن.

<sup>6</sup> ساقطة من ن، ح.

<sup>7</sup> ح: اختلط.

<sup>8</sup> ساقطة من ن.

<sup>9</sup> ساقطة من ن.

<sup>10</sup> زائدة في ن: لا.

<sup>11</sup> ساقطة من ن.

كالرد بخيار الشرط (أو الرؤية).<sup>1</sup> والوكيل بالشراء قبل القبض يملك إلزام العقد وإن كان له خيار الشرط (أو خيار)<sup>2</sup> الرؤية بإسقاط الخيار (أو بالرؤية).<sup>3</sup> والرضا بالعيب<sup>4</sup> بعد القبض له حصة من الثمن. وكان هذا إبطال حق الموكل، كذا في التتمة.

”جاز الرضا منه“ أي من المشتري بالأمر. وهو المأمور في أصله [81/أ] المعهود، وهو أنه يعتبر إطلاق الأمر، وعندهما في الفاحش يلزم الوكيل، وفي غيره يلزم الموكل، وإيراد هذه المسألة هنا من حيث إنها وقعت في كتاب الصرف من المبسوط<sup>5</sup> على وجه التفريع.

لَا بَأْسَ بِالصُّلْحِ عَنِ الْعَيْبِ بِأَنَّ \* زَادَ كَثِيرًا وَهُوَ مِنْ جِنْسِ الثَّمَنِ

”لا بأس بالصلح“ البيت اشترى إبريق فضة هي ألف درهم بمائة دينار وتقابضا ثم وجد به عيباً وهو قائم فله أن يرده. وإن صالحه على دينار وقبض جاز سواء كان الدينار أكثر من قيمة العيب<sup>6</sup> أو أقل. وقالوا: إن كان الفضل قدر ما لا<sup>7</sup> يتغابن الناس فيه لا يجوز.

”لا بأس“ أي لا<sup>8</sup> بأس بالزيادة في الصلح.

وقيد بقوله ”زاد كثيراً“، لأن الزيادة القليلة غير مانعة إجماعاً.

”من جنس الثمن“ أي ما صلح عليه من جنس الثمن. وقيد به، إذ لو كان من غير جنس ثمن الأول بأن صالحه على دراهم جاز إجماعاً، وإن كان أكثر من قيمة العيب لاختلاف الجنس، ويشترط القبض، لأنه صرف. والأصل فيه ”أن التسوية بين الأموال الربوية واجبة إجماعاً“، لكن الاختلاف في أن بدل الصلح بماذا يقابل. فقالوا: إنه قوبل بحصة العيب من الدينار. وقال: إنه قوبل بالجزء الفائت ولا ربا بينهما.

لَوْ زَادَ بَعْدَ الصَّرْفِ فِيهِ دِرْهَمًا \* أَوْ بَعْدَ بَيْعِ الْعَبْدِ حَمْرًا أَوْ دَمًا

يَصِحُّ مَا قَدْ زَادَ وَالْعَقْدُ فَسَدٌ \* وَأَبْطَلًا ذَا وَأَصْحًا مَا عَقَدَ

”لو زاد بعد الصرف فيه“ أي في الصرف يعني لو زاد درهماً في الصرف بعد الصرف.

<sup>1</sup> ح: والرؤية.

<sup>2</sup> ح: وخيار.

<sup>3</sup> ح: والرؤية.

<sup>4</sup> ب: والعيب؛ وساقطة من ن.

<sup>5</sup> المبسوط للسرخسي 41/19.

<sup>6</sup> ح: المعيب.

<sup>7</sup> ساقطة من ن.

<sup>8</sup> ساقطة من ن.

”وأبطلا ذاً“ أي الزيادة. والأصل فيه ”أن من ملك الأقوى يملك الأذى“، وهما يملكان فسخ العقد فيملكان تغييره من الصحة إلى الفساد. وقالوا: سعي الإنسان في نقض ما تم به من جهته مردود، وفي تصحيح الزيادة إبطالها فلا يصح.

### كتاب الشفعة

هي مشتقة من الشفع هو الضم لما فيها من ضم المشتراة إلى عقار الشفيع. وفي الشرع يراد بها تملك البقعة<sup>1</sup> المشتراة بمثل الثمن الذي قام على المشتري بسبب الشركة أو الجوار.

إِذَا بَنَى فِي فَاسِدِ الشَّرَاءِ \* فَلَلسَّفِيعِ<sup>2</sup> الْأَخْذُ بِالْبِنَاءِ  
 إِذْ الْبِنَاءُ وَاتِّخَاذُ الْمَسْجِدِ \* يُبْطَلُ حَقُّ الْفَسَخِ فَاحْفَظْ وَاجْهَدْ  
 ”فللشفيع الأخذ“ أي أخذ الدار.

”بالبناء“ أي بسبب البناء الذي بناه المشتري وعرف به أنه قبضه والمشتري يهدم بناه، لأنه لم يدخل في البيع. وعلم بقوله إذا بني أنه بمجرد الشراء الفاسد، والقبض لا تجب الشفعة لبقاء حق البائع. والشفيع مقدم على المشتري لا على البائع. وإذا انقطع حق البائع بالبناء<sup>3</sup> صار نظير الصحيح.

فإن قلت: لَمَا هدم المشتري بناءه يعود حق البائع في الاسترداد فكيف تجب الشفعة؟ قلنا: [81/ب] كان ذلك<sup>4</sup> لحق الشفيع ليتمكن من الأخذ بالشفعة، فمن المحال أن يثبت على وجه يؤدي إلى إبطال الشفعة، كذا في المبسوط<sup>5</sup> والفتاوى الظاهرية.

قوله ”إِذْ الْبِنَاءُ وَاتِّخَاذُ الْمَسْجِدِ“ تعليل أي إنما يثبت للشفيع ولاية الأخذ. لأن البناء واتخاذ المسجد يبطلان حق الفسخ. والواو في قوله ”واتخاذ المسجد“ بمعنى ’أو‘ لأن كل واحد منهما كان يدل عليه قوله يبطل. وعندهما بالبناء لا ينقطع حق البائع فيستردها البائع ويهدم البناء.

واعلم أن المراد من اتخاذ المسجد أن يجعلها على هيئة المسجد ولم يقل جعلتها مسجداً فتكون رقبة الأرض باقية على ملكه لتكون المسألة على الاختلاف. أما إذا قال: جعلتها

<sup>1</sup> ح: المنفعة.

<sup>2</sup> الشفيع: صاحب الشفاعة. القاموس الفقهي ص 199.

<sup>3</sup> ساقطة من ح.

<sup>4</sup> زائدة في ح: لكن.

<sup>5</sup> المبسوط للسرخسي 126/14.

<sup>6</sup> ح: إذا.

مسجدًا بعد ما جعلها على هيئة المسجد وأمر الناس بأن يصلوا فيه وصلوا فيه فإنه ينقطع حق البائع عندهما، كذا في مبسوط شيخ الإسلام. والأصل فيه ”أن حق العبد مقدم على حق الشرع لحاجته“، وغنى الشرع وحق الاسترداد في البيع الفاسد حق الشرع، والبناء حق<sup>1</sup> المشتري. وقالوا: حق الشفيع أضعف من حق البائع حتى يحتاج فيه إلى القضاء أو الرضا ويبطل بالتأخير، ثم أضعف الحقين لا يبطل بالبناء فأقواهما أولى.

إِذَا اشْتَرَى الْإِنْسَانُ دَارًا مَا اسْتَحَقَّ \*\* ظَلَّتْهَا مَا لَمْ يَقُلْ بِكُلِّ حَقِّ

الظلة كل ما أظلك من بناء أو سحاب أو غيره. كذا في المغرب<sup>2</sup> وفي المختلف، هي التي<sup>3</sup> أحد طرفي جذوعها على حائط هذه الدار وطرفها الآخر على حائط الجار المقابل أو على الأسطوانات في السكة، فإن لم يكن مفتحتها في هذه الدار لم يدخل إجماعًا، وإن كان مفتحتها فيها لا يدخل عنده ما لم يقل بكل حق هو لها. وقالوا: يدخل من غير ذكر الحقوق، وهذه المسألة بُيوعِيَّةٌ لكنه أوردها هنا لبيان أنه هل يدخل في البيع ليأخذها الشفيع. والأصل فيه ”أن الأصل يتضمن التبع“ وقرارها بهذه الدار وبغيرها، فكان تبعًا لها من وجه دون وجه، فإن ذكر الحقوق يدخل وإلا فلا.

وَلَا يَجُوزُ بَيْعُهُ فِي عِلَّتِهِ \*\* لَوَارِثٍ وَجَوَازًا بِقِيَمَتِهِ<sup>4</sup>

قوله ”ولا يجوز بيعه“ أي المريض عرف بالسياق.

”في علته“ أي في مرض موته.

”لوارث“ أي من وارث. فإن عنده لا يجوز بيع المريض من الوارث بمثل القيمة أو أكثر حتى لا تثبت الشفعة للشفيع لو كان أجنبيًا. وعندهما إن باعها بمثل قيمتها<sup>5</sup> يجوز، وتجب الشفعة للأجنبي وإنما أوردها هنا، لأن حق الشفيع بناء على جواز البيع وقد ذكر في الجامع الكبير، إذا باع المريض من وارثه بثلاثة آلاف درهم وشفيعها أجنبي وقيمتها [82/ب] ثلاثة آلاف فلا شفعة للأجنبي عنده، وعندهما تجب.

وَهُوَ<sup>6</sup> إِذَا مَا بَاعَهُ لِأَجْنَبِيٍّ \*\* فَالْوَارِثُ الشَّفِيعُ لَمْ يَسْتَوْجِبِ

<sup>1</sup> زائدة في ن: العبد وهو.

<sup>2</sup> مادة: ظلل.

<sup>3</sup> ساقطة من ح.

<sup>4</sup> ”بِقِيَمَتِهِ“ أي بقيمة المبيع.

<sup>5</sup> ح: القيمة.

<sup>6</sup> ”وَهُوَ“ أي المريض. القراحصاري: 83/ب.

قوله ”وهو إذا ما باعه لأجنبي“ باع دارًا من أجنبي بقيمتها أو بأكثر<sup>1</sup> ووارثه شفيعها فلا شفعة عنده، لأن بيعه لا يجوز من الوارث. فكذا لا يكون موجب<sup>2</sup> الشفعة للوارث، لأنه يصير كأنه باعه من الوارث لتحول الصفقة إلى الشفيع. وعندهما للوارث أن يأخذها بالشفعة، لأنه لو باعها منه<sup>3</sup> جاز، كذا في المبسوط<sup>4</sup> وغيره. والأصل فيه ”أن الوصية للوارث باطلة“ بالحديث، وفي البيع (من الوارث)<sup>5</sup> شبهتها، لأنه إثارة بالعين وشبهة الحرام حرام والله أعلم.

### كتاب القسمة

هي عبارة عن جميع النصيب الشائع في مكان معين. وهي لا تعرى عن معنى المبادلة<sup>6</sup> والإفراز<sup>7</sup> هو الظاهر في المكيالات والموزونات لعدم التفاوت، ومعنى المبادلة هو الظاهر في الحيوانات والعروض للتفاوت.

وَعَدَدُ الرَّؤُوسِ لِأَلِ السَّهَامِ \*\* مُعْتَبَرٌ فِي أُجْرَةِ الْقَسَامِ

قوله ”لا السهام“ لنفي قولهما. فإنهما<sup>8</sup> يعتبران الأنصباء حتى لو كان المال بين ثلاثة لأحدهم سدسه ولآخر ثلثه ولآخر نصفه فالأجرة عليهم أثلاثًا عنده، وعندهما أسداسًا. وتقدير البيت وعدد الرؤوس معتبر (لا عدد)<sup>9</sup> السهام في أجرة القسام احتراز<sup>10</sup> عن أجرة الكيال والوزان. فإنها تتقدر بقدر الأنصباء إجمالًا، كذا في الهداية<sup>11</sup> والخلاف في العقار والمنقول جميعًا. والأصل

<sup>1</sup> ن: أكثر.

<sup>2</sup> ح: موجبًا.

<sup>3</sup> ن: في.

<sup>4</sup> المبسوط للسرخسي 129/14.

<sup>5</sup> ن: للوارث.

<sup>6</sup> زائدة في ح: والإفراز.

<sup>7</sup> ن: الإقرار.

<sup>8</sup> ن: لأنهما.

<sup>9</sup> ح: لاعداد.

<sup>10</sup> ب: احترازًا.

<sup>11</sup> الهداية 44/4.

فيه "أن مؤنة الملك تتقدر بقدر الملك إجماعاً". لكن الخلاف في أن<sup>1</sup> أجرة القسام مؤنة الملك أم مؤنة التمييز والعمل.

وَلَا يَجُوزُ قِسْمَةُ الْعَقَارِ \*\* بَيْنَ ذَوِي الْمِيرَاثِ بِالْإِقْرَارِ

"العقار" كل (مال له)<sup>2</sup> أصل كالدار. وقيد به، إذ في غيره يقسم بقولهم في قولهم، وب"ذوي الميراث"، إذ في العقار المملوك بالشراء، والهبة تقسم بينهم بقولهم وأراد به أن يكون الورثة كباراً حضوراً.

"بالإقرار" أي بإقرارهم. وحرف التعريف بدل الإضافة. وقيد به، لأنهم إذا أقاموا البينة على موته وعدد ورثته يقسم. والأصل فيه "أن الإقرار حجة قاصرة"، يقتصر على المقر ولا يتعدى إلى الغير. والتركة قبل القسمة مبقاة على ملك الميت، فكان هذا قضاء على المورث بإقرارهم. وإنه لا يجوز، وقاساه بالمنقول.

وَالدُّورُ بَيْنَ الْقَوْمِ كُلِّ وَاحِدَةٍ \*\* تُقْسَمُ فِيمَا بَيْنَهُمْ عَلَى حِدَةٍ

قوله "والدور" أي الدور المشتركة عرف بالسياق.

وصورته: دور مشتركة في مصر واحد قسم كل دار على حدة عنده. وقالوا: إن

كان الأصل لهم قسمة بعضها في بعض قسمها.

قيد ب"الدور"، لأن البيوت في [83/أ] محلة أو في محلات<sup>3</sup> يقسم قسمة واحدة، (لأن التفاوت يسير)،<sup>4</sup> والمنازل المتلازمة<sup>5</sup> كالبيوت والمتباينة كالدور. والمراد الدور في مصر واحد، لأن الدارين في مصرين لا يجتمعان في القسمة عندهما. ودلالة البيت عليه إما لأن الظاهر أن تكون الدور في مصر واحد أو بالسياق، وهو قوله "يقسم". والأصل فيه<sup>6</sup> "أن القاضي لا يقسم الأجناس المختلفة من كل وجه"، بأن يجمع نصيب أحدهما في جنس، ونصيب الآخر في جنس، لأن فيه تفويت جنس المنفعة على الآبي، لأن قبل القسمة كان له منفعة الإبل والبقر. وبعدها تفويت عليه<sup>7</sup> إحدى المنفعتين فلا تقع القسمة تمييزاً وإفرازاً بل تقع معاوضة، وسبيلها التراضي دون جبر

<sup>1</sup> ساقطة من ب.

<sup>2</sup> ح: ما له.

<sup>3</sup> ح: أمحال.

<sup>4</sup> ساقطة من ن.

<sup>5</sup> ن: المتلازمة.

<sup>6</sup> ساقطة من ن.

<sup>7</sup> ح: عينه.

القاضي، وتقسم الأجناس المتحدة بالاتفاق والاختلاف هنا بناء عليه. فقالا: الدور جنس واحد اسمًا. وصورة أجناس معنى نظرًا إلى اختلاف المقاصد فيُقَوِّض الترجيح إلى القاضي إن مال إلى الجنس الواحد قسمها وإن مال إلى اختلاف الجنس لا يقسم. وقال: العبرة للمعاني والمقاصد، ويختلف ذلك باختلاف المحال والجيران والقرب إلى المسجد والماء اختلافًا فاحشًا فالتحقت بالأجناس المختلفة، كذا في مبسوط شيخ الإسلام.

وَلَا يَجُوزُ قِسْمَةُ الرَّقِيقِ \*\* حُكْمًا<sup>1</sup> عَلَى غَيْرِ رِضَى الرَّقِيقِ

وَبِالتَّرَاضِي الْجُمُعِ بَيِّعٌ<sup>2</sup> فَاعْلَمَ \*\* وَلَيْسَ لِلنَّهْرِ حَرِيمٌ فَافْهَم

”ولا يجوز قسمة الرقيق“ أي المشتركة عرف بالسياق. والخلاف فيما إذا لم يكن مع

الرقيق مال آخر وكانوا ذكورًا كلهم أو إناثًا كلهن، كذا في المبسوط.<sup>3</sup>

”الرقيق“ العبد ويقال العبيد.

”حكمًا“ أي جبرًا.

وقوله ”على غير رضا الرقيق“ يشير إلى أنه يجوز عند التراضي. والأصل فيه ما مر في

الدور.

”وبالتراضي الجمع“ أي الجمع بالتراضي.

”بيع“ وهو مبتدأ وخبر، وذلك بأن يجمع نصيب أحدهما في هذه الدار<sup>4</sup> (أو في)<sup>5</sup> هذا

العبد، ونصيب الآخر في ذلك.

”وليس للنهر حريم“ حتى أن من أحياء نهرًا في أرض موات بإذن الإمام لا يستحق الحريم

عنده خلافًا لهما. ووجه إيراد هذه المسألة هنا أنهم لو اقتسموا أرضًا ووقع النهر<sup>6</sup> في نصيب

أحدهم. والأرض في نصيب الآخر. وللنهر مُسِنَّةٌ ولم يذكرها في القسمة ثم اختلفا في المسنة

فإنها<sup>7</sup> لصاحب الأرض. لأن المسنة أشبه بالأرض صورة لاستوائهما ومعنى من حيث صلاحيته

للغرس والزراعة، ولا حريم للنهر عنده. وعندهما [83/ب] هي لصاحب النهر. لأن اشتراط

<sup>1</sup> في بعض نسخ المنظومة (جبرًا). انظر المنظومة في الخلافات، ص 189.

<sup>2</sup> ”الْجُمُعُ بَيِّعٌ“ الْجُمُعُ: مبتدأ. بَيِّعٌ: خبره.

<sup>3</sup> المبسوط للسرخسي 188/2.

<sup>4</sup> ساقطة من ح.

<sup>5</sup> ن: وفي.

<sup>6</sup> ن: الأرض.

<sup>7</sup> ح: فعنده هي.

النهر اشتراط للحريم عندهما، كذا في المبسوط<sup>1</sup> وغيره. والأصل فيه<sup>2</sup> ”أن من ملك شيئاً ملك ما هو من لوازمه“، وفيه الاختلاف. فقالا: هو من لوازم النهر، لأنه لا بد له<sup>3</sup> من مُلْقَى طينه، ومُمرّ صاحبه عليه لإصلاحه. وقال: يمكنه إخراج الطين إلى موضع آخر، ويمر في بطنه لإصلاحه فيه.

لَوْ بَاعَ بَعْدَ الإِقْتِسَامِ سَهْمَهُ \* وَالْمُشْتَرِي فِيهِ بَنَى وَرَمَهُ  
وَبَعْدَهُ<sup>4</sup> ضَمَّنَهُ<sup>5</sup> عَيْبًا عَلِمَ \* لَمْ يَتَّبِعْ شَرِيكَهُ<sup>6</sup> بِمَا عَرِمَ

”فيه بنى“ أي بناء فيه، رمّ البناء أصلحه.

”وبعده“ أي بعد البناء أو المُرْمَةِ، وعرف به أن الواو في ”ورمه“ بمعنى ’أو‘.

”ضمّنه“ أي ضمّن المشتري البائع.

”عيباً علم“ أي بسبب عيب علمه.<sup>7</sup>

”لم يتبع“ أي البائع، وأصل هذه المسألة في كتاب الدعوى.

#### كتاب الإجازات

التملكيات على نوعين: تمليك عين، وتمليك منفعة. ثم تمليك العين نوعان: بعوض كالبيع<sup>8</sup> وبغير عوض كالهبة.<sup>9</sup> وتمليك المنفعة نوعان أيضاً: بغير عوض كالعارية وبعوض كالإجازة.

لَا يَضْمَنُ الْعَيْنَ الْأَجِيرُ الْمُشْتَرِكُ \* \* \* إِنْ غَابَ لَا بِالصُّنْعِ مِنْهُ أَوْ هَلَكُ

”والأجير المشترك“ من يعمل لغير واحد من الناس، ولا يستحق الأجر حتى يعمل. وأجير الواحد من لا يمكنه العمل إلا لواحد، ويستحق الأجر بتسليم نفسه في المدة، ويذكر المشترك بطريق النعت لا على الإضافة، وأجير<sup>10</sup> الواحد على الإضافة. والوحد مصدر بمعنى

<sup>1</sup> المبسوط للسرخسي 29/15.

<sup>2</sup> ساقطة من ب.

<sup>3</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>4</sup> ”وَبَعْدَهُ“ أي بعد البناء والمُرْمَةِ.

<sup>5</sup> ”ضَمَّنَهُ“ أي ضمن المشتري البائع.

<sup>6</sup> شَرِيكَهُ: الضمير للبائع.

<sup>7</sup> ح: علم.

<sup>8</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>9</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>10</sup> ساقطة من ن.

الوحيد أي أجير<sup>1</sup> المستأجر الواحد، كذا في المغرب<sup>2</sup> والطلبية<sup>3</sup> والمعقود عليه المنافع حقيقة. وهي معدومة فصارت الدار خلعاً عنها في إيراد العقد عندنا، (وقد حققناه في فوائد النافع).<sup>4</sup>

قوله ”لا يضمن العين“ البيت، الخلاف فيما يمكن التحرز عنه كالغصب والسرقة لا فيما لا يمكنه التحرز عنه<sup>5</sup> كغلبة سرق أو غرق أو حرق أو عدو مكابر.

وقيد بـ”الأجير المشترك“، لأنه لا ضمان في الأجير الخاص فيما تلف في يده من غير صنعه، ولا فيما تلف من عمله إتفاقاً، كذا في الهداية<sup>6</sup> ومختلف<sup>7</sup> أبي نصر الصفار.<sup>8</sup>

وقيد بعدم الصنع منه، لأنه إذا تلف بعمله كتحريق الثوب من دقّه، فإنه مضمون عليه عند الثلاثة. والأصل فيه ”أن الأمين<sup>9</sup> لا يضمن إلا بالخيانة“. والعين أمانة في يده لصدور القبض عن إذن إلا أنهما تركاه بالأثر.

لَوْ قَالَ خِطُّهُ الْيَوْمَ وَالْأَجْرُ كَذَا \*\* وَنَصْفُهُ الْأَجْرُ إِذَا حِطَّتْ غَدًا

فَالأَوَّلُ الصَّحِيحُ دُونَ الثَّانِي \*\* وَصَحَّ فِي قَوْلِهِمَا الشَّرْطَانِ

”لو قال خطُّه“ أي الثوب بدلالة خط.

”فالأول“ أي فالشرط الأول. والأصل فيه ”أن الإجارة لا تصح إلا أن تكون الأجرة معلومة والمنفعة معلومة كيلاً<sup>10</sup> يؤدي إلى المنازعة“، كما في الثمن والمثمن. فقال: قد اجتمع في الغد تسميتان دون اليوم. [84/أ] لأن التسمية الأولى باقية في الغد، فإنه لو لم يذكر الغد فخطاه غداً يستحق المسمى في اليوم فيه، وقاسا الثاني بالأول.

وَبَاطِلٌ إِجَارَةُ الْمُشَاعِ<sup>11</sup> \*\* إِلَّا مِنَ الشَّرِيكِ فِي الصَّبَّاحِ

<sup>1</sup> ن: الأجير.

<sup>2</sup> مادة: وحد.

<sup>3</sup> مادة: أجر.

<sup>4</sup> ساقطة من ن.

<sup>5</sup> ساقطة من ح.

<sup>6</sup> الهداية 468/3-469.

<sup>7</sup> ح: مختصر؛ وهامشها مختلف، نسخة.

<sup>8</sup>

<sup>9</sup> ن: الأجير.

<sup>10</sup> ن: لئلا.

<sup>11</sup> ”المشاع“ أي المختلط.

وصورة إجارة المشاع أن يؤاجر نصيبًا من داره أو ثوبه أو نصيبه من دار مشتركة من غير الشريك، كذا في شرح القُدوري وغيره.

”إلا من الشريك“ لأنه إذا آجر من شريكه يجوز اتفاقًا.

قوله ”في الضياع“ للنظم (لما ذكرنا أو لِمَا)<sup>1</sup> ذكرنا في هبة العقار. ولهذا ذكره في الكتب مطلقًا، والحكم لا يختلف فيما يحتمل القسمة وفيما لا يحتملها. ويجب آجر المثل بالاستعمال في الصحيح، كذا في الخلاصة وغيرها. والأصل فيه ”أن القدرة على تسليم المعقود عليه شرط جواز العقد“، وتسليم المشاع وحده لا يتصور. وقاساه بما إذا آجر من رجلين، وطريق جوازها عنده أن يلحقها حكم حاكم ليصير متفقًا عليها أو بعقد العاقد<sup>2</sup> في الكل أولاً ثم يفسخ في نصفه أو ربعه، لأن الشيوع الطارئ لا يمنع الجواز عنده. كذا ذكره صاحب المحيط<sup>3</sup>.

وَالظُّنْرُ<sup>4</sup> تُسْتَأْجَرُ لِلْعَلَامِ \*\* يَجُوزُ بِالْكَسْوَةِ وَالطَّعَامِ

استأجر ظنرًا بطعامها وكسوتها مدة معلومة ولم يبين القدر والوصف يجوز. ولها الوسط غير أن في الكسوة لا يجوز إلا بإعلام جنس الثياب، وفي الطعام يجوز كيف ما كان، كذا في شرح التأويلات. وعندهما لا يجوز إلا ببيان القدر والنوع والصفة أي في الطعام، وفي الثوب يشترط سائر شرائط السلم. والأصل فيه ”أن جهالة الأجرة تمنع الجواز إلا إذا لم تفض إلى المنازعة“، فقال: العادة جرت فيها<sup>5</sup> بالتوسعة فيما بين الأظار شفقة على الصغار، وأخذًا بمحض القياس.

وَأَشْهُرٌ تُبْدَأُ لَا بِالْمُسْتَهْلِ \*\* فَهِيَ ثَلَاثُونَ ثَلَاثُونَ كَمَلٍ

أهلوا الهلال واستهلوه رفعوا أصواتهم عند رؤيته، واستهل<sup>6</sup> الهلال أي أبصر، كذا في المغرب<sup>7</sup>. والمستهل زمان الاستهلال أي إبصار الهلال، وذلك أول الشهر<sup>8</sup>. ثم صورة المسألة تمت عند قوله ”لا بالمستهل“ والجواب ما بعده. وتقدير البيت، وأشهر بُدئت الإجارة لا بالمستهل، بأن مضى<sup>9</sup> بعض الشهر فتلك الأشهر ثلاثون ثلاثون كاملاً. يقال: أعطه هذا المال

<sup>1</sup> ب: بما.

<sup>2</sup> ن: العقد.

<sup>3</sup> المحيط البرهاني 186/9.

<sup>4</sup> ”وَالظُّنْرُ“ الْحَاضِنَةُ وَالْحَاضِنُ أَيْضًا وَجَمْعُهُ أَظَارٌ وَالظُّنْرَةُ. المغرب ص 168.

<sup>5</sup> ساقطة من ب، ن.

<sup>6</sup> ح: استهل.

<sup>7</sup> مادة: هلال.

<sup>8</sup> ب: شهر.

<sup>9</sup> ح: يمضي.

كَمَلًا أَي كَلَهُ. وَالْأَصْل فِيهِ "أَنَّهُ إِنَّمَا يُصَارُ إِلَى الْبَدَلِ عِنْدَ تَعَذُّرِ الْمَصِيرِ إِلَى الْأَصْلِ"، وَالْأَصْلُ اعْتِبَارُ الشُّهُورِ بِالْأَهْلَةِ بِالنَّصِّ، وَالْأَيَّامُ بَدَلٌ عَنْهَا<sup>1</sup> لَكِنِ الْإِخْتِلَافُ فِي التَّعَذُّرِ<sup>2</sup> وَعَدَمِهِ. فَقَالَا: الضَّرُورَةُ فِي الْأَوَّلِ فِيكْمَلُ بِالْأَخِيرِ. وَقَالَ: مَتَى تَمَّ الْأَوَّلُ بِالْأَيَّامِ يَنْتَقِضُ الثَّانِي فِيكْمَلُ بِالْأَيَّامِ ضَرُورَةً. [84/ب]

وَالْمُكْتَرِي يَضْمَنُ إِنْ مَاتَ الْفَرَسُ \*\* بِضَرْبِهِ أَوْ كَبْحِهِ إِذَا شَمَسَ

كَبْحُ الدَّابَّةِ بِاللِّجَامِ رَدُّهَا، وَهُوَ أَنْ يَجْذِبَهَا إِلَى نَفْسِهِ لِيَقِفَ (وَلَا يَجْرِي)<sup>3</sup> شَمْسُ الْفَرَسِ شِمَاسًا مَنَعَ ظَهْرَهُ، وَلَا يَكَادُ يَسْتَقِرُّ، كَذَا فِي الدِّيَوَانِ وَالْمَغْرِبِ.<sup>4</sup> وَهَذَا إِذَا ضَرَبَهُ<sup>5</sup> ضَرْبًا مُتَعَارَفًا فِي غَيْرِهِ يَضْمَنُ اتِّفَاقًا. وَالْأَصْلُ فِيهِ "أَنَّ الْمَعْرُوفَ عَرَفًا كَالْمَشْرُوطِ شَرْطًا"، فَقَالَا: الضَّرْبُ لِلْسَيْرِ مُتَعَارَفًا، فَكَانَ مَأْذُونًا فِيهِ فَلَا يُضْمَنُ، وَقَالَ: الْإِذْنُ مُقَيَّدٌ بِشَرْطِ السَّلَامَةِ كَالْمُرُورِ فِي الطَّرِيقِ.

لَوْ حَمَلَ الْمُسْلِمُ خَمْرَ الدَّمِيِّ \*\* بِالْأَجْرِ كَانَ جَائِزًا فِي الْحُكْمِ

قَوْلُهُ "فِي الْحُكْمِ" يُشِيرُ إِلَى أَنَّ الْإِحْتِرَازَ عَنْهُ أَوَّلِي. وَالْأَصْلُ فِيهِ "أَنَّ الْإِسْتِجَارَةَ عَلَى الْمَعْصِيَةِ لَا يَجُوزُ"، لِأَنَّ الْمَعْصِيَةَ لَا تَسْتَحِقُّ بِالْعَقْدِ. فَقَالَا: حَمَلُ الْخَمْرِ مَعْصِيَةٌ بِالْحَدِيثِ. وَقَالَ: نَفْسُ الْحَمْلِ لَيْسَ بِمَعْصِيَةٍ، فَإِنَّهُ يَحِلُّ حَمْلُهَا لِلتَّخْلِيلِ وَإِنَّمَا يَحْرَمُ لِقَصْدِ الشَّرْبِ. وَالْعَقْدُ يَرُدُّ عَلَى الْعَمَلِ وَهُوَ الْحَمْلُ، وَهُوَ مَعْلُومٌ لَا عَلَى الْقَصْدِ.

وَفَاسِدٌ<sup>6</sup> إِجَارَةُ الْمَمْرِّ<sup>7</sup> \*\* إِنْ لَمْ يُبَيِّنْ مَوْضِعَهُ بِالذِّكْرِ

"إِنْ لَمْ يُبَيِّنْ مَوْضِعَهُ" أَي مَوْضِعَ الْمُرُورِ، وَهُوَ الطَّرِيقُ. وَهِيَ بِنَاءٌ عَلَى مَسْأَلَةِ إِجَارَةِ الْمَشَاعِ.

وَلَا يَصِحُّ قَوْلُهُ<sup>8</sup> لِمُسْلِمٍ<sup>9</sup> \*\* إِخْبِرْ لِي الْيَوْمَ كَذَا بِدِرْهِمٍ

قَوْلُهُ "لِمُسْلِمٍ" أَخْرَجَهُ مَخْرَجَ الْعَادَةِ. وَالْأَصْلُ فِيهِ "أَنَّ الْجَهَالََةَ بِمَنْعِ الْعَقْدِ"، فَقَالَا: إِنَّهَا تَرْفَعُ بِأَنَّ تَجْعَلَ الْعَمَلَ مَعْقُودًا عَلَيْهِ. وَذَكَرَ الْوَقْتَ لِلِاسْتِعْجَالِ حَتَّى لَوْ فَرَّغَ مِنْهُ فِي نِصْفِ النَّهَارِ فَلَهُ الْأَجْرُ كُلُّهُ، وَلَوْ لَمْ يَفْرَغْ فِي الْيَوْمِ فَعَلِيهِ الْعَمَلُ فِي الْغَدِ. وَقَالَ: الْمَعْقُودُ عَلَيْهِ مَجْهُولٌ، لِأَنَّهُ

<sup>1</sup> ح: عليها.

<sup>2</sup> ح: القدر.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> مادة: كبح.

<sup>5</sup> ح: ضربها.

<sup>6</sup> "وَفَاسِدٌ" مُبْتَدَأٌ.

<sup>7</sup> "إِجَارَةُ الْمَمْرِّ" حَبْرَةٌ.

<sup>8</sup> "قَوْلُهُ" أَي قَوْلُ الْمُسْتَأْجِرِ.

<sup>9</sup> "لِمُسْلِمٍ" أَي: لِمُسْلِمٍ أَوْ لِكَافِرٍ.

العمل بالنظر إلى ذكره، وتسليم النفس بالنظر إلى ذكر الوقت ولا ترجيح. ونفع المستأجر في الأول ونفع الأجير في الثاني فيفضي إلى المنازعة، وقيل: إنما يفسد عنده إذا قال: على<sup>1</sup> أن يعمل اليوم حتى يصير مدة، فأما إذا قال في اليوم: يجوز، لأنه ظرف وكان المعقود عليه العمل.

تَسْلِيمُهُ<sup>2</sup> الْأَلْبَانَ أَنْ يُقِيمَهَا \*\* وَجَعَلًا تَشْرِيجَهَا<sup>3</sup> تَسْلِيمَهَا<sup>4</sup>

استأجر رجلاً ليلتين له كذا ليلتين في داره فلبّنه فأفسده المطر قبل أن يرفعه<sup>5</sup> أو انكسر فلا أجر له لعدم التسليم. فإن أقامه ولم يشترجه فعنده هو تسليم. وقالوا: التشريع من تمام التسليم، وهذا إذا ضرب اللبن في ملك المستأجر فأما في غير ملكه ما لم يشترجه ويسلمه إلى المستأجر لا يخرج من ضمانه حتى إذا فسد قبل أن<sup>6</sup> يسلمه إليه لم يكن له الأجر إلا على قول زفر رحمه الله. كذا (قال شيخنا ناقلاً عن شمس الأئمة)<sup>7</sup> الحلواني، وهو منصوص عليه في مبسوط شيخ الإسلام.

تشريع اللبن: تنزيده، وضم [85/أ] بعضه<sup>8</sup> إلى بعض. والأصل فيه "أن المأمور بشيء مأمور بإتمام ذلك الشيء". فقالوا: هو من تمام عمله، إذ لا يؤمن من<sup>9</sup> الفساد قبله. فقال: إنه عمل زائد فلا يجب عليه كالنقل إلى بيته.

(لَوْ رَدَّدَ الْأَجْرَ بِتَرْدِيدِ الْعَمَلِ \*\* فِي الدَّارِ فَهَوَ جَائِزٌ بِلَا خَلَلٍ)<sup>10</sup>

قوله "بترديد العمل" بأن استأجر داراً على أنه إن أسكن فيه حداً فأجره كذا، وإن أسكنه بزازاً فكذا.

قوله "في الدار" احتراز عما إذا<sup>1</sup> ردد في ظرف الزمان، بأن قال: إن خطته اليوم فلك كذا، وإن خطته غداً فكذا أو ردد في الثوب بأن قال: إن خطته رومياً فبدرهم، وإن خطته

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> "تسليمه" أي تسليم الأجير من قبيل إضافة المصدر إلى الفاعل. القراحصاري: 85/ب..

<sup>3</sup> التشريع: وتشريح اللبن تنزيده وضم بعضه إلى بعض (وفي جنائز الإيضاح) شرجوا اللبن وذلك أن يوضع الميث في اللحد ثم يُقام اللبن قائمة بينه وبين الشق. المغرب ص 142.

<sup>4</sup> الضمير الثلاثة كلها للألبان.

<sup>5</sup> ح: يرفع.

<sup>6</sup> زائدة في ب: لا.

<sup>7</sup> ن: نقله الشيخ الضرير عن.

<sup>8</sup> ح: بعضها.

<sup>9</sup> ساقطة من ن.

<sup>10</sup> ساقطة من بعض نسخ المنظومة. انظر المنظومة في الخلافات، ص 184.

فارسياً فبدرهمين فإنه يجوز إجماعاً. والأصل فيه ”أن الجهالة تمنع الجواز“، فقالا: المعقود عليه مجهول وكذا الأجرة. وقال: إنه معلوم، لأن أقل الأجرين يجب بتسليم المحل، والزيادة موقوفة على ظهور العمل.

لَوْ أَتَلَفَ الْعَاصِبُ فِي الْمَعْصُوبِ مَا \*\* يَمْبِضُ مِنْ غَلَّتِهِ لَنْ يَغْرَمَا  
قوله: وغاصب العبد إذا استهلك ما قيد بالاستهلاك، لأنه لا شك أن المالك يأخذ الأجر إذا وجدته قائماً.

”ما يقبض من غلته“ بأن أجر العبد نفسه وقبض الأجر فأخذه الغاصب وأكله لا يضمن للمالك شيئاً. وإنما وضع هكذا، لأنه (لو أجره)<sup>2</sup> الغاصب يكون الأجر للغاصب، والمسائل من البرهاني والهداية.<sup>3</sup> والأصل فيه ”أن وجوب الضمان يعتمد التقوم“ وذا يعتمد الإحراز وهو غير محرز في حق الغاصب، لأن العبد لا يحرز نفسه فكيف يحرز<sup>4</sup> ما في يده، (وهذا واضح).<sup>5</sup>

وَحَامِلُ الْكِتَابِ لِلْجَوَابِ \*\* عَادَ لِمَوْتِ ذَاكَ<sup>6</sup> بِالْكِتَابِ<sup>7</sup>  
فَذَاكَ لَا أَجْرَ لَهُ<sup>8</sup> فِي الْبَابِ<sup>9</sup> \*\* وَيُوجِبَانِ أُجْرَةَ الذَّهَابِ

قوله ”وحامل الكتاب“ أي استأجره ليحمل كتابه إلى فلان بالبصرة.

وقوله ”للجواب“ أي ويأتي بجوابه.

”عاد لموت ذاك“ أي عاد بالكتاب، لأجل موت المكتوب إليه إلى المستأجر.

”فذاك“ أي الحامل والحكم فيما إذا كان غائباً أو حاضراً (ولم يدفع إليه كذلك)،<sup>10</sup> والتقييد بالعود بالكتاب مفيد، فإنه إن ترك الكتاب في ذلك المكان بأن دفع إلى وارثه أو وصيه

<sup>1</sup> زائدة في ن: كان.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> الهداية 475/474/3.

<sup>4</sup> ساقطة من ب.

<sup>5</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>6</sup> ”ذَاكَ“ أي المكتوب إليه.

<sup>7</sup> ن: في الكتاب.

<sup>8</sup> ”لَهُ“ أي للحامل.

<sup>9</sup> ”فِي الْبَابِ“ أي في باب الإجارة.

<sup>10</sup> ح: لم يدفع إليه لذلك.

وعاد يستحق الأجر بالذهاب إجماعاً، وكذا التقييد بالكتاب مفيد، فإنه لو استأجره<sup>1</sup> ليذهب بطعامه إلى فلان بالبصرة فذهب فوجد فلاناً ميتاً فرده فلا أجر له في قولهم، والمسائل من<sup>2</sup> المحبوبي والهداية<sup>3</sup> وغيرهما. والأصل فيه ”أنه إذا نقض المعقود عليه يبطل الأجر بلا خلاف“، لكن الخلاف في أن الأجر مقابل بالذهاب، وقطع المسافة عندهما، لأن المشقة فيه، وعنده بحمل الكتاب لأنه المقصود.

وَمُكْتَرِي الْمَرْكَبِ بِالسَّرْجِ إِذَا \* \* أَوْكَفَهُ<sup>4</sup> يَغْرُمُ كُلَّ الْمُكْتَرِي

الاكتراء: الإستئجار، والباء في ”بالسرج“ للمصاحبة.

”إذا أوكفه“ أي بأكاف يوكف بمثله [85/ب] الحُرْمُ وكانت الدابة توكف. أما إذا كانت لا توكف أصلاً أو لا توكف بمثله،<sup>5</sup> فإنه يضمن القيمة عندهم. وإنما وضع في الإكاف، لأنه إذا أكرت حماراً بسرج فنزعه وأسرجه بسرج يسرج بمثله الحُرْمُ لا ضمان عليه. وإن كان لا يسرج بمثله ضمن.

ولو كانت الدابة موكفاً فأسرجه لا يضمن، (لأن السرج)<sup>6</sup> أخف.

”يغرم كل المكترى“ أي يضمن<sup>7</sup> كل قيمة الدابة. وعندهما يضمن قدر الزيادة حتى إذا كان السرج أربعة أمناء، والإكاف ثمانية أمناء<sup>8</sup> يضمن النصف. وقيل: أراد به الزيادة من حيث المساحة حتى إذا كان السرج يأخذ من ظهر الدابة قدر ثلاثة أشبار، والإكاف قدر أربعة يضمن الربع، والمسائل من البرهاني وغيره. والأصل فيه ”أن المستأجر إذا تعدى يضمن“، فقالا: الإكاف من جنس السرج فيكون المالك راضياً به إلا أنه يضمن الزيادة، لأنه لم يرض بما كالزيادة في الحمل المسمى إذا كانت من جنسه. وقال: الإكاف ليس (من جنس السرج لأنه للحمل، والسرج للركوب فكان مخالفاً فيضمن)<sup>9</sup> كما إذا حمل الحديد مكان الخنطة.

<sup>1</sup> ن: استأجر.

<sup>2</sup> ن: في.

<sup>3</sup> الهداية 3/441-442.

<sup>4</sup> ”أَوْكَفَهُ“ الضمير للمركب أي أوكفه وهلك.

<sup>5</sup> زائدة في ن: مثل أكاف البغل.

<sup>6</sup> ب: لأنه.

<sup>7</sup> ن: يغرم.

<sup>8</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>9</sup> ساقطة من ن.

## كتاب أدب القاضي

الأدب: الدعاء، وسميت الخصال الحميدة أدبًا، (لأنه يدعو)<sup>1</sup> إلى الخيرات، ويدل على الحسنة والقضاء الأحكام والإلزام.

لَا يَسْأَلُ الْقَاضِي عَنِ الشُّهُودِ \*\* إِلَّا بِطَعْنِ الْخَصْمِ ذِي الْجُحُودِ

”عن الشهود“ أي لا يسأل عن عدالة الشهود لا في السر ولا في العلانية إلا في الحدود والقصاص، فإنه يسأل عنهما في السر، ويكيههما في العلانية إلا أن يطعن المشهود عليه فإنه يسأل عنهما في السر ويكيههما في العلانية، وقالوا: يسأل عنهما في السر والعلانية في سائر الحقوق من غير طعن، وكيفية التزكية في السر والعلانية (يتناها في فوائد النافع. والخصم من خصم الجراب جانبه، لأن المتخاصمين يكون أحدهما في جانب والآخر في جانب، وكذا المشاققة على هذا، لأن هذا في شق وذا في شق).<sup>2</sup>

”ذي الجحود“ أي<sup>3</sup> الجاحد كذي<sup>4</sup> العلم. والأصل فيه ”أن القضاء مبني على الحجة“، وهي شهادة العدول، والأصل هو العدالة في المسلمين، لأن الظاهر هو الاحتراز عما هو محرم دينه، وقالوا: يجب الاستكشاف بالسؤال ليظهر الحال، لأن الظاهر يصلح للدفع لا للإلزام، وقيل: هو اختلاف عصر وزمان والفتوى على قولهما كذا في الهداية.<sup>5</sup> [أ/86]

وَفِي الْعُقُودِ وَالْفُسُوحِ لَوْ قَضَى \*\* بِالشَّاهِدِ الْكَاذِبِ جَاَزَ وَمَضَى

قضاء القاضي ”في العقود والفسوخ“ بشهادة الزور ينفذ ظاهرًا وباطنًا، وقالوا: لا ينفذ باطنًا.

وصورة المسألة في العقود (كثيرة: منها: إذا)<sup>6</sup> ادعى على امرأة نكاحًا وهي تجحد وأقام عليها شاهدي زور وقضى القاضي بالنكاح بينهما حل للرجل وطئها، وحل للمرأة التمكين منه عنده، وعندهما لا يحل لهما ذلك، وكذا إذا ادعت نكاحًا على رجل وهو يجحد. ومنها: إذا قضى بالبيع بشهادة الزور وهو على وجهين إما أن يكون الدعوى من جانب المشتري بأن ادعى

<sup>1</sup> ب: لأنها تدعو.

<sup>2</sup> ن: مذكور.

<sup>3</sup> ن: ذي.

<sup>4</sup> ح: كذا.

<sup>5</sup> الهداية 3/173-174.

<sup>6</sup> ن: أنه.

على غيره أنك بعثت مني هذه الجارية، (والوجه الآخر)<sup>1</sup> أن يكون من جانب البائع بأن قال: إنك اشتريت هذه الجارية يحل للمشتري وطئها في الوجهين.

وصورة المسألة في الفسوخ (كثيرة: منها: إذا)<sup>2</sup> ادعى أحد المتتابعين<sup>3</sup> فسخ العقد وأقام بينة زور ففسخ القاضي يحل للبائع وطء الجارية. ومنها: إذا ادعت على زوجها أنه طلقها ثلاثاً وأقامت بينة زور وقضى القاضي بالفرقة وتزوجت بزواج آخر بعد انقضاء العدة يحل للزوج الثاني الوطء ظاهراً وباطناً، كذا في الذخيرة والبرهانية.

قوله ظاهراً أي فيما بينا، وباطناً أي فيما بينه وبين الله تعالى، وذكر في الطريقة البرهانية تفسير النفاذ ظاهراً أن تسلم المرأة إلى الرجل ويقول سلّمي نفسك إليه، وتفسير النفاذ باطناً أنه يحل له وطئها، ويحل لها التمكين.<sup>4</sup>

قوله ”جاز ومضى“ أي جاز ظاهراً ومضى من الظاهر إلى الباطن، كذا قاله شيخنا، وهذا إذا كان الدعوى بسبب معين كالشراء والهبة، أما في الأملاك المرسلة تنفذ ظاهراً لا باطناً بلا خلاف. وكذا إذا ادعى على امرأة نكاحاً وهي منكوحه الغير ولم تدع الطلاق أو هي معتدة الغير وأقام على ذلك شاهدي زور وقضى القاضي ينفذ ظاهراً لا<sup>5</sup> باطناً، كذا في هذه الطريقة. والأصل فيه ”أن البينة إذا أقيمت عند القاضي يجب<sup>6</sup> على القاضي القضاء“ حتى لو لم ير على نفسه يكفر، ولو أخره يفسق، والقضاء إظهار ما هو الثابت لا إثبات ما ليس بثابت فلهذا قالوا: لا ينفذ باطناً، وقال: لَمَّا كَانَ إِظْهَارَ مَا لَيْسَ بِثَابِتٍ مُحَالًا فَقَدْ كَلَّفَ الْإِظْهَارَ فَيَجِبُ إِثْبَاتُهُ اقْتِضَاءً لِثَلَاثٍ يَكُونُ تَكْلِيفُ مَا لَيْسَ فِي الْوَسْعِ، وَإِنَّهُ مُمْكِنٌ فَالْقَاضِي نَائِبٌ عَنِ اللَّهِ تَعَالَى، [86/ب] ولله تعالى ولاية الإثبات فصار كأن الشارع قال: أثبت الحكم بينكما ويجوز ذلك وإن لم يوجد الرضا، لأن للمولى ولاية إجبار العبد، وكُنَّا عبيده وإماؤه.

لَا يَعْمَلُ الشُّهُودُ وَالْقُضَاةُ \*\* بِالْحُطِّ إِذْ يَنْسَوْنَ وَالرُّوَاهُ

<sup>1</sup> ب، ن: والآخر.

<sup>2</sup> ن: أنه.

<sup>3</sup> ب: المتعاقدين.

<sup>4</sup> زائدة في ب: باطناً.

<sup>5</sup> ساقطة من ح.

<sup>6</sup> ساقطة من ن.

الشاهد<sup>1</sup> إذا وجد شهادته في صك بخطه ولم يتذكر الحادثة أو القاضي إذا وجد صحيفة فيها شهادة شهود عنده وهو غير حافظ للحادثة لم يقض بذلك، وكذا في رواية الإخبار لا يجوز له الرواية، وقال: له أن يقضي ويشهد ويروي إذا علم أنه خطه على الحقيقة.

”والرواة“ معطوف على القضاة. والأصل فيه ”أن الخط للقلب كالمراة للعين“ والمرآة إذا لم تفد للعين دركاً كان عدماً فالخط إذا لم يفد للقلب ذكرًا كان هدرًا.  
وَمَنْ قَضَى بِمَا رَأَى قَبْلَ الْقَضَا \* بِإِلَّا شُهُودٍ فِي الْخُصُومَاتِ لَعَا  
”ومن قضى“ إلى آخره.

وهذا في حقوق العباد، أما في حقوق الله تعالى لا يقضي بعلمه قبل القضاء وبعده بالاتفاق، كذا في الخلاصة. والأصل فيه ”أن القضاء بدون العلم<sup>2</sup> لا يجوز“، والعلم إنما يحصل بالشهادة العادلة أو برؤية القاضي ولم يوجد، وهذا لأنه إذا رآه في حالة القضاء يحتاط في النظر ويبالغ<sup>3</sup> فيه بخلاف ما إذا رآه قبل القضاء.

وَالْخُصْمُ مَهْمَا قَالَ لَا أَعْتَرِفُ \* بِهِ<sup>4</sup> وَلَا أَنْكُرُ لَا يُسْتَحْلَفُ  
”والخصم“ مبتدأ والجملة الشرطية خبره. والأصل فيه ”أن اليمين يتوجه على المنكر“ بالحديث فأنتى يستحلف هو مع تصريحه بأنه لا أنكر، ثم عنده يحبس حتى يقر أو ينكر، كذا في الفتاوى.

وَالْمُدَّعِي لَوْ<sup>5</sup> قَالَ لِي شُهُودٌ \* فَقَصْدُهُ<sup>6</sup> تَحْلِيفُهُ<sup>7</sup> مَرْدُودٌ  
”لي شهود“ أي<sup>8</sup> في المصر لكنهم<sup>9</sup> عُيِبَ عن المجلس، أما لو كانت البينة حاضرة في المجلس لا يستحلف اتفاقاً، كذا في الهداية.<sup>10</sup> ولو قال: شهودي ليسوا بحضور في المصر<sup>11</sup> حلف

<sup>1</sup> ح: والشاهد.

<sup>2</sup> ن: العمل.

<sup>3</sup> ح: ويتابع.

<sup>4</sup> ”به“ أي بما إذا ادعاه المدعي.

<sup>5</sup> ن: إن.

<sup>6</sup> ”فَقَصْدُهُ“ الضمير فيه للمدعي من قبيل إضافة المصدر إلى الفاعل.

<sup>7</sup> ”تَحْلِيفُهُ“ الضمير فيه للمدعي عليه بدلالة المدعي من قبيل إضافة المصدر إلى المفعول.

<sup>8</sup> ساقطة من ن.

<sup>9</sup> ن: لكنه.

<sup>10</sup> الهداية 263/3-264.

<sup>11</sup> ن: المجلس.

الخصم بلا خلاف، كذا في الجامع التمرتاشي. والأصل فيه "أن المشروط ينعدم عند عدم الشرط"، والتحليف مشروط بالعجز عن إقامة البينة لقوله صلى الله عليه وسلم «ألك بينة فقال: لا، فقال: لك يمينه»،<sup>1</sup> والله أعلم.

### كتاب الشهادات

الشهادة الإخبار عن علم، وإيقان بمشاهدة، وعيان لا عن تخمين وحسبان، وإليه الإشارة النبوية «إذا رأيت مثل الشمس فاشهد وإلا فذم».<sup>2</sup>

إِنَّ شُهُودَ الزُّورِ بِالتَّشْهِيرِ \* \* يُجْزَوْنَ لَا بِالضَّرْبِ وَالتَّعْزِيرِ

قال فخر الإسلام: شاهد الزور يعزر بلا خلاف، لأنه باشر كبيرة تتعدى<sup>3</sup> ضررها إلى العباد وليس فيه حد<sup>4</sup> مقدر (فيعزر هذا هو الأصل لكنهم اختلفوا في كيفية رضيه الله عنه: [87/أ] يشهر، (وتفسيره ما نقل عن شريح<sup>6</sup> أنه كان يبعثه إلى)<sup>7</sup> سوقه إن كان سوقياً، (وإلى قومه إن كان غير سوقي بعد العصر أجمع ما كانوا ويقولون: إن شريحاً يقرؤكم السلام)،<sup>8</sup> ويقول: إنا وجدنا هذا<sup>9</sup> شاهد زور فاحذروه وحذروه الناس، وقالوا: يضرب ويطاف به ويجبس إلى أن يحدث توبة، كذا في المبسوط.<sup>10</sup> وشاهد الزور عندنا هو المقر على نفسه بذلك متعمداً، أما لا طريق إلى إثبات ذلك بالبينة، لأنه نفي الشهادة والبينة حجة للإثبات دون النفي، فإن

<sup>1</sup> أخرجه مسلم في صحيحه كتاب الإيمان 61، رقم الحديث: 139.

<sup>2</sup> أخرجه الحاكم في مستدركه 110/4، رقم الحديث: 7045: بلفظ «يا ابن عباس لا تشهد إلا على ما يضيء لك كضياء هذا الشمس و أوما رسول الله صلى الله عليه و سلم بيده إلى الشمس».

<sup>3</sup> ح: بتعدي.

<sup>4</sup> ن: حذر.

<sup>5</sup> ساقطة من ن.

<sup>6</sup> هو شريح بن الحارث بن قيس بن الجهم الكندي، أبو أمية (ت. 697/78). الطبقات الكبرى لابن سعد 265-252/8؛ وفيات الأعيان لابن خلكان 460/2؛ حلية الأولياء للأصبهاني 141-132/4؛ سير أعلام النبلاء للذهبي 100/4؛ شذرات الذهب للعكري الحنبلي 323-320/1؛ تقريب التهذيب لابن حجر 434/1.

<sup>7</sup> ن: في.

<sup>8</sup> ن: وفي قومه إن لم يكن سوقياً ويكون هذا بعد العصر.

<sup>9</sup> ح: فلائاً.

<sup>10</sup> المبسوط للسرخسي 127/16.

قال: غلظت أو أخطأت لا يعزر، والزور الكذب ومنه التزوير، (والضرب استعمال آلة التأديب في محل قابل للتأديب بالإيقاع عليه)،<sup>1</sup> والتعزير التأديب دون الحد من العزر بمعنى الرد والردع. فإن قلت: إنك ادعيت أن التعزير واجب بالإجماع فكيف نفاه بقوله لا بالضرب والتعزير؟ قلت: أراد بالتعزير الحبس، فإنه صلح تعزيراً حتى جاز أن يكتفي به فنفي به قولهما، لأنهما يقولان: بالضرب والحبس. والأصل فيه "أن التعزير للزجر"، وهذا يصلح زاجراً من وجه دون وجه، لأن أهل هذه الكبيرة صنفان: صنف منهم على قصد المباشرة، وصنف منهم<sup>2</sup> باشروها، والضرب يصلح زاجراً في حق من لم يباشر<sup>3</sup> لا في حق من باشر،<sup>4</sup> لأنه يصدده عن الرجوع فلم يكن بد من التعزير اعتباراً للقسم الأول، ووجب التخفيف اعتباراً للقسم الثاني بخلاف سائر الكبائر.

وَأَمْرًا تَشْهَدُ بِاسْتِهْلَالِ \*\* لَمْ يُعْتَبَرِ فِي حَقِّ إِرْثِ الْمَالِ

استهلال الصبي أن يرفع صوته بالبكاء عند الولادة، كذا في المغرب<sup>5</sup> وفي شرح الطحاوي، هو ما يعرف به حياة الولد من صوت أو حركة.

شهادة القابلة على الاستهلال لا تقبل في حق الإرث عنده، (وإنما تقبل فيها شهادة)<sup>6</sup> رجلين أو رجل وأمرأتين، وقيد بالإرث، لِمَا أنه يعتبر في حق الصلاة عليه اتفاقاً، لأنه من أمور الدين. والأصل فيه "أن فيما لا يطلع عليه الرجال تقبل شهادة امرأة واحدة" بالحديث، وفيما يطلع عليه الرجال لا بد من الشهادة التامة، وفيه الاختلاف، فقال: إنه صوت عند الولادة فيكون مما يطلع عليه، وقالوا: إنه أمر عند الولادة فصار كنفس الولادة.

وَشَاهِدٌ بِمِائَةٍ وَشَاهِدٌ \*\* بِمِائَتَيْنِ لَمْ يُثَبَّتْ<sup>7</sup> وَاحِدٌ

قوله "بمائتين" أي والمدعي يدعي المائتين، [87/ب] لأنه إذا كان يدعي الأقل فقد كذب أحد شاهديه إلا إذا وفق بأن قال: كان مائتين لكنني استوفيت المائة أو أبرأته عنها،<sup>8</sup> وقيد بالمائتين، لأنه إذا شهد بمائة وخمسين يقبل اتفاقاً. والأصل قد مر.

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> ن: بقصد.

<sup>4</sup> ن: بقصد.

<sup>5</sup> مادة: هلال.

<sup>6</sup> ن: بل شهادة.

<sup>7</sup> ن: لم يصح.

<sup>8</sup> ح: عنهما.

لَوْ شَاهِدَاهَا (فِي النِّكَاحِ) <sup>1</sup> اِخْتَلَفَا \*\* فِي الْأَيْفِ وَالْأَيْفِ وَفَضْلٍ وَصَفًا  
يُحْكَمُ بِالنِّكَاحِ بِالْأَقْلِ <sup>2</sup> \*\* وَيُفْتَيَانِ بِفَسَادِ الْكُلِّ

قوله ”لو شاهداها“ فيه إشارة إلى أن المرأة هي المدعية، فإن كان المدعي هو الزوج لا يقبل إجماعاً، لأنه دعوى العقد، كذا في المختلف، وكذلك وضع المسألة فخر الإسلام فيها، فقال: وأما النكاح فإنها إذا جاءت بشاهد يشهد بألف وخمسائة وشاهد يشهد بألف جازت الشهادة بألف إذا كانت المرأة تدعي ألفاً (وخمسائة، وقالوا: النكاح باطل وذكر في الهداية<sup>3</sup>. قيل: الاختلاف فيما إذا كانت المرأة هي المدعية)<sup>4</sup>، وقيل: الاختلاف في الفصلين، وهذا أصح، وذكر فيها أنه يستوي دعوى أقل المالين أو أكثرهما<sup>5</sup> هو الصحيح، وما ذكرنا أولاً يخالفه.

قوله ”وفضل وصفا“ يحتمل أن يكون الألف للتثنية، والمراد من الوصف المعنى القائم بالشيء أي وصف الشاهد أن النكاح بألف وألف وخمسائة، لأن المهر في النكاح تابع كالصفة للموصوف، وتقديره لو اختلف الشاهدان في النكاح ووصفاه بالألف والألف وفضل، ويحتمل أن يكون الألف للإطلاق، والمراد من الوصف الذكر والبيان أي وفضل ذكره وبينه أحد الشاهدين بفساد الكل أي النكاح والمهر. والأصل فيه ”أن من شرط التبع أن لا يغير الأصل والمهر في النكاح تابع“، والأصل فيه الحل والازدواج والملك، ألا ترى أنه لا يفسد بفساده ولا يبطل بنفيه، فكذا<sup>6</sup> لا يختلف باختلافه، وإذا لم يختلف صار ملك البضع متفقاً عليه فوجب القضاء به، وإذا وجب القضاء به<sup>7</sup> بقي المهر مالا منفرداً فوجب القضاء بأقل المقدارين كما في المال المفرد.

لَوْ شَهِدَا لِوَارِثٍ لَمْ يَعْلَمَا \*\* سِوَاهُ <sup>8</sup> فِي ذَا الْمِصْرِ لَمْ يُتَّهَمَا

قوله ”لم يعلما سواه في ذا المصير“ أي قالوا: لا نعلم له وارثاً سواه في هذا المصير.

<sup>1</sup> ن: بالنكاح.

<sup>2</sup> ن: والأقل.

<sup>3</sup> الهداية 196/3.

<sup>4</sup> ساقطة من ن.

<sup>5</sup> ن: أكثرها.

<sup>6</sup> ساقطة من ن.

<sup>7</sup> ساقطة من ح.

<sup>8</sup> ”سِوَاهُ“ أي سوى ذلك.

قوله ”لم يتهما“ أحسن من قوله لم يقبلا أو نحوه، لأن فيه إشارة إلى الأصل (فإنهما إنما)<sup>1</sup> رداها للتهمة، لأن تخصيصهما هذا الموضوع يوهم أنهما يعلمان له وارثاً آخر في غيره إلا أنه يقول: تخصيص هذا المكان للاحتراز عن المجازفة فإنهما تفحصا في ذلك الموضوع دون غيره.<sup>2</sup>

وَالدَّارُ إِنْ لَمْ يَذْكُرُوا حُدُودَهَا \*\* لِشُهْرَةٍ لَمْ يَجْعَلُوا شُهُودَهَا

قوله ”لشهرة“ يدل على أنها إذا لم تكن مشهورة (لا تقبل).<sup>3</sup> والأصل فيه ”أن صحة الدعوى تتعلق على معرفة المدعى به“ [88/أ] ومعرفة العقار بالتحديد والشهرة لا يكفي، فإن الدار المشهورة يزداد فيها وينقص عنها فتبقى مجهولة بدون التحديد.

لَوْ شَهِدَ الوَصِيُّ لِابْنٍ مُحتَلِمٍ \*\* بِمَا عَلَي مُورِثِهِ<sup>4</sup> لَمْ يَسْتَقِم

المحتلم: البالغ، وقيد به، لأنه لو شهد الوصي بدين للوارث الصغير على الأجنبي أو على الميت لا يقبل إجماعاً، كذا في مختلف الفقيه.

وقيد ”بما على مورثه“، لأنه لو شهد بدين للوارث الكبير على الأجنبي يجوز إجماعاً. والأصل فيه ”أن الشهادة تردّ بالتهمة“، فقالوا: القبض للوارث لا للوصي فلا تهمة، وقال: إنه متهم، لأنه لو قضى به ثم غاب الوارث قبل القبض كان للوصي حفظه إلى أن يحضر بخلاف دين الأجنبي.

### كتاب الرجوع عن الشهادات

فِي<sup>5</sup> شَاهِدٍ<sup>6</sup> وَشَاهِدَاتٍ<sup>7</sup> عَشْرٍ<sup>8</sup> \* فَالْغُرْمُ<sup>8</sup> بِالْأَسْدَاسِ لَا بِالشَّطْرِ

تقدير البيت الغرم في شاهد وشاهدات عشر كائن.

”بالأسداس“ أي على الرجل السدس، وعلى النسوة<sup>9</sup> خمسة أسداسه.

<sup>1</sup> ن: لأتهما.

<sup>2</sup> ح: الغير.

<sup>3</sup> ب: لم تقبل.

<sup>4</sup> ”مورثه“ الضمير فيه لابن المحتلم.

<sup>5</sup> ”في“ بمعنى: بين

<sup>6</sup> ”شاهد“ فيه حذف الموصوف وثاني صفتيه أي رجل شاهد واحد. القراحصاري: 88/أ.

<sup>7</sup> ”وشاهدات“ فيها حذف الموصوف أيضاً أي نسوة شاهدات. القراحصاري: 88/أ.

<sup>8</sup> ن: الغرم.

<sup>9</sup> ن: النسبة.

”لا بالشرط“، وعندهما عليه النصف، وعليهن النصف، يقال: عشر نسوة بتسكين الشين وسقوط التاء، وعشرة رجال على خلافه، وإيراده في هذا الكتاب وذكر الغرم يدل على الرجوع. والأصل فيه ”أن شهادة النساء لا عبرة بها<sup>1</sup> بدون الرجل“، وعند انضمامه إليهن تصير كل امرأتين كرجل عنده، وعندهما النساء وإن كثرن لم يقمن إلا مقام رجل واحد.

### كتاب الدعوى

الدعوى قول يقصد به الإنسان إيجاب حق لنفسه على غيره، فأما إذا قصد إيجاب حق الغير على الغير يسمى شهادة، وإذا قصد إيجاب حق الغير على نفسه يسمى إقرارًا. والمدعي: في الشرع من لا دليل عليه، فإنه إذا أقام البينة لا يقال: إنه مدعٍ، وهي أنواع إما أن يضيف عينًا عند غيره أو دينًا على غيره أو حقًا قبل غيره إلى نفسه.

يُقْتَصُّ بِالنُّكُولِ فِي الْأَطْرَافِ \*\* وَفِي النُّفُوسِ الْحُكْمُ بِالْخِلَافِ  
يُحْبَسُ كَيْ يُقَرَّ وَكَيْ يُقْسِمَا \*\* وَبِالنُّكُولِ الْمَالُ قَالَا فِيهِمَا

القصاص (ينبئ عن)<sup>2</sup> التسوية، ومنه المقصصة، والأطراف: اليدان والرجلان.

و”يحبس“ أي المدعى عليه.

النكول من قولهم نكل القرن عن القرن في الحرب إذا تأخر أي تأخر عن اليمين ولم يقدم عليه كما أن المبارز يتأخر عن قرينه،<sup>3</sup> وشُبِّهَتْ المخاصمة بالمحاربة، فإن اليمين الفاجرة (مهلكة بالحديث)<sup>4</sup> كإيقاع السلاح على (الخصم كأنه يقول: إنك سعيت في إبطال مالي، وهو شقيق الروح فأنا أسعى إلى إبطال مُهْجَتِكَ<sup>5</sup> إلى هذا أشار في الأسرار).<sup>6</sup>

وصورة المسألة: ادعى قصاصًا على غيره فحدد استحلف بالإجماع، فإن حلف قطع دعواه، وإن نكل عن اليمين فيما دون النفس يلزمه القصاص، وإن نكل في النفس [88/ب] يحبس حتى يقر أو يحلف عنده، وعندهما يلزمه الأرش فيهما. والأصل فيه ”أن القصاص عقوبة فيندري بالشبهات“، فقالا: النكول إقرار فيه شبهة فصلح لإيجاب المال دون القصاص، وقال: النكول بدل، وإنه يجري في الأطراف دون النفوس، لأنه يسلك بها مسلك الأموال، لأنها وقاية

<sup>1</sup> ن: بهن.

<sup>2</sup> ب، ن: بيني على.

<sup>3</sup> ح: قرنه.

<sup>4</sup> ساقطة من ن.

<sup>5</sup> أي الروح، خالصه.

<sup>6</sup> ن: الغير مهلكة.

الأنفس كالأموال، وإذا امتنع القصاص في النفس واليمين حق مستحق فيحبس به كما في القسامة إذا امتنع أحد من اليمين حبس حتى يحلف.

وَمُثِبُّ الْإِرْثِ وَإِنْ لَمْ يَثْلُجْ \*\* مَا<sup>1</sup> وَارِثُ غَيْرِي لَمْ يُكْفَلِ

”ومثبت الإرث“ البيت، ومعنى المسألة أن الشهود قالوا: إنه ابن هذا الميت ووارثه ولم يقولوا لا نعلم له وارثاً غيره، فإن القاضي يتأتى في ذلك، فإن تَلَوَّمَ القاضي زماناً فلم يظهر له وارث آخر فقاضى ودفع المال إليه هل يأخذ منه كفيلاً أم لا؟ والأصل فيه ”أن الموهوم لا يعارض المتحقق“، وحق الحاضر ثابت قطعاً أو ظاهراً فلا يؤخر لحق موهوم إلى زمان التكفيل، وذلك لأننا لا ندري هل له وارث غائب أم لا.

إِذَا ادَّعَى دَارًا بِإِرْثٍ عَنْ أَبِي \*\* لِنَفْسِهِ<sup>2</sup> وَلِلْأَخِ الْمُعَيَّبِ

ثُمَّ أَقَامَ حُجَّةً لَمْ يُنْزِعْ \*\* مِنْ<sup>3</sup> يَدِ ذَاكَ<sup>4</sup> غَيْرِ نِصْفِ الْمُدَّعِي

”إذا ادعى داراً“ قيد بالدار، لأن في المنقول يؤخذ اتفاقاً في الصحيح.

”عن أب“ أي أبيه.

”وللأخ“ أي لأخيه.

”ثم أقام حجة“ أي أقام البينة أن أباه مات وتركها ميراثاً له ولأخيه الغائب ولا وارث له غيرهما، وقالوا: إذا جحدتها ذو اليد أخذ<sup>5</sup> منه ويجعل في يد أمين حتى يقدم الغائب، وإن لم يجحد ترك النصف في يديه، فإذا حضر الغائب لا يحتاج إلى إعادة البينة، ويسلم النصف إليه بذلك القضاء، لأن أحد الورثة ينتصب خصماً عن الباقيين فيما يستحق للميت وعليه، وذكر الخصاص، أنه يجب عليه أن يعيد البينة. والأصل فيه ”أن الأصل في كل ثابت بقاؤه“، واليد الثابتة لا تنتزع من غير ضرورة، وقالوا: الضرورة ثبتت، لأنه بالاحود صار خائناً، قلنا: قد ارتفع ذلك بقضاء القاضي.

لَوْ قَالَ ذَا<sup>6</sup> مِنْ أُمَّتِي وَعَبْدِي \*\* وَقَالَ ثَانٍ هَكَذَا عَنْ عَمْدِي<sup>7</sup>

وَأَثْبَتَاهُ أَخْذَاهُ وَالْوَلَدُ \*\* مِنْهُمْ وَقَالَ نَسَبُ الْأُمِّينِ رَدٌّ

1 ”ما“ للنفي.

2 ”لِنَفْسِهِ“ الضمير فيه للمدعي المدلول من ادعى. القراحصاري: 89/أ.

3 ن: عن.

4 ”مِنْ يَدِ ذَاكَ“ أي من يد ذي اليد.

5 ح: أخذها.

6 ”ذَا“ أي هذا الولد.

7 ”عَمْدِي“ أي عن جدي.

”أخذه“ أي ملكاه.<sup>1</sup>

”منهم“ أي من العبدین والأمتین نسبًا.

”رد“ أي مردود مصدر بمعنى المفعول، والتخصيص فيه يدل على الاتفاق فيما وراءه. والأصل فيه ”أن التعدد في الأب والأم محال“ إلا أنا أثبتناه في حق الأب حكمًا لعدم الاستحالة فيه، فكذا في الأم.

إِذَا ادَّعَى دَارًا وَذَا ثُلُثَيْهَا \*\* وَالْآخِرُ<sup>2</sup> النِّصْفَ وَكَانُوا فِيهَا  
وَأَثْبَتُوا بِالْبَيِّنَاتِ السَّاطِعَةِ \*\* اِقْتَسَمُوا الدَّارَ عَلَى الْمُنَازَعَةِ  
خَمْسَةَ أَثْمَانٍ وَرُبْعٍ وَثُمْنٍ \*\* مِنْ أَرْبَعِ ذَلِكَ<sup>3</sup> وَعِشْرِينَ فَصْنُ  
وَاعْتَبَرَا عَوْلًا<sup>4</sup> وَقَدْ صَارَتْ مِائَةً \*\* مَعَ الثَّمَانِينَ سَهَامًا لِلْفَيْئَةِ  
أَوْسَطُهَا خَمْسُونَ وَالْأَعْلَى مِائَةً \*\* مَعَ الثَّلَاثِ وَالْأَقْلُ<sup>5</sup> الْبَاقِيَّةُ<sup>6</sup>

دار في يد ثلاثة نفر، ادعى أحدهم كلها والآخر بثليتها والثالث نصفها وفي يد كل واحد ثلث الدار، فإن أقاموا [89/أ] البينة قسمت بينهم بطريق المنازعة عنده، قال شيخنا:<sup>7</sup> يقال لمدعي الكل كامل، ومدعي الثلثين ليث، ومدعي النصف نصر، ووجه ذلك إنا نجعل الدار على ستة لحاجتنا إلى الثلثين والنصف، وأقل مخرجه ستة في يد كل سهمان، ثم يجمع بين دعوى الكامل والليث على ما في يد النصر، فالكامل يدعي كله، والليث يدعي نصفه، (لأنه يقول: حقي في الثلثين وسلم لي الثلث وبقي لي ثلث آخر، نصفه)<sup>8</sup> في يد الكامل ونصفه في يد النصر، ومخرج النصف اثنان، فالنصف للكامل بلا منازعة، (وذلك سهم والنصف الآخر وهو

<sup>1</sup> ن، ح: ملكا.

<sup>2</sup> ن: وآخر.

<sup>3</sup> ”مِنْ أَرْبَعِ ذَلِكَ“ أي المذكور في المصراع الأول هذا من حيث التخريج. أما الفتوى على الاختصار وهو ثمانية. القراحصاري: 89/ب.

<sup>4</sup> ”عَوْلًا“ العول: في اللغة: الزيادة والارتفاع. وفي عرفي أهل الحساب أن يزداد على المخرج من أجزائه إذا ضاق عن فرض ذي السهم. القراحصاري: 89/ب.

<sup>5</sup> ”وَالْأَعْلَى“ الألف واللام فيه وفي ”الثلاث“ و”الأقل“ بدل من المضاف إليه أي وأعلى الأنصباء مائة مع ثلاثة أسهم وأقلها. القراحصاري: 89/ب.

<sup>6</sup> ”الْبَاقِيَّةُ“ فيه حذف الموصوف أي السهام الباقية وبذكر الأنصباء يعرف أصحاب الأنصباء ضرورة. القراحصاري: 89/ب.

<sup>7</sup> ن: الشيخ الضرير.

<sup>8</sup> ساقطة من ن.

سهم)<sup>1</sup> بينهما إنصافاً فيضرب مخرج النصف (وذلك اثنان)<sup>2</sup> في ستة فيصير اثني عشر، (وإنما بدأنا بهما لأن بَيَّنَّتَهُمَا أكثر إثباتاً على أن هذا السؤال ساقط، لأنه يؤدي إلى الدور)<sup>3</sup> ثم يجمع بين دعوى الكامل والنصر على ما في يد الليث، وهو أربعة من اثني عشر (ثلث المجموع)،<sup>4</sup> فالكامل يدعي كله والنصر يدعي ربعه (وذلك سهم)،<sup>5</sup> لأنه (يقول: حقي في النصف ستة وقد أخذت الثلث أربعة بقي لي سدس من الدار سهمان حتى يتم النصف سهم في يد الليث، وسهم في يد الكامل)<sup>6</sup> فسلمت ثلاثة للكامل، وتنازعا في سهم (فينتصف فانكسر بنصفين)<sup>7</sup> فيضعف أصل المسألة<sup>8</sup> فيصير الدار أربعة وعشرين أو يضرب)<sup>9</sup> مخرج النصف اثنان في اثني عشر (فيصير كذلك في يد كل واحد منهم ثمانية فيجمع بين دعوى الليث والكامل على الثمانية التي في يد النصر، فأربعة)<sup>10</sup> سلمت للكامل بلا منازعة، لأن الليث لا يدعي إلا ستة عشر من الكل<sup>11</sup> وثمانية في يده وأربعة في يد النصر وأربعة في يد الكامل، والأربعة الأخرى بينهما نصفان لاستوائيهما في المنازعة فحصل للكامل ستة، ولليث سهمان ثم يجمع بين دعوى الكامل والنصر فيما<sup>12</sup> في يد الليث، فالنصر يدعي ربع ما في يده سهمين فالسنة سلمت للكامل واستوت منازعتيهما في سهمين فصار لكل واحد سهم فحصل للكامل سبعة وللنصر سهم ثم يجمع بين دعوى النصر والليث على ما في يد الكامل، فالليث يدعي نصف ما في يده أربعة والنصر يدعي ربع<sup>13</sup> ما في يده سهمين، وفي المال سبعة فيأخذ الليث أربعة والنصر سهمين ويبقى في يد

<sup>1</sup> ن: ونصف النصر وهو واحد.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> ساقطة من ن.

<sup>5</sup> ساقطة من ن.

<sup>6</sup> ن: يدعي سهماً عن الكامل وسهماً عن الليث.

<sup>7</sup> ساقطة من ب.

<sup>8</sup> ب: الحساب.

<sup>9</sup> ن: فيضرب.

<sup>10</sup> ن: فيصير أربعة وعشرين ثم في يد كل واحد ثمانية فيجمع بين دعوى الكامل والليث على الثمانية التي في

يد النصر فأربعة.

<sup>11</sup> ساقطة من ن.

<sup>12</sup> ب: على ما.

<sup>13</sup> ساقطة من ن.

الكامل سهمان، فإذا<sup>1</sup> حصل للكامل مما في يد النصر ستة ومما في يد [89/ب] الليث سبعة ومما في يده سهمان فجميعها خمسة عشر، وهي خمسة أثمان الدار (أربعة وعشرين)<sup>2</sup> وحصل للنصر مما في يد الليث سهم ومما في (يد الكامل)<sup>3</sup> سهمان وذلك ثلاثة<sup>4</sup> ثم<sup>5</sup> الدار، وحصل لليث مما في يد النصر سهمان ومما في يد الكامل أربعة وذلك ستة وهو<sup>6</sup> ربع الدار، وبالاختصار يكون من ثمانية خمسه أثمان للكامل، وذلك خمسة وربعه سهمان لليث، وثمنه سهم للنصر، لأن بين الأنصباء موافقة بالثلث فيأخذ كل واحد ثلث ما حصل له، وعندهما يقسم على طريق العول فيجمع بين دعوى الكامل والليث على ما في يد النصر، فالكامل يدعي كله والليث يدعي نصفه كما ذكرنا فنأخذ أقل عدد له نصف، وذلك اثنان فيضرب الكامل بكله سهمين والليث بنصفه سهم فعالت (ما في يده)<sup>7</sup> إلى ثلاثة ثم نجمع بين دعوى الكامل والنصر على ما في يد الليث، فالكامل يدعي كله والنصر يدعي ربعه ومخرج الربع أربعة فيضرب هذا بربعه سهم، وهذا بكله أربعة فعالت ما في يده إلى خمسة ثم نجمع بين دعوى الليث والنصر على ما في يد الكامل، فالليث يدعي (نصف ما في يده)<sup>8</sup> والنصر يدعي ربع ما في يده، والنصف والربع يخرجان من أربعة فيجعل ما في يده أربعة، وفي المال سبعة فنصفه سهمان لليث وربعه سهم للنصر وبقي الربع<sup>9</sup> الآخر للكامل، فحصل هنا ثلاثة أربعة خمسة وانكسر حساب الدار على هذا فطلبنا الأحوال التماثل والتداخل والتوافق والتباين، فوجدناها متباينة<sup>10</sup> فضررنا الثلاثة في الأربعة (فصار اثني عشر)<sup>11</sup> ثم ضررنا اثني عشر في خمسة<sup>12</sup> فيكون ستين (ثم ضررنا)<sup>13</sup> هذا<sup>14</sup> (في

<sup>1</sup> ن: فإذا.

<sup>2</sup> ب: أربعة وعشرون.

<sup>3</sup> ح: يده.

<sup>4</sup> ساقطة من ح.

<sup>5</sup> ن: من.

<sup>6</sup> ساقطة من ب، ن.

<sup>7</sup> ساقطة من ب.

<sup>8</sup> ن: نصفه.

<sup>9</sup> ساقطة من ن.

<sup>10</sup> ن: مباينة.

<sup>11</sup> ساقطة من ن.

<sup>12</sup> ن: الخمسة.

<sup>13</sup> ح: ضررنا.

<sup>14</sup> ن: ها.

أصل المسألة ثلاثة<sup>1</sup>، لأن الدار في أيديهم أثلاث، (لأنه لا يخرج الثلث الصحيح من العشرين فيضرب مخرجه في ستين)<sup>2</sup> فصار مائة وثمانين في يد كل واحد منهم ستون مما في يد النصر ثلث ذلك لليث، وذلك عشرون وثلثاه للكامل وذلك أربعون وما في يد الليث خمسة للنصر وذلك<sup>3</sup> اثنا عشر وأربعة أخماسه للكامل ثمانية وأربعون وما في يد الكامل نصفه لليث ثلاثون وربعه للنصر خمسة عشر وبقي الربع في يده خمسة عشر فجميع ما حصل للكامل مائة وثلاثة مرة أربعون ومرة ثمانية وأربعون وبقي ما<sup>4</sup> في يده خمسة عشر [90/أ] فجميع<sup>5</sup> ما حصل لليث خمسون مرة عشرون ومرة ثلاثون وجميع ما حصل للنصر سبعة وعشرون مرة اثنا عشر ومرة خمسة عشر وجملة ذلك مائة وثمانون، فإذا ثبت هذا جئنا إلى النظم.

فقوله ”والآخر<sup>6</sup> النصف“ حرف التعريف بدل الإضافة أي نصف الدار.

وقيد بقوله ”وكانوا فيها“ ليحترز عن المسألة التي يليها.

”الساطعة“ الظاهرة اللائحة أراد به أن الشهود عدول مزكاة ليس فيها ما يمنع القبول من عدم الموافقة بين الشهادة والدعوى، وغير ذلك مما يورث الفساد.

”خمسة أثمان“ أي للكامل.

”وربع“ أي لليث.

(”وثنمن“)<sup>7</sup> أي للنصر، وفيه صنعة اللف والنشر.

”من أربع ذاك“ أي المذكور في المصراع الأول وهذا من حيث التخريج، أما الفتوى على

الاختصار كما مرّ.

العول في اللغة: الزيادة والارتفاع، وفي عرف أهل الحساب أن يزداد على المخرج من أجزائه

إذا ضاق المخرج عن فرض ذي السهم.

”وقد صارت“ أي الدار.

”أوسطها“ أي أوسط الأقسام (أو الأنصباء)<sup>8</sup> خمسون سهمًا.

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> ن: مما؛ وساقطة من ح.

<sup>5</sup> ن: وجميع.

<sup>6</sup> ن: وآخر.

<sup>7</sup> ساقطة من ب.

<sup>8</sup> ن: والأنصباء.

والألف واللام في ”الأعلى“ و”الأقل“ بدل الإضافة.

”الباقية“ أي السهام الباقية وبذكر الأنصباء يعرف أصحاب الأنصباء ضرورة. والأصل في

هذه المسألة ”أن بينة ذي اليد غير معتبرة في مقابلة بينة الخارج“.

وَإِنْ تَكُنْ<sup>1</sup> فِي يَدِ غَيْرِ ذَا النَّفْرِ \*\* فَإِنَّهَا بَيْنَهُمْ بِأَثْنِي عَشْرَ

هُمَّ عَلَى النَّظْمِ لَدَى النُّعْمَانِ<sup>2</sup> \*\* أَلْسَبْعُ وَالثَّلَاثُ وَالْإِثْنَانِ<sup>3</sup>

وَالسُّتُّ وَالْأَزْبَعُ وَالثَّلَاثُ فِي \*\* قَوْلِهِمَا وَازْدَادَ سَهْمٌ فَأَعْرِفِ<sup>4</sup>

”وَإِنْ تَكُنْ فِي يَدِ غَيْرِ ذَا النَّفْرِ“ إلى آخره.

دار في يد رجل ادعى رجل أنه اشتراها كلها بألف درهم وادعى آخر أنه اشترى نصفها بخمسمائة درهم وادعى ثالث أنه اشترى ثلثها بستمائة درهم وأقاموا البينة يقضي بها لهم، فإن شأؤوا أخذوها بالحصص، وإن شأؤوا تركوها لعدم رضاهم بالنقص، فإن اختاروا الأخذ قسمت بينهم على طريق المنازعة عنده، وبيانه إنا نحتاج (إلى حساب له ثلثان ونصف وأقله ستة)،<sup>5</sup> فالليث يدعي أربعة والنصر يدعي ثلاثة ولا منازعة لهما في سهمين فهما للكامل والنصر لا يدعي إلا ثلاثة (فحلا عن منازعته سهم)،<sup>6</sup> ومنازعة الكامل والليث فيه على السواء فيكون بينهما (فانكسر بالنصف)<sup>7</sup> فضرينا مخرج النصف في ستة فصار اثني عشر، فالليث (لا يدعي أكثر من ثمانية والنصر لا يدعي أكثر من)<sup>8</sup> ستة، فأربعة سلمت للكامل وسهمان بين الكامل والليث لكل واحد منهما<sup>9</sup> سهم، وبقيت ستة استوت<sup>10</sup> منازعتهم فيها فكان لكل (واحد منهم)<sup>11</sup> سهمان [90/ب] (منها فإذا<sup>12</sup> أصاب الكامل)<sup>1</sup> سبعة من اثني عشر مرة أربعة ومرة

<sup>1</sup> ”وَإِنْ تَكُنْ“ أي الدار. القراحصاري: 89/ب.

<sup>2</sup> ”النُّعْمَانِ“ أي أبو حنيفة.

<sup>3</sup> ن: والثلثان.

<sup>4</sup> ”وَازْدَادَ سَهْمٌ“ أي اثني عشر.

<sup>5</sup> ن: إلى مخرج النصف والثلثان وهو ستة.

<sup>6</sup> ساقطة من ن.

<sup>7</sup> ن: إنصافاً.

<sup>8</sup> ن: يدعي ثمانية والنصر يدعي.

<sup>9</sup> ساقطة من ن.

<sup>10</sup> ن: واستوت.

<sup>11</sup> ساقطة من ن.

<sup>12</sup> ب: فإذا.

سهم ومرة سهمان، (وذلك ثلاثة أسداس ونصف سدس وأصاب الليث ثلاثة من اثني عشر مرة سهم ومرة سهمان، وذلك سدس ونصف سدس وأصاب النصر سهمان وذلك سدس المال)<sup>2</sup> وعلى كل واحد منهم من الثمن بقدر ما أصاب فعلى الكامل سبعة أسهم<sup>3</sup> من اثني عشر سهماً<sup>4</sup> من ألف وذلك<sup>5</sup> خمسمائة درهم<sup>6</sup> وثلاثة وثمانون وثلث درهم.

وطريقة أن يقسم الألف على اثني عشر فيخرج (من القسمة)<sup>7</sup> ثلاثة وثمانون وثلث فيضرب سبعة في ذلك فما بلغ فهو المطلوب ويمكن أن يقال: إن سبعة من اثني عشر نصف ونصف سدس فخذ من الألف بتلك النسبة (فنصفه خمسمائة ونصف سدسه ثلاثة وثمانون وثلث)<sup>8</sup> وعلى النصر مائة وستة وستون وثلثان وذلك سدس الألف، لأنه أخذ سدس الدار (والطريق ما ذكرنا)،<sup>9</sup> وعلى الليث مائتان وخمسة وعشرون، لأنه (لَمَّا ادعى شراء الثلثين بستمائة فقد ادعى أن يإزاء الجميع تسعمائة وقد حصل له)<sup>10</sup> ربع الدار.

وأما بيان طريقهما فيقول: الكامل يضرب بالكل ستة، لأن الدار قسمت على ستة لحاجتنا إلى مخرج<sup>11</sup> الثلثين والنصف، والليث يضرب بالثلثين أربعة، والنصر بالنصف ثلاثة فصار الكل ثلاثة عشر (للكامل ستة وثلث أربعة وللنصر ثلاثة)<sup>12</sup> وعلى كل واحد من الثمن بقدر ذلك، وبيانه أن يقسم الألف على ثلاثة عشر فيخرج من القسمة ستة وسبعون، وأثنا عشر جزء من ثلاثة عشر جزءاً من درهم فتضرب سهام النصر والكامل في ذلك (فما حصل فهو المطلوب)<sup>13</sup> فيكون على الكامل أربعمائة واحد وستون وسبعة أجزاء من ثلاثة عشر جزءاً من درهم، وعلى النصر نصفه وذلك مائتان وثلثون وعشرة أجزاء من ثلاثة عشر جزءاً من درهم.

<sup>1</sup> ن: فللكامل.

<sup>2</sup> ن: وهو نصف ونصف سدس وثلث مرة سهم ومرة سهمان وذلك ربع وللنصر سهمان وهو سدس.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> ساقطة من ن.

<sup>5</sup> ن: وهو.

<sup>6</sup> ساقطة من ن.

<sup>7</sup> ساقطة من ن.

<sup>8</sup> ن: وهو المذكور.

<sup>9</sup> ساقطة من ن.

<sup>10</sup> ن: ربع الألف ومعه.

<sup>11</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>12</sup> ساقطة من ن.

<sup>13</sup> ساقطة من ن.

وأما بيان ما على الليث فيقسم تسعمائة على ثلاثة (عشر فيخرج)<sup>1</sup> من القسمة تسعة وستون وثلاثة أجزاء من ثلاثة عشر جزءًا من درهم فيضرب سهامه أربعة في ذلك فيكون مائتان وستة وسبعون واثنًا عشر جزءًا من ثلاثة عشر جزءًا من درهم.

قوله ”وإن تكن“ أي الدار.

قوله ”وازداد سهم“ أي على اثني عشر. [91/أ]

وَأِنْ يُقْلُ هَذَا لِي الْكُلِّ وَذَا \*\* قَالَ لِي النِّصْفُ وَجَاءَ لِلْقَضَا

فَالْحُكْمُ بِالْأَرْبَاعِ لَا الْأَثْلَاثِ \*\* وَالْأَصْلُ مَا مَرَّ بِلَا انْتِكَاتِ

”وإن يقل هذا لي الكل“ إلى آخره.

دار في يد رجل ادعاها خارجان أقام أحدهما البينة على الكل والآخر على النصف فللكامل ثلاثة الأرباع<sup>2</sup> بطريق المنازعة عنده، لأن النصر لا ينازع الكامل في نصفه فسلم له واستوت منازعتهما في النصف الآخر فيتتصف بينهما فحصل للكامل ثلاثة أرباعه، وللنصر سهم<sup>3</sup> والمجموع أربعة، وقالوا: هي بينهما أثلاثًا بطريق العول، فالكامل يضرب بكل حقه سهمين والنصر بالنصف سهم فيقسم أثلاثًا، وإنما فرضنا المسألة في الخارجين لأنها إذا كانت في أيديهما سلمت الدار لصاحب الجميع نصفها على وجه القضاء، وهو النصف الذي في يد صاحبه ونصفها لا على وجه القضاء وهو النصف الذي في يديه، لأنه لا يدعيه صاحبه، كذا في الهداية.<sup>4</sup>

قوله ”وجاء للقضاء“ أي جاء أو أقام البينة على ما ادعيا.

”والأصل ما مر“ أي عنده اعتبار المنازعة، وعندهما اعتبار العول والمضاربة.<sup>5</sup>

”بلا انتكاث“ أي بلا انتقاض لهذا الأصل، والاختلاف فيه يرجع إلى أصل مجمع عليه، وهو أنه إذا وقعت الدعوى في شيء معين كانت القسمة بطريق المنازعة، ومتى كانت الدعوى في جزء غير معين وكان باسم السهم والنصيب كانت القسمة بطريق الضرب كما في الموارث والديون إذا ازدحمت في التركة، فإذا ثبت هذا فالوجه لهما في الترخيص أن الدعوى والاستحقاق إنما يثبت باسم السهم، وهو النصف فوجب الضرب في الكل، وقال: الدعوى وإن كان باسم

<sup>1</sup> ن: لأنه لَمَّا ادعى شراء الثلثين بستمائة فقد ادعى أن يزاء الدار بتسعمائة يخرج.

<sup>2</sup> ح: أرباعه.

<sup>3</sup> ن: ربع.

<sup>4</sup> الهداية 197/3.

<sup>5</sup> ساقطة من ن.

النصف شائعاً ولكن الدعوى لا تصح إلا بالإضافة إلى محل معين بأن يقول: نصف هذه الدار، فإذا كانت<sup>1</sup> صحة الدعوى تُبْتَنَى على صحة المحل الذي وقعت الدعوى فيه أخذ هذا حكم دعوى الشيء المعين فلم يجرى الضرب في الجميع، ولكنه تجب القسمة بطريق المنازعة، ولهذا المسألة نظائر وازداد واستمر عليك مع الأصول إن شاء الله تعالى.

وَالْحُصُّ<sup>2</sup> لِلْجَارَيْنِ لِإِذِي الْقُمُطِ \*\*كَذَلِكَ الْحَائِطُ ذُو الْوَجْهِ فَحُطُّ

”والخص للجارين“ البيت خص بين رجلين.

”الْقُمُطُ“ إلى أحدهما أو حائط بينهما ووجهه إلى أحدهما اختلفا فيه فهو بينهما، وقالوا: يقضي لمن إليه القمط ووجه الحائط الخص [شيء<sup>3</sup> متخذ من القصب كالحائط]<sup>4</sup> بالفارسية تواره، (وفي الصحاح<sup>5</sup> الخص بيت من القصب، قال: خص تقرّ فيه أعيننا [91/ب] خير من الأجر والكمدة)، والقمط جمع قماط، وهو الحبل من الليف ونحوه<sup>6</sup> يشد به الخص والمراد به عقدة القمط (كذا قاله<sup>7</sup> شيخنا رحمه الله).<sup>8</sup>

”فحط“ أي فاحفظ<sup>9</sup> من حاط يحوط حياطة، ومنه الحائط. والأصل فيه ”أنهما إذا اختلفا لأحدهما ظاهر يدل على الملك كان هو أولى“، كما إذا تنازعا في قميص أحدهما لابسه والآخر متعلق بكمه فاللابس أولى. فقالوا: الظاهر يشهد لمن إليه القمط ووجه الحائط، وقال: إنهما استويا في الدعوى، والدلالة محتملة، لأنه قد يقوم الشاذّ من ذلك الجانب لتعذر في هذا الجانب فيقع القمط إليه، وقد يحسن وجه الحائط إلى مرء من الناس فلا يدل على الملك (مع الاحتمال).<sup>10</sup>

وَصَاحِبُ السُّفْلِ إِذَا مَا<sup>11</sup> وَتَدَا \*\*بِعَبْرٍ إِذْنِ صَاحِبِ الْعُلُوِّ اعْتَدَى

<sup>1</sup> ب: كان.

<sup>2</sup> ”وَالْحُصُّ“ جدار يتخذ من القصب.

<sup>3</sup> ح: بيت.

<sup>4</sup> ساقطة من ن.

<sup>5</sup> مادة: قمط.

<sup>6</sup> ن: وغيره.

<sup>7</sup> ب: قال.

<sup>8</sup> ساقطة من ن.

<sup>9</sup> ب: احفظ.

<sup>10</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>11</sup> ”مَا“ زائدة.

”وتدا“ بفتح التاء من حد ضرب أي ضرب الوتد عندهما يجوز له ذلك إذا لم يكن منه<sup>1</sup> ضرر ظاهر. والأصل فيه ”أن الإضرار حرام لكن الحظر أصل عنده“، لأنه<sup>2</sup> تصرف<sup>3</sup> حصل في محل تعلق به حق محترم للغير كحق المرتهن، والإطلاق بعارض عدم الضرر فإذا أشكل وجب المنع، وعندهما الإطلاق أصل لوجود المطلق للتصرف وهو الملك والحرمة بعارض الضرر فإذا أشكل لم يجوز المنع.

مَنْ بَاعَ حُبْلَاهُ<sup>4</sup> فَجَاءَتْ بِابْنٍ \*\* فَهَلَكَتْ فَقَالَ هَذَا<sup>5</sup> مِئِّي<sup>6</sup>  
كَانَ ابْنُهُ وَرَدَّ كُلَّ مَا قَبِضَ \*\* وَأَوْجَبَا حِصَّتَهُ مِنْ الْعِوَضِ  
”من باع حُبْلَاهُ“ وإنما يعلم ذلك بأن ولدت عند المشتري لأقل من ستة أشهر.  
”كان ابنه“ أي ابن البائع.

”ورد كل ما قبض“ أي رد البائع على المشتري كل الثمن ويأخذ الولد.

”وأوجبا حصته“ أي أوجبا حصة الابن على البائع ويسقط منه<sup>7</sup> حصة الأم من الثمن، بيانه إذا باع جارية قيمتها ثلاثون دينارًا بثلاثين دينارًا فولدت ولدًا قيمته عشرة دنانير يقسم الثمن على أربعين دينارًا فما أصاب الولد وهو سبعة دنانير (ونصف يرد على المشتري، وما أصاب الجارية وذلك اثنان وعشرون دينارًا)<sup>8</sup> ونصف يسقط عن البائع. وهذه المسألة بناء على أن أم الولد لا قيمة لها عنده فهلكت غير مضمونة وانتقض البيع فيرد كل الثمن، وعندهما لها قيمة فسقطت حصتها (عن ذمة البائع).<sup>9</sup>

لَوْ كَاتَبَاهَا وَهِيَ<sup>10</sup> جَاءَتْ بِوَلَدٍ \*\* فَقَالَ هَذَا<sup>11</sup> هُوَ مِئِّي<sup>12</sup> لَمْ يُرَدِّ

<sup>1</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> ن: يضرب.

<sup>4</sup> ”مَنْ بَاعَ حُبْلَاهُ“ أي جاريته الحبلى على تقدير حذف الموصوف والضمير لمن. القراحصاري: 90/ب.

<sup>5</sup> ”هَذَا“ أي الابن.

<sup>6</sup> ”مِئِّي“ أي نسبه.

<sup>7</sup> ح: عنه.

<sup>8</sup> ساقطة من ن.

<sup>9</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>10</sup> ”وَهِيَ“ أي الجارية.

<sup>11</sup> ”فَقَالَ هَذَا“ أي قال: أحد الشريكين. القراحصاري: 90/ب.

<sup>12</sup> ”هُوَ مِئِّي“ أي الولد مني. القراحصاري: 90/ب.

وَهِيَ كَمَا كَانَتْ وَقَدْ قَالَ لَقَدْ \*\* صَارَتْ عَلَيَّ ذَاكَ لَهُ أُمُّ وُلْدٍ

جارية بين رجلين كاتبها فوطئها أحدهما فجاءت بولد فادعاه أحدهما صار نصيبه أم ولد له ثم لها الخيار إن شاءت عجزت نفسها وكان كلها أم ولد له ويضمن لشريكه نصف قيمتها ونصف عقرها، وإن شاءت مضت على الكتابة وأخذت عقرها منه، وإذا أدت [92/أ] عتقت، والولاء لهما، وقالوا: صار كلها أم ولد له ومكاتبته له بكل البدل ويغرم لشريكه نصف قيمتها. قوله "لم يرد" أي لم يرد دعواه ويصير حصة أم ولد له.

قوله "وهي كما كانت" أي هي مكاتبته لهما كما كانت قبل هذه الدعوة.

قوله "على ذاك" أي على دعواه أو على كونها مكاتبته له فيصير جميعها أم ولد للمدعي ومكاتبته له. والأصل فيه "أن الاستيلاء لا يتجزى عندهما" فيجب تكميلها ما أمكن، وقد أمكن بفسخ الكتابة، لأنها قابلة للفسخ فيفسخ فيما لا يتضرر به المكاتب وتبقى الكتابة فيما وراءه، وعنده يتجزى فتقتصر أمومية الولد على نصيبه، لأن المكاتب لا تقبل النقل من ملك إلى ملك.

وَقَوْلُهُ لِعَبْدِهِ<sup>1</sup> هَذَا ابْنِي \*\* عَتَّقُ إِذَا<sup>2</sup> قَارَنَهُ فِي السِّنِّ

"عتق" أي إعتاق بطريق الكناية، لأنه إطلاق اسم الملزوم على الملزوم أو بطريق الإضمار أي إيجاب عتق.

"إذا<sup>3</sup> قارنه" بالنون، وهو متصل بـ "قوله لعبدته" لا يعتق، وفي بعض النسخ "وإن قاربه" بالباء،<sup>4</sup> وفي بعضها "وإن جاوزه". والأصل فيه "أن المجاز خلف عن الحقيقة اتفاقاً"، لكن<sup>5</sup> الخلفية عنده في حق التكلم أي تصير قوله "هذا ابني" في الأكبر سنًا منه مجازًا عن هذا القول، إذا قاله للأصغر سنًا منه إطلاقًا لاسم الملزوم على اللازم، وعندهما هو خلف في الحقيقة،<sup>6</sup> لأنه المقصود ومن شرط<sup>7</sup> الخلف أن ينعقد السبب للأصل على الاحتمال وامتنع وجوده بعراض كمن حلف لِيَمَسَّنَّ السماء، وقال: إنه خلف في حق<sup>8</sup> التكلم فيشترط صحة

<sup>1</sup> في بعض نسخ المنظومة (بِعْبْدِهِ). انظر المنظومة في الخلافات، ص 200.

<sup>2</sup> ن: لو.

<sup>3</sup> ب، ح: وإن.

<sup>4</sup> ساقطة من ن.

<sup>5</sup> ن: ولكن.

<sup>6</sup> ن، ح: حق الحكم.

<sup>7</sup> ن: حق.

<sup>8</sup> ساقطة من ب، ن.

الأصل من حيث إنه مبتدأ وخبر موضوع<sup>1</sup> للإيجاب، وقد وجد ذلك وتعدر العمل بحقيقته، وله مجاز متعين فصار مستعارًا لحكمه بغير نية.

لَوْ اسْتَرَدَّ الْمُشْتَرِي الْمَغْرُورُ مِنْ \*\* بَائِعِهِ مَنْقُودَهُ وَمَا ضَمِنَ

فَهُوَ عَلَى بَائِعِهِ بِالثَّمَنِ \*\* يَرْجِعُ لَا غَيْرَ إِلَّا فَاسْتَيْقِنَ

”منقوده“ أي الثمن.

”وما ضمن“ أي قيمة الولد.

”فهو“ أي المشتري الأول.

”على بائعه“ أي البائع الأول.

”لا غير“ بالرفع أي لا غير الثمن وهو قيمة الولد. والأصل فيه ”أن الفعل الاختياري يقطع الإضافة“<sup>2</sup> كمن<sup>2</sup> حفر بئرًا على قارعة الطريق ثم ألقى إنسانًا إنسانًا فيها لا ضمان على الحافر لانقطاع جنائته، والبائع الأول ضمن سلامة الولد للمشتري الأول لا للثاني، وقد انقطع ذلك ببيع الثاني من الثالث.<sup>3</sup>

لَوْ قَالَ هَذَا ابْنِي وَقَالَ الثَّانِي \*\* هِيَ ابْنَتِي وَجِيءَ بِالْبُرْهَانِ<sup>4</sup>

وَكَانَ خُنْتَى فَهُوَ مِنْ هَذَا وَذَا \*\* وَأَوْجَبَا بِكَثْرَةِ الْبَوْلِ الْقَضَا

”وجيء بالبرهان“ أي أقام كل واحد البينة وذكر في الشرح.

لقيط ادعاه رجلان أقام أحدهما البينة على<sup>5</sup> أنه ابنه وأقام الآخر البينة أنه ابنته وكان هو خنثى، فإن كان يبول من مبال الغلام فهو لمدعيه، [92/ب] لأن البول من أي موضع<sup>6</sup> كان فهو دلالة على أنه هو العضو الأصلي والآخر بمنزلة العيب، فإن كان يبول من مبال الجارية فهو لمدعي البنت.<sup>7</sup>

وإن بال منهما فالحكم للأسبق، لأن ذلك دلالة على أنه هو العضو الأصلي، وإن لم يسبق أحدهما قال أبو حنيفة رضي الله عنه:<sup>8</sup> لا علم لي بذلك فيقضي<sup>1</sup> بينهما، وهو المراد بقوله

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> ن: لمن.

<sup>3</sup> ب، ح: ثالث.

<sup>4</sup> ”الْبُرْهَانُ“ الحجة الواضحة القاطعة.

<sup>5</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>6</sup> ح: عضو.

<sup>7</sup> ن: ها.

<sup>8</sup> ح: إنه.

”فهو من هذا وذا“ معناه أنه مشكل، وعندهما ليس بمشكل أمره لإمكان التعرف من جهة أخرى.

فإن قلت: لَمَّا كان معنى قوله ”فهو من هذا وذا“ أنه مشكل فَلِمَ يتعرض<sup>2</sup> بقوله ”وأوجبا بكثرة البول القضاء“؟

قلت: لأنه يفهم به<sup>3</sup> أنه ليس بمشكل عندهما لكن لا يعرف به أنهما بماذا يحكمان فخص قولهما لهذا. والأصل فيه ”أن ما يفضي إلى القبيح فهو قبيح“، وإلى هذا أشار بقوله رأيت حاكمًا يزن البول.

### كتاب الإقرار

الإقرار:<sup>4</sup> هو إخبار عن حق ثابت وليس هو بإثبات، وإنه ملزم<sup>5</sup> لوقوعه دلالة على صدق المخبر به، لأن النفس الأمانة ربما تحمله على الكذب في حق الغير، أما في حق نفسه فلا.

الْمَالُ مَا لَانَ إِذَا تَعَدَّدُ \*\* إِشْهَادُهُ مُعْتَرِفًا وَالْمَشْهَدُ<sup>6</sup>

أقر لرجل<sup>7</sup> بمائة درهم وأشهد شاهدين<sup>8</sup> عدلين، ثم أشهد في موضع آخر شاهدين<sup>9</sup> آخرين بمائة درهم<sup>10</sup> أو أقل أو أكثر فعليه المالان إذا ادعى الطالب المالين، وقالوا: عليه مال واحد، فإن<sup>1</sup>

<sup>1</sup> ن: فيقتضي.

<sup>2</sup> ح: يعترض.

<sup>3</sup> ح: منه.

<sup>4</sup> ساقطة من ن، ح.

<sup>5</sup> ح: فلزم.

<sup>6</sup> ”الْمَالُ مَا لَانَ إِذَا تَعَدَّدُ إِشْهَادُهُ مُعْتَرِفًا وَالْمَشْهَدُ“ ”المال“: مبتدأ، الالف و اللام فيه للعهد أي المال المقر به. ”مالان“: خبره. ”إِذَا“: للشرط. ”تَعَدَّدُ“: تكرر. ”إشهاده“: أي إشهاد المقر. ”معترفاً“: أي مقرراً نصب على الحال. ”وَالْمَشْهَدُ“: معطوف على إشهاده. القراحصاري: 91/أ.

بعد هذا البيت زائد في بعض نسخ المنظومة (الْمَالُ مَا لَانَ إِذَا أُشْهِدَ بِهِ \*\* فِي مَوْضِعَيْنِ مَرَّتَيْنِ فَأَنْتَبِهْ). انظر المنظومة في الخلافات، ص 201.

<sup>7</sup> ن: رجل.

<sup>8</sup> ساقطة من ن.

<sup>9</sup> ساقطة من ن.

<sup>10</sup> ساقطة من ن.

فإن<sup>1</sup> تَقَاوَنًا فعليه أكثرهما، وهذا إذا (لم يبين)<sup>2</sup> السبب، فإن<sup>3</sup> بين سببًا متحدًا بأن قال في المرتين<sup>4</sup> ثمن هذا العبد يلزم مال واحد بكل حال، وإن بين سببًا مختلفًا بأن قال أولاً ثمن هذه الجارية وثانيًا ثمن هذا العبد<sup>5</sup> يلزم المالا (بالإجماع بكل حال سواء كان في موطن أو موطنين).<sup>6</sup> قوله ”تعدد إشهده“ أراد به الإشهد المعتبر شرعًا<sup>7</sup> بأن كان أشهد في كل موضع شاهدين حتى لو أشهد في كل موطن شاهدًا واحدًا كان المال واحدًا اتفاقًا.

”معترفًا“ أي مقرًا، فإنه لو أشهد على إنكاره لا يلزمه بهذا الإشهد شيء.

”والمشهد“ معطوف على إشهده، وأراد به المجلس، وقيد به، لأنه إذا اتحد المجلس يلزمه مال واحد اتفاقًا. والأصل فيه ”أن النكرة إذا أعيدت نكرة كانت الثانية غير الأولى“، لأن الكلام محمول على الإفادة ما أمكن، وفي حمله [93/أ] على التكرار (إخلاقه عن)<sup>8</sup> الفائدة إلا إذا دل الدليل فيحمل<sup>9</sup> على التكرار، لأن التكرار في الكلام للتوكيد مستعمل، ولهذا قلنا: إن<sup>10</sup> النكرة إذا أعيدت معرفة كانت الثانية عين الأولى كالمعرفة إذا أعيدت معرفة، قال الله تعالى ﴿فَإِنَّ مَعَ الْعُسْرِ يُسْرًا، إِنَّ مَعَ الْعُسْرِ يُسْرًا﴾، [الشرح: 5/94، 6] قال ابن عباس رضي الله عنهما: لن يغلب عسر واحد يسرين، ثم في مسألتنا كما اختلف المجلس والشاهدان فلا دلالة فيه على العهد فيجب المالا، أما إذا اتحد المجلس واتحد الشاهدان فالمال واحد لدلالة معنى العهد، وعندهما يحمل الثاني على الأول، وإن اختلف المجلس لدلالة العادة على معنى العهد.

مُقَرَّرٌ أَلْفٌ هِيَ قَرْضٌ أَوْ بَدَلٌ \* لَوْ قَالَ زَيْفٌ لَمْ يَجُزْ وَإِنْ وَصَلَ

قوله ”أو بدل“ أي بدل متاع.

<sup>1</sup> زائدة في ن: كان.

<sup>2</sup> ن: بين.

<sup>3</sup> ب: فإذا.

<sup>4</sup> زائدة في ن: من.

<sup>5</sup> ن: الغلام.

<sup>6</sup> ن: إجماعًا.

<sup>7</sup> ساقطة من ن.

<sup>8</sup> ن: عدم.

<sup>9</sup> ساقطة من ن.

<sup>10</sup> ح: بأن.

”لو قال زيف“ أي قال: هي زيوف أو قال: إلا أنها زيوف والزيف ما زيفه بيت المال،<sup>1</sup> ولكنه يروج فيما بين التجار، والنبهرة: ما يردّه التجار، والتقييد بالزيف وقع اتفاقاً، إذ الستوقة والنبهرة كهو،<sup>2</sup> وقيد بأنه قرض أو بدل متاع أي ثمن متاع، لأنه إذا قال: اغتصبت منه أو قال: أودعني، ثم قال: هي زيوف صدق وصل أم فصل ولو لم يذكر السبب قيل: يصدق بالإجماع،<sup>3</sup> وقيل: لا يصدق. والأصل فيه ”أن بيان التغيير يصح موصولاً لا مفصلاً“ والرجوع لا يصح موصولاً ولا مفصلاً، فقالوا: إنه بيان تغيير، لأن الدراهم تحتمل الزيوف حقيقة إلا أن مطلقها ينصرف إلى الجياد فكان بياناً مغيّراً، وقال: إن مطلق العقد<sup>4</sup> يقتضي السلامة عن العيب، والزبافة عيب ودعوى العيب رجوع بخلاف الغصب والوديعة، لأن الإنسان يغصب ما يجد ويودع ما يملك فلا مقتضى له<sup>5</sup> في الجياد.

كَذَا مُتَرُّ ثَمْنٍ يَقُولُ مَا \*\* قَبِضْتُهُ ذَاكَ عَلَى ذَا فَاعْلَمَا

”كذا مقر ثمن“ أي ثمن متاع اشتراه منه ولم يقبضه والضمير في ”قبضته“ يرجع إلى المتاع المثلث ويجوز، لأن الثمن يدل عليه.

”ذاك على ذا“ أي على هذا الجواب، وكرر التشبيه للتأكيد فإن عنده لا يصدق في قوله ولم أقبضه وصل أم فصل ويلزمه المال،<sup>6</sup> لأنه رجوع، لأنه إذا لم يقبضه فأى متاع أتى به يقول: هذا ليس ذلك، وهذا في غير المعين، أما إذا كان معيناً يقال للمقر له: إن شئت فسلم العبد وخذ الألف وإلا فلا شيء لك بالإجماع،<sup>7</sup> وعندهما إن وصل<sup>8</sup> لم يلزمه شيء.

لَوْ تَرَكْتُ أَلْفٌ وَهَذَا يَدَّعِي \*\* دَيْنًا وَذَاكَ قَالَ<sup>9</sup> هَذَا مُودَّعِي

وَالْإِبْنُ قَدْ صَدَّقَ هَذَيْنِ<sup>10</sup> مَعَا \*\* اسْتَوِيَا وَأَعْطِيَا مَنْ أَوْدَعَا

”لو تركت ألف“ أنت الفعل بتأويل الدراهم.

<sup>1</sup> زائدة في ن: أي يرد.

<sup>2</sup> ن: مثله في الحكم.

<sup>3</sup> ن: إجماعاً.

<sup>4</sup> ح: العهد.

<sup>5</sup> ن: لهما.

<sup>6</sup> ح: الحال.

<sup>7</sup> ن: إجماعاً.

<sup>8</sup> ن: أي في غير المعين.

<sup>9</sup> ”وذاك قال هذا“ أي ادعى شخص آخر. القراحصاري: 91/أ.

<sup>10</sup> ”هذين“ أي مدعين.

”هذا مودعي“ أي الميت [93/ب] مودع بإيداع هذا الألف إياه في (حال الحياة)،<sup>1</sup> وهو وإن لم يذكر لكنه يدل عليه ما سبق أو يكون هذا راجعاً إلى الألف، وذكره بتأويل المذكور أو المتروك أو لأنه ليس فيه علامة التأنيث ظاهر أو على هذا معنى قوله: ”مودعي“، وديعتي، وقد يجيء المصدر على وزن المفعول كالميسور والمعسور والمصبح والمُمسَى، قال: الحمد لله أصبحنا ومساننا بالخير أصبحنا ربي ومساننا، وقال: وعلم<sup>2</sup> بيان المرء عند المحرب.

”والابن قد صدق هذين معاً“ بأن قال: صدقتما.

”استويا“ أي يكون الألف بينهما نصفين ويعرض لمذهبهما، لأن نفي الاستواء أعم من مذهبهما. والأصل فيه ”أن السبق من أسباب الترجيح“، فقالوا: الوديعة أسبق، لأنها تثبت في عين الألف، والدين يثبت في الذمة أولاً ثم ينتقل، وقال: لم يثبت السبق لواحد، لأن الإقرار من الوارث بالدين يتناول التركة، لأن حقه دون ذمة الميت، فوقعا معاً فاستويا.

لَوْ كَانَ عَبْدًا فَادَّعَى عَتَاً \* \* وَذَلِكَ دَيْنًا يُوجِبُ اسْتِعْرَاقًا  
فَالدَّيْنُ أَوْلَىٰ هَا هُنَا وَقَالَا \* \* الْعَتَقُ أَوْلَىٰ فَاحْفَظِ السُّؤَالَ

”لو كان عبداً“ أي لو كان المتروك عبداً ولم يذكر في هذه المسألة تصديق الابن، وهو شرط كما ذكره في الشروح والجوامع<sup>3</sup> والهداية.<sup>4</sup>

”فالدين أولى“ حتى يسعى العبد في قيمته للغريم.

”وقالوا: العتق أولى“ فلا يسعى في شيء.

وقوله ”ها هنا“ يحتز به عن المسألة المتقدمة وتعرض لقولهما<sup>5</sup> لما مر.

”فاحفظ السؤال“ أراد به المسألة (أو أراد به)<sup>6</sup> السؤال والجواب لكنه اكتفى بالأول (كما مر من النظائر وحرّض عليه، لأن الموضوع موضع الفرق).<sup>7</sup> والأصل فيه ما مر. فقال الدين أقوى، لأنه يعتبر من جميع المال في جميع الأحوال، والإقرار بالعتق في المرض يعتبر من الثلث، والأقوى يدفع الأدنى فقضيته (أن يبطل)<sup>8</sup> العتق أصلاً إلا أنه بعد وقوعه لا يحتمل البطلان فيدفع من

<sup>1</sup> ب: حالة الحياة؛ ن: حال حياته.

<sup>2</sup> ح: علم.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> الهداية 3/349-350.

<sup>5</sup> ب: بقولهما.

<sup>6</sup> ن: أي.

<sup>7</sup> ساقطة من ن.

<sup>8</sup> ن: يدفعه ويبطل.

حيث المعنى بإيجاب السعاية، وقالوا: الدين والعتق ظَهَرَا مَعًا بتصديق الوارث في كلام واحد فصار كأنهما كانا<sup>1</sup> معًا، والعتق في الصحة لا يوجب السعاية، وإن كان على المعتق دين.

لَوْ قَالَ سَهْمٌ فِي<sup>2</sup> جَمِيعِ الدَّارِ \*\* لَهُ فَسُدُسٌ ذَاكَ بِالإِقْرَارِ

وَاشْتَرَطًا بَيَانَ ذِي الإِخْبَارِ

”فسدس ذلك“ بالتنوين أي ذاك السهم سدس، وبغيره<sup>3</sup> أي فسدس من<sup>4</sup> جميع الدار له ثابت أو واجب في هذا الإقرار. والأصل فيه ”أن بيان المحمل على المحمل“، فقالوا: السهم بمحمل كالجزء والنصيب [أ/94] والحق، وقال: إنما يكون مجملًا إن<sup>5</sup> لو لم يترجح أحد الوجوه وقد ترجح فقد سئل ابن مسعود عن أوصى لرجل بسهم من ماله، فقال له: السدس وأسنده إلى النبي صلى الله عليه وسلم، وقد ذكر في الأسرار أنه في كلام العرب ينصرف إلى السدس عند الإطلاق، ولأنه أعدل المخارج، (ويقال له عدد تام)<sup>6</sup> لأنها مخرج النصف، والثلث والسدس وجملته مثل أصله لا يزيد ولا ينقص بخلاف غيره.

وَقَوْلُهُ عَلِيٌّ أَلْفٌ أَوْ عَلِيٌّ \*\* هَذَا الجِدَارِ مُلْزَمٌ وَأَبْطَلًا

”قوله علي ألف“ إلى آخره.

فقد ذكرنا في العتاق أنه بناء على أن الخلفية بين الحقيقة والمجاز في التكلم عنده، وعندهما في الحكم وقد مر وجه البناء هناك، وحقيقة الفقه فيه ”أن المال لا يجب بالشك“ وقد تردد في الوجوب عليه فصار كقوله: علي ألف أو لا شيء إلا أنه يقول: ليس التردد في الوجوب بل في الموجب عليه، وقد بطل أحدهما فتعين الآخر.

مَقْرُورٌ حِنْطَةٌ وَكُرٌّ \*\* مِنْ غَيْرِهَا اسْتَشَى جَمِيعَ البُرِّ

وَالْبَعْضَ مِنْ ذَا لَزِمِ المَالَانِ \*\* وَصَحَّحَا تُنْيَاهُ بَعْضَ الثَّانِي

الكر:<sup>7</sup> اسم لأربعين قفيزًا، كذا في الجامع المحبوبي وقال الأزهري الكر:<sup>8</sup> ستون قفيزًا،

والقفيز: ثمانية مكاكيل، والمكوك: صاع ونصف، وإنما قدم استثناء.

<sup>1</sup> ح: وجدا.

<sup>2</sup> ن: من.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> ساقطة من ن.

<sup>5</sup> ساقطة من ن.

<sup>6</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>7</sup> ”كُرٌّ“ عند الحنفية: 2340 كجم. وعند الجمهور: 8، 1468 كجم.

<sup>8</sup> ساقطة من ب.

”جميع البر“ لأنه لو بدأ باستثناء بعض الشعير بأن قال: إلا قفيز شعير.

”وكر حنطة“ يصح استثناء بعض الشعير اتفاقاً لعدم ما يوجب الفصل لا في الكر، لأنه استثناء الكل، كذا في المبسوط.<sup>1</sup> والأصل فيه ”أن استثناء الكل من الكل باطل“، لأنه رجوع واستثناء البعض من الكل يصح إذا كان متصلاً فهنا استثناء البر باطل إجماعاً، واستثناء بعض الشعير كذلك عنده لوجود الفصل، لأن ذلك الكلام لغو، وقالوا: ذاك صحيح لفظاً إلا أنه لا يفيد فائدة شرعية فصار كقوله: لفلان علي ألف يا فلان إلا مائة درهم (فعندهما<sup>2</sup> يجب عليه كر حنطة وتسعة وثلاثون قفيز شعير كذا في المبسوط<sup>3</sup>)<sup>4</sup> ونظيره مر في الطلاق.

وَيَبْطُلُ الصَّكُّ بِإِنْ شَاءَ اللَّهُ \*\* وَأَبْطُلَ آخِرُهُ لَا الْجُمْلَةَ

إذا كتب ذكر حق أي صكاً وكتب فيه أن لفلان علي كذا وكذا درهماً مؤجلاً إلى سنة<sup>5</sup> وكتب في آخره، ومن قام بهذا الذكر فهو ولي ما فيه إن شاء الله تعالى أي من أخرج هذا الصك وطلب ما فيه من الحق فله ذلك وهو وكيل<sup>6</sup> فيه فعنده يبطل الصك كله، وقالوا: إن شاء الله تعالى ينصرف إلي من قام بهذا الذكر.

فإن قيل: لأي فائدة يكتب ومن قام بهذا الذكر فهو ولي ما فيه؟

قيل: إنما يكتب ليثبت به رضا [94/ب] المقر بتوكيل من يوكله المقر له بالخصومة معه في إحياء هذا المال وإثباته، فإن التوكيل بغير رضا الخصم لا يجوز عند أبي حنيفة رضي الله عنه. فإن قيل: إنه رضا بتوكيل المجهول فيكون وجوده وعدمه بمنزلة ألا ترى أن الإقرار للمجهول لا يصح، فكذا لا يثبت الرضا بتوكيل المجهول؟

قيل: له إنما يصح، لأنه إسقاط حق، فإن للمقر أن لا يرضى بتوكيل المقر له لما يلحقه من الضرر، فإذا رضي المقر بذلك فقد أسقط حق نفسه، وإسقاط<sup>7</sup> الحق مع الجهالة جائز بخلاف الإقرار، لأنه إظهار حق<sup>8</sup> لا إسقاط، كذا في الفتاوى الظهيرية.

<sup>1</sup> المبسوط للسرخسي 76/6.

<sup>2</sup> ب: وعندهما.

<sup>3</sup> المبسوط للسرخسي 68/18.

<sup>4</sup> ساقطة من ن.

<sup>5</sup> ن: كذا.

<sup>6</sup> ن: كفيل.

<sup>7</sup> ح: إسقاط.

<sup>8</sup> ساقطة من ب، ح.

”الصك“ كتاب الإقرار بالمال وغيره وهو معرب.<sup>1</sup> والأصل فيه ”أن الكلمات المعطوفة بعضها على بعض يصرف الاستثناء إلى الكل“<sup>2</sup>، كما في قوله: عبده حرٌّ وامرأته طالق وعلى المشي إلى بيت الله تعالى إن شاء الله.

والصك متصل بعبئه ببعض فصار كشيء واحد فيصرف إلى الكل حتى قالوا: لو ترك فُرْجَة لا يلتحق الاستثناء بالكل ويصير كفاصل السكوت في النطق. وقالوا: الأصل في الكلام الاستبداد، والذكر يكتب للاستيثاق لا للإبطال، فالظاهر أنه لا يريد إلحاقه<sup>3</sup> بالكل، ومن المشايخ من قال: هذه المسألة فرع لأصل آخر، وهو أن هذا فصل يحتاج إليه، لأنه لو لم يذكر، ومن قام بهذا الذكر فهو ولي ما فيه لم يجز التوكيل بغير رضاه فلم يوجب الفصل بين الاستثناء وبين ما سبق، وعندهما ذكر هذا لغو، لأنه لا يحتاج إليه فأوجب الفصل، كذا ذكره في بعض الجوامع، وعندني هذا مشكل، فإن<sup>4</sup> عندهما في مسألة مقرر كر حنطة وكر إلى آخرها، ومسألة أنت طالق واستثنى إلى آخرها لم يصر استثناء الكل من الكل، وما يضاويه فاصلاً مع أنه لغو، كذا هنا لكن الحق ما ذكرناه بدياً.

وَالْعَشْرُ حَدُّ كَثْرَةِ الدَّرَاهِمِ \*\* وَمَا النَّصَابُ كَامِلاً بِالْأَزِمِ

”والعشر“ إلى آخره.

والأصل فيه ”أن رعاية صفة الكثرة واجبة إجماعاً“، لكنه اعتبر العرف لغة وهما اعتبراه شرعاً (وهي النصاب).<sup>5</sup>

لَوْ قَالَ قَدْ أَسْكَنْتُهُ فِي مَنْزِلِي \*\* ثُمَّ أَخَذْتُ وَهُوَ قَالَ هُوَ لِي  
فَالْقَوْلُ لِلْمَقْرِّ لَا الْمَقْرَّ لَهُ \*\* وَهَكَذَا كُلُّ الْعَوَارِي مُجْمَلَةٌ

”فالقول للمقر“ أي الذي قال: قد اسكنته في منزلي سماه مقراً، لأنه أقر باليد عنده، وبالمالك عندهما.

”لا المقر له“ هو الذي أخذ منه المنزل.

”وهكذا كل العواري“ بأن قال: أَعَرْتُ فَلاناً ثوبي ثم أخذته أو قال: أَعَرْتُ فَلاناً دابتي ثم

أخذتها أو غير ذلك.

<sup>1</sup> ب: معروف.

<sup>2</sup> ح: كلها.

<sup>3</sup> ح: الإلحاق.

<sup>4</sup> ساقطة من ن.

<sup>5</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>6</sup> ساقطة من ح.

”مجمله“ أي الحكم هكذا في العواري [95/أ] كلها على الإجمال فلا حاجة إلى تفصيل كل مسألة، وهذا إذا لم يكن الدار (أو الدابة)<sup>1</sup> معروفة للمقر، فأما إذا كانت معروفة للمقر فالقول قوله<sup>2</sup> في قولهم، كذا في الإيضاح. والأصل فيه ”أن الثابت بالضرورة لا يعدو موضعها“، واليد في الإعارة ضرورية تثبت ضرورة استيفاء المنفعة فيكون عدماً فيما وراءها (فلا يكون)<sup>3</sup> إقراراً له باليد مطلقاً، وقالوا: المقر أقر باليد له وادعى استحقاقها عليه والمقر له ينكر والقول للمنكر.

وَإِنْ هُمَا تَوَاضَعَا لِلتَّلْجِئَةِ<sup>4</sup> \*\* وَأُطْلِقَا بَيْنَهُمَا عِنْدَ الْفَيْئَةِ

يَجُوزُ إِلَّا أَنْ يُقْرَأَ بِالْبِنَاءِ \*\* وَأَبْطُلَا إِنْ لَمْ يُقْرَأَ بِابْتِدَاءٍ

اتفق الرجلان في السر بحضرة الشهود على أن يبيعه<sup>5</sup> منه، هذا الشيء تلجئة لشيء يخاف البائع، ثم قال البائع: في مجلس آخر بعتك بألف، وقال الآخر: قبلت، فإن هذا على أربعة أوجه: إما أن يتفقا<sup>6</sup> على الإعراض أو على البناء أو على أن<sup>7</sup> لا يحضرهما شيء أو يختلفا بأن يدعي أحدهما البناء والآخر الإعراض فعنده يجوز في الكل إلا أن يتفقا على البناء فحينئذ ينعقد العقد فاسداً غير موجب للملك، وإن اتصل به القبض وهذا معنى قوله ”يجوز“ أي في هذه الصور.

”إلا أن يقرأ بالبناء“ أي إلا أن يتفقا على البناء.

”وأبطلا“ أي في الكل.

”إن لم يقرأ بابتداء“ أي إن لم يتفقا على الإعراض عن تلك المواضعة، التلجئة أن يلجئك إلى أن يأتي أمراً باطنه خلاف ظاهره، وهو من لجأه إلى كذا وأجأه أي اضطره وأكرهه. والأصل فيه ”أنه جعل صحة الإيجاب أولى“، لأن العقد في الظاهر حد، وهو آخر فتتفسخ<sup>8</sup> المواضعة المتقدمة، وهما اعتبرا العادة، وهو تحقيق المواضعة ما أمكن.

وَالْبَيْعُ بِالْأَلْفَيْنِ وَالْقَصْدُ بِأَنْ \*\* يَكُونُ بِالْأَلْفِ فَأَلْقَانِ التَّمَنُّ

<sup>1</sup> ح: والدابة.

<sup>2</sup> ن: لهم.

<sup>3</sup> ب: فيكون.

<sup>4</sup> ”لِلتَّلْجِئَةِ“ هي أن يلجئك أن تأتي أمراً باطنه خلاف ظاهره. وهي من لجأه إلى كذا وأجأه أي اضطره وأكرهه.

<sup>5</sup> ح: يبيع.

<sup>6</sup> ح: اتفقا.

<sup>7</sup> ح: أنه.

<sup>8</sup> ح: فيفسخ.

”والبيع بالألفين“ البيت تواضعا في السر على البيع بألف، وتعاقدا في العلانية على ألفين (على أن الزيادة سمعة)<sup>1</sup> وتصادقا على ذلك أو قامت به بينة فالثمن ألفان، وقالوا: هو ألف. والأصل قد مر.

وَإِنْ أَقَرَّتْ بِنِكَاحِ لِرَجُلٍ \*\* فَصَدَّقَ الرَّوْحُ وَقَدْ مَاتَتْ بَطْلًا

”وإن أقرت“ وضع المسألة في جانبها، لأنه لو أقر الزوج فصدقته بعد الموت صح ولها الميراث والمهر، وقيد<sup>2</sup> بتصديق الزوج بعد موتها، إذ لو صدقه في حياتها يثبت النكاح اتفاقاً. والأصل فيه ”أن الموت منافع للحياة“، فينافي الإقرار بالنكاح، لأنه من أحكام الإحياء فبطل إقرارها بالموت فلا يؤثر التصديق بخلاف جانبها، لأن علائق النكاح بعد موته قائمة كالعادة وغيرها، وعندهما يجوز تصديقه وعليه مهرها إلا إذا أنكرت الورثة الزيادة على مهر المثل فيجب بقدره، وله الميراث منها كما في جانبه. [95/ب]

يُحَجَّرُ مَاذُونٌ وَبِالَّذِينَ يُقَرُّ \*\* وَفِي يَدَيْهِ الْمَالُ صَحَّ وَاعْتَبِرَ

”وفي يديه المال“، قيد به، لأنه<sup>3</sup> لو أخذ المولى المال من يده قبل إقراره، ثم أقر لا يصح على المولى اتفاقاً. والأصل فيه ”أن إقرار المأذون بالديون جائز إجماعاً“<sup>4</sup> إلا أنه يقول سبب نفاذ الإقرار اليد وهي باقية في مسألتنا غير باقية في مسألة النقض، وعندهما الإذن، وهو<sup>5</sup> زائل.<sup>6</sup>

أُنْتُ لَهَا ابْنٌ فَيَقُولُ لِأَحَدٍ \*\* أَنَا ابْنُهُ وَهِيَ لَهٗ<sup>7</sup> أُمٌّ وَلَدٌ

وَذَاكَ قَدْ صَدَّقَ لَكِنْ ذُو الْيَدِ \*\* قَالَ هُمَا لِي فَهَمَا لِلسَّيِّدِ

قوله ”هما لي“ أي أنت عبدي وأمك أمي فهما ”للسيد“ أي لذي اليد سماه<sup>9</sup> سيدياً بالنظر إلى الظاهر، لأن اليد<sup>10</sup> دليل الملك، وقالوا: القول قول الغلام. والأصل فيه ”أن القول

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> ح: وقد قيد.

<sup>3</sup> ح: أنه.

<sup>4</sup> ن: اتفاقاً.

<sup>5</sup> ساقطة من ن.

<sup>6</sup> زائدة في ن: بالحجر.

<sup>7</sup> ”وهي“ أي أمه. القراحصاري: 92/ب.

<sup>8</sup> ”له“ أي للمقر له. القراحصاري: 92/ب.

<sup>9</sup> ح: وسماه.

<sup>10</sup> زائدة في ن: ظاهراً.

قول من تمسك بالأصل“، فقالوا: إنه يدعي أنه علق حرًا و”الأصل في بني آدم الحرية“، وقال: إنه أقر<sup>1</sup> بالرق حيث أقر برق الأم ودعوى الحرية عارض، و”الأصل عدمه“. والله أعلم.

### كتاب الوكالة

الوكالة: التفويض والتسليم، يقال: وكل الأمر إليه إذا فوضه إليه، ويقال: على الله توكلنا أي فوضنا إليه أمورنا، والوكيل في أسماء الله تعالى (بهذا المعنى)<sup>2</sup> أي القائم بتدبير أمورهم، (وهذا معنى قوله تعالى ﴿وَمَا أَنْتَ عَلَيْهِمْ بِوَكِيلٍ﴾ [الأنعام: 107/6] أي إليك التبليغ والدعوة فأما القيام بأمورهم فليس إليك)<sup>3</sup>، والوكالة مصدر الوكيل بكسر الواو وبالفتح لغة.

وَصِحَّةُ التَّوَكُّلِ بِالْخُصُومَةِ \*\* بِإِلَّا رَضَى الْخُصْمُ بِهِ<sup>4</sup> مَعْدُومَةٌ

”وصحة التوكيل بالخصومة“ سواء كان التوكيل من جانب المدعي أو المدعى عليه، إذ الخصومة تتصور فيهما،<sup>5</sup> والمسألة في الإيضاح.

”بلا رضا الخصم به“ أي بالتوكيل.

وقيد ”التوكيل بالخصومة“، إذ التوكيل بقبض الدين، والتقاضي بغير رضا الخصم جائز اتفاقاً، وهذا الاختلاف في الجواز عند البعض، والصحيح أن الاختلاف في لزوم لا في الجواز، وعلى هذا تقديره وصحة لزوم التوكيل بحذف المضاف، وهذا إذا كان الموكل صحيحاً حاضراً،<sup>6</sup> فإن كان مريضاً لا يستطيع المشي على قدميه أو غائباً مسيرة ثلاثة أيام أو يريد السفر أو كانت مخدرة لم تجر عادتھا بالبروز<sup>7</sup> ولا يراها غير المحارم فلا خلاف في لزومه، كذا في الفتاوى الظهيرية والإيضاح وغيرها. والأصل فيه ”أن التصرف في خالص حق المرء جائز“، فقالوا: التوكيل تصرف في خالص حقه فلا يتوقف على رضا غيره، وقال: التصرف في خالص حقه إنما يجوز إن<sup>8</sup> لم يتضمن إلزام الضرر على الغير أما إذا تضمن فلا، وهذا لأن الناس يتفاوتون في الخصومة.

وَكَيْلٌ قَبْضِ الدَّيْنِ خَصْمٌ فِيهِ \*\* يُشْتَبُهُ تُمَّةٌ يَسْتَوْفِيهِ

<sup>1</sup> ب: إقرار.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> ”بِه“ أي بالتوكيل.

<sup>5</sup> ب: منهما؛ ن: عنهما.

<sup>6</sup> ساقطة من ح.

<sup>7</sup> ن: بالطلع.

<sup>8</sup> ب: أن لو.

قوله ”خصم فيه“ حتى لو أقام المدعي عليه البينة أن صاحب الدين قد استوفى منه أو أبرأه فبُلت بينته عنده، كذا في الإيضاح.

وقيد بـ ”قبض الدين“، [96/أ] لأن الوكيل بقبض العين لا يكون وكيلاً بالخصومة، والوكيل بأخذ الشفعة وبالرد بالعيب (وبالرجوع بالهبة)<sup>1</sup> وبالقسمة وكيل بالخصومة إجماعاً.

قوله ”ثمة“ بضم الثاء. والأصل فيه ”أن التوكيل إذا وقع باستيفاء عين حقه لم يكن وكيلاً بالخصومة“، وإذا وقع التوكيل بالتملك كان وكيلاً بها، لأن التملك إنشاء تصرف، وحقوق العقد تتعلق بالعائد ثم قالوا: إن قبض العين عد استيفاء لعين حقه، ولهذا لو قبض أحد الشريكين شيئاً من الدين كان للآخر أن يشاركه فيه، ومعنى التملك<sup>2</sup> ساقط في الحكم فصار كالتوكيل بقبض الوديعة، فإنه مستوف عين حقه فلم تتعلق الحقوق بالقابض فلا ينتصب خصماً، واعتبر أبو حنيفة رضي الله عنه الحقيقة في هذا (المعنى التملك)<sup>3</sup> فإن المقبوض ليس بملك للموكل وإنما هو بدل حقه، لأن الديون تقضى<sup>4</sup> بأمثالها (لكن الشرع)<sup>5</sup> جعل ذلك طريقاً للاستيفاء فشابه الشفعة<sup>6</sup> وأمثالها.

وَالْعَزْلُ لَا يَثْبُتُ مِنْ وَجْهِ الْخَيْرِ \*\* إِلَّا بِمَثَلٍ أَوْ بِعَدْلِ مُعْتَبَرٍ<sup>7</sup>

الألف واللام في ”والعزل“ بدل الإضافة أي عزل الوكيل، وقيد بـ ”العزل“، لأن الإخبار بالتوكيل<sup>8</sup> يثبت بخبر الفاسق اتفاقاً،<sup>9</sup> من وجه الخير، قيد به، لأن العزل حالة الحضرة يثبت بدون هذه الشرائط، والخلاف فيما إذا كان الموكل<sup>10</sup> غائباً وقد عزله فلا يعزل الوكيل ما لم يعلم،

<sup>1</sup> ساقطة من ن، ح.

<sup>2</sup> ن: التملك.

<sup>3</sup> ساقطة من ح.

<sup>4</sup> ح: تقتضي.

<sup>5</sup> ن: والشرع.

<sup>6</sup> ن: الشبهة.

<sup>7</sup> بعد هذا البيت زائد في بعض نسخ المنظومة:

(كذلك لا يثبت بالإخبار \*\* ترك الشفيع ورضاء الأبكار

وعلم من أسلم من كفار \*\* من قبل أن يخرج من ذا الدار

وعتقه الجاني باختيار \*\* إلا بما قلنا من اعتبار)،

انظر المنظومة في الخلافات، ص 207.

<sup>8</sup> ح: بالوكيل.

<sup>9</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>10</sup> ساقطة من ن.

والعلم لا يتحقق إلا بخبر اثنين أو واحد عدل، وكذا يحتز به عن الرسالة فإنه لو أرسل إليه رسولاً ينزل بخبره إجماعاً (كائناً من) <sup>1</sup> كان الرسول (عدلاً أو) <sup>2</sup> فاسقاً، حرّاً كان <sup>3</sup> أو عبداً، صغيراً أو كبيراً بعد أن بلغ الرسالة، فقال: إن فلاناً أرسلني إليك وقال: إني عزلتكَ عن الوكالة. قوله ”أو بعدل“ معتبر يعني <sup>4</sup> عدلاً قد ظهرت عدالته، وهو احتراز عن المستور فقد ذكر فخر الإسلام لو كان المخبران عدلين أو مستورين وجب الحكم بالقبول، وخبر الواحد لا يقبل حتى تظهر عدالته.

واعلم أن الخلاف فيما إذا أخبره رجل غير عدل وكذبه الوكيل فإن عنده لا ينزل وإن ظهر صدق الخبر، (وعندهما ينزل إذا ظهر صدق الخبر)، <sup>5</sup> إن كذبه حتى لو صدقه ينزل في قولهم، كذا في شرح الطحاوي.

والأصل فيه ”أن الإلزامات لا تثبت إلا بلفظ الشهادة“، والعدد عند الإمكان والحريّة والإسلام والعقل والبلوغ والعدالة وما ليس فيه إلزام بوجه كالوكالات والمضاربات والرسالات في الهدايا والإذن في التجارات تثبت بإخبار الآحاد بشرط التمييز دون العدالة، فيقبل فيها خبر الفاسق والكافر والصبي، وما فيه إلزام بوجه <sup>6</sup> دون وجه كعزل الوكيل وحجر المأذون فعنده <sup>7</sup> يشترط أحد شطري [96/ب] الشهادة، إما العدد أو العدالة إذا كان المخبر فضولياً، لأنه من وجه يشبه التوكيل، <sup>8</sup> لأن المتصرف ينصرف في ملكه (ومن يشبهه) <sup>9</sup> الإلزامات، لأنه <sup>10</sup> يبطل ولايته بالحجر والعزل.

وَمَنْ يُؤْكَلْ بِشْرًا الْإِمَاءِ \*\* يَمْلِكُ شَرِيَّ الشَّلَاءِ وَالْعَمِيَاءِ

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> ساقطة من ب، ن.

<sup>4</sup> ح: معنى.

<sup>5</sup> ساقطة من ن.

<sup>6</sup> ب: من وجه.

<sup>7</sup> ح: عنده.

<sup>8</sup> ح: الوكيل.

<sup>9</sup> ب، ن: ويشبهه.

<sup>10</sup> ن: لا.

”ومن يوكل بشراء الإمام“ البيت، وكله بشراء جارية وسمى جنسها وثمنها فاشترى جارية<sup>1</sup> عمياء أو مقطوعة اليدين أو الرجلين ينفذ على الموكل، وقالوا: لا ينفذ، وأجمعوا على أنه لو اشترى عوراء أو مقطوعة يدٍ أو رجلٍ واحد<sup>2</sup> بمثل قيمتها أو بغبن يسير ينفذ على الموكل. والأصل فيه ما مر في البيوع.

وَفِي شِرَا هَذَا وَذَا بِالْأَلْفِ إِنْ \*\*\* يَشْتَرِ ذَا بِالنِّصْفِ وَالْفَضْلِ ضَمِنَ

”وفي شراء هذا وذا بالآلف إن“ إلى آخره.

وهذا إذا كانت قيمتها سواء.

وقيد بـ”النصف والفضل“، لأنه لو اشترى (بخمسمائة أو أقل)<sup>3</sup> جاز على الموكل بالإجماع، لأن الشراء بها موافقة، وبأقل منها مخالفة إلى خير،<sup>4</sup> وبالزيادة إلى شر قلَّت الزيادة أو كثرت فلا يجوز إلا أن يشتري الباقي<sup>5</sup> ببقية الألف قبل أن يختصما.

قوله ”ضمن“ أي يصير مشترياً لنفسه حتى لو أدى الثمن من مال الأمر يضمن، وعندهما إن اشترى أحدهما بأكثر من نصف الألف بما يتغابن (الناس فيه)<sup>6</sup> وقد بقي من الثمن ما يمكن شراء الآخر (به جاز على)<sup>7</sup> الموكل، وقيل: ما حكى عنهما (تفسير قول أبي حنيفة رضي الله عنه).<sup>8</sup> والأصل فيه ”أن الثابت دلالةً (كالثابت صريحاً)<sup>9</sup>“، ومطلق مقابلة الألف (بالعبدین وقيمتها)<sup>10</sup> سواء يدل على (التنصيف، ألا ترى)<sup>11</sup> أنه لو اشتراها (كان الثمن منقسماً عليهما)<sup>12</sup> نصفين [فصار كأنه صرح بأن يشتري كل واحد بخمسمائة، ولو صرح بذلك لا يجوز

<sup>1</sup> ب: بها.

<sup>2</sup> ساقطة من ب.

<sup>3</sup> بياض في ن.

<sup>4</sup> بياض في ن.

<sup>5</sup> بياض في ن.

<sup>6</sup> بياض في ن.

<sup>7</sup> بياض في ن.

<sup>8</sup> بياض في ن.

<sup>9</sup> بياض في ن.

<sup>10</sup> بياض في ن.

<sup>11</sup> بياض في ن.

<sup>12</sup> بياض في ن.

الزيادة، وإن قلت فكذا هذا،<sup>1</sup> وقالوا: "المطلق يتقيد بالمتعارف"، وفي<sup>2</sup> تحصيلهما بشرط<sup>3</sup> أن لا يلحق به غبن فاحش وذلك فيما قلنا.<sup>4</sup>

وَفِي شِرَاءِ هَذَا بِنَصْفِ الْأَلْفِ إِنْ \*\* يَشْتَرِ ذَا وَذَلِكَ بِالْأَلْفِ ضَمِنُ

"وَفِي شِرَاءِ هَذَا بِنَصْفِ الْأَلْفِ إِنْ" إلى آخره.

عندهما يجوز على الموكل إذا كان حصة المشتري للآمر من الثمن (خمسائة أو أقل، وإنما سمي الثمن عند التوكيل، لأنه إذا لم يسمه يجوز عندهم إذا كان حصة المشتري للآمر من الثمن)<sup>5</sup> مثل قيمته أو أكثر مما يتغابن الناس فيه، كذا في المبسوط.<sup>6</sup>

لَوْ قَالَ بَعَّ عَبْدِي بِالْأَلْفِ تَعُدُّ \*\* فَبَاعَهُ وَعَبْدَهُ بِالضَّعْفِ زُودُ

"تعدُّ" تحتل أن يكون جواب الأمر أي بع عبدي بألف لترجع إليّ بذلك الألف (وتؤديه

إليّ)<sup>7</sup> ويجوز أن يكون من العد أي تعدّ ذلك الألف، وعلى هذا يكون حالاً.

"فباعه وعبدته بالضعف" أي باعه مع عبده بألفين وقيمتها سواء، وعندهما يجوز على

الموكل إذا كان حصة عبد الموكل (مثل حصة عبده عبد الموكل)<sup>8</sup> من المسمى ألقاً أو أكثر، وإنما وضع المسألة فيما إذا سمي الثمن، لأن عند عدم التسمية يجوز اتفاقاً، وللآمر حصة عبده. والأصل فيه "أن الوكيل إذا خالف لا<sup>9</sup> ينفذ [97/أ] على الموكل"، فقالوا: المخالفة لم تثبت إذا كانت قيمتهما سواء، وقال: الانقسام باعتبار القيمة، وأنها تختلف باختلاف المقومين فلا تعلم الموافقة بيقين.

وَإِنْ يُقْلُ خُذْ لِي عَبْدًا بِكَذَا \*\* فَعَمَّالٌ فَانْقُدْ فَلَكَ اشْتَرَيْتُ ذَا

<sup>1</sup> ن: هكذا.

<sup>2</sup> ب: وهو.

<sup>3</sup> ب: بشرط.

<sup>4</sup> بياض في ن.

<sup>5</sup> ساقطة من ن.

<sup>6</sup> المبسوط للسرخسي 46/19.

<sup>7</sup> ساقطة من ح.

<sup>8</sup> ساقطة من ب، ن.

<sup>9</sup> ب: لم.

”وَأَنْ يَقُولَ خذْ لِي عَبْدًا“ ووضع المسألة<sup>1</sup> في المنكر، لأنه إذا أمره بشراء عبد بعينه ثم اختلفا والعبد حي فالقول للمأمور إجماعاً سواء كان الثمن منقوداً أو غير منقود، وإن<sup>2</sup> كان العبد هالكاً والثمن منقوداً فالقول للمأمور وإن كان غير منقود (فالقول للآمر).<sup>3</sup>

قوله ”فانقد“ يؤذن بأن الثمن غير منقود، إذ لو كان الثمن منقوداً فالقول للمأمور اتفاقاً.

قوله ”فلك اشتريت ذا“ يشير بأن العبد حي، إذ لو كان العبد هالكاً فإن<sup>4</sup> دفع إليه الألف فالقول للمأمور وإلا فالقول<sup>5</sup> للآمر، فهذه ثماني مسائل، في واحدة اختلاف، والباقي على الاتفاق.

وَقَالَ فِي تَكْذِيبِهِ مَنْ وَكَلَهُ \*\* لِنَفْسِكَ اشْتَرَيْتَهُ فَأَلْقُوهُ لَهُ<sup>6</sup>

”وقال في تكذيبه من وكله“ ”من“ في موضع الرفع، لأنه فاعل قال أي وقال الموكل في تكذيب الوكيل.

”فالقول له“ أي للآمر، وعندهما للمأمور. والأصل في هذا كله أنه إذا أخبر بأمر يملك استثنائه يقبل قوله إلا أن أبا حنيفة رضي الله عنه يشترط أن لا تهمته فيه، والأمين إذا ادعى الخروج عن عهدة الأمانة يقبل قوله.

لَوْ قَالَ بَعَهُ بِخِيَارِ شَهْرٍ \*\* فَاشْتَرَطَ الثَّلَاثَ جَازَ فَادْرٍ

”لو قال بعه بخيار شهر“ وضع المسألة في المبسوط<sup>7</sup> ومختلف الفقيه فيما إذا كان الخيار للموكل، فقال: إذا وكل الرجل رجلاً بأن يبيع شيئاً ويشترط الخيار للآمر شهراً فباعه وشرط الخيار له ثلاثة أيام. والأصل فيه ”أن الخلاف إلى خير كلاً خلافاً بخلاف الخلاف إلى شر“، فعنده هذا خلافاً إلى خير فيجوز، لأن من أصله أن الوكيل بالبيع الفاسد إذا باع بيعاً جائزاً يجوز، وعندهما شرط الخيار زائداً على الثلاثة<sup>8</sup> جائز فيكون خلافاً إلى شر، لأنه أمره ببيع لا يزيل ملكه إلى شهر، وقد باعه<sup>9</sup> بيعاً يزيل ملكه قبل ذلك.

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> ب: وإذا.

<sup>3</sup> ب، ن: فللآمر.

<sup>4</sup> زائدة في ح: كان.

<sup>5</sup> ب، ح: القول.

<sup>6</sup> ”فألقوه له“ أي للآمر.

<sup>7</sup> المبسوط للسرخسي 49/19.

<sup>8</sup> ب: الثلاث.

<sup>9</sup> ن، ح: باع.

لَوْ قَالَ أَعْتَقْتُهُ وَفِي النِّصْفِ فَعَلَنْ \*\* فَهُوَ عَلَى النِّصْفِ وَقَالَ قَدْ كَمَلَنْ  
لَوْ قَالَ أَعْتَقْتُ نِصْفَهُ فَكَمَلَهُ \*\* فَصَاحِبَاهُ جَوْرًا وَأَبْطَلَهُ<sup>1</sup>

”وأبطله“ أي في الجميع حتى لا يعتق (شيء منه).<sup>2</sup>

فإن قلت: لم يجوز إعتاق النصف في المسألة الأولى دون الثانية؟

قلت: لأنه لَمَّا كان مأمورًا بإعتاق الكل كان مأمورًا بإعتاق النصف ضرورة فينفذ، وها هنا قد أمره بإعتاق النصف فلا يكون مأمورًا بإعتاق الكل، (فلو ثبت إعتاق)<sup>3</sup> النصف إنما يثبت ضمناً لإعتاق الكل، وقد بطل المتضمن فيبطل ما في الضمن كما مر في الطلاق،<sup>4</sup> والبيتان مبنيان على تجزّي الإعتاق وعدمه.

وَلِلْوَكِيلِ بِالنِّكَاحِ الْعَقْدُ \*\* بِفَاحِشِ الْغَبْنِ وَقَالَ رَدُّ

”وللوكيل بالنكاح“ إلى آخره.

أي وكله بأن يزوجه امرأة ولم يعين مهراً فله أن يزوجه امرأة بمهر فيه [97/ب] غبن فاحش، وتقييده بالغبن الفاحش يؤذن<sup>5</sup> الجواز بالغبن اليسير اتفاقاً.

”وقالاً: رد“ أي هذا العقد رد أي مردود هو<sup>6</sup> خبر مبتدأ محذوف، وأصله قد مر في البيوع

أنه يعتبر الإطلاق، وهما يعتبران المعتاد.

فإن قلت: ينبغي أن لا يجوز عنده أيضاً، لأنه كالوكيل بالشراء؟

قلت: إنما لا يجوز في الشراء لمكان التهمة لاحتمال أنه اشتراه لنفسه، فلمَّا لم يوافقه أراد أن يلزمه الموكل، وهذا لأنه لا يحتاج إلى الإضافة إلى<sup>7</sup> الموكل هناك<sup>8</sup> بخلاف النكاح فتتحقق<sup>9</sup> التهمة هناك،<sup>10</sup> (ولا تتحقق هنا).<sup>11</sup>

<sup>1</sup> ”وأبطله“ أي أبو حنيفة.

<sup>2</sup> ب: به.

<sup>3</sup> ن: وبإعتاق.

<sup>4</sup> زائدة في ن: أي في قوله: كذا إن شاءت ثلاثاً.

<sup>5</sup> ب: ليؤذن.

<sup>6</sup> ساقطة من ن، ح.

<sup>7</sup> بياض في ن.

<sup>8</sup> ن: هنا.

<sup>9</sup> بياض في ن.

<sup>10</sup> ن: هنا.

<sup>11</sup> بياض في ن.

وَإِنْ يُزَوِّجُ بِنْتَهُ<sup>1</sup> مِنْهُ بَطْلَانٌ \*\* وَحَوْرًا إِنْ بَلَغَتْ ثُمَّ فَعَلْ

”بنته“ أي بنت الوكيل.

”وجوزا إن بلغت“ أي البنت، وقيد به، لأن في الصغيرة لا يجوز اتفاقًا، وهي فرع مسألة الوكيل إذا عقد ممن<sup>2</sup> لا تقبل شهادته له،<sup>3</sup> بولاد كالبنت والأم، أما في الأخت يجوز اتفاقًا.

وَإِنْ يُعَيِّنُ حُرَّةً وَمَنْ أَمَرَ \*\* زَوْجَ بَعْدَ السَّبْيِ صَحَّ وَاعْتَبِرْ

قوله ”وإن يعين حرة“ بأن قال: فلانة بنت فلان وهي حرة.

”زوج بعد السبي“ أي زوجها بعد سبيها يعني بعد ما سبيت، وفيه إشارة إلى أنها ارتدت ولحقت بدار الحرب وأصله أن<sup>4</sup> الوكيل بالنكاح يملك تزويج الأمة عنده، وقد مر.

لَوْ قَالَ آجِرْهَا فَمَا آجَرَ بِهِ \*\* صَحَّ كَمَا فِي الْبَيْعِ فَاعْلَمْ وَانْتَبِهْ

وَخَصَّصَا حَوَارَ هَذَا الشَّانِ \*\* بِنَعْضِ مَا يَخْرُجُ وَالْأَثْمَانَ

قوله ”فما آجر به صح“ سواء كان دراهم أو دنانير أو عرضًا أو قليلًا أو كثيرًا.

قوله ”بعض ما يخرج“ أي من الأرض من الغلة بالمزراعة، وعنده لا يجوز بالمزراعة، لأنها فاسدة عنده، وعلى هذا يخرج.

وَلَا يَجُوزُ أَخْذُهُ مَزَارَعَهُ \*\* فِي قَوْلِهِ اسْتَأْجَرَهُ لِي مَقَاطَعَهُ<sup>5</sup>

”ولا يجوز أخذه مزارعة في قوله استأجره لي مقاطعة“ ”والأثمان“ أي إذا كان بمثل

آجرها.

وَيَنْفَعُ الصُّلْحُ عَلَى الْقَلِيلِ \*\* عَنْ<sup>6</sup> وَاجِبِ الْقِصَاصِ لِلْوَكِيلِ

الوكيل بالصلح عن دم العمد من جهة الطالب إذا صالح على مثل (قيمة النفس)<sup>7</sup> أو بأقل بغبن يسير يجوز على الطالب إجماعًا، والخلاف في الغبن الفاحش وهو المراد من القليل في البيت.

قوله ”عن واجب القصاص“ أي الصلح عن واجب القصاص.

<sup>1</sup> ”بنته“ أي بنت الوكيل.

<sup>2</sup> ح: مما.

<sup>3</sup> زائدة في ن: لأنه.

<sup>4</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>5</sup> الضمير في ”أخذه“ للوكيل. وفي ”قوله“ للموكل. وفي ”استيجاره“ للأرض ذكرها نظرًا إلى لفظ الأرض.

<sup>6</sup> ن: من.

<sup>7</sup> ب: قيمته.

”لوكيل“ أي لوكيل الطالب، والمراد ينفذ للوكيل على الموكل، واللام (في ”لوكيل“)<sup>1</sup> لعود المنفعة ونفوذ تصرفه منفعة له، وجاز أن يراد به من الوكيل أي وينفذ الصلح من الوكيل، لأن حروف الجار ينوب بعضها عن بعض. والأصل في جميع هذه المسائل أنه<sup>2</sup> يعتبر إطلاق الأمر، وهما يعتبران العرف.

وَالصُّلْحُ فِي مُوضِحَةٍ كَانَتْ خَطَاً \*\* عَنْهَا وَمَا يَخْدُثُ مِنْهَا<sup>3</sup> بِكَذَا

إِنْ بَرَأَتْ<sup>4</sup> فَنِصْفُ عَشْرِ يَسْلَمُ \*\* وَرُدُّ مَا وَرَاءَ هَذَا<sup>5</sup> يَلْزَمُ

والموضحة التي توضح العظم أي تظهره، وفيها القصاص إن كان عمداً، فلهذا قيد بالخطأ ونصف عشر الدية خمسمائة درهم إن كان خطأ.

”بكذا“ أي [98/أ] بخمسمائة درهم.<sup>6</sup>

”فنصف عشر“ أي فنصف عشر بدل الصلح عن جميع النفس، وهو خمس وعشرون.

”يسلم“ أي للموكل، وهو المشحوج.

”ورد ما وراء هذا“ وهو أربعمائة وخمسة وسبعون.

”يلزم“ أي على الموكل. والأصل فيه ”أن هذا الصلح وقع عن جميع النفس“، وبدل

النفس عشرة آلاف، وقد جعل الخمس مائة بإزاء جميع النفس، فيكون بإزاء الموضحة نصف عشر بدل الصلح ضرورة.

#### كتاب الكفالة

هي في اللغة: الضم قال الله تعالى ﴿وَكَفَّلَهَا زَكَرِيَّا﴾ [آل عمران: 37/3] أي ضمها إلى نفسه، وموجبها عندنا صيرورة ذمة الكفيل مضمومة إلى ذمة الأصيل في المطالبة دون أصل الدين، كذا في الإيضاح.

واعلم أنك تحتاج<sup>7</sup> إلى معرفة أربعة أشياء: المكفول له: وهو الدائن، والمكفول عنه: وهو

المديون، والمكفول به: وهو الدين، والكفيل: وهو الذي يثبت عليه المطالبة بالكفالة.

<sup>1</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>2</sup> ن: بأنه.

<sup>3</sup> في بعض نسخ المنظومة (عنها). انظر المنظومة في الخلافات، ص 210.

<sup>4</sup> ”إِنْ بَرَأَتْ“ أي الموضحة. القراحصاري: 94/أ.

<sup>5</sup> ”مَا وَرَاءَ هَذَا“ وهو أربعمائة وخمسة وسبعون درهماً. القراحصاري: 94/أ.

<sup>6</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>7</sup> زائدة في ن: هنا.

وَيَبْرَأُ الْكَفِيلُ بِالنَّفْسِ مَتَى \*\* سَلَّمَهَا فِي أَيِّ مِصْرٍ قَدْ أَتَى

وقوله ”قد أتى“ أي قد أتى التسليم منه يعني تهيأ وتحصل، ويحتمل أن يكون فعل الكفيل أي أتى للتسليم فيه، والتقييد بالمصر لنفي المفازة والسواد، فإنه لا يبرأ هناك لعدم قاض يفصل، ويعلم منه أنه لو سلمه في مصره<sup>1</sup> يبرأ، ذكر<sup>2</sup> المسألة في الإيضاح فيما إذا شرط أن يدفعه<sup>3</sup> إليه في مصره،<sup>4</sup> وإليه الإشارة في تعليل الهداية<sup>5</sup> والشرح. والأصل فيه ”أن التقييد إذا لم يكن مفيداً لا يعتبر“، بخلاف ما إذا كان مفيداً، والقضاة كلهم في القضاء بحقه<sup>6</sup> سواء فلا يفيد التقييد.

(فإن قلت: <sup>7</sup> لعل شهوده فيما عينه؟

قلنا: ولعلمهم فيما سلمه (فتعارض الموهومان فيبقى التسليم سائماً).<sup>8</sup>

مَأْذُونِي الْمَدْيُونُ إِنْ كَانَ كَفَلَ \*\* عَنِّي بِإِذْنِي فَلَقَدْ قَالُوا بَطْلًا

فَإِنْ أَحْرَزَهُ لَدَى الْمَوْتِ فَلَا \*\* يَنْفَعُ مَا لَمْ يَسْعَ مَا قَدْ كَفَلَ

”مأذوني المديون“ قيد به، لأنه لو لم يكن مديوناً فكفل بإذن سيده يجوز.

”عني بإذني“ قيد به، إذ لو كفل بدون إذن السيد لا يجوز أصلاً، لأن الكفالة عقد تبرع

فلا يصح ممن لا يصح منه التبرع كالصبي.

”فلقد قالوا بطل“ أي لحق الغرماء لا لحق المولى، لأنه بإذنه.<sup>9</sup>

”لدى الموت“ أي في مرض الموت، وقيد به، إذ لو أعتقه في الصحة لا يجب الاستسعاء

بل يضمن المولى أقل من قيمته ومن الدين.

قوله ”ما“ في ”ما لم يسع“ للمدة، وفي ”ما قد كفلاً“ للمصدرية أي كفالته، وهو

فاعل ”ينفذ“ وهو بناء على أن المستسعى حر مديون عندهما فينفذ كما إذا أعتق، فإنه ينفذ

إجمالاً، وعنده [98/ب] مكاتب، وكفالة المكاتب لا يصح وقد مر.

وَبَاطِلٌ أَخَذُ الْكَفِيلَ وَالطَّلَبُ \*\* فِي حَدِّ قَذْفٍ أَوْ قِصَاصٍ قَدْ وَجِبَ

<sup>1</sup> ح: مصر.

<sup>2</sup> ب: وذكر.

<sup>3</sup> ن: يدفع.

<sup>4</sup> ح: مصر.

<sup>5</sup> الهداية 108/3-111.

<sup>6</sup> ح: لحقه.

<sup>7</sup> بياض في ن.

<sup>8</sup> بياض في ن.

<sup>9</sup> ح: مأذونة.

”وباطل أخذ الكفيل“ أي لا يجوز للقاضي أخذ الكفيل جبراً، أما لو سمحت نفسه ببدل الكفيل فهو جائز، والمراد ”أخذ الكفيل“ بنفس من عليه حد القذف والقصاص، أما إذا كفل بنفس الحد (أو القصاص)<sup>1</sup> لا يجوز إجماعاً أي حد كان.

قوله ”في حد قذف أو قصاص“ احتراز عن الحدود الخالصة<sup>2</sup> فإنه لا يجوز فيها إجماعاً، وعن التعزير فإنه يجوز فيه إجماعاً، لأنه من حقوق العباد كالديون.

وصورة المسألة: مفسرة في الأصل، فقال: إذا قال مدعي: القصاص أو حد القذف للقاضي لي بينة حاضرة في المصر وطلب من القاضي أن يأخذ له كفيلاً بنفس المدعى عليه حتى يُحضر بينته فالقاضي لا يجبره على إعطاء الكفيل عنده، وعندهما يجبر القاضي المدعى عليه على إعطاء الكفيل، لأن تسليم النفس ها هنا<sup>3</sup> أوجب فالجبر على إعطاء الكفيل ها هنا أليق، وإذا لم يجبر عنده يلازمه إلى وقت قيام القاضي عن مجلسه، فإن أحضر بينته وإلا خلى القاضي سبيل المدعى عليه، كذا ذكره صاحب المحيط.<sup>4</sup> والأصل فيه ”أن مبنى الحدود والقصاص على الدرء“، والكفالة احتيال للإثبات فلا يليق بها، لأنه يعود على موضوعه بالنقض.

كَذَا بَدَيْنِ عَن فَقِيرٍ قَدْ هَلَكَ \*\* وَبِالَّذِي عِنْدَ الْأَجِيرِ الْمُشْتَرِكِ

”كذا بدين عن فقير قد هلك“ أي أخذ الكفيل باطل عن فقير قد هلك ولم يترك شيئاً. والأصل فيه ”أن الذمة تضعف بالموت“، كما بالرق بل فوقه فقلنا: إنها لا تحمل الدين<sup>5</sup> بنفسها حتى ينضم إليه مال، فلهذا لا تصح الكفالة عن الميت المفلس.

”وبالذي عند الأجير المشترك“ أي إذا دفع ثوباً إلى قصار ليقصره فضمن به لا يصح عنده.<sup>6</sup> والأصل فيه<sup>7</sup> ”أن الكفالة لا تصح إلا بدين مضمون“، والعين في يد الأجير المشترك أمانة عنده، مضمون عندهما، فلذا وقع الاختلاف.

<sup>1</sup> ح: والقصاص.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> ن: هنا.

<sup>4</sup> المحيط البرهاني 595/8.

<sup>5</sup> ح: الدائن.

<sup>6</sup> ساقطة من ن.

<sup>7</sup> ساقطة من ب، ن.

### كتاب الحوالة

هي مشتقة من التحويل والنقل، وموجبها نَحْوُلُ الدين من ذمة الأصيل إلى ذمة المحتال عليه، (وها هنا)<sup>1</sup> يحتاج إلى معرفة أربعة أشياء أيضًا: المحيل: وهو الذي عليه الدين، والمحتال له: وهو الدائن، والمحتال عليه: هو الذي قَبِلَ الحوالة، والمحتال به: وهو المال.

وَلَا يَعُودُ الدَّيْنُ بِالتَّفْلِيسِ \*\* عَلَى الْمُحِيلِ فَهَوَ ذُو تَلْبِيسٍ

”بالتفليس“ أي بتفليس القاضي المحتال عليه [أ/99] فَلَسَهُ القاضي أي قضى بإفلاسه إذا ظهر له حاله.

”فهو ذو تلبيس“ أي المحتال عليه، وجائز عود الضمير إلى مدلول<sup>2</sup> غير مذكور كما في التنزيل، وقد مر. وبيان تلبيسه أنه يحتمل أن يكون غنيًا ويظهر من نفسه الفقر بلبس الثياب المرقعة وغيرها،<sup>3</sup> وهو تلعيل، ولهذا ذكره بحرف الغاء. والأصل فيه<sup>4</sup> ”أن المحتال له يرجع على<sup>5</sup> المحيل إذا توى حقه عندنا“،<sup>6</sup> والتوى عند أبي حنيفة رضي الله عنه أحد الأمرين إما أن يحدد الحوالة ويخلف ولا بينة له عليه أو يموت مفلسًا، وقالوا: هذان ووجه ثالث وهو أن يحكم الحاكم بإفلاسه حال حياته، وهذا بناء على أن الإفلاس لا يتحقق بحكم القاضي عنده خلافًا لهما، لأن مال الله تعالى غاد ورائح.

### كتاب الصلح

هو من المصالحة وهي<sup>7</sup> المسالمة، وفي الشرع: عبارة عن عقد ترتفع به المنازعة.

تَهَائِيًا فِي غَلَّتِي عَبْدَيْنِ \*\* أَوْ فِي رُكُوبِ البُعْلِ والبُعْلَيْنِ

أَوْ غَلَّتِي بَعْلَيْنِ ذَا لِدَا وَذَا \*\* لِدَا<sup>8</sup> فَهَذَا<sup>9</sup> لَا يَجُوزُ هَكَذَا<sup>1</sup>

<sup>1</sup> ح: وهنا.

<sup>2</sup> ح: مديون، وهامشها: مدلول، نسخة.

<sup>3</sup> ساقطة من ب.

<sup>4</sup> ساقطة من ن.

<sup>5</sup> ب: إلى.

<sup>6</sup> ساقطة من ن.

<sup>7</sup> ن: أي؛ وساقطة من ح.

<sup>8</sup> ”ذَا لِدَا وَذَا لِدَا“ أي غلتي أحدهما لأحد الشركين وغلة الآخر للآخر هذا ما أجمل. القراحصاري:

94/ب.

<sup>9</sup> ”فَهَذَا“ أي هذا التهايء. القراحصاري: 95/أ.

الهيئة هي الحالة الظاهرة للمتشيء للشيء، والتهايؤ تفاعل منها، وهو أن يتواضعوا على أمر فيتراضوا به أي يرضى كل واحد بحالة ويختار، هكذا في المغرب<sup>2</sup> وفي الطلبة،<sup>3</sup> المهايأة في الدار ونحوها مقاسمة المنافع، وهي<sup>4</sup> أن يتراضى الشريكان ينتفع هذا بهذا النصف المفرز وذاك بذاك النصف أو هذا بكله في كذا من الزمان، وذاك (بكله في كذا من الزمان بقدر الأول).<sup>5</sup>

وصورة المسألة: ”تهايئا في غلتي عبدين“ بينهما على أن يأخذ هذا غلة هذا العبد شهراً وذلك يأخذ غلة هذا العبد شهراً لا يجوز عنده، وعندهما يجوز في غلتي عبدين، قيد بالغلة، لأن المهايأة في خدمة عبد واحد (وعبدين جائزة اتفاقاً، وقيد بالريق، لأن المهايأة في سكنى دار أو دارين أو في غلة دار أو دارين يجوز اتفاقاً، وقيد بالعبدين، لأن في غلة عبد واحد لا) <sup>6</sup> يجوز اتفاقاً، وقيد بـ ”غَلَّتِي بَغْلَيْنِ“، لأن في غلة بغل واحد لا يجوز اتفاقاً، فهذه اثنا عشرة<sup>7</sup> مسألة في اثنين منها لا يجوز اتفاقاً، وهي مسألة غلة<sup>8</sup> عبد واحد وغلة بغل واحد، وفي ستة يجوز اتفاقاً سكنى دار ودارين غلة دار أو دارين خدمة عبد أو خدمة عبدين، وفي أربعة خلاف، وهي ما ذكر في النظم.

قوله ”لا يجوز“ أي لا يجبرهما القاضي عليه إلا إذا اصطلحا عليه فيجوز. والأصل فيه ”أن القاضي لا يقسم العبيد جبراً عنده لتفاوت فيها“، فكذا في غلتها، وعندهما يقسم<sup>9</sup> فكذا يقسم<sup>10</sup> منافعها وبدل منافعها.

فإن قلت: قد جَوَّز المهايأة في خدمة عبد واحد وعبدين، وفي سكنى دار (أو دارين)<sup>11</sup> في غلة دار (أو دارين)<sup>12</sup> مع أن قسمة [99/ب] العبيد والدور لا تجوز عنده؟

<sup>1</sup> ”هَكَذَا“ أي هكذا روي عن أبي حنيفة. القراحصاري: 95/أ.

<sup>2</sup> مادة: هيأ.

<sup>3</sup> مادة: هيأ.

<sup>4</sup> ح: وهو.

<sup>5</sup> ن: كذلك.

<sup>6</sup> ساقطة من ح.

<sup>7</sup> ب: اثنا عشرة.

<sup>8</sup> ساقطة من ن.

<sup>9</sup> ب: يقسمه.

<sup>10</sup> ساقطة من ن.

<sup>11</sup> ب، ح: ودارين.

<sup>12</sup> ب، ح: ودارين.

قلت: أما في الدور فقسمة الأعيان تقع بالقيمة، وقيمة البناء تختلف اختلافاً فاحشاً فالتحقت بالأجناس المختلفة، فأما السكنى فالمعتبر فيه<sup>1</sup> الصلاحية، وقلماً يقع التفاوت فيه فصارت الدُّور كالأعيان المتقاربة في حق التهايؤ على أنه روي عنه أنه لا يجوز التهايؤ فيه أصلاً، وأما في خدمة العبد فالتسامح يجري في الخدمة، وأنها مما لا تدوم ولا تتفاوت ظاهراً بخلاف أعيان الرقيق، لأنها تتفاوت تفاوتاً فاحشاً وبخلاف الغلة، لأنه<sup>2</sup> لا يجري التسامح فيها بل يجري فيها الاستقصاء فلا يتقاسان.

وَالْعَفْوُ وَالصُّلْحُ عَنِ الشَّجِّ وَعَنْ \*\* أَمْثَالِهِ<sup>3</sup> إِذَا سَرَى إِلَى الْبَدَنِ  
يَبْطُلُ وَالْقَتْلُ قِيَاسًا يَلْزَمُ \*\* لَكِنَّهُ بِالْمَالِ فِيهِ يَحْكُمُ

”وعن أمثاله“ أي الضربة والجراحة وقطع اليد دون الجنابة.

وصورة المسألة: أن يقول المشجوج: عفوت عن الشجة (أو صالحت عن الشجة)<sup>4</sup> ثم مات منها.

”إذا سرى إلى البدن“ أي سرى إلى النفس ومات، وقيد بالسراية، لأنه إذا برئ لا شك أن الصلح ماض.

”يبطل“ أي العفو أو الصلح، وعلم به أن الواو في ”والصلح“ بمعنى ”أو“.

”والقتل قياساً يلزم“ لأن العفو جعل كأنه<sup>5</sup> لم يوجد.

”لكنه بالمال فيه يحكم“ أي يحكم أبو حنيفة رضي الله عنه بالدية، وقالوا: إنه عفو و صلح عن القتل الذي يحدث منها<sup>6</sup> فلا يجب شيء. والأصل فيه ما ذكر في المبسوط<sup>7</sup> ”أن المعتبر في الجنایات مأثماً“، وتبين بالسراية أن أصل الفعل كان قتلاً لا قطعاً وشجّة، فعلم أن هذا العفو وقع عن غير حقه فبطل ووجب الدية، لأن صورة العفو أورثت شبهة. وقالوا: العفو تناول<sup>8</sup> السارئ والمقتصر، لأن العفو عن القطع عفو عن موجب، وموجبه هذان فيكون عفواً عنهما كما إذا عفا عن الجنابة.

<sup>1</sup> ح: قيمة.

<sup>2</sup> ن: لأنها.

<sup>3</sup> ”أَمْثَالِهِ“ الضمير فيه للشج.

<sup>4</sup> ساقطة من ح.

<sup>5</sup> ب، ن: كأن.

<sup>6</sup> ح: منه.

<sup>7</sup> المبسوط للسرخسي 13/27.

<sup>8</sup> ن: يتناول.

وَالْأَخْذُ بِالْقِصَاصِ لِلْكِبَارِ \*\* يُطْلَقُ قَبْلَ كِبَرِ الصَّغَارِ

”يطلق قبل كبر الصغار“ أي الأخذ يطلق للكبار بالقصاص، وقالوا: ليس لهم ذلك حتى يدرك الصغار إلا أن يكون الشريك أباً للصغير، بأن قتل عبداً مشتركاً بينه وبين أولاده الصغار فحينئذ يستوفيه عندهما أيضاً، والخلاف فيما إذا كان الكبير أخاً للصغير أو عمّاً له. والأصل فيه ”أن كل حق لا يتجزى إذا ثبت لجماعة يثبت في حق كل واحد كماً“، كأن ليس معه غيره كما في ولاية الإنكاح وولاية الأمان، وملك القصاص لا يتجزى، لأن سببه [100/أ] لا يتجزى وهو القرابة فيثبت لكل واحد كماً، وقالوا: إنه حق مشترك فلا يستوفيه البعض كما إذا كان بين حاضر وغائب، قلنا: احتمال العفو هناك قائم وها هنا منقطع.

مُدَبَّرٌ أَتْلَفَ إِنْسَانًا خَطَا \*\* فَصَاحَ الْمَوْلَى عَلَى عَبْدٍ بِلَا

حُكْمٍ وَأَرْدَى<sup>1</sup> ثَانِيًا أَيْضًا كَذَا \*\* فَلَوْلِيَّ نِصْفُ هَذَا إِنْ يَشَاءُ

قَالُوا<sup>2</sup> وَقَالَ الشَّيْخُ<sup>3</sup> إِنْ شَاءَ ابْتَعَى \*\* مِنْ رَبِّهِ قِيَمَةَ نِصْفِ مَنْ جَنَى

قوله ”بلا حكم“ أي حكم القاضي، وقيد به، لأنه لو كان بقضاء لا يرجع وليّ الثاني على المولى اتفاقاً، وحرف التعريف في ”المولى“ بدل الإضافة أي مولى المدبر.

”وأردى ثانياً أيضاً كذا“ أي أهلك إنساناً آخر خطأ.

”فلولي“ أي فلولي القتل الثاني.

”نصف هذا“ أي<sup>4</sup> نصف العبد المدفوع صلحاً، قالوا: وهذا متعلق بالبيت الأول.

”من ربه“ أي رب المدبر.

”نصف من جنى“ أي نصف قيمة الجاني، وهو المدبر ثم يرجع المولى على ولي القتل الأول. وقالوا: له الرجوع على ولي القتل الأول لا على المولى. والأصل فيه ”أن جنایات المدبر وإن كثرت لا توجب إلا قيمة واحدة“، لأن القيمة في المدبر تنزل منزلة عين العبد، (ثم العبد)<sup>5</sup> إذا جنى جنایات لا يجب دفعه إلا مرة واحدة كذا هنا، فإذا جنى جنایتين كان بينهما نصفان، فتبين أنه دفع النصف بغير حق، وهذا لأن الثانية مقارنة حكماً، ولهذا يشارك ولي الجنایة الأولى

<sup>1</sup> ”وأردى“ أي أهلك.

<sup>2</sup> ”قألوا“ أي اتفاقاً. القراحصاري: 95/أ.

<sup>3</sup> ”وقال الشيخ“ أي أبو حنيفة. القراحصاري: 95/أ.

<sup>4</sup> ساقطة من ن.

<sup>5</sup> ح: والعبد.

فجعلت بالمقارنة في حق التضمين كأن الجنائيتين وجدتا<sup>1</sup> قبل الدفع ثم دفع القيمة إلى الأول، لأنه حينئذ تصير القيمة مشتركة بين الأول والثاني، فحين دفعها إلى الأول لم يكن كل القيمة حقاً للأول فيكون المولى جانباً بالدفع، وولي الجناية الأولى بالقبض بخلاف ما إذا دفع بقضاء، لأنه يُجْزَى على الدفع فخرج عن العهدة، وهذا كالوصي إذا صرف التركة إلى<sup>2</sup> الغرماء ثم ظهر غريم آخر، فإن كان الصرف بقضاء لم يضمن وإن كان بغير قضاء ضمن، والقياس معهما.

وَالدَّيْنُ بَيْنَ اثْنَيْنِ هَذَا قَدْ جَعَلَ \*\* نَصِيْبُهُ مُؤَجَّلًا شَهْرًا بَطْلَان

”والدين بين اثنين“ مر أصله في الشركة.

وَإِنْ يَرِدُ فِي سَلَمٍ قَدْ انْقَرَضَ \*\* صَحَّ وَرَدَّ قِسْطُهُ مِنَ الْعَوِضِ

إذا أسلم دراهم معدودة في كر حنطة إلى أجل ثم اصطلحا بعد زمان على إن زاده المسلم إليه نصف كر حنطة إلى ذلك الأجل لم يجز إجماعاً، لأنها لو جازت (لبطلت بيانه أنها لو جازت)<sup>3</sup> خرج بعض رأس المال من ذلك السلم حتى يجعل بإزاء هذه الزيادة فصارت ديناً على المسلم إليه فيصير كأنه أسلم برأس مال هو دين وأنه لا يجوز ثم إذا لم يجز فعلى المسلم إليه أن يرد ثلث رأس المال إلى رب السلم<sup>4</sup> وعليه كُرِّ تام عنده، وقالوا: لا يرد شيئاً وعليه كُرِّ تام.

قوله ”في سلم“ أراد به المسلم فيه، [100/ب] قال النبي صلى الله عليه وسلم «لا

تأخذ إلا سلمك أو رأس مالك».<sup>5</sup>

”قد انقراض“ أي تم العقد، ومضى على ذلك زمان.

”صح“ أي هذا التصرف وهو الزيادة صح في حق إخراج البعض من كونه رأس مال

السلم عنده، أما لا يصح في حق لزوم الزيادة.

”ورد قسطه“ أي المسلم إليه ردَّ قسطه من رأس المال.

”والعوض“ هو رأس المال هنا، وكأنه عطف تفسير كقوله إليه الوجه والعمل. والأصل فيه

”أن تصحيح كلام العاقل واجب ما أمكن“، وهما قد قصدا إخراج بعض رأس المال عن السلم

وإدخاله في هذه الزيادة، والإدخال لم يصح لمانع ولا مانع من الإخراج (فيصح، وقالوا:

الإخراج)<sup>6</sup> كان ضمناً للإدخال وقد بطل المتضمن.

<sup>1</sup> ن: وجد ما.

<sup>2</sup> ب: إلى.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> ب: المال.

<sup>5</sup> أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه 270/4 رقم الحديث: 20002.

<sup>6</sup> ساقطة من ن.

وَالصُّلْحُ بَعْدَ الْعَصَبِ وَالْمَوْتِ بِمَا \*\* زَادَ عَلَى الْقِيَمَةِ مَاضٍ فَأَعْلَمَا

”بما زاد على القيمة“ أي زيادة لا يتغابن الناس فيها إذ فيما يتغابن يجوز اتفاقاً، لأنه مما يدخل تحت تقويم المقومين فلا تظهر الزيادة، فقوله ”زاد“ يشير إلى الغبن الفاحش، لأن اليسير لا يكون زيادة على ما ذكرنا.<sup>1</sup> والخلاف في الصلح قبل القضاء بالقيمة وعرف بعدم ذكر القضاء (إذ ”الأصل“<sup>2</sup> عدمه“، لأنه من العوارض.

”ماض“ أي نافذ. والأصل فيه ”أن هذا بدل عن العبد“ عنده، لأن الهالك في حكم الصلح كالقائم، ولا ربا بين العبد والدرهم، وعندهما هو بدل عن القيمة، لأنه الواجب في الذمة وهي مقدرة فالزيادة عليه يكون ربا، وتماه في الأسرار.

وَأِنْ يَبِيعَ عَبْدًا وَبَاعَ الْمُشْتَرِي \*\* فَمَاتَ عِنْدَ الْمُشْتَرِي الْمُؤَخَّرَ

فَضَمَّنَ الْبَائِعَ فِي عَيْبٍ وَحَدَّ \*\* لَمْ يَتَّبِعْ بَائِعُهُ بِمَا نَقَدَ

”المؤخر“ بفتح الخاء، وقيل: بالكسر أي الذي أُخِّرَ شراؤه عن شراء المشتري الأول. والأصل مر في الدعوى.

لَوْ زَادَ فِي الْمَبِيعِ شَيْئًا بِأَجَلٍ \*\* مِنْ غَيْرِ ذَلِكَ الْجِنْسِ بِالنَّقْدِ بَطَلُ

اشترى طعاماً فوجد به عيباً فصالحه على أن زاده طعاماً من غير جنس الأول إلى أجل وكان ثمن الكل غير منقود فنقده في المجلس لا يجوز بناء على أن بعض الدراهم تصير بمقابلة الطعام الثاني وهو مؤجل وكان سلماً، وإعلام قدر رأس المال شرط عنده خلافاً لهما، وأراد<sup>3</sup> بالمبيع المبيع<sup>4</sup> المعين، وهو الطعام مثلاً.

قوله ”زاد“ ”شياً“ أي طعاماً أو عيناً آخر كالثوب مثلاً.

قوله ”بأجل“ لا بد منه ليصير سلماً.

وقيد بقوله ”من غير ذلك الجنس“ إذ لو كان من جنسه يجوز اتفاقاً إلى هذا أشار في الإيضاح.

”بالنقد“ هو مصدر، وقيد به، لأنه لو كان<sup>5</sup> منقوداً (لا يجوز)<sup>1</sup> اتفاقاً، لأن قبض رأس

المال في المجلس شرط لثلا يصير<sup>2</sup> كالتأ بالكالء. [أ/101]

<sup>1</sup> ب: ذكر.

<sup>2</sup> ح: والأصل.

<sup>3</sup> ب: وزاد.

<sup>4</sup> ب: البيع.

<sup>5</sup> زائدة في ن: غير.

## كتاب الرهن

هو<sup>3</sup> عبارة عن الحبس لغة، وفي الشرع: عبارة عن جعل الشيء محبوساً بحق يمكن استيفاءه من الرهن كالديون حتى لا يصح الرهن في الحدود والأعيان، لأن استيفاءها لا يمكن من الرهن، ولا يجوز رهن المدبر، لأنه ليس بمحل الاستيفاء، كذا في مبسوط شيخ الإسلام وغيره.

مُرْهِنَانِ الشَّيْءَ مِمَّا يُقْسَمُ \*\* هَذَا إِلَيَّ ذَاكُلَهُ يُسَلِّمُ  
فَإِنَّمَا الدَّافِعُ نَصْفًا يَغْرُمُ \*\* وَالْمُودَعَانِ مِثْلَ هَذَا فَاعْلَمُوا

والارتحان أخذ الرهن، قيد بما يقسم، لأن<sup>4</sup> فيما لا يقسم لا يضمن الدافع اتفاقاً كله. "يسلم" أي سلم إليه وهلك عنده، فإنما الدافع ذكر بكلمة الحصر ليدفع وهم الضمان عن الآخذ. والأصل مر في الوديعة.

لَوْ سَلَطَ الطُّفْلَ الَّذِي لَا يَعْقِلُ \*\* فَبَاعَهُ بَعْدَ الْبُلُوغِ يَبْطُلُ

"لَوْ سَلَطَ الطُّفْلَ" بفتح السين أي سلطه على بيع الرهن فباعه بعد ما بلغ وعقل لا يجوز عنده، أما لو وضع الرهن على يديه وصيرَه عدلاً لم يكن رهناً إجماعاً، إذ لا يصح قبضه، وبه يصير رهناً، والتسليط على البيع عرف بقوله "فباعه"، والرهن به وبكتاب الرهن. والأصل "أن التصرف<sup>5</sup> (إذا أخطأ)<sup>6</sup> محله يلغو"، والأمر هنا وقع لغير القادر على البيع فيبطل.

رَهْنٌ جَنَى وَفِيهِ فَضْلٌ فَضَمِنُ \*\* فِدَى جَمِيعِ الْحِصَّتَيْنِ الْمُرْتَهِنُ  
وَعَائِبُ رَاهِنُهُ<sup>7</sup> فَإِنْ أَتَى<sup>8</sup> \*\* طَالِبُهُ هَذَا<sup>9</sup> بِمَا عَنْهُ فَدَى

"رهن جنى" أراد بالرهن المرهون بسياقه "جنى" أي جنى<sup>10</sup> جناية خطأ بسياقه أيضاً، لأنه لو كان عمداً لُقِّتِلَ<sup>11</sup> به قصاصاً وصار كأنه مات في يد المرتهن وبطل الدين.

1 ح: يجوز؛ وهامشها لا يجوز، نسخة.

2 ب: يكون.

3 ن: الرهن.

4 ب: لأنه لو كان.

5 ب: كل تصرف.

6 ن: مبنى.

7 "راهنه" الضمير للرهن. القراحصاري: 96/أ.

8 "فإن أتى" أي الراهن. القراحصاري: 96/أ.

9 "طالبه هذا" الضمير للراهن. وهذا: إشارة إلى المرتهن. القراحصاري: 96/أ.

10 ساقطة من ب، ح.

11 ب: يقتل.

”وفيه فضل“ بأن رهن بألف وقيمته ألفان، وقيد به، إذ لو لم يكن فيه فضل، فضممان الجناية كله على المرتهن، أما إذا كان فيه فضل فالفداء في المضمون على المرتهن، وفي الأمانة على الراهن، لأنه ملكه.

”فَضَمْنٌ“ أي الراهن، لأن<sup>1</sup> الأصل في الجناية أن تجب على الجاني وكأنه احترز بهذا عن جناية الرهن (على الراهن)،<sup>2</sup> لأن جنائته على نفس الراهن جناية توجب مالا أو على ماله هدر في قولهم، كذا في الإيضاح، وذكر في المغرب.<sup>3</sup> الفدى مصدر فدى يفدي كالفداء فعلى هذا يمكن أن يكون معناه فضمن المرتهن.

”فِدَى جَمِيعِ الْحَصْتَيْنِ“ وحينئذ يكون مضافاً إلى الجميع وهو مجرور، والأول هو المشهور والسماع ووضع في الفداء، لأن المرتهن ليس له أن يدفع، فلو اتفق الراهن والمرتهن على الدفع ودفعاه بطل دين المرتهن، وقيد بأن المرتهن فدا، لأنه لو فداه الراهن رجع على المرتهن بحصته حاضرًا كان المرتهن أو غائبًا.

”وْغَائِبٌ رَاهِنُهُ“ قيد به، إذ لو كان حاضرًا ففداه المرتهن لم يرجع عليه إجماعًا، ثم ذكر الغيبة مطلقًا في المبسوط<sup>4</sup> والهداية<sup>5</sup> والإيضاح والشرح، وشرط [101/ب] في الأسرار أن تكون الغيبة منقطعة.

”فَإِنْ أَتَى“ أي فإن حضر الراهن.

”طَالِبُهُ هَذَا“ أي طالب الراهن المرتهن.

”بِمَا عَنْهُ“ أي عن الراهن.

”فَدَى“ أي المرتهن. والأصل فيه ”أن المتبرع لا يرجع والمضطر يرجع“، فقالوا: إنه متبرع، لأنه فدا ملك غيره بغير أمره فصار كالأجنبي، وقال: إنه مضطر<sup>6</sup> إليه لحاجته إلى إحياء حقه، لأنه يصل إليه بإمساكه.

مَالُ الرَّبَا الْمَرْهُونُ بِالْجِنْسِ انْعَدَمَ \*فَالدَّيْنُ بِالْقَدْرِ يُزُولُ لَأ الْقِيمِ

<sup>1</sup> زائدة في ح: في.

<sup>2</sup> ساقطة من ح.

<sup>3</sup> مادة: ضمن.

<sup>4</sup> المبسوط للسرخسي 312/21.

<sup>5</sup> الهداية 300/4.

<sup>6</sup> ح: يضطر.

”مال الربا المرهون بالجنس“ بأن رهن قلب فضة بعشرة دراهم أو غيره مما يجري فيه الربا.

”انعدم“ أي هلك، وقيد به، إذ لو انكسر فهو على التفاصيل كما سيحيء (في باب الثلاثة)<sup>1</sup> إن شاء الله تعالى.

”فالدين بالقدر يزول“ أي بمقدار وزنه.

واعلم أن وزن الرهن إذا كان مثل الدين فالمسألة على ثلاثة أوجه: إما أن تكون قيمته مثل وزنه أو أكثر أو أقل، ففي الوجهين الأولين يسقط الدين بالاتفاق، لأن بالوزن والقيمة وفاء بالدين في الوجه الأول، وزيادة الجودة أمانة في الوجه الثاني فصار<sup>2</sup> كالزيادة في الوزن، وإن كان<sup>3</sup> أقل من الدين فعنده يهلك بالدين أي يسقط الدين، لأنه يعتبر الوزن دون القيمة، وبالوزن وفاء بالدين، وعندهما يضمن المرتهن قيمته من خلاف جنسه فيكون رهناً بكل الدين، لأننا لو جعلناه مستوفياً كل الدين اعتباراً للوزن يبطل حق المرتهن في الجودة، ولو جعلناه مستوفياً من<sup>4</sup> دينه ثمانية اعتبار اللقمة يصير مستوفياً ثمانية بعشرة من حيث الوزن فتصير ربا، كذا في الزيادات والإيضاح. والأصل فيه ”أن الجودة ساقطة العبرة في الأموال الربوية عند المقابلة بجنسها<sup>5</sup> واستيفاء الجيد بالرديء جائز“، كما إذا يجوز به في الصرف والسلم، وقد حصل الاستيفاء بالإجماع، ولهذا يحتاج إلى نقضه.

مُفَاوِضٌ أَعَارَيْنِي مَا أَرَهْنُ \*\* فَهُوَ كَمَا كَانَ الشَّرِيكُ يَأْذُنُ

”فهو كما كان الشريك يأذن“ حتى يجوز عنده، وعندهما لا يجوز. والأصل فيه ”أنه تبرع ابتداءً ومعاوضةً انتهاءً“، فصار كالكفالة، وفيه الخلاف كما مر.

وَمَا جَنَى الرَّهْنُ عَلَى الْمُرْتَهِنِ \*\* كَانَ جُبَارًا هَدْرًا فَاسْتَيْقِنَ

”وما جنى الرهن على المرتهن“ هذا إذا كان جميعه مضموناً بالدين، فإن كان في الرهن فضل فيكون بعضه مضموناً وبعضه أمانة، فإن جنائته على المرتهن، وعلى ماله معتبرة في قولهم فخطب الراهن بالدفع (أو بالفداء، فإن اختار الدفع)<sup>6</sup> وقبل المرتهن بطل الدين كله فصار العبد [102/أ] كله للمرتهن، وإن اختار الفداء فنصف الفداء على الراهن ونصفه على المرتهن،

<sup>1</sup> ساقطة من ب.

<sup>2</sup> ساقطة من ح.

<sup>3</sup> ساقطة من ح.

<sup>4</sup> ن: في.

<sup>5</sup> ح: بجنسه.

<sup>6</sup> ساقطة من ح.

فحصة المرتهن تبطل والراهن يفدي بحصته، والعبد رهن على حاله إلا أن يقول المترهن أنا لا أبغي الجناية لِمَا في الدفع أو الفداء من سقوط ديني فله ذلك وبطلت الجناية، كذا في شرح الطحاوي.

واعلم أنه ذكر في شرح الطحاوي والمختلف أن العبد المرهون إذا جنى على المرتهن أو على ماله ولا فضل في قيمته لم يجب شيء للمرتهن، وقالوا: يجب. وذكر في الإيضاح والهداية<sup>1</sup> وجنابته على مال المرتهن لا يعتبر بالاتفاق إذا كانت قيمته والدين سواء، وإن كانت القيمة أكثر من الدين فعن أبي حنيفة رضي الله عنه روايتان، وقيد بـ”المرتهن“، لأن جنابته على الراهن في نفسه جنابة توجب مآلاً، وعلى ماله هدر في قولهم، لأنه ملكه، كذا في الإيضاح، وفي الديوان يقال: ذهب دمه.

”جباراً“ أي هدرًا فيكون هدرًا<sup>2</sup> تأكيدًا وتفسيرًا له. والأصل فيه ”أن جنابة بني آدم تعتبر إذا كان في اعتبارها فائدة“، وها هنا لم تكن لأننا لو اعتبرنا الجناية للمرتهن كان على المرتهن التطهير من الجناية، لأنها حصلت في ضمانه، وقالوا: أمكن اعتبارها، لأن موجب اعتبار الجناية الدفع، وللمرتهن غرض صحيح<sup>3</sup> في تملك العبد، وإن سقط دينه فوجب أن تعتبر.

#### كتاب المضاربة

هي مشتقة من الضرب في الأرض، (وهو السير فيها)<sup>4</sup> سميت به، لأن المضارب يستحق الربح بالعمل والسعي، (كذا في الإيضاح)،<sup>5</sup> وفي الشرع: عبارة عن معاودة دفع النقد إلى من يعمل فيه على أن ربحه<sup>6</sup> بينهما على ما شرطاً.

مُضَارِبٌ أَمَّنَ كُلَّ الْمَالِ \*\* فِي الْبَيْعِ وَاسْتَقْرَضَ لِلْأَحْمَالِ

رَابِحٌ إِنْ بَاعَ عَلَى الْمَالَيْنِ \*\* وَلَا يُجِيرَانِ بِفَضْلِ الدَّيْنِ

”مضارب أئمن كل المال“ بأن كان رأس المال ألقاً فاشترى بها ثياباً.

<sup>1</sup> الهداية 294/4.

<sup>2</sup> ن: في النظم.

<sup>3</sup> ساقطة من ح.

<sup>4</sup> ساقطة من ن.

<sup>5</sup> ساقطة من ن.

<sup>6</sup> ن: الربح.

”واستقرض للأحمال“ أي لنقل الأحمال يعني استقرض مائة درهم فاستكرى بها دواب، وكان قيل: له اعمل برأيك أو لم يقل: فحملها إلى مصر آخر، فله أن يبيعها مراوحة على ألف ومائة إن شاء وهذا معنى.

قوله ”رايح إن باع على المالين ولا يجيزان بفضل الدين“ أي بما<sup>1</sup> استقرض حتى إذا باع بألفين كانت عشرة أسهم من ذلك حصة المضاربة على شرطهما، وسهم واحد للمضارب، والكرء في ماله خاصة. وقالوا: يبيعها مراوحة على ألف لا غير، ولو باعه بألفين كان الكل على المضاربة. [102/ب] والأصل فيه<sup>2</sup> ”أن ما يفعله المضارب ثلاثة أنواع“، نوع يملكه بمطلق المضاربة، وهو ما يكون من باب المضاربة وتوابعها كالتوكيل بالبيع والشراء والإجارة والاستئجار والإبداع والإبضاع. ونوع لا يملكه بمطلق العقد ويملكه إذا قيل: له اعمل برأيك مثل أن يدفع المال مضاربة أو يشارك مال المضاربة مع غيره شركة عنان أو يخلط مال المضاربة بماله أو بمال غيره. ونوع لا يملكه إلا أن ينص عليه رب المال وهو الاستدانة، وهو أن يشتري بالدرهم والدنانير بعد ما اشترى برأس المال السلعة، وكذا الاستقراض لقصارة متاع المضاربة ونقله، والعتق والكتابة والهبة والإقراض وعند<sup>3</sup> التنصيب صار<sup>4</sup> المشتري بينهما نصفين بمنزلة شركة الوجوه؛ ولا يكون مضاربة نص عليه صاحب المحيط.<sup>5</sup> وإذا كان كذلك صار مستقرضاً لنفسه فتكون حصة ذلك من الثمن خاصة له. وقالوا: إنه متبرع بالكرء فصار كاستكراء الأجنبي، وأنه لا يصح إجماعاً.<sup>6</sup>

#### كتاب المزارعة

هي مفاعلة من الزرع، وهي في الشريعة<sup>7</sup> عبارة عن العقد على الزراعة ببعض الخارج.

وَبَاطِلٌ فِي قَوْلِهِ الْمُعَامَلَةُ\*\* وَهَكَذَا الْمُزَارَعَاتُ بَاطِلَةٌ

والمعاملة معاقدة دفع الأشجار إلى من يعمل فيها على أن الثمن بينهما على ما شرطاً، فالحاصل أن المعاملة والمساقاة تستعملان في الأشجار، والمزارعة في الحنطة والشعير ونحوهما، ثم

<sup>1</sup> ح: لما.

<sup>2</sup> ساقطة من ب، ن.

<sup>3</sup> ن: عند.

<sup>4</sup> ب: يصير.

<sup>5</sup> المحيط البرهاني 372/6.

<sup>6</sup> ن: بالإجماع.

<sup>7</sup> ح: الشرع.

ذكر المعاملة بلفظ الفرد، لأنه نوع واحد إذ يكون من أحدهما الكرم، ومن الآخر العمل، وذكر المزارعات بلفظ الجمع، لأن المزارعة أقسام على ما عرف. والأصل فيه "أن الاستئجار ببعض ما يخرج لا يجوز"، لأنه عليه السلام «نهى عن قفيز الطحان وعقد المزارعة»<sup>1</sup> وأن يضمن معنى الشركة فمعنى الإجارة فيه غالب، ألا ترى أنه لا يصح بدون ذكر المدة، وذلك من خصائص الإجارة ولا يمكن الاستدلال بالمضاربة كما قالوا، لأن معنى الشركة فيها أغلب حتى صحت بدون ضرب المدة، والفتوى على قولهما لحاجة الناس إليها، ولظهور تعامل الأمة بها، والقياس يترك بالتعامل كما في الاستصناع، كذا في الهداية.<sup>2</sup> ثم إذا لم يجز عنده كان الخارج كله لصاحب البذر والجبلة لأبي حنيفة رضي الله عنه في جواز المعاملة والمزارعة أن يستأجر العامل بأجرة معلومة (إلى مدة [103/أ] معلومة)،<sup>3</sup> فإذا مضت المدة تجب الأجرة<sup>4</sup> سواء حصل هناك خارج أو لم يحصل ثم يتراضيان على بعض الخارج فيجوز ذلك، كذا في شرح الطحاوي.

مَا يُشْتَرَطُ لِلْعَبْدِ ذِي الدِّينِ بِلَا \* فِعْلٍ فَلِلْبَدْرِ وَلِلسَّيِّدِ<sup>5</sup> لَا

قوله "ذي الدين"<sup>6</sup> قيد به، لأن في غير المديون ما شُرِّطَ للعبد يكون للمولى، وإن لم يشترط عمله اتفاقاً والكلام فيما إذا كان العبد للمزارع.

"فلبذر" أي فلذي البذر، وهو رب الأرض.

"وللسيد" هو المزارع، وعرف به أن العبد للمزارع.

وصورة المسألة: أن يكون البذر من قِبَلِ رَبِّ الأرض وشُرِّطَ ثلث الخارج لنفسه وثلثه للمزارع وثلثه لعبد مأذون مديون للمزارع ولم يشترط العمل للعبد. والأصل فيه "أن دين العبد يمنع ملك المولى في إكسابه"، وكان اشتراطه للعبد كاشتراطه للأجنبي، ولو شرط للأجنبي بدون العمل لا يصح، لأن الخارج إنما يستحق بالبذر أو العمل، ولم توجد غاية ما في الباب أن يكون هبة لكن<sup>7</sup> الهبة في المعدوم لا تصح.

فإن قلت: هب أن اشتراطه له كاشتراطه للأجنبي فلم جعلته لصاحب البذر دون المزارع؟

<sup>1</sup> أخرجه البيهقي في سننه الكبرى 339/5، رقم الحديث: 10636، بلفظ: «نهى عن عسب الفحل زاد عبید الله وعن قفيز الطحان»؛ والبغوي في شرح السنة 263/8، رقم الحديث: 2184.

<sup>2</sup> الهداية 69/4.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> ح: الأجر.

<sup>5</sup> "وللسيد" أي لسيد العبد.

<sup>6</sup> "ذي الدين" أي المديون.

<sup>7</sup> ن: ومعلوم أن.

قلت: قد ذكر في الإيضاح أن الاعتبار لصاحب البذر، لأن الخارج نماء البذر، وإذا كان كذلك فجعل<sup>1</sup> حصة العبد كالمسكوت عنه، وما لم يشترط لأحد يكون لصاحب البذر.<sup>2</sup>  
فإن قلت: لَمَّا لم يجز المزارعة عنده فأبى يتأتى التفرع على مذهبه؟  
قلت: كأنه يقول لم يجز المزارعة<sup>3</sup> لو جَوَزُهَا لكان يجوز هكذا وهكذا، ولا يجوز هكذا وهكذا، كذا في المبسوط<sup>4</sup> وغيره.

لَوْ قَالَ إِنْ تَزْرَعُهُ فِي شَهْرٍ كَذَا \*\* فَحِطُّكَ النَّصْفُ<sup>5</sup> وَإِلَّا تُلِثُ ذَا  
فَالأَوَّلُ الصَّحِيحُ دُونَ الثَّانِي \*\* وَصَحَّ فِي قَوْلِهِمَا الشَّرْطَانِ  
”فحطك النصف“ أي نصف الخارج.

”فالأول الصحيح“ حتى يجب المسمى إن وفي به.

(”دون الثاني“ حتى يجب أجر المثل إن وفي به).<sup>6</sup> والأصل قد مر.

وَإِنْ يَقُلْ دَفَعْتُ بِالنَّصْفِ وَذَا \*\* قَالَ بِنِصْفٍ وَمِنَ الْكَيْلِ كَذَا  
فَالْقَوْلُ فِي ذَلِكَ قَوْلُ الدَّافِعِ<sup>7</sup> \*\* وَأَفْسَدَا<sup>8</sup> أَخْذًا بِقَوْلِ الزَّارِعِ  
”وإن يقل“ أي رب الأرض.

”وذا“ أي المزارع.

”قول الدافع“ أي رب الأرض مع يمينه.

”أخذًا“ مفعول له، وذكر في المختلف وغيره، أن الخلاف في الاختلاف قبل العمل أما بعده فالقول قول رب الأرض، لأن المزارع يدعي عليه وجوب أجر المثل وهو ينكر. والأصل فيه ما مر في البيوع، أن القول عنده لمدعي الصحة، لأن الظاهر يشهد له، وعندهما القول للمزارع، لأنه ينكر وجوب العمل عليه بواسطة فساد العقد.

وَدَفَعُهُ الْأَرْضَ إِلَى اثْنَيْنِ عَلَيَّ \*\* أَنْ لِدَا ثُلُثًا وَخَمْسِينَ لِدَا  
يُفْسِدُ فِي الْكُلِّ وَقَالَ جَارِي فِي \*\* حَقِّ أَخِي الثُّلُثِ فَفَكَّرَ وَاعْرِفَ

<sup>1</sup> ح: فجعلت.

<sup>2</sup> ن: كذا هنا.

<sup>3</sup> ح: الزراعة.

<sup>4</sup> المبسوط للسرخسي 78/23، 93.

<sup>5</sup> ”النَّصْفُ“ أي نصف الخارج.

<sup>6</sup> ساقطة من ح.

<sup>7</sup> ”قَوْلُ الدَّافِعِ“ أي رب الأرض.

<sup>8</sup> في بعض نسخ المنظومة (وَأَفْتِيَا). انظر المنظومة في الخلافات، ص 222.

”ودفعه الأرض إلى اثنين على“ أن يزرعاها<sup>1</sup> ببذرهما، كذا في الشرح.

قوله ”وخمسين<sup>2</sup> لذا“ أي خمسين<sup>3</sup> قفيرا [103/ب] لأحدهما على رب الأرض أو خمسين<sup>4</sup> درهما وهذا التقدير لا يمنع الزيادة والنقصان كما في قوله تعالى ﴿إِنْ تَسْتَعْفِفْ لَهُمْ سَبْعِينَ مَرَّةً﴾. [التوبة: 80/9]

قوله ”يفسد“ بضم الياء أي يفسد دفعه بهذا الشرط أو يكون مسندا إلى صاحب الباب أي يحكم بفساده.<sup>5</sup> والأصل فيه ”أن من شرط صحة المزارعة أن يكون الخارج شائعا بينهما“، فإن شرط لأحدهما قفزاناً مسماة فهي باطلة، لأن المزارعة تنعقد شركة في الانتهاء فما يقطع الشركة كان مفسداً للعقد ثم فساد البعض يوجب فساد الكل عنده خلافاً لهما، وقد مر في البيوع.

قوله ”يدفع ذو الأرض“ سواء كان البذر منه أو من العامل، وعندهما عليهما، كذا في الفتاوى الظهيرية وغيره، وقد مر الأصل.

وَالْعُشْرُ فِي الْحَاصِلِ بِالْمَزَارَعَةِ \*\* يَدْفَعُ ذُو الْأَرْضِ بِلَا مُدَافَعَةٍ

وَالْعُشْرُ فِيمَا زُرِعَتْ غَضَبًا عَلَى \*\* مَالِكِهَا إِنْ كَانَ نَقْصٌ حَصَلًا

”إن كان نقص حصلا“ أي إن حصل النقصان وضمن فالعشر على المالك قل الضمان

أو أكثر، والخارج للغاصب وإن لم ينقص الأرض يكون العشر، والخراج على الغاصب.

كَذَا الْخَرَاجُ لِأَزِمٍ صَاحِبِهَا \*\* وَيُلْزِمَانِ عَشْرَهَا غَاصِبِهَا

كَذَا الْخَرَاجُ إِنْ يَكُنْ فَوْقَ الَّذِي \*\* يَغْرُمُهُ<sup>6</sup> وَالْغَرْمُ عَنْهُ<sup>7</sup> يَنْتَفِي

وَإِنْ يَكُنْ أَدْنَى فَهَذَا<sup>8</sup> يَغْرُمُ \*\* وَرُتُّهَا خَرَاجُهَا يُسَلِّمُ

<sup>1</sup> ن: يزرعاها.

<sup>2</sup> ب: وتسعين؛ ح: وسبعين.

<sup>3</sup> ب: تسعين؛ ح: سبعين.

<sup>4</sup> في ب، ح: تسعين.

<sup>5</sup> ن: فساد.

<sup>6</sup> ”إِنْ يَكُنْ فَوْقَ الَّذِي يَغْرُمُهُ“ أي إن كان الخراج أكثر من غرم النقصان الذي يغرمه الغاصب.

القراحصاري: 97/أ.

<sup>7</sup> ”عَنْهُ“ أي عن الغاصب.

<sup>8</sup> ”فَهَذَا“ أي الغاصب.

”كذا الخراج لازم صاحبها“ أي كذا الخراج على رب الأرض إذا نقصت الأرض وضمن النقصان قل الضمان أو أكثر، فالحاصل أن العُشر والخراج لا يفترقان عنده بوجه سواء نقص أو لم ينقص.

”ويُلزَمَان عَشْرَهَا غَاصِبَهَا“ أي بكل حال، لأنه في الخارج.

قوله ”كذا الخراج“ أي على الغاصب.

”إن يكن فوق الذي يغرمه“ أي إن يكن الخراج فوق الغرم.

”والغرم عنه ينتفي“ أي لا<sup>1</sup> ضمان عليه للنقصان، وهذا<sup>2</sup> معنى ما ذكر في المختلف، وإن

كان دون ذلك وجب الخراج على الغاصب ولا ضمان عليه للنقصان.

”وإن يكن أدنى“ أي وإن يكن الخراج أدنى من الغرم.

”فهذا يغرم“ أي الغاصب يغرم النقصان.

”وربها خراجها يسلم“ أي رب الأرض يُسَلَّم الخراج، وإن كان غرم نقصان الأرض مثل

الخراج فهو على رب الأرض لكنه لم يذكره في النظم، (وقد ذكره)<sup>3</sup> في المختلف، فقال: والخراج

على رب الأرض إن كان الضمان مثل الخراج أو أكثر، وقد اختلف<sup>4</sup> لفظ النظم مع لفظ

المختلف هنا، وحقيقته ما بينا، ولا اختلاف بينهما من حيث المعنى. والأصل أن عنده

”الضمان كالأجرة“ والحكم فيه<sup>5</sup> معروف.

### كتاب الشرب

حَرِيمٌ بِئْرِ النَّاصِحِ السُّتُونَا \*\* عِنْدَهُمَا وَقَالَ أَرْبَعُونَ

الشرب: بالكسر حظُّ الماء، وفي (عرف الفقهاء: هو)<sup>6</sup> عبارة عن نوبة الانتفاع بالماء سقيًا

للمزارع أو الدواب.<sup>7</sup> كذا في المغرب.<sup>8</sup>

<sup>1</sup> ح: ولا.

<sup>2</sup> ح: هذا.

<sup>3</sup> ح: لكن وذكره.

<sup>4</sup> ن: اتفق.

<sup>5</sup> ساقطة من ن.

<sup>6</sup> ن: الشرع.

<sup>7</sup> ح: والدواب.

<sup>8</sup> مادة: شرب.

الناضح: البعير الذي يستقي عليه الماء، [104/أ] وحریم البئر: نواحيها، فعيل بمعنى فاعل أو مفعول من حرمة العطاء مَنَعُهُ، وكأنه إنما قدم مذهبهما، لأنه اختار قولهما، ولهذا قال في النافع: قولهما فحسب، وذكر في الهداية<sup>1</sup>. وقيل: إن التقدير في البئر والعين بما ذكرناه في أراضيهم لصلابة بها، وفي أراضيها رخاوة فيزيد كميلاً بتحول الماء إلى الثاني فيتعطل الأول، وقيد تحريم البئر، لأن حریم العين خمسمائة ذراع من كل جانب.

وقيد بـ”الناضح“، لأن حریم بئر العطن أربعون ذراعاً بالاتفاق من كل جانب، والذراع: ست قبضات. والأصل فيه ”أن القياس يأبي استحقاق الحریم“، لأن عمله في موضع الحفر والاستحقاق بالعمل وقد تعارضت الآثار فأخذنا بالأقل المتيقن.

وَكُرِّي نَهْرِ الْقَوْمِ بَيْنَ الْمَعْشَرِ \*\* فَمَنْ تَعَدَّوْا أَرْضَهُ فَقَدْ بَرِي

”وَكُرِّي نَهْرِ الْقَوْمِ“ كريت النهر كرىً، حفرتة، وقيد بـ”نهر القوم“ والمراد منه النهر الخاص من كل وجه، إذ في النهر العام الذي عليه القرى إذا بلغوا فَوْهَةً<sup>2</sup> نهر قرية ترفع عنهم مؤنة الكري اتفاقاً.

وصورته: إذا كان النهر بين عشرة فعلى كل واحد منهم عشر مؤنة الكري، فإذا جاوزوا<sup>3</sup> أرض أحدهم يكون على من بقي اتساعاً (ثم وثم)<sup>4</sup> إلى الآخر،<sup>5</sup> وعندهما عليهم أعشاراً من أوله إلى آخره، كذا في المبسوط<sup>6</sup> وغيره.

”بين المعشر“ خبر المبتدأ، وهذا الحكم مجمع عليه، وهو من قبيل وضع الظاهر موضع الضمير، والضمير في ”تعدّوا“<sup>7</sup> راجع إلى ”القوم“، وفي ”أرضه“ راجع إلى ”من“، والمستكن في ”بري“ كذلك. والأصل فيه ”أن المقصود من الكري الانتفاع بسقي الأرض“، وقد حصل لصاحب الأعلى فليس عليه انتفاع غيره (قبل الصواب نفع غيره، لأن الانتفاع لم يجئ ولكننا استعملنا اتباعاً للسلف).<sup>8</sup>

<sup>1</sup> الهداية 178/4-179.

<sup>2</sup> أي: فم.

<sup>3</sup> ن: حارفوا؛ ح: جاوز.

<sup>4</sup> ب: وثم وثم

<sup>5</sup> ب: آخره.

<sup>6</sup> المبسوط للسرخسي 149/23.

<sup>7</sup> ب، ح: تعدى.

<sup>8</sup> ساقطة من ن.

## كتاب الأشربة

سميت بها لِمَا فيه من بيان أحكامها كالحدود والبيوع، وهي جمع شراب، وهو كل ما يشرب حالاً كان أو حراماً في الأصل ثم صار عبارة عن الشراب المحرم، كذا في مبسوط شيخ الإسلام رحمه الله.

وَبَيْعُ غَيْرِ الْخَمْرِ مِمَّا يَحْرُمُ\*\* مَنِ الشَّرَابِ جَائِزٌ وَمُحْكَمٌ

”وبيع غير الخمر“ إلى آخره.

يجوز بيع الباذق: وهو النبيء من ماء العنب إذا طبخ أدنى طبخة حتى ذهب أقل من ثلثيه، وكذا كل شراب محرم سوى الخمر، كالمنصف: وهو النبيء من ماء العنب إذا طبخ حتى ذهب نصفه، ونقيع التمر والزبيب: وهما النبيء من ماء التمر، والنبيء من ماء الزبيب إذا اشتد وغلا، وهذه الأشربة حرام عندنا خلافاً للأوزاعي،<sup>1</sup> كذا في البرهاني. [104/ب]

ثم اعلم أن ”من“ في ”مما يحرم“ للبيان، لأن غير الخمر حرام، وغير حرام ثم الحرام قد يكون مشروباً وغير مشروب فَبَيَّنَهُ<sup>2</sup> بقوله ”من الشراب“، ثم لم يقتصر على قوله ”جائز“ وأكدته بقوله ”محكم“ لجواز أن يكون البيع جائزاً غير لازم كالبيع الجائز المعتاد، لأن لكل واحد منهما ولاية الفسخ، وكما إذا كان فيه غبن فاحش أو خيار رويّة أو شرط أو عيب، ويحتمل أن يريد<sup>3</sup> بالجائز غير الباطل لكنه يتوهم أنه مما يقبل الفسخ كالبيع الفاسد فنفي الوهم به. والأصل فيه ”أن المال المتقوم يجوز بيعه“، وقد كان مالاً متقوماً وما شهدت دلالة قطعية بسقوط تقومها فيبقى بخلاف الخمر.

لَا يَجْعَلُ الْعَصِيرَ خَمْرًا فَأَعْرِفِ\*\* وَإِنْ غَلَا وَاشْتَدَّ مَا لَمْ يَفْذِفِ

”لا يجعل“ أي أبو حنيفة رضي الله عنه، ثم الخمر هي النبيء من ماء العنب إذا غلا واشتد<sup>4</sup> وقذف بالزبد فصار أسفله أعلاه عنده، وعندهما لا يشترط القذف بالزبد بل يصير خمرًا بمجرد الغليان والاشتداد، وقيل: هذا الاختلاف<sup>5</sup> في الحد، أما<sup>6</sup> حرمة الشرب يثبت بمجرد

<sup>1</sup> هو عبد الرحمن بن عمرو بن محمد الأوزاعي، من قبيلة الأوزاع، أبو عمرو (88-157/707-774).

البداية والنهاية لابن كثير 123/10؛ العبر في خبر من غير للذهبي 174/1.

<sup>2</sup> ح: فنبّه.

<sup>3</sup> ب: يراد.

<sup>4</sup> زائدة في ن: أي حصل فيه قوة الإسكار.

<sup>5</sup> ب: الخلاف.

<sup>6</sup> زائدة في ح: في.

الاشتداد احتياطاً. والأصل فيه ”أن أحكام الخمر قطعية فلا يصح إثباتها في موضع الشبهة“،  
وحالة الغليان مضطرب بين العصير والخمر فلا يثبت اسم الخمر عند التعارض.

إِنْفَحَهُ الْمَيْتَةَ وَالْأَلْبَانُ \*\* طَاهِرَةٌ وَيَسْتَمِرُّ الشَّانُ

وَأَوْجِبًا فِي الْجَامِدَاتِ غَسَلَهَا \*\* وَحَرَمًا فِي الذَّائِبَاتِ أَكَلَهَا

الإنفحة بالفارسية پنیر مایه، وقيل: هو اللبن يكون بعد الولادة قبل أن يشرب الماء، وفي المغرب<sup>1</sup> هو شيء يستخرج من بطن الجدي الأصغر يعصر في صوفة مبتلة في اللبن فيغلظ كالجن، وهو بتخفيف الحاء وتشديدها، وفي الصحاح<sup>2</sup> بكسر الهمزة وفتح الفاء مخففة، كرش الحمل أو<sup>3</sup> الجدي ما لم يؤكل.

”والألبان“ أي ألبان الميتة وحرف التعريف بدل الإضافة أي إذا ماتت الشاة وفي ضرعها لبن لا يتنجس اللبن بموتها عنده.

”ويستمر الشأن“ أي يطرد الأمر في الجامد والذائب جميعاً، يقال: استمر أي ذهب ومضى، ويقال: استمر بما الدم أي دام واطرد، وكل شيء إذا دامت حاله وانقادت طريقته يقال فيه: استمر، كذا في المغرب<sup>4</sup> والصحاح<sup>5</sup>.

”وأوجبا في الجامدات غسلها“ أي إن كانت جامدة غسلت وأكلت، وإن كانت ذائبة أريقته، وحد الجمود والذوب أنه إذا كان بحال لو قُوِّرَ ذلك الموضع لا يستوي من ساعته فهو جامد، وإن كان يستوي من ساعته، فهو ذائب، كذا في المبسوط.<sup>6</sup> والأصل فيه ”أن الموت ليس بمنجس عندنا“، إنما<sup>7</sup> المنجس الدماء السيالة<sup>8</sup> والرطوبات السيالة وهو لا يقبل ذلك.

<sup>1</sup> مادة: نفح.

<sup>2</sup> مادة: نفح.

<sup>3</sup> ن: و.

<sup>4</sup> مادة: مر.

<sup>5</sup> مادة: حيض.

<sup>6</sup> المبسوط للسرخسي 90/1.

<sup>7</sup> ن: وإنما.

<sup>8</sup> ساقطة من ن.

## كتاب الإكراه

هو<sup>1</sup> فعل يوجد من المكره فيحدث في المحل<sup>2</sup> معنى يصير به مدفوعاً إلى الفعل الذي طلب منه.

لَوْ رَضِيَتْ<sup>3</sup> بَعْدَ زَوَالِ الْجُبْرِ<sup>4</sup> \*\* دُونَ الْوَلِيِّ بِإِنْتِقَاصِ الْمَهْرِ  
فَلِلْوَلِيِّ طَلَبُ الْفِرَاقِ \*\* إِنْ لَمْ يُبْلَغْ كَامِلَ الصَّدَاقِ

أكره الولي والمرأة على تزويجها بمهر فيه غبن فاحش بالقتل مثلاً ثم زال الإكراه فرضيت هي.<sup>5</sup>

”دون الولي“ فله حق الاعتراض، وقالوا: ليس له ذلك.

”إن لم يبلغ“ أي الزوج المهر إلى الصداق الكامل يعني مهر المثل. والأصل فيه ”أن الإنسان يقدر على التصرف فيما هو حقه“ إلا إذا تضمن إضرار الغير، والمهر وإن كان حقها لكن فيه<sup>6</sup> إضرار بالولي، لأنه يتعير بنقصان المهر، فالحاصل أن المهر ابتداءً حق الشرع وبقاءً حقها، وتكميله إلى مهر المثل حق الأولياء.

لَوْ أَكْرَهَ الْإِنْسَانُ بِالسَّيْفِ عَلَيَّ \*\* دُخُولِ نَارٍ أَوْ وُقُوعِ مِنْ عَلَيَّ  
فَذَاكَ لَا يُنْجِي وَلَكِنْ رَبِّمَا \*\* خَفَّ فَإِنْ لَمْ يَمْتَنِعْ لَنْ يَأْتِمًا

أتيته<sup>7</sup> ”من علا“ بفتح العين أي من عال، كذا في الصحاح<sup>8</sup> والديوان، وجاز أن يكون بضم العين فالعلا جمع العلياء تأنيث الأعلى، كذا في التيسير واللباب،<sup>9</sup> وفي الصحاح<sup>10</sup> الغلا والعلا: <sup>11</sup>الرفعة.

<sup>1</sup> ساقطة من ح.

<sup>2</sup> ح: المكره.

<sup>3</sup> ”رَضِيَتْ“ أي امرأة مكروهة.

<sup>4</sup> ”الْجُبْرِ“ الإكراه.

<sup>5</sup> ساقطة من ب.

<sup>6</sup> ح: فيها.

<sup>7</sup> ساقطة من ن؛ ب: القيته.

<sup>8</sup> مادة: علا.

<sup>9</sup> اللباب علل البناء والإعراب لأبي البقاء 426/2.

<sup>10</sup> مادة: علا.

<sup>11</sup> ن: وهو.

”وذاك<sup>1</sup> لا ينجي“ قيد به، لأنه لو كان منجياً بأن كان يرجوا الخلاص في الإلقاء كان له ذلك.

”ولكن ربما خف“ قيد به، لأنه لو لم ير فيه حِقَّةً وراحةً لا يجوز له<sup>2</sup> الإلقاء اتفاقاً. ”فإن لم يمتنع“ أي ألقى نفسه في النار أو من الجبل عندهما يأثم،<sup>3</sup> لأنه ألقى نفسه في التهلكة باختياره بخلاف الصبر، لأن ذلك بالاضطرار.<sup>4</sup> والأصل فيه ”أن من ابتلي (بين بِلَيْتَيْنِ)،<sup>5</sup> وهما في الإفضاء إلى الهلاك سَيِّان يختار أيهما شاء“، والصبر باختياره كالإلقاء.

وَقَالَ لَا إِكْرَاهَ إِلَّا مِنْ مَلِكٍ \*\* وَحَقَّقًا مِنْ كُلِّ عَالٍ مُنْهَمِكٌ

”من ملك“ (أي من سلطان)،<sup>6</sup> والإهمك التمادي في الباطل، كذا في الأساس، وفي الصحاح<sup>7</sup> اهتمك الرجل في الأمر حد ولجّ، قالوا: هذا اختلاف عصر وزمان فلم تكن القدرة في زمانه<sup>8</sup> إلا للسلطان، ثم بعد ذلك تغيّر الزمان وأهله، وظهر التسليط لكل متغلب، (وعليه الفتوى، كذا قاله قاضي خان).<sup>9</sup>

وَمُعْتِقُ الْكُلِّ وَقَدْ كَانَ جُبِرَ \*\* فِي النَّصْفِ فَهُوَ بَادِيٌّ لَا مُؤْتَمِرٌ

وَإِنْ يُكَلِّفُ عَتِقَ عَبْدٍ فَفَعَلَ \*\* فِي النَّصْفِ وَالْمَضْمُونُ نِصْفٌ لَا الْكَمَلُ

”وقد كان جبر في النصف“ أي أكره في النصف، إذ الإكراه هو<sup>10</sup> الإيجابار.

”فهو بادئ“ أي مختار حتى لا يضمن المكره.

”لا مؤتمر“ وعندهما هو مؤتمر حتى يجب الضمان على المكره.

”وأن يكلف“ بفتح اللام أي مولى العبد.

”عتق عبد“ بنصب القاف أي إعتاق عبد.

<sup>1</sup> وقع في النظم (فذاك).

<sup>2</sup> ساقطة من ب.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> ن: باضطرار.

<sup>5</sup> ب: بِلَيْتَيْنِ.

<sup>6</sup> ن: أو من السلطان؛ ح: من السلطان.

<sup>7</sup> مادة: همك.

<sup>8</sup> ب: زمنه.

<sup>9</sup> ساقطة من ن.

<sup>10</sup> ن: وهو.

”ففعّل في النصف“ أي أعتق النصف، والبيتان مبنيتان على الأصلين اللذين قد مرا، وهو تجزى الإعتاق وعدمه وترك الموافقة فيما إذا أنشأ المأمور أكثر مما أمر به.

### كتاب الحجر

الحجر: المنع، والمراد منه المنع من التصرفات الشرعية.

وَالْحُرُّ<sup>1</sup> إِنْ أَدْرَكَ<sup>2</sup> وَهُوَ عَاقِلٌ<sup>3</sup> \*\* فَحَجْرُ ذِي الْحُكْمِ عَلَيْهِ بَاطِلٌ

قال أبو حنيفة رضي الله عنه الحجر على الحر العاقل البالغ السفیه<sup>4</sup> في الأحكام التي تحمل الفسخ نحو<sup>5</sup> البيع والشراء وأمثاله لا يجوز، وقالوا: يجوز، وأجمعوا على أنه لا يجوز الحجر عن التصرفات التي لا تحمل الفسخ كالنكاح والطلاق والعتاق، والأسباب الموجبة للعقوبة كالحدود والقصاص.

”والحر“ مبتدأ والجملة الشرطية بعده خبر المبتدأ، وقيد بالحر والإدراك والعقل، لأن الرق والصبا والجنون من أسباب الحجر إجماعاً. والأصل فيه ”أن الإنسان إنما بائن غيره من الحيوانات بالبيان“، فقد قيل: بالبيان بان الإنسان من الحيوان،<sup>6</sup> وفي الحجر إهدار آدميته وإحاقه بالبهائم وهو أشد ضرراً من التبذير حتى لو كان في الحجر دفع ضرر عام كالحجر على المفتي الماجن والمُتَطَبِّبِ الجاهل جاز، كذا في المبسوطين.<sup>7</sup>

### كتاب المأذون

قال الشيخ أبو نصر البغدادي<sup>8</sup> رحمه الله الإذن: هو الإطلاق من الحجر، لأن العبد له قول صحيح، وإنما منع من التصرف لأجل الحجر بالرق، فإذا أذن له المولى زال الحجر.

<sup>1</sup> ”وَالْحُرُّ“ احتراز عن الرقيق.

<sup>2</sup> ”إِنْ أَدْرَكَ“ احتراز عن الصبي.

<sup>3</sup> ”وَهُوَ عَاقِلٌ“ احتراز المجنون.

<sup>4</sup> ساقطة من ح.

<sup>5</sup> ب: مثل.

<sup>6</sup> ح: الحيوانات.

<sup>7</sup> المبسوط للسرخسي 137/24.

<sup>8</sup> الشيخ أبو نصر البغدادي: هو أحمد بن محمد بن محمد بن محمد، أبو نصر البغدادي المعروف بالأقطع (1081/474). الجواهر المضية للقرشي 311/1-312؛ تاج التراجم لقطلوبغا، ص 103-104؛ مفتاح

وَالْحَجْرُ لَا يَتَّبِثُ مِنْ وَجْهِ الْحَبْرِ \*\* إِلَّا بِمَثْنَىٰ أَوْ بِعَدَلٍ مُّعْتَبَرٍ

قال في شرح الطحاوي: إذا أخبره واحد غير عدل لا يصير محجورًا بذلك إلا إذا صدقه، وعندهما يصير محجورًا صدقه أو كذبه إذا ظهر صدق الخبر،<sup>1</sup> ولو كان المخبر رسولًا يصير محجورًا عليه إجماعًا صدقه أو كذبه وقد مر الكلام فيه في الوكالة على الاستقصاء.

بَيْتِي وَبَيْتَ الْمَرْءِ مَأْذُونٌ وَيَّيٌّ \*\* عَلَيْهِ أَلْفٌ وَكَذَا لِأَجْنَبِي  
فَبَيْعِ بِالْأَلْفِ أَوْ الْأَلْفِ تَرَكَ \*\* مِنْ بَعْدِهِ إِنْ لَمْ يُبْعَ لَكِنْ هَلَكَ  
فَالثُّلُثُ لِي وَضَعْفُهُ لِأَجْنَبِي \*\* وَصَاحِبَاهُ أَفْتِيًا بِالرُّبْعِ لِي

قوله ”فالثلث لي وضعفه لأجنبي“ لأن القسمة عنده بطريق العول، لأن نصف دين المولى بطل لملاقاته ملكه إذ المولى لا يستوجب على عبده دينًا، والنصف الآخر بقي فصار كحرمات وترك ألفًا ولرجل عليه ألف ولاخر عليه خمسمائة فيكون الألف بينهما أثلاثًا كذا هنا. ”وصاحباه أفتيا بالربع لي“، لأنهما يعتبران المنازعة فالمولى الذي أدانته<sup>2</sup> لا شيء له في نصيب نفسه فيسلم للأجنبي ذلك، ونصيب المولى الآخر بينهما لاستوائهما فصار له الربع وللأجنبي ثلاثة الأرباع، وقد مر الأصل في الدعوى.<sup>3</sup>

وَبَيْعُهُ مِنْ عَبْدِهِ الْمَدْيُونِ \*\* يَفْسُدُ بِالْغَبَنِ الْيَسِيرِ الدُّونِ  
كَذَا الشَّرَّاءُ وَخَيْرَاهُ يَبِيْنُ أَنْ \*\* يَنْقُضَ أَوْ يَخْلَى عَنِ الْغَبَنِ الثَّمَنِ

”الدون“ الحقيق والخسيس. قال الشاعر:

إذا ما على المرء رام العلى ... ويقنع بالدون من كان دوننا،

كذا في الصحاح.<sup>4</sup>

”وخيراه بين أن ينقض“ إلى آخره. [105/أ]

أي يقال للمولى: بلغ تمام القيمة في الشراء أو حطَّ الزيادة في البيع أو أنقض البيع، والضمير في ”وخيراه“ يرجع إلى المولى.

”أو يخلى عن الغبن“ بإسكان الياء ليستقيم النظم ومعناه ”أو يخلي الثمن عن الغبن“.

السعادة لطاش كبري زاده 254/2-255؛ الطبقات السنية للتميمي 87/2؛ الفوائد البهية للكنوي، ص 70.

<sup>1</sup> ساقطة من ح.

<sup>2</sup> ن: أدنه.

<sup>3</sup> زائدة في ن: وهو أن الدعوى متى كانت في شيء معين كانت القسمة نزاعية ومتى كانت في غير معين كانت القسمة عولية.

<sup>4</sup> مادة: دون.

واعلم أنه ذكر في الهداية<sup>1</sup> وعلى المذهبين اليسير من المحاباة والفاحش سواء أي على مذهب أبي حنيفة رضي الله عنه يفسد البيع في اليسير والفاحش، وعلى مذهبهما في اليسير والفاحش يجوز ويحجر<sup>2</sup> غير أنه وضع المسألة في الهداية<sup>3</sup> فيما إذا باع المأذون من المولى، وهنا على العكس، وإنما قيد مبايعته مع المولى، لأن يبيعه من الأجنبي بالمحاباة اليسيرة يجوز ولا يؤمر بإزالة المحاباة، وبالمحاباة الكثيرة لا يجوز أصلاً.

فإن قلت: لَمَّا كان كذلك فلم قيده باليسير في النظم والمختلف؟

قلت: جاز التقييد به ليعلم الفساد في الفاحش بطريق الأولى، لكن يدخل على قولهما أن الجواز في اليسير لا يدل على الجواز في الفاحش، ويمكن أن يقال: لَمَّا ثبت الخيار عندهما في اليسير لأن يثبت في الفاحش أولى، وهو المقصود لسوقه<sup>4</sup> والأصل فيه "أن مواضع التهمة مستثناة"، والبيع مع المولى بالنقصان فيه تهمة.

وَيَبْطُلُ الْإِقْرَارُ مِنْ مَأْذُونٍ \*\* لِلزَّوْجِ وَالْأَوْلَادِ بِالذُّيُونِ

"ويبطل الإقرار من مأذون" سواء كان عليه دين أو لم يكن، وهو بناء على مسألة بيع

الوكيل من هؤلاء.

لَوْ حَجَرَ الْعَبْدُ وَأَلْفٌ فِي يَدِهِ \*\* ثُمَّ أَقَرَّ بَعْدَ إِذْنِ سَيِّدِهِ

بِذَيْنِ أَلْفٍ سَابِقٍ مِنْهُ قُضِيَ \*\* وَأَعْطِيَ الْمَوْلَى وَيَبِعُ أَوْ فُدي

"لو حجر العبد" أي المأذون.

"بدين ألف" أي أقر بدين ألف.

"منه قضى" أي من الألف الذي<sup>5</sup> في يده.

"وأعطيا المولى" أحد مفعوليه محذوف أي أعطيا<sup>6</sup> الألف المولى.<sup>7</sup>

"فبيع<sup>8</sup> أو فدي" أي يؤمر المولى بقضائه أو يبيع العبد فيه وقد مر الأصل في الإقرار

لجنس<sup>1</sup> هذه المسائل.

<sup>1</sup> الهداية 581-580/3.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> الهداية 581/3.

<sup>4</sup> ب: بسوقه؛ ن: سياقه.

<sup>5</sup> ح: التي.

<sup>6</sup> ح: أعطى.

<sup>7</sup> ب: المولى.

<sup>8</sup> في النظم و في ح (وبيع).

لَوْ قَالَ بَعْدَ الْحَجْرِ هَذَا عِنْدِي \*\* وَدَيْعَةٌ صَحَّ كَلَامُ الْعَبْدِ  
مَا بَاعَ وَابْتَاعَ رَقِيقٌ وَعُغْبِنٌ \*\* يَجُوزُ لَوْ كُوتِبَ أَوْ كَانَ أُذُنٌ

”وغبن“ أي غبنًا فاحشًا، فإن اليسير معفو عندهم. والأصل فيه ”أن العبد متصرف بأهلية نفسه“ كالحجر، لأن الإذن فك الحجر فيجوز تصرفهما كيف ما كان.  
كَذَا إِذَا أَقَالَ وَالْعَبْدُ سَمِنٌ \*\* وَازْدَادَ خَيْرًا عِنْدَهُ اسْمَعُ وَاسْتَبْرَأَ  
”كذا إذا أقال“ أي يجوز عنده خلافًا لهما بناء على هذا الأصل، لأنه كالبيع.  
بان واستبان وأبان وتبين كلها لازم ومتعد.

وَهُوَ يَرُدُّ بِالْخِيَارِ بَعْدَ أَنْ \*\* أَبْرَأَهُ بَائِعُهُ عَنِ الثَّمَنِ

”وهو يرُدُّ“ أي العبد المأذون يرُدُّ البيع.

”بالخيار“ أي بسبب خيار الشرط ثلاثًا، وهو بناء على أن خيار المشتري يمنع دخول المبيع في ملكه عنده، وعندهما لا يمنع.

فإذا ”أبرأه بائعه عن الثمن“ في المدة بقي خياره عنده ويجوز رده، لأن الرد امتناع عن التملك والمأذون له يليه، وعندهما بطل خياره ولا يجوز رده، لأنه لَمَّا ملكه كان الرد منه تبرعًا [105/ب] وتمليًا بغير عوض وهو ليس من أهله.

إِعْتَاقُ عَبْدٍ عَبْدِهِ الْمَأْذُونِ \*\* يَبْطُلُ فِي مُسْتَعْرِقِ الدُّيُونِ

”إعتاق عبد عبده المأذون“ إنما وضع المسألة في<sup>2</sup> ”إعتاق عبد عبده المأذون“، لأنه إذا أعتق<sup>3</sup> المأذون المديون فعتقه جائز، ويضمن المولى للغرماء الأقل من قيمته ومن الدين، كذا في الإيضاح.

وقيد بـ ”مستعرق الديون“، وهو العبد المستعرق بالدين، والاستعراق الاستيعاب، لأنه إذا لم يكن الدين محيطًا بماله ورقبته جاز عتقه في قولهم جميعًا، ويضمن قيمة ما أعتق للغرماء، كذا في مختلف الفقيه وشرح الطحاوي. والأصل في هذه المسألة وفيما بعدها ”أن عنده المولى لا يملك كسب عبده المأذون إذا كان عليه دين محيط بالرقبة والكسب“، لأن العبد متصرف لنفسه وقضيته أن يقع الكسب له، وإنما وقع للمولى على سبيل الخلافة عنه فكان من شرطه فراغه عن حاجة العبد، فإذا فات الشرط لم يثبت للمولى كما لا يثبت للوارث المالك في التركة إذا كان على الميت دين محيط، وعندهما يملك ما في يده فيجوز العتق، وعلى المولى القيمة إن كان موسرًا،

<sup>1</sup> ب: بجنس.

<sup>2</sup> ساقطة من ح.

<sup>3</sup> ب: عتق.

وإن كان معسرًا سعى المعتق فيه ويرجع على المولى، لأنه وجد سبب الملك في كسبه وهو ملك رقبته، لأن ملك الذات علة لملك الصفات.

كَذَاكَ قَوْلُهُ لَهُ<sup>1</sup> هَذَا ابْنِي \*\* وَقَتْلُهُ لَيْسَ كَقَتْلِ الْقَنْ<sup>2</sup>

يَلْزَمُهُ قِيَمَتُهُ<sup>3</sup> مُؤَجَّلَةٌ \*\* فِي حَجَجٍ وَأَوْجِبًا مُعَجَّلَةٌ

”كذاك قوله“ أي قول المولى له أي لعبد عبده المأذون، والخلاف فيما إذا لم يولد عند<sup>4</sup> عبده وهو مجهول النسب، لأنه لو ولد عند<sup>5</sup> العبد وادعاه المولى يصح، لأنه دعوة الاستيلاء، وإنها صحيحة عند أبي حنيفة رضي الله عنه دون دعوة التحرير في رقيق المأذون.

”وقتله“ إضافة المصدر إلى المفعول وكذا، ”كقتل القن“ والمعنى إن قتل المولى عبد عبده المأذون المديون ليس كقتل قن مديون مملوك للقاتل حتى تجب القيمة حالاً بل قتله كقتل عبد الأجنبي حتى تلزمه قيمته مؤجلة، كذا قاله شيخنا.<sup>6</sup>

”يلزمه“ وفي بعض النسخ ”يوجبه“ أي أبو حنيفة رضي الله عنه، ولو أسندته إلى القتل

يجوز.

”في حجج“ أي ثلاث سنين، لأنه لا يملكه فصار<sup>7</sup> كما إذا قتله أجنبي خطأ وكما إذا

قتل عبداً للمكاتب.

”وأوجبا معجلة“ أي يضمن قيمته للغرماء في الحال، لأنه ملكه، وفيه حق الغرماء كما إذا

قتل المأذون المديونَ والله أعلم بالصواب.

<sup>1</sup> في بعض نسخ المنظومة (إِنْ قَالَ لَهُ). انظر المنظومة في الخلافيات، ص232.

<sup>2</sup> اللضمير في ”له“ وفي ”قتله“ لعبد عبده. والمصدر في ”قتله“ وفي ”كقتل القن“ من قبيل إضافة المصدر إلى المفعول. والألف واللام في ”القن“ بدل من المضاف إليه تقديره قتل المولى عبد عبده ليس كقتل قن بل هو كقتل قن الأجنبي. القراحصاري: 99/ب.

<sup>3</sup> الضمير في ”يَلْزَمُهُ“ للمولى و”قِيَمَتُهُ“ لعبد عبده.

<sup>4</sup> ن: عبد.

<sup>5</sup> ن: عبد.

<sup>6</sup> ن: الشيخ الضرير.

<sup>7</sup> ح: وصار.

## كتاب الديات

إِنَّ الدِّيَاتِ مِنْ ثَلَاثٍ<sup>1</sup> فَاعْقِلِ\*\* مِنْ ذَهَبٍ وَفِضَّةٍ وَإِبِلٍ

وَحَعَلًا مِنْ هَذِهِ وَجُمْلٍ\*\* مِنْ بَقَرٍ وَعَنَمٍ وَحُلَلٍ

ذكر في التيسير أن<sup>2</sup> الدية بدل النفس [106/أ] وأصلها الودية كالعدة أصلها الوعدة وقد واداه<sup>3</sup> يديه دية (أي أدى ديته)،<sup>4</sup> فالدية اسم للمال وللمصدر أيضاً، والأرش: اسم للواجب بالجناية على ما دون النفس، والقيمة: اسم لِمَا يقوم مقام الفئات ولم تسم الدية قيمة، لأن في قيامه<sup>5</sup> مقام الفئات قصوراً لعدم المماثلة بينهما.

”من ثلاث“ أي من<sup>6</sup> ثلاثة أشياء.

”فاعقل“ اعتراض بين البدل وهو من ذهب، والمبدل وهو من ثلاث، وفي قوله ”فاعقل“

لطيفة إذ الدية تسمى عقلاً.

”من ذهب“ أي ألف دينار.

”وفضة“ أي عشرة آلاف.

”وإبل“ أي مائة من الإبل؛ عشرون بنت محاض وعشرون بنت لبون (وعشرون ابن

محاض)<sup>7</sup> وعشرون حقة وعشرون جذعة.

”من بقر“ أي<sup>8</sup> مائتي بقرة قيمة كل بقرة خمسون درهماً.

”وعنم“ أي ألفي شاة قيمة كل شاة خمسة دراهم.

ومن ”الحلل“ مائتا حلة، والحلة ثوبان إزار ورداء قيمة كل حلة خمسون درهماً، كذا في

شرح الطحاوي وغيره، وقيل: هذا<sup>9</sup> اختلاف عصر وزمان لا اختلاف حجة وبرهان فإنما قصر

أبو حنيفة رضي الله عنه الحكم على الأشياء الثلاثة، لأنها غالب أموال أهل<sup>10</sup> زمانه دل عليه أنه

1 ”إِنَّ الدِّيَاتِ مِنْ ثَلَاثٍ“ أي من ثلاثة أشياء.

2 ساقطة من ب، ح.

3 ن: وأداه.

4 ساقطة من ن.

5 ب: قيامها.

6 ساقطة من ن.

7 ساقطة من ب، ح.

8 زائدة في ن: من.

9 ساقطة من ن.

10 ساقطة من ن.

ذكر في كتاب المعامل أن الولي إذا صالح على أكثر من مائتي حلة أو أكثر من مائتي بقرة<sup>1</sup> لا يجوز كما لو صالح على أكثر من عشرة آلاف درهم فلولا أنها جنس الدية لجاز كما لو صالح على جنس آخر، فإنه يجوز قليلاً كان ذلك أو كثيراً.

وَقَطَعُهُ الْكَفَّ وَفِيهَا إصْبَعٌ \*\* أَوْ إصْبَعَانِ الْكَفِّ فِيهَا تَبَعٌ  
وَكَانَ أَرَشُ الإِصْبَعَيْنِ أَصْلًا \*\* وَأَدْخَلَ فِي أَكْثَرِ إِلاَّ قَلًا

قوله ”وفيها إصبع أو إصبعان“ قيد به، لأنه لو كان في الكف ثلاثة أصابع يجب أرش الأصابع ولا شيء في الكف، لأن للأكثر حكم الكل فاستتبع الكف كما إذا كانت الأصابع قائمة بأسرها.

قوله ”الكف فيها<sup>2</sup> تبع“ أي لا شيء في الكف، ويجب أرش الإصبع عشر الدية أو الإصبعين خمس الدية وراعى صنعة الاكتفاء في قوله ”وكان أرش الإصبعين أصلاً“، لأن حق الكلام وكان<sup>3</sup> أرش الإصبع أو الإصبعين أصلاً.

”وأدخلا في الأكثر إلا قلاً“ أي ينظر إلى أرش الإصبع أو الإصبعين وإلى حكومة العدل<sup>4</sup> في الكف فيكون عليه الأكثر ويدخل القليل في الكثير. والأصل فيه ”أن الأصابع أصول والكف تابعة حقيقة وشرعاً“. والأصل وإن قل تستتبع الفرع وإن كثر كشهادة رجل واحد مع النساء وكالمسنة مع الصغار في باب الزكاة.

لَوْ إصْبَعٌ شَلَّتْ<sup>5</sup> بِقَطْعِ إصْبَعٍ \*\* فَفِيهِمَا الأَرَشُ وَلَمَّا تُقَطِعْ<sup>6</sup>  
وَأَوْجَبًا فِي الأَوَّلِ الْقَطْعَ وَفِي \*\* تِلْكَ الَّتِي تَشُلُّ أَرَشًا فَاعْرِفِ

”بقطع إصبع“ أي إصبع أخرى، لأن النكرة إذا أعيدت نكرة<sup>7</sup> كانت الثانية غير<sup>8</sup> الأولى.  
”ولما تقطع“ أي ولم تقطع إصبع ما، لأن النكرة في موضع النفي تعم.

<sup>1</sup> ن: حلة.

<sup>2</sup> ب، ح: فيه.

<sup>3</sup> ن: لأن.

<sup>4</sup> الاختيار لتعليل المختار 47/5: ”حكومة العدل أن يقوم المرحوم عبدا سالما وسليما) أي صحيحا وجريحا (فما نقصت الجراحة من القيمة يعتبر من الدية“.

<sup>5</sup> ”شَلَّتْ“ أي يَيْسَتْ.

<sup>6</sup> ب: يُقَطِعِ.

<sup>7</sup> ساقطة من ب ورقة 106/ب و 107/أ.

<sup>8</sup> ن: عين.

”تشل“ بفتح الشين ذكر في المغرب<sup>1</sup> شلت يده بفتح الشين تشل شلاً<sup>2</sup> من باب لبس. والأصل فيه ”أن الجناية متى وقعت على محلين متباينين حقيقة فوجوب المال في أحدهما، لا يمنع وجوب القصاص في الآخر إجماعاً“، كمن رمى إلى رجل عمداً فأصابه ونفذ السهم إلى غيره فقتله أنه يجب القصاص للذي تعمد والدية للذي لم يتعمد ومتى وقعت الجناية على محل واحد وأتلفت شيئين أحدهما يوجب القصاص والآخر يوجب المال يجب المال في الكل إجماعاً،<sup>3</sup> كما لو قطع المفصل الأعلى من الإصبع<sup>4</sup> ويسس الباقي فإنه يجب المال ولا يجب القصاص، ثم قالوا: الجناية هنا وقعت على محلين متباينين، لأن بينهما حائلاً، وقال: الجناية من وجه في محلين باعتبار أنهما عضوان ومن وجه في محل واحد، لأن قيام الكل بزواج واحد، وكذا المحل متحد فيثبت شبهة اتحاد المحل إن لم يثبت حقيقة الاتحاد، والشبهة في درء ما يدرأ بالشبهات كالحقيقة.

وَفِي إِصْفَرَارِ سِنَّ حَرٍّ إِذْ<sup>5</sup> ضُرِبَ\*\* لَا شَيْءَ مِنْ حُكُومَةِ الْعَدْلِ بَجِبْ

”وفي إصفرار سن حر“ قيد بالإصفرار، لأنه إذا أسودت السن من الضربة أو أحمرت أو أخضرت ففيه الأرش تاماً، وفي كل سن نصف عشر الدية خمسمائة إلا أن في الخطأ يجب على العاقلة، وفي العمد في ماله ولا يجب القصاص بخلاف ما إذا قلع سن إنسان عمداً فإنه يجب القصاص، والفرق أن في القلع يمكن استيفاء القصاص ولا يمكنه أن يضربه ضرباً بولد الإسداد، وقيد بالحر، إذ في العبد يجب حكومة العدل اتفاقاً، أما إذا كان حرّاً لا شيء فيه عند أبي حنيفة رضي الله عنه، وعندهما يجب حكومة عدل كذا في شرح الطحاوي.

وقوله ”لا شيء من حكومة العدل تجب“ أي لا يجب شيء عنده أصلاً، وعندهما تجب حكومة العدل.

فإن قلت: قد ذكر في المختلف والحصر إذا ضرب سن إنسان فاصفرت فعليه قدر أرشها كما لو أسودت أو سقطت ولم ينبت، وعندهما فيه حكومة عدل فيحمل.<sup>6</sup> قوله ”لا شيء من حكومة العدل تجب“ على نفي حكومة العدل كما هو مذهبهما لا على نفي الأرش، ويدل عليه ما ذكر في بعض النسخ، (”وفي إصفرار سن حر إذ ضرب...“)<sup>1</sup> أرش وما حكومة العدل تجب“.

<sup>1</sup> مادة: شلل.

<sup>2</sup> ن: شللا.

<sup>3</sup> ن: بالإجماع.

<sup>4</sup> ن: الأصابع.

<sup>5</sup> في بعض نسخ المنظومة (لو). انظر المنظومة في الخلافات، ص 234.

<sup>6</sup> ن: فليحتمل.

قلت: لا يجوز الحمل عليه لِمَا في اللفظ عنه نبوة وقد ذكر في المختلف أيضاً عقيب تلك المسألة، وقال في نوادر هشام<sup>2</sup> في هذا.

وفي حلق شعر الرأس واللحية إذا نبت أبيض والرجل شاب لا يجب في الحر شيء، وفي العبد حكومة عدل عند أبي حنيفة وعند محمد رضي الله عنهما في الحر والعبد جميعاً حكومة عدل، وعن أبي يوسف رحمه الله كذلك، وقد ذكر في شرح الطحاوي والإيضاح، إذا أصفر في قول أبي حنيفة رضي الله عنه إن كان حرّاً فلا شيء عليه، وإن كان عبداً ففيه حكومة عدل، وعندهما تجب حكومة العدل<sup>3</sup> والحر والعبد في ذلك سواء، (ولأن الحمل على ما ذكرت بناء على ملك الرواية لا يصح أصلاً بدلالة البيت الذي يليه).<sup>4</sup>

وَحَلَّقُ سُودِ شَعْرٍ حُرٍّ لَوْ نَبَتْ \* أُبْيَضَ فِيهِ ذَا الْخِلَافِ قَدْ تَبَتْ

”وحلق سود شعر حر لو نبت أبيض فيه ذا الخلاف قد ثبت“ إذ الرواية مستورة في

الإيضاح وشرح الطحاوي والهداية<sup>5</sup> أنه إذا حلق شعر رأسه فنبت الشعر أبيض، قال أبو حنيفة رضي الله عنه: في الحر لا يجب شيء، وفي العبد تجب حكومة عدل، وقالوا: تجب الحكومة في الحر والعبد.

وحكومة العدل: أن تقوم لو كان عبداً وليس به أثر كرم ينقص الأثر من قيمته فيجب ذلك القدر من النقصان من الدية، إن بلغ ربع عشر القيمة يجب ربع عشر الدية، وإن بلغ نصف عشر القيمة يجب نصف عشر الدية، كذا في شرح الطحاوي. والأصل فيه ”أنه متى أزال جمالاً مقصوداً في الآدمي على الكمال يجب كل الدية“، لأنه متلف للنفس من وجه، ومتى لم يزل

<sup>1</sup> ساقطة من ح.

<sup>2</sup> نوادر هشام: لهشام بن عبيد الله الرازي (ت. 836/221): فقيه حنفي، من أهل الري. تفقه على أبي يوسف ومحمد ومات محمد في منزله بالري، ودفن في مقبرته. وكان يقول: لقيت ألفاً وسبعمائة شيخ، وأنفقت في العلم سبعمائة ألف درهم. يقول الأستاذ عبدالفتاح أبو غدة: على ترجمته في هامش كتابه ”صفحات من صبر العلماء“، ص 311: وقع في ”هدية العارفين لإسماعيل باشا البغدادي“ تاريخ وفاته ”سنة 201 إحدى ومائتين“، وهو خطأ ناشئ عن سقوط (وعشرين)، وقد تابعه عليه الزركلي في ”الأعلام“. والصواب سنة 221 كما أرخه الحافظ الذهبي. سير أعلام النبلاء للذهبي 447/10؛ الجواهر المضية للقرشي 569-570؛ تاج التراجم لقطلوبغا، ص 238؛ كشف الظنون لحاجي خليفة 1981/2؛ الفوائد البهية للكنوي، ص 367؛ هدية العارفين لإسماعيل باشا البغدادي 508/2؛ الأعلام للزركلي 87/8؛ الموسوعة الفقهية الكويتية 420/43.

<sup>3</sup> ن: عدل.

<sup>4</sup> ساقطة من ن.

<sup>5</sup> الهداية 367/4؛ 361-369.

ولكن أوجب نقصاً فيه تجب الحكومة، ثم قال: إنه لم يكن في الحر نقصاناً، لأن الصفرة لم تؤثر في تفويت الجمال، لأنها لون السن في أصل الحلقة بخلاف السواد والبياض في شعر الحر يزيده جمالاً، وفي العبد ينقص قيمته<sup>1</sup>.

مَنْ وَجَدَ الْقَتِيلَ فِي مَحَلَّةٍ \*\* وَهُوَ ادَّعَى عَلَى سِوَاهُمْ قَتْلَهُ  
فَجَاءَ بَعْضُ هَؤُلَاءِ الْجُمَّلَةِ \*\* يَشْهَدُ فَالشَّيْخُ يَرُدُّ قَوْلَهُ

قوله ”بعض هؤلاء الجملة“ أي أهل المحلة، والكلام فيه يرجع إلى أصل مجمع عليه، وهو أن كل من انتصب خصماً في حادثة ثم خرج من أن يكون خصماً لا<sup>2</sup> تقبل شهادته كالوكيل إذا خاصم ثم عزل، (وكل من كان له عرضية أن يصير خصماً ثم بطلت هذه العرضية فشهد لم تقبل شهادته كالوكيل)<sup>3</sup> بالخصومة إذا عزل قبل الخصومة، فقالا: الأصل أن يجب الضمان على القاتل<sup>4</sup> وإنما يجب على أهل المحلة عند الدعوى عليهم، فكان الثابت في حق أهل المحلة عرضية أن يصيروا خصماء وقد بطلت العرضية بدعوى الولي القتل [107/ب] على غيرهم فتقبل شهادتهم، وقال: إنهم صاروا خصماء بإنزالهم قائلين للتقصير الصادر منهم فلا تقبل شهادتهم وإن خرجوا من الخصومة، كذا في الإيضاح.

لَوْ وَجَدَ الْقَتِيلَ فِي مَثْوَاهُ<sup>5</sup> لَمْ \*\* يُهْدَرْ وَيُدْعَى عَاقِلُوهُ لِلْقَسَمِ  
(وَإِنَّمَا قَسَامَةٌ<sup>6</sup> الْقَتِيلِ \*\* عَلَى ذَوِي الخِطَّةِ لَا الدَّخِيلِ)<sup>7</sup>

”في مثواه“ أي في مشوى القاتل.

”لم يهدر“ أي تجب الدية على عاقلة القاتل إذا كانت عاقلة القاتل والورثة متحدة، أما إذا كانت مختلفة تجب الدية على عاقلة الورثة، وإنما ذكر في أكثر النسخ أن الدية على عاقلته

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> ن: لم.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> زائدة في ن: وإنما يجب على القاتل.

<sup>5</sup> ”مَثْوَاهُ“ الضمير للقاتل. والمثوا: المقام مفعول من الثواء وهو الإقامة. القراحصاري: 100/ب.

<sup>6</sup> ”قَسَامَةٌ“ أي تقسم على المتهمين في الدم من أهل المحلة أو هي أيمان تقسم على المتهمين في الدم. أنيس

الفقهاء، ص 295.

<sup>7</sup> هذا البيت زائد في بعض نسخ المنظومة. انظر المنظومة في الخلافات، ص 235.

لما أن الغالب أن تكون عاقلة الميت عاقلة الورثة، وبهذا المعنى ذكر في المبسوط،<sup>1</sup> وقد اتضح بهذا ما اشتبه في الهداية،<sup>2</sup> حيث أضاف إليه<sup>3</sup> مرة وإليهم<sup>4</sup> أخرى.

”ويدعى عاقلوه للقسم“ أراد به القسامة وهي الحلف.

فإن قلت: لم لم تحمل القسامة على ما يلزمه وهي الدية، لأن القسامة غير واجبة على ظاهر الرواية عنده، إنما ذلك قول البعض ألا ترى أنه نقل بكسر القاف وإنه جمع قسمة العطية، وذا لا يحتمل إلا الدية، لأن الدية تؤخذ من العطايا، وإنما صلة بدليل عدم وجوب الزكاة، وعدم صحة الكفالة.

قلت: ذاك<sup>5</sup> لا يمكن لأنه استفيد ذلك من قوله ”لم يهدر“، وجاز أن يكون اختيار الشيخ وجوب القسامة (عنده كما هو اختيار البعض، وفيه بيان نفى مذهبهما، لأن عندهما لا تجب القسامة والدية، وتفسير القسامة)<sup>6</sup> أن يستحلف الولي خمسين رجلاً منهم فيختار الولي<sup>7</sup> من يتهمه بالقتل من الفساق والشبان، لأن تهمة القتل فيهم أكثر أو صالحى أهل المحلة، لأنهم يتحرزون عن اليمين الكاذبة، فإن حلفوا وقالوا بالله ما قتلناه، ولا<sup>8</sup> علمنا (له قاتلاً)<sup>9</sup> قضي عليهم بالدية، ومن أبى منهم اليمين حبس حتى يحلف، وإن لم يكونوا خمسين كررت الأيمان عليهم حتى يتم خمسون.<sup>10</sup> والأصل فيه ”أن القسامة لم تشرع لتجب الدية“، إذا نكلوا بل شرعت ليظهر القصاص بتحرزهم عن اليمين الكاذبة فيقروا بالقتل، فإذا حلفوا حصلت البراءة عن القصاص، ثم الدية تجب بالقتل الموجود بينهم بتقصيرهم في المحافظة.

وَمَنْ لَهُ الْقَطْعُ قِصَاصًا فَفَعَلَ \*\* فَمَاتَ يَضْمَنُ دِيَّةَ النَّفْسِ الْكَمَلِ

<sup>1</sup> المبسوط للسرخسي 101/26.

<sup>2</sup> الهداية 4-456-457.

<sup>3</sup> ن: إلى القاتل.

<sup>4</sup> ن: إلى الورثة.

<sup>5</sup> ب: ذلك.

<sup>6</sup> ساقطة من ن.

<sup>7</sup> زائدة في ح: به.

<sup>8</sup> ب: وما.

<sup>9</sup> ن: القاتل.

<sup>10</sup> ب: خمسين.

قوله ”ومن له القطع قصاصاً“، قيد به، ليحترز عن السرقة،<sup>1</sup> فإن الإمام إذا قطع يد السارق فسرى إلى النفس ومات [108/أ] فإنه لا يضمن، كذا في الإيضاح.

”ففعّل“ أي قطع.

”فمات“ أي المقتص منه.

”يضمن“ بالجزم لضرورة النظم.

”والكامل“ بالنصب والجر، (وهو تأكيد)<sup>2</sup> أي دية النفس كله. والأصل فيه ”أن القصاص مبني على المماثلة“، وحقه في القطع، وهذا وقع قتلاً إلا أن القصاص سقط للشبهة فتجب الدية وقاساه بقطع يد السارق.

وَمَنْ لَهُ قِصَاصُ نَفْسٍ فَقَطَّعَ \* \* \* ثُمَّ عَفَا بِأَرْشٍ ذَاكَ يُتَّبَعُ

”ومن له قصاص نفس“، قيد به، لأنه إذا كان له قصاص في الطرف فقطع أصابعه ثم

عفا لا يضمن الأصابع اتفاقاً.

”فقطع“ أي طرفه.

قوله ”ثم عفا“ قيد به، لأنه إذا لم يعف لا يجب عليه ضمان اليد، ولا فرق بين أن يقضي القاضي بالقصاص أو لم يقض. ووضع فيما إذا عفا بعد القطع، إذ لو عفا قبل القطع يضمن اتفاقاً، كذا في الجامع الصغير لفخر الإسلام وصاحب المحيط.

”بأرش ذاك“ أي بأرش قطع الطرف، وهذا إذا لم يسر، أما إذا سرى لا يضمن اتفاقاً، كذا في البرهاني. والأصل ”أن استيفاء ما هو حقه غير مضمون واستيفاء ما ليس بحقه مضمون“، فقالا: إنه استوفى حقه، لأن حقه في النفس وذا يستتبع الأجزاء، وقال: إنه<sup>3</sup> استوفى غير حقه، لأن حقه في القتل وهو فعل، فأما أن يثبت في العين ليثبت في أطرافه تبعاً فلا، وإنما أطلق له الفعل في الجنة لكونه طريقاً إلى إزهاق<sup>4</sup> الروح، فإن لم يزهد<sup>5</sup> الروح به لم يظهر حقه في الطرف لا أصلاً ولا تبعاً، فتبين أنه استوفى غير حقه.

وَمَا عَلَى الْقَاتِلِ بِالْمُثَقَّلِ \* \* \* وَالْحَنْقِ وَالتَّعْرِيقِ قَتْلًا فَاعْتَمِلِ

قوله ”بالمثقل“ كالحجر العظيم والخشبة العظيمة.

<sup>1</sup> ن: الصدقة.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> ن: أبو يوسف.

<sup>4</sup> ب: انزهاق.

<sup>5</sup> في ب، ن: ينزهد.

”والخنق“ بأن خنق رجلاً حتى مات فلا قصاص فيه<sup>1</sup> عنده، لكن يقتل سياسة، إن اعتاد ذلك، وعندهما<sup>2</sup> إن دام على الخنق حتى مات فعليه القصاص، (فإن ترك الخنق قبل موته ثم مات بعده ينظر إن دام على الخنق قدرًا يموت به ظاهرًا يجب عليه القصاص)<sup>3</sup> وإلا فلا.<sup>4</sup>

”والتفريق“ قال شيخ الإسلام في الأصل: إن كان الماء قليلًا لا يقتل مثله غالبًا ويرجى النجاة منه غالبًا يكون خطأ العمد عندهم فلا يجب القصاص، وإن كان الماء عظيمًا إن كان بحيث يمكنه النجاة منه بالسباحة بأن كان غير مشدّد ولا مُثَقَّل وهو يحسن السباحة فإنه يكون خطأ العمد، وإن كان الماء عظيمًا وهو مثقل أو مشدّد بحيث لا يمكنه السباحة تكون المسألة على الاختلاف، [108/ب] عنده لا يجب القصاص، وعندهما يجب. والأصل فيه ”أن القصاص يتعلق بالعمد المحض لا بالخطأ ولا بشبه العمد“، لأنه قال عليه السلام «لا قود إلا بالسيف»،<sup>5</sup> والنص معلول إجماعًا حتى تعدى إلى النشاب والخنجر فعلم أنه لم يرد به عين السيف، وإنما أراد به المعنى المطلوب منه واختلفوا فيه، فقالوا: معناه ما لا تطيق البنية احتماله فتهلك جرحًا كان أو لم يكن، وقال: ذلك المعنى هو الجرح الذي ينقض البنية ظاهرًا وباطنًا، ثم العمد ما تعمد ضربه بسلاح أو ما أجري<sup>6</sup> مجرى السلاح في تفريق الأجزاء كالمحدد من الخشب وليطة القصب والمرورة المحددة والنار.

وشبه العمد أن يتعمد الضرب بما ليس بسلاح ولا ما أجري مجرى السلاح عنده، وعندهما هو أن يتعمد ضربه<sup>7</sup> بما لا<sup>8</sup> يقتل به غالبًا، كالقتل بالسوط والعصا الصغير.

فِي الْقَطْعِ ثُمَّ الْقَتْلِ عَمْدًا لِلْوَلِيِّ \* فَعَلُهُمَا<sup>9</sup> وَخَالَفَا لِلأَوَّلِ<sup>10</sup>

<sup>1</sup> ساقطة من ح.

<sup>2</sup> ح: عندهما.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> ن: لا.

<sup>5</sup> أخرجه أبو داود في سننه، كتاب الديات 6؛ وابن ماجه في سننه، كتاب الديات 25؛ والدار قطني في سننه 87/3؛ والبيهقي في سننه الكبرى 62/8، 63، رقم الحديث: 15868.

<sup>6</sup> ن: جرى.

<sup>7</sup> ح: الضرب.

<sup>8</sup> ساقطة من ن.

<sup>9</sup> ”فَعَلُهُمَا“ أي فعل القطع والقتل من إضافة الجنس إلى النوع.

<sup>10</sup> في بعض نسخ المنظومة (في الأول). انظر المنظومة في الخلافات، ص 236.

قوله ”للولي فعلهما“ أي فعل القتل والقطع، وهذا إذا كانا عمدين ولم يتخلل البرء بينهما وهو من قبيل إضافة الجنس إلى النوع، فإن تخلل بينهما برء يعتبر كل فعل حتى لو كانا عمدين للولي القطع والقتل، وإن كانا خطئين تجب دية ونصف دية، وإن كان أحدهما عمداً والآخر خطأً فإن كان القطع عمداً والقتل خطأً يجب في اليد القصاص، وفي النفس الدية، فإن كان القطع خطأً والقتل عمداً يجب في اليد نصف الدية، وفي النفس القصاص، وإن لم يتخلل بينهما برء فإن كان أحدهما عمداً والآخر خطأً يعتبر كل فعل جناية على حدة، فيجب في الخطأ الدية، وفي العمد القصاص، وإن كانا خطئين يعتبر الكل جناية واحدة بلا خلاف، فتجب دية واحدة، وإن كانا عمدين فهو موضع الخلاف عندهما يقتله ولا يقطعه، وعنده هو بالخيار إن شاء قطع وقتل، وإن شاء قتل ولا يعتبر اتحاد المجلس، وتعدده هو الظاهر. والأصل فيه ”أن الجمع بين الجراحات واجب ما أمكن“، لأن القتل يقع بضربات غالباً، واعتبار كل ضربة تؤدي إلى الجرح إلا أن لا يمكن الجمع بأن يختلف حكم الفعلين أو يتخلل البرء، لأنه قاطع للسراية ثم قالوا: أمكن الجمع هنا لتجانس الفعلين وعدم تخلل البرء فصار كما إذا كانا خطئين، وقال: الجمع متعذر للاختلاف بين الفعلين، [109/أ] لأن الطرف خلق<sup>1</sup> وقاية للنفس<sup>2</sup> كالمال فكان القطع مخالفاً للقتل، والقصاص يعتمد المساواة في الفعل، لأنه جزاء الفعل، وذلك بأن يكون<sup>3</sup> القتل بالقتل والقطع بالقطع بخلاف الخطأ، لأن موجب الدية، وهي بدل المحل، والمقتول واحد، وهذا كجماعة قتلوا رجلاً خطأً أنه لا يجب على الكل إلا دية واحدة، ولو أن جماعة قتلوا رجلاً عمداً قُتلوا جميعاً به.

وَلَا يُقَيِّدُ حَاضِرٌ بِحُجَّتِهِ \*\* إِذَا أَخُوهُ غَابَ عَنْ خُصُومَتِهِ

فَإِنْ يَعُدُّ لَا بُدَّ مِنْ إِعَادَتِهِ \*\* لِيَقْتُلَا وَكَتَفَيَا بِحَضْرَتِهِ<sup>4</sup>

(”وَلَا يُقَيِّدُ حَاضِرٌ بِحُجَّتِهِ“ إلى آخره.)<sup>5</sup>

أفاد فلان بفلان قتله به وأراد به استيفاء القود.

وصورته: ما ذكر في المبسوط،<sup>6</sup> الابن إذا ادعى دم أبيه على رجل<sup>1</sup> وأخوه غائب فأقام البينة على أنه قتل أباه عمداً فإني لا<sup>2</sup> أقبل ذلك منه وأحبس القاتل، فإذا قدم الغائب كلفته أن يعيد

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> ن: النفس.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> ن: بحجته.

<sup>5</sup> ساقطة من ح.

<sup>6</sup> المبسوط للسرخسي 158/26.

البينة، والضمان في "بحجته" و"أخوه" و"خصومته" ترجع إلى "حاضر"، والضمير في "إعادته" يعود إلى الغائب، لأن معنى قوله "فإن يعد" الأخ الغائب، وهو إضافة المصدر إلى الفاعل.

فإن قلت: كيف يصح هذا وقد ذكر في الشرح كلنا جميعاً إعادة البينة إذا قدم أخوه؟ قلت: ذكر في الهداية<sup>3</sup> وشرح الجامع الصغير والمبسوط،<sup>4</sup> أن الغائب يعيد البينة، وتأويل ما ذكر في الشرح إنهما يعيدان لكن لأجل الغائب، ويحتمل أن يعود الضمير إلى الحجة على تأويل البرهاني كما في قوله: والقائم المهدي يكفيها. وقوله: ما هذه الصوت فبالجري أن يجوز عكسه. والأصل "أن البينة متى أقامها من هو خصم لم يجب إعادتها بعد ذلك"، كما إذا ادعى القتل خطأً وأقام على ذلك بينة وأخوه الآخر غائب فإنه يقضي بجميع الدية على عاقلة القتال، فإذا حضر الأخ الغائب لا يكلف إعادة البينة، وكذلك أحد الورثة إذا أثبت على رجل ديناً لأبيه،<sup>5</sup> وباقي الورثة غُيب ثم حضروا لا يكلفون إعادة البينة اتفاقاً، ثم قالوا: القصاص حق الميت كالدية بدليل أنه يصح عفو، ولو انقلب مآلاً يقضى ديونه، وكل واحد من الورثة ينتصب خصماً عن الميت فيما يثبت له وعليه، وقال: هو حق الوارث ابتداءً، ولهذا لو عفا الوارث المجروح عن القصاص قبل موت المورث صح عفو، وكل واحد من الأخوين لا يصلح نائباً عن صاحبه في إثبات حقه [109/ب] بغير وكالة منه بخلاف الخطأ، لأن موجه المال وهو حق الميت من كل وجه.

إِذَا الْوَلِيُّ وَالشُّهُودُ رَجَعُوا \*\* بَعْدَ الْقَصَاصِ ضَمَّنُوا مَا صَنَعُوا

وَأَيْتُهُمْ ضَمَّنَ لَمْ يَرْجِعْ وَفِي \*\* قَوْلِهِمَا هُمْ<sup>6</sup> رَجَعُوا عَلَى الْوَلِيِّ

قوله "أيهم" أي الولي والشهود، ولو<sup>7</sup> كان القتل خطأً يرجعون على الولي إجماعاً، فلهذا ذكر بعد القصاص، وهذا لأنهم لَمَّا ضمّنوا في فصل الخطأ صار المال الذي أخذه الولي<sup>8</sup> دية حقهم وملكهم، لأن المضمونات تملك عند أداء الضمان، وإذا صار ملكهم بالضمان فلهم أن

<sup>1</sup> ن: أحد.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> الهداية 346/4.

<sup>4</sup> المبسوط للسرخسي 158/26.

<sup>5</sup> ح: لابنه.

<sup>6</sup> "هُم" أي الشهود.

<sup>7</sup> ن: لو. بدون الواو.

<sup>8</sup> ساقطة من ب، ح.

يطالبوه به. والأصل "أن كل من وجب الضمان<sup>1</sup> عليه بفعله لا يرجع على غيره"، وكل واحد من الولي والشهود مؤاخذ بفعلهما فلا يرجعان على غيرهما.

وَمَدَّخَلُ الْحَصِيرِ وَالْقَنْدِيلِ \*\* مَسْجِدَ غَيْرِ ضَامِنٍ الْقَتِيلِ

"ومدخل الحصير" أي للصلاة عليه.

"والقنديل" أي للاستضاءة حتى لو فعل ذلك للحفاظ يضمن ما تلف به، والخلاف فيما إذا فعلهما بغير إذن أهل المحلة، فإن فعل ذلك بإذنهم لم يضمن، لأن فعل غيرهم بإذنهم كفعلهم بأنفسهم.

وقيد بـ "مسجد غير" لأنه إذا كان من أهل ذلك المسجد لا<sup>2</sup> يضمن إجماعاً، والمسألتان في البرهاني وشرح الطحاوي.

"ضامن القتييل" أي إذا عطب به إنسان. والأصل "أن المباحات تتقيد<sup>3</sup> بشرط السلامة"، كالمرور في الطريق، وهذه الأفعال<sup>4</sup> مفوضة إلى أهل المسجد لا إلى غيره، ألا ترى أن غير أهل المسجد لو فعل شيئاً من ذلك كان لأهل المسجد أن يمنعوه عنه، فكان فعل هذه الأشياء لأهل المسجد مطلقاً<sup>5</sup> غير مقيد بشرط السلامة، وفعل غيرهم مباحاً مقيداً بشرط السلامة، وقصد الطاعة لا ينافي الغرامة، كما إذا وقف في الطريق للإمطاة.

وَمَنْ يَنْمُ فِيهِ وَيَجْلِسُ لِلْكَلِمِ \*\* فَيَعْطَبُ الْمَرْءُ بِهِ فَقَدْ عَرِمَ

"ومن ينم فيه" الكناية ترجع من حيث الظاهر إلى 'مسجد غير' وليس كذلك فقد وضع المسألة في الشرحين والهداية<sup>6</sup> في مسجد حيه،<sup>7</sup> وذكر في الإيضاح وسائر شروح الجامع الصغير<sup>8</sup> في المسجد مطلقاً فيحمل عليه فقد صحت الرواية أنه إذا كان في مسجد غيره يضمن اتفاقاً ثم ذكر الخلاف فيما إذا جلس للحديث في النظم وشروحه، وكذا في الجامع البرهاني وشرح الطحاوي والإيضاح والهداية،<sup>9</sup> وذكر في الجامع لفخر الإسلام والصدر الشهيد، إذا جلس رجل

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> ن: لم.

<sup>3</sup> ب، ن: تقيد.

<sup>4</sup> ن: الأحوال.

<sup>5</sup> زائدة في ن: من.

<sup>6</sup> الهداية 395/4-396.

<sup>7</sup> ح: حي.

<sup>8</sup> ساقطة من ن.

<sup>9</sup> الهداية 393/4-396.

من<sup>1</sup> العشيبة في المسجد للحديث فعطب به رجل [110/أ] ضمن بالإجماع، لأنه غير مباح له، وإن كان في الصلاة لا يضمن بالإجماع.<sup>2</sup> قال (العبد الضعيف غفر الله له):<sup>3</sup> يحتمل أن يكون هذه الرواية فيما إذا جلس لكلام محذور بدلالة<sup>4</sup> التعليل، وما ذكر في النظم وغيره لكلام مباح بدلالة أنه ذكر في الجامع البرهاني. الجلوس في المسجد للحديث مأذون شرعاً، لأن أهل الصُّفَّة كانوا يلازمون (المساجد وكانوا)<sup>5</sup> ينامون ويتحدثون، ولهذا لا يحل لأحد منعه.

”**فيعطب المرء به**“ بضم الباء بخط المصنف، كأنه جعله استثناءً والوجه الكسر للعطف. والأصل ”أن المساجد بنيت للصلاة“، ولهذا لو دخل رجل ولم يجد فيه موضعاً (يصلي فيه وثمة)<sup>6</sup> رجل جالس له أن يزعمه، وقضية هذا أن يضاف غير الصلاة من الأفعال بالتعدي، فإن لم يضاف بالتعدي فلا أقل من أن يكون مقيداً بشرط السلامة، كذا في الأوضح.

مَنْ مَاتَ فِي بَيْتِ طَرِيقٍ غَمًّا \*\* فَمَا عَلَى الْحَافِرِ شَيْءٌ غُرْمًا

يوم غمّ إذا كان يأخذ بالنفس ومعناه أنه مات (من حيث الغم لا)<sup>7</sup> من حيث السقوط ونصبه، لأنه حال أو تمييز أو مفعول له.

”**فما على الحافر شيء غرماً**“ شيء اسم ”ما“ والخبر الجار والمجرور، و”غرماً“ تمييز. والأصل فيه ”أن الحكم إنما يضاف إلى العلة أو إلى علة العلة ولا يضاف إلى غيرها“ إلا إذا كان سبباً في معنى العلة<sup>8</sup> أو شرطاً في حكم العلة كحفر البئر، لأن السقوط أضيف إليه، إذ الأرض كانت ممسكة مانعة عمل الثقل، وحفر البئر إزالة للمانع وهنا التلف لم يحصل من السقوط بل من الغم فلا يضمن.

عَبْدٌ جَنَى لِمَفْلَسٍ فَاخْتَارَ أَنْ \*\* يَفْدِيَ لَمْ يُجْبِرْ عَلَى دَفْعِ الْبَدَنِ

”**عبد جنى لمفلس**“ أي عبد لمفلس جنى فداه من الأسر أي<sup>9</sup> استنقذه منه بمال.

<sup>1</sup> زائدة في ب: أهل.

<sup>2</sup> ن: إجماعاً.

<sup>3</sup> ن: الحافظ.

<sup>4</sup> ب: لدلالة.

<sup>5</sup> ن: المسجد.

<sup>6</sup> ن: للصلاة وفيه.

<sup>7</sup> ساقطة من ن.

<sup>8</sup> زائدة في ن: كقود الدابة.

<sup>9</sup> ساقطة من ح..

”على دفع البدن“ أي بدن العبد. (والأصل في جنایات العبيد أن رقبتة تصير جزاءً إلا أن يشاء المولى الفداء فيصير عائدًا إلى الأصل، وهو الدية عند أبي حنيفة رضي الله عنه حتى لا يبطل بالإفلاس، وعندهما يصير بمعنى الحوالة كأنه نقل الحق من العين إلى الفداء، فإذا توى ما عليه بإفلاسه يعود إلى العبد)<sup>1</sup> وهذه المسألة فرع تحقق الإفلاس وعدمه.

إِثْنَانِ مَاتَا فِي الَّتِي<sup>2</sup> الْعَبْدُ حَفَرَ \*\* أَعْتَقَهُ بَيْنَهُمَا وَقَدْ شَعَرَ  
كَانَ عَلَيْهِ<sup>3</sup> دِيَّةٌ وَالثَّانِي<sup>4</sup> \*\* يَضْرِبُ فِي ذَلِكَ بِقَدْرِ الْجَانِي<sup>5</sup>  
وَأَوْجِبًا تَمَامَهَا<sup>6</sup> لِلأَوَّلِ \*\* وَقِيَمَةَ النِّصْفِ لِهَذَا فَأَعْتَقِلْ

”في التي<sup>7</sup> العبد حفر“ أي في<sup>8</sup> المحفور<sup>9</sup> الذي<sup>10</sup> حفره العبد، لأنه لا بد من الرجوع في الصلة.

”أعتقه بينهما“ أي بين الوقوعين.

”وقد شعر“ أي علم المولى<sup>11</sup> بوقوع الأول في البئر التي حفرها عبده، وذكر في المغرب،<sup>12</sup> ضرب في الجزور بسهم إذا شرك<sup>13</sup> فيها،<sup>14</sup> وأخذ منها نصيبًا، وقال [110/ب] الفقهاء: فلان يضرب فيه بالثلث أي يأخذ منه شيئًا بحكم ماله من الثلث.  
”في ذلك“ أي في الدية على تأويل الفداء.

”بقدر الجاني“ أي بقدر قيمته يعني يشارك الولي الأول فيما أخذ من الدية فيضرب بجميع قيمة العبد، والأول بجميع الدية فيقسم<sup>1</sup> على ذلك حتى لو كان قيمة العبد مائة دينار

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> في بعض نسخ المنظومة (الذي). انظر المنظومة في الخلافات، ص 238.

<sup>3</sup> ”عَلَيْهِ“ أي على المولى.

<sup>4</sup> ”وَالثَّانِي“ أي ولي الميت الثاني.

<sup>5</sup> ”يَضْرِبُ فِي ذَلِكَ بِقَدْرِ الْجَانِي“ يَضْرِبُ أي يأخذ. فِي ذَلِكَ: أي في الدية. بِقَدْرِ الْجَانِي أي بقدر قيمته.

<sup>6</sup> ”تَمَامَهَا“ أي تمام الدية.

<sup>7</sup> ب: الذي.

<sup>8</sup> ساقطة من ح.

<sup>9</sup> ن: محفور.

<sup>10</sup> ح: التي.

<sup>11</sup> ن: السيد.

<sup>12</sup> مادة: ضرب.

<sup>13</sup> ب: أشرك.

<sup>14</sup> ح: فيه.

يكون لولي القتل الأول دية ألف دينار، ولولي القتل الثاني قدر قيمة العبد مائة دينار فيقسم الدية على أحد عشر جزء يأخذ ولي القتل الثاني جزء من أحد عشر جزءًا، وذلك تسعون دينارًا وعشرة أجزاء من أحد عشر جزء من دينار، ويأخذ ولي القتل الأول عشرة أجزاء من ذلك، وذلك تسعمائة وتسعة دنانير وجزء واحد من أحد عشر جزء من دينار، وإذا جمعت<sup>2</sup> الكل يصير ألف دينار. والأصل فيه "أن المولى إذا أعتق العبد وهو لا يعلم بالجناية لا يصير مختارًا للعداء"، وإذا علم يصير مختارًا، والعبد يصير قاتلاً كليهما من وقت الحفر، لأن الأصل أن يتصل المسبب بالسبب ولا يمكن الوجوب للجناية الثانية على المولى فيشارك الأول لكنهما قالوا: إنه<sup>3</sup> أعتقه وهو يعلم بأحدهما دون الآخر فصار مختارًا للعداء في حق من علم به، وعليه نصف القيمة للذي<sup>4</sup> لم يعلم.

وَمَا<sup>5</sup> جَنَى الْعُصْبُ عَلَى مَوْلَاهُ \*\* مُعْتَبَرٌ ذَاكَ وَأَهْدَرَاهُ

وَهُوَ عَلَى الْغَاصِبِ مِنْهُ هَدْرٌ \*\* وَأَفْتِيًا بِأَنَّهُ مُعْتَبَرٌ

"وما جنى الغصب على مولاه" أراد بالغصب المغضوب عرف بقوله: جنى، وعلم أنه

عبد بقوله: مولاه.

"وهو على الغاصب" أي جنائته، والجناية وإن لم تذكر لكن عرف بقوله "وما جنى"،

والخلاف فيما إذا جنى على مولاه جناية موجبة للمال، بأن قتله خطأ أو أتلّف ماله فيضمن الغاصب الأقل<sup>6</sup> من قيمة المغضوب ومن الأرش، أما إذا كانت الجناية موجبة للقتل يقتل العبد قصاصًا لمولاه، وكذا أراد بالجناية على الغاصب ما يوجب المال فعنده هدر فلا يخاطب المولى بالدفع أو الفداء، وعندهما يخاطب، كذا ذكره صاحب المحيط.<sup>7</sup> والأصل فيه "أن جناية المملوك على المالك هدر"، لأنه لا يجوز أن يجب للمولى على عبده ضمان إلا أنه اعتبر المالك، لأن الغاصب يملكه بالضمنان، فكانت جنائته عليه هدرًا وعلى غيره معتبرًا، وهما اعتبرا الحال.

فإن قلت: يشكل [أ/111] على مذهبه بجناية الرهن على الراهن، فإنها هدر في نفسه

وماله بالإجماع؟

<sup>1</sup> ح: فينقسم.

<sup>2</sup> ب: أجمعت.

<sup>3</sup> ح: إذا.

<sup>4</sup> ن: الذي.

<sup>5</sup> "ما" أي الذي.

<sup>6</sup> ن: الأول.

<sup>7</sup> المحيط البرهاني 177/4.

قلت: الرهن بقي على ملك الراهن، فإذا هلك يهلك على ملكه حتى يكون الكفر عليه فكانت جنايته عليه جناية على مولاه، أما المغصوب عند أداء الضمان يصير ملكاً للغاصب مستنداً إلى وقت الغصب وكانت جنايته على المغصوب منه جناية على الأجنبي فتكون معتبرة.

مُدَبَّرٌ يَقْتُلُ إِنْسَانًا خَطَاً \*\* وَدُفِعَتْ قِيَمَتُهُ بِأَقْضَا  
ثُمَّ أَبَادَ ثَانِيًا فَلِلْوَالِي \*\* بِنَصْفِهَا قَالُوا اتَّبَاعُ الْأَوَّلِ  
وَإِنْ يَشَأُ يَتَّبِعِ الْمَوْلَى بِهِ \*\* وَذَا جَوَابُ الشَّيْخِ لَا أَصْحَابِهِ  
”مدبر يقتل“ إلى آخره.

قيد به، لأنه إذا كان قيناً ودفعه إلى ولي الجناية لا يكون لولي الجناية على المولى سبيل إجماعاً لكن يأخذ نصف العبد من الولي الأول، وقيد بعدم القضاء، إذ لو دفع القيمة إلى<sup>1</sup> الأول بالقضاء لا سبيل لولي القتل الثاني على المولى بل يرجع على<sup>2</sup> ولي المقتول<sup>3</sup> الأول فتكون تلك القيمة بينهما نصفين، ولو كان بغير قضاء فهو على الخلاف، وهذا إذا كانت قيمته وقت الجنيتين سواء، فإن كانت مختلفة كما لو قتل الأول وقيمه ألف، وقتل الثاني وقيمه ألفان فالمولى يغرم للثاني ألفاً آخر،<sup>4</sup> ثم أولياء الثاني يشاركون الأول في تلك القيمة فيقسمون<sup>5</sup> بينهم فالأول<sup>6</sup> يضرب بعشرة آلاف والثاني يضرب<sup>7</sup> بتسعة آلاف فيقسم الألف على تسعة عشر سهماً، فما أصاب عشرة أسهم فهو للأول، وما أصاب تسعة أسهم<sup>8</sup> فهو للثاني، وإن كانت قيمته وقت قتل الأول ألفين وحين قتل الثاني ألفاً لا يغرم المولى شيئاً فالألف يُختص به أولياء الأول، والألف الآخر يقسم بينهما على<sup>9</sup> تسعة عشر سهماً فما أصاب عشرة أسهم فهو للثاني، وما أصاب تسعة أسهم فهو للأول، وهذا كله إذا دفع القيمة إلى الأول ولم تكن الجناية الثانية موجودة، فإن دفع إلى الأول والجناية الثانية موجودة، فإن دفع بقضاء فهو، وما ذكرنا قبل

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> ح: إلى.

<sup>3</sup> ح: القتل.

<sup>4</sup> ح: أخرى.

<sup>5</sup> ح: فينقسمون.

<sup>6</sup> ح: بالأول.

<sup>7</sup> ساقطة من ح.

<sup>8</sup> ساقطة من ب.

<sup>9</sup> ساقطة من ن.

هذا سواء، وإن دفع إلى الأول بغير قضاء فإن أولياء الآخر هنا<sup>1</sup> بالخيار بين أن يرجعوا على المولى وبين أن يشاركوا<sup>2</sup> المدفوع إليه بالإجماع،<sup>3</sup> كذا في شرح الطحاوي.

”ثم أباد ثانيًا“ أي أهلك ثانيًا خطأ والأصل قد مر في الصلح.

مُدَبَّرٌ يُقْتَلُ ذَا خَطَأًا وَذَا عَمْدًا وَذَا ابْنَانِ لَهُ وَابْنٌ عَفَا

فَلِلَّذِي لَمْ يَعْفُ ثُلُثُ قِيَمَتِهِ \*\* لَا الرُّبْعُ وَالْبَاقِي لِدَا بِحِصَّتِهِ

الخطأ لغة في الخطأ كالحذر والحذر.

قوله ”ذا“ الأول والثاني في محل النصب والثالث مرفوع بالابتداء، و”ابنان له“ هذه

الجملة خبر.

”وابن عفا“ جملة أي وابن منهما عفا.

و”ثلث قيمته“ مبتدأ والجار والمجرور [111/ب] المقدم عليه خبره.

فإن قلت: بم يعرف أن الثلثين لولي الخطأ؟

قلت: القيمة بينهما وقد تعين نصيب أحدهما بالثلث ثبت ضرورة أن الثلثين للآخر كما أن

بيان نصيب المضارب بيان لنصيب رب المال كما عرف في أصول الفقه في بيان الضرورة، ولأن

قوله ”والباقي لدا“ يرجع إلى المذهبين أي وباقي القيمة بعد الثلث عنده وهو الثلثان وبعد الربع

عندهما وهو ثلاثة الأرباع.

ثم اعلم أن القسمة عنده على طريق العول فيضمن المولى قيمة المدبر ويقسمه<sup>4</sup> بين ولي

الخطأ وبين غير العافي بطريق العول أثلاثًا ثلاثًا لولي الخطأ وثلثها لغير العافي، لأن حق غير

العافي في نصف العبد وحق ولي الخطأ في كل العبد فيجعل كل نصف سهمًا<sup>5</sup> فصار حق ولي

الخطأ في سهمين، وحق غير العافي في سهم فيقسم بينهما أثلاثًا، وقالوا: يقسم أربعًا بطريق

المنازعة فيسلم النصف لولي الخطأ بلا منازعة واستوت منازعتهم في النصف الآخر فيتصرف

فيكون لولي الخطأ ثلاثة أرباعه، وربعه لغير العافي، وفي الكتب اثنا عشر مسألة من هذا النوع في

ثلاث: منها اختلفوا على هذا الوجه إحداها هذه والثانية ما ذكر في الجامع الصغير عبد لرجل

قتل رجلًا عمدًا وقتل آخر خطأً ولصاحب العمد وليان فعفا أحدهما،<sup>6</sup> فإن فداه المولى فداه

<sup>1</sup> ح: ها هنا.

<sup>2</sup> ح: يشتركوا في.

<sup>3</sup> ح: إجماعًا.

<sup>4</sup> ن: يقسم.

<sup>5</sup> ن: بينهما.

<sup>6</sup> زائدة في ن: قال.

بخمسة عشر ألفاً، خمسة آلاف لولي العمدة الذي لم يعف، وعشرة آلاف لولي الخطأ، وإن دفع العبد إليهما دفعه أثلاثاً عنده بطريق العول الثلث لغير العافي والثلاثان لولي الخطأ، وقالوا: يدفع إليهما أربعاً بطريق المنازعة على ما ذكرنا، والثالثة ما مر في المأذون بيني وبين المرء مأذون ولي (إلى آخره).<sup>1</sup>

وفي ثلاث منها اختلفوا على عكس هذا إحداها مسألة الدار التي مرت في الدعوى، والثانية إذا أوصى<sup>2</sup> بجميع ماله لإنسان وبنصفه لآخر فأجازت الورثة عندهما يقسم بطريق العول، وعنده بطريق المنازعة، والثالثة إذا أوصى بعبده لإنسان وبنصفه لآخر يقسم عندهما بطريق العول، وعنده بطريق المنازعة، وواحدة منها اتفقوا أنه يقسم بطريق المنازعة وهي<sup>3</sup> أن فضولياً باع عبد [1/112] إنسان من رجل، وفضولي آخر باع نصفه من آخر وأجاز المولى العقدين فالقسمة نزاعية عندهم ذكرها في الجامع.

وخمس منها اتفقوا أنه يقسم بطريق العول، إحداها إذا قتل عبد رجلاً خطأ وفقاً عين آخر خطأً ودفع<sup>4</sup> المولى قيمته<sup>5</sup> إليهما فالقسمة عولية، وكذا المدبر إذا قتل رجلاً خطأً وفقاً عين آخر ودفع المولى قيمته إليهما فالقسمة عولية، وكذا إذا مات رجل وترك ألفاً ولرجل عليه ألف ولآخر عليه ألفان فالألف المتروكة يقسم بينهما بطريق العول، وكذا الثلث إذا ضاق عن سهام أصحاب الوصايا بأن أوصى بثلاث ماله لرجل وبربع ماله لآخر وبسدس ماله لآخر ولم تجز الورثة، ورجعت الوصايا إلى الثلث تقسم الثلث بطريق العول بينهم، وكذا التركة إذا ضاقت عن سهام أصحاب الفرائض تقسم بطريق العول. والأصل عندهما "أن الحق متى كان ثابتاً في العين على سبيل الشيوخ فالقسمة ضربية"، كحقوق الغرماء، لأن حق كل واحد ثابت من كل وجه إذ لا ينافي في أسبابها ومتى كان الحق ثابتاً على سبيل التمييز كانت القسمة نزاعية، ففي المسائل الثلاث الأولى وجد حكم شرعي ميز أحد النصفين عن الآخر، وهو العفو في المسألتين الأوليين، وسقوط الدين في نصفه في مسألة المديون فصار كل نصف كأنه عين فيسأل أحد النصفين لصاحب الكل، والنصف الآخر مشترك بينهما وصار كمسألة الجامع بخلاف المسائل الثلاث الآخر فإنه لم يوجد دليل يميز أحد النصفين عن الآخر، فإن بينة مدعي النصف يوجب ثبوت

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> ح: وصى.

<sup>3</sup> ح: وهي.

<sup>4</sup> ب، ن: ودفعه.

<sup>5</sup> ساقطة من ن.

حقه في نصف الدار شائعاً، وما من جزء<sup>1</sup> منها إلا وبينته توجب استحقاق نصفه فتحجب قسمة كل جزء بينهما على قدر حقهما. والأصل عنده ”أن الحقوق إذا<sup>2</sup> كانت في الذمة، فالقسمة عولية إذ لا تضايق في الذمة“، وإن كانت الحقوق ثابتة بسبب مضاف إلى العين لا في الذمة، وضاق<sup>3</sup> العين عن الوفاء بها، فالقسمة نزاعية لتضايق المحل، ففي المسألة الأولى من المسائل الثلاث الأولى لا حق لأولياء الجناية في القيمة المدبر إنما حقهم في بدل المتلف، وهو<sup>4</sup> دية كل القتل، ونصف القتل إلا أنهم يستحقون الضرب في قيمة المدبر فكانت القيمة فارغة عن حقوقهم [112/ب] إلا أن حق أحدهما<sup>5</sup> أكثر وحق الآخر أقل (فيستحقون بقدر حقهم فصار كمسألة دين الألف والألفين ومسائل الموارث بخلاف المسائل الثلاث الآخر)،<sup>6</sup> لأن في مسألة الدار البينة أوجب استحقاق عين الدار (أو نصفه)<sup>7</sup> فلا حق لصاحب النصف فيما وراء النصف، وكذا في الوصية بنصف العبد وبكله بخلاف الوصية بالثلث والرابع،<sup>8</sup> لأنه لم يضاف إلى شيء بعينه كذا في الجامع البرهاني والزيادات والأسرار وغيرها، والله أعلم.

#### كتاب الجنایات

الجناية ما تجنيه من شر أي تحدثه تسمية بالمصدر، وفي عرف الفقهاء هي اسم لفعل محرم واقع في النفوس والأطراف فإنهم خصوا الفعل في المال باسم السرقة والغصب، كذا في المبسوط،<sup>9</sup> والقتل اسم لجرح مؤثر في إزهاق الحياة.

قَاتِلٌ مَنْ اَعْتَقَهُ فِي عِلَّتِهِ \* \* يَسْعَى لِنَقْضِ عِتْقِهِ فِي قِيَمَتِهِ  
هَذَا بِاجْتِمَاعٍ وَيَسْعَى ثَانِيًا \* \* قَالَ بِمَا صَارَ عَلَيْهِ جَانِيًا  
وَيُوجِبَانِ لِلْقَتِيلِ دِيَّتَهُ \* \* وَيُلْزِمَانِ هَذِهِ عَاقِلَتَهُ

قوله ”في علته“ أي في مرض موته وهو طرف.

<sup>1</sup> ن: حرف.

<sup>2</sup> ن: متى.

<sup>3</sup> ح: صافت.

<sup>4</sup> ح: وهي.

<sup>5</sup> ح: أحدهم.

<sup>6</sup> ساقطة من ن.

<sup>7</sup> ح: ونصفه.

<sup>8</sup> ح: وبالربع.

<sup>9</sup> المبسوط للسرخسي 76/27.

”أعتقه“ والمراد قتله خطأً عرف ذلك ببيان السعاية والدية، إذ في العمدة القصاص لا السعاية والدية.

قوله ”لنقض عتقه“ يعني أن العتق في مرض الموت وصية، والوصية للقاتل باطلة بالحديث والعتق بعد وقوعه لا يقبل النقض حقيقة فيجب نقضه معنى برّد قيمته.  
قوله ”في قيمته“ متصل بـ ”يسعى“. والأصل فيه ”أن المكاتب إذا قتل مولاه فعليه الأقل من قيمته ومن الدية“، والمستسعي بمنزلة المكاتب عنده فتجب قيمة واحدة (بقضاء القاضي للعتق)<sup>1</sup> الذي هو وصية، وقيمة أخرى بالقتل، وعندهما هو حر<sup>2</sup> مديون فتجب عليه قيمة واحدة ردًا للوصية بعتقه،<sup>3</sup> وتجب الدية على عاقلته بالقتل.

و”عاقلته“ عاقلة<sup>4</sup> مولاه، والمسألة الثانية مبنية على هذا الأصل أيضًا.

مُدَبَّرٌ مِنْ بَعْدِ مَوْتِ السَّيِّدِ \* \* يَفْتُلُ إِنْسَانًا بِلَا تَعْمُدِ

وَكَانَ يُسْتَسْعَى يُؤَدِّي قِيَمَتَهُ \* \* وَيُلْزَمَانِ دِيَّةَ عَاقِلَتِهِ

”وكان يستسعى“ أي لا يخرج من الثلث بأن مات مولاه ولا مال له غيره.

قَسَامَةُ الْمَقْتُولِ فِي مَكَانٍ \* \* بِيَعٍ وَلَمْ يُقْبَضْ عَلَى السُّكَّانِ

وَعَيْنًا مَالِكَهَا لِذَلِكَ \* \* وَفِي الْخِيَارِ مَنْ يَصِيرُ مَالِكًا

”قسامة المقتول في مكان“ أي قسامة مقتول وجد في مكان. والقسامة: هي اليمين يقسم على أولياء الدم وذكر في شرح<sup>5</sup> الجامع الصغير، الدية، وقال: فيها هي على عاقلة البائع عنده، وعلى عاقلة المشتري عندهما.

قوله ”على السكان“ أي على الباعة، لأنه إذا لم يقبض كان البائع ذا اليد، وهي يد أصلية بخلاف المودع والمستعير، لأن يدهما ليست بأصلية.

”مالكها“ أُنْتُ الضمير بتأويل الدار.

”لذلكا“ ذكره بتأويل الحلف. والأصل فيه [113/أ] ”أن الدية إنما وجبت باعتبار ترك

الحفظ“، فقالا: إنما ينسب إلى ترك الحفظ من جعل الشرع إليه الحفظ، وحفظ الشيء إنما

<sup>1</sup> ب: نقضًا للعتق؛ ن: بقضاء العتق.

<sup>2</sup> ن: قن.

<sup>3</sup> ب: لعتقه.

<sup>4</sup> ساقطة من ن.

<sup>5</sup> ساقطة من ن.

يكون بملك الرقبة، وهو يقول:<sup>1</sup> القدرة على الحفظ حقيقة باليد لا بالملك فلا يعتبر الملك مع وجود اليد فهما اعتبرا الملك إن وجد وإلا يتوقف على قرار الملك.

دَارُ ثَلَاثٍ وَاحِدٌ مِنْهُمْ حَقَرٌ \*\* فِيهَا بِلَا إِذْنٍ هَوَى فِيهَا بَشَرٌ  
كَانَ عَلَى الْحَافِرِ ثُلُثًا دَيْتَةٌ \*\* وَضَمَّنَاهُ نِصْفَهَا بِفِعْلَيْتِهِ<sup>2</sup>

”ثلاث“ على تأويل الأنفس.

”بلا إذن“ أي من الشريكين وقيد به، لأنه لو كان بالإذن لا يضمن، لأنه لا يكون تعدياً.

”هوى“ يهوي هويًا سقط من حد ضرب أي سقط فيها وتلف.

”بشر“ قيد به للنظم أو لكونه أصلًا للأشياء أو لأن الدية يختص به.

”كان على الحافر“ أي على عاقلة الحافر بطريق حذف المضاف بفعلة الفعل للمرة والفعله للهيئة. والأصل فيه ”أن التلف إذا كان بثقل مقدر يقسم الضمان في التلف“، الحاصل بالثقل بمقدار الثقل كمن استأجر دابة ليحمل عليها [كراً من حنطة]<sup>3</sup> فحمل عليها كراً ونصف كراً<sup>4</sup> فنفتت الدابة قالوا: يضمن المستأجر ثلث قيمة الدابة ثم ها هنا في مسألة الحفر<sup>5</sup> سبب التلف عمق مقدر لا أصل العمق فوجب قسمة الضمان على مقدار العمق، وثلث العمق الذي في ملكه غير معتبر، والثلاثان معتبر فيضمن الثلثين، وقالوا: الأصل ”أن النفس إذا تلفت بثلاث جنایات من واحد وكانت الجنایة منها غير معتبرة والجنایتان معتبرتان يجعل<sup>6</sup> الجنایتان جنایة واحدة“، كمن جرح رجلاً جراحة بإذنه وجراحتين بغير إذنه ومات من ذلك فإنه تعتبر<sup>7</sup> الجراحتان اللتان حصلتا بغير إذنه جنایة واحدة حتى ضمن النصف (وصار كأن النفس)<sup>8</sup> تلفت بجنایتين لا غير، فكذلك في مسألة البئر النفس تلفت بثلاث جنایات من واحد جنایتان منها

<sup>1</sup> ن: بقبول.

<sup>2</sup> الضمير في ”دَيْتَةٌ“ للبشر وفي ”ضَمَّنَاهُ“ وفي ”بِفِعْلَيْتِهِ“ للحافر وفي ”نِصْفَهَا“ للدية.

<sup>3</sup> ن: كر حنطة.

<sup>4</sup> ن: مئة فحمل عليها مائة وخمسين.

<sup>5</sup> ن: البئر.

<sup>6</sup> ب: فجعل.

<sup>7</sup> ن: يصير.

<sup>8</sup> ح: فصار كالنفس.

معتبرتان وهو الحفر في نصيب صاحبيه، لأنه حفر في نصيبهما بغير إذنهما، وفي نصيب الحافر غير معتبر فصار كأنه تلف بجنايتين لا غير.

لَوْ كَانَ بَيْنَ الرَّمِيِّ وَالْوُصُولِ \*\* عَتَقْتُ فَمَا الْقِيَمَةُ لِلْبُطُولِ

وَإِنْ يَقَعَ بَيْنَهُمَا<sup>1</sup> فِي رِدْنَةٍ \*\* فَلَا انْتِفَاءَ هَهُنَا لِذِيئِهِ

”لو كان بين الرمي“ أي بين<sup>2</sup> رمي السهم إلى عبد.

”والوصول“ أي وصول المرمي وهو السهم إلى العبد يعني رمى إلى عبد سهماً فأعتق المولى العبد ثم وقع السهم به ومات فعلى الرامي قيمته للمولى، وقالوا: عليه فضل ما بين قيمته مرمياً وغير مرمي فينظر إلى<sup>3</sup> أن<sup>4</sup> قيمته غير مرمي كم هو وبعد ما رمى إليه قبل أن يصيبه قيمته كم هو؟ [113/ب] فيضمن فضل ما بينهما حتى لو كانت قيمة العبد خمسين ديناراً<sup>5</sup> قبل الرمي، وبعد ما رمى إليه صارت عشرين ديناراً وجب قدر النقصان للمولى، وهو ثلاثون ديناراً.<sup>6</sup> ”فما القيمة“ ”ما“ للنفي، ثم ذكر هنا، وفي شرحه وشرح الطحاوي. قول أبي يوسف مع<sup>7</sup> محمد وذكر في سائر شروح الجامع الصغير والهداية،<sup>8</sup> قول أبي يوسف مع<sup>9</sup> أبي حنيفة رضي الله عنهم.

”وإن يقع بينهما“ أي بين الرمي والوصول [والأصل فيه ما قال<sup>10</sup> شيخنا رحمه الله ”إن الاعتبار لوقت الرمي بالإجماع“، وقيل: الأصل فيه ”أن أبا حنيفة رضي الله عنه يعتبر وقت الرمي“،<sup>11</sup> وهما ”يعتبران وقت الإصابة“، قال صاحب المحيط:<sup>12</sup> بعض مشايخنا<sup>13</sup> ظنوا أن

1 ”وإن يَقَعَ بَيْنَهُمَا“ أي بين الرمي والوصول. القراحصاري: 103/أ.

2 ساقطة من ح.

3 ساقطة من ح.

4 ساقطة من ن.

5 ساقطة من ن.

6 ساقطة من ن.

7 زائدة في ب: قول.

8 الهداية 4/350-351.

9 زائدة في ب: قول.

10 ح: قاله.

11 ساقطة من ن.

12 المحيط البرهاني 6/447.

13 ساقطة من ن.

الخلاف بناء على هذا الأصل وليس كذلك بل العبرة لوقت الرمي في حق الضمان عند الكل فقد بنى محمد رحمه الله مسائل في باب الصيد في الزيادات على هذا الأصل من غير ذكر الخلاف، ويجب أن يكون كذلك، لأن الضمان يجب بالجناية، وإنما يصير الشخص جانيًا بفعل يدخل تحت اختياره، وهو الرمي دون الإصابة، ولهذا لو كفر بعد الرمي قبل الإصابة صح، وكذا يعتبر حالة الرمي في حق حل الصيد حتى لا يجرم برودة الرامي بعد الرمي، وإذا كان الاعتبار لحالة<sup>1</sup> الرمي، وهو عبد حينئذ تجب قيمته، وفي المسألة الثانية المرمي إليه في تلك الحالة متقوم فانعقد رميه موجبًا للضمان لكن لم يجب القصاص، لأنه لا<sup>2</sup> عصمة له وقت الموت، وتما الجناية باتصاله بالموت فيصير ذلك شبهة في حق إسقاط القصاص، وهما ساعده على هذا الأصل إلا أنهما شرطًا لوجوب<sup>3</sup> الضمان بقاء التقوم زمان الوصول، ومحمد رحمه الله يقول في المسألة الأولى: أن توجه السهم إليه أوجب إشرافه على الهلاك فصار كجرح حل به، ولو جرحه ثم أعتقه مولاه انقطعت السراية، (ولم يضمن ديتة ولا قيمته، وإنما يضمن النقصان)،<sup>4</sup> لأن بالعتق يتبدل المستحق، وتبدل المستحق بقطع السراية، لأن ذلك بمنزلة تبدل المحل، ويتبدل المحل حقيقة لا<sup>5</sup> يتحقق السراية.

مَنْ أَدَّبَ الْإِبْنَ فَمَاتَ عَرْمَهُ \*\* كَذَا الْوَصِيِّ فَاجْتَهَدَ أَنْ تَعْلَمَهُ

”مَنْ أَدَّبَ الْإِبْنَ“ إِلَى آخِرِهِ.

الخلاف في التأديب بالضرب المعتاد، أما في غير المعتاد يضمن اتفاقًا (من الذخيرة)،<sup>6</sup> وهذا إذا ضربه للتأديب لا للتعليم، إذ الضرب للتعليم غير مضمون عنده أيضًا [114/أ] (من الذخيرة)،<sup>7</sup> لأن المعلم إذا ضربه للتعليم بغير إذن الأب يضمن ويأذنه لا يضمن إجماعًا، فكيف يضمن الأب<sup>8</sup> بالضرب للتعليم. والأصل فيه ”أن كل مباح مقيد بشرط السلامة والتأديب“، وإن كان واجبًا عليه لكن ذلك<sup>9</sup> يحصل بالتعريب والتهديد فلا يكون الضرب مأذونًا فيه مطلقًا.

<sup>1</sup> ح: بحالة.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> ب: في وجوب.

<sup>4</sup> ساقطة من ن، ح.

<sup>5</sup> ساقطة من ح.

<sup>6</sup> ساقطة من ن، ح.

<sup>7</sup> ساقطة من ن.

<sup>8</sup> ساقطة من ن.

<sup>9</sup> ساقطة من ح.

## كتاب الخنثى

خُنْثَى يَبُولُ مِنْهُمَا لَا يُعْلَمُ \*\* قَالَا وَبِالْأَكْثَرِ فِيهِ يُخْكَمُ

الخنثى من يكون له آلة الرجال وآلة النساء مشكل حاله متبع مباله إن بال من مبال الرجال فهو ذكر،<sup>1</sup> وإن بال من مبال النساء فهو أنثى، وإن بال منهما ينظر إلى الأسبق، فإن استويا في السبق قال أبو حنيفة رضي الله عنه: لا علم لي بهذا، وقالوا: يعتبر الأكثر فإذا استويا في الكثرة قالوا: جميعًا لا علم لنا بذلك وهذا كله ما لم يبلغ، فإذا بلغ فإنه تظهر له العلامة لا محالة كاللحية والاحتلام من جهة الذكر (أو الحيض)<sup>2</sup> ونهوض الثديين الكل<sup>3</sup> من شرح الطحاوي.

قوله ”يبول منهما“ أي مطلقًا بحيث لم يسبق أحدهما الآخر إذ لو سبق البول من أحدهما لكان بائلاً من أحدهما في وقت من الأوقات فلا يكون بائلاً منهما في ذلك الوقت. قوله ”لا يعلم“ جواب المسألة والأصل قد مر في الدعوى.

## كتاب الوصايا

الإيضاء طلبك<sup>4</sup> الشيء من غيرك ليفعله<sup>5</sup> بعد موتك، والوصية في الشرع: عبارة عن تمليك يضاف إلى ما<sup>6</sup> بعد الموت، يقال: أوصى إلى فلان أي جعله وصيًا، وأوصى لفلان بكذا أي جعله موصى له.

الْأَقْرَبَاءُ مُحْرَمَانِ الْأَقْرَبُ \*\* أَوْلَى وَمَا فِي ذَاكَ ابْنٌ وَأَبٌ

وَكَتَفِيًا بِوَاحِدٍ وَسَوِيًّا \*\* بَيْنَ جَمِيعِ الْأَقْرَبَاءِ فَادْرِيَا

”الأقرب أولى“ مبتدأ وخبر أي الأقرب منهم أي من المحارم.

”وما في ذاك“ هي إشارة إلى الأقرباء، وهي جمع القريب كالأصفياء، والألف واللام فيه

للعهد أو تكون زائدة، لأنه لو كان جنسًا لبطلت الجمعية كما عرف.

<sup>1</sup> ن: رجل.

<sup>2</sup> ن: والحيض.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> ح: طلب.

<sup>5</sup> ح: ليفعل.

<sup>6</sup> ب: مرعي.

اعلم أن في وصية الأقرباء أو الأقارب يعتبر أبو حنيفة رضي الله عنه الجمع لاستحقاق الكل اعتباراً للفظ وأقله اثنان حتى لو كان واحداً يستحق النصف دون الكل، لأن الوصية أخت الميراث، والجمع المذكور فيه اثنان ويعتبر 'الأقرب فالأقرب' كما في الميراث ويعتبر المحرمة، ويستوي فيه الكافر والمسلم والذكر والأنثى والحر والعبد والصغير والبكر، وعندهما يدخل في الوصية، كل قريب ينسب إليه من قبل الأب أو الأم إلى أقصى أب له في الإسلام، يستوي فيه الأقرب والأبعد والواحد والجمع والمسلم والكافر، وهل يشترط فيه إسلام الأب [114/ب] الأقصى؟ قيل: يشترط، وقيل: لا يشترط، ولكن يشترط إدراكه الإسلام حتى إن علويًا لو أوصى لذوي قرابته فمن شرط الإسلام يصرف الوصية إلى أولاد علي لا إلى أولاد أبي طالب، ومن لم يشترط الإسلام يصرف إلى أولاد أبي طالب فيدخل فيه أولاد عقيل وجعفر رضي الله عنهم، ولا يدخل فيه أولاد عبد المطلب بالإجماع،<sup>1</sup> لأنه لم يدرك الإسلام فاتفقوا على اشتراط القرابة وعدم الوراثة وأن لا يكون والدًا وولدًا، والاختلاف في اعتبار الجمعية والمحرمة والأقرب فالأقرب فثلاث متفق وثلاث مختلف، كذا في الزيادات ومبسوط شيخ الإسلام والإيضاح والأسرار والهداية<sup>2</sup> وغيرها، وذكر في مبسوط شيخ الأئمة السرخسي (وشروح المنظومة)<sup>3</sup> أن الاختلاف في المحرمة واعتبار الأقرب فالأقرب فحسب وغيره من الأوصاف مراعيًا<sup>4</sup> إجماعًا.

فإن قلت: هل في النظم إشارة إلى ما ذكرت<sup>5</sup> من الأوصاف؟

قلت: نعم. تعرف فيه الشرائط المخصوصة بهذه الوصية فالمحرمة والعدد والقرابة بقوله "محرمان"، لأنه محمول على الأقرباء، وهو يتضمن الموضوع فيعرف منه القرابة، وعرفان المحرمة والعدد منه ظاهر، ويقول "الأقرب" أولى وما في ذلك<sup>7</sup> ابن (أو أب)<sup>8</sup> يعرف الأمران الآخرا وعدم الوراثة غير مختصة بهذه الوصية، وعرفت الشرائط المختلف فيها من<sup>9</sup> البيت الثاني فيقول "واكتفيا بواحد" يعرف الاختلاف في الجمع، ويقول "وسويًا بين جميع الأقرباء"

<sup>1</sup> ن: إجماعًا.

<sup>2</sup> الهداية 511/4-513.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> ب: مرعي؛ ساقطة من ن.

<sup>5</sup> ن: ذكر.

<sup>6</sup> زائدة في ب: فالأقرب.

<sup>7</sup> ب، ح: ذلك.

<sup>8</sup> وقع في النظم: (وأب). انظر المنظومة في الخلافات، ص 245.

<sup>9</sup> ب: في.

يعرف<sup>1</sup> الاختلاف في المحرمة، والأقرب فالأقرب، ويعرف أيضاً أن ما سوى المذكور في هذا البيت غير مختلف فيه.<sup>2</sup>

فإن قلت: هذا يستقيم على رواية الزيادات لا على رواية المبسوط لشمس الأئمة<sup>3</sup> والحصر والمختلف؟

قلت: لا، بل يصح على الروايات كلها.

فمعنى قوله ”واكتفيا بواحد“ أي بالقرابة دون المحرمة أو بالجمعية دون المحرمة، ويحتمل أن يكون في المسألة روايتان، فذكر في النظم إحدى الروايتين، وفي الشرح الأخرى ثم فرّع في الزيادات والإيضاح فقال: إذا أوصى لأقاربه وله عمّان وخالان فالثلث للعمين عنده اعتباراً للأقرب كما في الإرث، وعندهما بينهما أربعاً وإن كان [115/أ] له عمّ وخالان فللعمّ نصف الثلث والنصف للخالين، لأنه يعتبر العدد فيكون للواحد النصف وبقي النصف ولا مستحق له أقرب من الخالين فكان لهما، وعندهما يقسم بينهما أثلاثاً، ولو كان له عمّ واحد لا يستحق إلا النصف، وعندهما يستحق الواحد الجميع، كذا في الأسرار. والأصل فيه ”أن المطلق ينصرف إلى الكامل وهو الأقرب والمحرّم“، لأن غير المحرم والأبعد ليس بقريب من وجه حتى لا يستحق الصلة ولا يحرم النكاح، وقالوا: المطلق يجري على إطلاقه وهو شامل لكل.

وَإِنْ<sup>4</sup> يَكُنْ أَوْصَى لِدَا بَثْلَثٍ \*\* وَذَا بِنَصْفٍ وَأَبَى ذُو الْإِرْثِ

فَثُلُثُهُ بَيْنَهُمَا نَصْفَيْنِ \*\* لَيْسَ عَلَى الثَّلَاثِ وَالْإِثْنَيْنِ

”وَإِنْ<sup>5</sup> يَكُونُ أَوْصَى“ إلى آخره.

الأصل في هذه المسألة أن الموصى له بأكثر من الثلث عند عدم الإجازة لا يضرب إلا بالثلث عنده، فإذا لم تجز الورثة كان (ثلث المال)<sup>6</sup> وهو سهمان بينهما نصفين لكل واحد سهم، لأن أصل المسألة من ستة، لأنها أقل مخرج له ثلث ونصف، وعندهما يقسم على خمسة، سهمان لصاحب الثلث وثلاثة أسهم لصاحب النصف، لأن عندهما يضرب بجميع ما أوصى والبطلان من حيث الاستحقاق لا من حيث الضرب وحالهما عند عدم الإجازة كحالهما عند الإجازة فيما وراء الاستحقاق، وعند الإجازة يكون لصاحب النصف نصف الستة ثلاثة ولصاحب

<sup>1</sup> ن: يعتبر.

<sup>2</sup> ساقطة من ب، ن.

<sup>3</sup> المبسوط للسرخسي 140/27.

<sup>4</sup> في بعض نسخ المنظومة (ومن). انظر المنظومة في الخلافات، ص 245.

<sup>5</sup> ح: ومن.

<sup>6</sup> ح: الثلث.

الثالث ثلثها سهمان والباقي للورثة، فعند عدم الإجازة يجعل ثلث المال على قدر<sup>1</sup> سهام الوصية فيكون مجموع المال خمسة عشر ثلثه وهو<sup>2</sup> خمسة للموصى لهما (على الثلاث والاثنتين)<sup>3</sup> وثلثاها وهو عشرة للورثة.

فإن قلت: الست؟

قلت: في الديات في المسائل المعدودة أن الثلث إذا ضاق عن سهام أصحاب الوصايا فالقسمة بطريق العول عندهم، وهذه المسألة عين ذلك. قلت: ليس كذلك، لأن الوصية بالنصف يتناول حق الورثة لفظاً ومعنى، فبطلت لعدم إجازتهم ضرباً واستحقاقاً، والوصية بالربع والسدس لم يتناول حق الورثة لفظاً فصار كالوصية بالدرهم المرسلة.

وَإِنْ يَكُنْ أَوْصَى بِثُلْثِ عَبْدٍ \*\* ثَلَاثَةٌ وَاثْنَانِ مَاتَا فِي الْعَدِ<sup>4</sup>

فَثُلْتُ هَذَا الْعَبْدِ دُونَ الْكُلِّ لَهٗ \*\* فَالِاقْتِسَامِ فِي الرَّقِيقِ أَبْطَلَهُ

قوله ”بثلث أعبد“ قيد به، لأنه لو أوصى بثلث دراهمه<sup>5</sup> وهي ثلاثة أو بثلث غنمه أو بثلث ثيابه وهي من جنس واحد والمسألة بحالها كان له جميع ما بقي اتفاقاً، ولو أوصى بثلث ثيابه وهي أجناس مختلفة فهلك ثلثاها كان له ثلث ما بقي إجماعاً، والاختلاف في مسألة الرقيق بناء على ما تقدم أن قسمة الرقيق جبراً [115/ب] لا يجوز عنده، لأنها كالأجناس المختلفة، وعندهما يجوز، والدور مثل الرقيق. وقيل: قولهما في الدور والرقيق كقوله: والبناء لا يصح، لأن عندهما للقاضي أن يجتهد ويجمع، وبدون ذلك يتعذر الجمع، كذا في الإيضاح والهداية<sup>6</sup> فعلى هذا ينبغي.

”فالاقْتِسَامِ فِي الرَّقِيقِ أَبْطَلَهُ“ بالفاء ليصير تعليلاً كما مر (في قوله ”فليس يستحلف

في النكاح“، وهو منقول عن المصنف رحمه الله أيضاً، والاقْتِسَامِ يجوز بالرفع والنصب كما<sup>7</sup> في قوله تعالى ﴿سُورَةٌ أَنْزَلْنَاهَا﴾ [النور: 1/24] ﴿وَالْقَمَرَ قَدَرْنَا﴾. [يس: 39/36] والأصل فيه ”أن المال المشترك إذا هلك على الشركة“، إذا كان الحقان على السواء كما لو كانت الشركة في الأغنام بين الورثة وأصحاب الوصايا، أما إذا كان أحد الحقين راجحاً على الآخر،

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> في بعض نسخ المنظومة (غد). انظر المنظومة في الخلافات، ص 247.

<sup>5</sup> ح: دراهم.

<sup>6</sup> الهداية 487/4-489.

<sup>7</sup> ساقطة من ن.

فالهلاك يصرف إلى المرجوح لا إلى الراجح ما أمكن كما لو كان في تركة الميت دين ووصايا وميراث والمال يفني بذلك كله ثم هلك بعض التركة فالهلاك يصرف إلى المرجوح، وهو حق أصحاب الوصايا والورثة، ولا يصرف إلى الدين، لأن الدين مقدم على الوصية والميراث، وكذا الهلاك في باب المضاربة يصرف إلى الربح الذي هو تبع لا إلى رأس المال الذي هو أصل، فكذا هنا حق الموصى له مقدم على حق الوارث<sup>1</sup> قال الله تعالى ﴿مَنْ بَعَدَ وَصِيَّةً يُوصِي بِهَا أَوْ ذَيْنَ﴾، [النساء: 11/4] آخر حق الوارث عن الدين والوصية، فإذا ورد الهلاك يصرف إلى التبع<sup>2</sup> والمرجوح ما أمكن، وقد أمكن متى كان المال المشترك بين الورثة والموصى له مما يقسم ويجمع<sup>3</sup> نصيب الشركاء في بعض ذلك المال دون البعض، كالمكيل والموزون والغنم والثياب من جنس واحد ألا ترى أن الموصى له إذا طلب القسمة من القاضي حال قيام الغنم والخنطة وأبي الورثة كان للقاضي أن يقسم ويجمع نصيب الموصى له في عشرة أغنام منها بأعيانها، فإذا أمكن هذا حال قيام الملك كله أمكن حال هلاك البعض بخلاف ما إذا كان الموصى به شيئاً لا يقسم حيث لا يصرف الهلاك إلى نصيب المؤخر حقه ويجعل القائم كله للمقدم حقه، لأن عند القيام لا يقسم القاضي جبراً بأن يجمع حق أحدهما في طائفة وحق الآخر في طائفة بل يقسم كل عين (على حدة)<sup>4</sup> فكذا في حالة الهلاك لم يمكن أن يصرف [116/أ] الهلاك إلى المؤخر حقه<sup>5</sup> فجعلنا ما هلك هالكاً على الكل، وما بقي باقياً على الكل، كذا قرره شيخ الإسلام وصاحب المحيط.<sup>6</sup>

لَا يَضْرِبُ الْمَوْصَى لَهُ بِالْأَكْثَرِ \*\* مِنْ ثُلَيْثِهِ إِلَّا بِثُلُثٍ فَادُّكَّرِ  
إِلَّا الَّذِي يُوصَى لَهُ أَنْ يُعْتَقَا \*\* أَوْ بَيْعِ عَيْنٍ أَوْ بِأَلْفٍ أُطْلِقَا  
”لا يضرب الموصى له“ إلى آخره.

قال في شرح الطحاوي تفسير الوصية بالعتق أن يوصى بعتق هذين العبدین قيمة أحدهما ألف وقيمة الآخر ألفان ولا مال له غيرهما، فإن أجازت الورثة يعتقان معاً وإن لم تجز الورثة يعتقان من الثلث وثلث ماله ألف الثلث للذي قيمته ألف فيعتق منه هذا القدر مجاناً، وهو ثلاثمائة وثلاثة وثلاثون وثلث درهم ويسعى في الباقي وهو الثلثان، وهو ستمائة وستة وستون

<sup>1</sup> ب: الورثة.

<sup>2</sup> ح: البيع.

<sup>3</sup> هامش ح: ويقسم، نسخة.

<sup>4</sup> ساقطة من ن.

<sup>5</sup> ن: عنه.

<sup>6</sup> المحيط البرهاني 21/9.

وثلثا درهم والثلثان للذي قيمته ألفان فيعتق<sup>1</sup> منه هذا القدر بلا سعاية، وهو ستمائة وستة وستون وثلثا درهم ويسعى في الباقي، وهو ألف وثلثمائة وثلاثة وثلاثون، وثلث درهم فلو كان كسائر الوصايا وجب أن يسعى الذي قيمته ألف في خمسمائة نصف قيمته والذي قيمته ألفان في ألف وخمسمائة ثلاثة أرباع قيمته، لأنه حينئذ لا يضرب الذي قيمته ألفان إلا بالألف فوجب أن يكون الثلث بينهما نصفين.

وصورة المحاباة: وهو المراد ببيع العين أن يكون عبدان قيمة أحدهما ألف ومائة وقيمة الآخر ستمائة وأوصى بأن يباع واحد منهما بمائة درهم لفلان والآخر بمائة لفلان آخر فقد حصلت المحاباة ها هنا لأحدهما بألف، والآخر<sup>2</sup> بخمسمائة، فإن خرج ذلك من ثلث ماله جاز ذلك، وإن لم يكن له مال (غير هذين العبدين ولم يُجز الورثة جازت محاباتها بقدر الثلث فيكون الثلث بينهما أثلاثاً يضرب الموصى له)<sup>3</sup> بالألف بحسب وصيته، وهي الألف، والموصى له الآخر بحسب وصيته وهي خمسمائة، فلو كان هذا كسائر الوصايا وجب أن لا يضرب الموصى له بالألف على قياس قوله بأكثر من خمسمائة وستة وستين وثلثي<sup>4</sup> درهم، لأن عنده الموصى له بأكثر من الثلث لا يضرب إلا بالثلث، وهذا ثلث ماله.

وصورة الدراهم المرسلة أي المطلقة: (إذ الإرسال)<sup>5</sup> والإطلاق بمعنى واحد<sup>6</sup> يقال: أرسل البعير أي أطلقه، وهو المراد بقوله "أو" بألف أطلقاً أن يوصى لأحدهما بألف ولآخر بألفين وثلث ماله ألف ولم يُجز الورثة يكون الثلث بينهما أثلاثاً يضرب كل واحد منهما بقدر حقه فللموصى له بألف ثلثه ثلاثمائة [ب/116] وثلثه وثلاثون وثلث<sup>7</sup> وللموصى له بألفين ضعفه ستمائة وستة وستون وثلثان. والأصل "أن بطلان المتضمن يدل على بطلان ما في ضمنه"، والضرب ثبت في ضمن الاستحقاق، فإذا بطل الاستحقاق، لأنه لم يصادف المحل، لأن محل نفاذ الوصية الثلث شرعاً يبطل ما في ضمنه أيضاً<sup>8</sup> بخلاف مواضع الإجماع، لأن لها نفاذاً في الجملة بدون إجازة الورثة بأن كان في المال سعة، وهما يقولان: الأصل في هذا الباب رعاية غرض

<sup>1</sup> ح: فعتق.

<sup>2</sup> ح: لآخر.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> ح: وثلث؛ وهامشها: وثلثي، نسخة.

<sup>5</sup> ن: والإرسال.

<sup>6</sup> ساقطة من ب، ن.

<sup>7</sup> زائدة في ن: درهم.

<sup>8</sup> ن: أصلاً.

الموصي وقصده وقصد الموصي<sup>1</sup> شيئان استحقاق<sup>2</sup> في النصف أو الكل، وتفضيله على صاحب الثلث وامتنع الاستحقاق لمانع ولا مانع (من التفضيل)<sup>3</sup> فيثبت كما في مواضع الإجماع ثم قوله ”بالأكثر“ يحتمل أن يكون صلة الموصى له، وعلى هذا يكون الضمير في ”من ثلثه“ يرجع إليه، ولا يضرب متصل بقوله ”إلا بثلاث“، ويحتمل أن يكون بالأكثر صلة ”لا يضرب“ أي لا يضرب بالأكثر من ثلث المال إلا بثلاث، وعلى هذا يحتمل أن يكون الضمير في ”من ثلثه“ راجعاً إلى ”الميت“ أو إلى ”ماله“، ويجوز عود الضمير إلى مدلول غير مذكور كما مر، وقد ذكرنا تفسير الضرب في الديات.

”إلا الذي يوصى له أن يعتقا“ أي بأن يعتقا<sup>4</sup> وهو استثناء من الموصى له، لأنه جنس يتناول المستثنى وغيره فيكون في محل الرفع على أنه بدل أو ”بيع عين“ بالجر عطفاً على محل أن يعتقا، لأن<sup>5</sup> الباء مقدرة فيه، وهذا كقوله تعالى ﴿فَأَصَدَّقَ وَأَكُنْ مِنَ الصَّالِحِينَ﴾، [المنافقون: 10/63] جزم المعطوف، لأن محل المعطوف عليه مجزوم على اعتبار إسقاط الفاء وكقول الشاعر:

بدا لي أني لست مدرك ما مضى ... ولا سابق شيئاً إذا كان جائئاً

وقوله:

معاوي إننا بشر فاسجح ... فلسنا بالجبال ولا الجديداً

وتقدير الكلام إلا الذي يوصى له بالعتق أو الذي يوصى له ببيع عين<sup>6</sup> أو الذي يوصى له بألف مطلقة والألف في ”أطلقاً“ للإطلاق.

أَوْصَى بِسَيْفٍ لَكَ يُسَوَى بِمِائَةٍ<sup>7</sup> \* \* \* وَلي بِسُدُسٍ وَلَهُ<sup>8</sup> خَمْسُمِائَةٍ  
فَنَصَفُ سُدُسِ السَّيْفِ لِي وَالْفَضْلُ لَكَ \* \* \* وَأَوْجَبَا لِي سُبْعَهُ إِذَا هَلَكَ  
عَوَّلًا وَحُكْمُ الشَّيْخِ بِالنِّزَاعِ \* \* \* وَسُدُسُ نَقْدٍ لِي بِالْإِجْمَاعِ  
قوله ”أوصى بسيف“ إلى آخره.

<sup>1</sup> ن: الوصي.

<sup>2</sup> ح: استحقاقه.

<sup>3</sup> ح: للتفضيل.

<sup>4</sup> ساقطة من ح.

<sup>5</sup> ن: أن.

<sup>6</sup> ن: عين.

<sup>7</sup> ”يُسَوَى بِمِائَةٍ“ أي يعادل بمائة درهم.

<sup>8</sup> ”وَلَهُ“ أي وللموصي

أوصى لإنسان بسيف قيمته مائة درهم ولآخر بسدس ماله وله خمسمائة درهم سوى  
السيف<sup>1</sup> فلصاحب السدس سدس خمسمائة ولصاحب السيف خمسة أسداس السيف وسدس  
السيف بين صاحب السيف وصاحب السدس [117/أ] نصفان بناء على أن القسمة عنده  
بطريق المنازعة، لأن المنازعة وقعت في العين، والعين لا يعول قط فيقول: اجتمع في السيف  
وصيتان وصية بجمع السيف ووصية بسدسه، لأن الميت أوصى له بسدس المال<sup>2</sup> والسيف من  
جملة ماله فيدخل في الوصية بالسدس جزئاً، فجعلنا السيف على ستة لحاجتنا إلى السدس، ثم  
نقول: لا منازعة لصاحب السدس في السيف فيما وراء السدس فتسلم خمسة أسداس السيف  
للموصى له بالسيف بقي سهم واحد وهو السدس، وقد استوت منازعتها فيه فيكون بينهما  
نصفان<sup>3</sup> فانكسر بالنصف فضعفنا الستة فصارت اثني عشر سهماً أو ضررنا مخرج النصف اثنين  
في ستة فصارت كذلك، وإذا صار السيف على اثني عشر صارت الخمسمائة على ستين سهماً  
كل مائة اثني عشر سهماً فيكون لصاحب السدس منه السدس عشرة أسهم فكان جميع المال  
اثنين وسبعين سهماً<sup>4</sup>، وقد نفذنا<sup>5</sup> الوصية في اثنين وعشرين للموصى له بالسيف أحد عشر  
سهماً كله من السيف، وللموصى له بالسدس أحد عشر أيضاً سهم من السيف وعشرة من  
باقي المال، وسهام الوصايا أقل من ثلث المال، لأن ثلث المال أربعة وعشرون، وسهام الوصايا  
اثنان وعشرون، وسهام الورثة خمسون، وهو أكثر من ثلثي المال، لأن ثلث المال ثمانية وأربعون،  
وإذا كان كذلك فلا عبرة لإجازة الورثة وعدمها، وعندهما يقسم السيف بينهما على سبعة أسهم  
لصاحب السدس سهم ولصاحب السيف ستة أسهم ولصاحب السدس سدس الخمسمائة بناء  
على أن القسمة عندهما بطريق العول، لأن الحق ثابت في العين على سبيل الشيوخ لا على سبيل  
التميز فيضرب صاحب السيف بجميع السيف ستة لِمَا مر أن السيف يقسم على ستة لحاجتنا  
إلى السدس، وصاحب السدس بسدس السيف فيصير السيف<sup>6</sup> على سبعة، وإذا صار السيف  
على سبعة وقيمته مائة صارت الخمسمائة على خمسة وثلاثين كل مائة سبعة وليس لخمسة  
وثلاثين سدس صحيح فيضرب جميع المال وذلك<sup>7</sup> اثنان وأربعون في ستة فيصير مائتين واثنين

<sup>1</sup> ن: سدس.

<sup>2</sup> ح: ماله.

<sup>3</sup> ب: نصفين.

<sup>4</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>5</sup> ن: نفذ.

<sup>6</sup> ساقطة من ن.

<sup>7</sup> ب: وهو.

وخمسين السيف من ذلك اثنان وأربعون لصاحب [117/ب] السدس سبع ذلك ستة والباقي لصاحب السيف وهو ستة وثلاثون وباقي المال مائتان وعشرة فللموصى له بالسدس سدس ذلك وهو خمسة وثلاثون فصارت سهام الوصايا سبعة وسبعين وهو أقل من ثلث المال، لأن ثلث المال أربعة وثمانون<sup>1</sup> وإذا كان كذلك فلا عبرة لإجازة الورثة<sup>2</sup> وعدمها.

فإن قلت: هل في اختلاف التخريجين فائدة، وكأنه لا فائدة فيه إذ ثلث المال (يفضل على)<sup>3</sup> سهام الوصيا على المذهبين بنصف سدس الثلث، أما على مذهبه فسهم الوصايا اثنان وعشرون، وثلث المال أربعة وعشرون وسدسه أربعة فنصف سدسه سهمان وهو الفضل. (وعلى مذهبه ثلث المال)<sup>4</sup> أربعة وثمانون، وسهام الوصايا سبعة وسبعون<sup>5</sup> فتفضل سبعة وهي نصف سدس الثلث، لأن سدسه أربعة عشر، لأن أربعة وثمانين يحصل من ضرب الستة في أربعة عشر فنصف سدسه يكون سبعة ضرورة.

قلت: لا بل فيه فائدة إجمالاً وتفصيلاً، أما إجمالاً فلأنهما يقولان: بسبع السيف لصاحب السدس، وهو يقول: بنصف سدس السيف له ولا شك أن الأول أكثر، إذ الستة من اثنين وأربعين أكثر من واحد من اثنين عشر، لأن واحداً<sup>6</sup> من اثني عشر كأربعة من ثمانية وأربعين، والأربعة من الثمانية والأربعين أقل من الستة من اثنين وأربعين، وأما تفصيلاً فلأنهما يعطيان لصاحب السدس إحدى وأربعين، ولصاحب السيف ستة وثلاثين فيكون حقه أكثر بالنسبة إلى صاحب السيف، وهو يعطي لكل واحد منهما أحد عشر.

”يسوى“ بضم الياء وفتح الواو منقول عن المصنف أي يعادل بمائة، يقال: هذا الشيء لا يساوي، كذا<sup>7</sup> أي لا يعاد له، كذا في الصحاح<sup>8</sup> وفيه لم يعرف هذا لا يسوى كذا.

وَإِنْ يَكُنْ أَوْصَى بِثُلْثِ مَالِهِ \*\* لِثَالِثٍ وَفَصَلْنَا بِحَالِهِ  
فَسَيَفُهُ ثَلَاثَةٌ وَسِتُّونَ \*\* حَظُّكَ مِنْهُ تِسْعَةٌ وَعِشْرُونَ  
وَمِنْهُ لِي سَهْمَانِ وَالْحُمْسَةُ لَهُ \*\* وَالسَّبْعُ وَالْعِشْرُونَ حَظُّ الْوَرِثَةِ

<sup>1</sup> ح: ثلاثون.

<sup>2</sup> ب، ن: للإجازة.

<sup>3</sup> ح: يفصل عن.

<sup>4</sup> ب: وأما على مذهبهما فثلث المال.

<sup>5</sup> زائدة في ب: فنصف.

<sup>6</sup> ب: الواحد.

<sup>7</sup> ح: لذا.

<sup>8</sup> مادة: سوا.

وَالنَّقْدُ فَاجْعَلْ مِائَتَيْنِ وَمِائَةً \*\* وَخَمْسَ عَشْرٍ يُقْتَسَمُ بَيْنَ الْفَيْئَةِ  
فَلِي ثَلَاثُونَ إِذِ السُّتُونَ لَهُ \*\* وَمَا وَرَاءَ حِظَّنَا لِلْوَرَثَةِ  
وَيُقْسَمَانِ السَّيْفَ بِالْإِثْنَيْ عَشَرَ \*\* سُدُسٌ لَهُ وَنِصْفُ سُدُسٍ لِي غَبْرٌ  
وَيَسْلَمُ الرَّبْعُ لَهُمْ وَالنِّصْفُ لَكَ \*\* قَالَ كَذَا جَوَابُهُ مِنْ غَيْرِ شَكٍّ  
وَالنَّقْدُ سِتُونَ لَهُ عَشْرٌ وَلِي \*\* خَمْسٌ وَلِلْوَارِثِ مِنْهُ مَا بَقِيَ

ولو كان أوصى مع هذا بثلاث المال لآخر فقد اجتمع في السيف ثلاث وصايا، وصية بالكل، ووصية بالثلث، ووصية بالسدس، والقسمة عنده بطريق المنازعة ولا منازعة لصاحب السدس، والثلث فيما زاد على الثلث وهو أربعة؛ ثلثا السيف فيسلم لصاحب السيف بقي ثلث السيف سهمان ولا منازعة لصاحب السدس فيما زاد على السدس، وهو السدس أيضاً ولصاحب الثلث فيه منازعة [118/أ] فيقسم ذلك السدس بين صاحب السيف وصاحب الثلث نصفين فيضعف فصار السدس على سهمين وجميع السيف على اثني عشر أو نقول: انكسر بالنصف فضرينا مخرج النصف<sup>1</sup> اثنين في ستة فصار اثني عشر سلم لصاحب السيف ثمانية واستوت منازعة صاحب السيف وصاحب الثلث في سهمين فكان بينهما نصفان<sup>2</sup> بقي السدس وهو سهمان، واستوت منازعة الكل فيهما فيقسم بينهما<sup>3</sup> أثلاثاً، وليس للسهمين ثلث صحيح فيضرب أصل المسألة، وهو<sup>4</sup> اثنا عشر في مخرج الكسر، وهو ثلاثة فيصير ستة وثلاثين (فصار السيف ستة وثلاثين)<sup>5</sup> ثلثاه وذلك أربعة وعشرون لصاحب السيف وسدسه، وذلك ستة بين صاحب الثلث وصاحب السيف نصفان لكل واحد منهما ثلاثة والسدس الباقي وذلك ستة أسهم بينهم<sup>6</sup> أثلاثاً لكل واحد منهم<sup>7</sup> سهمان فحصل لصاحب السيف تسعة وعشرون مرة أربعة وعشرون ومرة ثلاثة ومرة سهمان ولصاحب الثلث خمسة مرة ثلاثة ومرة سهمان، ولصاحب السدس سهمان وإذا صار السيف على ستة وثلاثين وقيمته مائة صار كل مائة من الخمسمائة على ستة وثلاثين فيصير الخمسمائة مائة وثمانين لصاحب الثلث ثلثه وذلك ستون ولصاحب السدس سدسه وذلك ثلاثون فحصلت سهام الوصايا مائة وستة وعشرين وجميع المال

<sup>1</sup> زائدة في ن: وهو.

<sup>2</sup> ح: نصفين.

<sup>3</sup> ح: بينهما.

<sup>4</sup> ب: وهي.

<sup>5</sup> ساقطة من ن.

<sup>6</sup> ساقطة من ب، ن.

<sup>7</sup> ساقطة من ب، ن.

مائتان وستة عشر وكانت سهام الوصايا أكثر من الثلث، فإن أجازت الورثة يقسم كذلك، وإن لم يجزوا جعل<sup>1</sup> الثلث على قدر سهام الوصايا، وذلك مائة وستة وعشرون وجميع المال ثلاثمائة وثمانية وسبعون وثلاثا المال مائتان واثنان وخمسون، والسيف سدسه فيكون ثلاثة وستين فندفع إليهم جميعاً من الثلث ما كُنَّا نَدْفَعُ عند الإجازة من جميع المال، وقد دفعنا إلى صاحب السيف تسعة وعشرين كله من السيف فندفع الآن كذلك وقد دفعنا إلى صاحب الثلث من السيف خمسة وإلى صاحب السدس من السيف سهمين فندفع الآن كذلك ويكون المبلغ ستة وثلاثين وحظ الورثة من السيف سبعة وعشرون، فهذا معنى ما ذكر في النظم.

”فَسَيْفُهُ ثَلَاثَةٌ وَسِتُّونَ، حَظُّكَ مِنْهُ تِسْعَةٌ وَعِشْرُونَ، [ب/118] وَمِنْهُ لِي سَهْمَانِ وَالْخَمْسَةُ لَهُ، وَالسَّبْعُ وَالْعِشْرُونَ حَظُّ الْوَرِثَةِ“ ثم ادفع من النقد لصاحب الثلث ستين الآن كما كان هناك<sup>2</sup> ولصاحب السدس ثلاثين كما كان هناك<sup>3</sup> والمجموع تسعون فبلغت سهام الوصايا مائة وستة وعشرين،<sup>4</sup> ستة وثلاثون من السيف وتسعون من النقد. وأما على قولهما فقد اجتمع (في السيف)<sup>5</sup> أيضاً ثلث وصايا والقسمة عندهما بطريق العول فيضرب صاحب السيف بالسيف كله وصاحب الثلث بثلث السيف وصاحب السدس بسدس السيف والسيف ستة أسهم فتصير القسمة على تسعة أسهم، وإذا صار السيف على تسعة أسهم صار كل مائة من الخمسمائة على تسعة فيصير خمسة وأربعين لصاحب الثلث ثلثه وهو خمسة عشر ولصاحب السدس سدسه<sup>6</sup> سبعة ونصف فانكسر بالنصف فنضعف فنجعل على تسعين أو نضرب مخرج النصف<sup>7</sup> اثنين في خمسة وأربعين فيصير تسعين ويصير حق كل واحد منهما<sup>8</sup> ضعف ما كان فيصير لصاحب السيف اثنا عشر ولصاحب الثلث أربعة من السيف ولصاحب السدس سهمان من السيف ولصاحب الثلث من باقي المال ثلاثون ولصاحب السدس خمسة عشر فبلغت سهام الوصايا ثلاثة وستين وجميع المال مائة وثمانية فزادت سهام الوصايا (على الثلث، فإن أجازت

<sup>1</sup> ب: فاجعل.

<sup>2</sup> ن: هنالك.

<sup>3</sup> ن: هنالك.

<sup>4</sup> ن: عشرين.

<sup>5</sup> ساقطة من ح.

<sup>6</sup> زائدة في ب: وهو.

<sup>7</sup> زائدة في ن: وهو.

<sup>8</sup> ب: منهم.

الورثة فلهم ذلك، وإن لم يجيزوا جعل ثلث المال على قدر الوصايا لا على قدر سهام الوصايا<sup>1</sup> هكذا روي عنهما.

والوصايا ثلث و سُدس و سُدس أيضًا، لأن السيف سدس فيجعل كل سدس سهمًا، لأن السُدس أقل فيصير ثلث المال أربعة أسهم وجميع المال اثنا عشر سهمًا من الثلث لصاحب السيف وذلك كله في السيف وسهم لصاحب السُدس سدس ذلك في السيف وخمسة أسداسه في باقي المال وسهمان لصاحب الثلث سدسهما في السيف والباقي وهو خمسة أسداسه في باقي المال فانكسر السهام بالأسداس فاضرب أصل المال وذلك اثنا عشر في ستة فصار اثني عشر وسبعين الثلث منه [119/أ] أربعة وعشرون كان لصاحب السيف سهم ضربناه في ستة فصار ستة كله في السيف وكان لصاحب الثلث سهمان ضربناه في ستة فصار اثني عشر سدسه في السيف وذلك سهمان والباقي وذلك عشرة في باقي المال وكان لصاحب السُدس سهم ضربناه في ستة فصار ستة سدسه في السيف والباقي وذلك خمسة في باقي المال، فبلغت سهام الوصايا أربعة وعشرين وثلث المال أربعة وعشرون تسعة من هذه الأربعة والعشرين في السيف وهو اثنا عشر وربعه وهو ثلاثة للورثة ونصفه وهو ستة لصاحب السيف وسدسه وهو سهمان لصاحب الثلث ونصف سدسه وهو سهم لصاحب السُدس كما نطق به النظم.

”والنقد“ ستون عشرة لصاحب الثلث وخمسة لصاحب السُدس والباقي وهو خمسة وأربعون حظ الورثة.

”غبر“ أي بقي.

”قالا“ كذا جوابه الصواب جوابه، وقيل في نسخة المصنف صوابه والله أعلم وقد بيَّنا<sup>2</sup> الأصل في الدعوى والديات على الاستقصاء فلا نعيده.

وَإِنْ يَكُنْ أَوْصَى بِكُلِّ الْمَالِ لَهُ \*\* وَبِثُلْثٍ وَأَجَازَ الْوَرَّةَ

(فَوَاحِدُ السُّتَّةِ لِي وَالْحُمْسُ لَهُ) <sup>3</sup> \*\* وَإِنْ أَبَا فَالسُّدُسُ لِي وَالسُّدُسُ لَهُ

وَيُقْسِمَانِ الْكُلَّ ثَمَّةً وَالثُّلْثُ \*\* هُنَا عَلَى الْأَرْبَاعِ فَاحْفَظْهُ وَبُثْ

قوله ”وإن يكون أوصى بكل المال له“ إلى آخره.

إذا لم يُجَزَّ الورثة يقسم الثلث عنده نصفين، لأن الموصى له بأكثر من الثلث لا يضرب إلا بالثلث فصارا سواءً، وإن أجازت الورثة قال في الإيضاح ليس عن أبي حنيفة رضي الله عنه في

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> ن: بين.

<sup>3</sup> في بعض نسخ المنظومة (فالسُّدُسُ لِي وَمَا وَرَاءَ السُّدُسِ لَهُ). انظر المنظومة في الخلافات، ص 250.

هذا نصٌّ، واختلفوا في قياس قوله: عند إجازة الورثة، فقال أبو يوسف رحمه الله: يقسم المال بينهما أسداسًا بطريق المنازعة خمسة أسداسه لصاحب الجميع والسدس لصاحب الثلث ووجهه أن يقول: لا منازعة لصاحب الثلث فيما زاد على الثلث فيدفع الثلثان إلى صاحب الجميع بلا منازعة واستوت منازعتهما في الثلث فيكون بينهما نصفين<sup>1</sup> فنصيب صاحب الثلث السدس (ونصيب صاحب)<sup>2</sup> الجميع خمسة أسداسه، وقال الحسن بن زياد ما قاله أبو يوسف رحمه الله: قبيح<sup>3</sup> فإنه يصيب (الموصى له بالثلث)<sup>4</sup> عند الإجازة مثل ما يصيبه عند عدم الإجازة (فإنه يصيب عند عدم الإجازة نصف الثلث والآن كذلك، لأن السدس نصف الثلث)<sup>5</sup> بل يجب للموصى له بالثلث ربع المال وللموصى له بالجميع ثلاثة أرباعه، ووجهه أن يقسم الثلث أولاً بينهما، لأن الإجازة في قدر الثلث [119/ب] ساقطة العبرة ثم يقسم الثلثان فنقول أصل المسألة من ثلاثة لحاجتنا إلى الثلث ثم الثلث وهو سهم واحد يقسم بينهما أولاً نصفين لاستوائهما فيه فانكسر بالنصف فضرينا (مخرج النصف في أصل المسألة)<sup>6</sup> ثلاثة فصارت ستة وصار<sup>7</sup> الثلث سهمين<sup>8</sup> بينهما نصفين<sup>9</sup> لكل واحد سهم وبقي أربعة أسهم فصاحب الجميع يدعي كله وصاحب الثلث يدعي سهمًا (واحدًا ليصير له مع السهم المأخوذ ثلث جميع المال)<sup>10</sup> فسلم للموصى له بالكل ثلاثة أسهم وقد استوت منازعتهما (في السهم الآخر فيتصرف فحصل للموصى له)<sup>11</sup> بالثلث سهم ونصف (سهم)<sup>12</sup> وللموصى له بالكل أربعة ونصف)<sup>13</sup> ولمَّا انكسر بالنصف ضرينا (مخرج النصف اثنين في أصل المسألة ستة)<sup>14</sup> فيصير اثني عشر فيصير حق كل

<sup>1</sup> ن: نصفان.

<sup>2</sup> ب، ح: وصاحب.

<sup>3</sup> ن: غير مستقيم.

<sup>4</sup> ن: لصاحب الثلث.

<sup>5</sup> ساقطة من ن.

<sup>6</sup> ن: في اثنين.

<sup>7</sup> ساقطة من ن.

<sup>8</sup> ن: سهمان.

<sup>9</sup> ساقطة من ن.

<sup>10</sup> ساقطة من ن.

<sup>11</sup> ن: في سهم فللموصى له.

<sup>12</sup> ساقطة من ب.

<sup>13</sup> ساقطة من ن.

<sup>14</sup> ن: مخرجه في ستة أصل المسألة.

واحد ضعف ما كان، وقد كان للموصى له بالكل أربعة ونصف (ضعفناه فصار)<sup>1</sup> تسعة ثلاثة أرباع المال، وكان للموصى له بالثلث سهم ونصف ضعفناه فصار ثلاثة ربيع جميع المال [أو نقول: إذا صار المال اثني عشر يقسم الثلث أولاً بينهما نصفين (فيصيب كل)<sup>2</sup> واحد سهمان بقي الثلثان ثمانية أسهم فصاحب الجميع يدعي جميعه وصاحب الثلث لا يدعي إلا سهمين فإنه يقول: حقي في الثلث وذلك أربعة وقد وصل إليّ سهمان بقي حقي في سهمين فلا منازعة له فيما وراء السهمين وذلك ستة يعطي للموصى له بالجميع بلا منازعة وبقي سهمان استوت منازعتهم فيقسم<sup>3</sup> بينهما نصفين فنصيب كل واحد منهما<sup>4</sup> سهم فصار للموصى له بالثلث ثلاثة أسهم من اثني عشر وهو ربع المال]<sup>5</sup> فأفادت الإجازة في حق صاحب الثلث فعلى هذا قوله في المسألة كقولهما لكن التخريج مختلف عنده بطريق المنازعة، وعندهما بطريق العول ووجه تخرجهما أن نقول: اجتمع هنا وصية بالكل ووصية بالثلث فجعلنا أصل المسألة من ثلاثة لحاجتنا إلى الثلث فالموصى له بالجميع يدعي كله ثلاثة<sup>6</sup> والموصى له بالثلث يدعي ثلثه سهماً<sup>7</sup> فتعول إلى أربعة ربعه وهو سهم لصاحب الثلث وثلاثة أرباعه ثلاثة وهي<sup>8</sup> أسهم لصاحب الجميع.

”ويقسمان الكل ثم“ أي عند الإجازة.

”والثلث هنا“ أي عند عدم الإجازة.

”بُت“ أمر من البث النشر والتفريق<sup>9</sup> [أ/120] راعى الترتيب الطبيعي حيث يكون النشر بعد الحفظ عادة.

وَإِنْ يَكُنْ أَوْصَى بِظَهْرٍ مَرْكَبَةٍ\*\* فِي سَبِيلِ اللَّهِ فَلَا عِبْرَةَ بِهِ  
وَلَيْسَ وَفَقًا فِي الْجِهَادِ فَانْتَبِهْ

<sup>1</sup> ح: ضعفناها صارت.

<sup>2</sup> ح: لكل.

<sup>3</sup> ح: فيهما فيقسمان.

<sup>4</sup> ساقطة من ب.

<sup>5</sup> ساقطة من ن.

<sup>6</sup> ساقطة من ن.

<sup>7</sup> ساقطة من ن.

<sup>8</sup> ساقطة من ب، ن.

<sup>9</sup> ن: الترتيب.

قوله "فلا عبدة به" عندهما<sup>1</sup> يجوز بطريق الوقف ويكون في يد الإمام ينفق عليها من بيت المال، وهذه المسألة بناء على أن الوقف يجوز عندهما في العقار وفي المنقول الذي يتعارف وقفه، وعنده في العقار غير لازم، وفي المنقول لا يجوز.<sup>2</sup> وفي الهداية<sup>3</sup> لا يجوز وقف ما ينقل ويجوّل، وهذا على الإرسال قول أبي حنيفة رضي الله عنه، وعندهما يجوز حبس الكراع لورود الأثر فيه ولا يمكن تصحيحه بطريق الوصية، لأن من ينفق عليها مجهول حتى لو أوصى بظهر دابته في سبيل الله لرجل بعينه تجوز الوصية اتفاقاً، كذا ذكره صاحب المحيط.

أَوْصَى بِثُلْثِ مَالِهِ لِعَبْدِهِ \*\* فَثُلْثُهُ يَعْتِقُ بَعْدَ فَقْدِهِ  
وَصَارَ فِي ثُلْثَيْهِ يَسْعَى وَمَلَكَ \*\* مِنْ سَائِرِ الْأَمْوَالِ ثُلْثًا إِنْ تَرَكَ  
وَأَعْتَقًا جَمِيعَهُ وَكَمَلًا \*\* مِنْ مَالِهِ الثُّلْثَ لَهُ إِنْ فَضَّلَا  
"أوصى بثلث ماله لعبده" إلى آخره.

أوصى لعبده بثلث ماله صحت الوصية له وعتق ثلثه، لأنه من جملة مال الميت، فملك ثلث نفسه كما ملك ثلث سائر أمواله، ومن ملك نفسه عُتِقَ وسعى في ثلثي قيمته للورثة وللعبد ثلث سائر التركة، لأنه كالمكاتب عنده، والوصية لمكاتبه صحيحة فإن لم يخرج من الثلث سعى فيما لا يخرج من الثلث لهم، وعليهم أن يردوا إليه ثلث ما في أيديهم، فإن<sup>4</sup> كان في أيديهم شيء من جنس القيمة كالدراهم والدنانير وقعت المقاصّة، وإن لم يكن بأن كانت<sup>5</sup> عروضاً تقع المقاصّة بالتراضي، وإن لم يوجد التراضي يأخذ العبد ثلث باقي المال، ويسعى في ثلثي قيمته لهم، وقالوا: يعتق كلّه ويبدأ بالعتق من الثلث، فإن بقي من الثلث شيء دُفِعَ إلى العبد، وإن لم يخرج العبد من الثلث يسعى في قدر ما ضاق عن الثلث.

قوله "إِنْ فَضَّلَا" أي الثلث على العتق، وهي فرع مسألة بُحْزِي الإعتاق، وتقييده بثلث ماله مفيد، فإنه إذا أوصى بعين من أعيان ماله لا يصح، كذا في مجموع النوازل. ولو أوصى بشيء من الدراهم أو الدنانير المرسله قال الإمام النسفي: الأصح أنه لا يصح كالوصية بالعين، كذا في الخلاصة.

لَوْ أَعْتَقَ الْمَرِيضُ ثُمَّ حَابَا \*\* تَسَاوَيَا فِي ثُلْثِهِ اسْتِحْبَابًا

<sup>1</sup> ح: وعندهما.

<sup>2</sup> زائدة في ن: قال.

<sup>3</sup> الهداية 530/2-531.

<sup>4</sup> ح: إن.

<sup>5</sup> ح: كان.

فَإِنْ يُحَابٍ أَوْلَا فَهِيَ أَحَقُّ \*\* وَابْتَدَأَ بِالْعَتَقِ أَيُّ مَا سَبَقُ

”لو أعتق المريض“ إلى آخره.

صورته: مريض أعتق عبداً قيمته ألف واشترى عبداً قيمته ألف بألفين فحصلت المحاباة بالألف وجميع ماله ثلاثة آلاف ولم يسع الثلث للعتق، والمحاباة فإن بدء بالعتق ثم المحاباة تحاصاً فيكون للبائع محاباة بقدر خمسمائة ويسعى العبد في نصف قيمته خمسمائة، وقالوا: العتق أولى [120/ب] تقدم أو تأخر ويردّ البائع إلى الورثة ألف درهم.

المحاباة في البيع من الحباء وهو العطاء.

قوله ”استحباباً“ أي استحقاقاً يعني من حيث الاستحقاق فالضمير في ”ثله“ يرجع إلى

المال المدلول.

”فإن يحاب أولاً فهي أحق“، وفي بعض النسخ ”فهو أحق“ أي المحاباة أحق بالألف

الذي هو ثلث المال ويسعى العبد في جميع القيمة، والكناية تنصرف إلى المحاباة لدلالة الفعل عليه، وجاز التذكير بتأويل المذكور.

”أي ما سبق“ بالتونين أي أي شيء سبق، وكلمة ”أي“ وإن كانت نكرة فهي قد

صارت موصوفة فتعم.<sup>1</sup> والأصل فيه ”أن الوصايا إذا اجتمعت في الثلث ولم يتجاوز قدر الثلث يضرب فيه أصحاب الوصايا“ بخصصهم لا يقدم البعض على البعض، لأن الوصايا قد تساوت والتساوي في سبب الاستحقاق توجب التساوي في الاستحقاق إلا العتق الموقع في المرض، والمحاباة في البيع في المرض، لأن العتق أقوى، لأنه لا يلحقه الفسخ، وغيره يلحقه، وكذا المحاباة، لأنها تثبت في ضمن المعاوضة، ومن قضية المعاوضة اللزوم فلزمت الوصية التي في ضمن المعاوضة فكانت أقوى من الوصايا المطلقة، فإن ضاق الثلث عن العتق والمحاباة قال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله: يقدم العتق بكل حال، لأنه أقوى من المحاباة، لأن العتق لا يحتمل الفسخ بحال بخلاف المحاباة، وقال أبو حنيفة رضي الله عنه: المحاباة أقوى<sup>2</sup> من العتق، لأنها تثبت في ضمن المعاوضة فكان تبرعاً بمعناه لا بصيغته، والإعتاق تبرع صيغة ومعنى، فإذا وجدت المحاباة أولاً دفع الأضعف، وإذا وجد العتق أولاً وهو لا يحتمل الرفع كان من ضرورته المزاحمة، كذا في الإيضاح.

وَبَيَّنَّ عِتْقَيْنِ مُحَابَاةً هَا<sup>3</sup> \*\* نَصْفٌ وَنَصْفٌ لهُمَا فَانْتَبَهَا

وَعَتَّقُهُ بَيْنَ الْمُحَابَاتَيْنِ \*\* نُصِّفَ فِي الْأُولَى وَفِي هَاتَيْنِ<sup>1</sup>

<sup>1</sup> ن: كنعم.

<sup>2</sup> ح: أولى.

<sup>3</sup> ”هأ“ أي للمحاباة.

”وبين عتقين محاباة لها نصف“ أي للمحاباة.  
”ونصف لهما“ أي للعتقين.

وصورته: مريض أعتق عبداً قيمته ألف وباع عبداً قيمته ألفان بألف وهلك ذلك الألف ثم أعتق عبداً قيمته ألف فمات ولا مال له سوى هذه العبيد فحصل هنا ثلاث وصايا كل واحد بألف وثلاث المال ألف فيتصرف الألف بين العتق الأول والمحاباة، لأن العتق إذا سبق المحاباة تحاصباً ثم ما أصاب المحاباة كان لها لا غير، لأنها سبقت على العتق الثاني، وما أصاب العتق الأول كان بين العتق الأول والثاني نصفين، لأنهما من جنس واحد [121/أ] فيسقط من كل واحد من العتقين مائتان وخمسون ويسعى كل واحد منهما في سبعمائة وخمسين وتنفذ المحاباة بقدر<sup>2</sup> خمسمائة ويؤدي إلى الورثة خمسمائة فجميع ما حصل للورثة ألفان ونفذت<sup>3</sup> الوصايا في قدر ألف فاستقام الثلث والثلثان.

قوله ”نصف في الأولى وفي هاتين“ قال في الشرح: نصف الثلث للمحاباة الأولى والنصف للمحاباة الثانية مع العتق، لأن المحاباة الثانية تساوي المحاباة الأولى فصار الثلث بين المحاباتين ثم العتق يشارك المحاباة الثانية، لأنه يساوي المحاباة إذا تقدمها، وعندهما العتق أولى بكل حال.

فإن قلت: النظم لا ينبئ عن هذا المعنى؟

قلت: كلمة ”في“ تستعمل (بمعنى بَيْنٌ)<sup>4</sup> قال الله تعالى ﴿فَادْخُلِي فِي عِبَادِي﴾ [الفجر: 29/89] أي بين عبادي، كذا ذكره في إقرار الهداية<sup>5</sup> فيصير معناه: نصف بين الأولى وبين هذين قلت:<sup>6</sup> للشيخ رحمه الله ينبغي أن يكون الثلث بتمامه للمحاباة الأولى، لأن المحاباة الثانية متساوية للعتق، والمحاباة الأولى راجحة على العتق والمساوي للمرجوح فصار كالمسألة التي قبلها، وهي قوله ”فإن يُحَابِ أولاً فهي أحق“، وكذا<sup>7</sup> في المسألة التي قبلها ينبغي أن لا يشارك العتق الثاني العتق الأول على مذهبه، لأن العتق الأول مساو للمحاباة، والمحاباة راجحة على العتق الثاني، والمساوي للراجح راجح، فقال: لو لم يكن العتق متخللاً بين المحاباتين لكان الثلث

<sup>1</sup> ن: هذين.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> ح: وتقدر.

<sup>4</sup> ب، ح: للبين.

<sup>5</sup> الهداية 320/3.

<sup>6</sup> ن: قيل.

<sup>7</sup> ب: كذا.

بينهما، فكذا إذا تخلل العتق بينهما (وكذا في المسألة التي قبلها لو لم يتخلل المحاباة بين العتقين لكان الثلث بينهما فكذا إذا تخلل المحاباة بينهما)<sup>1</sup> على أن هذا معارضة في موضع الإجماع، لأن العتق لا يترجح على العتق، وكذا المحاباة على المحاباة، قلت: لا بل الشبهة باقية، لأني أدبُ عن أبي يوسف ومحمد رحمهما الله، وأقول: إن العتق راجح بكل حال وإلا<sup>2</sup> يفضي إلى هذا الأمر المحال، وهو التسوية بين الراجح والمرجوح بناء على زعمكم أن التقديم يوجب الترجيح، فالحاصل أن التقديم يوجب الترجيح، لأنه وجد في زمان لا يزاحمه أحد، وهذا لأن العتق إذا وجد سابقاً يصح، فإذا وجدت<sup>3</sup> المحاباة لا يرتفع العتق، لأنه لا يحتل النقض بخلاف ما إذا وجدت<sup>4</sup> المحاباة أولاً (إلا أنه)<sup>5</sup> في الجنس المختلف، أما عند<sup>6</sup> اتحاد الجنس فلا يوجب التفضيل. [121/ب]

إِذَا اشْتَرَى الْإِبْنَ مَرِيضٌ وَهَلَكَ \*\* عَن ثَرْوَةٍ لَمْ يَسْعَ وَالْإِثْرَ مَلَكَ

وَلَمْ يَرِثْ إِذَا سَعَى وَأَفْتِيًا \*\* فَوَرَّثَاهُ فِيهِمَا وَاسْتَسْعِيَا

”إذا اشترى الابن مريض وهلك“ إلى آخره.

اشترى ابنه في مرض موته بألف وهي قيمته وله ألفان سواه عتق ويرث منه بالاتفاق لخروجه من الثلث ولا سعاية عليه. وقالوا: يسعى في قيمته هذا إذا هلك عن ثروة وخرج الابن عن الثلث، أما إذا لم يخرج بأن أعتق عبداً آخر يساوي ألف درهم ولا مال له غير هذين العبدین والألفين فعنده ثلث ماله بينهما نصفان وذلك ألف وثلاثمائة وثلاثة وثلاثون وثلث، لأن كل ماله أربعة آلاف فيكون الثلث هذا، وهو بينهما لكل واحد ستمائة وستة وستون وثلثان، فيسقط هذا عن الابن وعن العبد الآخر ويسعى كل واحد في الباقي، وهو ثلاثمائة وثلاثة وثلاثون وثلث ولا يرث الابن، لأنه مستسعى، وهو مكاتب عنده، وعندهما الثلث كله للعبد، (والعبد الآخر)<sup>7</sup> وعتق بغير سعاية، لأنه يخرج من الثلث، لأن الابن وارث عندهما فلا تصح<sup>8</sup>

<sup>1</sup> ساقطة من ن، ح.

<sup>2</sup> ب: وإلا هذا؛ ن: ولا.

<sup>3</sup> ب، ن: وجدت.

<sup>4</sup> ن: أوجدت.

<sup>5</sup> ن: لأنه.

<sup>6</sup> ن: في.

<sup>7</sup> ب، ن: والآخر.

<sup>8</sup> ن: تصلح.

الوصية له، لأن المستسعى عندهما حر مديون ويسعى الابن في كل قيمته ردًا للوصية، ثم إن كان ميراثه مع السعاية يستويان تقاصًا وإلا<sup>1</sup> يرُدُّ الفضل.

واعلم أن هذا الحكم وهو المقاصة عندهما ثابت في الصورتين إذ الإرث عندهما ثابت فيهما، والسعاية أيضًا في جميع القيمة ثابتة فيهما أعني حالة الثروة وغير الثروة وهذه المسألة بناء على أن المستسعى حر مديون عندهما فيرث في الصورتين، لأنه لا مانع من الإرث ويسعى في الصورتين، لأن العتق في المرض وصية والوصية للوارث باطلة لقوله عليه السلام «لا وصية للوارث»<sup>2</sup> فتجب السعاية نقضًا للوصية معنى إن لم يكن نقضه حقيقة وأبو حنيفة رضي الله عنه يقول: لو أوجنا السعاية عليه لبطلت من حيث يجب ويلزم الدور بيانه أن السعاية إذا وجبت صار كالمكاتب والمكاتب لا يرث، لأن المكاتب عبد ما بقي عليه درهم، والرق من الموانع للإرث، وإذا لم يرث صارت الوصية لغير الوارث فصحت الوصية له، وإذا نفذنا الوصية لا تلزمه<sup>3</sup> السعاية لخروجه من الثلث فيصير وارثًا وإذا صار وارثًا لا تجوز الوصية فتجب السعاية فلا يزال، هكذا يدور والدور<sup>4</sup> ساقط فيجب طرحها من حيث وقع الدور والدور إنما وقع بإيجاب السعاية فلا تجب، كذا في المبسوط<sup>5</sup> وغيره. [1/122]

قوله "فورثاه فيهما" أي فيما إذا هلك عن ثروة أو غير ثروة.

"واستسعيًا" أي فيهما أيضًا.

إِذَا اشْتَرَى الْإِبْنَ بِالْفِ فِي الْمَرَضِ \*\* وَقِيمَةُ الْإِبْنِ كِنِصْفِ ذَا الْعَوْضِ

وَكَانَ مِنْهُ عِتْقُ عَبْدٍ قِيمَتُهُ \*\* كَقِيمَةِ الْإِبْنِ وَحَانَتْ مِثَّتُهُ

نُقِدَّ مَا حَابَاهُ وَالْإِبْنُ يَسْعَى \*\* فِي الْكُلِّ وَالْعَبْدُ كَذَاكَ فَاسْمَعَا

قَالَ وَمَا حَابَاهُ فَهَوَ يُمَحَقُّ \*\* وَالْإِبْنُ فِي الْكُلِّ سَعَى لَا الْمُعْتَقُ

"إذا اشترى الابن بألف في المرض" إلى قوله "وكان منه عتق عبد" أي بعد هذا

الشراء.

وصورة المسألة: اشترى ابنه بألف وقيمته خمسمائة وأعتق عبدًا آخر قيمته خمسمائة ولا مال له غيرهما فقد اجتمعت هنا ثلاث وصايا، وصية للبايع بزيادة خمسمائة على قيمته، ووصية لابنه

<sup>1</sup> ن: ولا.

<sup>2</sup> أخرجه ابن ماجه في سننه، كتاب الوصايا 6؛ والدار قطني في سننه 97/4؛ والبيهقي سننه الكبرى 85/6، رقم الحديث: 11240.

<sup>3</sup> ن، ح: تلزم.

<sup>4</sup> ب: الدور.

<sup>5</sup> المبسوط للسرخسي 162/27.

بإعتاقه بالشراء، ووصية للعبد الآخر بإعتاقه، فالبايع أولى بالوصية فَيُسَلَّمُ الثلث<sup>1</sup> كله للبايع، لأن المحاباة المتقدمة على العتق عنده أولى فصار الثلث للبايع وعلى العبد أن يسعى كل واحد منهما في جميع قيمته، لأن البايع استحق كل الثلث، لأن ثلث المال خمسمائة والمحاباة أيضاً خمسمائة ولا ميراث لابنه عنده، لأنه كالمكاتب ما دام يسعى، وعندهما العتق أولى من المحاباة فيصرف الثلث كله إلى العبد الآخر، لأن الابن وارث عندهما لكونه حرّاً مديوناً، ولا وصية للوارث فيسعى الابن<sup>2</sup> في كل قيمته، وعلى البايع أن يرد خمسمائة للمحاباة إذ العتق يُرَجِّحُ عليها، وهذا معنى قوله **”وما حاباه فهو يمحق“**. والأصل فيه قد مر.

وَإِنْ يُحَرَّرَ أُمَّةٌ ثُمَّ نَكَحَ \*\* فِي مَرَضِ الْمَوْتِ وَتَسَعَى مَا صَلَحَ<sup>3</sup>

**”وأن يحرر أمة“** أعتق أمته<sup>4</sup> في مرض موته وقيمتها ألف ثم تزوجها بمائة، وذلك مهر مثلها ودخل بها ثم مات المريض، فإن كانت قيمتها ومهر مثلها يخرجان من الثلث فلها المهر والميراث وجاز النكاح، لأنها عُتِقَتْ من غير سعاية فيصح نكاحها ويثبت حكمه. فإن قلت: كيف يستقيم اشتراط خروج القيمة ومهر المثل من الثلث والمهر دين يعتبر من جميع المال وقيمة الجارية وصية واعتبارها من الثلث؟

قلت:<sup>5</sup> المراد منه خروج القيمة من الثلث بعد رفع مهر المثل من جميع المال إذ مهر المثل دين، والدين مقدم على الوصية، وذلك بأن يكون مال المريض ثلاثة آلاف ومائة فيرفع أولاً مهر مثلها وهو مائة من جميع المال فيبقى بعده ثلاثة آلاف فتخرج قيمتها، وهي ألف من ثلث ماله فيصح النكاح ولا تجب السعاية، كذا في المبسوط.<sup>6</sup>

فإن لم تخرج قيمتها من ثلث ماله لزمتهما السعاية وصارت كالمكاتبه عنده فلا يجوز نكاحها لمولواها ولها المهر بالدخول في العقد الفاسد، ويرفع لها مهر مثلها ثم يرفع الثلث مما بقي بعد المهر وسعت فيما بقي من قيمتها، لأنه وصية، وهي [122/ب] من الثلث ولا ميراث لها لفساد نكاحها، وقالوا: النكاح جائز بكل حال، ولها مهر المثل والزيادة عليه باطلة، لأنها وارثة وتسعى

<sup>1</sup> ن، ح: الثمن، وهامش ح: الثلث، نسخة.

<sup>2</sup> ساقطة من ب.

<sup>3</sup> بعد هذا البيت زائد في بعض نسخ المنظومة (فَبَاطِلٌ نِكَاحُهَا وَيَحْرُمُ \*\* إِزْنًا وَمَهْرُ الْمَثَلِ وَطَنًا يَلْزُمُ). انظر المنظومة في الخلافات، ص 254.

<sup>4</sup> ح: أمة.

<sup>5</sup> ن: قيل.

<sup>6</sup> المبسوط للسرخسي 11/28.

في جميع قيمتها، لأنه لا وصية لوارثه ويرفع من قيمتها قدر مهر مثلها وميراثها فصاصًا، وتسعى في الباقي.

قوله ”ما صلح“ أي لا يصلح النكاح بل يفسد.

قَالَ اشْتَرَوْا بِكُلِّ مَالِي عَبْدًا \*\* وَأَعْتِقُوهُ رُدَّ هَذَا رَدًّا

كَذَا بِالْألفِ وَعَلَى الثُّلثِ نَمَّا \*\* وَنَقَدًا مِنْ ثُلْثِهِ مَا زَعَمَا

”قال اشترؤوا بكل مالي عبدًا“ أي أوصى بأن يشتري بكل ماله عبد فيعتق عنه.

”رُدَّ هذا رَدًّا“ أي إذا لم يُجْزِ الورثة.

”نمى“ أي زاد يعني زاد الألف على الثلث.

”ما زعمما“ أي ما قال الموصي في المسألتين والألف للإطلاق. والأصل فيه ”أن تحقيق

غرض الموصي واجب ما أمكن ولم يكن“، لأن الوصية إذا وجبت لمستحق لم تصح تنفيذها لغيره وها هنا أوصى بالعتق لعبد يشتري بكل ماله والذي يشتري بثلاث ماله غيره، وهذا لأن العتق عنده حق المملوك، ولذلك لم تقبل الشهادة على عتق العبد من غير دعواه بخلاف ما إذا أوصى أن يحج عنه بكل ماله أو بمائة وثلث ماله لا يبلغ مائة فإنه ينفذ من الثلث، لأن المستحق للحج لم يتبدل، لأنه الشارع وهو واحد، وقالوا: إذا اشترينا عبدًا من ثلث ماله فقد حققنا بعض غرضه، وهو أهون من الإبطال أصلاً.

إِنْ مَاتَ مَأْمُورٌ بِحَجِّ بَعْدَ أَنْ \*\* قَدْ سَارَ بَعْضًا بَدَوْوا مِنَ الْوَطَنِ

”إن مات مأمور“ هي<sup>1</sup> مُعَادَةٌ فقد ذكرها في الحج،<sup>2</sup> ومثله غير عزيز في هذا الكتاب، وفي

كتب محمد رحمه الله، وكأثم إنما فعلوا ذلك تَأْسِيًا بكتاب<sup>3</sup> الله تعالى، ولوجود المناسبة لهذه المسألة بالكتابين فرمما يظن الطالب أن هذه المسألة في كتاب الوصايا، وهي قد أوردت في الحج فلا يظهر<sup>4</sup> المقصود، وكذا على العكس فليُنظر إلى شدة حرصهم على<sup>5</sup> التعليم ونفع الخلق.

قوله ”بدؤوا“ أي الورثة أو الأوصياء.

”من الوطن“ أي وطن الموصي.

وَجَائِزٌ لِلْمَرْءِ نَصَبُ عَبْدِهِ \*\* وَصِيَّ صَبِيَانٍ لَهُ مِنْ بَعْدِهِ

<sup>1</sup> ن: هذه المسألة.

<sup>2</sup> زائدة في ن: هذه العبارة وإن تمت هذا الحج تؤتف.

<sup>3</sup> ح: لكتب.

<sup>4</sup> ن، ح: يظفر.

<sup>5</sup> ب: إلى.

”وجائز للمرء نصب عبده“ وعندهما لا يجوز، قيل: لا يجوز أصلاً، وقيل: يجوز، ولكن للقاضي ولاية الإخراج من الوصية، (ثم التقييد)<sup>1</sup> بالعبد احتراز عن المكاتب، لأنه إذا أوصى إلى مكاتب نفسه أو مكاتب غيره يجوز اتفاقاً سواء كانت الورثة صغاراً أو كباراً، كذا في شرح الطحاوي.

وقيد بـ”عبده“، لأنه إذا أوصى إلى عبد غيره لا يجوز اتفاقاً، وقيد بالصبيان، لأنه لو كانت الورثة كباراً كلهم لا يجوز اتفاقاً. والأصل فيه ”أن العبد مخاطب مستبد بالتصرف [123/أ] بلسانه الناطق وعقله المميّز“، ومن كان بهذه الصفة يكون أهلاً للوصاية كالحرة البالغة، وقالوا: الأصل ”أن الولاية المتعدية فرع للولاية القائمة“.

بَيْعُ الْوَصِيِّ وَالشَّرَاءُ مِنَ الصَّيِّ \*يَجُوزُ مَهْمَا ظَهَرَ النَّفْعُ الْوَفِيُّ

وَمَنْعُ يَعْثُوبٍ عَلَى الْقَوْلِ الْبَدِيِّ

”بيع الوصي“ إلى آخره.

ذكر في الخلاصة هذا في<sup>2</sup> وصي الأب، أما وصي القاضي لا يملك ذلك، لأنه وكيل، ولا يجوز بيع الوكيل من نفسه.

وقيد بـ”الوصي“ لأن للأب أن يشتري مال اليتيم لنفسه أو يبيع ماله من اليتيم بمثل قيمته أو بأكثر مما يتغابن الناس فيه لوفور شفقتهم، كذا في الزيادات وشرح الطحاوي.

وقيد بـ”بيع الوصي“ من نفسه، (إذ يبعه من غيره على التفاصيل على ما نبين إن شاء الله.

وقيد بـ”النفع الوفي“، إذ بدونه لا يجوز اتفاقاً، وتفسير النفع الظاهر أن يبيع الوصي<sup>3</sup> ما يساوي عشرة بتسعة أو بثمانية أو يشتري ما يساوي تسعة بعشرة، وقيل: أن يشتري ما يساوي عشرة بخمسة عشرة<sup>4</sup> أو يبيع ما يساوي خمسة عشر بعشرة، كذا في الخلاصة والتتمة.

”وَمَنْعُ يَعْثُوبٍ عَلَى الْقَوْلِ الْبَدِيِّ“ أي قال أبو يوسف رحمه الله أولاً: لا يجوز كما قال محمد رحمه الله. والأصل فيه ما ذكر في الزيادات ”أن الواحد لا يتولى طرفي العقد في البيع“، لأن الحقوق راجعة إلى العاقد، ومن المحال أن يكون الشخص الواحد مطالباً ومطالباً مسلماً

<sup>1</sup> ن: وقيد.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> ساقطة من ن.

ومتسلماً،<sup>1</sup> والقياس في الأب كذلك لكننا استحسنا وقلنا: إن الأب (يحكم كمال) <sup>2</sup> شفقتيه وقرب قرابته قام رأيه مقام رأيين وعبارته مقام <sup>3</sup> عبارتين.

بَيْعُ الْوَصِيِّ الْأَرْضَ وَالْعَقَّارَ \*\* وَهُوَ يَلِي الصَّغَارَ وَالْكِبَارَ  
الْغَائِبِينَ عَنْهُ وَالْحَضْرَارَ \*\* مُصَحَّحٌ يُعْتَبَرُ اعْتِبَارًا  
وَأَبْطَلًا فِي حِصَّةِ الْكِبَارِ \*\* وَاسْتَشْنَى الْغَيْبَ بِالْأَسْفَارِ  
وَجَوَّزًا لَكِنْ سِوَى الْعَقَّارِ

”بيع الوصي“ إلى آخره.

ذكر في الخلاصة الورثة إذا كانوا صغاراً كلهم يجوز للوصي بيع العقار والعروض جميعاً سواء كانوا حضوراً أو غيباً على الميت دين أو لم يكن لكن يبيع بمثل القيمة (أو بما) <sup>4</sup> يتغابن الناس في مثله، ولو كانوا كباراً حضوراً كلهم ولا دين ولا وصية لا يجوز للوصي بيع شيء من التركة لعدم الولاية على الكبار، ولو كانوا كباراً غيباً كلهم وحده الغيبة مروى عن محمد رحمه الله أنه <sup>5</sup> ثلاثة أيام فله بيع العروض دون العقار إذا لم يكن في التركة دين ولا وصية وهذا كله بالإجماع، والخلاف في حالة الاختلاط بأن كان البعض كباراً والبعض صغاراً أو البعض الكبار حضوراً والبعض غيباً.

قوله ”وهو يلي“ جملة حالية.

وقوله ”عنه“ أي عن الوصي.

قوله ”الغائبين عنه“ والحضار صفتان للكبار فقد ذكر في الفتاوى أن الوصي يملك بيع نصيب [123/ب] الغائب مما سوى العقار بالاتفاق، وإذا جاز بيعه <sup>6</sup> في نصيب الغائب عند الكل جاز بيعه في نصيب الحاضرين عند أبي حنيفة رضي الله عنه.

قوله ”وجوزاً“ تفسير لقوله ”واستشنى الغيب بالأسفار“ ولهذا وقع في بعض النسخ ”فجوزاً“. والأصل فيه ”أن الولاية للوصي مشروطة بشرط النظر“، وفي بيع نصيب الصغار أو

<sup>1</sup> ح: ومسلماً.

<sup>2</sup> ن: لكمال.

<sup>3</sup> ن: ناب مناب.

<sup>4</sup> ح: وبما.

<sup>5</sup> زائدة في ن: بعد.

<sup>6</sup> ن: بيع.

الكبار الغيب وحده ضرر بالصغار (أو بالغيب)،<sup>1</sup> لأن بعض العقار مشاعاً لا يشتري بما يُشْتَرَى به الجملة ولا ضرر على الكبار بل فيه نظر لهم بزيادة الثمن، وله ولاية النظر للكل.

وَلِلْوَصِيِّ بَيْعُ كُلِّ التَّرَكَةِ \*\* لِلدَّيْنِ وَالْوَصِيَّةِ الْمُشْتَرَكَةِ  
وَقَدَرًا بِالدَّيْنِ وَالْوَصِيَّةِ \*\* فَجَوَازًا وَأَبْطَلَ الْبَقِيَّةَ

قوله ”الوصية المشتركة“.

صورة المسألة: إذا كان على الميت دين أو أوصى بوصية، وهي دراهم أو دنانير ولا دراهم ولا دنانير في التركة والورثة كبار حضور فللوصي بيع كل التركة، وقالوا: ليس له ذلك إلا في قدر الدين. والوصية فعلى هذا تكون الواو في قوله ”والوصية“ بمعنى ’أو‘ ومعنى الوصية المشتركة أن يوصي بالدرهم والدنانير، كذا قاله شيخنا<sup>2</sup> رحمه الله وسماها مشتركة، لأن كل جزء من أجزاء التركة مشغول بما على معنى أنه لو هلك شيء من التركة يجب تنفيذ الوصية من الباقي، وللورثة حق في التركة أيضاً حتى كان لهم (أن يخصصوا)<sup>3</sup> عيناً من أعيان التركة لأنفسهم وينفذوا الوصية من ما لهم فصار كان ما ينفذ فيه الوصية مشترك، فلهذا سميت<sup>4</sup> الوصية مشتركة، وهذا تكلف، فالوجه أن تجعل المشتركة صفة للتركة أي يبيع كل التركة المشتركة لأجل الدين أو الوصية ولا يضرنا الفصل، ألا ترى إلى قوله تعالى ﴿وَإِنَّهُ لَقَسَمٌ لَوْ تَعْلَمُونَ عَظِيمٌ﴾ [الواقعة: 76/56]، [وقوله تعالى ﴿وَمَا اخْتَلَفْتُمْ فِيهِ مِنْ شَيْءٍ فَحُكْمُهُ إِلَى اللَّهِ ذَلِكَمُ اللَّهُ رَبِّي عَلَيْهِ تَوَكَّلْتُ وَإِلَيْهِ أُنِيبُ، فَاطِرُ السَّمَاوَاتِ﴾ [الشورى: 10/42؛ 11] بالجر في قراءة، وذكر في الكشاف،<sup>5</sup> أن أحكمه إلى الله فاطر السماوات وذلك اعتراض بين الصفة والموصوف،<sup>6</sup> ولأن الفصل بين المضاف والمضاف إليه جائز كقوله ’لله در اليوم‘ من لامها مع أن الاتحاد بينهما أكثر فهنا<sup>7</sup> أولى، وهذا الفصل بالظرف، لأن الجار والمجرور في تقدير الظرف. والأصل فيه ”أن تنفيذ الوصية واجب ما أمكن“، ألا ترى أنه يجوز في قدر الدين والوصية وكل جزء من التركة مشغول بالدين والوصية فيحوز له بيع الجميع.

وَلَوْ وَصِيٌّ قَالَ قَدْ جَعَلْتُ دَا \*\* وَصِيٍّ مَا أَتْرُكُ صَارَ فِيهِمَا

<sup>1</sup> ن: وبالغيب.

<sup>2</sup> ن: الشيخ الضرير.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> ح: اسم.

<sup>5</sup> الكشاف 217/4.

<sup>6</sup> ساقطة من ن، ح.

<sup>7</sup> ح: فهذا هنا.

”ولو وصي قال قد جعلت ذا“ أي لو قال وصي لإنسان إذا حضره<sup>1</sup> الموت، فقال:<sup>2</sup>  
 لإنسان آخر جعلتك وصي تركتي، وكلمة ”ما“ مع الفعل بمعنى المصدر.

”صار فيهما“ أي صار وصيًا في تركته وتركته موصيه.

وقيد بقوله ”ما أترك“، لأنه إذا أوصى إليه [أ/124] في كل شيء فهو وصي فيهما  
 اتفاقًا، كذا في الإيضاح. والأصل فيه ”أن الوصية استخلاف فيما كان له من الولاية وعند  
 الموت كان له ولاية في التركتين فينزل الثاني منزلته فيهما“.

إِنْ<sup>3</sup> وَلَدَتْ مُوصَىٰ بِهَا بَعْدَ التَّوَىٰ \* فَالثَّلْثُ مِنْهَا ثُمَّ مِنْهُ يُحْتَوَىٰ

وَالْحَقُّ قَالَا فِيهِمَا عَلَى السَّوَىٰ

”إن ولدت موصى بها“ إلى آخره.

وإذا أوصى لرجل بجزية قيمتها ثلاثمائة، وله ستمائة درهم ثم مات الموصي<sup>4</sup> فولدت الجزية  
 ولدًا يساوي ثلاثمائة قبل القسمة، فإن المال ألف ومائتان فثلثه أربعمائة فيعتبر الأمة<sup>5</sup> من ذلك  
 أولًا فيدفع كلها إليه يبقى مائة درهم فيكون ذلك من الولد، وهو ثلث الولد، وعلى قولهما  
 يكون الثلث شائعًا في الولد كله، والأمة نصفين مائتان<sup>6</sup> في الأمة ومائتان في الولد فيكون له ثلثا  
 كل واحد منهما، وباقي المال للورثة، كذا في البرهاني.

واعلم أن هذه الرواية توافق ما ذكر في شروح الجامع الصغير والهداية<sup>7</sup> والأسرار، لكنها  
 تخالف رواية مختصر القدوري والنافع وشرح أبي نصر.

قوله ”بعد التوى“ أي بعد هلاك الموصي قبل القسمة سواء كان قبل القبول أو بعد  
 القبول.

”فالثلث منها“ أي من الموصى بها، وهي الأم.

”ثم منه“ أي الولد، احتوى الشيء جمعه، وفي التقييد به إشارة إلى أن الولد حدث قبل  
 القسمة والتسليم. والأصل فيه ”أن ولد الموصى به وكسبه إن حدثا قبل الموت لا يدخلان

<sup>1</sup> ح: حضر.

<sup>2</sup> ساقطة من ن، ح.

<sup>3</sup> ن: لو.

<sup>4</sup> ح: الموصى له.

<sup>5</sup> ن: لأمة.

<sup>6</sup> ن: مائة.

<sup>7</sup> الهداية 4/497-499.

تحت<sup>1</sup> الوصية أصلاً، فيكونان للورثة، وإن حدثا بعد موت الموصي، فإن كانا بعد القسمة والتسليم لا يدخلان تحت الوصية حتى لا يعتبر فيهما الثلث، لأنهما حدثا بعد ملك الموصى له، وبعد تأكيد ملكه فصار كولد المبيع بعد القبض لا يسلم للمشتري بحكم البيع، وإن حدثا (بعد الموت)<sup>2</sup> قبل القسمة والتسليم يدخلان تحت الوصية حتى تعتبر خروجهما من الثلث سواء حدثا قبل قبول الموصى له (أو بعده)<sup>3</sup> وهو الصحيح.

وقيل: إن حدثا بعد القبول (لا يصير موصى به)<sup>4</sup> كما لو حدثا بعد القسمة، وإليه مال القدوري رحمه الله كذا ذكره<sup>5</sup> صاحب المحيط<sup>6</sup> رحمه الله، إذا ثبت أن الولد قبل القسمة والقبض يصير موصى به، فإن خرج الكل من الثلث دفع إلى الموصى له، وإن لم يخرج فعنده ينفذ من الأم ثم من الولد، لأن الأم أصل والولد تبع والتبع لا يزاحم [124/ب] الأصل، وقالوا: إن الولد دخل تحت الوصية فصار كأن الكل كان موجوداً عند الوصية فيستويان.

وَالْأَهْلُ فِي الْإِصْأَاءِ مَنْ يَقُولُهُ \*\* زَوْجَتُهُ لَا كُلُّ مَنْ يَقُولُهُ

قوله ”من يقوله“، قالوا: الأهل كل من يضمهم نفقته ويعولهم اعتباراً للعرف، وهو مؤيد بالنص قال الله تعالى ﴿وَأَتُونِي بِأَهْلِكُمْ أَجْمَعِينَ﴾، [يوسف: 93/12] وإن كان الولد كبيراً لا ينفق عليه لا يدخل، كذا في الإيضاح. والأصل فيه<sup>7</sup> ”أن المطلق من الكلام ينصرف إلى الحقيقة“، والأهل حقيقة زوجته قال الله تعالى ﴿وَسَارَ بِأَهْلِهِ﴾ [القصص: 29/28] ويقال: من<sup>8</sup> تأهل ببلدة (فهو منهم)<sup>9</sup> أي تزوج.

وَالسَّهْمُ أَذْنَى حَقِّ أَهْلِ الْإِرْثِ \*\* فَإِنْ يَزِدُ فَالسُّدُسُ دُونَ الثُّلُثِ

قوله ”فإن يزد فالسدس دون الثلث“ (أي فإن يزد أحس سهام الورثة على السدس فله

السدس.

<sup>1</sup> ح: في.

<sup>2</sup> ساقطة من ب، ن.

<sup>3</sup> ن: وبعده.

<sup>4</sup> ح: لا يصيران موصى بهما.

<sup>5</sup> ح: ذكر.

<sup>6</sup> المحيط البرهاني 112/11.

<sup>7</sup> ساقطة من ن.

<sup>8</sup> ساقطة من ن، ح.

<sup>9</sup> ساقطة من ن؛ ح: كذا.

قوله "دون الثلث" أي عندهما للموصى له أدنى<sup>1</sup> سهام الورثة إلا أن تزيد على الثلث<sup>2</sup> فحينئذ يكون له الثلث.

واعلم أن هذه الرواية توافق رواية وصايا المبسوط لشيخ الإسلام خواهر زاده رحمه الله، فقال فيه: قال أبو حنيفة رضي الله عنه: أن له أحسن سهام الورثة (إلا أن يزيد على السدس فحينئذ يعطى له السدس، وقال في الجامع الصغير بأن له أحسن سهام الورثة)<sup>3</sup> إلا أن يكون أقل من السدس فحينئذ يعطى له السدس ثم قال: فيه فعلى رواية كتاب الوصايا جوز النقصان عن السدس ولم يُجَوِّز الزيادة على السدس، وعلى رواية الجامع الصغير جوز الزيادة على السدس ولم يُجَوِّز النقصان عن السدس، ومثل هذا ذكره صاحب المحيط. وفي بعض النسخ بخلاف هذا والصحيح ما ذكرنا، وقد غير البعض لفظ الهداية<sup>4</sup> لتوافق تلك النسخ، والصواب ما ذكره<sup>5</sup> في متنه.

وصورة هذه المسألة: رجل مات وترك ابناً وامراً وقد أوصى لرجل<sup>6</sup> بسهم من ماله فعلى قول أبي حنيفة رضي الله عنه على رواية كتاب الوصايا يعطى له أحسن سهام الورثة، وهو نصيب المرأة، لأنه أقل من السدس فيزيد أحسن سهام الورثة على الفريضة، وذلك ثمانية فيصير تسعة يعطى للموصى له سهم وللمرأة الثمن وما بقي للابن، لأن الميت صار موصياً بمثل نصيب المرأة، وكذلك على قولهما، لأن أحسن سهام الورثة لا يزيد على الثلث، وعلى رواية الجامع الصغير على قول أبي حنيفة رضي الله عنه [1/125] يعطى (له سدسد ماله، لأن السدس)<sup>7</sup> أكثر من أحسن سهام الورثة، [وإن مات<sup>8</sup> وترك امرأة وأخاً لأب وأم أو لأب فعلى قوله على رواية كتاب الوصايا يعطى للموصى له السدس]،<sup>9</sup> لأن أحسن سهام الورثة هنا الربع، وأنه أكثر من السدس (فيعطى له السدس وهو سهم من ستة وعلى قولهما يعطى له الربع، لأن الربع أحسن سهام الورثة وأنه

<sup>1</sup> ح: أوفى.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> الهداية 4/486.

<sup>5</sup> ن: ذكر.

<sup>6</sup> زائدة في ن: من.

<sup>7</sup> ن: السدس لأنه.

<sup>8</sup> ساقطة من ن.

<sup>9</sup> ح: هنا.

أقل من الثلث)<sup>1</sup> فيعطى له ذلك فعلى<sup>2</sup> رواية الجامع الصغير<sup>3</sup> على قول أبي حنيفة رضي الله عنه يعطى له الربع أيضاً، لأنه يعطى الأكثر من السدس، لأنه يجوز الزيادة دون النقصان على هذه الرواية، كذا في مبسوط شيخ الإسلام وجامعي<sup>4</sup> البرهاني والخبوي، وذكر في الهداية<sup>5</sup> قالوا: هذا كان في عرفهم، وفي عرفنا السهم كالجزة، ولو أوصى بجزء من ماله، قيل: للورثة أعطوه ما شئتم وقد ذكرنا الأصل في الإقرار.

وَجَائِزٌ إِبْصَاءُ أَهْلِ الذَّمِّ \* لِبَيْعَةٍ تُبْنَى وَلِلْمَرْمَةِ

وقوله ”لببيعة تبنى“ أي أوصى الذمي بأرض له لتبنى بيعة أو كنيسة.

”وللمرمة“ أي أوصى الذمي لعمارة البيعة وحرف التعريف بدل الإضافة، هذا إذا أوصى لقوم غير معينين<sup>6</sup> فإن أوصى بذلك لقوم معينين<sup>7</sup> جازت الوصية من الثلث اتفاقاً، لأنه إذا كان لقوم معينين<sup>8</sup> كان تملكاً منهم، وله هذه الولاية وهم يصنعون به ما أحبوا. والأصل فيه ما عرف في الزيادات والجامع الصغير لصاحب المحيط<sup>9</sup> أن وصايا الذمي أنواع: إن كانت من جنس المعاملات فهي صحيحة إجماعاً لكونه في حكم المسلمين في المعاملات،<sup>10</sup> وإن لم يكن من جنس المعاملات إن كانت قرية<sup>11</sup> عندنا وعندهم كما إذا أوصى بأن يتصدق بثلث ماله للفقراء صح بالإجماع وإن كانت معصية عندنا وعندهم بأن أوصى بثلث ماله للنائحات والمغنيات [فهي صحيحة إن كانت لقوم معينين (فهي جائزة)،<sup>12</sup> وإن كانت لقوم غير معينين فهي باطلة]،<sup>13</sup> لأنه يمكن اعتباره<sup>14</sup> تملكاً في الوجه الأول دون الثاني، وإن كانت قرية عندنا معصية

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> ح: وعلى.

<sup>3</sup> ساقطة من ن، ح.

<sup>4</sup> ب: جامع.

<sup>5</sup> الهداية 4/486.

<sup>6</sup> ب: مسمين؛ ح: معين.

<sup>7</sup> ب: متعينين.

<sup>8</sup> ب: متعينين.

<sup>9</sup> المحيط البرهاني 7/154.

<sup>10</sup> ساقطة من ب.

<sup>11</sup> ساقطة من ن.

<sup>12</sup> ساقطة من ب.

<sup>13</sup> ن: فهي باطلة سواء كانت لمعينين أو غير معينين.

<sup>14</sup> ح: اعتبارها.

عندهم نحو أن يبنى به مسجداً للمسلمين، فإن كانت لقوم معينين يجوز وإلا فلا، وإن كانت معصية عندنا قرية عندهم (كما إذا)<sup>1</sup> أوصى ببناء البيعة أو الكنيسة فعنده يجوز سواء كانت لقوم [125/ب] معينين أو غير معينين، وعندهما هي باطلة إلا إذا كانت لقوم معينين، لأن في تصحيح هذه الوصية تقرير ما هو معصية، والسبيل في المعاصي الرد دون التقرير إلا أنه يقول: إننا<sup>2</sup> أمرنا ببناء الأحكام على اعتقادهم، قال مشايخنا: هذا الجواب على قول أبي حنيفة رضي الله عنه فيما إذا أوصى به في القرى، أما إذا أوصى به في الأمصار لا تنفذ وصيته، كذا في البرهاني.

### كتاب الفرائض

الفرائض<sup>3</sup> جمع فريضة بمعنى مفروضة والفريضة هي السهم المقدر كالنصف والثلث، ولهذا سمي أصحاب السهام المقدرة في الميراث خاصة أصحاب الفرائض.

وَيَحْجُبُ الْجَدُّ جَمِيعَ إِخْوَتِهِ \*\* وَقَاسِدُ الْجَدِّ عَظِيمُ الْخَطْوَةِ

الحجب: المنع والمراد من الجد الصحيح منه كآب الأب وقيد به، لأن الأب يحجب الكل عند الكل.

”جميع الإخوة“ أي الإخوة لأب وأم أو لأب أو لأم، وعندهما (لا يحجب إلا)<sup>4</sup> الإخوة لأم.

”وفاسد الجد“ أي أب الأم.

”الخطوة“ أسم من أحظيت فلاناً على فلان أي فضلت كذا في الديوان، وعندهما بنات الإخوة وأولاد الأخوات مقدّمون عليه، لأنهم من قوم الأب.

يَحْجُبُ بِنْتُ الْأَخِ وَابْنَةُ الْأُخْتِ \*\* وَقَدْ رَوَوْا ذَلِكَ فِي ابْنِ الْبِنْتِ<sup>5</sup>

<sup>1</sup> ب: كمن.

<sup>2</sup> ب: إنما.

<sup>3</sup> ب: هي.

<sup>4</sup> ب: يحجب.

<sup>5</sup> ”وَقَدْ رَوَوْا ذَلِكَ فِي ابْنِ الْبِنْتِ“ أي رَوَوْا عن أبي حنيفة وهو قوله الأول. فالحاصل: أن ذوي الأرحام أصناف أربعة:

1. صنف ينتمي إلى جدي الميت كأولاد البنات وأولاد بنات الابن،

2. وصنف ينتمي إليهم الميت بأنثى كالجدة الفاسدة،

3. وصنف ينتمي إلى أبوي الميت كأولاد الأخوات وبنات الإخوة،

قوله ”يحجب بنت الأخ وابن الأخت“<sup>1</sup> إيضاح<sup>1</sup> لِمَا تقدم وقد رووا أي رووا<sup>2</sup> عن أبي حنيفة رضي الله عنه وهو قوله الأول، فالحاصل أن ذوي الأرحام أصناف أربعة: صنف ينتمي إلى الميت كأولاد<sup>3</sup> البنات وأولاد بنات الابن، وصنف ينتمي إليهم الميت بأنثى كالجدة الفاسد، وصنف ينتمي إلى أبوي الميت كأولاد الأخوات (وبنات الإخوة)<sup>4</sup>، وصنف ينتمي إلى جدة الميت كالأخوال والخالات والعمات والأعمام لأم، فأولاهم الصنف الأول ثم الثاني ثم الثالث ثم الرابع عند أبي حنيفة رضي الله عنه، وهو المأخوذ، وكان قوله: الأول أن الصنف الثاني مقدّم على الصنف الأول، وهذا معنى قوله ”وقد رووا ذلك“ أي الحجب.

”في ابن البنت“ أي رووا أن الجد الفاسد يحجب ابن البنت عنده أيضاً. والأصل فيه ”أن العبرة في هذا الباب للاتصال بالميت“، فكل من كان اتصاله أقوى كان هو أولى، ثم قالوا: الجد والأخ استويا في الإذلاء<sup>5</sup>، فكل واحد يُدلي إلى الميت بواسطة الأب فيكون المال بينهما بالمقاسمة، وقال: الجد يشارك الأب في استحقاق النفقة مع اختلاف الدين، والنفقة [126/أ] صلة كالميراث، فكذا في حجب الإخوة وأيد المعقول يقول<sup>6</sup> بأثر<sup>7</sup> ابن عباس رضي الله عنهما ألا<sup>8</sup> يتقي الله زيد بن ثابت أن يجعل ابن الابن ابناً ولا يجعل أب الأب أباً، والمسألة الثانية بناء على هذا، والله أعلم.

4. وصنف ينتمي إلى جدي الميت كالأخوال والخالات والعمات والأعمام.

فأولاهم الصنف الأول ثم الثاني ثم الثالث ثم الرابع عند أبي حنيفة وهو المأخوذ وكان قوله الأول الصنف الثاني مقدّم على الصنف الأول وهو معنى قوله: وقد رووا ذلك أي الحجب في ابن البنت أي روي أن الجد الفاسد يحجب ابن البنت عنده أيضاً. الأصل فيه أن العبرة في هذا الباب للاتصال بالميت فكل من كان باتصاله أقوى كان أولى.

والمسألة الثانية بناء على هذا وعندهما بنات الإخوة وأولاد أخوات مقدّم على الجد الفاسد وكذا أولاد البنت لأنهم من قوم الأب. القراحصاري: 107/ب.

<sup>1</sup> ب: أيضاً.

<sup>2</sup> ساقطة من ح.

<sup>3</sup> ب: مثل أولاد.

<sup>4</sup> في هامش ب: وبني الإخوة لأم، نسخة.

<sup>5</sup> أي اتصل به عن نسب.

<sup>6</sup> ساقطة من ن.

<sup>7</sup> ساقطة من ب.

<sup>8</sup> ن: لا.

### كتاب الكراهية

هي ضد الطواعية وقال صاحب المحيط:<sup>1</sup> لفظ الكراهية عند الإطلاق يراد بها التحريم، قال أبو يوسف: قلت لأبي حنيفة رضي الله عنهما إذا قلت: في شيء أكره فما رأيك فيه؟ قال: التحريم.

تَوَسَّدُ الدِّيْبَاجَ وَالْحَرِيرَ \*\* وَالْإِفْتِرَاشُ جَائِزُ التَّقْرِيرِ

التَّوَسَّدُ جعل الشيء وسادة، قال في الصحاح:<sup>2</sup> (وَسَدْتُ الشيء) فتوسد إذا جعله تحت رأسه، وقال في تاج المصادر:<sup>4</sup> التوسد 'جيزي ربالش كردن'.

"الديباج" الثوب الذي سدها ولحمته ابريسم وعندهم<sup>5</sup> اسم للمنقش، وجمعه دبايج ودياييج،<sup>6</sup> كذا في الصحاح<sup>7</sup> والمغرب.<sup>8</sup>

"والحرير" ما كان لحمته وسدها ابريسمًا (أو لحمته حريرًا).<sup>9</sup>

"جائز التقرير" أي جائز تقريره ولا يجب رده وإنكاره على من فعل ذلك ولا يكره كما هو قولهما حتى ينكر على من فعل ذلك.

"والافتراش" حرف التعريف فيه<sup>10</sup> بدل الإضافة أي افتراش الديباج والحرير والنوم عليهما. والأصل فيه "أن لبس الحرير لا يحل للرجال خلافاً لبعض الناس"، لأن النبي صلى الله عليه وسلم «نهى عن لبس الحرير إلا قدر إصبعين أو ثلاثة أو أربعة»<sup>11</sup> يريد الأعلام،<sup>12</sup> ثم قالوا: إن

<sup>1</sup> المحيط البرهاني 274/6.

<sup>2</sup> مادة: وسد.

<sup>3</sup> ن: وسدته.

<sup>4</sup> تاج المصادر في اللغة، لأبي جعفر أحمد بن علي بن محمد البيهقي، المعروف بجعفر ك (ت. 1149/544).

<sup>5</sup> ن: عنده.

<sup>6</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>7</sup> مادة: دبيج.

<sup>8</sup> مادة: دبيج.

<sup>9</sup> ساقطة من ن.

<sup>10</sup> ساقطة من ح.

<sup>11</sup> أخرجه البخاري في صحيحه كتاب اللباس 27.

<sup>12</sup> زائدة في ح: ثم هذا.

هذا مثل اللبس في التنعم فكان حراماً، وقال: إنا أجمعنا على<sup>1</sup> أن القليل من الملبوس حلال، فكذا القليل من اللبس والاستعمال.<sup>2</sup>

لُبْسُ الْحَرِيرِ فِي الْحُرُوبِ يُكْرَهُ \*\* وَأَطْلَقَاهُ وَأَجَازَا أَمْرَهُ

قوله ”في الحروب“ فُيِّدَ به، لأن في غير الحرب لا يحل إجماعاً.

”وأجازا أمره“ أي فعله، وهو تأكيد لِمَا سبق أو المعنى وأجاز الأمر بلبس الحرير في الحرب لجواز أن يكون جائزاً لكن لا يجوز الأمر به كما في بعض المواضع. والأصل فيه ”أن لبس الحرير عند الضرورة يحل إجماعاً“، بأن كان به حرب كثير، وقالوا: فيه ضرورة، لأن الخالص منه أَدْفَع (لِمَعْرَةِ السِّلَاحِ)<sup>3</sup> وَأُهَيَّبَ فِي عَيْنِ الْعَدُوِّ لِبَرِيْقِهِ. وقال: الضرورة اندفعت بالمخلوط.

واعلم أن شيخ الإسلام رحمه الله قال: إذا كان لحمته من قطن أو كتان وسداه من ابريسم فإن كان الإبريسم يرى يكره للرجال لبسه، وإن كان لا يرى لا يكره لهم لبسه فعلى هذا يكره للرجال لبس العتابي وإليه أشار محمد رحمه الله، [126/ب] وفي شرح القدوري عن أبي يوسف رحمه الله أنه قال: أكره ثوب القنز.

وَلَا يُشَدُّ سِنُّهُ بِالذَّهَبِ \*\* وَجَوَّزَا فِي وَصْلِ أَنْفٍ مُذْهَبِ

”وجوزوا في وصل أنف مذهب“ أي<sup>4</sup> أذهب أي طلاه بالذهب، وأذهبه فذهب والمراد هو

الثاني هنا أي وجوزوا استعمال الذهب في وصل أنف ذاهب متلف ولا معنى للأول هنا. وصورة المسألتين: (إن تحركت)<sup>5</sup> سِنُّهُ فَخَافَ سَقُوطَهَا فَشَدَّهَا بِذَهَبٍ لَا يَجُوزُ لَكِن يَشُدُّ بِالْفِضَّةِ، وقال محمد رحمه الله: لا بأس بالذهب أيضاً، وقيل: أبو يوسف مع محمد، وقيل: مع أبي حنيفة رضي الله عنهم، وعلى هذا الخلاف إذا جدع أنفه لا يتخذ أنفاً من الذهب، وإنما يتخذ أنفاً<sup>6</sup> من الفضة، كذا في (الجامع الصغير البرهاني)<sup>7</sup> والمحبوبي وشرح الطحاوي والإيضاح، فعلى هذا ما وقع في بعض النسخ ”وجوزوا في وصل أنف مذهب“ وفي بعضها ”وجوزوا<sup>8</sup>

<sup>1</sup> ساقطة من ن، ح.

<sup>2</sup> ساقطة من ب.

<sup>3</sup> ن: للسلاح.

<sup>4</sup> ساقطة من ح.

<sup>5</sup> ن، ح: تحرك.

<sup>6</sup> ساقطة من ح.

<sup>7</sup> ب، ن: الجامع البرهاني.

<sup>8</sup> ن: وجوزوا.

كوصل أنف غلط“. والأصل فيه ”أن استعمال الذهب والفضة حرام إلا عند الضرورة“، وقد زالت بالأدنى وهو الفضة.

وَلَا احْتِكَارًا<sup>1</sup> فِي الَّذِي قَدْ اشْتَرَى \*\* ثُمَّ أَتَى الْمِصْرَ بِهِ مِنَ الْقُرَى

الاحتكار: لغة الاستبداد بالشيء وحبسه، وفي الشرع: عبارة عن حبس الأشياء المخصصة.

”ولا احتكار“ أي شرعاً لوجوده حساً من القرى، متصل بقوله ”قد اشترى“. والأصل فيه ”أنه إذا اشترى طعاماً في مصر ويمتنع من بيعه وذلك يضر بالناس يكره“، لقوله عليه السلام «المحتكر ملعون والجالب مرزوق»<sup>2</sup> وإذا اشترى طعاماً في مصر وجلبه<sup>3</sup> إلى مصر آخر (أو احتكر)<sup>4</sup> فيه لا يكره، لأنه جالب، والخلاف فيما إذا اشتراه من الرساتيق<sup>5</sup> وجلبه إلى مصر قال: إنه جالب لا محتكر، وقالوا: إنه من توابع المصر فالشراء منها<sup>6</sup> كالشراء من<sup>7</sup> المصر.

<sup>1</sup> الاحتكار: حبس الطعام للغلاء. التعريفات ص 68، وفي القاموس الفقهي، ص 95: حبس السلعة عن

البيع. شرعاً: شراء طعام ونحوه، وحبسه إلى الغلاء أربعين يوماً.

<sup>2</sup> أخرجه عبد الرزاق في مصنفه 204/8، رقم الحديث: 14893.

<sup>3</sup> زائدة في ح: أي.

<sup>4</sup> ب، ن: واحتكر.

<sup>5</sup> مفردها: الرستاق: الناحية المتطرفة من الأقاليم.

<sup>6</sup> ن: فيها.

<sup>7</sup> ن، ح: في.

# المصنفى

تأليف

أبو البركات النسفى

المتوفى 719 / 1310

التحقق

حسن أوزار

المجلد الثانى



باب أَبِي يُوسُفَ مَعَ اخْتِلَافِ صَاحِبَيْهِ

### باب أَبِي يُوسُفَ مَعَ اخْتِلَافِ صَاحِبِيهِ<sup>1</sup>

بَابُ<sup>2</sup> الَّذِي اخْتَصَّ بِهِ يَعْقُوبُ \*\* وَهُوَ لَطِيفٌ حَسَنٌ مَرْغُوبٌ<sup>3</sup>

”باب الذي اختص به يعقوب“ وإنما ذكر الاسم للنظم، ولأن هذا الباب يعقب باب أبي

حنيفة رضي الله عنه وكان ذكره أليق.

”وهو“ أي الباب.

”لطيف“ أي دقيق.

”مرغوب“ أي مرغوب فيه.

(كتاب الصلاة)<sup>4</sup>

لَا يَقْطَعُ الصَّلَاةَ نَفْخٌ يُسْمَعُ \*\* وَكَانَ فِي التَّأْفِيفِ قَالَ يَقْطَعُ

اعلم أن نفخ التراب عن موضع سجوده، وهو غير مسموع لا يُفْسِدُ اتفاقاً، لأنه بمنزلة التنفس، ولا بد للحي منه وإن كان مسموعاً يقطع الصلاة<sup>5</sup> عند أبي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما، سواء كان له (حرف مهجّي)<sup>6</sup> أو لم يكن، أراد به التأفيف أو لم يرد، وكان أبو يوسف<sup>7</sup> رحمه الله يقول: أولاً لا<sup>8</sup> تفسد صلاته إلا أن يريد به [127/أ] التأفيف يعني لغة العرب، فهو إظهار الكراهة، كما في قوله تعالى ﴿فَلَا تَقُلْ هُمَا أَفٌّ﴾، [الإسراء: 23] وكقول القائل: أُمَّاً وَثَقّاً لمن مودته: إن غبت عنه سُؤْيَعَةٌ<sup>9</sup> زالت، (إن مالت الريح هكذا، وكذا مال مع الريح حيث ما مالت)،<sup>10</sup> فأما إذا أراد تنقية موضع سجوده عن التراب لا يقطع صلاته<sup>11</sup> ثم رجع، وقال: لا

<sup>1</sup> أي: الطرفين.

<sup>2</sup> الثاني: في قول أبي يوسف على خلاف أبي حنيفة ومحمد. وفيه أربعون كتاباً.

<sup>3</sup> وجه مناسبة إيراد باب أبي يوسف عقيب باب أبي حنيفة لكونه تلميذاً له وثانيه في الإمامة إنما ذكر اسمه، لأن بابه يعقب باب أبي حنيفة فكان ذكره أليق به والضمير في ”به و هو“ للباب. ”لطيف“ أي دقيق.

القراحصاري: 108/أ.

<sup>4</sup> وضع هذا العنوان من المحقق.

<sup>5</sup> ساقطة من ن.

<sup>6</sup> ب: حروف مهجياً؛ ن: حروفاً مهجياً.

<sup>7</sup> ن: يعقوب.

<sup>8</sup> ساقطة من ح.

<sup>9</sup> تصغير ساعة.

<sup>10</sup> ساقطة من ن، ح.

<sup>11</sup> ساقطة من ن، ح.

يقطع صلاته بكل حال. أراد به التأفيف أو لم يرد، كذا في المحيط<sup>1</sup> والإيضاح وغيرهما. والأصل فيه "أن الكلام قاطع إجماعاً"، والنفخ كلام<sup>2</sup> لقوله عليه السلام لرياح، «أما علمت أن من نفخ في صلاته فقد تكلم»،<sup>3</sup> ولأنه صوت وحرف، وأبو يوسف رحمه الله خصه<sup>4</sup> بالأثر (وهو ما روي عن النبي صلى الله عليه السلام أنه قال في سجوده: «أف ألم تعدى أن لا تعديهما وأنا فيهم ولو كان قاطعاً لَمَا فعل»<sup>5</sup>).<sup>6</sup>

وَلَا شُرُوعَ بِسِوَى التَّكْبِيرِ \*\* وَذَاكَ بِالتَّعْرِيفِ وَالتَّنْكِيرِ

"ولا شروع" أي في الصلاة ألفاظ التكبير عنده أربعة: الله أكبر، الله الأكبر، الله كبير، الله الكبير، كذا في المبسوط.<sup>7</sup>

("وذاك" أي) التكبير، يكون بالتعريف والتكبير. والأصل فيه "أن التكبير ما وجب لعينه حتى صحت التعدية من المنصوص بل الواجب تعظيم الله تعالى بكل جزء من البدن، واللسان منه"، فصار حكم النص أن يجعل التكبير آلة فعلها فَعَدَّيْنَاهُ<sup>9</sup> إلى سائر الأثنية إلا أنه يقول: إن الثناء بهذا اللفظ أقوى لقوله عليه السلام «الكبرياء ردائي والعظمة إزاري».<sup>10</sup>

وَيَشْرَعُ الإِمَامُ لَا حِينَ بَلَغَ \*\* قَدْ قَامَتِ الصَّلَاةُ بَلَّ حِينَ فَرَعُ

إذا قال المؤذن 'حي على الفلاح' قام الإمام والقوم فيكبر حين يقول: المؤذن 'قد قامت الصلاة'، كذا في الأسرار.

وقال أبو يوسف رحمه الله "لا يشرع الإمام حين بلغ قد قامت الصلاة" بل يشرع حين فرغ المؤذن من الإقامة ولا خلاف في الجواز إنما الخلاف فيما هو الأفضل، كذا في المغني.

<sup>1</sup> المحيط البرهاني 442/1.

<sup>2</sup> ح: كالكلام.

<sup>3</sup> أخرجه النسائي في سننه الكبرى 196/1: «مر النبي صلى الله عليه و سلم بغلام لهم يقال له رياح وهو يصلي فنفخ في سجوده فقال له يا رياح لا تنفخ إن من نفخ فقد تكلم».

<sup>4</sup> ن: خطية.

<sup>5</sup> لم أعتز عليه.

<sup>6</sup> ساقطة من ب، ن.

<sup>7</sup> المبسوط للسرخسي 37/1.

<sup>8</sup> ن: وذلك أن.

<sup>9</sup> ب، ح: فعدينا.

<sup>10</sup> أخرجه أبو داود في سننه، كتاب اللباس 28؛ وابن ماجه في سننه، كتاب الزهد 16؛ وأحمد في مسنده

والأصل فيه ”أن الفضيلتين إذا اجتمعتا فالأصل فيه الجمع وإلا فالترجيح“. ثم قال: في التأخير فضيلة جواب المؤذن، وفضيلة إدراك تكبيرة الافتتاح للمؤذن فيجمع بينهما. وقالوا: فيه جمع بين الفضيلتين<sup>1</sup> لكن فيه ترك فضيلة أخرى<sup>2</sup> أقوى منهما،<sup>3</sup> وهي تصديق المؤذن بالفعل إذا أخبر بقيام الصلاة، وهذا فوق فضيلة الجواب عن كلامه مع أن<sup>4</sup> الأخبار وردت بذلك في الأذان، وفيه مسارعة إلى العبادة أيضاً.

وَيُسْتَحَبُّ قَوْلُهُ إِذْ كَبَّرَا \*\* وَجَّهْتُ وَجْهِي فِي الْأَمَالِي<sup>5</sup> ذَكَرَا

قوله ”إذ كبرا“ أي وقت التكبير لقربة منه أي يقول بعد الثناء قبل القراءة، كذا في الشرحين، وروي عن أبي يوسف رحمه الله أنه مخير بين أن يقول ذلك قبل الثناء وبين أن يقول<sup>6</sup> [127/ب] بعد الثناء، كذا في الفتاوى الظهيرية (وذكر في المبسوط)،<sup>7</sup> وعن أبي يوسف رحمه الله في الأمالي قال: أحب إلي أن يزيد في الافتتاح «إِيَّيَّ وَجَّهْتُ وَجْهِي لِلَّذِي فَطَرَ السَّمَاوَاتِ وَالْأَرْضَ حَنِيفًا وَمَا أَنَا مِنَ الْمُشْرِكِينَ»<sup>8</sup> «قُلْ إِنَّ صَلَاتِي وَنُسُكِي وَمَحْيَايَ وَمَمَاتِي لِلَّهِ رَبِّ الْعَالَمِينَ لَا شَرِيكَ لَهُ وَبِذَلِكَ أُؤْمَرْتُ وَأَنَا مِنَ الْمُسْلِمِينَ»<sup>9</sup> وهذا يشير إلى أنه يقول بعد الثناء، وقد غيّر بعضهم النظم فقال ”ويستحب قوله إذ سبحا وجهت وجهي في الأمالي صرحاً“، وعندهما لا يأتي به لا قبل الثناء ولا بعده ولا قبل الافتتاح ولا بعده إلا على قول المتأخرين، فإنه يقول

<sup>1</sup> زائدة في ن: من هذا.

<sup>2</sup> ساقطة من ن، ح.

<sup>3</sup> ح: منها.

<sup>4</sup> ساقطة من ح.

<sup>5</sup> كتاب «الأمالي» في الفقه لأبي يوسف.

<sup>6</sup> ن: يقوله.

<sup>7</sup> ن: والمبسوط.

المبسوط للسرخسي 16/1.

<sup>8</sup> أخرجه النسائي في سننه، كتاب صفة الصلاة 17؛ والطحاوي في شرح معاني الآثار 199/1، رقم الحديث: 1181؛ والحاكم في مستدركه 639/1، رقم الحديث: 1716؛ والبيهقي في شعب الإيمان 493/4، رقم الحديث: 2864؛ والطبراني في المعجم الكبير 314/1، رقم الحديث: 928؛ والبيهقي في سننه الكبرى 32/2، رقم الحديث: 2172؛ والدارقطني في سننه 296/1؛ وغير ذلك.

<sup>9</sup> ن، ح: أوّل.

<sup>10</sup> أخرجه مسلم في صحيحه كتاب صلاة المسافرين 134، رقم الحديث: 1848؛ وأبو داود في سننه، كتاب الصلاة 122؛ والترمذي في سننه، كتاب الدعوات 31؛ وغير ذلك.

قبله ليكون أبلغ في العزيمة، كذا في مبسوط شيخ الإسلام، والأصل فيه "أن في الفرائض لا يزيد على ما اشتهر" وما روي فيه محمول على الابتداء.

وَقَالَ لَا يُكْرَهُ سُؤْرُ الْهَرَّةِ \*\* وَأَجْمَعُوا عَلَى ثُبُوتِ الطُّهْرِ

"وقال لا يكره سؤر الهر" هذا يفيد أن عند أبي يوسف رحمه الله طاهر من غير كراهة، وبهذا لا يعرف أنهما يقولان: بالنجاسة أو بالطهارة مع الكراهة، (فلهذا قال)<sup>1</sup> "وأجمعوا على ثبوت الطهر" ليعرف بذلك قولهما، ولأنه ليس في الأول تصريح بالطهارة على قوله: فجمع قوله مع قولهما عند التصريح بذلك، والكراهة في سؤر الهرة عندهما كراهة تنزيه على الأصح بخلاف ما يقوله الطحاوي رحمه الله: إنه كراهة تحريم.

واعلم أن الهرة إذا أكلت فأرة ثم شربت من إناء على فورها ذلك يتنجس الماء بلا خلاف، كذا ذكره صاحب المحيط<sup>2</sup> (قال فخر الإسلام)<sup>3</sup>، ومما يجب حفظه أن الهرة إذا لحست عضواً لم ينبغ أن يُستهان به فيصلي من غير غسل، لأن ذلك مكروه.

وَفِي لُعَابِ الْبُعْلِ وَالْحِمَارِ \*\* مَنَعُ الصَّلَاةِ حَالَةَ اسْتِكْنَارِ

واختلفت الروايات عن أبي حنيفة رضي الله عنه في حكم لعاب الحمار والعرق، فروى عنه محمد رحمه الله أن عرقه ولعابه لا يمنع من الصلاة وإن كان كثيراً فاحشاً، وروى عنه أبو يوسف رحمه الله أنه إذا كان كثيراً فاحشاً يمنع، وروى عنه أيضاً إذا زاد على الدرهم يمنع، كذا في المختلفات، وظاهر المذهب أنه مشكوك فيه، ثم قيل: الشك في طهارته وعامتهم قالوا: الشك في طهوريته وهو الصحيح. والأصل فيه "أن المختلط به اللعاب (فيكون هو الأصل)<sup>4</sup>"، فما يكون<sup>5</sup> لعابه طاهراً يكون طاهراً، وما يكون نجساً يكون نجساً، وما يكون مشكوكاً يكون مشكوكاً، (وما يكون مكروهاً يكون مكروهاً، والكراهة إنما يثبت باحتمال<sup>6</sup> النجاسة بخلاف)<sup>7</sup> [128/أ] الطاهر أو بسقوط حكم النجاسة للضرورة كما في الهرة، كذا في مبسوط فخر الإسلام (وتمامه في المستصفى)<sup>8</sup>.

<sup>1</sup> ن: فلذلك قال؛ ح: قيد وقال.

<sup>2</sup> المحيط البرهاني 139/1.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> ن: يكون اللعاب أصلاً.

<sup>5</sup> ن: كان.

<sup>6</sup> ن: باعتبار.

<sup>7</sup> ساقطة من ب.

<sup>8</sup> ب: المستوفى.

وَلَوْ رَأَى بِلَّةً مَذِيٍّ مُخْتَلِمٍ \*\* لَمْ يَلْتَزِمِ غُسْلًا وَقَالَ لَا يَلْتَزِمُ

إذا استيقظ الرجل فوجد على فراشه أو في<sup>2</sup> فخذه بللاً وهو يتذكر احتلاماً إن تيقن أنه مذي<sup>3</sup> أو شك أنه مذي أو مذي فعلية الغسل، وإن رأى بللاً ولم يتذكر الاحتلام إن تيقن أنه ودي أو مذي لا يجب الغسل، وإن تيقن أنه مذي يجب، وإن شك أنه (مذي أو)<sup>4</sup> مذي قال أبو يوسف رحمه الله: لا يجب حتى يتيقن بالاحتلام، وقالوا: يجب كذا في المحيط<sup>5</sup> [والمغني<sup>6</sup> ومبسوط شيخ الإسلام وفتاوى القاضي<sup>7</sup> خان والخالصة وذكر في الحصر والمختلف وفتاوى الظاهرية والمختلفات]<sup>8</sup> أنه إذا استيقظ فرأى مذيًّا وقد<sup>9</sup> تذكر الاحتلام أو لم يتذكر فلا غُسلَ عليه عند أبي يوسف رحمه الله، وقالوا: عليه الغُسل فيحتمل أن يكون عن أبي يوسف روايتان، وذكر في المختلفات، إذا تيقن (في الاحتلام)<sup>10</sup> وتيقن أنه مذي فإنه لا يجب الغُسل عندهم جميعاً، وعن محمد رحمه الله إذا استيقظ الرجل فوجد البلل في إحليله ولم يتذكر حُلماً إن كان ذكره منتشرًا<sup>11</sup> قبل النوم لا غسل عليه إلا إذا تيقن أنه مذي، وإن كان ذكره ساكناً قبل النوم فعلية الغُسل، قال شمس الأئمة الحلواني: هذه المسألة يكثر وقوعها (والناس عنها غافلون)<sup>12</sup> فيجب أن تحفظ، (كذا في المحيط<sup>13</sup> والمغني،)<sup>14</sup> ثم قيد بالمذي، لأنه لو كان منيًّا يجب الغسل اتفاقاً، ولو كان وديًّا لا يجب اتفاقاً. (سواء تذكر الاحتلام أو لم يتذكر، وقيد بالمتلم وهو النائم، لأنه لو رأى المذي في حال اليقظة لا يجب اتفاقاً).<sup>15</sup>

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> زائدة في ب، ن: أو تيقن أنه مذي.

<sup>4</sup> ساقطة من ن.

<sup>5</sup> المحيط البرهاني 89/1.

<sup>6</sup> ساقطة من ح.

<sup>7</sup> ب: قاضي.

<sup>8</sup> ن: وغيره وفي الحصر والمختلف وغيرهما.

<sup>9</sup> ن: وهو.

<sup>10</sup> ح: بالاحتلام.

<sup>11</sup> ن: قائماً.

<sup>12</sup> ساقطة من ن.

<sup>13</sup> المحيط البرهاني 90/1.

<sup>14</sup> ساقطة من ن؛ ح: كذا في المغني وغيره.

<sup>15</sup> ساقطة من ن.

قوله ”بللة مذبي“ إضافة الجنس إلى النوع، كعلم الفقه. والأصل فيه ”أن خروج المني يوجب الغسل اتفاقاً وخروج المذي لا يوجب اتفاقاً“<sup>1</sup>، فقال: إنه مذبي (فلا يجب، وقالوا: لسنا نوجب الاغتسال بخروج المذي، وإنما نوجبه بخروج المني)<sup>2</sup> ولكن من طبع المني أنه يرق (بإصابة الهواء)<sup>3</sup> ومرور الزمان فالظاهر أن<sup>4</sup> الخارج<sup>5</sup> كان منياً ورق قبل أن يستيقظ فيجب الغسل<sup>6</sup> احتياطاً كذا في المبسوط،<sup>7</sup> وإلى هذا أشار بقوله ”بللة مذبي محتلم“ حيث لم يقل رأى مذياً بل رأى ماء بلته مشابهاً<sup>8</sup> لبللة المذي.

وَلَا يُعِيدُ الْمَرْءُ فِي جَنَابَتِهِ \* إِمْنَاؤُهُ بَعْدَ سُكُونِ شَهْوَتِهِ

”ولا يعيد المرء“ إلى آخره.

والأصل<sup>9</sup> فيه ”أن خروج المني [128/ب] عن شهوة“ يوجب الغسل عندنا، لكن المعتمد<sup>10</sup> عندهما مفارقة المني عن<sup>11</sup> مكانه على وجه الشهوة، وعند أبي يوسف رحمه الله ظهوره اعتباراً للخروج بالمزيلة، فقالوا: إنه مني وجب من وجهه فالاحتياط في الإيجاب، وثمرة الاختلاف<sup>12</sup> تظهر في ثلاثة فصول:

أحدها: أن<sup>13</sup> من احتلم فأمسك ذكره<sup>14</sup> حتى سكنت شهوته ثم خرج المني يجب الغسل عندهما خلافاً له.

والثاني: إذا نظر إلى امرأة بشهوة فزال المني عن مكانه بشهوة فأمسك ذكره<sup>1</sup> حتى انكسرت شهوته ثم سال بعد ذلك لا عن دفع (فعلى هذا الخلاف).<sup>2</sup>

<sup>1</sup> ساقطة من ح.

<sup>2</sup> ن: وقالوا: نحن نوجب الغسل بالمني.

<sup>3</sup> ن: بالهواء؛ ح: الهوى.

<sup>4</sup> زائدة في ح: هذا.

<sup>5</sup> ن: هذا.

<sup>6</sup> ساقطة من ن.

<sup>7</sup> المبسوط للسرخسي 67/1.

<sup>8</sup> ح: تشابه.

<sup>9</sup> ح: هو الأصل.

<sup>10</sup> ح: العبرة؛ في هامش ب: العبرة، أيضاً، نسخة.

<sup>11</sup> ساقطة من ن، ح.

<sup>12</sup> ن: الخلاف.

<sup>13</sup> ساقطة من ب.

<sup>14</sup> ن: الذكر.

والثالث: أن المجامع إذا اغتسل قبل أن يبول أو ينام ثم سال منه بقية المني بغير شهوة يعيد الاغتسال عندهما خلافاً له، وهذا هو المذكور في النظم فقوله ”ولا يعيد المرء“ يفيد أنه اغتسل ثم خرج منه بقية المني، ولو بال ثم اغتسل أو نام ثم خرج المني لا عُسل عليه إجماعاً، وقيل: لو بال ثم خرج بقية المني بعد البول أو النوم أو المشي لا يجب الغسل اتفاقاً، لأنه مذي وليس بمني، لأن النوم والمشى يقطعان مادة الشهوة، كذا في المحيط<sup>3</sup> والفتاوى الظهيرية والخلاصة.

وَيَنْقُضُ الْوُضُوءَ قِيءُ الْبَلْغَمِ \*\* إِنْ كَانَ مَا قَدْ قَاءَهُ مِلءَ الْقَم

”وينقض الوضوء“ إلى آخره.

والأصل فيه ”أن نجاسة الخارج أمر لا بد منها ليكون الخارج حدثاً“، فقال: إنه جاور أنجاس المَعْدَةِ فيصير نجساً بحكم المجاورة كالطعام، وقالوا: إنه لزج لا يحتمل النجاسة كالسيف الصقيل، وما يتصل به قليل بخلاف الطعام، لأنه يحتمل النجاسة، والخلاف في المرتقى من الجوف، أما النازل من الرأس فغير ناقض اتفاقاً، والطحاوي يميل إلى قول أبي يوسف رحمه الله حتى كره للإنسان أن يأخذ البلغم بطرف رداءه أو كُمِّه، ويصلي معه.

بِعَيْرِ رَمَلٍ وَثَرَى<sup>4</sup> لَا يُجْزَى \*\* تَيْمُّمٌ وَالنَّعْجُ عِنْدَ الْعَجْزِ

عندهما يجوز التيمم بكل ما كان من جنس الأرض، بأن لا يصير رماداً بالاحتراق ولا ينطبع ويلين كالشجرة والحديد.

البرى: التراب الذي على وجه الأرض، والثرى: الندى الذي تحت البرى، كذا في شرح التأويلات، والفائق<sup>5</sup> والصحاح<sup>6</sup> والمنقول عن المصنف رحمه الله الثاني، وعن الزرنوخي<sup>7</sup> الأول وهو الظاهر، لأنه لو قيل: بالشاء يصير كأنه قال: لا يجوز التيمم حتى يحفر [129/أ] وجه

<sup>1</sup> ن: الذكر.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> المحيط البرهاني 89/1.

<sup>4</sup> ن: البرى.

<sup>5</sup> ”الفائق“ في غريب الحديث، للزمخشري.

<sup>6</sup> مادة: برأ، وثرا.

<sup>7</sup> معجم البلدان (139/3): زرنوج بضم أوله وسكون ثانيه ونون وآخره جيم بلد مشهور بما وراء النهر بعد خوجند من أعمال تركستان والمشهور من اسمه زرنوق بالقاف زرنوق هو المذكور قبله بعينه قال أبو زياد الكلابي الزرنوق موضع باليمامة فيه المياه والزروع وأطواء كثيرة وهو فليح من الأفلاج وقد شرحنا الفج في موضعه. زرنيج بلفظ هذا العقار الأصفر قرية من قرى الصعيد بأعلاه من شرقي النيل.

<sup>8</sup> ساقطة من ن.

الأرض إلى أن يبلغ<sup>1</sup> التراب الندى إلا أن يقال: إنه جعله كالممالة، فإنه في الأصل المعاونة في أمر خاص ثم أريد به نفس المعاونة كقول علي رضي الله عنه والله ما قتلت عثمان ولا مالأث على قتله، فكذا هنا جعله اسمًا لمطلق التراب، والاختلاف فيه بناء على تفسير الصعيد، (وقد حققناه في المستوفى).<sup>2</sup>

”والنقع عند العجز“ مبتدأ وخبر، ومعناه التيمم بالنقع عند العجز ثابت أو النقع عند العجز مما يتيمم به، ”والنقع“ بالجر يجوز أي بغير رمل وثرى (أو النقع)<sup>3</sup> عند العجز لا يجزي تيمم.

وصورة التيمم بالغبار أن يضرب ثوبًا أو ما أشبهه، فإذا وقع الغبار على<sup>4</sup> يديه يتيمم أو ينفذ ثوبه حتى يرتفع غباره فيرفع<sup>5</sup> يديه في الغبار في الهواء، كذا في المحيط.<sup>6</sup> والأصل فيه ”أن التيمم بالتراب الخالص يجوز مطلقًا“، فقال: إنه تراب من وجه دون وجه، فلا يجوز إلا عند العجز، وقال: هو تراب حقيقة إلا أنه رقيق فكما<sup>7</sup> يجوز بالخشن على كل حال، فكذا يجوز<sup>8</sup> بالرقيق.

وَجَائِزٌ فِي الشَّرْعِ وَالْأَحْكَامِ \* تَيْمُّمُ الْكَافِرِ لِلْإِسْلَامِ

”وجائز في الشرع“ إلى آخره.

حتى كان له أن يصلي بذلك التيمم عنده خلافًا لهما، وحرف التعريف في الأحكام بدل الإضافة أي أحكام الشرع، فالشرع يراد به أصل الدين، والأحكام فروعها. وقوله ”للإسلام“ أي بنية الإسلام، وقيد به، لأنه لو تيمم بنية (الصوم أو الصدقة أو الصلاة)<sup>9</sup> لا يصح تيممه، كذا في المبسوط.<sup>10</sup> والأصل فيه ”أن التيمم لا يصح إلا بنية القرية“ عند الثلاثة، لكنهما شرطًا قرية لا تصح بدون الطهارة.

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> ن: والنقع.

<sup>4</sup> ساقطة من ن.

<sup>5</sup> ن، ح: فيجمع.

<sup>6</sup> المحيط البرهاني 159/1.

<sup>7</sup> ب: كما.

<sup>8</sup> ساقطة من ب، ن.

<sup>9</sup> ب: الصلاة أو الصدقة أو الصوم؛ ح: الصوم أو الصلاة.

<sup>10</sup> المبسوط للسرخسي 109/1.

وَمَنْ يُصَلِّي بِصَعِيدٍ فَيَجِدُ \* في الرَّحْلِ مَاءً كَانَ لَا يَدْرِي يُعِدُّ

وقيد بالصعيد، ليشمل المذهبين.

قوله و”كان لا يدري“ يتناول النسيان والجهل الأصلي<sup>1</sup> بأن وضعه غيره، وهو لا يعلم به، وفيه اختلاف (بين المشايخ)،<sup>2</sup> فقيل: لو كان الواضع غيره وهو لا يعلم به يجوز التيمم اتفاقاً، والخلاف فيما إذا وضعه بنفسه أو وضعه غيره بأمره، وقيل: الخلاف في الكل واحد، وذكره في الوقت وبعده سواء. والأصل فيه ”أن التيمم إنما يجوز عند عدم القدرة على الماء“، وفيه الخلاف، فقال: هو قادر، لأن الماء في رحله، ورحله في يده، وقالوا: لا بد للقدرة من العلم ولم يوجد.

وَمَا أَتَى الْمُحْبُوسُ بِالتَّيْمُمِ \* لَمْ يَقْضِ يُرَوَى عَنْهُ هَذَا فَأَعْلَمُ

”وما أتى المحبوس“ أي المحبوس في المصر فقد ذكر في المبسوط،<sup>3</sup> المحبوس في السجن إن كان في موضع نظيف، وهو لا يجد الماء إن كان خارج المصر صلى بالتيمم، فإن كان في المصر يصلي ثم يعيد، وعن أبي يوسف رحمه الله أنه [129/ب] يصلي ولا يعيد. والأصل فيه ”أن ما اشتمل على المعنيين<sup>5</sup> يجب اعتبارهما“، ثم إنه عجز عن استعمال الماء حقيقة لكنه مضاف إلى العباد، وذا<sup>6</sup> لا يؤثر في إسقاط حق الله تعالى فأمرناه بالصلاة للعجز حقيقة، وبالإعادة لكونه من غيره كمن قيد رجلاً حتى صلى قاعداً.

وَأَيْسَ بِالتَّوْبِ بِأَسُّ فَأَعْلَمُ \* في كُلِّ فَرَضٍ لِلْأَمِيرِ فَأَفْهَمُ

التتوب العود إلى الإعلام بعد الإعلام، كذا في الهداية،<sup>7</sup> ومنه الثيب والثواب والمثابة. قال أبو يوسف رحمه الله: لا أرى بأساً أن يقول المؤذن للأمر في جميع الصلوات: السلام عليك أيها الأمير ورحمة الله وبركاته حَيَّ عَلَى الصَّلَاةِ حَيَّ عَلَى الصَّلَاةِ حَيَّ عَلَى الصَّلَاةِ يَرْحَمُكَ اللَّهُ، وقالوا: يكره ذلك وإنما خص الأمير، وإن كان القاضي والمفتي يشاركانه، لأن القضاء والفتوى في الأصل مُقَوَّضٌ إِلَى الْأَمْرَاءِ أَوْ أَرَادَ بِهِ الْأَمِيرَ وَمَنْ (في معناه).<sup>8</sup> والأصل فيه ”أن الناس سَوَاسِيَةٌ فِي أَمْرٍ

<sup>1</sup> ح: والأصل.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> المبسوط للسرخسي 115/1.

<sup>4</sup> ح: إذا.

<sup>5</sup> ح: معنيين.

<sup>6</sup> ن: وهو.

<sup>7</sup> الهداية 170/1.

<sup>8</sup> ح: بمعناه.

الجماعة فلا يجوز تخصيص البعض“، وإنما خص أبو يوسف رحمه الله أمراء زمانه، لأنهم كانوا مشغولين بالنظر في أمور الرعية فاستحسن زيادة الإعلام في حقهم، ولا كذلك أمراء زماننا، ومشايخنا اليوم<sup>1</sup> لم يروا به<sup>2</sup> بأسًا في سائر الصلوات في حق جميع الناس لتكاسلهم في الأمور<sup>3</sup> الدينية، كذا في الجامع البرهاني والقاضي خان.

وَجَائِزٌ أَذَانُهُ لِلْفَجْرِ\*\* فِي اللَّيْلِ مِنْ بَعْدِ ذَهَابِ الشَّطْرِ

”وجائز أذانه للفجر<sup>4</sup>“، قيد بالأذان، لعدم جواز الإقامة إجماعًا.

وقيد بـ”ذهاب الشطر“ وهو النصف، لعدم الجواز قبله. والأصل فيه ”أن الأذان للإعلام وقبل الوقت تجهيل“، وهو خصه بالأثر.

وَيَصْلُحُ الْأُمِّيُّ لِلَّذِي تَلَا\*\* خَلِيفَةً فِي الْأُخْرَيْنِ فَأَعْقَلًا

إمام قرأ في الأولين فسبقه الحدث ثم قدّم أميًا في الآخرين فسدت صلاتهم، وعن أبي يوسف رحمه الله (أنها لا تفسد).<sup>5</sup>

وقيد بـ”الأخرين“، لأنه إذا صلى ركعة ثم سبقه الحدث فاستخلف أميًا لم يصح بلا خلاف. والأصل فيه ”أن الاستخلاف عمل كثير يُفسد الصلاة“، إلا أنه يحمل للحاجة إلى إصلاح<sup>6</sup> الصلاة، وليس في تقديم من لا يصلح إمامًا إصلاحٌ فيفسد، وهذا لأن فرض القراءة شرط في كل الصلاة لقوله عليه السلام «لا صلاة إلا بقراءة»<sup>7</sup>، فصار موضعها خاصًا، وأثرها عامًا فصار في كل حال في التقدير قارئًا، وهذا الشرط فات في حق الخليفة، لأنه إنما يتصور وجودها تقديرًا ممن يتصور منه الحقيقة.

وَبَعْدَ شَفْعِ الْفَرَضِ لَوْ تَعَلَّمَ\*\* شَيْئًا تَلَا فِي الْأُخْرَيْنِ فَأَفْهَمًا

قوله ”لو تعلمًا شيئًا“ بأن قرأ إنسان سورة الإخلاص فحفظ هو<sup>8</sup> من غير أن يحتاج إلى عمل كثير، وقيل: أراد به التذكُّر،<sup>1</sup> [130/أ] فأما التعلم الذي هو مطاوع التعليم ليس من أعمال الصلاة فيفسد الصلاة.

<sup>1</sup> ساقطة من ب.

<sup>2</sup> ساقطة من ن، ح.

<sup>3</sup> في ب: أمور.

<sup>4</sup> ب: في الفجر.

<sup>5</sup> ب، ن: أنه لا يفسد.

<sup>6</sup> ن: استصلاح.

<sup>7</sup> أخرجه مسلم في صحيحه كتاب الصلاة 11، رقم الحديث: 908؛ وغير ذلك.

<sup>8</sup> ساقطة من ح.

”تلا في الآخرين“ يجوز بكسر الفاء، وهو ظاهر، ويجوز بالفتح<sup>2</sup> أي تدارك. والأصل فيه ”أن القدرة على الأصل قبل حصول المقصود بالخلف يبطل حكمه“.

وَالْمُقْتَدِي بِقَانِتٍ فِي الْفَجْرِ \*يَتَّبَعُهُ فِيهِ كَمَا فِي الْوُتْرِ

قوله ”فيه“ أي في القنوت بدلالة القانت. والأصل فيه ”أن المتابعة في المجتهد جائز“، كما لو<sup>3</sup> اقتدى بمن يرى السهو قبل السلام أو يرى الزيادة في تكبيرات العيد، والإتباع في المنسوخ باطل، وفيه الاختلاف قال: إنه مجتهد فيه، لأنه روى أنه عليه السلام «كنت في الفجر حتى فارق الدنيا»،<sup>4</sup> وقالوا: إنه منسوخ، لأنه عليه السلام «كنت شهراً ثم ترك»،<sup>5</sup> والترك دليل النسخ ثم قيل: عندهما يقف قائماً ليتابعه فيما يجب متابعتة، وقيل: يقعد تحقيقاً للمخالفة.

وَمَنْ يُصَلِّي أَرْبَعًا تَطَوُّعًا \* وَمَا تَلَا شَيْئًا فَصَاهَا أَرْبَعًا

”ومن يصلي أربعاً“ إلى آخره.

هذه المسألة على ثمانية أوجه: إما أن لا يقرأ فيهن شيئاً أو يقرأ في إحدى الأوليين، وإحدى الآخرين أو في الأوليين لا غير أو في الآخرين لا غير أو في الثلاث الأوائل أو في الثلاث الأواخر أو في ركعة من الأوليين أو في ركعة من الآخرين. والأصل فيها ”أن عند محمد ترك القراءة في الأوليين أو في إحداهما يبطل التحريمة، وعند أبي يوسف رحمه الله ترك القراءة في الشفع الأول أو في إحداهما لا يبطل التحريمة وإنما يفسد الأداء فصح بناء الشفع الثاني على الأول عنده وعند أبي حنيفة رضي الله عنه ترك القراءة في الأوليين يبطل التحريمة، وفي إحداهما لا“، وهذا بناء على أن الأمر بالشيء يقتضي كراهة ضده، ولا يقتضي التحريم إلا من حيث يُفَوَّت الأمر، ثم قال أبو يوسف رحمه الله: إن إحرام الصلاة لا ينقطع بترك القراءة، لأنه أمر بالقراءة ولم ينه عن تركها قصدًا فصار الترك حراماً بقدر ما يفوت من الفرض، وذلك لهذا الشفع، فأما احتمال شفع آخر فلا ينقطع به،<sup>6</sup> وقال محمد رحمه الله القراءة فرض دائم تقديراً فينقطع الإحرام بانقطاعه كأداء الركن مع النجاسة، وقال أبو حنيفة<sup>7</sup> رضي الله عنه: الفساد بترك القراءة في ركعة

<sup>1</sup> ن: تذكر القرآن؛ ح: تذكرها.

<sup>2</sup> أي تلائ.

<sup>3</sup> ح: إذا.

<sup>4</sup> أخرجه أحمد في مسنده 609/30، رقم الحديث: 18661؛ البيهقي في سننه الكبرى 244/2، رقم الحديث: 3140.

<sup>5</sup> أخرجه ابن عدي في الكامل في ضعفاء الرجال 239/5.

<sup>6</sup> ساقطة من ح.

<sup>7</sup> ن: أبو يوسف.

واحدة<sup>1</sup> ثابت بدليل محتمل لمكان الاجتهاد، فإن عند الحسن البصري<sup>2</sup> فرض القراءة في ركعة، لأن الأمر لا يقتضي التكرار فلم يتعدَّ إلى الإحرام، فإذا ترك في الشفع كله فقد صار الفساد مقطوعًا به فتعدَّى إلى الإحرام.

وَمَنْ نَوَاهَا أَرْبَعًا حِينَ شَرَعُ \*\* كَانَتْ عَلَيْهِ أَرْبَعٌ إِذَا قَطَعُ

”ومن نواها أربعًا“ إلى آخره.

والأصل فيه ”أن الشروع ملزم“، كالنذر عندنا، فقال: لو نذر أن يصلي أربعًا يلزمه، فكذا إذا شرع في الأربع، وقالوا: [130/ب] النذر ملزم لذاته، أما الشروع فليس بملزم لذاته بل لصيانة ما أدى، فإنما<sup>3</sup> يلزمه بالشروع ما شرع فيه، وما لا صحة لَمَا شرع فيه إلا به، وصحة الشفع الأول لا يتعلق بالثاني، وقيد بالأربع، إذ لو شرع في النفل ولم ينو العدد لزمه شفعٌ واحدٌ.

وَمَنْ سَهَى عَنْ سُورَةٍ فِي الْفَرَضِ \*\* فِي ثَالِثٍ وَرَابِعٍ لَمْ يَقْضِ

”ومن سهى عن سورة“ قيد بالسورة، لأنه إذا سهى عن الفاتحة لا يقضيها اتفاقًا. والأصل فيه ”أن القضاء صرف ما له إلى ما عليه“، فقال: قراءة السورة غير مشروعة في الأحرين فلا يمكن القضاء، وقالوا: موضع القراءة جملة الصلاة إلا أن الشفع الأول تعين بخبر الواحد فبقي للشفع الثاني شبهة كونه محلاً، وهو من هذا الوجه ليس بفائت فوجب أداءها اعتبارًا لهذه الشبهة، وكان<sup>4</sup> قضاء يشبه الأداء.

تَعْدِيلُ أَرْكَانِ الصَّلَاةِ فَرَضٌ \*\* وَتَرْكُ ذَلِكَ لِلصَّلَاةِ نَقْضٌ

”تعديل أركان الصلاة“ كالقومة والجلسة بين السجدين والطمأنينة في الركوع والسجود سنة عندهما، وعند الكرخي الطمأنينة في الركوع والسجود واجب حتى يجب سجدة<sup>5</sup> السهو بتركها، وعند الجرجاني سنة اعتبارًا بالطمأنينة في القومة والجلسة، كذا في المختلفات، ثم الفرض قد يطلق على الواجب، كقوله: والوتر فرض فنفي الوهم بقوله ”وترك ذلك للصلاة نقض“. والأصل فيه ”أن الزيادة على النص نسخ“، فلا يجوز بخبر الواحد والله تعالى أمرنا بالركوع والسجود وهما الميلاق عن الاستواء بما يقطع اسم الاستواء فمن شرط التعديل فقد زاد.

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> هو الحسن بن يسار البصري، أبو سعيد الحسن بن أبي الحسن (21-110/642-728). وفيات الأعيان لابن خلكان 2/69-73؛ حلية الأولياء للأصبهاني 2/131-161؛ ميزان الاعتدال للذهبي 527/1؛ الأعلام للزركلي 2/226.

<sup>3</sup> ب: وإنما.

<sup>4</sup> ح: فكان.

<sup>5</sup> ن: سجدة.

لَوْ ضَحِكَ الْمُسْتَحَلْفُ الْمَسْبُوقُ إِذْ \*\* تَشَهَّدُوا يَسْتَقْبَلُونَ حِينَئِذٍ

الإمام إذا سبقه الحدث فاستخلف مسبوفاً، فلما أتم بهم صلاة الإمام ضحك فقهه فسدت صلاته وصلاة القوم، وقالوا: صلاة القوم تامة، وقيد بما بعد التشهد، إذ لو كان قبله يستقبلون إجماعاً، ثم قيل: إنه أراد بالضحك الفقهه ويمكن أن يجري على إطلاقه، لأن الضحك يفسد الصلاة<sup>1</sup>، كذا قيل: وفساد صلاتهم بناء على فساد صلاته لا على انتقاض طهارته. والأصل فيه "أن المفيد في خلال الصلاة مؤثر"، أما بعد تمامها فلا، (فها هنا)<sup>2</sup> وجد المفيد في حق القوم بعد تمامها، وفي حق الإمام في خلالها، وقال "الأصل أن بفساد الأصل يفسد التبعية".

وَفِي انْتِضَاحِ الْبَوْلِ وَالشَّجِّ بَنَى \*\* إِنَّ هُوَ لِلْوُضُوءِ وَالْعَسَلِ انْتِنَى<sup>3</sup>

انتضح عليه البول أي ترشش.

"انتنى" أي انصرف. وإنما قال: "إن هو للوضوء والغسل انتنى" وإن عرف ذلك بالبناء في موضع الحدث لاستحالة أن يراد به بناء آخر الصلاة على أولها بدون الوضوء ليفهم [131/أ] الانصراف على الفور إذ لو أدى ركناً من الصلاة مع البول والشجة لا يتمكن من البناء عند الكل، والخلاف في<sup>4</sup> إمكان الأداء، وها هنا راعى اللف والنشر، إذ الوضوء يرجع إلى الشج، والغسل إلى (انتضاح البول)<sup>5</sup> وأراد به أن يكون أكثر من قدر الدرهم. وقيد بـ"انتضاح البول"، لأنه إذا أصاب بدن المصلي (أو ثوبه)<sup>6</sup> نجاسة بسبب يطلق له البناء بأن فاء أو رعف يغسل ويبنى، والخلاف في مسألة الشج فيما إذا شجه إنسان، فأما إذا سقط من السطح<sup>7</sup> مدر فشج رأسه، إن كان يمرور مار فهو على الاختلاف، وإن كان لا يمرور

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> ح: فهنا.

<sup>3</sup> انتضح أي ترشش. هو أي المصلي. انتنى أي انصرف. للوضوء أي يرجع إلى الشج. والغسل يرجع إلى انتضاح البول.

زائدة في بعض نسخ المنظومة (وَالشَّمْسُ فِي الْفَجْرِ مَا أَطْلَعَتْ \*\* لَمْ يُفْسِدِ الْفَرْصَ وَلَا ذَا قَطَعَتْ). انظر المنظومة في الخلافات، ص 268.

<sup>4</sup> ح: فيما.

<sup>5</sup> ح: الانتضاح.

<sup>6</sup> ب: وثوبه.

<sup>7</sup> ن: السقف.

مار فمن مشايخنا من قال: يبني بلا خلاف، ومنهم من<sup>1</sup> قال: هو على الاختلاف، كذا في المغني. والأصل (فيه) ”أن ما ثبت بخلاف القياس لا يقاس عليه غيره إلا إذا كان في معناه من كل وجه“، ثم قال: الاستخلاف<sup>2</sup> في الحدث السماوي ثبت بخلاف القياس، وهذا في معناه، لأنه يقع من غير قصده، وقالوا: إنه نادر فلا يلحق به، كما إذا احتلم الإمام فصار جنباً لا يجوز له الاستخلاف.

وَلَيْسَ مَا بَيَّنَّ الْعِدَارِ وَالْأُذُنُ \*\* مِنْ وَجْهِهِ بَعْدَ النَّبَاتِ فَأَعْلَمَنَّ

عذار اللحية جانبها وتفسيره بالبياض خطأ،<sup>3</sup> كذا في المغرب.<sup>4</sup>

”بعد النبات“ أي بعد نبات الشعر. والأصل فيه ”أن كل ما ثبت دام إلا إذا وجد المزيل“، وقد كان غسل البياض الذي بين العذار والأذن واجباً فلا يسقط بالالتجاء إلا أنه يقول: إنه استتر بجائل فلا يبقى من الوجه.

وَكَشْفُ رُجْعِ السَّاقِ عَفْوٌ وَإِذَا \*\* مَا كَانَ دُونَ النَّصْفِ أَيْضًا فَكَذَا

انكشاف القليل من العورة عفو للضرورة، والكثير لا، لعدم الضرورة، واختلف في الحد الفاصل، فقالوا: الربع يحكي حكاية الكمال فكان كثيراً، وهو اعتبر الحقيقة، إذ الشيء إنما يوصف بالكثرة إذا كان ما يقابله قليلاً، والنصف في رواية يمنع، لأن المعفو قليل، وهو ليس بقليل، لأن ما يقابله ليس بكثير، وفي رواية لا يمنع، لأن المانع كثير، وهو ليس بكثير، لأن ما يقابله ليس بقليل.

وَأَثْنَانِ فِي الْجُمُعَةِ جَمْعٌ وَكَذَا \*\* سَدُّ الطَّرِيقِ وَمُحَادَاةُ النَّسَا

قوله ”وكذا سد الطريق“ بالرفع والجر، اعلم بأنه ذكر في المغني والخلاصة، إذا كان بين الإمام وبين<sup>5</sup> القوم طريق عظيم، بأن مر<sup>6</sup> فيه العجلة يمنع صحة الاقتداء إلا إذا اتصلت الصفوف على الطريق، فإذا قام واحد على الطريق واقتدى جازه ويكره، فإن قام آخر خلف المقتدي وراء الطريق لا يصح اقتداؤه ولا يثبت به الاتصال، ولو قام ثلاثة على الطريق يجوز صلاة من خلفهم ويثبت الاتصال بهم، ولو قام على الطريق اثنان فعند أبي يوسف يثبت

<sup>1</sup> ساقطة من ح.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> ساقطة من ح.

<sup>4</sup> مادة: عذر.

<sup>5</sup> ساقطة من ح.

<sup>6</sup> ب: يمر.

الاتصال [131/ب] كالثلاثة حتى تجوز صلاة من خلفهما خلافاً لهما، وإن وقفت امرأة في الصف مقتدية بالإمام وقد نوى الإمام إمامتها تُفسد صلاة من عن يمينها ومن عن يسارها ومن خلفها بجذائها فقط، وإن كُنَّ ثلاثاً ووقفن في الصف يفسدن صلاة من عن يمينهن وعن يسارهن وصلاة ثلاثة ثلاثة خلفهن إلى آخر الصفوف، وإن كانتا امرأتين تُفسدان صلاة أربعة من عن يمينهما ومن عن يسارهما (واثنين خلفهما بجذائهما، وعن أبي يوسف رحمه الله أنه جعل المثني كالثلاث، فقال: تفسدان من عن يمينهما ومن عن يسارهما)<sup>1</sup> وصلاة رجلين<sup>2</sup> من<sup>3</sup> خلفهما إلى آخر الصفوف، كذا في المبسوط،<sup>4</sup> والأصل فيه "أن الحائل يمنع صحة الاقتداء لثبوت الاتحاد بين الصلاتين"، ثم الطريق وصفت النساء حائل لقوله عليه السلام «من كان بينه وبين الإمام نهر أو طريق أو صف من النساء فلا صلاة له»<sup>5</sup> فقال أبو يوسف رحمه الله: للمثني حكم الجمع لما أن معنى الجمع موجود فيه، ألا ترى أنه أعطى له حكم الجمع في الميراث والوصية وهما اعتبرا الحقيقة.

لَوْ ذَكَرَ اللَّهُ مُصَلًّا يُجْبَرُ \* بِمَا يَسُرُّ أَوْ يَسُوءُ يُعَدَّرُ

قوله "بما يسر"، بأن قيل له: قد قدم حبيبك، فقال الحمد لله.

"أو يسوء" بأن قيل: قد قدم عدوك، فقال لا حول ولا قوة إلا بالله، وهذا الخلاف فيما إذا أراد جوابه، أما إذا أراد إعلامه أنه في الصلاة لا يفسد بالإجماع، كذا في المبسوط<sup>6</sup> والجامع الصغير لصاحب المحيط. والأصل فيه "أن كلام الناس منافٍ للصلاة، والشيء لا يبقى مع ما ينافيه"، ثم قال: إنه ليس من كلام الناس، لأنه ثناء بصيغته فلا يتغير بعزمته، كما لو كان كلاماً بصيغته لا يصير ثناءً بعزمته، وقالوا: إنه كلام، لأن الجواب ينتظم إعادة ما في السؤال فصار كأنه قال: الحمد لله على قدوم هذا الحبيب، ولا حول ولا قوة إلا بالله العلي العظيم على هذا الخبر المهيب.

وَالنَّفْلُ لِلرَّاكِبِ فِي الْبُلْدَانِ \* يَجُوزُ قَالَ ذَاكَ بِاسْتِحْسَانِ

قيد بـ "الْبُلْدَانِ"<sup>7</sup>، لأن خارج المصر يجوز إجماعاً، ولا تشتت القبله في الابتداء عندنا.

<sup>1</sup> ساقطة من ح.

<sup>2</sup> زائدة في ن، ح: رجلين.

<sup>3</sup> ساقطة من ن، ح.

<sup>4</sup> المبسوط للسرخسي 170/1.

<sup>5</sup> لم أعثر عليه.

<sup>6</sup> المبسوط للسرخسي 184/1.

<sup>7</sup> ح: البلد.

”قال: ذاك باستحسان“ هذا لفظ المصنف رحمه الله، وقيد به، لأن القياس يأبى جوازه، لأن فيه ترك الأركان بلا ضرورة، وإنما جوز في السفر كيلا ينقطع عن القافلة أو النافلة. والأصل فيه ”أن الاستحسان أربعة أنواع“:

منها: ما ثبت بالأثر<sup>1</sup> كالسلم.

ومنها: ما ثبت بالإجماع<sup>2</sup> كالاستصناع.

ومنها: [أ/132] ما ثبت بالضرورة كتطهير الأبار.

ومنها: ما ثبت بالقياس الخفي وهو كثير النظر، وهذا الاستحسان من القسم الأول لأنه صلى الله عليه وسلم «ركب الحمار في المدينة يعود سعد بن عبادة رضي الله عنه وكان يصلي وهو راكب»<sup>3</sup>.

وَطُهِّرُ ذِي الْعُدْرِ كَمَا يُزُولُ \*\* عِنْدَ الْخُرُوجِ فَكَذَا الدُّخُولُ

قوله ”عند الخروج“ أي خروج الوقت، وفي ذكر عند فائدة، لأن الخروج أو الدخول غير ناقض في الحقيقة وإنما<sup>4</sup> الناقض هو الحدث، وفائدة الخلاف تظهر فيما إذا توضع بعد طلوع الشمس، ثم زالت الشمس عندهما لا ينتقض طهارته<sup>5</sup> لعدم الخروج، وعنده ينتقض لوجود الدخول. والأصل فيه<sup>6</sup> ”أن الثابت بالضرورة يتقدر بقدرها“، وطهارة المستحاضة تثبت ضرورة لوجود المنافي، ولا ضرورة قبل الوقت ولا<sup>7</sup> بعده لكنهما يقولان: إن الدخول يدل على وجود الحاجة، والضرورة والخروج يدل على زوالها فيضاف الانتقاض<sup>8</sup> إلى الخروج لا إلى الدخول.<sup>9</sup>

وَلَوْ سَجَدَتْ فِي مَكَانٍ ذِي قَدَرٍ \*\* يَجُوزُ لَوْ أَعَدَّتْهُ حَيْثُ طَهَّرَ

”يجوز لو أعدته“ أي تجوز الصلاة لو أعدت السجود بناء على أن عنده تفسد السجدة دون الصلاة، وعندهما تفسد الصلاة. والأصل فيه ما مر ”أن الأمر بالشيء يقتضي كراهة ضده“، ثم قال: إن المأمور به فعل السجود على مكان طاهر، وهذا لا يوجب فوات المأمور به،

<sup>1</sup> ح: بالإجماع.

<sup>2</sup> ن، ح: بالتعامل.

<sup>3</sup> ذكره العيني في البناية 578/2.

<sup>4</sup> ب: إنما.

<sup>5</sup> ساقطة من ن.

<sup>6</sup> ساقطة من ن.

<sup>7</sup> ساقطة من ن.

<sup>8</sup> ساقطة من ح.

<sup>9</sup> ح: الأول.

فإذا أعادها على مكان طاهر يجوز بالاتفاق.<sup>1</sup> وقالوا: إن التطهير عن حمل النجاسة فرض دائم في أركان الصلاة، والساجد على النجس،<sup>2</sup> كالحامل له فيصير مُقَوِّتًا للفرض.

وَلَا تَصِيرُ حَائِضًا بِكُدْرَةٍ \*\* إِلَّا بِسَبْقِ حُمْرَةٍ أَوْ صُفْرَةٍ

”بكدره“ بدون حرف التعريف، لفظ المصنف وتفسير الكدرة أن يكون على لون الماء الكدر، وتفسير الصفرة ما لو نظر الناظر إليها يقول: هي أصفر، وشبه بعضهم بلون الصفرة التي تكون على الأسنان، ومنهم من شبه بلون الكرياس قبل أن يغسله القَصَّار.

قوله ”إلا بسبق حمرة“ ذكره مطلقاً ولم يتعرض بأن تكون الحمرة في الأيام أو قبل الأيام، وهو كذلك كما<sup>3</sup> ذكر في الحصر، والتقييد المذكور (في المختلف)<sup>4</sup> غير مفيد، فإنه ذكر فخر الإسلام إذا رأت الدم قبل أيامها وصارت مستحاضة ثم رأت الكدرة في ابتداء أيامها أو كلها كانت حيضاً، لأنها إن لم تر شيئاً في أيامها كان حيضاً عنده بدم قبله وبعده، فالكدرة بذلك أولى، وعندهما إن رأت الكدرة<sup>5</sup> في كل أيام الحيض أو (في أوله أو)<sup>6</sup> في آخره أو في أثناءه تقدمها دم (أم لا)،<sup>7</sup> فهو حيض.

واعلم أن [132/ب] الصفات إنما تعتبر حالة الرطوبة حتى لو رأت بياضاً خالصاً على الخرقه ما دام رطباً، فإذا يبس أصفر فحكمه حكم البياض وليس بحيض،<sup>8</sup> كذا في الخلاصة. والأصل فيه ”أن الحيض أذئ بالنص“، وجميع الألوان في حكم الأذى سواء إلا أنه يقول: إن الكدرة بقية المائع، فالقياس أن يلحق بما تقدم<sup>9</sup> من دم أو طهر.

وَالْحَيْضُ يَوْمَانِ وَلَيْلَتَانِ \*\* وَأَكْثَرُ الثَّلَاثِ عِنْدَ الثَّانِي

قوله ”وأكثر الثالث“ بأن يكون ثلاثة عشرة ساعة، ويحتمل أن يراد الأكثر من اليوم الثالث، ثم ينظر إلى ساعات ذلك اليوم فيتعرف الأكثر حينئذ أو يراد به سبع ساعات، لأنه

<sup>1</sup> ساقطة من ب، ن.

<sup>2</sup> ب: النجاسة.

<sup>3</sup> ح: كذا.

<sup>4</sup> ساقطة من ح.

<sup>5</sup> ساقطة من ح.

<sup>6</sup> ساقطة من ح.

<sup>7</sup> ن: إلا.

<sup>8</sup> ن: يختص.

<sup>9</sup> ب: تقدمه.

الأصل ثم الزيادة والنقصان بالعارض والله أعلم. والأصل فيه<sup>1</sup> "أن تقدير الشرع يمنع النقصان" فقد قال صلى الله عليه وسلم «أقل الحيض للحجامة البكر والثيب ثلاثة أيام وأكثره عشرة أيام»<sup>2</sup> إلا أنه أقام الأكثر مقام الكل.

وَمَرَّةٌ تَكْفِي لِنَقْلِ الْعَادَةِ \*\* وَاشْتَرَطًا لِلْعَادَةِ الْإِعَادَةَ

"مرة" بالرفع عن المصنف رحمه الله، (ويجوز بالنصب)<sup>3</sup> أي<sup>4</sup> ورؤية المخالف مرة. "واشترطاً للعادة" أي لنقل العادة<sup>5</sup> الأصلية أو لصيرورته عادة أصلية، لأن الخلاف في العادة الأصلية لا في الجعلية.

وصورة المسألة: امرأة عادتھا في الحيض عشرة، وفي الطهر خمسة عشر، طهرت مرة خمسة وعشرين ثم رأت عشرة دمًا فهذه العشرة حيض عنده، وتنتقل<sup>6</sup> عادتھا في الحيض إلى موضع الرؤية، وفي الطهر إلى خمسة وعشرين، وعندهما لا يكون العشرة حيضًا، ويتوقف أمرها فإن رأت في أيام عادتھا تبين أن ما سبق لم يكن حيضًا، وإن لم تر بأن طهرت خمسة وعشرين بعد هذه العشرة ثم رأت عشرة دمًا تبين أن<sup>7</sup> العشرة الأولى كانت حيضًا فانتقلت عادتھا إلى موضع الرؤية. والأصل فيه "أن العادة على نوعين أصلية وجعلية".

فصورة العادة الأصلية: أن ترى دميين متفقين وطهرين متفقين على الولاية أو أكثر. وصورة العادة الجعلية: أن ترى إطهارًا مختلفة (ودمًا مختلفة)<sup>8</sup> بأن رأت في الابتداء خمسة دمًا وسبعة عشر طهرًا ثم أربعة دمًا وستة عشر طهرًا، ثم ثلاثة دمًا وخمسة عشر طهرًا ثم استمر بها الدم فعلى قول محمد بن إبراهيم<sup>9</sup> يبنى على أوسط الأعداد، وعلى قول أبي عثمان بن سعيد بن

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> أخرجه الترمذي في سننه، كتاب الطهارة 95؛ والطبراني في المعجم الكبير 129/8، رقم الحديث: 7586؛ والدارقطني في سننه 210/1.

<sup>3</sup> ساقطة من ح.

<sup>4</sup> ساقطة من ن، ح.

<sup>5</sup> زائدة في ح: الإعادة.

<sup>6</sup> ح: لنقل.

<sup>7</sup> ساقطة من ح.

<sup>8</sup> ساقطة من ح.

<sup>9</sup> محمد بن إبراهيم، لعل المراد به: محمد بن إبراهيم بن محمد بن عبد العزيز، أبو جعفر الرازي (ت. 1218/615). الجواهر المضية للقرشي 14/3-15؛ تاج التراجم لقطلوبغا، ص 251؛ كشف الظنون لحاجي خليفة 2/1631-1632؛ هدية العارفين لإسماعيل باشا البغدادي 2/109.

مزاحم يبني على أقل المرتين الأخيرتين، فعلى قول من يقول بأوسط الأعداد تدع من أول الاستمرار أربعة وتصلي ستة عشر، وذلك [133/أ] دأبها، وعلى قول من يقول بأقل المرتين الأخيرتين تدع من أول الاستمرار ثلاثة وتصلي خمسة عشر، وذلك دأبها فهذه عادة جعلية لها في زمان الاستمرار سميت جعليةً، لأنها جعلت عادة للضرورة ولم يوجد فيها دليل ثبوت العادة حقيقة، فإن طرت العادة الجعلية على العادة الأصلية فقد قال أئمة بلخ: إنها لا تنتقض بما العادة الأصلية، لأنها دونها، و”الشيء لا ينتقض بما دونه، وإنما ينتقض بما هو مثله أو فوقه“، ومشايخ بخارى يقولون: تنتقض العادة<sup>1</sup> الأصلية بالعادة الجعلية، لأنه لا بد أن يتكرر (في العادة)<sup>2</sup> الجعلية خلاف ما كان في العادة الأصلية (كما أَرْتُثُكُ من الصورة ثم العادة الجعلية ينتقض برؤية المخالف مرة بالاتفاق، لأنها أضعف من العادة الأصلية)<sup>3</sup> وثبوتها ما كان بسبب التكرار فكذلك<sup>4</sup> انتقاضها لا يتوقف على وجود التكرار فيما يخالفها بخلاف العادة الأصلية على قول أبي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما، لأن ثبوتها كان بسبب التكرار.

وَمَنْ أَتَى رُكُوعَ عِيدٍ سَبَّحًا\*\* وَلَمْ يُكَبِّرْ وَبِعَكْسٍ صَرَّحًا

قوله ”ومن أتى ركوع عيد“ أي أدرك الإمام في الركوع في صلاة العيد كبر في ركوعه ولا يرفع يديه، لأن فيه ترك سنة أخذ اليد ويأتي بتكبيرات العيد في الركوع على رأي نفسه، كذا في الجامع الكبير للعتابي<sup>5</sup> والمغني، وعند أبي يوسف رحمه الله يشتغل بتسيحات الركوع ولا يأتي بتكبيرات العيد.

واعلم أنه إذا أمكنه أن يأتي بالتكبيرات والتسيحات فذلك حسن، وإن أتى بالتكبيرات دون التسيحات جاز، ولو رفع الإمام رأسه بعد ما أدى بعض التكبيرات فإنه يتابع الإمام ويرفع رأسه ويسقط عنه التكبيرات الباقية، كذا في الجامع الكبير لفخر الإسلام وشرح الطحاوي.

”وبعكس صرحًا“ أي يعكس ما ذكر أبو يوسف رحمه الله فأسقط المضاف إليه لعدم الاشتباه، وإنما ذكر هذا لئلا يظن أنه لا يأتي لا بهذا ولا بهذا، لأنه من وجه هذا محل (التكبير ومن وجه محل التسيح فيدفع كل واحد منهما الآخر وإنما أثبت العكس، لأن الغالب أن لا يمكنه الجمع بين)<sup>6</sup> التكبيرات والتسيحات أو لجواز<sup>1</sup> الاقتصار على التكبيرات مع إمكان

<sup>1</sup> ساقطة من ح.

<sup>2</sup> ح: بالعادة.

<sup>3</sup> ساقطة من ح.

<sup>4</sup> ح: فلذلك.

<sup>5</sup> ب، ن: العلاتي.

<sup>6</sup> ساقطة من ح.

الجمع. والأصل فيه "أن الترجيح بالذات أولى من الترجيح بالحال"، والتكبيرات راجحة بذاتها، لأنها واجبة [133/ب] والتسيحات بحالها، لأنها في محلها معتبرة،<sup>2</sup> وأيضاً هذه المسألة مبنية على الأصل المذكور في قوله "وَمَنْ سَهَى عَنْ سُورَةٍ فِي الْفَرَضِ".

وَمَا صَلَاةُ الْخَوْفِ بِالْمَشْرُوعَةِ\*\* فِي يَوْمِنَا لَكِنَّهَا مَرْفُوعَةٌ

قوله "في يومنا" قيد به، ليعلم أنها كانت مشروعة في عصر النبي صلى الله عليه وسلم. قوله "لكنها مرفوعة" إنما قاله، لأن انتفاء الشرعية لا يدل على الارتفاع أصلاً، وعدم الجواز على تقدير الإتيان جزماً، لأن المشروعات أنواع فاحتمل أن النفي ينصرف إلى نوع منها ولقوله "لكنها مرفوعة" فائدة أخرى وهو<sup>3</sup> أن يعلم أنها<sup>4</sup> مشروعة إلى قيام الساعة. والأصل فيه "أن الأصل في الشرائع أن يكون عامة في الأوقات كلها إلا إذا قام الدليل على التخصيص".

فإن قال: قد وجد التخصيص، لأن الله تعالى شرط كون<sup>5</sup> الرسول صلى الله عليه وسلم فيهم فقال ﴿وَإِذَا كُنْتَ فِيهِمْ﴾. [النساء: 102]

قلنا: الشرط يوجب الوجود عند الوجود ولا يقتضي العدم عند العدم أو معناه إذا كنت فيهم<sup>6</sup> أنت أو من يقوم مقامك (في الإمامة)<sup>7</sup> كما في قوله تعالى ﴿خُذْ مِنْ أَمْوَالِهِمْ﴾. [التوبة: 103]

وَيَشْرَعُ الْمَسْبُوقُ فِي الْجَنَازَةِ\*\* بِأَلَّا انْتِظَارٍ فَلَهُ إِجَازَةٌ

إذا حضر الرجل وقد كبر الإمام في صلاة الجنائز للافتتاح عند أبي يوسف رحمه الله يكبر حين حضر للافتتاح ثم يتابع الإمام في الثانية ولم يصر مسبقاً بشيء، ولو جاء بعد ما كبر الإمام<sup>8</sup> الثانية فإنه يكبر للافتتاح ولا يكبر للثانية، ثم يتابعه في الثالثة والرابعة، ثم يأتي بالتكبير الثانية بعد سلام الإمام قبل أن ترفع الجنائز، وعندهما إذا جاء الرجل بعد ما كبر الإمام للافتتاح لا يكبر هو لكن يمكن حتى يكبر الثانية فيكبر معه الثانية فيكون هذا التكبير تكبير الافتتاح في

1 ح: يجوز.

2 ساقطة من ب، ح.

3 ب: هي.

4 زائدة في ب، ن: غير.

5 ساقطة من ح.

6 ساقطة من ن، ح.

7 ساقطة من ح.

8 ساقطة من ن.

حق هذا الرجل ويصير مسبوقاً بتكبيرة، (ثم يتابع)<sup>1</sup> الإمام فيما بقي، ثم إذا سلم الإمام يأتي بما سبق كما ذكر أبو يوسف رحمه الله، فإن جاء بعد ما كبر تكبيرتين لا يكبر للافتتاح ما لم يكبر الإمام الثالثة، فإذا كبر<sup>2</sup> الثالثة تابعه هذا الرجل ويكبر للافتتاح ويكون مسبوقاً بتكبيرتين، فإذا سلم الإمام فعل كما قلنا، فإن جاء بعد ما كبر الإمام ثلاثاً لا يكبر للافتتاح حتى يكبر الإمام الرابعة، فإذا كبر الإمام الرابعة تابعه هذا الرجل، فإذا سلم الإمام أتى بما سبق به قبل أن ترفع الجنازة، وهي ثلاث تكبيرات، ولو جاء بعد ما كبر الإمام الرابعة قبل أن يسلم فقد فاتته صلاة الجنازة، وعند أبي يوسف رحمه الله يكبر حين حضر، وإذا جاء [134/أ] بعد التكبيرات الأربع يكبر. فإذا سلم الإمام قضى ثلاث تكبيرات، وهل يأتي بالأذكار المشروعة بين التكبيرتين ذكر الحسن (في المجرد)<sup>3</sup> أنه إن كان يأمن رفع الجنازة فإنه يأتي بالأذكار المشروعة وإلا فلا، وذكر في النوازل مطلقة من غير تفصيل، فقال: من فاته بعض التكبيرات على الجنازة يقضيها متتابعة بلا دعاء ما دامت الجنازة على الأرض، فإذا وضعت الجنازة<sup>4</sup> على الأكتاف أو رفعت بالأيدي ولم توضع على الأكتاف لا يأتي بالتكبيرات، كذا في الخلاصة والمغني، وهذا الخلاف فيما إذا كان غائباً عند تكبيرات<sup>5</sup> الإمام، أما لو كان حاضراً يكبر عند تكبيرات<sup>6</sup> الإمام، لأنه مدرك وليس بمسبوق، كذا في المبسوط<sup>7</sup> والمغني. والأصل فيه "أن كل تكبيرة الجنازة<sup>8</sup> قائمة مقام ركعة"، فلو لم ينتظر تكبير الإمام كان قاضياً ما فاتته قبل أداء ما أدرك مع الإمام، وإنه منسوخ إلا أنه يقول: في تكبيرة الافتتاح معنيان معنى الافتتاح ومعنى القيام مقام ركعة، ومعنى الافتتاح مرجح فيها بدليل تخصيصها برفع اليد عندها.

وَالنَّفْلُ بَعْدَ الْجُمُعَةِ السَّتُّ وَلَا \*\* يَكْفِيهِ فِعْلُ أَرْبَعٍ تَنفُّلاً

قيد بما "بعد الجمعة"، لأن النفل قبل الجمعة أربع بلا خلاف.

قوله "تنفلاً" إنما قاله لدفع الاحتمال، فإنه يجوز أن يكون المراد من فعل الأربع ركعتي الجمعة وركعتين بعده من النفل، "والأصل في التعارض الجمع ثم الترجيح"، ثم قد روي أنه صلى

<sup>1</sup> ح: ويتابع.

<sup>2</sup> زائدة في ب: الإمام.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> ساقطة من ن.

<sup>5</sup> في ن، ح: تكبير.

<sup>6</sup> ن: تكبير.

<sup>7</sup> المبسوط للسرخسي 61/2.

<sup>8</sup> ساقطة من ب، ن.

الله عليه وسلم «كان يصلي بعد الجمعة أربعًا ثم يصلي ركعتين إذا أراد أن ينصرف»،<sup>1</sup> وروي أنه<sup>2</sup> صلى الله عليه وسلم قال «من شهد منكم الجمعة فليصل قبلها أربعًا وبعدها أربعًا»<sup>3</sup> فنجمع بينهما ونقول: الركعتان<sup>4</sup> ورد النبي صلى الله عليه وسلم للإنصراف دون السنة أو نقول: القول راجح على الفعل لما عرف.

### كتاب الزكاة

وَتَلَزُّمُ الزَّكَاةُ فِي الْفُضْلَانِ \*\* وَفِي الْعَجَاجِيلِ وَفِي الْحُمْلَانِ

”الفصلان“ جمع فضيل، و”العجاجيل“ جمع العجول، و”الحملان“ جمع الحمل.

وصورة المسألة: إذا اشترى أربعين من الحملان أو ثلاثين من العجاجيل أو خمسة وعشرين من الفصلان في قول أبي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما لا ينعقد الحول، (وفي قول)<sup>5</sup> أبي يوسف رحمه الله ينعقد حتى لو حال الحول من حين ملك يجب فيه الزكاة. [134/ب]

وقيل: صورة المسألة: إذا كان له نصاب سائمة فمضى عليها ستة أشهر فتوالدت<sup>6</sup> مثل عددها ثم هلكت الأصول وبقيت الأولاد هل يبقى حول الأصل على الأولاد؟ في قولهما لا يبقى، وفي قول أبي يوسف رحمه الله يبقى، كذا في مبسوط فخر الإسلام وشيخ الإسلام، وبذكر في تعلم الافتراق بين مذهبه ومذهب زفر رحمه الله، لأن<sup>7</sup> ذكر الظرف يدل على وجود المظروف فيه، فيدل على أن الواجب فيها واحدة منها بخلاف ما يقوله زفر رحمه الله فإنه يقول: يجب فيها<sup>8</sup> ما يجب في المَسَانِّ، واختلفت الروايات عنه فيما دون خمسة وعشرين في رواية لا يجب شيء، وفي رواية يجب في الخمس خمس فضيل، وفي العشر خمسًا فضيل على هذا القياس. والأصل فيه ”أن المقادير لا تعرف بالقياس“، وإنما طريق معرفتها النص، فإن أمكن إيجابها كما

<sup>1</sup> أخرجه الحاكم في مستدرکه 427/1، رقم الحديث: 1072.

<sup>2</sup> ح: عن.

<sup>3</sup> أخرجه الطبراني في المعجم الكبير 310/9، رقم الحديث: 9551؛ والمعجم الأوسط 196/4، رقم الحديث: 3959.

<sup>4</sup> ب: ركعتان.

<sup>5</sup> ح: وعند.

<sup>6</sup> ح: فولدت.

<sup>7</sup> ن: أن.

<sup>8</sup> ساقطة من ح.

نطق به النص يجب وإلا فلا، وأدنى ما ورد به الشرع في الإبل بنت مخاض وفي البقر تبيع والفصلان والحملان (لا يجتملان)<sup>1</sup> الواجب بهذا الاسم، وهو اعتبر إطلاق النصوص.<sup>2</sup>

لَوْ قَالَ قَدْ أُعْطِيَتْهَا مُصَدَّقًا \* قَبْلَكَ مِنْ عَيْرٍ يَمِينٍ مُصَدَّقًا

المُصَدَّقُ: أخذ الصدقة أي العاشر وأراد بقوله "أعطيها مصدقاً" قبلك أن يكون في تلك السنة مصدق آخر، فأما إذا لم يكن في تلك السنة مصدق آخر لا يلتفت إلى قوله: لظهور كذبه بيقين، كذا في المختلفات. ثم لم يشترط في النظم إخراج البراءة وقد شرطه<sup>3</sup> في الشرحين والصحيح أنه ليس بشرط، فقد ذكر في المختلفات، (لو قال):<sup>4</sup> أدت زكاة هذه الإبل إلى مصدق آخر وفي هذه السنة مصدق آخر فإنه يصدق من غير يمين وبراءة عند سفيان الثوري،<sup>5</sup> وعلى قياس رواية أبي يوسف كذلك، وهذا لأنه إذا أتى بالبراءة ولم يحلف يكون محمد مع أبي يوسف رحمهما الله في أنه يصدق، وها هنا<sup>6</sup> مع أبي حنيفة رضي الله عنه فقد ذكر في المختلفات والجامع الصغير لصاحب المحيط والمغني، أنه لو جاء بالبراءة ولم يحلف لم يصدق في قياس قول أبي حنيفة رضي الله عنه، وفي قياس قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله يصدق بناء على جواز أداء الشهادة بالخط إذا لم يتذكر الحادثة فإنه لا يجوز عند أبي حنيفة رضي الله عنه، لأن الخط يشبه الخط، فكذا في الزكاة لا يجوز الاعتماد [135/أ] على الخط، وقالوا: يجوز، لأن الاحتيال في الخط نادر، وأما إذا حلف ولم يخرج البراءة فهي مسألة الجامع الصغير<sup>7</sup> والهداية،<sup>8</sup> وفيه اختلاف الرواية فعلى رواية الجامع الصغير يقبل قوله، وعلى رواية الأصل لا يقبل ما لم يأت

<sup>1</sup> ن: لا يجتمعان.

<sup>2</sup> زائدة في ن: وشفقة الفقير.

<sup>3</sup> ب: شرط.

<sup>4</sup> ح: فقال.

<sup>5</sup> سفيان الثوري: سفيان بن سعيد بن مسروق الثوري، من بني ثور بن عبد مناة، من مضر، أبو عبد الله (97-716/161-778): أمير المؤمنين في الحديث. الطبقات الكبير لابن سعد 492/8-495؛ تاريخ بغداد للخطيب البغدادي 151/9-174؛ حلية الأولياء للأصبهاني 356/6-144/7؛ وفيات الأعيان لابن خلكان 386/2-391؛ الجواهر المضية للقرشي 227/2-229؛ الطبقات السنية للتميمي 40/4-43.

<sup>6</sup> ح: فيها هنا.

<sup>7</sup> المبسوط للسرخسي 148/2.

<sup>8</sup> الهداية 347/1-348.

بالبراءة وَمَسْأَلَتْنَا فِيمَا إِذَا لَمْ يَحْلِفْ فَحَقَّقَهُ<sup>1</sup>، فَإِنَّ<sup>2</sup> هَذَا مَوْضِعَ الْغُلْطِ. وَالْأَصْلُ فِيهِ ”أَنْ الْيَمِينِ لَا يَتَوَجَّهُ فِي الْعِبَادَاتِ الْخَالِصَةِ“، كَالصَّوْمِ وَالصَّلَاةِ وَالزَّكَاةِ عِبَادَةٌ خَالِصَةٌ، وَفِي ظَاهِرِ الرَّوَايَةِ الْقَوْلُ قَوْلَ الْأَمِينِ مَعَ الْيَمِينِ، وَالسَّاعِي مَكْذِبٌ لَهُ فِيمَا يُخْبِرُ بِهِ بِخِلَافِ سَائِرِ الْعِبَادَاتِ، لِأَنَّهُ لَا مَكْذِبَ هُنَالِكَ، كَذَا فِي الْمَبْسُوطِ.

دَيْنُ زَكَاةِ الْمَالِ قَدْ أَتَوَاهُ \*\* لَا يَمْنَعُ الْوُجُوبَ فِي سِوَاهُ

”أَتَوَاهُ“ أَهْلَكَهُ، وَالضَّمِيرُ يَرْجِعُ إِلَى الْمَالِ أَيْ أَتَوَى الْمَالَ بَعْدَ مَا وَجِبَتْ الزَّكَاةُ فِيهِ بِحَوْلَانِ الْحَوْلِ فَقَدَرِ الزَّكَاةَ دَيْنًا<sup>3</sup> يَمْنَعُ الْوُجُوبَ عِنْدَهُمَا فِي نَصَابِ مَلِكِهِ بَعْدَ ذَلِكَ، وَحَالٌ عَلَيْهِ الْحَوْلُ. وَصُورَتُهُ: رَجُلٌ لَهُ أَلْفٌ دِينَارٍ فَتَمَّ الْحَوْلُ وَوَجِبَ عَلَيْهِ خَمْسَةٌ وَعِشْرُونَ دِينَارًا ثُمَّ اسْتَهْلَكَهَا وَصَارَ قَدْرُ الزَّكَاةِ دَيْنًا عَلَيْهِ ثُمَّ اسْتَفَادَ أَرْبَعِينَ دِينَارًا وَحَالٌ عَلَيْهِ الْحَوْلُ لَا تَجِبُ الزَّكَاةُ عِنْدَهُمَا، وَعِنْدَهُ تَجِبُ.

قَيِدُ بَدِينِ الزَّكَاةِ، لِأَنَّ دِينَ<sup>4</sup> النَّذُورِ وَالْكَفَّارَاتِ لَا يَمْنَعُ وَجُوبَ الزَّكَاةِ إِجْمَاعًا، وَقَيِدُ بِالْإِتْوَاءِ، لِأَنَّ دِينَ الزَّكَاةِ مَانِعٌ حَالُ بَقَاءِ النَّصَابِ عِنْدَ الثَّلَاثَةِ خِلَافًا لِزَفْرِ رَحْمَةِ اللَّهِ، وَكَذَا لَوْ تَوَى بِنَفْسِهِ لَا تَصِيرُ قَدْرُ الزَّكَاةِ دَيْنًا فَلَا يَكُونُ مَانِعًا، ثُمَّ ذَكَرَ الْمَالَ مَطْلَقًا لِيَتَنَاوَلَ الْأَمْوَالَ الْبَاطِنَةَ وَالظَّاهِرَةَ. وَالْأَصْلُ فِيهِ ”أَنَّ الدِّينَ يَمْنَعُ الْوُجُوبَ“ عِنْدُنَا إِذَا كَانَ لَهُ مَطَالِبٌ مِنَ الْعِبَادِ، كَدِينِ الْعِبَادِ وَمَهْرِ الْمَرْأَةِ حَالًا كَانَ أَوْ مُؤَجَّلًا، كَذَا فِي شَرْحِ الطَّحَاوِيِّ، ثُمَّ قَالَ أَبُو يُوسُفَ رَحِمَهُ اللَّهُ: هَذَا الدِّينُ لَا مَطَالِبَ لَهُ مِنْ جِهَةِ الْعِبَادِ فَصَارَ كَدِينِ النَّذْرِ وَالْكَفَّارَةِ، وَقَالَا: لَهُ مَطَالِبٌ، فَأَمَّا فِي السَّوَائِمِ (فِي إِمَامِ وَلِي)<sup>5</sup> أَمْوَالِ التِّجَارَةِ كَذَلِكَ،<sup>6</sup> فَإِنَّ حَقَّ الْأَخْذِ فِي الْأَصْلِ كَانَ إِلَى الْإِمَامِ، وَإِنَّمَا فَوَّضَ عَثْمَانُ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ الْأَدَاءَ إِلَى أَرْبَابِ الْأَمْوَالِ حَذْرًا مِنَ التَّفْتِيْشِ<sup>7</sup> فَبَقِيَ حُكْمُ الْأَصْلِ، وَهُوَ كَوْنُهُ مَطَالِبًا بِهِ فِي مَنَعِ وَجُوبِ<sup>8</sup> الزَّكَاةِ.

وَالْحُمْسُ فِي الْعَنْبَرِ وَاللُّؤْلُؤُ لَا \*\* فِي زَيْتِي وَيَعْكِسَانِ فَأَعْقَلَا

<sup>1</sup> ح: يحققه.

<sup>2</sup> ح: بأن.

<sup>3</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>4</sup> ساقطة من ح.

<sup>5</sup> ب، ن: فالإمام وفي.

<sup>6</sup> ح: لذلك.

<sup>7</sup> ح: الغش.

<sup>8</sup> ساقطة من ب.

الزئبق بكسر الباء بعد الهمزة الساكنة هو الزاوق،<sup>1</sup> كذا في المغرب،<sup>2</sup> وذكر في الصحاح<sup>3</sup> الزئبق فارسي معرّب، وقد أعرب بالهمز [ب/135] ومنهم من يقول: بكسر الباء. والأصل فيه "أن الخمس إنما يجب في الغنيمة"، والغنيمة اسم لما كان في أيدي الكفرة، وحوثته أيدينا غلبة وقهراً، وباطن البحر لم يرد عليه فهذا حد فلم يكن غنيمة فلا يجب الخمس.

ثم "العنبر" قيل: إنه من زبد البحر، وقيل: إنه من<sup>4</sup> حشيش البحر، وقيل: روث دابة في البحر له رائحة طيبة<sup>5</sup> كالمسك، ولا خمس في المسك اتفاقاً، فكذا 'في العنبر واللؤلؤ' أصله من الماء عند بعضهم، فإن<sup>6</sup> مطر الربيع يقع في الصدف فيصير لؤلؤاً ولا خمس في الماء، وعن هذا قال أبو يوسف رحمه الله: لا خمس في الزئبق، لأنه جوهر سيال كالماء إلا أنهما قالوا: إنه من جواهر الأرض فصار كالرصاص، وفي العنبر أخذ أبو يوسف بأثر عمر رضي الله عنه فإنه سئل عن اللؤلؤ والعنبر فقال: فيهما الخُمس.

وَالْكَنْزُ لِلْوَجْدِ لَا الْمُخْتَطِّ \* \* مِنْ بَعْدِ مَا يَخْمِسُهُ بِالشَّرْطِ<sup>7</sup>

"والكنز للواجد" أي إذا وجدته في أرض مملوكة ودل<sup>8</sup> عليه.

قوله "لَا الْمُخْتَطِّ" فإنه إذا وجدته<sup>9</sup> في أرض مباحة غير مملوكة كالجبال والمفاوز فأربعة أخماسه للواجد بالاتفاق إن لم يكن له<sup>10</sup> علامة أهل الإسلام، وإن كان فحكمه حكم اللقطة. والمختط<sup>11</sup> له من خصّة الإمام بتملك هذه البقعة حين فتح أهل الإسلام تلك البلدة سمي به،

<sup>1</sup> زائدة في ن: سمات.

<sup>2</sup> مادة: زأبق.

<sup>3</sup> لم أعر على كلمة "الزئبق" في الصحاح، ما قال أبو البركات النسفي بل قال الجوهرى في صحاحه: الزئبق في لغة أهل المدينة، وهو يقع في التزاويق، لأنه يجعل مع الذهب على الحديد ثم يدخل في النار فيذهب منه الزئبق ويبقى الذهب، ثم قيل لكل منقش: مزوق، وإن لم يكن فيه الزئبق. وزوقت الكلام والكتاب، إذا حسنته وقومته. وزبيق القميص: ما أحاط بالعنق. انظر مادة: زوق.

<sup>4</sup> ساقطة من ن.

<sup>5</sup> ساقطة من ح.

<sup>6</sup> ن: لأن.

<sup>7</sup> المختط له: هو المالك أول الفتح. التعريفات ص 289.

<sup>8</sup> ح: دل.

<sup>9</sup> ب، ن: وجد.

<sup>10</sup> ب، ن: به.

<sup>11</sup> ن: المختطة.

(لأن الإمام)<sup>1</sup> يخط لكل واحد موضعًا، (ويقول: هذا لفلان وهذا لفلان)<sup>2</sup> ثم المختط له إن كان حيًّا فهو له، [وإن لم يكن حيًّا (فهو لورثته)<sup>3</sup> أو ورثة ورثته وإلا]<sup>4</sup> يصرف إلى أقصى مالك يعرف له<sup>5</sup> في الإسلام أو لورثته.

”يخمسُه“ بالضم،<sup>6</sup> قال في المغرب:<sup>7</sup> خمس القوم أخذ خمس أموالهم من باب طلب. ”بالشرط“ أي بالشرط المعروف، هو أن يقسم على ثلاثة أسهم، ووجوب الخمس مجمع عليه، وإنما قيد بـ”الكنز“، لأن في المعدن أربعة أخماسه للواجد بلا خلاف، كذا ذكره فخر الإسلام. والأصل فيه ”أن استيلاء المسلم على مال المسلم ليس بسبب الملك“، والكنز كان ملك المختط له<sup>8</sup> فيبقى على ملكه ولا يصير (ملكًا للمشتري)،<sup>9</sup> لأن البيع لا يبطل ملكه عن الكنز، لأن البيع تناول الدار والكنز ليس من أجزاء الدار كمن اصطاد سمكة في بطنها درة ملكهما، فلو باع السمكة لا يزول الدرّة عن ملكه بخلاف المعدن، لأنه [136/أ] من أجزائها فينتقل إلى المشتري.

إِذَا اشْتَرَى زَرْعًا وَكَانَ بَقْلًا \*\* فَتَمَّ لَا عَشْرَ عَلَيْهِ كُلًّا  
بَلْ مَا وَرَاءَ قِيَمَةِ الْقَصِيلِ \*\* وَهُوَ عَلَى الْبَائِعِ بِالذَّلِيلِ

القصل قطع الشيء ومنه القصيل وهو كل زرع قطع<sup>10</sup> قبل الإدراك. واعلم أنه إذا فصل القصيل في الحال يجب العشر على البائع إجماعًا، والخلاف فيما إذا ترك بإذنه حتى أدرك، فعندهما يجب على المشتري كله،<sup>11</sup> وعنده عشر قدر القصيل على البائع، وما

<sup>1</sup> ن، ح: لأنه.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> ح: فلورثته.

<sup>4</sup> ن: وإلا فلورثته أو ورثة ورثته ولا.

<sup>5</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>6</sup> ساقطة من ح.

<sup>7</sup> مادة: خمس.

<sup>8</sup> ساقطة من ن.

<sup>9</sup> ح: ملك المشتري.

<sup>10</sup> ساقطة من ب، ن.

<sup>11</sup> ب: كل العشر.

بقي على المشتري بأن كانت قيمة القصيل عشرة دراهم، وقيمة الحب ثلاثين فيقدر العشرة على البائع ويقدر العشرين على المشتري عنده.

قوله ”لا عُشْرَ عَلَيْهِ كَلا“ نفى قولهما.

”وهو“ أي<sup>1</sup> القصيل يعني عشرة.

وفي بعض النسخ ”وهي“ أي قيمته يعني عشرها.

قوله ”بالدليل“ وهو أن سلامة العوض كسلامة المعوّض وسندكر الأصل بعد هذا.<sup>2</sup>

وَقَالَ فِي تَعَجِيلِ عَشْرِ الشَّجَرِ \*\* يَجُوزُ مِنْ قَبْلِ خُرُوجِ الثَّمْرِ

قيد بما ”قبل خروج الثمر“، إذ بعد خروجه يجوز إجماعاً.

وقيد بـ”الشجر“، لأنه لو عجل عشر زرعه بعد ما نبت قبل أن ينعد الحب يجوز إجماعاً، كذا في الجامع الكبير للفجر الإسلام. والأصل في هذا النوع من المسائل ”أن الحكم لا يسبق السبب“، وسبب وجوب العشر الأرض النامية بالخارج ولم يوجد، ولهذا لو قطع النخل فصار حطباً لم يكن فيها عُشر وكذلك سائر<sup>3</sup> الأشجار بخلاف الزرع، لأنه لو قصل يجب العشر فيه إجماعاً، لأن العشر يجب في التبن كما يجب في الحب، وأما أبو يوسف رحمه الله فيقول: إن الشجر للثمر بمنزلة ساق الزرع للحب، وذلك سبب يصح التعجيل بعده فكذا هنا، وقالوا: في المسألة المتقدمة الخارج في الحقيقة الحب، وهو انعقد على ملك المشتري فيجب كل العشر عليه، وقال: أبو يوسف رحمه الله: بدل القصيل ملك البائع فكان القصيل له.

وَيَأْخُذُ الْعَاشِرُ<sup>4</sup> لِلْحَنْزِيرِ<sup>5</sup> \* عَشْرًا مِنْ الدَّمِيِّ بِالْمُرُورِ

قوله ”ويأخذ العاشر“ وروي عن أبي يوسف رحمه الله في الأمالي إذا مر على العاشر بالخمور والخنازير يأخذ نصف عشر قيمتهما وهو قول زفر، وروي عنه (أنه إن)<sup>6</sup> مر بالخمير وحدها عَشْرُهَا أي يأخذ نصف العشر من قيمتها، وإن مر بالخنزير وحده<sup>7</sup> لم يعشّره، وإن مر

<sup>1</sup> ب: أن.

<sup>2</sup> ب: هذه.

<sup>3</sup> ساقطة من ب.

<sup>4</sup> ”العاشر“ من نصبه الإمام على الطريق ليأخذ الصدقات من التجار، مما يبرون به عليه عند اجتماع شرائط الوجوب. التعريفات ص 222.

<sup>5</sup> في بعض نسخ المنظومة (من حَنْزِيرٍ). انظر المنظومة في الخلافات، ص 274.

<sup>6</sup> ب: أنه؛ ن: إذا.

<sup>7</sup> ساقطة من ب.

بهما أخذ منهما، وقالوا: عشر الخمر دون الخنزير، فعلى رواية الأمالي هو يجري على ظاهره، وعلى الرواية الأخرى يحمل على ما إذا مرّ بالخنزير مع الخمر، ثم قال "للخنزير" ولم يقل "من الخنزير"، لأنه لا يأخذ من عينه، وإنما يأخذ من قيمته وتخصيص الخنزير لما ذكرنا أن عندهما يُعَشَّرُ الخمر كما هو قول أبي يوسف رحمه الله، والخلاف في الخنزير [136/ب] وذكر العشر وأراد به نصف العشر إطلاقاً لاسم الكل على البعض، لأن العاشر يأخذ من المسلم ربع العشر ومن الذمي نصف العشر ومن الحربي العشر.

قوله "بالمرور" أي بمرور الذمي على العاشر وقيد به، لأنه إنما يأخذ إذا مر عليه. والأصل فيه "أن ولاية الأخذ للإمام بعلّة الحماية"، وهو يحمي خمر نفسه للتحليل فيملك حماية خمر<sup>1</sup> غيره ولا يملك حماية خنزير نفسه بل يجب تسيبته فلا يملك ذلك على غيره، وقال: إنهما مالان متقومان في حقهم فيأخذ عشرهما كسائر أموالهم.

وَدَافِعُ الزَّكَاةِ بِالتَّحْرِيِّ \*\* يُعِيدُ إِنْ بَانَ غَنِيًّا فَادَّرِ

قوله "بالتحري" أي تحرى، وفي أكبر رأيه أنه مَصْرُفٌ، أما إذا شك فلم يتحر أو تحرى فدفع وفي أكبر رأيه أنه ليس بمصرف لا يجوز إجماعاً إلا إذا علم<sup>3</sup> أنه فقير، كذا في الهداية.<sup>4</sup> قيد بقوله "إن بان غنيًّا"، لأنه إن بان أنه عبده أو مكاتبه بعيد اتفاقاً. والأصل فيه "أنه مأمور بالأداء إلى الفقير وهذا غنى فلا يجوز"، وقلنا: إنه مأمور بالأداء إلى من هو<sup>5</sup> فقير في ظنه، لأن الوقوف على الغني والفقير بالاجتهاد دون القطع فبنى الأمر فيها على ما يقع عنده.

يُسْهِمُ ذُو الْأَفْرَاسِ لِاثْنَيْنِ وَقَدْ \*\* قَالَ لِأَجْلِ وَاحِدٍ مِنَ الْعَدَدِ

قوله "يسهم ذو الأفراس" اختار لفظ الجمع دون<sup>6</sup> التثنية ليفيد أن الأفراس وإن كثرت لا يستحق إلا سهمَ فرسين، وحرف التعريف في العدد للعهد أي لأجل واحد من ذلك العدد، وهو الأفراس وهو (يتناول الواحد)<sup>7</sup> والاثنين جميعاً، والفائدة في ذكره أن الفارس له ثلاثة أسهم

<sup>1</sup> ساقطة من ب، ن.

<sup>2</sup> التَّحْرِيِّ: طلب الصواب.

<sup>3</sup> ح: أعلم.

<sup>4</sup> الهداية 369/1.

<sup>5</sup> زائدة في ب: بالاجتهاد.

<sup>6</sup> ساقطة من ح.

<sup>7</sup> ن: بيان للواحد.

عندهما<sup>1</sup> سهم للرجل<sup>2</sup> وسهمان للفرس، وعند أبي حنيفة رضي الله عنه له سهمان سهم للرجل وسهم للفرس، فلو لم يذكره<sup>3</sup> ربما يتوهم متوهم أن<sup>4</sup> عنده له سهم فارسين لكثرة غنائه، وذلك ستة أسهم عنده أو سهم رجلين مع فرس واحد، وذلك أربعة أسهم فأزال ذلك الوهم به ثم عنده لمن<sup>5</sup> له فرسان أو أفراس له<sup>6</sup> خمسة أسهم، وعند محمد رحمه الله ثلاثة أسهم، وعند أبي حنيفة رضي الله عنه سهمان وهو نظير مسألة<sup>7</sup> نفقة<sup>8</sup> الخادمين على ما يجيء.<sup>9</sup>

### كتاب الصوم

يُفْطَرُ الْإِقْطَارُ فِي الْإِحْلِيلِ \*\* وَاضْطَرَبَ الْآخِرُ فِي دَا الْقِيلِ

”في الإحليل“ مخرج البول من الذكر. والأصل فيه ”أن فساد الصوم يتعلق بوصول<sup>10</sup> الشيء إلى الجوف“، ووقع عند أبي يوسف رحمه الله أن بينه وبين الجوف منقداً فقد وصل الغذاء إلى جوفه من منفذ أصلي فيفسد. وقالوا: لا منفذ ها هنا وإنما يصل البول إلى المثانة من المعدة<sup>11</sup> بطريق [137/أ] الترشيح.

مُكْفَرٌ بِالصَّوْمِ عَنْ ظَهَارٍ<sup>12</sup> \*\* جَامِعَهَا بِاللَّيْلِ عَنْ تَذْكَارٍ

أَوْ نَاسِيًا جَامِعَ بِالنَّهَارِ \*\* مَضَى عَلَى الصَّوْمِ عَلَى اعْتِبَارٍ

”مكفر بالصوم“ قيد به، لأن المكفر بالإطعام إذا قرب التي ظاهر منهما في خلال الإطعام لا يستأنف،<sup>13</sup> لأن النص في الإطعام مطلق.

<sup>1</sup> ساقطة من ح.

<sup>2</sup> ح: له.

<sup>3</sup> ح: لم يذكر.

<sup>4</sup> ح: أنه.

<sup>5</sup> ح: من.

<sup>6</sup> ساقطة من ب، ن.

<sup>7</sup> ساقطة من ن.

<sup>8</sup> ساقطة من ح.

<sup>9</sup> ح: يأتي.

<sup>10</sup> ب: بوصل.

<sup>11</sup> ن: الأعضاء.

<sup>12</sup> ن: للظهار

<sup>13</sup> زائدة في ح: وهذا.

وقيد بـ”الظهار“، لأن في كفارة الفطر والقتل لا يستقبل<sup>1</sup> اتفاقاً.

وقيد بقوله ”جامعها“ وأراد به التي ظاهر منها،<sup>2</sup> لأن بوطء غيرها لا يستقبل اتفاقاً، وقيد التذكار<sup>3</sup> بالليل ليثبت حكم النسيان دلالة، وقيد النسيان<sup>4</sup> بالنهار، لأنه إذا جامعها<sup>5</sup> متعمداً بالنهار يفسد الصوم فيستقبل اتفاقاً لفوت التابع.

قوله ”على اعتبار“ أي على كون الصوم معتبراً في حق الكفارة، وهذا احتراز عن الجماع في حالة الإحرام، فإنه يمضي فيه وليس له<sup>6</sup> اعتبار حتى يجب عليه القضاء، وعندهما لا يفسد صومه لكن لا يعتبر من حيث الكفارة. والأصل فيه أن ”الثابت باقتضاء النص كالثابت بالنص“، والنص شرط في الصوم أن يكون قبل المسيس، ومن ضرورته إخلاءه عنه، وبعد المس إن عجز عن التقديم فلم يعجز عن الإخلاء فيلزمه ذلك، وقال: الواجب عليه التابع وهذا لا يمنعه، لأنه لا يفسد به الصوم اتفاقاً.

وَصَوْمُ يَوْمِ الْعِيدِ يَفْضِي إِذْ شَرَعُ \*\* فِيهِ<sup>7</sup> عَلَى تَنْفُلٍ ثُمَّ قَطَعُ

”وصوم يوم العيد“ إلى آخره.

وذكر الخلاف في الشرحين كما ذكر في النظم، وذكر في الهداية<sup>8</sup> والمختلفات وأصول الفقه لشمس الأئمة، الخلاف بين أبي حنيفة وصاحبيه فقال: عن أبي يوسف<sup>9</sup> ومحمد رحمهم الله في النوادر أن عليه القضاء.

قوله ”على تنفل“ قيد به، لأنه لو كان واجباً بالنذر يجب القضاء اتفاقاً. والأصل فيه ”أن الشروع ملزم كالنذر“، وقاس أيضاً على الشروع في الصلاة في الأوقات المكروهة والفرق على ظاهر الرواية<sup>10</sup> أن بنفس الشروع في الصوم يصير صائماً حتى يحنث به الحالف على الصوم

<sup>1</sup> ح: لا يستأنف.

<sup>2</sup> ساقطة من ب.

<sup>3</sup> ح: بالتذكار.

<sup>4</sup> ح: بالنسيان.

<sup>5</sup> ب، ن: جامع.

<sup>6</sup> ب: على.

<sup>7</sup> في بعض نسخ المنظومة (فيها). انظر المنظومة في الخلافات، ص 276.

<sup>8</sup> الهداية 421/1-422.

<sup>9</sup> زائدة في ن: وصاحبيه.

<sup>10</sup> ح: المذهب.

فيصير مرتكبًا للنهي فيجب عليه إبطاله لحق صاحب الشرع فلا يجب عليه صيانتة لحقه، ووجوب القضاء يتنى على وجوب الصيانة فمهما وجب عليه الإبطال استحال أن تجب عليه الصيانة ولا يصير مرتكبًا للنهي بنفس النذر، لأن الناذر التزم القرية وإنما العصيان من ضرورات المباشرة لا من ضرورات إيجاب المباشرة ولا بنفس الشروع في الصلاة حتى يتم ركعة، لأن الشروع في الصلاة ليس بصلاة، ولهذا لا يحنث به الحالف على الصلاة فتجب صيانة المؤدي فيكون مضمونًا بالقضاء. [137/ب]

لَوْ قَالَ لِلَّهِ عَلَيَّ صَوْمٌ ذَا \*\* وَهُوَ بِهِ الْيَمِينِ وَالتَّنْذَرُ نَوَى<sup>1</sup>

فَذَاكَ نَذْرٌ لَيْسَ بِالْيَمِينِ \*\* وَأَثْبَاتُهُمَا عَلَى التَّعْيِينِ

”صوم ذَا“ أي صوم رجب أو صوم كل يوم خميس، والمسألة على ستة أوجه إن لم ينو شيئًا أو نوى النذر ونوى أن لا يكون يمينًا أو نوى النذر ولم يخطر بباله اليمين كان نذرًا لا يمينًا إجماعًا حتى لا يلزمه الكفارة، وإن نوى اليمين ونوى أن لا يكون نذرًا يكون يمينًا إجماعًا حتى لو أفطر خميسًا كفر عن يمينه، ثم لا صوم عليه بعد ذلك لانحلال اليمين، وإن نواها جميعًا كان نذرًا ويمينًا عندهما، وعند أبي يوسف رحمه الله يكون نذرًا لا يمينًا، ولو نوى اليمين ولم يخطر بباله النذر كان نذرًا ويمينًا عندهما، وعنده يكون يمينًا لا غير.

قوله ”على التعيين“ كأنه نفى بذلك أن يكونا داخلين فيه على سبيل (الاحتمال كالأسماء)<sup>2</sup> المشتركة فرمما يظن ظان أنه يتحملهما وإليه البيان ويجوز أن يكون كلمة ”على“ مستعارًا عن اللام أي لأجل أن المتكلم عينهما في النية.

قوله ”فذاك نذر“ حتى يجب عليه القضاء إذا ترك دون الكفارة.

”ليس باليمين“ إذ لو كان يمينًا تجب عليه الكفارة إذا ترك دون القضاء. والأصل فيه ”أن الجمع بين الحقيقة والمجاز لا يجوز“. وهذا الكلام للنذر حقيقة ولليمين مجازًا<sup>3</sup> حتى لا يتوقف الأول على النية ويتوقف الثاني عليها فلا ينتظمهما<sup>4</sup> لفظ واحد، ثم إذا نواها رجحنا الحقيقة، لكونها أحق، وإذا نوى المجاز لا غير يتعين بنيته. وقالوا: معنى النذر ثابت (بلفظ، ومعنى اليمين)<sup>5</sup>

<sup>1</sup> ن: كذا.

<sup>2</sup> ح: الاشتمال.

<sup>3</sup> ح: مجاز.

<sup>4</sup> ب، ح: ينتظمها.

<sup>5</sup> ساقطة من ح.

بلفظ آخر فإن قوله: لله عند إرادة اليمين كقوله: بالله، (إذ 'الباء')<sup>1</sup> و'اللام' يتعاقبان، قال ابن عباس رضي الله عنهما: دخل آدم الجنة فلله ما غربت الشمس حتى خرج،<sup>2</sup> وقوله: عليّ نذر، ونحن إنما أنكرنا اجتماع الحقيقة والمجاز في لفظ واحد مع أن تلك الكلمة نذر بصيغتها يمين بموجبها إذا أراد اليمين، لأن موجبها وجوب المنذور به، وإيجاب المباح يمين كتحریم المباح هكذا روي عن عمر رضي الله عنه إلا أن المقصود وجوب المنذور لا تحریم تركه فما لم ينو اليمين لا يعتبر، ويجوز أن يثبت الحكمان بلفظ واحد أحدهما بصيغته والآخر بموجبه كشرء القريب، فإنه تملك بصيغته تحرير<sup>3</sup> بموجبه.

وَالْقَدْرُ فِي الصَّاعِ السَّوِيِّ الْعَدْلِ \*\* خَمْسَةٌ أَرْطَالٍ وَثُلْثُ رِطْلٍ

”والقدر“ إلى آخره.

فإن قلت: لم أورد هذه المسألة هنا؟

قلت: لأن الخلاف في الصاع الذي يقدر به الكفارات وصدقة الفطر نص عليه في شرح الطحاوي. ومسائل<sup>4</sup> صدقة الفطر يليق إيرادها هنا لما مر. والأصل فيه [138/أ] قوله عليه السلام «الصاع صاع أهل المدينة»<sup>5</sup> وصاع أهل المدينة وأنه<sup>6</sup> مقدر بما قاله أبو يوسف رحمه الله. وقالوا: روي أنه عليه السلام «كان يغتسل بالصاع ثمانية أرتال»<sup>7</sup>.

لَا يَصْلُحُ الذَّمِّيُّ قَطُّ مَصْرَفًا \*\* لِلصَّدَقَاتِ الْوَاجِبَاتِ فَأَعْرِفَا

قيد ب'الذمي'، لأنه إذا كان حربيًا لا يجوز إجماعًا، كذا في المختلفات.

وقيد ب'الواجبات' وهي نحو صدقة الفطر والكفارة والنذر لتخرج الصدقة المفروضة وهي الزكاة، فإنه لا يجوز دفع الزكاة إلى فقراء أهل الذمة اتفاقًا، ولتخرج صدقة التطوع فإنه يجوز صرفها إليهم إجماعًا. والأصل فيه "أن من شرط صحة التعليل خلو الفرع عن النص"، وقد قال الله تعالى ﴿لَا يَنْهَأُكُمُ اللَّهُ عَنِ الدِّينِ لَمْ يُقَاتِلُوكُمْ فِي الدِّينِ وَلَمْ يُخْرِجُوكُمْ مِنْ دِيَارِكُمْ أَنْ تَبَرُّوهُمْ﴾

<sup>1</sup> ح: والباء.

<sup>2</sup>

<sup>3</sup> ن: ويتحرر.

<sup>4</sup> ن: مسأله.

<sup>5</sup> أخرجه ابن حبان في صحيحه 77/8 لفظه: الْوَزْنُ وَزْنُ مَكَّةَ، وَالْمِكْيَالُ مِكْيَالُ أَهْلِ الْمَدِينَةِ.

<sup>6</sup> ساقطة من ب، ن.

<sup>7</sup> أخرجه النسائي في سننه، كتاب الطهارة 144.

الآية، [المتحنة: 8] فلا يجوز قياس هذه الصدقات على الزكاة وإنما لا يجوز إلى الحربي بالآية التي بعدها.

وَنَازِرُ اعْتِكَافِ يَوْمَيْنِ اكْتَبَ \* يَبْدَأُ قَبْلَ الْفَجْرِ دُونَ الْمَغْرِبِ

(”ناذر اعتكاف يومين“ أي)<sup>1</sup> إذا نذر اعتكاف يومين، دخلت الليلة المتخللة في الإيجاب إجماعاً ضرورة الاتصال دون الليلة الأولى، وقالوا: دخلت الليلة المتقدمة فيدخل المسجد قبل الغروب، لأن ليلة كل يوم سابقةً عليه، كذا في المختلفات وغيره. وقوله ”اكتب“ اعتراض. والأصل فيه ”أن ذكر الأيام يتناول ما يوازئها من الليالي اتفاقاً“ بدليل قصة زكريا عليه السلام (﴿ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ إِلَّا رَمْرًا﴾، [آل عمران: 41])<sup>2</sup> وذكر اليوم الواحد لا يتناول الليلة، والمثنى غير الجمع فلا يدخل الليلة المتقدمة، وقالوا: فيه معنى الجمع فألحق بالجمع احتياطاً لأمر العبادة فكان الكل تركوا الأصل في هذه المسألة، وإلى هذا أشار بقوله ”اكتب“.

#### كتاب المناسك

لَوْ طَافَ أُسْبُوعَيْنِ لَمْ يُصَلِّ \* لِلْفَصْلِ لَمْ يَأْتُمْ بِهَذَا الْفِعْلِ

لا بأس بالجمع بين الأسابيع من الطواف قبل أن يصلي ركعتين للأول إذا انصرف عن وتر بأن جمع بين ثلاثة أسابيع أو خمسة أسابيع<sup>3</sup> أو سبعة أسابيع. وقالوا: يكره الجمع بين الأسبوعين والأسابيع قبل أن يصلي للأول ركعتين، والأسبوع من الطواف سبعة أشواط. ومعنى قوله ”طاف أسبوعين“ أي لم يفصل بين كل أسبوعين من تلك الأسابيع بالصلاة، (لا أنه)<sup>4</sup> انصرف عن الأسبوعين، لأنه ذكر في المختلفات والمبسوط،<sup>5</sup> أجمعوا على أنه يكره إذا انصرف عن شفع بأن طاف أسبوعين أو أربعة أسابيع أو ستة أو ثمانية، والخلاف فيما إذا انصرف عن وتر. والأصل فيه ”أن صلاة ركعتين عقيب كل أسبوع ستة“، لقوله عليه السلام «فليصل الطائف لكل أسبوع ركعتين»<sup>6</sup> إلا أنه يقول: إنه<sup>1</sup> بمنزلة السلام في الصلاة، ثم الجمع

<sup>1</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>2</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>3</sup> ساقطة من ح.

<sup>4</sup> ب: لأنه.

<sup>5</sup> المبسوط للسرخسي 21/4.

<sup>6</sup> أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه 814/3، رقم الحديث: 15031.

بين أعداد الركعات يجوز إذا حصل الإنصراف [138/ب] عن شفع، فكذا في الطواف إذا حصل عن وتر، (لأن الطواف في الأصل شرع وترًا والصلاة)<sup>2</sup> شفعا، وقالوا: الصلاة كالعقدة<sup>3</sup> لا كالسلام، لأنه لو جمع بين الأسابيع لا يكتفي بصلاة ركعتين، ولو كان بمنزلة السلام لاكتفى بها.<sup>4</sup> ثم الجمع بين الأشفاع في باب الصلاة من غير قعدة بين كل شفيعين مكروه، فكذا في الطواف.

وَمَنْ يُصَلِّ فَرَضِي الْمُرْدَلِفَةَ \*\* قَبْلَ الْوُصُولِ جَاَزَ بَعْدَ عَرَفَةَ

”وَمَنْ يُصَلِّ فَرَضِي الْمُرْدَلِفَةَ“ هما المغرب والعشاء، وفي الشرحين ذكر المغرب ولم يذكر العشاء، وذكر في شرح الطحاوي، لو صلى المغرب بعد غروب الشمس أو العشاء في الطريق بعد دخول وقتها فعليه أن يعيد إذا أتى المزدلفة عند أبي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما، وقال أبو يوسف رحمه الله: لا يعيد فقد أساء في ذلك، وذكر في المختلفات لو صلى المغرب بعرفات حين غابت الشمس أو صلاحها قبل أن يأتي المزدلفة قبل أن يغيب الشفق أو بعد ما غاب، قال:<sup>5</sup> عليه<sup>6</sup> أن يعيدها إذا أتى المزدلفة في قول أبي حنيفة ومحمد، وقال أبو يوسف رضي الله عنهما: إن صلاحها بعرفات أجزاء إلا أنه يصير مسيئا، ومن المشايخ من قال: بأن على<sup>7</sup> قولهما إذا صلى المغرب بمزدلفة قبل غيبوبة الشفق يجزيه<sup>8</sup> فكأنه اعتبر شرط الجواز<sup>9</sup> المكان لا غير، ومنهم من قال: لا يجوز، فكأنه اعتبر الوقت والمكان جميعا.

”قبل الوصول“ أي قبل الوصول إلى المزدلفة.

”بعد عرفة“ أي بعد ما وقف بعرفة أو بعد<sup>10</sup> الوقوف بعرفة أو بعد مضي يوم عرفة وقيد به، لأنه لو صلاحها قبل المضي لم تُجزه إجماعا لتقدمها على الوقت. والأصل فيه ”أن خبر

<sup>1</sup> ساقطة من ح.

<sup>2</sup> ح: أو الصلاة.

<sup>3</sup> ب: كالعقدة.

<sup>4</sup> ح: بهما.

<sup>5</sup> ب: فإن.

<sup>6</sup> زائدة في ن: السلام.

<sup>7</sup> ساقطة من ح.

<sup>8</sup> ن: يجزه.

<sup>9</sup> ب: جواز.

<sup>10</sup> ساقطة من ب.

الواحد يوجب العمل ولا يوجب العلم“، فلزمته الإعادة ما لم يطلع الفجر، فإذا طلع الفجر سقطت عنه الإعادة، لأننا لو أزمناه<sup>1</sup> القضاء مطلقاً كنا قد أفسدنا ما أداه أصلاً، وذلك حكم ترك الفريضة،<sup>2</sup> وخبر الواحد لا يوجب الفريضة.<sup>3</sup>

لَوْ حَلَقَ الْمُحْرِمُ فِي غَيْرِ الْحَرَمِ \*\* فِي الْحَجِّ وَالْعُمْرَةِ لَمْ يَلْزِمَهُ دَمٌ

إذا (حلق للتحلل)<sup>4</sup> خارج الحرم للحج أو العمرة لا دم عليه، وقالوا: عليه الدم. والحاصل أن الحلق يتوقت بالزمان والمكان عند أبي حنيفة، وعند أبي يوسف لا يتوقت بهما، وعند محمد يتوقت بالمكان دون الزمان، وعند زفر يتوقت بالزمان دون المكان. وهذا الخلاف في التوقيت في حق التضمين بالدم، أما لا يتوقت في حق التحلل بالاتفاق والحلق والتقصير في حق العمرة غير مؤقت بالزمان إجماعاً بخلاف المكان، فإنه [139/أ] يتوقت عندهما<sup>5</sup> خلافاً لأبي يوسف رحمه الله. والأصل فيه ”أن القياس يأبى أن يكون الحلق عبادة“، لأنه ارتفاق، ومثل هذا لم يعرف عبادة (في موضع ما،<sup>6</sup> وإنما ورد الشرع به في باب الحج في مكان مخصوص وزمان مخصوص فلا يكون عبادة)<sup>7</sup> دونهما إلا أن محمداً رحمه الله يقول: القياس يقتضي أن يكون التأخير عن الزمان أو<sup>8</sup> المكان مضموناً إلا أنا تركناه بالنص، وهو ما روي «أنه صلى الله عليه وسلم سُئِلَ عَمَّنْ قَدِمَ نَسْكَاً عَلَى<sup>9</sup> نَسْكَ (أو أحر نسكاً عن نسك)<sup>10</sup> فقال: افعل ولا حرج»،<sup>11</sup> والنص الوارد في الزمان (لا يكون)<sup>12</sup> وارداً في المكان، لأن أمر المكان أهم، لأنه سببه، وأبو يوسف رحمه الله

<sup>1</sup> ب: أزمناه.

<sup>2</sup> ح: الفريضة.

<sup>3</sup> ن، ح: الفريضة.

<sup>4</sup> ح: تحلل.

<sup>5</sup> ح: عنده.

<sup>6</sup> ساقطة من ن.

<sup>7</sup> ساقطة من ح.

<sup>8</sup> ح: وعن.

<sup>9</sup> ب: عن.

<sup>10</sup> ساقطة من ن.

<sup>11</sup> أخرجه البخاري في صحيحه كتاب العلم 23؛ ومسلم في صحيحه كتاب الحج 57، رقم الحديث:

1306.

<sup>12</sup> ساقطة من ب.

يُعتبر الخروج بالدخول أي الحلق شرع للخروج من الإحرام والدخول في الإحرام لا يتوقت<sup>1</sup> بهما، فكذا الخروج، كذا في البرهاني وغيره.

وَيَخْلُقُ الْمُحْرَمُ فِي الإِحْصَارِ \*\* مِنْ بَعْدِ ذَبْحِ الهُدْيِ ذِي اسْتِئْثَارٍ

”ويحلق المحرم“ هذا حكم المسألة قال: في الأسرار والإيضاح، وقال أبو يوسف رحمه الله: عليه الحلق وإن لم يفعل فلا شيء عليه، وقالوا: يحل ويرجع بنفس الذبح من غير حلق، وذكر في المختلفات، قالوا: لا يجب الحلق وإن فعل كان حسناً، وقال أبو يوسف رحمه الله: في ظاهر الرواية أرى عليه الحلق أو التقصير، وإن لم يفعل فلا شيء عليه، وروي عنه في غير رواية الأصول أنه إن لم يفعل فعليه الدم، وروي عنه أنه لا يتحلل المحصر بذبح الهدى ما لم يحلق بعد الذبح.

قوله ”ذِي اسْتِئْثَارٍ“ منقول عن المصنف رحمه الله وهو بدل من الهدى أو صفة، والألف واللام في الهدى زائدة كقوله: ولقد أمرّ على اللثيم يَسْبُئِي وإسناد الاستئثار إلى الهدى مجاز، وفي بعض النسخ ”لاستئثار“ وهذا للتعليل،<sup>2</sup> وقيل: إنما لا يجب الحلق على قولهما إذا كان الإحصار في غير الحرم، (فأما إذا)<sup>3</sup> أحصر في الحرم فعليه الحلق. والأصل فيه ”أن ما عرف قربة بصفة لا يكون قربة دونها“، وقد عرف الحلق قربة مرتباً على الوقوف والطواف فلا يكون مشروعاً قبله إلا (أن أبا يوسف)<sup>4</sup> يقول: إنه صلى الله عليه وسلم («أحصر فحلق وأمر به»<sup>5</sup>).<sup>6</sup>

وَالْبُدْنُ مَهْمَا وَجَبَتْ بِنَدْرِهَا \*\* فَمَا سِوَى مَكَّةَ مَا أَوْى نَحْرَهَا

قوله ”فما سوى مكة“ ”ما“<sup>7</sup> للنفي، وهو جواب المسألة والتقييد بالبدن مفيد، فإنه إذا أوجب هدياً يختص بالحرم إجمالاً، وإن<sup>8</sup> أوجب جزوراً لا يختص بالحرم اتفاقاً والمسألتيان في المختلفات. والأصل فيه ”أن المطلق يجري على إطلاقه“ فلا يجوز<sup>9</sup> تخصيصه بالحرم إلا أنه

<sup>1</sup> ن: يتوقف.

<sup>2</sup> ب: للتقليل.

<sup>3</sup> ح: فإذا.

<sup>4</sup> ح: أنه.

<sup>5</sup> لم أعثر عليه بهذا اللفظ.

<sup>6</sup> هامش ب: رخص بحلق امرأته؛ ح: رخص افعال ولا حرج فحلق أمر به.

<sup>7</sup> ساقطة من ح.

<sup>8</sup> ب: ولو؛ ن: وإذا.

<sup>9</sup> ساقطة من ح.

خصه بالنص، [139/ب] وهو قوله تعالى ﴿وَالْبُدْنَ جَعَلْنَاهَا لَكُمْ﴾ [الحج: 36] إلى قوله ﴿مُحْتَمًا مَحَلُّهَا إِلَى الْبَيْتِ الْعَتِيقِ﴾ [الحج: 33].

وَمُحْرَمٌ لِنَفْسِهِ مَنَ أَحْرَمًا \* عَن وَاحِدٍ مِّنَ أَمْرِيهِ مُبَهَمًا

وَجَائِزٌ بَيَانُهُ عِنْدَهُمَا

”ومحرم لنفسه“ حتى يضمن النفقة إن أنفق، وهو جواب المسألة ”عن واحد من أمریه“ قيد به، لأنه إذا أحرم عنهما صار مخالفاً ويقع الحج عن الحاج ويضمن النفقة، وفي قيد ”أمریه“ احتراز عما إذا أحرم بحجة عن أبويه، فإن<sup>1</sup> له أن يجعله<sup>2</sup> عن<sup>3</sup> أحدهما بالإجماع. ”وجائز بيانه عندهما“ أي<sup>4</sup> قبل الطواف والوقوف ولا يصح التعيين بعد الشروع في الفعل إجماعاً، والخلاف فيما إذا عين قبل الشروع في الفعل، كذا في الجامع البرهاني. والأصل فيه ”أن الإحرام ليس من الأركان بل شرع وسيلة إلى أداء الأفعال“، فكان شرطاً، والشروط تراعي وجودها ضمناً<sup>5</sup> لا وجودها قصداً، والمبهم الذي يحتمل التعيين يصلح وسيلة للأداء بواسطة التعيين فاكتفى به شرطاً.

وَلَوْ رَعَى الْإِنْسَانُ مَا لَّا فِي الْحَرَمِ \* فَمَا بِهِ بَأْسٌ وَقَالَ قَدْ ظَلَمَ

اعلم أن قطع حشيش الحرم لا يجوز بالإجماع لقوله صلى الله عليه وسلم «ألا لا يختلى خلاها ولا يعضد شوكها»<sup>6</sup> والخلاف في الرعي، ولا خلاف في<sup>7</sup> أنه لا يقطع، وهذا<sup>8</sup> في غير الإذخر،<sup>9</sup> فأما الإذخر فيجوز قطعه ورعيه بالإجماع، لأنه استثناه رسول الله صلى الله عليه وسلم، والمراد من المال في النظم النعم، فقد روي عن الليث<sup>10</sup> مال أهل البادية النعم، ولإن<sup>1</sup>

<sup>1</sup> ح: جاز.

<sup>2</sup> ب: يجعلها.

<sup>3</sup> ح: من.

<sup>4</sup> ساقطة من ن.

<sup>5</sup> ساقطة من ن، ح.

<sup>6</sup> أخرجه أحمد في مسنده 90/5، رقم الحديث: 2920؛ وابن أبي شيبة في مصنفه 406/7، رقم الحديث: 36921.

<sup>7</sup> ساقطة من ب، ن.

<sup>8</sup> ساقطة من ن.

<sup>9</sup> نبت، الواحدة الإذخرة. الصحاح، ص 369.

<sup>10</sup> الليث: هو الليث بن سعد عبد الرحمن الفهمي: بالولاء، أبو الحارث (94-713/175-791). الجواهر المضية للقرشي 720/2-721؛ تاريخ بغداد للخطيب البغدادي 13-3/13؛ حلية الأولياء

كان عامًّا في كل ما يملكه الناس من الدراهم والدنانير والحنطة والشعير والحيوان والثياب كما هو المروي عن محمد رحمه الله فقد خص بدلالة الرعي. والأصل فيه ”أن الضرورة إنما تعتبر فيما لم يكن النص بخلافه“، فأما مع وجود النص بخلافه فلا، ثم قال أبو يوسف رحمه الله: فيه ضرورة، فإنَّ منع الدواب عنه متعذّر، قلنا: النص الذي ذكرنا ينفي القطع والرعي في معناه، لأن القطع بالمشافر كالقطع بالمناجل.

### كتاب النكاح

#### يَصِحُّ إِشْهَادٌ عَلَى الْكِتَابِ \*\* بِإِذَا بَيَّانٍ مُّقْتَضَى الْخُطَابِ

”يصح إسهاد“ رجل كتب كتابًا إلى امرأة ليخطبها، بأن كتب تزوجتك على كذا، وأشهد على الكتاب بأن قال: هذا كتابي إلى فلانة بنت فلان، فإن قرأ عليهم الكتاب أو أعلمهم بما فيه يصح الإسهاد بالاتفاق، وإن<sup>2</sup> لم يقرأ عليهم ولم يخبرهم بما فيه يصح عند أبي يوسف، وقالوا: لا يصح.

قوله ”بلا بيان مقتضى الخطاب“ أي بلا إعلام المطلوب من هذا الكتاب، وسماه خطابًا، لأنه من الغائب كالخطاب من الحاضر.

واعلم أن النكاح [140/أ] إنما ينعقد بالكتاب إذا قرأت<sup>3</sup> الكتاب بين يدي الشهود أو أعلمتهم<sup>4</sup> بما في الكتاب، ثم قالت: زوجت نفسي من فلان أو قالت كتب إلي فلان يخطبني فاشهدوا أي زوجت نفسي منه، أما إذا لم يقرأ الكتاب عليهما ولم يخبرهما بما في الكتاب لكن قالت: زوجت نفسي من فلان بين يدي<sup>5</sup> الشهود بعد ما بلغها الكتاب لم يجز هذا النكاح، لأن سماع الشاهدين كلام الزوجين أو ما أقيم<sup>6</sup> مقام الكلام شرط لصحة النكاح، والشاهدان

للأصبهاني 318/7-327؛ كشف الظنون لحاجي خليفة 1178/2؛ وفيات الأعيان لابن خلكان 127/4-128.

<sup>1</sup> ح: وإن.

<sup>2</sup> ب: فإن.

<sup>3</sup> ح: قرأ.

<sup>4</sup> ح: وأعلمهم.

<sup>5</sup> ساقطة من ن.

<sup>6</sup> ن: يقوم.

سَمِعَا كَلَامَ الْمَرْأَةِ وَلَمْ يَسْمَعَا كَلَامَ الزَّوْجِ وَلَا مَا أُقِيمَ مَقَامَهُ فَلَا يَصِحُّ النِّكَاحُ،<sup>1</sup> وَهَذَا إِذَا كَانَ الْكِتَابُ بِلَفْظِ التَّزْوِجِ أَمَا إِذَا كَانَ بِلَفْظِ الْأَمْرِ كَقَوْلِهِ: زَوْجِي نَفْسِي مَنِي لَا يَشْتَرُطُ إِعْلَامُهَا الشُّهُودُ بِمَا فِي الْكِتَابِ، لِأَنَّهَا تَتَوَلَّى طَرَفِي الْعَقْدِ بِحُكْمِ الْوَكَالَةِ، (وَهَذَا<sup>2</sup> فِي الْكَامِلِ)،<sup>3</sup> وَفَائِدَةُ الْخِلَافِ إِنَّمَا<sup>4</sup> يَظْهَرُ فِيهَا إِذَا حُجِدَ الزَّوْجُ الْكِتَابَ بَعْدَ مَا أَشْهَدَهُمْ عَلَيْهِ مِنْ غَيْرِ قِرَاءَةِ عَلَيْهِمْ (أَوْ إِعْلَامِهِمْ)<sup>5</sup> بِمَا فِيهِ وَقَدْ قَرَأَ الْمَكْتُوبَ إِلَيْهِ الْكِتَابَ عَلَيْهِمْ وَقَبْلَ الْعَقْدِ بِحُضْرَتِهِمْ فَشَهِدُوا عَلَى الْكِتَابِ<sup>6</sup> بِأَنْ هَذَا كِتَابُهُ وَلَمْ يَشْهَدُوا بِمَا<sup>7</sup> فِي الْكِتَابِ لَا تَقْبَلُ هَذِهِ الشَّهَادَةُ عِنْدَهُمَا وَلَا يَقْضَى بِالنِّكَاحِ، وَعِنْدَهُ تَقْبَلُ وَيَقْضَى بِالنِّكَاحِ، أَمَا الْكِتَابُ صَحِيحٌ بَدُونَ الْإِشْهَادِ، وَهَذَا الْإِشْهَادُ لِهَذَا،<sup>8</sup> وَهُوَ أَنْ يَتِمَّكَنَ الْمَرْأَةُ مِنْ إِثْبَاتِ الْكِتَابِ عِنْدَ جُحُودِ الزَّوْجِ الْكِتَابِ، كَذَا فِي مَبْسُوطِ شَيْخِ الْإِسْلَامِ وَالْكَامِلِ. وَأَجْمَعُوا فِي الصِّكِّ أَنَّ الْإِشْهَادَ لَا يَصِحُّ مَا لَمْ يَعْلَمْ الْكَاتِبُ مَا فِي الْكِتَابِ فَاحْفَظْ هَذِهِ الْمَسْأَلَةَ، فَإِنَّ النَّاسَ اعْتَادُوا بِخِلَافِ ذَلِكَ، فَإِنَّهُمْ يَشْهَدُونَ عَلَى مَا فِي الصِّكِّ مِنْ غَيْرِ قِرَاءَةِ الْحُدُودِ وَغَيْرِ ذَلِكَ، كَذَا فِي الْمَخْتَلِفَاتِ. وَالْأَصْلُ فِيهِ (مَا سَمِعْتَهُ مِنَ الشَّيْخِ)<sup>9</sup> ”أَنَّ الْكِتَابَ مِنَ الْغَائِبِ كَالْخَطَابِ مِنَ الْحَاضِرِ“، وَيُقَالُ: الْكِتَابُ أَحَدُ اللَّسَانِينَ، أَلَا تَرَى أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ كَانَ مَأْمُورًا بِتَبْلِيغِ مَا أَنْزَلَ اللَّهُ<sup>10</sup> إِلَيْهِ، وَقَدْ بَلَغَ الْبَعْضُ بِالْكِتَابِ وَالْبَعْضُ بِالْخَطَابِ، وَقَدْ بَلَغَ مَا أَنْزَلَ إِلَيْهِ<sup>11</sup> إِلَّا أَنَّهُمَا شَرْطَا عِلْمِ مَا فِيهِ، لِأَنَّ الْإِشْهَادَ عَلَى الْمَجْهُولِ لَا يَصِحُّ.

لَوْ نَكَّحْتَ مِنْ غَيْرِ<sup>12</sup> كُفِّ فَرَضُوا\*\* إِلَّا قَلِيلًا جَاَزَ أَنْ يَعْتَرِضُوا

الكفِيُّ بوزن الفعلِ مهموزِ النظيرِ، وكذا الكفء.

<sup>1</sup> ن: الكتاب.

<sup>2</sup> ب: هذا.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> ساقطة من ح.

<sup>5</sup> ب: وإعلامهم.

<sup>6</sup> ب: الكاتب.

<sup>7</sup> ساقطة من ن، ح.

<sup>8</sup> ساقطة من ح.

<sup>9</sup> ساقطة من ن.

<sup>10</sup> ساقطة من ن، ح.

<sup>11</sup> ح: عليه.

<sup>12</sup> ن: بغير.

”إلا قليلاً“ كأنه أراد به البعض بطريق إطلاق اسم الملزوم على اللازم. والأصل فيه ”أن كل حق لا يتجزى“، إذا ثبت لجماعة يثبت لكل واحد كلاً كولاية الأمان<sup>1</sup> والكفاءة حق واحد لا يتجزى. فإذا أبطله [140/ب] أحدهم لا يبقى ضرورة.

وَمَنْ عَلَى الْإِنْفَاقِ وَالْمَهْرِ قَدَرٌ \*\* كُفٌّ لِمَنْ فَاقَ غِنَاهَا وَظَهَرَ

”وَمَنْ عَلَى الْإِنْفَاقِ وَالْمَهْرِ قَدَرٌ“.

اعلم أن الكفاءة في الغنى معتبرة في قول أبي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما حتى أن الفائقة في اليسار لا يكافئها القادر على المهر والنفقة، لأن الناس يتفاخرون بالغنى، ويتعبرون بالفقر، (قالت عائشة رضي الله عنها)<sup>2</sup> «من قل ماله هان على أهله»<sup>3</sup> وقال أبو يوسف رحمه الله: لا يعتبر، لأنه لا ثبات<sup>4</sup> له، إذ المال غاد ورائح، كذا في الهداية<sup>5</sup> والكمال وجامعي فخر الإسلام والصدر<sup>6</sup> الشهيد. والأصل فيه ”أن النكاح عقد ضروري شرع مع المنافي لأغراض معلومة“، فيعتبر الكفاءة صيانة لأغراض النكاح عن الخلل، وهذا لأن انتظام المصالح إنما يكون بين المتكافئين عادةً، فإن الشريفة تأتي أن تكون مستفرشة للخسيس، ثم وقع النزاع في أشياء معدودة هل هي في حيز الاعتبار<sup>7</sup> أم لا؟

وَلَا يَضُرُّ عَجْزُهُ عَنْ مَهْرِهَا \*\* وَجَاءَ فِي الْإِنْفَاقِ ذَا وَضِدُّ ذَا

”ولا يضر عجزه عن مهرها“ أي العجز عن المهر لا يسقط الكفاءة عند أبي يوسف رحمه الله مطلقاً سواء كان قادراً على النفقة أو لم يكن.

”وجاء في الإنفاق ذا“ أي لا يضر العجز عن الإنفاق سواء كان قادراً على المهر أو<sup>8</sup>

لا، وهو رواية ابن زياد عنه.<sup>9</sup>

<sup>1</sup> في هامش ب: ”الإنكاح“ نسخة.

<sup>2</sup> ن: قال عليه السلام.

<sup>3</sup> لم أعتز عليه بهذا اللفظ.

<sup>4</sup> ن: إثبات.

<sup>5</sup> الهداية 607/1.

<sup>6</sup> ساقطة من ن.

<sup>7</sup> ب: الامتناع.

<sup>8</sup> ح: أم.

<sup>9</sup> ساقطة من ن.

قوله ”وَصِدَّ ذَا“ أي يضر العجز عن الإنفاق ولا يضر العجز عن المهر، وهو رواية الحسن بن مالك<sup>1</sup> عنه، وقالوا: القدرة عليهما شرط، لأن المهر بدل البُضْع فلا بد من تسليمه، وبالنفقة قوام الزواج ودوام النكاح، والمراد من المهر قدر ما تعارفوا تعجيله، وهو الذي يقال له: دست پمان، لأن ما وراءه مؤجل عرفاً، كذا في الجامع الصغير لفخر الإسلام.

وَلَا يُعَدُّ فِي الْكَفَاءَةِ<sup>2</sup> الْحَرْفُ \*\* وَالْأَبُ مِثْلُ الْأَبَوَيْنِ فِي الشَّرْفِ

”وَلَا يُعَدُّ فِي الْكَفَاءَةِ الْحَرْفُ“ وفي بعض النسخ ”وهو يعد“ وكلاهما صحيح، والأول موافق للمختلف والهداية<sup>3</sup> والجامع الصغير للصدر<sup>4</sup> الشهيد، والثاني موافق للحصر ومختلف الفقيه والإيضاح والمبسوط،<sup>5</sup> وتبين بهذا أن لكل واحد من العلماء الثلاثة<sup>6</sup> روايتين، فقد ذكر صاحب المحيط،<sup>7</sup> وأما<sup>8</sup> الكفاءة في الحرف فقد اعتبرها أبو يوسف رحمه الله حتى لا يكون الحائك كفوًّا للصيرفي والجوهري والتاجر ولم يعتبرها أبو حنيفة، هكذا<sup>9</sup> ذكر القدوري وذكر فخر الإسلام، أن الكفاءة في الحرف معتبرة عند أبي حنيفة ومحمد، وذكر شيخ الإسلام رضي الله عنهم أنها معتبرة عند أبي يوسف ومحمد رحمهما الله، وهو إحدى الروايتين عن أبي حنيفة [141/أ] وهو الصحيح، وهذا كله لفظ جامع، وقال شيخ الإسلام: هذا اختلاف عصر وزمان فكان في زمن أبي حنيفة الدناءة في الحرف لا تعدُّ مُنْقَصَةً فلا تسلب الكفاءة، وفي زمنهما وآخر<sup>10</sup> زمن أبي حنيفة (تعدُّ مُنْقَصَةً، فكان لها عبرة في إثبات الكفاءة. والأصل قد مر.

<sup>1</sup> زائدة في ب: رضي الله.

الحسن بن مالك: الحسن بن أبي مالك (ت. 820/204). تفقه على أبي يوسف القاضي، وتفقه عليه محمد بن شجاع. قال الصيمري: ثقةٌ في روايته، غزيرُ العلم، واسعُ الرواية. الجواهر المضية للقرشي 90/2-91؛ الطبقات السنية للتميمي 50/3؛ الفوائد البهية للكنوي، ص 103.

<sup>2</sup> ن: الكفاءات.

<sup>3</sup> الهداية 608/1.

<sup>4</sup> ساقطة من ن.

<sup>5</sup> المبسوط للسرخسي 23/5.

<sup>6</sup> ساقطة من ح.

<sup>7</sup> المحيط البرهاني 134/3.

<sup>8</sup> ح: أما.

<sup>9</sup> ن: هذا؛ ح: فقد.

<sup>10</sup> ن: وهو آخر.

قوله **”وَالْأَبُ مِثْلُ الْأَبَوَيْنِ فِي الشَّرْفِ“** والأب مثل الأبوين في<sup>1</sup> الشرف.

اعلم أن إسلام الجد في الموالى على قول أبي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما شرط حتى أن من له أب واحد في الإسلام لا يكون كفؤًا لامرأة لها أبوان في الإسلام وأجمعوا على أن إسلام الأب شرط في الكفاءة حتى أن من أسلم بنفسه لا يكون كفؤًا لمن له أب واحد في الإسلام، وأجمعوا على أن إسلام جد الأب ليس بشرط والكلام في حرية الأب والجد نظير الكلام في الإسلام في جميع ما ذكرنا من الخلاف والوفاق، ولفظ النظم شامل للإسلام والحرية، لأن كل واحد شرف، وإن وضع المسألة في الشرح في الإسلام.

واعلم أن هذا في الموالى فأما في العرب فإن من أسلم بنفسه يكون كفؤًا لمن كان له أب في الإسلام (أو أبوان)،<sup>2</sup> لأن العرب مفاخرتهم بالأنساب، لأن لهم نسبًا شريفًا يتشرفون به، فإن نسبهم يتصل بإبراهيم النبي عليه السلام، أما العجم لا يتفاخرون بالنسب، (لأنهم ضيعوا أنسابهم)<sup>3</sup> بل مفاخرتهم بالإسلام،<sup>4</sup> وهذه المسألة فرع مسألة التعريف في الشهادة، فالتعريف عندهما لا يقع باب واحد فيقع التغيير، وعنده يقع باب واحد فلا يقع التغيير كذا في مبسوط شيخ الإسلام.

وَعَقْدُ غَيْرِ الْأَبِ وَالْجُدِّ بِلَا \*\* خِيَارِ فَسْخِ بِالْبُلُوغِ فَاعْتِقَالًا

**”وعقد غير الأب والجد“** أي عقد<sup>5</sup> الصغير والصغيرة من كفاء.

**”بلا خيار فسخ“** فيه إشارة إلى<sup>6</sup> أن الفرقة بخيار البلوغ فسخ، ولهذا صح من الأنثى، وعندهما إذا بلغا لهما الخيار إن شاء أقاما على النكاح وإن شاء فسخاه<sup>7</sup> ولا مهر لها إذا لم يدخل بها سواء كان ذلك باختياره أو باختيارها، وإن كان بعد الدخول فلها جميع المسمى سواء كان ذلك باختياره أو باختيارها، والتقييد<sup>8</sup> بغير الأب والجد يتناول الأم والقاضي هو الصحيح،

<sup>1</sup> ساقطة من ح.

<sup>2</sup> ح: وأبوان.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> زائدة في ن: قالوا: أبي الإسلام لا أب لي سواه إذا افتخروا بقيس وتميم.

<sup>5</sup> ن: عقدة.

<sup>6</sup> ن: على.

<sup>7</sup> ح: فسخا.

<sup>8</sup> ح: والتغيير.

ويحتز به عن الأب والجد فإنه لا خيار هناك، كذا في الهداية.<sup>1</sup> والأصل فيه "أن النكاح لا يمتل الفسخ قصداً لكن يمتل له غيره"، كما في خيار العتق وقرابة<sup>2</sup> الأخ ناقصة، (والنقصان يشعر بقصور الشفقة)<sup>3</sup> فيتطرق الخلل إلى المقاصد عسى فيتدارك بخيار الإدراك.

وَجَائِزٌ تَوْقِيفُ شَطْرِ الْعَقْدِ \*\* عَلَى قَبُولِ نَاكِحٍ بِالْبُعْدِ

"وجائز توقيف شطر العقد"، ذكر العقد وأنه يتناول البيع والنكاح ولكنه أراد به النكاح بدلالة.

قوله "على قبول ناكح بالبعد" [141/ب] ولأن في البيع لا يتوقف اتفاقاً.

واعلم أن هنا ست مسائل: في ثلاث، منها يتوقف على الإجازة اتفاقاً إذا قال الفضولي: زوجت فلانة من فلان فقال فضولي آخر: زَوَّجْتُهَا مِنْهُ أَوْ قَالَ الزَّوْجُ:<sup>5</sup> تزوجت فلانة وفلانة غائبة فقال فضولي: زوجتها منك أو قالت المرأة: زوجت نفسي من فلان الغائب فقبل عنه<sup>6</sup> فضولي. وفي ثلاث منها اختلاف فضولي قال: زوجت فلانة من فلان وهما غائبان ولم يقبل عنه أحد، أو قالت المرأة: زوجت نفسي من فلان وفلان غائب ولم يقبل عنه أحد أو قال الرجل: تزوجت فلانة وهي غائبة ولم يجب عنها أحد، فقال أبو يوسف رحمه الله: يتوقف ويتم بالإجازة، وقالوا: هو باطل، كذا في المبسوط لفخر الإسلام وشيخ الإسلام. وحاصل هذا أن الواحد لا يصلح فضولياً<sup>7</sup> من الجانبين أو فضولياً<sup>8</sup> من جانب أصيلاً من جانب عندهما خلافاً لأبي يوسف رحمه الله، وفي النظم إشارة إلى محل النزاع فإنه إنما يكون شطراً عند عدم القبول. والأصل فيه "أن شطر العقد لا يتوقف على ما وراء المجلس إجماعاً"، كما في البيع، والعقد التام يتوقف على ما وراء المجلس كما إذا جرى العقد بين الفضوليين، فأبو يوسف رحمه الله يقول: إنه عقد تام كما في موضع الولاية بأن كان وكياً من الجانبين، فقال: زوجت فلانة من فلان ينعقد النكاح

<sup>1</sup> الهداية 601/1.

<sup>2</sup> ن: شفقة.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> في بعض نسخ المنظومة (شَطْر). انظر المنظومة في الخلافات، ص 280.

<sup>5</sup> ح: الرجل.

<sup>6</sup> ب: منه.

<sup>7</sup> ح: فضولها.

<sup>8</sup> ح: فضولها.

بوصف النفاذ، فكذا في غير موضع الولاية، لأن الصيغة<sup>1</sup> لا يتغير بالولاية إنما تأثيرها<sup>2</sup> في النفاذ، وقالوا: إنه شرط حقيقةً وحكمًا، لأن العاقد ليس بنائب عن الغائب ليكون كلامه بمنزلة كلامهما.

وَفِي إِبَاءِ الزَّوْجِ حُكْمُ الْفُرْقَةِ \*\* حُكْمُ انْفِسَاخِ الْعُقْدِ دُونَ الطَّلَاقِ

”وَفِي إِبَاءِ الزَّوْجِ“ أي إذا أبى الزوج الكافر عن الإسلام بعد ما عرض عليه الإسلام<sup>3</sup> بإسلام المرأة وفرق القاضي بينهما فتلك الفرقة قد فسخ عنده حتى لا ينتقص من عدد الطلاق شيء<sup>4</sup>.

وقيد بـ”إباء الزوج“، لأن ردة الزوج فسخ عند أبي حنيفة وأبي يوسف، وعند محمد رضي الله عنهم طلاق،

وقيد بـ”الزوج“، لأن إباء الزوجة فسخ اتفاقًا ولا فرق بين أن يكون الزوج الآبي أهلًا للطلاق أو لم يكن بأن كان صبيًا يعقل<sup>5</sup> حتى اعتبر إباؤه، كذا في الكامل. والأصل فيه ”أن الواجب الإمساك بالمعروف أو التسريح بالإحسان بالنص“، وبالإباء امتنع عن الإمساك بالمعروف فناب القاضي منابه في التسريح بالإحسان، وهو طلاق.

وَالْقَوْلُ فِي الصَّدَاقِ قَوْلُ الْبَعْلِ \*\* إِنْ لَمْ يَكُنْ مُسْتَنْكَرًا فِي الْعَقْلِ

وَلَمْ يُحْكَمْ فِيهِ مَهْرُ الْمِثْلِ

”وَالْقَوْلُ فِي الصَّدَاقِ“ أي في قدر المسمى.

”إِنْ لَمْ يَكُنْ مُسْتَنْكَرًا فِي الْعَقْلِ“ أي [أ/142] ما دون العشرة، وقيل: أي ما لا يتزوج مثلها بمثله عادة، وهو الصحيح، فهذا مستنكر عقلاً. والأول مستنكر شرعًا، ولأنه متى ادعى خمسة دراهم كان مدعيًا العشرة، لأن العشرة في باب النكاح لا يتجزئ (وذكر بعض ما لا يتجزئ)<sup>6</sup> كذكر كله.

<sup>1</sup> ن: الصيغ.

<sup>2</sup> ن: تأثيره.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> ساقطة من ن، ب.

<sup>5</sup> ساقطة من ح.

<sup>6</sup> ساقطة من ح.

وإذا كان دعوى ما دون العشرة كدعوى العشرة صار كأنه ادعى العشرة والمرأة تدعي ألفاً فعلى قوله القول قول الزوج، لأن<sup>1</sup> ما تدعيه غير مستنكر شرعاً، وليس كذلك فإن عنده فيما إذا كان مستنكراً يقضي لها بمهر المثل، لأنه لَمَّا لم يقبل قوله صار وجوده وعدمه سواءً،<sup>2</sup> ولو لم تدع شيئاً من المهر يقضي لها بمهر المثل، كذا هنا، كذا ذكره صاحب المحيط.<sup>3</sup>

”وَلَمْ يُحَكِّمْ فِيهِ مَهْرُ الْمِثْلِ“ نَفَى<sup>4</sup> قَوْلَهُمَا، وَشَرَحَ قَوْلَهُمَا إِنَّهُ إِذَا ادْعَى الْأَلْفَ وَهِيَ تَدْعَى الْأَلْفَيْنِ، فَإِنْ كَانَ مَهْرَ مِثْلِهَا أَلْفًا أَوْ أَقَلَّ فَالْقَوْلُ قَوْلُهُ مَعَ يَمِينِهِ بِاللَّهِ مَا تَزَوَّجَهَا<sup>5</sup> بِأَلْفِي دَرَاهِمٍ وَلَهَا أَلْفٌ، لِأَنَّهُ<sup>6</sup> أَقْرَ لَهَا بِالزِّيَادَةِ، فَإِنْ حَلَفَ لَمْ يَثْبِتِ الزِّيَادَةَ<sup>7</sup> (عَلَى أَلْفٍ)،<sup>8</sup> وَإِنْ<sup>9</sup> نَكَلَ أَعْطَاهَا أَلْفَيْنِ عَلَى سَبِيلِ التَّسْمِيَةِ، لِأَنَّهُ نَكَلَهُ كَالِإِقْرَارِ فَيَثْبِتُ مَا ادْعَتْهُ الْمَرْأَةُ وَإِنْ كَانَ أَلْفَيْنِ أَوْ أَكْثَرَ فَالْقَوْلُ قَوْلُهَا مَعَ يَمِينِهَا بِاللَّهِ مَا زَوَّجْتُ نَفْسَهَا مِنْهُ بِأَلْفٍ وَلَهَا أَلْفًا<sup>10</sup> دَرَاهِمٍ، لِأَنَّهَا أَبْرَأَتْ الزَّوْجَ عَنِ الزِّيَادَةِ، فَإِنْ حَلَفَتْ لَمْ يَثْبِتِ الْحَطَّ فَوْجِبَ لَهَا أَلْفَانِ، أَلْفٌ مَسْمُومٌ بِاتِّفَاقِهِمَا، وَأَلْفٌ بِاعْتِبَارِ مَهْرِ الْمِثْلِ، فَتَخِيرُ الزَّوْجَ فِي<sup>11</sup> هَذِهِ الْأَلْفِ فِي جَعْلِهَا دَرَاهِمَ أَوْ دَنَانِيرَ، وَإِنْ نَكَلَتْ وَجِبَ لَهَا أَلْفٌ بِاعْتِبَارِ التَّسْمِيَةِ، وَإِنْ كَانَ مَهْرَ مِثْلِهَا أَلْفًا وَخَمْسَمِائَةَ يَحْلِفُ<sup>12</sup> كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا عَلَى دَعْوَى صَاحِبِهِ، وَإِذَا حَلَفَا يَجِبُ أَلْفٌ بِاعْتِبَارِ التَّسْمِيَةِ وَخَمْسَمِائَةَ بِاعْتِبَارِ مَهْرِ الْمِثْلِ، وَهَذَا تَخْرِيجُ الرَّازِيِّ، وَعِنْدَ الْكِرْحِيِّ يَتَحَالَفَانِ فِي الْفُصُولِ الثَّلَاثَةِ ثُمَّ يَحْكُمُ مَهْرَ الْمِثْلِ بَعْدَ ذَلِكَ عَلَى مَا حَكَمْنَا أَنْفَاءً، وَهُوَ الْأَصْحَحُ، لِأَنَّ ظَهْرَ مَهْرٍ<sup>13</sup> الْمِثْلِ عِنْدَ عَدَمِ التَّسْمِيَةِ، وَذَلِكَ إِنَّمَا يَكُونُ بَعْدَ التَّحَالَفِ.

<sup>1</sup> هامش ح: ”إن كان“ نسخة.

<sup>2</sup> ن: بمنزلة.

<sup>3</sup> المحيط البرهاني 229/3.

<sup>4</sup> ن: في.

<sup>5</sup> ب: تزوجتها.

<sup>6</sup> ن: لأنها.

<sup>7</sup> زائدة في ن: أي الزيادة.

<sup>8</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>9</sup> ن: وإذا.

<sup>10</sup> ن: ألف.

<sup>11</sup> ن: من.

<sup>12</sup> ب: حلف.

<sup>13</sup> ساقطة من ن.

والأصل فيه "أن القول في الدعاوى قول من يشهد له الظاهر"، والظاهر شاهد (لمن يشهد)<sup>1</sup> له مهر المثل، لأنه هو<sup>2</sup> الموجب الأصلي في باب النكاح.

وَلَيْسَ رَهْنُ الْمَهْرِ رَهْنُ الْمُتَمَتِّعَةِ \*\* لَوْ وَقَعَ الطَّلَاقُ قَبْلَ الْوُقُوعِ

"وليس رهن المهر" أي مهر المثل.

وصورته: تزوج امرأة ولم يسم لها مهراً حتى وجب مهر المثل ثم رهن عندها شيئاً بمهر المثل فعنده لا يكون رهنًا بالمتعة حتى لو طلقها [142/ب] قبل الدخول والرهن قائم ثم هلك لا يهلك بالمتعة بل يهلك أمانة وترجع هي على الزوج بالمتعة، وقبل الهلاك ليس لها حبسه، وعندهما هو رهن بالمتعة حتى يهلك مضموناً بالمتعة، والرهن بالمسمى رهن بنصفه إذا طلقها قبل الدخول اتفاقاً. والأصل فيه "أن الفوات إلى خلف كلاً فوات"، والمتعة خلف عن مهر المثل فصار كأن مهر المثل قائم فيكون الرهن به رهنًا بها، والمتعة ثلاثة أثواب: درع وخمار وملحفة.

وَفِي ظُهُورِ الْمَهْرِ حُرًّا قِيمَتُهُ \*\* عَبْدًا وَقَالَ مَهْرٌ مِثْلُ نِحْلَتِهِ<sup>3</sup>

"وَفِي ظُهُورِ الْمَهْرِ حُرًّا" بأن تزوجها على هذا العبد فإذا هو حرّ يلزمه قيمته لو كان

عبدًا، والنحلة العطية وسنذكر الأصل في باب الثلاثة إن شاء الله تعالى.

وَإِنْ يَكُنْ صَدَاقُهَا مُؤَجَّلًا \*\* فَاقْبَلْ نَقْدَ مَهْرِهَا الدُّخُولُ لَا

قوله "وإن يكن صداقها مؤجلاً" بأن يقول: تزوجتك على ألف إلى سنة.

"اقبل نقد مهرها الدخول لا" أي ليس له أن يدخل بها، ولها أن تمنع نفسها حتى ينقد

المهر، وقالوا: له ولاية الدخول، وليس لها أن تمنع نفسها، وهذا إذا لم يشترط الدخول في العقد، أما إذا شرط ذلك فليس لها أن تمنع،<sup>4</sup> كذا في الإيضاح. والأصل فيه "أن النكاح عقد معاوضة"، يقتضي سلامة بإزاء سلامة فلكمّا تأخر حقها في البذل كان الزوج راضيًا بتأخير حقه في المبدل إلى حين التسليم إلا أنهما قالوا: إنها أبطلت حقها في المساواة فلم يبق لها حق المنع كما في الثمن المؤجل.

وَالْمَهْرُ مَهْرٌ السِّرُّ لَا الْعَلَانِيَةُ \*\* إِنْ عَقَدَا عَقْدَ النِّكَاحِ ثَانِيَةً

<sup>1</sup> ح: لم يشهد.

<sup>2</sup> ساقطة من ب، ن.

<sup>3</sup> "النحلة" العطية.

<sup>4</sup> ساقطة من ن.

”والمهر مهر السر“ الخلاف<sup>1</sup> فيما إذا تزوجها مرتين مرة في السر ومرة في العلانية بأكثر منه ولم يشهدا على أن<sup>2</sup> الزيادة في العلانية سُمِّعَةً، فإن أشهدا على السمعة بان،<sup>3</sup> قالوا: إن المهر هو المذكور في العقد الأول، والمذكور (في العقد الثاني لغو فلا تجب)<sup>4</sup> الزيادة إجماعاً، لأنهما أبطلاه بالإشهاد، وهذا إذا تعاقدتا ثم تواضعا<sup>5</sup> أما إذا تواضعا ثم تعاقدتا فإن لم يشهدا (عند التواضع فالمهر<sup>6</sup> هو المسمى في العقد، لأن المذكور)<sup>7</sup> عند المواضعة لم يكن مهراً، لأن المهر ما يكون عند العقد، وإن أشهدا عند المواضعة فلها المسمى في السر، لأنهما أبطلتا الزيادة بالإشهاد، كذا في شرح الطحاوي والمغني.

قوله ”ثانية“ أي مرة ثانية.<sup>8</sup> والأصل فيه ”أن النكاح لا يحتمل الفسخ [أ/143] والإقالة“، فقال: لَمَّا كان كذلك فالعقد الثاني لا يرفعه، والعقد الثاني ليس بعقد في الحقيقة فلا يعتبر المذكور (في العقد الثاني)،<sup>9</sup> وقالوا: (إنهما قصدا)<sup>10</sup> شيعين استثناف العقد وأنه لا يصح، وزيادة في<sup>11</sup> المهر وأنها تصح فتصح الزيادة.

وَيَمْلِكُ الْمَأْذُونُ تَزْوِيجَ الْأَمَةِ \*\* وَصَاحِبُ الْعِنَانِ وَالْمُضَارَبَةُ

”ويملك المأذون“ قيد بـ ”المأذون“، لأن المكاتب يملك إجماعاً.

(وقيد بـ ”الأمة“، لأنه لا يجوز لهم تزويج العبد إجماعاً.

وقيد بـ ”صاحب العنان والمضاربة“، لأن المفاوض يمكنه إجماعاً،<sup>12</sup> والمسائل في مختلف

الرواية. والأصل فيه ”أن المأذون يملك التجارة وما هو من لواحقها“، وهذا ليس بتجارة.

<sup>1</sup> ح: والخلاف.

<sup>2</sup> ساقطة من ب.

<sup>3</sup> ساقطة من ب.

<sup>4</sup> ح: ثانيًا سمعة لا تجب.

<sup>5</sup> ب، ن: تعاقدتا.

<sup>6</sup> ب: بالمهر.

<sup>7</sup> ساقطة من ح.

<sup>8</sup> زائدة في ف: بأكثر من الأول بأن تزوجها سرًا بألف ثم علانيةً بألفين فلها الألفان عندهما وعنده لها الألف.

<sup>9</sup> ن: فيه.

<sup>10</sup> ن: إنما قصد.

<sup>11</sup> ساقطة من ب.

<sup>12</sup> ساقطة من ح.

وَالْأَبُ لَوْ زَوَّجَ مَمْلُوكَ الصَّبِيِّ \*\* مَمْلُوكَةَ الصَّبِيِّ جَاَزَ لِلْأَبِ

”مملوكة الصبي“ الصبي الثاني عين الأول، لأن المعرفة إذا أعيدت معرفة كانت الثانية عين الأولى. والأصل فيه ”أن حكمة الحكم تراعي في الجنس لا في كل فرد“، (فقال: إنه<sup>1</sup> إنما لا يملك تزويج العبد لِمَا فيه من إيجاب المهر عليه، وهنا<sup>2</sup> لا يجب، قلنا: ذلك حكمة فلا تراعى في كل<sup>3</sup> فرد).<sup>4</sup>

وَعَتَّقَهَا صَدَاقُهَا مِنْ بَعْلِهَا \*\* وَيُوجِبَانِ فِيهِ مَهْرَ مِثْلِهَا

”وعتقها صداقها“ إلى آخره.

أعتق أمته على أن تزوج نفسها منه<sup>5</sup> بأن قال: أعتقتك على أن تزوجيني نفسك،<sup>6</sup> فقبلت عُتِقَتْ لوجود الشرط وهو القبول ولا تجبر المرأة على التزويج، (لأنها حرة)<sup>7</sup> لكنها إن لم تف بالشرط فعليها قيمة نفسها، وإن فت بالشرط وزوجت نفسها فإن سمي لها مهرًا فلها المسمى، وإن لم يسم فعتقها صداقها ليس لها سوى ذلك، وقالوا: لها مهر مثلها، ومسألتنا فيما إذا لم يسم بدلالة.

قوله ”ويوجبان فيه مهر مثلها“ والضمير في ”فيه“، يرجع إلى النكاح، لأنه مدلول البعل. والأصل فيه ما عرف في الزيادات أنه متى سمي في النكاح ما ليس بمال متقوم يجب مهر المثل، لأنه هو<sup>8</sup> الموجب الأصلي، وإنما يجب المسمى عند صحة التسمية.

لَوْ طَلَّقَ الْعَبْدُ ثَلَاثًا مِنْ نِكَاحٍ \*\* بَعِيرٍ إِذْنٍ فَأُجِيزَ فَأُفْتَسَخَ  
وَجَدَّدَ الْعَقْدَ بِإِذْنٍ مُؤْتَنَفٍ \*\* لَمْ يُكْرَهَ الْعَقْدُ لِأَجْلِ مَا سَلَفَ

”لو طلق العبد“ إلى آخره.

العبد إذا تزوج امرأة بغير إذن مولاه ثم طلقها ثلاثاً ثم أجاز المولى هذا النكاح، ثم أذن له أن يتزوجها فتزوجها<sup>1</sup> (لا يكره)<sup>2</sup> عنده: وعندهما يكره.

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> ب: ها هنا.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> ساقطة من ح.

<sup>5</sup> ساقطة من ب، ن.

<sup>6</sup> ساقطة من ح.

<sup>7</sup> ساقطة من ح.

<sup>8</sup> ب: هو.

قوله ”فأجيز“ أي هذا النكاح وقيد به، لأنه إذا لم يُجْزَء المولى لا يكره إجماعًا. قوله ”وجدد“ تفسير لقوله ”فافتح“. والأصل فيه ”أن الشبهة تعمل عمل الحقيقة“، وهي دلالة الدليل وقد وجدت، لأنه وجد دليل وقوع الطلاق.

كَفَيْلٌ إِنْفَاقٍ لِكُلِّ شَهْرٍ \*\* يُؤْخَذُ مَا دَامَ النَّكَاحُ قَادِرٍ  
وَأَلْزَمًا ذَاكَ بِشَهْرٍ وَثِرٍ

”كفيل إنفاق“ إلى آخره.

لو قال: أبداً أو ما دُمْتُما زوجين تصح الكفالة بما ما داما زوجين اتفاقاً، كذا في الكامل. [143/ب] والأصل قد مر.

يُفْرَضُ فِي الْمَرْأَةِ ذَاتِ الْخُدْمِ \*\* لِإِثْنَيْنِ لِأَلْوَحِيدِ مِنْهُمْ فَاعْلَمْ

”يفرض في المرأة“ أي في نفقة المرأة.

”ذات الخدم“ قيد به، لأنه إذا لم يكن لها خادم لا تستحق نفقة الخادم، والخادم يتناول الذكور والإناث. ثم قيل: الخادم المملوك حتى لو لم يكن لا تستحق، وقيل: <sup>3</sup> أي خادم كان حرة أو مملوكة أو مملوكة غيره، كذا في الخلاصة.

”لا الواحد منهم“ أي من الخدم، وإنما نفى الواحد ليعلم مذهبهما لجواز أن لا يفرض عندهما أصلاً أو يفرض لجميع الخدم، ثم نفقة الخادم إنما يستحق إذا لم يقدر الزوج أن يهيئ مصالحتها، أما إذا قدر عليه، وقال: أنا أفعله لا تجب نفقة الخادم كذا قالوا. وعن أبي يوسف رحمه الله أنه لا يقبل هذا القول من الزوج والمنكوحه إذا كانت أمة لا تستحق نفقة الخادم، والمسائل من الخلاصة. والأصل فيه ”أن كفايتها واجبة عليه“، وهذا من تمامها إذ <sup>4</sup> لا بد لها منه، ثم قال: إنها تحتاج إلى أحدهما لداخل البيت، وإلى الأخرى <sup>5</sup> لخارج البيت، وقالوا: الخادم الواحد يقوم لمصالح داخل البيت وخارجه فلا ضرورة إلى اثنين.

وَفَاسِدٌ نِكَاحٌ حُبْلَى مِنْ زِنَا \*\* وَجَاءَ عَنْ مُحَمَّدٍ أَيْضًا كَذَا

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> ب، ن: لم يكره.

<sup>3</sup> ن: قال.

<sup>4</sup> ساقطة من ح.

<sup>5</sup> ح: الأخر.

قيد بالحلبى من الزنا، لأنها إذا كانت حاملاً من السبي لا يجوز. والأصل فيه "أن الحمل إذا كان ثابت النسب لا يجوز النكاح" إلا أن الاختلاف بناء على أن الامتناع لمكان الحمل أو لحق صاحب الماء، والله أعلم.

### كتاب الطلاق

تَقْدِمُ إِنْ شَاءَ وَتَأْخِيرُ الْجُزْأَ \* بِعَيْرِ فَاءٍ هُوَ وَالْفَاءُ سَوَا

إذا قال لها إن شاء الله فأنت طالق لا يقع إجماعاً، ولو قال إن شاء الله أنت طالق عنده لا يقع أيضاً، ويُدْرَجُ حرف الفاء كقوله: من يفعل<sup>1</sup> الحسنات الله يشكرها أو يقدم الجزاء فيصير كأنه قال: أنت طالق إن شاء الله، لأن عند<sup>2</sup> تأخير الشرط لا يحتاج إلى الفاء اتفاقاً، وقالوا: تطلق.

وقوله "هو" يرجع إلى "الجزء". والأصل فيه "أن تصحيح كلام العاقل واجب (ما أمكن)<sup>3</sup>". فقال: يمكن التصحيح بهذا<sup>4</sup> الوجه فيصح<sup>5</sup> ويبطل، وقالوا: في ذلك<sup>6</sup> تصحيح التعليق، وفي تصحيحه<sup>7</sup> إبطال كل الكلام فلا يجوز، (وهذا إذا لم ينو إضمار الفاء، فإن نوى إضمار الفاء أو أراد التعليق تصدق ديانة إجماعاً).<sup>8</sup>

وَالْعِدَّةُ الْأَقْرَاءُ فِي الْفِرَارِ \* لَا الْجُمُعُ بَعْدَ مَوْتِ شَيْخِ الدَّارِ

"والعدة الأقراء" إلى آخره.

صورته: مريض طلق امرأته طلاقاً بائناً أو ثلاثاً ثم مات وهي في العدة فعليها عدة الوفاة من وقت الموت تستكمل في ذلك ثلاث حيض (من وقت الطلاق، أما إذا كان رجعيّاً فعليها عدة

1 ح: يعمل.

2 ب: عنده؛ ن: عندنا.

3 ساقطة من ن.

4 ح: لهذا.

5 ن: فيصح.

6 ن: ذلك.

7 ح: تصحيح التعليق.

8 ساقطة من ن، ح.

الوفاة إجماعاً، وقال أبو يوسف رحمه الله: [144/أ] عليها ثلاث حيض<sup>1</sup> لا غير، والمراد من "الأقراء" الحيض.

"في الفرار" أي فرار من ميراثها. والأصل فيه "أن الزوجية باقية إلى زمان الموت في حق الإرث اتفاقاً"، ثم قالوا: لَمَّا بقيت في حق (الميراث لَأَنَّ يثبت)<sup>2</sup> في حق العدة أُوِّىَ إلا أنه يقول الميراث بحكم الفرار لا باعتبار الزوجية.

وَعِدَّةُ الْحُبْلَى بِمَوْتِ بَعْلِهَا \* \* \* طِفْلاً شُهُورٌ دُونَ وَضْعِ حَمْلِهَا

"طفلاً" حال من "بعليها" والعامل فيه المصدر وهو الموت، وبه يعرف محل النزاع وهو في الحمل القائم يوم الموت، لأن في الحادث بعد الموت تعدد أربعة أشهر وعشراً إجماعاً، وتفسير قيام الحمل أن يأتي بولد بعد<sup>3</sup> موته لأقل من ستة أشهر، وإنما يعرف حدوث الحمل بعد موته بأن تضعه لستة أشهر فصاعداً عند عامة المشايخ، كذا قاله فخر الإسلام.

وقوله "شهور" خير المبتدأ، والمراد منه أربعة أشهر وعشراً. والأصل فيه "أن المطلق يجري على إطلاقه"، وقوله تعالى ﴿وَأُولَاتُ الْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَنْ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ﴾ [الطلاق: 4] مطلق.

صَغِيرَةٌ بَانَتْ فَجَاءَتْ بِابْنٍ \* \* \* فَهُوَ مِنَ الزَّوْجِ إِلَى الْحَوْلَيْنِ  
وَفَضْلُ رُبْعِ الْحَوْلِ فِي ذِي الرَّجْعَةِ \* \* \* وَنَفِيًا بَعْدَ شُهُورِ التَّسْعَةِ

"صغيرة بانة" أي صغيرة مراهقة، فإن لم تكن كذلك فقولها كقولهما، كذا في البرهاني وغيره.

"وَفَضْلُ رُبْعِ الْحَوْلِ" بالجر عن المصنف عطفًا على حولين، وتقديره هو<sup>4</sup> من الزوج إلى حولين في البائن. 'وإلى حولين<sup>5</sup>'، 'وفضل ربع الحول' في الرجعي وهو سبعة وعشرون شهرًا، وكان شيخنا<sup>6</sup> يميل إلى الرفع وتقديره يزداد<sup>7</sup> 'فضل ربع الحول'، ويشترط<sup>8</sup> لثبوت النسب الحولان.

<sup>1</sup> ساقطة من ح.

<sup>2</sup> ح: الإرث لأن بقيت.

<sup>3</sup> ح: قبل.

<sup>4</sup> ح: وهو.

<sup>5</sup> ن: حول.

<sup>6</sup> ن: الشيخ الضير.

<sup>7</sup> ن: ويزاد.

<sup>8</sup> ب: أو يشترط.

”وفضل ربع الحول في ذي الرجعة“ أي الطلاق الرجعي فالموصوف وهو الطلاق محذوف.

واعلم أن الصغيرة المراهقة إذا طلقها زوجها رجعيًا أو بائنًا بعد الدخول بها وأقرت بانقضاء العدة عند مضي ثلاثة أشهر ثم ولدت (لأقل من ستة أشهر من وقت الإقرار يثبت نسب ولدها منه، لأنها أخطأت في الإقرار، وإن ولدت)<sup>1</sup> لأكثر من ستة أشهر لا يثبت، وهو من علوق حادث سواء كان رجعيًا أو بائنًا، وإن أقرت بالحبل، فإن<sup>2</sup> كان الطلاق بائنًا يثبت النسب إلى سنتين من وقت الطلاق، وإن كان رجعيًا يثبت إلى سبعة وعشرين شهرًا. أما في البائن فلأنها لمّا أقرت بالحمل صارت بالغة وحكم الكبيرة هذا، وأما في الرجعي فلأنها إذا ولدت [144/ب] لأكثر من ذلك ظهر أن العلوق كان بعد العدة فلم يصر مراجعًا فلم يثبت النسب، وأما إذا لم تقر بشيء فعنده سكوتها كدعوى الحمل، فإن كان الطلاق بائنًا يثبت نسبه إلى سنتين، وإن كان رجعيًا<sup>3</sup> إلى سبعة وعشرين شهرًا، وعندهما هو كالإقرار بانقضاء العدة بثلاثة أشهر، فإن جاءت به لأقل من تسعة أشهر من وقت الطلاق يثبت نسبه منه، ولأكثر منه لا يثبت في حق الرجعي والبائن. والأصل فيه ”أن الثابت باليقين لا يزول بالاحتمال“، وصفة الصغر منافية للحبل، فإذا بقي فيها صفة الصغر حكم بانقضاء عدتها بثلاثة أشهر بالنص.

مَبْتُوتَةٌ مِنْ بَعْدِ حَوْلَيْنِ تَلِدُ \*\* فَالزَّوْجُ مَا أَنْقَعَهُ لَا يَسْتَرِدُّ  
وَأَثْبَتَا فِي قَدْرِ نِصْفِ الْحَوْلِ \*\* وَالِإِبْنُ مِنْفِي بِكُلِّ قَوْلٍ

”مبتوتة“ أي مبانة.

”وأثبتا“ أي الاسترداد، والكلام فيما إذا لم يقر بانقضاء العدة. والأصل فيه ”أن أمور المسلمين محمولة على السداد والصلاح“ حتى يظهر غيره فيحمل<sup>4</sup> على أنها تزوجت بزواج آخر وولدت<sup>5</sup> منه بستة<sup>6</sup> أشهر وأقل مدة يتصور فيها الولد (ستة أشهر).<sup>7</sup>

لَوْ قَالَ أَنْتِ طَالِقٌ سُنِّيَّةٌ \*\* أَوْ عَدَلَةٌ فَالطُّهُرُ لِلشَّرْطِيَّةِ

<sup>1</sup> ساقطة من ح.

<sup>2</sup> ح: إن.

<sup>3</sup> ن: يثبت.

<sup>4</sup> ساقطة من ح.

<sup>5</sup> ح: فولدت.

<sup>6</sup> ب: وستة؛ ح: لستة.

<sup>7</sup> ساقطة من ب، ن.

”فالطهر للشرطية“ حتى لو كانت حائضاً حين القول لا يقع، وإنما يقع في طهر لا جماع فيه. والأصل فيه ”أن الحكم لا يتأخر عن العلة إلا لمانع“ ولا مانع ها هنا، لأن الطلاق في حالة الحيض واقع بالسنة فيكون حسناً وقوعاً، إن لم يكن حسناً إيقاعاً بخلاف ما إذا قال: أعدل الطلاق وأحسنه،<sup>1</sup> لأن ذا يقتضي سُنِّيَّتَهُ وقوعاً وإيقاعاً حتى يكون حسناً من كل وجه.

لَوْ قَالَ إِنْ قَرَّبْتُهَا فَكُلُّ مَا \*\* (أَمْلِكُ مُسْتَقْبَلًا)<sup>2</sup> فَهَوَ كَذَا  
أَوْ قَالَ لَا أَقْرَبُ حَتَّى أُعْتِقَهُ \*\* فَلَيْسَ بِالْإِيْلَاءِ مَا قَدْ أَطْلَقَهُ

قيد بـ ”ما أملك“، لأنه لو قال: فكل<sup>3</sup> مملوك أشتريه فهو حر لا يصير مولياً اتفاقاً.<sup>4</sup> والأصل في هاتين المسألتين ”أن المولى من<sup>5</sup> لا يمكنه قربان امرأته إلا بمكروه يلزمه بحكم يمينه“. فقال في المسألة الأولى يمكنه قربانها بأن لا يملك عبداً فلا يلزمه شيء. وفي المسألة الثانية كذلك بأن يعتق قبل أربعة أشهر فيقربها من غير حنث يلزمه، وقالوا: في المسألة الأولى لا يمكنه قربانها إلا بشيء يلزمه وهو عتق ما يملكه بالإرث، وفي المسألة الثانية إن قربها قبل الغاية لزمته الكفارة، وإن أراد المخلص عنه لم يمكنه إلا بمباشرة ما يعدّ ضرراً، وهو الغاية وهو مضاف إلى اليمين كذا في الجامع الكبير لفخر الإسلام.

#### كتاب الإيلاء

وَأَدْخَلُوا فِي قَوْلِهِ لَا أَقْرَبُ \*\* إِحْدَاكُمَا مَجْهُولَةً لَا تُعْرَبُ  
فَإِنْ تَبِنَ مِمْدَةً قَدْ انْقَضَتْ \*\* لَمْ تَبِنِ الْأُخْرَى بِأُخْرَى إِنْ مَضَتْ

ولو قال والله ’لا أقرب إحداكما‘ يصير مولياً [145/أ] من إحداهما بالإجماع، فإذا مضت أربعة أشهر بانته إحداهما والبيان إلى الزوج بالإجماع، فلو مضت المدة الأخرى لم تبين عنده خلافاً لهما.

وقوله ”لا تعرب“ صفة لِمَا تقدم أي غير مظهرة.

”لم تبين الأخرى“ أي المرأة الأخرى.

<sup>1</sup> ح: أو أحسنه.

<sup>2</sup> في بعض نسخ المنظومة (أملك في مستقبل). انظر المنظومة في الخلافات، ص 289.

<sup>3</sup> ن: بكل؛ ح: كل.

<sup>4</sup> ساقطة من ح.

<sup>5</sup> ساقطة من ح.

<sup>6</sup> ح: لا تعرف.

”بأخرى“ أي بمدة<sup>1</sup> أخرى خالية عن القربان وإنما عرف الأخرى، لأنه فرض المسألة في المرأتين، وفي الشرحين في الأربع فعلى ما ذكر فيهما تكون الثانية منكراً. والأصل فيه ”أن إحداها يتعين في حكم الحنث“ حتى لو<sup>2</sup> قرب إحداها حنث ويتعين هي للإيلاء إجماعاً، وهل يتعين بوقوع الطلاق على إحداها بحكم هذا الإيلاء فيه اختلاف عنده يتعين كما في الحنث، وعندهما لا يتعين،<sup>3</sup> والفرق عرف في الجامع الكبير.

لَوْ قَالَ أَنْتِ طَالِقٌ إِلَى كَذَا \*\* فَطَالِقٌ لِلْحَالِ لَا إِذَا مَضَى

”لو قال أنت طالق إلى“ شهر<sup>4</sup> (فإن نوى التنجيز يقع في الحال)،<sup>5</sup> وإن نوى التأخير يتأخر الوقوع إلى مضي الشهر، وإن لم يكن له نية وقع للحال<sup>6</sup> عنده، وهو قول زفر رحمه الله، وقالوا: يطلق بعد شهر. والأصل فيه ”أن (إلى) للتأجيل“<sup>7</sup> والتأجيل لا يمنع الوقوع، وقلنا: إن التأجيل لتأخير ما يدخله وها هنا دخل على أصل الطلاق فأوجب تأخيره.

لَوْ قَالَ إِنَّ<sup>8</sup> نَكَحْتَهَا فَهِيَ كَذَا \*\* مِنْ قَبْلِ دَا تَطْلُقُ إِذَا الشَّرْطُ أَتَى

”من قبل ذا“ أي النكاح.

”إن نكحتها“ لفظ المصنف، وقيل: (بكلمة ”لو“)<sup>9</sup> والأول هو الصواب بدلالة انجرام تطلق. والأصل فيه ”أن المعلق بالشرط كالمرسل عنده“، فصار كأنه قال: عند وجود التزويج أنت طالق قبل أن أتزوجك (فلا تطلق).<sup>11</sup>

لَوْ قَالَ كُلُّ امْرَأَةٍ لِي فَكَذَا \*\* دَفَعًا لِظَنِّ الْعَرَسِ فَالْعَيْرُ عَنِّي

<sup>1</sup> ح: بعدة.

<sup>2</sup> ب، ن: إذا.

<sup>3</sup> ساقطة من ب.

<sup>4</sup> في النظم: كذا.

<sup>5</sup> ح: ونوى التنجيز يقع في الحال.

<sup>6</sup> ن: في الحال.

<sup>7</sup> ساقطة من ن.

<sup>8</sup> في بعض نسخ المنظومة (مَنْ). انظر المنظومة في الخلافات، ص 287.

<sup>9</sup> ح: إذ.

<sup>10</sup> ساقطة من ن.

<sup>11</sup> ساقطة من ب.

”دفعًا لظن العرس“ بأن قالت: له<sup>1</sup> إنك تزوجت عليّ امرأةً فقال الزوج: كل امرأة لي فهي طالق.

”فالغير عني“ أي لا تطلق المخاطبة، وعندهما تطلق، وعرس الرجل بالكسر امرأته. والأصل فيه ”أن العبرة لعموم اللفظ لا بخصوص السبب“.

### كتاب اللعان<sup>2</sup>

لَا يَلْتَقِي الْمُلتَعِنَانِ أَبَدًا \*\* عَقْدًا فَإِنْ أَكْذَبَ ثُمَّ عَقْدًا

واللعان والملاعنة والتلاعن والإلتعان بمعنى واحد.<sup>3</sup>

وقوله ”عقدًا“ احتراز عن الالتقاء حسًا.

”ثم عقدًا“ ذكره بكلمة التراخي لئلا يتوهم أنه إذا عقد سابقًا على الإكذاب يصح ذلك العقد إذا وجد الإكذاب. والأصل فيه ”أن الحكم المرتب على اسم يبقى ببقائه وينزل بزواله“، وقوله عليه السلام «المتلاعنان لا يجتمعان أبدًا»<sup>4</sup> يوجب عدم ولاية الاجتماع ما دام متلاعنين ولم يبقيا متلاعنين بعد<sup>5</sup> الإكذاب.

### كتاب العتاق

وَفِي التَّسْرِي طَلَبُ الْوَلْدَانِ \*\* شَرْطٌ مَعَ التَّحْصِينِ وَالْإِسْكَانِ<sup>6</sup>

”التسري“ اتخاذ الجارية. [145/ب] سرية وهي فعلية من السر أو فعولة من السرو.

”طلب الولدان“ أن يجامعها ولا يعزل عنها.

و”التحصين“ أن يمنعها من الخروج والبروز.<sup>7</sup>

”والإسكان“ أن يبوئها بيتًا.

وصورة المسألة: إذا قال لأمته: إن تسريتك فأنت حرة فالتسري<sup>1</sup> هذه الأمور عنده،<sup>2</sup>

وعندهما الأول ليس بشرط. والأصل فيه ”أن مبنى الأيمان على العادة“، (وفي العادة السرية)<sup>3</sup>

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> وضع هذا العنوان المحقق.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> أخرجه الطبراني في المعجم الكبير 117/6، رقم الحديث: 5684؛ والدار قطني في سننه 275/3.

<sup>5</sup> ح: لا بعد.

<sup>6</sup> في بعض نسخ المنظومة (وَالْإِمْكَانِ). انظر المنظومة في الخلافيات، ص 289.

<sup>7</sup> ساقطة من ن.

هي التي يطلب ولدها، وقالوا: إنها مأخوذة من السرِّ وهو<sup>4</sup> الجماع قال الله تعالى ﴿لَا تُوَاعِدُوهُمْ سِرًّا﴾ [البقرة: 235] أي جماعاً، وقال الشاعر:

ألا زعمت بسياسة اليوم أنني ... كبرت وإن لا يشتهي السر أمثالي،

أو من السر ضد العلانية، وأصل<sup>5</sup> التسري التسرر فقلبت إحدى الرءاءات ياء، كما قيل:

إذ الكرام<sup>6</sup> ابتدر والباع والبدرة ... تقضيّ البازي إذ البازي كسر

أي تقضض البازي (أو من السراة<sup>7</sup> وهو الشرف أو من السرو)<sup>8</sup>، كقوله: إن السريّ إذا سرى فبنفسه وابن السرى إذا سرى إسراهما وشيء من ذلك لا ينبئ عن طلب الولد كذا في الجامع الكبير.

لَوْ عَلَّقَ الْعِنَقَ بِدَفْعِ نَقْدٍ<sup>9</sup> \*\* لَمْ يَفْتَصِرْ عَلَى مَكَانِ الْعَقْدِ

حَتَّى إِذَا مَا بَاعَهُ ثُمَّ اشْتَرَى \*\* أَلْزَمَ أَنْ يَقْبَلَهُ إِنْ أَحْضَرَ

”لَوْ عَلَّقَ الْعِنَقَ بِدَفْعِ نَقْدٍ“ بأن قال: إن أديت إليّ ألفاً فأنت حر أما إذا قال: متى

أديت أو إذا أديت (لا يتوقف)<sup>10</sup> على المجلس إجماعاً، وفي النظم إشارة إليه (إذ مطلق)<sup>11</sup>

التعليق ينصرف إليه، لأن كلمة<sup>12</sup> ”إن“ حقيقة في الشرط، وما وراءها ملحق بها من حيث<sup>13</sup> أن فيها معنى الوقت.

وقوله ”لم يقتصر“ أي الأداء لا يقتصر على المجلس عنده، وعندهما يقتصر حتى لا يعتق

إذا أدى في غير ذلك المجلس عندهما.

<sup>1</sup> ح: يشترط.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> ح: والسرية.

<sup>4</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>5</sup> ن: أصله.

<sup>6</sup> ح: الكرا.

<sup>7</sup> في هامش ب ”السرو“ نسخة.

<sup>8</sup> ح: من السر والشرف.

<sup>9</sup> في بعض نسخ المنظومة (النقد). انظر المنظومة في الخلافات، ص 289.

<sup>10</sup> ب، ن: لم يتوقف.

<sup>11</sup> ح: ومطلق.

<sup>12</sup> ساقطة من ن.

<sup>13</sup> ساقطة من ن.

”الزم أن يقبله“ أي أجبر ومعنى الإجماع هنا وفي سائر الحقوق أن العبد إذا أحضر المال بحيث يتمكن المولى من قبضه وحلى بينه وبين المولى أنزل المولى قابضاً، كذا في الإيضاح. والأصل فيه ”أن التخيير<sup>1</sup> يقتصر على المجلس“، كما<sup>2</sup> قال: أنت حر إن شئت، وهذا تخيير،<sup>3</sup> لأنه يتخير بين الأداء والامتناع عنه إلا أنه يقول: إنه تعليق العتق بالشرط لفظاً، ولهذا لا يتوقف على قبول العبد فلا يقتصر على المجلس كالتعليق بالدخول وغيره.

وَإِنْ يُكَاتِبُهُ عَلَى أَلْفٍ عَلَى \* رَدِّ وَصِيفٍ جَازَ ذَا وَأَبْطَلَ

”(وإن يكاتبه)<sup>4</sup> على ألف على رد وصيف“ أي كاتب الرجل عبداً له (على ألف)<sup>5</sup> على أن يرد المولى عليه عبداً (بغير عينه)<sup>6</sup> تجوز الكتابة عنده لكن يقسم الألف على قيمة [146/أ] المكاتب، وعلى قيمة عبد وسط فيبطل منها<sup>7</sup> حصة العبد ويكون<sup>8</sup> مكاتباً بما بقي، وعندهما لا تجوز هذه الكتابة والمراد من الوصيف في النظم غير المعين إذ في المعين تجوز الكتابة. واعلم أن هذا بيع في حق الوصيف وهو فاسد عند الكل لجهالة الثمن والمعقود عليه، ولأنه دين بدين. والأصل فيه ”أن الجهالة اليسيرة تتحمل في الكتابة“، فقال: هذه الجهالة يسيرة، ألا ترى أنه لو كاتب عبده<sup>9</sup> على عبد يجوز وينصرف إلى الوسط، فإذا صلح العبد المطلق<sup>10</sup> بدل الكتابة صلح أن يكون مستثنى من بدل الكتابة، لأن المعنى واحد وهو الجهالة وهو الأصل في إبدال العقود إلا أنهما قالوا: إنه لا يستثنى العبد من بدل الكتابة إنما<sup>11</sup> يستثنى قيمته، والقيمة لا تصلح بدلاً، فكذا مستثنى.

وَالْعَجْزُ مَا لَمْ يَكُنْ عَنْ بُحْمَيْنِ \* لَمْ يَجْزِ الْفَسْحُ وَرَدُّ الْعَيْنِ

”والعجز“ أي عجز المكاتب.

<sup>1</sup> ب: التنجيز.

<sup>2</sup> زائدة في ب: إذا.

<sup>3</sup> ب: تنجيز.

<sup>4</sup> ح: وإن كاتبه.

<sup>5</sup> ساقطة من ح.

<sup>6</sup> ن: غير معين.

<sup>7</sup> ح: منهما.

<sup>8</sup> ب: فيكون.

<sup>9</sup> ساقطة من ح.

<sup>10</sup> ن: مطلقاً.

<sup>11</sup> ن: بل.

النجم الطالع ثم سمي به الوقت ثم سمي به ما يؤدي فيه من الوظيفة وقولهم: أقل التأجيل  
نجمان من الثاني.

”لم يجز الفسخ“ أي فسخ الكتابة بدلالة القرائن.

”ورد العين“ أي رد نفس المكاتب، وإعادته إلى الرق ويحتمل رد عين مال هو في يده فقد  
ذكر في الهداية<sup>1</sup> وما كان في يده من الأكساب لمولاه بعد العجز، وهذا الوجه أوجه.

واعلم أن المكاتب إذا عجز عن نجم نظر الحاكم في حاله، فإن كان له دين يقتضيه أو مال  
يقدم لم يعجل بتعجيزه وانتظر اليومين والثلاثة وهذا بالاتفاق، فإن لم يكن له وجه وطلب المولى  
تعجيزه عجزه، وفسخ الكتابة إما بالتراضي أو بقضاء القاضي ولا ينفرد المولى بالفسخ. والأصل  
فيه ”أن التعليق بالشرط يوجب الوجود ولا يوجب العدم“، وقول علي رضي الله عنه إذا تولى  
على المكاتب نجمان رد<sup>2</sup> في الرق تعليق<sup>3</sup>.

مُكَاتَبُ الْمُسْلِمِ بِالْخَمْرِ دَفَعُ \*\* إِلَيْهِ تِلْكَ الْخُمْرُ فَالْعِتْقُ وَقَعُ<sup>4</sup>  
ثُمَّ سَعَى فِي الْأَصْلِ دَا مُتَّفَقٌ \*\* وَعَنْهُمَا بِالْخَمْرِ لَيْسَ يَعْتَقُ

”مكاتب المسلم“ إلى آخره.

واعلم أنه لا خلاف في فساد الكتابة ولا خلاف أنه إذا أدى القيمة يعتق وإنما الخلاف في  
أداء الخمر فعنده يعتق، وعندهما لا،<sup>5</sup> والمسألة فيما إذا كان المولى مسلماً والعبد كذلك،  
واستفيد<sup>6</sup> إسلام المولى من النظم، وكذا إسلام العبد، لأن المسلم لا يكتب الذمي ظاهراً، لأنه  
عقد إرفاق، وإنما قيد بإسلامهما، لأنهما لو كانا ذميين يجوز، كذا في البرهاني.

”دفع إليه تلك الخمر“ أي أدى الخمر قبل أن يختصما [146/ب] ويترافعا إلى

القاضي.

<sup>1</sup> الهداية 493/3-494.

<sup>2</sup> ح: يرد.

<sup>3</sup> ساقطة من ب.

<sup>4</sup> بعد هذا البيت زائد في بعض نسخ المنظومة (وَالْعِتْقُ قَالَ بِالذِّي قَدْ عَلَّقَا \*\* ثُمَّ قَضَى الْقِيَمَةَ صَارَ  
مُعْتَقًا). انظر المنظومة في الخلافات، ص 290.

<sup>5</sup> أي لا يعتق.

<sup>6</sup> ن: استقبل.

”ثم سعى في الأصل“ أي قيمة نفسه، وسماها<sup>1</sup> أصلاً، لأن الخمر بدل صورة، والقيمة بدل معنى، والمعنى هو الأصل، ولأن هذا العقد فاسد، والقيمة في العقد الفاسد، هو الموجب الأصلي كالمسمى في العقد الصحيح.

”ذا متفق“ أي السعاية في القيمة متفق، لأن كل من يقول يعتق بأداء الخمر يُلزمه أن يسعى في قيمته ويحتمل أن يتم الكلام عند قوله ”ثم سعى“ ثم ابتداءً فقال ”في الأصل“ أي في المبسوط.

”ذا متفق“ فإنه ذكر فيه، أنه<sup>2</sup> إذا أدى الخمر عتق، وعليه أن يسعى في قيمته مطلقاً من غير خلاف.

”وعنهما بالخمر“ أي روي عنهما في غير رواية، الأصل أنه بأداء الخمر لا يعتق ما لم يؤدّ القيمة. والأصل فيه ”أن البذل في الكتابة الفاسدة هي القيمة“، لأن المعقود عليه في العقد الفاسد مضمون بالقيمة، والعتق إنما يحصل بأداء البذل<sup>3</sup> لا بغيره.

مَوْلَى مَوْلَاةٍ وَأُنْثَى مُعْتَقَةٍ \* بَيْنَهُمَا الْأَوْلَادُ مِنْهُ مُعْلَقَةٌ  
فَهُمْ لِمَوْلَى الْأَبِ دُونَ الْأُمِّ \* وَأَفْتِيَا بَعَكْسٍ هَذَا الْحُكْمِ

”مولى موالاة“ قيد به، لأنه إذا كان مولى عتاقة كان مولى الأب أولى إجمالاً، ولو كان عبداً أو مكاتباً فمولى الأم أولى إجمالاً، كذا في البرهاني. والأصل فيه ”أن القوي لا يعارضه الضعيف“، فقالوا: مولى العتاقة أقوى، لأن ولاء العتاقة لا يقبل الفسخ، وولاء الموالاة يقبله، وقال: إن الأب راجح بذاته والأم بحالها.

وَتَثَبَّتِ النَّسْبَةُ فِيمَنْ قَدْ أَقْرَّ \* \* مَعَ امْتِنَاعِ نَقْلِ أُمِّ مَنْ ذَكَرَ

”وتثبت النسبة“ إلى آخره.

باع جارية فولدت عند المشتري ولدًا لأقل من ستة أشهر منذ وقع البيع، ثم إن المشتري أعتق الأم دون الولد، ثم ادعى البائع الولد صحت دعوته في حق الولد حتى يثبت نسب الولد منه، ويحكم بحريته ولا يصح في حق الأم حتى لا تصير الجارية أم ولد له، وامتناع نقل الأم إلى

<sup>1</sup> ن: سما.

<sup>2</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>3</sup> ن: الدليل.

البائع بالعتق لا يمنع ثبات النسب، وعندهما يمنع، كذا في المختلف والبرهاني والإيضاح، وفي بعض نسخ النظم ”بَاعَ فَتَاءً لَا بِنَهَا<sup>1</sup> ثُمَّ أَقَرَّ ... فِيهِ أَبٌ<sup>2</sup> الْبَائِعِ بِالنَّسْبَةِ قَرَّ“<sup>3</sup>.

وصورته: ولدت أمة الرجل ولدًا وكاتب الجارية أو باعها وترك الولد ثم ادعى أب المولى نَسَبَ هذا الولد يثبت نسب الولد ويغرم قيمته، وإن لم تصر الجارية أم ولد له، وقالوا: لا يثبت النسب منه، وهذه تصلح شرطًا لقوله وتثبت النسبة فيمن قد أقر لكن مع تعسف. والأصل فيه ”أن المانع في التبع غير معتبر“، فقال: الولد هو الأصل في النسب، ألا ترى إلى قوله صلى الله عليه وسلم [1/147] «أعتقها ولدها»<sup>4</sup> فالمانع وهو العتق في التبع، وهو في<sup>5</sup> الأم لا يؤثر في الأصل، وهو الولد، وقالوا: الأصل في صحة النسب ملك الأم، فإذا تعذر ملك الأم ونقض البيع فيها لا يثبت النسب.

### كتاب الولاء

عَبْدٌ لِأَنْثَى أَعْتَقْتُهُ قَدْ هَلَكَ \*\* وَهُوَ أَبَا الْمَوْلَاةِ وَالْإِبْنِ تَرَكَ

فَمَالُهُ بَيْنَهُمَا أَسَدَاسًا \*\* وَيَجْرِمَانِ الْأَبَ عَنْهُ رَأْسًا

امرأة أعتقت عبدًا ثم ماتت وتركت ابنًا وأبًا ثم مات العبد فسدس الميراث للأب والباقي لابن عنده،<sup>6</sup> وقالوا: كل الميراث للابن، قيل: إنما وضع المسألة في الأنثى لتسهيل<sup>7</sup> النظم، لأنه عسى يتعسر عليه بدونه ومثله موجود في النظم فقد قال: لو آجرت إماءها مكاتبة إلى آخره فلو قال<sup>8</sup> مكان المكاتبة مكاتبًا، ومكان الإماء عبيدًا والإجارة في غير جهة الإرضاع لكان الحكم لا يختلف وأمثاله كثيرة وليس كذلك فقد وضع المسألة في الشرح، وفي ولاء<sup>9</sup> المبسوط<sup>10</sup> كذلك، ولا

<sup>1</sup> في بعض نسخ المنظومة (لا ابنها). انظر المنظومة في الخلافات، ص 291.

<sup>2</sup> في هامش ح: ”ابن“ نسخة.

<sup>3</sup> ح: قد أقر.

<sup>4</sup> أخرجه ابن ماجه في سننه، كتاب العتق 2؛ والدارقطني في سننه 11/10؛ والدارقطني في سننه 4/131؛ والبيهقي في سننه الكبرى 10/346، رقم الحديث: 21571.

<sup>5</sup> ساقطة من ب، ن.

<sup>6</sup> ساقطة من ح.

<sup>7</sup> ح: لتشهد.

<sup>8</sup> ن: كان.

<sup>9</sup> ساقطة من ن.

<sup>10</sup> المبسوط للسرخسي 8/72.

يتأتى هذا الجواب هنالك،<sup>1</sup> لكنه أتبع<sup>2</sup> محمدًا رحمه الله، وتخصيصه<sup>3</sup> بالأُنثى لبيان أن عصبتها كعصبة الرجل، لأنه ربما يتوهم أنه ليس كذلك، لأن العصبة هو الذكر الذي يدلي إلى الميت بواسطة الذكور، ولأن بنات المولى لَمَّا<sup>4</sup> لم يرثن من المعتق جاز أن لا يرث أبوها وابنها<sup>5</sup> فخص الأُنثى بالذكر ليزيل<sup>6</sup> الوهم.

”فما له بينهما أسداسًا“ أي سدسه (لأحدهما وخمسة أسداسه للآخر، لأنه لا جائز أن يكون المراد منه السدسين لأحدهما والباقي للآخر، لأنه حينئذ ينبغي أن يكون بينهما أثلاثًا ولا جائز أن يكون ثلاثة الأسداس لهذا، والباقي للآخر، لأنه ينبغي أن يكون بينهما حينئذ نصفين<sup>7</sup> فتعين ما ذكرنا أولاً ثم نقول سدس المال للأب وخمسة الأسداس للابن ولا يكون على عكسه)<sup>8</sup> كما هو الحكم في أب الميت وابنه. والأصل فيه ”أن الولاء لحمة كلحمة النسب“، وهناك لا يظهر عسوبة الأب مع قيام الابن، كذا هنا.

لَوْ أَعْتَقَ الْحُرِّيُّ عَبْدًا مِثْلَهُ \* فِي دَارِهِمْ كَانَ وَلَاؤُهُ لَهُ

”لو أعتق الحربي“ قيد به، لأن المسلم إذا دخل دار الحرب فاشتري عبدًا حربيًا فأعتقه هناك لا ولاء له عند أبي حنيفة رضي الله عنه، خلافًا لصاحبيه. والأصل فيه ”أن الولاء لمن أعتق“ إلا أنهما قالا: أنه عتق بالتخلية لا بالإعتاق إذ المسألة فيما إذا أعتق الحربي عبده الحربي وحولاه<sup>9</sup> فصار كعبد خرج من<sup>10</sup> دار الحرب مراغمًا لمولاه أنه يعتق ولا يثبت له الولاء، وقال: إن العتق يثبت بالإعتاق والتخلية.

<sup>1</sup> ب: هناك.

<sup>2</sup> ب: تبع.

<sup>3</sup> ح: وتخصيصها.

<sup>4</sup> ساقطة من ب.

<sup>5</sup> ب: أو ابنها.

<sup>6</sup> ن: ليزول.

<sup>7</sup> ح: نصفان.

<sup>8</sup> ن: للأب والباقي للابن.

<sup>9</sup> ح: وخلي.

<sup>10</sup> ساقطة من ن.

## كتاب الأيمان

وَلَيْسَ (فِي النَّذْرِ) <sup>1</sup> بِذَبْحِ الْوَلَدِ \*\* إِيْجَابُ ذَبْحِ الشَّاةِ فَاحْفَظْ وَاجْهَدْ

نحر الولد والتضحية مثل الذبح، كذا في الإيضاح والمبسوط.<sup>2</sup> والأصل فيه "أن للأمر موجبين أحدهما وجوب عين ما تناوله<sup>3</sup> بطريق الابتداء والثاني في<sup>4</sup> [147/ب] وجوب غير ما تناوله بالفداء"<sup>5</sup>، كما في قصة الخليل صلوات الله عليه وها هنا لم يجب عين ما تناوله، وبهذا التقرير لا يكون نذرًا بالمعصية، لأن الشاة تتعين محلاً لوجوب<sup>6</sup> ذبحها بإيجاب ذبح مضاف إلى الولد كما في قصة الخليل عليه السلام.

وَقَوْلُ مَنْ قَالَ وَحَقَّ اللَّهُ \*\* كَقَوْلِ اللَّهِ بِأَلَّا اسْتَبَاهُ

"وَحَقَّ اللَّهُ" البيت. والأصل فيه "أن اليمين بغير الله تعالى محظور غير مشروع"، فقال: الحق من صفات الله وهو حقيته<sup>7</sup> فصار كأنه قال: والله الحق، والحلف به متعارف، وقالوا: إنه يراد به طاعة الله، فقيل لرسول الله صلى الله عليه وسلم: ما حق الله تعالى على عباده؟ فقال «أن لا تشركوا بالله شيئاً وتقيموا الصلاة وتؤتوا الزكاة»<sup>8</sup> كذا في مبسوط شيخ الإسلام.

أَعْتَقَهُ عَمِّي قَالَ مِنْ غَيْرِ بَدَلٍ \*\* يُجْزِي عَنِ الْأَمْرِ هَذَا إِنْ فَعَلَ

قوله "من غير بدل" احتراز عما إذا قال بألف فإنه<sup>9</sup> يجزئ عن الأمر. والأصل فيه "أن المقتضى زيادة على النص ثبت شرطاً لصحة المنصوص"، لَمَّا لم يستغن عنه وجب تقديمه لتصحيح المنصوص، فقال: إنه يصح عن الأمر ويثبت له<sup>10</sup> الملك بالهبة من غير قبض، لأن

<sup>1</sup> ن: بالنذر.

<sup>2</sup> المبسوط للسرخسي 75/16.

<sup>3</sup> ح: تناوله.

<sup>4</sup> ساقطة من ح.

<sup>5</sup> ساقطة من ب.

<sup>6</sup> ح: لوجود.

<sup>7</sup> ح: حقيقة.

<sup>8</sup> أخرجه الطبراني في المعجم الأوسط 13/5، رقم الحديث: 4538؛ البيهقي سننه الكبرى 303/6، رقم

الحديث: 12528؛ ابن حبان في صحيحه 405/10، رقم الحديث: 4541.

<sup>9</sup> ساقطة من ح.

<sup>10</sup> ساقطة من ب.

القبول في البيع وهو ركن يسقط اقتضاءً فالقبض لأن<sup>1</sup> يسقط، وهو شرط أولى، وقالوا: دليل السقوط يعمل في محله والقبض شرط لا يحتمل السقوط ولا<sup>2</sup> يمكن إثباته اقتضاءً،<sup>3</sup> لأنه فعل حسي.

لَوْ قَالَ لَا أَسْكُنُ دَارَ الْفُضْلِ \*\* (لَمْ يَكْفِ) <sup>4</sup> حِنْتًا مَلِكٌ وَقَتِ الْفِعْلِ

”لم يكف حنثًا ملك وقت الفعل“ أي يشترط الملك وقت اليمين والحنث جميعًا عنده، وعندهما يشترط الملك وقت الحنث فحسب. والأصل فيه ”أن في<sup>5</sup> الأيمان يعتبر غرض الحالف والداعي إلى اليمين“، وخشنة<sup>6</sup> لحقه من قبل المضاف إليه فيعتبر ملكه وقت الدخول. وَإِنْ يَقُولُ أَذْنْتُ فَأَذْهَبَ وَارْجِعِ \*\* فَهَوَ لَهُ إِذْنٌ وَإِنْ لَمْ يَسْمَعْ ”وإن يقل أذنت“ إلى آخره.

قال لها: إن خرجت من هذه الدار بغير إذني فأنت طالق فأذن لها من حيث لا تسمع فهو إذن، وعندهما لم يكن إذنًا. والأصل ”أن الإذن مشتق من الأذان الذي هو الإعلام وذا لا يتحقق إلا بالسمع“، فقال: الإذن عبارة عن الإطلاق، (وأنه يتم)<sup>7</sup> بالإذن كالرضا. لَوْ قَالَ لَا أَكُلُ بُسْرًا فَأَكُلْ \*\* مِنْ رُطْبٍ أَذْنَاهُ بُسْرٌ لَمْ يُبَيَّنْ وَالشَّرْطُ مَهْمَا كَانَ أَكَلَ الرُّطْبِ \*\* فَالْمَرْءُ لَا يَحْنُثُ بِالْمُذْنَبِ ”مِنْ رُطْبٍ أَذْنَاهُ بُسْرٌ“ أي الرطب المذنب.

”بِالْمُذْنَبِ“ أي البسر المذنب، وهو بسر أذناه رطب المذنب بكسر النون الذي بدأ الإرتاب<sup>8</sup> من قبل ذنبه، والتقييد بالأكل مفيد، لأنه لو كانت اليمين على الشراء لا يحنث اتفاقًا، كذا في البرهاني، وهذا بناء على أن البسر والرطب جنس واحد، ومن أصل أبي يوسف

<sup>1</sup> ن: فلأن.

<sup>2</sup> ح: فلا.

<sup>3</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>4</sup> ن: لم يك.

<sup>5</sup> ساقطة من ح.

<sup>6</sup> ساقطة من ن.

<sup>7</sup> ساقطة من ن.

<sup>8</sup> ح: بالاتب.

أن المغلوب مستهلك [148/أ] بالغالب، وإن كان الجنس واحداً، فأما عندهما نفي الجنس الواحد لا يكون الأقل مستهلكاً بالأكثر فيعتبر كل واحدة<sup>1</sup> على حدة، كذا في المبسوط.<sup>2</sup>

وَإِنْ يَقُولُ لِأَشْرَبِينَ الْيَوْمَ دَا \*\* فَصَبَّ فَهُوَ حَانِثٌ إِذَا مَضَى  
كَذَاكَ مَوْتُ مَنْ يَقُولُ أَقْتُلُهُ \*\* وَأَكَلُ ذَاكَ مَنْ<sup>3</sup> يَقُولُ أَكَلُهُ  
وَإِنْ يَقُولُ لِأَقْتُلَنَّ جَعْفَرًا \*\* وَكَانَ مَاتَ قَبْلَهُ وَمَا دَرَى  
أَوْ قَالَ أَقْضِي حَقَّهُ لَا أَلْبَثُ \*\* فَإِنَّهُ لِلْحَالِ فِيهِ يَحْنُثُ

وقوله ”لأشربين اليوم“ قيد باليوم، لأنه لو كان مطلقاً يحنث بفوات البرِّ بالاتفاق، وفي المقيد بـ”اليوم“ لا يحنث قبل مضي اليوم اتفاقاً، كذا في البرهاني، وفي مسألة الأكل والقتل قيد اليوم مراد أيضاً.

”وأكل ذاك“ أي أكل الشيء الذي يقول: أكله فيكون المصدر مضافاً إلى المفعول، ويجوز أن يكون ”ذاك“ إشارة إلى الرجل فيكون المصدر مضافاً إلى الفاعل، ومعناه بالفارسية همجنين خوردين أن مردائحة راكي مي كويد بخورم امروزويرا.

قيد بقوله ”وما درى“، لأنه لو كان عالمًا بموته ينقصد اليمين على إزالة حياة ستحدث ويحنث في الحال اتفاقاً.

قوله ”أو قال أقضي حقه“ يعني قيده بـ”اليوم“ ثم فات البر بالإبراء ونحوه، ووجه الإلحاق للمسألة الأخيرة بالمسائل المتقدمة أن الإعلام يقتضي سابقة الجهل، لأنه إثبات العلم فإذا كان عالمًا لا يتصور الإعلام.

وَإِنْ يَقُولُ إِنَّ أَرَّ يَعْقُوبَ فَلَمْ \*\* أَعْلِمَكَ فَالْعَبْدُ كَذَا كَمَا زَعَمَ  
ثُمَّ رَأَهُ مَعَهُ فَمَا نَطَقَ \*\* شَيْئًا وَمَنْ يُعْلِمُهُ فَالْعَبْدُ عَتَقَ<sup>4</sup>

<sup>1</sup> ح: واحد.

<sup>2</sup> المبسوط للسرخسي 154/8.

<sup>3</sup> ن: ما.

<sup>4</sup> صورة المسألة: من قال والله لأشربين الماء الذي في هذا الكوز اليوم فصب الماء قبل مضي اليوم لا تسقط اليمين ويحنث إذا مضي اليوم. وقالوا: تسقط حتى لو مضي اليوم لا يحنث. وعلى هذا الخلاف مسئل: منها: إذا حلف ليقتلنَّ اليوم فلاناً فمات، ومنها: إذا حلف ليأكلنَّ هذا الطعام اليوم فأكله غيره، ومنها: إذا حلف ليقتلنَّ فلاناً وقد كان مات وهو لا يعلم بموته، ومنها: إذا حلف لأقضينَّ حقه اليوم فسقط حقه بالإبراء ونحوه، ومنها: إذا حلف إن رأيت فلاناً فلم أعلمك فعبده حر فرآه معه ولم يتكلم.

وقوله ”فما نطق شيئاً ولم يعلمه“ وقع اتفاقاً، لأنه لا يحث عندهما سواء أعلمه أو لا، كذا في العيون والمسائل بناء على أن من شرط انعقاد اليمين وبقائه التصور عندهما خلافاً له. والأصل فيه ”أن اليمين عقد كسائر العقود“، فلا بد له من محل، ثم قال: محله الخبر الذي يحتمل الصدق والكذب، ولهذا لم يكن الخبر الكذب في الماضي محلاً لانعقاد اليمين، وقال أبو يوسف رحمه الله: محل اليمين الخبر في المستقبل سواء كان الحالف قادراً عليه أو لا، ألا ترى أنه لو حلف ليمسن<sup>1</sup> السماء انعقدت يمينه، لأنه خبر في المستقبل، وإن كان هو عاجزاً عنه فهذا مثله، وقلنا: إن مس السماء متصور فالملائكة<sup>2</sup> يصعدونه والخبر في المستقبل إنما جعل محلاً لمكان التصور، والخبر في الماضي إنما لم يجعل محلاً لعدم التصور، فإذا (صح انعدام)<sup>3</sup> التصور في المستقبل صار هو والماضي سواء.

### كتاب الحدود

#### وَيُثَبِّتُ الْإِحْصَانَ فِي الْقُضِيَّةِ \*\* لِرِوَاظِي الْمَنْكُوحَةِ الدَّمِيَّةِ

والمراد من ”الإحصان“ هنا إحصان الرجم. وفي الشرع إحصانان:<sup>4</sup> أحدهما يتعلق به وجوب الرجم وهو أن يكون حرّاً عاقلاً بالغاً مسلماً قد تزوج امرأةً بنكاح صحيح وقد دخل بها وهما على صفة الإحصان، وفي بعض هذه الشرائط خلاف، والثاني يتعلق به وجوب الحد على القاذف، [148/ب] وهو أن يكون حرّاً عاقلاً بالغاً<sup>5</sup> مسلماً عفيفاً عن فعل<sup>6</sup> الزنا. وأصل التركيب يدل على المنع، ومنه الحصن، وهو كل مكان<sup>7</sup> محمي محرز لا يتوصل إلى ما في جوفه، ومنه قوله تعالى ﴿لِتُحْصِنَكُمْ مِنْ بَأْسِكُمْ﴾ [الأنبياء: 80] أي لتمنعكم وتحركم.<sup>8</sup>

قيد باليوم لأنه لو كان مطلقاً يحث بفوات البرّ بالاتفاق، وفي المقيد باليوم لا يحث قبل معنى اليوم بالاتفاق. وفي مسألة القتل والأكل قيد اليوم مراد أيضاً. القراحصاري: 117/أ.

<sup>1</sup> ن: للمسن.

<sup>2</sup> ن: لأن الملائكة؛ ح: والملائكة.

<sup>3</sup> ن: انعدم.

<sup>4</sup> ح: إحصان.

<sup>5</sup> ساقطة من ن.

<sup>6</sup> ح: جعل.

<sup>7</sup> ب: ما كان.

<sup>8</sup> ساقطة من ن.

”في القضية“ أي في حكم الشرع. والأصل فيه ”أن كمال العقوبة يستدعي كمال الجنائية“، وذلك عند تكامل النعمة، والإسلام من أعظم النعم فيناط به الحكم.<sup>1</sup>

وَكُلُّ حَدٍّ غَيْرِ حَدِّ الْحَمْرِ \*\* فَهُوَ عَلَى الْمُسْتَأْمِنِينَ يَجْرِي  
وَلَوْ زَنَى الْمُؤْمِنُ بِالْمُسْتَأْمِنَةِ \*\* حَدًّا وَقَالَ حَدًّا لَا الْمُمْكِنَةَ  
وَلَوْ زَنَى مُسْتَأْمِنٌ بِمُؤْمِنَةٍ \*\* حَدًّا وَقَالَ هُوَ كَالْمُسْتَأْمِنَةِ

قوله ”فَهُوَ عَلَى الْمُسْتَأْمِنِينَ“ قيد بالمستأمن، لأن الذمي كالمسلم إجماعاً عندهما<sup>2</sup> كل الحدود لا يجب إلا حد القذف. والأصل فيه ”أن الكفار لا يخاطبون بالشرائع“، وقد عرف ”حدّ“ بالتوحيد، لأنه إذا زنى مستأمن بمسلمة عند أبي حنيفة رضي الله عنه تحد المرأة دون الرجل، وعند أبي يوسف رحمه الله يحدان، وعند محمد رحمه الله لا يحدان.

وَالرَّأْسُ فِي الْحَدِّ لَهُ نَصِيبٌ \*\* يُضْرَبُ كَيْ يَرْتَدِعَ الْمَضْرُوبُ

”والرأس في الحد له نصيب“ قال في الهداية:<sup>3</sup> وإنما يضرب سوطاً، وفي البيت إشارة إليه، فإنه قال: له<sup>4</sup> نصيب، وهو نكرة في موضع الإثبات فيخص.

”يرتدع“ أي ينزجر. والأصل فيه ”أن الحد للتأديب“، والضرب على الرأس يفضي إلى الهلاك.

وَإِنْ يَغِيبُ شُهُودُ رَجْمٍ حَضَرُوا \*\* حَدًّا بِمَا قَالُوا وَمَنْ يَنْتَظِرُوا

”حضرُوا“ صفة النكرة. والأصل فيه<sup>5</sup> ”أن المشروط ينعدم عند عدم الشرط“، وبداية الشهود شرط بالآثار.

وَلَيْسَ بِالتَّلْقِينِ لِلشُّهُودِ \*\* بَأْسٌ وَهَذَا فِي سِوَى الْحُدُودِ

”وليس بالتلقين“ أي تلقين القاضي الشهود، إذ تلقين أحد الشاهدين للآخر لا يكره، والتلقين: أن يقول له: أتشهد بكذا وكذا، كذا في الهداية<sup>6</sup> والمبسوط.<sup>7</sup> والأصل فيه ”أن القاضي مأمور بالاحتراز عن (الميل وعن)<sup>1</sup> شبهته“.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>2</sup> ن: وعندهما.

<sup>3</sup> الهداية 300/2.

<sup>4</sup> ساقطة من ن، ح.

<sup>5</sup> ساقطة من ب، ن.

<sup>6</sup> الهداية 142/3-143.

<sup>7</sup> المبسوط للسرخسي 76/16.

وَإِنْ يَطَّ صَغِيرَةً لَا تُشْتَهَى \*\* لَمْ يَتَزَوَّجْ أُمَّهَا وَبَنَّتَهَا

”وإن<sup>3</sup> يطأ“ أي في القبل، ثم ذكر هنا مطلقاً من غير قيد الإفضاء ومثله مذكور في الخلاصة، وذكر في<sup>4</sup> الشرحين، إذا وطئ صغيرة لا تشتهى فأفضاها وكأنتها أخرجها الكلام مخرج العادة، (لأنه إذا)<sup>5</sup> وطئ الصغيرة جداً يوجب الإفضاء ظاهراً.

وقيد بقوله ”لا تشتهى“، لأنها إذا كانت مشتهاة توجب حرمة المصاهرة اتفاقاً، وحد المشتهاة أن تكون بنت تسع فصاعداً وعليه الفتوى، وعن الفضلي<sup>6</sup> رحمه الله ينبغي للمفتي أن يفتي في بنت سبع أو ثمان، أنها لا تحرم إلا إذا بالغ<sup>7</sup> السائل، وقال: إنها عبلة ضخمة فحينئذ يفتي بالحرمة، كذا في الكامل. والأصل ”أن الإتيان في الدبر لا يوجب حرمة المصاهرة“، كذا ذكر في الزيادات، لأنه ليس بمحل الحرث، (وهذا الوطاء كذلك).<sup>8</sup>

وَإِنْ زَنَى بِمَنْ جَنَّتْ عَلَيْهِ \*\* فَلَا زَنَى إِنْ دُفِعَتْ إِلَيْهِ

قِيلَ كَذَا إِذَا زَنَى ثُمَّ عَقَّدَ \*\* عَقَّدَ نِكَاحٍ أَوْ شِرَاءٍ لَمْ يُحَدِّدْ

جارية جنت جنانية فيها قصاص فزنى بها ولي الجنانية ثم دفعت إليه [149/أ] بالجنانية لم يحد عنده، وهو استحسان، وكذا (من زنى)<sup>9</sup> بأمة غيره<sup>10</sup> ثم اشتراها، وقال: تحدد، كذا في الشرحين، وفي مختلف الفقيه والفتاوى الظهيرية، أمة جنت جنانية عمداً ثم زنا ولي الجنانية بها فلا حد عليه في قولهم، ولو كانت الجنانية خطأ عندهما يجب الحد سواء اختار المولى الدفع أو الفداء،

<sup>1</sup> ساقطة من ح.

<sup>2</sup> زائدة في ن: وقال: لا بأس به لمهابة مجلس القاضي.

<sup>3</sup> ب: ومن.

<sup>4</sup> ساقطة من ح.

<sup>5</sup> ب، ح: إذ.

<sup>6</sup> محمد بن الفضل أبو بكر الفضلي الكماري (ت. 991/381). كتاب أعلام الأحيار للكفوي [122/أ-123/ب] الجواهر المضية للقرشي 300/3-302؛ كشف الظنون لحاجي خليفة 2/1294؛ هدية العارفين لإسماعيل باشا البغدادي 2/52؛ لفوائد البهية للكنوي، ص 303-304؛ الموسوعة الفقهية الكويتية 20/349.

<sup>7</sup> ب: بلغ؛ ح: بالغه.

<sup>8</sup> ساقطة من ن.

<sup>9</sup> ساقطة من ن.

<sup>10</sup> ح: عنده.

وعنده إن اختار الفداء وجب الحد، وإن اختار<sup>1</sup> الدفع لا يجب، ولو زنى بجارية ثم اشتراها أو بحرة ثم تزوجها فعليه الحد عندهما، وذكر في موضع آخر زنى بأمة ثم اشتراها يجد في ظاهر الرواية، وعن أبي يوسف رحمه الله أنه لا يجد، وذكر أصحاب الإمام لا حد عليه في قول أبي حنيفة رضي الله عنه، وعليه الحد في قول أبي يوسف، وذكر ابن سماعة (على قول أبي حنيفة رضي الله عنه، عليه الحد)،<sup>2</sup> وعند أبي يوسف رحمه الله لا حد عليه. والأصل فيه ”أن العارض<sup>3</sup> بعد الوجوب قبل الاستيفاء في الحدود كالعارض قبل الوجوب“، كملك السارق المسروق قبل الاستيفاء إلا أنهما قالوا: لم يملك ما وجب عليه الحد يتناوله، وهي منافع البضع.

### كتاب السرقة

وَيُقَطَّعُ النَّبَاشُ لِكِرْنٍ مِّنْ سَرَقٍ \*\* عَبْدًا صَغِيرًا أَمْ يَجِبُ قَطْعُ بِحَقِّ

ولا فرق بين أن يكون القبر في بيت مُقْفَلٍ أو لم يكن. والأصل فيه ”أن آية السرقة خفية في حق الطرار والنباش لاختصاصهما باسم آخر“، وحكمة النظر فيه<sup>4</sup> ليعلم أن اختفائه لمزية أو نقصان فيظهر المراد فيقول: السرقة أخذ المال على وجه يسارق عين الحافظ الذي قصد حفظه لكنه انقطع حفظه بعارض نوم أو غيره.

”والنباش“ هو الآخذ الذي يسارق عَيْنَ مَنْ لعله يهجم عليه، وهو كذلك غير حافظ ولا قاصد، وهذا من الأول كالتبع من المتبوع، والتعديةً بمثله خاصة في الحدود باطل.

”عبدًا صغيرًا“ قيد به، لأن في الحر الصغير والعبد الكبير لا يقطع اتفاقًا، والمراد من الصغير الذي لا يعقل ولا يتكلم، لأن في العاقل لا يقطع اتفاقًا ولم يذكره، لأن الأصل عدم العقل. والأصل فيه<sup>5</sup> ”أن حد السرقة إذا دار بين الوجوب<sup>6</sup> وعدمه لا يجب“، فقال: إنه آدمي من وجه فلا يجب، ومال من وجه فيجب فلا يجب،<sup>7</sup> وقالوا: هو مال متقوم مطلقًا لكونه منتفعًا به إلا أنه انضم إليه معنى الآدمية فصار كالدواب.

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> ن: الحد على قول الإمام الأعظم.

<sup>3</sup> ن: التعارض.

<sup>4</sup> ساقطة من ح.

<sup>5</sup> ساقطة من ب، ن.

<sup>6</sup> ن: الوجود.

<sup>7</sup> ن: فحينئذ لا يجب

وَنَقْبُهُ<sup>1</sup> الدَّارَ وَأَخَذُ النَّطْعِ \* بِلَا دُخُولٍ مُوجِبٍ لِلْقَطْعِ

”النتع“ هو المتخذ من الأدم،<sup>2</sup> وفيه أربع لغات: فتح النون وكسرها وسكون الطاء وفتحها، وذكره اتفاقي فقد ذكر في المختلف، ومن نقب [149/ب] البيت فأدخل يده وأخرج المتاع، وفي الهداية<sup>3</sup> وأخذ شيئاً. والأصل فيه ”أن هتك الحرز شرط لوجوب القطع“، وشروط الحدود<sup>4</sup> تراعى كما لها لِمَا في النقصان من شبهة العدم، والكمال في<sup>5</sup> الدخول إذا أمكن بخلاف الصندوق، لأنه لا يمكن الدخول فيه.<sup>6</sup>

لَوْ شَقَّ مَا يَسْرِقُهُ فِي الْمُخْدَعِ \* وَبَعْدَهُ أَخْرَجَهُ لَمْ يُقْطَعِ

”لو شق ما يسرقه“ إلى آخره.

اعلم أن المسألة على وجهين إما أن لا يبلغ قيمته عشرة دراهم<sup>7</sup> بعد الشق أو يبلغ (قيمه عشرة دراهم بعد الشق)<sup>8</sup> ففي الوجه الأول لا يقطع، وفي الثاني إن كان الشق يسيراً يقطع ويضمن السارق قيمة النقصان للمالك إجمالاً، وإن كان فاحشاً إن<sup>9</sup> اختار المالك ترك الثوب على السارق، وضمنه قيمة الثوب صحيحاً لا يقطع اتفاقاً، فأما إذا أخذ الثوب وضمنه النقصان فهي مسألة الخلاف. والأصل فيه ”أن القطع مع الضمان لا يجتمعان“، كيلا يؤدي إلى الجمع بين جزاء الفعل، وبدل المحل في جنابة واحدة إلا أنهما قالوا: القطع بالسرقة وضمن النقصان بالخرق، وهو ليس بسرقة فلا يؤدي إلى الجمع.

وَسَارِقُ الْمُصْحَفِ قَالَ يُقْطَعُ \* وَالْحُرُّ طِفْلاً لِحْلِيٍّ يُنْزَعُ

لا قطع على ”سارق المصحف“ عندنا، وقال الشافعي رحمه الله عليه<sup>10</sup> القطع، وعن أبي يوسف رحمه الله مثله، وعنه أيضاً<sup>1</sup> أنه يقطع إذا بلغت الحلية نصاباً. والأصل فيه<sup>2</sup> ”أن القطع

<sup>1</sup> ”نقب“: النقب في الحائط ونحوه يخلص فيه إلى ما وراءه، وفي الجسد يخلص فيه إلى ما تحته من قلب أو كبد. والبيطار ينقب في بطن الدابة بالمنقب في سرته حتى يسيل منه ماء اصفر. كتاب العين 179/5.

<sup>2</sup> ب: الأديم.

<sup>3</sup> الهداية 367/2.

<sup>4</sup> ب: الحد.

<sup>5</sup> ساقطة من ح.

<sup>6</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>7</sup> ساقطة من ن.

<sup>8</sup> ساقطة من ب.

<sup>9</sup> زائدة في ب: كان.

<sup>10</sup> ساقطة من ب.

إنما يجب بسرقة ما هو مال متقوم<sup>3</sup>، فقال: إنه مال متقوم حتى يجوز بيعه، وقالوا: لا مالية له باعتبار المكتوب وإحرازه لأجله لا للجلد والأوراق والحلية فإنها توابع.

الحلي على فعول جمع حلي كالثدي في جمع ثدي. والأصل فيه "أن المقصود بالسرقه إذا كان مما يجب القطع فيه ويبلغ نصاباً قطع إجماعاً،<sup>4</sup> وإن كان المقصود بالسرقه مما لا قطع فيه لم يقطع"، وإن كان معه غيره ما يبلغ نصاباً وهذا عندهما، وعند أبي يوسف رحمه الله يقطع في الوجهين، لأن الذي فيه لم يجب القطع يُجعل عدماً فيبقى الآخر منفرداً فيقطع، وقالوا: إذا لم يجب القطع في الأصل لم يجب في (الفرع والتبع).<sup>5</sup>

لَا يُقَطَّعُ السَّارِقُ بِالْإِقْرَارِ \*\* إِلَّا إِذَا تَنَاهَا بِالتَّكْرَارِ

"إِلَّا إِذَا تَنَاهَا بِالتَّكْرَارِ" ويروى عنه أنهما في مجلسين مختلفين. والأصل "أن ما ثبت بخلاف القياس يقتصر على مورد النص"، واشتراط الزيادة<sup>6</sup> في الزنا بخلاف القياس، (وقاس على الزنا).<sup>7</sup>

وَإِنْ يُقْلَ ذَاكَ الْفَتَى كَانَ مَعِيَ \*\* وَذَاكَ يَنْفِيهِ فَذَا<sup>8</sup> مَمْ يُقَطَّعِ

"فذا لم يقطع" أي المقر، أما المنكر لا يقطع عند الكل. والأصل فيه "أن الشبهة تُسْتَقْبَلُ القَطْعُ"، ثم قال: إنه أقر بفعل مشترك فلا يثبت غير مشترك، وقد بطلت الشركة فلا تثبت، وقالوا: الشركة لَمَّا لم تثبت بإنكار الآخر [150/أ] صار فعله كالعدم، وعدم الفعل من<sup>9</sup> الآخر لا يحل بالموجود منه.

#### كتاب السير

عَقَّارٌ مَنْ فِي دَارٍ حَرْبٍ أَسْلَمَا \*\* لَيْسَتْ تَصِيرُ لِلْعَزَاةِ مَعْنَمَا

<sup>1</sup> ساقطة من ح.

<sup>2</sup> ساقطة من ن، ح.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> ب: بالإجماع.

<sup>5</sup> ب، ح: التبع.

<sup>6</sup> ن: زيادة الإقرار.

<sup>7</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>8</sup> "وَذَاكَ" أي المقر عليه. "فَذَا" المقر.

<sup>9</sup> ن: عن.

العقار كل مال له أصل من دار (أو ضيعة)<sup>1</sup> فلهذا أثَّه في قوله "ليست" المَعْنَم بمعنى الغنيمة كالمرضاة بمعنى الرضا. والأصل فيه<sup>2</sup> "أن اليد على البقاع إنما يثبت حكماً لا حقيقة"، ودار الحرب ليست بدار الأحكام فلا عبرة ليدته قبل ظهور المسلمين عليها، وبعد الظهور يد الغانمين أقوى من يده، فلهذا كانت غنيمة، وهو قاسه على المنقول الذي في يده.

وَالْمُسْلِمُ الدَّاخِلُ دَارَ الْحَرْبِ \*\* لَيْسَ لَهُ فِي بَيْعِهِ أَنْ يُرْبِي

قوله "أن يربي" أي مع الحربي إذ الربا مع الذي أسلم هناك قد مر في باب أبي حنيفة رضي الله عنه. والأصل فيه "أن أموال أهل<sup>3</sup> الحربي ورقابهم مباحة إلا أن بالأمان<sup>4</sup> لا يحل التعرض"، فإذا وجد الرضا منهم يجوز بناء<sup>5</sup> على الإباحة الأصلية، وتأثير العقد في تحصيل التراضي.

وَتَثَبُّتُ الْعِصْمَةِ بِالْإِسْلَامِ \*\* بِلَا اشْتِرَاطِ الدَّارِ لِلْأَحْكَامِ

وَيَحْرُمُ<sup>6</sup> الْبَاغِي بِقَتْلِ الْعَادِلِ \*\* عَنِ إِرْثِهِ فَذَاكَ حُكْمُ الْقَائِلِ

حرمة<sup>7</sup> العطاء منعه من حد ضرب.

"بقتل العادل" أي بقتل الباغي مورثه العادل، وهو إضافة المصدر إلى المفعول.

واعلم أنه إذا قتله الباغي وقال: قتلته وأنا أعلم أبي على باطل يوم قتلته لم يرثه إجماعاً، والخلاف فيما إذا قال: كنت على الحق حين قتلت وأنا الآن على الحق فلا يرث عنده خلافاً لهما، أما العادل إذا قتل مورثه الباغي في حال الحرب يرث إجماعاً، لأنه محق فصار كالقتل قصاصاً. والأصل فيه "أن التأويل الفاسد ملحق بالصحيح إذا ضمت إليه المنعة"، ثم القتل بالتأويل الصحيح لا يوجب حرمان الميراث، فكذا بالتأويل<sup>8</sup> الفاسد وقال: التأويل الفاسد إنما يعتبر في حق الدفع، والحاجة هنا إلى استحقاق الإرث، وقالوا: الحاجة إلى دفع الحرمان أيضاً إذ القرابة سبب الإرث، كذا في البرهاني وغيره.

<sup>1</sup> ح: وضيعة.

<sup>2</sup> ساقطة من ب، ن.

<sup>3</sup> ساقطة من ح.

<sup>4</sup> ح: الأمان.

<sup>5</sup> ساقطة من ح.

<sup>6</sup> "يَحْرُمُ" أي يمنع.

<sup>7</sup> زائدة في ن: من.

<sup>8</sup> في ن، ح: في التأويل.

## كتاب التحري

وَشَارِعٌ لَا بِالتَّحْرِي 1 لَوْ عَلِمَ \*\* بِأَنَّهُ أَصَابَ يَمْضِي وَيُتَمُّ

التحري: الطلب، والمراد هنا طلب الصواب، وقيل: طلب أحرى الأمرين.  
(صورته: رجل) 2 اشبهت عليه القبلة، فصلى إلى جهة بغير تحرٍّ ثم ظهر في الصلاة أنه أصاب يمضي فيها، وعندهما يستأنف. والأصل فيه ”أن بناء القوي على الضعيف لا يجوز“، وحاله بعد العلم أقوى من حاله قبله.

## كتاب اللقيط 3

وَقَاتِلُ اللَّقِيطِ لَا يُقْتَصُّ بِهِ \*\* وَأُتْبِتَاهُ لِلْإِمَامِ فَانْتَبِهْ

اللقط: الرفع، واللقيط ما يلقط أي يرفع، وقد غلب على الصبي الموضوع على الطريق، لأنه يلقط غالبًا كذا في المغرب. 4

اعلم أنه [150/ب] ليس للإمام ولاية العفو اتفاقًا، وله ولاية الصلح على الدية اتفاقًا، والاختلاف في استيفاء القصاص. والأصل فيه ”أن السلطان متعين للولاية عند عدم الأولياء“، ولا ولي للقيط فيستوفيه السلطان.

## كتاب اللقطة 5

مَنْ يَلْتَقِطُ لِلرَّذِّ شَيْئًا فَرْدِي \* مَمْ يَجِبُ الْعُرْمُ وَإِنْ مَمْ يُشْهَدِ

اللقطة: هي المال الواقع (على الأرض) 6 سمي بها، لأنها تلقط غالبًا. 7

1 التحري: طلب الصواب.

2 ساقطة من ب، ح.

3 اللقيط: بمعنى الملقوط. وهو لغة: ما يلقط أي يرفع من الأرض وقد غلب على الصبي المنبوذ وفي الصحاح المنبوذ الصبي الذي تلقبه أمه في الطريق.

واصطلاحًا: هو مولود طرحه أهله خوفًا من العيلة وفرارًا من التهمة. والعيلة والعالة الفاقة، والفاقة الفقر والحاجة. أنيس الفقهاء ص 188؛ وفي التعريفات ص 273: هو بمعنى الملقوط، أي المأخوذ من الأرض، وفي الشرع: اسم لما يطرح على الأرض من صغار بني آدم، خوفًا من العيلة، أو فرارًا من تهمة الزنا.

4 مادة: لقط.

5 اللقطة: هو ما ل يوجد على الأرض ولا يعرف له مالك، وهي على وزن الضحكة، مبالغة في الفاعل، وهي لكونها مالا مرغوبًا فيه جعلت آخذًا مجازًا، لكونها سببًا لأخذ من رآها. التعريفات ص 273.

6 ساقطة من ح.

7 ساقطة من ن، ح.

”فَرَدِي“ أي هلك. والإشهاد أن يقول: من<sup>1</sup> سمعتموه ينشد لقطعة فدلوه عليّ. والأصل فيه<sup>2</sup> ”أن أخذ<sup>3</sup> مال الغير بالإذن لا يوجب الضمان“، فقال: إنه أخذه بإذن الشرع فصار كالأخذ بإذن المالك، وقالوا: إذن الشرع مقيد بشرط الإشهاد، ولم يوجد.

### كتاب جعل الأبق

مَنْ رَدَّ لِلْمُورِثِ عَبْدًا وَوَصَلَ\*\* فَمَاتَ قَبْلَ الْقَبْضِ فَالْجُعْلُ بَطْلٌ

الجعل: ما يجعل للعامل على عمله أبق العبد، هرب من باب ضرب، والإباق الهرب لا عن تعب ورهب.

”للمورث“ أي لمورث الراد.

”ووصل“ أي إلى مصر مالك العبد.

”فمات“ أي المورث، لأن بموت العبد يبطل الجعل<sup>4</sup> اتفاقاً، وأراد بالمورث من يستحق الجعل بالرد بأن لم يكن ولده ولا أحد الزوجين، وعندهما له الجعل في حصة باقي الورثة. والأصل فيه ”أن موت المورث قبل الرد يبطل الجعل وبعده لا“، فقالوا: (إِنَّ رَدَّهُ)<sup>5</sup> إلى المصر كرده إلى المالك فلا يسقط الجعل بصيرورته<sup>6</sup> له.

يَصِحُّ فِي الْعَبْدِ كِتَابُ الْقَاضِي\*\* وَأَقْتِيَا بِالرَّدِّ وَالْإِدْحَاضِ

”يصح في العبد“ قيد بـ”العبد“، لأن في الأمة وسائر المنقولات التي تجب الإشارة إليها في الدعوى لا يصح اتفاقاً، وفي الدين والمغصوب والنكاح تصح إجماعاً، وبيان مذهبه لو أبق عبد من بلد إلى بلد وحبس هناك فجاء مولاه إلى قاضي بلده وأقام عنده شاهدين على أنه مملوكه، وحليته كذا، وصفته كذا، وطلب من قاضي بلده الكتاب إلى القاضي الذي حبس العبد في بلده فالقاضي يكتب في الكتاب شهد عندي فلان وفلان وذكر نسبهما أن عبداً لفلان اسمه كذا وحليته كذا وقامته كذا أبق منه ويشهد عدلين يُشَخِّصَانِ إلى المكتوب إليه<sup>7</sup> ويعلمهما بما<sup>8</sup>

1 ح: ما.

2 ساقطة من ب، ح.

3 ن: أصل.

4 ساقطة من ح.

5 ساقطة من ن.

6 ب: لصيرورته.

7 ساقطة من ح.

8 ب: ساقطة من ب؛ ح: ما.

في الكتاب، فإذا انتهى الكتاب إليه يحضر العبد مع الذي هو في يده حتى يشهد اللذان حضرا مع الكتاب (على أن هذا الكتاب كتابه والخاتم خاتمه ويشهدان بما فيه، فإذا قبل شهادتهما وثبتت عدالتهما عنده فتح الكتاب)<sup>1</sup> حتى ينظر هل يكون حليته توافق حلية العبد، فإن وافق حلية العبد ما قال في [151/أ] الكتاب دفع العبد إلى المدعي من غير أن يقضي له بالعبد، لأن الشهود بعدُ لم يشهدوا بمعاينة العبد ويأخذ منه كفيلاً بنفس العبد ويجعل في عتق العبد خاتم رصاص حتى لا يتعرض له أحد في الطريق بدعوى السرقة وغيره<sup>2</sup> ويكتب جواباً لذلك ويشهد على خاتمه وكتابه، فإذا انتهى الكتاب إلى الكاتب الأول وشهد عنده شاهدان بأنه كتاب قاضي بلده، كذا وخاتمه أمر المدعي حتى يحضر الشهود الذين شهدوا عنده أول مرة حتى يشهدوا (بمعاينة العبد، ويشهدوا)<sup>3</sup> أن هذا عبد المدعي وملكه، فإذا شهد الشهود (بذلك لا يقضي)<sup>4</sup> له هذا القاضي بالعبد، لأن الخصم غائب ولكن يكتب جواباً يحكي الأمر على حسب ما جرى عنده، ويشهد شاهدين على كتابه وختمه ويبعث<sup>5</sup> بالعبد إلى ذلك القاضي حتى يقضي له بذلك (ويرأ الكفيل)<sup>6</sup> كفيله فإذا انتهى إلى ذلك القاضي (أحضر الذي)<sup>7</sup> كان في يده العبد وقضى عليه وأبرأ<sup>8</sup> كفيله فهذه صورة كتاب القاضي إلى القاضي في العبد الآبق عند أبي يوسف رحمه الله، وعندهما لا يجوز فيه كتاب القاضي إلى القاضي، كذا في مبسوط شيخ الإسلام. والأصل فيه ما<sup>9</sup> مر "أن الدعوى لا يصح إلا في معلوم"، والعلم في المنقول يقع بالإشارة فلا يصح كتاب القاضي في المنقول وهو استحسَن في العبيد<sup>10</sup> لغلبة الإباق فيهم.

وَيُؤَخَذُ الْعَبْدُ بِقَطْعِ السَّرِقَةِ \* \* \* بِدُونِ مَوْلَى بِالشُّهُودِ الصَّدَقَةِ

بشهود صدقة قيد بـ "الشهود"، لأنه يقطع بإقراره عند غيبة المولى اتفاقاً.

<sup>1</sup> ساقطة من ح.

<sup>2</sup> ب: وغيرها.

<sup>3</sup> ساقطة من ح.

<sup>4</sup> ح: يقضي

<sup>5</sup> ن، ح: وبعث.

<sup>6</sup> ح: وأبرأ.

<sup>7</sup> ساقطة من ح.

<sup>8</sup> ب: بإبراء.

<sup>9</sup> ساقطة من ح.

<sup>10</sup> ح: العبد.

”والصدقة“ جمع صادق وأراد به العدول، لأن بالعدالة يترجح جهة الصدق فذكر اللازم وأراد الملزوم، لأن العدالة تستلزم الصدق، وهذا من باب الكناية. والأصل فيه<sup>1</sup> ”أن العبد مَبْمَى على أصل الحرية فيما ليس بمال“، كالنكاح والدم والحياة (إلا أن)<sup>2</sup> من الجائز أن يدعي المولى شبهة مانعة من قبول الشهادة، فتوقفنا على حضوره بخلاف الإقرار، لأنه لا يتمكن فيه الشبهة، (فإنه إذا)<sup>3</sup> صدر على وجه يوجب الحد لم يتمكن المولى من رده.

### كتاب الوديعة

لَوْ أَتَلَفَ الصَّبِيُّ وَالْمَمْلُوكُ مَا \*\* قَدْ أُودِعَاهُ ضَمَّنَا وَعُرِّمًا

المراد من ”الصبى“ الذي يعقل، فأما [151/ب] الذي لا يعقل لا<sup>4</sup> يضمن اتفاقاً، كذا ذكره فخر الإسلام وصاحب الهداية،<sup>5</sup> وذكر صاحب المحيط،<sup>6</sup> ظن بعض مشايخنا أن الخلاف في صبى يعقل، وليس الأمر كما ظنوا بل الخلاف في الكل واحد، وذكر القاضي خان أن الصبي الذي لا يعقل لا يضمن اتفاقاً، ثم إنه ذكر ”الصبى والمملوك“ مطلقاً، وأراد منهما المحجور ولم يذكره، إذ الحجر هو الأصل فيهما، وهذا لأنه إذا أذن المولى أو الأب بأخذ الوديعة يضمن في الحال اتفاقاً، (كذا ذكره فخر الإسلام، وقيد باتلافهما، لأنه لو تلف في أيديهما لا يضمنان اتفاقاً)،<sup>7</sup> ولو أتلف غير الصبي المودع يضمن اتفاقاً، ولو أتلفا<sup>8</sup> ما أودعا<sup>9</sup> عند المولى والأب يضمنان اتفاقاً والمراد منه إتلاف وديعة هي مال، كما<sup>10</sup> ذكر في المختلف، إذ لو أودع عبداً<sup>11</sup> فقتله يضمن<sup>12</sup> في قولهم جميعاً،<sup>1</sup> كذا في المبسوط<sup>2</sup> والإيضاح وغيرهما.

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> ح: لأن.

<sup>3</sup> ب: فإذا.

<sup>4</sup> ساقطة من ب، ن.

<sup>5</sup> الهداية 482/2.

<sup>6</sup> المحيط البرهاني 318/6. ولكن لم نعر على النقل بهذا اللفظ في كتاب المحيط البرهاني الذي بين أيدينا.

<sup>7</sup> ساقطة من ح.

<sup>8</sup> ب: أتلف.

<sup>9</sup> ب: أودع.

<sup>10</sup> ن: كذا.

<sup>11</sup> ب: عند عبداً؛ ون: عند.

<sup>12</sup> ن: ضمن.

”**ضُمَّنًا وَغُرْمًا**“ أي في الحال،<sup>3</sup> وعندهما لا ضمان على الصبي أصلاً، والعبد يضمن بعد العتق. والأصل فيه ”أن الحجر في الأقوال لا في الأفعال“، والصبي لا يفارق البالغ في ضمان الأفعال، والاستحفاظ من المالك لم يصح لعدم الولاية على الصبي فبقي إتلافاً<sup>4</sup> من غير استحفاظ فيضمن، وقالوا: بلى لكنه إتلاف صدر عن تسليط صحيح فلا يضمن كما إذا قال له: أتلّف مالي فأتلّفه، وهذا لأنه لَمَّا أودع عنده مع علمه أنه لا يقدر على الحفظ ويضيّعه فقد سلّطه<sup>5</sup> على الاستهلاك.

وَالرِّيحُ مِنْ وَدِيعَةِ الْإِنْسَانِ \*\* يَطِيبُ لِلْعَامِلِ بِالضَّمَانِ<sup>6</sup>

المودع إذا تصرف في الوديعة وريح فهو له ويطيب له ولا يتصدق بشيء، وعندهما لا يطيب له ويتصدق بالريح، كذا في البرهاني.  
”**للعامل**“ أي للمتصرف فيها.

”**بالضمان**“ أي بسبب الضمان، وفيه إشارة إلى محل الخلاف، فإن حاصل الخلاف راجع إلى شرط طيبة الريح عنده الضمان لا غير، وقد وجد الضمان ها هنا، وعندهما شرط طيبة الريح الضمان والمالك، ولو دخل الخلل في الضمان لم يطب فكذلك في الملك، وقد تمكن الخلل ها هنا في الملك، لأن الملك للغاصب يثبت بطريق الاستناد والمستند مقصور من وجه، ظاهر من وجه فتثبت شبهة عدم الملك، والشبهة ملحقمة بالحقيقة في حكم بيتي على الشبهات، والتصدق من هذا القبيل. والأصل ”أن الثابت بدلالة النص كالثابت بالنص“، وريح ما لم يضمن خبيث بالنص<sup>7</sup> فريح ما لم يملك أولى أن يكون كذلك، [152/أ] لأن الملك فوق الضمان بالاعتبار.<sup>8</sup>

#### كتاب العارية

وَفَضْلُهُ مِنْ زَرْعِ أَرْضِ الْعَصْبِ \*\* يَطِيبُ بِالْغُرْمِ كَكُلِّ الْكَسْبِ

<sup>1</sup> ساقطة من ب، ن.

<sup>2</sup> المبسوط للسرخسي 101/11.

<sup>3</sup> ح: المال.

<sup>4</sup> ب: إتلاف.

<sup>5</sup> ساقطة من ح.

<sup>6</sup> بعد هذا البيت زائدة في بعض نسخ المنظومة (وَضُمَّنًا دَا الْعَبْدِ حِينَ أَعْتَقَا \*\* وَأَسْقَطَا عَنْ الصَّبِيِّ مُطْلَقًا).

انظر المنظومة في الخلافات، ص 306.

<sup>7</sup> ب، ن: بالنهي.

<sup>8</sup> ن: في الاعتبار.

قال صدر خوازم فمن كانت<sup>1</sup> رَوِيَّتُهُ عن العقل عارية، فهو يقول للعارية: عارية إذا زرع أرض غصب فالزرع له ويغرم نقصانها ثم يرفع مقدار بذره وما أنفق فيه وما غرم من نقصان الأرض ويطيب له الفضل عنده،<sup>2</sup> وقالوا: لا يطيب.

ثم قوله ”وفضله“ أي الفاضل على البذر والمؤنة وغرم النقصان.  
”بالغرم“ أي بضمان النقصان.

”ككُلِّ الْكَسْبِ“ أي هو حلال كسائر أكسابه، وإيراد هذه المسألة ها هنا من حيث أن المستعير إذا خالف يصير غاصبًا، فقد ذكر في الإيضاح، ليس للمستعير أن يؤاجر فإن آجر فهو ضامن، لأن العارية إذا لم يتناولها كان التسليم إليه غصبًا فيضمن فيحتمل أنه استعار أرضًا<sup>3</sup> لا<sup>3</sup> للزراعة فبالزراعة يصير غاصبًا. والأصل قد مر، فهذه نظير الربح في الوديعة.

### كتاب الشركة

لَوْ فَاوَضَ الْمُسْلِمُ وَالنَّصْرَانِي \*\* صَحَّ وَلَمْ يُصْرَفْ إِلَى الْعِنَانِ

والأصل أن شركة المفاوضة مبنية على المساواة في التصرف والمال والضمان، ثم قال أبو يوسف رحمه الله: التساوي يثبت بينهما في الوكالة والكفالة<sup>4</sup> والتصرفات، وقالوا: لا يستويان في التصرف،<sup>5</sup> فإن<sup>6</sup> الذمي يملك التصرف في الخمر والخنزير بنفسه وتوكيله، والمسلم لا يملك بنفسه، وإن كان يملك التوكيل على قول أبي حنيفة رضي الله عنه.

واعلم أن عنده يصح لكن يكره، لأن النصراني لا يهتدي إلى الجائز من العقود فرمما يصير سببًا لوقوع المسلم في الحرام.

لَا يَلْزَمُ الشَّرِيكَ مَا يَعْزُمُهُ \*\* مُفَاوِضٌ بِالْعَصَبِ هَلْ تَعْلَمُهُ

”هل تعلمه“ هذا استفهام ويحتمل الأمر كقوله تعالى ﴿فَهَلْ أَنْتُمْ مُنْتَهُونَ﴾ [المائدة: 91] أي انتهوا. والأصل ”أن ضمان ما ليس من التجارة لا يلزم الشريك الآخر“، وما هو من ضمان التجارة يلزمه اتفاقًا. فقال: هو ضمان وجب بسبب الجناية لا بسبب التجارة فشابه

<sup>1</sup> ب: كان.

<sup>2</sup> ساقطة من ح.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> ساقطة من ح.

<sup>5</sup> ح: التصرفات.

<sup>6</sup> ن: لأن.

الجنابة على الآدمي، وقالوا: ضمان الغصب ضمان معاوضة على أصلنا، لأنه يثبت الملك في المضمون ببطل واجب عليه.

### كتاب الوُوقف

وَمَا الصَّلَاةُ لِاتِّخَاذِ الْمَسْجِدِ \*\* شَرْطًا بِهَا يَلْزَمُ فَاحْفَظْ وَاجْهَدْ

”شَرْطًا“ خبر ”مَا“.

”بها يلزم“ يجوز أن يكون خبرًا بعد خبر، ويجوز أن يكون صفة للخبر. والضمير في ”بها“ يعود إلى ”الصلاة“ عند أبي يوسف رحمه الله [152/ب] إذا جعل أرضه مسجدًا صار مسجدًا بقوله: جعلته مسجدًا قبل أن يصلي فيه، والقبض ليس بشرط في هذا، وفي كل وقف عنده، وقالوا: لا يصير مسجدًا حتى يصلي فيه، لأنه لا بد من التسليم عندهما ويشترط تسليم نوعه، وذلك في المسجد بالصلاة فيه ثم يكتفي بصلاة الواحد فيه في رواية عن<sup>1</sup> أبي حنيفة رضي الله عنه، وكذا عن محمد رحمه الله وعنه أنه يشترط الصلاة بجماعة. والأصل فيه ”أن الإسقاط لا يتوقف على التسليم“، بخلاف التملك، فقال: هو إسقاط كالإعتاق فلا يفتقر إلى التسليم، وقالوا: إنه تقرب إلى الله بعين ماله فصار كالهبة.

### كتاب الهبة

لَوْ قَالَ دَارِي لَكَ رُقِي<sup>2</sup> أَوْ دَكَرَ \*\* لَفَظَ حَبِيسٍ فَهُوَ عَقْدٌ مُعْتَبَرٌ

إذا قال داري ”حبيس“ لك أو لك حبيس أو قال: عليك مكان لك أو قال: رقي مكان حبيس فهذا كله إعارة عندهما، وعنده (كذلك إلا إذا قال: لك حبيس، لك رقي فإنه هبة عنده.

وقوله ”فهو عقد معتبر“ أي عقد هبة معتبرة.

واعلم أن المسألة<sup>3</sup> على ثمانية أوجه: لك حبيس، لك رقي، (حبيس لك، رقي لك، عليك حبيس، عليك رقي، حبيس عليك، رقي عليك، ففي ستة عارية إجماعًا، وفي اثنين

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> الرقي: هو أن يقول: إن مت قبلك فهي لك، وإن مت قبلي رجعت إلي، كأن كل واحد منهما يراقب موت الآخر وينتظره. التعريفات ص 181؛ وفي القاموس الفقهي ص 151: الرقي: المراقبة.

أن يعطي إنسان دارًا، أو أرضًا، فإن مات أحدهما كانت للحي، فكلاهما يترب وفاة صاحبه، ولهذا سميت. وفي الشريعة: أن يقول: داري، أو أرضي، لك رقي، وإن مت قبلك فهي لك، وإن مت قبلي فهي لي.

<sup>3</sup> ساقطة من ح.

خلاف؛ لك حبيس، لك رقبى<sup>1</sup>، وإن أردت الضابط فاعلم أن ها هنا لفظان رقبى وحبيس، ولهما صلتان لك وعليك، ثم إما إن تقدم صلتها أو تؤخر فيصير ثمانية والاختلاف بينهم راجع إلى تفسير هذه الكلمة، فإن الرقبى من المراقبة، وهي الانتظار فحمل أبو يوسف رحمه الله هذا اللفظ على أنه تمليك للحال، والرجوع إلى الواهب<sup>2</sup> منتظر فيكون تفسيره وتفسير العمرى واحداً وحملاً على أن المراقبة في نفس التمليك فيصير معناه، إن متُّ قبلك فهو لك فيكون تعليماً للتمليك بالخطر، وأيّ الوجهين لو ذكر مفصلاً لم يظهر الاختلاف في الحكم، وإنما جعلاه عارية، لأنه أطلق له الانتفاع به، وهذا معنى العارية، وفي الحبيس قال أبو يوسف رحمه الله: إن قوله: 'لك' صريح في التمليك، وقوله: 'حبيس' شرط فاسد أي محتبس عليك فصار كما لو وهب بشرط أن لا يبيع، وقالوا: التمليك بطريق الحبيس باطل لما روي عن شريح (أنه قال):<sup>3</sup> جاء محمد صلى الله عليه وسلم يبيع الحبيس.

لَوْ أُوجِبَ التَّصَدُّقُ الْمُؤَهَّبُ لَهُ \*\* أَوْ كَانَ ضَحَى فَالرُّجُوعُ أَبْطَلَهُ

[وإن يُقْلَ مَالِي وَمُلْكِي صَدَقَةٌ<sup>4</sup> \*\* تَنَاوَلَ الْكُلَّ مَا قَدْ أَطْلَقَهُ<sup>5</sup>

”فالرجوع“ بالرفع والنصب كزيد ضربته والضمير البارز يرجع إلى الرجوع والمستكنّ في ”أبطله“ إلى أبي يوسف رحمه الله. والأصل فيه ”أن النقصان لا يمنع الرجوع (اتفاقاً<sup>6</sup>)“، فقالا: إن التضحية بنقصان في المالية بإراقة الدم، وقال: إنه إزالة [153/أ] التمول<sup>7</sup> عن الباقي أيضاً، لأنه صار لله تعالى حتى لم يجز بيعه.

### كتاب البيوع

لَوْ صَاحَ الْكَفِيلُ رَبَّ السَّلْمِ \*\* يَرُدُّ رَأْسَ الْمَالِ صَحَّ فَاغْلَمَ

”لو صالح الكفيل“ أي الكفيل بالمسلم فيه بأمر المطلوب وهو المسلم إليه (وقد عرف)<sup>8</sup> به، أنه كان أسلم في طعام وأخذ من المسلم إليه كفيلاً بالمسلم فيه ثم صالح الكفيل يرد رأس

<sup>1</sup> ساقطة من ح.

<sup>2</sup> ساقطة من ح.

<sup>3</sup> ساقطة من ب، ن.

<sup>4</sup> في بعض نسخ المنظومة (لَوْ قَالَ مَا أَمْلِكُهُ لِصَدَقَةٍ). انظر المنظومة في الخلافات، ص 310.

<sup>5</sup> ساقطة من ن.

<sup>6</sup> ن: إجماعاً.

<sup>7</sup> ساقطة من ح.

<sup>8</sup> ب، ن: وعرف.

المال، وهذا إذا كان رأس المال شيئًا لا يتعين بالتعيين كالدرهم والدنانير، أما إذا كان رأس المال مما يتعين كالثياب ونحوها يتوقف هذا الصلح بالإجماع على إجازة المسلم إليه إن أجاز جاز، وصار حق رب السلم في رأس المال، وإن رد بطل وبقي حقه كما كان في المسلم فيه، كذا في المختلفات، لأنه إذا كان رأس المال ثوبًا، فأما أن يصح الصلح على ذلك الثوب بعينه فهو باطل، لأنه ملك المسلم إليه فلا يكون الكفيل قادرًا على تسليمه، وأما أن يصح على قيمته أو على ثوب غيره فهو باطل أيضًا، لأنه يكون استبدالًا (في بيع واحد)،<sup>1</sup> كذا في المبسوط.<sup>2</sup>

قوله "صح" أي في حق الكفيل ورب السلم فإن شاء الطالب أخذ من الكفيل رأس المال، ثم هو يأخذ من المطلوب الطعام، وإن شاء أخذ المطلوب بالطعام وبرئ الكفيل من رأس المال.

وَمَا عَلَى الْمَطْلُوبِ لِلْكَفِيلِ \*\* وَاشْتَرَطًا إِجَازَةَ الْأَصِيلِ

"وما على المطلوب" (أي الذي على المطلوب)،<sup>3</sup> وهو المسلم فيه والمطلوب المسلم إليه، وهذا إذا أخذ الطالب رأس المال من الكفيل فيكون الطعام المسلم فيه للكفيل، أما إذا لم يأخذ رأس المال منه وأخذ الطعام من المسلم إليه برئ الكفيل.

"واشترط إجازة الأصيل" يعني المسلم إليه أي يتوقف هذا الصلح على إجازة المسلم إليه، فإن أجازته<sup>4</sup> جاز وصار حق رب السلم قبل الأصيل والكفيل جميعًا، يطالب أيهما شاء برأس المال، وإن رد الصلح بطل الصلح والسلم بحاله. والأصل فيه "أن أخذ الكفيل بالمسلم فيه جائز" عندنا خلافًا للحسن البصري رحمه الله، لأنه دين مضمون فتصح الكفالة فيه كسائر الديون، ثم قال أبو يوسف رحمه الله: الكفيل بسائر الديون إذا صالح على أي (مال كان)<sup>5</sup> جاز الصلح، وإن أبي المديون فكذا إذا صالح هنا مع رب السلم على رأس المال، وقالوا: إنه يتضمن الفسخ، لأنه يرد رأس ماله وذا لا يكون إلا بعد الفسخ فيتوقف على إجازته.

وَحُكْمُ رَبِّي سَلِمَ صَالِحَ ذَا \*\* فِي قِسْطِهِ بِأَخْذِ مَا أُعْطِيَ كَذَا

<sup>1</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>2</sup> المبسوط للسرخسي 255/12.

<sup>3</sup> ساقطة من ح.

<sup>4</sup> ب، ن: أجاز.

<sup>5</sup> ب: حال؛ ن: مال.

إذا أسلم الرجلان عشرة دراهم<sup>1</sup> مشتركة إلى رجل في كر حنطة، ثم إن أخذ ربي السلم صالح مع المسلم إليه على حصته من رأس المال جاز الصلح على المصالح، وكان حق المصالح قبل المسلم إليه [153/ب] في نصف رأس المال وصاحبه بالخيار إن شاء شاركه فيما قبض ثم يتبعان المطلوب فيأخذان منه نصف السلم، وإن شاء سلم له<sup>2</sup> ويتبع المطلوب بنصف حقه، فإذا فعل ذلك ثم أراد الرجوع على شريكه لم يكن له ذلك، لأنه كان مخيراً بين شيئين، فإذا اختار<sup>3</sup> أحدهما تعين عليه ذلك إلا إذا توى عليه فيرجع بحصته (أي بنصف المقبوض)<sup>4</sup> على الشريك المصالح، فإن رجع على المصالح فهو بالخيار إن شاء دفع إليه نصف ما قبض وإن شاء أعطاه ربع السلم وكان الجواب في السلم على قول أبي يوسف رحمه الله، كالجواب في سائر الديون إذا صالح أحد ربي الدين مع المديون على أيّ بدل كان، كما إذا صالح من نصيبه من الدين على ثوب فشريكه بالخيار إن شاء أتبع المديون بحصته من الدين وإن شاء أخذ نصف الثوب إلا أن يضمن له شريكه ربع الدين لما مر أن عنده الصلح في باب السلم على رأس المال كالصلح في سائر الديون على أيّ بدل كان، كذا في المختلفات، وقالوا: يتوقف الصلح على إجازة صاحبه إن أجاز جاز، وكان ما قبض من رأس المال بينهما وما بقي من الطعام بينهما كأنهما جميعاً صالحاه وإن رد بطل الصلح وبقي حق كل واحد منهما في الطعام قبل المسلم إليه كما كان قبل الصلح.

قوله ”صالح ذا“ أي أحد ربي السلم.

”كذا“ أي يجوز من غير إجازة المسلم إليه. والأصل فيه ”أن قسمة الدين قبل القبض لا يجوز“، كرجلين لهما على رجل دراهم وعلى آخر دنانير فاصطلحا على أن لهذا ما على هذا، ولهذا ما على هذا، وكذا فسخ العقد على الشريك لا يجوز، ثم لو جاز هذا الصلح إما أن يجوز في نصيبه خاصة فيلزم قسمة الدين قبل القبض أو في نصيبه ونصيب شريكه فيلزم فسخ العقد على الشريك.

يَجُوزُ خُذُ ثَوْبِي وَأَيْضًا دِرْهَمًا \* \* \* إِنْ جَاءَ بِالْأَنْقَصِ مِمَّا أَسْلَمًا

”يجوز خذ ثوبي“ إلى آخره.

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> زائدة ن: أي القابض.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> ساقطة من ح.

هذه المسألة على ثمانية أوجه، لأن المسلم فيه لا يخلو إما أن يكون من المقدرات كالكيلى (أو الوزني)<sup>1</sup> أو من المذروعات، وكل وجه على أربعة أوجه: إما أن يأتي بالزيادة من حيث القدر أو بالزيادة من حيث الصفة أو بالنقصان من حيث القدر أو من حيث الصفة، وقد ذكر هنا أربعة أوجه: وجهان في الثوب وهما النقصان من حيث الذرع (أو الصفة)<sup>2</sup> والزيادة والنقصان من حيث الصفة في المقدرات ولم يذكر الأربعة الأخرى، لأن تلك الوجوه جائزة إجمالاً على ما نبين إن شاء الله تعالى.

فقوله "خذ ثوبي" أي يقول المسلم إليه [154/أ] لرب السلم "خذ ثوبي" وزيادة درهم بإزاء النقصان.

"إن جاء بالأنقص" أي من حيث الذرع أو الصفة، وهذا إذا لم يبين لكل ذرع حصة، أما إذا بين يجوز بلا خلاف، كذا في المختلفات والخلاصة.

كَذَاكَ فِي مَالِ الرَّبَا اسْتَرَدًّا \* \* أَوْ رَدًّا فِي الْأَجُودِ أَوْ فِي الْأُرْدَى

"كذلك في مال الربا" أي في المكيلات والموزونات.

"استرد" أي استرد المسلم إليه زيادة درهم من رب السلم، لأنه جاء بحنطة<sup>3</sup> أزيد في الصفة.

"أو رد" أي رد المسلم إليه درهماً إذا<sup>4</sup> جاء بحنطة أنقص من المسلم فيه صفة.

"في الأجود" أي الأجود مما أسلم.

"أو في الأردى" مما أسلم وهذه صنعة اللف والنشر، فالأجود يرجع إلى "استردا"، وفي الأردى إلى رد، والأردى من الرداءة، وقد لينه للنظم وعلم بما ذكرنا فائدة تقييد الثوب، لأن في المقدرات الحكم بخلافه، وكذا التقييد بالأنقص، لأن في الأزيد يجوز سواء كان من حيث الذرع أو الصفة، ثم قيد "في مال الربا" بـ "الأجود والأردى" وهما الزيادة والنقصان وصفاً، لأن في الزيادة والنقصان قدراً يجوز إجمالاً. والأصل "أن تصرف العاقل يصحح إذا أمكن تصحيحه"، فإذا كان المسلم فيه عشرة أقفزة ورأس المال عشرة دراهم<sup>5</sup> وجاء بأحد عشر قفيزاً، وقال: خذ هذا وزدني درهماً، فقبل الآخر جاز، لأنه باع الزيادة بثمن معلوم، لأن العشرة يكون

<sup>1</sup> ب، ن: والوزني.

<sup>2</sup> ح: والصفة.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> ب: لأنه.

<sup>5</sup> ساقطة من ن.

بالعشرة، والدرهم بإزاء القفيز الحادي عشر، ولو جاء بأنقص بقفيز وقال: خذ هذا وأرد عليك درهمًا فقبل جاز، لأنه إقالة في معلوم، والإقالة معتبرة بالعقد، والسلم في قفيز واحد يجوز، فكذا الإقالة.

وإذا كان المسلم فيه ثوبًا وأتى بأزيد منه قدرًا واسترد درهمًا يجوز، لأنه باع ذراعًا من الثوب، ويمكنه<sup>1</sup> تسليمه مع الثوب، وكذا إذا جاء بأزيد في الصفة وطلب درهمًا فقبل يجوز، لأن الجودة في الثوب معتبرة فلا يؤدي إلى الربا بخلاف ما إذا كان المسلم فيه حنطة فأتى بأزيد منه<sup>2</sup> في الصفة فاسترد<sup>3</sup> درهمًا فإنه لا يجوز، لأن الجودة غير متقومة في أموال الربا، وهذا لأن هذه الحنطة التي أتى بها غير الحنطة المسلم فيها، لأن المسلم فيه دين وهذا عين فكأنه اشترى عشرة أقفرة حنطة جيدة<sup>4</sup> بعشرة أقفرة حنطة وسط<sup>5</sup> ودرهم، فيؤدي إلى الربا، ولو اعتبرنا هذا في الثوب لا يؤدي إلى الربا، لأنه يجوز أن يبيع ثوبًا جيدًا بثوب رديء وزيادة درهم، وكذا هذا الاعتبار في نقصان الوصف في الحنطة، وقالوا: في النقصان في الذرع أو في الوصف [154/ب] في الثوب، أن الذرع إذا لم يجعل له حصة من الثمن يكون بمنزلة الصفة حتى تسلم الزيادة للمشتري في بيع العين من غير عوض، وإن وجدته أنقص لا يحط عنه شيء من الثمن، وكانت الإقالة على ذرع منها، والإقالة على مجرد الوصف<sup>6</sup> سواء، والإقالة على مجرد الوصف لا يجوز، لأنه لو<sup>7</sup> باع الجودة من الثوب<sup>8</sup> لا يجوز حتى لو بين لكل ذرع حصة يجوز، لأنه يصير بمنزلة القدر حينئذ، وأبو يوسف رحمه الله قاس المختلف على الجمع.

وَبَيْعُهُ الصُّوفَ عَلَى ظَهْرِ الْعَنَمِ \* يَجُوزُ فَاحْفَظْ فَهَوَ حُكْمُ مُعْتَنَمٍ

”وبيعه الصوف“ أي هذا الصوف، كذا ذكر في الهداية،<sup>9</sup> وإن ذكر في الشرحين مطلقًا. والأصل فيه<sup>10</sup> ”أن الجهالة تمنع الجواز“، وموضع القطع غير معلوم وقاسه على قوائم الخلاف،

<sup>1</sup> ن: وعليه.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> ن: فاستراد.

<sup>4</sup> زائدة في ن: أي هذا الذي أتى به.

<sup>5</sup> زائدة في ن: أي الذي كان في ذمته.

<sup>6</sup> زائدة في ن: أي الجودة.

<sup>7</sup> ساقطة من ح.

<sup>8</sup> زائدة في ح: وأنه.

<sup>9</sup> الهداية 6/3.

<sup>10</sup> ساقطة من ب، ح.

وقلنا: إن القوائم تنمو من أعلاه<sup>1</sup> حتى إنك متى جعلت على موضع القطع علامة فإذا مضى زمان يكون العلامة في موضعها ولا تعلق وإلا على ملك المشتري، والصوف ينمو من أسفله حتى لو خضب<sup>2</sup> أسفله، فإذا مضى زمان فإن الخضاب يعلو مما<sup>3</sup> يزداد<sup>4</sup> من الأسفل يكون ملك البائع فيختلط المبيع بغيره كذا في المختلفات.

مَا لِلْوَكِيلِ بِالشَّرَى إِقَالَةً \*\* وَالْحُطُّ وَالتَّأخِيرُ<sup>5</sup> وَالْحَوَالَةُ

”ما للوكيل بالشراء“ ”ما“ للنفي، والمراد من ”الشراء“ البيع هنا،<sup>6</sup> كما قال الله تعالى ﴿وَشَرَوْهُ بِثَمَنٍ بَخْسٍ﴾ [يوسف: 20] وذكر في الشرحين ’الوكيل بالعقد‘، وذكر في الإيضاح والخلاصة ’الوكيل بالبيع‘، وذكر في التتمة، أن إقالة الوكيل بالشراء لا يجوز إجماعاً،<sup>7</sup> وإقالة الوكيل بالبيع يجوز عند أبي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما، لأن الحط والتأخير وقبول الحوالة إنما يتصور من الوكيل بالبيع لا من الوكيل بالشراء.

قوله ”والتأخير“ أراد به تأخير الثمن، ثم ذكر في الشرحين التأخير عن الأجل المشروط ولم يقيد بهذا في التتمة.

والمراد بـ”الحوالة“ قبول الحوالة. ثم ذكر في الشرحين مطلقاً، وذكر في المختلفات والتتمة، يصح قبول الحوالة على من هو دون المشتري في الملاءة أو فوقه. واعلم أن عندهما يملك جميع ذلك لكن يضمن للموكل. والأصل فيه ”أن الوكيل عاقد لنفسه في حق من يعاقده“، ولهذا كانت الحقوق ترجع إليه فتصح هذه التصرفات منه كالمالك إلا أنه يضمن للموكل، لأنه عاقد للموكل في حق الموكل، وقال: إنه تصرف بغير ملك ولا أمر فلا يصح كالإعتاق.

وَالْمُشْتَرِي يَفْسَحُ بِالْخِيَارِ \*\* بَعِيَّةِ الْبَائِعِ وَالتَّوَارِي

”بغيبته البائع“ أي بغير علمه، لأن الغيبة سبب لعدم العلم.

والمراد بـ”الخيار“ خيار الشرط، فإن المشتري في خيار العيب إذا فسخ العقد [155/أ] بغير محضر من البائع لا يصح إجماعاً، وإن كان قبل القبض، كذا في المختلفات، ثم تخصيصه

<sup>1</sup> ح: أعلاها.

<sup>2</sup> ب: خضبت.

<sup>3</sup> ح: فما.

<sup>4</sup> ن: يزداد.

<sup>5</sup> في بعض نسخ المنظومة (والتأجيل). انظر المنظومة في الخلافات، ص 312.

<sup>6</sup> ساقطة من ح.

<sup>7</sup> ساقطة من ح.

بـ”المشتري“ للنظم، فقد ذكر في الشرحين، ومن له الخيار إذا فسخ وهذا يتناول البائع والمشتري ومثله مذكور في المختلفات والهداية<sup>1</sup> وصرح صاحب المحیط<sup>2</sup> أن الخلاف ثابت في الفصلين.

وحرف التعريف في ”التواري“ بدل الإضافة، والتواري: التغيب (قال الله تعالى)<sup>3</sup> ﴿حَتَّىٰ تَوَارَتْ بِالْحِجَابِ﴾ [ص: 32] أي غابت وخص الفسخ، لأن الإجارة بغير علم الآخر يجوز إجماعاً، وعندهما يتوقف فسخه على علم الآخر في المدة، فإن علم به انفسخ<sup>4</sup> وإلا فلا. والأصل فيه<sup>5</sup> ”أن المسلط على التصرف يصح تصرفه من غير علم المسلط“، كالوكيل بالبيع إذا باع، وقلنا: إنه مسلط على الفسخ<sup>6</sup> من جهة صاحبه حال حضرته لا حال غيبته، كذا في المختلفات.

لَوْ خَانَ فِيمَا بَاعَ بِالرَّيْحِ يُحْطُ \*\* مَا خَانَ وَالْقِسْطُ مِنَ الرَّيْحِ فَقَطَّ  
وَخَيْرَاهُ بَيْنَ أَنْ يَقْبِضَهُ \*\* بِكُلِّهِ وَبَيْنَ أَنْ يَنْقُضَهُ

”لو خان فيما باع بالربح“ قيد الخيانة في المراجعة، لأن أبا حنيفة رضي الله عنه في التولية مع أبي يوسف.

”يحط ما خان“ أي يحط قدر الخيانة من الثمن، وحصته من الربح.

قوله ”فقط“ لنفي الخيار الثابت على مذهبهما.

”وخيراه“ أي المشتري.

”بين أن يقبضه“ أي المبيع.

”بكله“ أي بكل الثمن، فالحاصل أن عند أبي يوسف رحمه الله يحط في المراجعة والتولية، وعند محمد رحمه الله يخير فيهما وعند أبي حنيفة رضي الله عنه يحط في التولية ويخير في المراجعة، لمحمد رحمه الله أنهما تراضيا على مقدار الثمن فلا معنى للحط عنه إلا أن المشتري صار مغروراً فيتخير دفعاً للغرور، ولأبي يوسف رحمه الله أن<sup>7</sup> بيع المراجعة والتولية بناء على الثمن الأول فيتقدر

<sup>1</sup> الهداية 558/2، 576.

<sup>2</sup> المحیط البرهاني 99/9.

<sup>3</sup> ح: فإن الله تعالى قال.

<sup>4</sup> ح: يفسخ.

<sup>5</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>6</sup> ح: البيع.

<sup>7</sup> ن: أنه.

بقدره ويحط عنه الزيادة، ولأبي حنيفة رضي الله عنه أنه لو لم يحط في التولية لا يبقى تولية فيتغير التصرف، وفي المراجعة لو لم يحط يبقى مراجعة، وإن كان يتفاوت الربح فلا يتغير التصرف فأمكن القول بالتحخير.

إِذَا أَرَادَ الرَّدَّ بِالْعَيْبِ وَلَمْ \*\* يَدَّعِ مَنْ بَاعَ الرِّضَا مِمَّنْ خَصَمَ

أَوْ مُوجِبًا لِرَدِّهِ إِسْقَاطًا \*\* حَلَفَهُ الْقَاضِي بِهِ احْتِيَاظًا

”ولم يدَّع من باع الرضا ممن خصم“ أي لم يدع البائع أن المشتري رضي به صريحًا أو

دلالة.

”أو موجبًا لرده إسقاطًا“ فإسقاطًا مفعول لقوله ”موجبًا“ أي موجبًا إسقاطًا لرده يعني

لم يدع البائع شيئًا يوجب إسقاطًا لرده، وذلك نحو<sup>1</sup> أن يستعمل المبيع بعد العلم بالعيب أو وطء الجارية قبل العلم أو بعده وغير ذلك لرده أي لرد المشتري أو المشتري على احتمال إضافته إلى الفاعل أو إلى<sup>2</sup> المفعول.

”حلَّفه“ أي المشتري.

”به“ أي بأحد هذين الشئيين احتياطًا نصبه على أنه مفعول له، ومعنى الاحتياط فيه

صيانة قضائه [155/ب] عن النقض في ثاني الحال بظهور ذلك، وهو إشارة إلى التعليل. والأصل فيه ”أن القاضي نصب لقطع الخصومات لا لإنشائها“، فإنه إذا قطع البائع يد العبد قبل أن يقبضه المشتري فالمشتري بالخيار إن شاء أخذ نصف العبد بنصف الثمن وإن شاء تركه، ولو قتله البائع قبل القبض يسقط الثمن عن المشتري عندنا، وإن كان المشتري هو الذي قطع يد العبد صار قابضًا (لجميع العبد)<sup>3</sup> لأنه أتلف<sup>4</sup> بصنعه وفي الإتلاف قبض وزيادة، وفي التحليف ذلك.

وَلَوْ جَنَى الْبَائِعُ فِي الْمُسَلَّمِ \*\* حَالَ خِيَارِ الْمُشْتَرِي لَمْ يَلْزَمْ

”ولو جنى البائع“ أراد به<sup>5</sup> الجراحة دون القتل، فإن البائع إذا قتل العبد حال خيار

المشتري سقط خيار المشتري، وعلى البائع القيمة، لأن الجناية من البائع كالجناية من الأجنبي، ولو قتله أجنبي سقط خيار المشتري ولزمه البيع لفوات المعقود عليه، فكذا إذا قتله البائع.

<sup>1</sup> ن: يجوز.

<sup>2</sup> ساقطة من ح.

<sup>3</sup> ب: للجميع.

<sup>4</sup> ب، ح: تلف.

<sup>5</sup> ن: بالجناية.

وقيد بـ ”خيار المشتري“، إذ لو كان الخيار للبائع والمسألة بحالها يكون هذا منه ردًا للبيع، كذا في المبسوط<sup>1</sup> والمختلفات.

ولا فرق بين خيار الرؤية والشرط نص عليه في المبسوط<sup>2</sup> ولو جرح<sup>3</sup> المشتري يلزم البيع أيضًا، كذا في المبسوط.<sup>4</sup>

”في المسلم“ أي في المقبوض في يد المشتري وقيد به، إذ لو لم يكن مقبوضًا لا يلزم البيع اتفاقًا، وإنما قال في المسلم مع أنه يقال: جنى عليه، لأن حروف الصلّات تبدل بعضها عن البعض أو جعل المسلم ظرفًا للجناية ومحلاً لها، لأن هذه الجناية وقعت على المشتري في الحقيقة لعود الضرر إليه.

”لم يلزم“ أي لم يلزم البيع على المشتري ولا يسقط خياره، وعندهما يلزمه البيع بجميع الثمن ويسقط خيار المشتري. والأصل فيه<sup>5</sup> ”أن البائع لا يتمكن من إبطال خيار المشتري قولاً فكذا فعلاً“، وقالوا: إن جنايته بعد القبض كجناية الأجنبي، وفيها<sup>6</sup> الأرش وذا يمنع الرد.

وَالْفَصْلُ بَيْنَ وَالِدٍ وَالْوَلَدِ \*\* بِالْبَيْعِ لِلْإِبْطَالِ فَاحْفَظْ وَاجْهَدْ

”والفصل بين والد والولد“ ذكر ”الولد“<sup>7</sup> في بعض النسخ بدون حرف التعريف وفي بعضها معه، فحرف التعريف في رواية والتنوين في رواية بدل الإضافة، ثم عن أبي يوسف رحمه الله أنه لا يجوز في قرابة الولاد، ويجوز في غيرها، فلذا خص الوالد والولد، وعنه أنه لا يجوز (في جميع)<sup>8</sup> ذلك، وقالوا: يجوز في الكل مع الكراهة.

”للإبطال“ أي لإبطال البيع وكأنه أراد به الفساد، ومعنى المسألة إذا كان أحدهما صغيرًا والآخر كبيرًا أو كانا صغيرين ولا بد من اجتماعهما في ملكه حتى لو كان أحد الصغيرين له والآخر لغيره فلا بأس ببيع واحد منهما، ولو كان التفريق<sup>9</sup> بحق مستحق لا بأس به<sup>10</sup> كدفع

<sup>1</sup> المبسوط للسرخسي 78/21.

<sup>2</sup> المبسوط للسرخسي 139/13.

<sup>3</sup> ب: خرج.

<sup>4</sup> المبسوط للسرخسي 114/30.

<sup>5</sup> ساقطة من ب.

<sup>6</sup> ساقطة من ن.

<sup>7</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>8</sup> ساقطة من ب.

<sup>9</sup> ح: الفريق.

<sup>10</sup> ح: بالتفريق.

أحدهما بالجناية وبيعه بالدين، لأن المنظور إليه دفع الضرر عن غيره لا الإضرار به. والأصل فيه "أن ركن البيع صدر من الأهل مضافاً إلى المحل"، فوجب أن يجوز وإنما كره لمعنى مجاور، وهو الإضرار بالصغير بواسطة استئناسه بالآخر فشابه كراهة الاستيام، وهو تمسك بظاهر الخبر.

وَالْحَيْضُ قَبْلَ الْقُبْضِ فِي رِوَايَةٍ \*\* بِذَلِكَ فِي اسْتِبْرَائِهَا كِفَايَةً

"في رواية" أي<sup>1</sup> عن أبي يوسف رحمه الله الاستبراء في الطهارة الاستنظاف وهو طلب النظافة باستخراج ما بقي في الإحليل<sup>2</sup> (مما يسيل)<sup>3</sup>، والاستبراء في الجارية من هذا وهو يعرف [156/أ] نظافة رحمها من ماء الغير بحيضة. والأصل فيه<sup>4</sup> "أن سبب وجوب الاستبراء استحداث الملك"، وقد وجد، وقالوا: السبب استحداث الملك وَالْيَدِ، لأن بهما يتمكن من الوطء، والسبب الحقيقي إرادة الوطء ولم توجد اليد.

أَرْضٌ بِالْفِ وَنَخِيلٌ هَكَذَا \*\* أَثْمَرَ مَا الْقِيَمَةُ أَلْفٌ فِي الشَّرَى

فَأَكَلَ الْبَائِعُ فَالثُّلُثُ سَقَطَ \*\* عِنْدَهُمَا وَعِنْدَهُ الرُّبْعُ فَقَطَّ

إذا اشترى أرضاً ونخلاً فأثمرت قبل القبض وقيمة الأرض والنخل والتمر سواء فأتلف البائع التمر سقط ربع الثمن عن المشتري، وقالوا: ثلث الثمن. والمسألة فيما إذا لم يقبض المشتري حتى أثمر النخيل وقد دل عليه قوله "فأكل البائع"، لأن الظاهر أنه إنما يتمكن منه إذا كان في يده بعد حتى لو كان الثمر موجوداً وقت العقد وشرطاه للمشتري ينقسم الثمن أثلاثاً اتفاقاً، كذا في المختلفات وغيره، وليس الحكم بمقصور<sup>5</sup> على الأكل بل المراد منه الإتلاف. قوله "وَنَخِيلٌ هَكَذَا" أي بالف.

(و"ما" موصولة)<sup>6</sup> والحاصل أن الثمر الحادث قبل القبض زيادة على النخيل خاصة عنده، لأنه قائم بها حقيقة ومتولد منها حتى لو كانت النخيل لرجل والأرض لآخر فالثمر لصاحب النخيل، فينقسم الثمن على الأرض، والنخيل أولاً نصفين ثم النصف الذي أصاب النخيل يقسم عليه وعلى الثمر، (فكانت حصة الثمر ربع الثمن كما إذا اشترى جاريتين

<sup>1</sup> ساقطة من ح.

<sup>2</sup> ن: الرحم.

<sup>3</sup> ساقطة من ح.

<sup>4</sup> ساقطة من ح.

<sup>5</sup> ح: مقصوراً.

<sup>6</sup> ساقطة من ب.

قيمتها على السواء فولدت إحداهما ولدًا قيمته مثل قيمة أمها<sup>1</sup> فأتلف البائع الولد فإنه يسقط ريع الثمن)<sup>2</sup>، كذا في المختلفات.

”وعندهما“ زيادة على الأرض والنخيل جميعًا، لأن النخيل تابع للأرض حتى يدخل في بيع الأرض من غير شرط، فالزيادة عليه زيادة على أصله أيضًا، كمن اشترى جارية فولدت قبل القبض ثم ولدت ولدها ولدًا ينقسم الثمن على الكل أثنائًا، ويظهر فائدته فيما إذا قبل البائع الولد، فكذا هنا، يقسم الثمن على الكل أثنائًا، ويسقط الثلث الذي بإزاء الثمر وعلى هذا الخلاف<sup>3</sup> ما إذا أثمرت مرتين أو ثلاثًا، كما ذكر في المختلفات.

لَوْ أَعْتَقَ الْمُفْلِسُ مَا اشْتَرَاهُ \*\* فِي حَالَةِ الْحَبْسِ فَنِي فَتَوَاهُ<sup>4</sup>

بَائِعُهُ (فِي الْقِيَمَةِ)<sup>5</sup> اسْتَسَعَاهُ \*\* ثُمَّ لَهُ الْعَوْدُ عَلَى مَوْلَاهُ

رجل اشترى عبدًا ولم يقبضه حتى أعتقه المشتري وهو مفلس فلا سبيل للبائع على استسعاء العبد عندهما، وقال أبو يوسف رحمه الله: يسعى في قيمته للبائع ثم يرجع بها على المشتري كما إذا أعتق الراهن المرهون.

”في حالة الحبس“ أي في حالة حبس البائع المبيع عن المشتري يعني لم يقبضه المشتري بعد، والضمير في ”بائعه“ و”استسعاه“ و”له“ و”مولاه“ يرجع إلى العبد. والأصل فيه ”أن الضمان لا يجب بدون التعدي“ ولا تعدي منه.

مُشْتَرِيَانِ جَاءَ ذَا لِقْبُضِهِ \*\* فَلْيَنْقُدِ الْكُلَّ لِأَخْذِ بَعْضِهِ

وَمَا لَهُ عَلَى الشَّرِيكِ مَرْجِعٌ \*\* وَنَقْدُهُ فِي حَقِّهِ تَطَوُّعٌ

وَيُثْبِتَانِ الْقَبْضَ فِي الْجَمِيعِ \*\* وَيُطْلِقَانِ الْحَبْسَ لِلرُّجُوعِ<sup>7</sup>

رجلان اشترىا عبدًا فغاب أحدهما ليس للحاضر أن يقبضه حتى يؤدي كل الثمن اتفاقًا، [156/ب] لأن للبائع حق حبسه بكل الثمن، وإذا أدى كله لم يقبض إلا نصفه عند أبي يوسف رحمه الله، لأنه اشترى النصف لا غير، وليس بوكيل عن صاحبه ولا يرجع بما أدى على

<sup>1</sup> ح: الأم.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> ن: القياس.

<sup>4</sup> بعد هذا البيت زائدة في بعض نسخ المنظومة: (لَوْ أَعْتَقَ الْوَكِيلُ قَبْلَ الْقَبْضِ \*\* بِإِذْنِهِ يَضْمَنُ فَأَعْلَمَ وَأَقْضِي). انظر المنظومة في الخلافات، ص 310.

<sup>5</sup> في بعض نسخ المنظومة (بالقيمة). انظر المنظومة في الخلافات، ص 310.

<sup>6</sup> ”وَمَا“ للنفي.

<sup>7</sup> في بعض نسخ المنظومة (في الرجوع). انظر المنظومة في الخلافات، ص 315.

صاحبه، وقالوا: يقبض كل العبد ويرجع بما أدى عنه، فالخلاف في موضعين في قبض الكل، وفي ولاية الرجوع.

”جاء ذا“ أي أحدهما.

”فلينقد الكل“ أي كل الثمن.

”بعضه“ أي بعض المبيع.

”وما له“ أي للقباض أو للناقد.<sup>1</sup>

”ونقده“ أي نقد الناقد.

”في حقه“ أي حق<sup>2</sup> الشريك.

”ويطلقان الحبس للرجوع“ أي حبس حق الشريك الغائب ليرجع عليه بما أدى عنه كالوكيل بالشراء. والأصل ”أن المتبرع لا يرجع بما أدى“، فقال: إنه متبرع، لأنه لم يأمره بالأداء، وقالوا: إنه مضطر فيه فصار كمعير الرهن.

لَوْ أَنْفَقَ الرَّيْفَ الَّذِي تَسَلَّمَ \* وَحَقَّهُ الْجَيِّدُ ثُمَّ عَلِمَهُ

فَرَدَّ مِثْلَ مَا اقْتَضَاهُ وَاقْتَضَى \* مِنَ الْعَرِيمِ حَقَّهُ يَجُوزُ ذَا

لو اقتضى دينه وهو دراهم جياذ ثم علم بعد الهلاك أو الإنفاق أنها زيوف يرد مثل ما قبض ويطلب الجياذ، وقالوا: لا شيء له.

”تسلمه“ أي قبضه.

”ثم علمه“ أي علم زيفته بعد ما أنفق.

والاقتضاء: القبض. والأصل فيه<sup>3</sup> ”أن الإنسان لا يضمن لنفسه“ إلا أنه استحسن

فأوجب مثل المقبوض إحياء لحقه في الوصف.

#### كتاب الشفعة

وَحُجَّةُ الْمُبْتَاعِ فِي فَضْلِ الثَّمَنِ \* أَحَقُّ مِنْ نَقْصِ الشَّفِيعِ فَأَعْلَمَنْ

”وحجة المبتاع“ أي المشتري. والأصل فيه ”أن البيئات شرعت للإلزام“، وكان الملزم

منها أولى وبينه الشفيع ملزمة وبينه المشتري لا، لأن الشفيع لو ترك يترك، والمشتري لو ترك لا

يترك، فكانت بينه الشفيع أولى، وقال: البيئات شرعت للإثبات، وبينه المشتري أكثر إثباتاً.<sup>1</sup>

<sup>1</sup> ب: الناقد.

<sup>2</sup> ساقطة من ن، ح.

<sup>3</sup> ساقطة من ح.

ذُو الْيَدِ خَصْمُ الشَّفِيعِ إِنْ وَهَبَ \*\* أَوْ بَاعَ هَذَا مُشْتَرِيَهُ وَذَهَبَ<sup>2</sup>

قوله ”إن<sup>3</sup> وهب“ أي وهب المبيع مشتريه أو باع المبيع المشتري.

و”هذا“ إشارة إلى المبيع.

”وذهب“ أي غاب.

وصورة المسألة: اشترى دارًا فوهبها لغيره أو باعها ثم حضر الشفيع وغاب المشتري الأول فإن صدقه الموهوب له أو المشتري الثاني له أن يأخذ الشفعة<sup>4</sup>، وإن أنكر فأراد الشفيع أن يقيم البينة فهو خصم ويقبل بينته. وقالوا: لا يكون خصمًا ولا تقبل بينته. والأصل ”أن القضاء على الغائب قصدًا لا يجوز“، وفي جعله خصمًا إبطال عقد<sup>5</sup> الغائب قصدًا فلا يجوز، وقال: إن الدار في يد الحاضر وهو يدعي رقبته فيكون خصمًا.

### كتاب الشهادات

أَشْهَدُ فِي غَيْرِ الْمَشَارِ ذُو بَصَرٍ \*\* يَشْهَدُ مِنْ بَعْدِ عَمَاهُ يُعْتَبَرُ

”في غير المشار“ أي فيما لا يحتاج إلى الإشارة كالديون والعقار، فالديون تعرف ببيان

القدر والوصف، والعقار بالتحديد لا بالإشارة، والمنقول [157/أ] هو الذي يحتاج إلى الإشارة.

واعلم أنه إذا تحمل الشهادة بصيرًا على الديون وما لا يحتاج إلى الإشارة زمان الدعوى ثم

عمى فأدأه صحيح عند أبي يوسف خلافًا لهما، وأما فيما يحتاج إلى الإشارة والحدود لا يصح

إجماعًا. والأصل فيه<sup>6</sup> ”أن أداء الشهادة يفتقر إلى التمييز بين المشهود له والمشهود عليه“، ولا

يُمَيِّزُ الْأَعْمَى إِلَّا بِالنِّعْمَةِ وَفِيهَا شَبْهَةٌ.

وَقَالَ تَلْقِينُ الشُّهُودِ جَيِّدٌ \*\* وَفِي الْوَلَاءِ بِالسَّمَاعِ يَشْهَدُ

مسألة<sup>7</sup> ”تلقين الشهود“ مكررة.

<sup>1</sup> زائدة في ن: فيرجح.

<sup>2</sup> بعد هذا البيت زائدة في بعض نسخ المنظومة (والمُشْتَرِي لَوْ غَابَ فَالْمَوْهُوبُ لَهُ \*\* خَصْمُ الشَّفِيعِ فِي قَبُولِ الْبَيِّنَةِ). انظر المنظومة في الخلافات، ص 317.

<sup>3</sup> ن: لو.

<sup>4</sup> ب: بالشفعة.

<sup>5</sup> ب: حق؛ وفي هامش ب: ”عقد“ نسخة.

<sup>6</sup> ساقطة من ب، ن.

<sup>7</sup> ساقطة من ب.

”وفي الولاء بالسمع يشهد“ أي لو شهد أنه معتق فلان بناء على السماع يجوز. والأصل فيه ”أن المطلق للشهادة هو المعاينة فلا يجوز بدونها“ إلا في النسب والموت والنكاح والدخول، وولاية القاضي استحساناً للضرورة، وهو ألحق الولاء بالنسب، لأنه لحمة كلحمة النسب، وهما ألحقاه بالإعتاق، لأنه أثره.

وَمَا اشْتَرَاهُ الْكَافِرُ الْمُضَلَّلُ \* \* مِنْ مُسْلِمٍ ثُمَّ ادَّعَاهُ رَجُلٌ

وَالْكَافِرُونَ يَشْهَدُونَ تُقْبَلُ \* \* عَلَيْهِ مَقْصُورًا وَقَالَ تَبْطُلُ<sup>1</sup>

كافر اشترى من مسلم أمة ثم جاء مسلم أو ذمي وأقام شاهدين ذميين أنها<sup>2</sup> له يقبل في حق الاستحقاق على الكافر دون الرجوع على المسلم بالثمن عنده، وقال: لا يقبل أصلاً.<sup>3</sup>

قوله ”عليه مقصوراً“ حتى لا يتعدى إلى البائع، المسلم فلا يرجع بالثمن، والضمير في ”عليه“ يعود إلى ”الكافر“، وهو صلة الشهادة أي يشهدون لذلك الرجل على الكافر.

”وقالا تبطل“ أي الشهادة أصلاً، والكافر<sup>4</sup> عند الإطلاق من هو خلاف المسلم خصوصاً إذا ذكر في مقابلة المسلم، وإنما أكده بالمضلل للنظم أو لأن الزارع يسمى كافراً قال الله تعالى ﴿أَعْجَبَ الْكُفَّارَ نَبَاتُهُ﴾ [الحديد: 20] قيل: <sup>5</sup> أي الزُّرَاع، <sup>6</sup> ولأن <sup>7</sup> كل مؤمن كافراً بالطاغوت وإلا لا يكون مؤمناً قال الله تعالى ﴿فَمَنْ يَكْفُرْ بِالطَّاغُوتِ وَيُؤْمِنْ بِاللَّهِ﴾ [البقرة: 256] وقال الشاعر:

وكافر مات على كفره ... وجنة الفردوس للكافر،

فقيدته بذلك دفعاً لهذا الاحتمال.

قوله ”ثم ادعاه رجل“ يتناول المسلم والذمي. والأصل ”أن شهادة الكافر على المسلم لا يجوز قصداً بالنص“، وهذه شهادة قامت على مسلم، لأن بها تظهر، أن المسلم باعها وهو لا يملكها.<sup>8</sup>

<sup>1</sup> الضمير: في اشتراه وادعاه لما، وفي عليه للكافر.

<sup>2</sup> ح: بأنها.

<sup>3</sup> ن: أصله.

<sup>4</sup> ح: الكافر.

<sup>5</sup> ساقطة من ن.

<sup>6</sup> ح: الزارع.

<sup>7</sup> ساقطة من ن.

<sup>8</sup> ن: يملك.

### كتاب الرجوع عن الشهادات

لَوْ أُثْبِتُوا نِكَاحَهَا فَأَوْكَسُوا\*\* مَمْ يَضْمُنُوا إِنْ رَجَعُوا مَا بَحَسُوا

”فأوكسوا“ أي نقصوا عن<sup>1</sup> مهر مثلها، وهو ألف مثلاً<sup>2</sup> أو كسه نقصه ومنه لا وكس ولا شطط أي لا نقصان ولا زيادة. وتقدير المصراع الثاني لم يضمنوا ما بحسوا (وهو تسع مائة)<sup>3</sup> إن رجعوا.

وصورته: ادعى نكاح امرأة على مائة، وقالت: تزوجتني على ألف ومهر مثلها ألف فأقام شاهدين على مائة وقضى به ثم رجعا بعد الدخول بها لا يضمنان شيئاً لها، وقالوا: يضمنان [157/ب] لها تسعمائة بناء على أن عندهما القول قولها إلى تمام مهر مثلها، فكان يقضى لها بألف لولا شهادتهما فهما أتلفا عليها تسعمائة، وعنده القول قول الزوج فلم يتلغا عليها شيئاً.

### كتاب الدعوى

نِكَاحٌ حُبْلَى مِنْ زِنَا مُحَرَّمٌ\*\* وَالْجُرُّ فِي الْمِيرَاثِ لَيْسَ يَلْزَمُ

”نكاح حبلى من زنا“ قد مر، شهد شاهدان أن هذه الدار كانت لأبيه مات، وهذا ابنه ووارثه قضى له بالميراث عنده، وعندهما لا يقضى حتى يجز الميراث فيقولان مات وتركها ميراثاً له أو كانت لأبيه يوم الموت أو كانت في يده يوم الموت ففي هذه الصور تقبل إجماعاً لوجود الجر، كذا في البرهاني. والأصل ”أن الثابت اقتضاء كالثابت نصاً“، فهما شهدا بأنه<sup>4</sup> كان للميت وما كان له يبقى إلى يوم الموت، وقد أثبتوا سبب الزوال وأثبتوا أنه ابنه فيزول إليه ضرورة، وقالوا: (ذاك يثبت بالاستصحاب، وأنه يصلح)<sup>5</sup> للدفع لا للإثبات.

وَلَوْ أَقَامَ حُجَّةً بِأَنَّ ذَا\*\* قَدْ كَانَ أَمْسٍ عِنْدَهُ حَقُّ الْقَضَا

قوله ”عنده“<sup>6</sup> أي المدعي، وهو الذي يقيم الحجة. والأصل ”أن البينة إنما صارت حجة إذا أقيمت على الملك بالنص على خلاف القياس لاحتمال الكذب“، والشهادة على اليد ليست نظيرها، لأن اليد تتنوع إلى يد ملك وغصب ووديعة وعارية.

<sup>1</sup> ب: من؛ وفي هامش ب: ”عن“ نسخة.

<sup>2</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> ن: أنه.

<sup>5</sup> ن: الاستصحاب.

<sup>6</sup> ب، ح: في يده.

## كتاب الإقرار

لَهُ عَلَيَّ الْأَلْفُ فِيمَا أَعْلَمُ\*\* إِنَّ قَالَهُ فَهُوَ صَحِيحٌ مُلْزِمٌ

والأصل ”أن التشكيك في الإقرار يبطله“.

وقوله ”فيما أعلم“ يذكر للشك عرفاً فصار كقوله فيما أحسب وأظن.

لَوْ قَالَ مَأْذُونٌ أَزَالَتْ إِصْبَعِي\*\* عُدْرَتَهَا يُؤْخَذُ لِلْحَالِ إِسْمَعِ

عذرة المرأة بكارتها أي أقر المأذون أنه اقتض حرة أو أمة أو صبية بأصبعه لزمه في الحال، وقالوا: لا يلزمه في الحال، ثم الواجب ما ذا<sup>1</sup> لم يصرحه في موضع فيحتمل أن يكون المهر كما إذا دفع أجنبية فسقطت فذهبت عذرتها فعلى الدافع مهر مثلها نص عليه في كثير من الفتاوى. ويحتمل أن لا يكون فقد ذكر الصدر الشهيد في رجل اقتض بكرة بطريق الزنا فأفضاها إلى أن قال: ثم ذكر في بعض النسخ هذه المسألة وبني عليه<sup>2</sup> إن كان الإفضاء بألة غير آلة الرجال كالحجر والأصبع والخشب، ثم قال: وقال: مشايخنا لا معنى لذكر المهر ها هنا، لأن المهر مخصوص باقتضاء الشهوة بالتقاء الختانين فيحتمل أن يكون هذا ملحماً به تعظيماً لحرمة البضع، ويحتمل أنه وقع سهواً. والأصل ما مر ”أن إقرار المأذون إنما يصح في التجارات لا في الجنائيات“، وهذه جنابية.

أُنْتَى تَقُولُ ذَاكَ قَدْ دَبَّرْتَنِي\*\* أَوْ أَنَّهُ اسْتَوْلَدَ أَوْ كَاتَبَنِي

”أنتى تقول“ أي أمة في يد رجل تقول لغير الذي في يده أنه دبّرني أو كذا.

صَدَّقَهَا ذَاكَ وَقَالَ ذُو الْيَدِ\*\* بَلْ أَمْتِي فَهِيَ لِذَاكَ السَّيِّدِ

”فهى لذاك السيد“ أي لغير [أ/158] ذي اليد، وعندهما لذي اليد، فذاك قد كرر (في النظم)<sup>3</sup> ثلاثاً، وأريد به في الكل غير ذي اليد. والأصل ”أن الأملاك في يد الملاك“، وقد مر نظيره.

مَنْ عِنْدَهُ مَالٌ يَقُولُ هَلَكْتَ\*\* أُخْتُكَ تَحْتِي وَلَنَا مَا تَرَكَتْ

فَقَالَ مَا أَنْتَ لَهَا بِالْبَعْلِ\*\* فَلَيْسَتْ رَدَّ النَّصْفِ دُونَ الْكُلِّ

”من عنده مال يقول هلكت“ أي يقول لرجل.

”أختك تحتي“ أي (تحت تصرفي يعني كانت في نكاحي، وهذا لأن المرأة)<sup>1</sup> تحت تصرف

الزوج.

<sup>1</sup> ب: إذا.

<sup>2</sup> ح: عليها.

<sup>3</sup> ساقطة من ن، ح.

”ولنا ما تركت“ أي نصف ما تركت لي ونصف لك.

”فقال ما أنت لها بالبعل“ أي فقال الأخ ما أنت لها بزواج، وكل التركة لي.

”فليسترد النصف“ أي الأخ يأخذ النصف من الزوج. وقالوا: يأخذ الكل. والأصل فيه<sup>2</sup>

”أن الثابت بالتصادق كالثابت معاينة“، وقد تثبت الأحوه بتصادقهما وهو سبب لاستحقاق<sup>3</sup> الكل ما لم تثبت الزوجية والأخ ينكرها.

### كتاب الوكالة

إِقْرَارُ إِنْسَانٍ عَلَى مَنْ وَكَّلَهُ \*\* قَدْ كَانَ يَعْقُوبُ زَمَانًا أَبْطَلَهُ

ثُمَّ أَجَارَ أَيْنَ كَانَ وَهُمَا \*\* قَدْ جَوَّزَا عِنْدَ الْقَضَاةِ فَاعْلَمَا

”على من وكله“ أي بالخصومة. والأصل ”أن المهجور شرعاً كالمهجور عادة“، والخصومة

مهجورة شرعاً لقوله تعالى ﴿وَلَا تَنَازَعُوا﴾، [الأنفال: 46] والكلام إذا كانت له حقيقة متعذرة أو مهجورة ينصرف إلى المجاز، والمجاز هنا الجواب إطلاقاً لاسم البعض على الكل، لكن الجواب المحتاج إليه المعتبر في الحكم هو الجواب في مجلس القضاء فيتقيد به، وهذا لأن الجواب مشتق من جاب الفلاة إذا قطعها، ومنه قوله لجوب البلاد مع المترية أحب إلي من المترية سمي جواباً، لأنه ينقطع به كلام الخصم.

كَذَا الْوَكِيلُ بِالْخِصَامِ يُعْزَلُ \*\* يَشْهَدُ قَالَ آخِرًا لَا تُقْبَلُ

وَصَاحِبَاهُ يَقْبَلَانِ مَا شَهِدَ \*\* إِنْ لَمْ يَكُنْ خَاصِمًا فَاحْفَظْ وَاجْتَهِدْ

الوكيل بالخصومة متى عزل قبل أن يخاصم لا تقبل شهادته عنده خلافاً لهما، وإن خصم

لا تقبل اتفاقاً، والخصام بمعنى المخاصمة، وهي<sup>4</sup> من خصم (الجراب أي)<sup>5</sup> جانبه، وقيل: إن المتخاصمين يكون أحدهما في خصم أي جانب والآخر في خصم،<sup>6</sup> وكذا المشاققة والمعادات، لأن هذا في شق وعدوة، وذا في شق وعدوة، كذا في الكشاف.

<sup>1</sup> ن: في نكاحي لأن الزوجة.

<sup>2</sup> ساقطة من ب، ن.

<sup>3</sup> ب: استحقاق.

<sup>4</sup> ح: وهو.

<sup>5</sup> ن: الجواب؛ ح: الجراب.

<sup>6</sup> ب: جانب.

”ما شهد“ أي شهادته، و”ما“ مصدرية. والأصل ”أن شهادة المتهم مردودة“، وفيها النزاع.

### كتاب الكفالة

وَجَائِزُ كَفَالَةٌ بِالْأَنْفُسِ \*\* بِأَلَا حِطَابٍ قَابِلٍ فِي الْمَجْلِسِ

لو كفل بنفس رجل لرجل والطالب<sup>1</sup> أي المكفول له غير حاضر فهو باطل عندهما إلا أن يقبل عنه قابل فيتوقف على إجازته. وقال أبو يوسف رحمه الله: هو جائز، كذا في المبسوط،<sup>2</sup> والحصر والتقيد ”بالأنفس“ للنظم فالحكم<sup>3</sup> في المال هكذا نص عليه في المبسوط<sup>4</sup> وغيره، لكن ذكر أحد القسمين ليستدل به على القسم الآخر بالطريق<sup>5</sup> الأولى لكون الكفالة بالمال متفقاً عليها.

والمراد من القابل الطالب. والأصل ”أن الكفالة تشبه النذر من حيث أنه تصرف التزام ويشبه التملك“، لأن فيه تملك المطالبة منه فقال: إنه التزام فيتم بالملتزم [158/ب] كالإقرار، وقالوا: إنه تملك فيقوم بهما جميعاً كالبيع.

لَوْ كَانَ قَالَ إِقْضٍ فُلَانًا أَرْبَعًا \*\* وَلَمْ يُقُلْ عَنِّي فَأَدَى رَجَعًا

”لو كان قال اقض“ أي قال لرجل<sup>6</sup> ليس بخليط له<sup>7</sup> ولا في عيال الأمر، كذا في الشرحين، والتقيد بالأربع لا يمنع الزيادة والنقصان.

”ولم يقل عني“ قيد به، إذ لو قال ذلك يرجع اتفاقاً، ولو قال: ادفع فقوله كقولهما.

”رجعاً“ أي رجع المأمور على الأمر. والأصل ”أن المال لا يجب بالشك“.

ثم قوله ”اقض“ يحتمل دين المأمور ويحتمل دين الأمر، وعلى اعتبار الأول لا يرجع فلا يرجع بالشك.

<sup>1</sup> ب: والقابل أي المكفول عنه.

<sup>2</sup> المبسوط للسرخسي 149/19.

<sup>3</sup> ن: لأن الحكم.

<sup>4</sup> المبسوط للسرخسي 149/19.

<sup>5</sup> ن: بطريق.

<sup>6</sup> ح: الرجل.

<sup>7</sup> زائدة في ن: أي لم يكن بينهما أخذ وإعطاء.

## كتاب الصلح

لَوْ قَالَ أَبْرَأْتُ عَنِ النِّصْفِ عَلَى \*\* أَنْ تَنْقُذَ الْبَاقِيَّ يَوْمِي كَمَلًا  
فَمُطْلَقًا يَبْرَأُ عَنْهُ فَأَعْرِفِ \*\* وَيَسْقُطُ النِّصْفُ وَفِي أَوْ لَمْ يَفِ

قيد باليوم، لأنه إذا لم يوقّت وقتًا، والمسألة بحالها فأعطى الباقي في هذا اليوم برئ عن  
خمسائة،<sup>1</sup> لأن الإبراء مطلق.

”كملاً“ حال عن الباقي.

”ويسقط النصف وفي أو لم يف“ عطف تفسير، لأن قوله ”فمطلقاً يبرأ عنه“  
متضمن له، وفيه إشارة إلى أنه إذا أعطى في اليوم برئ<sup>2</sup> إجماعاً.<sup>3</sup> والأصل ”أن المعلق بالشرط  
ينعدم عند عدمه“.

وكلمة ”على“ للشرط والإبراء مما يتقيد به.

إِقَالَةُ الْبَيْعِ بِكُلِّ حَالٍ \*\* بَيْعٌ وَقَبْلَ الْقَبْضِ لِلْإِبْطَالِ

قوله ”إقالة البيع“ تجيء في باب الثلاثة إن شاء الله تعالى.

وقوله ”للإبطال“ أي للفسخ، وهذا في غير العقار، لأن في العقار بيعاً عنده قبل القبض  
وبعده.

## كتاب الرهن

لَوْ زَادَ فِي الدَّيْنِ جَعَلَ الْمُرْتَهَنُ \*\* بِكُلِّهِ فَهَوَّ صَحِيحٌ فَأَعْلَمَنْ

صورة الزيادة في الدين أن يجب للمرتهن على الراهن دين، فيجعلان الرهن بالأول رهناً بهما  
جميعاً.

<sup>1</sup> ن: الباقي.

<sup>2</sup> ب: يبرأ.

<sup>3</sup> زائدة في ف: فإن قلت: ذكر الصدر الشهيد في الجامع الصغير أنه إذا بدأ بالإبراء يكون الإبراء مطلقاً  
بالإجماع فأنتى يلبق إبراءه في هذا الباب؟

قلت: وضع المسألة في الأصل في الخط وجعلها على ثلاثة أوجه: منها: إذا قال حطت عنك خمسمائة  
على أن تنقد إلى اليوم خمسمائة ولم يقل إن لم ينقد والألف عليك على حاله فعن أبي يوسف رحمه الله لا  
يبطل الخط وجد النقد أو لا، وعندهما يبطل الخط إذا لم ينقد. والظاهر أنه مراده، لأنه يتبع مسائل الأصل  
والخط والإبراء في المعنى واحد على أنه ذكر صدر الإسلام في جامع الصغير جواباً لهما عما إذا بدأ بالإبراء  
يجب أن يكون فيه هكذا أيضاً ففيه إشارة على أنه من صور الخلاف.

وقيد بـ”الدين“، لأن الزيادة في الرهن تصح عند الثلاثة. والأصل ”أن رهن المشاع لا يجوز“، والزيادة في الدين توجب الشيوخ في الرهن، لأن بعض الرهن يصير بالدين الأول وبعضه بالدين الثاني، كذا في المبسوط.<sup>1</sup>

لَوْ ادَّعَى ارْتَهَانَ عَيْنٍ وَادَّعَى \*\* ثَانٍ كَذَاكَ وَالْغَرِيمُ قَدْ مَضَى  
وَأَثْبَتْنَا رُذًا وَقَالَ يُجْعَلُ \*\* بَيْنَهُمَا رَهْنًا وَلَيْسَ يَنْطَلُ

”لو ادعى“ الرهن الواحد رجلان كل واحد منهما يدعي أنه ارتهنه بألف وقبضه، والراهن واحد وقد مات ولم يؤرخا والرهن في أيديهما لا يقضى بالرهن، والعين بين الغرماء بالحصص، وقالوا: يقضى لكل واحد منهما بنصفه يباع في (نصف دينه)،<sup>2</sup> ولو كان ذلك في حال الحياة لم تقبل بينهما، كذا في (شروح الجامع الصغير).<sup>3</sup>

ثم بقوله ”وادعى ثان كذاك“ يعرف أنهما لم يؤرخا.

”والغريم“ الراهن، ويطلق اسم الغريم على الدائن والمديون، وأراد هنا المديون، والغرام ما كان لازماً قال الله تعالى ﴿إِنَّ عَذَابَهَا كَانَ غَرَامًا﴾، [الفرقان: 65] وفلان مغرم بكذا أي لازم له مؤلغ به، والدين لازم للمديون، والدائن يلزم من عليه الدين، فلذا صح إطلاقه عليهما. ”قد مضى“ أي مات. والأصل ”أن البيئات حجج الله تعالى (يعمل بها)<sup>4</sup> ما أمكن“، وقد أمكن بعد الموت، لأن المقصود بعده الاستيفاء بالبيع [159/أ] في الدين والشيوخ (لا يمنعه)<sup>5</sup> بخلاف حال الحياة، لأن المقصود هناك الحبس والشيوخ يمنعه وقاسه على حال الحياة.

لَوْ قَالَ أَمْسِكْ ذَا إِلَى أَنْ أُعْطِيكَ \*\* مَالِكَ فَالْإِيْدَاعُ لِأَ الرَّهْنِ سَلَّكَ

اشترى من رجل ثوباً بدرهم فقال المشتري للبائع: أمسك هذا العبد حتى أعطيك حَقَّكَ فإنه يكون رهناً عندهما، كذا في البرهاني. والأصل ”أن العبرة في العقود لمعانيها“، حتى لو قال: ملكتك هذا العبد بألف يكون بيعاً وقد أتى بمعنى الرهن هنا، لأن معناه الحبس الدائم إلى وقت الفكك بأداء الحق، وقال: إنه يحتمل الإيداع فلا يثبت الرهن بالشك.

<sup>1</sup> المبسوط للسرخسي 60/21.

<sup>2</sup> ن: نصفه.

<sup>3</sup> ح: شرح الطحاوي.

<sup>4</sup> ح: يجب أعمالها.

<sup>5</sup> ح: لا يمنعه.

## كتاب الإكراه

لَا يُوجِبُ الْقِصَاصَ قَتْلُ الْمُكْرِهِ \*\* وَهُوَ عَلَى الْمُكْرِهِ قَالًا فَافْقَهُ

”قتل المكره“ بفتح الراء، وهو إضافة المصدر إلى الفاعل.

”وهو على المكره“ بكسر الراء والضمير يرجع إلى ”القصاص“، فعندهما يجب

القصاص على المكره دون المكره، وعنده لا يجب عليهما لكن على المكره الدية. ثم بالمصراع الأول يفهم أنه يجب القصاص<sup>1</sup> عندهما لكن لا يفهم أنه على من يجب فَبَيِّنَ في المصراع الثاني. والأصل ”أن المكره يجعل آلة للمكره فيما يصلح آلة له<sup>2</sup>“، كإتلاف النفس والمال ترجيحاً للاختيار الصحيح على الفاسد، فيجعل كأن المكره أخذه فضرب به نفساً أو مألًا فيجب القصاص على المكره وخرج المكره من البين وكأنه أشار إلى هذا بقوله ”فَافْقَهُ“.

وَقَاطِعٍ لِلْيَدِ كُرْهًا لَوْ قَطَعَ \*\* رَجُلًا بِلَا كُرْهِ وَفِي الْمَوْتِ وَقَعَ

فَدِيَةُ الْمَيِّتِ فِي مَالَيْهِمَا \*\* وَلَا قِصَاصَ هَا هُنَا عَلَيَّهِمَا

”وقاطع لليد كُرْهًا“ أي أكره على قطع يده بمحذرة فقطع ثم<sup>3</sup> قطع المأمور رجله بلا كره.

”في مالئيهما“ أي المكره والمكره، وعندهما عليهما القصاص فهم ذلك بقوله ”ولا

قصاص ها هنا عليهما“.

فإن قلت: قد فهم ذلك بذكر المصراع الأول؟

قلت: لم يفهم به لاحتمال أن تجب الدية عندهما على واحد منهما أو يجب القصاص

على واحد منهما، وهذا بناء على المسألة الأولى، فإن عندهما مات بفعلين كل واحد منهما<sup>4</sup>

يوجب القصاص، وعنده في قطع اليد على الأمر الدية فيصير نصيب الآخر مألًا.

## كتاب المأذون

إِذَا أَقَالَ بَعْدَ إِسْقَاطِ الثَّمَنِ \*\* جَازَ وَقَالًا لَا يَجُوزُ فَاعْلَمَنَّ

صورته:<sup>5</sup> اشترى المأذون جارية بألف وقبضها ولم ينقد الثمن حتى وهب البائع الثمن منه ثم

تقايلا صحت الإقالة، فيأخذ الألف من البائع ويرد الجارية إليه بناء على أن الإقالة بيع عنده،

<sup>1</sup> ساقطة من ح.

<sup>2</sup> ساقطة من ح.

<sup>3</sup> ن: غير.

<sup>4</sup> ساقطة من ب، ن.

<sup>5</sup> ساقطة من ب، ح.

وعندهما باطله، لأن عند أبي حنيفة رضي الله عنه فسخ محض، والفسخ بلا ثمن لا يجوز، وقد صار الثمن له بالهبة، وهذا إذا قبض الجارية. أما قبل القبض لا يجوز إجماعاً، لأنه ذكر في الهداية<sup>1</sup>: والإقالة قبل القبض في المنقول وغيره فسخ عند أبي حنيفة ومحمد، [159/ب] وكذا عند أبي يوسف رضي الله عنهم في المنقول لتعذر البيع.

### كتاب الديات

لَوْ أَبَوْا الْيَمِينَ فِي الْقَسَامَةِ\*\* فَبِالْإِبَاءِ تَجِبُ الْغَرَامَةُ  
وَبَعْدَ حَبْسِ رَأْيَا الْإِزَامَةُ

إذا وجد قتيل في محله فإن أهل المحلة يخلفون خمسين يميناً، ثم يغرمون الدية، فإن امتنعوا عن اليمين حبسوا حتى يقرروا أو يخلفوا. وعن أبي يوسف رحمه الله أنهم إذا نكلوا قضى عليهم بالدية كما في سائر الأموال، وسواء ادعى القتل على جميع أهل المحلة أو على البعض لا بأعيانهم والدعوى في العمد والخطأ.<sup>2</sup>

”لو أبوا“ أي أهل المحلة بدلالة السياق.

”تجب الغرامة“ أي الدية.

”الإزامة“ أي إلزام الغرامة على تأويل العقل أو الغرم. والأصل فيه ”أن اليمين هنا مستحق لعينه“، تعظيماً لأمر الدم حتى تجمع بينه وبين الدية فيجب الجبر والحبس على إيفائه، واليمين في الأموال بدل عن أصل حقه حتى يسقط ببذل المدعي، وفيما نحن فيه لا يسقط ببذل الدية.

وَإِنَّمَا قَسَامَةُ الْقَتِيلِ\*\* عَلَى ذَوِي الْخِطَّةِ وَالذَّخِيلِ

إذا كان في أهل<sup>3</sup> المحلة أصحاب الخطط والمشتريين<sup>4</sup> والسكان فالكل سواء في القسامة والدية. وقالوا: على أهل الخطة حتى لو لم يكن إلا واحد كرر عليه خمسون يميناً، والدية على عاقلته، وإن لم يبق واحد منهم بأن باعوا كلهم فهو على المشتريين.

فإن قلت: هل في البيت إشارة إلى أن عندهما يجب على ذوي الخطة دون الذخيل؟

<sup>1</sup> الهداية 33/3-34.

<sup>2</sup> ن: أو الخطأ.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> ن، ح: المشترون.

قلت: نعم. لأنه لا جائز أن لا يجب عليهما، لأن الإجماع منعقد على وجوب القسامة ولا جائز أن يجب على الدخيل فحسب، لأن فيه قلب المعقول ونقض الأصول ولا جائز أن يجب عليهما، لأنه حينئذ يذهب الخلاف فتعين أنه يجب على ذوي الخطة فحسب.

”والدخيل“ فعمل من دخل وأراد به المشتريين والسكان وقد ذكرنا تفسير الخطة في زكاة هذا الكتاب.<sup>1</sup> والأصل فيه ”أن الضمان إنما يجب بترك الحفظ ممن له ولاية الحفظ“، وفيه الكلام. فقالوا: صاحب الخطة هو المختص بنصرة البقعة عرفاً. وقال: ذاك بناء على الملك، والكل فيه سواء.

وَقِيَمَةُ الْعَبْدِ الْقَتِيلِ تَلَزُمُ \*\* بِالْعَةِ مَا بَلَغَتْهُ فَأَعْلَمُوا

قيد بـ ”القتيل“ لأنه إذا غصب عبداً قيمته عشرون ألفاً وهلك في يده تجب قيمته بالغة ما بلغت بالإجماع كذا في الهداية.<sup>2</sup>

”ما بلغته“ أي بلغت القيمة، والكناية<sup>3</sup> ترجع إلى ما، وهو منصوب المحل لكونه مفعولاً، وعندهما ينقص من دية الحر عشرة دراهم، وفي ذكر القيمة إشارة إلى أن القتل كان خطأ، لأن في العمد يجب القصاص اتفاقاً. والأصل [160/أ] ”أن العبد مشتمل على الآدمية والمالية“ إلا أن الخلاف أن الواجب في هذه الصورة ضمان النفس أو ضمان المال، (فوقع عند)<sup>4</sup> أبي يوسف رحمه الله أن الواجب ضمان المال، وضمن المال يجب بالغاً ما بلغ، ولهذا كان الضمان للمولى وهو لا يملكه إلا من حيث المالية، (ووقع عندهما أن)<sup>5</sup> الواجب ضمان النفس، وضمن<sup>6</sup> النفس من هو أعلى حالاً منه، وهو الحر لا يزداد على عشرة آلاف، فضمن العبد أولى، وهذا لأنه ضمان القتل فيعتبر بالقصاص، وهو<sup>7</sup> إنما تجب باعتبار الآدمية لا غير، وإنما تنقص عشرة بأثر ابن مسعود رضي الله عنه، وتجب قيمة العبد على عاقلة القاتل، أما عندهما فظاهر، وكذا عنده على ما اختاره فخر الإسلام، وعلى اختيار صاحب المحيط،<sup>8</sup> وهو القياس في مال الجاني.

<sup>1</sup> ح: الباب.

<sup>2</sup> الهداية 425/4-426.

<sup>3</sup> ن: والضمير.

<sup>4</sup> ن: فعند.

<sup>5</sup> ن: وعندهما.

<sup>6</sup> ن: أي ضمان.

<sup>7</sup> زائدة في ن: يقول.

<sup>8</sup> لم نعر على هذا النقل في كتاب المحيط البرهاني الذي بين أيدينا.

## كتاب الجنایات

عَبْدُهُمَا أَتْلَفَ مَوْلَىٰ هُمَا \*\* وَذَا عَفَا سَلَّمَ رُبْعًا أَوْ قَدَىٰ  
وَقَتْلُهُ الْمَوْلَىٰ لَهُ ابْنَانِ كَذَا \*\* قَالَا وَلَا يَلْزَمُ شَيْءٌ فِي الْقَضَا

”مولى لهما“ أي قريباً لهما ويجوز إطلاق اسم المولى على القريب قال الله تعالى ﴿وَأَيُّ  
خَفِئْتُ الْمَوْلَىٰ مِنْ وَرَائِي﴾. [مریم: 5]  
”وذا عفا“ أي عفى أحدهما.

”سلم ربّعاً“ أي سلم العاني ربع العبد أو فداه بربع الدية، وعند أبي حنيفة رضي الله عنه  
بطل الدم كله، ولا يجب شيء أصلاً، ثم ذكر في بعض النسخ قول محمد مع قول أبي يوسف  
رحمهما الله وهو الأشهر، وذكر قوله في بعض النسخ مع أبي حنيفة رضي الله عنه كذا في الجامع  
الصغير لفخر الإسلام، وهو اختيار صاحب النظم.

”وقتلته المولى له ابنان كذا“ أي الحكم فيه عند أبي يوسف رحمه الله، كما في المسألة  
المتقدمة خلافاً لهما ولم يختلف الرواية عن محمد رحمه الله في هذه المسألة بل هو مع أبي حنيفة في  
هذه المسألة رواية واحدة والضمير في ”وقتلته“ يعود إلى ”العبد“، وفي ”له“ إلى ”المولى“.

قوله ”قالا ولا يلزم شيء“ بواو العطف فيحتمل أن يكون معطوفاً على مقدر<sup>1</sup> أي يسلم  
الابن العاني عن الضمان ولا يلزم شيء أو يكون معطوفاً على ما تقدم من قول أبي يوسف أي  
كذا الحكم عند أبي يوسف، وكذا عندهما. والأصل فيه<sup>2</sup> ”أن المولى لا يستوجب على عبده ديناً  
والمال لا يجب بالشك“، ثم قال أبو يوسف رحمه الله: القود وجب لهما على الشركة، لأنه لا  
يتمتع وجوب القود<sup>3</sup> للمولى على عبده الذي هو خالص ملكه، لأنه في حق الدم كالحرق، فلما  
صح ذلك لأن يصح الوجوب على الشيوع أولى، فصار لكل واحد منهما نصف القود، نصفه  
في ملكه ونصفه في ملك صاحبه، فإذا عفى أحدهما بطل حقه، وبقي حق الآخر وانقلب  
نصيب الآخر مآلاً فوجب نصف الدية [160/ب] للآخر ولكن في كل العبد نصفه وهو الربع  
يلاقي نصيبه فيسقط، ونصفه الآخر وهو الربع يلاقي ملك صاحبه فيجب، فلذلك بقي الربع،  
وقالوا: القصاص واجب لهما في كل العبد من غير تعيين بل على احتمال أن يجب حق كل  
واحد في نصيب نفسه أو في نصيب صاحبه أو على الشيوع كل ذلك سواء في الاحتمال. فإذا

<sup>1</sup> ح: مقدار.

<sup>2</sup> ساقطة من ح.

<sup>3</sup> ن: القوم.

آل إلى المال يحتمل أن يجب الكل بأن يعتبر كل حقه متعلقاً بنصيب الآخر واحتمل بطلان الكل بأن يتعلق حقه بنصيب نفسه واحتمل التصنيف بأن يعتبر شائعاً فلا يجب المال بالشك.

وَسَيِّدُ الْجَانِي إِذَا اخْتَارَ الْفِدَاً \*\* وَصَارَ قَتْلًا لَمْ يُخَيَّرْ بَلْ وَدَا

إذا جرح العبد رجلاً فحوصم فيه المولى فأعطى الأرش ثم صار ذلك قتلاً بالسرية فعنده يكون المولى مختاراً وعليه الدية. وقالوا: لا يكون مختاراً ويخير الآن فإن شاء دفع العبد واسترد ما أعطى، وإن شاء فداه بتمام الدية.

”وسيد الجاني“ أي سيد العبد الجاني.

”إذا اختار الفدى“ أي أعطى أرش الجناية.

”وصار“ أي الجناية على التأويل.

”لم يخير“ أي بين دفع العبد إلى ولي الجناية وبين إعطاء الدية.

”ودى“ أي أعطى الدية. والأصل ”أن الواجب الأصلي هو الدفع“، ولهذا يسقط الموجب بموت العبد لفوات محل الواجب، وإن كان له حق النقل إلى الفداء باختياره ولم يوجد. لأنه اختار إمساك العبد بأقل المالين، وذا لا يدل على اختياره أكثر المالين. وقال: إن السرية تولدت منها واختيار الأصل اختيار لما تولد منه.

#### كتاب الوصايا

وَبَاطِلٌ إِيصَاؤُهُ لِمَنْ قَتَلَ \*\* وَإِنْ أَحَارَ وَارِثُوهُ مَا فَعَلَ

قوله ”لمن قتل“ أي خطأً أو عمدًا لكن يشترط أن يكون مباشرًا، كذا في الهداية<sup>1</sup> والضمير في ”إيصاؤه“ و”وارثوه“ يعود<sup>2</sup> إلى الموصي المدلول.

”ما فعل“ أي وصيته، وعندهما يجوز إذا أجازت الورثة بناء على أن امتناع الجواز لحق الورثة عندهما، وعنده لحق الشرع.

وَالْعُرْمَاءُ بَعْضُهُمْ لِبَعْضٍ \*\* يَشْهَدُ فِي الْإِرْثِ فَدَا لِلنَّفْسِ

رجلان شهدا بدين ألف لرجلين على الميت ثم شهد المشهود لهما لهذين الشاهدين بدين ألف على الميت لا تقبل شهادتهم. وقالوا: تقبل الشهادتان، ومطلق الشهادة في النظم محمول على هذا فإنه إذا كان المشهود به عيناً والمسألة بجأها أو المشهود عليه حيًا، والمسألة بجأها تقبل إجماعًا، وقد احترز عنه بقوله ”في الإرث“ وبقيده ”الغرماء“ احترز عن أربع مسائل في

<sup>1</sup> الهداية 4/475.

<sup>2</sup> ح: يرجع.

الوصية، وهذه المسألة في الحقيقة على سبعة أوجه وقد عرف في جامعِي فخر الإسلام وصاحب المحيط، ثم ذكر الخصاص الخلاف على عكس ما ذكر هنا، وهذا الخلاف الذي ذكر هنا مذكور في المبسوط<sup>1</sup> والجامع الصغير وهو الصحيح. والأصل ”أن الشهادة إذا تضمنت جر مغنم أو دفع مغرم [161/أ] لا تقبل“. فقال: إنه إذا قبض شيئاً من التركة بشركة الفريق الآخر فيه فصار شاهداً لنفسه، وقالوا: كل فريق شهد بالدين في الذمة ولا شركة في ذلك فصار كما لو كان المشهود عليه حيّاً.

وَفِي الْوَصِيَّتَيْنِ إِذْ الْفَرْدُ فَعَلَ \*\* مَا كَانَ مِنْ تَصَرُّفٍ جَاَزَ الْعَمَلِ

وَأَبْطَلًا إِلَّا شِرَاءَ الْكَفْنِ \*\* وَرَدَّ مَالِ الْمُوَدَّعِ الْمُعَيَّنِ

وَالِإِحْتِصَامَ وَقَضَاءَ الدَّيْنِ \*\* وَدَفَعَ مَا أَوْصَى بِهِ فِي عَيْنِ

وَالِاتِّهَابِ لِلصَّعَارِ وَالشَّرِّ \*\* حَاجَتُهُمْ مِنَ اللَّبَاسِ وَالْغِدَا

”جاز العمل“ أي عمله.

الشراء يمد ويقصر وهنا بالمد للنظم.

”المودع“ بفتح الدال لِمَا مر أنه يجوز أن يكون بمعنى الوديعة والمراد منه رد وديعة بعينها كما ذكر في الهداية.<sup>2</sup> وإضافة المال إلى المودع على هذا إضافة الجنس إلى النوع، كعلم الطب، و”المعين“ صفته. وقيل: بكسر الدال، وكان التقييد بهذا احتراز عن تجهيل الوديعة، ويجوز على هذا أن يكون المعين صفة المال فحاصله يرجع إلى الوجه الأول.

”والاختصاص“ أي الخصومة في حقوق الميت.<sup>3</sup>

”وقضاء الدين“ أي إذا كانت التركة من جنس الدين، كذا في البرهاني.

”ودفع ما أوصى به من عين“ أي إذا أوصى بشيء<sup>5</sup> معين لرجل وهو يخرج من الثلث.

”والاتتهاب“ قبول الهبة.

”حاجتهم“ أي ما يحتاج إليه وهو منصوب بالشراء، لأنه مصدر وهو يعمل مُحَلَّى بالألف

واللام في ضرورة الشعر، كقوله ضعيف النكاية أعداءه.

<sup>1</sup> المبسوط للسرخسي 73/28.

<sup>2</sup> الهداية 394/4.

<sup>3</sup> ساقطة من ح.

<sup>4</sup> وفي المنظومة: في.

<sup>5</sup> ح: لشيء.

”من اللباس“ ”من“ لبيان الحاجة ولا فرق بين أن يوصى إليهما أو يوصى إلى كل واحد منهما على حدة هو الصحيح، كذا في البرهاني والهداية.<sup>1</sup> والأصل ”أن الإيصاء من باب الولاية“. ثم قال: الولاية إذا ثبتت لاثنتين شرعاً تثبت لكل واحد على الإنفراد، كالأخوين في النكاح.<sup>2</sup> وقالوا:<sup>3</sup> الولاية تثبت بالتفويض فيراع وصف التفويض وهو وصف الاجتماع، إذ هو شرط مقيد وما رضي الموصى إلا باجتماع رأيهما إلا في موضع الضرورة أو فيما لا يحتاج إلى الرأي كقبول الهبة ونحوه.

### كتاب الكراهية

وَمَعْقِدُ الْعِزِّ مِنَ الْعَرْشِ إِذَا \*\* دَعَا بِهِ الْمَرْءُ فَلَا بَأْسَ بِدَا

”لا بأس“ بأن يدعو الإنسان بقوله أسألك بمعقد العز من عرشك، لأنه صلى الله عليه وسلم كان من دعائه اللهم إني أسألك بمعقد العز من عرشك ومنتهى الرحمة من كتابك وباسمك الأعظم وجدك الأعلى وكلماتك التامة. وقالوا: يكره، لأنه يوهم تعلق عزه بالعرش، وإن عزه حادث إذا تعلق بالمحدث وهو يتعالى عن صفة الحدث، وتقديم القاف على العين تصحيف، كذا في المغرب.<sup>4</sup> والأصل ”أن<sup>5</sup> من شرط قبول خبر الواحد أن لا يكون مخالفاً للكتاب“، ولم يوجد الشرط هنا فلا تقبل.

وَلَيْسَ بِالْعِنَاقِ وَالتَّقْيِيلِ \*\* بَأْسٌ وَهَذَا مِنْ التَّبْجِيلِ

”العناق“ المعانقة.

”التبجيل“ التعظيم. [161/ب]

قالوا: الخلاف في المعانقة في إزار واحد، أما إذا كان عليه قميص أو جبة لا بأس به. وقال الشيخ إمام أبو منصور: هذا إذا كانت المعانقة بشهوة أو كانا متجردين. فأما إذا كانت للإكرام<sup>7</sup> والتعظيم فلا بأس به. وفي فتاوى سمرقند أن من قبل يد عالم أو يد سلطان عادل لا

<sup>1</sup> لم نعر على هذا النقل في كتاب الهداية الذي بين أيدينا.

<sup>2</sup> ح: الإنكاح.

<sup>3</sup> ب: وقالوا.

<sup>4</sup> مادة: عقد.

<sup>5</sup> ساقطة من ن.

<sup>6</sup> ن: كان.

<sup>7</sup> ح: الإكرام.

بأس به. وإن قَبِل يد غير العالم وغير السلطان إن أراد به تعظيم المسلم وإكرامه فلا بأس به،<sup>1</sup> وإن أراد به<sup>2</sup> شيئاً من غرض الدنيا فهو مكروه. وكان الصدر الشهيد يفتي بالكراهة من غير تفصيل، كذا في البرهاني، واللامشي.<sup>3</sup> والأصل "أن المحرّم مع المبيح إذا وردا فالمحرّم أولى"، وروي أنه صلى الله عليه وسلم «عانق جعفرًا حين قدم من الحبشة وقبّل بين عينيه»،<sup>4</sup> وروي أنه عليه السلام «نحى عن المكامعة وهي المعانقة وعن المكامعة وهي التقبيل».

وَجَائِزٌ بَيْعُ أَرْضِي مَكَّةَ \* \* \* وَفَعَلَهُ الشَّيْخُ رَأَى وَتَرَكَهُ

اعلم أن بيع بيوت مكة وبنائها جائزًا إجماعًا. والخلاف في بيع أرضها بناء على أنها محرزة لله تعالى كالمساجد أم مملوكة لهم.<sup>5</sup> وعن أبي حنيفة رضي الله عنه روايتان في رواية يجوز، وفي رواية يكره. والضمير في "فعله"<sup>6</sup> و"تركه" يعود إلى البيع. والأصل ما مر. وقد تعارض الخبران فقد روي عن ابن عباس رضي الله عنهما أنه قال: الحرم كله مسجد وحديث عقيل معروف.<sup>7</sup>

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> ساقطة من ح.

<sup>3</sup> اللامشي: لعل المراد به: بدر الدين محمود بن زيد اللامشي، نسبة إلى لامش، من قرى فرغانة من بلاد ما وراء النهر، عاش في أواخر القرن الخامس وأوائل السادس الهجري. تاج التراجم لقطلوبغا، ص 290؛ الجواهر المضية للقرشي 437/3؛ كشف الظنون لحاجي خليفة 114/1.

<sup>4</sup> أخرجه الحاكم مستدرکه 464/1، رقم الحديث: 1196. انظر: نصب الراية 254/4.

<sup>5</sup> ساقطة من ح.

<sup>6</sup> ح: قوله.

<sup>7</sup> أخرجه ابن أبي في مصنفه 397/4، رقم الحديث: 17887، بلفظ: «كان رسول الله صلى الله عليه وسلم ينهى عن معاكمة، أو مكامعة المرأة المرأة ليس بينهما شيء، ومعاكمة أو مكامعة الرجل الرجل في شعار ليس بينهما شيء».

باب محمد مع اختلاف صاحبيه

(باب محمد مع اختلاف صاحبيه<sup>1</sup>)<sup>2</sup>

بَابُ فَتَاوَى الْعَالِمِ الرَّبَّانِيِّ<sup>3</sup> \* مُحَمَّدِ بْنِ الْحَسَنِ الشَّيْبَانِيِّ<sup>4</sup>

”باب فتاوى العالم الرباني“ قد مر تفسير الرباني في صدر الكتاب.

كتاب الصلاة

وَيَأْخُذُ الْيَدَيْنِ حِينَ يَقْرَأُ \* مَا ذَاكَ فِي كُلِّ قِيَامٍ يَنْشَأُ

”حين يقرأ“ أي المصلي ومثله جائر قال الله تعالى ﴿حَتَّى تَوَارَتْ بِالْحِجَابِ﴾ [ص: 32]، ﴿إِنَّا أَنْزَلْنَاهُ﴾ [القدر: 1]، ﴿مَا تَرَكَ عَلَى ظَهْرٍهَا﴾ [فاطر: 45]. وتفسير الإرسال أن لا يضع يمينه على شماله، وتفسير الوضع أن يضع باطن كفه اليمنى على ظاهر كفه اليسرى ويحلق بالإبهام والخنصر على الرسغ هو الصحيح، فالحاصل أن الوضع سنة قيام فيه قراءة عنده، وعندهما سنة قيام فيه ذكر مسنون فيعتمد في حالة القنوت وصلاة الجنازة، ويرسل في القومة وبين تكبيرات الأعياد هو الصحيح، كذا في المغني والمبسوط.<sup>5</sup> والأصل فيه ”أن الوضع مشروع في قيام فيه قراءة إجماعاً“ فقال ذلك سنة القراءة، وقالوا: سنة قيام فيه ذكر مسنون. لَأَيِّنَّجِسُ الْمَاءَ الَّذِي يُسْتَعْمَلُ \* وَطَاهِرٌ بَوْلُ اللَّوَاتِي تُوَكَّلُ

<sup>1</sup> قول أبي حنيفة وأبي يوسف.

<sup>2</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>3</sup> ”فتاوى العالم الرباني“ الفتاوى: جمع الفتاوى كدعاوى في جمع الدعوى. وقيل: يجوز بالكسر واشتقاق الفتوى من الفتى وهو الشاب القوي وسمي الفتوى فتوى لأن المفتي يقوي السائل بجواب حادثته. العالم: اسم الفاعل من العلم، الألف واللام فيه للعهد.

الرباني: منسوب إلى الرب. كالبراني منسوب إلى البرِّ والجواني منسوب إلى الجوّ وزيادة الألف والنون فيه للمبالغة ومعناه العالم الرباني يعمل بعلمه لقوله تعالى: ﴿كُونُوا رَبَّانِيِّينَ بِمَا كُنْتُمْ تُعَلِّمُونَ الْكِتَابَ وَبِمَا كُنْتُمْ تَدْرُسُونَ﴾ [سورة آل عمران: 79] وقيل: هو الذي يربي المتعلمين بصغار العلوم، قيل: كبارها.

<sup>4</sup> ”محمّد بن الحسن الشَّيْبَانِي“ أي ثم الباب الذي فيه مسائل تنازع فيها أبو حنيفة وأبو يوسف لا قول فيها لمحمد.

التنازع: التخالف. الشيخان: أبو حنيفة وأبو يوسف. سمي أبو حنيفة شيخاً وهو ظاهر وكذا أبو يوسف شيخاً لأنه شيخ محمد. والشيخ في اصطلاحهم من يصلح أن يكون أستاذاً في تعليم المتعلمين. القراحصاري: ب/7.

<sup>5</sup> المبسوط للسرخسي 27/1.

”الماء الذي يستعمل“ أي في البدن، ثم بقوله ”لا ينجس“ يُعَلِّمُ مذهب محمد من كونه طاهرًا غير طهور، لأنه نفى النجاسة فقط بقوله ”لا ينجس“ فتنفي النجاسة. ومن ضرورة إثبات الطهارة ثم لا يراد الطهورية قال فخر الإسلام: [162/أ] الماء المستعمل طاهر عند أصحابنا جميعًا، وهو المختار عندنا وهو ظاهر الرواية، وما ذكر في النظم خلاف ظاهر الرواية. والأصل ”أن الماء إذا استعمل في الشيء<sup>1</sup> يثبت حكمه فيه“، والماء الذي يرفع النجاسة الحقيقية ينجس، فكذا الماء الذي يرفع النجاسة الحكمية بل أولى، لأن القليل منه مانع دون الحقيقي، وعن هذا قال أبو حنيفة رضي الله عنه: (إنها غليظة)<sup>2</sup> اعتبارًا بالمستعمل في الحقيقة،<sup>3</sup> وقال أبو يوسف: خفيفة للاختلاف. وقال محمد: أعضاء المحدث طاهرة حتى لو صلى وهو حامل محدث أو جنب تجوز صلاته ولكن لا يجوز أداء الصلاة ببدن محدث، فالماء المستعمل يصير بمنزلة، فإذا<sup>4</sup> أصاب الثوب يجوز الصلاة فيه، ولو توضأ به لا يجوز الصلاة. ”والأصل في بول ما يؤكل لحمه أن العام مثل الخاص“ عندنا، فقوله صلى الله عليه وسلم «استنزها من البول»<sup>5</sup> عام وحديث العرنين خاص، وقد ثبتت دلالة التقدم بذكر المثلة فاستنسخ بالعام.

وَالثَّوْبُ لَا يَطْهُرُ بِالْعَسَلِ إِذَا \*\* غَسَلْتَهُ بِمَائِعٍ لَيْسَ بِمَا

المائع الذائب ماع يبيع إذا<sup>6</sup> ذاب، والمراد منه<sup>7</sup> السائل كالخل وماء الورد وخص ”الثوب“، لأن في البدن عن أبي يوسف روايتان<sup>8</sup> في رواية يجوز بغير الماء، وفي رواية لا يجوز، ففي إحدى الروايتين لم يكن الخلاف على ما يليق بهذا الباب، ولأنه لو ذكر البدن لتوهم أن إزالة الحدث به جائز وليس كذلك. والأصل ”أن شرط القياس أن يبقى حكم النص بعد التعليل على ما كان قبله“، والشرع عيّن الماءَ لَعَسَلِ الْعَيْنِ النَجَسِ، والتعليل يبطله، وقالوا: استعمال الماء لم يجب لعينه بل الواجب إزالة النجاسة، والماء آتته فمتى عَدَّيْنَا حكمه إلى سائر ما يصلح آلة يبقى حكم النص بعينه، وهو كون الماء آلة صالحة للتطهير.

وَلَا يَرَى فِي فَاحِشِ الْمُبَاشَرَةِ \*\* نَقْضَ الْوُضُوءِ لِلْوُجُوهِ الظَّاهِرَةِ

1 ب: شيء.

2 ح: أنه غليظ.

3 ح: الحقيقية.

4 ح: فلو.

5 أخرجه الدارقطني في سننه (128).

6 ب: أي.

7 ن: المنه.

8 ب: روايتان.

”المباشرة“ ”زن رابر هنه بكتار كرفتن“ كذا نقل عن العلامة، وهذا يوافق ما قيل: إنها مس البشرية البشرية إذا باشر امرأته مباشرة فاحشة، وهما متجردان لم يكن عليهما إزار وقميص وانتشرت آلتها ولم يلتق الختانان وتماس الفرجان سواء كان قبلاً أو دبراً ولم ير بللاً لا ينتقض الوضوء عنده، وقالوا: ينتقض، كذا في المغني وغيره. والأصل ”أن السبب الظاهر يقوم مقام الأمر الباطن“، وذلك بطرق فتقام هذه المباشرة مقام خروج النجس، لأنه مفضٍ إليه.

قوله ”للووجه الظاهرة“ تعليل أي الخارج النجس ناقض ولم يوجد. [162/ب]

وَالْبِئْرُ بِالِدَّلُوِ الْأَخِيرِ تَطَهَّرُ \* وَالِدَّلُوِ بَعْدُ فِي الْهُوَاءِ تَقَطَّرُ

”تطهر“ جواب المسألة حتى لو توضأ منه يجوز.

”والدلو بعد في الهواء تقطر“ جملة حالية، والدلو مؤنثة سماعاً كالبر، والمراد الدلو

الأخير.

وقوله ”في الهواء“ أي هواء<sup>1</sup> البر. والأصل فيه<sup>2</sup> ”أن انفصال الماء النجس عن الماء الطاهر يوجب طهارة البر إجماعاً“، فقال: إنه انفصل حقيقة فصار كما لو نَحَى<sup>3</sup> الدلو عن رأس البر فإنها تطهر وإن لم يُصب، وقالوا: إنه متصل حكماً بماء البر، ولهذا لا يتنجس البر بالماء الذي يتقاطر من الدلو ولو نَحَى عن رأس البر ثم عاد شيء من ماء الدلو إليه<sup>4</sup> يجب نزحه ثانياً.

وَلَا يُصَلِّي قَاعِدُ بَقَائِمِ \* وَعَادِمُ الْمَاءِ بَعِيرِ عَادِمِ

”ولا يصلي قاعد بقائم“ أي لا يؤمُّه، يقال: صلى به إذا أم، وهذا إذا كان قاعداً يركع

ويسجد والمقتدي قائماً يركع ويسجد حتى لو كان الإمام يصلي قاعداً بالإيماء<sup>5</sup> لا يجوز، ولو كان المقتدي قائماً بإيماء يجوز، كذا في المغني، والأصل في المسألتين أن بناء القوي على الضعيف لا يجوز إلا أنهما تركا هذا الأصل في المسألة الأولى بالحديث، وقالوا: في المسألة الثانية الخلاف<sup>6</sup> بين الماء والتراب لا بين التيمم والوضوء فلم يكن بناء القوي على الضعيف، لأنه حينئذ تستوي الطهارتان.

<sup>1</sup> ب: في هواء.

<sup>2</sup> ساقطة من ب، ن.

<sup>3</sup> أبعد وأزاله عن مكانه.

<sup>4</sup> ساقطة من ح.

<sup>5</sup> ب: بإيماء.

<sup>6</sup> في هامش ب: ”الخلفية“ نسخة.

وَفِي فَسَادِ جِهَةِ الْفَرْضِيَّةِ \*\* فَسَادُ أَصْلِ هَذِهِ الْمَنُويَّةِ

إذا تذكر فائتة في وَفْتِيَّة بطلت صلاته أصلاً، وقالوا: بطلت فرضيته وبقيت نفلاً وعلى هذا الخلاف إذا خرج وقت الجمعة وهو فيها وعلى هذا إذا طلعت الشمس وهو فيها، وذكر في المغني وفي بعض النسخ من صلى من<sup>1</sup> الفجر ركعة ثم طلعت الشمس فسدت فرضيته باتفاق أصحابنا، وانقلب نفلاً عند أبي حنيفة وأبي يوسف رضي الله عنهما، فيمكث كما هو، فإذا طلعت الشمس يتمها نفلاً وتظهر فائدة الخلاف فيما إذا قهقه في هذه الحالة تنتقض طهارته عندهما خلافاً له.

وَالشَّمْسُ فِي الْفَجْرِ إِذَا مَا طَلَعَتْ \*\* لَمْ تَبَقْ تَحْرِيْمَتُهَا وَأَنْقَطَعَتْ

”والشمس في الفجر“ أي في صلاة الفجر بدليل قوله ”تحريماتها“ أي الشمس إذا طلعت في صلاة الفجر ومن<sup>2</sup> أهل النظر من أصحابنا من<sup>3</sup> لم يُثبِت هذا الاختلاف، لأنهم لَمَّا أجمعوا أن من شرع في صوم الكفارة ثم أيسر فيه أنه يبقى نفلاً كان حكم الصلاة كذلك، وعلى القول الأول عامة المشايخ. والأصل فيه ”أن الوصف تابع للأصل“ وكل فرض مشتمل على الأصل والوصف، فإذا بطل الوصف بما يخصه من المناقضة لم يبطل الأصل كيلا يلزم استتباع الأصل الوصف.

وَمَنْ تَلَا فِي النَّفْلِ فِي الْأُولَى وَفِي \*\* رَابِعَةٍ بَرَكْعَتَيْنِ يَكْتَفِي

”بركعتين يكتفي“ [163/أ] جواب المسألة. والأصل مر في باب أبي يوسف بفروعه.

وَمَنْ يُصَلِّي أَرْبَعًا وَمَا قَعَدَ \*\* فِي وَسْطِهَا وَذَلِكَ فِي النَّفْلِ فَسَدَ

”في وسطها“ القياس فيها التحريك وخففها للضرورة. والأصل فيه ”أن كل<sup>4</sup> شفع من التطوع صلاة على حدة“، ولهذا وجبت القراءة في الأربع والقياس أن تفسد الصلاة بترك القعدة لكنهما قالوا: القعدة صارت فرضاً لغيرها وهو الخروج فإذا قام إلى الثالثة صارت من ذوات الأربع فلم يأت أوان الخروج فلم تبق القعدة فرضاً، وأما القراءة فهي ركن بنفسها مقصودٌ فإذا تركها يفسد.

وَسُنَّةُ الْفَجْرِ لَهَا فَضَاءٌ \*\* مِنْ بَعْدِ مَا يَنْتَشِرُ الضِّيَاءُ

<sup>1</sup> ساقطة من ح.

<sup>2</sup> ن: وبعض.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> زائدة في ن: شطر أي.

”وسنة الفجر لها قضاء“ هذا إذا فاتت بدون الفرض، أما إذا فاتت مع الفرض تقضى مع الفرض اتفاقاً إلى وقت الزوال سواء كان يصلي وحده أو بجماعة، وفيما بعده اختلاف المشايخ، ثم قيل: لا خلاف في الحقيقة، (لأن عنده)<sup>1</sup> لو لم يقض لا شيء عليه، وعندهما لو قضى يكون حسناً ومنهم من حقق الخلاف، لأن عنده يكون سنة، وعندهما يكون نفلاً. وقيد بـ ”سنة الفجر“، لأن سائر السنن لا تقضى بعد الوقت وحدها بالإجماع، واختلف المشايخ في قضائها تبعاً للفرض.

وقيد بقوله ”من بعد ما ينتشر الضياء“، لأنها<sup>2</sup> لا تقضى قبل طلوع الشمس اتفاقاً، ثم ذكر أن عنده لِسُنَّةِ الفجر قضاءً مطلقاً، والمراد منه إلى وقت الزوال، وحدّ انتشار الضياء ما ذكر في الأصل ”أنه إذا ارتفعت الشمس قدر رمح أو رحين تُبَاحُ الصلاة“، وقال الفضلي: ما دام الإنسان يقدر على النظر إلى قرص للشمس، والشمس في الطلوع لا تباح فيه الصلاة، فإذا عجز عن النظر تباح فيه الصلاة، كذا في المغني والهداية<sup>3</sup> والبراهاني. والأصل ”أن القضاء يختص<sup>4</sup> بالواجب“، لأنه إسقاط الواجب إلا أننا تركنا الأصل في قضائهما<sup>5</sup> تبعاً بالحديث فبقي ما وراءه على الأصل.

وَفِي سِوَى الْفَجْرِ يَطِيلُ مَا تَلَا \*\* فِي الرُّكْعَةِ الْأُولَى فَيَتَلَوُ كَمَلًا

”فَيَتَلَوُ كَمَلًا“ أي كاملاً. والأصل ”أن إطالة القراءة في الركعة الأولى من الفجر سنة إجماعاً“، لأنه وقت نوم وغفلة، فشرع التفضيل ليدرك الناس فضيلة الجماعة، وقاس محمد رحمه الله عليه<sup>6</sup> سائر الصلوات، وهما تركاه بالآثار الواردة في التسوية في سائر الصلوات.

سَلَامٌ مَنْ كَانَ عَلَيْهِ السَّهْوُ لَا \*\* يُخْرِجُهُ عَنِ الصَّلَاةِ فَأَعْقَلًا

”سلام من كان عليه السهو“ عنده لا يخرج أصلاً، وعندهما يخرج على سبيل التوقف، وفائدة الخلاف تظهر فيما إذا اقتدى به غيره بعد السلام قبل سجود السهو عنده يصح مطلقاً، وعندهما إن عاد إلى السجود يصح وإلا فلا، وفي انتقاض الطهارة بالفقهية (عنده تنتقض، وعندهما لا).<sup>7</sup> [163/ب] وتغير الفرض بنية الإقامة. والأصل ”أن العلة الموضوعية لحكم لا

<sup>1</sup> ن: لأنه.

<sup>2</sup> ن: لأنه.

<sup>3</sup> الهداية 1/150، 228-229.

<sup>4</sup> ب: مختص.

<sup>5</sup> ب: قضائها.

<sup>6</sup> ساقطة من ب.

<sup>7</sup> ساقطة من ن.

يسقط حكمها مع وجودها إلا بمانع<sup>1</sup>“ ولا مانع ها هنا (إلا الحاجة)<sup>2</sup> إلى إلحاق الجبر<sup>3</sup> بالأصل،<sup>4</sup> وهذه الضرورة عند الأداء تكون، فإن وجد الأداء يبطل التحليل من الأصل، وإلا فالتحليل به حاصل.

وَيُخْرِجُ الْقَوْمَ مِنَ التَّحْرِيمَةِ \*\* تَحُلُّهُ الْإِمَامُ بِالتَّسْلِيمَةِ

قوله ”تحلل الإمام بالتسليم“ قيد به، ليحترز عن القهقهة والحدث العمد فإنهما يُخْرِجَانِ إجماعاً، وفائدة الخلاف تظهر في انتقاض الطهارة بالقهقهة في هذه الحالة، كذا في المختلفات. والأصل ”أن صلاة المقتدي بناء على صلاة الإمام“، حتى يسري الفساد إليها، فكذا تمام صلاة الإمام (توجب تمام صلاة المقتدي، وقالوا: صحة صلاة الإمام لا توجب صحة صلاة المقتدي، فكذا إتمام صلاته)<sup>5</sup> لا توجب تمام صلاة المقتدي، ألا ترى أنه لو كان مسبقاً كان عليه أن يتم صلاته.

وَلَا يُصَلِّي عَارِيًّا إِذَا قَدَرَ \*\* عَلَى لِبَاسٍ كُلُّهُ مَعَ الْقَدْرِ

”ولا يصلي عارياً“ أي بالإيماء.

”كله“ مبتدأ والظرف الذي بعده خبر، وهذه الجملة صفة للباس. وقيد بقوله ”كله“، لأنه لو كان ريعه طاهرًا لا تجوز الصلاة عارياً إجماعاً، أما إذا كان الأقل من الربع طاهرًا فحكمه حكم ثوب كله نجس.

وصورته: إذا كان في السفر ومعه ثوب كله نجس أو أقل من ريعه طاهر يصلي فيه قائماً بركوع وسجود ولا يصلي عارياً بإيماء،<sup>6</sup> وقالوا: إن شاء صلى فيه قائماً<sup>7</sup> يركع ويسجد، وإن شاء صلى عارياً بإيماء، ثم هو مخير<sup>8</sup> إن شاء صلى عرياناً قاعداً يومئ بالركوع والسجود، وإن شاء صلى قائماً بركوع وسجود. والأصل فيه ”أن من ابتلي بين بليتين فإن استويا يختار أيهما شاء وإن لم يستويا يختار أيسرهما“، ثم قال محمد رحمه الله: لم يستويا، لأن في الصلاة فيه ترك فرض

1 ح: لمانع.

2 ح: لأن الحاجة.

3 زائدة في ن: وهو سجود السهو.

4 زائدة في ن: أي الصلاة.

5 ساقطة من ن.

6 ب: بالإيماء.

7 ساقطة من ن.

8 زائدة في ن: أي إذا صلى عارياً.

واحد، وفي الصلاة عاريًا ترك الفروض، وقالوا: بل يستويان، لأن كل واحد منهما مانع جواز الصلاة حالة الاختيار، والخلاف<sup>1</sup> في الجواز، فالأفضل عندهما أن يصلي فيه.

وَلَا يَجُوزُ بَيْعُ عَظْمِ الْفِيلِ \*\* وَالْإِنْتِفَاعُ مِنْهُ بِالْقَلِيلِ

”ولا يجوز بيع عظم الفيل“ الاختلاف في جواز البيع بناء على أنه نجس العين عنده كالحنزير، وعندهما ليس بنجس العين وإيراده في كتاب الصلاة لهذا. والأصل ”أن ما كان منتفعًا به حقيقة كان منتفعًا به شرعًا“ إلا إذا دل الدليل كما في الحنزير.

لَوْ خَرَجَ الْإِمَامُ وَاسْتَخْلَفَ مَنْ \*\* بِهِ اقْتَدَى مِنْ خَارِجٍ فَهَوَّ حَسَنُ

إذا كان المسجد ملآن من القوم والصفوف متصلة بهم خارج المسجد، والإمام قد سبقه الحدث فانصرف ليتوضأ فخرج من المسجد واستخلف رجلًا من خارج المسجد جاز، وقالوا: لا يجوز. والأصل ”أن خلو مكان الإمام عنه مفسد للصلاة“ إلا أنه ما دام الإمام في المسجد [164/أ] جُعِلَ كأنه لم يخل عنه مكانه، وقال: الصفوف خارج المسجد أخذ حكم المسجد بواسطة الاتصال بدليل جواز الإقتداء.

مُسَافِرٌ فِي شَفْعَةٍ لَمْ يَقْرَأْ \*\* نَوَى الْمَقَامَ قَاعِدًا فَلْيَبْدَأْ

المسافر إذا صلى الظهر ركعتين ولم يقرأ فيهما ثم نوى الإقامة فسدت صلاته ولا تجوز وإن قرأ في الأخيرين وعندهما يصير فرضه أربعًا فيقرأ في الأخيرين بناء على أن التحريمة بطلت عنده بترك القراءة في الأوليين وقد مر. قوله ”قاعداً“ أي في حال القعدة.

وَيَسْجُدُونَ مَا تَلَاهُ الْمُقْتَدِي \*\* بَعْدَ الْفَرَاغِ فَاحْفَظْنَ وَاجْهَدِ

قوله ”ما تلاه المقتدي“ وهذا إذا سمع الإمام والقوم جميعًا.

وقيد بما ”بعد الفراغ“، لأن قبله لا يسجدون إجماعًا.

وقيد بـ ”المقتدي“، لأن التالي لو لم يكن في الصلاة تجب عليهم السجدة بعد الفراغ اتفاقًا، كذا في الهداية<sup>2</sup>. والأصل ”أن تصرف المنهي يتعلق به الحكم وتصرف المحجور لا“، وقال: إنه منهي، وقالوا: إنه محجور لنفاذ قراءة الإمام عليه (وقد بينا في شرح النافع)<sup>3</sup>.

وَمَنْ أَتَتْ بِالْوَلَدِ الْكَثِيرِ \*\* كَانَ نِفَاسَهَا مِنَ الْأَخِيرِ

<sup>1</sup> ح: ولا خلاف.

<sup>2</sup> الهداية 273/1-274.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

قوله ”بالولد الكثير“ الخلاف فيما إذا كانا من بطن واحد بأن يكون بين الولدين أقل من ستة أشهر. والأصل ”أن الحامل لا تحيض بالاتفاق“، فقال: <sup>1</sup> دم النفاس من الرحم كدم الحيض، فكما لا تحيض لا تصير نفساء، وقالوا: إنما لا تحيض لانسداد فم الرحم، وقد انفتح بخروج الأول وتنفس بالدم فكان نفاساً، والعدة تنقضي بالولد الأخير إجماعاً، ثم فرّع شيخنا <sup>2</sup> فقال: إذا ولدت ولدًا واستمر بها الدم ثم ولدت بعد السنتين ولدًا آخر وكانت عادتھا في الحيض في كل شهر عشرة، وفي الطهر عشرون، فعنده بعد الولد الأخير أربعون يومًا نفاس، ثم بعد ذلك عشرون يومًا طهر وعشرة حيض، وعندهما النفاس هو الأربعون التي بعد الأول، ومن الأربعين إلى الستين طهر، ثم الدم بعد الولد الأخير عشرة أيام حيض وعشرون بعده طهر ثم عشرة حيض هكذا يدور.

وَالْحَيْضُ لَا يُبْدَأُ بِالطُّهْرِ وَلَا \*\*\* يُخْتَمُ أَيْضًا وَهُمَا قَدْ فَعَلَا

”لا يبتدأ بالطهر“ أي وإن تقدم على الأول دم.

”ولا يختم“ أي وإن تأخر عن الآخر دم، وعندهما يجوز بداية الحيض بالطهر إذا كان قبل البداية دم، <sup>3</sup> وختمه بالطهر <sup>4</sup> إذا كان بعد الختم دم <sup>5</sup> حتى لو كان بعده <sup>6</sup> دم (لا غير)، <sup>7</sup> وقبله كذلك يجوز الختم والبداية، ولو كان بعده دم لا غير يجوز (الختم دون البداية، ولو كان قبله دم لا غير يجوز) <sup>8</sup> البداية دون الختم.

صورتها: معتادة بعشرة فرأت قبل أيامها يومًا دمًا، وفي أول أيامها يومًا طهرًا ثم رأت ثمانية أيام حيضًا <sup>9</sup> ثم رأت في العاشر طهرًا، ثم رأت يومًا دمًا فعند محمد رحمه الله تصير ثمانية أيام حيضها <sup>10</sup> لا غير، وعندهما تصير العشرة كلها حيضًا. [164/ب]

<sup>1</sup> ح: قال.

<sup>2</sup> ن: الشيخ الضرير.

<sup>3</sup> زائدة في ن: أي دم استحاضة؛ وساقطة من ح.

<sup>4</sup> زائدة في ن: أي.

<sup>5</sup> زائدة في ن: أي دم استحاضة.

<sup>6</sup> أي بعد الختم.

<sup>7</sup> ساقطة من ن.

<sup>8</sup> ساقطة من ن.

<sup>9</sup> ن: حيضها.

<sup>10</sup> ح: حيضًا.

وصورة أخرى: معتادة بعشرة وعشرين رأت تسعة عشر يوماً طهراً ثم يوماً دمًا ثم عشرة أيام طهراً ثم يوماً دمًا فعنده هذه امرأة لم تر في أيامها شيئاً بناء على أصله<sup>1</sup> أن الحيض لا يبدأ بالطهر ولا يختم به.

وَفَاصِلٌ طَهْرُ الثَّلَاثِ فَاعْلَمَا \*\* بَيْنَ الدَّمِينِ إِنْ يَزِدُّ عَلَيْهِمَا

وَلَيْسَ نِصْفُ الشَّهْرِ شَرْطُ الْفَصْلِ \*\* وَاشْتَرَطَا ذَلِكَ فِي ذَا الْفَصْلِ<sup>2</sup>

والطهر إذا كان ثلاثاً زائداً على الدمين المحيطين به يكون فاصلاً، وعندهما العشرة التي وقعت بين الدمين حيض، لأنه البداية بالطهر والختم به جائز إذا كان قبل البداية دم استحاضة وبعد الختم دم<sup>3</sup> استحاضة، والطهر إذا كان أقل من خمسة عشر يوماً لا يكون فاصلاً، كذا قاله شيخنا ومولانا حميد الدين رحمه الله.

قوله ”وفاصل طهر الثلاث“ قيد بـ”طهر الثلاث“، لأن ما دونه لا يفصل إجماعاً كابتداء<sup>4</sup> رأت يوماً دمًا ويومين طهراً ويومًا دمًا فهذه الأربعة دم<sup>5</sup> حيض إجماعاً، لأن الطهر لم يبلغ نصاباً، أما في اليومين المتوسطين يجب عليها أن تصلي بغير<sup>6</sup> اغتسال، أما الصلاة للطهارة وعدم الاغتسال لعدم احتمال الخروج من الحيض، وقيد بقوله ”إن يزد عليهما“، لأن المساوي في حكم المغلوب ترجيحاً للمحرم.

قوله ”شروط الفصل“ أي بين الدمين.

”في ذا الفصل<sup>7</sup>“ أي في هذا الباب، وشرح هذه المسألة ما ذكر<sup>8</sup> فخر الإسلام في المبسوط، امرأة رأت في أول ما رأت يوماً دمًا وثمانية<sup>9</sup> طهراً ويومًا دمًا، ثم انقطع فليس بشيء من ذلك حيضاً عند محمد، لأن الأصل عنده أن الطهر المتحلل بين الدمين إذا كان أقل من ثلاثة أيام لا يفصل، وإن كان ثلاثة أيام أو أكثر إن كان مثل الدمين أو الدمان أكثر لا يفصل، وإن كان أكثر من الدمين يفصل فإن أمكن أن يجعل في أحد الجانبين حيضاً يُجَعَلُ حيضاً وإلا

<sup>1</sup> ن: أصليته.

<sup>2</sup> في بعض نسخ المنظومة (الأصل). انظر المنظومة في الخلافات، ص 341.

<sup>3</sup> ساقطة من ح.

<sup>4</sup> ح: مبتدأة.

<sup>5</sup> ساقطة من ب.

<sup>6</sup> ح: من غير.

<sup>7</sup> ح: الأصل.

<sup>8</sup> ن: ذكره.

<sup>9</sup> أي أيام

فلا، وفي مسألتنا الطهر غالب على الدمين فصار فاصلاً، ولا يمكن أن يجعل أحد الدمين حيضاً فكان استحاضة، وعند أبي يوسف وهو رواية عن أبي حنيفة رضي الله عنهما العشرة كلها حيض، لأن الأصل عندهما أن الطهر الذي بين الدمين إذا كان أقل من خمسة عشر يوماً، فهو كالدّم المتصل والطهر ينقلب حيضاً بإحاطة الدمين، وإن كانا<sup>1</sup> جميعاً دم استحاضة وكان عدده أكثر من عددهما، لأن هذا طهر فاسد. والأصل ”أن كل ما فسد يوصف بوصف ضده“، ألا ترى أن الدم الفاسد حكمه حكم الطهر فالطهر الفاسد وجب أن يكون حكمه حكم الدم.

لَا يَقْطَعُ الْجُمُعَةَ ذِكْرُ الْفَجْرِ\*\* فِي حَالٍ<sup>2</sup> (فَوْتِ هَذِهِ)<sup>3</sup> لَا الظُّهْرِ

مصلي الجمعة إذا تذكر أنه لم يصل الفجر إن علم أنه [165/أ] لو اشتغل بالفجر يدرك شيئاً من الجمعة بدأ بالفجر إجماعاً، ولو علم خروج الوقت أصلاً فتفوته الجمعة والظهر جميعاً مضى فيها إجماعاً، ولو علم أنه تفوته الجمعة ويمكنه أداء الظهر<sup>4</sup> في الوقت مضى في الجمعة عنده، وقالوا: يبدأ بالفجر بناء على أن الفرض الأصلي هو الظهر عندهما وقد أمر بإسقاطه بأداء الجمعة وعند محمد رحمه الله الفرض هو الجمعة وله أن يُسْقَطَها بالظهر<sup>5</sup> وقد مر في الباب الأول.

وَمُدْرِكِ الْجُمُعَةِ فِي التَّشْهَدِ\*\* يَتِمُّهَا شَفْعَيْنِ فَاحْفَظْ وَاجْهَدِ

”في التشهد“ احتراز عن الركوع في الركعة الثانية، فإن هناك يقضي ركعتين.

”يتمها شفيعين“ أي أربع ركعات، ويقعد في الثانية لا محالة في رواية الطحاوي وفي رواية المعلّى<sup>6</sup> (لا يلزمه)<sup>7</sup> القعدة ويقرأ في الكل وينوي الجمعة إجماعاً كذا في المبسوط.<sup>8</sup> والأصل فيه ”أن الجمعة مع الظهر فرضان مختلفان لاختلاف شروطهما وقدرهما“، ولهذا لا يمكنه بناء الظهر

<sup>1</sup> ح: كان.

<sup>2</sup> في بعض نسخ المنظومة (خوف). انظر المنظومة في الخلافات، ص 341.

<sup>3</sup> في بعض نسخ المنظومة (فَوْتِهَا). انظر المنظومة في الخلافات، ص 341.

<sup>4</sup> ن: الوقت.

<sup>5</sup> ح: بالفرض.

<sup>6</sup> بشر بن المعلّى. راوي أبي يوسف. روى عن أبي يوسف أن الحج يجب بعد اجتماع الشروط يعني بعد شروط

الوجوب يجب على الفور حتى يأثم بالتأخير. المبسوط للسرخسي 295/4؛ جواهر المضية للقرشي 451/1.

<sup>7</sup> ب، ن: لا يلزم.

<sup>8</sup> المبسوط للسرخسي 108/2.

على تحريم الجمعة، فكذا في حق المقتدي، ومحمد ترك هذا الأصل بالخبر وهو قوله عليه السلام «من أدرك ركعة من الجمعة فقد أدركها ومن أدركهم فعودًا صلى أربعًا»<sup>1</sup>.

وَفِي مَنَى لَيْسَ يُقَامُ الْجُمُعَةُ \*\* وَيُخْلَعُ الْمَيْتُ لِغَسَلِ اللَّمْعَةِ

”مَنَى“ هذا<sup>2</sup> الموضوع المعروف والغالب عليه التذكير والصرف وقد يكتب بالألف، كذا في المغرب<sup>3</sup>، وهذا إذا كان أمير مكة أو أمير الحجاز أو الخليفة، أما أمير الموسم فليس له إقامة الجمعة، (كذا في البرهاني<sup>4</sup> والأصل ”أن المصر من شرائط الجمعة“)<sup>5</sup>. ثم قال: إنها من القرى حتى لا يعتد بها، وقالوا: يتمصر بها في أيام الموسم ولكن لا يبقى مصرًا بعد ذلك وبقاء المصر ليس بشرط.

غُسِّلَ الْمَيْتُ وَكُفِّنَ وَقَدْ بَقِيَ عَضُوٌّ كَامِلٌ مِنْهُ لَمْ يَغْسَلْ يُنَزَعُ الْكَفَنُ وَيُغْسَلُ إِجْمَاعًا، فَإِنْ بَقِيَ أَصْبَعٌ يَنْزَعُ أَيْضًا عِنْدَهُ، وَقَالُوا: لَا يَنْزَعُ.

”ويخلع“ أي من الكفن ففيه إشارة إلى أنه قد كفن الميت، وفيه الخلاف فإنه إذا لم يكفن يغسل إجماعًا. و”الميت“ بالتخفيف.

و”اللمعة“ بضم اللام قطعة من العضو أو البدن كالأصبع ونحوه لم يصبها الماء في الاغتسال أو الوضوء وأصله في اللغة قطعة من نبت أخذت في الئيس. والأصل ”أن نزع الكفن قبيح فلا يجوز إلا للضرورة“ ولم توجد، لأن العضو القليل يتسارع إليه الجفاف.

وَمَنْ عَلَى الْمَيْتِ بِالتَّيْمُمِ \*\* صَلَّى فَلِلثَّانِي يُعِيدُ فَأَعْلَمُ

إذا صلى على جنازة بالتيمم لخوف الفوت ثم حضرت أخرى والماء قريب منه لكنه لم<sup>6</sup> يقدر على التوضؤ لخوف الفوت يتيمم ثانيًا ثم يصلي، وقالوا: يصلي بالتيمم الأول، والخلاف فيما إذا لم يتمكن من التوضؤ بين الصلاتين، [165/ب] أما إذا تمكن ثم فات التيمم يعيد التيمم اتفاقًا. والأصل فيه ”أن الخلف قد يكون ضروريًا كالتراب عند القدرة على الماء إذا خاف فوت الصلاة“، ثم قال: جواز التيمم لمكان الضرورة وقد زالت تلك الضرورة، وقالوا: الضرورة باقية فيبقى التيمم ما لم يوجد الحدث أو القدرة على استعمال الماء.

<sup>1</sup> أخرجه الترمذي في سننه، كتاب الجمعة 24.

<sup>2</sup> ح: هو.

<sup>3</sup> مادة: مني.

<sup>4</sup> المحيط البرهاني 177/2.

<sup>5</sup> ساقطة من ن.

<sup>6</sup> ح: لا.

## كتاب الزكاة

هَلَاكُ بَعْضِ الْعَفْوِ وَالنَّصَابِ \*\* يُسْقِطُ قِسْطَ ذَلِكَ فِي الْإِيجَابِ  
وَالْعَفْوُ قَالَا لِلْهَلَاكِ مَصْرَفٌ<sup>1</sup> \*\* وَقِسْطُ قَوْتِ الْأَصْلِ بَعْدُ يُحَذَفُ

”هلاك بعض العفو والنصاب“ بأن كان له ستون شاة فهلك منها أربعون بقي نصف الشاة عندهما، وعنده يبقى ثلث النصاب<sup>2</sup> فيكون تقديره هلاك بعض هو عفو ونصاب أو هلاك بعض العفو وبعض النصاب، لأن العفو فيه إلى مائة وعشرين فيكون العشرون منه بعض العفو.

”يسقط قسط ذاك“ أي ذاك البعض المالك، لأن عنده يصرف الهلاك إلى الكل.  
”وقسط قوت الأصل بعد يحذف“ أي يصرف الهلاك إلى العفو وجعل<sup>3</sup> كأن لم يكن، فإذا أصاب الأصل سقط من الزكاة بقدره.

واعلم أن الهلاك عند أبي حنيفة رضي الله عنه يصرف إلى العفو أولاً ثم إلى النصاب الأخير،<sup>4</sup> ثم إلى الذي يليه إلى أن ينتهي، وعند أبي يوسف رحمه الله يصرف إلى العفو، ثم إلى النصيب شائعاً.

وصورة المسألة: لا يتأني إلا في السوائم، لأن العفو عند أبي يوسف ومحمد رحمهما الله لا يتصور إلا في السوائم، أما عند أبي حنيفة رضي الله عنه فالعفو يتصور في سائر الأموال، بيانه إذا كان له<sup>5</sup> مائة واحد وعشرون شاة هلك بعضها<sup>6</sup> وبقي أربعون، فعند أبي حنيفة رضي الله عنه يجب شاة واحدة ويجعل الزيادة كأن لم تكن، وعند أبي يوسف ومحمد رحمهما الله يجب أربعون جزءاً من مائة، واحد وعشرين جزءاً من شاتين، لأن الواجب عند محمد رحمه الله شائع في الكل، وعند أبي يوسف رحمه الله ليس ها هنا وراء النصاب الثاني عفو حتى يصرف الهلاك إليه، وأما إذا كان له مائة وخمسون من الغنم فهلك مائة فعلى قول أبي حنيفة رضي الله عنه يجب عليه شاة، وعند محمد رحمه الله يجب ثلاث شاتين، لأن الواجب عنده في الكل قد هلك الثلثان وبقي الثلث فعلى قول أبي يوسف رحمه الله يجب خمسون جزءاً من مائة، واحد وعشرين جزءاً من

<sup>1</sup> في بعض نسخ المنظومة (صرف)، و(يصرف). انظر المنظومة في الخلافات، ص 343.

<sup>2</sup> ب، ح: الشاة.

<sup>3</sup> ح: يجعل.

<sup>4</sup> ن: أخيراً.

<sup>5</sup> ساقطة من ن.

<sup>6</sup> ن: البعض.

شأتين، لأن ما وراء مائة واحد وعشرين عفو يصرف الهلاك إليه كذا في المختلفات. والأصل فيه "أن الزكاة عندهما في النصاب دون العفو"، لأنه سمي في الشرع عفوًا والعفو ما يخلو عن الواجب، وعنده فيهما، لأن الزكاة تجب شكرًا لنعمة المال، والعفو والنصاب في كونهما نعمة سواء [166/أ] فيتعلق الوجوب بالكل، وسمي هذا عفوًا على معنى أنه يجب بدونه.

دَيْنٌ عَلَى مُفْلَسٍ يُقْضِيهِ \*\* مِنْ بَعْدِ حَوْلٍ لَا زَكَاةَ فِيهِ

قوله "على مفلس" أي مفلس مقرر، لأنه إن<sup>1</sup> كان جاحدًا فإن لم يكن له بينة لا يجب وإن كانت له بينة ففيه اختلاف المشايخ، ثم قيد بكونه مفلسًا، لأنه إن كان مُقرًا معسرًا غير مفلس تجب الزكاة، وهذا بناء على أن تفليس القاضي لا يصح عند أبي حنيفة رضي الله عنه، وعند محمد يصح وأبو يوسف رحمهما الله، وإن كان يرى التفليس لكنه<sup>2</sup> يقول: الأداء في الجملة متصور بالاكتساب فصار كالدين المؤجل فتحب الزكاة وقد مر تقريره في باب أبي حنيفة رضي الله عنه.

والتَّغْلِييُ يَشْتَرِي الْعُشْرِيَّةَ \*\* لَمْ يَلْزَمْ الْعُشْرَانِ فِي الْقَضِيَّةِ<sup>3</sup>

"والتغليبي" بكسر اللام هو الشائع، وإن كان الفتح جائزًا، كذا في المفصل. والأصل "أن بني تغلب قوم من نصارى العرب بقرب الروم"، طلب عمر رضي الله عنه منهم الجزية، فقالوا: نحن قوم لنا شوكة تأنف عن دُلِّ الصغار، فإن أردت أن تأخذ منا الجزية نلحق بأعدائك بأرض<sup>4</sup> الروم، وإن أردت أن تأخذ منا ضعف ما تأخذ من المسلمين فلك ذلك فصالحهم عمر على الصدقة المضاعفة، فقال: هذه جزية سموها ما شئتم فلم ينكر عليه أحد فحل محل الإجماع، ثم قال: لو كانت هذه الأرض لمسلم يجب عشر واحد، فإذا كان<sup>5</sup> لتغليبي يجب عشرين، ومحمد رحمه الله يقول: الوظيفة لا تتبدل بتبدل المالك كالحراجية إذا اشتراها مسلم.

وَفِي أَدَاءِ الزَّيْفِ عَن جِيَادٍ \*\* وَالْعَكْسِ لَا عِمْرَةَ لِلْأَعْدَادِ

بَلْ مَا هُوَ الْأَنْفَعُ لِلْعِبَادِ

<sup>1</sup> ب: لو؛ ح: إذا.

<sup>2</sup> ح: إلا أنه.

<sup>3</sup> بعد هذا البيت زائد في بعض نسخ المنظومة (وَحَقُّهَا عُشْرٌ بِلَا مَزِيَّةٍ). انظر المنظومة في الخلافات، ص

344.

<sup>4</sup> ن: بأهل.

<sup>5</sup> ح: قال.

<sup>6</sup> ن: صار.

إذا كان النصاب دراهم أو دنانير أو كيلياً أو وزنياً للتجارة فأدى زكاته من جنسه لكن أجود من النصاب أو أرى منه يعتبر فيه القيمة عند زفر، وعند محمد رحمهما الله يعتبر أنفع الوجهين للفقراء من القدر والقيمة، وقال: يعتبر فيه القدر دون القيمة.

وصورته: إذا أدى خمسة دراهم زيوف عن خمسة جياذ يجوز عند أبي حنيفة وأبي يوسف، وعند محمد وزفر رضي الله عنهم لا يجوز فيؤدي الفضل إلى تمام قيمة الواجب حتى إنه لو كانت قيمته نصف درهم تصدق بها.

قوله "والعكس" بأن أدى أربعة جيدة تبلغ قيمتها قيمة<sup>1</sup> خمسة دراهم ردية، فإنه<sup>2</sup> لا يجوز إلا عن الأربعة عند الثلاثة، وعليه أن يؤدي درهماً، أما عندهما فظاهر، لأنهما يعتبران القدر، وكذا عند محمد رحمه الله، لأنه يعتبر الأنفع، والقدر ها هنا أنفع، وعلى قول زفر يجوز عن الخمسة. ولو أدى خمسة جيدة عن خمسة ردية يجوز إجمالاً على اختلاف التخريج، وهذا إذا كان المال زيوفاً [166/ب] وأدى من جنسه، أما إذا أدى من خلاف جنسه فإنه يعتبر القيمة بالإجماع، وكذا إذا لم يكن المال زيوفاً يعتبر فيه القيمة إذا لم يؤد من عينه. والأصل فيه "أن الجودة ساقطة العبرة في الأموال الربوية عند المقابلة بجنسها"، إذ اعتبارها يؤدي إلى الربا.

فإن قلت: لا ربا بين المولى وعبده؟

قلت: الله تعالى عاملنا معاملة المكاتبين والأحرار حتى استقرض منا، كذا ذكره الشيخ الإمام أبو منصور رحمه الله.

### كتاب الصوم

وَلَوْ مَرِيضُ الشَّهْرِ صَحَّ عَشْرًا\*\* وَمَاتَ كَانَ الْقُرْضُ هَذَا الْقُدْرًا

"ولو مريض الشهر" حرف التعريف في "الشهر" للعهد أي شهر رمضان أي مرض<sup>3</sup> شهر رمضان كله ثم صح بعد ذلك عشرة أيام وها هنا إضمار على شريطة التفسير، والتخصيص بالعشر اتفريقي فقد ذكر الطحاوي أن على قول أبي حنيفة وأبي يوسف رضي الله عنهما يلزمه قضاء جميع الشهر، وإن صح يوماً واحداً وعلى قول محمد رحمه الله يلزمه من القضاء بقدر ما صح، وفائدته وجوب الوصية بالإطعام.

<sup>1</sup> ساقطة من ح.

<sup>2</sup> ح: كأنه.

<sup>3</sup> ح: مريض.

وقوله "عشرًا" ذكره<sup>1</sup> بتأويل الليالي لكن الأيام داخلة فيه على ما مر تقريره.

وَعَنْهُمَا يُرَوَى وَجُوبُ الْكُلِّ\*\* وَلَيْسَ هَذَا فِي كِتَابِ الْأَصْلِ

قوله "وليس هذا في كتاب الأصل" أراد به المبسوط فقد ذكر فيه، وإن صحَّ بعد رمضان عشرة أيام ثم مات فعليه قضاء العشرة الأيام، وذكر الطحاوي الخلاف بين أبي حنيفة وأبي يوسف وبين محمد رضي الله عنهم وهذا وهم من الطحاوي، فإن هذا الخلاف فيما إذا نذر المريض صوم شهر ثم برئ يومًا ولم يصم لزمه أن يوصي بجميع الشهر عندهما، وعند محمد رحمه الله يلزمه بقدر<sup>2</sup> ما صحَّ، فأما في قضاء رمضان فلا خلاف بينهم كذا في المبسوط.<sup>3</sup> والأصل فيه "أن البعض يعتبر بالكل"، فإنه إذا لم يدرك شيئًا لا يجب قضاء شيء، وإذا أدرك الكل يجب قضاء الكل، فإذا أدرك البعض يجب بقدره إلا أن الطحاوي يقول: إن هذه العشرة صالحة لقضاء العشرة الأولى والوسطى والأخيرة فصار كأنه أدرك الكل.

مَا صَدَقَاتُ الْفِطْرِ كَالدُّيُونِ\*\* لِأَرْمَةِ الصَّيِّ وَالْمَحْنُونِ

"ما صدقات الفطر" "ما" للنفي وذكر<sup>4</sup> في المختلفات لو أدى الأب من مال الصبي يضمن عند محمد خلافًا لهما. والأصل فيه "أن العبادة الخالصة يشترط لها أهلية كاملة"، كالصلاة والزكاة فلا يجب عليهما لعدم الأهلية الكاملة، وما كان مؤنة محضة كنفقة الزوجات لا يشترط لها أهلية كاملة فيجب، وصدقة الفطر تشتمل على العبادة والمؤنة فلم يشترط لها كمال الأهلية إلا أن محمدًا رحمه الله يقول: جهة العبادة فيها غالبية فالتحقت بالزكاة.

وَلَا يَرَى التَّعْجِيلَ قَبْلَ الشَّهْرِ\*\* فِي صَوْمِ نَذْرِ وَعَتِكَافِ نَذْرِ

قوله [167/أ] "في صوم نذر واعتكاف نذر" بأن قال: لله عليّ أن أصوم رجبا (أو اعتكف رجبا)<sup>5</sup> فصام أو اعتكف شهرا قبله لا يجوز عند محمد خلافًا لهما، وقيد بالصوم والاعتكاف وهما العبادتان البدنيتان لكي يدخل النذر بالصلاة ويخرج النذر بالصدقة بأن نذر أن يتصدق في رجب فتصدق قبله فإنه يصح اتفاقًا. والأصل فيه "أن إيجاب العبد معتبر بإيجاب الله تعالى"، وتعجيل المالي<sup>6</sup> هناك قبل وقته جائز، وتعجيل البدني<sup>7</sup> قبل وقته باطل، وقالوا: هناك

<sup>1</sup> ساقطة من ح.

<sup>2</sup> ن: بعد.

<sup>3</sup> المبسوط للسرخسي 59/3.

<sup>4</sup> ب، ن: وذكر.

<sup>5</sup> ساقطة من ن.

<sup>6</sup> زائدة في ن: كالزكاة.

<sup>7</sup> زائدة في ن: كالصلاة.

إذا أدى بعد وجود سببه يصح، فكذا هنا، وهذا لأن قوله 'لله عليّ' سبب الوجوب وأداء الصلاة والصوم قبل الوقت إنما لا يصح، لأنه لم يوجد السبب حتى يصح من المسافر، وإن كان الوقت ﴿فَعِدَّةٌ مِنْ أَيَّامٍ أُخَرَ﴾ [البقرة: 184] بالنص لوجود السبب.

### كتاب الحج

وَقَبْلَ أَنْ يُحْرِمَ لَوْ تَطَيَّبَ \*\* يُكْرَهُ فِيمَا رِيحُهُ لَمْ يَذْهَبْ<sup>1</sup>

قوله "فيما ريحه لم يذهب" أراد بالريح عينه إطلاقاً لاسم الحال على المحل أو مراده فيما ريحه وعينه لم يذهب لكنه لم يذكر العين اكتفاءً عنه بذكر الريح، والدليل عليه أنه ذكر في مبسوط<sup>2</sup> فخر الإسلام وشيخ الإسلام، أنه لو تَطَيَّبَ بطيب لا يبقى عينه بعد الإحرام، وتبقى رائحته<sup>3</sup> فإنه لا يكره بالإجماع، لأن الرائحة التي تصل إليه لا من عين قائم به (لا بأس به)<sup>4</sup>، فأما إذا تطيب بطيب يبقى عينه وأثره بعد الإحرام، فإنهما قالا: لا بأس به، وقال محمد رحمه الله: يكره التطيب بطيب يبقى عينه بعد الإحرام، (ومثل هذا)<sup>5</sup> ذكر في الهداية<sup>6</sup> والإيضاح والأسرار، وكلام الشرحين يحتمل هذا أيضاً. والأصل فيه "أن المحرم ممنوع عن التطيب بالحديث". والتطيب استعمال الطيب على وجه تصل<sup>7</sup> إليه رائحة بالتلطيف أو بالإجمار ولم يوجد بعد الإحرام إلا أنه يقول: للبقاء حكم الابتداء.

وَلَوْ أَهْلًا (فِي الْوُقُوفِ)<sup>8</sup> مُحْرِمٌ \*\* بِحِجَّةٍ أُخْرَى فَلَيْسَتْ تَلَزُمُ

"ولو أهل" أي أحرم.

"في الوقوف" أي وقت<sup>1</sup> الوقوف لكنه<sup>2</sup> قبله.

<sup>1</sup> في بعض نسخ المنظومة (لا تذهب). انظر المنظومة في الخلافات، ص 346.

صورة المسألة: من تطيب قبل الإحرام ثم أحرم وقد بقي ذلك يكره وكذا لو أَدَهَرَ فبقي أثره ريحه أراد بالريح عينه إطلاقاً لاسم الحال على المحل أو أراد ريحه وعينه لكنه لم يذكر العين اكتفاءً بذكر الريح. القراحصاري: 127/أ.

<sup>2</sup> ن: مبسوطي.

<sup>3</sup> ح: ريحه.

<sup>4</sup> ساقطة من ن.

<sup>5</sup> ح: ومثله.

<sup>6</sup> الهداية 437/1.

<sup>7</sup> ح: يتصل.

<sup>8</sup> ن: بالوقوف.

واعلم أن الإهلال بمجتين أو عمرتين معاً لا يصح، وقالوا: يصح، وكذا بحجة ثم بحجة أو بعمره ثم بعمره واتفقوا على أن الجمع بين الإحرامين بدعة لكن إذا جمع بينهما لزمه عندهما، وعند محمد والشافعي رحمهما الله يلزمه أحدهما.<sup>3</sup> والأصل فيه أن الإحرام شرط عندنا لكنه<sup>4</sup> يقول: وإن كان شرطاً للأداء إلا أنه ما شرع إلا للأداء فلا يتصور إلا على الواحد<sup>5</sup> الذي يتصور الأداء، وأداء حجتين أو عمرتين لا يتصور فلا يتصور الإحرام لهما أيضاً كالتحرمة في الصلاة لِمَا شرعت للأداء لا يتصور التحريم للصلاتين [167/ب] لِمَا كان لا يتصور أداء الصلاتين معاً،<sup>6</sup> وقالوا: الإحرام التزام محض في الذمة بدلالة أنه يصح منفصلاً عن الأداء، والذمة تتسع لحجج كثيرة فصار كالنذر بخلاف الإحرام بالصلاتين، لأنه<sup>7</sup> لا يصح إلا متصلاً بالأداء، والأداء أن لا يتصور فاعدم الإحرام لانعدام اتصال الأداء.

لَوْ قَصَّ خَمْسًا مِنْ يَدَيْنِ<sup>8</sup> مُحْرِمٍ \*\* لَمْ يَكْفِهِ تَصَدُّقٌ لَكِنَّ دَمًا

وَقَصُّهُ الْكُلَّ بِمَوْضِعَيْنِ \*\* فِيهِ دَمٌ وَأَوْجَبَا دَمَيْنِ

”لو قص خمساً“ أي خمسة أظافر.

”من يدين“ لفظ المصنف. والأصل ”أن الدم لا يجب إلا بكمال الجنابة“، وكماها بنيل الراحة والزينة وبالْقَلَمِ على هذا الوجه يتأذى ويشينه ذلك بخلاف ما إذا قصها من يد واحدة، وإذا تقاصرت الجنابة يجب فيها الصدقة ويجب بِقَلَمٍ كل ظفر طعام مسكين إلا أن تبلغ قيمة الطعام دمًا فحينئذ ينقص عنه ما شاء.

<sup>1</sup> ب: في الوقت).

<sup>2</sup> ح، وهامش ب: لا.

<sup>3</sup> زائدة في ف: وذكر قاضي خان في الفتاوى ولو أحرم بمجتين عند الميقات أو عند غيره لزمه في قولهما، وقال محمد رحمه الله لا يلزمه إلا إحدى المجتتين، وعلى هذا الخلاف إذا أحرم بحجة ووقف بعرفة ثم أحرم بحجة أخرى عندهما يلزمه الثانية أيضاً، وعند محمد رحمه الله لا يلزمه الثانية، وإذا صار محرماً بهما عندهما كيف يفعل؟ قال أبو حنيفة رضي الله عنه: إذا اشتغل بعمل أحديهما يترفض الثانية فإذا فرغ من الأولى في فصل الحج يقضي الثانية في العام الثاني وقال أبو يوسف رحمه الله كما قال لبيك بمجتين يصير محرماً بهما ويرتفض إحداها مكانه قبل أن يشتغل بعمل إحداها.

<sup>4</sup> ن: لكن محمد.

<sup>5</sup> ح: الوجه.

<sup>6</sup> ساقطة من ح.

<sup>7</sup> ن: لأن الإحرام.

<sup>8</sup> في بعض نسخ المنظومة (يديه)، و(يده). انظر المنظومة في الخلافات، ص 246.

قوله ”فيه دم“ هذا إذا لم يكن كفر عن الأولى. والأصل فيه ”أن معنى العبادة غالب في كفارات الإحرام“، حتى وجبت<sup>1</sup> على المعذور فيتقيد التداخل باتحاد المجلس كما في آي السجدة، وقاسه على كفارة الفطر.

فِي قَتْلِ صَيْدٍ مِثْلُهُ مِنَ النَّعْمِ \*\* إِنَّ كَانَ ذَا مِثْلٍ وَإِلَّا فَالْحَكْمُ  
يُقْضَى بِصَوْمٍ أَوْ طَعَامٍ أَوْ بَدْمٍ \*\* وَأَوْجِبَ الشَّيْخَانِ فِي الْكُلِّ الْقِيَمِ  
ثُمَّ هَذَا الْقَائِلِ الْخِيَارُ ثُمَّ \*\* فِي الْهُدْيِ وَالْإِطْعَامِ وَالصَّوْمِ وَتَمَّ

قوله ”في قتل صيد“ إلى آخره.

الخلاف في موضعين: أحدهما في<sup>2</sup> تفسير المثل أنه القيمة عندهما سواء كان المقتول صيداً له مثل من النعم خلقة أو لم يكن، وهذا معنى قوله ”في الكل القيم“، وقال محمد رحمه الله: يعتبر المثل صورة وخلقة من النعم، فإن لم يكن له مثل من النعم اعتبر المثل في القيمة، والثاني أن الخيار إلى القاتل في أن يجعله هدياً أو طعاماً أو صوماً عندهما، وعنده الخيار إلى الحكمين، فإن حكما بالهدي يجب النظر، وإن حكما بالصيام أو بالطعام فعلى ما قالا، وإلى هذا أشار بقوله ”وإلا فالحكم“ يقضي بصوم أو طعام أو بدم. والأصل فيه ”أن الجمع بين الحقيقة والمجاز لا يجوز“، والحقيقة حقيق بأن تراد، ثم (إن الله تعالى)<sup>3</sup> أوجب المثل مقيداً بالنعم قال تعالى ﴿فَجَزَاءٌ مِّثْلُ مَا قَتَلَ مِنَ النَّعْمِ﴾ [المائدة: 95] أي فعليه جزاء من النعم مثل المقتول، ومن النعم بيان المثل عنده والمثل حقيقة هو المثل صورة ومعنى، والقيمة مثل معنى لا صورة فيكون مجازاً ولا يصار إلى المجاز إلا عند تعذر العمل بالحقيقة، وقالوا: المثل معنى وهو القيمة مرادة في الذي لا مثل له صورة وخلقة من هذا النص فلا يبقى المثل صورة ومعنى مراداً كيلا يؤدي إلى الجمع بين الحقيقة والمجاز في لفظ واحد فيكون معنى النص عندهما، فعليه جزاء مثل المقتول، ومن النعم بيان ما قتل عندهما، فالحاصل أن عندهما المقتول<sup>4</sup> من النعم لا المثل، وعنده [168/أ] المثل من النعم، وقالوا: في المسألة الثانية الخيار شرع رفقا لمن عليه، وإنما يكون ذلك إذا كان التعيين مفوضاً إليه كما في كفارة اليمين.

مَنْ سَاقَ لِلْمُتَعَةِ هَدْيًا وَاعْتَمَرَ \*\* وَأَبَ قَبْلَ حَلْقِهِ إِلَى الْمَقَرِّ  
وَحَجَّ بَعْدَ عَوْدِهِ مِنْ عَامِهِ \*\* لَمْ تَكُنْ الْمُتَعَةُ مِنْ أَحْكَامِهِ

<sup>1</sup> ح: تجب.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> ن: النص.

<sup>4</sup> ن: قيمة المقتول.

”من ساق“ أراد به الآفاقي.

”واعتمر“ أي في أشهر الحج.

”وآب“ أي رجع إلى منزله قبل أن يخلق. والأصل فيه ”أن الممتع من حج واعتمر في سفرة واحدة من غير أن يلم بأهله فيما بين النسكين“، فقال: إنه أداها بسفرين وألّم بأهله فلا يكون متمتعاً لوجود الترفق بالوطن بين العمرة والحج، والاتصال بينهما شرط، لأن الله تعالى جعل الحج غاية للمتمتع، والغاية تكون متصلة بالمُعَيَّا، وقالوا: سوق الهدى يمنعه من التحلل بالحديث فلم يصح إمامه، فكأنه بمكة فكان حكم<sup>1</sup> السفر الأول قائماً، وإذا لم يسق الهدى لكن لم يخلق وألّم بأهله فهو على هذا الخلاف.

### كتاب النكاح

بِحُؤْنَةٍ كَبِيرَةٍ فِي السِّنِّ \*\* تَزْوِجُهَا لِلْأَبِ لَا لِلِابْنِ

قيد بالتكبير ليتصور لها الأمن.

وقيد الكبير بـ”السن“، لئلا<sup>2</sup> يتوهم الكبير<sup>3</sup> من حيث الحال. والأصل فيه ”أن الإنكاح إلى العصابات“ بالحديث، وأقرب العصابات الابن إلا أنه يقدم الأب احتراماً له.

وَالْفَسْتُ لَيْسَ يُسْقَطُ الْكَفَاءَةَ \*\* إِلَّا الَّذِي أَدَّى إِلَى الدَّنَاءَةِ

قوله ”إلا الذي أدى إلى الدناءة“ بأن يخرج سكران ويلعب به الصبيان. والأصل ”أن الكفاءة تعتبر فيما هو من المفاخرة“، والديانة من أعلى<sup>4</sup> المفاخر، والمرأة تُعَيَّرُ بنفسق الزوج، وكذا الأولياء<sup>5</sup>.

نَاكِحٌ مُعْتَدَّتْهُ طَلَّقَهَا \*\* وَقَبْلَ أَنْ يَقْرَبَهَا فَارَقَهَا

فَمَهْرُهَا النِّصْفُ وَلَا يُكْمَلُ \*\* وَالْعِدَّةُ الْأُولَى وَلَا تَسْتَقْبَلُ

قوله ”ناكح معتدته“ صورته<sup>1</sup>: إذا أبان امرأته المدخول بها ثم تزوجها في العدة ثم أبانها قبل الدخول بها فلها نصف المهر، وعليها إكمال<sup>2</sup> العدة الأولى، وقالوا: عليها استئناف العدة، ولها كمال المهر.

<sup>1</sup> ن: الحكم.

<sup>2</sup> ح: كيلا.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> ح: أعظم.

<sup>5</sup> ساقطة من ن.

فإن قلت: هل في النظم إشارة إلى ما ذكرت؟<sup>3</sup>  
قلت: نعم. لقوله "ناكح معتدته" يدل على أن الطلاق بائن، وأنها مدخولة إذ لو كان رجعيًا لَمَا قال: "ناكح معتدته".

قوله "فارقها" يدل على البينونة في الطلاق البائن، لأن الرجعي لا يوجب الفرقة.  
قوله "فمهرها النصف" مبتدأ وخبر، وقال: "ولا يكمل"، لئلا يظن أن عندهما لا يجب شيء أصلاً.

"والعدة الأولى" مبتدأ وخبر أي عدتها العدة الأولى، وحرف التعريف بدل الإضافة، والموصوف محذوف أو يكون اللفظان موصوفًا وصفة، وفيه حذف أي العدة الأولى عدتها أو عدتها العدة الأولى، أو المعنى والعدة الأولى لازمة عليها.

وقال:<sup>4</sup> "ولا تستقبل"، لئلا يتوهم أن عندهما لا تجب العدة عليها أصلاً [168/ب]  
كما يقوله زفر. والأصل فيه "أن الطلاق بعد الدخول يوجب كمال المهر"، ثم قالوا: إنها مقبوضة في يده بالوطأة الأولى، وبقي أثره وهو العدة، فإذا جدد<sup>5</sup> النكاح (وهي مقبوضة)<sup>6</sup> ناب ذلك القبض عن القبض المستحق في هذا النكاح فصار كأنه وطئها في هذا العقد إذ القبض في هذا الباب هو الوطاء، وبالقبض السابق صار كأنه قبض الآن، والعدة مما يحتاط فيها.

لَوْ نَكَحَ الْمُسْلِمُ ذُوَ الْإِيمَانِ \*\* ذِمِّيَّةٌ لَمْ يَكْفِ ذِمِّيَّانِ

قوله "ذو الإيمان" أي المؤمن. والإيمان: هو التصديق، والإسلام: الإنقياد فقد وجد التغاير بينهما حقيقة، وإن اتحدا في الشرع عندنا. والأصل "أن شهادة الكافر على المسلم لا يجوز، وعلى الكافر يجوز"، فقال: إن الشهادة تشترط<sup>7</sup> للعقد، وهو قائم بهما فيكون شهادة على المسلم، وقالوا: هي شهادة عليها فحسب، لأن عقد النكاح إنما بائن سائر العقود في<sup>8</sup>

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> ن: إكمال.

<sup>3</sup> ن: قلت.

<sup>4</sup> وب: قوله؛ ن: قالوا.

<sup>5</sup> ح: تجدد.

<sup>6</sup> ساقطة من ن.

<sup>7</sup> ب: شرط.

<sup>8</sup> ساقطة من ح.

جانبها، إذ في جانبها تملك البضع فيشترط زيادة شرط تعظيمًا للإبضاع،<sup>1</sup> أما في جانبه فهو تملك المال، والشهادة ليست بشرط له.

رَدَّةُ الزَّوْجِ طَلَاقُ زَوْجَتِهِ \*\* وَهِيَ لَدَى الشَّيْخَيْنِ فَسُخِّ عَقْدَتَهُ

قيد بـ”ردة الزوج“، لأن ردتها فسخ اتفاقاً إلا أن مشايخ بلخ قالوا: ردتها لا<sup>2</sup> تؤثر في فساد النكاح، ولا يؤمر بتجديد النكاح حسماً لهذا الباب عليهن، وعامة مشايخ بخارى يقولون: كفرها يعمل في فساد النكاح، لكنها تجبر على النكاح مع زوجها الأول، وفي فتاوى أهل خوارزم أن لكل قاض أن يجدد النكاح بينهما بمهر يسير ولو بدينار رغبت أم أبت، كذا في الخلاصة وغيرها.

قوله ”فسخ عقده ذكره“ لئلا يظن أنها لا تؤثر في النكاح أصلاً عندهما. والأصل فيه<sup>3</sup> ”أن ما كان منافياً للشيء لا يصلح أن يكون حقاً من حقوقه“، والردة منافية للنكاح لكونها منافية للعصمة فلا يصلح أن يكون طلاقاً، لأنه حق من حقوق النكاح.

أَسْلَمَ حَرْبِيٌّ مَعَ النَّسْوَانِ \*\* وَهِنَّ خَمْسٌ أَوْ هُمَا أُخْتَانِ

يَخْتَارُ مِنْهَا أَرْبَعًا أَوْ أُخْتًا \*\* وَالْبِنْتُ إِنْ يَفْرُقُ بِأَمِّ بِنْتَا

وَأَبْطَلًا أَحْرَهَا إِذَا صَنَعَ \*\* مُرْتَبًا وَكُلَّهَا إِذَا جَمَعَ

قرن من باب ضرب ونصر، كذا عن صاحب الكشاف.

”حربي“ أسلم وتحتة خمس نسوة أو أكثر، أو تحتة أختان له أن يختار واحدة من الأختين أو أربعمًا من الخمس سواء تزوجهن في (عقدة واحدة)<sup>4</sup> أو في عقود متفرقة، وقالوا: يفرق بينه وبين الكل أن تزوجهن في عقدة واحدة، فإن تزوجهن على التعاقب أو الأربع جملة، ثم الخامسة بقي نكاح الأربع، وفرق بينه وبين الخامسة، فإن نكح واحدة ثم أربعمًا جاز نكاح الواحدة وحدها، وإن أسلم وتحتة بنت أو أم فأسلمتا [169/أ] فإن كان تزوجهما في عقد واحد بطل نكاحهما، وإن كان تزوجهما في عقدتين فنكاح الأولى جائز ونكاح الثانية فاسد، وهذا إذا لم يدخل بهما، وعند محمد نكاح البنت صحيح إذا لم يدخل بهما سواء تزوجهما في عقدة واحدة أو في عقدتين، لأن الأم حرمت بالعقد على البنت فيفسد نكاحها، أما الابنة<sup>5</sup> لا تحرم، لأنه لم

<sup>1</sup> ن: للبضع.

<sup>2</sup> ن: ولو.

<sup>3</sup> ساقطة من ب، ن.

<sup>4</sup> ح: عقد واحد.

<sup>5</sup> ن: البنت.

يوجد في الأم إلا مجرد العقد، فلو فسد نكاح البنت إنما يفسد، لأنه تزوجها أخيراً، وهذا لا يوجب الفساد على مذهبه وإنما قيدنا بعدم الدخول، لأن على تقدير الدخول تنقسم المسألة على أقسام، فإنه إذا تزوجهما (في عقد)<sup>1</sup> واحد ودخل بهما لم يكن له أن يتزوج بواحدة منهما أبداً، لأن الدخول بكل واحدة يوجب حرمة الأخرى بالمصاهرة على التأييد، وإن كان دخل بالأم (دون البنت)<sup>2</sup> فليس له أن يتزوج بواحدة<sup>3</sup> منهما، لأن الأم حرمت بالعقد على الابنة<sup>4</sup> والابنة<sup>5</sup> حرمت بالدخول بالأم، وإن دخل بالابنة<sup>6</sup> دون الأم فله أن يتزوج البنت دون الأم، لأن مجرد عقد الأم لا يوجب حرمة البنت، وإن تزوجهما في عقدتين فنكاح الأولى جائز بأن<sup>7</sup> دخل بالأولى، وإن دخل بالثانية، فإن كانت الأولى بنتاً فسد نكاحهما، لأن الأم حرمت بالعقد على البنت، والبنت حرمت بالدخول بالأم، وإن كانت الأولى أمّاً فنكاح البنت صحيح، لأن الدخول بالبنت يجرم الأم والعقد على الأم لا يجرم البنت، كذا في المبسوط<sup>8</sup> والمختلفات. والأصل فيه "أن الكفار لا يخاطبون بالشرائع"، فقال: كانت أنكحتهن صحيحة لعدم الخطاب، وإنما<sup>9</sup> وقعت الحرمة بالعارض فيخير كما لو طلق إحداهن، وقال: إنهم يخاطبون بالحرمة فكانت الأنكحة فاسدة لكننا منعنا عن التعرض قبل الإسلام، فإذا أسلموا يجب التعرض كنكاح المحارم. والأصل في المسألة الأخرى "أن مجرد عقد الأم لا يوجب حرمة البنت إلا أن يدخل بها ومجرد عقد البنت يوجب حرمة نكاح الأم سواء دخل بالبنت<sup>10</sup> أو لم يدخل".

لَا تَمْنَعُ الزِّيَادَةُ الْمُتَّصِلَةَ \* تَنْصُفَ الْمَهْرِ الَّذِي قَدْ أُوصِلَهُ

"المهر" إذا زاد في يد الزوج يتنصف بالطلاق قبل الدخول إجماعاً سواء كانت متصلة كالسمن والجمال أو منفصلة كالولد والثمر، وإن حدثت الزيادة في يد المرأة فإن كانت منفصلة يمنع تنصف الأصل، وعليها رد نصف قيمة الأصل يوم قبضت، وإن كانت متصلة منعت

1 ح: بعقد.

2 ساقطة من ب، ن.

3 ح: واحدة.

4 ن: البنت.

5 ن: البنت.

6 ن: بالبنت.

7 ب: إن.

8 المبسوط للسرخسي 50/5.

9 ن: وأما.

10 ب: في البنت.

تنصف الأصل عندهما، وعليها [169/ب] نصف قيمة الأصل يوم قبضت، وعند محمد رحمه الله لا يمنع فيتتصف الأصل مع الزيادة، كذا في المختلفات والكمال.

فإن قلت: هل في البيت إشارة إلى ما ذكرت في أن الخلاف بعد القبض؟

قلت: بلى، لأن قوله "قد أوصله" معناه أوصل المهر بالمرأة أي سلمه إليها. والأصل "أن التنصف إنما ثبت في المفروض عند العقد بالنص"، والزيادة لم تكن مفروضة عنده فلا تتنصف الزيادة، وتنصف الأصل بدونها لا يمكن، وقال محمد رحمه الله: الزيادة قائمة بالأصل فظهر التنصف فيها تبعاً للأصل بخلاف الولد، لأنه صار أصلاً بنفسه فلا يمكن إظهار الفسخ فيه تبعاً للأصل، كذا في الإيضاح.

وَالْقَوْلُ فِي مِقْدَارِ مَهْرِ الْمِثْلِ \*\* لِيُورِثِ الْمَرْأَةُ لِأَنَّ فِي الْقَضْلِ

وَالْقَوْلُ فِي ذَلِكَ فِي الْحَالَيْنِ \*\* لِيُورِثِ الزَّوْجُ لَدَى الشَّيْخَيْنِ

إذا وقع الاختلاف بعد موت الزوجين في قدر المسمى بين ورثتهما فادعى ورثة الزوج أن المهر ألف وادعى ورثتها أن المهر ألفان فعند محمد رحمه الله ينظر إلى مهر المثل، فإن كان ألفين فالقول قول ورثة المرأة، وإن كان ألفاً فالقول قول ورثة الزوج.

وقوله "لا في الفضل" أي في الفضل لا يقبل قول ورثة المرأة ويكون القول لورثة الزوج، كذا قاله فخر الإسلام، وعندهما القول قول ورثة الزوج.

"في الحالين" أي فيما إذا شهد مهر المثل لورثتها، (وفيما إذا لم يشهد)<sup>1</sup> ولا يحكم مهر المثل، لأن (مهر المثل يسقط اعتباره)<sup>2</sup> عند موتهما عند أبي حنيفة (إلا أن أبا يوسف)<sup>3</sup> رضي الله عنه يرد قولهم في المستنكر جداً في حالة الحياة والموت جميعاً. (والأصل فيه قد مر).<sup>4</sup>

وَإِنْ يَكُ الْمَعْرُورُ عَبْدًا فَالْوَلَدُ \*\* حُرٌّ عَلَى الْقِيَمَةِ لِأَنَّ عَبْدًا يُرَدُّ

"وَإِنْ يَكُ الْمَعْرُورُ" إلى آخره.

والأصل فيه<sup>5</sup> "أن الولد يتبع الأم في الرق والحرية" فكان القياس أن يكون ولد المعرور رقيقاً إذا كان الأب حراً لكننا تركناه بإجماع الصحابة رضي الله عنهم، وهذا ليس في معناه.

وَرَدُّهَا الزَّوْجُ بَعِيْبٍ يَفْحَشُ \*\* يَجُوزُ كَيْلًا يَعْسُرُ التَّعْيِشُ

<sup>1</sup> ن: أم لا.

<sup>2</sup> ن: اعتباره ساقط.

<sup>3</sup> ن: وأبو يوسف.

<sup>4</sup> ح: والأدلة قد مرت.

<sup>5</sup> ساقطة من ح.

”بعيب يفحش“ كالجنون والجذام والبرص. والأصل ”أن وجود<sup>1</sup> العيب تأثيره<sup>2</sup> في إعدام تمام الرضا“، وعدم الرضا إنما يوجب الرد في عقد يشترط فيه الرضا، وهذا عقد لا يشترط فيه الرضا، لأن الجِدَّ والهزل فيه سواء بالحديث.

وَالطُّفْلُ يُسْقَى لَبَنِي ثَنَيْنِ \*\* خَلَطًا وَكَانَا مُتَّفَاوَتَيْنِ  
كَانَ الرِّضَاعُ مِنْهُمَا وَالْأَكْثَرُ \*\* لَا يُسْقَطُ الْأَقْلُ بَلْ يُفَرِّزُ  
”خَلَطًا“ صفة.

”لبنى ثنتين“ أي مخلوطتين<sup>3</sup> وقيد به، لأن عند عدمه لا يتأتى الخلاف. ثم قوله ”متفاوتين“ مبهم يحتمل أشياء ففسره بقوله ”والأكثر لا يسقط الأقل“ ليعلم أن التفاوت من هذا الوجه.

ثم بقوله ”كان الرضاع منهما“ يعرف أن عندهما لا يكون منهما لكن لا يعرف أنه يثبت من إحدهما أو لا يثبت أصلاً، فأشار إلى قولهما ودليلهما بقوله [170/أ] ”لا يسقط الأقل بل يقرر“. والأصل فيه<sup>4</sup> ”أن المغلوب في مقابلة الغالب كالمستهلك“.

وَمَوْتُهُ أَوْ مَوْتُهَا فِي الْمُدَّةِ \*\* يُوجِبُ فِيهَا اسْتِعْجَالَتَهُ رَدَّهُ

”وموته أو موتها“ وفي بعض النسخ ”وموتها“ وهي بمعنى ”أو“، لأن المسألة مفروضة فيما إذا مات أحدهما في أثناء المدة التي استعجلت المنكوحة نفقتها بأن كانت سنةً أو شهراً يجب عليها رد النفقة بقدر ما بقي من المدة عنده، وهذا إذا كانت النفقة قائمة أو مستهلكة، أما إذا هلكت النفقة من غير استهلاكها لا يرجع عليها إجماعاً. والأصل ”أن النفقة صلة ولا رجوع في الصلّات بعد الموت“ كما في الهبة.

#### كتاب الطلاق

تَطْلِيْقُ حُبْلَى كُلِّ شَهْرٍ مَرَّةً \*\* لَيْسَ بِمَسْنُونٍ وَهَذَا يُكْرَهُ

قيد بقوله ”وهذا يكره“، لأن نفي السنة لا يستلزم الكراهة لاحتمال الإباحة. والأصل فيه ”أن الطلاق في الأصل محظور بالآثار“ إلا أن الشرع ورد به مفرقاً على الأطهار في حق ذوات الأقراء، والشهور في ذوات الأشهر، لأنه زمان تجدد الرغبة على ما عليه الحيلة السليمة،

<sup>1</sup> ح: لوجود.

<sup>2</sup> ح: تأثراً.

<sup>3</sup> ح: مخلوطين.

<sup>4</sup> ساقطة من ح.

والحامل من ذوات الأشهر، وقال: مدة الحمل وإن طالت فهي فصل واحد ولهذا يتقدر الاستبراء بها فلا يسن التفريق فيها.

وَتَبَطَّلُ الرَّجْعَةَ بِالتَّيْمُمِ\*\* فِي آخِرِ الْعِدَّةِ مِنْهَا فَاعْلَمِ

المعتدة المسلمة إذا لم تجد الماء بأن كانت في سفر، وكانت أيامها دون العشرة فتيممت بعد انقطاع الدم من الحيضة الثالثة ينقطع حق الرجعة عنده وإن لم تُصَلِّ، وقالوا: لا ينقطع ما لم تُصَلِّ بالتيمم أو يلزم عليها حكم من أحكام الطاهرات.

قوله ”منها“ أي من المرأة، وهو متصل بقوله ”بالتيمم“، وفي النظم إشارة إلى ما قيدت من القيود فالرجعة تدل على أنها معتدة، والتيمم إنما يكون إذا كانت مسلمة، لأن في الكتابية كما انقطع الدم من الحيضة الثالثة تنقطع رجعة الزوج،<sup>1</sup> كذا في مبسوط شيخ الإسلام، لأنه لا يتوقع في حقها إمارة زائدة فاكتفى بالانقطاع، والقياس في المسلمة كذلك، لأن المعاودة موهومة والانقطاع متحقق لكنا تركناه بالنص الموجب للاغتسال، والكافرة غير مخاطبة وباقي القيود تعرف بالتأمل. والأصل فيه ”أن التيمم طهارة ضرورية“، لأنه تلويث وتلطبخ حقيقة، وكونه طهارة قبل وجود الماء ليس بمتيقن به، لأنه (لم يثبت)<sup>2</sup> به حكم من الأحكام فإنما يصير طهارة إذا فرغت من الصلاة فقبل الفراغ جعل وجوده كالعدم، (وقد بينا تمامه في شرح النافع).<sup>3</sup>

صَغِيرَةٌ مُعْتَدَةٌ الْمَوْتِ تَلِدُ\*\* مَا دُونَ نِصْفِ الْحَوْلِ بَعْدَ<sup>4</sup> يَسْتَنِدُ<sup>5</sup>

(فَهَوَ مِنَ الْمَيِّتِ فَاحْفَظْ وَاجْتَهِدْ)<sup>6</sup>

وَتَابِتٌ أَيْضًا لَدَى الشَّيْخَيْنِ\*\* نِسْبَتُهُ مِنْهُ إِلَى الْحَوْلَيْنِ

قيد بالصغيرة، لأن في الكبيرة يثبت النسب إلى سنتين اتفاقاً. وقيد بـ”معتدة الموت“ وهي المتوفى عنها زوجها، لأن حكم الصغيرة المُطَلَّقة مر [170/ب] في باب أبي يوسف.

قوله ”بعد“ أي بعد عدة الوفاة أربعة أشهر وعشر.

<sup>1</sup> ساقطة من ح.

<sup>2</sup> ح: يثبت.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> ساقطة من بعض نسخ المنظومة. انظر المنظومة في الخلافيات، ص 352.

<sup>5</sup> بعد هذا البيت زائد في بعض نسخ المنظومة (وإن تلد دون شهر عشر\*\* وعشر أيام بهذا القدر). انظر

المنظومة في الخلافيات، ص 352.

<sup>6</sup> ساقطة من نظم ن.

”نصف الحول“ أي ستة أشهر، والمجموع عشرة أشهر وعشر.

”يستند“ أي يثبت نسب ولدها من الزوج، ويحكم بأن العلوق كان في النكاح ومعنى البيت أنه يقتصر ثبوت النسب على الولادة في هذه المدة المذكورة، وعندهما لا يقتصر بل يثبت في هذه الصورة، وفيما<sup>1</sup> زاد إلى الحولين وهذا إذا لم تقر بانقضاء العدة وقد ولدت لأقل من ستة أشهر بعد عدة الوفاة أربعة أشهر وعشرًا، أما إذا أقرت بانقضاء العدة عند مضي أربعة أشهر وعشرًا ثم ولدت بعدها لستة أشهر لا يثبت إجماعًا، وإن ولدت لأقل منها يثبت ويتبين كذبها كالبالغة. والأصل فيه ”أن مبنى النسب على الاحتياط واحتمال العلوق قائم“ فصارت كالكبيرة إذا لم تقر بانقضاء العدة، فإنه يثبت هناك إلى الحولين، وقال: الأصل في الصغيرة عدم الحبل فالحق بما إذا أقرت بانقضاء العدة.

لَا يَهْدِمُ الثَّانِي مِنَ الزَّوْجَيْنِ \*\* تَطْلِيقُهُ الْأَوَّلِ وَالثَّانِيَيْنِ

”تطليقة الأول“ أي الزوج الأول. والأصل فيه ”أن الزيادة على النص بالخبر المشهور يجوز“ ثم قوله تعالى ﴿فَلَا تَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدِ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ﴾ [البقرة: 230] يقتضي العقد دون الوطاء، وهو ثابت بحديث العسيلة<sup>2</sup> وهو مشهور، وحاصل الخلاف أن الزوج الثاني غاية عنده ليس بمحلل، وعندهما هو محلل، وفي المسألة اختلاف الصحابة فأخذ شيوخ أصحابنا بقول الشَّبان، منهم كابن عباس وابن عمر وغيرهما رضي الله عنهم، وشبان أصحابنا أخذوا بقول شيوخهم كعمر وعلي وغيرهما رضي الله عنهم.

لَوْ عَلَّقَ الْمَوْلَى عَتَاقَ أُمَّتِهِ \*\* وَطَلَّقَتِيهَا زَوْجَهَا بَعْدَ وَتِهِ

وَحَلَّ بِالشَّرْطِ الْجَزَاءِ إِنْ رَأَى \*\* رَجَعَتَهَا فِيمَا أَبُو حَفْصٍ رَوَى

الغدوة ما بين صلاة الغداة وطلوع الشمس، وقيل: فتح الغين أصح، وهي فعله من الغدو. ”وحل بالشرط“ أي بمجيء الغد، إذ المراد بقوله ”بغدوته“ أي<sup>3</sup> بمجيء غدوته، لأن نفس الغدوة لا تصلح شرطًا، وقيد برواية أبي حفص،<sup>4</sup> لأن في رواية أبي سليمان<sup>1</sup> قوله كقولهما.

<sup>1</sup> زائدة في ح: إذا.

<sup>2</sup> عَنْ ابْنِ عُمَرَ قَالَ سَأَلَ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عَنْ الرَّجُلِ يُطَلِّقُ امْرَأَتَهُ ثَلَاثًا فَيَزَوِّجُهَا آخَرَ فَيُعْلِقُ الْبَابَ وَيُزِيحُ السُّتْرَ ثُمَّ يُطَلِّقُهَا قَبْلَ أَنْ يَدْخُلَ بِهَا هَلْ تَحِلُّ لِلأَوَّلِ قَالَ «لَا حَتَّى يَدُوقَ الْعُسَيْلَةَ». أخرجه أحمد في مسنده 393/8، رقم الحديث: 4776؛ وعن عائشة أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ «الْعُسَيْلَةُ هِيَ الْجَمَاعُ». وأحمد أيضا 388/40، رقم الحديث: 24331؛ والطبراني في المعجم الكبير 271/12، رقم الحديث: 13086.

<sup>3</sup> ساقطة من ح.

<sup>4</sup> أحمد بن حفص، أبو حفص الكبير البخاري (ت. 832/217).

والأصل فيه<sup>2</sup> "أن الحكم مع العلة يقترنان كالأستطاعة مع الفعل"، ثم قال: التطليق يقارن الإعتاق، لأن كل واحد منهما معلق بشرط واحد، والمعلق ينعقد سبباً عند الشرط، والعتق يقارن الإعتاق، لأنه حكمه، وكذا الطلاق يقارن التطليق لهذا فيكون الطلاق مقارناً للإعتاق فيكون مقارناً للعتق ضرورة، [1/171] فيكون واقعاً على الحرة فيملك الرجعة، وقالوا: الطلاق مقارن للعتق لكنه يصادفها وهي أمة، فكذا الطلاق يصادفها وهي أمة، والطلقتان تحرمان الأمة حرمة غليظة فلا تملك الرجعة، والعدة مقدرة بثلاث حيض إجماعاً.

وَمَنْ يَقُولُ فِي الْيَمِينِ كُلَّمَا \*\* نَكَحْتُهَا فَهِيَ طَلِيقٌ مُبْهَمًا  
 إِنَّ يَتَزَوَّجَهَا ثَلَاثًا وَدَخَلَ \*\* فِي كُلِّ عَقْدٍ وَهِيَ فِي يَوْمٍ حَصَلَ  
 تَطَلَّقَ ثَلَاثًا وَالْمُهْرُ أَرْبَعَةٌ \*\* وَنِصْفُ مَهْرٍ وَاجِبٌ أَيْضًا مَعَهُ  
 وَيُوقَعَانِ هَا هُنَا ثِنْتَيْنِ \*\* وَيُوجِبَانِ النِّصْفَ وَالْمَهْرَيْنِ<sup>3</sup>  
 وَإِنْ يَرِدَ مَعَ الطَّلَاقِ بَائِنًا \*\* فَقَدْ رَأَوْا وَقَعَ الثَّلَاثِ كَائِنًا  
 وَأَتْبَعَا خَمْسًا مِنَ الْمُهْرِ \*\* نِصْفًا وَلَا فَرْقَ لَدَى الْأَخِيرِ<sup>4</sup>

"فهي طلاق مبهمًا" أي قال: فهي طالق مطلقاً (ولم يقيد)<sup>5</sup> بالبائن. والأصل في هذه المسألة "أن الطلاق قبل الدخول بنصف المهر"، والدخول في هذه الصورة يوجب العتق أعني مهر المثل، لأنه وطء بشبهة، إذ الطلاق غير واقع عند الشافعي بناء على أن هذا التعليق لا يصح عنده، والدخول في النكاح الأول دخول في النكاح الثاني عندهما خلافاً لمحمد فبالتزوج الأول، والطلاق بعده يجب نصف مهر (أي المسمى، لأن مهر المثل لا يتنصف)،<sup>6</sup> وبالمدخول بعده مهر آخر، وبالتزوج الثاني والدخول الثاني مهر ونصف مهر أيضاً، وبالتزوج الثالث والدخول الثالث مهر ونصف مهر فصار أربعة مهور ونصف مهر وهذا عنده، وعندهما بالتزوج الأول والدخول الأول يجب<sup>7</sup> مهر ونصف وبالتزوج الثاني مهر تام، لأن هذا طلاق بعد الدخول، لأن الدخول في<sup>8</sup> الأول دخول في الثاني عندهما، وبالمدخول الثاني يصير مراجعاً ولا

<sup>1</sup> موسى بن سليمان، أبو سليمان الجوزجاني (بعد 200/بعد 815)

<sup>2</sup> ساقطة من ن، ح.

<sup>3</sup> "مُبْهَمًا" أي مطلقاً ولم يقيد بالبيان.

<sup>4</sup> "خَمْسًا، نِصْفًا" مفعولاً أتبع لأن السبع يقتضي مفعولين.

<sup>5</sup> ح: ولم يقيده.

<sup>6</sup> ساقطة من ن.

<sup>7</sup> ساقطة من ب، ن.

<sup>8</sup> ساقطة من ح.

يجب شيء، وكذا بالتزويج الثالث والدخول الثالث<sup>1</sup> لا يجب شيء، لأن التزوج الثالث لا يصح، لأن نكاح المنكوحه لا يصح، وكان الواجب مهريين ونصفاً، والواقع طلاقين لا غير، ولو قال: لها<sup>2</sup> كلما تزوجتك فأنت طالق بائن والمسألة بحالها، فعنده لا يختلف الجواب، وعندهما بالتزوج الأول والدخول الأول مهر ونصف، وبالتزويج الثاني مهر تام، وبالدخول بعده كذلك ولا يصير مراجعاً، لأن الطلاق بائن فيجب بسبب الدخول ثلاث مرات ثلاثة مهور، وبسبب النكاح الثاني والثالث مهيران وبالنكاح الأول نصف مهر فصارت المهور خمسة، والواقع ثلاث طلاقات.

قوله ”خمساً“ و”نصفاً“ مفعولاً ”أتبعاً“ لأن ”أتبع“ يقتضي مفعولين.

لَوْ قَالَ كُلَّمَا وَلَدَتْ يَا ابْنَةَ<sup>3</sup> \*\* فَطَالِقٌ أَنْتِ طَلِاقٌ السُّنَّةُ

فَوَلَدَتْ ثَلَاثَةً فِي بَطْنٍ \*\* فَوَاحِدٌ حَلٌّ بِأَوَّلِ ابْنِ

وَلَمْ يَقَعْ ثَانٍ بَتَّانٍ وَمَضَتْ \*\* بِالثَّلَاثِ الْعِدَّةُ مِنْهَا وَأَنْقَضَتْ

فَإِنْ يُنَاكِحَهَا فَثَانٍ يَقَعْ \*\* وَلَمْ يَقَعْ مِنْ بَعْدُ شَيْءٍ فَاسْمَعُوا

وَأَوْقَعَا بَعْدَ النَّفَاسِ الْأَوَّلِ<sup>4</sup> \*\* وَاتَّيَنَ فِي الطُّهْرَيْنِ<sup>4</sup> بَعْدَ فَصْلًا

”لو قال كلما ولدت“ إلى آخره.

والأصل فيه ”أن الحامل لا تطلق للسنة<sup>5</sup>“ إلا واحدة عنده خلافًا لهما، والنفاس من الولد الأخير عنده، وعندهما من الأول فإذا ثبت الأصلان فيقول لَمَّا ولدت الأول يقع الطلاق، لأنها لم تصر نفساء عنده فيكون محلاً للطلاق السني فيقع، فإذا ولدت الثاني لا يقع شيء، لأن الحامل لا تطلق للسنة إلا واحدة، [171/ب] فإذا ولدت الثالث انقضت العدة التي وجبت بالطلاق عند ولادة الأول ولا يقع شيء، فإذا نكحها بعد ذلك في النفاس أو بعده، لأن قبل الدخول لا يختلف حكم طلاق السُّنَّة بالحيض، والظهر طلقت أخرى بالكلام الثاني الذي صار (كالمفوض به عنده عند ولادة الثاني لوجود وقت السنة، ثم لا يقع شيء وإن تزوجها ثلثاً، لأن الكلام الثالث الذي صار)<sup>6</sup> كالمفوض به عند ولادة الثالث صادف حال انقضاء العدة ولم ينعقد بل صار لغوًا، لأنه لم يوجد الملك والإضافة إليه، وعندهما يقع الطلاق الأول حين تطهر من

<sup>1</sup> ساقطة من ح.

<sup>2</sup> ساقطة من ح.

<sup>3</sup> ”يَا ابْنَةَ“ يا امرأة.

<sup>4</sup> في بعض نسخ المنظومة (الطهر). انظر المنظومة في الخلافات، ص 354.

<sup>5</sup> ح: بالسنة.

<sup>6</sup> ساقطة من ن.

النفاس بعد الولد الثالث، لأن النفاس من الولد الأول عندهما فلا يكون النفاس محلاً لطلاق السنة فيتأخر الطلاق الأول إلى أن تطهر من نفاسها بعد الولد الثالث، لأن النفاس موجود بعد الولد الأول والثاني والثالث، ثم الطلاق الثاني يتأخر إلى الطهر الثاني، لأن الطهر الذي وقع فيه الطلاق ليس بمحل للطلاق السني، والطلاق الثالث يتأخر إلى الطهر الثالث، لأن الكلام الثالث صحيح عندهما لعدم الرجوع<sup>1</sup> بالأول والثاني فيصح الكلام الثالث كما صح الأول والثاني، وإذا صح الكل يقع الكل في أوان السنة.

”وأوقعا بعد النفاس“ أي من الولد الأخير.

”الأول“ أي الطلاق الأول.

”فصلاً“ بفتح الفاء مسنداً إلى الإمامين، ويجوز بضمها بأن يسند<sup>2</sup> إلى الطلاقين.

وَالْقَوْلُ لِلْمَرْأَةِ أَنْتِ طَالِقٌ \*\* وَاحِدَةٌ أَوْ لَا طَلِيقٌ فَارِقٌ

”والقول“ مبتدأ وخبره ”طلاق“، والجملة بعد القول محكية و”فارق“ صفة.

”طلاق“ أي طلاق يفرق بين الزوج والمرأة. والأصل فيه<sup>3</sup> ”أن كلمة ”أو“ للشك“ عند

البعض من أئمة الأصول، فقال: إنه أدخل الشك في الواحدة فيسقط ويبقى.

قوله ”أنت طالق“ كما إذا قال امرأته طالق وعنده حر أو لا، فإنه يبطل العتاق ولا يبطل

الطلاق، وقالوا: إنه أدخل الشك في الإيقاع فلا يقع كقوله أنت طالق أو لا، لأن هذا الكلام

إيقاع الواحدة لا أن يكون إيقاعاً وواحدة ألا ترى أن من قال: لامرأته أنت طالق ثلاثاً إن شاء

الله لا يقع شيء، لأن هذا الكلام إيقاع الثلاث وقد دخل عليه الاستثناء فيبطل الإيقاع أصلاً.

وَمَوْقِعُ الرَّجْعِيِّ لَا يَمْلِكُ أَنْ \*\* يَجْعَلَ ذَاكَ بَائِنًا فَلْيُعْلَمَنَّ

طلق امرأته طلاقاً رجعيًا ثم قال في عدتها جعلت ذلك الطلاق بائناً لا يصير بائناً، وعندهما

يصير بائناً. والأصل ”أن تصحيح كلام العاقل واجب ما أمكن“ وقد أمكن، لأنه يملكه ابتداء.

وَأِنْ يُعَلَّقُ رَجُلٌ لِرَوْجَتِهِ \*\* طَلَّقَاتَهَا بِفِعْلِهَا فِي صِحَّتِهِ

وَلَمْ تَجِدْ بُدًّا وَحَالَ عِلَّتِهِ \*\* تَفَعَّلَهُ تَحْرُمُ عَنْ وَرَائِيهِ

قيد بالصحة، لأن التعليق لو كان في المرض والشرط في المرض، والفعل لا بد لها منه فلها

الميراث إجماعاً. [172/أ]

<sup>1</sup> ب، ن: الوقوع.

<sup>2</sup> ح: يستند.

<sup>3</sup> ساقطة من ح.

”ولم تجد بداً“ كالصلاة والصوم والأكل والشرب وقيد به، لأنه لو كان لها منه بد ككلام زيد ونحوه لا ترث اتفاقاً سواء كان التعليق والشرط في المرض أو كان التعليق في الصحة والشرط في المرض، كذا في البرهاني.<sup>1</sup>

”وحال علته تفعله“ قيد به، لأن الفعل لو كان في حال الصحة لا يرث اتفاقاً. والأصل ”أن الملجأ يصير آلة للملجئ“، والفعل في الحكم كالموجود من الملجأ كالمكره على إتلاف المال فصار كأن الفعل وجد من الزوج حكماً وكان لها الميراث.

لَوْ عَلَّقَ الْمَرْءُ بِحُبِّ الْقَلْبِ \*\* هَا الطَّلَاقُ لَمْ يَقَعْ بِالْكَذِبِ

ولو قال لها: إن كنت تحبيني بقلبك فأنت طالق فقالت أحبك وصدقتها الزوج يقع عليهما الطلاق إجماعاً، وإن كذبت الزوج فكذلك عندهما، وعند محمد رحمهم الله لا تطلق إذا كانت كاذبة فيما بينه وبين الله تعالى، ولو لم يقيد بالقلب تطلق إجماعاً، فلذا قيد بالقلب. والأصل فيه<sup>2</sup> ”أن المحبة من صفات القلب لا يقف عليها إلا صاحب القلب“، فأقيم الإخبار عنها مقامها، وإقامة الشيء مقام الغير بطريقتين وقد ذكرناه<sup>3</sup> في منار<sup>4</sup> الأصولين.

لَوْ كَرَّرَ الْإِيْلَاءَ لِلتَّشْدِيدِ \*\* تَكَرَّرَ الطَّلَاقُ لِلتَّعْدِيدِ

إذا قال لها:<sup>6</sup> ثلاث مرات والله لا أقربك والله لا أقربك والله لا أقربك، إن قال ذلك في ثلاثة مجالس فالإيلاء ثلاث واليمين ثلاثة، وإن كان في مجلس واحد فإن أراد به التكرار فاليمين واحدة والإيلاء واحد، وإن لم ينو شيئاً أو أراد به التشديد والتغليط وهو الابتداء دون التكرار، فالإيمان ثلاثة إجماعاً والإيلاء ثلاث قياساً وهو قول محمد رحمه الله حتى إذا مضت أربعة أشهر ولم يقرها تبين بتطبيقه، فإذا مضت ساعة تبين بتطبيقه أخرى، فإذا مضت ساعة تبين بتطبيقه أخرى حتى<sup>7</sup> إذا كانت غير مدخولة لا يقع إلا واحدة، وإن قرها وجبت عليه ثلاث كفارات، وفي الاستحسان وهو قولهما الإيلاء واحد حتى إذا مضت أربعة أشهر ولم يقرها بان بتطبيقه،

<sup>1</sup> المحيط البرهاني 592/3.

<sup>2</sup> ساقطة من ح.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> ح: ذكرنا.

<sup>5</sup> ح: منازل.

<sup>6</sup> أي: لامرأته.

<sup>7</sup> ساقطة من ب.

ولو قربها كانت عليه ثلاث كفارات، لأن الشرط الواحد يكفي لأيمان كثيرة، كذا في المبسوط<sup>1</sup> وغيره.

فبقوله "للتشديد" يتعين صورة النزاع أي كسر الإيلاء<sup>2</sup> للتغليظ لا للتأكيد. قوله "للتعديد" تعليل أي لتعديد الإيلاء بتجدد عقد اليمين. والأصل "أن الإيلاء يخالف سائر الأيمان"، لأن على تقديري البر والحنت يلزمه المكروه هنا، ولا كذلك في سائر الأيمان، فالطلاق يقع على تقدير البر لكونه ظالمًا بمنع حقها بالجماع<sup>3</sup> فجازاه الشرع [172/ب] بزوال نعمة النكاح، ولمّا كانت المدة متحدة كان المنع متحدًا فلا يتكرر الطلاق وغير ممتنع تعدد اليمين واتحاد الطلاق، ألا ترى أنه إذا قال لها: إذا جاء غد فوالله لا أقر بك قالها ثلاثًا فجاء غد كان الإيلاء واحدًا واليمين ثلاثة حتى إذا مضت المدة من غير فيء وقعت طلقة واحدة.

#### كتاب العتاق

عَتَقَانِ بَيْنَ خَارِجٍ وَثَابِتٍ \*\* وَدَاخِلٍ مَعَ الْبَيَانِ الْفَائِتِ  
لِلثَّابِتِ الثَّلَاثَةُ الْأَرْبَاعِ \*\* وَالنَّصْفُ لِلخَارِجِ بِالْإِجْمَاعِ  
وَالرُّبْعُ لِلدَّاخِلِ فِي فُتْيَاهُ \*\* وَالنَّصْفُ فِيمَا لَهُ<sup>4</sup> قَالَهُ شَيْخَاهُ

رجل له ثلاثة أعبد دخل عليه اثنان في صحته فقال: أحدكما حر، فخرج أحدهما وثبت الآخر، ثم دخل الثالث فقال: أحدكما حر فما دام المولى حيًّا يؤمر بالبيان فلو لم يبين حتى مات يجب تنزيل العتق بينهم باعتبار الأحوال فيعتق من الخارج نصفه ومن الثابت ثلاثة أرباعه بالإجماع، ومن الداخل نصفه عندهما، وعند محمد رحمه الله ربعه، أما الخارج فلأن الإيجاب الأول أوجب حرية مترددة بينه وبين الثابت على أن يتعين في أحدهما بالبيان، ويشيع فيهما بفوت البيان، وقد فات البيان بموت السيد فيشيع العتق فيهما فنصيب كل واحد منهما نصف الحرية فيعتق من الخارج نصفه لهذا، وأما الثابت فإنما يعتق منه ثلاثة أرباعه، لأنه عتق نصفه بالإيجاب الأول، فإن كان المراد بالإيجاب الثاني الثابت يعتق منه النصف الباقي، وإن كان المراد بالإيجاب

<sup>1</sup> المبسوط للسرخسي 30/7.

<sup>2</sup> ح: الأيمان.

<sup>3</sup> ن: في الجماع.

<sup>4</sup> ساقطة من ن.

الثاني الداخل لا يعتق شيء من ذلك النصف فصار النصف الثاني<sup>1</sup> يعتق في حال ولا يعتق في حال فيتصرف ذلك النصف فيعتق ربه فاجتمع له ثلاثة الأرباع، وأما الداخل فوجه قول محمد أن الإيجاب الثاني دائر بين الصحة والفساد، لأنه إن كان المراد بالإيجاب الأول<sup>2</sup> الخارج يصح الإيجاب الثاني، لأنه دائر بين عبيد، وإن كان المراد بالإيجاب الأول الثابت لا يصح الإيجاب الثاني، لأنه دائر بين حر وعبد، ولو كان صحيحًا لا محالة يفيد حرية رقبة كاملة، فإذا تردد بين الصحة والفساد يفيد صحة نصف رقبة بينهما فأصاب الداخل نصف النصف وهو الربع، ألا ترى أنه أصاب الثابت من الإيجاب الثاني الربع بالإجماع، فكذا نصيب الداخل الربع، ولهما أن الإيجاب الثاني<sup>3</sup> صحيح من كل وجه، لأنه وقع بين عبيد بيانه أن العتق لم ينزل في الثابت بالإيجاب الأول، لأن الثابت عين من الأولين، والنازل [أ/173] بالإيجاب الأول العتق في المنكر، وكان الإيجاب الثاني واقعًا بين العبيد يفيد حرية رقبة كاملة بين الداخل والثابت فنصيب الداخل النصف، وكان القياس أن يعتق بالإيجاب الثاني من الثابت النصف الباقي إلا أنه عتق منه الربع لاستحقاقه النصف بالإيجاب الأول فما لاقى الحرية بطل وما لاقى الرق صح فيتصرف ذلك النصف، فلهذا يعتق بالإيجاب الثاني من الثابت الربع، وإن كان القول منه في المرض فإن كان له مال يخرج قدر ما عتق من الثلث وذلك رقبة وثلاثة أرباع رقبة عندهما أو رقبة ونصف رقبة عند محمد أو لم يخرج، ولكن أجازت الورثة فالجواب كما ذكرنا، وإن لم يكن له مال سوى العبيد ولم تُجزُ الورثة يقسم الثلث بينهم كما وصفنا، وبيانه أن نقول: حق الخارج في النصف وحق الثابت في ثلاثة الأرباع وحق الداخل عندهما في النصف أيضًا فيجعل كل ربع سهمًا فيصير حق الخارج سهمين وحق الداخل كذلك وحق الثابت ثلاثة فيصير الجملة سبعة فبلغت سهام الوصايا سبعة أسهم فيجعل ثلث المال سبعة، لأن العتق في المرض وصية، ومحل نفاذ الوصية الثلث فإذا صار ثلث المال سبعة فصار ثلثا المال أربعة عشر، وجميع المال إحدى وعشرين، وماله ثلاثة أعبد فيصير كل عبد سبعة يعتق من الخارج سهمان ويسعى في خمسة ويعتق من الداخل سهمان ويسعى في خمسة ويعتق من الثابت ثلاثة ويسعى في أربعة فبلغت سهام الوصايا سبعة للخارج سهمان وللداخل كذلك وللثابت ثلاثة وبلغت سهام السعاية أربعة عشر للخارج خمسة وللداخل كذلك، وللثابت أربعة فاستقام الثلث والثلثان، وعند محمد رحمه الله حق الداخل في سهم، لأنه يعتق من الداخل عنده سهم فيجعل كل رقبة على ستة فبلغت

<sup>1</sup> ح: الباقي.

<sup>2</sup> ساقطة من ح.

<sup>3</sup> ح: الأول.

سهام الوصايا ستة وسهام السعاية اثنا عشر وجميع المال ثمانية عشر فيعتق من الثابت ثلاثة ويسعى في ثلاثة ومن الخارج سهمان ويسعى في أربعة، ومن الداخل سهم ويسعى في خمسة فسهام الوصية ستة وسهام السعاية اثنا عشر فاستقام الثلث والثلثان، وهذه المسألة مبنية على أصلين أحدهما تجزّي الإعتاق وعدمه، والثاني أن الإيجاب [173/ب] المبهم غير نازل في المحل (عند أبي حنيفة وعند أبي يوسف، وعند محمد رضي الله عنهم)<sup>1</sup> نازل، كذا ذكر الاختلاف القاضي الإمام ظهير الدين في الفتاوى، فيقول: لَمَّا كان العتق المبهم غير نازل في المحل عنده فيكون الإيجاب الثاني بين عبدین فيصح قطعاً ولئِنْ<sup>2</sup> كان نازلاً في حق المحل على ما زعم البعض فإنما يعتق بالإيجاب الأول نصف الثابت لعدم الأولوية والإعتاق عنده يتجزى فيقع الإيجاب الثاني بين عبد ومعتق البعض عنده كالمكاتب، ومن قال لعبدته ومكاتبه: أحدكما حر يصح، ومحمد رحمه الله يقول: إن الإيجاب الثاني متردد بين الصحة والفساد، لأن العتق المبهم عنده نازل في حق المحل، والإعتاق عنده لا يتجزى فصار جامعاً في الإيجاب الثاني بين حر وعبد لكن الإشكال يرد على مذهب أبي يوسف، لأن قوله: في نزول العتق المبهم في حق المحل وعدم تجزّي الإعتاق كقول محمد، فينبغي أن يكون جوابه هنا كجواب محمد ولا يمكنه أن يقول: إن الإيجاب الثاني صحيح قطعاً والجواب عن هذا الإشكال ما ذكره القاضي الإمام ظهير الدين أن (العبيد لهم)<sup>3</sup> أحوال ثلاثة؛ حالة عتق من كل وجه، وحالة رق من كل وجه، وحالة تردد بين الحرية والرق، كولد مكاتب مات عن وفاء فإن حاله يتردد بين العتق والرق، لأن بدل<sup>4</sup> الكتابة إذا أدت عتق في آخر جزء من أجزاء حياته<sup>5</sup> وإذا عجز عن الأداء رق الولد وهو في هذه الحالة محل للإعتاق والثابت (في المسألة)<sup>6</sup> بهذه المثابة (لأنه يتردد)<sup>7</sup> حاله بين الرق والعتق فيكون محلاً للإيجاب الثاني.

ثم قوله "عتقان بين خارج وثابت وداخل" يفهم منه أن العتقين بين هؤلاء الثلاثة إجمالاً لكن يعرف بما ذكر من الأسماء أن العتق الأول بين الخارج والثابت، والعتق الثاني بين الثابت والداخل.

<sup>1</sup> ن: عندهما؛ ح: عند أبي حنيفة، وعندهما.

<sup>2</sup> ح: وإن كان.

<sup>3</sup> ن: العبد له.

<sup>4</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>5</sup> ن: حياة أبيه.

<sup>6</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>7</sup> ن: لتردد.

وقوله **“بالإجماع”** ينصرف إلى بيان ما أصاب للثابت والخارج جميعًا لا إلى الخارج فحسب.

لَوِ ادَّعَى عَلَى الشَّرِيكِ فِي الْأَمَةِ \*\* بِأَنَّهُ اسْتَوْلَدَهَا فَاسْتَعْظَمَهُ  
فَالنَّصْفُ مَوْقُوفٌ وَنِصْفُ الْمُنْكَرِ \*\* سِعَايَةٌ لَا خِدْمَةٌ فَفَكَّرِ  
قوله **“فاستعظمه”** أي أنكره.

**“فالنصف موقوف”** أي بالإجماع، ومعناه أنه موقوف عن خدمة سيدها وتشتغل بكسبها الذي ينفقه<sup>1</sup> على نفسها ونصف المنكر سعاية حتى لو أعطى نصف قيمتها تعتق ولا سبيل للمقر عليها لا خدمة، فعندهما تخدم للمنكر يومًا وترفع عنها الخدمة يومًا. والأصل **“أن المقر لمَّا لم يصدق [1/174] على الشريك انقلب عليه”** فصار كأنه استولدها ولا سعاية للمقر، لأنه يدعي ضمان التملك على الشريك دون السعاية وامتنعت الخدمة على المنكر، وفي الحكم نصيبه ملكه فوجب التخريج إلى الحرية بالسعاية كأم ولد النصراني تسلم، وقالوا: إنه أقر بما لا يحتل الفسخ، لأن الإقرار بأمومية الولد إقرار بالنسب وهو أمر لازم لا يرتد بالرد فلا يمكن أن يجعل المقر كالمستولد لكن الخدمة للمنكر يومًا ثابت بيقين، لأن المقر إن صدق فللمنكر كمال الاستخدام، وإن كذب فله نصفه فكان النصف ثابتًا للمنكر بيقين، فكان له أن يستخدمها يومًا ويكون موقوفًا<sup>2</sup> يومًا، لأن كل واحد منهما مقر أنه لا حق في استخدامها له<sup>3</sup> في ذلك اليوم.

مُكَاتَبٌ يُقْتَلُ عَمْدًا عَنْ وَفَا \*\* وَالْوَارِثُ الْمَوْلَى فَلَا يُفْتَصُّ ذَا  
لَوْ أُعْتِقَ الْعَبْدَ عَلَى خِدْمَتِهِ \*\* حَوْلًا وَمَاتَ الْعَبْدُ مِنْ سَاعَتِهِ  
فَإِنَّهُ يَرْجِعُ فِي نِعْمَتِهِ \*\* بِقِيَمَةِ الْخِدْمَةِ لَا قِيَمَتِهِ

قوله **“عن وفاء”** أي ترك مالا يفني ببدل<sup>4</sup> الكتابة، وقيد به، لأنه إذا لم يترك وفاء وجب القصاص للمولى، وإن كان له ورثة أحرار، لأنه مات عبدًا بلا ريب.

قوله **“والوارث المولى”** هذه جملة حالية وتقديم الوارث، وذكره محلي بالألف واللام يدل على الحصر أي لا وراث له إلا المولى، والخلاف في هذه الصورة إذ لو كان له وارث غير المولى لا يجب القصاص، وإن اجتمعوا مع المولى بالإجماع.

<sup>1</sup> ح: نفقه.

<sup>2</sup> ح: موقوفة.

<sup>3</sup> ساقطة من ن، ح.

<sup>4</sup> ن: بدل.

”ذا“ أي القاتل، فالحاصل أن عند اشتباه الولي لا يجب القصاص<sup>1</sup> بالإجماع، وعند اشتباه السبب اختلاف. والأصل ”أن اختلاف السبب لا يعتبر عند اتحاد الحكم وعدم المنازعة“ كما إذا قال، لك علي ألف من ثمن عبد، وقال المقر له: لا بل قرض فإنه يلزمه الألف ثم ها هنا وإن اختلف السبب، لأن سبب الاستحقاق الولاء والعصوبة إن مات حرًا، كما هو قول بعض الصحابة، وإن مات عبدًا، كما هو قول زيد فسيبه الملك لكن الحكم متحد والمولى تعين للاستيفاء ييقين على التقديرين وهو معلوم فلا يبالي باختلاف السبب، ومحمد رحمه الله الحق اشتباه جهة الاستيفاء باشتباه المستوفى إذا قال: أنت حر على أن تخدمني سنة فقبل العبد عُتِقَ.

قوله ”في نعمته“ أي ماله يقال: فلان واسع النعمة أي واسع المال، كذا في الصحاح.<sup>2</sup> قوله ”في نعمته“ يشير إلى أنه مات العبد وترك مالا. والأصل ”أن بدل العتق متى تعذر تسليمه فعنده يرجع بقيمة البدل، وعندهما يرجع بقيمة العبد“، وهذه فرع مسألة لو باع نفس العبد منه سادته<sup>3</sup> على ما سيأتي إن شاء الله تعالى. ووجه البناء أنه كما يتعذر تسليم الجارية بالاستحقاق [174/ب] يتعذر الوصول إلى الخدمة بموت العبد، وفائدة الخلاف إنما تظهر إذا اختلفت قيمة العبد وقيمة الخدمة بأن كانت قيمة العبد ألف درهم وقيمة الخدمة سنة خمسمائة، كذا في البرهاني.<sup>4</sup>

وَمُعْتِقُ الْعَبْدِ عَلَى الْخُمْرِ إِذَا \*\* أَسْلَمَ ذَا أَوْ ذَاكَ فَالْحُكْمُ كَذَا

تَلْزَمُهُ قِيَمَةُ تِلْكَ الْخُمْرِ \*\* لَا قِيَمَةَ النَّفْسِ تَأْمَلُ تَدْرُ

”ومعتق العبد على الخمر“ أي المعتق الذمي والعبد ذمي وعرف بقوله ”أسلم ذا أو ذاك“.

”لا قيمة النفس“ أي نفس العبد.

”ذا“ إشارة إلى القريب وهو العبد.

و”ذاك“ إلى البعيد وهو المولى.

”تأمل تدر“ أي تأمل في هذه المسألة حتى تعرف وجه الإلحاق، وبيانه أنه كما يتعذر

هناك تسليم الخدمة التي هي بدل الرقبة بموت العبد يتعذر هنا تسليم الخمر التي هي بدل الرقبة بإسلام أحدهما، إذ المسلم ممنوع عن تملك الخمر وتملكه.

<sup>1</sup> ساقطة من ب، ن.

<sup>2</sup> مادة: نعم.

<sup>3</sup> ح: بجارية.

<sup>4</sup> المحيط البرهاني 213/4-214.

## كتاب المكاتب

كَاتَبَهَا وَاشْتَرَطَ الْخِيَارَ لَهُ \*\* فَوَلَدَتْ وَهَلَكَتْ فَمُبْطَلَةٌ  
وَأَبْقِيَا خِيَارَهُ وَعَقْدَهُ \*\* وَأَبْطَلًا مَا هُوَ حَقٌّ عِنْدَهُ

”واشترط الخيار له“ أي كاتب أمته على أنه بالخيار ثلاثة أيام.

”فولدت“ أي في مدة الخيار.

”وهلكت“ أي في المدة، وفي نسخة المصنف ”فهلكت“.

”فمبطله“ أي الكتابة مبطله فلا يصح إجازة المولى بعده، وفي بعض النسخ ”فأبطله“

أي هلاكها أبطل عقد الكتابة، وعندهما لا يبطل الكتابة، وله أن يجيزها فإذا أجاز سعى الولد على نجوم الأم، وإذا أدى عتقت الأم في آخر جزء من أجزاء حياتها وعتق ولدها.

”وأبقيا خياره“ أي خيار المولى.

”ما هو حق عنده“ أي ثابت عند محمد من بطلان الكتابة من حق ثبت، ومنه الحاققة

والحقيقة. والأصل ”أن عقد الكتابة مندوب إليه شرعاً“، فيبقى ما أمكن، وقد أمكن بأن يقوم الولد مقامها.

مَاتَ مَرِيضٌ كَاتَبَ الْعَبْدَ عَلَى \*\* أَلْفٍ يُسَاوِي نِصْفَهَا إِلَى كَذَا

يُنْقَضُ إِنْ لَمْ يَفْضِ ثُلْثِي قِيمَتِهِ \*\* لَا تُلْثِي الْمَشْرُوطِ مِنْ كِتَابَتِهِ

”مريض كاتب“ عبده على ألف إلى سنة وقيمة العبد خمسمائة ثم مات ولا مال له غير

هذا العبد ولم تجز الورثة فعنده<sup>1</sup> يقال للمكاتب: عجل ثلثي قيمتك حالاً، وهو ثلاثمائة وثلاثة

وثلاثون وثلث والباقي عليك إلى أجله وإلا رددناك في الرق، وعندهما يقال له: عجل ثلثي

الألف، وهو ستمائة وستة وستون وثلثان من بدل الكتابة حالاً، والثلث عليك إلى الأجل وإلا

رددناك في الرق.

”كاتب العبد“ صفة لمريض.

”يساوي نصفها“ أي يساوي العبد يعني يساوي<sup>2</sup> قيمة العبد نصف الألف، وأنث الألف

بتأويل الدراهم وهذه الجملة صفة للألف.

<sup>1</sup> زائدة في ن: أي عند محمد.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

”إلى كذا“ أي إلى سنة وهو متصل بكاتب، ولو كان على العكس بأن كان بدل الكتابة نصف قيمة العبد ولم يجزوا، قيل: له عجل ثلثي قيمتك الساعة وأنت حر وإلا رددناك في الرق بالإجماع كذا قاله فخر الإسلام.

”ينقض“ أي عقد الكتابة. والأصل ”أن التأجيل من المريض تبرع، [175/أ] وتبرع المريض يعتبر من ثلث المال“، ثم قال: إن ما زاد على القيمة يملك المريض تركه أصلاً، فإنه لو كانت على قدر قيمته يجوز، فيملك تأجيله بالطريق الأولى، (وقالوا: إن جميع المال المشروط بدل الرقبة حتى أجري عليها أحكام الإبدال في<sup>1</sup> الشفعة والمراجعة، وحق الورثة متعلق بالمبدل، فكذا بالبدل فوجب أن يكون تأجيله من ثلث الجميع).<sup>2</sup>

### كتاب الأيمان

وَنَذَرُ ذَبْحَ<sup>3</sup> الْعَبْدِ مِثْلَ الْوَلَدِ \*\* فَيُوجِبُ الشَّاةَ لَدَى مُحَمَّدٍ

”فيوجب الشاة“ تفسير للمماثلة، لأنه يحتمل أن يكون التشبيه من حيث وجوب الشاة، كما هو قول أبي حنيفة رضي الله عنه، ويحتمل التشبيه من حيث عدم الوجوب، كما هو قول أبي يوسف والشافعي رحمهما الله فبقي الاحتمال بقوله ”فيوجب الشاة“. والأصل ”أن ما ثبت بخلاف القياس يلحق به غيره إذا كان في معناه وإلا فلا“، وكون الشاة فداء للولد ثبت بالنص، والعبد ليس في معناه للتفاوت في التقرب والشفقة، وقال: إنه في معناه لثبوت الولاية عليهما.

إِطْعَامُ عَشْرِ<sup>4</sup> وَلِكُلِّ تَمَمًا \*\* صَاعًا لِحْنِثَيْنِ يَجُوزُ عَنْهُمَا

”عشر“ أي عشر مساكين.

”ولكل“ أي ولكل مسكين.

”صاعاً“ أي نصف صاع لكفارة<sup>4</sup> ونصف صاع لكفارة أخرى.

”لحنثين“ قيد به، لأن الخلاف فيما إذا اتحد الجنس، أما إذا اختلف الجنس بأن أطلع عن إفطار وظهار يجوز عنهما إجماعاً. والأصل ”أن نية<sup>5</sup> التعيين في الجنس الواحد لغو“، لأنها

<sup>1</sup> ح: من.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> ن: نحر.

<sup>4</sup> ح: للكفارة.

<sup>5</sup> ح: بنية.

شرعت للتمييز بين الأجناس المختلفة ولم يوجد، والتصرف إذا أخطأ محله يلغو، ومتى بطلت التحقت بالعدم، ولو انعدمت يقع الكل عن واحد، كذا هنا، وهو قاس المتحد على المختلف.

إِنَّ لَمْ أَحْجَّ الْعَامَ فَالْعَبْدُ كَذَا \*\* إِنَّ قَالَهُ وَقَالَ قَدْ أَدَّيْتُ ذَا  
وَشَهَدَا بِنَحْرِهِ بِالْكُوفَةِ<sup>1</sup> \*\* يُحْكَمُ بِالْحُرِّيَةِ الْمَوْصُوفَةَ

”إن لم أحج العام“ أي هذا العام.

”ذا“ أي الحج.

”بالحرية الموصوفة“ أي بالحرية المعلقة بالشرط، وهو عدم الحج.

وقيد بقوله ”وشهدا بنحره“، لأنهما لو شهدا بأنه لم يحج لا يقبل إجماعاً. والأصل ”أن الشهادة على النفي لا تقبل“، كما إذا شهدوا أنه لم يحج والمقصود من هذه الشهادة نفي الحج، لأن النحر مما لا يدخل تحت الحكم، لأنه إن كان تطوعاً فلا طالب له، وإن كان واجباً فلا يجبره القاضي.

وَيُحْنَثُ الدَّاحِلُ بَعْدَ الْبَيْعِ فِي \*\* دَارِ فُلَانٍ هَذِهِ فِي الْحَلْفِ<sup>2</sup>

”في الحلف“ أي حلف لا يدخل دار فلان هذه.

وقيد بقوله ”دار فلان هذه“، لأنه لو قال: دار فلان لا يحنث اتفاقاً، والخلاف فيما إذا لم ينو شيئاً، أما إذا نوى شيئاً فهو على ما نوى. والأصل ”أنه إذا اجتمع الدليلان فإن أمكن اعتبارهما اعتبرا وإن لم يكن يصار إلى الترجيح“، فقال: إنه جمع بين الإشارة والإضافة، وكل واحد منهما للتعريف إلا أن الإشارة أبلغ في التعريف لكونها [175/ب] قاطعة للشركة فاعتبرت ولغت الإضافة والمشار إليه قائم فيحنث، وقالوا: إنما يصار إلى الترجيح عند التعارض ولا تعارض ها هنا، لأن المراد بالإشارة دار معينة، وبالإضافة هجران صاحبها، ولهذا لو نوى المنع لأجل الدار صحت نيته،<sup>3</sup> ولو نوى المنع لأجل المالك صحت نيته، فإذا اختلف المراد بالتعريفين وجب العمل بهما، لأن الترجيح مرتب على تعذر الجمع بين الدليلين.

وَفِي يَمِينٍ أَكَلِ هَذَا الْبُرِّ \*\* أَكَلُ سَوِيْقٍ مِنْهُ تَرَكُ الْبُرِّ

”أكل سويق منه“ أي من هذا البرّ، وهي بناء على ما سبق أن اليمين عند أبي حنيفة رضي الله عنه ينصرف إلى عين الحنطة، لأن الحقيقة مستعملة فلا يحنث بالسويق، وعندهما

<sup>1</sup> في بعض نسخ المنظومة (في الكوفة). انظر المنظومة في الخلافات، ص 362.

<sup>2</sup> بعد هذا البيت زائد في بعض نسخ المنظومة (وَفِي يَمِينٍ أَكَلِ هَذَا الْبُرِّ \*\* أَكَلُ سَوِيْقٍ مِنْهُ تَرَكُ الْبُرِّ). انظر المنظومة في الخلافات، ص 363.

<sup>3</sup> ساقطة من ب، ن.

ينصرف إلى ما يتخذ منها لكنّ أبا يوسف رحمه الله يصرف اليمين إلى ما يتعارف أكله، وهو الخبز وأمثاله لا السويق.

وَاللَّحْمُ وَالْبَيْضُ إِدَامٌ وَالْجَبْنُ \*\* فَلَا تَهْنُ فِي الْإِقْتِبَاسِ لَا تَهْنُ

”الجبين“ يخفف ويشدد، كذا في الصحاح.<sup>2</sup>

”فلا تهن“ من الوهن لا تهن من الهوان.

”الاقْتِبَاسُ“ أخذ القبس المراد هنا استفادة العلم مجازًا، إذ هو سبب ضياء الباطن كما أن ذاك سبب ضياء الظاهر إذا حلف لا يأكل إدامًا ولا نية له فهو على ما يؤكل مع الخبز غالبًا عنده فيدخل فيه اللحم والبيض والجبين، وقالوا: هو على<sup>3</sup> ما يؤكل مع الخبز مختلطًا به<sup>4</sup> كالخل والزيت والمرق واللبن والعسل، وما لا يصطبغ به الخبز كالجبين واللحم والبيض ليس بإدام. والأصل ”أن الإدام ما يؤكل تبعًا“، وحقيقة التبعية في الاختلاط ليكون قائمًا به، وقال محمد:<sup>5</sup> إنه من الموافقة وهذه الأشياء موافقة للخبز ذكر في المغرب،<sup>6</sup> أن<sup>7</sup> مدار التركيب على الموافقة والملائمة.

وَمَرَكَبُ الْمَأْدُونِ فِي الْأَلِيَّةِ \*\* كَمَرَكَبِ الْمَوْلى بَعِيرِ نِيَّةٍ

”الآلية“ اليمين عنده يحنث نوى أو لم ينو كان عليه دين أو لم يكن، وعندهما لا يحنث إلا إذا نوى لكن عند أبي حنيفة رضي الله عنه يشترط النية وعدم الدين، وعند أبي يوسف رحمه الله لا، والمراد من النية أن ينوي عند اليمين أن المراد من قوله: دابة فلان دابة عبده المأذون أيضًا، وحق المسألة أن نذكر في باب الثلاثة لِمَا أن فيها ثلاثة أقوال إلا أن اعتبار اشتراط النية وعدم الاشتراط وقع محمد رحمه الله في طرف،<sup>8</sup> وهما في طرف، فلذا<sup>9</sup> أورد ها هنا، وسنذكر الأصل في باب الثلاثة إن شاء الله تعالى.

<sup>1</sup> في بعض نسخ المنظومة (ولا). انظر المنظومة في الخلافات، ص 363.

<sup>2</sup> مادة: جبين.

<sup>3</sup> زائدة في ن: كل.

<sup>4</sup> ساقطة من ب، ن.

<sup>5</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>6</sup> مادة: أدم.

<sup>7</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>8</sup> زائدة في ن: من المعنى.

<sup>9</sup> ن: من اللطافة.

## كتاب الحدود

زَانَ قَضَى الْقَاضِي وَمَ يَحْدَهُ \*\* وَشَاهِدٌ يَرْجِعُ حُدَّ وَحَدَّهُ

”قضى القاضي“ أي قضي بالرجم بشهادة أربعة على زناه.<sup>1</sup>

”ولم يحده“ القاضي.

”وشاهد“ من هؤلاء.

”يرجع حُدَّ“ الشاهد الراجع.

”وحده“ لقفه المشهود عليه، وعندهما يُحْدُونَ جميعًا.

قيد بقوله ”قضى القاضي“، إذ لو رجع قبل القضاء يحدون جميعًا إجماعًا. [أ/176]

وقيد بقوله ”ولم يحده“، لأنه لو رجم بحد الراجع وحده اتفاقًا وغرم ربع الدية ثم يجوز أن يكون ”زان“ مبتدأ موصوفًا بالجملة ”وشاهد“ عطفاً عليه، وهو موصوف بالجملة أيضًا، وآخر البيت خبرًا عنهما (ووجه كونه خبرًا عنهما)<sup>2</sup> أن يكون المعنى حد الشاهد هذا<sup>3</sup> وحده دون بقية الشهود ودون الزاني، فلما تضمن نفي الحد من الزاني صار خبرًا عنه. والأصل ”أن الإمضاء من القضاء في الحدود فصار الرجوع بعد القضاء كالرجوع قبله“، ولهذا يلحق أسباب الخروج الحادثة في الشهود بعد القضاء كالموجود قبله.

لَوْ أَمَرَ الْقَاضِي بِرَجْمٍ وَجَهْدٍ \*\* لَمْ يَفْعَلُوا مَا لَمْ يَرَوْا مَنْ قَدْ شَهِدَ

”لو أمر القاضي بـرجم“ أي قضي القاضي بالشهود وقال للناس: ارجموه.

”وجهد“ بفتح الهاء وكسرهما، والأول أصح، كذا عن الزرنوجي.<sup>4</sup>

”لم يفعلوا“ أي لم يرجموه ما لم يعينوا أداء الشهادة.

”مَنْ قَدْ شَهِدَ“ أي لم يروا الشاهد حال أداء الشهادة، واستحسن مشايخنا رحمهم الله رواية محمد رحمه الله وأخذوا به لفساد في القضاة. والأصل ”أن الخبر الواحد يحتمل الصدق والكذب فلا يقبل“، وقالوا: خبره كخبر الجماعة بحكم الولاية والأمانة، لأن القاضي أمين فيما فوض إليه، ونحن أمرنا بطاعته بالنص وطاعته في قبول قوله.

وَالْعُقْرُ لَا يَسْقُطُ فِي الْقَضَاءِ \*\* عِنْدَ كَمَالِ دِيَةِ الْإِفْضَاءِ

<sup>1</sup> ح: زنائه.

<sup>2</sup> ساقطة من ح.

<sup>3</sup> ساقطة من ح.

<sup>4</sup> النعمان بن إبراهيم بن الخليل الزرنوجي، تاج الدين (1242/640). الأعلام للزركلي 35/8.

إذا زنا بصغيرة فأفضاها فإن كان إفضاء يستمسك البول فعليه ثلث الدية، لأنه في معنى الجائفة، وفيها ثلث الدية بالأثر، ويجب العقر ولا يجب الحد ويعزر، لأنه ليس بزنا ويجب الغسل لوجود قضاء الشهوة، وإنما يجب العقر، لأنه من حيث إنه ليس بزنا جنابة ومن حيث إنه إبلاج في الفرج وطئ، وأيّ الأمرين اعتبر يجب المال،<sup>1</sup> لأن الجنابة يوجب المال والوطء كذلك، وإن كان إفضاء لا يستمسك البول ففيه كل الدية لتفويت جنس المنفعة على الكمال ولا حد عليه ويعزر ويجب العقر عند محمد رحمه الله، وعندهما لا يجب، ولهذا<sup>2</sup> قيد بكمال دية الإفضاء لأن العقر مع ثلث الدية يجتمع، ثم إنه ذكر في النظم مطلقاً ولم يقيد بالصغيرة، وفي الشرح قيد بالصغيرة والأمر كذلك، فإنها إن كانت كبيرة فإن طوعت من غير دعوى شبهة فعليهما الحد ولا عقر ولا شيء في الإفضاء، وإن أكرهت من غير دعوى شبهة وجب عليه الحد دونها ولا عقر ويجب أرش الإفضاء إن كان يستمسك فالثلث وإلا فالكل،<sup>3</sup> وإن كان مع ذلك [176/ب] دعوى شبهة فالجواب يستوي في الطوعية والكره في حق سقوط الحد والأرش لا يجب في الطوعية بحال، وفي الكره يجب ثلثا الدية مرة وكلها أخرى، وأما المهر فإنه يجب مع ثلث الدية في الكره عند دعوى الشبهة، أما مع جميع الدية فلا يجب عندهما، وعند محمد رحمه الله يجب، واختلفوا في الإفضاء، فقيل: أن يصير مسلك البول والغائط واحداً، وقيل: أن يصير مسلك البول والحيض واحداً،<sup>4</sup> كذا في البرهاني.<sup>5</sup> والأصل "أن ضمان كل العين متى وجب بمنع ضمان جزء منه" حتى لا يتكرر الضمان بمقابلة شيء واحد كمن شج رجلاً وتناثر شعره فإنه تجب الدية ويبطل أرش الشجة وها هنا الدية ضمان إتلاف هذا العضو، والعقر ضمان جزء منه في الحكم، وقال محمد رحمه الله: الدية بإتلاف العضو، والمهر بإتلاف المنفعة فاختلف السبب فلم يتنافيا.

لَوْ أَنْبَأُوا الزَّانَا بِأَنْتَى فَحُكِمَ \*\* وَأَخْرُونَ بِسِوَاهَا فَرَجِمَ  
فَلَا يُحْدُونَ إِذَا هُمْ رَجَعُوا \*\* وَكُلُّهُمْ عَلَى الضَّمَانِ أَجْمَعُوا

أربعة شهدوا على رجل بالزنا بفلانة، وأربعة أخرى شهدوا عليه بامرأة أخرى، ورجم به<sup>6</sup> ثم رجع الفريقان ضمنوا ديته ولا يحدون عنده، وعندهما يُحْدُونَ.

<sup>1</sup> ن: الحال.

<sup>2</sup> ح: فلهدا.

<sup>3</sup> ب: فلا.

<sup>4</sup> ساقطة من ن.

<sup>5</sup> لم نعثر على النقل بهذا اللفظ في كتاب المحيط البرهاني الذي بين أيدينا.

<sup>6</sup> ساقطة من ن.

فقوله ”إذا هم رجعوا“ أي الفريقان جميعًا.

”وكلهم على الضمان أجمَعُوا“ أي على وجوب الدية على الفريقين. والأصل ”أن إقرار كل مقرر على نفسه صحيح“، وكلهم بالرجوع أقروا على أنفسهم بالتزام حد<sup>1</sup> القذف، كذا في المبسوط.<sup>2</sup>

وَلَيْسَ لِابْنِ الْبِنْتِ حَقُّ الْحَدِّ \*\* فِي حَقِّ مُؤْذِيهِ بِقَذْفِ الْجُدِّ

قوله ”حق الحد“ أي حق المطالبة والخصومة بحد<sup>3</sup> القذف قيد بولد البنت، لأن في ولد الابن<sup>4</sup> اتفاقًا.

قوله ”في حق مؤذيه“ يشير إلى التعليل. والأصل ”أن الخصومة في حد القذف لمن ينسب إلى الميت بالولاد أو ينسب إليه الميت بالولاد“، لأنه يلحقهم الشين بذلك، وحق الخصومة لدفع العار إلا أنه يقول: إنه منسوب إلى أبيه لا إلى أمه، فلا يلحقه الشين الكامل، وقالوا: النجاسة من الأمهات فله ولاية المطالبة، كذا في المبسوط<sup>5</sup> وغيره.

وَقَوْلُهُ لِرَجُلٍ يَا زَانِيَةَ \*\* قَذْفٌ يُقَامُ حَدُّهُ عِلَائِيَّةً

قوله ”لرجل يا زانية“. الأصل فيه ”أن حد القذف مشتمل على حق (الله تعالى)<sup>6</sup> وحق العبد“، ولكن<sup>7</sup> الأول غالب فيسقط بالشبهة وقد وجدت هنا، لأنه كما يحتمل المبالغة كالرواية لكثير الرواية يحتمل التقريع تشبيهًا له بامرأة زانية.

وَقَوْلُهُ لَقَدْ زَنَّتْ فِي الْجَبَلِ \*\* لَيْسَ بِقَذْفٍ فَالصُّعُودُ مُحْتَمَلٌ

قوله ”لقد زنت في الجبل“، أي قال ”لقد زنت في الجبل“ وعنى به الصعود لا يكون قاذفًا، لأنه نوى محتمل كلامه، لأن المهموز فيه للصعود حقيقة، [أ/177] يقال: زنا زناً بالهمز، من حد صنع أي صعد قال الشاعر:

أَشْبَهُ أَبَا أُمِّكَ أَوْ أَشْبَهُ جَمَلٍ<sup>8</sup> ... وَلَا تَكُونَنَّ كَهَلْوَفٍ وَكَلٍ،

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> المبسوط للسرخسي 128/18.

<sup>3</sup> ب: كحد.

<sup>4</sup> زائدة في ن: ثابت.

<sup>5</sup> المبسوط للسرخسي 94/9.

<sup>6</sup> ن: الشرع.

<sup>7</sup> ب، ن: لكن.

<sup>8</sup> ب: عمل.

يُصْبِحُ فِي مَضْجَعِهِ قَدْ أُنْجِدِلُ ... وَازِقَ إِلَى الْخَيْرَاتِ زَنًّا فِي الْجَبَلِ،

وذكر الجبل هنا يقرره مرادًا.

قوله "فالصعود محتمل" تعليل. والأصل "أن المتكلم إذا نوى خلاف الظاهر لا يصدق"، فظاهر هذا الكلام للزنا أعني الفاحشة بدليل أنه لو لم يدع الصعود يكون قاذفًا، وكذا لو قال: يا زاني بالهمزة عني به الصعود يحد، كذا ذكر في الأصل، والتقييد بـ"في" ينافي الصعود وتليين المهموز، وهمز الملتين شائع<sup>1</sup>.

وَلَيْسَ فِي الشُّرْبِ بَقَاءُ الرِّيحِ \*\* شَرْطًا مَعَ الشُّهُودِ لِلتَّصْحِيحِ

تقبل الشهادة على شرب الخمر على من لا يوجد منه ريح<sup>2</sup> الخمر، وكذا يحد بإقراره وهو صاحٍ ولا يوجد منه ريح الخمر، وقالوا: لا يحد في الفصلين، ووجود الرائحة شرط إلا إذا جاء المقر من مكان بعيد، (أو أتوا)<sup>3</sup> بالمشهود عليه من مكان بعيد، فإنه يحد إجماعًا وإن لم توجد الرائحة، لأن هذا عذر.

"للتصحيح" أي لتصحيح الشهادة. والأصل "أن التقادم مانع قبول الشهادة اتفاقًا"، على ما نبين في باب زفر رحمه الله غير أنه مقدر بالزمان عنده، كما في حد الزنا ولا عبرة بالرائحة، لأنها محتملة قد تكون من غيرها، قال الشاعر:

سَفَرَجَلَةٌ تَحْكِي تُدِيَّ ... النَّوَاهِدِ لَهَا عَزْفٌ ذِي فِسْقٍ

وقال آخر:

يقولون لي إنكه شربت مدامة ... فقلت لهم لا بل أكلت السفرجلا  
وعندهما بوجود<sup>4</sup> الرائحة، لأن التمييز بين الروائح ممكن للمستدل وإنما يشتهه على الجهال فلا يصار إلى التقدير بالزمان مع إمكان اعتبار أثره.

#### كتاب السرقة

يَصْبُغُ مَا يَسْرِقُ ثُمَّ يُقَطِّعُ \*\* يَرُدُّهُ وَبِالْمَزِيدِ يَرْجِعُ

صبغ من باب طلب وصنع وضرب، كذا في التيسير والديوان والغريبين سرق ثوبًا وصبغه أحمر أو أصفر ثم قطع يده لم يؤخذ منه الثوب ولا ضمان عليه، وقال محمد رحمه الله: يؤخذ

<sup>1</sup> ب، ح: سائغ.

<sup>2</sup> ح: رائحة.

<sup>3</sup> ب: وأتوا.

<sup>4</sup> ح: توجد.

الثوب منه ويضمنه قيمة ما زاد الصبغ فيه، كذا في البرهاني<sup>1</sup> وجامعي فخر الإسلام والصدر الشهيد والهداية<sup>2</sup> والمباسيط<sup>3</sup> والإيضاح والمنشور،<sup>4</sup> ولفظ النظم يوافق هذا، وذكر في الشرحين والأسرار سرق ثوبًا فقطعت<sup>5</sup> يده ثم صبغه أحمر والحكم لا يختلف لكن الوضع على ما ذكره في شروح الجامع الصغير أوضح، (وقد بينته [177/ب] في موضع آخر مستقصى)،<sup>6</sup> والمراد من قوله: يصبغ الحمرة أو الصفرة، أما إذا صبغه أسود فإنه يؤخذ منه الثوب عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله عنهما، وعند أبي يوسف رحمه الله السواد كالحمرة.

”يرده“ أي المسروق، والضمير يعود إلى ”ما“. والأصل ”أنه إذا تعارض ضربًا ترجيح كان الرجحان في الذات أولى من الحال“، ثم حق السارق موجود من كل وجه وإن كان تابعًا وحق المسروق منه هالك من وجه وإن كان أصلًا فكان الأول أولى.

### كتاب السير

وَنَافِذُ أَمَانٍ عَبْدٍ يُحْجَرُ \* وَحُكْمُهُ مُثَبَّتٌ مُقَرَّرٌ

قيد بالعبء المحجور عن القتال، لأن أمان العبد المأذون له بالقتال يصح إجماعًا، والمراد منه الأمان المؤقت، إذ الأمان المؤبد، وهو عقد الذمة مع الكفار يجوز إجماعًا حتى يمنع عن الخروج إلى دار الحرب، كذا في المبسوط.<sup>7</sup>

”وحكمه مثبت مقرر“ أي حكم أمانه.

”مقرر“ أي يجب تقريره ولا يجوز نقضه للإمام. والأصل ”أن الرق عجز حكمي قاطع للولايات كلها“، والأمان من باب الولاية، لأنه ينصرف على الناس ابتداءً، وقاسه على المأذون، وقلنا: الأمان بالإذن يخرج عن أقسام الولاية من قبل أنه صار شريكًا في الغنيمة فلزمه ثم تعدى فلم يكن من باب الولاية كشهادته بهلال رمضان.

<sup>1</sup> المحيط البرهاني 233/6.

<sup>2</sup> الهداية 382/2.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> ساقطة من ن.

<sup>5</sup> ب: فقطت.

أي قطعه. الصحاح، ص 869.

<sup>6</sup> ساقطة من ن.

<sup>7</sup> المبسوط للسرخسي 57/10.

## كتاب الغصب

وَيَضْمَنُ الْمَرْءُ بِغَضَبِ الدَّارِ \*\* وَحَقُّ فِعْلُ الْعَصَبِ فِي الْعَقَارِ

”ويضمن المرء بغضب الدار“ بأن<sup>1</sup> دخل دار إنسان بدون إذنه ووضع متاعه فيها ثم انهدمت الدار لا يضمن عندهما، وعند محمد رحمه الله يضمن.

”وحي“ أي ثبت، وهو بفتح القاف.

”وفعل“ مرفوع، وذكره<sup>2</sup> للتعليل أي الضمان وعدمه بناء على تحقق فعل الغصب وعدمه. ”في العقار“ وفيه إشارة إلى أنه لا يختص بالدار، وغصب العقار بالزراعة فيها<sup>3</sup> وغيرها، والضمان بصيرورتها غير منتفعة بأن وقع فيها ماء فصارت<sup>4</sup> سبخة. والأصل ”أن الغصب إزالة الملك عن يد المالك“، لأن الواجب ضمان جبر فيعتمد التفويت، والإزالة عن يده إنما يكون بالنقل والتحويل، وذا لا يتصور في العقار، وقال: إن إزالة يد المالك تعتبر من الوجه الذي كان ثابتاً، والمحل كان في يده انتفاعاً وقد زالت تلك اليد بحدوث يد أخرى.

لَوْ قَالَ مَنِّي سُرِقَتْ لَمْ يُتَّبَعِ \*\* ذَا الْيَدِ إِنْ أَتَبَتَ مَلِكَ الْمُودِعِ

عين في يد رجل فجاء آخر وادعاه وقال: إنك غصبته مني أو قال: سرقته مني فادعى ذو اليد أنه وديعة [178/أ] فلان عنده وأقام البينة لا يندفع عنه الخصومة، لأنه خصم في دعوى الفعل عليه لا في دعوى الملك، بخلاف ما إذا ادعى أن هذا العين ملكه، وقال ذو اليد: أودعني فلان، لأنه يدعي<sup>5</sup> الملك فيندفع الخصومة بإحالة الملك إلى الغير، فإن قال: غُصِبَ مِنِّي عَلَى مَا لَمْ يَسْمِ فاعله (يندفع الخصومة بالإجماع بإقامة البينة على إيداع الغير، لأنه لم يدع فعله، فإن قال: سُرِقَ مِنِّي عَلَى مَا لَمْ يَسْمِ فاعله)<sup>6</sup> فالقياس كذلك، وهو قول محمد رحمه الله، وقالوا: لا يندفع الخصومة.

”لو قال“ أي المدعي.

”لم يتبع ذا اليد“ أي لم يتبع المدعي المدعى عليه.

<sup>1</sup> ن: إن.

<sup>2</sup> ن: وذكر.

<sup>3</sup> ساقطة من ح.

<sup>4</sup> ح: أو صارت.

<sup>5</sup> ن: يدع.

<sup>6</sup> ساقطة من ن.

”إن أثبت“ أي المدعى عليه. والأصل ”أن المدعي متى ادعى الفعل على ذي اليد لا تندفع خصومته بإقامة البينة على إيداع<sup>1</sup> الغائب“، فقال: إنه لم يدع فعله، وقالوا: قد ادعى، لأن ذكر الفعل يستدعي الفاعل لا محالة، والظاهر أنه هو الذي في يده إلا أنه لم يُعيّنه إخفاءً للسرقة شفقة عليه، وإقامة لحسبة الستر فصار كما إذا قال: سرقت مني بخلاف الغصب، لأنه لا حد فيه فلا يجتزى عن كشفه، ثم حق هذه المسألة أن يكون في السرقة وقد وقعت هناك في بعض النسخ أو في كتاب الدعوى كما ذكر في الهداية<sup>2</sup>، وإنما أوردتها في الغصب استطرادًا، لأنه من جنس ما إذا قال: غُصب مني.

### كتاب الهبة

وَجَائِزٌ أَنْ يَهَبَ التُّلْثَيْنِ \*\* وَالتُّلْثَ مِنْ عَقَارِهِ لِاتْنَيْنِ  
لَوْ وَهَبَ الْوَالِدُ مَالَ الْوَلَدِ \*\* عَلَى اشْتِرَاطِ عَوَضٍ لَمْ يَفْسُدِ

وفائدة التقييد بالثلث والثلثين. والأصل مر في الباب الأول.

”لم تفسد“ أي الهبة، لأنه بيع محض. والأصل ”أن الهبة بشرط العوض تبرع ابتداءً ببيع انتهاءً“، فباعتبار الابتداء لا يملك الأب وباعتبار الانتهاء يملك فلا يملك والله أعلم.

### كتاب البيوع

وَالشَّاةُ بِاللَّحْمِ يَكُونُ فَاسِدًا \*\* إِلَّا إِذَا مَا اللَّحْمُ كَانَ زَائِدًا

قوله ”باللحم“ أي بلحم الشاة، والخلاف فيما إذا كانت الشاة حية، إذ لو كانت مذبوحة غير مسلوخة فاشتراها بلحم الشاة فقولهما كقول محمد، ولو كانت مسلوخة تجوز إذا تساوى وزناً، كذا في المختلفات<sup>3</sup>، ولو اشترى شاة حية بشاة مذبوحة غير مسلوخة يجوز اتفاقاً. قوله ”يكون فاسدًا“ أي في حالة المساوات وحالة النقصان وحالة المجازفة، ويدل على هذا الإضمار استثناء حالة المفاضلة. والأصل ”أنه إذا باع فرعًا بأصل فيه منه لا يجوز إلا بطريق الاعتبار“، كبيع الزيت بالزيتون، [178/أ] وقالوا: إنه باع الموزون بغير الموزون فيجوز مطلقًا كبيع القطن بالثوب.

وَلَا يَجُوزُ الْفَلْسُ بِالْفَلْسَيْنِ \*\* وَجَوْرًا ذَلِكَ فِي الْعَيْنَيْنِ<sup>1</sup>

<sup>1</sup> ن: اندفاع.

<sup>2</sup> الهداية 3/284-285.

<sup>3</sup>

”وَلَا يَجُوزُ الْفَلْسُ بِالْفَلْسَيْنِ“ أي سواء كانا عينين أو دينين أو أحدهما دين والآخر عين. والأصل ”أن علة ربا النقد الجنس والقدر“، ولم يوجد القدر هنا، لأن الفلّس معدود، لأن الناس تعارفوا ببيع الفلوس عددًا لا وزنًا حتى إذا باع فلسًا بعينه بفلّس بعينه، وأحدهما أثقل وزنًا من الآخر يجوز، ولو كان موزونًا لَمَا جاز، كما لو كان أحد الدرهمين أثقل وزنًا بخلاف ما إذا كانا<sup>2</sup> دينين أو أحدهما دينًا، لأن الجنس بانفراده يحرم النّساء. وقال: إنه باع ثمنًا بثمان من جنسه متفاضلاً فلا يجوز كبيع الدرهم بالدرهمين.

وَلَا الْعَقَارُ الْمُشْتَرَى يُبَاعُ \*\* مِنْ قَبْلِ أَنْ يَفْضُضَهُ الْمُبْتَاعُ

”ولا العقار المشتري يباع“ أي ولا يباع العقار المشتري.

”المبتاع“ المشتري. والأصل ”أن المطلق يجري على إطلاقه“ ونهى صلى الله عليه وسلم عن بيع ما لم يقبض<sup>3</sup> مطلق، وقال: اشتراط القبض إنما يكون فيما يتصور فيه القبض، والقبض لا يتصور في العقار فانصرف الحديث إلى المنقولات على أنه خص منه المهر وبذل الخلع والعتق على مال فيخص المتنازع فيه.

وَيَبَّعُهُ التَّمْرَ عَلَى رَأْسِ الشَّجَرِ \*\* بِشَرْطِ أَنْ يَتْرُكَ شَهْرًا مُعْتَبَرًا

الخلاف في بيع التمر إذا تناهى عَظْمُهُ وقد أشار إليه بذكر ”التمر“، لأنه إذا لم يتناه عَظْمُهُ لا يجوز اتفاقًا، لأنه شرط فيه الجزء المعدم، كذا في الإيضاح. وقيد بشرط الترك، لأنه إذا اشتراها مطلقًا أو بشرط القطع يجوز اتفاقًا، كذا في المختلفات. والأصل ”أن إدخال الصفقة في الصفقة لا يجوز بالنهي“، وها هنا يصير إجارة أو إعارة في بيع فلا يجوز.

لَوْ بَاعَهُ وَقَرَّ طَعَامٍ فِي الْبَلَدِ \*\* فِي مَنْزِلِ الْمُبْتَاعِ يُوفِيهِ فَسَدًا

اشترى طعامًا في المصر ومنزله في المصر وشرط عليه أن يوفيه في منزله في مصره لا يجوز عنده، وعندهما يجوز، والخلاف في شراء الطعام في المصر بخلاف جنسه دراهم أو دنانير، أما لو اشتراه بجنسه والمسألة بحالها لم يجز اتفاقًا.  
الوقر: حمل البغل والحمار.

<sup>1</sup> صورة المسألة: بيع الفلّس بالفلسين لا يجوز سواء كانا عينين أو دينين أو أحدهما عين والآخر دين. وقال: يجوز إذا كانا عينين. القراحصاري: 134/أ.

<sup>2</sup> ب: كان.

<sup>3</sup> عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال: «نهى رسول الله عن سلف وبيع وعن شرطين في بيع وعن بيع ما لم يقبض وريح ما لم يضمن». أخرجه الطبراني في المعجم الأوسط 154/2، رقم الحديث: 1554.

قوله ”في البلد“ متصل بقوله ”باعه“ وقيد به، لأنه لو اشتراه خارج المصر وشرط الإيفاء إلى منزله في المصر (أو على العكس)<sup>1</sup> لا يجوز اتفاقاً.

قوله ”يوفيه“ أي يوفيه البائع، وهو جملة فعلية صفة لـ ”طعام“ فيصير كالشرط، والمسائل بأسرها في المختلفات. والأصل فيه ما مر ”أن المفسد من الشروط ما لا يقتضيه العقد لا ما يقتضيه“، فقال: إنه مما لا يقتضيه [أ/179] العقد، لأنه شرط عليه التسليم في غير مكان العقد فصار كمصر آخر، وقالوا: المصر مع تباين أطرافه كمكان واحد فيكون شرطاً للتسليم في مكان العقد فيجوز، وشرط الحمل، قيل: على الخلاف، وقيل: إنه لا يجوز اتفاقاً، وهذه فائدة ذكر الإيفاء دون الحمل.

مُنَقَّعُ الزَّيْبِ بِالْمُنَقَّعِ \* وَبِالْيَيْسِ لَا يَجُوزُ فَاسْمَعِ

وَالرَّطْبُ وَالْمَبْلُولُ فِي الْبُرِّ كَذَا \* بِالْمِثْلِ وَالْيَيْسِ لَا يَجُوزُ دَا

أنقع الزيب في الخابية ونقعه إلقاه فيها ليتل ويخرج منه الحلاوة، كذا في المغرب،<sup>2</sup> واللام في ”بالمنقع“ للعهد أي بمنقع الزيب.

”وبالييس“ أي من الزيب.

”والرطب والمبلول“ أي الرطب بالرطب والمبلول بالمبلول والرطب بالييس والمبلول بالييس.

قوله ”والييس“ أي وبالييس. والأصل ”أن محمداً رحمه الله يعتبر المماثلة في المال، وهما يعتبرانها<sup>3</sup> في الحال“ إلا أن أبا يوسف رحمه الله ترك هذا الأصل في بيع الرطب بالتمر بالحديث.

وَشَرَطُ أَنْ لَا يَطَأَ الْمَشْرِيَّةَ \* لَا يُفْسِدُ الْبُيُوعَ فِي الْقَضِيَّةِ

”وشرط أن لا يطاء المشرية“، والأصل فيه<sup>4</sup> مر<sup>5</sup> إلا أنه قال: إنه شرط لا نفع فيه لأحد، وقالوا: فيه نفع البائع، لأنها إذا استحقت لم يكن على البائع قيمة الأولاد.

فِي الْبَيْعِ بَعْدَ الْهَلْكِ وَالتَّعْيِيرِ \* تَحَالَفٌ وَلَا يُخْصُّ الْمُشْتَرِي

هلاك السلعة في يد المشتري لا يمنع التحالف عند الاختلاف في الثمن عنده فيتحالفان ويفسخ البيع على قيمة الهالك، وهذا إذا كان الثمن ديناً فإن كان عيناً يتحالفان، لأن المبيع في

<sup>1</sup> ساقطة من ب.

<sup>2</sup> مادة: نقع.

<sup>3</sup> ن: يعتبرانه.

<sup>4</sup> زائدة في ب: ما.

<sup>5</sup> زائدة في ب: فيه.

أحد الجانبين قائم فيوفر فائدة الفسخ ألا ترى أنهما لو تقايلا بعد هلاك أحد العوضين يجوز إذا كانا عينين ثم يرد مثل الهالك إن كان له مثل، وقيمته إن لم يكن له مثل.

قوله ”والتغير“ اعلم أن السلعة إذا تغيرت إلى زيادة من حيث السعر لا يمنع التحالف سواء كان قبل القبض أو بعده وسائر الزيادات أي زيادة كانت لا يمنع التحالف قبل القبض فيتحالفان، والزيادة للبائع إلا في الكسب عند أبي حنيفة رضي الله عنه فإنه للمشتري، وإن حدثت الزيادة بعد القبض متصلة كالسمن والجمال أو منفصلة متولدة<sup>1</sup> من عينها كالولد أو بدل العين كالأرش والعقر، (فإنهما لا يتحالفان عندهما)<sup>2</sup> خلافاً لحمد، وهو المراد بالمذكور<sup>3</sup> في النظم، وإن كانت الزيادة بدل منفعة فإنهما يتحالفان إجماعاً، وإذا تحالفا كان الكسب للمشتري عندهم جميعاً، ثم عند محمد رحمه الله فيما إذا حدثت الزيادة المتصلة أو المنفصلة المتولدة إذا تحالفا يترادان القيمة إلا أن يشاء المشتري أن يرد [179/ب] العين مع الزيادة، وقيل: يترادان العين رضي المشتري أم سخط، كذا في المختلفات. والأصل ”أن التحالف بعد القبض على خلاف القياس“ وَرَدَّ الشَّرْعُ بِهِ فِي حَالِ قِيَامِ السَّلْعَةِ فَيَقْتَصِرُ عَلَيْهِ وَقَدْ اسْتَوْفَيْنَاهُ فِي شَرْحِ النَّافِعِ.

وَبَعْدَ مَسِّ الْمُشْتَرَاةِ الْمُشْتَرِي \*\* خِيَارُهُ بَاقٍ بِلَا تَغْيِيرٍ

”وبعد مس المشتراة“ هذا إضافة المصدر إلى الفاعل، لأن المسألة فيما إذا اشتراها بشرط الخيار للمشتري، ثم إنهما مسته بشهوة، أما إذا مسها المشتري يبطل خياره اتفاقاً، وهذا إذا لم يكن يتمكن المشتري بل فعلت اختلاصاً، أما إذا فعلت ذلك يتمكن المشتري سقط خياره إجماعاً، كذا في المختلفات، وذكر في الإيضاح، إنما يلزم العقد عندهما إذا أقر المشتري أنها فعلت بشهوة. والأصل ”أن الشيء إذا أقيم مقام غيره يعمل عمله“، كأنه هو كالتراب لَمَّا قام مقام الماء نظر<sup>4</sup> إلى كونه مطهراً وسقط وصف التراب فهذا الفعل لَمَّا أقيم مقام الوطاء في الإيجاب حرمة المصاهرة صار كأن الوطاء وجد.

بِالْعَشْرِ ثَوْبَانِ بِخَمْسٍ وَاحِدٍ \*\* لَوْ رَاحَ الْوَاحِدَ فَهَوَّ فَاسِيدُ

إذا اشترى ثوبين بعشرة كل واحد منهما بخمسة بعقد واحد ثم باع أحدهما مرا بحة على خمسة يكره ما لم يبين، وقالوا: لا يكره، قيد بالثوبين، لأنه إذا كان المبيع جملة مما يكال أو يوزن أو يعد يجوز إجماعاً.

<sup>1</sup> زائدة في ح: أي التغير المذكور.

<sup>2</sup> ب: فإنهما لا يتحالفان؛ ح: عندهما لا يتحالفان.

<sup>3</sup> زائدة في ن: أي بالتغير المذكور.

<sup>4</sup> ن: نظرًا.

وقيد بقوله ”بخمسة واحد“ إذ لو لم يسم لكل واحد ثمنًا لا يجوز إجماعًا، والمسألان في الإيضاح، والخلاف عند اتحاد العقد حتى لو اشتراها بصفقتين يجوز إجماعًا. وأراد بالفاسد المكروه. والأصل فيه ”أن من عادة التجار ضم الرديء إلى الجيد لترويج الرديء“، فتمكنت شبهة الخيانة، قلنا: غاية ما في الباب أنه يجعل كأنه اشترى<sup>1</sup> بثمان غال،<sup>2</sup> وهناك يجوز البيع مراجعة.<sup>3</sup>

وَالْفَسْحُ دُونَ الْحَطِّ حَقُّ الْمُشْتَرِي \*\* لَوْ خَانَ فِي تَوَلِيَّةٍ فَاسْتَبَصِرَ  
”والفسخ دون الحط“ إلى آخره.

قال في الإيضاح عنده يثبت الخيار في المراجعة والتولية إن شاء أخذ بجميع الثمن وإن شاء ترك. والأصل قد مر في الباب الثاني.

وَقَالَ فِي اسْتِبْرَاءِ مُشْتَرَاةٍ \*\* يَمْتَدُّ فِيهَا الطُّهُرُ بِالشَّكَاةِ<sup>4</sup>  
تَمَكُّتٌ قَدْرَ عِدَّةِ الوَفَاةِ \*\* وَالنَّصْفُ عِنْدَ أَحَدِ الرُّوَاةِ<sup>5</sup>

اشترى جارية وقد ارتفع حيضها لمرض، قال أبو حنيفة وأبو يوسف رضي الله عنهما: لا يطأها حتى تمضي مدة لو كانت حاملاً لظهر الحمل، وهو ثلاثة أشهر، وقال محمد رحمه الله: يعتبر أربعة أشهر وعشرة أيام ثم رجع فقال: شهران وخمسة أيام فمحمد اعتبر أقصى مدة يقع به الاستبراء وهو أربعة أشهر وعشر، وفي القول الثاني اعتبر ما هو المشروع في حق الإمام ومشايخنا رحمهم الله أخذوا بهذه [180/أ] الرواية، لأن أطول مدة العدة في حق الأمة هذا، فإذا كان بأقوى السببين وهو النكاح لا يجب على الأمة الإعتداد إلا بهذه المدة ففي أضعف السببين وهو الملك أولى أن لا تجب زيادة على هذه المدة، كذا في الفتاوى الظهيرية وهما اعتبرا عدة الآيسة، لأنها أشبه بها.

”بالشكاة“ أي بالمرض لا بالإياس، والصغر يمكث بالتذكير والتأنيث على احتمال الإسناد إلى المشتري والمشتراة.

”قدر عدة الوفاة“ أي الحرة.

”أحد الرواة“ أي عن<sup>2</sup> محمد. والأصل قد اندرج.

<sup>1</sup> ح: اشتراه.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> ساقطة من ح.

<sup>4</sup> ”بالشكاة“ أي بالمرض لا بالإياس والصغر.

<sup>5</sup> ن: آخر.

لَوْ بَاعَ نَفْسَ الْعَبْدِ مِنْهُ سَادَتُهُ \*\* بِأَمَةٍ ثُمَّ اسْتُحِقَّتْ أُمَّتُهُ  
كَانَ لَهُمْ قِيَمَتُهَا لَا قِيَمَتُهُ<sup>3</sup>

قوله "نفس العبد منه" أي من العبد.

والسادة: جمع سيد، كذا في الديوان. والأصل "أن يبيع نفس العبد منه إعتاق"، فقال: إنها بدل العتق وهو ليس بمال ليرجع عليه<sup>4</sup> عند عجزه عن تسليم الجارية فيرجع بقيمتها، كما لو تزوج امرأة على جارية فاستحقت الجارية تجب قيمة الجارية لا مهر المثل، وقالوا: إنها بدل العبد، وهو مال وقد<sup>5</sup> عجز عن تسليمها فيجب تسليم العبد وقد عجز عنه<sup>6</sup> بالعتق فيجب قيمته كما إذا باع عبداً بسكنى دار وقبض العبد ومات ثم اتهمت الدار ويرجع بقيمة العبد لا بقيمة المنافع، كذا قاله شيخنا<sup>7</sup> رحمه الله.

وَبِئَعُ دُودَ الْقَزِّ وَالْبَيْضِ يَصِحُّ \*\* فَأَفْهَمُهُ وَاحْفَظْهُ بِقَلْبٍ مُنْشَرِّحٍ<sup>8</sup>

"بيع دود القز" إذا ظهر القز فيه يجوز عندهما، وإن لم يظهر لا يجوز، وعند محمد رحمه الله يجوز وإن لم يظهر فيه القز، كذا في البرهاني<sup>9</sup> وشروح القدوري.

وحرف التعريف في<sup>10</sup> "والبيض" بدل الإضافة. والأصل "أن جواز البيع يعتمد المالية"، وأنها<sup>11</sup> تعتمد الانتفاع ولم يوجد وهو جوزه للتعرف.

وَمَا يَبِيعُ فَايِدٍ مَلَكَتُهُ \*\* وَفِي يَدَيْكَ إِزْدَادَ فَاسْتَهْلَكْتُهُ  
فَأِنَّمَا<sup>12</sup> الْقَاضِي عَلَيْكَ يَقْضِي \*\* بِعُزْمٍ<sup>13</sup> حَالِ الْهَلْكَ دُونَ الْقَبْضِ

<sup>1</sup> ن: آخر.

<sup>2</sup> ح: عند.

<sup>3</sup> الضمير في منه وسادته وأمته وقيمته للعبد، وفي لهم للسادة، وفي قيمتها للأمة. والسادة: جمع سيد.

<sup>4</sup> ن: إليه.

<sup>5</sup> ساقطة من ب.

<sup>6</sup> ساقطة من ب.

<sup>7</sup> ن: الشيخ حميد الدين الضير.

<sup>8</sup> صورة المسألة: بيع دود القزّ وبيضته يجوز. وقالوا: لا يجوز إلا مع القز. القراحصاري: 135/أ.

<sup>9</sup> المحيط البرهاني 299/7.

<sup>10</sup> ساقطة من ن.

<sup>11</sup> ن: وإنما.

<sup>12</sup> في بعض نسخ المنظومة (وإنما). انظر المنظومة في الخلافات، ص 376.

<sup>13</sup> في بعض نسخ المنظومة (بالدم). انظر المنظومة في الخلافات، ص 376.

”وفي يدك ازداد“ أراد به الزيادة في السعر أما إذا زادت في العين فإنه يقضي عليه بقيمته يوم القبض اتفاقاً، لأن بالزيادة تقررت عليه القيمة. والأصل ”أن المشتري شراء فاسداً كالمغصوب حتى تجب القيمة دون الثمن“، وهناك المعبر في الضمان يوم القبض، كذا هنا، وقالوا: <sup>1</sup> إنما تقرر <sup>2</sup> عليه القيمة بالاستهلاك فيعتبر قيمته حيثئذ. قوله ”حال الهلك“ أي حال الاستهلاك.

### كتاب الصرف

وَالْمُشْتَرِي اخْتَارَ اتِّبَاعَ مَنْ جَنَى \*\* فِي الصَّرْفِ لَمْ يُجْعَلْ كَقَبْضِ الْمُشْتَرِي  
فَلَا يُفَارِقُهُ وَلَا يَسْتَبْدِلُ \*\* وَلْيَعْلَمَنَّ أَنَّ التَّوَيُّ لِلأَوَّلِ

قال في الأسرار وغيره: اشترى قُلبَ فضة بدينار وسلم الدينار ولم يقبض القلب حتى أحرقه رجل فالمشتري بالخيار إن شاء فسخ العقد وأخذ الدينار، ثم البائع يطالب المحرق بقيمة القلب وإن شاء اختار إمضاء العقد. فإن اختاره وأتبع المحرق بالقيمة [180/ب] فإن أخذ القيمة قبل مفارقة البائع صح الصرف وإن لم يقبض القيمة حتى فارقهما المحرق لا يضر إجماعاً، لأن الصرف لم يتعلق به، وإن فارق البائع المشتري قبل قبض المشتري القيمة من المحرق بطل الصرف عند محمد رحمه الله، وعندهما لا يبطل، فالحاصل أن اختياره تضمينه كالقبض عندهما خلافاً له.

”من جنى“ أي على المبيع، لأن جنايته على البائع أو على المشتري (لا تأثير) <sup>3</sup> لها في عقد الصرف.

قوله ”في الصرف“ أي في بدل الصرف، لأن كل واحد من عوضيه مبيع وثمر، وتقدير البيت واختيار المشتري اتباع الجاني ”لم يجعل كقبض المشتري“.

ثم بقوله ”اختار“ أشار إلى أن المشتري <sup>4</sup> الاختيار في فسخ العقد وإمضائه على ما حكيناه.

”فلا يفارقه“ أي فلا يفارق المشتري البائع، لأن مفارقة الجاني لا يفسد إجماعاً، أما مفارقة البائع المشتري قبل قبض المشتري القيمة من المفسد مبطل عند محمد.

<sup>1</sup> ن: قال.

<sup>2</sup> ح: يتقرر.

<sup>3</sup> ن: لا تأثير.

<sup>4</sup> ن: للمشتري.

”ولا يستبدل“ أي لا يستبدل المشتري بهذا الضمان شيئاً آخر من الجاني قبل القبض حقيقة بعد الاختيار.

”وليعلمن“ بفتح الياء أي ليعلمن المشتري أو<sup>1</sup> المسترشد.

”أن التوى للأول“ أي على الأول وهو البائع وسماه أولاً، لأن حق المطالبة أولاً معه ثم انتقل إلى الجاني بالجناية وقد تكون ”اللام“ بمعنى ’على‘ قال الله تعالى ﴿وَإِنْ أَسَأْتُمْ فَلَهَا﴾ [الإسراء: 7] أي فعلية، وعندهما ”التوى“ يكون على المشتري أي إذا مات الجاني مفلساً عنده يرجع المشتري على البائع، وعندهما لا سبيل للمشتري على البائع، لأن اختيار التضمين قبض،<sup>2</sup> والله در الناظم حيث ذكر المسألة مع الأصل الكلي الشامل للمذهبين في بيت واحد، ثم ذكر البيت الثاني بحرف الفاء<sup>3</sup> إشارة إلى أنه فرع لذلك الأصل، وأثر من آثاره، لأنه لَمَّا لم يكن اختياره تضمينه قبضاً عنده لم يتم الصرف فيبطل بمفارقة البائع، لأن الافتراق قبل القبض في الصرف يُبطله ولا يتمكن من الاستبدال بقيمة المبيع أيضاً، لأن الاستبدال ببدل الصرف لا يجوز، لأنه يفوت القبض المستحق، وعندهما لَمَّا كان اختياره تضمين الجاني قبضاً يجوز المفارقة والاستبدال، لأنه بعد القبض وتمام الصرف، فمحمد اعتبر الحقيقة فإن المطالبة قائمة<sup>4</sup> والتسليم واجب، وقال: تسليم<sup>5</sup> المبيع سقط عن البائع [181/أ] فخرج المبيع عن ضمانه ودخل في ضمان المشتري.

#### كتاب الشفعة

وَلَيْسَ لِلْوَالِدِ وَالْوَصِيِّ \*\* تَسْلِيمُ حَقِّ شُفْعَةِ الصَّبِيِّ

الأصل ”أن الأخذ بالشفعة كالشراء“، لأنها مبادلة المال بالمال، ويجري فيه خيار الرؤية والعيب، ثم الشراء بمال الصبي غير واجب، وله ولاية الترك، كذا هذا، وقال: إنه إبطال حق الصبي فلا يجوز.

<sup>1</sup> ساقطة من ح.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>5</sup> ح: لا تسليم.

### كتاب الإجازات

يَجُوزُ أَنْ يَسْتَأْجَرَ الْمَرْءُ لِأَنَّ \*\* يَفْتُلُ إِنْسَانًا قِصَاصًا فَأَعْلَمَنُ

”قصاصاً“ مفعول له، وأراد به القصاص في النفس، فإنه لو استأجر لاستيفاء قصاص له في الطرف صح حتى وجب المسمى اتفاقاً.

والاستئجار على ذبح الشاة يجوز إجماعاً، والخلاف فيما إذا استأجر إنساناً ليقتل قاتل أبيه. والأصل ”أن الإجارة جوزت على خلاف القياس“، لأنها بيع المنفعة المعدومة للتعرف باعتبار الحاجة، ولا تعارف في هذا بخلاف الذبح والله أعلم.

### كتاب الشهادات

دُوَ الْيَدِ قَالَ بَعَثُ فِي ذِي الْقَعْدَةِ \*\* وَيَدَّعِي ذَاكَ ارْتَهَانًا بَعْدَهُ

وَدَيْنُ ذَا أَنْقَصُ مِنْ ذَاكَ الثَّمَنُ \*\* وَأَنْبَتَا فَالرَّهْنُ أَوْلَى فَأَعْلَمَنُ

دار في يد رجل أقام رجل البينة أنه باعها من ذي اليد بألف في رمضان، وأقام صاحب اليد بينة أنه ارتهنها من المدعي بخمسائة في شوال يقضي بالرهن، وقال: يقضي بالبيع، كذا ذكر في الحصر والمختلف والحصر السراجي، فظاهر النظم يقتضي أن ذا اليد باعها من الخارج بألف في رمضان وله عليه ألف والخارج يدعي أنه ارتهنها من ذي اليد بخمسائة في ذي الحجة، وله عليه خمسائة فعنده الرهن أولى، وعندهما البيع أولى، قال (العبد الضعيف)<sup>1</sup> رحمه الله: يحتمل أن يكون الخلاف في الفصلين واحداً إلا أنه ذكر في الحصر عكس ما ذكر في النظم، ويدل عليه أنه ذكر في المبسوط<sup>2</sup> والمنشور، ما يوافق النظم، فقال: دار في يد رجل أقام هو البينة أنه باعها من فلان بألف في رمضان وأقام فلان بينة أنه ارتهنها منه بخمسائة في شوال يقضي بينة المرتهن على قول محمد رحمه الله، والرهن في شوال يبطل دعوى البائع البيع في رمضان، وعندهما يقضي بالبيع بألف في رمضان، ويحتمل أن يوفق. ووجهه أن يقول: سمي مدعي البيع ذا اليد، لأنه كان ذا اليد بإقرارهما، لأنه إما إن باع أو رهن فلا بد أن يكون صاحب اليد والملك، وعن هذا غير النظم، فقيل: ومن يقل بعت، وقيل: لو ادعى التملك في ذي القعدة وبعد العثور على الرواية لا يحتاج إلى التغيير.

قوله ”ودين ذا انقص من ذاك الثمن“ وضع المسألة في النقصان موافقة للمبسوط، إذ لا فرق بين أن يكون [181/ب] مساوياً أو زائداً أو ناقصاً فالخلاف ثابت في المساوي والزائد

<sup>1</sup> ن: حافظ الدين.

<sup>2</sup> المبسوط للسرخسي 142/16.

نص عليه في الأسرار في الدعوى والشهادات، فقال: رجل أقام البينة على رجل أنه باع منه هذه الدار في رمضان بألف وسلمها إليه، وأقام ذو اليد البينة أنه ارتننها منه بألف في شوال قضى بيينة البائع عند أبي حنيفة وأبي يوسف رضي الله عنهما خلافاً لمحمد رحمه الله، فقد ذكر كليهما بألف، كذا في الشهادات، وذكر في الدعوى رجل أقام البينة على آخر أنه باع منه هذه الدار بألف درهم في رمضان، وأقام آخر البينة أنه ارتننها منه بألفي درهم في شوال كانت بيينة الشراء أولى عندهما، وقال محمد رحمه الله: بيينة الرهن أولى، ففي هذه المسألة ذكر الرهن بالزيادة. والأصل "أن البيئات يجب قبولها ما أمكن"، ويمكنها هنا قبول بيينة البيع في رمضان، والرهن في شوال على طريق أنه عاد إليه ثم رهن، وقالوا: بيينة البيع أولى، لأنها أسبق، ولأنها أكثر إثباتاً.

وَشَاهِدًا رَهْنٍ وَقَبْضٍ عَدًّا \*\* فِي الْوَقْتِ وَالْمَأْوَى اخْتِلَافًا رَدًّا

"عدّا في الوقت والمأوى اختلافاً" أي عدّا اختلافاً، والمسألة فيما إذا اختلفا في الزمان والمكان واتفقا على جنس الدين وقدره. والأصل فيه "أن الشاهدين إذا اتفقا على المشهود به واختلفا في الزمان والمكان فإن كان المشهود به قولاً فإنه لا يخلو من أن يكون قولاً يستغنى صحته عن الفعل"، كالبيع والطلاق أو كان الفعل شرط صحته كالنكاح فإن حضور الشاهدين شرطه وهو فعل، ثم الاختلاف في الزمان أو المكان يمنع القبول في الثاني دون الأول، فإذا ثبت هذا فقال: إن القبض فعل وهو شرط صحة الرهن فصار كالنكاح. وقالوا: إنه ليس بشرط صحة الرهن بل هو شرط بقاء العقد على الصحة، لأنه لو كان شرطاً لكان ينبغي أن يقارنه أو يسبقه، أما لا يتأخر عنه فصار نظير الصرف، واختلاف الشاهدين (في الصرف)<sup>1</sup> في الزمان والمكان لا يمنع القبول، كذا في شرح الأفضية.

يُعَدِّلُ الْوَاحِدُ أَوْ يُتْرَجُّمُ \*\* لَمْ يَكْفِ وَالْإِثْنَانِ شَرْطٌ يَلْزَمُ

"يعدل الواحد" أراد به المزكي فإن العدد في المزكي شرط عنده، وكذا في المترجم. والأصل "أن العدد في الشهادة ثابت بخلاف القياس" فلا يتعدها.

وَقَاسِمًا قَاضٍ إِذَا مَا شَهِدَا \*\* بِقِسْمَةٍ لَمْ تُقْبَلْ بَلَّ طَرِدَا

إذا قسمت الدار والأرض بين الورثة أو المشترين وأنكر بعضهم أن يكون قد<sup>2</sup> استوفى نصيبه فشهد عليه قاسم القاضي الدين تولى القسمة أنه استوفى نصيبه تقبل شهادتهما عند أبي حنيفة وأبي يوسف [أ/182] رضي الله عنهما، كذا في أدب القاضي، وذكر في الهداية<sup>3</sup>، وقاسما

<sup>1</sup> ساقطة من ب.

<sup>2</sup> ساقطة من ح، ن.

<sup>3</sup> الهداية 58-57/4.

القاضي وغيرهما سواء، فعلى هذا ذكره في النظم والشرح اتفريقي، قال الطحاوي رحمه الله: إذا قسما بأجر لا يقبل الشهادة<sup>1</sup> إجماعاً، وقيل: الخلاف في الكل. والأصل "أن شهادة المتهم مردودة"، فقال: إنهما شهدا على فعل أنفسهما فيورث التهمة، وقالوا: شهدا على فعل غيرهما وهو الاستيفاء والقبض، (لأن فعلهما التمييز).<sup>2</sup>

### كتاب الرجوع عن الشهادات

لَوْ رَجَعَ الْأُصُولُ بَعْدَ الْحُكْمِ \*\* بِنَائِبِهِمْ وَقَعُوا فِي الْغُرْمِ

إذا شهد شاهدان على شهادة شاهدين وقضى به ثم رجع الأصلان، يضمن الأصلان، وقالوا: لا يضمنان وإن رجع الأصول والفروع جميعاً<sup>3</sup> يجب الضمان على الفروع لا غير عندهما، وعنده يتخير بين أن يتضمن الأصول أو الفروع.

ومعنى قوله "بنائبهم" أي بعد الحكم بشهادة نائبهم.

"وقعوا في الغرم" أي الأصول، (ويحتمل مع نائبهم أي رجع الأصول مع نائبهم، "وقعوا في الغرم" أي الأصول)<sup>4</sup> والفروع، فالتأويل الأول يوافق المسألة الأولى، والثاني يوافق المسألة الثانية، ومعنى رجوع الأصول أن تقولوا أشهدناهم وغلطنا، أما إذا قالوا لم نشهد شهود الفروع<sup>5</sup> على شهادتنا فلا ضمان عليهم إجماعاً، لأنهم أنكروا السبب وهو الإشهاد، كذا في الهداية<sup>6</sup> وغيرها. والأصل "أن الضمان إنما يجب على من وقع القضاء بشهادته"، والقضاء وقع بشهادة الفروع، لأن القاضي يقضي مما يعاين من الحجة.

### كتاب الدعوى

دُوَ الْيَدِ وَالْحَارِجِ كُلُّ لِّلشِّرَا \*\* مِنْ خَصْمِهِ يُثْبِتُ مَاتَهَاتَرَا  
وَدُوَ الْيَدِ الْمَالِكُ مَهْمَا أُتْبِتَا \*\* قَبْضَيْنِ وَالْحَارِجِ مَهْمَا سَكْنَا

"من خصمه" أي من صاحبه.

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> ح: والله أعلم.

<sup>3</sup> ب: معا.

<sup>4</sup> ساقطة من ن.

<sup>5</sup> ن: الفرع.

<sup>6</sup> الهداية 210/3-211.

التهاتر: التساقت، الهتر بكسر الهاء السقط من الكلام، والخطأ فيه وأهتر الرجل أي خرف من الكبر، وسقط كلامه، و"ما" للنفي.

"والخارج مهما سكتا" أي الخارج المالك مهما سكتا عن القبضين، وعندهما تهاترت البيتان ويترك الدار في يد ذي اليد، وهذا إذا<sup>1</sup> لم يؤقتا. فإن وقتا فإن كان سبق للخارج قضي بالبيعين والملك لذي اليد، وإن كان لذي اليد قضي بالبيعين والملك للخارج إجماعاً.<sup>2</sup> والأصل "أن العمل بالبيتين واجب ما أمكن"، فقال: قد أمكنها هنا بأن يجعل القبض الموجود لآخر العقدين إذا ثبتا قبضين فيقضى بها لذي اليد ويجعل كأن ذا اليد باعها وسلمها من الخارج، ثم الخارج باعها وسلمها، وإن سكتا عن القبض يقضى بها للخارج فيجعل كأن الخارج باعها وسلمها ثم ذو اليد باعها ولم يسلم فيؤمر بالتسليم [182/ب] ولا يعكس الأمر، لأن البيع قبل القبض لا يجوز، وقالوا: لا يمكن العمل بالبيتين، لأن الشهود لم يشهدوا على التاريخ، وكل أمرين لا يعرف سبق أحدهما يجعل كأنهما وقعا معاً ولا يجوز إثبات التاريخ بينهما وإنما يعتبر إمكان العمل بالبيتين بما شهدوا به دون ما لم يشهدوا به، كذا في المبسوط.<sup>3</sup>

لَوْ جَاءَ مَوْلُودٌ مِنَ الْمُعْتَدَةِ \* قُبِيلٍ حَوْلَيْنِ وَثَانٍ بَعْدَهُ

فَعِنْدَهُ الْأَوَّلُ مِثْلُ الثَّانِي \* إِذَا نَفَى وَيَعْكِسُ الشَّيْخَانِي

طلق امرأته طلاقاً بائناً فولدت ولدين لأقل من سنتين يثبت نسبهما، فإن نفى أحدهما أو نفاهما حد، لأنه قذف محصنة ولا يقطع النسب، لأنه باللعان ولا لعان بالبينونة، وإن ولدتهما لأكثر من سنتين لا يثبت نسبهما ما لم يدع الزوج، فإن نفاهما أو نفى أحدهما لا يحد، لأن نسبه<sup>4</sup> غير ثابت، فإن ولدت أحدهما لأقل من سنتين بيوم والآخر لأكثر من سنتين فعند محمد رحمه الله لا يثبت نسبهما ولا يحد، وقالوا: يثبت نسبهما<sup>5</sup> ويحد.

قوله "من المعتدة" أي عن طلاق بائن فهي المعتدة على الإطلاق، لأن المعتدة عن

طلاق رجعي منكوحة من وجه.

"وثانٍ" أي مولود ثانٍ.

<sup>1</sup> ب: إذ.

<sup>2</sup> ن: بالإجماع.

<sup>3</sup> المبسوط للسرخسي 55/17.

<sup>4</sup> ح: نسبهما.

<sup>5</sup> ساقطة من ب، ح.

”فعنده الأول مثل الثاني“ أي المولود الأول مثل المولود الثاني حتى لا يثبت نسبهما ولا

يحد.

”ويعكس الشيخان“ أي يثبت نسبهما ويحد. والأصل ”أن السبق من أسباب الترجيح“

فيثبت نسب الأول سابقاً ثم الثاني يتبعه.

### كتاب الإقرار

أَقَرَّ لِي بِالْبَيْتِ فِي الدَّارِ أَحَدٌ \*\* مِنْ صَاحِبَيْهَا وَالشَّرِيكَ قَدْ جَحَدَ  
وَأَقْتَسَمَا وَالْبَيْتُ لَأَبِي سَهْمِهِ \*\* قَاسَمْتُ مَنْ أَقَرَّ لِي فِي قِسْمِهِ  
فَمَا وَرَاءَ قَدْرِ دَا الْبَيْتِ لَهُ \*\* وَقَدَرُ نِصْفِ الْبَيْتِ لِي لَأَكُلُهُ

دار بين رجلين أقر أحدهما ببيت بعينه فيها لرجل فأنكره صاحبه فهذا الإقرار لم يصح في الحال، لأن فيه ضرراً لشريكه بتفرق نصيبه بالقسمة، ثم إذا لم يجز الإقرار للمقر له أن يطالب بالقسمة ليستوفي حقه من نصيب المقر، فإذا اقتسما ووقع البيت في نصيب المقر أخذ المقر له باعتبار إقراره، وإن وقع في نصيب شريكه فنصف الدار التي وقع في نصيب المقر يكون بينه وبين المقر له<sup>1</sup> على مقدار نصيبهما حتى لو كانت الدار مائة ذراع والبيت منها عشرة أذرع فالمقر له يضرب عند محمد رحمه الله بخمسة أذرع نصف البيت، والمقر بنصف الدار سوى البيت وهو خمسة وأربعون فيجعل كل خمسة سهماً فيصير عشرة، وعندهما يقسم على أحد عشر سهماً فالمقر له<sup>2</sup> يضرب بكل البيت عشرة أذرع، والمقر بخمسة وأربعين فتصير السهام أحد عشر، للمقر له سهمان وللمقر تسعة، ثم قيل: الخلاف فيما إذا أوصى ببيت بعينه من دار مشتركة، أما إذا أقر فلا خلاف فيه لمحمد رحمه الله، [183/أ] وقيل: الخلاف فيهما وهو اختيار صاحب النظم. والأصل ”أن الإقرار بملك الغير صحيح“ حتى أن<sup>3</sup> من أقر بما لا يملك ثم ملك يؤمر بالتسليم إليه، وإذا كان كذلك يصح إقراره في كل البيت، فإذا وقع في نصيبه يُدفع إليه، وإذا لم يقع ووصل بدلُه إليه له أن يأخذ كل بدله، كمن أقر بعبد لرجل ثم قتل وضمن القاتل قيمته فهي للمقر له يوضحه أن الإيجاب لما صح وهو متناول للبيت وأنه عشرة أذرع، والعشرة متى ارتفعت من المائة يبقى تسعون فيكون بينهما لكل واحد منهما خمسة وأربعون، والعشرة متى ضمت إلى

<sup>1</sup> ساقطة من ح.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> ساقطة من ب.

خمسة وأربعين تصير خمسة وخمسين فيجعل كل خمسة سهمًا فيصير أحد عشر سهمًا، كذا ذكره صاحب الهداية<sup>1</sup> (وفي الجامع الصغير)<sup>2</sup>، وقال القاضي خان رحمه الله من المشايخ: من قسم هكذا، ومنهم من يقول: يقسم بينهما على خمسة يضرب المقر له بعشرة أذرع والمقر بأربعين، وقال محمد رحمه الله: إنه أقر بما يملك بما لا يملك فصح فيما يملك وتوقف فيما لا يملك إن وقع في نصيبه يصح وإلا فيبطل،<sup>3</sup> لأن الظاهر أن إقراره ينصرف إلى ملكه لا إلى ملك غيره.

”بالبيت“ أي بالبيت المعين بدلالة قوله ”فما وراء قدر ذا البيت“، لأن معناه هذا البيت.

”لا في سهمه“ أي المقر.

”قاسمت“ أي المقر له.

”من أقر“ أي المقر.<sup>4</sup>

وَلَوْ أَقَرَّ رَجُلٌ فِي الْعَلَّةِ \*\* لِوَارِثٍ وَغَيْرِهِ بِالْجُمْلَةِ<sup>5</sup>

وَرَدَّهُ<sup>6</sup> الْوَارِثُ وَالْغَيْرُ جَحْدٌ \*\* شَرِكَّتُهُ جَاَزَ لَهُ وَمَا فَسَدَ

قوله ”فرده الوارث“ أي رد الأجنبي الوارث يعني ”جحد شركته“، لأن معنى المسألة أنهما تكاذبا أي يقولان لم يكن الدَّين مشتركًا بيننا، بل يقول: كل واحد جميع الدين لي، أو يقول: كل واحد حقي وجب بسبب على حدة لا بالشركة.

<sup>1</sup> الهداية 313/3-342.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> ب، ن: يبطل.

<sup>4</sup> ”له“ أي للمقر.

زائدة في نسخة فاضل أحمد باشا 597 الورقة (145/أ). ف: قوله ”له“ أي لمقر ومن غيره، لأن فيه خللاً لفظاً، لأنه كان ينبغي أن يقول لا كلُّه بالجر عطفاً على النصف ومعنى، لأنه قال فما وراء إلى آخره فقد بين أن قدر نصف البيت للمقر له وما وراءه للمقر ولم يبين المستحق للنصف الباقي من البيت فقد تكلف، لأن الرواية المنقولة لا كلُّه بالرفع فيكون عطفاً على وقدر ويحتمل أن يقال لا كلُّه بالنصف فيكون المعنى لا يأخذ كله ولا يكون عطفاً كما في قوله ”لا نسب اليوم ولا حلة“ أي ولا أرى وقد علم بما تقدم أن النصف الباقي من البيت للمقر، لأنه قال قاسمت من أقر لي في قسمة فلما بين أن نصيبه نصف البيت دل أن الباقي له كما في قوله تعالى ﴿وَوَرِثُهُ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ الثُّلُثُ﴾ [النساء: 11] فيكون من البيان الذي في حكم المنطوق كما عرف في أصول الفقه.

<sup>5</sup> ن: بِجُمْلَةٍ.

<sup>6</sup> في بعض نسخ المنظومة (فرده). انظر المنظومة في الخلافات، ص 384.

”جاز له“ أي للغير وهو الأجنبي في حصته، وعندهما يبطل إقراره أصلاً، وقيد بالتكاذب، لأنهما لو تصادقا في الشركة بطل الإقرار أصلاً اتفاقاً. والأصل ”أنه إذا أقر بمال موصوف بصفة فإذا بطلت الصفة يبطل أصلاً“.

وَيَبْطُلُ اسْتِثْنَاءُ وَزْنِ قَائِمٍ \*\* وَالْكَيْلِ وَالْدَيْنَارِ مِنْ دَرَاهِمِ

قوله ”قائم“ أي ثابت فكأنه أراد به المعين مجازاً، وعندهما يصح ويطرح منه قيمة ما استثني، وإنما خص بهذه الصور، لأن استثناء الثوب وما ليس بمقدر لا يصح اتفاقاً. والأصل ”أن الاستثناء تكلم بالباقي معنى لا صورة“، والمقدرات جنس واحد في المعنى، لأنها تصلح ثمنًا ولكن الصورة مختلفة فيصح الاستثناء في المعنى فلذلك يبطل قدره من المستثنى منه، وقال محمد رحمه الله: الاستثناء ما لولاه لدخل تحت الصدر، لأنه استخراج بعض ما تكلم به، وهذا لا يتحقق هنا فجعل نفيًا مبتدأ، [183/ب] ونفيه لا يؤثر في المستثنى منه.

لَوْ قَالَ مَنْ أَسْلَمَ أَتَلَفْتُ لِدَا \*\* فِي الْحَرْبِ مَالًا وَهُوَ لِلْحَالِ<sup>1</sup> ادَّعَى

أَوْ قَالَ قَدْ أَتَلَفْتُ خِنْزِيرًا لِدَا \*\* بَعْدَ هُدَاهُ قَالَ بَلْ قَبْلَ الْهُدَى

أَوْ قَالَ قَدْ أَتَلَفْتُ مَالًا أَوْ يَدًا \*\* لِمُعْتَقِي فِي رِقِّهِ وَأَسْنَدًا

فَقَالَ بَلْ بَعْدُ فَلَيْسَ يَعْزُمُ \*\* فِي الْكُلِّ وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ

قوله ”في الحرب“ أي في حرب المتلف وهو المقر يعني حال كونه حربياً.

”وهو للحال“<sup>2</sup> أي المقر له يقول أخذتها مني بعد الإسلام.

قوله ”بعد هداه“ أي بعد إسلام المتلف عليه، وهو المقر له وأجمعوا أن القول قول المولى<sup>3</sup> في الوطاء والغلة<sup>4</sup> بأن يدعي المولى الوطاء قبل العتق وادعت الأمة بعده أو ادعى المولى أنه أخذ من العبد ضريبة، وقال العبد: كان بعد العتق وأجمعوا أن المأخوذ لو كان قائماً في يد المقر<sup>5</sup> يؤمر بالرد إلى المقر له،<sup>6</sup> لأنه أقر أنه ماله ويدعي تملكه عليه وهو منكر والقول قول المنكر، وأجمعوا أن العبد إذا قال للمولى بعد العتق: قطعت يدك أو أخذت مالك وكنت عبدك، وقال المولى: لا بل فعلت بعد العتق فالقول قول العبد. والأصل فيه ما عرف في الزيادات والإيضاح ”أن من أقر

<sup>1</sup> في بعض نسخ المنظومة (في الحال). انظر المنظومة في الخلافات، ص 385.

<sup>2</sup> ب: في الحال.

<sup>3</sup> زائدة في ح: بعد.

<sup>4</sup> أي الأجرة

<sup>5</sup> زائدة في ن: أي المولى.

<sup>6</sup> زائدة في ن: أي العبد.

بسبب الضمان ثم ادعى ما يبرؤه عن الضمان لا يصدق إلا بحجة، ومتى أنكر سبب الضمان فالقول قوله، فقال: إنه أسند الفعل إلى حالة معهودة تنافي الضمان فقد أنكر سبب الضمان فيكون القول قوله، وقالوا: إنه أقر بسبب الضمان وهو القطع أو الأخذ، وما أسنده إلى حالة تنافي الضمان لا محالة فلا يندفع عنه الضمان إذا كدّبه المقر له، وهذا لأن قطع يد عبد نفسه أو أخذ ماله سبب الضمان على المولى في الجملة بأن كان مرهوناً أو مديوناً، وكذا إتلاف مال الحربي سبب الضمان في الجملة، فإنه إذا دخل دارنا بأمان وأودع ماله عند مسلم وعاد فأتلفه المسلم يضمن بخلاف الوطاء والغلة، لأن ذلك لا يضمن في حالة الرق بحال.

### كتاب الوكالة

مَنْ كَانَ مَأْمُورًا بِبَيْعٍ يَفْسُدُ \*\* خَالَفَ بِالْبَيْعِ الصَّحِيحِ يَعْقِدُ

”من كان مأموراً ببيع يفسد“ أي أمره بأن يبيع إلى النيروز فباع بيعاً صحيحاً. وقوله ”خالف“ جواب المسألة. والأصل ”أن الخلاف إلى خير كلا خلاف“ إلا أنه يقول: إنه خلاف إلى شرٍّ، لأنه أمره ببيع لا يزيل ملكه بنفس العقد وقد أتى بخلافه.

### كتاب الكفالة

وَبَاطِلٌ إِنْ لَمْ أُحَاضِرْكَ عَدَا \*\* بِنَفْسٍ هَذَا فَعَلَيْ نَفْسٍ دَا

قال: كفلت بنفس فلان، فإن لم أواف به غداً فأنا كفيل بنفس فلان وهو غريم له آخر فالكفالة الأولى صحيحة إجماعاً، وكذا الثانية عندهما خلافاً له.<sup>1</sup> والأصل فيه<sup>2</sup> ”أن تعليق الكفالة بشرط ملائم يصح وبغيره لا“، فقال: إنه غير ملائم فصار كما إذا قال: إن لم أوافك به فأنا كفيل بنفس فلان وهو غريم لطالب آخر، وقالوا: إنه ملائم فصار [أ/184] كما لو<sup>3</sup> قال: إن لم أوافك به فأنا كفيل بمالك<sup>4</sup> على هذا المطلوب بعينه، وهذا مناسب للأول، لأن الثاني حق هذا الطالب كأول بخلاف طالب آخر، لأنه لا يناسبه.

<sup>1</sup> ح: محمد.

<sup>2</sup> ساقطة من ن، ح.

<sup>3</sup> ح: إذا.

<sup>4</sup> ن، ح: لمالك.

## كتاب الصلح

وَجَائِزُ صَلُحِ الْأَجِيرِ الْوَحْدِ لَكَ\*\* مِنْ بَعْدِ مَا قَالَ رَدَّدْتُ أَوْ هَلَكَ

إذا قال المودع: ضاعت الوديعة أو قال دفعتها إليك وقال رب المال: استهلكتها أو قال الراعي الخاص: هلكت شاة من الغنم أو دفعتها إليك وأنكره المالك ثم صالحه على مال يجوز عنده خلافاً لهما، كذا في الفتاوى الظهيرية وغيرها.

خص "أجير الوحد"، لأن العين في يد الأجير المشترك مختلف في وجوب الضمان ثم وضع المسألة هنا في أجير الوحد، وفي الشرح في المودع والخلاف فيهما واحد. والأصل "أن العين في هذا الأجير الوحد أمانة"، والأمين يصدق في قوله، فصار كما لو أقام البينة على الرد أو الهلاك وقال: إن الصلح لقطع الخصومة وقد تحققت.

## كتاب الرهن

رَاهِنٌ إِجْلٍ كُلِّ شَاةٍ بِكَذَا\*\* يَفْتَكُ مَا حِصَّتَهُ مِنْهُ قَضَى

وَقَالَ فِي انْكَسَارِ قُلْبِ الرَّهْنِ\*\* يَفْتَكُ أَوْ يَجْعَلُهُ بِالذِّينِ

وَضَمَّنَاهُ بِخِلَافِ جِنْسِهِ\*\* وَافْتَكَّهُ الرَّاهِنُ بَعْدَ حَبْسِهِ

الإجل القطيع من البقر، كذا في الديوان، واستعار هنا للشيء كل بالرفع ويجوز بالجر وهو السماع ويجوز بالنصب بمعنى رهن إجلًا كل<sup>1</sup> شاة بكذا والجملة صفة.

"إجل" أي كل شاة منه بكذا فك الرهن وافتكه إذا أخرجه من يد المرتهن وخلصه، كذا في المغرب.<sup>2</sup>

"حصته" بالنصب، لأنه مفعول قضى.

"منه" أي من الدين. والأصل "أن الرهن محبوس بكل الدين"، فيكون محبوسًا بكل جزء من أجزائه كحق الحبس للبائع، والعقد متحد غير متفرق، وإن تفرقت التسمية كما في البيع،<sup>3</sup> رهن قلب فضة وزنه عشرة بعشرة فانكسر عند المرتهن فالراهن بالخيار إن شاء افتكه وإن شاء جعله بالدين، وقالوا: يضمن المرتهن قيمته من الذهب ويكون رهنًا مكانه، والمكسور له بالضمان إلا أن يشاء الراهن أن يفتكه ناقصًا بجميع الدين.

والقلب: السوار.

<sup>1</sup> ح: بكل.

<sup>2</sup> مادة: فكك.

<sup>3</sup> زائدة في ن: رحل.

ثم قال: **”وضمناه بخلاف جنسه“** وهكذا ذكر في الشرحين، وكان هذا القيد وقع اتفاقاً، فإن المسألة فيما إذا كانت القيمة مثل الوزن وقد ذكر في الزيادات للقاضي خان والعتابي أنه إذا كان وزن الرهن مثل الدين وقيمته مثل وزنه فإن انكسر فعند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله الراهن بالخيار إن شاء افتكه بجميع الدين وإن شاء ضمن المرتهن قيمته من جنسه.

فإن قلت: جاز أن يريد به ما إذا كانت القيمة أكثر أو أقل؟

قلت: لا يجوز ذلك، لأنه إذا كانت القيمة أقل يضمن القيمة من خلاف جنسه أو يفتكه<sup>1</sup> بجميع الدين اتفاقاً [184/ب] نص عليه في الزيادات والإيضاح، وفيما إذا كانت القيمة أكثر فالمسألة مثلاً وسنذكر في باب الثلاثة مع الأصل إن شاء الله تعالى.

قوله **”وافتكه الراهن“** أي افتك المضمون لا القلب المكسور أو يكون الواو بمعنى **”أو“** يعني إن شاء<sup>2</sup> ضمنه وإن شاء افتك القلب المكسور.

وَقَاتِلِ الرَّهْنِ الَّذِي يُدْفَعُ بِهِ \*\* إِنْ كَانَ مِثْلَ عُسْرِهِ فِي قِيَمَتِهِ  
فَإِنَّهُ فِي تَرْكِهِ يُخَيَّرُ \*\* وَالْفُكُّ بِالْكَلِّ وَقَالَا يُجْبَرُ

عبد رهن بألف وقيمته ألف وقتله عبد قيمته مائة فدفع به، فالعبد الثاني يقوم مقام الأول، ويكون رهناً بجميع الدين ويجبر الراهن على افتكاكه بالدين وهذا عندهما، وعند محمد رحمه الله إن شاء الراهن افتكه بألف وإن شاء ترك على المرتهن، ثم يذكر الدفع والرهن يعرف كون القتال عبداً والمقتول كذلك، لأن الحر لا يرهن والقاتل إذا كان حرّاً لا.

**”يدفع“** بالمقتول والضمير المستكن في **”يدفع“** يرجع إلى القاتل والبارز في **”به“** إلى الرهن.

**”إن كان“** أي إن كان القاتل.

**”مثل“** عشر المقتول في قيمته.

والضمير في **”فإنه“** يرجع إلى الراهن المدلول.

**”بالكل“** أي بكل الدين.

**”والفك بالكل“** مجرور عطفاً على تركه.

**”وقالا يجبر“** أي الراهن على افتكاكه بالدين وتقدير البيت فإنه يخير **”في تركه“** وفكه ب كله. والأصل في مسألتي إنكسار الثلب والقتل أنهما لا يخيران<sup>3</sup> في جعل الرهن بالدين، لأنه

<sup>1</sup> ب، ح: افتكه.

<sup>2</sup> ساقطة من ح.

<sup>3</sup> ساقطة من ن، ح.

من أحكام الجاهلية وهو منسوخ بقوله صلى الله عليه وسلم «لا يعلق الرهن»،<sup>1</sup> ومحمد رحمه الله يجعله بالدين إذا لم يكن فيه ضرر بالراهن والمرتهن، كذا في الإيضاح.

### كتاب الأشربة

لَا يُشْرَبُ الْمُثَلَّثُ الْقَوِيُّ\*\* وَلَا الرَّبِيْبِيُّ وَلَا التَّمْرِيُّ

”القوي“ المُسْكِر.

و”المثلث“ اللَّيِّء من ماء العنب إذا طبخ حتى ذهب ثلثاه وبقي ثلثه وهو<sup>2</sup> حلال ما دام حلواً، وإذا غلا واشتد وقذف بالزبد يحل عندهما ما دون السكر لاستمرار الطعام والتداوي والتقوي على طاعة الله خصوصاً في ليالي رمضان، أما إذا أراد أن يشرب ليسكر<sup>3</sup> منه<sup>4</sup> فالقدح الأول حرام وكذلك<sup>5</sup> الجلوس والمشى هناك، (وعند محمد رحمه الله)<sup>6</sup> لا يحل شربه أصلاً قليله وكثيره في ذلك سواء، وعلى هذا الخلاف النيء من ماء التمر أو الزبيب إذا طبخ أدنى طبخة وغلا واشتد وقذف بالزبد، أما النيء حرام اتفاقاً كذا في المبسوط<sup>7</sup> والبرهاني<sup>8</sup> وشرح الطحاوي. والأصل ”أن الأصل في التعارض الجمع“، ثم قوله صلى الله عليه وسلم «حرمت الخمر لعينها والسكر من كل شراب يوجب الإباحة»،<sup>9</sup> وقوله صلى الله عليه وسلم «كل مسكر حرام»<sup>10</sup> يقتضي الحرمة فنحمله على القدح الأخير، وذكر الشيخ الإمام نجم الدين النسفي رحمه الله، هذه المسألة [أ/185] مما يجب اعتقادها في الدين كيلا يؤدي إلى تفسيق<sup>11</sup> الصحابة رضي الله

<sup>1</sup> لم أعثر عليه بهذا اللفظ.

<sup>2</sup> ن: وهي.

<sup>3</sup> ب، ح: للسكر.

<sup>4</sup> ساقطة من ب: منه.

<sup>5</sup> ن: كذا.

<sup>6</sup> ب: قال محمد؛ ح: ومحمد يقول.

<sup>7</sup> المبسوط للسرخسي 31/24.

<sup>8</sup> لم نعثر على النقل بهذا اللفظ في كتاب المحيط البرهاني الذي بين أيدينا.

<sup>9</sup> أخرجه البيهقي في سننه الكبرى 213/10، رقم الحديث: 20736.

<sup>10</sup> أخرجه البخاري في صحيحه كتاب الأحكام 22؛ ومسلم في صحيحه كتاب الأشربة 6، رقم الحديث:

1999.

<sup>11</sup> ن: تفسق.

عنهم، وعن بعض السلف لأن أحرّ من السماء فانقطع نصفين أحب إليّ من أن أحرّم نبيذ  
الجزر<sup>1</sup>، ولأن أحرّ من السماء فانقطع نصفين أحب إليّ من أن أشرب نبيذ الجزر.

### كتاب الديات

فِي شِبْهِ الْعَمْدِ<sup>2</sup> ثَلَاثُونَ جَذَعًا\*\* وَمِثْلُهَا مِنَ الْحِقَاقِ يُبْنَعُ  
ثُمَّ الثَّنِيَّاتُ<sup>3</sup> إِلَى الْبَوَازِلِ\*\* بَاقِيهِ وَالْكُلُّ مِنَ الْحَوَامِلِ  
وَأَوْجَبًا فِيهِ عَلَى الْأَرْبَاعِ\*\* مِنَ الْمُخَاضَاتِ إِلَى الْجَذَاعِ

الشبهه والشبه لغتان كالمثل والمثل. الجذعة التي استكملت أربع سنين ودخلت في الخامسة،  
والحقة هي التي استكملت ثلاث سنين ودخلت في الرابعة، والثني ابن خمس سنين، والبازل ابن  
ثماني سنين،<sup>4</sup> وقيل: الذي دخل في السنة السابعة سمي به لطلوع بازله، والبازل السن التي تطلع  
في تلك السنة فأربعون إبلاً من الثني إلى البازل يجب عنده كلها حاملاً<sup>5</sup> في بطونها أولادها وله  
أن يدفع أعلى من ذلك.

قوله ”من المخاضات إلى الجذاع“ أي خمس وعشرون بنت مخاض وخمس وعشرون  
بنت لبون وخمس وعشرون حقة وخمس وعشرون جذعة.  
وشبهه العمدة: المتفق أن يضرب بالسوط حتى يموت.  
”والكل“ أي وكل الباقي.

”بأقيه“ أي باقي بدل الدم أو باقي شبه العمدة على حذف المضاف أي باقي موجب  
شبه العمدة. والأصل ”أن الواجب في شبه العمدة الدية المغلظة إجماعاً“، والاختلاف في تفسيره  
بناء على اختلاف الآثار وقد بيناه في شرح النافع.

وَفِي يَمِينِي رَجُلَيْنِ أُتِلَفَا\*\* وَوَاحِدٌ بَعْدَ الْقَضَاءِ قَدْ عَفَا

<sup>1</sup> أي نبيذ التمر.

<sup>2</sup> ”شِبْهِ الْعَمْدِ“: أن يتعمد الضرب بما لا يفرق الأجزاء، كالحجر والعصار واليد. المختار ص 24/5.

<sup>3</sup> الثني جمعها ”الثَّنِيَّاتُ“ ابن خمس سنين.

<sup>4</sup> ساقطة من ن.

<sup>5</sup> ن: الحوامل.

كَانَ لِعَيْرٍ مِّنْ عَقَا أَرَشُ الْيَدِ \* \* دُونَ قِصَاصِ الْيَدِ فَاحْفَظْ وَاجْهَدْ<sup>1</sup>

رجل قطع "يميني رجلين" في زمان واحد أو في زمانين قطعت يمينه لهما وغرم لهما دية يد بينهما فإن عفى أحدهما قبل القضاء لهما فلا آخر القصاص لزوال المزاحم، ولو كان بعد القضاء قبل استيفاء الدية فعندهما كذلك، وعنده لا قصاص ويكون له جميع دية اليد وللعاقي نصف دية اليد.

قوله "أتلفاً" بضم الهمزة والألف للثنوية ويجوز بالفتح والألف للإطلاق، ولهذا لم يقل أتلفتا إلا أنه يجوز التذكير على التأويل. والأصل فيه ما مر في الحدود "أن الإمضاء من القضاء في العقوبات".

لَوْ قَتَلَ الْمَغْضُوبُ حُرًّا وَصَنَعَ \* \* كَذَاكَ بَعْدَ الرَّدِّ وَالْمَوْلَى دَفَعَ

كَانَ عَلَى الْعَاصِبِ نِصْفُ قِيَمَتِهِ \* \* يَأْخُذُهُ الْمَوْلَى عَلَى سَلَامَتِهِ

وَأَلْزَمَاهُ دَفْعَهُ لِلأَوَّلِ \* \* ثُمَّ لَهُ بِهِ الرَّجُوعُ فَاعْقِلِ

"لو قتل المغضوب" أي قتل قتيلاً خطأً عند الغاصب بدلالة السياق.

"وصنع كذاك" أي قتل آخر خطأً أيضاً.

"بعد الرد" أي بعد رد الغاصب المغضوب إلى المولى.

"والمولى دفع" أي إلى ولي الجنائتين، وإذا دفع يكون بينهما نصفان لاستوائيهما.

"يأخذه المولى" أي مالك العبد يأخذ نصف قيمة العبد، ويسلم له ذلك ولا يدفعه إلى

أحد.

"وألزمناه" أي ألزما المولى.

"دفعه" أي دفع نصف<sup>2</sup> قيمته.

"للأول" أي لولي القتيل الأول.

"ثم له" أي للمولى.

"به" أي بنصف القيمة. [185/ب]

"الرجوع" أي على الغاصب. والأصل "أن الجمع بين البدل والمبدل في ملك رجل واحد

لا يجوز"، ثم قال: إن نصف القيمة التي أخذها المولى من الغاصب عوض ما سلم لولي الجناية الأولى فلا يدفعه إليه كيلا يؤدي إلى هذا، وقالوا: حق الأول في جميع العبد، لأنه حين جنى في

<sup>1</sup> بعد هذا البيت زائد في بعض نسخ المنظومة (وَنِصْفُ أَرَشِ الْيَدِ لِلَّذِي عَقَا \* \* كَذَا الدَّبِيَّةُ فَاسْمَعَاهُ وَأَعْرِفَا).

انظر المنظومة في الخلافات، ص 392.

<sup>2</sup> زائدة في ح: نصيب.

حقه لا يزاوجه أحد وقد وصل إليه نصف العبد ووجد في يد المولى بدل نصف العبد وهو نصف القيمة التي أخذه من الغاصب فيأخذه ذلك ليكمل حقه.

قَطَعَ سَرَى فِي عَبْدٍ غَيْرٍ وَعَتَقَ \*\* بَيْنَهُمَا وَرُوحُهُ مِنْهُ زَهَقَ  
وَالْوَارِثُ الْمَوْلَى عَلَى التَّفَرُّدِ \*\* فَفِيهِ أَرَشُ الْيَدِ دُونَ الْقَوْدِ

قوله ”قطع سرى“ قطع يد عبد عمداً فأعتقه مولاه فمات العبد من ذلك القطع فإن كان له وارث سوى المولى فلا قصاص لاشتباه الولي، لأنه المولى نظراً إلى ابتداء القطع والوارث نظراً إلى السراية، وإن لم يكن له وارث سوى المولى فكذلك عنده لاشتباه السبب، لأنه الملك نظراً إلى الابتداء والولاء نظراً إلى الانتهاء ولكن عليه أرش اليد، وما نقصه من<sup>1</sup> ذلك إلى وقت العتق، وقالوا: له القصاص لاتحاد الولي وإن اشتبه السبب بينهما أي بين قطع اليد والسراية.

”والوارث المولى على التفرد“ أي وارثه مولاه فحسب وقد مر الأصل.

وَمُسْلِمٌ يُقَطِّعُ ثُمَّ يُشْرِكُ \*\* ثُمَّ يَتُوبُ ثُمَّ مِنْهُ يَهْلِكُ  
فَفِيهِ أَرَشُ الْيَدِ لَأَكُلُ الدِّيَةَ \*\* وَيَجْعَلَانِ مُزْهَقًا تَعْدِيَةَ

قوله ”ثم يشرك“ أي يرتد.

”ثم يتوب“ أي يسلم.

”ثم منه يهلك“ أي من القطع.

الإزهاق: الإهلاك، وإبطال الحياة أي يجعلان تعدي القاطع مهلكاً حتى يجب كل الدية عندهما. والأصل ”أن العبرة للابتداء والانتهاء“، لا فيما بينهما كما في كثير من المسائل، والمحل معصوم في الحالين، وقال: لَمَّا ارْتَدَّ انْقَطَعَ حَكْمُ السَّرَايَةِ وَبَعْدَهُ لَمْ يَوْجَدْ الْفِعْلَ.

مَنْ مَاتَ فِي بَيْتِ طَرِيقِ جُوعًا \*\* يَرَى عَلَى حَافِرِهَا رُجُوعًا

قوله ”جوعاً“ أي بسبب الجوع. والأصل قد مر في باب أبي حنيفة رضي الله عنه.

### كتاب الوصايا

الْجُدُّ وَابْنُ الْإِبْنِ مِنَ قَرَابَتِهِ \*\* فِي حُكْمِ مَا أَوْصَى وَفِي إِصَابَتِهِ

”في حكم ما أوصى“ أي في حق ثبوت الوصية.

”وفي إصابته“ أي أخذ الموصى به والدخول في الوصية غير أخذه إياها فكم من شيء يدخل في حكم، ثم يخرج منه كبنّي العلات يدخلون في المقاسمة مع بني الأعيان في مسائل الجد، ثم إذا ظهر نصيب الجد يخرجون من البين خائبين، وكمن جمع بين عبد ومدبر وباعهما، وكمن

<sup>1</sup> ساقطة من ن، ح.

أوصى إلى عبد أو كافر فإنه يصح الإيضاء، ثم يُجْرِحُهُمَا القاضِي فَيَتَبَيَّنُ هَا هُنَا أَنَّ الجَدَّ وَابْنَ الابنِ يَدْخُلَانِ فِي الوَصِيَّةِ وَلَا مَانِعَ لهُمَا مِنَ الاسْتِقْرَارِ. وَالأَصْلُ ”أَنَّ المَطْلُوقَ يَجْرِي عَلَى إِطْلَاقِهِ“، لَكِنهُمَا قِيْدَاهُ بِالعَرَفِ.

وَاسْمُ المَسَاكِينِ يَنَالُ المَنْقَى \*\* لَا الوَاحِدَ المُفْرَدَ فِيمَا أُوصِيَ  
وَفَصْلُ وَضْعِ الثُّلْثِ فِي فُلَانٍ \*\* وَبِي المَسَاكِينِ عَلَى ذَا الشَّانِ  
فَجَعَلًا نِصْفَيْنِ فِي الصَّنْفَيْنِ<sup>1</sup> \*\* وَعِنْدَهُ بِالثُّلْثِ وَالثُّلْثَيْنِ

أوصى بثلث ماله للمساكين عندهما يجوز صرف الثلث [1/186] كله إلى واحد منهم،  
(وعنده لا يجوز ويجب صرفه إلى اثنين فصاعداً، ولو قال: ثلث مالي لهؤلاء المساكين لا يجوز  
صرف الثلث كله إلى واحد منهم)<sup>2</sup> إجماعاً، كذا في البرهاني.<sup>3</sup>

قوله ”لا الواحد المفرد“ كأنه أراد به التأكيد فإن كل الجنس واحد من وجه.

”وفصل وضع الثلث“ أي مسألة كذا.

”على ذا الشأن“ أي على هذا الخلاف.

”فيجعلان“<sup>4</sup> تفسير له. والأصل ”أن الجمع إذا دخله الألف واللام يبطل معنى الجمع<sup>5</sup>  
ويصير للجنس“، والواحد يصلح جنساً كاملاً، ومحمد رحمه الله خص الوصايا من هذا الأصل،  
لأنه يجري فيها ما لا يجري في غيرها،<sup>6</sup> فالوصية بالمعدوم صحيحة كثمرة البستان وغيره أو نقول  
هذه رواية عنه فرواية الأصل باقية على ما كان،<sup>7</sup> كذا قاله الشيخ الإمام شمس الأئمة الكردي.

وَكُلُّ مَنْ<sup>8</sup> أُوصِيَ إِلَى إِنْسَانٍ<sup>9</sup> \*\* فِي الدِّينِ وَالأَخْرِ فِي الأَعْيَانِ

صَارَ كَمَا قَالَ وَقَالَ بَلَّ هُمَا \*\* صَارَا وَصِيَّيْنِ جَمِيعًا فِيهِمَا

وَاضْطَرَبَ الأَوْسَطُ فِيهِ فَأَعْلَمَا

قوله ”في الدين“ أي في تقاضي الدين.

<sup>1</sup> في بعض نسخ المنظومة (فَيَجْعَلَانِ المَالَ بِالنِّصْفَيْنِ). انظر المنظومة في الخلافات، ص 394.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> المحيط البرهاني 105/7.

<sup>4</sup> ”فَيَجْعَلَانِ“ أي حكم أبو حنيفة وأبو يوسف.

<sup>5</sup> ن: الجمعية.

<sup>6</sup> ن: غيره.

<sup>7</sup> ن: كانت.

<sup>8</sup> ن: ما.

<sup>9</sup> ”أُوصِيَ إِلَى إِنْسَانٍ“ أي جعله وصياً. ”في الدين“ أي في تقاضي الدين.

”والآخر“ في المال المعين، قوله ”والآخر“ بالجر عطف على إنسان.  
 ”صار كما قال“ أي صار الأمر كما قال.

وفي بعض النسخ ”صار“ أي صار الوصيان، وإنما أوردته في هذا الباب مع اضطراب قوله باعتبار إحدى الروايتين عنه التي توافق قول أبي حنيفة رضي الله عنه. والأصل فيه ”أن الوصية استخلاف فيما كان له من الولاية“، وليس بتفويض للتصرف إليه،<sup>1</sup> فإن التفويض يستدعي بقاء ولاية الأمر، وهذا مضاف إلى حين انقطاع الولاية،<sup>2</sup> والولاية لا تتجزى فأثبتنا لكل واحد على الكمال.

### كتاب الفرائض

وَقَسَمَهُ الْإِزْثُ لَدَى الشَّيْبَانِي \*\* عَلَى اِغْتِبَارِ الْأَصْلِ لِأَبْدَانِ

قوله ”لا الأبدان“ ذكره لثلا يتوهم عدم اعتبارهما بأن يقسم بينهم بالسوية من غير نظر في الذكورة والأنوثة في الأصول والأبدان جميعاً.

وصورته: رجل مات<sup>3</sup> وترك بنت ابن بنت وابن بنت بنت فعنده ثلثا المال لبنت ابن بنت، والثلث لابن بنت بنت، وعندهما على العكس، ولو ترك بنت ابن بنت وبنت بنت بنت فعند محمد رحمه الله لا يختلف الجواب، وعندهما المال بينهما نصفان ثم ذكر السيد الإمام أبو شجاع<sup>4</sup> رحمه الله قول أبي حنيفة مع محمد رضي الله عنهما، وذكر (شيخنا القاضي الإمام شيخ

<sup>1</sup> ساقطة من ح.

<sup>2</sup> ن: ولايته.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> السيد الإمام شيخ الإسلام أبو شجاع السيد محمد بن أحمد بن حمزة بن الحسين بن علي بن عبد الله بن الحسن بن علي بن عبيد الله بن الحسن بن العباس بن علي بن أبي طالب رضي الله تعالى عنهم. كان في عصر ركن الإسلام علي بن الحسن السغدني بسمرقند، وكان الإمام الحسن القاضي الماتريدي معاصراً لهما. وكان المعتبر في زمنهم في الفتاوى أن يجمع خطهم عليها، واتفاقهم حجة قاطعة في عصرهم، لا ينظرون إلى من خالفهم، انتهت إليهم رئاسة أصحاب الحنفية. كتائب أعلام الأخيار [134/ب]؛ الجواهر المضوية للقرشي 28/3؛ الفوائد البهية للكنوي، ص 255.

السلام)<sup>1</sup> قول أبي حنيفة مع أبي يوسف رحمهما الله، كذا في الحصر. والأصل ”أن الترجيح بالذات أولى من الترجيح بالحال“.

مَا جَدَّةٌ لَهَا قَرَابَتَانِ \*\* وَمَنْ لَهَا وَاحِدَةٌ مِثْلَانِ

”ما جدة لها قرابتان“ بأن يكون أم أم الأم وهي مع ذلك أم أب الأب.

”ومن لها واحدة“ أي قرابة واحدة بأن يكون أم أم الأب.

وصورته: امرأة لها [186/ب] بنت وابن ولبنتها بنت ولابنها ابن فتزوج ابن ابنها بنت بنتها فولد بينهما ولد فتلك المرأة<sup>2</sup> ’جدة لها قرابتان‘، فإذا مات هذا الولد وقد ترك جدة أخرى أم أم أبيه مع هذه الجدة التي لها قرابتان فعنده يقسم السدس بينهما أثلاثاً، ثلثاه لذات قرابتين، وثلثه لذات قرابة واحدة، وقالوا: هما سواء.

قوله ”ما جدة“ ”ما“ للنفي، وجدة أسمها، و”لها قرابتان“ صفة لجدة.

”ومن لها واحدة“ أي والجدة التي لها قرابة واحدة، وهي معطوفة على جدة.

قوله ”مثلان“ خبر لـ ”ما“، وهي لغة تميم أو لغة من قال أكلت دجاجتان اختار لضرورة النظم، ولمّا نفى المماثلة بين هاتين الجديتين عرف أن السدس الذي هو نصيب الجدات بينهما أثلاثاً اعتباراً للجهات، وعندهما سواء<sup>3</sup> اعتباراً للأبدان. والأصل ”أن ما يصلح علة لا يصلح مرجحاً“، وكل قرابة تصلح علة بانفرادها فلا يترجح به.

<sup>1</sup> ن: الصدر الإمام.

<sup>2</sup> ساقطة من ب.

<sup>3</sup> ن: إنصافاً.

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول أبي يوسف ولا قول فيه  
لمحمد رحمه الله

## بَابُ فَتَاوَى الشَّيْخِ مِمَّا الثَّانِي<sup>1</sup> \*\* يَا بِي وَلَا نَصَّ عَنِ الشَّيْبَانِي<sup>2</sup>

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول أبي يوسف ولا قول فيه لمحمد رحمه الله قوله ”ولا نص عن الشيباني“ أي منفردًا،<sup>3</sup> لأنه قال: واضطرب الآخر في ذا القيل.

### كتاب الصلاة

#### وَمَسْحُ رُجْعِ اللَّحْيَةِ الْمُفْتَرَضُ \*\* لَا كُلُّهَا وَلَا الْجَمِيعُ يُرْفَضُ

قوله ”ومسح رجع اللحية“ أي رجع ما يلاقي بشرة الوجه من اللحية، أما لا يجب إيصال الماء إلى ما استرسل من الشعر من الذقن عندنا خلافاً للشافعي رحمه الله، كذا في الإيضاح والمغني. وعن أبي يوسف رحمه الله روايتان:

في رواية بمسح الكل وفي رواية بترك الكل.

فنفي الرواية الأولى بقوله ”لا كلها“.

ونفي الثانية بقوله ”ولا الجميع يرفض“ أي لا<sup>4</sup> كلها مفروض ولا جميعها مرفوض.

قوله ”لا كلها“ بالرفع عن المصنف أي لا كلها يفترض أو مفترض أو بمسح أو ممسوح وحيثئذ يكون ”ولا الجميع يرفض“ عطف الجملة على الجملة. وقيل: بجر اللام عطفاً على ”الرجع“ أي لا مسح كلها. والأصل ”أن وظيفة الوجه الغسل بالنص“، وقد كان واجباً لكنه سقط بالجرح وانتقلت الوظيفة إلى الشعر فيتقدر بالرجع كالرأس.<sup>5</sup>

#### وَمَنْ يَخْفَ خُرُوجَ بَوْلٍ فَأَنْصَرَفَ \*\* لَمْ يَبْنِ بَعْدَ طَهْرِهِ بَلْ إِيْتَنَفَ

ولو خاف المصلي سبق الحدث ولم يسبق الحدث فانصرف قبل أن يسبقه الحدث ثم سبقه الحدث بعد الانصراف فتوضأ ليس له أن يبني وقد فسدت صلاته. وعن أبي يوسف رحمه الله أنه يبني، كذا في المغني وشرح الطحاوي. [187/أ] والأصل ”أن البناء ثبت بخلاف القياس“ في موضع سبقه الحدث حقيقة فيقتصر عليه.

<sup>1</sup> في قول أبي حنيفة على خلاف قول أبي يوسف ولا قول فيه لمحمد رحمه الله. وفيه أربعة عشر كتاباً.

<sup>2</sup> ”ولا نص عن الشيباني“ أي مقررًا لأنه قال: واضطرب الآخر في ذا القول.

<sup>3</sup> قضي زاده محمد 170/ب: منفردًا؛ ب، ن، ح: متقررًا.

<sup>4</sup> ساقطة من ح.

<sup>5</sup> ن: كما في الرأس.

وَلَيْسَ فِي الْكُسُوفِ جَهْرٌ وَأَبَى \*\* يَعْثُوبُ ذَاكَ وَالْأَخِيرُ إِضْطَرَابًا

يقال: كسفت الشمس والقمر جميعًا. وقيل: الخسوف ذهاب الكل، والكسوف ذهاب البعض، كذا في المغرب.<sup>1</sup> والأصل "أن صلاة النهار عجماء بالأثر إلا فيما خص"، كالجمعة والعيدين، وهذا ليس في معناهما.

### كتاب الصوم

لَا يُفْطِرُ الْمُفْطِرُ<sup>2</sup> فِي الْإِحْلِيلِ \*\* وَاضْطَرَبَ الْآخِرُ فِي ذَا الْقَيْلِ

"لا يفطر المقطر" أي لا يدخل في الفطر الرجل المقطر.

و"الإحليل" ثقب الذكر.

فإن قلت: لَمَا مرت هذه المسألة في باب أبي يوسف رحمه الله فَلِمَ أوردتها هنا؟

قلت: ذكر في المغني أنه إذا أقطر في إحليله لا يفسد صومه عند أبي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما خلافاً لأبي يوسف رحمه الله. وروى الحسن عن محمد رحمه الله أنه توقف في هذه المسألة في آخر عمره. فبالنظر إلى الرواية الأولى موضعه ذلك الباب، وبالنظر إلى هذه الرواية موضعه هنا فأورده<sup>3</sup> فيهما لذلك.<sup>4</sup>

### كتاب المناسك

وَيَأْكُلُ الْمَيْتَةَ مَنْ يَضْطَرُّ فِي \*\* إِحْرَامِهِ وَلَا يَصِيدُ فَأَعْرِفِ

"ولا يصيد" أي لا يقتل الصيد. والأصل "أن من ابتلي بين بليتين يختار أهونهما"، فقال أبو يوسف رحمه الله: ذبح الصيد أهون، لأن له جابراً وهو الكفارة، وقال أبو حنيفة رضي الله عنه: حرمة الميتة لحق الشرع، وحرمة قتل الصيد لحق الصيد لاستحقاقه الأمن، وحق الشرع يقدم عليه حق العبد لحاجته وغنى الشرع.

وَمَنْ أَهْلٌ حَجَّتَيْنِ لَمْ يَصِرْ \*\* رَافِضَ حَجٍّ وَاحِدٍ مَا لَمْ يَسِرْ

وَالْآخِرُ الْوَاحِدَ فِيهِ يَعْتَبِرُ

<sup>1</sup> مادة: كسف.

<sup>2</sup> في بعض نسخ المنظومة (الأقْطَارُ). انظر المنظومة في الخلافات، ص 399.

<sup>3</sup> ح: فأوردها.

<sup>4</sup> زائدة في ن: لذلك.

أحرم بحجتين عند الميقات أو عند غيره لزمه جميعاً عند أبي حنيفة وأبي يوسف رضي الله عنهما. وقال محمد رحمه الله: لا يلزمه إلا إحداهما ثم إذا صار محرماً بهما عندهما يجب رفض أحديهما تورعاً عن النهي. ثم قال أبو حنيفة رضي الله عنه: إذا توجه إلى إحداهما ترتفض الثانية وإذا فرغ من الأولى يقضي الثانية في العام القابل، وقال أبو يوسف رحمه الله: كما قال: لبيك بحجتين يصير محرماً بهما ويرتفض أحديهما من ساعته سار أو لم يسر، وفائدة الخلاف فيما إذا قتل صيداً قبل أن يتوجه إلى أحديهما على قول أبي حنيفة رضي الله عنه يلزمه قيمتان. وعلى قول أبي يوسف رحمه الله يلزمه قيمة واحدة. وكذلك إذا<sup>1</sup> أحصر في هذه الحالة فعلى قول أبي حنيفة رضي الله عنه يحتاج إلى هديين للتحلل، وعلى قول أبي يوسف رحمه الله هدي واحد يكفي، كذا في البرهاني<sup>2</sup> والمغني والفتاوى الظهيرية. وما ذكر في الشرحين لم يرتفض [187/ب] إحداهما ما لم يشتغل بالفعل صحيح لكنه جعل السير في الأداء في حكم الأداء فرفضه به إقامة للسبب مقام المسبب.

”والآخر الواحد فيه يعتبر“ أي ومحمد رحمه الله يعتبر فيه الحج الواحد وارتفع الآخر بالابتداء والجملة بعده خبر، و”الواحد“ منصوب، لأنه مفعول يعتبر. والأصل ”أن الجمع بين إجماعي الحج وإجماعي العمرة بدعة“، ثم<sup>3</sup> قال أبو حنيفة رضي الله عنه: التنافي بين الأدائين لا بين الإجماعين، لأن محله الذمة ولا تضايق فيه فما لم يشرع في الأداء حقيقة (أو حكماً)<sup>4</sup> بالتوجه لا يرتفض إحداهما.

### كتاب النكاح

مَنْ نَكَحَتْ وَقَصَّرَتْ فِي الْمَهْرِ \*\* فَلِلْوَالِيِّ الْإِعْتِرَاضُ فَادْرِ  
وَالْقَوْلُ لِلْآخِرِ فِيهِ لَا يَرِدُ \*\* فَعِنْدَهُ نِكَاحُهَا لَا يَنْعَقِدُ  
إِلَّا إِذَا مَا أُكْرِهَتْ مَعَ الْوَالِيِّ \*\* ثَمَّةَ تَرْضَى فَيَجُوزُ مَا تَلِي

”من نكحت“ أي من كفاء إذ لو لم يكن كفوفاً فالاعتراض ثابت إجماعاً.

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> المحيط البرهاني 3/79-80.

<sup>3</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>4</sup> ح: وحكماً.

”وقصرت في المهر“ أي قصرت عن مهر مثلها مقدار ما لا يتغابن الناس في مثله، أما إذا كان مقدار ما يتغابن الناس في مثله فإنه يكون عفوًا، كذا ذكره صاحب المحيط في الجامع الصغير.

”فللولي“ أي لولي البنت.

”والقول للآخر فيه لا يرد“ أي لا يجيء قوله في هذه المسألة.

”فعنده نكاحها“ كالتعليل للمصراع الأول، لأنه لو زوجت نفسها كفوًا بمهر تام لا يجوز

عنده؛ فكيف؟

قوله ”إلا إذا ما أكرهت مع الولي“ أي أكره السلطان امرأة ووليها على تزويجها من

كفاء بمهر قليل ففعلاً ثم زال الإكراه فرضيت هي دون الولي.

قوله ”ثمة ترضى“ أي رضيت هي ولم يرض الولي. وعدم رضا الولي عرف<sup>1</sup> بالسكوت

عن رضاه إذ بالإكراه عرف عدم رضاه.

فإن قلت: كيف يصح قوله فعنده نكاحها لا ينعقد وقد صرح في الهداية<sup>2</sup> وغيرها أن عنده

ينعقد موقوفًا؟

قلت: أراد به لا ينعقد بصفة النفاذ.

وثمة: لغة في ثمّ، كذا في الهادي للشادي.<sup>3</sup>

”فيجوز ما تلي“ من ولي الأمر إذا فعله بنفسه وقال شيخنا: الحجج ”أنج بخوز كرفته

است“.

فإن قلت: كيف صح<sup>4</sup> استثناء هذه الصورة فحسب، ومذهبه يجيء في صورة أخرى وهو

أن يأذن لها الولي بالتزويج ولم يسم مهرًا فعقدت على هذا الوجه، فإن قوله فيه كقول أبي يوسف

رحمه الله؟

قلت: معناه إلا في هذه الصورة، وما في معناها. وقال في الهداية<sup>5</sup> هذا الوضع إنما يصح

على قول محمد رحمه الله على اعتبار قوله: المرجوع إليه في النكاح بغير الولي وقد صح ذلك.

<sup>1</sup> ساقطة من ح.

<sup>2</sup> الهداية 595/1.

<sup>3</sup> ساقطة من ح.

<sup>4</sup> ح: يصح.

<sup>5</sup> الهداية 608/1.

والأصل فيه ”أن المهر [188/أ] إلى العشرة حق الشرع وما زاد عليه إلى تمام مهر المثل حق الأولياء“، لأنهم يفتخرون بغلاء المهور<sup>1</sup> ويُعَيَّرُونَ بنقصانها فأشبهه الكفاءة، والاستيفاء حق المرأة.

وَقَالَ فِي عُنَّةِ زَوْجِ أَمَّتِهِ \*\* لَهُ الْخِيَارُ لِأَنَّهَا فِي فُرْقَتِهِ

قوله ”له الخيار“ أي للمولى خيار الفرقة والخصومة لا للأمة ويدل على الإضمار ذكر الأمة. والأصل ”أن المقصود من النكاح التوالد والتناسل“، وذلك حق المولى فيعتبر رضاه. وقال: الوطاء حَقُّهَا واللذة تحصل لها، وعزل الماء على هذا الخلاف.

لَوْ طَلَبْتَ مِنْ زَوْجِهَا كَفِيلاً \*\* يُنْفِقُ لَمَّا خَافَتْ الرَّجِيلاً

لَمْ يُجِبْ الْقَاضِي وَقَالَ الثَّانِي \*\* يُعْطِي الشَّهْرَ<sup>2</sup> وَهُوَ بِاسْتِحْسَانِ

”لم يجب القاضي“ أي لا يجب القاضي بسؤال<sup>3</sup> المرأة ولا يأمر زوجها بإعطاء الكفيل.

”يعطي“ بكسر الطاء. والأصل ”أن الكفالة لا تصح إلا بدين لازم“ ولم يوجد.

واستحسن أبو يوسف رحمه الله فقال: إن القاضي نصب ناظرًا للمسلمين فيحتاط ويراعي حقها في النفقة.

وَمَا لَهَا عَلَيْهِ انْفَاقٌ إِذَا \*\* حَجَّتْ وَإِنْ قَدْ دَخَلَ الزَّوْجُ بِهَا

”حجت“ أي للفرض.

”وإن قد دخل الزوج بها“ (قيد به)<sup>4</sup>، لأنه لا نفقة لها عند عدم الدخول اتفاقًا، وتعتبر

نفقتها على سعر بلدها دون سعر مكة فيعطيه نفقة شهر، والباقي إذا رجعت، كذا في الحصر. والأصل ”أن النفقة جزاء الاحتباس“ ولم يوجد الاحتباس لأجله.

### كتاب الطلاق

وَإِنْ يَقُلْ أَنْتَ كَذَا \*\* ثُمَّ كَذَا إِذَا دَخَلَتْ دَارَ دَا

لَمْ يَتَعَلَّقْ كُلُّهُ بِلِأَخْرَجِهِ \*\* وَكَانَ تَنْجِيزَ الطَّلَاقِ سَائِرِهِ

(قال في قوله ”وإن يقل أنت كذا“)<sup>5</sup>، ”لم يتعلق كله“ نفي لقول أبي يوسف

رحمه الله فعنده يتعلق الكل بالشرط وينزلن جميعًا عند الشرط. وعند أبي حنيفة رضي الله

<sup>1</sup> ن: المهر.

<sup>2</sup> ن: بشهر.

<sup>3</sup> ح: لسؤال.

<sup>4</sup> ب: قيد؛ وساقطة من ن.

<sup>5</sup> ساقطة من ب، ح.

عنه يتعلق الثالث بالدخول وتقع الشتان في الحال. وهذا معنى قوله ”وكان تنجيز الطلاق سائرة“ وإنما ذكره لئلا يتوهم أنهما ييطان. وفيه تقديم الخبر على الاسم، والضمير في السائر يرجع إلى الآخر، والسائر هنا<sup>1</sup> الباقي، وهذا إذا أحر الشرط والمرأة مدخولة. أما إذا قدم<sup>2</sup> الشرط في المدخولة عند أبي حنيفة رضي الله عنه تقع الثانية والثالثة في الحال ويتعلق الأول بالشرط، وعنده لا فرق بين تقديم الشرط وتأخيره وإن كانت غير مدخولة، فإن أحر الشرط فعند أبي حنيفة رضي الله عنه تطلق واحدة في الحال ويلغو ما سواها، وإن قدمه يتعلق الأول ويقع الثاني ولغى الثالث. وعنده يتعلق الكل بالدخول في التقديم والتأخير ثم عند الدخول يظهر الترتيب فيقع الأول ويلغو الباقي إن كانت غير مدخولة. كذا ذكره<sup>3</sup> شمس الأئمة السرخسي. والأصل ”أن كلمة ’ثم‘ للتراخي“ لكن صفة التراخي عند أبي حنيفة رضي الله عنه [188/ب] بمنزلة ما لو سكت ثم استأنف قولاً بكمال التراخي. وعندهما التراخي راجع إلى الوجود، فأما في حق التكلم فمتصل.

#### كتاب العتاق

وَإِنْ يُقَالُ لِلْعَبْدِ وَهُوَ يَنْطِقُ \*\* إِنَّكَ لِلَّهِ فَلَيْسَ يَعْتِقُ

الواو في ”وهو ينطق“ للحال ويحتمل أن يرجع الضمير إلى المولى فيكون تأكيداً للقول إذ هو يستعمل على ما في القلب. قال الله تعالى ﴿وَيَقُولُونَ فِي أَنْفُسِهِمْ﴾ [المجادلة: 8] ويحتمل أن يرجع إلى العبد ”وهو“ للنظم<sup>4</sup> والخلاف فيما إذا نوى العتق. والأصل ”أن العتق لا يحصل إلا بإثبات وصف“، لا يوصف به المملوك وهذا الوصف ثابت قبل العتق فصار كما إذا قال: أنت عبد الله.

وَجَازَ لَوْ كَاتَبَ بِالْعَيْنِ وَلَا \*\* يُجِيزُ يَعْقُوبُ وَيُرْوَى عَكْسُ ذَا

كاتب عبده على عين في يده وهو من كسبه. فإن كان عبداً مأذوناً في التجارة وحصل عين في يده والمراد منه<sup>5</sup> الثوب والدابة وأمثالهما فقد أتفتت الروايات أنه لو كانت على دراهم في

<sup>1</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>2</sup> ب: تقدم.

<sup>3</sup> في ب، ح: ذكر.

<sup>4</sup> ب: النظم.

<sup>5</sup> ساقطة من ن.

يد العبد من كسبه أن الكتابة جائزة، ووضع المسألة في كتاب الشرب فيما إذا كاتبه على أرض في يده كذا ذكره صاحب المحيط.<sup>1</sup>

”ويروى عكس ذا“ أي عن كل واحد منهما روايتان في الجواز وعدمه.

ولو كاتب على عين في يد غيره لم يجز إذا لم يُجْزِه صاحب العين، فأما إذا أجازته ففيه روايتان، كذا في مبسوط شيخ الإسلام. والأصل ”أن الكتابة بغير بدل لا تجوز“، والعين سالمة للمولى فلم يستفد بهذه التسمية شيئاً فصار وجودها وعدمها سواء. وقال: ثبت له فيه حق مقتضى الكتابة تصحيحاً له فشابه الكسب<sup>2</sup> في المستقبل.

### كتاب الأيمان

وَقَوْلُ مَنْ قَالَ وَوَجَّهِ اللَّهُ \*\* لَيْسَ مِنَ الْإِيْمَانِ بِالِاشْتِبَاهِ

قيل: (بلا اشتباه)،<sup>3</sup> وقيل: باشتباه، وبالاشتباه. والاشتباه: بكسر الألف وفتحها. والأصل ”أن اليمين بغير الله تعالى لا يجوز“ بالحديث. ثم قال أبو يوسف رحمه الله: إنه يراد به ذاته فيجوز، وقال أبو حنيفة رضي الله عنه: يراد به ذات الله تعالى ويراد به غيره. يقال: فعل ذلك لا بتغاء وجه الله أي ثوابه، فلا يكون يميناً بالشبهة وهذا معنى قوله ”باشتباه“. وقيل: في هذا الكلام تشبيه الله تعالى بالمحدثات فلا يكون يميناً، وهذا معنى قوله ”للاشتباه“<sup>4</sup> وأمثاله.

### كتاب الحدود

فِي أُمَّةٍ يَزْنِي بِهَا فَيُقْتَلُ \*\* فَالْحُدُّ بِالْقِيَمَةِ لَيْسَ يَبْطُلُ

قوله ”فيقتل“ معناه بفعل الزنا إذ الفاء للوصل والتعقيب. ويدخل في أحكام العلل حتى لو قتلها بجزّ الرقبة بعد الزنا يجب الحد والقيمة اتفاقاً. وقيد بالأمة، لأن في [189/أ] الحرة لا تسقط الحد اتفاقاً، لأنها لا تملك بضمّان القتل، كذا في البرهاني<sup>5</sup> وغيره.

<sup>1</sup> المحيط البرهاني 292/4.

<sup>2</sup> ح: المكتسب.

<sup>3</sup> ب: لا اشتباه.

<sup>4</sup> ح: بالا اشتباه.

<sup>5</sup> المحيط البرهاني 264/10.

وفي قوله ”فالحد بالقيمة“ إشارة إلى تعليل قول<sup>1</sup> أبي يوسف رحمه الله. فإنه يقول اعتراض سبب الملك قبل إقامة الحد يوجب سقوطه. والأصل ”أن الاستناد يظهر في حق<sup>2</sup> القائم لا في المتلاشي“، والملك يثبت مستنداً فلا يظهر في منافع البضع، لأنها استوفيت.

### كتاب السرقة

وَمَا عَلَى سَارِقٍ نَقْدٍ زَيْفٍ \*\* قَطْعٌ وَإِنْ كَانَ يَرُوجُ فَأَعْرِفِ

”وما على سارق نقد زيف“ أراد به عشرة دراهم ردّية. والأصل ”أن نقصان الوصف يؤثر في نقصان المالية“، لنقصان<sup>3</sup> القدر فتتمكن الشبهة.

### كتاب البيوع

وَفِي الْمَبِيعِينَ هَلَاكُ الْوَاحِدِ \*\* تَغْيِيرٌ وَالْقَوْلُ قَوْلُ الْجَاهِدِ

إذا اختلفا في قدر الثمن بعد قبض المشتري وقد تغيرت السلعة بالزيادة لم يتحالفا عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله، لأن التحالف للترادّ بالنص، والتغير يمنع الرد وقد ذكرناه. ثم هلاك أحد المبيعين تغير عند أبي حنيفة حتى يمنع التحالف، وعند أبي يوسف لا يمنع فيتحالفاً في القائم، وعند محمد رحمه الله هلاك الكل لا يمنع، فهلاك البعض أولى. والأصل قد مر.

إِذَا اسْتُحِقَّ الْمُشْتَرَى وَمَنْ أَخَذَ \*\* أَجَازُهُ بَعْدَ الْقَضَاءِ مَا نَفَذَ

”ومن أخذ“ أي المستحق. والأصل فيه ما ذكر في الزيادات ”أن استحقاق المبيع لا يبطل البيع حتى<sup>4</sup> يتوقف على إجازة المستحق“، فإذا نقضه المستحق الآن<sup>5</sup> ينتقض، لأنه ليس من ضرورة كونه ملكاً له انفساخ العقد، فإن عقد الفضولي منعقد<sup>6</sup> عندنا. وعن أبي حنيفة رضي الله عنه أنه ينتقض بطلب مستحق الحكم من القاضي، لأنه من<sup>7</sup> إمارة الفسخ.

وَمَنْ يُكَاتِبَ مَا اشْتَرَى أَوْ حَرَّرَا \*\* بِالْمَالِ لَمْ يَرْجِعْ بَعِيْبٍ ظَهَرَا

<sup>1</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>2</sup> ساقطة من ب، ن.

<sup>3</sup> ن: كنقصان.

<sup>4</sup> ن: لكن.

<sup>5</sup> ن: فالآن.

<sup>6</sup> ح: ينعقد.

<sup>7</sup> ساقطة من ب، ح.

”أو حرّاً بالمال“ فالباء يتصل بـ ”حرراً“ وهو معطوف على ”يكاتب“ وهو وإن كان ماضيّاً صورة لكنه مستقبل معنى، لأنه في موضع الشرط.

وصورة المسألة: اشترى عبداً فكاتبه أو أعتقه على مال ثم اطلع على عيب لم يرجع بنقصانه في رواية عنه، وفي ظاهر الرواية وهو قول أبي يوسف رحمه الله يرجع. والأصل ”أن الإعتاق لا يمنع الرجوع بالعيب إجماعاً والبيع يمنع“. ثم قال في رواية: إنه إزالة الملك ببدل فصار كالبيع. وقلنا: البديل والمبدل ملكه فلا يكون بدلاً حقيقة.

وَإِنْ دَرَى بَعْدَ إِبَاقِ الْمُشْتَرَى \* بِالْعَيْبِ لَمْ يَرْجِعْ (بِنَقْصِ مَا دَرَى)<sup>1</sup>

”وإن درى“ أي علم.

قوله ”بالعيب“ متصل بـ ’درى‘.

”لم يرجع“ أي ما دام حيّاً، وفي البيت رد العجز على الصدر كقوله تعالى ﴿لَا تَقْتُلُوا عَلَى اللَّهِ كَذِبًا فَيُسْحِتَكُمْ بِعَدَابٍ وَقَدْ خَابَ مَنِ افْتَرَى﴾. [طه: 61] [189/أ] والأصل ”أن الحكم الأصلي هو الرد والرجوع بالنقصان عند تعذره“، وعود الآبق موهوم.

وَيَبِّعُ دَارًا بِالْفَنَاءِ فَاسِدٌ \* وَعُقُودَةٌ يَأْتُمُّ فِيهَا الْعَاقِدُ

اشترى داراً بفنائها لم يجز عند أبي حنيفة وزفر رضي الله عنهما.

قوله ”بالفناء“ أي مع الفناء، وهو سعة أمام البيت. والأصل ”أن جهالة المبيع تفسد البيع والفناء مجهول القدر“. وقال: إنه يراد به حق المرور فصار كذكر طرقها بحقوقها.

#### كتاب القسمة

إِقْتَسَمَا دَارًا بِعَيْرِ جَبْرٍ \* عَلَى اسْتِوَاءِ قِيمَةٍ لَا قَدْرٍ

ثُمَّ اسْتُحِقَّ نِصْفُ دَا لَمْ يَنْتَقِضْ \* لَكِنْ إِذَا مَا شَاءَ نَقْضًا يَعْتَرِضُ

وَفِي الرِّضَا بِقَدْرِ ذَلِكَ يَنْقَلِبُ \* عَلَى الشَّرِيكِ وَالْأَخِيرُ مُضْطَرِبٌ

إذا كانت الدار بين رجلين نصفين فاقسماها فأخذ أحدهما الثلث من مقدمها وقيمتها ستمائة، وأخذ الآخر الثلثين من مؤخرها وقيمتها أيضاً ستمائة وهو<sup>2</sup> ميراث بينهما أو شراء ثم استحق نصفه ما في يد صاحب المقدم، (فإن أبا حنيفة رضي الله عنه)<sup>3</sup> يقول: يرجع صاحب المقدم على صاحب المؤخر بربع ما في يده، وقيمة ذلك مائة وخمسون درهماً إن شاء، وإن شاء

<sup>1</sup> ن: بعيب ظهرا.

<sup>2</sup> ح: وهي.

<sup>3</sup> ن: فالأمام الأعظم.

نقض القسمة. وقال أبو يوسف رحمه الله: تبطل القسمة، وما بقي في أيديهما بينهما نصفان. وقيل: محمد رحمه الله مع أبي يوسف رحمه الله، وقيل: مع أبي حنيفة رضي الله عنه، كذا ذكر في المبسوط<sup>1</sup> والشرحين. فالحاصل أن المسألة على ثلاثة أوجه: في وجه لا تفسخ القسمة<sup>2</sup> إجماعاً، بأن استحق بعض معين من نصيب أحدهما، وفي وجه تفسخ إجماعاً، بأن استحق بعض شائع في الكل، وفي وجه اختلفوا وهو ما إذا استحق بعض شائع من نصيب أحدهما، كذا في الهداية<sup>3</sup> وشرح الطحاوي.

قوله "على استواء قيمة لا قدر" كأنه ذكره اتباعاً للمبسوط على ما ذكرنا آنفاً.

"ثم استحق نصف ذا" أي نصف نصيب أحدهما شائعاً.

"لم ينتقض" أي القسمة جبراً بغير اختياره لكن إذا اختار النقص ينتقض.

"وفي الرضا" أي إذا رضي ببيع الشركة وإمضاء القسمة.

"بقدر ذاك" أي بقدر المستحق وهو الربع.

"ينقلب" أي يرجع، وهذا لأنه لو استحق كل ما في يده يرجع بنصف ما في يد شريكه، فإذا استحق نصفه يرجع بنصف النصف وهو الربع اعتباراً للجزء بالكل ويحتمل أنه إنما وضع المسألة هكذا لِمَا أن القسمة في دورهم هكذا، بأن يكون للمقدم فضل قيمة. والأصل "أن القسمة في معنى البيع واستحقاق بعض المبيع لا يبطل البيع فيما بقي"، بل يثبت الخيار للمشتري [190/أ] بين نقض البيع في الباقي وبين الرجوع بعوض<sup>4</sup> المستحق، فكذا في القسمة.

### كتاب الوكالة

توكيلُ إِبْتِاتِ قِصَاصٍ قَدْ وَجِبَ \*\* يَجُوزُ وَالْآخِرُ فِي ذَاكَ اضْطَرَبَ

وكل إنساناً ليثبت عند القاضي قصاصاً هو واجب في نفس الأمر<sup>5</sup> يجوز، وإذا ثبت فللموكل استيفاؤه. وقال أبو يوسف رحمه الله: لا يجوز الوكالة بإتبات القصاص. والتوكيل باستيفاء القصاص لا يجوز إجماعاً، وقيل: الاختلاف في غيبته دون حضرته، لأن كلام الوكيل

<sup>1</sup> المبسوط للسرخسي 39/15.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> الهداية 61/4.

<sup>4</sup> ح: في بعض.

<sup>5</sup> زائدة في ن: فهو.

ينتقل إلى الموكل عند حضوره. والأصل "أن الحكم يضاف إلى العلة". وعلة الوجوب الجنائية والخصومة شرط محض فتحرى فيه التوكيل كسائر الحقوق.

جَاءَ وَكَيْلُ رَبِّ دَيْنٍ غَائِبٍ \*\* لِيَقْبِضَ الدَّيْنَ بِأَمْرِ الطَّالِبِ  
فَأَنْكَرَ الْأَمْرَ وَبِالدَّيْنِ أَقْرَّ \*\* فَلَا يَمِينُ هَا هُنَا فَلْيَدْكُرْ

قوله "فأنكر الأمر" أي الوكالة، والمنكر هو المديون والطالب رب الدين.  
"فلا يمين ها هنا" أي على المنكر وهو المديون. وفي ظاهر الرواية يُخْلَفُ بالله ما يعلم أنه وكله، فإن حلف برئ وإن نكل قضى عليه بالمال للوكيل.  
"فليدكر" أي فليحفظ الأذكار أصله الازتكار. والأصل "أن اليمين يتوجه على المنكر" بالحديث، وهو منكر إلا أنه قال: ولاية التحليف بناء على كون المدعي خصمًا ولم يثبت حيث أنكر الوكالة.

#### كتاب الأشربة

لَا يُبْلَغُ التَّعْزِيرُ أَرْبَعِينَ \*\* وَلَا يُجِزُ الْخَمْسَ وَالسَّبْعِينَ  
وَلَا الثَّمَانِينَ بِطَرَحٍ مُفْرَدٍ \*\* وَالِإِضْطِرَابُ فِيهِ عَنِ مُحَمَّدٍ

"لا يبلغ" من الإبلاغ وهو مسند إلى أبي حنيفة أو إلى القاضي ثم في هذا المصراع نفي مذهب<sup>1</sup> أبي يوسف رحمه الله لكن لا يفهم منه مذهبه.

فقوله "ولا يجيز الخمس والسبعين ولا الثمانين يطرح مفرد" لإثبات مذهبه وبيان روايته. والأصل فيه قوله صلى الله عليه وسلم «من بلغ حدًا في غير حد فهو من المعتدين».<sup>2</sup> وإذا تعذر تبليغه حدًا فأبو حنيفة رضي الله عنه نظر إلى أدنى الحد وهو حد العبيد<sup>3</sup> في حد القذف، وهو أربعون فنقص<sup>4</sup> منه سوطًا. واعتبر أبو يوسف رحمه الله أدنى الحد في الأحرار ثم نقص منه سوطًا في رواية، وفي رواية نقص خمسة، وهو مأثور عن علي رضي الله عنه فقلده.

#### كتاب الوصايا

إِنَّ امْرَأَةً أَوْصَى بِسُكْنَى الدَّارِ لَكَ \*\* وَمَا لَهُ مَالٌ سِوَاهَا وَهَلْكَ

<sup>1</sup> ن: قول.

<sup>2</sup> أخرجه البيهقي في سننه الكبرى 327/8، رقم الحديث: 17362.

<sup>3</sup> ح: العبد.

<sup>4</sup> ح: فيقضي.

فَإِنَّهُ لَيْسَ لِأَهْلِ الْإِرْثِ \*\* فِي الشَّرْعِ بَيْعُ مَا وَرَاءَ الثُّلْثِ  
 أَوْصَى بِسُكْنَى دَارِهِ لِجَارِهِ \*\* وَلَيْسَ إِلَّا تِلْكَ فِي يَسَارِهِ  
 لَمْ يَبِعِ الْوَارِثُ ثُلْثِي دَارِهِ \*\* أَعَادَنَا رَبُّ الْوَرَى مِنْ نَارِهِ

قوله ”بيع ما وراء الثلث“ أي الثلثين. والأصل ”أن الوصية بالسكنى دون الوصية بالرقبة“، ولو أوصى له بكل الدار كان لهم أن يبيعوا الثلثين، فهذا أولى. وقال: حقه في ثلث السكنى شائع في كل الدار، وفي بيع شيء منها إبطال السكنى في ذلك فلا يجوز.

قوله ”أوصى بسكنى داره لجاره“ إلى آخره.

(في المعنى)<sup>1</sup> عين الأول، وقيل: إنه<sup>2</sup> لقاضي إصفهان.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>2</sup> ن: أنهما أي البيتين الآخرين.

<sup>3</sup> لعل المراد به: الشيخ الإمام أبو العلاء صاعد بن محمد بن عبد الرحمن البخاري الأصفهاني المعروف بابن الراسمendi (448-1056/552-1157). الجواهر المضية للقرشي 267/2-268؛ كتاب أخبار الأختيار [183/أ]؛ الطبقات السننية للتميمي 83/4؛ الفوائد البهية للكنوي، ص 145.

باب قول أبي حنيفة على خلاف قول محمد ولا قول فيه لأبي  
يوسف

[190/ب] بَابُ فَتَاوَى الشَّيْخِ وَالشَّيْبَانِي \* خَالَفَهُ وَفَاتَ نَصُّ الثَّانِي<sup>1</sup>

أي باب قول أبي حنيفة على خلاف قول محمد ولا قول فيه لأبي يوسف  
وَنَاقِضٌ وَضُوءُهُ فَيءُ الدَّمِ \* \* \* وَلَيْسَ شَرْطُ نَقْضِهِ مِلءُ الفَمِ<sup>2</sup>

والضمير في "وضوءه" للمتوضئ المدلول.

واعلم أن الخلاف فيما إذا قاء دمًا سائلًا وهو قد صعد من الجوف، والغلبة للدم لا للبزاق فقد ذكر صاحب المحيط<sup>3</sup> وصاحب المغني أنه إن قاء دمًا إن نزل من الرأس وهو سائل انتقض وضوءه، وإن كان علقًا لا ينتقض، وإن صعد من الجوف إن كان علقًا لا ينتقض وضوءه إلا إذا كان ملء الفم، وإن كان سائلًا وقد صعد من الجوف على قول أبي حنيفة رضي الله عنه ينتقض وضوءه، وإن لم يكن ملء الفم وعلى قول محمد رحمه الله لا ينتقض وضوءه إلا إذا كان ملء الفم. وقول أبي يوسف رحمه الله مضطرب وإنما يعرف سيلانه إذا خرج بقوة نفسه لا بقوة البزاق. وإذا بزق فخرج في بزاقه دم فإن كان الدم هو الغالب (ينتقض وضوءه، وإن كان البزاق هو الغالب)<sup>4</sup> لا ينتقض، وإن كانا سواء فالقياس أن ينتقض، وفي الاستحسان لا ينتقض. والأصل "أن ما يكون خارجًا عن المعدة لا يكون حدثًا ما لم يبلغ ملء الفم"، والدم ليست من المعدة، لأنها ليست بموضع الدم فيكون من قرحة في الجوف فصار كما لو دمى فمه أو حلقه.

وَمَا مِنْ الأَرْضِ وَإِنْ لَمْ يَلْتَصِقْ \* \* \* بِالْيَدِ فَهُوَ بِالتُّرَابِ مُلْتَحِقٌ

"وما من الأرض" "ما" موصول والجار والمجرور صلته. والأصل "أن المطلق يجري على إطلاقه".

وَالْيَوْمُ وَاللَّيْلَةُ بِالسَّاعَاتِ \* \* \* فِي مُسْقِطِ الإِعْمَاءِ لِأَ الأَوْقَاتِ

"الإعماء" إذا زاد على يوم وليلة بساعة يسقط قضاء الصلوات مرتبة.<sup>5</sup> وقال محمد رحمه الله: لا يسقط ما لم يستوعب أوقات ست صلوات، كذا في الشرحين وذكر في مبسوط شيخ الإسلام وفخر الإسلام. والمعني عند أبي حنيفة رضي الله عنه يعتبر من حيث الساعات، وعند محمد رحمه الله من حيث الصلوات أي ما لم يصر الصلوات ستًا لا يسقط عنه القضاء، وإن

<sup>1</sup> الخامس: في قول أبي حنيفة على خلاف محمد (اختلاف الطرفين). وفيه ستة كتب.

<sup>2</sup> "وضوءه" الضمير فيه للمتوضئ المدلول.

<sup>3</sup> المحيط البرهاني 64/1.

<sup>4</sup> ساقطة من ن.

<sup>5</sup> ساقطة من ب، ن.

كان من حيث الساعات أكثر من يوم وليلة وهو الأصح. وفائدة الخلاف تظهر فيما إذا أغمي عليه عند الضحوة ثم أفاق من الغد قبل الزوال بساعة وهو أكثر من يوم وليلة من حيث الساعات فلا قضاء عليه عنده. وعند محمد عليه القضاء ما لم يمتد إلى وقت العصر، وفي البيت اشتباه، فإن الإغماء بقدر اليوم واللييلة بدون الزيادة غير مسقط اتفقاً.

وأى فائدة في ذكره؟ قلنا معنى قوله ”بالساعات“ [أ/191] أي اليوم واللييلة بزيادة الساعات معتبر في إسقاط الإغماء الصلاة لا بزيادة الوقت. وأراد بالمسقط الإسقاط، لأن المصدر يرد على وزن الفاعل كقوله ولا خارجاً مَنْ فِيَّ زور كلام. والأصل ”أن الإغماء ضرب مرض وفوت قوة“، فكان القياس أن لا قضاء عليه إذا استوعب وقت صلاة لتحقق العجز. إلا أننا استحسنا في القليل وألحقناه بالنوم لعدم الحرج وفي الكثير حرج، والكثير أن يزيد على يوم وليلة باعتبار الأوقات ليدخل الواجب في حد التكرار.

وَلَا يُصَلِّي الْجُمُعُ فِي اسْتِسْقَاءٍ \*\* وَقِيلَ عَنْ يَعْقُوبَ هَذَا جَائِي  
وَلَيْسَ فِيهِ الْقَلْبُ لِلرِّدَاءِ<sup>1</sup>

”ولا يصلي الجمع“ أي لا يصلون بجماعة، فإن صلوا وحداناً جاز إجماعاً، وقال محمد رحمه الله يصلي الإمام ركعتين بجماعة بلا أذان وإقامة، كذا في المغني وغيره، ”وقيل عن يعقوب هذا جائي“ أي روي عن أبي يوسف رحمه الله أنه لا صلاة في الاستسقاء كما هو قول أبي حنيفة رضي الله عنه، وروي عنه مثل قول محمد رحمه الله. ”وليس فيه القلب للرداء“ أي لا يقلب الإمام رداءه في الدعاء. وقال محمد رحمه الله: يخطب الإمام بعد الصلاة كخطبة العيد ويقلب رداءه إذا مضى صدر من خطبته. وصفته أنه إن كان<sup>2</sup> مربعاً جعل أعلاه أسفله، وإن كان مدووراً جعل جانب الأيمن على الأيسر، كذا في المغني وغيره.<sup>3</sup> والاختلاف في المسألتين بناء على اختلاف الآثار.

<sup>1</sup> بعد هذا البيت زائد في بعض نسخ المنظومة (وَمَا لُصِقُ التُّرْبِ فِي التَّيْمِمْ \*\* بِالْيَدِ شَرْطًا عِنْدَهُ فَلْيُعْلَم

وَمَا مِنْ الْأَرْضِ وَإِنْ لَمْ يَلْتَصِقْ \*\* بِالْيَدِ فَهُوَ بِالتُّرَابِ مُلْتَحِقٌ)،

انظر المنظومة في الخلافات، ص 412.

<sup>2</sup> زائدة في ن: رداءه.

<sup>3</sup> ساقطة من ن، ح.

## كتاب النكاح

لَوْ أَذْهَبَ الْعُدْرَةَ عَنْ مَنْكُوحَتِهِ \*\* بِالِدَّفْعِ لَمْ يُجْعَلْ كَوَظِيءَ زَوْجَتِهِ  
وَاضْطَرَبَ الْأَوْسَطُ فِي مَقَالَتِهِ

”لم يجعل كوظء زوجته“ حتى إذا طلقها قبل الدخول بها والخلوة معها لها نصف المهر.

وقال محمد رحمه الله: لها المهر كاملاً وهو من قبيل إقامة الظاهر مقام المضمّر.

”واضطرب الأوسط“<sup>1</sup> قيل: إنه مع أبي حنيفة رضي الله عنه، وقيل: مع محمد رحمه الله.

والأصل ”أن الطلاق قبل الدخول ينصف المهر“ وهو كذلك.

وَالْأُمُّ وَالْحَالُ وَكُلُّ ذِي رَحْمٍ \*\* لِكُلِّهِمْ تَزْوِيجٌ مَنْ لَمْ يَحْتَلِمَ

”لم يحتلم“ أي لم يبلغ. وأراد به عند عدم العصبات.

واعلم أن ترتيب ذوي الأرحام في الإنكاح كترتيب العصبات عند أبي حنيفة رضي الله عنه.

وأقربهم الأم ثم البنت ثم بنت الابن ثم بنت الابن ثم الأخت لأب وأم ثم

الأخت لأب ثم الأخت لأم ثم أولادهم ثم العمات والأخوال والخالات<sup>2</sup> وأولادهم وبنات

الأعمام. والجد الفاسد أولى من الأخت عند أبي حنيفة رضي الله عنه. وعند أبي يوسف رحمه

الله الولاية لهما كما في الميراث. قال شيخ الإسلام خواهر زاده رحمه الله النساء اللواتي<sup>3</sup> من قوم

الأب كالأخت [191/ب] لأب وأم أو لأب والعمّة وبنت الأخ وبنت العم لمن ولاية التزويج

عند عدم العصبات بإجماع بين أصحابنا رحمهم الله ولا تكون الأم أولى (من الأخت).<sup>4</sup> وقيل:

الأم أولى من الأخت، لأنها أقرب، كذا في الكامل والمغني. والأصل ”أن هذه الولاية نظرية

والنظر يتحقق بالتفويض إلى من هو المختص بالقرابة الباعثة على الشفقة“.

وَلَا خِيَارَ بَعْدَ عَقْدِ الْقَاضِي \*\* لِلصُّغْرَاءِ وَالنِّكَاحِ مَا ضِي

”ولا خيار بعد عقد القاضي“ قال شيخ الإسلام في المبسوط لا خيار لهما بعد البلوغ إذا

زوجهما القاضي في الصغر عند أبي حنيفة خلافاً لمحمد رحمه الله. وهكذا ذكر (في الحصر)<sup>5</sup>

وذكر<sup>6</sup> في المبسوط لشمس الأئمة<sup>1</sup> والمختلف والإيضاح والمغني، أن لهما الخيار إذا بلغا عند

<sup>1</sup> ن: أبو يوسف.

<sup>2</sup> ساقطة من ح.

<sup>3</sup> ن: اللاتي.

<sup>4</sup> ساقطة من ن.

<sup>5</sup> ن: المختصر.

<sup>6</sup> ساقطة من ح.

تزويج القاضي على قول أبي حنيفة رضي الله عنه وهو<sup>2</sup> ظاهر الرواية. وقال محمد رحمه الله: ليس لهما ذلك. وروي عن أبي حنيفة<sup>3</sup> رضي الله عنه أنه لا خيار لهما.

”والنكاح ماضي“ أي نافذ لازم. والأصل ”أن ولاية القاضي كاملة“ حتى تعم المال والنفس بخلاف ولاية الأخ والعم، فصار كولاية الأب وثبوت الخيار بناء على قصور الولاية.

وَالْحُرُّ إِنْ سَمَّى لَهَا خِدْمَتَهَا \* بِنَفْسِهِ مُبَيَّنًّا مُدَّتَهَا  
كُلَّفَ مَهْرَ الْمِثْلِ لَأَقِيمَتَهَا \* وَاضْطَرَبَ الثَّانِي وَمَا أَثْبَتَهَا

”خدمتها“ أي خدمة الزوج إياها وهو إضافة المصدر إلى المفعول.

وقيد بـ”الحر“، لأنه إن تزوج عبد مأذون<sup>4</sup> بإذن مولاه على خدمته سنة جاز ولها خدمته، وقيد بالخدمة، لأنه لو تزوجها على رعي الزوج غنمها سنة جاز في رواية ابن السماعة ولم يجز في رواية الأصل.

وقيد ”بنفسه“، لأنه لو تزوجها على خدمة حر آخر سنة أو تزوجها<sup>5</sup> على خدمة عبده سنة جاز، والمسائل في البرهاني<sup>6</sup> والكامل.

”مبيَّنًّا“ حال وذو الحال الضمير في ”سمى“.

”كلف مهر المثل“ أي كلف الزوج.

”وما أثبتها“ أي القيمة في رواية أو ما أثبت مقاله نفسه جزماً. والأصل ”أن خدمة الزوج الحر لا تصلح مهراً“ عندنا لِمَا فِيهِ مِنْ قَلْبِ الْمَوْضُوعِ، وَلَمَّا لَمْ تَصْلُحْ مَهْرًا صَارَ تَسْمِيَتُهُ كَتَسْمِيَةِ الْخَمْرِ فَيُجِبُ مَهْرَ الْمِثْلِ. وقال محمد رحمه الله: إن<sup>7</sup> المسمى (في نفسه)<sup>8</sup> قابل للاستحقاق إلا أنه عجز<sup>9</sup> عن التسليم للمناقضة فصار كالتزوج على عبد الغير.

لَوْ قَالَ هَذِهِ الثِّيَابُ الْعَشْرَةُ \* مَهْرُكَ وَهِيَ التِّسْعُ فَهِيَ الْمُمَهَّرَةُ

<sup>1</sup> المبسوط للسرخسي 198/4.

<sup>2</sup> ن: وهذا.

<sup>3</sup> هامش ب، ح: أبي يوسف.

<sup>4</sup> ساقطة من ن.

<sup>5</sup> ساقطة من ن.

<sup>6</sup> المحيط البرهاني 208/3.

<sup>7</sup> ساقطة من ب.

<sup>8</sup> ساقطة من ح.

<sup>9</sup> ساقطة من ن.

وَهُوَ بِمَهْرٍ مِثْلِهَا قَدْ وَقَّرَهُ

مهر المرأة إذا أعطها المهر وأمهر إذا سمي لها مهراً.

”فهي“ أي الثياب التسع.

”وهو“ أي محمد رحمه الله.

”وفره“ أي تممه يعني يوجب هذا الثياب إلى تمام مهر مثلها كما عرف من أصله ولم يثبت

هنا قول أبي يوسف رحمه الله، ولا يقاس على قوله في تلك المسألة إن لها قيمة الحر [192/أ]

لو كان عبداً، لأن ذلك يعرف وأما المعدوم فلا، وسيجيء في باب الثلاثة إن شاء الله تعالى.

### كتاب الطلاق

أَنْتِ عَلَيَّ مِثْلُ أُمِّي لَوْ ذَكَرْتُ \*\* وَمَا نَوَى فَلَا ظَهَارَ بَلْ هَدَرَ

إذا قال ”أنت عليّ مثل أمي“ أو كأمي يرجع إلى نيته. فإن قال: أردت الكرامة فهو كما

قال، وإن قال: <sup>1</sup> أردت الظهار فظهار، وإن قال: أردت الطلاق فطلاق بائن، وإن لم يكن له

نية <sup>2</sup> فليس بشيء عند أبي حنيفة رضي الله عنه. وقال محمد رضي الله عنه: يكون ظهاراً.

والأصل ”أن الظهار منكر من القول وزور“، وقد أمكن الحمل على البر والكرامة فلا يجعل

ظهاراً والله أعلم.

### كتاب الأيمان

لَا حِنْثَ فِي صَدِيقِ ذَا وَرَوْجَتِهِ \*\* بِالْفِعْلِ مَهْمَا انْقَطَعَا عَنْ صُحْبَتِهِ

رجل <sup>3</sup> حلف لا يكلم صديق فلان أو لا يكلم زوجة فلان وكلمهما بعد زوال الصداقة

والزوجية لا يحنث، كذا في الجامع الصغير. وذكر في الزيادات يحنث. واختلف المشايخ رحمهم الله

فيه، فقيل: في المسألة روايتان، وقيل: المذكور في الزيادات قول محمد رحمه الله، لأنه من تفريعاته،

والمذكور في الجامع الصغير، قول أبي حنيفة رضي الله عنه، لأنه منصوص عنه. هكذا ذكر فخر

الإسلام وصاحب المحيط <sup>4</sup> والصدر الشهيد وصاحب الهداية <sup>1</sup> والعتابي في الزيادات وغيرهم،

وذكر في المختلف والحصر.

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> ح: نيته.

<sup>3</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>4</sup> لم نعثر على هذا النقل في كتاب المحيط البرهاني الذي بين أيدينا.

الخلاف فيما إذا قال: لا يكلم صديق فلان هذا أو زوجة فلان هذه وكأنه وقع غلطاً من الكاتب،<sup>2</sup> فإن هؤلاء المشايخ رحمهم الله قالوا: لو قال لا أكلم زوجة فلان هذه أو صديق فلان هذا فكلمهما بعد زوال الصداقة والزوجية يحنث إجماعاً. والحاصل أن هذه المسألة على أربعة أوجه: إما إن كان المسمى في الكلام مضافاً إليه إضافة ملك أو إضافة نسبة، ويقال: إضافة تعريف، وكل ذلك على وجهين، إما إن كان مطلقاً أو مشاراً إليه، فإن كان مضافاً إليه إضافة ملك نحو العبد والطعام والثوب فإن كان مطلقاً غير مشار إليه بأن حلف لا يكلم عبد فلان أو لا يأكل طعام فلان أو لا يلبس ثوب فلان يعتبر الملك يوم الحنث حتى لو فعل ذلك بعد البيع لا يحنث، ولو لم يكن في ملكه يوم الحلف فاستحدث الملك فيه ففعل يحنث ولو كان مكان العبد دار فكذلك الجواب في قول أبي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما. وقال أبو يوسف رحمه الله: يعتبر الملك فيها يوم الحلف ودوامه إلى وقت الحنث، لأن الملك لا يستحدث فيها عادة، والجواب أنها مختلفة في العادة وقد مر في باب أبي يوسف رحمه الله، فإن كان مشاراً [192/ب] إليه في هذا كله بأن حلف لا يكلم عبد فلان هذا أو لا يدخل دار فلان هذه فباع العبد والدار ففعل لم يحنث في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رضي الله عنهما. وقال محمد رضي الله عنه: يحنث. وقد مر في باب محمد رحمه الله، وإن كان مضافاً إليه إضافة نسبة في غير الأموال (بأن<sup>3</sup> قال: والله لا أكلم زوج فلانة أو زوجة فلان أو صديق فلان فإن كان مشاراً إليه)<sup>4</sup> بأن قال: ”هذا“ أو ”هذه“ فزالت الزوجية وبطلت الصداقة فكلمه يحنث بالإجماع. لأن هذا مما يعادى بعينه<sup>5</sup> فصار ذكر النسبة للتعريف كذكر الإشارة، وأما إذا حلف<sup>6</sup> ولم يشر لم يحنث في قول أبي حنيفة رحمه الله، ويحنث في قول محمد رحمه الله، وذكر قول أبي حنيفة رحمه الله في الجامع الصغير، وقول محمد رحمه الله في الزيادات، كذا في شروح الجامع الصغير.

قوله ”بالفعل“ أي بفعل المحلوف عليه كالكلام ونحوه. والكلام وإن كان قولاً لكن كل قول فعل، إذ الفعل صرف الممكن من الإمكان إلى الوجوب (أي الثبوت).<sup>7</sup> والأصل ”أن

<sup>1</sup> الهداية 268/2.

<sup>2</sup> ن: من الكتاب.

<sup>3</sup> ح: فإن.

<sup>4</sup> ساقطة من ب.

<sup>5</sup> ن: لعينه.

<sup>6</sup> ن: أطلق.

<sup>7</sup> ساقطة من ب.

الحنث لا يثبت بالشك“، لأنه محذور في الأصل، وها هنا يحتمل أن غرضه المضاف ويحتمل أن يكون غرضه المضاف إليه فلا يحنث بعد زوال الإضافة بالشك.

وَلَيْسَ فِي النَّذْرِ بِذَبْحٍ نَفْسِهِ \*\* إِيْجَابُ ذَبْحِ الشَّاةِ بَيْنَ جِنْسِهِ

قوله ”بين جنسه“ الكناية<sup>1</sup> يرجع إلى النذر بالنحر، وهذه المسائل أنواع ثلاثة: النذر بذبح الولد والنذر بذبح<sup>2</sup> نفسه والنذر بنحر عبده فمعنى قوله ”بين جنسه“ أي بين جنس هذه المسائل.

واعلم أن عند محمد رحمه الله يجب ذبح شاة في الفصول الثلاثة. وعند أبي يوسف رحمه الله لا يجب شيء في الفصول الثلاثة. وعند أبي حنيفة رضي الله عنه يجب شاة في النذر بذبح الولد ولا يجب شيء في الصورتين الأخرتين. وإنما أورد هذه المسألة في الباب الذي فات فيه قول أبي يوسف رحمه الله، لأن أصل المسألة النذر بذبح الولد، وعنده لا يجب فيه شيء فلم يرد التفريع على قوله ولو أورد هذين التفريعين في هذا الباب لكان مستقيماً لِمَا بينا أنه لا يرد التفريع على قوله لِمَا لم يوجب شيئاً فيما هو أصل، ولو أورد المسألتين الفرعيتين<sup>3</sup> في باب محمد رحمه الله لكان مستقيماً أيضاً، لِمَا كان هو<sup>4</sup> مع أبي حنيفة رحمه الله في حق عدم الوجوب فأورد مسألة النذر بذبح العبد<sup>5</sup> في باب محمد رحمه الله، ومسألة النذر بذبح<sup>6</sup> نفسه في هذا الباب اعتباراً في كل واحد منهما لأحد المعنيين والله أعلم.

وإنما اختار إيراد تلك المسألة في باب محمد رحمه الله [193/أ] لأن العبد بالولد أشبه من نفسه بالولد، لأن العبد غيره وله ولاية عليه كالولد بخلاف نفسه، فإن له ولاية عليه ولكن ليس هو غير نفسه، فلما كان العبد بالولد أشبه كان أقرب إلى كونه أصلاً فيكون لأبي يوسف رحمه الله فيه قول كما هو<sup>7</sup> في مسألة (النذر بالولد)<sup>8</sup> بخلاف النذر بنحر النفس فإنه لِمَا كان أبعد من أصل المسألة كان أَوْعَلَ في كونه فرعاً، ولأن الولد بمنزلة المملوك للوالد. ألا ترى إلى قوله

<sup>1</sup> ن: الضمير.

<sup>2</sup> ن: بنحر.

<sup>3</sup> ساقطة من ح.

<sup>4</sup> ن: أبو يوسف رحمه الله.

<sup>5</sup> ب: الولد.

<sup>6</sup> ب: بنحر.

<sup>7</sup> ساقطة من ب، ن.

<sup>8</sup> ن: الولد.

صلى الله عليه وسلم «إن أطيب ما يأكل الرجل من كسبه وإن ولده من كسبه»<sup>1</sup> وقوله «أنت ومالك لأبيك»<sup>2</sup> ولأنه يحتمل أنه لم يرد نص عن أبي يوسف رحمه الله في مسألة النذر بنحر نفسه بخلاف العبد. وقد ذكر في مختلف الفقيه قول أبي يوسف رحمه الله في نحر العبد وسكت عن قوله في نحر النفس ويحتمل أن يتصل بين نفسه أي ليس في النذر بنحر نفسه بين جنس الناس.<sup>3</sup> والأصل قد مر.

### كتاب الحدود

وَيَثْبُتُ الْإِحْصَانَ بِالْإِجْمَاعِ \*\* لَوْ شَهِدَا بِالْعَقْدِ وَالْجَمَاعِ  
وَهَكَذَا جَوَابُهُ لَوْ ذَكَرَا \*\* لَفِظَ الدُّخُولِ لَا الْجَمَاعِ مُظْهِرًا

”ويثبت الإحصان“ أي إحصان الرجم.

”بالعقد“ أي بالنكاح الصحيح بامرأة حرة عاقلة بالغة مسلمة، وحرف التعريف (في الإحصان)<sup>4</sup> يوزن بهذا أي<sup>5</sup> العقد المعهود.

”وهكذا جوابه“ أي جواب أبي حنيفة رضي الله عنه.

”لو ذكرا لفظ الدخول“ أي شهدا أنه تزوج مسلمة حرة عاقلة بالغة ودخل بها (ولم يذكرها)<sup>6</sup> جامعها<sup>7</sup> عرف بقوله ”لا الجماع“ أي ”ذكرا لفظ الدخول“ مقام لفظ ”الجماع“ ولو اقتصر على قوله ”ذكرا لفظ الدخول“ لتوهم أن لفظ الدخول قام مقام ذكر مجموع العقد والجماع، وهذا غير مستقيم.

قوله ”لا الجماع“ بالنصب عطفاً على ”لفظ“، ويجوز بالجر عطفاً على الدخول.

”ومظهِراً“ حال من ”الجماع“ ويجوز أن يكون حالاً من ”الدخول“. والأصل ”أن شروط الحدود لا تثبت بالاحتمال“، والإحصان من شرائط الرجم، والدخول يحتمل الزيارة

<sup>1</sup> أخرجه الدارمي في سننه 37/8.

<sup>2</sup> أخرجه أبو داود في سننه، كتاب البيوع 79؛ وأخرجه ابن ماجه في سننه، كتاب التَّجَارَاتِ 64؛ وأحمد مسند 503/11، رقم الحديث: 6902.

<sup>3</sup> ب: الناذر.

<sup>4</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>5</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>6</sup> ن: ولم يذكرها.

<sup>7</sup> ح: جماعها.

والوطاء إلا أنا نقول: الدخول بها لا يستعمل إلا في الوطاء، وفي غيره يقال: دخل عليه فلم يكن محتماً.

### كتاب السرقة

وَفِي اسْتِرَاقِ الثَّوْبِ تَحْتَ الرَّجْلِ \*\* يَكُونُ فِي الْحَمَامِ قَطْعٌ فَاعْقِلِ

ذكر في الشرحين إذا سرق ثوباً من تحت رجل في الحمام قطع، لأنه محفوظ محرز بصاحبه، كذا روى ابن زياد عنه. وقال محمد رحمه الله لا يقطع، لأن الناس مأذونون بالدخول في الحمام فاقتل الحرز فصار كسرقة ثوب موضوع فيه. وذكر في الإيضاح. روي عن أبي يوسف رحمه الله في رجل كان في حمام أو خان وثيابه تحت رأسه فسرقها سارق لا قطع عليه سواء كان نائماً أو يقظان. وإن كان في صحراء وثوبه تحت رأسه قطع. [193/ب] وكذا روي عن محمد رحمه الله مثل ذلك، وذكر في الهداية: <sup>1</sup> ولا قطع على من سرق من حمام أو بيت أُذِنَ للناس في دخوله إلا إذا سرق منها ليلاً، لأنها <sup>2</sup> بنيت لإحراز الأموال، وإنما الإذن يختص بالنهار، وأما إذا كان باب الحمام مغلقاً يقطع.

ومن سرق من المسجد متاعاً وصاحبه عنده قطع، لأنه محرز بالحافظ، لأن المسجد ما بني لإحراز الأموال فلم يكن المال محرزاً بالمكان بخلاف الحمام، لأنه بني للإحراز فكان المكان حرزاً فلا يعتبر الإحراز بالحافظ. والأصل فيه "أن الحرز على نوعين حرز بالمكان وحرز بالحافظ"، والأول وإن اختل فقد وجد الثاني فيقطع إلا أنه <sup>3</sup> يقول في الحرز بالمكان لا اعتبار للحافظ وقد اختل الحرز بالمكان فلا يقطع.

### كتاب السير

وَلَا يَطَأُ جَارِيَةً شَرَاهَا <sup>4</sup> \*\* فِي دَارِ حَرْبٍ وَإِنْ اسْتَبْرَأَهَا

وَلَا الَّتِي إِمَامُهُ أَعْطَاهَا \*\* لَكِنْ إِذَا أَخْرَجَهَا أَتَاهَا

"ولا يطاء" نهي في معنى الإخبار كما في غيره من الجوابات في المسائل، ويحتمل أن يكون مجرى على حقيقته، لأن الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر مفوض إلى كل أحد فجاز النهي منه.

<sup>1</sup> الهداية 365/2.

<sup>2</sup> ن: لا.

<sup>3</sup> ح: به.

<sup>4</sup> في بعض نسخ المنظومة (اشترأها). انظر المنظومة في الخلافات، ص 419.

”شراها“ أي اشتراها من أهل الحرب.

”أعطاه“ أي بطريق التنفيل بأن قال: من أصاب جارية فهي له.

”أتاها“ أي وطأها وهو <sup>1</sup>كناه<sup>2</sup> عن الوطاء كقوله تعالى ﴿فَأْتُوا حَرْثَكُمْ﴾. [البقرة: 223]

والأصل فيه ”أن الإحراز من جملة<sup>3</sup> السبب“ عندنا ولم يوجد. وقال: إنه ملكها بالشراء والتنفيل.

لَوْ خَاضَ مَاءً فِيهِ خَوْفُ الْهَلْكِ \*\* جَاَزَ فِرَارًا عَنْ حَرِيقِ الْفُلْكِ

وَاضْطَرَبَ الْأَوْسَطُ فَأَحْفَظُ وَاحِكِ

قوله ”فيه خوف الهلك“ أي يعلم أنه يغرق.

”فرازًا“ متصل بقوله ”خاض ماءً“ وهو مفعول له، وتقديره لو خاض ماء فرارًا عن

الحريق جاز.

قوله ”عن حريق الفلك“ أي يعلم أيضًا أنه لو صبر فيها يحترق. وإيراد المسألة هنا لِمَا أَنْ

من الصور<sup>4</sup> ما إذا وقع القتال في البحر وألقى المشركون النار في السفينة لتحترق. والأصل قد مر (في باب أبي حنيفة رضي الله عنه).<sup>5</sup>

#### كتاب الاستحسان

فِي الْحَيْضِ مَا تَحْتَ الْإِزَارِ يُجْتَنَبُ \*\* لَا الْفَرْجُ لَا غَيْرُ وَيَعْقُوبُ اضْطَرَبُ

قوله ”في الحيض“<sup>6</sup> قال أبو حنيفة وأبو يوسف رضي الله عنهما يستمتع بها ما فوق

السرة وما تحت الركبة.

و”يجتنب“ غير ذلك وتكون المرأة مع الإزار، وقال محمد رحمه الله: يجتنب شعار الدم

ويجتنب عن مجامعتها لا غير، ويباح له أن يستمتع بها ما دون السرة بغير إزار. كذا في شرح

التأويلات.

<sup>1</sup> ساقطة من ح.

<sup>2</sup> ب: كني به.

<sup>3</sup> في ق: (177/أ..)

<sup>4</sup> ن: الضرر.

<sup>5</sup> ساقطة من ن.

<sup>6</sup> ساقطة من ح.

قوله ”لا الفرج لا غير“ نفى لمجموع قول محمد رحمه الله، وهو اجتناب الفرج لا غير. والأصل ”أن العمل بالنص المطلق واجب ما أمكن“، وقوله تعالى ﴿فَاعْتَرَلُوا النَّسَاءَ فِي الْمَحِيضِ﴾ [البقرة: 222] يمنع قربان كل بدنها إلا أن ما وراء الإزار، خص بالإجماع<sup>1</sup> فبقي الباقي. [194/أ]

### كتاب الغصب

يَجُوزُ عِتْقُ الْمُشْتَرَى مِمَّنْ عَصَبَ \*\* إِذَا أُجِيرَ الْبَيْعِ وَالثَّانِي اضْطَرَبَ

أراد بالعتق الإعناق ممن صلة الاشتراء، قيد بالعتق، لأن بيعه لا ينفذ إجماعاً. (وقيد بقوله ”إذا أجزى“، لأنه إذا أعتق المشترك من الغاصب ثم أدى الغاصب الضمان لا يصح إجماعاً)،<sup>2</sup> والخلاف فيما إذا غصب عبداً فباعه وأعتقه المشتري ثم أجاز المالك البيع فإن عند أبي حنيفة رضي الله عنه يجوز، وعند محمد رحمه الله لا يجوز. والألف واللام في ”البيع“ للعهد، لأن ذكر المشتري مشير<sup>3</sup> إليه. والأصل ”أن الإعناق يتوقف على الملك“، والمالك موقوف فيتوقف العتق أيضاً.

### كتاب البيوع

لَوْ اشْتَرَى (أَتْنَيْنِ وَكَانَ وَاحِدًا)<sup>4</sup> \*\* حُرًّا فَهَذَا فِي الْجَمِيعِ فَاسِدًا<sup>5</sup>

وَذَلِكَ فِي مُفْصَلِ الْأَثْمَانِ \*\* وَقِيلَ يَعْقُوبُ مَعَ الشَّيْبَانِي

(ينبغي أن تعلم بعد هذا أنا متى لم نذكر الأصل وإنما لم نذكره، لأنه قد ذكر فيما مضى أو لأنه واضح).<sup>6</sup>

<sup>1</sup> ن: إجماعاً.

<sup>2</sup> ساقطة من ح.

<sup>3</sup> ب: يشير.

<sup>4</sup> في بعض نسخ المنظومة (عبدین كان واحد)، وفي بعض نسخ المنظومة (وهو واحد). انظر المنظومة في الخلافات، ص 422.

<sup>5</sup> ن: لَوْ اشْتَرَى أَتْنَيْنِ فَكَانَ وَاحِدًا \*\* حُرًّا فَهَذَا فِي الْجَمِيعِ فَاسِدًا

<sup>6</sup> ساقطة من ن.

”وذاك في مفصل الأثمان“ بأن بيّن ثمن كل واحد منهما بأن قال: اشتريت هذين العبدین بألف كل واحد بخمسائة، وقيد به، لأنه إذا<sup>1</sup> لم تفصل الثمن يفسد العقد إجمالاً.

قوله ”فهذا“ و”ذاك“ يرجعان إلى الاشتراء المدلول.

وَشَرْطُهُ فِي تَرْكِهِ نَقْدَ الثَّمَنِ \*\* فَوْقَ الثَّلَاثِ مُفْسِدٌ فَلْيُعْلَمَنَّ  
وَاضْطَرَبَ الْأَوْسَطُ فِيهِ فَاعْقِلِ \*\* وَلَا يَجُوزُ بَيْعُ نَحْلِ الْعَسَلِ

(”وشرطه في تركه نقد الثمن“ أي اشترى شيئاً بثمن معلوم على أنه إن<sup>2</sup> لم ينقد ثمنه إلى

أربعة أيام فلا يبيع بينهما).<sup>3</sup>

وقوله ”في تركه نقد الثمن“ من قبيل ذكر البعض وإرادة الكل إذا<sup>4</sup> لم يقل فلا يبيع وأنه

جائز مذكور في غير موضع من<sup>5</sup> كتاب الله تعالى. وسيجيء في باب زفر<sup>6</sup> رحمه الله إن شاء الله تعالى. والأصل فيه ”أن هذا في معنى اشتراط الخيار، إذ الحاجة مست إلى الانفساخ عند عدم النقد تحرزاً عن المماثلة“، وكل مر على أصله.

”ولا يجوز بيع نحل العسل“ وقال محمد رحمه الله: يجوز إذا كان محرزاً مجموعاً، وهذا إذا

لم يكن مع الكوارات.

أما لو باع كواره فيها عسل بما فيها من النحل يجوز تبعاً كما لو باع الشرب مع الأرض،

ولو باع الشرب وحده<sup>7</sup> لا يجوز. كذا ذكر القدوري في شرحه وقد أنكر.

وَالدَّهْنُ فِي الرُّجَاجِ إِنْ رَأَهُ \*\* مِنْ خَارِجٍ مِنْ بَعْدِ مَا اشْتَرَاهُ  
فَذَاكَ لَا يُبْطَلُ حَقُّ رُؤْيَيْتِهِ \*\* وَاضْطَرَبَ الْآخِرُ فِي رِوَايَتِهِ

”فذاك لا يبطل حق رؤيته“ أي ما لم يصبه على كفه. وقوله ”فذاك“ يرجع إلى الرؤية

بتأويل النظر ”في روايته“، الضمير يرجع إلى ”الآخر“ أي اضطرب محمد رحمه الله في الرواية.

<sup>1</sup> ن: لو.

<sup>2</sup> ساقطة من ح.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> ن: إذ.

<sup>5</sup> ب: في.

<sup>6</sup> زائدة في ن: في البيوع.

<sup>7</sup> ن: مفرداً.

(في رواية هشام قوله مثل قول الشيخ)<sup>1</sup>، وفي رواية ابن سماعة عن محمد رحمه الله أنه رؤية ويسقط خياره.

نَاكَحَهَا مِنْ بَعْدِ وَطْءِ الْمَوْلَى \*\* أَوْ بَعْدَ مَا كَانَ رَأَى مِنْهَا الرِّثَا  
حَلًّا لَهُ الْوَطْءُ بِغَيْرِ اسْتِبْرَاءٍ \*\* وَقِيلَ يَعْقُوبُ يَقُولُ هَكَذَا

”وقيل يعقوب يقول هكذا“ أي يقول: ”حل له الوطء بغير استبراء“. والأصل ”أن الشرع ما شرع النكاح إلا على رحم فارغ“، فقام جواز النكاح مقام الفراغ.

بَاعَ حَلَالًا مِنْ حَلَالٍ صَيْدٍ حِلٌّ \*\* وَالْحَرَمُ الْمُؤَضِعُ لِلْعَقْدِ يَحِلُّ

”يحل“ أي العقد. والأصل ”أن التعرض للصيد في الحرم حرام“، وهذا ليس بتعرض له فيه. وعند محمد رحمه الله يبطل، لأنهما في الحرم والتعرض للصيد في الحرم محرم والله أعلم.

#### كتاب الشفعة

لِلْأَبِ فِي الْمُبْتَاعِ بِالْيَسِيرِ \*\* تَسْلِيمُ حَقِّ شُفْعَةِ الصَّغِيرِ

أراد بـ”المبتاع“ المشتري، وهو مشترك بين الفاعل والمفعول، ففي كل موضع يكون فاعلاً يكون مكسور العين في التقدير، [194/ب] وفي كل موضع يكون مفعولاً يكون مفتوح العين تقديرًا، وهو بمعنى المفعول هنا. والأصل ”أن التبرع بمال الصغير<sup>2</sup> لا يجوز والامتناع عن التملك يجوز“. ثم قال محمد رحمه الله: الخلاف فيما إذا كان الشراء بأقل من القيمة بكثير فكان كالتبرع بماله. وقال: إنه امتناع عن التملك لا إزالة عن ملكه ليكون تبرعًا.

#### كتاب الدعوى

لَوْ وُلِدَتْ ثَلَاثَةٌ فِي أَبْطُنٍ \*\* وَرُبُّهَا أَبْصَرَهُمْ فِي مَوْطِنٍ  
فَقَالَ بَعْضُ هَوْلَاءٍ وَوَلَدِي \*\* فَمَاتَ يَعْتَقُ ثُلُثُ كُلِّ مُفْرَدِي  
وَأَعْتَقَ الْآخَرَ ثُلُثَ الْأَكْبَرِ \*\* وَنِصْفَ تَانِيهِمْ وَكُلَّ الْأَصْغَرِ  
وَجَاءَ عَنْ يَعْقُوبَ هَذَا فَاعْلَمْ \*\* لَكِنَّهُ أَعْتَقَ نِصْفَ الْأَعْظَمِ

”وربها أبصرهم في موطن“ ذكره ليصح قوله ”بعض هؤلاء ولدي“. ولهذا قيد به، في مختلف الفقيه فقال: فنظر المولى إليهم وقال: أحد هؤلاء ولدي.

”وربها“ أي مولى الأمة بدلالة قوله ”لو ولدت“.

<sup>1</sup> ن: روى هشام أن قول محمد مثل قول الإمام الأعظم.

<sup>2</sup> ن: الغير.

”فقال بعض هؤلاء ولدي“ أي قال في صحته أحدهم ابني ولم يبين حتى مات لا يثبت نسب أحدهم، لأن النسب في المجهول لا يثبت، ويعتق الجارية، لأنه أقر بأمية الولد، وكفى بالبعض عن الأحد، لأنه وإن كان يتناول الزائد لكن الأقل متيقن فينصرف إليه، وهذا بناء على أصل، وهو أن مثل هذا الكلام إذا تعذر أعماله في النسب صار مجازاً عن الإعتاق عنده. أصله مسألة هذا ابني فصار كأنه قال لهم: أحدهم حر والحكم فيه هذا، وعندهما ينزل العتق على اعتبار العلوق إن أمكن وإلا يلغو كما في قوله: هذا ابني وها هنا أمكن التنزيل بيانه أنه لو أراد به الأكبر عتقوا جميعاً، ولو أراد به الأوسط عتق الأوسط والأصغر، ولو أراد به الأصغر عتق الأصغر وحده، فالأكبر يعتق في حال ولا يعتق في حالين فيعتق ثلثه، والأوسط يعتق في حالين ويرقّ في حال. وأحوال الإصابة حالة واحدة فيعتق نصفه، والأصغر يعتق على كل حال، لأنه ليس له حالة الحرمان فيعتق كله. وعن أبي يوسف رحمه الله روايتان: في رواية قوله كقول محمد رحمه الله. وفي رواية قال في الأكبر يعتق نصفه، وفي الأصغر والأوسط كما قال محمد رحمه الله، وهذا معنى قوله ”وجاء عن يعقوب هذا فاعلم“ لكنه أعتق نصف الأعظم بناء على أنه جعل أحوال الحرمان حالة واحدة كأحوال الإصابة. والفرق على ما هو الظاهر (ما سمعته من الشيخ الإمام الأجل حميد الدين رحمه الله في الزيادات)<sup>1</sup> أنه يجوز أن يحرم المرء عن الشيء بأسباب، فإنه يقال: إن زيداً ليس له جبة، لأنه لم يشتر ولم يتَّهَب وكذا وكذا، أما إذا أصاب الإنسان شيئاً فلا بد وأن يكون بسبب واحد، أما بالشراء أو الإرث أو الصدقة أو غير ذلك والله أعلم.

[أ/195]

### كتاب الوصايا

وَالْجَارُ فِي الْإِيصَاءِ كُلِّ وَاحِدٍ \*\* لَا زِقُهُ لَا كُلُّ أَهْلِ الْمَسْجِدِ

أوصى لجيرانه فهم الملازقون أي الملاصقون و”لازقه“ صفة أحد وهو بفتح الزاء من باب المفاعلة، والكناية فيه ترجع إلى الموصي المدلول. ويقال لازقه نعت فاعل من لرق وهو خطأ محض مع أنه غير مسموع من<sup>2</sup> الثقات. والأصل ”أن اسم الجمع إذا تعذر صرفه إلى الجميع“، يراد به أحص الخصوص، وهو الملاصق وقد تعذر هنا، ألا ترى أنه لا يدخل فيه جاز<sup>3</sup> المحلة وغيره.

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> ب: عن.

<sup>3</sup> ب: أهل.



باب قول أبي يوسف على خلاف قول محمد ولا قول فيه لأبي  
حنيفة

## بَابُ مَقَالَاتِ الْإِمَامِ الثَّانِي \* عَلَى خِلَافِ 1 مَذْهَبِ الشَّيْبَانِي<sup>2</sup>

باب قول أبي يوسف على خلاف قول محمد ولا قول فيه لأبي حنيفة.

وَقَائَتْ نَصُّ أَبِي حَنِيفَةَ \* فِي هَذِهِ الْمَسَائِلِ الظَّرِيفَةِ<sup>3</sup>

”الظريفة“ العجيبة أو الحديثة من الظارف المال الحادث، ولفظ المصنف رحمه الله بالطاء

المعجمة. وفي بعض النسخ ”الشريفة“.

”وفائت“ خبر لأنه نكرة.

و”نص أبي حنيفة“ مبتدأ.

(كتاب الصلاة)<sup>4</sup>

وَيَسْتَعِيدُ الْمُقْتَدِي بَعْدَ الثَّنَا \* وَلَا يَقُولُ مَنْ يَقُومُ لِلْقَضَا

وَفِي صَلَاةِ الْعِيدِ عِنْدَ الْإِثْتِدَا \* فَمَبْدَأُ الصَّلَاةِ لَا الْقُرْآنِ ذَا

”ولا يقول من يقوم للقضاء“ أي المسبوق ودلالة اللفظ عليه أظهر من أن يحتاج إلى

البيان، وقول أبي يوسف أصح، كذا في الخلاصة.

”فمبدأ الصلاة“ هو تفسير لما تقدم.

واعلم أنه في صلاة العيد يأتي بالتعوذ بعد الثناء قبل تكبيرات العيد عند أبي يوسف رحمه

الله، وعند محمد رحمه الله يأتي به بعد تكبيرات العيد، ومنشأ الخلاف أن التعوذ تبع للثناء عند

أبي يوسف رحمه الله، والمقتدي يأتي بالثناء فيأتي بالتعوذ تبعاً له، وعند محمد رحمه الله تبع

للقراءة، والمقتدي لا يأتي بالقراءة فلا يأتي بالتعوذ، كذا في المحيط<sup>5</sup> والمغني.

قوله ”ذا“ أي التعوذ وذكر في الهداية،<sup>6</sup> قول أبي حنيفة مع محمد رضي الله عنهما.

والأصل فيه قوله تعالى ﴿فَإِذَا قَرَأْتَ الْقُرْآنَ فَاسْتَعِذْ بِاللَّهِ﴾ [النحل: 98] فهذا النص بظاهره

يقتضي أن يكون تبعاً للقراءة إلا أنه يقول: لو كان تبعاً (له لتبعه)<sup>7</sup> في الإخفاء والجهر.

<sup>1</sup> في بعض نسخ المنظومة (اختلاف). انظر المنظومة في الخلافات، ص 427.

<sup>2</sup> في قول أبي يوسف على خلاف محمد. وفيه خمسة وثلاثون كتاباً.

<sup>3</sup> في بعض نسخ المنظومة (الشريفة). انظر المنظومة في الخلافات، ص 428.

<sup>4</sup> وضع هذا العنوان من طرف المحقق.

<sup>5</sup> المحيط البرهاني 2/213.

<sup>6</sup> الهداية 1/187-188.

<sup>7</sup> ب: لها لتبعها.

لَوْ أَدْخَلَ الرَّأْسَ لِمَسْحٍ فِي الْإِنَاءِ \*\* جَارَ وَلَمْ يُفْسِدْهُ وَالْحُفُّ كَذَا  
وَحُكْمُ غَسْلِ الْعُضْوِ فِي الْأَوَانِي \*\* وَالْعُسْلُ فِي الْآبَارِ لِلْإِنْسَانِ  
إِفْسَادُ كُلِّ الْمَاءِ لَا التَّطْهِيرُ \*\* وَبِالثَّلَاثِ طَهَّرَ الْأَخِيرُ

”لو أدخل“ المحدث رأسه في الإناء يريد به المسح يُجزيه المسح ولا يفسد الماء عند أبي يوسف رحمه الله، وعند محمد رحمه الله يصير مستعملاً، ولا يجزيه من المسح لإقامة القرية بهذا الماء، كذا في المغني، وإليه أشار في النظم حيث قال لمسح، ولو لم يرد به المسح ينبغي أن يجوز، لأن الماء لا يصير مستعملاً كما عرف في مسألة جَحَطَ.<sup>1</sup>

قوله ”والخف كذا“ أي إذا أدخل الخف في الإناء فهو على هذا الخلاف.

النجاسة إذا أصابت العضو فغسل بماء طاهر في إِجَانَةٍ، ثم بماء طاهر في إِجَانَةٍ أُخْرَى، ثم بماء طاهر في إِجَانَةٍ أُخْرَى لا يطهر عند أبي يوسف رحمه الله ما لم يصب عليه الماء (أو يغسل)<sup>2</sup> بالماء<sup>3</sup> الجاري، وقال محمد رحمه الله: يخرج من [195/ب] الثالثة طاهراً والمياه الثلاثة نجسة. وكذلك جنب اغتسل في آبار ولم يكن استنجى تنجست المياه كلها، وإن كثرت ولم يطهر، وإن كان استنجى صارت المياه فاسدة ولم يطهر عند أبي يوسف رحمه الله، وقال محمد رحمه الله: إن لم يكن استنجى يخرج من الثالثة طاهراً والمياه الثلاثة نجسة وسائرهما مستعملة، وإن كان استنجى يخرج من الأولى طاهراً وسائرهما مستعملة، وأما الثوب إذا غسل في إِجَانَةٍ فإن على قول محمد رحمه الله يخرج من الثالثة طاهراً والمياه الثلاثة نجسة وما بعد الثالثة إن غسل فغسلته طاهرة غير مستعملة، وروي عن أبي يوسف رحمه الله أنه على الاختلاف أيضاً، وروي عنه كقول محمد رحمه الله في الثوب، كذا في الجامع الكبير لفخر الإسلام والمختلفات والمغني.

<sup>1</sup> أي إذا انغمس الجنب في البئر لطلب الدلو فعند أبي حنيفة الرجل والماء نجسان وعند أبي يوسف كلاهما بحالة وعند محمد كلاهما طاهر فالجيم علامة نجاستهما والحاء علامة بقائهما على حالهما والطاء علامة طهارتهما وجه قول محمد إن الرجل طاهر لعدم اشتراط الصب وكذا الماء لعدم نية القرية وهي شرط عنده وعند بعضهم وقد ذكرناه ووجه قول أبي يوسف أن الرجل بحاله لعدم الصب وهو شرط عنده وكذا الماء بحالة لعدم نية القرية وإزالة الحدث ولأبي حنيفة أن الماء نجس بإسقاط الفرض عن البعض بأول الملاقاة والرجل نجس لبقاء الحدث في بقية الأعضاء أو لنجاسة الماء المستعمل على اختلاف الأقاويل وعنه أن الرجل طاهر لأن الماء لا يعطى له حكم الاستعمال قبل الانفصال وهو أوفق الروايات عنه قال رحمه الله. تبين الحقائق للزيلعي .25/1

<sup>2</sup> ح: ويغسل.

<sup>3</sup> ن: في الماء.

ثم<sup>1</sup> قوله ”وحكم غسل العضو“ أراد به العضو النجس وعرف بدلالة الغسل وبدلالة قوله إفساد كل الماء، وقيد بـ ”العضو“،<sup>2</sup> لأن في الثوب إتفاقاً في رواية، وفي مسألة الجنب الخلاف فيما إذا لم يستنج، لأنه إذا استنحى يخرج من الأولى طاهرًا عند محمد رحمه الله، كما يجيء في مسألة جحط وقد ذكر ”وبالثلاث طهر الأخير“.

قوله ”إفساد كل الماء“ هذا بالاتفاق.

”وبالثلاث“ أي وبالأبار الثلاث. والأصل ”أن القياس يأبى حصول الطهارة بالغسل في الأواني للعضو والثوب جميعًا“، لأن الماء الأول يتنجس بأول الملاقات النجس إلا أنا تركناه في الثوب للعادة والضرورة، لأنه لا يتأتى إلا بمن يعينه فبقي العضو على أصل القياس، لأن الصب ممكن على الإنفراد هنا.

وَفِي سُقُوطِ الشَّعْرِ مِنْ خِنْزِيرٍ \*\* فِي الْبُئْرِ إِفْسَادٌ لِمَاءِ الْبُئْرِ

”وفي سقوط الشعر من خنزير في البئر“ كلمة ”في“ يتصل بالسقوط. والأصل ”أن شعر الخنزير طاهر“، عند محمد رحمه الله للضرورة لبعض الناس، وعنده نجس لأن الضرورة تندفع بالإطلاق في حالة الاستعمال، وحالة الوقوع في الماء تغايرها.

وَمَا بِإِحْرَاقِ يَزُولُ الْقَدَرُ \*\* وَلَا جِمَارٌ صَارَ مِلْحًا يَطْهَرُ

”يزول القدر“ أي وما يزول القدر عن القدر المحترق وهو مدلول.

”ولا حمار“ أي ولا يطهر حمار.

”صار ملحًا“ صفة لحمار ثم ذكر ”صار“ بلفظ الماضي ”ويطهر“ بلفظ المضارع، لأن المجتهد يحكم في الأمر الواقع، والماضي هو الذي يدل على التحقق والوقوع. والأصل ”أن ما ثبت دام إلا إذا وجد المزيل“ ولم يوجد، لأنه يغير وصفه لا ذاته.

لَوْ نَجَسَ الشَّيْءُ الَّذِي لَا يُعَصَّرُ \*\* فَهَوَّ بِنَتْلِيَةِ الْجَفَافِ يَطْهَرُ

إذا تشربت النجاسة في المصاب بأن موّه السكين بماء نجس [196/أ] أو كان الخنزف والآجر جديدين وقد وقعت الخمر فيهما أو الحنطة إذا أصابتها خمر وتشربت فيها وانتفخت من الخمر عند أبي يوسف بموه السكين بالماء الطاهر ثلاثًا ويغسل الآجر الجديد والخنزف الجديد بالماء ثلاثًا ويجفف في كل مرة (فيطهر وحدّ التخفيف أن يترك في كل مرة)<sup>3</sup> حتى ينقطع التقاطر وتذهب الرطوبة ولا يشترط اليبس، وفي الحنطة ينقع في الماء حتى تشربت الماء كما تشربت الخمر

<sup>1</sup> ساقطة من ب.

<sup>2</sup> ن: العضو.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

ثم تخفف بفعل كذلك ثلاث مرات ويحكم بطهارتها عنده، ويشترط في هذه المسائل أن لا يوجد طعم الخمر ولا لونها ولا ريحها، والدقيق لا حيلة لها إذا أصابتها خمر، واللحم كالحنطة وشرطنا الانتفاخ، لأن بدونه تطهر بال غسل ثلاثاً وشرطنا التمويه، لأنه إذا وقعت النجاسة على الحديد من غير أن يمويه بما فكما يطهر بال غسل يطهر بالمسح إذا كان الحديد صقيلاً غير خشن كالسكين والسيف والمرآه، كذا في المغني. والأصل ”أن الواجب إزالة النجاسة عن العين والتجفيف له أثر في الاستخراج“، كالعصر، وذكر في الجامع الصغير التمرتاشي، وفي تطهير الدهن النجس عند أبي يوسف رحمه الله أنه يجعل في إناء فيصب عليه الماء ثلاثاً فيغسلوا الدهن الماء فيرفع بشيء، هكذا في كل مرة فيطهر في الثالثة، وفي العسل الذي<sup>1</sup> تموت فيه الفأرة تجعل في قدر فيصب فيه الماء ويطبخ حتى يعود إلى ما كان هكذا بفعل ثلاثاً، وعلى هذا<sup>2</sup> الدبس.

مُبَطَّنٌ بَاطِنُهُ فِيهِ قَدْرٌ \* صَلَّى عَلَى ظَاهِرِهِ لَمْ يُعْتَبَرْ

بَطَّنْ ثوبه إذا جعل له بطانة.

وصورة المسألة: أن البساط إذا كان مبطناً فأصابت النجاسة البطانة فصلى على الظهارة الطاهرة وهو قائم على ذلك الموضع عن محمد رحمه الله أنه يجوز، وعن أبي يوسف رحمه الله أنه لا يجوز، قيل: جواب محمد رحمه الله في مخيط غير مضرب حكمه حكم ثوبين، وجواب أبي يوسف رحمه الله في مخيط مضرب حكمه حكم ثوب واحد، وقيل: الخلاف في المخيط والمضرب ثوب واحد بالاتفاق، وقيل: الخلاف في المضرب والمخيط غير المضرب ثوبان بالاتفاق، أما غير المخيط وغير المضرب فتوبان<sup>3</sup> في الأقوال كلها، كذا في المغني والكامل. والأصل ”أن طهارة المكان شرط“، والمكان قدر ما يتمكن [196/ب] فيه المتمكن ثم قال أبو يوسف رحمه الله: إنه شيء واحد فكانت النجاسة على البطانة كالنجاسة على الطهارة.

وَلَوْ نَوَى فَرَضًا وَنَفْلًا إِذْ شَرَعَ \* فَذَاكَ فَرَضٌ لَيْسَ يَلْعَوُ مَا صَنَعَ

قوله ”ليس يلغو“ فيه بيان قول محمد رحمه الله فإن عنده لا يعتبر هذه الصلاة أصلاً ولو لم يقل لتوهم أن عنده يصير نفلاً. والأصل ”أن الأدنى لا يعارض الأقوى“، والفرض أقوى إلا أنه يقول لا يمكن أن يجعل عن أحدهما عيناً لعدم التعيين ولا عنهما للتناهي فتعين الإلغاء.

لَوْ قَاءَ مَرَاتٍ وَبِالْجَمْعِ الْعَلْبُ \* فَالْمَجْلِسُ الْجَمَاعُ ذَاكَ لَا السَّبَبُ

<sup>1</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>2</sup> زائدة في ن: القيس.

<sup>3</sup> ب: كتوبان؛ ح: ثوبان.

“الغلب” بالألف واللام أي غلبت الشيء وهو أن يكون ملء الفم بحيث لا يمكنه إمساكه وضبطه إلا بكلفة.

قوله “ذاك” يرجع إلى الشيء المتفرق بدلالة<sup>1</sup> لو قاء مرات عليه.

”فالمجلس“ مبتدأ.

و”الجامع“ خبره، كقوله زيد المنطلق، والله إلهنا.

”وذاك“ مفعول ”الجامع“ ولا يجوز أن يكون ”الجامع“ صفة، لأنه يختل المعنى.

ومعنى قوله ”فالمجلس الجامع ذاك“ أي إن<sup>2</sup> اتحد المجلس جمع، وإلا فلا، وعند محمد رحمه الله إن اتحد السبب جمع، وإلا فلا، وتفسير اتحاد السبب أنه إذا قاء ثانيًا قبل سكون النفس عن الغثيان والهيجان كان السبب متحدًا، وإذا سكن النفس كان الثاني حاصلًا بسبب آخر، وقول محمد رحمه الله أصح، كذا في المبسوط<sup>3</sup> وغيره، وهذه المسألة على أربعة أوجه: إما أن يكون السبب والمجلس متحدًا فيجمع اتفاقًا أو كلاهما متعددًا فلا يجمع إلا على قول أبي علي الدقاق رحمه الله<sup>4</sup> فإنه يجمع سواء اتحد المجلس أو لم يتحد، اتحد السبب أو لم يتحد، كذا في المغني، أو يكون المجلس متحدًا لا غير أو يكون السبب متحدًا لا غير وفيهما الخلاف. والأصل ”أن الحكم يضاف إلى السبب لا إلى المكان“، لأن المحال في حكم الشروط والحكم لا يضاف إلى الشرط إلا عند تعذر الإضافة إلى السبب، واتحاد السبب تأثير في الجمع (كما لاتحاد)<sup>5</sup> المجلس، ألا ترى أن العبد إذا مرض في يد البائع ثم برئ فباعه المالك ثم مرض في يد المشتري إن كان هذا المرض بالسبب الذي في يد البائع يتمكن من الرد وإلا فلا، وإنما اعتبر المجلس فيما اعتبر لعدم إمكان اعتبار السبب.

وَلَوْ أَعَادَ سِنَّهُ إِلَى الْقَمِّ \* جَاَزَ وَإِنْ جَاوَزَ قَدَرَ الدَّرْهَمِ

”ولو أعاد سنه“ أي سن نفسه، لأنه لا يجوز في سن غيره اتفاقًا، قال أبو يوسف رحمه الله وبينهما فرق لا يحضرنى.

<sup>1</sup> ن: لدلالة.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> المبسوط للسرخسي 6/2، 11، 12.

<sup>4</sup> أبو علي الدقاق الرازي. تفقه على موسى بن نصر الرازي، وتفقه عليه أبو سعيد البردعي. الجواهر المضية للقرشي 69/4؛ تاج التراجم لقطوبغا، ص 337؛ أعلام الأخيار للكفوي [106/أ-107/أ]؛ الفوائد البهية للكنوي، ص 237.

<sup>5</sup> ح: كاتحاد.

”وإن جاوز قدر الدرهم“ أي من حيث الوزن، كذا في المغني. والأصل ”أن ما أُيِّنَ من الحي فهو ميت“، لكنه لَمَّا وضع في مكانه [197/أ] فجعل كأنه لم يزل فيعود إلى حكمه الأول، وهذا المعنى لا يتحقق في سِنِّ غيره، لأن وصلها بغير مكانها تحقيق للإزالة.

وَنَادِرُ الصَّلَاةِ لَا بِالطُّهْرِ \* \* يَلْزِمُهُ ذَاكَ بِطُّهْرِ قَادِرٍ

إذا قال لله عليّ أن أصلي ركعتين بغير طهارة لزمته ركعتان بطهارة.

”يلزمه“ أي النادر.

”ذاك“ أي الصلاة على التأويل. والأصل ”أن النذر لا يصح بما ليس بقربة“ إلا أنه يقول: الصلاة لا يكون إلا بطهارة، فلَمَّا قال الله عليّ أن أصلي ركعتين لزمته بطهارة.

ثم قوله ”بغير طهارة“ رجوع عما التزمه فلا يصح.

وَإِنْ كَفَى الْمَاءُ الْوُضُوءَ وَحْدَهُ \* \* أَوْ عَسَلَهُ لُمَعَتُهُ إِنْ وَدَّهُ

فَعَسَلَهَا الْوَأَجِبُ وَالتَّيْمُ<sup>1</sup> \* \* وَجَارَ فِي التَّيْمِ التَّقَدُّمُ<sup>2</sup>

جنب اغتسل وبقي على جسده لمعة لم يصبها الماء فتيمم للجنباء، ثم أحدث فتيمم للحدث ثم وجد ماء يكفي للوضوء وحده أو للمعة وحدها ولا يكفي لهما، قال أبو يوسف رحمه الله: يبطل تيمم غسله (ولا يبطل)<sup>3</sup> تيمم حدثه، وقال محمد رحمه الله: يبطل تيممه لهما جميعاً<sup>4</sup> فيغسل ويتيمم للحدث، فإن لم يكن تيمم للحدث قبل وجود هذا الماء فتيمم قبل غسل اللمعة للحدث يجوز عند أبي يوسف رحمه الله، لأنه مستحق الصرف إلى اللمعة، وعند محمد رحمه الله لا يجوز.

<sup>1</sup> في بعض نسخ المنظومة (لا التيمم). انظر المنظومة في الخلافات، ص 430.

<sup>2</sup> بعد هذا البيت زائد في بعض نسخ المنظومة (وَمَنْ يَكُنْ عَنَ حَدَثٍ تَيْمَمًا \* \* بَعْدَ الَّذِي عَنَ لُمَعَةٍ تَقَدَّمَ

فَالأَوَّلُ الْبَاطِلُ دُونَ الثَّانِي \* \* وَمُبْطَلٌ كِلَيْهِمَا الشَّيْبَانِي

وَيَعْسِلُ اللَّمْعَةَ بِالْإِجْمَاعِ \* \* وَفِي الْأَخِيرِ مَوْضِعُ النَّزَاعِ

تَيْمَمُهُ السَّجْدَةَ لَا بِالرَّفْعِ \* \* عِنْدَ أَبِي يُوسُفَ بَلْ بِالْوَضْعِ

وَمَنْ يُصَلِّي الظُّهْرَ حَسَنًا وَسَجَدَ \* \* لِخَامِسٍ وَفِي الْأَخِيرِ مَا قَعَدَ

وَفِي السُّجُودِ حَدَثٌ قَدْ سَبَقَهُ \* \* فَلَا بِنَاءَ وَالسُّجُودُ وَقَعَهُ).

انظر المنظومة في الخلافات، ص 430.

<sup>3</sup> ن: دون.

<sup>4</sup> ساقطة من ن.

واللمعة: الموضع الذي لم يصبه الماء، وذكره يدل على سبق الجنابة وإنما قيد بأنه<sup>1</sup> يكفي لهذا أو لهذا، لأنه إذا تيمم للحدث ثم وجد ماء يكفي لهما يبطل تيممه لهما فيغسل اللمعة ويتوضأ للحدث، وإن لم يكف لأحدهما لا يبطل تيمم واحد منهما ولكن يصرف الماء إلى اللمعة قليلاً للجنابة، وإن كان يكفي لأحدهما دون الآخر يبطل التيمم الذي يكفي، وإن كفى لكل واحد منهما على الإنفراد ولا يكفي لهما<sup>2</sup> فهو مسألة الكتاب، وإن وجد ماء قبل التيمم للحدث فعلى هذا أيضاً، كذا في المغني، والمسألة على قسمين: إما أن تيمم للحدث ثم وجد الماء أو وجد الماء قبل التيمم، وكل قسم على أربعة أوجه كما ذكرنا والمجموع ثمانية أوجه. قوله ”إن وده“ أي أحبه.

قوله ”فغسلها الواجب والتيمم“ وهذا مجمع عليه، والخلاف في المصراع الأخير، وهذا إذا لم يكن تيمم للحدث وفي بعض النسخ ”لا التيمم“، وهذا إذا تيمم للحدث وعلى هذا يتحقق الخلاف في المصراعين. والأصل فيه ما ذكر في الزيادات ”أنه إذا اجتمع الحدثان وعنده ما يكفي لأحدهما يصرفه إلى أغلظهما“، لأنه أهم، والجنابة أغلظ الحدثين فصرفه إلى اللمعة أولى، ثم قال أبو يوسف رحمه الله: المستحق بجهة المصروف [197/ب] في تلك الجهة فصار في حق الحدث كالعدم كالماء المستحق للعطش، وقال محمد رحمه الله: إن استحقاق الصرف لا يجعله كالعدم، ألا ترى أن من كان بثوبه أو جسده نجاسة أكثر من قدر الدرهم وأحدث ولم يجد ماء وتيمم ثم وجد ماء يكفي لأحدهما فإنه يصرفه إلى غسل النجاسة الحقيقية، لأن اللوضوء بدلاً ومع هذا ينتقض تيممه إلا أن أبا يوسف رحمه الله يقول: إنه لا ينتقض عندي كذا في المغني.

وَسَجْدَةُ الصَّلَاةِ بِالْوَضْعِ تَيِّمٌ \*\* وَالرَّفْعُ لَا يُشْرَطُ حَتَّى يَخْتَتِمَ

”يختتم“ بالتذكير أي الساجد، وثمرة الخلاف تظهر فيمن صلى الظهر خمسا ولم يقعد في الرابعة، وقيد الخامسة بالسجدة فسبقه الحدث في هذه السجدة عند أبي يوسف رحمه الله لا يمكنه إصلاح صلاته، لأنه مجرد الوضوء فسد فرضه، وعند محمد رحمه الله يمكن فيذهب ويتوضأ ويبيني ويتم الفرض. والأصل ”أن السجود عبارة عن الانخفاض وقد حصل بمجرد الوضوء“، فمن شرط الرفع فقد زاد على النص.

وَالسُّنَّةُ الْأُولَى مِنَ الطُّهْرِ إِذَا \*\* فَاتَتْ فَقَبِلَ شَعْبَهَا لَهَا الْقَضَا

”والسنة الأولى“ إلى آخره.

<sup>1</sup> ن: بأن.

<sup>2</sup> ؛: لهما.

الاختلاف في الجامع الصغير للصدر الشهيد والقاضي خان على عكس ما ذكر في المنظومة وشرحها. والأصل ”أن القضاء يختص بالواجب“، فكان الأصل في السنة أن لا تقضى حتى قال بعضهم إذا فاتت الأربع قبل الظهر وحدها لا تقضى وعامتهم على أنه يقضيها، ثم اختلفوا في أنه هل<sup>1</sup> يكون نفلًا مبتدأ أو سنة، وكيف يقضيها قبل الركعتين أو بعدهما؟ فعلى قول من يقول: إنه نفل مبتدأ يقضيها بعد الركعتين، وعلى قول من يقول: إنه سنة يقضيها قبل الركعتين، لأن كل واحد منهما سنة إلا أن أحدهما فائتة والأخرى وقتية فيبدأ بالفائتة كما في الفرائض.

وَمَنْ بَدَتْ عَوْرَتُهُ فَمَا سَتَرَ\*\* حَتَّى مَضَى مَا لَوْ قَضَا رُكْنًا قَدَرٌ  
أَوْ صَارَ لِلرَّحْمَةِ فِي صَفِّ النَّسَاءِ\*\* أَوْ مَوْضِعِ الْأُبْحَاسِ أَوْ تَنَجَّسًا  
كَانَ التَّرَاجِيحِ لِلصَّلَاةِ مُفْسِدًا\*\* وَالشَّرْطُ إِمْكَانُ الْأَدَاءِ لَا الْأَدَاءَ

قوله ”حتى مضى ما لو قضى ركنًا قدر“ أي مضى مدة لو أدى ركنًا يقدر على<sup>2</sup> أن يؤدي، ثم ستر والقضاء عبارة عن الأداء هنا وقد يستعمل إحدى العبارتين في الأخرى لوجود التسليم فيهما، فالأداء تسليم الواجب في وقته، والقضاء تسليم الواجب في غير وقته.

”أو تنجسًا“ الألف للإطلاق أي تنجس ثوبه، وكانت النجاسة أكثر من قدر الدرهم.

قوله ”إمكان الأداء“ أي أداء الركن وقد سبق ذكره، وحرف التعريف بدل الإضافة. والأصل فيه ”أن الإنكشاف الكثير في الزمان القليل كالإنكشاف القليل في الزمان الكثير“، من حيث أن كل واحد منهما عفو غير أن أبا يوسف رحمه الله يقول: إن كشف العورة في الصلاة من غير عذر مفسد وقد وجد.

وَمَنْ يُصَلِّي الظُّهْرَ خَمْسًا وَقَعَدَ\*\* ثُمَّ اقْتَدَى فِي نَفْلِهِ بِهِ أَحَدٌ  
كَانَ عَلَيْهِ نَفْلُهُ لَا مَا مَضَى\*\* وَهُوَ إِذَا أَفْسَدَ ذَا الشُّفْعِ قَضَى

”ومن يصلي الظهر خمسًا“ قال: صلى الظهر خمسًا، لأنه أدى الخامسة على ظن أنها

[198/أ] ظهْرُ وبه جاءت السنة وتخصيص الظهر لما ذكرنا، أو لأنها أول صلاة فرضت حين

كان النبي صلى الله عليه وسلم على حراء.

”وقعد“ أي على الرابعة بدلالة قوله ”كان عليه نفله“، إذ لو لم يقعد كان عليه ما

مضى عند أبي يوسف رحمه الله أيضًا، لأن الكل صار نفلًا هنا، كذا ذكره فخر الإسلام.

والواو في ”وقعد“ للحال.

<sup>1</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>2</sup> ساقطة من ن، ح.

”كان عليه“ أي على المقتدي.

”نقله“ أي الركعتان.

”لا ما مضى“ أي الأربع، فالحاصل أن عنده يلزمه ركعتان، وعند محمد رحمه الله يصير

شارعاً في ست ركعات بناء على أصل، وهو أن إحرام الفرض انقطع عند أبي يوسف رحمه الله لما انتقل (إلى النفل)،<sup>1</sup> إذ لا يتصور كونه في إحرامين فمن ضرورة انتقاله إلى النفل انقطاع الفرض، وعند محمد رحمه الله إحرام الفرض باق، لأنه اشتمل على الأصل والوصف، والانتقال إلى النفل أوجب انقطاع الوصف فلا يقطع الأصل، وهذا القول أقيس وعليه الفتوى.

”وهو إذا أفسد“ أي المقتدي إذا أفسدها يقضي ركعتين، وعند محمد رحمه الله لا يلزمه

شيء، كذا ذكره فخر الإسلام رحمه الله، ومن المشايخ من قال عند محمد رحمه الله يقضي ست ركعات والفتوى على قول أبي يوسف رحمه الله، و”الأصل مضمون في الأصل“، وإنما سقط هذا الوصف عن صلاة الإمام بعارض يخصه، وهو أنه شرع فيه على عزم الإسقاط لا عزم التطوع فيجعل هذا العارض عدماً في حق غيره،<sup>2</sup> فصار في حق المقتدي صلاته<sup>3</sup> مضمونة، فاتحد حالهما ولذلك صح اقتداؤها، وقاس محمد على الإمام.

وَمَنْ تَلَا فِي رُكْعَتَيْنِ سَجْدَةً \*\* فَسَجْدَةٌ تَكْفِي قِيَاسًا عِنْدَهُ<sup>4</sup>

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> زائدة في ن: فصار في حق غيره.

<sup>3</sup> ن: صفة.

<sup>4</sup> ”عِنْدَهُ“ أي عند أبي يوسف.

في بعض نسخ المنظومة (وَسَجْدَةُ الصَّلَاةِ بِالْوَضْعِ تَتِمُّ \*\* وَالرَّفْعُ لَا يُشْرَطُ حَتَّى يَحْتَتِمَ  
وَالسُّنَّةُ الْأُولَى مِنَ الظُّهْرِ إِذَا \*\* فَاتَتْ فَقَبِلَ شَفَعَهَا لَهَا الْقَضَا  
وَمَنْ بَدَتْ عَوْرَتُهُ فَمَا سَتَرَ \*\* حَتَّى مَضَى مَا لَوْ قَضَا رُكْنًا قَدَرَ  
أَوْ صَارَ لِلرُّحْمَةِ فِي صَفِّ النَّسَا \*\* أَوْ مَوْضِعِ الْأُبْجَاسِ أَوْ تَنَجَّسَا  
كَانَ التَّرَاجِي لِلصَّلَاةِ مُفْسِدًا \*\* وَالشَّرْطُ إِمْكَانُ الْأَدَاءِ لَا الْأَدَا  
وَمَنْ يُصَلِّي الظُّهْرَ حَمْسًا وَقَعَدَ \*\* ثُمَّ اقْتَدَى فِي نَفْلِهِ بِهِ أَحَدُ  
كَانَ عَلَيْهِ نَفْلُهُ لَا مَا مَضَى \*\* وَهُوَ إِذَا أَفْسَدَ ذَا الشَّفْعِ قَضَى  
وَمَنْ تَلَا فِي رُكْعَتَيْنِ سَجْدَةً \*\* فَسَجْدَةٌ تَكْفِي قِيَاسًا عِنْدَهُ).

”ومن تلا في ركعتين“ قيد بهذا، لأنه إذا تلى في ركعة وسجد ثم قام فأعادها في تلك الركعة فليس عليه سجدة، والخلاف فيما إذا أعادها في الركعة الثانية، ولو أعادها في صلاة أخرى فعليه سجدة أخرى بلا خلاف كذا ذكره<sup>1</sup> شمس الأئمة وفخر الإسلام في جامعيهما. قوله ”قياساً عنده“ أي قياساً على ما إذا قرأها في ركعة مرتين، وفيه إشارة إلى أن مذهب محمد رحمه الله استحسان، وهي من إحدى المسائل التي رجح أبو يوسف رحمه الله من الاستحسان إلى القياس. والأصل ”أن مبنى السجدة على التداخل دفعاً للحرص“، وهو تداخل في السبب، وإمكان التداخل عند اتحاد المجلس وقد وجد وقال محمد رحمه الله يلزم من التداخل إخلاء إحدى الركعتين عن القراءة، وقلنا: ليس من ضرورة الاتحاد في حكم بطلان العدد في حكم آخر، فقلنا: بالعدد<sup>2</sup> في حق جواز الصلاة، وبالاتحاد فيما قلنا.

لَوْ مَاتَتِ الْمَرْأَةُ وَهِيَ مُعْسِرَةٌ \*\* كَانَتْ عَلَى الزَّوْجِ جِهَازُ الْمَقْبَرَةِ

قوله ”جهاز المقبرة“ أي الكفن وغير ذلك ما يحتاج إليه الميت، [198/ب] ذكر في المغني والخلاصة، وعند أبي يوسف رحمه الله يجب الكفن على الزوج، وإن تركت مالا وعليه الفتوى، فعلى هذا تقييده بالإعسار غير مفيد، لأن عند محمد لما لم يجب عند الإعسار فعند اليسار أولى، وعند أبي يوسف يجب في الحالين ولو كان على القلب بأن مات الزوج (ولم يترك مالا)<sup>3</sup> وله امرأة موسرة فليس عليها كفنه إجماعاً، ويكون كفنه على<sup>4</sup> بيت المال، كذا في المغني. والأصل ”أن الغرم بإزاء الغنم<sup>5</sup>“، وغنمها<sup>6</sup> له فكذا<sup>7</sup> غرمها عليه.

وَيُغْسَلُ الْمَقْتُولُ إِنْ أَوْصَى بِشَيْءٍ \*\* وَإِنْ قَضَى ثُلْثًا نَهَارٍ وَهُوَ حَيٌّ  
وَمَا تَمَّامُ الْيَوْمِ شَرْطًا يَا بُنَيَّ

”ويغسل المقتول“ إلى آخره

قيل: هذا الاختلاف فيما إذا أوصى بشيء من أمور الآخرة، (فأما إذا)<sup>8</sup> أوصى بشيء<sup>1</sup> من أمور الدنيا يغسل بالاتفاق،<sup>2</sup> وقيل: لا خلاف في الحقيقة، فقول أبي يوسف محمول على الوصية

<sup>1</sup> ح: ذكر.

<sup>2</sup> ح: في العدد.

<sup>3</sup> ن: معسراً.

<sup>4</sup> ب، ح: في.

<sup>5</sup> ب: المغنم.

<sup>6</sup> زائدة في ن: أي الإرث.

<sup>7</sup> ن: فلذلك.

<sup>8</sup> ب: فإذا.

بشيء من أمور الدنيا، وعند ذلك يغسل بالإجماع،<sup>3</sup> وقول محمد محمول على أمور الآخرة، وعند ذلك لا يغسل بالإجماع،<sup>4</sup> كذا ذكره صاحب المحيط.<sup>5</sup>

المسألة الثانية لو لم يعمل المرحوم ومات بعد تمام يوم وليلة يغسل، لأنه ارتفق بحياته مدة معتبرة، فإن كان أقل من ذلك إن عاش أكثر النهار يغسل، وقال محمد: إذا كان أقل من يوم وليلة لا يغسل، كذا ذكر<sup>6</sup> في الشرحين وذكر صاحب المحيط<sup>7</sup> وغيره،<sup>8</sup> شرط كونه شهيداً أن لا يبقى بعد الجراحة شيئاً يوماً (أو ليلة)<sup>9</sup> حتى لو عاش يوماً وليلة<sup>10</sup> يغسل بالإجماع، وإن كان دون<sup>11</sup> ذلك لا يغسل، وعن أبي يوسف إن عاش وقت صلاة كامل يغسل. والأصل "أن شرط سقوط الغسل أن يكون القتل ظلماً من كل وجه"، ولم يرث ولم يؤخذ عن دمه عوض دنيوي، لأن بذلك يخف أثر الظلم لنيل مرافق الحياة فلم يكن في معنى شهداء أخذ وطول الحياة ارتثاث وكذا الوصية، وقدر ذلك بيوم وليلة لكنه أقام الأكثر مقام الكل كما هو دأبه.

### كتاب الزكاة

وَلَا زَكَاةَ عِنْدَهُ فِي مَالٍ مِّنْ \*\* فِي أَكْثَرِ الْحَوْلِ يُجْبَىٰ فَاغْلَمَنُ

"في أكثر الحول يجن" أراد به الجنون العارضي لا الأصلي، فإن انعقاد الحول فيه بعد الإفافة بالاتفاق، كذا في المبسوط<sup>12</sup> والمعني. والأصل "أن الجنون الممتد مانع للزكاة"، وحد الامتداد في الزكاة باستغراق الحول لكنه أقام الأكثر مقام الكل.

وَالِإِحْتِيَالُ لِإِمْتِنَاعِ الشُّفْعَةِ \*\* أَوْ الزَّكَاةِ مُطْلَقٌ فِي الشَّرْعِ

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> ن: اتفاقاً.

<sup>3</sup> ن: إجماعاً.

<sup>4</sup> ن: إجماعاً.

<sup>5</sup> المحيط البرهاني 2/291.

<sup>6</sup> ب: ذكره.

<sup>7</sup> المحيط البرهاني 2/291-292.

<sup>8</sup> ن: وصاحب الخلاصة والعتابي.

<sup>9</sup> ب: وليلة.

<sup>10</sup> ح: أو ليلة.

<sup>11</sup> ح: أقل من.

<sup>12</sup> المبسوط للسرخسي 2/154؛ 13/19.

الخلاف فيما إذا احتال لمنع ثبوت حق الشفعة، فأما إذا احتال بعد ما وجبت الشفعة فإنه مكروه إجماعاً، كذا في شرح الطحاوي، وهو أن يقول المشتري: للشفيع أنا أبيعها منك بما أخذت فلا فائدة لك في الأخذ بالشفعة، فقال الشفيع: نعم. تسقط الشفعة بعد الوجوب [199/أ] وكذا لو صالح من شفيعته على عوض، كذا في مبسوط شيخ الإسلام وغيره.

والحيلة قبل الوجوب أن يبيع داره إلا مقدار ذراع في طول الحد الذي يلي الشفيع، فإنه لا شفعة له،<sup>1</sup> والحيلة في الزكاة أن يستبدل السائمة بغيرها في<sup>2</sup> آخر السنة فراراً عن وجوب الزكاة، والفتوى في الشفيع على قول أبي يوسف رحمه الله، وفي الزكاة على قول محمد رحمه الله، كذا (سمعت من شيعي رحمه الله)،<sup>3</sup> وذكر الشفعة هنا بطريق الاستطراد، والمناسبة بينه وبين الاحتيال لامتناع الزكاة أن كل واحد منهما احتيال لامتناع حق تعرض الوجوب للغير. والأصل "أن إبطال حق الغير حرام"<sup>4</sup> لاستلزامه الضرر، "وذا بعد الوجوب لا قبله، وقال محمد: الزكاة شرعت لنفع الفقراء، وفي الحيلة ضرر، والشفعة لدفع الضرر، وفي الحيلة إثباته فيؤدي إلى فساد الوضع.

يُفَوِّمُ الشَّيْءُ الَّذِي لَا يُوسِقُ \*\* نَمَّ بِأَدْنَى جِنْسٍ ذَاكَ يُلْحَقُ  
وَقَدَّرَ الْآخِرُ ذَا بِالْخُمْسِ \*\* مِمَّا<sup>5</sup> بِهِ تَقْدِيرُ ذَاكَ الْجِنْسِ

قوله "لا يوسق" كالقطن والزعفران.

"ثم بأدنى جنس ذاك" أي بأدنى جنس ما يدخل تحت الوسق، وهو مدلول غير مذكور، والذرة أدنى ما يدخل تحت الوسق في زماننا أي إن بلغت قيمة القطن قيمة<sup>6</sup> خمسة أوسق من أدنى ما يوسق يجب فيه العشر وإلا فلا.

قوله "ذا بالخمسة" هو إشارة إلى الذي لا يوسق، وعلم أنه أعلى المقادير، لأن المطلق ينصرف إلى الكامل أو لأن الوسق أعلى المقادير فيما يوسق، فكذا في الذي أقيم مقامه يعتبر أعلى المقادير، ففي القطن خمسة أحمال، كل حمل ثلاثمائة من، وفي الزعفران خمسة أمناء. والأصل فيه "أنهما اتفقا على اشتراط النصاب للعشر للنص<sup>7</sup> الوارد في الذي يوسق"، ثم قال أبو يوسف رحمه الله: أعدّي حكم النص إلى ما لا يوسق بالقيمة، لأن المعاني أحق بالاعتبار من

<sup>1</sup> ساقطة من ح.

<sup>2</sup> ساقطة من ح.

<sup>3</sup> ن: نقل عن الشيخ الضرير.

<sup>4</sup> ساقطة من ح.

<sup>5</sup> ن: بما.

<sup>6</sup> ساقطة من ب.

<sup>7</sup> ن، بالنص.

الصور، وقال محمد رحمه الله: أعدي حكم النص إليه بالصورة وهو القدر، لأن التقدير بالوسط كان باعتبار أنه أعلى ما يقدر به.

وَكُلُّ مَا يُسْنَعَى بِنَهْرٍ يَكْبُرُ \*\* فَهُوَ خِرَاجِيٌّ وَلَيْسَ يُعَشَّرُ

قوله ”بنهر يكبر“ كجیحون وسيحون ودجلة والفرات.

قوله ”وليس يعشر“ نفي لقول محمد رحمه الله، فعنده عُشْرِيٌّ. والأصل ”أن العُشْرَ والخراج يدوران مع الماء“، والماء على نوعين؛ عُشْرِيٌّ وخراجي، فماء الأنهار التي حفرتها الأعاجم خراجي، لأن هذه الأنهار كانت في أيدي الكفرة وحوثها<sup>1</sup> أيدينا قهراً وغلبة فصارت في حكم الغنيمة فيكون خراجياً، وماء السماء [199/ب] والبحار العظام عُشْرِيٌّ، لأنه لم يثبت يد الكفرة عليهما (فلم يكن في)<sup>2</sup> حكم الغنيمة فلم يكن خراجياً فيكون عُشْرِيّاً، ثم قال محمد رحمه الله: دجلة وجیحون ونحوهما لم يدخل تحت استيلاء أحدٍ فأشبهت البحار، وقال أبو يوسف رحمه الله: يمكن إثبات اليد عليهما<sup>3</sup> بعقد السفن بعضها<sup>4</sup> ببعض<sup>5</sup> حتى تصير كالقنطرة، وهذا الإمكان لا يتحقق في البحار.

وَعَائِلُ الْيَتِيمِ إِنْ أَطْعَمَهُ \*\* عَنِ الزَّكَاةِ صَحَّ مَا سَلَّمَهُ

عال عياله أي قاتم وأنفق عليهم، كذا في المغرب.<sup>6</sup> إذا كان الرجل يعول يتيماً فأطعمه عن زكاته عن أبي يوسف رحمه الله أنه يجوز، وعن محمد رحمه الله أنه لا يجوز، وتأويل قول أبي يوسف إنه سلم عين الطعام إليه ليكون تملكاً، فأما التقدم إليه على وجه الإباحة فالصحيح أنه لا يكفي للزكاة، كذا في الشرحين، وفي النظم إشارة إليه حيث قال: صح ما سلمه بعد ما قال: إن أطعمه. والأصل ”أن المأمور به الإيتاء“، وذا لا يتحقق إلا بالتسليم (إلى الفقير).<sup>7</sup>

وَمَنْ عَلَيْهِ الدَّيْنُ بِالْغَرَامِ \*\* مِثْلُ نِصَابٍ عِنْدَهُ تَمَامٌ

أَبْرَأَهُ فِي الْعَامِ لِلْإِنْعَامِ \*\* وَتَمَّ لَمْ يَلْزَمْ زَكَاةُ الْعَامِ

<sup>1</sup> ن: حوته.

<sup>2</sup> ن: فلم يأخذ.

<sup>3</sup> ن: عليها.

<sup>4</sup> ب: بعضا.

<sup>5</sup> ح: إلى بعض.

<sup>6</sup> مادة: عول

<sup>7</sup> ساقطة من ب، ح.

إذا كان له مائتا درهم وعليه مائتا درهم دين فأبرأه الطالب في بعض<sup>1</sup> السنة عن الدين فتم الحول الأول لم تلزمه الزكاة، ويعتبر ابتداء الحول من وقت سقوط الدين، وعن محمد رحمه الله أنه يجب عند تمام الحول الأول.

العَرَام: الشرّ الدائم والعذاب أي ومن عليه الدين ملتبسًا بالشرّ والعذاب، لأن لصاحب الحق<sup>2</sup> اليد واللسان، وقيد به، ليعلم أنه أراد به دينًا له مطالب من العباد لا مطلق الدين، فإن دين النذر والكفارة<sup>3</sup> لا يمنع.

”مثل نصاب عنده تمام“ أي مثل نصاب تمام عنده، وأكد النصاب بالتمام لثلاثيتهم أنه<sup>4</sup> أطلق اسم الكل على الأكثر، و”مثل“ يجوز بالرفع والنصب على الصفة والتمييز. ”أبرأه في العام“ أي في وسط العام، لأن حرف ”في“ يستعمل للبين والوسط، وإليه أشار في قوله ”وتم“.

وقوله ”زكاة العام“ أي هذا العام، وحرف التعريف للعهد. والأصل ”أن الدين مانع عن الوجوب“ عندنا لا لذاته بل بواسطة المطالبة، والقبض وبالإبراء تبين أنه لا مطالبة فصار كأن لم يكن إلا أن أبا يوسف رحمه الله يقول: إنه إنما لا ينعقد نصاب المديون للزكاة، لأنه مستحق بالحاجة والمستحق بالحاجة كالمعدوم فصار كأنه ملك المال من وقت الإبراء.

### كتاب الصوم

وَبِالنَّهَارِ لَوْ رَأَوْا هَيْلًا \* فَلَيفْطَرُوا إِنْ سَبَقَ الزَّوَالُ

إذا رأوا الهلال نهارًا قال أبو يوسف رحمه الله: إن كان قبل الزوال فهو لليلة الماضية حتى لو كان هلال العيد<sup>5</sup> أفطروا وإن كان هلال رمضان صاموا وإن كان بعد الزوال فهو لليلة الجائئة، وعند<sup>6</sup> محمد رحمه الله أنه لا يعتبر [200/أ] الرؤية ”بالنهار“ لا قبل الزوال ولا بعده، وهي لليلة المستقبلية ولا يتعلق به صوم ولا فطر حتى يرى عشيةً حين يرى الهلال حتى أنه إذا وقعت هذه الحادثة في رمضان لا يصام، وإن وقعت في هلال شوال لا يفطر، كذا في المختلفات والمعني.

<sup>1</sup> ن: أثناء.

<sup>2</sup> ن: الدين.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> ساقطة من ن.

<sup>5</sup> ح: الفطر.

<sup>6</sup> ن: وعن.

قوله ”لو رأوا هلالاً“ أي في اليوم الثلاثين من رمضان بدلالة قوله ”فليفطروا“، ولو كان المراد في آخر شعبان لقال: فليصوموا لكن الحكم فيه يثبت دلالة.

”إن سبق“ أي الرؤية على تأويل النظر.

”الزوالا“ أي زوال الشمس. والأصل ”أن اليقين لا يزول بالشك“، وقد عرف كون الوقت من شعبان بيقين فلا يجعل من رمضان بالشك، وكذا الجواب في هلال شوال، وأبو يوسف رحمه الله يعتبر الأكثر فيقول: إن أبصروا قبل الزوال فقد وجد<sup>1</sup> أكثر النهار بعد رؤية الهلال فيجعل كما لو وجد الكل قبل<sup>2</sup> رؤية الهلال، وإن أبصروا بعد الزوال فقد وجد أكثر اليوم قبل رؤية الهلال، فيجعل كما لو وجد الكل قبل رؤية الهلال.

لَوْ قَاءَ مِلءَ فَمِهِ ثُمَّ رَجَعَ \*\* فَالصَّوْمُ قَدْ قَاتَ بِلَا صُنْعِ صَنَعٍ

وَعَكْسُهُ إِنْ قَاءَ مَا دُونَ الْفَمِ \*\* ثُمَّ أَعَادَ ذَلِكَ فَكَّرَ تَفْهَمَ

وَهَكَذَا إِنْ اسْتَقَاءَ عَامِدًا \*\* مَا دُونَ مِلءِ الْفَمِ فَأَفْهَمَ رَاشِدًا

”لو قاء ملء فمه“ هذه المسألة على اثني عشر وجهًا، لأنه إما إن قاء أو استقاء والأول على ستة أقسام، لأنه إما<sup>3</sup> إن كان ملء الفم أو دونه وكل واحد منهما على<sup>4</sup> ثلاثة أقسام عاد أو لم يعد أو أعاده ففي ثلاثة منها لا يفسد صومه إجماعًا،<sup>5</sup> إما<sup>6</sup> إذا كان ملء الفم ولم يعد أو دونه ملء الفم وعاد بنفسه أو لم يعد، وفي واحد منها يفسد إجماعًا قاء ملء الفم وأعاده، وفي الاثنين خلاف قاء ملء الفم وعاد بنفسه، (فعند أبي يوسف يفسد خلافًا لمحمد، فأما إذا قاء ما دون ملء الفم وأعاده فعند أبي يوسف رحمه الله لا يفسد)<sup>7</sup> خلافًا لمحمد رحمه الله، وإن استقاء فكذلك على ستة أقسام: استقاء ملء الفم ولم يعد أو عاد أو أعاده استقاء ما دون ملء الفم ولم يعد أو عاد بنفسه أو أعاده ففي الثلاث الأول يفسد إجماعًا، وفي الثلاث الأخر خلاف، فعند محمد رحمه الله يفسد وعند أبي يوسف رحمه الله لا، هذا حاصل ما ذكر في المغني.

قوله ”بلا صنع صنع“ أي ثم رجع بلا صنع صنع، وهذا يدل على أن ”رجع“ من الرجوع لا من الرجوع فالأول لازم والثاني متعده.

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> ن: بعد.

<sup>3</sup> ساقطة من ح.

<sup>4</sup> ساقطة من ن، ب.

<sup>5</sup> زائدة في ب: وهي.

<sup>6</sup> ب: ما؛ وساقطة من ن.

<sup>7</sup> ن: فأما دون ملء الفم وأعاده فعند أبي يوسف يفسد.

”وعكسه“ أي يفسد عند محمد رحمه الله خلافًا لأبي يوسف رحمه الله.  
 ”وهكذا إن استقاء عامدًا“ هو معطوف على ”وعكسه“ أي لا يفسد عند أبي يوسف رحمه الله خلافًا لمحمد رحمه الله.

وقوله ”عامدًا“ تأكيد ونفي للنسيان.

قوله ”راشدًا“ حال. والأصل فيه أن أبا يوسف رحمه الله اعتبر الخروج بحيث ينتقض الطهارة حتى يثبت له حكم الطهور<sup>1</sup> [200/ب] فإذا عاد أو أعاد فقد وجد الدخول من الخارج فيفسد، ومحمد رحمه الله اعتبر الصنع، لأن الشارع اعتبره حيث قال: ومن تقيًا فعليه القضاء، والإعادة فعل كالتقيء.

وَوَاطِئُ يُمَسِّكُ لِلْفَجْرِ طَلَعٌ \* \* \* اِنْتَقَضَ الصَّوْمُ الَّذِي فِيهِ شَرَعُ

إذا أصبح مجامعًا أهله فكما أصبح نزع فسد صومه عند أبي يوسف رحمه الله.

قوله ”يمسك“ أي عن الجماع بالنزع.

فإن قلت: كيف يكون شارعًا في الصوم والمنافي مقارن للشروع، والانتقاض يستدعي صحة الشروع؟

قلت: جاز أن يجعل<sup>2</sup> شارعًا باعتبار نية المقدمة. والأصل فيه ما ذكر في الأسرار ”أن الجماع ضد الصوم“، أيما وجدنا في الصوم إلا حال النسيان، وقد وجد الجماع المنافي، لأن الانتزاع إخراج، وهو آخر الوطاء فيعتبر بأوله، وقاس محمد رحمه الله على انتزاع الناسي.  
 وَدَفَعُهُ فِطْرَ عَيْبِدٍ سَكُنُوا \* \* \* مِصْرًا سِوَاهُ حَيْثُ هُمْ لَا حَيْثُ هُوَ

”سواه“ أي سوا مصره على حذف المضاف لكونه معلومًا.

”لا حيث هو“ أي الدفع. والأصل ”أن العبادات وجبت بطريق الشكر مالية كانت أو بدنية“، والشكر بإزاء النعمة فيعتبر مكانها كما في الزكاة بجامع اتحاد السبب.

وَالْإِبْنُ بَيْنَ الْأَبَوَيْنِ فِطْرُهُ \* \* \* يَلْزَمُ كَلًّا كُلُّهُ لَا شَطْرُهُ

”والابن بين الأبوين“ بأن ولدت الجارية المشتركة ولدًا وادعى المولى وثبت نسبه منهما.

”فطره“ أي صدقة فطره.

”يلزم كلاً“ أي كل واحد منهما، والتتوين بدل الإضافة.

”كله“ أي كل فطره.

<sup>1</sup> ب: الظهور.

<sup>2</sup> ب: يكون.

“لا شطره” أي لا نصفه، وعند محمد رحمه الله عليهما جميعاً نصف صاع، لأن المؤدي عنه<sup>1</sup> واحد وهو السبب. والأصل “أن سبب وجوب صدقة الفطر رأس بمؤنة لولايته<sup>2</sup> عليه”، وقد تحقق في حق<sup>3</sup> كل واحد منهما<sup>4</sup> فيجب على كل واحد كمالاً.

فِي نَذْرِ صَوْمِ يَوْمِ عُثْمَانَ يَصَلُّ<sup>5</sup> \*\* يَقْضِي إِذَا جَاءَ ضُحَى وَقَدْ أُكِلَ

“في نذر صوم يوم عثمان” النذر مضاف إلى الصوم وهو مجرور، والصوم إلى اليوم وهو أيضاً مجرور واليوم<sup>6</sup> إلى الجملة وعثمان مرفوع.

“يقضي” بفتح الياء عن المصنف، إذا قال: لله عليّ صوم يوم قدوم زيد فقدم زيد قبل الزوال بعد ما أكل الناذر أو بعد الزوال ولم يأكل يقضي عنده، وعند محمد رحمه الله لا شيء عليه. والأصل “أن الوفاء بالنذر<sup>7</sup> واجب ما أمكن بالنصوص”، وقد أمكن هنا، لأن الإيجاب صدر مطلقاً غير متعرض لوصف ينافي الأداء<sup>8</sup> فصح في الذمة فإذا اعترض عليه ما ينافي الأداء لم يبطل الوجوب كما لو نذر أن تصوم شهراً يلزمها قضاء أيام الحيض، وما أكل فيه كذا هذا، وقال محمد رحمه الله: المعلق بالشرط كالمنشأ عند وجوده فصار كما لو قال بعد الأكل: لله عليّ أن أصوم هذا اليوم.

#### كتاب المناسك

مَنْ يَتَّحِذُ مَكَّةَ ذَارًا بَعْدَ أَنْ \*\* حَجَّ وَحَلَّ نَفْرُهُ إِلَى الْوَطَنِ

فَسَاقِطٌ عَنْهُ طَوَافُ الصَّدْرِ \*\* وَبِاتِّفَاقٍ قَبْلَ نَفْرِ النَّفْرِ

لو نوى الحاج الإقامة بمكة أبداً فإن كان ذلك قبل أن يحل النفر الأول [201/أ] (سقط عنه طواف الصدر، وإن كان بعد ما حل النفر الأول)<sup>9</sup> لم يسقط في رواية عن أبي حنيفة

<sup>1</sup> ح: عنده.

<sup>2</sup> ح: بولايته.

<sup>3</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>4</sup> ساقطة من ح.

<sup>5</sup> في بعض نسخ المنظومة (يصل). انظر المنظومة في الخلافات، ص 436.

<sup>6</sup> ح: اليوم.

<sup>7</sup> ح: بالندور.

<sup>8</sup> ساقطة من ن.

<sup>9</sup> ساقطة من ن.

ومحمد<sup>1</sup> رضي الله عنهما، وقال أبو يوسف رحمه الله: يسقط<sup>2</sup> إلا إذا شرع فيه، كذا في الإيضاح وغيره.

”من يتخذ مكة داراً“ ”مكة“ مفعول أول<sup>3</sup> و”داراً“ مفعول ثانٍ، لأن الاتخاذ بمعنى الجعل فيتعدى إلى مفعولين، كذا ذكره صاحب الكشاف.

النفر: الرجوع، ”وحل نفره“ أراد به نفر الأول وهو اليوم الثالث من النحر، وهو الثاني من أيام التشريق وذكر القاضي الإمام ظهير الدين نفر الأول: الرجوع في اليوم الثاني من أيام التشريق، والنفر الثاني: المكث إلى آخر أيام التشريق حتى يرمي الجمار كلها.

وقوله ”وباتفاق“ أي منهم والجار والمجرور يقتضي فعلاً فأضمر فيه يسقط لدلالة فساقط عنه.<sup>4</sup>

”قبل نفر النفر“ أي يسقط عنه طواف الصدر بالاتفاق قبل أن يحل نفر الأول فذكر الفعل وأراد به أوانه.

و”النفر“ بالتحريك الرهط. والأصل ”أن طواف الصدر على الصادر وهو غير صادر“، وقال محمد رحمه الله: إنه تأكد بمجيب وقته فلا يسقط كما إذا شرع.

وَجَائِزٌ إِبَاحَةُ الطَّعَامِ \* فِي حَلْقِهِ الرَّأْسِ مِنَ الْهُوَامِ

المراد ”من الهوام“ القُمَّل، والهميم: الدبيب، كذا في المغرب.<sup>5</sup>

يجوز في إطعام الفدية التملك، والإباحة عند أبي يوسف رحمه الله، وقال محمد رحمه الله: لا تجوز الإباحة. والأصل ”أن في إطعام الكفارة تجوز الإباحة اتفاقاً“، وفي الزكاة يشترط التملك اتفاقاً، وقال محمد رحمه الله: إنه صدقة فأشبهه الزكاة، وقال أبو يوسف: إنه كفارة فتجوز الإباحة.

### كتاب النكاح

قَالَ أَبُؤ زَوْجَتُ وَالزَّوْجَانِ قَدْ \* تَخَاصَمَا وَيَشْهَدُ ابْنَاهُ يُرَدُّ

<sup>1</sup> ح: وهو قول محمد.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> ساقطة من ح.

<sup>4</sup> ن: عليه؛ وساقطة من ح.

<sup>5</sup> مادة: همم.

إذا زوج الرجل ابنته رجلاً<sup>1</sup> بشهادة ابنه فشهدا عند جحود الزوج ودعوى الأب والبنت كبيرة لا تقبل، (وقال محمد رحمه الله: تقبل).<sup>2</sup>

قوله "أب" أي أب البنت، والتنوين بدل الإضافة.

"والزوجان قد تخاصما" أي ادعت المرأة وهي كبيرة وجحد الزوج دل على ذلك قوله "تخاصما" حتى لو كانت المرأة صغيرة لا تقبل هذه الشهادة إجماعاً،<sup>3</sup> لأنها للأب، ولو جحد الأب والمرأة والزوج هو المدعي تقبل الشهادة اتفاقاً، لأنها على الأب، كذا في المبسوط.<sup>4</sup> والأصل فيه ما ذكر في المختلفات، "أن شهادة الابن لأبيه لا تقبل"، إذا كان للأب (منفعة أخرى سوى نفاذ القول أو منفعة أخرى سوى ذلك)،<sup>5</sup> وعند محمد رحمه الله لا تقبل إذا كان للأب منفعة أخرى سوى نفاذ القول، فجعل منفعة نفاذ القول وعدمه بمنزلة، فاعتبر أبو يوسف الصورة، لأنها للأب صورة فيظهر بالشهادة صدقه عند الناس، وهو اعتبر المعنى، لأنها للغير.<sup>6</sup>

وَمُسْلِمٌ رَوْجٌ لِنَصْرَانِيَّةٍ \*\* تَمَجَّسًا تَنْقَطِعُ الرَّوْجِيَّةُ

قوله "تَمَجَّسًا" قيد به، لأنه لو تهودا تقع<sup>7</sup> الفرقة [201/ب] اتفاقاً. والأصل "أن الردة منافية للنكاح"، لأنه ترك الدين الذي عليه ولا يقر على ما انتقل إليه، والزوج هنا لا يقر فصار كردة الزوج وحده.

لَوْ ادَّعَتْ نِكَاحَهُ وَبَرَّهْنَتْ \*\* لِّلسَّبْقِ وَالْأُخْتِ كَذَاكَ بَيَّنَتْ

وَلَمْ يُبَيِّنْ فُرْقُوا وَالْمَهْرُ لَا \*\* وَأَوْجَبَ الْآخِرُ مَهْرًا لَهُمَا

وَنِصْفُ مَهْرٍ فِي كِتَابِ الْأَصْلِ \*\* بَيْنَهُمَا عَلَى اتِّفَاقِ الْقَوْلِ

أختان ادعت كل واحدة منهما<sup>8</sup> على رجل أنه تزوجها أولاً لم يقض بشيء للتعارض، فإن قال الزوج: هذه هي الأولى قضى بنكاحها لتصادقهما<sup>9</sup> ويفرق بينه وبين الأخرى، فإن قال

<sup>1</sup> ساقطة من ح.

<sup>2</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>3</sup> ح: إجماعاً.

<sup>4</sup> المبسوط للسرخسي 32/5.

<sup>5</sup> ب، ن: فيه منفعة نفاذ القول أو منفعة أخرى سوى ذلك.

<sup>6</sup> زائدة في ح: معنى.

<sup>7</sup> ح: لا تقع.

<sup>8</sup> ساقطة من ن.

<sup>9</sup> ب: بتصادقهما.

الزوج: تزوجتهما ولا أدري الأولى فرق بينه وبينهما، وعليه نصف المهر بينهما، كذا في الكامل وغيره.

قوله ”ولم يبين“ أي الزوج لم يبين بل يقول: تزوجت إحديهما ولا أدري أيتها هي، أو قال: تزوجتهما ولا أدري الأولى.

قوله ”في كتاب الأصل“ أي المبسوط ذكره في كتاب النكاح.

قوله ”على اتفاق القول“ أي باتفاق بين المجتهدين لا باتفاق المرأتين. والأصل ”أن جهالة المقضي له تمنع القضاء“، كما إذا قال رجل لرجلين لأحدكما: عليّ (ألف درهم)<sup>1</sup> لم يجب شيء، وها هنا المقضي لها مجهول إلا أن محمداً يقول: إن نكاح أحديهما صحيح ولم يطلقها فيجب المهر، قلنا: تفريق القاضي قائم مقام الطلاق فيتنصف.

وَوَاطِئُ إِحْدَى ثَلَاثٍ قَدْ نَكَحَ \*\* جَمِيعَهُنَّ جُمْلَةً وَالْعَقْدُ صَحَّ

طَلَّقَ إِحْدَاهُنَّ كُلَّ مَا مَلَكَ \*\* وَعَمَّرَهَا وَاحِدَةً ثُمَّ هَلَكَ

فَلِلَّتِي جَامَعَ مَهْرٌ وَحَصَلَ \*\* مَهْرٌ وَرُبْعٌ لَهَا بِمَا فَعَلَ

وَالثُلُثُ لَا الرُّبْعُ لَدَى الشَّيْبَانِي \*\* وَفِي الزِّيَادَاتِ كَقَوْلِ الثَّانِي

إذا تزوج ثلاث نسوة في عقدة واحدة<sup>2</sup> ودخل بواحدة منهن لا غير، ثم طلق إحداهن واحدة، والأخرى ثلاثاً ومات من غير بيان فللمدخول بها مهر تام، وللأخرين مهر وربيع، وكذا على قول محمد رحمه الله في الزيادات، وقال محمد في كتاب النكاح: لهما<sup>3</sup> مهر وثلث، لأنهن لو كن غير مدخول بهن<sup>4</sup> لكان لهن مهران لسقوط مهر بطلاقين<sup>5</sup> فيقسم المهران بينهما فنصيب كل واحدة ثلثاً مهرٍ إلا أن مهر المدخول بها تم بالدخول فبقي في حق غيرها على حاله، وهو مهر وثلث، ولأبي يوسف رحمه الله أن إحدى غير المدخولتين مطلقة بيقين فيسقط نصف مهر بيقين، والأخرى إن كانت مطلقة فيسقط النصف الآخر فيكون لهما مهر فقط، وإن لم تكن مطلقة لا يسقط فيسقط نصف النصف، وهو ربع الكل، فيسقط من مهورهن مرة نصف ومرة ربع فبقي لهما مهر وربيع بينهما نصفان.

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> ساقطة من ب، ن.

<sup>3</sup> ن: لها.

<sup>4</sup> ن: بما.

<sup>5</sup> ح: بطلاقهن.

قوله ”جميعهن جملة“ ولا فرق بين أن يتزوجهن جملة أو في عقدة<sup>1</sup> فقد ذكر في الزيادات مطلقاً ولكن المصنف اتبع المبسوط.<sup>2</sup>

قوله ”والعقد صح“ فيه إشارة إلى أن المتزوج حر وأنهن أجنبيات، إذ العبد لا يملك التزوج أكثر من اثنتين.

قوله ”كل ما ملك“ أي الثلاث ولا فائدة في ذكر الثلاث في حق المهر، لكنها تظهر في الميراث، لأن الطلقات إن وقعت [202/أ] على المدخولة تحرم عن الإرث، وإن وقعت الطلقة لا، وقد اتبع المبسوط<sup>3</sup> والزيادات في ذكره، فقد وضع المسألة فيهما وبين حكم الميراث والمهر. قوله ”بما فعل“ أي الطلاق، إذ لو لم يطلق أصلاً لكان<sup>4</sup> لهما مهران فالسقوط كان بسبب فعل الزوج.

قوله ”وفي الزيادات كقول الثاني“ أي قول الشيباني كقول الثاني<sup>5</sup> في الزيادات.

وَعَادِمُ النَّصَابِ غَيْرٌ وَاجِبٌ \* عَلَيْهِ انْفَاقٌ عَلَى الْأَقَارِبِ

وَلَا يَرَى عَلَى مُقِلِّ يَعْمَلُ \* فِي الشَّيْءِ مِنْ قُوْتِ عِيَالٍ يُفْضَلُ

قوله ”وعادم النصاب“ أراد به النصاب الفاضل عن الحاجة الأصلية ولا يشترط فيه النمو، ويتعلق به وجوب صدقة الفطر والأضحية وحرمان الزكاة ووجوب الإنفاق على ذي الرحم المحرم المعسر.

قوله ”على الأقارب“ أي الأقارب<sup>6</sup> المحارم، وقيد به، لأن نفقة الوالد<sup>7</sup> تجب اتفاقاً، كذا في الشرحين.

قوله ”في الشيء من قوت عيال يفضل“ أي شيء يفضل من قوت عياله والبيت الثاني من تنمة البيت الأول، وتقدير الكلام إذا لم يكن له نصاب محرم للصدقة لا تجب عليه نفقة الأقارب غير الولاد، وأبو يوسف لا يرى فيما فضل من قوت عياله نفقة أقاربه، وهذا نفي لقول محمد، وبيان لمذهبه إشارة، فإن عنده أن من لا شيء له ويكتسب كل يوم درهماً ويكفيه وأهله

<sup>1</sup> ن: عقد.

<sup>2</sup> المبسوط للسرخسي 49-48/5.

<sup>3</sup> المبسوط للسرخسي 79-77/6.

<sup>4</sup> ب، ح: كان.

<sup>5</sup> زائدة في ن: أي وهو أبو يوسف.

<sup>6</sup> ساقطة من ب، ن.

<sup>7</sup> ن: الوالدين.

ثلثا درهم أنفق الفضل على ذي الرحم المحرم منه المحتاج، وفي بعض النسخ ليس إلا البيت<sup>1</sup> الأول. والأصل ”أن نفقة هؤلاء صلة ومواساة“، وذا<sup>2</sup> إنما يكون عند اليسار لكن النزاع (في تفسيره).<sup>3</sup>

### كتاب الطلاق

إِذَا اشْتَرَتْ وَأَعْتَقَتْ زَوْجًا لَهَا \*\* لَمْ تَعْتَدِ<sup>4</sup> وَإِنْ يُطَلِّقَهَا لَعَا<sup>5</sup>  
كَذَا إِذَا طَلَّقَ مَنْ هَاجَرَ مَنْ \*\* قَدْ هَاجَرَتْ مِنْ قَبْلِهِ فَلْيُعْلَمَنَّ

حرة زوجها عبد اشترته فأعتقته فطلقها في العدة، قال أبو يوسف رحمه الله: لا تطلق، وقال محمد رحمه الله تطلق، وعلى هذا إذا خرجت المرأة إلينا مسلمة ثم خرج زوجها مسلمًا فطلقها، عند أبي يوسف لا يقع، وعند محمد يقع.

”لم تعتد“ أي لم تعتد في حق وقوع الطلاق أي لم تظهر عدتها في حق الطلاق، وإنما يظهر أثرها في حق التزوج بزواج آخر وهذا لأن العدة واجبة بالاتفاق، وفي بعض النسخ ”فليعتد“، وهذا مجمع عليه، وإنما ذكر ذلك ليبنى عليه.

قوله ”وإن يطلقها لعا“ أي وإن يطلقها في العدة لا يقع، وفي بعضها ”طلقها في عدة فقد لعا“.

فإن قلت: لم (لم يجعله أي)<sup>6</sup> قوله ”لم تعتد“ من صورة المسألة أي ما اعتدت بعد، وهو معطوف على ما تقدم بدون حرف العاطف لضرورة الشعر؟

قلت: لا يمكن، لأنه حينئذ يخلو عن الجواب، لأن قوله ”وإن يطلقها لعا“ لا يصح<sup>8</sup> جوابًا نعم، يصح إذا كان بحرف الفاء ولم ينقل ذلك، وإذا<sup>1</sup> ارتكب [202/ب] مرتكب وقال: بأن الواو زائدة فقد ركب شططًا وخرج عن كلام العرب.

<sup>1</sup> ح: الثلث.

<sup>2</sup> ن: ذلك.

<sup>3</sup> ن: في تفسير اليسار.

<sup>4</sup> ن: فيعتد.

<sup>5</sup> في بعض نسخ المنظومة (طلقها في عدة فقد لعا)، وفي بعضها (في عدة طلقها فقد لعا). انظر المنظومة في الخلافيات، ص 441.

<sup>6</sup> ب: لم يجعل.

<sup>7</sup> ساقطة من ب.

<sup>8</sup> ن، ح: يصلح.

”كذا إذا طلق من هاجر“ أي الزوج.

”من قد هاجرت“ أي المرأة في العدة، وكلمة ”مَنْ“ الأولى فاعلة والثانية مفعولة ولا يتأتى قول أبي حنيفة رضي الله عنه، لأنه لا عدة عنده على المهاجرة، وعندهما عليها العدة. والأصل ”أن الفرقة متى وقعت بسبب التنافي تخرج المرأة من أن تكون محلاً للطلاق“، وإذا خرجت من المحلية فحاجتنا إلى إثبات المحلية ابتداء بعد العتق وبنفس العدة لا تثبت المحلية ابتداء كما في النكاح الفاسد.

مُعْتَدَةٌ قَدْ تَرَكَتْ مِنْ غُسْلِهَا \*\* مَضْمَضَةٌ لَمْ تَنْقَطِعْ مِنْ بَعْلِهَا  
مَوْلٍ مَرِيضٌ بِاللِّسَانِ لَمْ يَفِ \*\* وَبَانَتِ الْمَرْأَةُ بِالْوَقْتِ يَجِي  
فَصَحَّ أَذْنِي مُدَّةٍ ثُمَّ نَكَحَ \*\* فَفَاءَ بِالْقَوْلِ إِلَى الْمَرْأَةِ صَحَّ

قوله ”معتدة“ أراد بها المعتدة التي انقطع دمها من الحيضة الثالثة لأقل من عشرة أيام ”لم تنقطع من بعْلِها“، لأن زمان الاغتسال من الحيض حتى إذا طهرت في رمضان وأيامها أقل من عشرة قبل طلوع الفجر ويتمكن من الاغتسال قبل الطلوع لا تصوم هذا اليوم. والأصل ”أنها إذا اغتسلت ونسيت عضوًا كاليد والرجل لا ينقطع الرجعة“، لأنه لا يتسارع إليه الجفاف ولا يغفل عنه عادة، وإن كان أقل من عضو كالأصبع ونحوه انقطعت، لأنه يتسارع إليه الجفاف ويغفل عنه عادة،<sup>2</sup> وأبو يوسف في رواية جعل ترك المضمضة والاستنشاق كترك العضو. ”باللسان لم يف“ أي لم يف باللسان.

”وبانت المرأة بالوقت يجيء“ أي مضت أربعة أشهر حتى بانت منه. وحرف التعريف في ”الوقت“ للعهد أي الوقت المعهود وهو أربعة أشهر، ومجيء هذه المدة لا يكون إلا بمضي هذه المدة، لأن بمجيء بعضها لا يثبت مجيء هذه المدة مطلقًا.

”فصح أدنى مدة“ بأن كانت يومًا أو يومين أو ثلاثة، كذا ذكره في الجامع الكبير.

”ثم نكح“ أي بعد ما مرض فقد ذكر في الأسرار والجامع الكبير، ثم صح ثم مرض ثم تزوجها، وفي كلمة التراخي إشارة إليه، وهذا إذا لم يقيد الإيلاء بأربعة أشهر، وقد وضع المسألة في الجامع الكبير فيما إذا قال: ”والله لا أقربك أبدًا“، وحاصل الاختلاف أن أبا يوسف اعتبر كل مدة منفصلة عن الأخرى، فقال: الصحة في مدة لا تؤثر في مدة أخرى، والصحة في غير مدة الإيلاء لا تؤثر في مدة الإيلاء، لأن الإصرار<sup>3</sup> على منع الوطء في كل مدة سبب للفرقة،

<sup>1</sup> ن: ولو.

<sup>2</sup> ساقطة من ح.

<sup>3</sup> ب: الإصرار؛ ح: الاحتراز.

فصار كل مدة منفصلة عن الأخرى فلا يتوقف حكم العجز في البعض على قيام العجز في غيره، وقال محمد رحمه الله: متى قدر على الأصل في شيء من مدة اليمين بطل الفيء باللسان، لأن هذه المدة مرجعها إلى شيء واحد، وهو عقد الإيلاء. [203/أ]

وَإِنْ يُقْلُ أَنْتِ ثَلَاثًا إِلَّا \*\* بِأَنْ تَشَائِي الْوَاحِدَ الْأَقْلًا  
فَشَاءَتِ الْوَاحِدَ كَانَ وَاحِدًا \*\* وَلَا يَكُونُ ذَاكَ لَعْوًا فَاسِدًا

”إلا بأن تشائي“ أصله تشائين سقطت النون بإدخال ”أن“ علامة للنصب، والاختلاف فيه بناء على أنه أثبت لها<sup>1</sup> مشيئة الواحدة عند أبي يوسف فيقع إذا شاءت ولم يثبتها عند محمد رحمه الله، فإذا<sup>2</sup> شاءت واحدة لا يقع شيء، وهذا لأن معناه إن لم تشائي واحدة فأنت طالق ثلاثاً، وهذا لأن ”إلا أن“ أصله للغاية قال الله تعالى ﴿إِلَّا أَنْ تَقَطَّعَ قُلُوبُهُمْ﴾، [التوبة: 110] فإن دخل فيما يتوقت جعل غاية حملاً على الأصل، وإن دخل فيما لا يتوقت حمل على الشرط مجازاً، والطلاق مما لا يتوقت.

وَنَادِرُ الصَّلَاةِ بِالتَّغْلِيْقِ \*\* بِالْوَطْءِ لَمْ يُؤَلِّ عَلَى التَّحْقِيْقِ

قال لها إن قربتك فعليّ صلاة لا يكون مولياً عنده خلافاً لمحمد، لأنه مما لا يحلف به عادة فصار كصلاة الجنابة وسجدة التلاوة إلا أن محمداً رحمه الله يقول: إنها مما يلتزم بالنذر كالصوم والحج.

لَوْ عَلَّقَ الطَّلَقَ بِالمُجَامَعَةِ \*\* فَالْبَيْتُ فِي جَمَاعَتِهَا مُرَاجَعَةٌ  
وَإِنْ يَكُنْ ذَلِكَ بِالثَّلَاثِ \*\* يَلْزِمُهُ مَهْرُ المِثْلِ بِالبَّاتِ

”بالبات“ بفتح اللام مصدر كاللبث قال صاحب المحيط:<sup>3</sup> أصل المسألة أن من حلف أن<sup>4</sup> لا يجامع فلما التقى الختانان يحنث في يمينه ثم ها هنا لَمَّا التقى الختانان وقع الطلاق، فإذا لبث ساعة لا يجب عليه المهر، لأن الجماع إدخال الفرج في الفرج ولم يوجد لا حقيقة ولا حكماً، وعن أبي يوسف رحمه الله أنه يجب لوجود معنى الجماع بمماسة الفرجين.

### كتاب العتاق

لَوْ قَالَ إِنْ كَلَّمْتَهُ فَأَنْتِ حُرٌّ \*\* فَقَالَ قَدْ كَلَّمْتَنِي بِمَا يَسْرُ

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> ب: فإن.

<sup>3</sup> لم نعثر على هذا النقل في كتاب المحيط البرهاني الذي بين أيدينا.

<sup>4</sup> ساقطة من ح.

وَيَشْهَدُ ابْنَاهُ بِهِ فِدَاكَ رَدٌّ \*\* وَالْعَتَقُ لَمْ يَثْبُتْ إِذِ الْمَوْلَى جَحَدَ

”إن كلمته“ أي فلاناً.

”فقال“ أي فلان.

”بما يسر“ يجوز أن يكون ماضياً من يسر بمعنى سهل أي بما تيسر، ويحتمل أن يكون من السرور، وهو لذة في القلب عند حصول نفع أو توقعه، كذا في الكشف<sup>1</sup>، وعلى هذا يكون مضارعاً والمعنى بما يسرني والمقصود منه تتميم البيت أو المعنى ”بما يسره“ أي يحصل له من العتاق وهو الكلام الذي بعد التعليق، فأما إذا كان كلمة قبل التعليق فلا يكون ذلك الكلام سائراً للعبد موجباً عتاقه.

”ويشهد ابناه“ أي ابنا فلان.

”إذ المولى جحد“ جاز أن يتصل (بقوله ”لم يثبت“ وجاز أن يتصل)<sup>2</sup> بقوله ”ويشهد ابناه“. والأصل قد مر في نكاح هذا الباب.

وَإِنَّ مَوْلَى الْقَرْنِ وَالْمُدَبِّرِ \*\* لَوْ قَالَ شَخْصٌ مِنْكُمْ حَرَّرَ

وَإِنَّمَا صَاحِبُهُ مُدَبِّرٌ \*\* فَالْعَتَقُ لِلْقَرْنِ عَلَى التَّقْرِيرِ

وَإِنَّمَا التَّدْبِيرُ وَصْفُ الْآخِرِ \*\* وَلَمْ يَشِيعَا فِيهِمَا فَاسْتَبْصَرَ

الياء في ”محروري“ و”مدبري“ للمتكلم.

”وصف الآخر“ أي أنه إخبار لا إنشاء، كما قال محمد رحمه الله: والآخر بفتح الخاء

وإنما صاحبه مدبري، قال<sup>3</sup> في الشرح: قال: أحكما حر والآخر مدبر ولا فرق بينهما.

”ولم يشيعا فيهما“ عند محمد رحمه الله يشيع العتق فيهما إذا مات ولم يبين، ونصف

القرن مدبر أيضاً. والأصل ”أن هذا الكلام إخبار في الأصل وإنما جعل إنشاء ضرورة“،

[203/ب] تصحيح كلامه ولا<sup>4</sup> حاجة هنا، ولهذا إذا بدأ بالتدبير فقال أحكما: مدبر والآخر

حر عتق القرن، والآخر مدبر بالإجماع.

وَالْعَبْدُ بَيْنَ اثْنَيْنِ لَوْ حَرَّرَهُ \*\* هَذَا وَذَاكَ مَعَهُ دَبَّرَهُ

فَضَامَنْ لِنِصْفِهِ مَنْ حَرَّرَا \*\* فِينَا لِمَنْ دَبَّرَ لَا مُدَبِّرَا

”فضامن لنصفه“ أي نصف العبد أو المدبر.

<sup>1</sup> الكشف 398/4.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> ن: قيل.

<sup>4</sup> ح: فلا.

”من حرر“ (أي ضامن من حرر).<sup>1</sup> والأصل ”أن العتق أقوى من التدبير فينفذ العتق ويبطل التدبير“، وإذا بطل كيف يقال: إنه يضمن قيمته مدبراً، لكن<sup>2</sup> محمد رحمه الله يقول: صح في الابتداء ثم يلغوا لغلبة العتق.

### كتاب المكاتب

مُكَاتَبُ اثْنَيْنِ وَذَا بِحِصَّتِهِ \*\* أَعْتَقَ فَالْمُضْمُونُ نِصْفُ قِيَمَتِهِ  
(أَعْتَقَاهُ ثُمَّ تَأْيِي فُرْقَتِهِ \*\* قَدْ جُعِلَ الْمَضْمُونُ نِصْفَ قِيَمَتِهِ)<sup>3</sup>  
وَأَوْجَبَ الْآخِرُ فِي ذَاكَ الْأَقْلَ \*\* مِنْ قِيَمَةِ النَّصْفِ وَمِنْ نِصْفِ الْبَدَلِ

فالمضمون نصف قيمته هذا إذا كان موسراً، فإن كان المعتق معسراً سعى العبد في النصف. والأصل ”أن المكاتب محل للإعتاق المبتدأ“، لكن الكتابة تنفسخ به فصار كعبدین اثنين أعتقه أحدهما إلا أن محمداً رحمه الله يقول: إنه يسعى في الأقل من نصف قيمته ومن نصف بدل<sup>4</sup> الكتابة، لأن مال المولى أحد الشيعين إما الكتابة أو القيمة، وفي الأقل يقين فيجب المتيقن.

### كتاب الأيمان

لَوْ قَالَ إِنْ أَكَلْتُ يَوْمِي إِلَّا \*\* خُبْرًا فَأَحْرَارٌ عَبْدِي كُلاًَّ  
فَأَكَلِ الْخُبْزَ بِلَحْمٍ أَوْ جُبْنَ \*\* أَوْ بَيْضَةً فَالْحِنْثُ فِيهِ لَمْ يَكُنْ  
وَكَانَ هَذَا تَبَعَ الْخُبْزِ وَفِي \*\* ذِكْرِ الْإِدَامِ يَعَكْسَانِ فَاعْرِفْ

قوله ”وكان هذا تبع الخبز“ هو تعليل، فأبو يوسف رحمه الله ترك أصله، لأنه لم يجعلها إداماً كما مر في باب محمد رحمه الله، فكان ينبغي أن يحنث إلا أنه قال: قد يؤكل تبعاً وقد يؤكل مقصوداً فلا يحنث بالشك، ومحمد رحمه الله ترك أصله أيضاً، لأن عنده هذه الأشياء إدام فكان ينبغي أن لا يحنث إلا أنه قال: قد<sup>5</sup> يؤكل مقصوداً فلا يصير تبعاً للخبز بالشك.

قوله ”وفي ذكر الإدام يعكسان“ أي إذا حلف لا يأكل إداماً يحنث عند محمد رحمه الله خلافاً لأبي يوسف رحمه الله، ومعنى العكس أن هذه الثلاثة في المسألة الأولى عند محمد رحمه الله

<sup>1</sup> ساقطة من ح.

<sup>2</sup> زائدة في ن: عند.

<sup>3</sup> ساقطة من ن؛ ومن بعض نسخ المنظومة. انظر المنظومة في الخلافيات، ص 445.

<sup>4</sup> ساقطة من ح.

<sup>5</sup> ساقطة من ح.

أصل ومقصود، وعند أبي يوسف رحمه الله تبع، وفي المسألة الثانية عند محمد رحمه الله تبع،<sup>1</sup> وعند أبي يوسف رحمه الله أصل ومقصود، وإلا في المسألتين (يحث عند محمد ولا يحث عند أبي يوسف)<sup>2</sup> وإلى هذا أشار بقوله ”فاعرف“. والأصل مر في باب محمد رحمه الله.

لَوْ قَالَ مَا أَمْلِكُهُ عَدَا كَذَا \*\* تَنَاوَلَ الْحَادِثَ فِيهِ لِأَسْوَى

قوله ”كذا“ أي حر.

”ما أملكه“ بالرفع.

”تناول الحادث فيه“ أي في الغد يعني لا يعتق إلا ما استحدث ملكه في غد، وقال محمد رحمه الله: يعتق ما كان يملكه في الحال وما سيملكه في اليوم ويبقى في ملكه إلى الغد وما يستحدث ملكه في الغد.

قوله ”لا سوى“ أي لا سوى ذلك، وهو ما يملكه في حال اليمين وبقي إلى الغد أو ملكه بعد اليمين في اليوم وبقي إلى الغد، لأن اللفظ صالح لابتداء الملك ولبقائه فيتناولهما. والأصل فيه ”أن المشترك إذا ترجح أحد محتمليه تنحى الآخر“.

وقوله ”أملكه“ مشترك لكن ترجح أحد الجانبين بذكر الغد فلم يبق الحال مراداً.

[204/أ]

لَوْ قَالَ لَا أَدْخُلُ بَعْدَادَ فَمَرَّ \*\* فِي الْفُلْكِ فِي الْمَاءِ وَلَمْ يَخْرُجْ هَدَرَ

”ولم يخرج“ أي من الفلك إلى الشط، والاختلاف فيه بناء على العرف فقال محمد رحمه الله: (إنه من بغداد ولهذا لو قدم البغدادي)<sup>3</sup> من الموصل حتى دخل بغداد في السفينة يصير مقيماً، وقال أبو يوسف رحمه الله: إن دجلة لا تقع عليها أي أهل بغداد كما يقع على أراضيها وأبنيتها فلم يكن منها.

وَلَا يَصِيرُ قَارِئًا بَأَنْ نَظَرَ \*\* وَلَيْسَ لِحْمِ الثَّوْرِ مِنْ لَحْمِ الْبَقَرِ

”ولا يصير قارئاً بأن نظر“ أي حلف لا يقرأ كتاب فلان فنظر فيه وفهم ولم ينطق به لا يحث، لأن القراءة فعل اللسان، ولهذا لا يتأدى فرض<sup>4</sup> القراءة بالنظر في المصحف والفهم، وعند محمد رحمه الله يحث، لأنه مجاز متعارف، والأيمان تقع على ذلك وضع المسألة في الشرحين في

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> ب: لا يحث عنده ويحث عند محمد؛ ح: يحث عنده ولا يحث عند محمد.

<sup>3</sup> ن: لو وفد البغدادي ما.

<sup>4</sup> ن: فعل.

البقرة، ولا خلاف في البقر ومحمد رحمه الله جعل الهاء للإفراد كما في حمام وحمامة كذا في التيسير.

وَإِنْ يَنَّم عَلَيَّ فِرَاشَيْنِ فَقَدْ \*\* نَامَ عَلَيَّ الْأَسْفَلِ فِي حَلْفٍ عَقْدٍ

قيل: <sup>1</sup> الحلف بفتح الحاء واليمين وبالكسر: العهد.

قوله ”في حلف عقد“ أي في الحلف الذي عقده ”على الأسفل“ بأن <sup>2</sup> قال: لا ينام على هذا الفراش فيحنت أو حلف لينام عليه فيبر.

لَوْ قَالَ لَا أَلْفِظُ حَتَّى تُلْفِظًا \*\* فَاسْتَبَقَا لَمْ يَكُ حِنْتًا فَاحْفَظًا

قوله ”فاستبقا“ أي تكلما معًا أي كل واحد منهما أراد السبق فوقع كلامهما معًا ”لم يك حنتًا“ لأن معناه في العرف لا أسبقك في الكلام ولم يسبقه.

لَوْ قَالَ زَوْجُ الْأَمَةِ الْمُوَافِقُ \*\* إِنْ مَاتَ مَوْلَاكَ فَأَنْتَ طَالِقٌ

فَمَاتَ وَالزَّوْجُ أَخُوهُ فَوْرَثَ \*\* كَانَ الطَّلَاقُ وَاقِعًا فَقَدْ حِنْتُ

قوله ”فأنت طالق“ أي طالق ثنتين.

”أخوه“ أي أخ المولى.

”كان الطلاق واقعا“ فيحرم حرمة غليظة.

”فقد حنت“ أي في هذه اليمين وهو عطف تفسير. والأصل ”أن ملك الوارث يثبت

بعد الفراغ عن حاجة المورث“، فيثبت بعد الموت بزمان فيقع الطلاق قبل ملك الوارث.

وَقَوْلُهُ إِلَّا بِأَمْرِي إِنْ أَمَرَ \*\* بِهِ وَعَمَّ وَقْتَهُ ثُمَّ حَجَرَ

فَجَاءَ بِالْفِعْلِ فَلَا حِنْتُ حَصَلَ \*\* وَحَنَّتُوهُ بِالْحُصُوصِ إِنْ فَعَلَ

قال لها: إن خرجت من هذه الدار إلا بإذني فأنت طالق يشترط الإذن لكل مرة، ولو قال

لها: أذنت لك أن تخرجي كلما شئت ثم نهاها عن ذلك فخرجت لا تطلق، وقال محمد رحمه الله: تطلق.

”قوله إلا بأمرى“ لا يصح ظاهرا إلا بأن يجعل الخروج أو ما يضاويه مضمرا، ومثل هذا

الإضمار يصح كما في قوله تعالى ﴿وَاسْأَلِ الْقَرْيَةَ﴾ [يوسف: 82] لأن الاستثناء لا بد له من مستثنى منه، ثم هو فعل بدلالة فجاء بالفعل.

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> ن: فإن.

قوله ”بالخصوص“ وفي بعض النسخ ”في الخصوص“ من الإذن بأن أذن لها بالخروج مرة فلم تخرج حتى نهاها ثم خرجت يحنث اتفاقاً، وهذا بناء على أن بالإذن يرتفع اليمين عند أبي يوسف رحمه الله فلا يعود بالنهي، وعنده لا يرتفع.

لَوْ قَالَ لَا أَنْكِحُ عَرَسًا بِنَسْفٍ \* فَرَوَّجُوهُ امْرَأَةً حَيْثُ وَصَفَ  
وَهِيَ بِلُحٍّ فَأَجَازَتْهُ بِهَا \* \* لَمْ يَكُ حِنْثًا وَالشَّرَاءُ هَكَذَا

”لو قال“ أي في الحلف بدلالة (كتاب الأيمان)<sup>1</sup> فيفهم منه أنه ذكر اسم الله تعالى.

قوله ”حيث وصف“ أي زوجه بنسف.

”فأجازته بها“ أي ببلخ وعرف به أن المزوج هناك فضولي.

”لم يك حنثاً“ لفظ المصنف. والأصل ”أن النكاح الموقوف إذا لحقته الإجازة (تجعل

الإجازة)<sup>2</sup>“ كإنشاء [204/ب] النكاح فصار كأن النكاح صدر منها ببلخ فلا يحنث.

#### كتاب الحدود

لَوْ شَهِدُوا عَلَيَّ (زِنَاهُ فَأَقْرُ) <sup>3</sup> \* \* بِمَا حَكَوْهُ مَرَّةً فَقَدْ هَدَرَ

”ولو شهدوا على زناه“ أي شهدوا وقضى القاضي به.

”مرة“ أي أقر مرة وقيد به، لأنه إذا أقر أربعاً فيه اتفاق.

”بما حكوه“ أي بما شهدوا.

”فقد هدر“ أي زناه وبطلت الشهادة. والأصل ”أن العارض بعد القضاء قبل الإمضاء

كالعارض قبله“، وشرط قبول البينة إنكار الخصم ولم يبق بعد القضاء قبل الإمضاء، وقال محمد

رحمه الله: إن البينة وقعت معتبرة فلا تبطل إلا بإقرار معتبر والإقرار مرة في هذا كلا إقرارٍ.

#### كتاب السير

لَوْ أَسْرُوا جَارِيَةً مِنْ عِنْدِنَا \* \* ثُمَّ عَدَّتْ مَأْسُورَةً لِحُنْدِنَا  
فَأَشْتَرِيَتْ فَوَلَدَتْ وَمَاتَتْ \* \* وَالإِبْنُ بَاقٍ بَعْدَمَا قَدْ فَاتَتْ  
فَلِقَلِيمٍ أَخَذُهُ إِذَا نَعَدْتُ \* \* مَا نَعَدَ الْمُبْتَاعُ لَا قِسْطَ الْوَلَدِ

<sup>1</sup> ب: الكتاب؛ وساقطة من ح.

<sup>2</sup> ساقطة من ب.

<sup>3</sup> في بعض نسخ المنظومة (زِنَاهُ ثُمَّ أَقْرُ). انظر المنظومة في الخلافات، ص 449.

قوله ”من عندنا“ أي استولى عليها الكفار وأحرزوها بدارهم<sup>1</sup> ودل عليه إطلاق قوله ”أسروا“، لأن الأسر إنما يتم إذا تم القهر والاستيلاء، وذلك بالإحراز بدارهم، لأنهم ما داموا في دارنا فهم قاهرون يدًا مقهورون دارًا.

”ثم غدت مأسورة“ أي صارت، وعرف الإحراز أيضًا هنا بذكر الأسر أي ظهر عليهم المسلمون ووقعت في سهم رجل وباعها من آخر بثلاثين دينارًا مثلاً، وولدت عند المشتري ولدًا وماتت الجارية وبقي الولد ثم جاء المالك القديم ففي قول أبي يوسف رحمه الله له أن يأخذ الولد بكل الثمن لقيامه مقام الأصل، وهذا معنى قوله ”فللقديم أخذه“ إلى آخره أي للمالك القديم على حذف الموصوف.<sup>2</sup>

و”المبتاع“ هنا المشتري، وفي قول محمد يأخذ الولد بحصته من الثمن حتى لو كانت قيمة الأم ثلاثين دينارًا، وقيمة الولد عشرة دنانير عند أخذ المالك القديم إياه يقسم الثمن وهو ثلاثون دينارًا على قيمتهما، وذلك أربعون دينارًا، وإن أردت الاختصار فأقسّمه على أربعة، لأن بين القيمتين موافقة بالعشر فخذ عشر كل قيمة واجمع بينهما، وذلك أربعة، وإذا قسمت على ذلك يخرج من القسمة سبعة ونصف فيأخذه المالك القديم<sup>3</sup> بذلك، وإن كانت قيمة الأم خمسين وقيمة الولد عشرة أقسم الثمن، وهو ثلاثون على ستة فيكون حصة الولد خمسة يدفع المشتري ذلك القدر ويأخذ الولد إن شاء. والأصل ”أن الفرع يعمل عمل الأصل“ فجعل كأن الأصل قائم وقد فات<sup>4</sup> بعض أطرافه فيأخذ الباقي بكل الثمن إلا أن محمدًا رحمه الله يقول: لَمَّا بقي الولد إلى وقت الأخذ صار أصلًا فانقسم الثمن على الأم والولد.

وَجَائِزٌ أَنْ يُؤَسَّرُوا أَوْ يُقْتَلُوا \* إِذْ هُمْ عَلَىٰ حُكْمِ الْإِلَهِ أَنْزَلُوا

عند محمد رحمه الله لا يجوز الأسر والقتل إذا أنزلوهم على حكم الله تعالى بناء<sup>5</sup> على أصل، وهو أن الإنزال على حكم الله لا يجوز عنده، فإذا وجد يحكم<sup>6</sup> بما هو الأسهل [205/أ] والأيسر<sup>7</sup> فيعرض عليهم الإسلام، فإن أجابوا فهم كأحرار المسلمين وإلا وضع عليهم الجزية وعلى أراضيتهم الخراج، وعند أبي يوسف رحمه الله يجوز، لأن الإنزال على حكم واحد منا يجوز

<sup>1</sup> ن: بدارهم.

<sup>2</sup> ن: المحذوف.

<sup>3</sup> زائدة في بك تم.

<sup>4</sup> ب: مات.

<sup>5</sup> زائدة في ن: ونزلوهم على حكم الله تعالى.

<sup>6</sup> زائدة في ن: فيه.

<sup>7</sup> ساقطة من ن.

فعلى حكم الله تعالى أجور، فإن أنزلوهم على حكم الله تعالى فالإمام بالخيار عند أبي يوسف رحمه الله بين القتل والأسر وأخذ الجزية، لأنه حكم الله تعالى في الكفار فيحكم الإمام بما هو أنفع للمسلمين، وأما قوله صلى الله عليه وسلم «فإن أرادوكم<sup>1</sup> أن ينزلوهم على حكم الله فلا تنزلوهم على حكم الله فإنكم لا تدرون ما حكم الله فيهم»<sup>2</sup> فقد قيل: إن ذلك كان في ابتداء الإسلام، لأن الأحكام لم تكن مستقرة، والنسخ كان متصورًا فإذا أنزلوهم على حكم الله تعالى فمن الجائز أن يكون الإنزال على حكم (الله تعالى)<sup>3</sup> قد نسخ، فأما الآن فقد استقرت الأحكام وعرف حكم الله تعالى فجاز، وقال محمد رحمه الله: حكم الله في ذلك مختلف بين العلماء فلا يعلم يقينًا، كذا في الإيضاح والزيادات.

وَلَا يُزَادُ فِي خَرَجِ الْأَصْلِ \*\* لِكَوْنِهَا مُطَبَّقَةً لِلْفَضْلِ

واعلم أن النقصان عن وظيفة عمر رضي الله عنه إذا كانت الأراضي<sup>4</sup> لا تطبق تلك الوظيفة جائز بالإجماع، وأما الزيادة على تلك الوظيفة إذا كانت الأرض تطبق الزيادة بأن<sup>5</sup> كثر رُبْعُهَا هل يجوز (في الأرض)<sup>6</sup> التي صدر التوظيف فيها من عمر رضي الله عنه لا يجوز الزيادة بالإجماع، وإن أطاقت الزيادة وكذلك لو أن هذا الإمام وظف على أرض<sup>7</sup> مثل وظيفة عمر رضي الله عنه، ثم أراد أن يزيد على تلك الوظيفة ليس له ذلك، وإن كانت الأراضي تطبق الزيادة، وأما الأراضي التي يريد الإمام توظيف الخراج عليها ابتداء إذا زاد على وظيفة عمر رضي الله عنه على قول محمد رحمه يجوز، وعلى قول أبي حنيفة وإحدى الروايتين عن أبي يوسف رحمه الله لا يجوز، وهو الصحيح، كذا في المغني، (وذكر في الجامع الصغير لصاحب المحيط أيضًا)<sup>8</sup> وذكر في الشرحين إذا وظف الإمام الخراج في أرض الغانمين لم تجز الزيادة عليها بعد ذلك بإحتمالها الزيادة عند أبي يوسف رحمه الله، وعند محمد رحمه الله يجوز، وعنى بخراج الأصل الخراج الموظف، لأن خراج المقاسمة لا يزداد على نصف الخارج، والتقدير فيه مفوض إلى الإمام، كذا في المغني.

<sup>1</sup> ح: أردتم.

<sup>2</sup> أخرجه أبو يعلى الموصلي في المسند 429/3.

<sup>3</sup> ساقطة من ب، ن.

<sup>4</sup> ح: الأرض.

<sup>5</sup> ن: إذا.

<sup>6</sup> ن: ففي الأراضي.

<sup>7</sup> ن: الأرض.

<sup>8</sup> ساقطة من ن.

## كتاب جعل الأبق

وَيُكْمَلُ الْجُعْلُ لِمَنْ يَقُومُ \* \* \* بِنِصْفِهِ وَلَا يُحِطُّ دِرْهَمٌ

”بنصفه“ أي بنصف الجعل، ولو كان<sup>1</sup> يقوم بقدر الجعل فالخلاف كذلك.

”ولا يحط درهم“ أي من قيمته، كذا في الحصر والمبسوط<sup>2</sup> والأسرار والهداية،<sup>3</sup> (وما ذكر في المختلف مشكل فقال فيه ينقص من الجعل درهم. والأصل ”أن المقادير لا تعرف إلا سماعاً“، والنص ورد في [205/ب] الأربعين فلا ينقص عنه، وذكر في الأسرار ينقص من القيمة درهم عند محمد رحمه الله، لأن الشارع أمر بالجعل نظرًا لصاحب العبد لا للرادّ وليس من النظر أن يزيد الجعل على قيمة العبد).<sup>4</sup>

## كتاب الغصب

لَوْ أَتْلَفَ الذَّمِّيُّ خَمْرَ مِثْلِهِ \* \* \* يَبْرَأُ إِنْ أَسْلَمَ بَعْدَ فِعْلِهِ

وَلَا يَرَى مُحَمَّدٌ بَرَاءَتَهُ \* \* \* كُلُّ حَكِيٍّ عَنِ شَيْخِهِ مَقَالَتَهُ

”إن أسلم“ أي المتلف حتى لو أسلم صاحب الخمر برئ المتلف، لأن الخمر لا قيمة لها في حقه.

”بعد فعله“ أي بعد إتلافه.

”ولا يرى محمد براءته“ عنده يجب قيمة الخمر كما لو أتلف المسلم خمر الذمي ابتداء. والأصل ”أن المسلم ممنوع عن تملك الخمر وتملكها“<sup>5</sup>، والإتلاف انعقد موجبًا للخمر ولا يمكن تسليمها.

وَمَنْ يَشُقَّ زِقَّ خَمْرٍ مُسْلِمٍ \* \* \* لَمْ يَكُ فِي الزَّقِّ ضَمَانٌ فَأَعْلَمَ

<sup>1</sup> ن: كانت.

<sup>2</sup> المبسوط للسرخسي 70/26؛ 28/27.

<sup>3</sup> الهداية 493/2-494.

<sup>4</sup> ن: والأصل أن المقادير الشرعية لا تعرف إلا سماعاً، والنص ورد في الأربعين فلا ينقص عنه، وذكر في الأسرار ينقص من القيمة درهم عند الشيباني لأن الشارع أمر بالجعل نظرًا لصاحب العبد لا للرادّ وليس من النظر أن يزيد الجعل على قيمة العبد وما ذكر في المختلف مشكل فقال فيه ينقص من الجعل درهم؛ ح: وذكر في الأسرار ينقص من القيمة درهم عند محمد رحمه الله لأن الشارع أمر بالجعل نظرًا لصاحب العبد لا للرادّ وليس من النظر أن يزيد الجعل على قيمة العبد. والأصل أن المقادير لا تعرف إلا سماعاً والنص ورد في الأربعين فلا ينقص عنه، وما ذكر في المختلف أي ينقص من الجعل درهم فإنه مشكل.

<sup>5</sup> ب، ن: وتملكه.

”لم يك في الزق ضمان“ وعليه الفتوى.

”ومن يشق“ يجوز فيه الحركات الثلاث. والأصل ”أن ما كان من ضرورات الشيء له حكم ذلك الشيء“ وشق الزق وإن كان موجباً للضمان في الأصل إلا أنه صار من ضرورات الأمر بالمعروف والإراقة.

وَلَيْسَ لِلْمَالِكِ أَخْذُ الْعَاصِبِ \*\* بِدْفَعٍ جُعِلَ بِالْإِبَاقِ وَاجِبٍ

”بدفع جعل بالإباق واجب“ أي بدفع جعل واجب بالإباق بأن أبق العبد في يد الغاصب فرد على المالك لا يرجع بالجعل على الغاصب، وقيد بالجعل الواجب، ليحترز عن غير الواجب بأن يستعين بأحد على رد عبده أو الراد أخذه بطريق الغصب، ثم رده على المالك من مسيرة سفر فحينئذ لا يجب له على الغاصب شيء اتفاقاً، وهذا بناء على أن الجعل كالأجر عنده، والعمل للمالك فيكون الأجر عليه، وقال محمد رحمه الله: إنه ضمان لحقه بسبب وحد عند الغاصب فيرجع عليه كالدفع والفداء في الجناية.

لَوْ بَرَّهَنَّ الْعَاصِبُ أَنَّ الْمُعْتَصِبَ \*\* مَاتَ لَدَى الْمَالِكِ وَالْمَوْلَى قَلَبَ

فَالْقَلْبُ أَوْلَى وَالضَّمَانُ قَدْ وَجِبَ \*\* أَوْزَدَ هَذَا فِي الْأَمَالِي وَكَتَبَ

قوله ”والمولى قلب“ أي أقام بينة أنه هلك عند الغاصب.

”والضمان قد وجب“ أي على الغاصب. والأصل ”أن البيئات للإثبات“ وبينة المالك مثبتة<sup>1</sup> فكانت أولى.

### كتاب الشركة

لَوْ شَارَكَ بِحِنْطَةٍ قَدْ خَلَطَا \*\* فَلَا يَجُوزُ فَضْلُ رِيحٍ شَرَطَا

”لو شاركا بحنطة قد خلطا“ أي بحنطة مخلوطة لكل واحد منهما نصف تلك الحنطة المخلوطة، وهذا اللفظ يشير إلى أن عقد الشركة بعد الخلط إذ لو اشتركا قبل الخلط ثم خلطا الحنطة لا يصح فضل الريح اتفاقاً، لأنه يصير شركة ملك، وتقدير البيت بحنطة قد خلطاها والجملة صفة للنكرة،<sup>2</sup> وهذا إذا كان الجنس متحداً، أما إذا اختلفا جنساً كالحنطة والشعير فخلطا ثم عقد الشركة لا تنعقد شركة العقد اتفاقاً، وإنما تصير شركة ملك، كذا في المبسوط لأبي

<sup>1</sup> ن: مبينة.

<sup>2</sup> ن، ح: النكرة.

الفضل،<sup>1</sup> وقيد بالحنطة، احترازًا عن العروض والأثمان، فإن<sup>2</sup> في الأول لا يجوز الشركة قبل الخلط<sup>3</sup> وبعده، وفي الثاني يجوز قبله وبعده. والأصل ”أن من شرط جواز الشركة أن يكون رأس مال [206/أ] الشركة من جنس ما لا يتعين بالتعيين“، بدلائل ذكرناها في موضعه، والحنطة والشعير مما يتعين بالتعيين<sup>4</sup> فكانت شركة ملك كما قبل الخلط إلا أن محمدًا رحمه الله يقول: إنها ثمن من وجه حتى جاز<sup>5</sup> البيع بما دينًا في الذمة، ومبيع من حيث أنها يتعين بالتعيين فعملنا بكونها ثمنًا بعد الخلط وبكونها مبيعًا قبله.

لَوْ أُتْبِتَتْ بِحُجَّةٍ مُفَاوِضَةٍ \*\* فَقَالَ ذَلِكَ الْحُضْمُ فِي الْمُعَارَضَةِ

مَلَكَتْ ذَا الْعَيْنِ بِلَا مُعَاوِضَةٍ \*\* وَجَاءَ بِالْحُجَّةِ فَهِيَ دَحِضَةٌ

وَفِي الْعَقَارِ الْمُسْتَحَقَّ هَكَذَا \*\* إِذَا ادَّعَى الْمَحْجُوجُ إِحْدَاثَ الْبِنَاءِ

رجل ادعى على رجل أنه مفاوضه وأن المال الذي في يده مال الشركة فأنكر فأقام عليه البينة ثم ادعى ذو اليد عينًا أنه ملكه لا بطريق الشركة، وأقام البينة لا يقبل عنده خلافًا لمحمد رحمه الله، وعلى هذا إذا ادعى عقارًا في يده أنه ملكه وحقه وفي يده بغير حق وأقام ذو اليد البينة أنه أحدث هذا البناء لم يقبل عنده خلافًا لمحمد رحمه الله رحمه الله.

قوله ”بلا معاوضة“ أي ملكتها بالهبة أو الإرث.

”إذا ادعى المحجوج“ أي المدعى عليه، وهذا إذا لم يذكر المدعي البناء في الدعوى، أما إذا ذكره لا يقبل بينة ذي اليد اتفاقًا. والأصل فيه ما ذكر في الزيادات ”أن كل من صار مقضيًا عليه في حادثة لا يصير مقضيًا له في تلك الحادثة“ إلا إذا تلقى الملك من جهة خصمه إلا أن محمدًا رحمه الله يقول: إن الشهود ما شهدوا يكون المال بينهما نصفين بل بالمفاوضة<sup>6</sup> بينهما في الماضي، ويكون المال في يده فيقضي بالمفاوضة<sup>7</sup> فيما مضى، ثم المدعي يأخذ نصفه بظاهر حال المفاوضة لا بالقضاء، فإذا ادعى عينًا بميراث أو نحوه لم يكن دعوى فيما هو مقضي عليه فيقبل.

<sup>1</sup> لعل المراد به: محمد بن محمد بن أحمد، أبو الفضل المروزي السلمي البلخي، الشهير بالحاكم الشهيد (ت. 945/334). تاج التراجم لقطلوبغا، ص 272-274؛ كشف الظنون لحاجي خليفة 2/1378، 1851؛ الفوائد البهية للكنوي، ص 305-306.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> ن: الحنطة.

<sup>4</sup> ساقطة من ن، ح.

<sup>5</sup> ن: صار.

<sup>6</sup> ح: بالمعاوضة.

<sup>7</sup> ح: المعاوضة.

لَوْ شَارَكَا فِي الإِحْتِطَابِ فَاحْتِطَبَ \*\* هَذَا وَذَا أَعَانَهُ عَلَى الطَّلَبِ  
حَتَّى اسْتَحَقَّ أَجْرَ مِثْلِ مَا اكْتَسَبَ \*\* لَمْ يَتَجَاوَزْ ذَلِكَ عَنْ نِصْفِ الحَطَبِ  
”حتى استحق“ أي المعين وهو بفتح التاء.

”عن نصف الحطب“ أي عن نصف ثمن مجموع الحطب.

”وذا أعانه“ بأن قلعه أحدهما وجمعه الآخر أو قلعه وجمعه وحمله الآخر. والأصل ”أن  
هذه الشركة فاسدة“، لأنها تتضمن التوكيل في أخذ المباح، وإنما يجب الأجر، لأنه أستوفى منفعته  
بحكم عقد فاسد فيجب أجر المثل، فأبو يوسف رحمه الله أجرى هذا مجرى سائر الإجازات  
الفاصلة حتى لا يزداد على المسمى، لأنه رضي به، ومحمد رحمه الله فرق، فقال: هناك المسمى  
معلوم وهنا لا، فافترقا.<sup>1</sup>

مُفَاوِضٌ بَاعَ وَجَاءَ المُشْتَرِي \*\* يَرُدُّ بِالعَيْبِ عَلَى ذَا الآخِرِ  
فَلَيْسَ يُسْتَحْلَفُ أَصْلًا فَاشْعُرِ \*\* وَالْحَلْفُ بِالْعِلْمِ لَدَى المُؤَخَّرِ

”على ذا الآخر“ ذا اسم الإشارة والآخر صفته، وأراد به غير البائع، ولو رُدَّ على البائع  
يُستحلف على البتات إجماعاً. والأصل ”أن النيابة لا تجري في الحلف“، وكل واحد كالوكيل  
والنائب عن الآخر إلا أنه يقول: إن الكفيل يحلف إذا أنكر سبب المطالبة، وكل واحد كفيل  
لكنه يحلف على العلم، لأنه استحلاف على فعل الغير.

وَاحِدٌ قَصَارَيْنِ بِالثَّوْبِ يُقَرُّ \*\* بِكُونِهِ عِنْدَهُمَا لَمْ يَقْتَصِرْ

”واحد قصارين“ أي قصارين اشتركا بالقصارة.<sup>2</sup>

”بالثوب يقر“ أي يقر أحدهما بأثهما [206/ب] جميعاً قبضاً ثوب فلان بالقصارة<sup>3</sup>  
وحدد شريكه.

”لم يقتصر“ أي على المقر بل ينفذ إقراره عليهما، وقال محمد رحمه الله: نفذ عليه خاصة  
كإقرار أحد<sup>4</sup> شريكي عنان بدين. والأصل ”أن العين في يد الأجير المشترك مضمون عندهما“،  
وهما يستويان في ضمان الشركة فينفذ إقراره عليهما.

<sup>1</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>2</sup> ن: في القصارة.

<sup>3</sup> ن: للقصارة.

<sup>4</sup> ن: أحدي.

## كتاب الوقف

وَالْقَبْضُ وَالتَّأْيِيدُ وَالْإِفْرَازُ \* \* \* بِدَوْنِهَا لِوَقْفِهِ الْجَوَازُ  
 حَتَّى يَجُوزَ وَقْفُهُ الْمَشَاعَا \* \* \* وَشَرْطُهُ لِنَفْسِهِ اِنْتِفَاعَا  
 وَتَرْكُهُ التَّسْلِيمَ لَيْسَ ضَائِرَا \* \* \* وَتَرْكُ ذِكْرِ الْفُقَرَاءِ آخِرَا

اعلم أن الشيوخ فيما لا يحتمل القسمة لا يمنع صحة الوقف بلا خلاف، ألا ترى أنه لو وقف نصف الحمام يجوز وإن كان مشاعاً، كذا في الفتاوى الظهيرية.

قوله ”حتى يجوز“ بالرفع، كذا سمعت<sup>1</sup> من الشيخ رحمه الله، لأن كلمة ”حتى“ ليست للغاية هنا، لأن الحكم ثابت في الحال فلا يمكن تقدير إضمار ”أن“، وفي الموضع الذي ينتصب الفعل فيه إنما ينتصب بإضمار ”أن“، ثم البيت الأول أصل، والبيتان الآخران مبنيان عليه، فجواز وقف المشاع بناء على<sup>2</sup> اشتراط القبض والإفراز، لأن القسمة من تمام القبض، لأنه للحيازة وتمام الحيازة فيما يقسم بالقسمة، ثم أصل القبض ليس بشرط عنده، فكذا تتمته، وعند محمد رحمه الله لَمَّا كان أصل القبض شرطاً فكذا ما يتم به، وهذا فيما يحتمل القسمة وفيما لا يحتملها اتفاق.

ولو جعل الواقف بعض غلة الوقف لنفسه يجوز عند أبي يوسف رحمه الله خلافاً لمحمد رحمه الله بناء على الاختلاف في اشتراط القبض والإفراز، ولو وقف داره على أمهات أولاده ما عِشْنَ فإذا مُتْنَ ردت على الورثة ولم يجعل آخره للفقراء لم يجوز عند محمد رحمه الله خلافاً لأبي يوسف بناء على اشتراط التأييد وعدمه، وقيل: التأييد شرط بالإجماع إلا أن عند أبي يوسف رحمه الله لا يشترط ذكر التأييد، لأن ذكر الوقف ذكر التأييد، وعند محمد رحمه الله لا بد من ذكره، كذا في الهداية<sup>3</sup> والمبسوط<sup>4</sup>.

قوله ”انتفاعاً“ أي من الغلة والولاية.

وَمَسْجِدٌ مَا لَا يَعُودُ مِلْكََا \* \* \* بِأَنْ حَوَى وَتَرْكُوهُ تَرْكََا

”ومسجد ما“ كلمة ”ما“ لتأكيد التنكير.

<sup>1</sup> ن: المسموع.

<sup>2</sup> زائدة في ب: عدم.

<sup>3</sup> ساقطة من ح.

الهداية 530/2.

<sup>4</sup> المبسوط للسرخسي 41/12.

”خوى“ أي سقط قال الله تعالى ﴿كَانَتْهُمْ أَعْجَازٌ نُحْلٍ خَاوِيَةٍ﴾، [الحاقة : 7] وقال تعالى ﴿وَهِيَ خَاوِيَةٌ عَلَى عُرُوشِهَا﴾ [الكهف: 42] ساقطة على سقوفها، (والعرش: السقف)،<sup>1</sup> والمراد الإهدام، وقيل: خاوية خالية (فتلك بيوتهم)<sup>2</sup> خاوية (أي خالية عن الأهل)،<sup>3</sup> كذا في التيسير، وهذا بناء على أنه عند أبي يوسف رحمه الله إسقاط حتى لا يشترط التسليم، والقبض فلا يعود إلى ملكه، وعند محمد رحمه الله لَمَّا لم يصر مسجدًا إلا بالصلاة فيه فيخرج من أن يكون مسجدًا بترك الصلاة فيه.

وَوَقَّفَهُ النَّقْلِيَّ بِالْأَصَالَةِ \*\* لَيْسَ يَجُوزُ فَاحْفَظُوا مَقَالَهٗ<sup>4</sup>

قوله ”بالأصالة“، قيد بما، لأنه إذا وقف ضيعة ببقرها وأكرتها وهم عبيده<sup>5</sup> جاز والخلاف في منقول جرى التعامل في وقفه كالقدور والمراحل والمصاحف والفأس والقُدوم وما لا تعامل فيه كالثياب [207/أ] لا يجوز وقفه عندنا خلافًا للشافعي رحمه الله. والأصل ”أن القياس يترك بالتعامل“، كما في الاستصناع، والفتوى على أن وقف الكتب يجوز. ”مقالة“ أي قول أبي يوسف، لأن المقال والقول واحد، ويجوز أن يكون بالتأنيث<sup>6</sup> ويكون المضاف إليه محذوفًا، والأول أظهر.

#### كتاب الهبة

وَفِي الَّذِي يُوهَبُ لِلْمُكَاتِبِ \*\* يَجُوزُ بَعْدَ الْعَجْزِ عَوْدُ الْوَاهِبِ

والأصل ”أن العبد ليس بأهل للملك“ بالحديث، فيكون الملك في الموهوب واقعًا للمولى، وبالعجز يتقرر لا أن ينتقل حتى يصير كالمبيع<sup>7</sup> كما يقوله محمد رحمه الله. وَالْعَدْلُ بَيْنَ الْأَبْنِ وَالْبِنْتِ إِذَا \*\* أَعْطَاهُمَا بِالنِّصْفِ<sup>8</sup> لَا فِي الثُّلْثِ ذَا<sup>9</sup>

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> ساقطة من ح.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> ”مقالة“ أي قول أبي يوسف.

<sup>5</sup> ن: عبيد.

<sup>6</sup> ن: تاء التأنيث.

<sup>7</sup> ن: كالمبيع.

<sup>8</sup> ن: في النصف.

<sup>9</sup> زائدة في بعض نسخ المنظومة (وَالشَّاهُ لَوْ ضَحَّى بِهَا الْمُؤَهَّبُ لَهٗ \*\* أَسْقَطَ حَقَّ عَوْدِهِ وَأَبْطَلَهُ). انظر

قوله ”بالنصف“ أي النصف للبت والنصف للابن.

”لا في الثلث“ أي الثلثان للابن والثلث للبت، لأن الشرع جعل ميراثهما كذلك.

والأصل ”أن العدل واجب بينهما“، والعدل هو التسوية لغة، والإنصاف من النصف، وهذا بيان العدل، أما لو وهب ماله للابن جاز في القضاء وهو آثم.

وَلَوْ وَهَبَتِ الْعَبْدَ مِمَّنْ كَانَ لَهُ \*\* دَيْنٌ عَلَى عَبْدِكَ وَهُوَ قَبْلَهُ

وَيَسْقُطُ الدَّيْنُ لِمَلِكِ الْعَيْنِ \*\* وَعُدَّتْ فِيهِ عَادَ كُلِّ الدَّيْنِ

وَقَالَ لَا وَقَدْ رَوَى هِشَامٌ \*\* أَنَّ الرَّجُوعَ عِنْدَهُ حَرَامٌ

”وهو قبله“ أي الدائن.

”وقال: لا“ أي قال محمد رحمه الله: لا يعود الدين.

”وقد روى هشام“ أي عن محمد.

”أن الرجوع عنده“ أي عند محمد رحمه الله. والأصل ”أن الشيء ينتهي بانتهاؤه علقته“،

وعلة سقوط الدين الملك ولم يبق إلا أنه يقول: ”الساقط لا يعود“، كماء قليل نجس دخل عليه الماء الجاري حتى كثر وسال ثم عاد إلى القلة فإنه لا يعود نجسًا وإنما لا يرجع في رواية، لأن سقوط الدين بمعنى الزيادة المتصلة.

### كتاب البيوع

لَوْ أَتَيْتَا تَفَاوُتًا فِي السَّلَمِ \*\* فِي طَرَفٍ أَوْ طَرَفَيْنِ فَاعْلَمِ

يُقْضَى لِكُلِّ وَاحِدٍ بِفَضْلِهِ \*\* وَالْحُكْمُ بِالْعَقْدَيْنِ غَيْرُ قَوْلِهِ

إذا اختلف رب السلم والمسلم إليه في قدر رأس المال أو المسلم فيه بأن قال رب السلم:

أسلمتُ إليك خمسة دراهم في كره حنطة، وقال رب المسلم إليه: لا بل أسلمت إلي<sup>1</sup> بعشرة<sup>2</sup> في

كره حنطة، فأقاما البينة فعند أبي يوسف رحمه الله يقضى بعقد واحد ببينة المسلم إليه، ويثبت

الفضل، وعند محمد رحمه الله يقضى بعقدين بخمسة عشر درهمًا على رب السلم، وبكرين على

المسلم إليه، وإن قال رب السلم: أسلمتُ إليك عشرة دراهم في كره حنطة، وقال الآخر:

أسلمتُ إلي عشرة في كره حنطة وأقاما البينة قضى بسلمين عند محمد رحمه الله فيقضى بعشرين

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> ب: عشرة.

درهماً في ثلاثة أكرار، وعند أبي يوسف رحمه الله يقضى<sup>1</sup> بينة رب السلم ويثبت الفضل، وإن قال المسلم إليه: استلمتَ عشرين درهماً في كر حنطة وقال رب السلم: أسلمتُ إليك عشرة في كرى حنطة فعند محمد رحمه الله يقضى بسلمين بثلاثين درهماً على رب السلم وبثلاثة أكرار على المسلم إليه يعني عقدًا بعشرين في كر حنطة وعقدًا بعشرة في كرى حنطة، وعند أبي يوسف يقضى بعقد واحد ويقبل بينة كل واحد في إثبات الفضل فيقضى على رب السلم بعشرين، وعلى المسلم إليه [207/ب] بكري حنطة، كذا في المبسوط<sup>2</sup> والأسرار والمختلفات وغيرها.

وهذا معنى قوله ”في طرف“ أي في قدر رأس المال أو المسلم فيه.

”أو في طرفين“ أي في رأس المال والمسلم فيه، فإن كان رأس المال ثوبين قال أحدهما: كان<sup>3</sup> رأس المال هذا الثوب، وقال الآخر: ذاك الثوب وأثبتا بالبينة يقضى بعقدين اتفاقاً، ولو كان رأس المال ثوبًا واحدًا يقضى بعقد واحد اتفاقاً.

وَالْمُشْتَرَى عِنْدَ الْوَكِيلِ يَهْلِكُ \*\* كَالرَّهْنِ لَا كَالْمُشْتَرَى إِذْ يُمَسَّكُ

الوكيل بالشراء إذا اشتراه ونقد الثمن من مال نفسه فله حبسه عن الموكل لاستفاء الثمن، فلو حبسه وهلك في يده فعند أبي يوسف رحمه الله يهلك هلاك المرهون حتى لو كان فيه وفاء بالثمن سقط وإلا يرجع بالفضل على الموكل، لأن حكم الرهن هذا، وهو أن يكون مضمونًا بأقل من قيمته ومن الدين فهنا إن كان ما أدى يساوي قيمة المبيع لا يجب عليه شيء، وإن كان أقل فكذلك، لأن الفصل أمانة، وإن كان أكثر يرجع بالزيادة كما في الرهن، فإنه إذا كان الدين مثل الرهن يصير مستوفياً بالهلاك دينه ولا يكون لأحدهما على الآخر شيء، وإن كان قيمة الرهن أكثر يهلك الفضل أمانة، ولا يكون لأحدهما على الآخر شيء، وإن كان في الدين فضل يرجع المرتهن بذلك على الراهن، وقال محمد رحمه الله: يهلك هلاك المبيع إذا كان محبوباً بالثمن عند البائع، والحكم فيه أنه يبطل البيع ويسقط الثمن عن المشتري ولا يكون لأحدهما على الآخر شيء سواء كان الثمن أكثر أو أقل ثم نذكر صورة ليتضح، فيقول: إذا كان الثمن خمسة عشر وقيمة المبيع عشرة يرجع الوكيل بخمسة على الموكل عند أبي يوسف رحمه الله، وعند محمد رحمه الله لا يرجع بشيء كما في المبيع.<sup>4</sup>

<sup>1</sup> ساقطة من ح.

<sup>2</sup> المبسوط للسرخسي 140/12.

<sup>3</sup> ساقطة من ح.

<sup>4</sup> زائدة في ف: لأن الوكيل كالبائع من الموكل بالمبايعة الحكيمة التي جرى بينهما فصار كالمبيع في يده وأبو يوسف يقول أنه محبوبس بالثمن فصار كالمرهون.

قوله ”يمسك“ بفتح السين وهو متعلق بـ”يهلك“، وهو داخل في صورة المسألة، إذ الموضوع فيما إذا حبس وهلك وجاز أن يكون متعلقاً بقوله ”لا كالمشتري“، ويكون الكل داخلاً تحت النفي والأول أوجه.

وَالْأَبُ بَاعَ بِالْخِيَارِ وَالْوَصِي \*\* وَفِي الثَّلَاثِ كَانَ إِذْرَاكَ الصَّبِيِّ  
تَمَّ وَفِي قَوْلِ الْأَخِيرِ قَدْ بَقِيَ \*\* وَالْفَسْخُ لَا التَّنْفِيزُ مَمْلُوكُ الْوَلِيِّ  
فَإِنْ مَضَى الْمِيقَاتُ حَازَ بِالْمُضِيِّ \*\* وَعَنْهُ يُرَوَى بَلَّ يَجُوزُ إِذْ رَضِيَ

قوله ”باع بالخيار“ أي ثلاثاً بدلالة.

”وفي الثلاث“ ”والوصي“ الواو بمعنى ”أو“.

”تم“ أي البيع.

”قد بقي“ أي بقي الخيار للعاقد.

”والفسخ لا التنفيذ مملوك الولي“<sup>1</sup> أي والفسخ مملوك الولي لا التنفيذ.

”فإن مضى الميقات“ أي وقت الخيار وهو الثلاث.<sup>2</sup>

”إذ رضي“ أي إذا رضي الولي في الثلاث يجوز أيضاً في رواية عن محمد رحمه الله.

فإن قلت: قد ذكر في بعض النسخ ”مملوك الصبي“ فهل له وجه؟

قلت: لا، لأنه إن<sup>3</sup> انتقل الخيار إلى الذي بلغ كما روي عن محمد رحمه الله أن الخيار ينتقل

إلى الصبي [208/أ] وهو ظاهر الرواية عنه، فله ولاية الإجازة والرد، كذا في المحيط<sup>4</sup> والتممة.

ولو قلت: والفسخ والتنفيذ مملوك الصبي لا يصح أيضاً، لأنه يأباه.

قوله ”وعنه يروى بل يجوز إذ رضي“. والأصل أن يموت من له الخيار يلزم البيع،

وبالبلوغ انقطعت ولايته فصار كموته.

وَلَوْ وَكَيْلٌ اشْتَرَى وَمَا نَوَى \*\* لِنَفْسِهِ أَوْ غَيْرِهِ حِينَ اشْتَرَى

فَهُوَ لِمَنْ مَالُهُ نَقْدُ الشَّمْنِ \*\* لَا لِلْوَكَيْلِ كَيْفَ كَانَ فَاعْلَمَنَّ

”ولو وكيل“ أي وكله بشراء شيء غير معين، لأنه إذا وكله بشراء شيء معين يكون

للموكل، وهذا لأن مطلق التوكيل ينصرف إليه، لأن التعيين قيّد فلم يتناوله إطلاق التوكيل.

<sup>1</sup> زائدة في ف: لأنه امتناع عن إزالة ملكه والاختيار باق لا التنفيذ لأنه إزالة ملك المالك مع أنه لا ولاية عليه مملوك الولي.

<sup>2</sup> زائدة في ف: قوله ”جاز“ أي لزم البيع لزوال المانع.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> المحيط البرهاني 512-511/7.

”أو غيره“ أي موكله هذا إذا توافقا على أنه لم يحضره البينة،<sup>1</sup> فإن تكادبا في البينة<sup>2</sup> يحكم النقد إجماعاً، وهذا إذا لم يشر إلى دراهم أحد، أما إذا أضاف العقد إلى دراهم الأمر كان للأمر وإن أضافه إلى دراهم نفسه كان لنفسه وقيد بقوله ”وما نوى“، لأنه إذا نوى للأمر فهو للأمر، وإن نوى لنفسه فلنفسه، كذا في الهداية<sup>3</sup> وغيرها. والأصل ”أن حمل حال<sup>4</sup> المسلم على الصلاح واجب“، وذلك في تحكيم النقد.

مَنْ اشْتَرَى عَبْدًا أَوْ بَاعَ وَجَحَدَ \*\* عَيِّبًا بِهِ حِينَ يُرَادُ أَنْ يُرَدَّ

وَبَرَهَنَ الثَّانِي وَرَدَّ فَأَعْلَمَ \*\* أَنَّ لَهُ الرَّدَّ عَلَى الْمُقَدَّمِ

قوله ”عيباً به“ أي<sup>5</sup> عيباً يحدث مثله. والأصل ”أن التناقض يمنع صحة الدعوى إجماعاً“ إلا أن أبا يوسف رحمه الله يقول: ارتفع التناقض بقضاء القاضي، لأنه صار مكذباً في زعمه.<sup>6</sup>

بَاعَا وَذَا مَاتَ وَذَا وَارِثُ ذَا \*\* ثُمَّ ادَّعَى الْمُبْتَاعُ عَيْبًا فَأَبَى

يُخْلِفُ فِي نَصِيهِ بِالْجُزْمِ \*\* وَلَيْسَ فِي الْبَائِي يَمِينُ الْعِلْمِ

”وذا مات“ أي أحد البائعين.

”وذا وارث ذَا“ أي البائع الآخر.

”فأبى“ أي الوارث. والأصل قد<sup>7</sup> مر في شركة هذا الباب.

وَمُشْتَرِي الْمَمْلُوكِ بَيِّنَ اثْنَيْنِ \*\* مِنْ غَيْرِ مَأْمُورٍ بِبَيْعِ الْعَيْنِ

مُخَيَّرٌ يُرَدُّ إِنْ شَاءَ إِذَا \*\* أَحَارَ ذَا فِي قِسْطِهِ وَرَدَّ ذَا

”مخير“ خبر المبتدأ، والمبتدأ<sup>8</sup> قوله ”ومشتري المملوك“.

”يرد إن شاء“ تفسير الاختيار أي إن شاء أخذ حصة المميز بثمنه وإن شاء تركه، وقال

محمد رحمه الله: يلزمه حصة المميز بثمنه. والأصل ”أن العاقد يخير إذا تغير عليه المعقود عليه“.

وَلِلْمَجْهُوسِ بَيْعُ مَا هُمْ ذَبْحُوا \*\* أَوْ خَنَقُوا أَوْ وَقَدُوا أَوْ جَرَحُوا

1 ب، ن: النية.

2 ب، ن: النية.

3 الهداية 226/3.

4 ح: مال.

5 ساقطة من ن.

6 زائدة في ف: وقول أبي حنيفة رضي الله عنه كقول أبي يوسف في الجامعة.

7 ساقطة من ن.

8 ب، ح: وهو.

الموقوذة المضروبة بالخشب، وقد ويقذ وقذة من حد ضرب أي ضربه حتى مات، كذا في التيسير.

المجوس جمع مجوسي فلذا قال ”بيع ما هم“.

وصورته: باع المجوسي هذه الأشياء من مجوسي جاز عنده، لأنها ذكية عندهم، وعند محمد رحمه الله لا يجوز، لأنها ميتة ولا قيمة لها عند أحد.

وَلَوْ رَأَى الْوَجْهَ بِلَا مُؤَخَّرٍ \*\* فِي الْحَيَوَانِ مَا كَفَى لِلنَّظَرِ

”ما كفى“ أي المذكور، وهي الرؤية الموصوفة. والأصل ”أن رؤية جميع المبيع ليس بشرط لتعذره“، فيكتفي برؤية ما يدل على العلم بالمقصود والوجه والكفل مقصود في الدواب، وقاسه على الآدمي.

وَفِي شِرَاءِ النَّخْلِ لَوْ<sup>1</sup> أَطْلَقْتَهَا \*\* مَلَكَتْ عَيْنَ النَّخْلِ لَا مَا تَحْتَهَا

ولو اشترى شجرة للقطع لم يدخل الأرض في البيع، ولو شرط القرار يدخل ما تحت الشجرة من الأرض، ولو أطلق لم يدخل عنده رحمه الله، وعند محمد رحمه الله يدخل، وفي الإقرار بالشجرة والقسمة يدخل ما تحت الشجرة من الأرض اتفاقاً، كذا في بيوع التتمة.

قوله ”لو أطلقتها“ أي عن قيد [208/ب] القرار والقطع.

”لا ما تحتها“ أي لا ما تحت النخل<sup>2</sup> من الأرض ”والهاء“ عائدة إلى النخل.<sup>3</sup> والأصل ”أن الأصل يستتبع التبعية ولا ينعكس والشجر تبع الأرض“ إلا أنه يقول: لا قرار له إلا بالأرض، والشجر اسم للمستقر، وهو بدون القرار حطب لا شجر.<sup>4</sup>

وَلَوْلَوْ فِي الصَّدْفِ اشْتَرَاهُ \*\* جَاَزَ وَيَخْتَارُ إِذَا رَأَهُ

عند محمد لا يجوز بيع الوَلْوُ في الصدف، لأنه كالولد في بطن الأمة. والأصل ”أن التصرف الصادر من الأهل المضاف إلى المحل ينفذ“، وقد وجد.

فالصدف وعاء له كالحقنة وصدف الدرة وعائها، كذا في المغرب.<sup>5</sup>

وَالِإِحْتِكَارُ فِي الَّذِي لِلنَّاسِ ضَرٌّ \*\* فِيهِ وَلَا يَخْتَصُّ أَقْوَاتَ الْبَشَرِ

”والاحتكار“ أي الاحتكار المهني.

<sup>1</sup> ن: قد.

<sup>2</sup> ح: النخيل.

<sup>3</sup> ح: النخيل.

<sup>4</sup> زائدة في ف: والفتوى على قول محمد.

<sup>5</sup> مادة: صدف.

”في الذي“ خبر المبتدأ.

”وفيه“ صفة ضرّ حتى يجري الاحتكار عنده في الدراهم والدنانير والثياب. والأصل ”أن المطلق يجري على إطلاقه“ والحديث (وهو قوله صلى الله عليه وسلم « المحتكر ملعون»<sup>1</sup>)<sup>2</sup> مطلق.

وَلَوْ تَبَرَّأَ بَائِعٌ (مِنْ شَجَّةٍ)<sup>3</sup> \*\* وَشَجَّتَانِ بَانَتْا بِحُجَّةٍ  
عَيْنٌ أَيًّا شَاءَ لِلْبَرَاءَةِ \*\* وَلَمْ يُخْصَّ الْمُشْتَرِي مَا شَاءَهُ

اشترى عبدًا على أن به شجة واحدة والبائع<sup>4</sup> برئ منها فوجد به شجتين وقد تعذر به رده بموت أو غيره، فللبائع أن تعين أيتهما شاء للبراءة، وعند محمد تعيين ذلك إلى المشتري فيقوم، وبه شجتان ويقوم، وبه الشجة التي لا يريد الرجوع بنقصانها فيرجع بفضل ما بينهما وتظهر فائدة الخلاف فيما إذا كانت قيمة إحدى الشجتين درهماً، وقيمة الأخرى درهين.

قوله ”بحجة“ أي أقيمت البينة بأن الشجتين كانتا في يد البائع.  
”عين أيًّا“ أي يعين أيًّا ما<sup>5</sup> أراد به الاستقبال<sup>6</sup> كقول (”أطال الله بقاءك“).<sup>7</sup> والأصل  
”أن بيان المحمل على المحمل“ وشرط البراءة كان منه فإليه تعيينه.<sup>8</sup>

### كتاب الصرف

وَلَوْ شَرَى فَاكِهَةً بِدِرْهَمٍ \*\* فَلَسَا يَجُوزُ كَالْأَقْلِّ فَافْهَم

”فلسًا“ تمييز كقوله قدر راحة سحابًا كالأقل من الدرهم مثل الدانق والقيراط من الدرهم فإنه يجوز عندنا، وعند زفر رحمه الله لا يجوز كما يجيء في بابه، وقول أبي يوسف أصح سيما في ديارنا وإنما أورد هذه المسألة في كتاب الصرف، لأنه يشبهه مبادلة الدراهم بالفلوس، وهما من جملة الأثمان، والصرف بيع الأثمان.<sup>9</sup>

<sup>1</sup> أخرجه الحاكم في مستدرکه 14/2.

<sup>2</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>3</sup> ن: بشجة.

<sup>4</sup> ب، ح: وهو.

<sup>5</sup> ب: أيهما؛ ح: أيهما شاء.

<sup>6</sup> زائدة في ن: أي يعين أيهما يريد وأراد من شاء والاستقبال.

<sup>7</sup> ب: طال بقاءك.

<sup>8</sup> زائدة في ف: وقال تعيين ذلك إلى المشتري، لأنه هو المبرئ عن العيب فحق الرد بالعيب ثابت.

<sup>9</sup> زائدة في ن: يناسب الصرف لذلك.

## كتاب الشفعة

وَصَاحِبُ الْعُلُوِّ إِذَا تَهَدَّمَا \*\* لَمْ يَكُ فِي السَّفَلِ شَفِيعًا فَأَعْلَمَا

سَفَلٌ لِرَجُلٍ وَعُلُوٌّ لِآخَرَ فَاتَّهَدَمَ الْعُلُوُّ وَبَاعَ صَاحِبُ السَّفَلِ سَفَلَهُ فَلَا شَفْعَةَ لِصَاحِبِ الْعُلُوِّ عِنْدَهُ<sup>1</sup> خِلَافًا لِمُحَمَّدٍ رَحِمَهُ اللَّهُ.

وَلَا شَفِيعَ دَارٍ جَارٍ إِتْمَا \*\* شَفِيعُهَا ذُو السَّفَلِ لَا كِلَاهُمَا

”ولا شفيع“ بالنصب<sup>2</sup> أي لا يكون شفيع دار جار يعني إذا بيعت دار بجنبها، وقد اتهمت لقيام<sup>3</sup> الدار فلا شفعة لصاحب العلو عنده لفوات ما يستحق به الشفعة، ولصاحب السفل الشفعة لقيام ما يستحق به الشفعة وهو الأرض، وقال محمد رحمه الله: الشفعة لهما، لأن حقه قائم أيضاً، لأنه بيني العلو إذا [209/أ] بنى صاحب السفل سفله، وله أن بيني السفل بنفسه ثم بيني عليه العلو، ويمنع صاحب السفل عن الانتفاع به حتى يعطيه حقه. قوله ”إذا تهدما“ أي تهدم علوه وهو لازم.

وَقَوْلُهُ أَخَذُ نِصْفَ الدَّارِ \*\* لَا يَقْتَضِي تَسْلِيمَهَا لِلشَّارِي

إذا قال الشفيع أنا أخذ نصف الدار بالشفعة لا تكون تسليمًا للكل، وقال محمد رحمه الله: وهو تسليم، أما لو طلب الشفعة في نصف الدار لا يكون ذلك تسليمًا للشفعة في الكل، ولو ترك الشفعة أو سلمها في النصف يكون تسليمًا للكل. والأصل ”أن الشفعة لا تتجزى إجماعاً“، فإذا لم يثبت التسليم في البعض لا يثبت في الكل، وقال محمد رحمه الله: ترك النصف والسكوت عنه تسليم لذلك<sup>4</sup> النصف، فكان تسليمًا لذلك،<sup>5</sup> لأنه لا يتجزى.

لَوْ ادَّعَى شِرَاءَ البِنَاءِ أَوَّلًا \*\* ثُمَّ اشْتَرَى أَرْضَهُ مُفَصَّلًا

وَيَدَّعِي شَفِيعُهُ إِجْمَالَهُ \*\* وَبَرَهْنَا فَالْمُشْتَرِي يُقْضَى لَهُ

أقام المشتري البينة أنه اشترى البناء أولاً بألف ثم الأرض بغير بناء بألف وأقام الشفيع بينة أنه اشتراها بألفين في صفقة واحدة ولم يورخا فالبينة بينة المشتري. قوله ”مفصلاً“ أي البناء منفصل عن الدار في البيع.

<sup>1</sup> ن: عند يعقوب.

<sup>2</sup> ن: بالنصب.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> ح: كذلك.

<sup>5</sup> ح: للكل.

”إجماله“ أي إجمال الشراء من الجملة. والأصل ”أن البينة حجة المدعي واليمين حجة المنكر“، والمشتري يدعي يفرق الصفقة والشفيع ينكر فكانت بينة المشتري أولى، وقال محمد رحمه الله: بينة الشفيع مثبتة<sup>1</sup> للاستحقاق وحاصل الخلاف فيه.

وَلَوْ وَكَيْلٌ لِلشَّفِيعِ خَصَمًا \*\* وَالْمُشْتَرِي قَالَ الشَّفِيعُ سَلِّمًا  
فَالْتَرَكُ حَتَّى يَخْلِفَ الْمُوَكَّلُ \*\* لَا الْأَخْذُ ثُمَّ الرَّدُّ حِينَ يَنْكُلُ  
”ولو وكيل للشفيع خصمًا“ أي وكيل الشفيع خصم مع المشتري لأجل الشفيع.  
”والمشتري قال“ للوكيل سلّم موكلك وهو الشفيع الشفعة.  
”فالترك“ أي ترك القضاء بالشفعة حتى يحضر الموكل فيحلف.  
”لا الأخذ“ أي لا أخذ الدار من المشتري.

”ثم الرد“ أي رد الموكل وهو الشفيع الدار على المشتري، ويجوز أن يقال: رد الوكيل الدار على المشتري.

”حين ينكل“ أي ينكل الموكل عن اليمين. والأصل ”أن قضاء القاضي يجب صيانتها عن البطلان وذلك بالتأخير“، وقال: إن الحق ثبت ظاهرًا فلا يؤخر لأمر موهوم.

#### كتاب القسمة

لَوْ قَسَمُوا إِرْثًا وَبَعْضٌ غَائِبٌ \*\* وَمَاتَ قَبْلَ الْعِلْمِ ذَاكَ الدَّاهِبُ  
ثُمَّ أَجَارَ وَارِثُوهُ الْآنَا \*\* قِسْمَةَ ذَاكَ جَارَتْ اسْتِحْسَانَا

”اقتسموا إرثًا“ أي بغير إذن القاضي.

”ومات قبل العلم“ أي قبل الإجازة لملازمة بينهما.

و”الذاهب“ أي الغائب.

”وارثوه“ أي<sup>2</sup> ورثة الغائب.

”قسمة ذاك“ أي الإرث. والأصل ”أن الوارث يقوم مقام الميت“، فصار كأنه حيٌّ وقد

أجاز، وقال محمد رحمه الله: إنه توقف على إجازته ولا ينفذ بإجازة وارثه كالبيع.

وَنَصْفُ عَرَضِ النَّهْرِ مِنْ كُلِّ طَرْفٍ \*\* حَرِيمَةٌ لَا ضِعْفُهُ<sup>3</sup> فَهَوَ سَرَفٌ

<sup>1</sup> ن: مبينة.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> ن: ضعف ذا.

السرف ضد القصد، كذا في الديوان.

”لا ضعفه“ الضمير يرجع إلى النصف. والأصل ”أن الثابت بالضرورة [209/ب] يتقدر بقدرها“.

واستحقاق الحریم لضرورة إلقاء الطين والمشى وقد اندفع<sup>1</sup> بهذا ولا معتبر بالحاجة النادرة.

### كتاب الإجازات

لَوْ آجَرَتْ إِمَاءَهَا مُكَاتِبَهُ \*\* أَوْ نَفْسَهَا ظَنًّا عَلَى الْمُخَاطَبَةِ

لَمْ يَنْتَقِضْ بِعَجْرِهَا وَرَدِّهَا \*\* فِي رِقِّهَا مَا أُبْرِمَتْ مِنْ عَقْدِهَا

يجوز أن يكون المخاطبة أم الصغير، ويكون المعنى لأجل المخاطبة أو يكون الجار والمجرور صفة للظفر أي<sup>2</sup> ظنًّا موقوفًا على المخاطبة أو محبوسًا عليها يعني على أمرها، وهو إرضاع ولدها أو يكون مصدرًا بمعنى الخطاب أي آجرت على الخطاب يعني حال كونها مخاطبة وذلك عند عقد الإجارة.

والمكاتب إذا آجر أمتة ظنًّا فهو على هذا الخلاف، وكذا في سائر الأعمال،<sup>3</sup> وذكر في المختلفات<sup>4</sup> والإيضاح، أنه لو آجر المكاتب عبده ثم عجز فالإجارة<sup>5</sup> باقية عند أبي يوسف رحمه الله خلافاً لمحمد رحمه الله، ولو استأجر عبداً ثم عجز بطلت الإجارة في القولين، وبما ذكرنا تبين أن الوضع في المكاتب، وفي الإرضاع وقع اتفاقاً.

”لم ينتقض“ أي الإجارة وذكر الرد إلى الرق، لأنه بمجرد العجز لا تبطل الكتابة ما لم تردّ إلى الرق.

”ما أبرمت“ أي ما أحكمت قال الله تعالى ﴿أَمْ أُبْرِمُوا أَمْراً فَإِنَّا مُبْرِمُونَ﴾. [الزخرف:

[79

”من عقدها“ أي عقد الإجارة وكلمة ”من“ للبيان. والأصل ”أن منافع المكاتب<sup>7</sup> مملوكة للمولى من وجه وللمكاتب من وجه لحرثتها يداً“، والعقد هنا ورد على منافعها وهي لو صارت

<sup>1</sup> ح: اندفعت.

<sup>2</sup> ح: أو.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> ح: الملحقات.

<sup>5</sup> ب: فالإجارة.

<sup>6</sup> ساقطة من ح، ن.

<sup>7</sup> ح: المكاتب.

مملوكة لها من كل وجه بالعتق لا يفسخ، فكذا إذا صارت ملكًا للمولى من كل وجه بالعجز، وقال محمد: العقد واقع للمكاتب، لأنه التحق بالأحرار يدًا وتصرفًا، فإذا عجز ينقل<sup>1</sup> إلى المولى فيمنع<sup>2</sup> المضي على الإجارة كما في الوارث، كذا في الإيضاح.

وَمُكْتَرِي الْقُسْطَاطِ فِي قَتَوَاهُ \*\* يَضْمَنُ بِالذَّفْعِ إِلَى سِوَاهُ

”الفسطاط“: الخيمة العظيمة. والأصل ”أن المستأجر يملك الدفع إلى غيره إجارة أو إعارة“، فيما لا يختلف باختلاف المستعمل كالدار والعقار ولا يملك فيما يختلف كاللبس والركوب، فقال محمد رحمه الله: إنه للسكنى فصار كالدار فلا يضمن بالدفع ويلزمه الأجر، وقال أبو يوسف رحمه الله: أن الناس يتفاوتون في نصبه واختيار مكانه وضرب أوتاده فصار كالركوب واللبس فيضمن بالدفع ولا يلزمه الأجر.

وَلَا يَجُوزُ صَرْفُهُ فِي أُجْرَتِهِ \*\* بَعَيْرَهَا قَبْلَ مُضِيِّ مُدَّتِهِ

الأجرة إذا كانت دراهم في الذمة ولم يشترط التعجيل ولم تمض المدة حتى صرفها بدينار لا يجوز، وقال محمد رحمه الله: يجوز.

”ولا يجوز صرفه“ أي صرف العاقد، وقيد بالصرف، لأنه إذا اشترى المؤجر من المستأجر عينًا من الأعيان بالأجرة يجوز في قولهم، كذا [210/أ] في الإيضاح.  
”بغيرها“ أي بغير الأجرة.

وقيد بقوله ”قبل مضي مدته“، لأن بعد مضي المدة أو اشتراط التعجيل يجوز، والهاء في ”مدته“ يعود إلى العقد أي عقد الإجارة. والأصل ”أن الصرف بدين سيجب لا يجوز“،<sup>3</sup> إلا أن محمدًا يقول: إن الغرض من إضافة عقد الصرف إلى الأجرة إثبات المقاصة ولا مقاصة إلا بعد إثبات التعجيل فاقضي إقدامها على العقد اشتراط التعجيل (لكن أبا يوسف يقول: إن اشتراط التعجيل حكم المقاصة، والمقاصة حكم الملك والمملك حكم العقد فيعقبه فيكون اشتراط التعجيل)<sup>4</sup> بعد العقد، لأنه حكم حكمه.

وَفِي الْجُحُودِ فِي الطَّرِيقِ لَا يَجِبُ \*\* عَلَيْهِ أَجْرٌ فِي الَّذِي بَعْدَ رَكْبٍ

”في الطريق“ أي في بعض الطريق بأن استأجر دابة إلى مكان كذا فركب إلى ذلك المكان ثم أنكر الإجارة في بعض الطريق وجب أجر ما كان قبل الإنكار ولا يجب الأجر لِمَا بعده، وهو

<sup>1</sup> ن: انتقل؛ ح: ينتقل.

<sup>2</sup> ن: فيمنع.

<sup>3</sup> في ف: كما إذا اشترى دينارًا بغرة وقبض الدينار ولم يسلم الدراهم وجب له عليه.

<sup>4</sup> ساقطة من ن.

معنى قوله "في الذي بعد" أي بعد الجحود، والمراد جحود المستأجر بدلالة قوله "لا يجب عليه أجر"، والكناية<sup>1</sup> في "عليه" يرجع إلى المستأجر. والأصل "أن الأجرة مع الضمان لا يجتمعان"، وبالجحود<sup>2</sup> صار غاصبًا، وعند محمد رحمه الله يجب الأجر كله، لأنه سلم من الاستعمال فيسقط الضمان وقد انتفع والعقد قائم فوجب الأجر.

وَجَائِزٌ إِجَارَةٌ مِنْ أُمَّ \*\* عَلَى صَغِيرٍ هُوَ عِنْدَ الْعَمِّ

"عند العم" أي في عياله، وقيد به، لأنه إذا كان في حجرها يجوز اتفاقًا إذا آجر به، والأب والجد يجوز إجارتها مطلقًا، كذا في الإيضاح والخلاصة. والأصل "أن الإجارة من باب الحفظ"، ولها ذلك، وعند محمد رحمه الله لا يجوز، لأن الحفظ هنا إلى العم.

### كتاب الشهادات

يُجُوزُ أَنْ يَشْهَدَ مَوْلِيَاهَا \*\* عَلَى طَلَاقِ زَوْجِهَا إِذَا هَا

لَكِنْ إِذَا كَانَ بِهَا دَعْوَاهَا

"لكن إذا كان بلا دعواها" قيد به، لأنها إذا كانت مقرة لا تقبل، لأنه شهادة لها. والأصل "أن شهادة المولى للأمة لا تقبل وعليها تقبل"، فقال محمد رحمه الله: فيه تخليصها عن<sup>3</sup> حباله الزوج فكانت شهادة لها، وقال أبو يوسف رحمه الله: لَمَّا جَحَدَتْ يَكُونُ شَهَادَةُ عَلَيْهَا.

### كتاب الرجوع عن الشهادات

لَوْ شَهِدَ الْفَرْعَانِ عَنْ أَصْلَيْنِ \*\* وَأُتِنَانِ عَنْ أَرْبَعَةٍ بَدَيْنِ

فَرَجَعُوا لَمْ يُجْعَلُوا قَسْمَيْنِ \*\* فِي الْعُرْمِ بَلْ بِالْثُلُثِ وَالْثُلُثَيْنِ

قوله "بدین" متعلق بـ "شهد". والأصل "أن الحكم يضاف إلى الفروع من وجه وإلى الأصول من وجه"، فمحمد رحمه الله نظر إلى الفروع وهم سواء، فقال: بالتنصيف، وأبو يوسف نظر إلى الأصول فجعل الضمان أثنائًا ثلث الضمان على شاهدي شهادة شاهدين وثلثاه على شاهدي شهادة أربعة.

وَشَاهِدٌ مِنْ فَرْعِي الْأَصْلَيْنِ \*\* وَوَاحِدٌ كَذَلِكَ فِي الْوَصْفَيْنِ

لَوْ رَجَعَا فَالْنِّصْفُ يَضْمَانِ \*\* لَا نِصْفٌ تَمِّنٌ مَعَهُ تُمْنَانِ

<sup>1</sup> ن: الضمير.

<sup>2</sup> ن: والجحود.

<sup>3</sup> ب: من.

”كذلك في الوصفين“ أي في الفرعين والأصلين، والمعنى وشاهد آخر من فرعين، وذاتك الفرعان من أصلين أي شهد شاهدان على [210/ب] شهادة شاهدين، وشهد شاهدان على شهادة شاهدين ثم رجح أحد هذين وأحد هذين فعلى الراجعين نصف الضمان ذكره في رجوع الأصل، وقيل: هو قول أبي يوسف رحمه الله<sup>1</sup> وفي الجامع الكبير عليهما ثَمْنَانٍ ونصف ثمن من الضمان، وقيل: هو قول محمد رحمه الله. والأصل ”أن المعتبر بقاء من بقي وقد بقي هنا من يبقى ببقائه نصف الحق“، لأن الحق يثبت بالأربعة وقد بقي الاثنان منهم فكان التالف هو النصف إلا أن محمدًا رحمه الله يقول: إن أحد الباقيين بقي بنصف الحق، لأن صاحبه لو لم يرجع لبقى كل الحق، وأما الآخر فقد بقي ببقائه بعض الحق وهو دون النصف، لأننا لو قلنا: بأنه بقي النصف لكان الثابت كل الحق وليس كذلك، لأن في الابتداء لا يثبت بشهادتهما شيء، ولأنه حينئذ لا يجب شيء<sup>2</sup> على الراجعين وليس كذلك، فيقول: ذلك البعض ثمن ونصف ثمن، لأن هذا الباقي إما أن يكون كواحد من الأربعة الأصول فيبقى به زُئجُ الحق أو كأحد الباقيين اللذَّين شهدا على شهادة أصل واحد فيبقى به ثمن الحق، ثم هو أقوى من أحد اللذين شهدا على شهادة واحدة، لأن القاضي لا يقضي بذلك وهنا لو لم يرجع صاحبه قضى به، وهو أضعف من أحد<sup>3</sup> اللذين شهدا بشهادة نفسه، لأن ذلك ليس بضروري وهذا ضروري، فإذا بقي به ربع الحق في حال، وثمنه في حال فجعل كأنه بقي ثمن ونصف ثمن،<sup>4</sup> لأن الثمن متيقن والشك في الثمن الآخر فيتنصف ويضم إلى النصف الذي بقي ببقاء الآخر فيكون خمسة أثمان ونصف ثمن، فكان التالف بثمانين، ونصف ثمن فيجب على الراجعين بالسوية، لأنه ليس أحدهما بأولى<sup>5</sup> من الآخر، وقد استويا في السبب فيجب على كل واحد منهما ثمن وربع ثمن فصار أصل المسألة ثمانية، ولمَّا انكسرت السهام بالأرباع صار كل ثمن أربعة وتصح من اثنين وثلاثين<sup>6</sup> فخمسة الأثمان ونصف الثمن منه اثنان وعشرون سهمًا والثمنان ونصف ثمن منه عشرة أسهم على كل واحد من الراجعين خمسة أسهم قال ابن سماعة: كرر علينا محمد بن الحسن رحمه الله هذه المسألة، وقال لنا: أفهتتم؟ قلنا: نعم. فلمَّا قمنا من بين يديه ما صحبنا إلا إلى<sup>7</sup> عتبة

<sup>1</sup> زائدة في ن: وقيل.

<sup>2</sup> ساقطة من ح.

<sup>3</sup> ساقطة من ح.

<sup>4</sup> ساقطة من ب، ن.

<sup>5</sup> ن: أولى.

<sup>6</sup> ب: ثلاثين.

<sup>7</sup> ن: على.

الباب، فلهذا سميت بالعبئة والأسكفة، وسميت بالنظر في الوجوه، لأن بعضنا ينظر في وجه بعض بين يدي محمد رحمه الله حتى يعرف أنه فهم أو لم يفهم بما يتبين في وجهه، [211/أ] وكنا نقول أن محمدًا يسحرنا فسميت بالسحر.

### كتاب الدعوى

إِذَا ادَّعَى الْمِيرَاثَ بِالزَّوْجِيَّةِ \*\* وَبَاعْتَرَفَ ذِي الْيَدِ الْقَضِيَّةِ  
فَالرُّبْعَ دُونَ النِّصْفِ لِلزَّوْجِ حَصَلَ \*\* وَالثُّمْنُ لِلزَّوْجَةِ لَا الرُّبْعَ الْكَمَلَ

”الواو“ في قوله ”وباعتراف ذي اليد القضية“ للحال أي الحكم بالإقرار لا بالشهود حتى لو شهد الشهود وقالوا: لا نعلم له وارثًا آخر فله أكثر النصيبين أي النصف للزوج والربع للمرأة. والأصل ”أن المال لا يجب مع الشك“، وقد تيقنا باستحقاق أقل النصيبين وشككنا في استحقاق الزيادة لاحتمال الولد.

لَوْ قَالَ يَا ذَا الْيَدِ مِنْكَ ابْتَعْتُ ذَا \*\* وَهِيَ ادَّعَتْ إِمْهَارَهُ وَبَرَّهْنَا  
كَانَ لَهَا النِّصْفُ وَلَيْسَتْ تُحْرَمُ \*\* وَقِيمَةُ النِّصْفِ وَلَا يُتَمَّمُ

قوله ”إمهاره“ أي إمهار ذي اليد.

وصورته: عين في يد رجل ادعى رجل أنه اشتراه من ذي اليد بكذا، وادعت امرأة أن ذا اليد تزوجها عليه فهُمَا سواء، فيقضي بها بينهما، وللمرأة نصف قيمتها تميمًا للمهر، وقال محمد رحمه الله: الشراء أولى فيقضي بها للرجل، وللمرأة بقيمتها.

قوله ”وليس تحرم“ ولا يتم لنفي قول محمد رحمه الله، إذ لا يفهم من بيان قول أبي يوسف قول محمد رحمه الله. والأصل ”أن البيئات حجج الله تعالى فيجمع بين البيئتين ما أمكن“، لكن الخلاف في كيفية الجمع فقال أبو يوسف رحمه الله: كل واحد منهما يثبت الملك بنفسه فاستويا فيتصرف بينهما، وقال محمد رحمه الله: فيه إبطال نصف كل واحد منهما، فلو قدمنا الشراء يصح في الكل ثم يصير متزوجًا على عين الغير فيصح التسمية موجبة لقيمتها.

لَوْ ادَّعَى الْخَارِجُ جَزِيَّ الْحُكْمِ لَهُ \*\* بِشَاهِدَيْ مَلِكٍ لَهُ وَأَجْمَلَهُ

”وأجمله“ من الإجمال، وهو<sup>1</sup> الإبهام أي لم يذكر الشهود وجه القضاء أنه قضى بإقرار ذي اليد للمدعي أو ببيعه منه، ولو ذكروا ذلك يكون للخارج بالإجماع، ومعنى المسألة أن الخارج أقام البينة أن القاضي قضى بهذه الأمة له بشهادة الشهود، وأقام ذو اليد البينة على النتائج.

وَقَائِلٌ ذُو الْيَدِ إِيَّيَّ نَاتِحٌ \*\* وَأَنْبَتَاهُ فَالْأَحَقُّ الْخَارِجُ

<sup>1</sup> ساقطة من ن، ح.

وقوله ”إني ناتج“ أي ذو نتاج كالابن بمعنى ذو لبن. والأصل ”أن القضاء تجب صيانتها ما أمكن“، وإنما<sup>1</sup> ينقض إذا ظهر خطؤه بيقين ولم يظهر لاحتمال أن ذا اليد أقر له أو باعه منه والقاضي (قضى بينة)<sup>2</sup> قامت بذلك.

لَوْ ادَّعَى مَا وَلَدَتْ مَبِيعَتُهُ \*\* وَقَالَ بَيْعِي مُنْذُ شَهْرٍ مُدَّتِيهِ  
وَالْحُصْمُ قَالَ نِصْفُ حَوْلٍ قَدْ مَضَى \*\* وَبَرَهْنَا فَالْمُشْتَرِي لَهُ الْقَضَا

و”لو ادعى“ أي البائع نصف حولي بالإضافة إلى نفسه لمضيه على ملكه ويجوز بدون الإضافة. والأصل ”أن البيئات شرعت للإثبات“، فمهما كان أكثر إثباتاً كان أولى، وبينه المشتري تثبت زيادة المدة إلا أن محمداً رحمه الله يقول: بينة البائع يثبت نسب الولد واستيلاء الجارية ونقض البيع.

لَوْ أَعْتَقَ الزَّوْجَةَ بَعْدَ مَا اشْتَرَى \*\* ثُمَّ أَتَتْ بِوَلَدٍ فَمَا ادَّعَى  
أَوْ اشْتَرَاهَا ثُمَّ بَاعَ وَادَّعَى \*\* مَا وَلَدَتْ وَمَنْ يُصَدِّقُ ذُو الشَّرَى  
فَدُونَ نِصْفِ الْحَوْلِ لِأَ الْحَوْلَيْنِ \*\* يَلْزِمُهُ الْمَوْلُودُ فِي الْفُصْلَيْنِ

”لو أعتق الزوجة“ أي المدخولة.

”فما ادعى“ ”ما“ للنفي وقيد به، لأنه لو ادعى الولد وقد جاءت به لأكثر من ستة أشهر يثبت النسب إلى الحولين اتفاقاً. [211/ب]

”ولم يصدق ذو الشراء“ أي المشتري، وقيد به، لأنه لو صدقه المشتري وقد أتت بالولد لأكثر من ستة أشهر يثبت النسب اتفاقاً.

”فدون نصف الحول“ أي من وقت الشراء في المسألة الأولى، ومن وقت البيع في المسألة الثانية، كذا في المختلف.

”يلزمه المولود“ أي بدون الدعوة في الفصل الأول، ومع الدعوة بدون التصديق في الفصل الثاني عند أبي يوسف رحمه الله، وعند محمد رحمه الله يثبت النسب إلى<sup>3</sup> سنتين بدون الدعوة في الفصل الأول، ومع الدعوة بدون التصديق في الفصل الثاني.

قوله ”لا الحولين“ لنفي قول محمد رحمه الله هذا. والأصل ”أن فراش الأمة ضعيف لا يثبت النسب بدون الدعوة“ والنكاح قد ارتفع بملك اليمين.

عَبْدٌ يَقُولُ لِلْقَيْطِ قَدَمَهُ \*\* ذَا وَلَدِي مِنْ زَوْجَتِي وَهِيَ أُمُّهُ

<sup>1</sup> ن: وأما.

<sup>2</sup> ن: يقضي بينته.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

وَصَدَّقَ الْمَوْلَى بِهِ مِنْ بَعْدُ \*\* وَصَحَّتِ الدَّعْوَةُ فَهُوَ عَبْدٌ

”وهي أمة“ أي لمولى العبد.

”وصدق المولى“ أي مولى العبد.

”وصحت الدعوة“ هذه الجملة حالية وفاقية، والاختلاف في كونه عبدًا. والأصل ”أن

الولد يتبع الأم في الرق“ فما ظنك إذا كان أبوه عبدًا.

لَوْ أَنَّ عَبْدًا كَانَ عِنْدَ نَصْرِ \*\* فَقَالَ بَكَرٌ بَعْتُهُ مِنْ بَشْرِ

وَقَالَ بَشْرٌ بَعْتُهُ مِنْ بَكَرٍ \*\* وَالشَّمْنَانِ اخْتَلَفَا فِي الذِّكْرِ

وَأَثْبَتَاهُ أَخَذَاهُ فَأَعْلَمَنْ \*\* مَلِكًا بِإِلَاءِ بَيْعٍ وَتَنْصِيفِ الثَّمَنِ

”والشمنان اختلفا“ أي جنسًا بأن يقول: أحدهما بمائة دينار والآخر بألف درهم وإنما ذكر

هذا لتظهر الفائدة عند محمد رحمه الله. والأصل ”أن البيئات في البيع في مثل هذه الصورة تهاتر<sup>1</sup>

عنده<sup>2</sup>“، فيبقى بينهما على الملك المطلق فيقضي بالدار<sup>3</sup> لهما، وعند محمد رحمه الله لا تهاتر ما

أمكن، وقد أمكن هنا بإثبات البيع في النصف.

#### كتاب الإقرار

عَصَبْتُ نَوْبًا فِي ثِيَابِ عَشْرَةٍ \*\* مُعْتَرِفٌ بِوَاحِدٍ مَنْ ذَكَرَهُ

”معترف“ خبر.

و”من ذكره“ مبتدأ، ”والهاء“ راجع إلى مقوله، وهو قوله ”عصبت نوبًا“. والأصل ”أن

المال لا يجب بالشك“، لأن ”الأصل براءة الذمم“ وقد تردد هنا بين أن يكون ظرفًا وبين أن لا

يكون، فلا يكون ظرفًا بالشك.

وَقَوْلُهُ عَلَيَّ أَلْفُ دِرْهَمٍ \*\* لِحِمْلِ هَذَا الْبَطْنِ غَيْرُ مُلْزِمٍ

قوله ”علي ألف درهم“ إلى آخر.

الخلاف فيما إذا أجم الإقرار ولم يتبين السبب، أما إذا تبين بأن قال: أوصى له فلان أو

ورثه عن<sup>4</sup> فلان فاستهلكته صح إجماعًا، وإن قال: باعني أو أقرضني لم يلزمه شيء، لأنه بين

مستحيلًا. والأصل ”أن مطلق الإقرار ينصرف إلى ضمان العقود“، ولهذا حمل إقرار المأذون عليه

<sup>1</sup> ب: تهاترنا.

<sup>2</sup> ب، ن: عندهما.

<sup>3</sup> ن: بالعبد.

<sup>4</sup> ب: من.

ويصح، والعقد من الجنين لا يتصور فبطل إلا أن محمداً يقول: إن الإقرار من الحجج فيجب إعماله ما أمكن، وقد أمكن بالحمل على السبب الصالح.

وَإِنْ يُقَالُ غَضِبْتُ مِنْ ذَا أَوْ ذَا \*\* هَذَا وَكُلٌّ مِنْهُمَا الْكُلُّ ادَّعَى

وَأَتَّفَقَا أَنْ يَأْخُذَاهُ بَعْدَمَا \*\* قَدْ حَلَفَاهُ لَا يَجُوزُ فَاغْلَمَا

”قد حلفاه“ أي الغاصب. والأصل ”أن المخير بين أمرين إذا اختار أحدهما يبطل الآخر“، ثم إنهما كانا مخيرين<sup>1</sup> بين الاصطلاح والاستحلاف ثم إذا اصطلحا لم يكن لهما أن يستحلفا، فإذا استحلفا لم يكن لهما الاصطلاح.<sup>2</sup>

لَوْ قَالَ هَذَا عَبْدُ زَيْدٍ وَدَفَعَ \*\* بِالْحُكْمِ لَمْ يَضْمَنْ إِذِ الْمَوْلَى رَجَعَ

لو قال: هذا العبد [212/أ] لفلان ثم قال: لا بل أودعني فلان آخر أو أعارنيه قضي به للأول، لأنه استحقه بإقراره فرجوعه لم يصح في حقه. فإن دفعه إلى الأول بغير قضاء ضمن للثاني، ولو دفعه بقضاء لا يضمن. وقال محمد يضمن (وإن كان بقضاء القاضي).<sup>3</sup>

قوله ”إذ المولى رجع“ أي قال: لا بل أودعني فلان أي رجع<sup>4</sup> من الكلام<sup>5</sup> السابق، وهو الإقرار لزيد مثلاً.

فإن قلت: دلالة البيت على ما ذكرت<sup>6</sup> مشكل، فإن الرجوع لا يدل على قوله: أودعني فلان؟

قلت: قوله ”لم يضمن“ مع قوله ”إذ المولى رجع“ يدل عليه، وسمي المقر مولى، لأنه مالك ظاهرًا بواسطة اليد.

فإن قلت: كان ينبغي أن يقول إذ هو رجع؟

قلت: بلى، لكنه أقام الظاهر مقام الضمير، وهذا غير غريب<sup>7</sup> في كلام الله وغيره يعرفه من له ممارسة بالكشاف، ويحتمل أن يكون معناه أن المولى<sup>1</sup> الغائب الذي أقر هذا المقر بإيداعه (أو

<sup>1</sup> ب: مخير.

<sup>2</sup> زائدة في ن:

(لَوْ قَالَ هَذَا خَلٌّ زَيْدٍ لَا بَلَّ \*\* أَوْدَعَنِي عَمْرُوٌّ وَادَّعَى ذَا الْخُلِّ إِلَى الَّذِي أَقْرَهُ بَدِيًّا \*\* فَلَيْسَ يَضْمَنْ إِنْ تَكُنْ مَقْضِيًّا)

<sup>3</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>4</sup> ن: يرجع.

<sup>5</sup> ب: كلام.

<sup>6</sup> ح: قلت.

<sup>7</sup> ن: عزيز.

إعارته)<sup>2</sup> رجع من الغيبة ويحتمل أن يكون معناه رجع على ذي اليد بحقه، والأول أوجه، إذ يفهم منه تمام المسألة. والأصل ”أن المرء مؤاخذ بزعمه“، وقد أقر بالوديعة ثم عرّضه المتلف<sup>3</sup> بإقراره إلا أن أبا يوسف رحمه الله يقول: الضمان إما أن يكون بالقبض وهو بإذن المالك أو بالدفع وهو بأمر القاضي وإجباره.

لَوْ قَالَ هَذَا الْأَلْفُ بِالْمُضَارَبَةِ \*\* عِنْدِي لِهَذَا بَلْ لَتِلْكَ الْعَائِيَّةُ  
وَأَسْتَمَرَّ الْمَالَ أَصَابَ الْمُشْتَرِطُ \*\* هَذَا وَمَضْمُونٌ لَهَا الْأَلْفُ فَقَطُّ  
وَلَمْ يَكُنْ هَذَا كَتَلِكْ فَاعْتَبِرْ \*\* لِيَأْخُذَ الْأَصْلَ مَعَ الرِّيحِ الْمُقَرَّرِ

”ولو قال هذا الألف“ في يدي دفعه إليّ فلان مضاربةً بالنصف، ثم قال: لا بل هو مضاربة فلان وادعى كل واحد منهما أنه دفعه له مضاربة بالنصف ثم عمل به المضارب وريح فيه، فعند أبي يوسف رحمه الله المال للأول وله نصف الريح ويغرم للثاني مثل رأس المال ولا يضمن له شيئاً من الريح، وقال محمد رحمه الله: يغرم لكل واحد منهما قدر رأس ماله، والريح كله له ويتصدق به.

وقوله ”أصاب المشتراط“ أي الريح لهما على ما شرطاً.

قوله ”هذا“ يرجع إلى المقر له الأول، والإصابة لازم ومتعدّد.

”ومضمون لها“ أي للغائبة وفي عدم الريح للغائبة اتفاق.

”ولم يكن هذا كتلك“، لأنه لو كان هذا كتلك لأخذ الأصل مع الريح المقر، لأنه حينئذ

يغرم رأس المال لهذا كما يضمن<sup>4</sup> لتلك، كذا قاله شيخنا الإمام الأجل حميد الدين الضرير.

وَقَوْلُهُ عَلَيَّ أَلْفٌ دَرَاهِمٍ \*\* لَهُ وَإِلَّا لَكَ غَيْرٌ مُلْزِمٍ  
وَأَوْجِبَ الْآخِرُ لِلْمُقَدِّمِ

اعلم أن قوله ”وإلا“ قد يذكر للتأكيد، كقوله ”إن فعلت كذا وإلا فعليّ حجة“ وقد يذكر

للتخيير كقوله ”أركب هذه الدابة وإلا هذه الدابة“ فمحمد رحمه الله جعله للتأكيد، وأبو يوسف جعله للتخيير كقوله ”لفلان أو لفلان“.

وَالشَّرْكَ فِي الْعَبْدِ إِذَا أَقْرَبَ بِهِ \*\* نِصْفٌ وَلَمْ يُؤْمَرْ بِشَرْحِ فَانْتَبِهْ

<sup>1</sup> ح: الولي.

<sup>2</sup> ب، ح: وإعارته.

<sup>3</sup> ن: للتلف.

<sup>4</sup> ساقطة من ن، ح.

إذا قال: لفلان شرك في هذا العبد له نصفه، وقال محمد رحمه الله: له أن يبين ما شاء، لأن الشرك يذكر للنصيب [212/ب] قال الله تعالى ﴿وَمَا هُمْ فِيهِمَا مِنْ شِرْكٍ﴾ [سبأ: 22] أي من<sup>1</sup> نصيب، والنصيب مجمل. والأصل ”أن بيان المحمل على المحمل“ إلا أن أبا يوسف رحمه الله يقول:<sup>2</sup> الشرك والشركة واحد لغة، قال

الشاعر:

وشاركنا قريشًا في تقاها ... وفي أنسابها شرك العنان

أي شركة العنان، والشركة (تبنى عن)<sup>3</sup> التسوية.

وَقَوْلٌ لَمْ أَقْبِضْ عَقِيبَ أَنْ أَقْرَ \*\* بِالذَّفْعِ أَوْ بِالنَّقْدِ مَرْدُودٌ هَدَرَ

”وقول لم أقبض“ إضافة المصدر إلى المفعول أي ”قول“ مقول بـ ”لم أقبض“.

قال محمد رحمه الله: الدفع والنقد بمعنى الإعطاء لغةً فيجوز أن يستعار للعقد وصار كقوله: أسلمت إلى عشرة دراهم أو أسلفتني أو أقرضتني أو أعطيتني لكني لم أقبضها، وقال أبو يوسف رحمه الله: لا يصدق لأنهما اسمان مختصان للتسليم فصار كقوله: قبضتها فلم يتركني حتى أذهب بها، أما الإعطاء فهبة، فإنه لو قال: أعطيتك هذا المال كان هبة، والعقد لا يلزم<sup>4</sup> القبض. والأصل ”أن بيان التغيير يصح موصولاً والرجوع لا يصح وإن وصل“، وفيه الخلاف.

وَلَوْ مَرِيضٌ قَالَ هَذَا لُقْطَةً \*\* وَيَدَّعُونَ كِذْبَهُ وَعَلَطَةً

تَصَدَّقُوا مِنْ بَعْدِهِ بِثُلْثِهِ \*\* وَلَمْ يَكُ الْكُلُّ لِأَهْلِ إِرْتِهِ

”ولو مريض قال“ أي ولو قال مريض: وهو إضمار على شريطة التفسير، والكلام في

مرض الموت ولم يكن للمريض مال غير هذا المال.

”ويدعون“ أي الورثة يكذبونه في هذا<sup>5</sup> الإقرار، وقيد به، لأن الورثة إذا صدقوه تصدقوا بما

اتفاقاً. والأصل ”أن الوصية بالتصدق<sup>6</sup> تبرع“، فيصح في الثلث.

وحكم اللقطة في هذه الحال أنه وصية بالتصدق إلا أن محمداً رحمه الله يقول: إنه إقرار

للمجهول، وذلك باطل.

وَإِنْ يَقُلْ عَلَيَّ عَبْدٌ يُفْتَضَى \*\* قِيمَةُ عَبْدٍ وَسَطٍ لَأَ مَا يَشَأُ

<sup>1</sup> ساقطة من ح.

<sup>2</sup> زائدة في ن: إن.

<sup>3</sup> ن: تبنى على.

<sup>4</sup> ب: يلزمه.

<sup>5</sup> ب: هذه.

<sup>6</sup> ب: بالتصديق.

إذا قال: لفلان عليّ عبد ثم أنكره قضى عليه بقيمة عبد وسط، وقال محمد رحمه الله: القول قوله في قيمته، كذا<sup>1</sup> في الحصر والمختلف، وذكر في مختلف الفقيه مطلقاً بدون الإنكار. اقتضاه حقه أي تقاضاه، كذا في الديوان واقتضيت منه حقي أي أخذته،<sup>2</sup> كذا في المغرب،<sup>3</sup> فعلى الأول يكون القيمة منصوبة، وعلى الثاني مرفوعة. والأصل ”أن بيان المحمل على المحمل“ إلا أن أبا يوسف رحمه الله يقول: إن كلمة ”عليّ“ تستعمل في الديون والعبد لا يجب ديناً في الذمة إلا في النكاح والخلع والصلح عن دم العمدة، وفي هذه العقود يجب عبد وسط أو قيمته<sup>4</sup> لا ما يشاء القائل.<sup>5</sup>

مَجْهُولَةٌ تُقَرُّ بِالرِّقِّ وَقَدْ \*\* صَدَقَهَا الْمَذْكُورُ وَالزَّوْجُ جَحَدٌ  
ثُمَّ أَتَتْ لِنَصْفِ حَوْلٍ بَوْلَدٌ \*\* فَهُوَ رَقِيقٌ عِنْدَهُ فَلْيُعْتَقَدْ

”مجهولة“ أي مجهولة النسب.

”وقد صدقها المذكور“ أي المقر له.

”ثم أتت لنصف حول“ وهذا التقدير لمنع النقصان لا لمنع الزيادة، وقيد بذلك، لأنها لو ولدت لأقل من ستة أشهر يكون الولد حرّاً اتفاقاً، لأنه لا خلاف في الولد الذي عرف علوقه قبل الإقرار، لأنه إقرار على الغير، والخلاف في الأولاد التي<sup>6</sup> [213/أ] تحدث بعد الإقرار، كذا في الزيادات. والأصل ”أن الولد يتبع الأم في الرق والحرية“.

مَنْ مَاتَ عَنْ ثَلَاثَةِ مَنَ الْوَلَدِ \*\* وَعَنْ أُلُوفٍ دِرْهَمٍ بَدَأَ الْعَدَدُ  
وَيَدَّعِي الْكُلَّ غَرِيمٌ فَيَقْرُ \*\* أَصْغَرُهُمْ بِثُلُثِهَا وَيَقْتَصِرُ  
وَاعْتَرَفَ الْأَعْلَى بِكُلِّ الدِّينِ \*\* وَصَدَقَ الْأَوْسَطُ فِي الْأَلْفَيْنِ  
لَمْ يُعْطِهِ الْأَوْسَطُ كُلَّ أَلْفِهِ \*\* بَلْ سُدَّسُهَا يَبْقَى لَهُ فِي كَفِّهِ  
وَلَا خِلَافَ أَنَّ أَلْفَ الْأَكْبَرِ \*\* يُعْطَى لَهُ وَثُلُثَ أَلْفِ الْأَصْغَرِ

إذا مات رجل وترك ثلاثة بنين وثلاثة آلاف درهم فاقسموها<sup>7</sup> وأخذ كل واحد منهم ألفاً فادعى رجل على أبيهم ثلاثة آلاف درهم<sup>1</sup> فصدقه الأكبر في الكل والأوسط في الألفين

<sup>1</sup> زائدة في ن: ذكر.

<sup>2</sup> ح: أخذت.

<sup>3</sup> مادة: قضي

<sup>4</sup> ساقطة من ب.

<sup>5</sup> زائدة في ب: العاقد.

<sup>6</sup> ن: الذي.

<sup>7</sup> ساقطة من ن.

والأصغر في الألف، منها يأخذ من الأكبر جميع الألف (التي في يده)،<sup>2</sup> ومن الأوسط خمسة أسداس الألف، ومن الأصغر ثلث الألف، وقال محمد رحمه الله: في الأكبر والأصغر كذلك، وفي الأوسط يأخذ الألف لمحمد رحمه الله أن المدعي يأخذ من الأكبر تمام الألف، (لأن الأكبر)<sup>3</sup> مقر أن لا ميراث له، ثم يزعم الأصغر<sup>4</sup> أن المدعي (ادعى ثلاثة آلاف درهم)،<sup>5</sup> الألف بحق والألفين بغير حق، فلمَّا أخذ من الأكبر ألفًا فقد أخذ ثلث الألف بحق والثلثين بغير حق، والأوسط يقول: (إن المدعي)<sup>6</sup> دعواه في الألفين بحق، وفي الألف بغير حق، (فلمَّا أخذ الألف من الأكبر فقد أخذ ثلثيها بحق وثلثها بغير حق)،<sup>7</sup> ويزعم الأصغر أنه بقي من دعواه ثلثا الألف، ويزعم الأوسط أنه بقي من دعواه ألف وثلث، لأنه أخذ ثلثي الألف بحق، فالأوسط والأصغر تصادقا على ثلثي الألف فيأخذ من كل واحد نصف ما اتفقا عليه، وذلك ثلث الألف وبقي من إقرار الأوسط ثلثا الألف، وفي يده ذلك فله<sup>8</sup> أن يأخذه ذلك ولا يبقى في يده شيء، ولأبي يوسف رحمه الله أن الكل اتفقوا على ألف واحد<sup>9</sup> والتركة في أيديهم على السواء، والدين يستوفى من الورثة بقدر حصتهم فيأخذ المقر له من يد كل واحد منهم ثلث الألف، ومتى أخذ وصل إليه جميع ما أقر به الأصغر ثم اتفق الأوسط، والأكبر على ألف أخرى فيأخذ من كل واحد منهما نصفه فجعل مستوفيًا جميع الألف الذي اتفقا عليه، وبقي في يد الأوسط سدس الألف فهو له، وفي يد الأكبر سدس الألف فيأخذ منه، لأنه مقر أن لا ميراث له، وأن الدين مستغرق فقد أخذ في الحاصل من الأصغر ثلث الألف ومن الأوسط خمسة أسداس الألف، ومن الأكبر تمام الألف.

قوله ”من الولد“ قيل: المصوّر في ثلاثة أولاد متفقات سواء كانت بنين أو بنات.

”بذا العدد“ أي ثلاثة آلاف.

<sup>1</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> ن: لأنه.

<sup>4</sup> زائدة في ن: بزعم.

<sup>5</sup> ن: يدعي.

<sup>6</sup> ساقطة من ن.

<sup>7</sup> ن: فأخذ ثلثي ألف الأكبر بحق وثلثه بغير حق.

<sup>8</sup> ن: فللمدعي.

<sup>9</sup> ساقطة من ن.

”ويقتصر“ أي اقتصر<sup>1</sup> على الألف ولم يتجاوز عنه.

والضمير في ”لم يعطه“ يرجع إلى الغريم.

زَيْدٌ وَعَمْرُوهُمَا دَارٌ أَقْرَ \*\* زَيْدٌ بِهَا بَيْنَهُمَا وَبَيْنَ دَرٍّ  
 وَقَالَ عَمْرُوهُ مَعَنَا أَيضًا عَمْرٌ \*\* فَالرُّبْعُ مِنْ حِصَّةِ عَمْرٍو يُعْتَوِرُ  
 وَهُوَ إِلَى مَا فِي يَدَيْ زَيْدٍ يُضَمُّ \*\* وَبَيْنَهُ وَبَيْنَ دَرٍّ يُفْتَسَمُ  
 ثُمَّ تَسَاوَى عَمْرٌ وَعَمْرُوهُ \*\* فِيمَا لَدَى عَمْرٍو تَمَّ الْأَمْرُ  
 كَذَا رَوَى عَنْ شَيْخِهِ وَقَدْ رَأَى \*\* مُحَمَّدٌ فِي الرَّبْعِ خُمْسًا وَرَوَى

دار بين رجلين أقر أحدهما أهما بينهما وبين فلان أثلاثًا، وأقر الآخر أهما بينهما وبين هذا المقر له وبين آخر أربعًا، فنقول: نجعل الدار بين أخوين أكبر وأصغر، فأقر [213/ب] الأكبر أهما بينهما وبين زيد أثلاثًا، وأقر الأصغر أهما بينهما وبين زيد وعمرو أربعًا، أما زيد فقد اتفقا عليه، وأما عمرو فقد أقر به الأصغر وأنكره الأكبر، فعند أبي يوسف رحمه الله لزيد أن يأخذ الربع من يد الأصغر ويضم إلى ما في يد الأكبر فيكون ذلك بينهما نصفين وما بقي في يد الأصغر يكون بينه وبين عمرو نصفين، وهو رواية عن أبي حنيفة رضي الله عنه، وقال محمد رحمه الله: وهو<sup>2</sup> رواية عن أبي حنيفة يأخذ زيد من الأصغر خمس ما في يده ويضم إلى ما في يد الأكبر ويكون بينهما نصفين، لمحمد رحمه الله أن زيدًا أقر له جميعًا فمن حجة الأصغر أن يقول: لو كذبتني الأكبر كان لك ما في يدي سهم ولعمرو سهم، فلما صدقني الأكبر فيك خاصة فقد رفع نصف مؤنتك عني فبقي لي سهم ولعمرو سهم ولك نصف سهم فذلك سهمان ونصف، وفيه كسر فيضعف فيصير خمسة وصار مجموع الدار عشرة أسهم في يد كل واحد منهما خمسة فيأخذ زيد سهمًا<sup>3</sup> من الأصغر ويضم إلى ما في يد الأكبر فيصير ستة لكل واحد منهما ثلاثة ويبقى في يد الأصغر أربعة سهمان له وسهمان لعمرو، ولأبي يوسف رحمه الله أن الأصغر أقر أن الدار بين أربعة أنفس<sup>4</sup> وزيد رابعهم، ولو كان جميع الدار في يده دفع إليه ربعها، فإذا كان نصفها في يده دفع إليه ربع ما في يده فصار النصف<sup>5</sup> الذي في يده أربعة، فيصير النصف الآخر أربعة فيكون مجموع الدار ثمانية فيأخذ زيد سهمًا من الأصغر ويضم إلى الأربعة التي في يد الأكبر فيصير خمسة وذلك لا يستقيم على اثنين ويبقى في يد الأصغر ثلاثة وذلك لا يستقيم

<sup>1</sup> ن: يقتصر.

<sup>2</sup> زائدة في ن: أيضًا.

<sup>3</sup> ساقطة من ح.

<sup>4</sup> ساقطة من ن.

<sup>5</sup> زائدة في ب: الذي في يده دفع إليه ربعها، فإذا كان نصفها في يده دفع إليه ربع ما في يده فصار النصف.

أيضًا على اثنين فاضرب اثنين وهو مخرج الكسر في أصل الحساب وذلك ثمانية الذي هو كل الدار فيصير ستة عشر في يد كل واحد من الأخوين ثمانية فيأخذ زيد ربع ما في يد الأصغر وهو سهمان ويضم إلى ما في يد الأكبر فيصير عشرة، خمسة للأكبر وخمسة لزيد ويبقى في يد الأصغر ستة، ثلاثة للأصغر وثلاثة لعمرو، وإن أردت (أن تعرف)<sup>1</sup> قدر التفاوت بين المذهبين فاضرب أحد التصحيحين في الآخر أو في وفقه فعلى قول أبي يوسف رحمه الله (تصحيح المسألة)<sup>2</sup> من ستة عشر، وعلى قول محمد رحمه الله من عشرة، وبينهما موافقة بالنصف فاضرب نصف أحدهما [214/أ] في جميع<sup>3</sup> الآخر فبلغت ثمانين في يد كل واحد منهما أربعون فعلى قول أبي يوسف رحمه الله يأخذ ربع ما في يد الأصغر وهو عشرة ويضم إلى ما في يد الأكبر فيحصل خمسون لكل واحد منهما خمسة وعشرون، وبقي في يد الأصغر ثلاثون بينه وبين عمرو (إنصافًا لكل)<sup>4</sup> واحد منهما خمسة عشر وعلى قول محمد رحمه الله يأخذ زيد خمس ما في يد الأصغر وهو ثمانية ويضم إلى ما في يد الأكبر فيصير ثمانية وأربعين لكل واحد منهما أربعة وعشرون يبقى في يد الأصغر اثنان وثلاثون بينه وبين عمرو لكل واحد منهما ستة عشر فحصل لبعضهم زيادة ولبعضهم نقصان كما رأيت.

اعتوروا الشيء تداولوه فيما بينهم، كذا في الديوان، والمراد من قوله "يعتور" يؤخذ.  
قوله "في الربع خمسًا وروي" أي عن أبي حنيفة رضي الله عنه.

### كتاب الوكالة

وَمَنْ مَضَى لِحَاقِهِ وَرَدَّتْهُ \* وَعَادَ بَعْدَ مَمَّ تَعُدُّ وَكَالَتْهُ

"ومن مضى لحاقه وردته" أي نفذ لحاقه (بدار الحرب)<sup>5</sup> بقضاء القاضي.

"وعاد" أي مسلمًا من اللحاق والردة.

"بعد" أي بعد مضى لحاقه وردته. والأصل "أن الردة كالموت" (وبه تبطل)<sup>6</sup> الوكالة،

ومحمد رحمه الله جعلها عجزًا كالجنون فلا تبطل به<sup>7</sup> الوكالة.

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> ن: تصحيحها.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> ن: أيضًا فلكل.

<sup>5</sup> ساقطة من ن.

<sup>6</sup> ب: فيبطل.

<sup>7</sup> ساقطة من ن.

## كتاب الكفالة

وَقَوْلُهُ بَرَّتَ لِلْإِيْفَاءِ \*\* وَلَيْسَ لِلْإِسْقَاطِ وَالْإِبْرَاءِ

”وقوله برئت“ أي قال الطالب للكفيل برئت.

”للإيفاء“ أي<sup>1</sup> يكون إيفاء كما لو قال: برئت إليّ وليس للإسقاط كما لو قال: أبرأتك عن المال، ثم على قول من جعله للإيفاء يسقط بمطالبة<sup>2</sup> رب الدين عن الأصيل، وعلى قول من جعله للإسقاط لا يسقط بمطالبة<sup>3</sup> رب الدين عن الأصيل، لأن إبراء الكفيل لا يوجب براءة الأصيل، لأن عليه المطالبة، وبقاء الدين بدونه على الأصيل جائز بخلاف ما إذا أبرأ الأصيل فإنه يوجب براءة الكفيل. والأصل ”أن البراءة تكون بالإيفاء وبالإبراء“، والإبراء أدناها فيثبت إلا أن أبا يوسف رحمه الله يقول: إنه أقر ببراءة ابتداءها من المطلوب وإليه الإيفاء دون الإبراء.

لَوْ أُبْرَأَ الْمَيِّتُ وَالْوَارِثُ رَدٌّ \*\* فَالَّذِينَ غَيْرُ سَاقِطٍ فَلْيُنْتَقَدُ

قوله ”والوارث رد“ أي رد الإبراء. والأصل فيه ما ذكر في الأسرار ”أن إبراء الدين إسقاط“، فيه معنى التملك، ومن حيث إنه إسقاط يتم بغير قبول، ومن حيث إنه تملك يرتد بالرد عملاً بالشبهين لكنهما اختلفا أن رد الوارث هل هو كَرَدُّ المورث، فقال محمد رحمه الله: إن الدين في ذمة المورث فلم يكن تملكاً للوارث<sup>4</sup> فلا يرتد برده، وقال أبو يوسف رحمه الله: إن الوارث قائم مقام المورث في المطالبة بالدين فرده كرد المورث وإيراده في هذا الكتاب للمعنيين، إما لأن الدين لمّا كان باقياً فتصح الكفالة به وإما لأن التركة تضم إلى الذمة [214/ب] عند الموت كما في الكفالة، وقد عرف في أصول الفقه.

## كتاب الصلح

وَقَالَ فِي الصُّلْحِ عَلَى الْمَنَافِعِ \*\* هَلَاكُ رَبِّ الْعَيْنِ غَيْرُ قَاطِعٍ  
كَذَاكَ مَوْتُ الْمُدَّعِي فِي الدَّارِ \*\* وَالْعَبْدُ لَا فِي الثَّوْبِ وَالْحِمَارِ  
كَذَاكَ لَوْ قَاتَ مَحَلَّ الْمُنْفَعَةِ \*\* بِفِعْلِ مَنْ يَضْمَنُ فِيمَا صَنَعَهُ  
وَالْمُدَّعِي بَيْنَ شِرَاءٍ مِثْلِهِ \*\* مُحْيَرٌّ وَبَيْنَ دَعْوَى أَصْلِهِ  
وَهَلْكُهُ بِلَا ضَمَانٍ يُبْطَلُهُ \*\* وَمَالِكُ الْعَيْنِ لَهُ تَقَبُّلُهُ

<sup>1</sup> ح: أن.

<sup>2</sup> ن: مطالبة.

<sup>3</sup> ن: مطالبة.

<sup>4</sup> ساقطة من ب.

وَهُوَ لَدَى الْآخِرِ كَالْمُسْتَأْجِرِ\*\* وَكُلُّ ذَاكَ مُبْطَلٌ فَاسْتَبْصِرْ

”وقال في الصلح على المنافع“ الكلام فيما إذا بين مدة معلومة.

”هلاك رب العين“ أي هلاك المدعى عليه لا يبطل الصلح في جميع الفصول عند أبي يوسف، وهلاك المدعي أيضاً لا يبطل في الفصلين، وعند محمد رحمه الله يبطل في الكل. والأصل فيه ”أن هذا الصلح كالبيع“ عند أبي يوسف، وعند محمد كالإجارة، لأنه عقد على المنافع، ولهذا لا يجوز إلا مؤقتاً والإجارة تبطل بكل واحد من هذه الأشياء.

قوله ”في الدار“ أي في سكنى الدار.

”والعبد“ أي في خدمة العبد.

”لا في الثوب والحمار“ أي لا في لبس الثوب<sup>1</sup> وركوب الحمار أي هناك قاطع، والفرق أن الأولين مما لا يختلف باختلاف المستعمل فيقوم الوارث مقام المورث في استيفاء المنفعة بخلاف الآخرين، لأن الناس يتفاوتون فيهما بفعل من يضمن بأن كان أجنبياً أو مدعياً فعند أبي يوسف رحمه الله لا يبطل.

”والمدعي بين شراء مثله“ أي يأخذ من القاتل قيمته فيشتري بها عبداً آخر ويستوفي منفعته في المدة المبينة إن شاء وإن شاء نقض الصلح ويرجع على دعواه.

قوله ”وبين دعوى أصله“ أي أصل المدعي وهو مدلول غير مذكور وإنما يثبت<sup>2</sup> الخيار، لأنه مات وأخلف بدلاً لكن تغير فيثبت التحيير للتغيير.<sup>3</sup>

”وهلكه بلا ضمان“ بأن هلك بنفسه أو قتله المدعى عليه.

”يبطله“ أي بالإجماع.

التقبل القبول ومعناه أن يستأجر المالك من المصالح وهو المدعي بأن صالحه على سكنى داره سنة وسلمه ثم استأجر الدار من المدعي يجوز عند أبي يوسف رحمه الله، لأنه كالمبيع عنده، وعند محمد لا يجوز، لأنه كالمستأجر عنده، والمستأجر إذا أجر (من الأجر)<sup>4</sup> لا يجوز، كذا<sup>5</sup> ذكره في الأسرار.

<sup>1</sup> ح: الثياب.

<sup>2</sup> ح: ثبت.

<sup>3</sup> ب: للتغيير.

<sup>4</sup> ساقطة من ب.

<sup>5</sup> زائدة في ح: هذا.

قوله ”كالمستأجر“ صح بفتح الجيم عن المصنف وهو راجع إلى العين، وقيل: بالكسر وهو يرجع إلى المدعي.

وَإِنْ يَكُنْ دَعْوَاهُ فِي الشَّاةِ يَجُزُّ \*\* صَلْحُهُمَا فِيهَا عَلَى الصُّوفِ يَجُزُّ

قوله ”في الشاة يجز“ أي يجوز، وهو من الجواز وسقوط الواو لالتقاء الساكنين.  
قوله ”على الصوف يجز“ من الجز وهو<sup>1</sup> القطع، وفائدة قوله ”يجز“ أن المسألة فيما إذا صالح على صوف شاة على أن يجزه للحال، والألف واللام بدل الإضافة أي صوف الشاة التي ادعاها حتى لو صالحه على صوف على ظهر شاة أخرى لا يجوز اتفاقاً، كذا في الشرحين، لأنه ليس ببعض حقه، وإنما جوز أبو يوسف رحمه الله، لأنه صالح على أخذ بعض حقه وترك بعضه، وهو معلوم ظاهر بخلاف اللبن والولد، وقيل: الخلاف فيه بناء على أن يبيعه [215/أ] لا يجوز عند محمد رحمه الله فلا يجوز الصلح عليه، وعند أبي يوسف رحمه الله يجوز البيع فيجوز الصلح، وذكر في الأسرار لو صالحه على صوف على ظهر شاة أخرى ينبغي أن يجوز عند أبي يوسف ولا رواية فيه عنه.

أَلْفٌ عَلَى زَيْدٍ لِعَمْرٍو وَعَمْرٌ \*\* أَحْرَقَ عَمْرٌو ثَوْبَ زَيْدٍ بِشَرِّ

وَصَارَ بِالذِّينِ ضَمَانٌ قِيمَتِهِ \*\* لَمْ يَتَّبِعْهُ عُمَرُ بِحِصَّتِهِ

قوله ”وصار بالدين ضمان قيمته“ أي صار قصاصاً بحصته، وأصل هذا أن الدين المشترك بين اثنين إذا قبض أحدهما شيئاً منه فلصاحبه أن يشاركه في المقبوض إجماعاً، ثم قال محمد رحمه الله: إنه ملك العين بالإفساد فصار كالقبض، وقال أبو يوسف رحمه الله: إنه لم يصل إليه بهذا الفعل مال فلا يرجع عليه شريكه كما إذا جنى جنابة موجبة للأرش وصار قصاصاً.

وَلَوْ تَبَرَّأَ عَنْ غُيُوبِ الْعَبْدِ \*\* مَا اخْتَصَّ بِالْمَوْجُودِ عِنْدَ الْعَقْدِ

بَلْ دَخَلَ الْحَادِثُ قَبْلَ الْقَبْضِ \*\* فِي ذَاكَ وَالْقَاضِي بِهَذَا يَقْضِي

اشترى جارية فلم يقبضها حتى صالح البائع على إبرائه من كل عيب بها ثم حدث بها عيب لم يكن للمشتري أن يردها به، وقال محمد: له ذلك.

قوله ”بل دخل الحادث قبل القبض“ فيه إشارة إلى أن ما حدث بعد القبض لا يوجب حق الرد اتفاقاً.

<sup>1</sup> ساقطة من ب، ن.

والقاضي بـ”ذاك“ يقضي للنظم أو لبيان الفتوى، والقضاء لجواز أن يعلم ولا يفتي به كما في بعض المسائل، ولو حملت<sup>1</sup> القاضي على أبي يوسف رحمه الله لا يعد. والأصل ”أن الحادث قبل القبض بعد العقد كالحادث قبل العقد“.

لَوْ كَانَ أَلْفُ دِرْهَمٍ وَعَشْرَةٌ \*\* مِنَ الدَّنَائِيرِ عَلَى مَنْ ذَكَرَهُ  
صَاحِبُهُ مِنْهَا بِأَلْفِ دِرْهَمٍ \*\* وَالْعَشْرُ مِنْ دَرَاهِمِ الْمُسْلِمِ  
وَبَعْضُهُ نَقْدٌ وَبَعْضٌ بِأَجَلٍ \*\* فَإِنَّهُ يَجُوزُ فِي الشَّرْعِ أَجَلٌ

رجل له على رجل مائة درهم وعشرة دنانير فصالحه من ذلك على مائة درهم وعشرة دراهم على أن ينقده خمسين درهماً وستون إلى شهر ثم نقده خمسين في المجلس قبل التفرق جاز، وقال محمد رحمه الله: لا يجوز، وهذا إذا ذكره بطريق العطف حتى لا يكون شرطاً، أما لو قال: على أن الستين إلى أجل كان شرطاً ويبطل الصرف بالإجماع، كذا في الحصر.

والمراد من ”المسلم“ المقبوض ويروى ”المسلم“ بكسر اللام.

”أجل“ أي نعم، وهو من حروف التصديق لكن لا يصدق بها إلا في الخبر<sup>2</sup> خاصة، (يقول القائل<sup>3</sup>):<sup>4</sup> قد أتاك زيد فيقول: أجل، ولا يستعمل في جواب الاستفهام، كذا في المفصل، والأصل ”أن التأجيل في بدل الصرف مفسد له“ إلا أنه يجعل ما هو بدل الصرف كائناً في المقبوض احترازاً عن الفساد.

وَبَاطِلٌ لَوْ قَالَ أَنْتَ الْحَكَمُ \*\* فِي غُرَّةِ الشَّهْرِ وَحِينَ تُسَلِّمُ

إذا قال المسلمان لذي: إذا أسلمت فأنت الحكم بيننا أو قالاً لمسلم: إذا أهلاً الهلال فأنت الحكم بيننا ثم وجد الشرط بأن أسلم الذمي وأهلاً الهلال لم يجز حكّمه، والفتوى على قول أبي يوسف رحمه الله، كذا في الخلاصة. والأصل فيه ”أن تعليق الصلح بالإحطار لا يجوز“، كما إذا قال إذا جاء غد فقد صالحتك على كذا، والتحكيم صلح بينهما، لأن الصلح لإيجاب أمر جديد ويثبت للحكم ولاية لم تكن، وقال محمد رحمه الله: إنه نوع تفويض فيصح تعليقه بالشرط كالتوكيل [215/أ] ألا ترى أن النبي عليه السلام بعث سرية وأمر عليهم زيد بن حارثة وقال: إن أصيب فجعفر وإن أصيب فعبد الله بن رواحة والله أعلم.

<sup>1</sup> ب: حمل.

<sup>2</sup> ب: المخبر.

<sup>3</sup> ساقطة من ح.

<sup>4</sup> ن: قيل.

## كتاب الرهن

لَوْ أَتَيْتَ ارْتَهَانَهُ مَعَ امْرِيٍّ \*\* مُكَدِّبٍ لِقَوْلِهِ مُخْطِئٍ  
لَمْ يَثْبُتِ الرَّهْنُ وَلَا يُقْضَى بِأَنْ \*\* يَقْبِضَ هَذَا مَعَ عَدْلٍ مُؤَمَّنٍ

إذا كان الراهن واحداً والمرتهن اثنين فقال (أحد المرتهنين)<sup>1</sup> ارتهنت أنا وصاحبي هذا الثوب منك بمائة درهم وأقام البينة على ذلك وجحد المرتهن الآخر وقال: لم نرتهنه والثوب في أيديهما والراهن يجحد لا يقضى بالرهن لواحد منهما ويرد الرهن على الراهن، وقال محمد رحمه الله: يقضى بالرهن للمدعي ويوضع على يده ويد عدل فإذا قضى الراهن نصيب المدعي من الدين وذلك خمسون أخذ الرهن،<sup>2</sup> وإن هلك الثوب عنده هلك بنصيبه وذلك خمسون إن كان فيه وفاء، فأما في نصيب الآخر لا يثبت الرهن بالاتفاق، لأنه أكذب شهوده بجحوده.

قوله ”لم يثبت الرهن“ (بل يرد الرهن)<sup>3</sup> على الراهن.

قوله ”بأن يقبض هذا“ أي المدعي للارتهان. والأصل ”أن<sup>4</sup> رهن المشاع لا يجوز“، ثم دعواه الرهن في نصيب صاحبه لا يجوز لعدم الولاية، فلو صح في نصيبه يكون مشاعاً إلا أن محمداً رحمه الله يقول: جاز أن يثبت كل الرهن في حق المدعي إن لم يثبت في حق المنكر فلا يكون مشاعاً.

مُرْتَهَنًا أَرْضٍ بِدَيْنٍ قَالَ ذَا \*\* تَلَجَّةٌ هَذَا وَلَا دَيْنٌ لَنَا  
وَأَنْكَرَ الْآخَرَ فَالرَّهْنُ بَطُلٌ \*\* لَا أَنْ يُحْصَى دَيْنُهُ دُونَ الْكَمَلِ

وعلى هذا الأصل إذا كان رجلان لكل واحد منهما على رجل ألف درهم فارتهنا منه أرضاً له بدنيهما وقبضاهما ثم قال أحد المرتهنين: إن المال الذي لنا على فلان باطل، والأرض في أيدينا تلجئة، وأنكر صاحبه يبطل الرهن، وقال محمد رحمه الله: لا يبطل الرهن ويبرأ من حصته.

”ذا“ فاعل أي أحدهما وهذا مبتدأ و”تلجئة“ خبره، وهو مقدم على المبتدأ. (والتلجئة:

الإكراه).<sup>5</sup>

مُسْتَأْمَنٌ قَدْ رَهَنَ الشَّيْءَ فَقَالَ \*\* عَنِ دَارِنَا وَسَبِيهِ<sup>6</sup> بَعْدُ حَصَلِ

<sup>1</sup> ن: المرتهن.

<sup>2</sup> ن: الراهن.

<sup>3</sup> ب: أي.

<sup>4</sup> ساقطة من ح.

<sup>5</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>6</sup> ن: سبيه.

فَالرَّهْنُ لِلْقَابِضِ وَالذَّيْنُ بَطْلَانٌ \*\* لَا الذَّيْنُ يُقْضَى مِنْهُ وَالْفَضْلُ نَقْلَانٌ  
وَاضْطَرَبَ الْفَتَوَى عَنِ الصَّدْرِ الْأَجَلِّ

قوله "قد رهن الشيء" أي عند مسلم أو ذمي أو مستأمن في دار الإسلام.  
القول: الرجوع من باب دخل، ومنه القافلة سميت بها تفتاؤلاً وأراد به أنه رجع عن دارنا  
إلى دار الحرب وظهر المسلمون عليهم وأسرهم، وهذا معنى قوله "وسيبه<sup>1</sup> بعد حصل".  
قوله "فالرهن للقابض" أي للمرتهن يعني يصير الرهن ملكاً للمرتهن بدينه.  
"لا الدين يقضى منه" نفي قول محمد<sup>2</sup> رحمه الله، فإن عنده الرهن بحاله يباع في دينه،  
فإن فضل من ثمنه شيء فهو للآسر، لأنه أقرب الناس إليه وهذا معنى قوله "والفضل".  
"نقل" أي نقل لمن له هذا المستأمن. والأصل "أن السبق من أسباب الترجيح" وقد سبق  
استيلاء المرتهن استيلاء العزاة فكان أولى به.<sup>3</sup>

#### كتاب المضاربة

لَوْ زَادَ سُدْسَ الرِّيحِ<sup>4</sup> لِلْمُضَارِبِ \*\* بَعْدَ اقْتِسَامٍ فَهُوَ عَيْنُ الصَّائِبِ

"لو زاد" أي رب المال بدلالة قوله للمضارب.  
"بعد اقتسام" أي بعد [216/أ] ما اقتسم<sup>5</sup> رب المال والمضارب الربح وأخذ رب المال  
رأس ماله.  
"فهو عين الصائب" أي عين الصواب يقال: رأي صائب وصيب والضمير يرجع إلى  
هذا التصرف، وهو الزيادة أو إلى الازدياد، لأنه يجيء لازماً ومتعدياً ومعنى قوله يجوز الزيادة أي  
بعد<sup>6</sup> القسمة، وقيد بما بعد الاقتسام، لأن قبله يصح الزيادة اتفاقاً، كذا في الأسرار، والأصل أن  
الزيادة تستدعي قيام العقد والمعقود عليه، فأتت فلا يصح الزيادة كما لو زاد في الثمن بعد هلاك  
المبيع، وقال أبو يوسف رحمه الله: إن المضارب لو زاد لرب المال يجوز، فكذا إذا زاد رب المال  
للمضارب.

وَلَيْسَ فِي الْفُلْسِ الْمُضَارِبَاتُ \*\* وَالشَّيْخُ عَنْهُ النَّفْيُ وَالْإِتْبَاطُ

<sup>1</sup> ن: سيبه.

<sup>2</sup> ن: الشيباني.

<sup>3</sup> ساقطة من ب، ن.

<sup>4</sup> في بعض نسخ المنظومة (المال). انظر المنظومة في الخلافات، ص 485.

<sup>5</sup> ح: قسم.

<sup>6</sup> ن: يعاد.

”والشيخ“ أي أبو حنيفة رضي الله عنه ”والشيخ“ مبتدأ و”النفى“ مبتدأ ثان ”والإثبات“ عطف عليه، والجار والمجرور خبر المبتدأ الثاني، وهذه الجملة خبر المبتدأ الأول، وهذه المسألة بناء على أن بيع الفلاس بالفلسين لا يصح عند محمد رحمه الله خلافاً لهما، لأن من أصل محمد أن الثمنية تثبت باصطلاح الكل فلا تبطل باصطلاحهما، وإذا بقي معنى الثمنية لم يتعين بالتعيين فصلحت رأس المال، ومن أصلهما أن الثمنية ليست بلازمة وأنها تبطل باصطلاحهما فكانت كالعروض.

مُضَارِبٌ بِالنِّصْفِ فِي الْأَلْفِ وَقَدْ \*\* أَصَابَ مِثْلَ الْأَصْلِ رِيحًا وَأَنْتَقَدَ  
أَعْطَاهُ رَبُّ الْمَالِ أَلْفًا أُخْرَى \*\* بِالثَّلْثِ وَالتَّفْوِيضُ فِيهِ أَجْرَى  
فَشَابَ نِصْفَ هَذِهِ بِمَا سَلَفَ \*\* فَضَاعَ أَلْفٌ فَمَنْ الرِّيحَ التَّلَفَ  
وَالخُمْسُ مِنْ هَذَا الَّذِي الشَّيْبَانِي \*\* وَقِيلَ قَوْلُ الشَّيْخِ قَوْلُ الثَّانِي

قوله ”بالثلث“ قيد به، لأنه لو شرط له مثل ما شرط في المرة الأولى كانت الثانية زيادة على الأولى اتفاقاً، كذا في الأسرار أي يصير كأنه في الابتداء دفع إليه ألفين ربح ألفاً ثم هلك ألف فيكون الهالك من الربح بالاتفاق.

وقوله ”ألفاً أخرى“ أنه بتأويل الدراهم والتقييد به وقع اتفاقاً فقد ذكر في الأسرار، أعطاه خمسمائة أخرى بالثلث، ثم قال: أعطاه أي للمضارب الأول حتى لو دفع المال إلى رجل آخر ليعمل فيها برأيه فخلط المالين لم يضمننا لإذنه، وإذا هلك من ذلك شيء هلك على الحصة بلا خلاف، لأن الألف الربح لا يكون تبعاً للمال الثاني في حق إنسان آخر.

قوله ”والتفويض فيه أجرى“ أي قال له: اعمل فيه برأيك، وقيد به، ليكون مأذوناً بالخلط والضمير في ”فيه“ راجع إلى كل واحد من العقدين أو إلى المذكور فقد ذكر في الشرحين في كل واحد من العقدين أن يعمل فيه برأيه ولم يذكر في الأسرار في المرة الأولى أن يعمل فيه برأيه.

”فشاب“ أي خلط.

”والخمس من هذا“ أي من المال الثاني فالحاصل أن الهلاك من ربح المال الأول عنده، وعند محمد رحمه الله الألف يهلك من ذلك كله بالحساب فيكون أربعة أخماسه من المال الأول، وخمسة من المال الثاني، وهذا لأنه [216/ب] يجعل الهالك شائعاً في المجموع والمال الثاني خمس المجموع، فإن خمسمائة خمس الألفين، وخمسمائة فلهذا كان خمس الهالك من المال الثاني. والأصل ”أن الهلاك في باب المضاربة يصرف إلى الربح“، لأنه تبع.

وَالْأَجْرُ لَا الْمَشْرُوطُ كَانَ وَاجِبًا \*\* فِي جَعْلِهِ أَجِيرُهُ مُضَارِبًا  
وَأَجْرٌ مِثْلُ فَاسِدِ الْمُضَارَبَةِ \*\* إِنَّ جَاوَزَ الْمَشْرُوطَ فِي الْمُحَاسَبَةِ

لَمْ يَجِبِ الْفَضْلُ فَإِنْ لَمْ نَسْتَفِدْ \* رِبْحًا فَلَا أَجْرَ فَفَكَّرَ وَاجْتَهَدَ

استأجر رجلًا عشرة أشهر بعشرة دنانير ليشتري له البر جاز، فإن دفع إليه في هذه المدة مالا مضاربة بالنصف فعمل وريح فيه المال كله لرب المال، وله الأجر المشروط، وقال محمد رحمه الله: له ما شرط في المضاربة ولا أجر له ما دام يعمل بهذا المال، والإجارة لا تبطل بالإجماع،<sup>1</sup> وقيد بقوله ”في جعله أجره“، لأنه لو دفع إليه غير المستأجر مالا مضاربة صح على الشرط وسقط أجره قدر مدة عمله للمضاربة، وعلى هذا يقيس محمد رحمه الله. والأصل ”أن دفع المال مضاربة إلى من منافعه مملوكة له لا يجوز“، كما لو دفع إلى عبده ولا دين عليه إذا فسدت المضاربة فللمضارب إذا عمل أجر المثل لا يزداد على قدر<sup>2</sup> المشروط من حصة المضارب عند أبي يوسف رحمه الله.

”وإن لم يستفد ربحًا“ أي إذا لم يحصل فيه<sup>3</sup> ربح لا أجر له، وقال محمد رحمه الله: يجب ذلك بالغًا ما بلغ ويجب الأجر، وإن لم يربح وهو رواية الأصل وهذا بناء على أصل وهو أن أبا يوسف رحمه الله يعتبر حكم الشرط في المضاربة الفاسدة، فلهذا لا يزداد على القدر المشروط ولم يجب شيء إذا لم يحصل الربح، لأنه أجراها مجرى سائر الإجازات الفاسدة، وهناك لا يزداد على المسمى فكذا هنا ومحمد رحمه الله يقول: بأن المسمى هنا غير معلوم وإنما اعتبر في الإجازات الفاسدة لمنع الزيادة إذا كان المسمى معلومًا كذا في الإيضاح.

### كتاب المزارعة

وَالْبَدْرُ مِنْ هَذَا وَمِنْ ذَلِكَ الْبَقْرُ \* وَالْأَرْضُ وَالْفِعْلُ صَحِيحٌ مُعْتَبَرٌ

”والبدر من هذا ومن ذلك البقر والأرض والفعل صحيح معتبر“ هذا هو المعروف المشهور، وقيل: إنه في نسخة المصنف رحمه الله كذلك، وغير بعضهم البيت طلبًا للموافقة بين النظم والشرح فقالوا: ”والأرض لا الفعل صحيح معتبر“، لأنه ذكر في الشرحين. صورة المسألة: فيما إذا كان البدر والعمل من أحدهما والأرض والبقر من الآخر وهذا لا يوافق ما ذكرنا أولاً، لأن ظاهره يقتضي أن يكون البدر من أحدهما والباقي من الآخر. فإن قيل: ما ذكر في الشرحين لا يوافق المعبر أيضًا؟

<sup>1</sup> ن: إجماعًا.

<sup>2</sup> ساقطة من ب، ن.

<sup>3</sup> ح: إليه.

قلنا: يوافق، لأنه لَمَّا لم يكن الفعل من صاحب البقر والأرض يكون من صاحب البذر، لأنه لا ثالث في هذا العقد ووجه تصحيح ما ذكرنا<sup>1</sup> أولاً أن نجعل [217/أ] الفعل معطوفاً على البذر أي والبذر والفعل من هذا، ومن ذاك البقر والأرض، ويجوز مثله لضرورة النظم، وإليه مال شيخنا رحمه الله أو نقول الخلاف ثابت في صورتين فيما ذكر في الشرحين، وفيما ذكر في النظم فقد ذكر في الإيضاح وشرح الطحاوي خلاف أبي يوسف فيما إذا كان البذر من أحدهما والباقي من الآخر، ومثل هذا غير عزيز في هذا الكتاب. فقد بينا مثله في قوله: ذو اليد، قال: بعث في ذي القعدة<sup>2</sup>. والأصل فيه ”أن المزارعة لا تصح إلا أن تكون مستأجراً للأرض فحسب أو للعامل فحسب أو للعامل وغيره تبعاً له“، والمستأجر أبداً من أن<sup>3</sup> يكون البذر من قبله، وها هنا يصير مستأجراً لبقر ببعض الخارج قصداً فلا يجوز، وهذا لأن منفعة البقر ليست من جنس منفعة الأرض، لأن منفعة الأرض قوة في طبعها يحصل بها النماء ومنفعة البقر صلاحية يقام بها العمل فتعذر<sup>4</sup> أن يجعل تابعة لها، وقال أبو يوسف رحمه الله: يجعل البقر تبعاً للأرض كما يجعل تبعاً للعامل، قلنا: ها هنا تجانست المنفعتان، لأن البقر آلة العمل، (وآلة العمل)<sup>5</sup> قد يجوز أن يكون مشروطة على المستعمل كالخيط في الخياطة.

واعلم أنه إذا اشترك اثنان في المزارعة فأما أن يشترط أن يكون على كل واحد منهما اثنان من مجموع الأرض والبقر والعمل والبذر أو على أن يكون على أحدهما واحد من ذلك وعلى الآخر الثلاثة الباقية<sup>6</sup> فالأول أقسام ثلاثة: أحدها أن يكون الأرض والبذر من واحد والعمل والبقر من آخر، وهو جائز (باتفاق بينهما)<sup>7</sup> ويصير صاحب الأرض مستأجراً للعامل على أن يعمل بآلة نفسه، وهو البقر ولا يجعل على عكس هذا، لأنه يصير استئجار البذر وأنه لا يجوز، والوجه الثاني أن يكون الأرض والبقر من واحد والبذر والعمل من آخر وأنه لا يجوز إلا في رواية عن أبي يوسف رحمه الله، والوجه الثالث أن يكون الأرض والعمل من واحد والبذر والبقر<sup>8</sup> من آخر وأنه لا يجوز أيضاً، لأن اشتراط العمل على رب الأرض يمنع تخلية الأرض وذلك شرط وأما

<sup>1</sup> ح: ذكر.

<sup>2</sup> ب: العقدة.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> ن: فتعد.

<sup>5</sup> ساقطة من ب.

<sup>6</sup> ساقطة من ن.

<sup>7</sup> ن: عندهما.

<sup>8</sup> ب: والعمل.

إذا كان على أحدهما واحد من هذه الأربعة والباقي على الآخر فهو أقسام أربعة؛ أحدها أن يكون الأرض من واحد والباقي من الآخر وأنه جائز أيضًا،<sup>1</sup> والثاني أن يكون العمل من أحدهما والباقي من الآخر وأنه جائز أيضًا، والثالث أن يكون البذر من أحدهما والباقي من الآخر وأنه غير جائز إلا في رواية عن أبي يوسف رحمه الله، والرابع أن يكون [217/ب] البقر من واحد والباقي من الآخر وهذا لا يجوز أيضًا.

وَشَرَطُ أَنْ يَحْصِدَهُ الْمُزَارِعُ \*\* مَجُوزٌ لَا لِلْجَوَارِ مَانِعٌ

”وشرط أن يحصده المزارع“ قال في الإيضاح، وسواء كان البذر من قبل العامل أو من قبل رب الأرض، وإنما قيد ”المزارع“، لأنه لو شرط على رب الأرض فسد العقد عند الكل لعدم التعارف، وكذا لو شرط الجذاذ على العامل لا يجوز باتفاق الروايات، كذا في الفتاوى الظهيرية، وهذا لأن أبا يوسف رحمه الله إنما ترك القياس في الحصاد لتعامل الناس، وإذا<sup>2</sup> لم يوجد في غيره فكان التخصيص مفيداً هاتين الفائدتين.

قوله ”مجوز“ أي لا يفسد به عقد المزارعة، وبالاتفاق لا يجب الحصاد على المزارع. والأصل فيه ”أن المزارعة مما يفسد بالشروط الفاسدة كالبيع“، فكل شرط لا يقتضيه العقد وفيه منفعة لأحدهما يفسد العقد، وأبو يوسف رحمه الله جوزه للتعامل كما في الاستصناع فالحاصل أن ما كان من عمل قبل الإدراك كالسقي والحفظ فهو على العامل، وما كان منه بعد الإدراك قبل القسمة فهو عليهما في ظاهر الرواية، كالحصاد والدياس، وما كان بعد القسمة فهو عليهما كالطحن والحفظ.

وَإِنْ تَزَوَّجَتْ عَلَى أَنْ زَرَعَتْ \*\* أَرْضَكَ بِالنِّصْفِ يَبْدُرِ دَفَعَتْ  
فَنِصْفُ أَجْرِ الْأَرْضِ مَهْرٌ إِذَا<sup>3</sup> فَسَدَ \*\* وَفِي الطَّلَاقِ رُبْعُهُ فَلْيُعْتَقَدْ  
وَكَانَ مَهْرُ الْمِثْلِ عِنْدَ ابْنِ الْحُسَيْنِ \*\* وَفِي الطَّلَاقِ مُتْعَةٌ فَلْيُعْلَمَنْ  
وَشَرَطُ فِعْلِ الزَّوْجِ فِي كُرُومِهَا \*\* وَأَرْضُهَا يَبْدُرُهَا أَيْضًا كَذَا  
وَأَجْمَعُوا فِي فِعْلِهَا فِي نَحْلِهِ \*\* وَبَدْرِهِ فِي أَرْضِهَا بِفِعْلِهِ  
وَفِعْلِهَا فِي أَرْضِهِ يَبْدُرُهُ \*\* عَلَى صَدَاقِ الْمِثْلِ فَافْهَمْ<sup>4</sup> وَادْرِهِ

<sup>1</sup> ساقطة من ن، ح.

<sup>2</sup> ن: ذا.

<sup>3</sup> ن: إذ.

<sup>4</sup> في بعض نسخ المنظومة (فَاحْظُ). انظر المنظومة في الخلافات، ص 488.

تزوج امرأة على أن تزرع المرأة أرضًا بعينها للزوج، هذه السنة على أن الخارج بينهما نصفان، وشرط البذر عليها جاز النكاح وفسدت المزارعة، لأنه نكاح في مزارعة، ومزارعة في نكاح فيكون إدخال الصفقة في الصفقة، والمزارعة تبطل بالشروط الفاسدة بخلاف النكاح، وإذا فسدت المزارعة<sup>1</sup> فالخارج لصاحب البذر كما هو الحكم في سائر المزارعات الفاسدة، ولآخر أجر المثل فيكون للزوج نصف أجر مثل الأرض عليها والنصف مهر المرأة فتؤدي النصف إليه، ويسقط عنها نصف أجر مثل الأرض، لأنه جعل نصف الخارج مهرًا لها، وأجر المثل قام مقام الخارج.

وبالطلاق قبل الدخول يجب ربع أجر الأرض، وعند محمد رحمه الله يجب<sup>2</sup> للزوج عليها أجر الأرض، ولها مهر المثل على الزوج فيلتقيان قصاصًا وتردّ المرأة الفضل إن كان أجر الأرض أكثر.<sup>3</sup>

قوله "إذا<sup>4</sup> فسد" أي عقد المزارعة، وإذا فسد لا يمكن جعل المشروط مهرًا، لأن فيه تقرير الفساد، ولأن الخارج لها، لأنه<sup>5</sup> نماء ملكها فلا يمكن جعله مهرًا، وقد فسدت المزارعة فيكون مهر المرأة نصف أجر الأرض، لأن منفعة الأرض قوبلت شيئين مختلفين (منفعة البضع)،<sup>6</sup> ونصف الخارج فيوزع عليهما إنصافًا، لأنه لا يدري [218/أ] التفاوت لعدم المجانسة فيكون مهرها نصف أجر الأرض، وقال محمد رحمه الله: إنه بدل منفعة الأرض بمقابلة نصف الخارج وبعضها فينقسم عليهما،<sup>7</sup> والخارج مجهول جهالة فاحشة، لأنه لا يدري هل يخرج وكم يخرج فيصير المهر المسمى مجهولًا جهالة فاحشة فتبطل التسمية ويجب مهر المثل.

قوله "وشرط فعل الزوج" البيت أي لو<sup>8</sup> تزوجها على أن يزرع هو أرضها ببذرها أو على أن يعمل الزوج في نخيلها على أن الخارج بينهما نصفان فهو على هذا الخلاف، ويكون عند أبي يوسف رحمه الله نصف أجر مثل عمل الزوج مهرها، فيسقط عنها نصف أجر العمل وعليها

<sup>1</sup> ساقطة من ب.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> زائدة في ف: فالحاصل على قول أبي يوسف التسمية صحيحة وصادقها أجر مثل نصف الأرض وعلى قول محمد التسمية فاسدة ولها مهر مثلها وبالطلاق قبل الدخول المتعة كذا في الفتاوى الظهيرية.

<sup>4</sup> ن: إذ.

<sup>5</sup> ساقطة من ب.

<sup>6</sup> ب: البضع؛ ح: منفعة الأرض.

<sup>7</sup> ح: عليها.

<sup>8</sup> ساقطة من ن.

نصف الأجر والخارج كله لها، وعند محمد رحمه الله لها الأقل من مهر مثلها ومن أجر مثل عمل الزوج وللزوج عليها أجر مثل عمله فيتقاصان ويترادان الفضل.

قوله ”وأجمعوا“ البيت أي أجمعوا على صدق المثل إذا كان الفعل من المرأة كما<sup>1</sup> في نخيل الزوج أو في أرضه ببذره أو الأرض من المرأة والفعل والبذر من الزوج بالغًا ما بلغ اتفاقًا، لأن الزوج جعل نصف الخارج بدل شيئين بضعها، ومنافع بذنها (فيما إذا)<sup>2</sup> دفع الأرض إليها ونصف الخارج مجهول جهالة فاحشة فجعل المسمى، وفي الفصل الآخر جعل الزوج نصف الخارج بإزاء منافع بضعها ومنافع أرضها وجهالته متفاحشة أيضًا فبطلت التسمية ويجب مهر المثل وهذه الصعوبة قال ”فافهم وأدره“ فصارت ست مسائل: في ثلاث اتفاق، وفي ثلاث اختلاف، أربع منها في المزارعة، لأنه إما أن تكون الأرض من جهة<sup>3</sup> الزوج والعمل من المرأة أو يكون عكسه،<sup>4</sup> وكل وجه على قسمين، لأن البذر إما أن يكون من قبله أو من قبلها والمعاملة على وجهين وهو أن يكون الكرم منه والعمل منها وعكسه، والاختلاف فيما إذا لم يكن البذر من قبل الزوج. والأصل في هذه المسائل أنه متى كان المشروط بمقابلة البضع بعض الخارج فالتسمية فاسدة عندهم، ومتى كان المشروط منفعة الأرض أو منفعة العامل بمقابلة البضع ففي صحة التسمية اختلاف، كذا في الفتاوى الظهيرية.

### كتاب الحجر

وَنَافِذٌ تَصْرِفُ الْمُبَدَّرِ \* فِي مَالِهِ بِالشَّرْعِ مَا لَمْ يُحْجَرِ

بذر ماله أي أنفقته مسرفًا، كذا في الديوان إذا بلغ الغلام سفيهاً جاز تصرفه ما لم يحجره القاضي، وقال محمد رحمه الله: إذا بلغ سفيهاً<sup>5</sup> لا يجوز تصرفه.

قوله ”ما لم يحجر“ أي ما لم يصير محجورًا بحجر القاضي.

وقوله ”بالشرع“ متعلق بـ ”نافذ“ أي نافذ بالشرع. [218/ب] والأصل ”أن الحجر على السفیه البالغ عندهما مشروع بطريق النظر“، ثم قال محمد رحمه الله: إن علة الحجر السفیه وقد وجدت فيصير محجورًا بدون حجر القاضي كما إذا جن، وقال أبو يوسف رحمه الله: إن

<sup>1</sup> ساقطة من ح.

<sup>2</sup> ح: فإذا.

<sup>3</sup> ساقطة من ن، ح.

<sup>4</sup> ح: بعكسه.

<sup>5</sup> ب، ن: محجورًا.

الحجر دائر بين الضرر والنظر فمن حيث إنه<sup>1</sup> إبقاء ملكه نظر ومن حيث إنه<sup>2</sup> إهدار أقواله<sup>3</sup> ضرر، ولأنه<sup>4</sup> مختلف فيه فلا بد من فعل القاضي كما في حجر الإفلاس، والخلاف فيما إذا بلغ سفيهاً أو بلغ رشيداً ثم صار سفيهاً واحداً، كذا في المبسوطين.

### كتاب الدييات

لَوْ وُجِدَ الْقَتِيلُ فِي دَارِ امْرَأَةٍ \*\* وَمَا لَهَا فِي الْمَصْرِ رَهْطٌ وَفِيئَةٌ  
فَعَاقَلُوهَا حَلْفُوهَا وَعَقَلُوهَا \*\* وَلَا يَقُولُ حَلْفَتْ وَبَدَلُوهَا  
بِئْرٍ طَرِيقِ زَلٍّ هَذَا فَعَلِقُ \*\* بَدَا وَذَا بِذَاكَ وَالْكُلُّ زَلِقُ  
وَوَقَعَ الْبَعْضُ عَلَى الْبَعْضِ وَلَا \*\* يُعْلَمُ مَوْتُ الْكُلِّ كَيْفَ حَصَلَا  
فَعَارِمٌ ثَلَثَ الْبَدِيَّ مَنْ حَفَرَ \*\* وَثَلَاثَةُ الثَّانِي وَثَلَاثٌ قَدْ هَدَرَ  
وَيَعْرَمُ الْأَوَّلُ نِصْفَ الثَّانِي \*\* فِي قَوْلِهِ وَالنِّصْفُ لِلْبَطْلَانِ  
وَالْأَوْسَطُ الْوَاقِعِ وَسَطَ الْبَيْتِ \*\* يَعْرَمُ كُلَّ دِيَةِ الْأَخِيرِ  
لَا الْحَافِرُ الْعَارِمُ هَذَا ثُمَّ هُوَ \*\* ذَا ثُمَّ ذَا ذَاكَ إِذَا هُمْ هَلَكُوا

قال في الشرحين: إذا وجد القتيل في دار امرأة في مصر ليس من عشيرتها أحد قال محمد رحمه الله: القسامة على المرأة خمسون يميناً والدية على عاقلتها، وقال أبو يوسف رحمه الله: لا قسامة عليها والقسامة والدية على عاقلتها، قيد بقوله ليس من عشيرتها أحد في النظم والشرحين ولم يقيد به في سائر الكتب، كالأسرار وشرح الطحاوي والإيضاح، والدليل يقتضي هذا أيضاً.

”ولا يقول“ أي أبو يوسف.

”حلفت“ أي خمسين يميناً كما هو مذهب محمد رحمه الله.

”وبدلوا“ أي الدية، وقيد بالمرأة، لأنه لو وجد في دار رجل فقوله كقول<sup>5</sup> محمد رحمه الله. والأصل ”أن القسامة إنما تجب على من هو من أهل النصره“، وهي ليست من أهلها فصارت كالصبي، وقال محمد رحمه الله: إنها لنفي التهمة، وتهمة القتل من المرأة متحقة.

<sup>1</sup> ساقطة من ب، ن.

<sup>2</sup> ساقطة من ب، ن.

<sup>3</sup> ب: قوله.

<sup>4</sup> ن: أو لأنه.

<sup>5</sup> ح: كقوله.

”فعلق“ أي تعلق الذي زل برجل آخر وذاك تعلق بآخر وكلهم وقعوا فيها وماتوا ولا<sup>1</sup> يدري حال موتهم.

”وثلثه الثاني“ أي غارم ثلث البديء الثاني.

”لا الحافر الغارم هذا“ أي الأول.

”ثم هو ذا“ أي الأول الثاني.

”ثم ذا ذاك“ أي ثم الثاني الثالث. والأصل ”أن الأسباب إذا ثبتت وصلح كل واحد لإضافة الموت إليه فلا بد من الإضافة“، والأسباب الثلاثة ظهرت في حق الأول وهو وقوعه في البئر، ووقوع الثاني عليه، ووقوع الثالث عليه وليس بعضها أولى من البعض فيقسم أثلاثاً إلا أن ثلثه هدر، لأنه هو الذي جر الثاني على نفسه، وثلثه (على الحافر)<sup>2</sup> وثلثه على الأوسط، لأنه هو الذي جر الثالث على الواقع، والثاني ظهر في حقه سببان وقوعه، ووقوع الثالث عليه ونصفها هدر، لأنه هو الذي جر الثالث على نفسه ونصفه على الأول، لأنه هو الذي جره ولا يجب على الحافر منه شيء، لأن الدافع مع الحافر إذا اجتمعا كان الضمان على الدافع لا على الحافر [219/أ] وموت الثالث بوجه واحد وهو جر الثاني فيجب كل ديته على الثاني، وقال محمد<sup>3</sup> رحمه الله: موت كل واحد قد ظهر له سبب، فالوقوع سبب ظاهر لموت الأول، لأنه أسبق فيضاف إليه ما لم يتبين سبب آخر، وكذا جر الأول سبب ظاهر في حق الثاني، وكذا جر الثاني (سبب ظاهر)<sup>4</sup> في حق الثالث، فلا يقطع الحكم عن هذا السبب الظاهر، وهذا قياس والأول استحسان، ثم قيد بقوله ”ولا يعلم موت الكل“، لأنه إن<sup>5</sup> عرف ذلك فهذا على سبعة أوجه إن عرف أنه مات بوقوعه<sup>6</sup> في البئر فالضمان على الحافر، لأنه مات من جنايته، وإن مات بوقوع<sup>7</sup> الثاني عليه فدمه هدر، لأنه هو الذي جره على<sup>8</sup> نفسه، وإن مات بوقوع<sup>9</sup> الثالث عليه فالضمان على الثاني، لأنه هو الذي جر الثالث عليه، وإن مات بوقوع الثاني والثالث فنصف

<sup>1</sup> ن: وما.

<sup>2</sup> ح: للحافر.

<sup>3</sup> ن: الشيباني.

<sup>4</sup> ساقطة من ن، ح.

<sup>5</sup> ساقطة من ن.

<sup>6</sup> ن: لوقوعه.

<sup>7</sup> ن: لوقوع.

<sup>8</sup> ن: إلى.

<sup>9</sup> ن: لوقوع.

ديته هدر ونصفه على الثاني، وإن مات بسقوطه ووقوع الثاني عليه فالنصف على الحافر ونصفه هدر، وإن مات بسقوطه ووقوع الثالث عليه فالنصف على الحافر والنصف على الثاني، وإن مات (من ذلك كله)<sup>1</sup> فالثلث منه هدر وثلثه على الحافر وثلثه على الثاني، وأما موت الثاني فعلى ثلاثة أوجه إن مات بوقوعه في البئر فديته على الأول، لأن الأول جره في البئر، وإن مات بوقوع الثالث عليه فدمه هدر، لأنه جره<sup>2</sup> على نفسه، وإن مات بوقوعه ووقوع الثالث عليه فنصف ديته هدر والنصف على الأول، وأما موت الثالث فليس له إلا وجه واحد وهو وقوعه في البئر فديته على الثاني، لأنه هو<sup>3</sup> جره وأوقعه.

### كتاب الوصايا

أَوْصَى لِدَا بِخَاتَمٍ مِنْ عِنْدِهِ \*\* ثُمَّ لِدَا بِفَصِّهِ مِنْ بَعْدِهِ  
وَالْفَصُّ لِلثَّانِي وَوَمَ يَسْتَهَمَا \*\* وَجَحْدُ مَا أَوْصَى رُجُوعٌ فَأَعْلَمَا

قوله ”من عنده“ يفيد كونه معينًا ومملوكًا.

وقوله ”ثم لدا“ ذكره<sup>4</sup> بكلمة التراخي ليشير إلى محل النزاع، فإن النزاع<sup>5</sup> فيما إذا كان الثاني مفصولًا عن الأول، أما إذا كان موصولًا فالفص للثاني إجماعًا، ثم ذكر الشيخان شمس الأئمة وفخر الإسلام في أصولهما هذه المسألة من غير ذكر الخلاف لكن الخلاف فيه<sup>6</sup> مذكور في شرحي الزيادات للعتابي والقاضي خان والإيضاح والهداية.<sup>7</sup> والأصل ”أن العام عندنا فيما<sup>8</sup> يتناوله كالحاص“، فقد اجتمع في الفص وصيتان وكل واحد منهما وصية بإيجاب على حده فيجعل الفص بينهما نصفين بخلاف ما إذا كان الكلام موصولًا، لأن ذا دليل التخصيص فتبين أنه أوجب لصاحب الخاتم الحلقة دون الفص إلا أن [219/ب] أبا يوسف رحمه الله يقول: الوصية لا تلزم شيئًا في حال حياة الموصي، فكان البيان المفصول فيه والموصول سواء.

<sup>1</sup> ن: من كل ذلك.

<sup>2</sup> ب: جرّ.

<sup>3</sup> ساقطة من ب، ن.

<sup>4</sup> ح: ذكر.

<sup>5</sup> ب، ن: الخلاف.

<sup>6</sup> ساقطة من ن.

<sup>7</sup> الهداية 4/521-522.

<sup>8</sup> أي مثل الخاص

”وجحد ما أوصى رجوع“ أي عن الوصية. والأصل ”أن الرجوع عن الوصية يصح إجماعاً“، لأن القبول يتوقف على الموت، والإيجاب يصح إبطاله قبل القبول كما في البيع، ثم قال أبو يوسف: إن الجحود رجوع، لأنه نفى في الحال فحسب، والجحود نفى في الماضي والحال فأولى أن يكون رجوعاً.<sup>1</sup> وقال محمد رحمه الله: الرجوع إثبات في الماضي ونفى في الحال فحسب،<sup>2</sup> والجحود نفى في الماضي والحال فأولى أن يكون رجوعاً؟

وَالْمَرْءُ يُوصِي لِنِسْبَةِ فَلَانٍ \*\* وَهُوَ أَبُو الرَّجَالِ وَالنِّسْوَانِ  
فَهُوَ عَلَى الْخُصُوصِ لِلذُّكْرَانِ \*\* وَأَشْتَرَكِ الْكُلُّ لَدَى الشَّيْبَانِ  
وَاضْطَرَبَ الْقَوْلُ عَنِ النُّعْمَانِ

”وهو أب الرجال“ الضمير يرجع إلى فلان.

”واشترك الكل لدى الشيباني“ أي يستوي الذكور والإناث في الدخول تحت الوصية، وفي الاستحقاق كذا في الأسرار، وهذا إذا كان فلان<sup>3</sup> اسم رجل معين، أما إذا كان بنو فلان اسم قبيلة، فإن كانوا يحصون يجوز الوصية ويتناول الذكور والإناث، لأنه يراد به مجرد الانتساب كبنى آدم، فإذا كانوا لا يحصون فالوصية باطلة، كذا في المبسوط<sup>4</sup> والإيضاح. والأصل ”أن الكلام لحقيقته حتى يقوم الدليل على مجازة“، وحقيقة الاسم لذكور وانتظامه للإناث<sup>5</sup> تجوز، ولهذا لو كان الكل إناثاً (لا يدخلن)<sup>6</sup> في الوصية اتفاقاً، كذا في التتمة والإيضاح وقاس أبو يوسف<sup>7</sup> رحمه الله: على ما إذا كان بنو فلان اسم قبيلة.

أَوْصَى لِمَوْلَاهُ وَلَا مَوْلَى لَهُ \*\* فَعِنْدَهُ مَوْلَى أَبِيهِ نَالَهُ

قوله ”فعنده مولى أبيه“ أي الذي أعتقه أبوه ومات وورث الابن وولاه. والأصل ”أن الكلام يحمل على الجواز إذا لم يمكن أعماله بطريق الحقيقة“، ومولا أبيه مولاه حكماً كموالي مواليه، وقال محمد رحمه الله: إنه ليس بمولاه لا حقيقة ولا مجازاً وإنما يجرز ميراثهم بسبب العصبية.

وَتَلَّتْ مَالٍ فِي السَّبِيلِ يُجْعَلُ \*\* فَمَا لِدِي فَقَرٍ يَحْجُ بُبْدُلُ

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> المبسوط للسرخسي 141/27.

<sup>5</sup> ب، ن: الإناث.

<sup>6</sup> ح: لا يدخل.

<sup>7</sup> ن: محمد.

وَفِي سَبِيلِ اللَّهِ عَزَّوْ فَاسْتَمِعْ \*\* وَلَا يَجُوزُ لِلْغَرِيبِ الْمُنْقَطِعِ

”وثلث مال في السبيل يجعل“ أي أوصى بثلث ماله في سبيل الله تعالى فسبيل الله هو الغزو، وقال محمد رحمه الله: لو أعطى الوصي حاجًا منقطعًا جاز، وغير بعضهم النظم بما هو شرح له، وفي سبيل الله غزو فاستمع ولا يجوز للحجيج المنقطع، واختلافهم بناء على أن هذا اللفظ في المتفاهم ينصرف إلى ماذا.

أَوْصَى لَذَا بِمِثْلِ سَهْمٍ وَاحِدٍ \*\* مِنْهُمْ وَهُمْ ثَلَاثَةٌ لِلْوَالِدِ<sup>1</sup>  
وَكَانَ أَوْصَى لِأَمْرِيءٍ بِثُلْثٍ \*\* وَلمْ يُجْزِ ذَلِكَ أَهْلُ الْإِرْثِ  
فَصَاحِبُ الثُّلْثِ لَهُ ثُلَاثُهُ \*\* وَالثُّلْثُ لِلْآخِرِ فِي فَتْوَاهُ  
وَاعْتَبَرَ الْأَخِيرُ فِي هَدَايِنِ \*\* ثَلَاثَةُ الْأَخْمَاسِ وَالْخُمْسَيْنِ

رجل له ثلاثة بنين أوصى لرجل بمثل نصيب أحدهم وبثلث ماله لآخر فأجازوا فالفريضة من ستة لصاحب الثلث اثنان وللموصى له بمثل نصيب [220/أ] أحدهم<sup>2</sup> واحد، ولكل واحد من البنين سهم لأنهم لَمَّا أجازوا وجب تنفيذ الكل، والثلث سهمان من ستة ونصيب أحدهم واحد من ثلاثة، فإذا زيد على ثلاثة صار واحدًا من أربعة فصار على ما قلنا، وإن لم يجيزوا فالثلث بينهما أثلاثًا عند أبي يوسف رحمه الله، لأن عند الإجازة كان لصاحب الثلث في الكل سهمان ولصاحب النصيب سهم فصار في الثلث كذلك، وعند محمد<sup>3</sup> الثلث بينهما على خمسة لصاحب الثلث ثلاثة ولصاحب النصيب سهمان، لأن صاحب الثلث مع البنين يكون له الثلث والباقي بين البنين أثلاثًا وذلك يخرج من تسعة له ثلاثة، ولكل واحد من البنين سهمان وصاحب النصيب (كواحد منهم فيكون)<sup>4</sup> له كنصيب أحدهم وهو سهمان، فإذا كان لذلك ثلاثة ولهذا سهمان، فإذا اجتمع حقهما في الثلث كان أخماسًا على هذا، ثم في قوله ”أوصى لذا بمثل سهم واحد منهم“ اشتباه من حيث العدد ومن حيث كيفية انتسابهم إلى الموصى فبين كليهما بقوله ”وهم ثلاثة للوالد“ والوالد هو الموصى المدلول من قوله ”أوصى“ والضمير في ”ثلاثاه“ يعود إلى ”الثلث“.

وَفَاسِدٌ إِصَاؤُهُ لِلْمَسْجِدِ \*\* وَذِكْرُهُ الْإِنْفَاقَ رَفْعُ الْمُفْسِدِ

<sup>1</sup> ن: للواحد.

<sup>2</sup> زائدة في ب: سهم.

<sup>3</sup> ن: الشيباني.

<sup>4</sup> ساقطة من ن.

قوله ”**وذكره الانفاق**“ بأن يقول أوصيت للمسجد ينفق عليه. والأصل ”أن الوصية تمليك والمسجد ليس من أهل الملك“ إلا أن محمدًا<sup>1</sup> رحمه الله يصححه بالحمل على الصرف إلى مصالحه.

لَوْ قَالَ أَدَيْتُ خَرَجًا لِلصَّبِيِّ \*\* أَوْ جُعَلَ عَبْدٌ أَبِي وَهُوَ وَصِي

صُدِّقَ مِنْ غَيْرِ قِيَامِ البَيِّنَةِ \*\* إِذْ هُوَ وَبَعْضُ الأَمْنَاءِ الأَمَنَةِ

إذا بلغ الصبي فقال الوصي أدت خراج الصبي أو قال: أبق عبده فأتى به رجل من مسيرة سفر فأدت جعله صدق من غير بينة، وقال محمد رحمه الله: لا يصدق إلا ببينة. ”**الأمناء**“ جمع أمين كشهداء جمع شهيد.

و”**الأمنة**“ جمع آمن كضربة جمع ضارب، وعلى هذا يكون مجرورًا، ورجل أمنة الذي يثق بكل إنسان وعلى هذا يكون مرفوعًا، لأنه صفة بعض. والأصل ”أن الوصي أمين في حوائج الصبي فيصدق فيه“، كما في نفقته ونفقة عبيده، وقال محمد رحمه الله: إن هذا قد يكون وقد لا يكون فلا يصدق إلا بحجة كما إذا قال قضى القاضي في ماله بنفقة ذي رحم محرم منه فأديتها.

#### كتاب الفرائض

وَيَجْعَلُ الشَّعْبِيُّ إِرْثَ الخُنْثَى \*\* نِصْفَ نَصِيبِ ابْنِ وَنِصْفَ أُنْثَى

وَقَالَ يَعْقُوبُ عَلَى تَخْرِيجِ دَا \*\* لِلوَلَدِ الخُنْثَى مَعَ ابْنِ قَدْ بَدَا

ثَلَاثَةٌ مِنْ سَبْعَةٍ فَلْيَدْرِكْ \*\* لَا خَمْسَةٌ مِنْ جُمْلَةِ الإُنْثَى عَشْرُ

”**إرث الخنثى**“ أراد به الخنثى المشكل، له<sup>2</sup> أقل النصيبين عند أبي حنيفة رضي الله عنه، إن كان نصيب الأنثى أقل فله ذلك وإن كان نصيب الذكر أقل فله ذلك لثلاثا تستحق الزيادة بالشك، وقالوا: له نصف نصيب [ب/220] الابن ونصف نصيب البنت، لأنه ذكر من وجه وأنثى من وجه فجمعنا بينهما بقدر الإمكان وهو قول الشعبي<sup>3</sup> رضي الله عنه، واختلفوا في قياس قوله في هذه المسألة.

قوله ”**ونصف أنثى**“ أي نصف نصيب أنثى على حذف المضاف.

<sup>1</sup> ن: الشيباني.

<sup>2</sup> ب، ح: قوله.

<sup>3</sup> عامر بن شراحيل بن عبد ذي كبار، الشعبي الحميري، أبو عمرو (19-103/640-721). حلية الأولياء للأصبهاني 310/4؛ تاريخ بغداد للخطيب بغدادي 227/12، وفيه أقوال في وفاته: سنة 103 و104 و105 و106 و107 هـ. الأعلام للزركلي 251/3.

”على تخريج ذا“ أي الشعبي.

”مع ابن قد بدى“ أي ظهرت بُنُوْتُهُ بأن كان له ذكر (فحسب أو كان له ذكر)<sup>1</sup> وفرج لكن ظهرت له علامات الرجال كاللحية أو وصول النساء بخلاف الخنثى، فإنه ولد لم تظهر بنته.

”ثلاثة من سبعة“ أي يجعل المال بينهما على سبعة للخنثى ثلاثة، وللابن المعروف أربعة، ووجهه أن يعين للابن نصيبًا وذلك سهم، لأنه أقل وهو متيقن ثم الخنثى لو كان ذكرًا كان له سهم أيضًا، ولو كان بنتًا كان له نصف سهم فعطيه نصف النصيبين وذلك ثلاثة أرباع سهم، لأن نصف نصيب الذكر نصف سهم، ونصف نصيب الأنثى ربع سهم أو نعطيه المتيقن مع النصف المشكوك، وبعد البسط وهو جعل الصحيح من جنس الكسر، والتصحيح وهو تسمية كل كسر سهمًا صحيحًا يصير للابن أربعة وللخنثى ثلاثة، لأننا نجعل كل ربع سهمًا فيصير المجموعة سبعة، ومحمد رحمه الله يقول: لو كان الخنثى ذكرًا كان له نصف المال، ولو كان أنثى كان له ثلث المال، فيكون له نصف النصف ونصف الثلث والباقي للآخر فنحتاج إلى حساب له نصف ولنصفه نصف وثلث<sup>2</sup> وثلثه نصف، وأقله اثنا عشر في حال، له نصف نصفه وهو<sup>3</sup> ثلاثة، وفي حال له<sup>4</sup> نصف ثلثه وهو<sup>5</sup> اثنان، فيكون خمسة والباقي وهو سبعة للآخر وثلاثة من سبعة أكثر من خمسة من اثني عشر لأننا لو زدنا نصف سبع على ثلاثة أسباع يصير نصف المال والخمسة لا تصير نصف المال إلا بزيادة سهم من اثني عشر وهو نصف السدس، ونصف السدس أكثر من نصف السبع فيثبت أن ما قاله أبو يوسف أنفع للخنثى، والطريق الواضح فيه أن تضرب السبعة في اثني عشر حيث لا موافقة بينهما فيصير المجموع أربعة وثمانين، ثم اضرب حصة من كان له شيء من السبعة في الاثني عشر وحصة الخنثى ثلاثة من سبعة فاضربه في اثني عشر فيكون ستة وثلاثين، واضرب حصة من كان له شيء من الاثني عشر في السبعة، وللخنثى خمسة من اثني عشر فاضربه في السبعة فيكون خمسة وثلاثين فظهر أن التفاوت سهم من أربعة وثمانين سهمًا، كذا قاله (شيخنا حميد الدين)<sup>6</sup> رحمه الله والله أعلم.

<sup>1</sup> ساقطة من ح.

<sup>2</sup> ن: وله ثلث.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> ساقطة من ن.

<sup>5</sup> ساقطة من ن.

<sup>6</sup> ن: الشيخ حميد الدين الضرير.

باب ما تفرد كل واحد من أصحابنا الثلاثة فيه بقول علي حدة

[أ/221] بَابٌ فِيهِ ثَلَاثَةُ أَقْوَالٍ<sup>1</sup>

## بَابُ الَّذِي يَخْتَصُّ كُلُّ وَاحِدٍ \* \* بِمَذْهَبِ وَالْبَابِ ذُو فَوَائِدٍ

باب ما تفرد كل واحد من أصحابنا الثلاثة فيه بقول على حدة.

”باب الذي“ أي باب الفقه الذي يختص كل واحد فيه ثلاثة أوجه فتح الياء مع نصب كل على أنه متعد والضمير المستكن فيه يعود إلى الموصول، وهو إسناد مجازي، وفتح الياء مع رفع كل على أنه لازم أو ضم الياء مع رفع كل على أنه متعد ولا بد من تقدير فيه<sup>2</sup> في الوجهين الآخرين، لأنه لا بد من الرجوع في الصلة إلى الموصول وبما تقدم من الأبواب عرف أنه أراد بكل واحد العلماء الثلاثة رحمه الله.

”والباب“ حرف التعريف فيه للعهد أي هذا الباب.

”ذو فوائد“ لأن كل واحد من المجتهدين يبني مذهبه على أصل فتكثر الأصول فتكثر الفوائد لا محالة فتأمل في مسألة الماء المستعمل كي يتضح لك ما ذكرنا أو لأنه ذكر في صدر الكتاب أنه<sup>3</sup> مستودع<sup>4</sup> كل المراد، وهذا الباب منه أو لأن الاختلاف لما كان من آثار الرحمة كذا حكاه سيد البشر صلى الله عليه وسلم عن ربه جل وعز فمهما كان الاختلاف أكثر كانت الرحمة أوفر فكانت الفوائد أغزر.

الْمَاءُ يُسْتَعْمَلُ فِي الْأَبْدَانِ \* \* فَذَاكَ كَالْحَمْرِ لَدَى النُّعْمَانِ

وَهُوَ كَبُولِ الشَّاةِ عِنْدَ الثَّانِي \* \* وَيُشْبِهُ الْحَلَّ لَدَى الشَّيْبَانِي

قوله ”والماء يستعمل<sup>5</sup>“ أي على وجه القرية ليكون مستعملاً بالإجماع، إذ لو لم يكن كذلك (لم يكن)<sup>6</sup> فيه قول محمد رحمه الله كما يجيء في الأبدان قيد به، لأنه إذا كان<sup>7</sup> استعمال في الأوان والثياب وغير ذلك لا يتغير بسبب<sup>1</sup> الاستعمال.

<sup>1</sup> السابع فيما انفرد به كل واحد منهم. وهم أبو حنيفة وأبو يوسف ومحمد. وفيه تسعة وعشرون كتاباً.

<sup>2</sup> ن: منه.

<sup>3</sup> ساقطة من ب.

<sup>4</sup> ن: بمستودع.

<sup>5</sup> ب: المستعمل.

<sup>6</sup> ساقطة من ب، ن.

<sup>7</sup> ساقطة من ن.

قوله ”فذاك كالخمر“.

فإن قلت: لَمَّا<sup>2</sup> كان الغرض إثبات كونه غليظة فَلِمَ شَبَّهه<sup>3</sup> بالخمر دون غيرها من

النجاسات الغليظة؟

قلت: هذا السؤال ساقط، لأنه لو شبه بغيرها<sup>4</sup> لكان هذا السؤال واردًا ومثله ساقط على أن التشبيه بما أقوى من غيرها إما لأن النجاسة فيها بعارض في الخمر (كما في الخمر لأن في الخمر)<sup>5</sup> بالتخمر وهنا بالاستعمال والقصد ولا كذلك الدم أو لأن الدم من النجاسات المستجسدة والخمر لا، أو لأن في بعض الدماء كالتي تبقى في المذكاة ودم السمك والبق والبراغيث لا يصح التشبيه فيها.<sup>6</sup>

والبول وإن كان مائعًا لكن فيه تفصيل، فإن من الأبول ما هو طاهر كبول الخفاش، ومنها ما هو نجس بنجاسة خفيفة، ومنها ما هو غليظة على أن الخمر يلزم الخبث والمعصية فقد جاء في الحديث أنها أم الخبائث، والماء المستعمل صار خبيثًا بنجاسة الآثام، وإذا أدخل الصبي يده في الإناء<sup>7</sup> على قصد إقامة القرية لا ذكر لهذه المسألة في شيء من الكتب، (والأشبه أن يصير)<sup>8</sup> مستعملًا إذا كان الصبي عاقلًا كذا في المغني.

وَلَا يَجِلُّ شُرْبُ بَوْلِ الْغَنَمِ \*\* وَنَحْوَهَا فِي كُلِّ حَالٍ فَأَعْلَمِ  
وَجَوَّزَ الثَّانِي لِأَجْلِ السَّقَمِ \*\* وَطَاهِرٌ عِنْدَ الْأَخِيرِ فَافْهَمِ

قوله [221/ب] ”ونحوها“ أي مما يؤكل لحمه كالإبل ونحوه.

”في كل حال“ أي للتداوي وغيره، قيل: هذا إذا لم يتعين للتداوي، أما إذا علم حصول الشفاء فيه يقينًا يجل كما يجوز تناول الميتة لدفع الجوع المفرط، وتناول الخمر لدفع العطش المفرط.

1 ب: لسبب.

2 ن: لو.

3 ن: شبه.

4 ب: لغيرها.

5 ساقطة من ب، ح.

6 ساقطة من ب، ح.

7 ح: إناء.

8 ن: فالأشبه أن يكون.

”وطاهر عند الأخير“ أي مطلقًا يحل شربه للسقم وغيره،<sup>1</sup> والأصل للمسألتين مر في<sup>2</sup>

باب محمد.

وَيَطْهَرُ الْخُفُّ بِفَرْكٍ يُوجَدُ \*\* فِي يَابِسٍ مِنْ نَجَسٍ يَسْتَجْسِدُ  
كَذَاكَ عَنْ يَعْقُوبَ رَطْبٌ مُفْسِدٌ \*\* وَمُوجِبٌ غَسَلَهُمَا مُحَمَّدٌ

الفرك: الدلك، وهو أن يغمزه بيده ويحكه حتى يَتَفَقَّتَتْ، كذا في المغرب،<sup>3</sup> يستجسد بفتح

الياء من الجسد.

ومعنى قوله ”ويطهر الخف“ أي تجوز الصلاة معه، أما لو أصابه الماء بعد ذلك يعود نجسًا، كذا في البرهاني،<sup>4</sup> وخص الخف، لأن في الثوب والبساط لا يطهر إلا بالغسل رطبًا كان أو يابسًا، وذكر الخف يتناول ما يناسبه كالنعل وغيره دلالة، وقيد بالفرك، لأن حكم الغسل غيره فيطهر به إن أمكن عصره، وإن لم يمكن فالتجفيف يقوم مقامه عند أبي يوسف، وقيد باليابس، لأن الرطب بخلافه، وقيد بالمستجسد، وهو نحو الروث والعذرة والدم، لأن غيره لا يطهر إلا بالغسل يابسًا كان أو رطبًا خفًا كان أو ثوبًا إلا في رواية عن أبي يوسف رحمه الله أنه إذا أصاب نعله بول أو خمر ثم مشى على التراب حتى لزق به بعض التراب، ثم مسحه يطهر، كذا في البرهاني<sup>5</sup> والخلاصة.

”كذلك عن يعقوب رطب مفسد“ أي يطهر إذا مسح بالتراب وبالغ وحثّ وعليه فتوى

مشايخنا رحمهم الله للضرورة.

و”مفسد“ صفة للرطب، وليس بجواب، والجواب كذاك أي يطهر عنده بالفرك، وإن كان رطبًا مفسدًا. والأصل فيه ما روي أنه صلى الله عليه وسلم قال «إذا أتى أحدكم المسجد فليقلب نعليه فإن كان بهما أذى فليمسحهما بالأرض فإن الأرض لهما طهور»<sup>6</sup> ومحمد رحمه الله أخذ بالقياس.

وَالجُنُبُ الدَّاحِلُ بِثَرًّا يَنْعَمِينَ \*\* لِلدَّلْوِ لَا يَطْهَرُ وَالْمَاءُ نَجَسٌ  
وَالكُلُّ بِالحَالِ بِفَتْوَى الثَّانِي \*\* وَقَدْ رَأَى طَهْرَهُمَا الشَّيْبَانِي

<sup>1</sup> زائدة في ن: عند الشيباني.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> مادة: فرك.

<sup>4</sup> المحيط البرهاني 1/229.

<sup>5</sup> المحيط البرهاني 1/228.

<sup>6</sup> أخرجه الحاكم في مستدرکه 2/467.

غمسه في الماء غطه فيه وأدخله، وإن غمس فيه بنفسه، كذا في المغرب.<sup>1</sup>  
**”للدلو“** أي لطلب الدلو لا للاغتسال.

**”لا يطهر“** يفيد نفي روايته عنده أن الرجل طاهر، لأن الماء لا يعطي له حكم الاستعمال قبل الانفصال، كذا في الهداية،<sup>2</sup> وهو أكثر فائدة مما إذا قال بحاله، لأنه يحتمل (أن يكون)<sup>3</sup> نجاسته للجنابة أو للماء المستعمل كما هو المنقول بخلاف ما إذا قال بحاله.  
**”والكل بالحال“** أي الرجل بحاله نجس والماء بحاله طاهر.

**”وقد رأى طهرهما الشيباني“** أراد به نفي حكم الاستعمال عن الماء، لأن أصل الطهارة ثابت للماء المستعمل عند محمد رحمه الله لكنه لا يخلو عن نوع تغير، فالمراد نفي ذلك ها هنا، وضابط مسألة البئر جحط أو نخط [222/أ] فالجيم والنون من النجس أي كلاهما نجسان عند الأول، والحاء من الحال أي كلاهما بحاله عند الثاني، والطاء من الطاهر أي كلاهما طاهران عند الثالث، والخلاف في جنب استنجى بالماء ولم يبق على ظاهر بدنه نجاسة حتى لو كان يتنجس الماء إجماعاً، وذا يفهم من ترك التقييد. والأصل ”أن الماء إنما يصير مستعملاً عند أبي حنيفة وأبي يوسف رضي الله عنهما بإقامة القرية أو إسقاط الفرض وقال محمد بإقامة القرية لا غير“.

وَيَنْقُضُ الْمَسْحَ زَوَالَ الْعَقَبِ \* وَعِنْدَ يَعْقُوبَ خُرُوجَ الْأَعْلَبِ

وَالْمَسْحُ يَبْقَى حِينَ يَبْقَى مَا كَفَى \* لِلْمَسْحِ فِي قَوْلِ الْأَخِيرِ فَأَعْرِفَا

إذا أراد نزع الخف فبدأ ثم بدأ له فترك إن انتهى ظهر القدم إلى موضع الساق، ثم أعاده بطل مسحه، وإن بقي من ظهر القدم في مقدم الخف شيء يعتبر فيه العقب إن زال العقب عن موضعه بطل المسح وإلا فلا، لأن المسح إنما يجوز إذا كان موضع الغسل في الخف، وإذا خرج العقب عن موضعه لم يبق محل الغسل، كذا في الشرحين، وقال في المغني: إن زال عقب الرجل عن عقب الخف أو زال أكثر عقب الرجل عن<sup>4</sup> عقب الخف انتقض المسح، وقال أبو يوسف: ما لم يخرج أكثر ظهر القدم إلى موضع الساق لا يبطل، لأن القليل لا يمكن الاحتراز عنه فيعتبر الأعلب، وقال محمد رحمه الله: إن بقي من ظهر القدم وأصابتها في مقدم الخف قدر ما يكفي للمسح بقي المسح، لأن المعتبر محل المسح. فإذا بقي بقدر ذلك يبقى المسح، وأكثر المشايخ رحمهم الله على هذا ولو كان الخف واسعاً وكان إذا رفع القدم يرتفع القدم حتى يخرج العقب،

<sup>1</sup> مادة: غمس.

<sup>2</sup> الهداية 104/1.

<sup>3</sup> ب، ح: أن.

<sup>4</sup> ساقطة من ن.

وإذا وضع القدم عاد العقب إلى موضعه لا ينتقض مسحه، كذا في المغني، وهذا يشير إلى أن مسألتنا فيما إذا أراد نزع الخف قصدًا فنزع بعض القدم.

العقب: بكسر القاف مؤخر القدم.

قوله ”خروج الأغلب“ أي من ظهر القدم. والأصل فيه ”أنه إذا صار بحال تعذر معه المشي المعتاد يبطل المسح“، لأن اللبس (وقع لأجله وقد انعدم اللبس)<sup>1</sup> فيما قصد له، وهو المشي.

وَمَنْ يَكُنْ نَبِيذُ تَمْرٍ عِنْدَهُ \*\* لَا الْمَاءُ فَالْفَرْضُ الْوُضُوءُ وَحَدَهُ

وَعِنْدَ يَعْقُوبَ هُوَ التَّيْمُمُ \*\* وَالْجُمُعُ فِي قَوْلِ الْأَحِيرِ يَلْزَمُ

نبد الشيء من يده طرحه (ورمى به).<sup>2</sup> والنبيذ التمر، ينبذ في جرة الماء أو غيرها أي يلقي فيها ليخرج الحلاوة. والنبيذ المختلف فيه<sup>3</sup> أن يكون حلواً رقيقاً يسيل (على العضو)<sup>4</sup> إذا صب عليه ولم يشتد، أما إذا اشتد فقد صار حراماً (بالإجماع بيننا)<sup>5</sup> لا يجوز التوضأ به، كذا ذكره صاحب المحيط<sup>6</sup> وغيره.

قوله ”لا الماء“ أي الماء المطلق.

”الوضوء وحده“ نفي قول الثاني<sup>7</sup> بالأول،<sup>8</sup> وقول الثالث<sup>9</sup> بالثاني<sup>10</sup> وحده.

”هو التيمم“ أي الفرض التيمم وحده، وعرف ذلك بالسياق.<sup>11</sup>

”والجمع“ أي بين الوضوء والتيمم عرف بالسياق<sup>12</sup> أيضاً. [222/ب]

وَقَاطِعُ صَلَاةٍ ذِي التَّيْمُمِ \*\* رُؤْيُتُهُ نَبِيذُ تَمْرٍ فَاعْلَمْ

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> زائدة في ن: هو الذي.

<sup>4</sup> ساقطة من ن.

<sup>5</sup> ن: بإجماع علمائنا.

<sup>6</sup> المحيط البرهاني 144/1-145.

<sup>7</sup> ن: أبي يوسف.

<sup>8</sup> ن: أي الوضوء.

<sup>9</sup> ن: أي محمد.

<sup>10</sup> زائدة في ن: أي.

<sup>11</sup> ن: بالسباق.

<sup>12</sup> ن: السباق.

وَعِنْدَ يَعْقُوبَ يُتَمُّ الْمُنْعَقِدُ \*\* وَلِيَمُضِ فِي قَوْلِ الْأَخِيرِ وَيُعِيدُ

”ذي التيمم“ أي المتيمم.

”يتم المنعقد“ أي يتم الصلاة ولا يعيد وعرف ذلك بترك ذكره.

قوله ”فاعلم“ لينبه أن هذه المسألة بناء على الأول،<sup>1</sup> وهذا لأن عند الأول لَمَّا كان طهوراً كالماء عند عدم الماء بالحديث برويته<sup>2</sup> كرؤية الماء فيقطع، وعند الثاني يتم ولا يعيد، لأنه ليس بطهور أصلاً عنده، وعند الثالث يعيد، لأنه طهور من وجه دون وجه كسؤر الحمار.

لَوْ جَمَعُوا فِي جَامِعَيْنِ فِي بَلَدٍ \*\* هُؤَا وَفَوْقَ اثْنَيْنِ عَنْ يَعْقُوبَ رَدُّ

تُمْ رَأَى الْإِثْنَيْنِ أَيْضًا بَاطِلًا \*\* إِنْ لَمْ يَكُنْ نَهْرٌ كَبِيرٌ فَاصِلًا

وَجَوَّزَ الْجُمُعَةَ فِي جَوَامِعٍ \*\* مُحَمَّدٌ فِي كُلِّ مِصْرٍ جَامِعٌ

جمعنا أي شهدنا الجمعة أو الجماعة وقضينا الصلاة فيها، كذا في المغرب.<sup>3</sup> والأصل ”أن الجمعة جامعة للجماعات“، وإقامتها في موضعين يوجب التفريق فلا يجوز إلا أن أبا يوسف رحمه الله يقول: ربما يتحقق الضرورة بالأداء في موضعين بأن يكون البلد كبيراً ثم رجع وقال: لا يجوز إلا أن يكون ببلدة يكون<sup>4</sup> فيها نهر كبير كبغداد وغيره فيصير كمصرين، وإن لم يكن بهذه الصفة فالجمعة لمن سبق منهم بأدائها، وإن صلوا معاً فسدت صلاتهم جميعاً، كذا في المغني. وقال محمد رحمه الله: المصر الواحد قد يتباعد أطرافه فيحتاج إلى إقامة الجمعة في كل طرف.

وَتَلَزَمُ الْجُمُعَةُ مَنْ خَرَجَهُ \*\* مَعَ خَرَاكِ الْبَلَدَةِ اسْتِخْرَاجُهُ

وَمَنْ وَرَاءَ السُّورِ عِنْدَ الثَّانِي \*\* وَسَامِعَ الدَّاعِي لَدَى الشَّيْبَانِي

”مع خراج البلدة استخراجه“ أي كل قرية<sup>5</sup> يُجئى خراجها مع خراج أهل البلدة.

”ومن وراء السور“ أي كل قرية كانت داخل السور فعليهم الجمعة (وأهل الخارج)<sup>6</sup> لا

جمعة عليهم.

<sup>1</sup> ن: الأولى.

<sup>2</sup> ح: فرويته.

<sup>3</sup> مادة: جمع.

<sup>4</sup> ساقطة من ن، ح.

<sup>5</sup> ن: بلدة.

<sup>6</sup> ن: وإلا.

”السور“: حائط المدينة<sup>1</sup> ”وراء“ بمعنى خلف، وقد يكون بمعنى قدام، وهي من الأضداد قال الله تعالى ﴿وَكَانَ وِرَاءَهُمْ مَلِكٌ﴾ [الكهف: 79] أي أمامهم وقال ﴿وَيَذُرُونَ وِرَاءَهُمْ﴾ [الإنسان: 27] أي أمامهم، وقال ﴿مِنْ وِرَائِهِمْ جَهَنَّمُ﴾ [الحاثية: 10] وقال لبيد:

أليس ورأئي إن تراخت منيتي ... لزوم العصا تجني عليها الأصابع،  
كذا في التيسير والصحاح.<sup>2</sup>

”وسامع الداعي“ أي يلزم الجمعة كل قرية يسمع أهلها أذان الجمعة، والمختار للفتوى أن من كان على قدر فرسخ من المصر يجب عليه الحضور، لأنه أسهل معرفة للعوام، وفي ظاهر الرواية لا يجب الجمعة إلا على من يسكن المصر، ولا يجب على من هو خارج الرض، كذا في التتمة والمغني. والأصل ”أن المصر شرط وتبع المصر له حكمه“ والخلاف فيه.<sup>3</sup>

وَهُوَ يُسَمِّي مَرَّةً وَقَدْ رَوَى \*\* يَعْقُوبُ تَكَرَّرًا وَفَتَوَاهُ كَذَا

وَكَّرَرَ الْآخِرُ إِلَّا إِذْ جَهَرَ \*\* وَهَكَذَا جَوَابُهُ بَيْنَ السُّورِ

روى أبو يوسف عن أبي حنيفة رضي الله عنهما أنه يأتي بالتسمية في أول كل ركعة وهو قول أبي يوسف رحمه الله وهو أقرب إلى الاحتياط لاختلاف العلماء والآثار في كونها آية من الفاتحة، كذا في المبسوط<sup>4</sup> والمغني.

”وكرر الآخر“ إلى آخره.

هذا اللفظ يشير إلى أن في صلاة الجهر لا يسمى في أول الركعة ولا عند قراءة السورة، وهكذا ذكر<sup>5</sup> في الشرحين أيضاً، وإذا خافت يسمى في الموضعين إلا أنه ذكر في المغني، وعن محمد رحمه الله أنه يأتي بالتسمية عند افتتاح [223/أ] كل ركعة، وعند افتتاح السورة أيضاً إلا أنه إذا كان في صلاة يجهر فيها بالقراءة لا يأتي بالتسمية بين الفاتحة والسورة عندنا خلافاً للشافعي رحمه الله. والأصل ”أن التسمية فاتحة الصلاة أو القراءة“، وعلى التقديرين لا يتكرر كالتعود إلا أن أبا يوسف احتاط فيه.

<sup>1</sup> ساقطة من ح.

<sup>2</sup> مادة: ورى.

<sup>3</sup> ن: فيما.

<sup>4</sup> المبسوط للسرخسي 20/1.

<sup>5</sup> ب: ذكره.

## كتاب الزكاة

إِذَا اشْتَرَى الذَّمِّيُّ أَرْضَ الْعُشْرِ \*\* يَلْزِمُهُ الْخَرَجُ عِنْدَ الصَّدْرِ  
وَيَلْزِمُ الْعُشْرَانِ عِنْدَ الثَّانِي \*\* وَهِيَ كَمَا كَانَتْ لَدَى الشَّيْبَانِي<sup>1</sup>

”إذا اشترى الذمي أرض العشر<sup>2</sup>“ (أي من مسلم)،<sup>3</sup> ثم أنه أضاف الأرض إلى العشر وقد يضاف العشر إليها فيقال: عشر الأرض، وقد يوصف فيقال: أرض عشرية، والمسألة تدل على جواز البيع، وإن تعلق بها ما فيه معنى العبادة إلا أن الوظيفة تتبدل عند الصدر. والأصل ”أن العشر مؤنة فيها معنى العبادة“، والكافر ليس من أهلها فيوضع الخراج، لأنه من أهله، إذ هو مؤنة فيها معنى العقوبة، وأبو يوسف رحمه الله يقول: التضعيف أهون من التبديل، ومحمد رحمه الله يقول: بالنظر إلى المؤنة يبقى، وبالنظر إلى العبادة يبطل فلا يبطل بالشك.

## كتاب الصوم

تَمَّ أَقْلُ الْاِعْتِكَافِ النَّفْلِ \*\* يَوْمٌ لَدَى أُسْتَاذِنَا الْأَجَلِّ  
أَكْثَرَ النَّهَارِ عِنْدَ الثَّانِي \*\* وَسَاعَةٌ فِي مَذْهَبِ الشَّيْبَانِي

صورة اعتكاف النفل أن يدخل المسجد بنية الاعتكاف بدون النذر فيكون معتكفاً بقدر ما أقام. وله ثواب المعتكفين ما دام في المسجد، فإذا خرج انتهى اعتكافه، وهذا النوع من الاعتكاف يصح بالصوم وبغير الصوم في ظاهر الرواية، وروى الحسن عن أبي حنيفة رضي الله عنه أنه لا يجوز هذا الاعتكاف إلا بالصوم.

ثم قيد بـ”النفل“، لأن الواجب أقله مقدر باليوم اتفاقاً لاشتراط الصوم له عند الكل حتى لو أوجب على نفسه اعتكاف يوم فإنه ينبغي أن يدخل المسجد قبل طلوع الفجر فيطلع الفجر، وهو فيه فيعتكف يومه ويصوم ويخرج منه بعد غروب الشمس. والأصل فيه قوله صلى

<sup>1</sup> زائدة بعد ذلك البيت في بعض نسخ المنظومة:

(قَالَ وَجُوبُ الْعُشْرِ فِي الْأَنْمَارِ \*\* حَالٌ ظُهُورِهَا مِنَ الْأَشْجَارِ

وَحَالَةَ الْإِكْمَالِ عِنْدَ الثَّانِي \*\* وَحَالَةَ الْجَدِّ لَدَى الشَّيْبَانِي)،

انظر المنظومة في الخلافات، ص 501.

<sup>2</sup> ح: عشر.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

الله عليه وسلم «لا اعتكاف إلا بالصوم»<sup>1</sup> والصوم مقدر باليوم إلا أنهما قيدها بالواجب وأبو يوسف رحمه الله أقام الأكثر مقام الكل.

### كتاب الحج

مُوصٍ بِحَجِّ أَفْرُزُوا لِمَا ذَكَرَ \*\* مَا لَا فَضَاعَ كَانَ ثُلُثُ مَا عَبَّرَ  
لَهُ وَبَاقِي الثُّلُثِ عِنْدَ الثَّانِي \*\* وَمَنْ يَجِبُ شَيْءٌ لَدَى الشَّيْبَانِي

”أفرزوا“ أي الورثة.

”فضاع“ أي في يد المأمور.

”غبر“ أي بقي.

”له“ أي للحج أو للإيضاء أو للموصي، لأن النفع له.

”وباقى الثلث عند الثاني“ أي إن<sup>2</sup> بقي شيء من ثلث المال يحج به وإلا فلا.

وصورته: رجل أوصى بأن يحج عنه ثم مات وترك ثلاثة آلاف درهم فأفرزوا سبعمائة ودفَعُوا<sup>3</sup> إلى النائب فهلك في يد النائب يحج عنه<sup>4</sup> عند أبي يوسف بثلاثمائة، لأنه بقية الثلث، وعند محمد رحمه الله بطلت الوصية، وعند أبي حنيفة رضي الله عنه بثلث ما بقي في يد الورثة وهي ألفان وثلاثمائة، وجعل كأن ماله هذا المقدار، كذا قاله: شيخنا<sup>5</sup> رحمهم الله. والأصل فيه ”أن محل نفاذ الوصية الثلث“ إلا أن محمدًا رحمه الله جعل إفرز الوصي كإفرز الموصي، ولو أفرز الموصي مقداراً<sup>6</sup> وهلك<sup>7</sup> [223/ب] بطلت الوصية فهذا كذلك، فأبو حنيفة رضي الله عنه يقول: قسمة الوصي<sup>8</sup> وإفرزه لا يصح إلا بالتسليم إلى الحج، لأنه لا خصم ليقبض فصار كما إذا هلك قبل الإفرز والعزل<sup>9</sup> فيحج بثلث ما بقي.

<sup>1</sup> أخرجه عبد الرزاق في مصنفه 354/4.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> ح: ودفَعوها.

<sup>4</sup> ساقطة من ب، ن.

<sup>5</sup> ن: الشيخ الضير.

<sup>6</sup> ساقطة من ب.

<sup>7</sup> ساقطة من ن.

<sup>8</sup> ب: المصى.

<sup>9</sup> ساقطة من ن.

## كتاب النكاح

الْخَمْرُ وَالْخِنْزِيرُ يُمَهَّرَانِ \*\* عَيْنَيْنِ وَالرَّوْجَانِ كَافِرَانِ  
فَأَسْلَمًا يُفْضَى لَهَا بِالْعَيْنِ \*\* وَأُوجِبَتْ قِيَمَةُ خَمْرِ الدِّينِ  
وَكَانَ فِي الْخِنْزِيرِ مَهْرٌ الْمِثْلُ \*\* وَالْكُلُّ فَتَوَى صَدْرِنَا الْأَجَلَ  
وَمَهْرٌ مِثْلٌ قَدْ رَأَهُ الثَّانِي \*\* فِي كُلِّهِ وَالْقِيَمَةَ الشَّيْبَانِي

مهر المرأة أعطاهها المهر<sup>1</sup> وأمهرها سمي لها مهراً وتزوجها به، كذا في المغرب.<sup>2</sup>

”عينين“ أي حال كونهما معينين، وذو الحال الضمير في ”يمهران“، و”الواو“<sup>3</sup> في ”والزوجان“ للحال.

”فأسلما“ أي قبل القبض ثم ذكر في النظم ”فأسلما“، وفي الشرحين أسلم أحدهما<sup>4</sup> والحكم لا يختلف، فقد ذكر في شرح<sup>5</sup> الجامع الصغير، والأسرار والهداية،<sup>6</sup> ثم أسلما أو أسلم أحدهما قبل القبض.

”بالعين“ أي بعين الخمر والخنزير.

”قيمة خمر الدين“ أي في غير المعين.

”وكان في الخنزير مهر المثل“ أي فيما إذا كان الخنزير غير معين.

”والكل فتوى صدرنا الأجل“ أي في المعين وغير المعين.

”في كله“ أي في الخمر والخنزير إذا كانا معينين أو غير معينين.

”والقيمة الشيباني“ أي رأى القيمة محمد رحمه الله، وهو عطف على معمول رآه الثاني. والأصل ”أن المسلم ممنوع عن تمليك الخمر والخنزير وتملكهما“، فقالا: القبض مؤكد للملك فيمتنع بسبب الإسلام، وقال: الثابت بالقبض صورة اليد، ولا بأس بها بعد الإسلام كاسترداد والخمر المغصوب، أما في غير المعين القبض موجب ملك العين فيمتنع بالإسلام، ثم قال أبو يوسف رحمه الله: لَمَّا كَانَ لِلتَّسْلِيمِ حُكْمَ الْإِبْتِدَاءِ، ثُمَّ لَوْ كَانَ مُسْلِمِينَ وَقَدْ عَقِدَ يَجِبُ مَهْرُ الْمِثْلِ كَذَا هُنَا، وَمُحَمَّدٌ رَحِمَهُ اللَّهُ يَقُولُ: صَحَّتِ التَّسْمِيَةُ لِكُونَ الْمُسْمَى مَا لَّا عَنْدَهُمْ إِلَّا أَنَّهُ امْتَنَعَ

<sup>1</sup> ح: مهراً.

<sup>2</sup> مادة: مهر.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> في هامش ب ”قبل القبض“ نسخة.

<sup>5</sup> ن: شروح.

<sup>6</sup> الهداية: 637/1.

التسليم بالإسلام فيجب القيمة كما في الهلاك والاستحقاق، وأبو حنيفة رضي الله عنه يقول: لا يجب القيمة في الخنزير، لأنه من ذوات القيم فيكون أخذ قيمته كأخذ عينه ولا كذلك الخمر، لأنها من ذوات الأمثال وأخذ القيمة في ذوات الأمثال ليس كأخذ عينه، ولهذا لو جاء بالقيمة قبل الإسلام تجبر على القبول في الخنزير دون الخمر.

لَوْ أَمَّهَرَ الْعَبْدَيْنِ وَالْوَّاحِدُ حُرٌّ \*\* فَالْعَبْدُ كُلُّ الْمَهْرِ وَالْأَمْرُ يَسْرُ

وَعِنْدَ يَعْقُوبَ مَعَ الْعَبْدِ هَذَا \*\* قِيمَةُ هَذَا الْحُرِّ عَبْدًا كُلُّهَا

وَأَوْجَبَ الْآخِرُ عَيْنَ الْعَبْدِ \*\* وَمَا يُنْمُ<sup>1</sup> مِثْلَ الْعَقْدِ

”فالعبد كل المهر“ هذا إذا ساوى عشرة دراهم أو أكثر.

”يسر“ فعل ماض كسهل وزناً ومعنى، وكأنه إنما قال: ذلك، لأن في<sup>2</sup> قولهما نوع كلفة

(في استخراج)<sup>3</sup> القيمة ومهر المثل.

”مثل العقد“ أي هذا العقد.

”عبداً كلها“ أي قيمة هذا الحر لو كان عبداً و”كلها“ بالرفع تأكيداً لقيمة.

وَلَوْ بَدَأَ عَبْدُ الصَّدَاقِ حُرًّا \*\* وَالْحُلُّ خَمْرًا فَهُوَ أَلْعَى الذُّكْرَا

وَأَعْتَبَرَ الثَّانِي وَفِي الْحُرِّ قَضَى \*\* بِقِيمَةِ وَالْحُلُّ فِي الْحَمْرِ رَأَى

وَوَافَقَ الثَّانِي فِي الثَّانِي وَمَنْ \*\* هُوَ الْبَدِيُّ فِي الْبَدِيِّ ابْنُ الْحَسَنِ

”ولو بدأ عبد الصداق حراً“ بأن تزوجها على هذا العبد فإذا هو حر.

”والخل خمرًا“ بأن تزوجها على هذا الدن من الخل فإذا هو خمر.

”فهو ألعى الذكر“ أي التسمية حتى يجب مهر المثل فيهما. [224/أ] وفيه إشارة إلى

التعليل على ما نبين. ”واعتبر الثاني“ أي التسمية.

”قضى بقيمة“ أي بقيمة الحر لو كان عبداً.

”والخل في الخمر رأى“ أي مثل هذا الدن من الخل.

”ووافق“ أي ابن الحسن.

”الثاني“ أي أبا يوسف.

”في الثاني“ أي الخل.

<sup>1</sup> زائدة في بعض نسخ المنظومة (مهر). انظر المنظومة في الخلافيات، ص 504.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> ح: باستخراج.

”ومن هو البدي“ أي أبا حنيفة أي وافق ابن الحسن من هو البدي، و”من“ في محل

النصب.

”في البدي“ أي العبد، وهذا الاختلاف بينهم يرجع إلى أصل مجمع عليه، وهو أنه إذا اجتمعت الإشارة والتسمية والمسمى ليس من<sup>1</sup> جنس المشار إليه، فالعبرة للتسمية، لأنها تعرف الماهية والإشارة تعرف الذات فكان اعتبار التسمية وهي معرفة للمعنى أولى من اعتبار<sup>2</sup> الإشارة، وهي معرفة للصورة، وإذا كان المسمى من جنس المشار إليه ويختلفان وصفاً فالعبرة للمشار إليه، لأن المسمى موجود في المشار إليه<sup>3</sup> ذاتاً، والوصف يتبعه، ألا ترى أن من اشترى فصاً على أنه<sup>4</sup> ياقوت فإذا هو زجاج لا ينعقد العقد لاختلاف الجنس، ولو اشترى على أنه ياقوت أحمر فإذا هو أخضر ينعقد العقد لاتحاد الجنس، والشأن في التخريج على هذا الأصل فأبو يوسف رحمه الله يقول: إن الخل مع الخمر والحر مع العبد جنسان مختلفان في حق الصداق، لأن أحدهما مال يصلح صداقاً والآخر لا، فيتعلق الحكم بالتسمية والمسمى مال فصارت الإشارة لبيان وصف المسمى كأنه قال: عبد مثل هذا في الوصف وكذا في الخل، ومحمد رحمه الله يقول: بأن<sup>5</sup> اختلاف الجنس باختلاف معنى الذات، ومعنى الذات لا يفترق في حق الحر والعبد، فإن منفعتهما تحصل على نمط واحد،<sup>6</sup> فإذا لم يتبدل معنى الذات اعتبر جنساً واحداً فكانت العبرة للإشارة والمشار إليه لا يصلح مهراً، فأما الخل والخمر جنسان مختلفان، (فإن المطلوب من الخل معلوم والمطلوب من الخمر معنى الإطراب)<sup>7</sup> وإذا كانا جنسين صار الحكم كما قاله أبو يوسف رحمه الله. وأبو حنيفة رضي الله عنه يقول: بأن<sup>8</sup> المغايرة في الجنسية لا تتحقق إلا بتبدل المعنى والصورة، لأن قيام الشيء بصورته ومعناه فلا يأخذ الذاتان حكم الجنس المختلفين إلا إذا اختلفا صورة ومعنى، وصورة الخل والخمر واحدة، وكذا صورة الحر والعبد، وإذا لم يثبت اختلاف الجنس باختلاف المعاني لوجود الاتحاد في الصورة كان المشار إليه من جنس المسمى فكانت العبرة للإشارة في الفصلين، وكأنه تزوجها على خمر أو خنزير فيجب مهر المثل وإيراد هذه المسألة

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> ساقطة من ح.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> زائدة في ن: فص.

<sup>5</sup> ن: أن.

<sup>6</sup> ساقطة من ن.

<sup>7</sup> ن: لاختلاف المطلوب.

<sup>8</sup> ن: إن.

عقيب قوله: ”لو أمهر العبدین“ لطيف جداً، إذ تلك المسألة مبنية على هذا الأصل، ووجهه أن عند أبي حنيفة رضي الله عنه تسمية العبد عند [224/ب] الإشارة إلى الحر لغو حتى أوجب لها مهر المثل، كأنه لم يسم شيئاً فهنا أيضاً تسمية العبد عند الإشارة إلى الحر يكون لغواً، فإذا أُلغى تسمية العبد الثاني يصير كأنه تزوجها على عبد فليس لها إلا ذلك، وعند أبي يوسف تسمية العبد معتبرة، وإن أشار إلى حر فاعتبر تسمية العبدین هنا لكنه عجز عن تسليم أحدهما فيجب قيمته ومحمد رحمه الله يقول: الأمر كما قاله أبو حنيفة رضي الله عنه، إن تسمية العبد عند الإشارة لغو لكنها ما رضيت بأن يملك عليها البضع بعبد واحد<sup>1</sup> فيجب النظر إلى مهر مثلها لدفع الضرر عنها.

كَذَاكَ أَلْعَى الشَّيْخُ حَمْرًا يُمَهَّرُ \*\* أَوْ مَيْتَةً وَبِالْحِلَافِ يَظْهَرُ  
وَجَاءَ عَنْهُ وَهُوَ قَوْلُ الثَّانِي \*\* إِنَّ الْمُشَارَ الْمَهْرَ بِالْعِيَانِ  
وَأَوْجَبَ الْآخِرُ شَاةَ الْأَكْلِ \*\* لَكِنْ رَأَى فِي الْحَلِّ مَهْرَ الْمِثْلِ

”كذلك أُلغى الشيخ“ أي يجب مهر المثل عنده في الفصلين.

”وأوجب الآخر شاة الأكل“ أي المشار، وهو الذكية وهو مستخرج مما ذكرنا من الأصل إلا أن أبا يوسف خالف أصله ظاهراً، لأنه اعتبر التسمية هناك لكنه يقول هنا: جمع بين الإشارة والتسمية وصحت إحداهما وبطلت الأخرى فاعتبرت الصحيحة وصارت الأخرى كأن لم تكن واستمر على أصله، ومحمد مر على أصله وهو ظاهر، وأبو حنيفة رضي الله عنه يقول: الموجب الأصلي مهر المثل، وإنما اعتبرنا الإشارة هناك حتى يجب مهر المثل ولو<sup>2</sup> اعتبرنا هنا لا يجب مهر المثل (فلا نعتبر هنا)<sup>3</sup> ليجب مهر المثل، لأنه هو الأصل.

وَلَوْ لَبُونٌ طُلِّقَتْ فَانْقَطَعَتْ \*\* فَنَكَحَتْ فَحَبِلَتْ فَأَرْضَعَتْ  
فَهُوَ مِنَ الْأَوَّلِ عِنْدَ الْأَوَّلِ \*\* وَعِنْدَ يَعْقُوبَ كَذَا فِي الْمُسْكِلِ  
وَهُوَ مِنَ الثَّانِي إِذَا مِنْهُ نَزَلَ \*\* وَمِنْهُمَا عِنْدَ الْأَخِيرِ مَا اخْتَمَلَ

”فانقطعت“ أي فانقطعت المرأة عن هذا الزوج بالكلية، وذلك بمضي العدة أو المعنى

انقطعت العدة.

”فنكحت“ أي تزوج آخر.

”فحبلت“ أي منه فنزل لها لبن.

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> ن، ح: فلا نعتبرها.

”فأرضعت“ أي صبيًا.

”فهو“ أي الرضاع.

”من الأول“ أي الزوج الأول.

”عند الأول“ أي عند الإمام الأول<sup>1</sup> إلى أن تلد من الثاني، فإذا ولدت بعد ذلك يكون من الثاني.

”كذا في المشكل“ أي يكون من الأول، وعلم به أنه إذا علم أنه من الأول يكون من

الأول، لأنه<sup>2</sup> في المشكل لِمَا كان من الأول، ففي المعلوم أولى أن يكون من الأول.

”إذا منه نزل“ أي من الثاني نزل<sup>3</sup> وطريق معرفته أن اللبن إذا كان غليظًا فهو من الأول،

وإن كان رقيقًا فهو من الثاني، لأن اللبن القديم يكون غليظًا والحديث يكون رقيقًا، كذا في الفتاوى الظهيرية، والمشكل أن لا يعرف الرقة والغلظة.

”ما احتمال“ أي الذي احتمال وفيه إشارة إلى التعليل، لأنه لَمَّا احتمل من هذا، وذا

يثبت الحرمة منهما احتياطًا كما<sup>4</sup> هو أصله في الطفل يسقي لبني ثنتين خلطًا، وكانا متفاوتتين.

والأصل ”أن اليقين لا يزول بالشك“، وكونه من الأول بيقين ووقع الشك في كونه من الثاني.

كُلُّ مَنِ الزَّوْجَيْنِ مَا يَصْلُحُ لَهُ \*\* مَنِ الْمَتَاعِ فَهُوَ فِي النَّزَاعِ لَهُ

وَإِنَّمَا الْمُشْكِلُ لِلزَّوْجِ إِذَا \*\* عَاشَا فَإِنْ مَاتَ فَلِلْمَرْأَةِ ذَا

وَصَيَّرَ الثَّانِي جِهَازَ مِثْلِهَا \*\* لَهَا وَمَا وَرَاءَهُ لِيَعْلَمَهَا

وَيَجْعَلُ الْآخِرُ مَا فِيهِ يُشَكُّ \*\* لِوَارِثِ الزَّوْجِ إِذَا الزَّوْجُ هَلَكَ

”كل“ أي كل واحد.

”ما يصلح له“ أي ما يصلح للرجال كالعمامة والقلنسوة فهو له مع يمينه وما يصلح

للنساء [أ/225] كالخمار والغزل فهو لها مع يمينها.

”وإنما المشكل“ أي<sup>5</sup> ما يصلح لهما كالذهب والفضة.

”للزوج“ أي<sup>6</sup> مع يمينه.

<sup>1</sup> ن: الأعظم.

<sup>2</sup> ب، ح: لأن.

<sup>3</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>4</sup> ن: كذا.

<sup>5</sup> ساقطة من ن.

<sup>6</sup> ساقطة من ب، ح.

”إذا عاشا“ أي إذا كانا حيين.

”فإن مات“ أي الزوج.

”ذا“ أي المشكل.

”ما فيه يشك“ أي ما يصلح لهما.

”وصير الثاني جهاز مثلها لها“ أشار القاضي خان إلى أن قول أبي يوسف رحمه الله في

المشكل، وأشار فخر الإسلام في مبسوطه إلى أن قوله فيما يصلح للنساء والله أعلم.

وإنما أخرج قول أبي يوسف رحمه الله عن قول محمد رحمه الله، لأن قول محمد لا يرد إلا في

حالة الموت فيليق إيراده عقيب قوله ”فإن مات فللمرأة ذا“، وقول أبي يوسف لا يختص بحال

الحياة بل هو في حال الحياة والموت، فلو ذكر قول أبي يوسف رحمه الله عقيب قول أبي حنيفة

رضي الله عنه لتوهم أن قوله مخصوص بتلك الحالة.

واعلم أنه<sup>1</sup> لا فرق بين ما إذا كان الاختلاف في حال قيام النكاح أو بعد ما وقعت الفرقة.

والأصل ”أن القول في الدعوى لصاحب اليد والمرأة“، وما في يدها في يد الزوج فكان الظاهر

شاهدًا له بخلاف ما يختص بها، لأنه يعارضه ظاهر أقوى منه، وهو يد<sup>2</sup> الانتفاع والاستعمال.

### كتاب الطلاق

لَوْ شَرَطَ التَّحْلِيلَ فِي الْعَقْدِ انْعَقَدَ \*\* مُحَلَّلًا وَعِنْدَ يَعْقُوبَ فَسَدَ

وَجَازَ فِي قَوْلِ الْأَخِيرِ الْعَقْدُ \*\* وَلَا تَحِلُّ لِلْبَيْدِيِّ بَعْدُ

”لو شرط التحليل في العقد انعقد“ بأن قال الزوج: تزوجتك على أن أحللك نصًا أو قالت

المرأة ذلك، فأما إذا أضمّر الثاني في قلبه الإحلال للأول ولم يشترط في العقد لفظًا ودخل بها

فإنها تحل للأول في قولهم، لأنه نكاح صحيح، فنية ما يفسده لا تؤثر فيه كما لو نوى التأجيل،

كذا في مبسوط شيخ الإسلام، وشرح أبي نصر رحمهما الله البغدادي.

”انعقد محللاً“ أي انعقد النكاح على وجه تحل للأول إذا وطئ.

”وعند يعقوب فسد“ فلا يحل للأول، لأن الشرط في الزوج الثاني أن يكون النكاح<sup>3</sup>

صحيحًا. والأصل ”أن النكاح لا يبطل بالشرط“ إلا أن أبا يوسف رحمه الله يقول: إنه في معنى

<sup>1</sup> ن: بأنه.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> ساقطة من ب.

المؤقت والتوقيت يفسد النكاح، ومحمد رحمه الله يقول: النكاح وإن صح لكنه استعجل ما أخره الشرع فيجازى بمنع مقصوده كما في قتل المورث.

وَالْخُلْعُ لِلِاسْتِقْطِ عِنْدَ الصَّدْرِ\*\* كَذَا الْمُبَارَاةُ تَأْمَلُ تَدْرُ

وَفِي الْمُبَارَاةِ وِفَاقُ الثَّانِي\*\* وَفِيهِمَا يُخَالِفُ الشَّيْبَانِي

بَاراً شريكه إبراء كل واحد (منهما صاحبه)،<sup>1</sup> ومنه قولهم ”المباراة“ كالخلع وترك الهمة خطأ، كذا في المغرب،<sup>2</sup> وها هنا تركه للنظم.

وصورته: اختلعت منه بشيء مسمى معروف عين أو دين، ولها عليه مهر، وقد دخل بها أو (لم يدخل)<sup>4</sup> لزمها ما سميت له، ولا شيء<sup>5</sup> لها على الزوج (من المهر في قول أبي حنيفة رضي الله عنه)،<sup>6</sup> وفي قولهما لها أن ترجع بالمهر إن دخل بها<sup>7</sup> وبنصفه إن لم يدخل، وإن كان بلفظ المبارأة والمسألة بجأها، فكذا الجواب عنده، (وكذا لو كانت المرأة)<sup>8</sup> أخذت المهر (من الزوج)،<sup>9</sup> ثم بارأها أو خالعتها (قبل [225/ب] أن يدخل بها)<sup>10</sup> على شيء فهو جائز، والمهر كله للمرأة (ولا يتبع كل واحد منهما صاحبه بعد الخلع، والمبارأة بشيء من المهر).<sup>11</sup>

وكذلك لو (كانت المرأة)<sup>12</sup> قبضت منه<sup>13</sup> نصف المهر أو أقل أو أكثر ثم اختلعت منه بدراهم مسماة قبل (أن يدخل بها)<sup>14</sup> فللزوجة ما سميت له في الخلع ولا سبيل لواحد منهما على صاحبه مما في يده من المهر، كذا في المبسوطين، وذكر في التتمة إذا خالعتها على مال معلوم ولم يذكر المهر فقبلت هل يسقط المهر هذا موضع الخلاف، وذكر في الفتاوي.

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> مادة: برأ.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> ن: لا.

<sup>5</sup> ن: مهر.

<sup>6</sup> ن: عند الإمام.

<sup>7</sup> ساقطة من ن.

<sup>8</sup> ن: ولو.

<sup>9</sup> ن: قبل الدخول.

<sup>10</sup> ساقطة من ن.

<sup>11</sup> ساقطة من ن.

<sup>12</sup> ساقطة من ن.

<sup>13</sup> ساقطة من ن.

<sup>14</sup> ن: الدخول.

صورة المبارأة: أن يقول: برئت من النكاح الذي بيني وبينك فقبلت، وعند محمد رحمه الله لها المهر على الزوج، وللزوج الرجوع بالنصف إذا قبضت ولم يدخل بها.

قوله "للإسقاط" أي لإسقاط كل حق لكل واحد من الزوجين على الآخر مما يتعلق بالنكاح كحقوق طلب المهر للمرأة، وحقوق الرجوع بنصف المهر للزوج (على ما بينا)<sup>1</sup> لا مطلق الحق، فإن الدين الذي وجب بسبب آخر لا يسقط على ظاهر الرواية، وكذا نفقة العدة. والأصل "أن المطلق يجري على إطلاقه ولا يقيد إلا بدليل صالح".

"والخلع" ينشأ عن الفصل، والبراءة من الجانبين، لأن الانخلاع والانفصال مطلقاً إنما يكون إذا لم يبق لأحدهما تبعه قبل صاحبه فيقتضي البراءة عن الحقوق التي ترجع إلى النكاح.

وَعَيْرٌ مُؤَلِّمٌ أَبَدًا مَنْ فِي رَجَبٍ \*\* يَخْلِفُ لَا يَقْرُبُ تِلْكَ لِلْعَصَبِ<sup>2</sup>

حَتَّى يُيَمِّمَ صَوْمَ شَعْبَانَ الْأَحَبِّ<sup>3</sup> \*\* وَعِنْدَ يَعْقُوبَ إِذَا يَوْمٌ ذَهَبَ

مِنْهُ وَمَا صَامَ فَيَأْيَلَاءُ وَجَبَ \*\* وَهُوَ لَدَى الْآخِرِ لِلْحَالِ سَبَبٌ

وَقَبْلَ ثَلَاثِ الْحَوْلِ لَوْ شَهْرًا كَسَبَ \*\* صَوْمًا لَعَا إِيْلَاؤُهُ فَلْيَكْتَسِبْ

إذا قال لامرأته (وهو في رجب):<sup>4</sup> والله لا أقربك حتى أصوم شعبان لا يكون مولياً أبداً عنده، وقال أبو يوسف: لا يكون مولياً (في الحال)<sup>5</sup> ما لم يفته صوم شعبان، فإذا فاته صوم شعبان<sup>6</sup> صار مولياً من<sup>7</sup> ذلك الوقت، وقال محمد رحمه الله: يصير مولياً في الحال، فإن صام شعبان أو شهراً قبل مضي أربعة أشهر سقط الإيلاء.

"وغير مول" جواب المسألة.

قوله "للغضب" للنظم حتى يتم به.<sup>8</sup>

صورة المسألة: الأحب<sup>9</sup> للنظم،<sup>1</sup> وكأنه أشار إلى هذا<sup>2</sup> الحديث وهو قوله صلى الله عليه وسلم «من صام شعبان يعطيه الله تعالى ما أعطى موسى بن عمران ومن صام شعبان أكرمه الله

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> في بعض نسخ المنظومة (التَّصَبُّ). انظر المنظومة في الخلافيات، ص 507.

<sup>3</sup> ن: الأجب.

<sup>4</sup> ساقطة من ح.

<sup>5</sup> ساقطة من ن.

<sup>6</sup> زائدة في ح: ثم.

<sup>7</sup> ب: في.

<sup>8</sup> ن: من.

<sup>9</sup> ن: الأجب.

تعالى بكرامات مريم بنت عمران وآسية بنت مزاحم ورحمة امرأة أيوب وخديجة بنت خويلد امرأة النبي صلى الله عليه وسلم وفاطمة بنت محمد صلى الله عليه وسلم ومن صام شعبان فقد أرضى محمدًا صلى الله عليه وسلم ولو كان في قبره وأوجب لنفسه شفاعته ومن صام شعبان لا يصيبه عند الموت أذى ولا في القبر ضنك ولا في القيامة هول ولا عند الميزان فضيحة ولا على الصراط نكب ولا على الجنة منع ومن صام شعبان فقد استظل تحت عرش الرحمن، ومن صام شعبان فقد هزم<sup>3</sup> عنه الشيطان [أ/226] ومن صام شعبان فكأنما قرأ التوراة والزبور والفرقان»،<sup>4</sup> كذا (ذكره الزندويستي)<sup>5</sup> رحمه الله.

”ذهب منه“ أي من شعبان.

”وجب“ أي ثبت.

”وقبل ثلث الحول“ أي أربعة أشهر، وهذه المسألة مبنية على أصلين أحدهما أن الصوم والعق وكما ما يحلف به إذا جعل غاية لم يكن مولياً عند أبي يوسف رحمه الله إذا توهم تخلله في المدة، فإذا امتنع وجود الغاية بعد ما كان يتوهم تخللها تبطل اليمين عند أبي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما، وعند أبي يوسف رحمه الله لا يبطل، وهذا بناء على أصل معروف بينهم أن تصور المحلوف عليه لانعقاد اليمين أو لبقائه شرط عندهما خلافاً لأبي يوسف رحمه الله، وقد مر في مسألة الكوز، ووجه البناء أن الغاية من البر، لأن البر به ينتهي فيصير آخر أجزائه، والبر متى كان محتملاً للوجود ثم صار غير محتمل للوجود بطلت اليمين عندهما، وعند أبي يوسف رحمه الله لمّا جاز أن يبقى البر فكذلك الغاية. والأصل الآخر ”أن المولى من لا يمكنه قربان امرأته في المدة إلا بمكروه يلزمه“، وها هنا يمكنه قربانها في المدة بدون شيء يلزمه، لأنه إذا ترك صوم شعبان أو يوماً منه فأتت الغاية، لأن الغاية صوم كل شعبان وفوات الغاية عند أبي حنيفة رضي الله عنه ترفع اليمين فلهذا لا يكون مولياً لكن إذا قربها قبل فوات الغاية حنث، لأنها يمين وإن لم يكن إيلاءً، وبعده لا يحنث لفوات اليمين، وإن صام كل شعبان بر ووجدت الغاية بالاتفاق، وعند أبي يوسف لا يصير مولياً لاحتمال أن يصومه فتتخلل الغاية فترتفع اليمين، فإذا فاتت الغاية بفوت صوم يوم من شعبان تأبّدت<sup>6</sup> يمينه عنده فصار مولياً، ومحمد رحمه الله يقول: بفوت

<sup>1</sup> زائدة في ن: وه الكسب وقيل: القطع.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> ن: هرب.

<sup>4</sup> لم أعثر عليه.

<sup>5</sup> ن: في الأنس.

<sup>6</sup> ن: تأبّدت.

صوم شعبان أو يوم منه لا تبطل يمينه، لأن صوم شعبان له بدل، والبدل يقوم مقامه فلا يكون فوئًا فصار لا يمكنه قربانها إلا بانتهائه بصوم شهر، فكان<sup>1</sup> موليًا بمنزلة ما لو ذكر مكان صوم شعبان صوم شهر مطلقًا، وأبو حنيفة رضي الله عنه (لا يعتبر)<sup>2</sup> البدل بل يعتبر المعين للفظه وقد فات.

أَدْنَى زَمَانٍ عِدَّةٍ تُصَدَّقُ \*\* فِيهِ الَّتِي عِنْدَ الْوَلَادِ تَطْلُقُ  
هِيَ الثَّمَانُونَ بِخَمْسٍ تُقْرَنُ \*\* وَمِائَةٌ فِيمَا رَوَاهُ الْحَسَنُ  
وَالْخَمْسُ وَالسُّتُونَ عِنْدَ الثَّانِي \*\* وَحَطَّ إِحْدَى عَشْرَةَ الشَّيْبَانِي

”فيه“ الضمير يرجع إلى الزمان.

و”التي“ متصل بقوله تصدق عند الولاد تطلق بأن قال لها:<sup>3</sup> أنت طالق إذا ولدت، كذا في الشرحين، وكان يعتبر<sup>4</sup> صورة التعليق باعتبار أنه لا يتصور في التنجيز.

”وحط إحدى عشرة“ أي عن الخمس والستين وقد يضمن الاستثناء يعني إلا ساعة فعند الأول نفاسها خمسة وعشرون على الروايتين، لأنه لو كان أقل منه ثم كان بعده طهر خمسة عشر يومًا<sup>5</sup> [226/ب] ثم الدم بعده يكون في الأربعين فيكون نفاسًا، لأن الطهر في الأربعين وإن كثر لا يفصل عنه وخمسة وعشرون نفاسها وخمسة عشر طهر وخمسة حيض لأنه الوسط، ثم طهر وحيض كذلك ثم طهر وحيض كذلك، وفي رواية أخرى كل حيض عشرة، والباقي على ما ذكرنا، لأننا قدرنا الطهر بالأقل فنقدر الحيض بالأكثر ليعتدلا.

و”عند الثاني“ نفاسها أحد عشر، لأن أكثر الحيض عشرة والنفاس أكثر منه عادة فيزيد عليه بيوم وطهرها خمسة عشر والحيض ثلاثة ثلاثة، وعند الثالث كذلك إلا أنه قدر النفاس بساعة، لأنه لا حد له ولا بد من وجوده وهذا أقل مدة له وهذه المسألة بناء على مسألتين مرتا، وفي النفاس إن رأت في الآخر إذا أقرت بانقضاء العدة.

#### كتاب العتاق

جَارِيَةٌ ائْتَيْنِ يَقُولُ وَاحِدٌ \*\* شَرِيكِي اسْتَوْلَدَ وَهُوَ جَا حِدُ

<sup>1</sup> ح: فصار.

<sup>2</sup> ن: لا يصير.

<sup>3</sup> ساقطة من ن، ح.

<sup>4</sup> ب: تعيين.

<sup>5</sup> ساقطة من ن.

يَعْرَمُ نِصْفَ مَا جَنَّتَهُ الْمُنْكَرُ \* وَالنِّصْفُ مَوْقُوفٌ يَقُولُ الْأَكْبَرُ  
وَأَدَّتِ الْمَوْقُوفَ عِنْدَ الثَّانِي \* وَأَعْطَتِ الْكُلَّ لَدَى الشَّيْبَانِي

”وهو جاحد“ أي الشريك.

”يعرم نصف ما جنته المنكر“ أي يعرم المنكر.

”يقول الأكبر“ أي أبو حنيفة رضي الله عنه، لأن الكل لو كان موقوفًا كانت الجناية

موقوفة عنده كما مر في بابه.

”وأدت الموقوف عند الثاني“ تخصيصه يؤذن بالاتفاق فيما وراءه فيكون النصف على

المنكر والنصف عليها، لأن الكل إذا كان موقوفًا كانت الجناية عليها عنده، وقال محمد رحمه

الله: الأرش كله عليها لأن عنده تسعى للمنكر ولا تخدم واحدًا منهما فصارت كالمكاتبة،

والمسألة بناء على ما مر في باب أبي حنيفة رضي الله عنه فالأمر موقوف، وقالوا: يسعى وعلى

ما مر في باب محمد رحمه الله ونصف المنكر سعاية لا خدمة ففكر.

وَالْعَبْدُ بَيْنَ اثْنَيْنِ لَوْ عَلَّقَ دَا \* \* عَتَاؤُهُ بِفِعْلِهِ يَوْمَ كَذَا

وَدَا بَتَرِكِ الْفِعْلِ فِيهِ وَمَضَى \* \* وَالْفِعْلُ لَمْ يَبْدُ وَلَا التَّرْكُ بَدَا

فَالنِّصْفُ بِالْمَجَانِ حُرٌّ وَسَعَى \* \* فِي نِصْفِهِ بِكُلِّ حَالٍ هُمَا

كَذَا لَدَى الثَّانِي وَلَكِنْ لَا يَرَى \* \* سَعَايَةَ لِذِي الْيَسَارِ مِنْهُمَا

وَهُوَ لَدَى الْآخِرِ يَسْعَى هُمَا \* \* فِي الْكُلِّ حَالَ الْفَقْرِ لَا حَالَ الْغِنَا

”ومضى“ أي مضى ذلك اليوم واتفقا أنهما لا يدریان أنه دخل أو (لم يدخل)<sup>1</sup> يقال:

(هذا الشيء لك مجانًا أي بلا بدل، كذا في الديوان).<sup>2</sup>

”بكل حال“ أي (في حال)<sup>3</sup> يسارهما أو إعسارهما أو يسار أحدهما وإعسار الآخر.

”كذا الذي الثاني“ أي يسعى في النصف.

”ولكن لا يرى سعاية لدا اليسار منهما“ بالدال غير المعجمة أي عند يسارهما أما عند

يسار أحدهما فهو يسعى للموسر في ربع قيمته ولا يسعى للمعسر. وقد غير بعضهم البيت

فقالوا ”كذا الذي الثاني ولكن قد يرى<sup>4</sup> سعاية لذي اليسار منهما“ بالدال المعجمة أي

يسعى لصاحب اليسار من الموليين لا لصاحب الإعسار، وهذا إنما يكون إذا كان أحدهما موسرًا

<sup>1</sup> ن: لا.

<sup>2</sup> ن: مجانًا أي بلا بدل.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> ن: رأى.

والآخر معسرًا وبعضهم غيروا فقالوا ولكن لا يرى سعاية لذي اليسار<sup>1</sup> منهما بالذال المعجمة لكن المغير مخطئ، لأنه ذكر في المغرب<sup>2</sup> الإعسار مصدر [227/أ] أعسر إذا افتقر، والعسار في معناه خطأ محض وكأنهم ارتكبوا هذا لمزاوجة اليسار. وذكر في الطلبة: <sup>3</sup> العسار غير مسموع.

”يسعى لهما في الكل“ أي يسعى في النصف لهذا والنصف لهذا.

واعلم أن قيمته إذا كانت أربعين يسعى لكل واحد منهما في عشرة دنانير بكل حال عند أبي حنيفة رضي الله عنه، وعند أبي يوسف إن كانا موسرين فلا سعاية عليه، وإن كانا معسرين يسعى لكل واحد منهما في عشرة دنانير، وإن كان أحدهما موسرًا والآخر معسرًا يسعى للموسر في عشرة دنانير ولا يسعى للمعسر، وعند محمد رحمه الله إن كانا معسرين يسعى لكل واحد منهما في عشرين دينارًا، وإن كان أحدهما موسرًا (والآخر معسرًا)<sup>4</sup> يسعى للموسر في عشرين دينارًا ولا يسعى للمعسر في شيء، وإن كانا موسرين فلا سعاية عليه، فالخلاف في موضعين في السعاية عند يسار المعتق، وقد مر في الباب الأول، وفي سقوط نصف السعاية فقال محمد رحمه الله: المقضي عليه بسقوط نصف السعاية مجهول، ولا يمكن القضاء على المجهول، وقالوا: إنا تيقنا بسقوط نصف السعاية، لأن أحدهما حانث بيقين، ومع التيقن بسقوط النصف كيف يقضي بوجوب الكل والجهالة ترتفع بالتوزيع.

مُدَبَّرٌ كَاتِبُهُ مَوْلَاهُ \*\* مَاتَ<sup>5</sup> وَلَا مَالَ لَهُ سِوَاهُ

فِي ثُلْثِي الْقِيَمَةِ أَوْ كُلِّ الْبَدَلِ \*\* يَسْعَى وَهَذَا مَذْهَبُ الصَّدْرِ الْأَجَلِّ

وَهُوَ لَدَى يَعْقُوبَ يَسْعَى فِي الْأَقْلِ \*\* مِنْ ذَا وَذَا بِلَا خِيَارٍ يُجْتَمَلُ

كَذَا لَدَى الْآخِرِ لَكِنْ قَدْ جَعَلَ \*\* مَكَانَ كُلِّ بَدَلٍ ثُلْثِي بَدَلٍ

قوله ”من ذا وذا“ أي من ثلثي القيمة، وكل البديل مكان كل بدل أراد بهذا المنكر المعرف المذكور قبله وحرف التعريف في البديل المعرف والتنوين في المنكرين بدل الإضافة فالخلاف في الخيار، والمقدار<sup>6</sup> والثاني مع الأول في المقدار ومع الثالث في نفي الخيار، أما الخيار ففرع تجزى

<sup>1</sup> ح: العسار.

<sup>2</sup> مادة: عسر.

<sup>3</sup> مادة: يسر.

<sup>4</sup> ساقطة من ن.

<sup>5</sup> ن: ومات.

<sup>6</sup> ن: وفي المقدار.

الإعتاق وعدمه وقد مر في الباب الأول، وأما المقدار<sup>1</sup> فقال محمد: إنه قابل البديل بالكل، لأنه أضاف العقد إلى كله وقد سلم له الثلث بالتدبير فكيف يجب البديل بمقابلته وصار كما إذا تأخر التدبير عن الكتابة، وقالوا: جميع البديل مقابل بثلثي رقبته فلا يسقط منه شيء، لأن الكتابة وقعت بعد التدبير فتناولت ما لم يتناوله التدبير، لأن الظاهر أن الإنسان لا يلتزم المال بمقابلة الحرية المستحقة وقد استحق حرية الثلث ظاهرًا.

لَوْ كَاتَبَ الْمُرْتَدُّ عَبْدًا وَقَتِلَ \*\* عِنْدَهُمَا جَارٌ وَقَالَ يَضْمَحِلُّ

وَكَا الْأَصْحَاءِ رَأَهُ الثَّانِي \*\* وَكَالْمَرِيضِ عَدَّهُ الشَّيْبَانِي

اضمحل الشيء إذا<sup>2</sup> ذهب، وإنما قدم قولهما للنظم. والأصل ”أن تصرفات المرتد على أقسام“، وقد مر ثم عند أبي حنيفة رضي الله عنه ما صنع المرتد في ماله من عتق أو تدبير أو نحوه فهو موقوف، وإن قتل أو مات بطل، وقالوا: يجوز، ثم عند محمد رحمه الله يصح تصرفاته كما يصح من المريض، لأن من انتحل إلى نخلة<sup>3</sup> نشأ عليه قل ما يتركه [227/ب] فيفضي إلى القتل ظاهرًا، وعند أبي يوسف رحمه الله يصح كما يصح من الصحيح، لأن الظاهر عودده إلى الإسلام إذ الشبهة تزاح فلا يقتل.

### كتاب المكاتب

مُكَاتَبُ اثْنَيْنِ وَذَا بَحِصَّتِهِ \*\* أَعْتَقَ فَالْبَاقِي عَلَى كِتَابَتِهِ

وَأَعْتَقَاهُ ثُمَّ ثَانِي فِرْقَتِهِ \*\* قَدْ جَعَلَ الْمَضْمُونُ نِصْفَ قِيَمَتِهِ

وَأَوْجَبَ الْآخِرُ فِي ذَلِكَ الْأَقْلَ \*\* مِنْ قِيَمَةِ النَّصْفِ وَمِنْ نِصْفِ الْبَدَلِ

”فالباقى على كتابته“ هكذا ذكر في عامة النسخ، وذكر في بعض النسخ ”فالثاني على كتابته“ أي فالشريك الثاني، وأضاف الكتابة إليه، لأنه هو المتصرف في ذلك. ولو قلت: فالنصيب الثاني لكان جائزًا.

”وأعتقاه“ أي حكما بعتقه أو أفتيا بذلك.

”ثاني فرقته“ أبو يوسف رحمه الله، والكناية في ”الفرقة“ راجعة إلى الثاني أو إلى الباب، لأن الباب يضاف إليهم وقد يضاف الشيء إلى الشيء بأدنى ملابسة كما مر، والفرقة هم العلماء الثلاثة. والأصل قد مر في باب المقالات.

<sup>1</sup> ب، ن: المقدر.

<sup>2</sup> ن: أي.

<sup>3</sup> زائدة في هامش ب ”لا سيما معرضًا عما“ نسخة.

قوله ”في ذاك“ أي في الإعتاق، ومعناه بسبب الإعتاق كما قال<sup>1</sup> في النفس الدية أي بسبب النفس والله أعلم.

#### كتاب الأيمان

مَرْكَبُ عَبْدِ الْمَرْءِ مِنْ مَرْكَبِهِ \*\* فِي الْحِنْثِ إِنْ يَنْوِ وَلَا دَيْنَ بِهِ  
وَأَوَّلُ الْوَصْفَيْنِ عِنْدَ الثَّانِي \*\* شَرَطٌ وَلَمْ يَشْرُطْهُمَا الشَّيْبَانِي  
وَفَصْلُ أَعْتَقْتُ عَبْدِي وَلَهُ \*\* عَيْدُ عَبْدٍ فَالْخِلَافِ<sup>2</sup> مِثْلُهُ

”إن ينو“ أي نوى عند الحلف مركب العبد أيضاً.

”ولا دين به“ أي بالعبد، وأراد بالدين المستغرق برقبة المأذون وكسبه.

”وأول الوصفين“ أي القيد، لأن الوصف كالقيد. والأصل فيه ما مر ”أن دين العبد يمنع ملك المولى“ عنده، والأيمان مبنية على العرف. و”فصل“ مبتدأ، والخبر ”مثله“.

#### كتاب الحدود

ذِمِّيَّةٌ أَوْ دَاتُ إِسْلَامٍ زَنَى \*\* بِهَا الَّذِي اسْتَأْمَنَ حُدَّتْ وَهُوَ لَا  
وَيُضْرَبَانِ الْحَدَّ عِنْدَ الثَّانِي \*\* وَلَا يُحْدَانِ لَدَى الشَّيْبَانِي

قوله ”بها الذي استأمن“ أي زنى الذي استأمن بها والأصل مر في الباب الثاني.

#### كتاب السرقة

لَوْ سَوَّدَ الْمَسْرُوقَ مِنْ إِنْسَانٍ \*\* لَا رَدَّ بَعْدَ الْقَطْعِ عِنْدَ الثَّانِي  
وَرَدَّ مَجَّانًا لَدَى النُّعْمَانِ \*\* وَقُومَ الصَّبْعِ لَدَى الشَّيْبَانِي

”لو سود المسروق“ فيه إشارة إلى أن المسود هو السارق، لأنه مسروق في حقه مطلقاً لا في حق غيره.

”لا رد“ أي لا يرد الثوب على المسروق منه.

”بعد القطع“ أي بعد<sup>3</sup> قطع يد السارق، وإنما قدم قول الثاني للضرورة، لأن الحكم إما الرد أو عدمه، والرد إما أن يكون مجَّاناً أو غيره، فأخذ طرقي التقسيم قول أبي يوسف رحمه الله

<sup>1</sup> ن: قيل.

<sup>2</sup> في بعض نسخ المنظومة ( في الخلاف). انظر المنظومة في الخلافات، ص 512.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

والطرف الآخر قولهما، فقدم الثاني لهذا، لأنه لو قدم الأول لاحتاج إلى تقديم الثالث على الثاني أو يقول إنما قدم الثاني، لأن المختار هذا القول والله أعلم.

وهذا لأن أبا حنيفة مع أبي يوسف رضي الله عنهما فيما إذا صبغه أحمر أنه لا يرد والسواد عنده إنما كان نقصاناً، لأن الناس كانوا<sup>1</sup> لا يلبسونه في زمنه، وفي هذا الزمان يلبسونه فيكون السواد كالحمرة عنده في هذا الزمان فيكون قوله في التحقيق كقول الثاني، ففي تقديم قول الثاني تقديم قول أبي حنيفة رضي الله عنه في المعنى. والأصل فيه<sup>2</sup> ما مر "أن السواد نقصان عنده والنقصان لا يمنع الرد"، وزيادة عندهما والزيادة تمنع الرد عند أبي حنيفة وأبي يوسف خلافاً لمحمد رحمهما الله. [228/أ]

لَوْ قَالَ مَحْجُورٌ سَرَفْتُ مِنْ عَلِيٍّ \* هَذَا وَمَوْلَاهُ يَقُولُ الْعَيْنُ لِي

فَالْقَطْعُ وَالرَّدُّ لَدَى النُّعْمَانِ \* وَالْقَطْعُ دُونَ الرَّدِّ عِنْدَ الثَّانِي

وَقَدْ نَفَى كِلَيْهِمَا الشَّيْبَانِي \* وَقَالَ بَعْدَ الْعِتْقِ بِالضَّمَانِ

"لو قال محجور" قيد به، لأنه لو كان مأذوناً يقطع اتفاقاً، لأن الإقرار بالمال<sup>3</sup> الذي في

يده صحيح فيصح في حق القطع تبعاً.

"هذا" أي هذا العين، وقيد به، لأنه لو أقر بسرقة مال مستهلك قطعت يده إجماعاً.

"ومولاه يقول العين لي" أي كذبه، وقال: لا، بل هو مالي.

"فالقطة" أي قطع يد العبد.

"والرد" أي رد العين إليّ أو<sup>4</sup> عليّ. والأصل أن العبد مبقى على أصل<sup>5</sup> الحرية فيما هو

من خصائص الآدمية فيصح إقراره بالقطع من حيث إنه آدمي غير متهم فيه، (ثم في حق المال

ضرورة، وقال أبو يوسف رحمه الله: إنه أقر بالقطع وهو غير متهم فيه فيصح لكن لا يصح في

المال، لأنه متهم فيه)<sup>6</sup> وقال محمد رحمه الله: لَمَّا لم يصح في حق المال فلا يصح في حق

القطع، لأنه بناء عليه.

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> ن: في الإقرار.

<sup>4</sup> ساقطة من ن؛ ح: أي.

<sup>5</sup> ن: أن.

<sup>6</sup> ساقطة من ن.

## كتاب الغصب

لَوْ غَضِبَ الْمِثْلِيُّ ثُمَّ انْصَرَمَا \*\* فَالْوَاجِبُ الْقِيَمَةُ يَوْمَ اخْتِصَمَا  
وَيَوْمَ غَضِبِ الْعَيْنِ عِنْدَ الثَّانِي \*\* وَحَالَةَ الْفَقْدِ لَدَى الشَّيْبَانِي

”لو غصب المثلي“ أي غصب وهلك عنده، وقيد به، لأن في غير المثلي يجب قيمته يوم الغصب اتفاقاً، كذا في الخلاصة.

”ثم انصرما“ أي انقطع جنسه عن أيدي الناس بأن كان رطباً فانقطع أوانه وصار مثله غير موجود بضمن غال ولا بضمن رخيص، كذا في شرح الطحاوي، وفي بعض حواشي الهداية، أراد به الانقطاع من الأسواق.

والألف في ”اختصما“ للثنية بخلاف الألف في ”انصرما“.

”وحالة الفقد“ أي حالة الانقطاع وذكر الحالة هنا يُشير إلى أن المراد بذكر اليوم فيما سبق الساعة. والأصل فيه ”أن المثل القاصر لا يشرع مع توهم الكامل“، ولا ينقطع الاحتمال إلا بالخصومة والقضاء فيعتبر قيمته يومئذ، وأبو يوسف رحمه الله نظر إلى السبب.

## كتاب الوديعة

مَنْ أَوْدَعَ الْمَحْجُورَ شَيْئًا فَوَضَعَ \*\* عِنْدَ مُسَاوِيهِ فَضَاعَ مَا دَفَعَ<sup>1</sup>  
يُضْمَنُ الْأَوَّلَ إِذْ عَتَقَ بَدَا \*\* وَمَا عَلَى الثَّانِي ضَمَانٌ أَبَدًا  
وَضُمَّنَا فِي الْحَالِ عِنْدَ الثَّانِي \*\* وَبَعْدَ إِعْتَاقِ لَدَى الشَّيْبَانِي

”من أودع“ أراد به الحر وعرف بذكره مطلقاً، لأن الرق من العوارض وأراد بـ”المحجور“ العبد المحجور<sup>2</sup> بدلالة قوله ”إذ عتق بدا“.

”عند مساويه“ أي محجور آخر.

”فضاع ما دفع“ أي فضاع عند الثاني ما دفع الأول إليه.

”يضمن الأول إذ عتق بدا“ فيه إشارة إلى أنه لا ضمان عليه في الحال.

”وما على الثاني“ كلمة ”ما“ للنفي أي لا ضمان عليه أصلاً، ومثله وقع في بعض النسخ المختلف، وذكر فخر الإسلام في الجامع الكبير ”حرّ أودع ماله عبداً محجوراً عليه فأودع

<sup>1</sup> زائدة بعد ذلك البيت في بعض نسخ المنظومة:

(ويضمن بعد عتقه إن شاء والثاني حال رقه)،

انظر المنظومة في الخلافات، ص 516.

<sup>2</sup> ساقطة من ب، ح.

العبد عبدًا آخر ودفعه إليه فهلك عند الثاني فليس لرب المال أن يضمن واحدًا منهما إلا أن له أن يضمن الأول إذا عتق<sup>1</sup>، ومثله مذكور في الجامع الكبير لشمس الأئمة السرخسي رحمه الله، وكذا الدليل يدل عليه، لأنه مودع المودع وقد هلك عنده، وذكر الفقيه أبو الليث في مختلفه قال في الجامع الكبير: رجل أودع عبدًا محجورًا وديعة فدفع [228/ب] العبد إلى عبد محجور آخر فهلك في يد الثاني، فعند أبي حنيفة له أن يضمن الثاني في الحال وليس له أن يضمن الأول ما لم يعتق ومثل هذا ذكر في الحصر وعامة نسخ المختلف، وهذا لا يوافق النظم ظاهرًا إلا أن يجعل ”ما“ بمعنى الذي أي والذي ’على الثاني ضمان أبدأ‘ أي ليس ذلك الضمان الذي على الثاني كائنًا في وقت دون وقت بل له أن يضمنه متى شاء إن شاء ضمنه في حال الرق، وإن شاء ضمنه في حال العتق، وغير بعضهم النظم فقال: يضمن الأول بعد عتقه إن شاء والثاني حال رقه.

”وضمننا في الحال“ أي له أن يضمن أيهما شاء في الحال.

”وبعد إعتاق“ أي بعد إعتاق أيهما كان، لأن قوله ”بعد إعتاق“ يناقض قوله ”في الحال“ فدل على اتفاقهما فيما وراءه، فإن عتق الثاني وضمنه رجع على الأول إذا عتق، لأنه غرة فيضمن بعد العتق، فإن عتق الأول أولاً وضمنه لم يرجع هو على الثاني بحال، لأنه ملكه فظهر أنه أودع ملك نفسه.

لَوْ ضَاعَ عِنْدَ ثَالِثٍ مِثْلَهُمَا \*\* لَمْ يَكُ قَطُّ عِنْدَهُ مُعَرَّمًا

وَحُكْمُهُ فِي الْأَوَّلِينَ قَدْ عَلِمَ \*\* وَالْكُلُّ فِي الْحَالِ لَدَى الثَّانِي غَرِمٌ<sup>1</sup>

وَيَضْمَنُ الْأَوَّلُ بَعْدَ الْعِتْقِ \*\* لَدَى الْأَخِيرِ وَهُمَا فِي الرَّقِّ

”لو ضاع عند ثالث مثلهما“ أي محجور آخر يعني أودع الثاني عند الثالث وهلك عنده.

”لم يك“ أي الثالث.

”قط“ تأكيد للنفي أي لا في الحال ولا بعد العتق.

”وحكمه في الأولين“ بطريق التغليب أي في الأول والثاني.

”قد علم“ أي في الأصول، وفي غير هذا الموضوع لا من المسألة الأولى، لأن في المسألة

الأولى لا يضمن الثاني<sup>1</sup> عنده، وفي هذه المسألة الثانية يضمن في الحال وقد غير بعضهم فقال:

والحكم في الأول منهم قد علم والمودع الأوسط في الحال غرم.

<sup>1</sup> بعد هذا البيت زائدة في بعض نسخ المنظومة:

(وَحُكْمُهُ فِي الطَّرْفَيْنِ قَدْ عَلِمَ \*\* وَالْمُودِعُ الْأَوْسَطُ فِي الْحَالِ غَرِمٌ)،

انظر المنظومة في الخلافات، ص 516.

وهذا التكلّف إنما احتيج إليه على التقدير الأول، وعلى التقدير الثاني هو<sup>2</sup> أن يجعل "ما" بمعنى الذي لا يحتاج إلى هذا التكلّف.

ثم اعلم أن أبا يوسف رحمه الله مرّ على أصله في المسألتين أن المحجور يضمن بالإتلاف، والدفع إلى<sup>3</sup> الثاني إتلاف، وكذا الأخذ من الأول، لأن مودع المودع ضامن عنده، وقالوا: لا ضمان على الأول، لأنه محجور ولا ضمان عليه عندهما، وأما الثاني فيضمن عندهما، لأنه استهلكه بالدفع إلى الثالث والمحجور مؤاخذ بأفعاله في الحال، والثالث لا يضمن أصلاً عند أبي حنيفة رضي الله عنه، لأنه مودع المودع وقد هلك في يده، والفرق لأبي حنيفة رضي الله عنه بين الثاني في المسألة الثانية، والأول في المسألة الأولى، والثانية أن الأول في الصورتين مسلط على الاستهلاك [229/أ] ممن له ولاية التسليط ولا كذلك الثاني في هذه، لأن المحجور لا ولاية له على التسليط وإنما يضمن الثالث في الحال عند محمد رحمه الله، لأنه مودع المودع، ومودع المودع يضمن بالاستهلاك وبدونه عنده والإشكال على مذهبه أن الثاني في المسألة الأولى<sup>4</sup> ينبغي أن يضمن أيضاً، لأنه مودع المودع إلا أنه لو ضمن لرجع على الأول، لأنه استعمله فيصير ذلك تضمين المودع قبل العتق وهو لا يقول به، أما الثالث لو ضمن لرجع<sup>5</sup> على الثاني ويمكن له الرجوع فافترقا والفرق له بين الثاني في الأولى وبين الثاني في الثانية أنه لو ضمن الثاني في الثانية لا يرجع على الأول لوجود الصنع منه بخلاف الثاني في الأولى. والأصل في هاتين المسألتين ما مرّ في باب<sup>6</sup> أبي حنيفة وأبي يوسف رضي الله عنهما "لو أودع المودع عند الثاني" البيت، "لو أتلف الصبي والمملوك ما" البيت.

### 7 كتاب الصيد والذبائح

لَوْ ذَبَحَ الْمَجْرُوحُ حَلًّا إِنْ عَلِمَ \*\* حَيَاتُهُ يَوْمًا لَوِ الذَّبْحُ عُدْمٌ  
وَأَكْثَرُ الْيَوْمِ لَدَى الثَّانِي وَفِي \*\* قَوْلِ الْأَخِيرِ فَوْقَ مَا يَحْيِي الذَّكِي  
وَلَيْسَ فِي الظَّاهِرِ مِنْ خِلَافٍ \*\* بَلْ ذَبْحُ ذَلِكَ وَهُوَ حَيٌّ كَافِي

"لو ذبح المجروح" بأن بقر الذئب بطنه، (أي شقّ بطنه).<sup>1</sup>

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> ح: وهو.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> زائدة في ح: يضمن.

<sup>5</sup> ب، ن: يرجع.

<sup>6</sup> ح: بابي.

<sup>7</sup> ساقطة من ن.

”إن علم“ أي بطريق غلبة الظن.

”وأكثر اليوم“ بالنصب عن المصنف عطفًا على ”يومًا“ يعني حلّ إن علم حياته أكثر

اليوم لولا الذكاة.

”وليس في الظاهر“ أي في ظاهر الرواية. والأصل ”أن المطلق يجري على إطلاقه“،

وقوله تعالى ﴿إِلَّا مَا ذَكَّيْتُمْ﴾ [المائدة: 3] مطلق لا تفصيل فيه بين حياة<sup>2</sup> وحياة إلا أنه في

رواية<sup>3</sup> يعتبر اليوم، لأنه إذا كان بحال (يموت سريعًا)<sup>4</sup> لا يدري أنه مات بالذكاة أو بما أصابه

فيدخل الشك (فيعتبر فيه زمان مديد وهو اليوم وأبو يوسف رحمه الله أقام الأكثر مقام الكل).<sup>5</sup>

وَالْمَذْبُوحُ الْمَرِيءُ وَالْحُلُقُومُ \*\* وَالْوَدَجَانِ عَدَدُ مَعْلُومٍ

”المريء“ بالهمزة أي العرق<sup>6</sup> المتصل بالحلقوم الذي يجري فيه الطعام والشراب و”المريء“

على فعيل غير مهموز الناقية الكثيرة اللبن، وجمع الأول مروء، وجمع الثاني مرايا، كذا في

الصحاح.<sup>7</sup> وفي النظم بدون الهمز للضرورة.

”والحلقوم“ مجرى النفس والأوداج عروق الحلق في المذبح ويقال: إنما مجرى الدماء.

وَبِالثَّلَاثِ يَكْتَفِي الشَّيْخُ وَعَنْ \*\* يَعْقُوبَ أَيْضًا ذَاكَ يُرَوَى فَأَعْلَمَنْ

وَشَرْطُهُ الْحُلُقُومَ فِيهَا<sup>8</sup> يُرَوَى \*\* أَيْضًا وَيُرَوَى فِيهِ عَنْهُ أُخْرَى

أَنْ يُقَطَعَ الْحُلُقُومُ وَالْمَرِيءُ \*\* وَوَدَجٌ لِيُؤْكَلَ الذَّكِيُّ

وَالشَّرْطُ فِي أَكْثَرِ كُلِّ مُفْرَدٍ \*\* مِنْ هَذِهِ الْأَرْبَعِ عَنْ مُحَمَّدٍ

”وبالثلاث“ أي أيّ ثلاث كان، وهذا يكون على أربعة أوجه قطع الحلقوم والمريء والودج

الأيمن أو قطع الحلقوم والمريء والودج الأيسر أو قطع الحلقوم والودجين أو قطع المريء والودجين

والرواية الثانية على ثلاثة أوجه والرواية الثالثة على وجهين.

1 ساقطة من ب، ح.

2 ب: حياته.

3 زائدة في ب: أنه.

4 ن: الموت.

5 ساقطة من ن.

6 ساقطة من ب، ح.

7 مادة: مرأ.

8 ن: فيما.

قوله ”أيضاً ذاك يروى“ أي يكتفى بأي ثلاث كان، وشرطه هذا إضافة المصدر إلى الفاعل أي<sup>1</sup> شرط [229/ب] أبي يوسف رحمه الله.  
و”الحلقوم“ مفعوله.

”فيها“ أي في الثلاث، وفي بعض النسخ ”فيما“.

”ويروى فيه“ أي في هذا السؤال أو في الذبح أو المذبح أو الشرط أو المسألة على تأويل المذكور.

”عنه“ أي عن يعقوب.

”أخرى“ أي رواية أخرى.

”في أكثر كل مفرد“ أي في قطع أكثر.<sup>2</sup> والأصل ”أن المقصود من الذكاة أنهار الدم والأكثر يقوم مقام الكل في كثير من الأحكام“، وأي ثلاث قطعها فقد قطع الأكثر إلا أن محمداً يقول: إن كل فرد أصل بنفسه فيعتبر أكثر كل فرد.

#### كتاب البيوع

وَالْحُبُّ يُسْتَفْرَضُ بِالْوَزَنِ \*\* وَالْعَدُّ لَمْ يُطْلَقْ لَدَى التُّعْمَانِ

وَجَائِزٌ بِالْوَزَنِ عِنْدَ الثَّانِي \*\* وَمُطْلَقٌ كِلَيْهِمَا الشَّيْبَانِي

”ومُطْلَقٌ“ بكسر اللام. والأصل فيه ”أن التساوي شرط“.

”والخبز“ يتفاوت أحاده فلا يجوز عدداً، وكذا وزناً للتفاوت من حيث الأوصاف، ومحمد رحمه الله ترك القياس بالتعامل.

لَا رَدَّ بِالْعَيْبِ وَلَا رُجُوعَ بِهِ \*\* مِنْ بَعْدِ أَكْلِ الْبَعْضِ فَأَعْقِلْ<sup>3</sup> وَأَنْتَبِهْ

وَأَوْجِبْنَا نُفْصَانَ مَا كَانَ أُكْلًا \*\* وَجَوَّزْنَا رَدَّ الْبُؤَاقِي إِنْ قَبِلَ

فَإِنْ أَبِي يَرْجِعُ عِنْدَ الثَّانِي \*\* وَمَمْلُوكُ الرَّدِّ لَدَى الشَّيْبَانِي

”لا رد“ أي لِمَا بقي.

”ولا رجوع“ أي بما أكل.

<sup>1</sup> ساقطة من ح.

<sup>2</sup> ح: الأكثر.

<sup>3</sup> في بعض نسخ المنظومة، ونظم ن (فَاعْلَمْ). انظر المنظومة في الخلافات، ص 520.

”به“ أي بالعيب. والأصل فيه ما مرّ في الباب الأول، أنه لو اشترى طعامًا وأكله<sup>1</sup> كله ثم علم بالعيب لا يرجع بنقصان العيب عنده، فكذا في أكل البعض، وعندهما يرجع بالنقصان في أكل كله، فكذا في أكل بعضه وكأنه أشار بقوله ”فاعقل وانتبه“ إلى هذا الأصل.

فِي الْحِنْطَةِ الْمُسْلَمِ فِيهَا لَوْ وَجَدَ \*\* عَيْبًا وَعَيْبٌ فِيهِ قَبْلَ الرَّدِّ جَدُّ

إِنْ قَبِلَ الدَّافِعُ عَادَ السَّلْمُ \*\* وَإِنْ أَبِي فَلَيْسَ شَيْءٌ يَلْزَمُ

وَقَالَ يَعْقُوبُ يَرُدُّ إِنْ أَبِي \*\* مِثْلَ الَّذِي أُعْطِيَ وَبِالشَّرْطِ وَفِي

قَالَ الْأَخِيرُ إِنْ أَبِي فَلْيَعْرَمِ \*\* نُقْصَانُهُ مِنْ رَأْسِ مَالِ السَّلْمِ

ثم في قوله ”لو وجد عيبًا“ وقوله ”قبل الرد“ إشارة إلى أن الحنطة مقبوضة.

قوله ”قبل الرد“ أي قبل رد رب السلم الحنطة المسلم فيها إلى المسلم إليه.

يقال ”جد“ حدة أي صار جديدًا، كذا في الديوان في<sup>2</sup> باب ضرب.

”إن قبل الدافع“ أي المسلم إليه مع العيب الحادث.

”عاد السلم“ كما كان لانتقاض القبض.

”وإن أبي“ أي المسلم إليه.

”فليس شيء يلزم“ أي لا يجب شيء لرب السلم على المسلم إليه، وهو نفي قول أبي

يوسف رحمه الله، ومحمد رحمه الله.

”يرد إن أبي“ أي يرد رب السلم.

”مثل الذي أعطى“ المسلم إليه وإنما شرط رد مثله دون رد عينه وإن كان عينه قائمًا، لأنه

حدث به عيب في يد رب السلم وذاك يمنع الرد.

”قال الأخير إن أبي“ إلى آخره.

وذلك بأن يكون رأس المال عشرة دراهم والمسلم فيه مائة قفيز من الحنطة الجيدة فلما قبض

الحنطة عند حلول الأجل حدث فيها عيب واطلع على عيب قد كان فيها،<sup>3</sup> فإن أبي المسلم إليه

أن يقبله وجب عليه أن يرد على رب السلم من رأس المال بقدر النقصان حتى لو كانت قيمة

هذه الحنطة عشرة دنانير بدون ذلك العيب، وبسبب العيب انتقص دينار وجب عليه أن يرد

درهمًا واحدًا من رأس المال. [أ/230]

<sup>1</sup> ن: أكل.

<sup>2</sup> ن: من.

<sup>3</sup> ساقطة من ح.

قوله ”نقصانه“ أي نقصان المسلم فيه. والأصل ”أن الاحتراز عن الربا واجب بالنص ووجب في ذمة رب السلم مثل ما قبض“ إلا أنه صار قصاصًا بما له عليه، فلو أخذ للعيب شيئًا آخر يصير ربًا إلا أن محمدًا يقول: إنه منع بعض المبيع فيرجع ببعض الثمن، وأبو يوسف رحمه الله اعتبره<sup>1</sup> بما إذا قبض الزبوف مكان الجياد وقد مرّ في بابه.

لَوْ بَاعَ شَيْئًا فَاشْتَرَى الْوَكِيلُ لَهُ \*\* مِنْ قَبْلِ نَقْدِ بِالْأَقْلِ حَلَّ لَهُ  
وَيَفْسُدُ الْبَيْعُ لَدَى الشَّيْبَانِي \*\* وَيَبْطُلُ التَّوَكُّيلُ عِنْدَ الثَّانِي

”من قبل نقد“ أي نقد الثمن.

”بالأقل“ أي بأقل مما باع وقيد به، لأن الأكثر والمساوي جائز اتفاقًا.

”ويفسد البيع“ أي ينفذ على الموكل بيعًا فاسدًا، وهذا يشير إلى صحة التوكيل عنده بخلاف ما يقوله أبو يوسف رحمه الله، فإن عنده ينفذ على الوكيل لبطلان التوكيل، والشراء لا يتوقف، وإنما آخر قول الثاني عن الثالث، لأن قوله مع قول الأول وقع في طرف من التقسيم وهو صحة التوكيل، وقول الثاني في طرف منه وهو عدم صحته.

وقوله ”ويبطل التوكيل“ يشير إلى تمام صورة المسألة، وهو أنه وكله بشراء ما باع بأقل مما باع إذ لو وكله بالشراء مطلقًا أو بشراء ذلك الشيء ولم يسم الثمن لا يتأتى هذا الاختلاف، وهذه المسألة مبنية على أصل متفق فيه، وهو أن شراء ما باع بأقل مما باع قبل نقد الثمن لا يجوز عندنا ومختلف فيه وهو أن الموكل يملك توكيل ما لا يملك مباشرته بنفسه عنده كتوكيل المسلم الذمي بشراء الخمر خلافًا لأبي يوسف ومحمد رحمهما الله، فأبو حنيفة وأبو يوسف رحمهما الله مر على أصليهما، ومحمد رحمه الله يقول: لو اشتراه الموكل هنا ينفذ فاسدًا فكذا إذا وكله به بخلاف التوكيل بشراء الخمر، لأنه لا يملك أصلًا.

اِخْتَلَفَا فِي ثَمَنِ الْعَبْدَيْنِ \*\* بَعْدَ هَلَاكِ أَحَدِ الْإِنْسَانِ

فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْمُشْتَرِي مَعَ الْحَلْفِ \*\* وَلَمْ يَجِبْ تَحَالُفٌ كَمَا عُرِفَ

وَحُلْفًا فِي الْحَيِّ عِنْدَ الثَّانِي \*\* وَفِيهِمَا فِي مَذْهَبِ الشَّيْبَانِي

”اختلفا في ثمن العبدین“ أي بعد القبض كما عرف بأن يبدأ يمين المشتري ويحلف كل واحد منهما على دعوى صاحبه أو كما عرف أن التحالف على خلاف القياس في حال قيام

السلعة وهي اسم لجميع أجزائها فلا يبقى بقوات بعضها فعلى الأول<sup>1</sup> متصل بالتحالف وعلى الثاني<sup>2</sup> بـ "لم يجب".

"وحلفا في الحي عند الثاني" اعتبارًا للبعض بالكل، وهو مجرى على ظاهره عند البعض، فإنهم يقولون يتحالفان عنده في القائم لا في الهالك، والصحيح أن يحلف المشتري عنده بالله ما اشتريتهما بما يدعيه البائع ويحلف البائع بالله ما بعتهما بالثمن الذي يدعيه المشتري، فإن حلفا يفسخان العقد في القائم ويسقط حصة القائم من الثمن ويلزم المشتري حصة الهالك بقدر ما أقر به المشتري، كذا في شروح الجامع الصغير، وذكر [230/ب] في الشرحين، والقول قول المشتري مع يمينه في ثمن الميت.

"وفيهما" أي في الحي والهالك ويرد الحي وقيمة الهالك عنده.

لَوْ بَاعَ نِصْفَ الْعَبْدِ شَارِي كُفْلِهِ \*\* وَاخْتَلَفَا لَمْ يَخْلِفَا فِي قَوْلِهِ  
وَحَلَفَا فِي النِّصْفِ يَعْثُوبٌ اعْتَقَدَ \*\* إِنْ رَضِيَ الْبَائِعُ بِالنِّصْفِ يُرَدُّ  
وَحَلَفَا عِنْدَ الْأَخِيرِ فِيهِمَا \*\* وَفِيْمَةَ النِّصْفِ الْمَبِيعِ سَلَّمَا  
وَنِصْفُهُ الْبَاقِي إِلَيْهِ عَوْدَتُهُ \*\* فَإِنْ أَلَى الْبَائِعُ رَدَّتْ قِيَمَتُهُ

"واختلفا" أي البائع الأول مع المشتري الأول في ثمنه.

"لم يحلفا" أي لم يتحالفا والقول قول المشتري، وإنما شرط رضا البائع هنا يرد النصف ولم يشترط ثم<sup>3</sup> مع أن هذه المسألة بناء عليها لحصول العيب بفعل المشتري من حيث التشقيص هنا لا في المسألة الأولى.

"وقيمة النصف" بالنصب، لأنه مفعول سلم.

إِقَالَةُ الْبَيْعِ بِكُلِّ حَالٍ \*\* فَسَخَّ لَدَى الصَّدْرِ بِلَا إِشْكَالٍ  
وَهِيَ لَدَى يَعْثُوبٍ بَعْدَ الْقَبْضِ \*\* بَيْعٌ وَقَبْلَ الْقَبْضِ فَسَخَّ فَاقْضِ  
إِلَّا الْعَقَارَ فَهِيَ بَيْعٌ بَعْدَهُ \*\* وَقَبْلَهُ وَلَيْسَ فَسَخًا عِنْدَهُ  
وَهِيَ بِغَيْرِ جِنْسٍ ذَلِكَ الثَّمَنِ \*\* أَوْ زَائِدًا بَيْعٌ لَدَى ابْنِ الْحُسَيْنِ  
وَهِيَ بِمَا سُمِّيَ قَبْلُ أَوْ أَقَلُّ \*\* فَسَخَّ وَمَا أُجِّلَ أَوْ حُطَّ بَطْلَانِ

"بكل حال" أي بالأجل أو بالزيادة أو بالنقصان أو بجنسه أو بغير جنسه قبل القبض أو بعده في العقار أو في غيره عرف بالسياق وهو ذكر قولهما.

<sup>1</sup> ب: الأولى.

<sup>2</sup> زائدة في ح: لا.

<sup>3</sup> ح: ثمة.

”فسخ“ أي بالثمن الأول ولا يثبت الزيادة والنقصان ولا خلاف الجنس ولا الأجل بل يلغو ويبطل الشرط ويرد مثل الثمن الأول، لأن الإقالة لا تبطل بالشرط، وهذا إذا كان المبيع (في يده)<sup>1</sup> مما يحتمل الإقالة، فإن لم يحتملها بأن ولدت بعد القبض فتقايلاً بمثل الثمن الأول أو بأكثر أو بأقل أو بجنس آخر فعنده لا تصح الإقالة، ولا تصح كناية عن البيع.

”وهي لدى يعقوب بعد القبض بيع“ أي بكل حال في الزيادة والنقصان وخلاف الجنس وصحة الزيادة والنقصان وخلاف الجنس والأجل.

قوله ”فهو بيع“ إنما احتاج<sup>2</sup> إلى هذا، لأنه يحتمل أن يكون هذا استثناء من المصراع الأول فبهذا يعلم أنه استثناء من المصراع الثاني، وهذا لأن بيع العقار جائز عنده قبل القبض فأمكن أن يجعل بيعاً بخلاف غيره، لأن يبيعه قبل القبض لا يجوز.

وهي بما سمى قبل والأقل<sup>3</sup> فسخ هذا الذي ذكر في النظم يوافق الحصر والهداية<sup>4</sup> والتممة وشرح الطحاوي، وذكر في المختلف، ما يخالف هذا فقال وقال محمد رحمه الله: إن كانت الإقالة بالثمن الأول فكما قال أبو حنيفة رضي الله عنه: وإن كانت<sup>5</sup> بخلاف جنسه أو بجنسه لكن (بأكثر أو أقل)<sup>6</sup> منه فكما قال أبو يوسف رحمه الله وذكر في مبسوط شيخ الإسلام رحمه الله: إذا تقايلاً على ألفين والبيع كان بألف أو بنقصان، بأن تقايلاً على خمسمائة وكان الثمن الأول ألف درهم، فعن<sup>7</sup> محمد رحمه الله روايتان، في رواية كتاب الشفعة يكون فسحاً، وفي رواية كتاب المأذون يجعل بيعاً، فذكر<sup>8</sup> في المختلف، إحدى الروايتين، وفي النظم والحصر الأخرى.

”وما أجل أو حط“ [أ/231] كلمة ”ما“ مصدرية أي التأجيل والحط، وأجمعوا أنه لا يجعل بيعاً وإن أمكن أن يجعل بيعاً متى حصل الفسخ بلفظ المفاسخة أو المتاركة أو الرد وإنما الخلاف في لفظ الإقالة، كذا في مبسوط شيخ الإسلام.

قوله ”بلا إشكال“ أي بلا اشتباه، لأن الأصل إعمال الألفاظ في مقتضياتها الحقيقية، والإقالة تنبيء عن الرفع والفسخ، ولا يحتمل ابتداء العقد ليحمل عليه عند التعذر، لأنه ضده

<sup>1</sup> ساقطة من ح.

<sup>2</sup> ح: يحتاج.

<sup>3</sup> ب: أو الأقل.

<sup>4</sup> الهداية 32/3-34.

<sup>5</sup> ب، ن: كان.

<sup>6</sup> ن، ح: بأقل أو بأكثر.

<sup>7</sup> ب: فعند.

<sup>8</sup> ب: فقد ذكر.

واللفظ لا يحتمل ضده، فإذا تعذر جعله فسخًا يبطل أصلًا إلا أن محمدًا رحمه الله يقول: إن الأمر كما قاله أبو حنيفة رضي الله عنه: إلا أن فيها معنى البيع، لأنه تملك المال بالمال، فإن أمكن العمل بحقيقته وإلا يعمل بمعناها، وأبو يوسف رجح المعنى على الصورة، فالحاصل أنها عند الأول فسخ إلا أن لا يمكن بأن ولدت ولدًا فيبطل، وعند الثاني بيع إلا أن لا يمكن بأن يكون قبل القبض فتجعل فسخًا إلا أن لا يمكن بأن كان المبيع عرضًا وقد هلك وثمنه دراهم فيبطل، وعند محمد رحمه الله فسخ إلا إذا تعذر بأن كان بخلاف جنسه فيجعل<sup>1</sup> بيعًا إلا أن لا يمكن فيبطل.

وَمَنْ<sup>2</sup> لَهُ حَظٌّ مِنَ الدَّارِ إِذَا \*\* بَاعَ فَعَلِمَ الْعَاقِدَيْنِ شَرْطُ ذَا  
وَجَاءَ عَنْهُ أَنَّهُ لَا يُشْتَرَطُ \*\* وَجَاءَ عِلْمُ الْمُشْتَرِي ذَاكَ فَقَطَّ  
وَقَوْلُهُ الثَّانِي جَوَابُ الثَّانِي \*\* وَذَا الْأَخِيرُ مَذْهَبُ الشَّيْبَانِي

قوله "شرط ذا" أي شرط البيع بدلالة باع والمراد جواز البيع.

"لا يشترط" أي علمهما. والأصل "أن جهالة المبيع تمنع الجواز"، ثم قال في رواية: إنها لا تفضي إلى المنازعة لأهما رضا بذلك، وقال في أخرى: يشترط علم المشتري، لأن المبيع يصير له.<sup>3</sup>

### كتاب الصرف

لَوْ حَطَّ بَعْدَ الصَّرْفِ شَيْئًا هُوَ قَدْ \*\* نَفَى التَّسَاوِي صَحَّ وَالْعَقْدُ فَسَدَ  
وَلَا يَصِحُّ الحُطُّ<sup>4</sup> عِنْدَ الثَّانِي \*\* وَصَحَّ ذَا وَذَا لَدَى الشَّيْبَانِي

إذا باع قلب فضة وزنه عشرة وعشيرة دراهم وتقابضا وصح الصرف ثم حط عن الثمن درهماً فعند الأول يصح الحط ويصير البيع بتسعة، ويفسد الصرف لفوات المساواة.

قوله "قد نفى التساوي" فيه دليل على أن هذا الصرف في الجنس المتحد إذ في اختلاف الجنس لا يتحقق المساواة، فإنه لو اشترى قلب فضة بعشرة دنانير ثم حط ديناراً، فهذا الحط لا ينفي المساواة، لأن المساواة إنما تثبت في باب الربا من حيث المماثلة صورة ومعنى، وقد انعدم

<sup>1</sup> ن: ليجعل.

<sup>2</sup> ن: وما.

<sup>3</sup> زائدة في ب: فيضره عدم العلم بالمبيع فيشترط علمه دفعا لضرره والذي يصير للبائع الثمن وهو معلوم له فلا يضره جهالة المبيع.

<sup>4</sup> ن: العقد.

هذا قبل الحط فلا يؤثر الحط فيه من حيث نفي المساواة، وفيه دليل على أن العقد كان صحيحًا بوجود<sup>1</sup> قبض البديلين في المجلس، لأن كمال المساواة عنده<sup>2</sup> على أنه لو لم يكن صحيحًا كما صح قوله ”والعقد فسد“.

”وصح ذا وذا“ أي صح الحط والعقد. والأصل [231/ب] فيه ما مر في الباب الأول في جانب الزيادة<sup>3</sup> إلا أن محمدًا رحمه الله يقول: إن لم يمكن إلحاقه<sup>4</sup> بأصل العقد أمكن أن يجعل هبة مبتدأة كما يجعل ذلك (هبة في جميع الثمن).<sup>5</sup>

#### كتاب الشفعة

لَا يُبْطَلُ الشُّفْعَةُ تَأْخِيرُ الطَّلَبِ \*\* مِنْ بَعْدِ إِشْهَادِ عَلَيْهِ قَدْ وَجِبَ  
وَلَوْ مَضَى مَجْلِسُ حُكْمٍ وَعَقْلَانِ \*\* عَنْ طَلَبٍ فَعِنْدَ يَعْقُوبَ بَطْلَانِ  
وَلَوْ مَضَى شَهْرٌ وَلَمْ يَطْلُبْ سَقَطَ \*\* عِنْدَ الْأَخِيرِ فَأَحْفَظُوا مَا قَدْ شَرَطَ<sup>6</sup>

”تأخير الطلب“ أي طلب الخصومة والأخذ، ولا يسقط وإن طال التأخير، وحرف التعريف في ”الطلب“ بدل الإضافة أي طلب الشفيع، ويدل عليه الشفعة. ”من بعد إسهاد عليه قد وجب“ أراد به طلب التقرير والإشهاد.

<sup>1</sup> ن: لوجود.

<sup>2</sup> ن: عند القبض.

<sup>3</sup> زائدة في ن: في قوله لو زاد بعد الصرف.

<sup>4</sup> ن: إلحاق الحط.

<sup>5</sup> ب، ح: هبة في جميع الثمن.

<sup>6</sup> إن الطلب في الشفعة على ثلاثة أوجه:

الأول: طلب المواتبة وهو أن يطلبها كما علم حتى لو بلغه خبر البيع ولم يطلب بطلت الشفعة.

والثاني: طلب التقرير والإشهاد؛ وهو أن ينهض من مجلس العلم ويشهد على البائع لو كان المبيع في يده أو على المشتري أو عند العقار وهو إذا لم يمكنه الإشهاد عند طلب المواتبة بأن سمع الشرى حال غيبته عن المشتري والبائع والدار. أما لو سمعه عند حضرة أحد هؤلاء فطلب طلب المواتبة وأشهد على ذلك فذلك يكفيه ويقوم مقام الطلبين.

والثالث: طلب الخصومة والأخذ.

اختلفوا في سقوط الشفعة بتأخير هذا الطلب. قال أبو حنيفة: لا يسقط وإن طال التأخير، وقال أبو يوسف: إن ترك مجلسًا من مجالس القضاء يسقط وفي رواية قدره بثلاثة أيام، وقال محمد: إن ترك شهرًا سقط.

”وغفل“ أي الشفيع، ومعناه إذا تركها من غير عذر كالحبس والمرض وغيره وكأنه إنما ذكر قوله ”فاحفظوا ما قد شرط“ لأن الفتوى اليوم على قول محمد رحمه الله، كذا في مبسوط شيخ الإسلام والتتمة، وذكر في الهداية،<sup>1</sup> الفتوى على قول أبي حنيفة رضي الله عنه. والأصل ”أن الطلب في الشفعة على ثلاثة أوجه: طلب المواثبة: وهو أن يطلبها كما علم حتى لو بلغه البيع ولم يطلب بطلت شفيعته، والثاني طلب التقرير والإشهاد: وهو أن ينهض من مجلسه ذلك ويشهد على البائع إن كان المبيع في يده أو على المشتري أو عند العقار وهو<sup>2</sup> إذا لم يمكنه الإشهاد عند طلب المواثبة بأن سمع الشراء حال غيبته عن المشتري والبائع والدار، أما لو سمع عند حضرة أحد هؤلاء فطلب طلب المواثبة وأشهد على ذلك فذلك يكفيه ويقوم مقام الطلبين، كذا في الذخيرة ومبسوط شيخ الإسلام، والثالث طلب الخصومة، واختلفوا في سقوط الشفعة بتأخير هذا الطلب فقال:<sup>3</sup> قد ثبت له حق قوي فلا يبطل بمضي المدة كحق المالك القديم وهما اعتبرا الضرر.<sup>4</sup>

لَوْ سَلَّمَ الشُّفْعَةَ أَوْ بِهِ أَقَرَّ \*\* وَكَيْلٌ ذَاكَ عِنْدَ قَاضٍ يُعْتَبَرُ  
وَكَانَ يَعْقُوبُ بِكُلِّ حَالٍ \*\* يُلْغِي وَقَدْ صَحَّحَ فِي الْمَالِ  
وَيَبْطُلُ التَّسْلِيمُ عِنْدَ الْحَاتِمِ \*\* وَصَحَّحَ الْإِقْرَارَ عِنْدَ الْحَاكِمِ

الوكيل يطلب الشفعة إذا سلم الشفعة أو أقر على الموكل أنه سلمها يصح في مجلس القضاء لا في غيره.

قوله ”أو به أقر“ أي بالتسليم بدلالة ”سلم“ يعني أقر الوكيل بأن الموكل سلم الشفعة.

”وكيل ذاك“ أي الشفيع بدلالة الشفعة.

”عند قاضٍ“ ظرف للفعلين<sup>5</sup> أي ”سلم“ أو ”أقر“، ”عند قاضٍ“ يعتبر جواب

المسألة وليس بمتصل بقاضٍ.

”بكل حال“ أي عند القاضي وغيره.

”وقد صحح في المال“ أي بكل حال.

”ويبطل التسليم“ أي أصلاً وأزاد به تسليم الوكيل.

<sup>1</sup> 13-10/4.

<sup>2</sup> ن: وهذا.

<sup>3</sup> زائدة في ن: الإمام الأعظم.

<sup>4</sup> ن: ضرر.

<sup>5</sup> ن، ح: الفعلين.

”عند الخاتم“ أي عند محمد<sup>1</sup> رحمه الله، وهو بكسر التاء وينبغي أن يجوز بفتح التاء أيضًا.<sup>2</sup>

”وصحح الإقرار“ أي إقرار الوكيل على الموكل.

”عند الحاكم“ أي القاضي. والأصل [أ/232] ما مرّ في بابي<sup>3</sup> أبي يوسف ومحمد رحمهما الله إقرار<sup>4</sup> إنسان على من وكله البيت وليس للوالد والوصي البيت والوكيل ملحق بهما عند محمد رحمه الله.

### كتاب القسمة

بَاعَانِ مِنْ عِلْوٍ بِيَاعٍ سِفْلٍ \*\* فِي قِسْمَةِ الدَّارِ بِوَصْفِ العَدْلِ  
وَالْبَاعُ بِالْبَاعِ لَدَى الثَّانِي وَفِي \*\* قَوْلِ الأَخِيرِ قُومًا فَلْيُعْرِفِ  
”الباع“ قدّر مد اليدين، كذا في الصحاح.<sup>5</sup>

والخلاف في السفّل المجرد وهو الذي لا علو له والعلو المجرد وهو الذي لا سفّل له، وكأنه إنما ذكر ”فليعرف“ لأن الفتوى على قول محمد رحمه الله، كذا في الهداية،<sup>6</sup> والأصل ”أن مبني القسمة على التعديل“ فقال: منفعة السفّل ضعف منفعة العلو، لأن في السفّل منفعة البناء والسكنى، وفي العلو السكنى لا غير، وأبو يوسف رحمه الله يقول: المقصود أصل السكنى وهما متساويان<sup>7</sup> فيه، وقال محمد رحمه الله: المنافع يتفاوت فلا يمكن التعديل إلا بالقيمة.<sup>8</sup>

### كتاب الدعوى

لَوْ قَالَ إِنِّي مُودَعٌ إِذْ يُدْعَى \*\* مَا عِنْدَهُ وَهُوَ يُرِيدُ مَدْفَعًا  
كَفَى الشُّهُودَ أَنْ يَقُولُوا أَوْدَعَهُ \*\* مَنْ نَحْنُ نَدْرِيهِ إِذَا كُنَّا مَعَهُ  
وَرُدَّ فِي الْمُحْتَالِ عِنْدَ الثَّانِي \*\* وَشَارِطُ تَعْرِيفِهِ الشَّيْبَانِي

<sup>1</sup> ن: الشيباني.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> ب، ح: باب.

<sup>4</sup> ح: أقر.

<sup>5</sup> مادة: بوع.

<sup>6</sup> الهداية 56/4-57.

<sup>7</sup> ن، ح: يتساويان.

<sup>8</sup> ح: بالقسمة.

”لو قال“ أي المدعى عليه.

”إني مودع“ أي هذا العين عندي وديعة أودعها فلان الغائب فلا خصومة لك معي عرف بمجموع قوله ”إني مودع إذ يدعى ما عنده“، وقيد بالوديعة، ليدخل فيه الإعارة والإجارة والرهن، لأن في الكل بيان أن يده ليست بيد خصومة بخلاف ما إذا قال: اتبعته من الغائب، لأنه اعترف بكونه خصمًا لِمَا زعم أن يده يد ملك.

وقوله ”إذ يدعى“ كأنه جواب سؤال<sup>1</sup> سائل ما الذي أحوجه إلى هذا المقال؟ فقال: لأنه ”يدعى ما عنده“ أي يدعي مدعٍ أن هذا الشيء الذي في يدك ملكي وفي يدك بغير حق، فقال ذو اليد: دافعًا دعوى المدعي إني مودع وإلى هذا أشار بقوله ”وهو يريد مدفعًا“<sup>2</sup> أي المودع يريد دفع الخصومة عن نفسه، وإنما قيدنا دعوى المدعي بما ذكرنا، وإن ذكره في النظم مطلقًا، لأنه لو ادعى عليه الفعل دون الملك المطلق بأن قال: غصبته مني أو سرقته مني لا يندفع الخصومة وإن أقام ذو اليد البينة على الوديعة.

”كفى الشهود“ أي شهود المدعي عليه، وفيه إشارة إلى أن الخصومة لا يندفع بدون إقامة البينة كما قال ابن أبي ليلى،<sup>3</sup> وإشارة أيضًا إلى أنها تندفع عند إقامة البينة بخلاف ما يقوله ابن شبرمة:<sup>4</sup> إنها لا يندفع.

وفي قوله ”من نحن ندرية إذا كنا معه“ إشارة إلى أنه لو قال الشهود: أودعه رجل لا نعرفه لا يندفع الخصومة لاحتمال أن يكون ذلك هو المدعي.

”ورد في المحتال“ أي إذا كان ذو اليد معروفًا بالاحتتيال لا يقبل هذا منه، لأن المحتال من الناس قد يغصب مال إنسان ويدفع في السر إلى من يريد السفر ويأمره [232/ب] أن يودعه علانية ويشهد عليه الشهود حتى إذا ادعاه المالك أن<sup>5</sup> يقيم البينة على أنه مودع فيدفع الخصومة عن نفسه، فإذا اتهمه القاضي به لا يقبل، أما إذا كان عدلًا يقبل.

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> ب: ما أدفع.

<sup>3</sup> محمد بن عبد الرحمن بن أبي ليلى يسار (وقيل: داود) ابن بلال الانصاري الكوفي (74-693/148-765). الأعلام للزركلي 189/6.

<sup>4</sup> ابن شبرمة: عبد الله بن شبرمة بن الطفيل بن حسان، أبو شبرمة، الضبي نسبة إلى ضبة (58-761-677/144). شذرات الذهب للعكري الحنبلي 215/1-216؛ سير أعلام النبلاء للذهبي 347/6؛ الكامل في التاريخ لابن الأثير 146/5.

<sup>5</sup> ساقطة من ب، ن.

”وشارط تعريفه“ أي باسمه ونسبه ثم الضمير في ”عنده“ يعود إلى ”مودع“ وفي ”أودعه“ إلى ”ما“، وفي ”ندريه“ و”معه“ إلى ”من“، وفي ”تعريفه“ إلى ”المودع“ أو ”المودع“ المدلول أو إلى ”من“. والأصل فيه أن محمداً رحمه الله اعتبر جهة الحوالة إلى معين<sup>1</sup> يمكن للمدعي اتباعه كيلا يتضرر به خصمه، وهما اعتبرا جهة الدفع لا غير، والمدعي هو الذي أضر نفسه حيث نسي خصمه، وهذه المسألة تسمى خمسة، لأن لخمس من العلماء فيها قولاً وقد بينا الأقوال الخمسة.

مُدْعِيَا إِرْثٍ وَمَلِكٍ وَقْتًا \*\* فَالْحُكْمُ لِلْسَّابِقِ مَهْمَا أُثْبِتَا  
 وَذِكْرٌ وَقْتٍ وَاحِدٍ لَا يُعْتَبَرُ \*\* وَكَانَ يَعْقُوبُ يَرَى الْكُلَّ هَدَرَ  
 ثُمَّ قَضَى بِالسَّبْقِ<sup>2</sup> مَهْمَا أُورِدَا \*\* وَلِلَّذِي وَقَّتْ إِنْ تَفَرَّدَا  
 رَوَى أَبُو حَفْصٍ عَنِ الْأَخِيرِ \*\* مِثْلَ جَوَابِ شَيْخِهِ الْكَبِيرِ  
 لَكِنَّمَا أَبُو سُلَيْمَانَ ذَكَرَ \*\* أَلَوْقْتُ وَالْوَقْتَانِ فِي الْإِرْثِ هَدَرَ  
 وَالْمَلِكُ فِيهِ السَّبْقُ أَوْلَى إِنْ ثَبِتَ \*\* وَإِنْ يُوقَّتْ وَاحِدٌ فَمَنْ سَكَتَ  
 إِنْ كَانَ ذَا عِنْدَهُمَا أَوْ عِنْدَهُ \*\* لَمْ يُعْتَبَرَ تَوْقِيتُ خَصْمٍ وَحَدَهُ

”مدعيا إرث وملك“ أي مدعيا عين بطريق الإرث أو بطريق الملك فهي مسألتان: مسألة الإرث ومسألة الملك المطلق أي (ادعى كل واحد منهما الإرث أو)<sup>3</sup> ادعى كل واحد منهما الملك المطلق.

”وقتا“ أي أرخا.

”فالحكم للسابق“ أي لأسبقهما تاريخاً.

”مهما أثبتا“ أي وقتين بالبينة عُرف بالسباق والسياق.

”وذكر وقت واحد لا يعتبر“ فيكون بينهما نصفان إذا كان في يد ثالث أو في أيديهما، فإن كان في يد أحدهما قضى للخارج في الميراث والملك المطلق، كذا في الخلاصة وشرح الطحاوي وغيرهما.

”يرى الكل هدر“ فصار كأنهما أطلقا.

”مهما أوردا“ أي مهما ذكرا وقتاً إن تفردا، ’الألف‘ فيه للإطلاق في الإرث هدر فكأنهما أطلقا فاستويا.

<sup>1</sup> ن: معنى.

<sup>2</sup> ن: للسبق.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

”والمملك فيه“ أي في المملك وتقديره، وفي المملك السبق<sup>1</sup> أولى إن ثبت السبق.  
 ”فمن سكت“ أي هو أولى عند محمد رحمه الله على رواية أبي سليمان، لأن مطلق المملك  
 يثبت من الأصل بدليل استحقاق الزوائد ورجوع الباعة بعضهم على بعض، وهذا إذا كان العين  
 في يد ثالث.

”إن كان ذا عندهما أو عنده“ هو ابتداء أي<sup>2</sup> إما إذا كان في أيديهما أو في يد أحدهما  
 لا يعتبر توقيت أحدهما عنده، فكأنه سكت عن الوقت كما سكت الآخر، فلو كان في أيديهما  
 يقضى بينهما نصفين، ولو كان في يد أحدهما يقضى للخارج.

قوله ”لكنما أبو سليمان ذكر“ إلى قوله ”لم يعتبر توقيت خصم وحده“ مجموع ذلك  
 قول محمد رحمه الله على رواية أبي سليمان.

قوله ”مثل جواب شيخه الكبير“ (يعني شيخ محمد رحمه الله، وهو أبو حنيفة رضي الله  
 عنه، ووصفه بالكبير لثلاثا يتوهم أنه أبو يوسف رحمه الله فإنه شيخه أيضًا)،<sup>3</sup> والحاصل أن المسألة  
 على قسمين [أ/233] إما أن يدعي إرثاً أو يدعي<sup>4</sup> ملكاً مطلقاً، وكل واحد على ثلاثة أقسام:  
 إما أن تكون العين في يد الخارج أو في أيديهما أو في يد أحدهما فذلك ستة أقسام، ثم كل  
 واحد على أربعة أقسام: إما أن يؤرخا وهو على قسمين إما أن يكون التاريخان على السواء أو لا  
 على السواء أو يسكتنا عن التاريخ أو يؤرخ أحدهما (ويسكت الآخر)<sup>5</sup> فذلك أربعة وعشرون  
 وجهًا لكن الشيخ رحمه الله لم يذكر ما إذا وقتنا على السواء، وما إذا سكتنا عن التاريخ لعدم  
 الاختلاف فيهما فبقي اثنا عشر وجهًا، كذا في الخلاصة وشرح الطحاوي. والأصل فيه ”أن  
 البيئات حجج الله يجب قبولها ما أمكن“. فقال السابق: أثبت ملكه في زمان لا ينازعه فيه أحد  
 فاندفع الآخر به وذكر وقت واحد لا يعتبر، (لأن الآخر)<sup>6</sup> يحتمل أنه لو أرخ كان أسبق منه،  
 وأبو يوسف يقول: إنه أثبت المملك لنفسه في ذلك الوقت واحتمل الآخر أن يكون قبله أو  
 بعده، وفي ثبوته وقت التاريخ شك فلا يقضى بالشك، وقال محمد رحمه الله: الوقت والوقتان في  
 الإرث هدر، لأنهما يدعيان المملك للمورث ولا تاريخ في ملك المورثين فاستويا.<sup>7</sup>

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> ساقطة من ح.

<sup>3</sup> ن: والمراد من الشيخ الكبير الإمام الأعظم.

<sup>4</sup> ساقطة من ن.

<sup>5</sup> ساقطة من ن.

<sup>6</sup> ساقطة من ح.

<sup>7</sup> ساقطة من ح.

وَالْوَلَدُ الْوَاحِدُ مِنْ كَثِيرٍ \*\* يَثْبُتُ عِنْدَ شَيْخِنَا الْكَبِيرِ  
وَأَثْنَيْنِ<sup>1</sup> لَا غَيْرَ بِفَتْوَى الثَّانِي \*\* وَجَوَزَ الثَّلَاثَةَ الشَّيْبَانِي

”من كثير يثبت“ أي يثبت من كثير وذلك بأن كانت جارية مشتركة بين جماعة فولدت ولدًا فادعوه جميعًا يثبت نسبه منهم وإن كثروا عنده.<sup>2</sup>

”واثنين“ أي يثبت من اثنين. والأصل فيه ما روي عن عمر رضي الله عنه ’هو ابنهما يرثهما ويرثانه‘ فقال الإمام:<sup>3</sup> ثبوته من اثنين للاشتباه والدعوة وقد وجد ذلك في الثلاثة والأربعة، وقال أبو يوسف رحمه الله: ذلك<sup>4</sup> ثابت بخلاف القياس فيقتصر على الشرع، قال محمد رحمه الله: الثلاثة قريب من اثنين، أما الأربعة ضعفه فلا يتبعه.

وَأَمْرَأَهُ الْمُنْعِيَّ بِالْكَذِبِ إِذَا \*\* تَزَوَّجَتْ بَعْدَ اعْتِدَادٍ قَدْ مَضَى  
فَوَلَدَتْ فَهَوَّ مِنَ الْمَقْدَمِ \*\* فِي أَيِّ وَقْتٍ كَانَ عِنْدَ الْأَعْظَمِ  
كَذَا لَدَى يَعْقُوبَ مَهْمَا وَلَدَتْ \*\* قَبْلَ شَهْرٍ سِتَّةٍ مُذْ عَقَدَتْ  
وَهُوَ مِنَ الثَّانِي لَدَى الشَّيْبَانِي \*\* إِنْ تَمَّ بَعْدَ وَطْئِهِ حَوْلَانِ

نعى النَّاعِي نَعِيًّا أَي<sup>5</sup> أَحْبَرَ بِمَوْتِهِ.

”قبل شهر ستة“ التقييد به يشير إلى أنه إن كان أكثر من ستة أشهر فهو للثاني، أما إذا كان أقل من ستة أشهر وهو المراد بقوله ’قبل شهر ستة‘ يثبت من الأول، لأننا تيقنا أن العلق ليس بعد النكاح الثاني<sup>6</sup> فلم يكن منه. والأصل فيه ”أن الصحة والمملك أحق بالاعتبار من الحضرة“، لأن الفاسد شبهة لا تعارض الحقيقة إلا أن محمدًا رحمه الله يقول: إن كان من ابتداء وطء الزوج الثاني إلى وقت الولادة أقل من سنتين احتتمل أنه من الأول واحتمل أنه من الثاني فرجحنا الصحيح على الفاسد فيثبت من الأول، أما إذا كان أكثر تيقنا أنه ليس من الأول فنجعل من الثاني.

<sup>1</sup> ن: واثنان.

<sup>2</sup> ن: عند الإمام الأعظم.

<sup>3</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>4</sup> ن: ذاك.

<sup>5</sup> ساقطة من ح، ن.

<sup>6</sup> ح: الباقي.

## كتاب الإقرار

مُكَاتَبٌ عَلَيْهِ عُزْمٌ فَاسْمَعِ\*\* بِقَوْلِهِ افْتَضَضْتُهَا بِالْإصْبَعِ  
يَسْقُطُ بِالْعَجْزِ وَبَقِيَ الثَّانِي\*\* وَقَبْلَ حُكْمِ أَسْقَطَ الشَّيْبَانِي

افتضض<sup>1</sup> الجارية أزال بكارتها، المكاتب إذا أقر أنه افتضض<sup>2</sup> أمة أو حرة أو صبية [233/ب] بأصبع فهذا إقرار بالجنابة يؤاخذ به في الحال ما دام مكاتبًا، فإذا عجز يسقط ولا يؤاخذ به كما قال: فيما إذا قُضِيَ عليه بأرش جنابة خطأ ثم عجز وقال محمد رحمه الله: إن كان قضى عليه لم تسقط بعجزه، كما قال في أرش جنابة قضى عليه ثم عجز وإن كان لم يقض به عليه يسقط بعجزه كما إذا جنى ثم عجز قبل القضاء به، وقال أبو يوسف رحمه الله: هذا إقرار بالمال فيؤاخذ به في الحال وبعد العجز كما مر في بابه، (لو قال مأذون: أزلت أصبعي)<sup>3</sup> ثم الواجب ما ذكر في شرح الطحاوي، ما يدل على أنه المهر فقال: ومن رمى بحجر إلى امرأة فأصاب فرجها فأفضاها فهذا لا يخلو إما أن يكون الإفضاء بالحجر أو بالأصبع أو بالذکر، والمرأة لا تخلو إما أن تكون صغيرة أو كبيرة ثيبًا (أو بكرًا)<sup>4</sup> مكرهة أو طائعة زوجة أو أجنبية، فإن كانت صغيرة وكانت أجنبية لا تجامع مثلها، فإن كان الإفضاء بالحجر أو بالأصبع إن كانت<sup>5</sup> تستمسك البول فإنه يجب المهر في ماله، لأنه أزال بكارتها ويجب ثلث الدية، لأنه كالجائفة، وإن كانت<sup>6</sup> لا تستمسك يجب الدية كاملة على العاقلة، ويدخل المهر فيها عند أبي حنيفة وأبي يوسف رضي الله عنهما، وعند محمد رحمه الله لا يدخل، وكذلك الحكم إذا أفضاها بالذكر وكذلك لو كانت زوجة له إلا أن المهر لا يدخل هنا في الدية، لأنه وجب بالعقد.

## كتاب الوكالة

لَوْ بَاعَ عَبْدًا بِالْخِيَارِ بِكَذَا\*\* وَكَيْلُهُ فَازْدَادَ سِعْرُ الْمُشْتَرَى  
ثُمَّ أَحَارَ الْعَقْدَ هَذَا أَوْ سَكَتَ\*\* حَتَّى مَضَى الْمُدَّةَ جَارَ وَتَبَّتْ  
وَلَمْ يُجْزَ غَيْرَ السُّكُوتِ الثَّانِي\*\* وَلَمْ يُجْزَ كِلَيْهِمَا الشَّيْبَانِي

<sup>1</sup> وقع في ب، ن، ح: اقتض؛ ولعل صوابه ما أثبتته وهو "افتضض". والمراد منه إزالة البكرة.

<sup>2</sup> وقع في ب، ن، ح: اقتض؛ ولعل صوابه ما أثبتته وهو "افتضض". والمراد منه إزالة البكرة.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> ساقطة من ن.

<sup>5</sup> ن: كان.

<sup>6</sup> ن: كان.

”بكذا“ أي لو باع بكذا.

”سعر المشتري“ أي العبد، لأن النكرة إذا أعيدت معرفة كانت الثانية عين الأول.  
 ”هذا“ أي الوكيل فأبو حنيفة رضي الله عنه مرّ على أصله أن الوكيل بالبيع يملك البيع بما عزّ وهان، وبأي ثمن كان ابتداءً؟ فكذا هنا، وكذلك محمد رحمه الله، لأن ابتداء البيع على هذا عنده لا يجوز، فكذا إذا ثبت بمعنى منه وهو السكوت أو الإجازة إلا أن أبا يوسف يقول: إن الإجازة بالقول من جنس إنشاء البيع بخلاف السكوت، لأنه بغير اختياره.

### كتاب الكفالة

لَوْ قَامَتِ الْحُجَّةُ بِالْقَدْفِ عَلَى \*\* عَبْدٍ وَفِي الْمَجْلِسِ مَوْلَاهُ أَتَى

يُجْبَسُ هَذَا الْعَبْدُ فِي فَتَوَاهُ \*\* وَيُؤْخَذُ الْكَفِيلُ مِنْ مَوْلَاهُ

وَعِنْدَ يَعْقُوبَ مِنْ الْعَبْدِ أُخِذَ \*\* وَمِنْهُمَا عِنْدَ الْأَخِيرِ حَيْثُ

”وفي المجلس مولاة أتى“ أي في المجلس الذي أقام فيه البيعة يعني أن إقامة البيعة بحضرة

مولاه.

”يجبس هذا العبد“، لأنه صار متهمًا ويؤخذ الكفيل بنفس مولاه، لأن الحد يقام على

عبده وهو ماله.

”من العبد أخذ“ أي يؤخذ الكفيل بنفس العبد دون نفس مولاه، لأنه لا يشترط حضرته

عنده خلافاً لما وقد مر في بابه، ويؤخذ العبد بقطع السرقة البيت، وقال محمد رحمه الله:

[234/أ] يؤخذ الكفيل بنفسهما، لأنه مع أبي حنيفة رضي الله عنه في اشتراط حضرته إلا أن

أبا حنيفة لا يرى الكفالة في الحدود، وباطل أخذ الكفيل والطلب البيت، فيحبس العبد ولا

يؤخذ منه الكفيل فهذه المسألة بناء على هذين الأصلين.

### كتاب الصلح

عَبْدَانِ فِي صَلْحٍ دَمَ الْعَمْدِ إِذَا \*\* مَا ظَهَرَ الْوَاحِدُ حُرًّا وَبَدَا

فَالْعَبْدُ كُلُّ الْحَقِّ وَالثَّانِي قَضَى \*\* بِقِيمَةِ الْحُرِّ رَقِيقًا مَعَ ذَا

فَأَوْجَبَ الْآخِرُ عَيْنَ الْعَبْدِ \*\* إِلَى تَمَامِ أَرْشِهِ مِنْ نَقْدٍ

”ظهر الواحد حرًا وبدًا“ هو تأكيد ”ظهر“ والمعنى ’ظهر الواحد حرًا وبدًا‘ أنه لم يصح

جعله بدل الصلح.

”كل الحق“ أي كل بدل الصلح.

”بقيمة الحر رقيقاً“ أي لو كان رقيقاً.

”مع ذا“ أي مع العبد.

”إلى تمام أرشه“ أي مع تمام أرشه كقوله تعالى ﴿وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَهُمْ إِلَىٰ أَمْوَالِكُمْ﴾

[النساء: 2] أي مع أموالكم يعني وما يتم أرشه.

”من نقد“ أي الدراهم والدنانير. والأصل مرّ في نكاح هذا الباب، والأرش ها هنا<sup>1</sup> نظير

مهر المثل هناك.

### كتاب الرهن

مُرْتَهِنٌ قُلُوبًا بِوِزْنِ عَشْرَةٍ \*\* بِمِثْلِهَا وَالْقِيَمَةُ اثْنَا عَشْرَةَ

يَعْرَمُ عِنْدَ الْإِنْكَسَارِ قِيَمَتَهُ \*\* وَتِلْكَ رَهْنٌ فَاحْفَظُوا مَقَالَتَهُ

وَقِيَمَةُ الْخُمْسَةِ مِنْ أَسْدَاسِهِ \*\* عَرَمَهُ يَعْقُوبُ فِي قِيَاسِهِ

وَقَالَ هَذَا مَعَ سُدُسِ الْعَيْنِ \*\* رَهْنٌ لَدَيْهِ مُمَسِّكٌ بِالذَّيْنِ

وَإِنْ يَكُ النُّقْصَانُ سُدُسًا أَوْ أَقْلَ \*\* عِنْدَ الْأَخِيرِ افْتِكَ جَبْرًا إِنْ نَكَلَ

وَإِنْ يَرِدُ خَيْرَ بَيْنَ تَرْكِهِ \*\* بِجُمْلَةِ الدَّيْنِ وَبَيْنَ فَكِّهِ

والأصل أن القلب المرهون إذا انكسر فعند أبي حنيفة رضي الله عنه الوزن بقدر الدين مضمون ويتبعه جودة ذلك الوزن المضمون في حق الضمان تبعاً لأصله، لأن الجودة لا قيمة لها عند الإنفراد ألا ترى أن من كسر إبريق فضة لرجل لم يكن للمالك أن يمسك العين ويضمنه قيمة الصياغة، وإذا لم يكن لها قيمة عند الإنفراد وجب اتباعها الوزن، فمتى صار الأصل مضموناً استحال أن يكون التابع أمانة، لأن ”الحكم في التبع يثبت حسب ثبوته في الأصل“، وعند أبي يوسف رحمه الله تشيع الأمانة والضمان فيهما ومعناه أن المضمون من الوزن مقدار ما يبلغ<sup>2</sup> قدر الدين بقيمته، والباقي أمانة من الوزن والجودة أي يجعل زيادة القيمة كزيادة الوزن كان وزنه اثنا عشر، وهذا لأن الجودة متقومة في ذاتها حتى تعتبر عند المقابلة بخلاف جنسها، وفي تصرف المريض والأب والوصي وإن كان لا يعتبر عند المقابلة بجنسها تبعاً<sup>3</sup> فأمكن اعتبارها، وعند محمد يصرف النقصان أولاً إلى الجودة التي هي أمانة حتى لو لم يفت من الجودة التي هي مضمونة يجبر الراهن على الفكك بجميع الدين، وفوات الأمانة لا يعتبر، أما إذا دخل النقصان

<sup>1</sup> ب: هنا.

<sup>2</sup> ح: يتبع.

<sup>3</sup> ن: سمعاً؛ وفي همشها: ”تبعاً“ نسخة.

في شيء من الجودة التي هي مضمونة بخير<sup>1</sup> الراهن إن شاء افتكه بجميع الدين وإن شاء تركه بدينه، لأن الأمانة تابعة في الرهن، والجودة تبع للوزن فيصرف التبع<sup>2</sup> إلى التبع<sup>3</sup> والأصل<sup>4</sup> إلى الأصل<sup>5</sup> إذا ثبت هذا جئنا (إلى النظم).<sup>6</sup>

”مرتهن“ أي رجل مرتهن، وهو مبتدأ وخبره ”يغرم“ والقلب السوار.  
 ”بمثلاها“ أي بعشرة وحرف التعريف في ”والقيمة“ بدل الإضافة.  
 ”إثنا عشره“ [234/ب] هي ’هاء‘ الاستراحة.  
 ”يغرم“ أي المرتهن.

”قيمته“ أي القلب من خلاف جنسه بالغة ما بلغت، كذا في الزيادات، لأن الوزن كله مضمون فيتبعه جودته في الضمان ويكون المكسور ملكاً للمرتهن ويكون الضمان رهناً قائماً مقام الأول، وليس له أن يجعله بالدين، لأن ذلك حكم جاهلي، وقيد بالانكسار، لأن في الهلاك يهلك بالدين اتفاقاً (حتى لو انتقض في هذه المسألة قدر درهمين يضمن ديناراً وخمس دينار، إذا كان قيمة كل عشرة دراهم ديناراً).<sup>7</sup>

فإن قلت: ذكر في الزيادات أن الراهن بخير إن شاء افتكه بجميع الدين وإن شاء ضمنه قيمته<sup>8</sup> من خلاف جنسه بالغة ما بلغت فَلِمَ اقتصر على أحد الحكيمين؟  
 قلت: لأن ذلك مما لا<sup>9</sup> يشتهه، لأن التضمين حقه فله ولاية تركه، أما ليس للمرتهن أن يجبره على الفكك، وإليه الإشارة<sup>10</sup> في قوله ”يغرم“ أي الحكم في حق المرتهن هذا دون غيره لئلا يتضرر به الراهن أو يصير قاضياً دينه بالجودة، وهذا لأنه لو أجبره على الفكك فإما أن يذهب شيء من الدين بقدر النقصان أو لا يذهب، فإن لم يذهب يتضرر به الراهن، لأنه سلم

<sup>1</sup> ب، ن: يجبر. وفي ق: (219/أ.: بخير.

<sup>2</sup> زائدة في ن: أي الأمانة.

<sup>3</sup> زائدة في ن: أي الصياغة.

<sup>4</sup> زائدة في ن: أي الضمان.

<sup>5</sup> زائدة في ن: أي الوزن.

<sup>6</sup> ن: للنظم.

<sup>7</sup> ساقطة من ن، ح.

<sup>8</sup> ن: بقيمته.

<sup>9</sup> ساقطة من ح.

<sup>10</sup> ن: إشارة.

القلب سليمًا والآن يأخذه<sup>1</sup> معيًّا، وإن ذهب يصير قاضيًا دينه بالجودة على الإنفراد، والجودة في الأموال الربوية لا قيمة لها بانفرادها فيؤدي إلى أن يجعل ما هو مال بمقابلة ما ليس بمال فيكون ربا وكأنه أشار إلى ما ذكرنا بقوله ”فاحفظوا مقالته وقيمة الخمسة“ يجوز رفع القيمة ونصبها.

”في قياسه“ أي أصله الذي ذكرنا أن عنده تشيع الأمانة، والضمان في الوزن والجودة جميعًا، لأن الجودة عنده كعين مال قائم، ثم ذكر في الزيادات الخيار فقال: وعند أبي يوسف رحمه الله إن شاء افتكه بجميع الدين وإن شاء ضمنه قيمة خمسة أسداس القلب من خلاف جنسه ولم يذكر هنا، وفي الشرح،<sup>2</sup> والهداية،<sup>3</sup> والحكم كما ذكر في الزيادات، وإنما<sup>4</sup> لم يذكر في هذه المواضع لِمَا ذكرنا في قول أبي حنيفة رضي الله عنه.

والضمير في ”أسداسه“ يعود إلى القلب، وفي ”غرمه“ إلى ”المرتهن“، وفي ”قياسه“ إلى ”أبي يوسف“ رحمه الله.

”وقال هذا“ أي الضمان، وهو<sup>5</sup> قيمة خمسة أسداس القلب.

”مع سدس العين“ أي القلب.

”لديه“ أي المرتهن.

”ممسك بالدين“ تفسير، وبيان لقوله ”رهن لديه“.

فإن قيل: لو صار سدس القلب رهنًا مع الضمان وخمسة أسداسه ملكًا للمرتهن يصير شيوعًا في الرهن، وهو مانع صحة الرهن؟

قلنا: هذا شيوع طارئ، وعند أبي يوسف رحمه الله في قوله: الآخر الشيوع الطارئ لا يمنع، كذا ذكر القاضي خان في الزيادات، وذكر [235/أ] العتابي في زياداته، وتمييز السدس ويكون مع الضمان رهنًا مقام الأول كيلا يتمكن الشيوع في الرهن، وهذه المسألة روايته أن الشيوع الطارئ يبطل الرهن، وفي ظاهر الرواية لا يبطل فلا يحتاج إلى التمييز، وطريق معرفة خمسة أسداس الوزن أن ينقص من الوزن، وهو عشرة سدسه، وذلك درهم وثلاث درهم، (لأن سدس

<sup>1</sup> ن: أخذه.

<sup>2</sup> ب: الشروح.

<sup>3</sup> الهداية 262/4-265.

<sup>4</sup> ن: وإن.

<sup>5</sup> زائدة في ب: في.

العشرة عشرة أسداس فسته أسداس درهم وأربعة أسداس ثلثا درهم<sup>1</sup> فمتى نقصت منه<sup>2</sup> درهماً وثلثي درهم يبقى ثمانية دراهم وثلث وهو خمسة أسداس القلب وقيمته عشرة<sup>3</sup> كذا في الزيادات.

”وإن يك النقصان سدسًا“ أي قدر الدرهمين.

”أو أقل“ أي قدر درهم.

”أفتك جبرًا“ أي يجبر الراهن على الفكك بجميع الدين، لأن عنده يصرف النقصان أولاً إلى الجودة التي هي أمانة فلم يفت شيء إلا من الجودة التي هي أمانة.

”إن نكل“ أي الراهن.

”وإن يزد“ أي على السدس، بأن انتقص أكثر من درهمين فدخل النقصان في الجودة

المضمونة.

”خَيْرٌ“ أي الراهن.

”بين تركه“ أي القلب أو الراهن لاحتمال إضافته إلى الفاعل وحذف المفعول أو على

العكس.

”بجملة الدين“ أي يجعله بالدين، لأن عنده حالة الانكسار معتبرة<sup>4</sup> بحالة الهلاك، وفي

حالة الهلاك يكون مضمونًا بالدين فكذلك في حالة الإنكسار.

”وبين فكه“ أي افتكه ناقصًا بجميع الدين، كذا في الزيادات للقاضي خان.

رَهْنٌ بِعَشْرِ بوزانِ اثْنِي عَشْرَ \* قِيَمَتُهُ تَزْدَادُ سَهْمًا فَأَنْكَسَرَ

فَحَمْسَةُ الْأَسْدَاسِ مِنْ قِيَمَتِهِ \* عَلَيْهِ وَهِيَ الرَّهْنُ فِي قَبْضَتِهِ

وَقَدْرٌ وَزْنِ دَيْنِهِ مِنْ قِيَمَتِهِ \* يَجْعَلُهُ يَعْقُوبُ فِي غَرَامَتِهِ

وَإِنْ يَكُ التُّقْصَانُ سَهْمًا أَوْ أَقْلًا \* عِنْدَ الْأَخِيرِ أَفْتُكَ جَبْرًا إِنْ نَكَلَ

وَإِنْ يَزِدْ خَيْرٌ بَيْنَ تَرْكِهِ \* خَمْسَةَ أَسْدَاسٍ وَبَيْنَ فَكِّهِ

”بعشر“ أي الدين عشرة.

”بوزان اثني عشر“ أي وزن الرهن اثنا عشر.

”تزداد سهما“ أي على اثني عشر.

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> ن: منها.

<sup>3</sup> زائدة في ف: فيضمن دينارًا ويكون الدينار مع سدس القلب رهناً عند المرتحن.

<sup>4</sup> ن: معتبر.

”من قيمته“ أي الرهن.

”عليه“ أي على المرتهن بالغة ما بلغت، لأن الوزن هو المعتبر عنده وهو اثنا عشر، والمضمون منها عشرة وهي خمسة أسداسه.

”وهي“ أي قيمته خمسة أسداس القلب مع سدس القلب رهن عند المرتهن ويميّز السدس (من القلب).<sup>1</sup>

واعلم أن خمسة أسداسه بالوزن عشرة دراهم، وقيمة هذا القدر عشرة دراهم وخمسة أسداس درهم فتميز السدس وذلك درهماً وقيمته درهماً وسدس درهم.

فإن قلت: ذكر في الشرح: الخيار عند أبي حنيفة رضي الله عنه فقال: الراهن إن شاء افتكه ناقصاً بجميع الدين، وإن شاء ضمن المرتهن خمسة أسداس قيمته، ولا دلالة عليه في البيت<sup>2</sup>؟

قلت: الجواب عنه قد مر، وعند أبي يوسف رحمه الله الراهن مخير بين أن يفتكه بجميع الدين وبين أن يضمه عشرة أجزاء من ثلاثة عشر جزءاً من القلب من خلاف جنسه، لأنه يعتبر<sup>3</sup> الضمان في الجملة الوزن والجودة، والجودة [235/ب] عنده كعين مال قائم فيكون المجموع ثلاثة عشر، والدين عشرة والضمان بالدين والباقي أمانة وهذا معنى قوله ”وقدر وزن دينه من قيمته“ فملك من عينة عشرة أجزاء من ثلاثة عشر جزءاً<sup>4</sup> ولم يذكر الخيار في النظم لِمَا ذكرنا، وإذا أردت أن تعرف كم يكون عشرة أجزاء من ثلاثة عشر جزءاً من الوزن، وذلك اثنا عشر فاضرب عشرة في اثني عشر فيحصل مائة وعشرون فاقسم ذلك على ثلاثة عشر، وطريقة أن تضرب أي عدد شئت في المقسوم عليه وتنقص ذلك من المقسوم بعد أن يمكن ذلك فيضرب تسعة في ثلاثة عشر فيبلغ مائة وسبعة عشر فيخرج من هذا القدر تسعة، ويبقى ثلاثة يقسمه على ثلاثة عشر فيخرج من القسمة ثلاثة أجزاء<sup>5</sup> من ثلاثة عشر جزءاً من درهم، (فهذا هو المضمون، وقيمته عشرة دراهم والباقي أمانة وهو درهماً وعشرة أجزاء من ثلاثة عشر جزءاً من درهم)،<sup>6</sup> وإن أردت معرفة ذلك بالطريق الذي بينا اضرب ثلاثة في اثني عشر فيبلغ ستاً وثلاثين فاقسم ذلك على ثلاثة عشر فيخرج من القسمة درهماً وعشرة أجزاء من ثلاثة عشر جزءاً من درهم فتميز ذلك ويكون مع الضمان رهناً.

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> ح: النظم.

<sup>3</sup> ن: بمعنى.

<sup>4</sup> ساقطة من ن، ح.

<sup>5</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>6</sup> ساقطة من ن.

”وإن يك النقصان سهماً“ بأن يكون درهماً.

”فإن يزد“ أي على درهم.

”خير“ أي الراهن.

”بين تركه خمسة أسداس“ أي خمسة أسداس القلب على المرتحن أي يجعله بدينه كما

هو مذهبه ويأخذ السدس منه اعتباراً لحالة الانكسار بحالة الهلاك.

”وبين فكه“ أي بجميع الدين.

### كتاب الإكراه

لَوْ قَالَ أَلْقِ النَّفْسَ مِنْ رَأْسِ الْجَبَلِ \*\* أَوْ أَنَا أُزْدِيكَ بِسَيْفِي فَفَعَلَ

فَهُوَ عَلَى عَاقِلَةِ الْمُكَلَّفِ \*\* وَعِنْدَ يَعْثُوبٍ عَلَى الْمُخَوِّفِ

وَأَوْجِبُ<sup>1</sup> الْقَتْلَ الْأَخِيرُ فَأَعْرِفِ

”ففعّل“ أي ألقى نفسه من رأس الجبل.

”فهو“ أي موجب هذا القتل، وهو الدية وعرف أن ذلك الموجب الدية لا القصاص

بدلالة ذكر العاقلة، لأن القصاص لا يجب على العاقلة البتة.

”المكلف“ المكره، وهو بكسر اللام.

”وأوجب القتل“ أي القصاص على المكره، وهذه المسألة بناء على مسألتين<sup>2</sup> مرتا وما

على القاتل بالمثل لا يوجب القصاص قتل المكره، وهذا في معنى المثل، وعنده في المثل تجب

الدية على العاقلة، لأنه بمنزلة الخطأ عنده كذا هنا، وعند محمد رحمه الله يجب فيه القصاص

فيجب هنا، وعند أبي يوسف رحمه الله وإن كان يجب فيه القصاص لكنه لا يرى القصاص على

المكره بل يوجب الدية على المكره في ماله، فأوجب الدية هنا على المخوّف. [أ/236]

### كتاب الديات

فِي الْمُشْتَرَى يُقْتَلُ قَبْلَ الْقَبْضِ \*\* قَتْلُ يَرْدُ الْمُشْتَرَى أَوْ يُمَضَى

وَقِيمَةٌ إِنْ رَدَّ عِنْدَ الثَّانِي \*\* وَفِيهِمَا تِلْكَ لَدَى الشَّيْبَانِي

”في المشتري“ أي في المشتري الذي أو يكون الألف واللام زائدة.

”يقتل“ أي قتله إنسان عمداً عرف ذلك بالسياق وهو قوله ”قتل“.

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> زائدة في ن: اللتين.

”قبل القبض“ أي قبل قبض المشتري.

”قتل“ أي قصاص ولا بد من إضمار يجب أو ما في معناه ويدل على الإضمار الظرف.

”يرد المشتري“ أي ينقض البيع، وإذا رد يكون البائع وليّ القصاص.

”أو يمضي“ أي<sup>1</sup> يجوز البيع، وإذا أجاز يكون القصاص للمشتري، كذا في الفتاوى

الظهرية.

”وقيمته“ أي للبائع، كذا في الإيضاح.

”إن رد“ أي المشتري البيع، وفيه إشارة إلى أن المشتري إذا أجاز فله القصاص.

”وفيهما“ أي في الرد والإمضاء.

”تلك“ أي القيمة لكن ينبغي أن يكون في الرد للبائع، وفي الإمضاء للمشتري. والأصل

”أن القتل العمد موجب للقصاص بالنص“ إلا أن محمدًا أسقطه لاشتباه الولي<sup>2</sup> لاحتمال

الإجازة والنقض، وقال أبو يوسف رحمه الله: الملك كان ثابتًا للمشتري عند الجناية فكان الحق

له، فإذا اتصلت الإجازة ينعقد<sup>3</sup> به فقد تقرر ذلك فيكون له القصاص، أما إذا اختار الفسخ

فالملك لم يكن ثابتًا للبائع عند الجناية فلم ينعقد السبب موجبًا حكمه فلا يثبت بمعنى من بعد.

### كتاب الوصايا

أَوْصَى بِكُلِّ الْمَالِ إِنْسَانٌ لِدَا \*\* وَبَيْعَ عَبْدٍ مِنْ فُلَانٍ بِكَذَا

وَمَا لَهُ مَالٌ سِوَى الْعَبْدِ ذَكَرَ \*\* فَإِنَّهُ يُفْسَمُ بِالْإِنِّي عَشْرَ

يُجْعَلُ سَهْمٌ مِنْهُ فِي وَصِيَّتِهِ \*\* وَبَيْعَ بَاقِيهِ لِدَا بِحِصَّتِهِ

ثُمَّ لِمَنْ أَوْصَى ثَلَاثُ صَافِيَةٍ \*\* وَوَارِثُوهُ هُمْ الثَّمَانِيَةَ

فَنِصْفُ سُدُسِ الْعَبْدِ وَالرُّبْعُ الثَّمَنِ \*\* لَهُ وَثُلُثَانِ هُمْ فَلْيُعْلَمَنَّ

وَبَيْعَ كُلِّ الْعَبْدِ عِنْدَ الثَّانِي \*\* بِالْكُلِّ مِنْهُ الثُّلُثُ وَالثُّلُثَانِ

وَسُدُسُ ذَا الْعَبْدِ وَسُدُسُ الثَّمَنِ \*\* لِمَنْ لَهُ أَوْصَى لَدَى ابْنِ الْحُسَيْنِ

وَالْإِرْثُ ثُلُثًا ثَمَنَ الْعَبْدِ اعْلَمِ \*\* وَخَمْسَةُ الْأَسْدَاسِ بِيَعْتَ فَأَفْهَمِ

<sup>1</sup> ن: أو.

<sup>2</sup> ن: المولى.

<sup>3</sup> ساقطة من ن، ح.

إذا أوصى بأن يباع عبده من فلان بألف درهم<sup>1</sup> وقيمته ألف درهم<sup>2</sup> وأوصى بجميع ماله لآخر قبل ذلك أو بعده ومات ولا مال له إلا هذا العبد ولم يُجْزِ الورثة فعنده الموصى له بجميع المال لا يضرب في الثلث إلا بالثلث لِمَا عرف من مذهبه، وصاحب البيع يضرب بجميع البعد في الثلث فيقسم الثلث بينهما على أربعة، وإذا صار الثلث على أربعة صار جميع المال على اثني عشر فيدفع إلى الموصى له بالمال سهم وبقي أحد عشر سهمًا يباع من صاحب وصية البيع بأحد عشر سهمًا من اثني عشر من الألف، لأنه أوصى ببيع العبد بألف فكان موصيًا ببيع كل جزء منه بقسطه من الثمن ويدفع ثلاثة أسهم من الثمن إلى الموصى له بالمال، لأنه من المال فيصير هذه الثلاثة مع السهم الواحد من العبد أربعة وهو ثلث المال ويكون للورثة ثمانية أسهم فاستقام الثلث والثلثان، وقال محمد رحمه الله: الموصى له بالمال يضرب بجميع الرقبة في الثلث كما هو مذهبه، والموصى له بالبيع يضرب بجميع الرقبة أيضًا فيقسم الثلث بينهما نصفين، وأما صار الثلث على سهمين صار الكل [236/ب] على ستة أسهم فالموصى له بالمال سدس العبد ويباع خمسة أسداسه بخمسة أسداس الألف ويدفع سهم واحد من الثمن إلى الموصى له بالمال ليتم له الثلث ويبقى للورثة أربعة أسهم، وعند أبي يوسف يباع جميع العبد من الموصى له بالبيع بألف درهم ويدفع ثلث الثمن إلى الموصى له بالمال والثلثان إلى الورثة فاتفق أبو حنيفة ومحمد رضي الله عنهما أنه لا يباع جميع العبد، وقال أبو يوسف: يباع كله، لأن الموصى له شريك الورثة وحق الورثة لا يمنع البيع<sup>3</sup>، ويتحول حقهم إلى الثمن فكذلك حق الموصى له بالمال، وقالوا: إن الميت أوصى بجميع المال والعبد والثمن كلاهما من ماله فينفذ وصيته فيهما، ولا تبطل في أحدهما، لأن وصية الميت جازت فيهما فهذه مسألة باب العروس من الزيادات وسمي به، لأن فيه مسألة جلاها محمد يحسن التحريج كما نُجِّلَى العروس بألوان الثياب وهي مبنية على أصول منها أن الوصية متى بطلت فيما زاد على الثلث يرد الورثة يبطل ضربًا واستحقاقًا عند أبي حنيفة رضي الله عنه، وعندهما يبطل استحقاقًا لا ضربًا، لأن البطلان لدفع الضرر، وضرر الورثة في الاستحقاق لا في الضرب وقد مر تقديره، ومنها أن الوصية ببيع ليس فيها محاباة لا يتوقف على إجازة الورثة، وإن استغرقت<sup>4</sup> المال، لأن تصرف الإنسان في خالص حقه لا يتوقف على إجازة الغير، والوصية بالبيع صادفت حق الميت، لأن حق الورثة في معاني التركة لا في أعيانها،

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> ف: لأنه يباع بالإجماع نصيب الورثة وحقهم

<sup>4</sup> ن: استغرق.

ولهذا لو باع المريض جميع ماله بمثل القيمة ينفذ بيعه، ومنها أن تعلق حق الموصى له بالمال لا يمنع البيع عند أبي يوسف رحمه الله خلافاً لهما.

قوله ”بكل المال“ أي بكل ماله.

”وبيع عبد“ أي بيع عبده والألف واللام والتنوين بدل الإضافة.

”بكذا“ أي بألف مثلاً، وقيمته ألف ويفهم ذلك من قوله ”بكذا“، إذ الباء يدخل في

الأثمان، ولو كان فيه محاباة لا يكون ذلك الشيء ثمنه على الإطلاق، والمسألة مصورة فيما إذا لم يكن في البيع محاباة ولم تجز الورثة، أما إذا كان بخلافه فقد عرف في الزيادات.

في بعض النسخ ”ذكر بأنه“ أي ذكر أبو حنيفة رضي الله عنه ”بأنه يقسم“، وفي بعضها

”فإنه“، وقد صححه العلامة فيكون التقدير سوى العبد الذي ذكر. [237/أ]

”في وصيته“ أي الموصى له بالمال.

”بأقيه“ أي باقي العبد.

”لذا“ أي للموصى له ببيع العبد.

”بحصته“ أي بأحد عشر سهماً من اثني عشر من الألف.

”ثم لمن أوصى“ أي الموصى له بالمال.

”ثلاث“ أي من الثمن.

”ووارثوه“ الضمير يرجع إلى الإنسان.

”فنصف سدس العبد“ تفسير، وحاصل لما سبق.

”والربع الثمن“ فالثمن بدل الربع، وذلك يكون بعض الثمن لا كله والمقصود بيان كون

الربع من الثمن.

”له“ أي للموصى له بالمال.

”بالكل“ أي بكل الثمن وهو ألف.

”منه“ أي من الموصى له.

بيع العبد أي (بيع<sup>1</sup> العبد كله).<sup>2</sup>

”منه والثلث والثلثان“ بدل من كل.

<sup>1</sup> ن: بيع.

<sup>2</sup> ح: بيع كل العبد.

”العبد“ أي يباع الثلث والثلثان (جميعاً من الموصى له بالبيع ويحتمل أن يعود الضمير في ”منه“ إلى الكل من ذلك الكل الذي هو ثمن الثلث والثلثان)<sup>1</sup> لا كما قال أبو حنيفة رضي الله عنه.

لَوْ قَالَ أَنْتِ طَالِقٌ أَوْ هُوَ حُرٌّ \*\* وَلَمْ يَطَّأَهَا وَبَلَآ شَرِحَ يَمْرُ  
فِي النِّصْفِ يَسْعَى الْعَبْدُ قَالُوا وَهَذَا \*\* فِي قَوْلِهِ الْمَهْرُ وَمِيرَاثُ النِّسَاءِ  
وَنِصْفُ مِيرَاثٍ وَرُبْعُ مَهْرٍ \*\* عِنْدَهُمَا قَدْ بَطَلَا فِي الْقَدْرِ  
لَكِنَّ لَدَى يَعْقُوبَ مَا وَرَاءَ ذَا \*\* فِيمَا سَعَى الْعَبْدُ وَعَبَّرَ مَا سَعَى  
كَذَاكَ نِصْفُ الْمَهْرِ عِنْدَ الْآخِرِ \*\* وَرُبْعُهُ وَارْتِثَهَا فِي السَّائِرِ

”لو قال“ أي في صحته ولم يذكره صريحاً، لأن الأصل حالة الصحة، وأبين من هذا أنه لم يصر فاعلاً لقوله ”ونصف ميراث“.

”ولم يطأها“ أي أصلاً لا قبل هذا الكلام ولا بعده.

”وبلا شرح يمر“ أي لم يبين لا صريحاً ولا دلالة، والمسألة فيما إذا كانت غير مدخول بها عرف<sup>3</sup> بقوله ”ولم يطأها“، لأنه لَمَّا كان معناه أنه لم يطأها أصلاً عرف منه هذا أو لأن الدخول عارض وعدم الدخول أصل أو بقوله ”وربع مهر“.

قوله ”يمر“ أي من الدنيا يعني مات ويحتمل أن يكون معنى<sup>4</sup> قوله ”ولم يطأها“ بعد هذا الكلام ليصير بياناً دلالة.

وقوله ”وبلا شرح“ أراد منه البيان الصريح.

”في النصف“ أي في نصف القيمة عرف بالسياق، لأنه يعتق في حال ولا يعتق في حال فينتصف.

”قالوا“ أي فيه اتفاق.

”في قوله“ أي في<sup>5</sup> قول أبي حنيفة رضي الله عنه.

”المهر“ أي كاملاً، لأنها لم تطلق فيتأكد المهر بالموت، وهذا لأنه ما دام حياً فأحدهما غير واقع في المعين كما هو مذهبه، فلو ثبت إنما يثبت بعد الموت، والعق يقع بعد الموت كما في

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> ن: من.

<sup>3</sup> زائدة في ن: ذلك.

<sup>4</sup> ساقطة من ن.

<sup>5</sup> ساقطة من ن.

التدبير دون الطلاق، ألا ترى أنه إذا قال لها: أنت طالق بعد موتي لا يصح فتستحق المهر والميراث بعد الموت لبقاء النكاح.

”قد بطلا في القدر“ أي بطل نصف الميراث وربع المهر فيبقى لها نصف الميراث وثلاثة أرباع المهر، وهذا لأن الطلاق يقع في حال دون حال كالعتق، فإن وقع بطل الميراث وسقط نصف المهر، وإن لم يقع لا يبطل شيء من الميراث والمهر فينتصف الميراث وينتصف نصف المهر فبطل ربه.

”لكن لدا يعقوب ما وراء ذا“ أي ما وراء ما سقط يكون لها في جميع التركة (السعاية وغير السعاية، لأن حقها [237/ب] في التركة كيف)<sup>1</sup> ما كان والسعاية من التركة. ”كذلك نصف المهر عند الآخر“ أي عند محمد رحمه الله نصف المهر في جميع التركة السعاية وغير السعاية.

”وربه وارثها في السائر“ أي ربع المهر وارث المرأة في سائر التركة سوى السعاية، لأنها تدعي زيادة المهر والميراث بسبب أن العتق وقع في الصحة ولم يقع الطلاق، والعتق في الصحة لا يوجب السعاية فقد أقرت أنه لا حق لها في السعاية، فأما قدر نصف المهر فواجب بكل حال وقع الطلاق أم لا، وهذه المسألة في زيادات الزيادات.

لَوْ قَالَ أَوْصَيْتُ بِثُلْثِي لِعُمَرَ \*\* أَوْ عَامِرٍ فَهَوَّ لَدَى الشَّيْخِ هَدَرَ

وَأَخَذَا بِالصُّلْحِ عِنْدَ الثَّانِي \*\* وَالْوَارِثِينَ خَيْرَ الشَّيْبَانِي

”والوارثين خير الشيباني“ فالشيباني فاعل خير، والوارثين مفعوله. والأصل ”أن الوصية تمليك، والتمليك من المجهول لا يصح“، وقد فات من إليه البيان فيبطل إلا أن محمداً رحمه الله يجعل الوارث مقام المورث في البيان، وأبو يوسف يقول: إن الموصي رضي بثبوت الحق لأحدهما وصاحب الحق رضي يجعل نصيبه للآخر فارتفعت المنازعة فصحت.

### كتاب الفرائض

يُوقَفُ لِلْحَمَلِ نَصِيبُ أَرْبَعَةٍ \*\* مِنَ الْبَنِينَ مَعَ وُرَاثٍ مَعَهُ

وَحِصَّةُ ابْنٍ فِي جَوَابِ الثَّانِي \*\* وَحِصَّةُ ابْنَيْنِ لَدَى الشَّيْبَانِي

رجل<sup>1</sup> مات وترك ابنين وأم ولد حامل<sup>2</sup> عنده توقف ثلثا ماله (عند الإمام الأعظم)،<sup>3</sup> وعند أبي يوسف رحمه الله ثلث المال، وعند محمد رحمه الله نصف المال.

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

قوله ”من البنين“ هذا إذا كان نصيب البنات أقل، أما لو كان نصيب البنات أكثر توقف ذلك فقد ذكر الشيخ الإمام سراج الدين<sup>4</sup> أنه توقف للحمل نصيب أربعة بنين أو أربع بنات أيهما أكثر ويعطي الورثة أقل الأنصباء، وعلى هذا قولهما أيضاً في الواحد والاثنين، وإنما خص البنين هنا لِمَا أن الغالب أن نصيب الذكر أكثر، وهذا كما قال: يعطى الخنثى نصيب البنت، ثم هو ليس على الإطلاق بل هذا إذا كان نصيب البنت أقل. والأصل ”أن الميراث لا يستحق بالشك“ وولادة الأربع في بطن واحد ممكن، فقد قال شريك شاهدته (في الكوفة)<sup>5</sup> إلا أنهما اعتبر الغالب، والفتوى على قول أبي يوسف.

<sup>1</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>2</sup> ب: حاملاً.

<sup>3</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>4</sup> لعل المراد به: محمد بن محمد بن عبد الرشيد ابن طيفور، سراج الدين أبو طاهر السجاوندي (ت. نحو 1204/600). الجواهر المضية للقرشي 3/331-332؛ تاج التراجم لقطلوبغا، ص 245؛ كشف الظنون لحاجي خليفة 1/353، 852؛ هدية العارفين لإسماعيل باشا البغدادي 2/106؛ الأعلام للزركلي 7/27.

<sup>5</sup> ن: بالكوفة.

باب قول زفر رحمه الله خلافاً لأصحابنا الثلاثة

### بَابُ الْجَوَابَاتِ الَّتِي قَالَ زُفْرٌ \* \* مُخَالَفًا أَصْحَابَهُ فِيمَا ذَكَرَ<sup>1</sup>

باب قول زفر رحمه الله خلافاً لأصحابنا<sup>2</sup> الثلاثة رحمهم الله.

”قال زفر رحمه الله“ أي قالها.

”مخالفًا“ حال.

”أصحابه“ مفعول لأن اسم الفاعل يعمل عمل الفعل إذا كان بمعنى الحال أو الاستقبال

لكن بشرط اعتماده على مبتدأ أو موصوف أو ذي حال أو حرف استفهام.

فلو قلت: بارع أدبه من غير أن تعمده بشيء فقد أحلت وإنما ذكر هذا، لأنه [238/أ]

لا يقول في هذا الباب الجوابات التي قالها زفر رحمه الله موافقاً أصحابه فلو لم يقل هذا ربما يظن

ظاناً أن مقولات زفر رحمه الله هذه فحسب وليس كذلك ذكر أصحابه ولم يقل أصحابنا، لأن

زفر من أصحابنا.

### 3 (كتاب الصلاة)

قَدْ قَامَتِ الصَّلَاةُ لِلْقِيَامِ \* \* وَثَانِيًا مُفْتَتِحُ الْإِمَامِ

وَالْكَعْبُ وَالْمِرْفَقُ لَيْسَا فِي الْوُضُوءِ \* \* وَإِصْبَعُ الْمَسْحِ مُدَّتْ صَحَّ هُوَ

”قال زفر“ إذا قال المؤذن.

”قد قامت الصلاة“ قام الإمام والقوم، وإذا قال مرة ثانية كبروا، وبه قال الحسن بن زياد.

وعندنا إذا قال المؤذن: ’حي على الفلاح‘ قام الإمام (إلى الصلاة)<sup>4</sup> فيكبر حين يقول المؤذن:

’قد قامت الصلاة‘، كذا في الأسرار، وإليه أشار في قوله: لا حين بلغ ’قد قامت الصلاة‘،

وذكر في المغني قال أبو حنيفة رضي الله عنه: يكبر قبيل قوله: ”قد قامت الصلاة“، هكذا

فسره في النوادر وهو الصحيح، وهذا الاختلاف في الأفضلية ”قد قامت الصلاة“ أي ذكره

الإمام أولاً بدليل قوله ”وثانياً“ ”للقيام“ أي لوقت قيام الإمام، لأن ’اللام‘ تستعار للوقت.

”وثانياً مفتتح الإمام“ أي وقت قول هذا الذكر ثانياً وقت افتتاح الإمام. والأصل ”أن

المؤذن أمين الشرع فيجب تصديقه وذلك فيما قال“ إلا أنا نقول: قوله<sup>5</sup> ’حي على الفلاح‘ أمر

<sup>1</sup> الثامن: في قول زفر على خلاف أبي حنيفة و أبي يوسف ومحمد. وفيه إحدى وثلاثون كتاباً

<sup>2</sup> ن: لأصحابه.

<sup>3</sup> وضع هذا العنوان من المحقق.

<sup>4</sup> ساقطة من ن.

<sup>5</sup> ساقطة من ب.

بالمسارعة إلى الصلاة فيقوم مؤتمراً "وقد قامت الصلاة" إخبار عن قيام الصلاة لا القيام إليها فيكبر حينئذ ليصدقه ولا يمكنه إلا بتقديم القيام إلى الصلاة، كذا في الأسرار.

"والكعب والمرفق" أي غسلهما "والكعب" هو العظم الناتئ لا ما قيل: إنه العظم المربع<sup>1</sup> الذي يكون في مُقَدِّمِ الرَّجْلِ في موضع الشراك "والمرفق" مجتمع عظم الساعد والعضد. "ليساً في الوضوء" أي ليساً بفرضين في الوضوء. والأصل "أن الحد لا يدخل تحت المحدود" إلا أن عندنا هو حد الإسقاط فلا يدخل تحت الإسقاط.

"مُدَّت" أي مدت حتى صار كثلاث<sup>2</sup> أصابع أو ربع الرأس وذكر الأصبع اتفاقي، فالحكم<sup>3</sup> في الأصبعين كذلك ذكره في المبسوط.<sup>4</sup>

"صَحَّ هو" أي المسح. والأصل "أن الماء المستعمل طهور" عنده، لأن ملاقاته الطاهر الطاهر لا يوجب التنجس، والتغير كالماء الذي غسل به الثوب الطاهر، ولنا ما مرّ في باب محمد رحمه الله فعندنا كَمَا صار مستعملاً قبل المدّ فالمسح بعده بماء<sup>5</sup> غير طهور.

فإن قلت: إذا وضع ثلاث أصابع ومسح بها جميع الرأس<sup>6</sup> جاز، وكما لا يجوز إقامة الفرض بالماء المستعمل فكذلك إقامة السنة؟ [238/ب]

قلنا: تركنا القياس في الغسل للحاجة إلى إمرار الماء على العضو، وفي المسح (كما وضع)<sup>7</sup> يصير مُقيماً للفرض فالقول بالقياس لا يؤدي إلى الحرج. وأما في الاستيعاب يحتاج إلى الإمرار<sup>8</sup> فصار في معنى الغسل، فالرأس يفارق المغسولات في المفروض دون المسنون، كذا في المبسوط<sup>9</sup> والمختلفات، وإيراد هذه المسألة عند تلك المسألة لبيان أن هذه بناء على تلك.

وَلَوْ تَوَضَّأَ طَاهِرٌ<sup>10</sup> بِمَاءٍ \*\* فَهَوَّ طَهُورٌ جُمْلَةَ الْأَشْيَاءِ

<sup>1</sup> ح: المرتفع.

<sup>2</sup> ن: لثلاث.

<sup>3</sup> ساقطة من ب.

<sup>4</sup> المبسوط للسرخسي 61/1.

<sup>5</sup> ساقطة من ح.

<sup>6</sup> ن: رأسه.

<sup>7</sup> ساقطة من ح.

<sup>8</sup> ح: الأمر.

<sup>9</sup> المبسوط للسرخسي 62/1.

<sup>10</sup> ن: مُحَدِّثٌ.

”ولو توضحاً محدثاً“ قيل في نسخة المصنّف كذلك، وليس الأمر<sup>1</sup> كذلك فقد ذكر في الحصر في باب محمد والأسرار والهداية،<sup>2</sup> وكثير من النسخ. وقال زفر رحمه الله: إن كان المستعمل متوضّحاً فهو طهور وإن كان محدثاً فهو طاهر غير طهور فالصواب ”ولو توضحاً طاهر بماء“.

وَرَوْتُ مَا يُؤْكَلُ فِيهِ خِصَّةٌ \*\* وَحُرْمَةُ الْأَكْلِ تُقَوِّي وَصْفَةَ

الروث يكون لكل ذي حافر، كذا في المغرب،<sup>3</sup> لكن الفقهاء استعملوه في سائر البهائم استعارة.

”فيه خِصَّةٌ“ أي شرعاً حتى يتحمل منه أكثر مما يتحمل من غيره فهو قاس الروث على البول.

”تُقَوِّي“ أي تُعَلِّظُ (ولا افتراق)<sup>4</sup> بين الثلاثة فعنده كلاهما غليظة، وعندهما كلاهما خفيفة. والأصل مرّ.

وَمَا بَدَأَ مِنْ بَدَنِ مِنَ الْخَبَثِ \*\* أَيْنَ بَدَأَ وَكَمْ بَدَأَ فَهَوَ حَدَثٌ

”وما بدا“ (أي ظهر)<sup>5</sup> أي المعتاد وغيره. وفيه نفي قول مالك ثم قيد بالبادي، لأن الخلاف فيه. أما الخارج فهو حدث عندنا أيضاً. ”من بدن“ أي من بدن آدمي حيّ.

”أين بدا“ أي من السيلين وغيرهما، وفيه نفي مذهب الشافعي رحمه الله.

”وكم بدا“ أي كثيراً سائلاً أو قليلاً غير سائل وهو نفي مذهبنا ثم ذكر ”الخبث“ أولاً والحدث ثانياً وهو حق الكلام إذ لا شك أن البادي خبث إذ هو يستعمل في الحقيقي والحدث في الحكمي، فعنده ذاك الخبث (حدث أي)<sup>6</sup> موجب للوضوء. وعندنا (غير موجب)،<sup>7</sup> وكلمة ”من“ في الموضوعين للبيان إذ البادي قد يكون من البدن ومن غيره، والبادي من البدن قد يكون خبثاً وقد لا يكون، (وهذا البيت مما يستدل على صفاء باطن مصنفه، وضياء خاطره ودقة نظره وقوة فكره وغزارة علمه ووفور فضله جزاه الله عنا خيراً).<sup>8</sup> والأصل ”أن الخارج

<sup>1</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>2</sup> الهداية 103/1.

<sup>3</sup> مادة: روث.

<sup>4</sup> ح: والافتراق.

<sup>5</sup> ساقطة من ن.

<sup>6</sup> ساقطة من ن.

<sup>7</sup> ن: لا.

<sup>8</sup> ساقطة من ن.

النجس من غير السبيلين ناقض“ عندنا لكن لا يشترط السيلان عنده اعتباراً بالسبيلين. وعندنا يشترط السيلان إلى موضع يلحقه حكم التطهير، لأن بزوال القشرة يكون بادئة لا خارجة بخلاف السبيلين، لأن ذلك الموضع [239/أ] ليس بمحل النجاسة فيستدل بالظهور على الانتقال والخروج.

وَبَعْدَ نَزْعِ أَحَدِ الْمُوقَيْنِ \* يُعَادُ مَسْحُ الْخُفِّ لِأَلَاثِنَيْنِ

إذا لبس الجرموقين فوق الخفين ومسح على الجرموقين ثم نزع أحد الجرموقين بطل مسحه على ذلك الرُّجُلِ فيمسح على الخف الذي ظهر ولا يمسح على الجرموق الآخر. وعندنا يعيد المسح على الجرموق الآخر، هكذا ذكر في الشرحين، وهو ظاهر الرواية ووقع في بعض الروايات من الأصل أنه ينزع الجرموق الثاني<sup>1</sup> ويمسح على الخفين، وهكذا روي عن أبي يوسف رحمه الله في غير رواية الأصول، كذا في المبسوط<sup>2</sup> والمغني وفتاوى قاضي خان والخلاصة.

(وفي الصحاح<sup>3</sup> وغيره)<sup>4</sup> الموق الجرموق الذي يلبس فوق الخف.

قوله ”يعاد“ يشير إلى أنه نزع أحد الجرموقين بعد ما مسح عليهما.

”مسح الخف“ أي مسح هذا الخف الذي ظهر.

”لا الاثنين“ أي مسح الخف البادي والجرموق الباقي وعلى غير رواية الأصول كما هو المذكور في الأسرار والإيضاح، أن ينزع أحدهما ينتقض المسح في الآخر، ويمسح على الخفين معناه لا الخفين، وظاهر النظم يشير إليه حيث ذكر الاثنين وإنه يستعمل في الجنس المتحد وأيضاً سبق ذكر الخف فيكون المذكور في الشرح إحدى الروايتين. وفي النظم الأخرى كما مر غير مرة لكن الحمل على ما هو المذكور في ظاهر الرواية أليق. والأصل فيه ”أن الانتقاض في الوظيفة الواحدة لا يتجزئ“. والجرموقان كالخفين، ولو نزع أحد الخفين بطل مسحه على الآخر كذا هنا<sup>5</sup> إلا أنه يقول: إن ابتداء المسح هكذا جائز<sup>6</sup> (بأن يمسح على أحد الجرموقين أو أحد الخفين)،<sup>7</sup> فكذا البقاء.

وَلَا يَسُّ الْخُفِّ بِطُهْرِ الْعُدْرِ \* يَمْسَحُ مِقْدَارَ صَحِيحِ الطُّهْرِ

<sup>1</sup> ح: الباقي.

<sup>2</sup> المبسوط للسرخسي 97/1.

<sup>3</sup> الصحاح، ص 1009: (مادة: موق) الذي يلبس فوق الخف، فارسي معرب.

<sup>4</sup> ساقطة من ن.

<sup>5</sup> ن: هذا.

<sup>6</sup> زائدة في ن: أي.

<sup>7</sup> ساقطة من ح.

إذا استحاضت المرأة فتوضأت ولبست خفيها فإن ذلك على أربعة أوجه: إما أن يكون الدم منقطعاً في الحالين حال الوضوء واللبس أو سائلاً في الحالين هاتين أو كان سائلاً وقت الوضوء منقطعاً وقت اللبس أو كان منقطعاً وقت اللبس، فإن كان منقطعاً فيهما فحالتها في استيفاء هذه الرخصة بمنزلة الأصحاء لكمال الوضوء واللبس جميعاً، ثم اعتراض الحدث لا ينقضه، وفي سائر الوجوه الثلاثة لا تمسح إلا في وقت الصلاة فقد أشار إليها في النظم وهو قوله **”بطهر العذر“**، لأن في الوجه الأول ذلك ليس بطهر العذر. وقال زفر رحمه الله: تمسح تمام المدة في هذه الصور أيضاً، كذا في الجامع الكبير والمغني.

**”صحيح الطهر“** أي صحيح طهره. والأصل **”أن هذه الطهارة باطلة في القياس للحدث لكن [239/ب] قيام الوقت صار مانعاً“**، فإذا انقضى عمل الحدث عمله من حين وجد فتبين به فساد الطهارة أو اللبس إلا أنه يقول: إن هذه الطهارة لَمَّا لم ينتقض بالحدث كان أقوى من طهارة الأصحاء حكماً.<sup>1</sup>

وَالْأَرْضُ لَا تَطْهَرُ بِالْيُسِّ اعْلَمِ\* وَالْإِرْتِدَادُ نَاقِضُ التَّيْمِ

**”والأرض لا تطهر“** قيد بها، لأن الثوب لا تطهر اتفاقاً، والخلاف في جواز الصلاة عليها. أما التيمم لا يجوز اتفاقاً ولا فرق بين اليبس بالشمس أو غيرها، كذا في المبسوط<sup>2</sup> وغيره، والقياس معه ونحن تركناه بالأثر، وهو (قوله عليه السلام)<sup>3</sup> **«زكاة الأرض يبسها»**<sup>4</sup> خص الأرض، وكأنه قيد بقوله **”اعلم“**<sup>5</sup> لهذا (أي للفرق)،<sup>6</sup> **”ناقض التيمم“** حتى لو أسلم لا يصلي بذلك التيمم. وقيد ب**”التيمم“**، ليحترز<sup>7</sup> عن الوضوء. والأصل فيه **”أن الردة تجب العبادات بالنص“** وأنه عبادة. قلنا: الباقي صفة كونه طاهراً فاعتراض الكفر عليه لا ينافيه كما لو اعترض على الوضوء.

وَالْمُتَوَضِّي خَلْفَ مَنْ تَيَمَّمَ\* إِذَا رَأَى الْمَاءَ مَضَى وَتَمَّمَ

<sup>1</sup> ساقطة من ح، ب.

<sup>2</sup> المبسوط للسرخسي 112/1.

<sup>3</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>4</sup> أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه 76/1.

<sup>5</sup> ساقطة من ن.

<sup>6</sup> ساقطة من ح.

<sup>7</sup> ح: لتحترز.

”مضى“ أي المقتدي في صلاته ولا تفسد صلاته، وصلاة الإمام لا تفسد إجماعاً، ووضع المسألة<sup>1</sup> في المتوضى خلف المتيمم، إذ لو كان متيمماً تفسد صلاته إجماعاً. والأصل فيه ”أن القدرة على الأصل تبطل حكم الخلف“، لكن الخلاف فيه (أي الخلاف في أن القدرة هل يثبت أم لا؟)<sup>2</sup>

وَبَاطِلٌ تَقَدُّمُ التَّيْمُمِ \*\* لِمَنْ لَهُ سُؤْرُ الْحِمَارِ فَاعْلَمِ

”لمن له سؤر الحمار“ أي فحسب عرف بالسياق وعدم ذكر غيره. والأصل فيه ”أن الجمع بينهما للاحتياط ليصير مستعملاً المطهر بيقين“، وذا في نفس الجمع لا في الترتيب، لأن الماء إن كان طهوراً فالتيمم لغو تقدم أو تأخر، وإن لم يكن فهو معتبر تقدم أو تأخر.

وَضِحْكُهُ فِي مَوْضِعِ السَّلَامِ \*\* لَا يُوجِبُ الْوُضُوءَ بِالْإِلْتِمَامِ

”وضيحه“ أي على وجه القهقهة فكأنه ذكر البعض وأراد الكل.

”في موضع السلام“ أي بعد التشهد في القعدة الأخيرة قبل السلام.

”لا يوجب الوضوء“ فلا تفسد الصلاة ضرورة. وعندنا ينقض الوضوء دون الصلاة، وإنما ذكر ’الإلزام‘ بعد ذكر الإيجاب، لأن الإيجاب مجيء<sup>3</sup> بمعنى الإثبات فيجوز أن يطلق ذلك على الاستحباب لما فيه من معنى الإثبات فمعناه لا يثبت الوضوء بطريق الإلزام، وهذا لأن قدر الاستحباب لا يشك<sup>4</sup> في ثبوته عند المخالف احترازاً عن موضع الخلاف ألا يرى أن الوضوء عن القهقهة خارج الصلاة مندوب فقد ذكر في المغني والخلاصة، أن الوضوء بعد الغيبة<sup>5</sup> وإنشاد الشعر [240/أ] والقهقهة مندوب، فما ظنك في هذه الحالة، (وهذا لأنه ذكر<sup>6</sup> في التنبيه روى أنس عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال «أربع يفتن الصائم وينقضن الوضوء ويهدمن العمل الغيبة والكذب والنميمة والنظر إلى محاسن المرأة وهن يسقين أصول الشر كما يسقي الماء أصول الشجر»<sup>7</sup>).<sup>8</sup> والأصل ”أن القهقهة عرفت ناقضة<sup>9</sup> بخلاف القياس“، ولهذا لم يكن

<sup>1</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>2</sup> ساقطة من ح.

<sup>3</sup> ح: يجيء.

<sup>4</sup> ن: شك.

<sup>5</sup> ن، ح: الغيبة.

<sup>6</sup> ساقطة من ح.

<sup>7</sup> لم أعثر عليه.

<sup>8</sup> ساقطة من ن.

<sup>9</sup> ن: ناقضته.

حدثاً في صلاة الجنائز وسجدة التلاوة وذلك في موضع أوجب فساد الصلاة، وهذه لم يفسد الصلاة فلا يلحق بما ورد الشرع به. وقلنا: قد أوجبت فساد الجزء الذي لاقتته إلا أنه لم يؤثر في فساد ما مضى، لأنه لا حاجة له إلى البناء بخلاف أثناء الصلاة لاحتياجه إلى البناء على ذلك الجزء.

وَفِي التَّيَزَامِ رَكْعَةٌ لَا يَلْزَمُ \*\* شَيْءٌ وَشَفْعٌ بِالثَّلَاثِ يُحْتَمُّ

”لا يلزم شيء“ وعندنا يلزمه ركعتان، وهذا لأن ظاهره يقتضي أن يجب شيء عندنا. والبتراء غير مشروع فيكون ركعتان ”شفع بالثلاث“. وعندنا أربع ركعات حتم<sup>1</sup> الله الشيء أوجبه. والأصل فيه ”أن النذر بما ليس بقربة باطل“ إلا إنا نقول: ذكر بعض ما لا يتجزى كذكر كله كما في الطلاق.

وَهُوَ إِذَا اسْتَخْلَفَ أَثْنَى صَلَحَتْ \*\* خَلِيفَةُ النِّسَاءِ فِيمَا افْتَتَحَتْ

”صلحت خليفة النساء“ وعندنا تفسد صلاة الكل. والأصل ”أن اقتداء الرجل بالمرأة لا يصح واقتداء المرأة بالمرأة يصح“. فقال: إنها تصلح إماماً للنساء فصح في حقهن. وقلنا: متى<sup>2</sup> استخلف المرأة صار مقتدياً بما تفسد صلاته ثم تفسد صلاة الكل ضرورة.

وَجَائِزٌ إِمَامَةُ الْمَعْدُورِ \*\* لِعَيْرِ ذِي الْعُدْرِ بِلَا قُصُورٍ

”جائز إمامة المعذور لغير ذي العذر“ كإمامة العاري للابس والأي للقارئ والجريح للصحيح والمومي لمن يركع ويسجد.

”بلا قصور“ أي جائز بلا قصور، وعندنا لا يجوز. والأصل فيه ”أن الإمام ضامن والشيء لا يتضمن ما هو فوقه“، والصحيح أقوى حالاً من المعذور، وقاس زفر<sup>3</sup> على إمامة الماسح للغاسل.

كَذَا الْبِنَاءُ بَعْدَ فَوْتِ الْعُدْرِ \*\* يَجُوزُ أَيْضًا فَتَأْمَلُ تَدْرٍ

”كذا البناء بعد فوت العذر“ بأن كان عاجزاً عن الأركان فقدر في أثناء صلاته، وإنما قال: فتأمل تدر، لأن بناء آخر الصلاة على أولها كبناء غيره صلاته على صلاته.

وَنَذْرُهُ النَّفْلُ بِلَا قِرَاءَةٍ \*\* لَا يُوجِبُ الْأَصْلَ وَلَا إِيقَاءَهُ

”ونذره النفل بلا قراءة“ بأن نذر أن يصلي ركعتين بغير قراءة لم يلزمه شيء عنده. وعندنا يلزمه ركعتان.

<sup>1</sup> ح: ختم.

<sup>2</sup> ن: هي.

<sup>3</sup> ساقطة من ب، ح.

”لا يوجب الأصل“ أي أصل الصلاة بغير قراءة كما نذر.

”ولا إيفاءه“ أي ولا إتمامه بأدائها مع القراءة كما هو مذهبنا<sup>1</sup> [240/ب] أو معناه ”لا يوجب الأصل“ أي نفس المنذور ”ولا إيفاءه“ أي أداءه ونفس الوجوب<sup>2</sup> ينفك عن وجوب الأداء، كما في أول الوقت، والمسافر وهو بناء على ما مر.

وَقَصْدُهُ إِمَامَةُ النَّسَاءِ \*\* لَيْسَ بِشَرْطِ صِحَّةِ اقْتِدَائِهِ

”إمامة“ بالنصب، لأن المصدر يجوز إعماله مفردًا ومضافًا إلى الفاعل أو إلى المفعول، وها هنا مضاف إلى الفاعل،<sup>3</sup> وهذا في غير الجمعة<sup>4</sup> عُرفَ ذلك بالإطلاق، لأنها ليست بأصلية، والرواية في الأسرار. والتقييد بـ”النساء“، يشير إلى عدم اشتراط النية للرجال، وهو قاس على الجمعة وعلى الرجل. والأصل فيه ”أن لا ولاية لأحد على أحد وباقتدائها يلزمه فساد صلاته بمحاذاتها“، فيتوقف على التزامه كالمقتدي.

تَرْتِيبُ أَفْعَالِ الصَّلَاةِ قَدْ فُرِضَ \*\* وَعِنْدَهُ الْمُظَنُّونُ يُقْضَى لَوْ نُقِضَ

”ترتيب أفعال الصلاة قد فرض“ حتى لو بدا اللاحق بما فيه الإمام (إذا أدركه)<sup>5</sup> قبل أن يؤدي ما فاته لا يجوز عنده. وعندنا يجوز، وإن كان الواجب عليه أن يقضي أولاً ما سبقه الإمام ثم يتابع إمامه إذا أدركه، وهذا في كل ما شرع مكرراً كالركعة والسجدة. والأصل فيه ”أن تغيير المشروع لا يجوز كالسجود قبل الركوع“ إلا أننا نقول: إن المسبوق يؤدي ما أدركه ويؤخر ما فاته بالإجماع، وفيه ترك الترتيب، لأن الذي فاته هو الأول فوجب الاستدلال به إذا شرع في صلاة أو صوم على ظن أنه عليه ثم تبين أنه ليس عليه فقطعه فعليه القضاء عنده، لأن النفل يُضمن بالشروع. وقلنا: إنما يلزمه بالشروع إذا شرع ملزماً أما إذا شرع مسقطاً فلا.

وَالنَّفْلُ لَا يَلْزَمُ بِالشُّرُوعِ \*\* فِي حَالَةِ الغُرُوبِ وَالطُّلُوعِ

”والنفل لا يلزم“ أي إذا شرع في صلاة النفل عند الطلوع أو الغروب ثم قطعها لا قضاء عليه. وعندنا عليه القضاء، وهو قاس على صوم يوم العيد وقد مرّ الفرق في باب أبي يوسف رحمه الله، فيعلم من ذكر<sup>6</sup> الطلوع والغروب وقت انتصاف النهار دلالة.

<sup>1</sup> ن: مذهب الثلاثة.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> ن: المفعول.

<sup>4</sup> ن: الجمع.

<sup>5</sup> ساقطة من ن.

<sup>6</sup> ن: ذلك.

وَلَوْ تَلَآ عِنْدَ الطُّلُوعِ وَسَجَدَ \*\* عِنْدَ الزَّوَالِ أَوْ إِذَا غَابَتْ فَسَدَ

ومن تلا أي<sup>1</sup> آية السجدة عرف<sup>2</sup> بالسياق. والأصل ”أن الناقص يجوز أن يؤدي ناقصًا والكامل لا يجوز أن يؤدي ناقصًا“. فقلنا: هذا وجب ناقصًا فيجوز أن يؤدي ناقصًا. وقال: إذا لم يسجد حتى خرج الوقت المكروه صار في ذمته كاملاً فلا يتأدى ناقصًا.

وَلَوْ تَلَآهَا رَاكِبًا ثُمَّ نَزَلَ \*\* وَحِينَ عَادَ رَاكِبًا أَدَّى بَطْلَانَ

وَيَقْعُدُ اللَّاحِقُ فِي الْأُولَى وَإِنْ \*\* لَمْ يَقْعُدِ الْإِمَامُ فَاعْلَمْ وَاسْتَبْنِ

الإمام إذا ترك القعدة الأولى في ذوات الأربع ناسيًا وخلفه لاحق نام فانتبه أو سبقه الحدث فذهب وتوضأ، ثم جاء وقد سبقه الإمام بركعات يقعد اللاحق في موضع القعود عنده. وعندنا لا يقعد. [1/241]

”واستبن“ أي أظهر لأنه يجيء لازماً ومتعدياً وذكره، لأنه موضع الفرق كما يذكر. والأصل فيه ”أن اللاحق مؤدٍ باعتبار الوقت“، لكنه قاضٍ لِمَا انعقد له إحرام الإمام بمثله، ولهذا لا يقرأ ولا يسجد للسهو فيجب عليه متابعتة كأنه خلف الإمام. وفي الآتيان بالقعدة مع ترك الإمام مخالفتة فلا يجوز كما لو كان معه حقيقة وقد تركه الإمام، وقاسه على المسبوق. وقلنا: إنه مؤدٍ ليس فيه شبهة القضاء، ولهذا يقرأ ويسجد للسهو.

وَيَلْزُمُ الْإِيْمَاءُ بِالْقَلْبِ إِذَا \*\* لَمْ يَقْوِ أَنْ يُومِيَ بِالرَّأْسِ كَذَا

عند زفر رحمه الله يومئ بعينه وقلبه (وإذا صح يعيد)<sup>3</sup> وإنما<sup>4</sup> لم<sup>5</sup> يذكر الإيماء بالعين في النظم، لأنه روي عن أبي يوسف رحمه الله أن المريض إذا عجز عن الإيماء بالرأس يومئ بعينه ولا يومئ بقلبه، كذا في المغني، وذكر في المختلفات قال زفر رحمه الله: يومئ بالحاجبين أولاً لقربه من الرأس، فإن عجز فبالعينين، فإن عجز فبقلبه.

”لم يقو“ أي لم يقدر.

”كذا“ أي كذا يلزم وأورده تأكيداً (أو تميمًا)<sup>6</sup> للبيت أو معناه.

<sup>1</sup> ساقطة من ح.

<sup>2</sup> ح: تالياً.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> ن: وإن.

<sup>5</sup> ساقطة من ب.

<sup>6</sup> ن: وتميمًا.

”ويلزم الإيماء بالقلب“ مثل هذا أي مثل الإيماء بالرأس، ويجوز أن يعود إليه لكونه معلومًا. وعندنا يؤخر<sup>1</sup> الصلاة إلى أن يقدر.<sup>2</sup> ثم قيل: إن دام العجز أكثر من يوم وليلة يسقط عنه الصلاة، وإن زال قبل ذلك لا يسقط، وقيل: يسقط مطلقًا من غير فصل، وإليه مال شمس الأئمة السرخسي رحمه الله، كذا في المغني. والأصل ”أن نصب الإبدال بالرأي ممتنع“، وقاسه على الرأس.

وَالْمُقْتَدِي يَرْكَعُ ثُمَّ الْمُقْتَدَى \*\* يَلْحَقُهُ لَمْ يُجْزِهِ بَلْ فَسَدَا

قوله ”يلحقه“ أي يدرك المقتدي في الركوع ويشاركة فيه حتى لو لم يدركه الإمام في الركوع لا يجوز صلاة المقتدي إجماعًا.  
”بل فسدا“ أي الركوع لا الصلاة.

واعلم أن للجواز معنيين أحدهما صحة التصرف لو فعله، والثاني أن يسعه ذلك فبين بقوله ”فسدا“ أن المراد هنا من نفي الجواز عدم الصحة لا<sup>3</sup> أن لا يسعه ذلك مع صحة التصرف، وهذا كالطلاق في حالة الحيض والصلاة في الأرض المغصوبة فإنه لا يسعه ذلك، ولو فعله يكون معتبرًا صحيحًا. والأصل فيه ”أن الدوام فيما يستدام له حكم الابتداء“، فيجعل المقتدي مبتدئًا بالجزء الذي شاركه الإمام فيه لا بانيًا على ما قبله كما قاله زفر رحمه الله، فبطلان ما قبله لا يوجب بطلانه كذا ذكره صاحب المحيط.<sup>4</sup>

مَنْ اقْتَدَى عِنْدَ الرُّكُوعِ وَرَكَعَ \*\* بَعْدَ انْتِصَابِ الْأَصْلِ أَجْزَى مَا صَنَعَ<sup>5</sup>

”بعد انتصاب الأصل“ أي الإمام.

”أجزى ما صنع“ أي يكون مدرجًا لتلك الركعة وكفاه ذلك عما عليه من المشاركة كما لو شارك الإمام في الركوع، وهذا إذا أمكنه [241/ب] الركوع. أما إذا لم يمكنه لا يعتد به عند زفر أيضًا،<sup>6</sup> كذا قاله: شيخنا<sup>7</sup> ناقلاً عن كتب المشايخ. قال القاضي الإمام ظهير الدين: ثمرة

<sup>1</sup> أي المصلي.

<sup>2</sup> أي المصلي.

<sup>3</sup> ن: إلا.

<sup>4</sup> المحيط البرهاني 416/1.

<sup>5</sup> بعد هذا البيت زائدة في بعض نسخ المنظومة:

(وَالْمُقْتَدِي يَرْكَعُ ثُمَّ الْمُقْتَدَى \*\* يَلْحَقُهُ لَمْ يُجْزِهِ بَلْ فَسَدَا)؛

انظر المنظومة في الخلافات، ص 548.

<sup>6</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>7</sup> ن: الشيخ الضرير.

الاختلاف<sup>1</sup> تظهر في أن عنده هو لاحق في هذه الركعة حتى يأتي بها قبل فراغ الإمام. وعندنا هو مسبوق بها حتى يأتي بها بعد فراغ الإمام. والأصل ”أن الاقتداء شركة ولا شركة في إحرام الإمام“، لأنه مقدم على إحرام المقتدي، وإنما الشركة في الفعل ولم يوجد، لأن القيام ليس من جنس الركوع غير أنه إذا شاركه في الركوع يجعل مشاركته فيه كمشاركته في بعض القيام كيلا يفوته فمتى لم يشاركه فيه لم توجد المشاركة لا<sup>2</sup> في القيام ولا فيما هو في حكم القيام فلا يصير مدرِّكاً للركعة. وقال: إنه أدركه فيما له حكم القيام ألا ترى أنه لو شاركه مع الإمام في الركوع يصير مدرِّكاً للركعة فصار كما لو أدركه في حقيقة القيام، ولو أدركه في حقيقة القيام ولم يركع كان مدرِّكاً للركعة كذا هنا.

وَمَنْ يُسَافِرُ حِينَ لَا يَتَسَعُّ \* لِرُكْعَتَيْنِ فَعَلَيْهِ أَرْبَعٌ<sup>3</sup>

”لا يتسع“ أي لا يتسع وقت الصلاة.

”لركعتين فعليه أربع“ أي أربع ركعات. وقيد به، إذ لو بقي من الوقت مقدار ما يسعه ركعتان فعليه صلاة السفر. والأصل فيه ”أن السببية تنتقل عندنا إلى آخر جزء من أجزاء<sup>4</sup> الوقت فيعتبر حاله عند ذلك الجزء في السفر والإقامة. وعنده إلى أن يتضيق الوقت“، لأن الوقت جُعلَ سبباً ليؤدى فيه، فإذا أجزأ عن أول الوقت وبقي مقدار ما يسع للركعتين يُجْعَلُ سبباً فيتغير فرضه، فإن لم يبق مقدار ذلك كان السبب أول الوقت، وهو كان مقيماً حينئذ إلا أنه يشكل عليه ما إذا أقام المسافر في آخر جزء من أجزاء<sup>5</sup> الوقت، فإن عليه أربع ركعات اتفاقاً.

وَيَلْزَمُ التَّرْتِيبُ فِي الْفَوَائِتِ \* شَهْرًا وَنَصُّ الْفَضْلِ غَيْرُ ثَابِتٍ

”ونص الفضل غير ثابت“ أي لا نصّ عن زفر فيما وراء الشهر، وهو من كلام المصنف، فإنَّ شرط ذلك إلى سنة كما قاله ابن أبي ليلى أو في جميع العمر كما قاله بشر، فلعموم النص الوارد في إيجاب الترتيب من غير فصل، وإن قصر على شهر فله أن ما دون الشهر قليل عاجل فيمكن مراعاته في هذا القدر<sup>6</sup> في الجملة، وأما ما وراء الشهر فكثير آجل كما عرف في الأيمان

<sup>1</sup> ن: الخلاف.

<sup>2</sup> ساقطة من ب.

<sup>3</sup> والحيض حين الوقت لا يتبع \* لفرضه وجوبه لا يمنع

صورتها: المرأة إذا حاضت في آخر الوقت ولم يبق منه ما يسع لفرض الوقت لم يسقط عنها الصلاة وتقضيها إذا طهرت. وعندنا: تسقط. القراحصاري: 169/ب.

<sup>4</sup> ساقطة من ن.

<sup>5</sup> ساقطة من ب، ن.

<sup>6</sup> ن: القدر.

فيخرج في تكليفه، كذا في الشرحين، وجاز أن يكون من كلام زفر رحمه الله أي لا دليل على إيجاب الترتيب زائداً على الشهر لكن الأول هو المشهور المنقول، وفي الثاني نوع ضعف يُعرف بالتأمل، وذكر في الإيضاح. [242/أ] وقال زفر: لا يسقط الترتيب أبداً. والأصل "أن الترتيب بين الفوائت وفرض الوقت عندنا مستحق"، لكن على وجه لا يؤدي إلى تغيير الحكم الثابت بالكتاب أو بالمتواتر، (والوجوب عند)<sup>1</sup> كثرة الفوائت، وهي الست تؤدي إلى تفويت الوقي ظاهراً، لأنه لو اشتغل بقضائها مع ما لا بد له من الأوطار<sup>2</sup> يفوت الوقي ظاهراً فيسقط الترتيب ضرورة.

وَمَنْ يُصَلِّي الظُّهْرَ لَا بِالظُّهْرِ \*\* وَالْعَصْرَ بِالظُّهْرِ وَكَانَ يَدْرِي  
ثُمَّ أَعَادَ الظُّهْرَ دُونَ الْعَصْرِ \*\* لَمْ يَجْزِ الْمَعْرِبُ حَالَ الذِّكْرِ

"وكان يدري" أي وهو ذاك للظهر أنه<sup>3</sup> أذاه بغير طهارة. وقيد به، لأنه لو كان ناسياً جاز العصر اتفاقاً.

"حال الذكر" أي ذكر العصر ذكر في الحصر، أنه حين صلى المغرب كان في زعمه أنه لا عصر عليه فاعتبر زعمه وجعل عذراً كالنسيان وهذا يشير إلى أنه لو كان عنده أن العصر لا يجزيه لا يجوز له المغرب. والجواز عندنا مقتصر على ما إذا ظن أن العصر جائز، ومثله مذكور في الفتاوى الظهيرية والتممة. فقال: هذا إذا كان عنده أن العصر يجزيه. أما إذا كان عنده أن العصر لا يجزيه لا يجوز له المغرب وليس في المختلف هذا القيد. وفي مختلف الفقيه والجامع الصغير لفخر الإسلام، ما يدل على أن عند زفر رحمه الله يجوز عند هذا الظن وكذلك ذكر في الإيضاح، إذا صلى وهو ذاك للفائتة وهو يرى أنه يجزيه لزمته الإعادة. وقال زفر رحمه الله: لا يلزمه، لأنه ظن في موضع الظن والاجتهاد فصار ذلك عذراً في سقوط الإعادة. وإنا نقول: إنه إذا كان من اعتقاده أن الترتيب واجب أو كان مقلداً من يراه واجباً لم يعتبر ظنه، لأنه لم يستند إلى أصل، ولو كان مجتهداً يرى سقوط الترتيب صحت صلاته وذكر في المبسوط<sup>4</sup> والمختلفات، مثل ما ذكر في الإيضاح، فقال رجل: صلى الظهر على غير وضوء ثم صلى العصر على وضوء ذاكراً لذلك وهو يظن أنه يجزيه فعليه أن يعيدهما لوجود مراعاة الترتيب وظنه جهل فلا يسقط عنه ما هو مستحق عليه، وكان زفر رحمه الله يقول: إذا كان عنده أن ذلك يجزيه فهو في معنى الناسي

<sup>1</sup> ح: والواجب عنده.

<sup>2</sup> ح: الإبطال.

<sup>3</sup> ن: الذي.

<sup>4</sup> المبسوط للسرخسي 223/1.

للفائنة فيجزيه فرض الوقت ولكننا نقول: إن كان الرجل مجتهداً قد ظهر عنده أن<sup>1</sup> مراعاة الترتيب ليس بفرض، فهذا دليل شرعي، وكذلك إن كان ناسياً فهو معذور غير مخاطب بأداء الفائنة. فأما إذا كان ذاكراً وهو غير مجتهد فمجرد ظنه [242/ب] ليس بدليل شرعي فلا يعتبر. فإن أعاد الظهر وحدها ثم صلى المغرب وهو يظن أن العصر جائز قال: يجزيه المغرب ويعيد العصر فقط، لأن ظنه استند إلى خلاف معتبر بين العلماء فكان دليلاً شرعياً وحاصل الفرق أن فساد الصلاة بترك الطهارة فساد قوي مجمع عليه فيظهر أثره فيما يؤدي بعده. فأما فساد العصر بسبب ترك الترتيب فساد ضعيف مختلف فيه فلا يتعدى حكمه إلى صلاة أخرى، وهذا كمن جمع بين حر وعبد بضمن واحد بطل العقد فيهما بخلاف ما إذا جمع بين قرٍ ومدبرٍ.

وَجَهْلُ مَنْ فِي دَارِ حَرْبٍ أَسْلَمَ \* بِالْفَرَضِ لَا يَنْفِي الْوُجُوبَ فَأَعْلَمَا

”في دار حرب“، قيد به، إذ لو أسلم الذمي في دار الإسلام فعليه قضائها إجماعاً. ”بالفرض“ أي جهله بالفرض وهو مصدر ويحتمل أن يكون بمعنى المفروض ثم أنه ذكر الفرض ليتناول الصلاة والزكاة ونحوهما.

”لا ينفي الوجوب“ أي الفرض الذي تقدم ذكره أو وجوب ذلك المفروض. والأصل ”أن الخطاب بحسب الوسع“، وليس في وسع الإنسان الإلتزام قبل العلم، ولو ثبت حكم الخطاب في حقه لكان فيه من الحرج ما لا يخفى وقاسه على الإسلام في دار الإسلام.

مُحَاصِرُونَ حِصْنَ كُفَّارٍ نَوَّوْا \* إِقَامَةٌ لِشَوْكَةٍ فَقَدْ ثَوَّوْا

”إقامة لشوكة“، قيد به، لأن صحة الإقامة مشروطة عنده بشرط أن يكون بالمسلمين شوكة فقد قال: في المختلفات وقال زفر رحمه الله: إن كان للعسكر شوكة يصح، وإن كانوا في موضع لا أبنية فيه<sup>2</sup> وروي عن أبي يوسف رحمه الله أنهم إن نواوا الإقامة في مكان فيه<sup>3</sup> أبنية يصح نية الإقامة.

”فقد ثووا“ أي أقاموا قال الشاعر:

أَذْنَتْنَا بَيْنَهَا أَسْمَاءُ ... رَبِّ ثَاوٍ يُمَلُّ مِنْهُ الثَّوَاءُ

<sup>1</sup> ساقطة من ب.

<sup>2</sup> ب، ن: فيها.

<sup>3</sup> ن: فيها.

والأصل "أن نية الإقامة لا تصح إلا في موضع الإقامة"، ودار الحرب ليست بموضع الإقامة للمحاربين من المسلمين، لأن الداخل في أرض العدو بين أن ينهزم العدو فيقرّ (وبين أن)<sup>1</sup> ينهزم فيقرّ.

وَلَا حِقُّ مُسَافِرٍ قَدْ رَجَعَا \*\* لِلطُّهْرِ فِي الْمَصْرِ أُمَّ أَرْبَعًا

"في المصّر" أي في مصره أن يدخل غير مصره لا يصير مقيمًا، وهذا إذا فرغ الإمام من الصلاة، أما إذا لم يفرغ بعد أن يصلي أربع ركعات بالاتفاق إذا نوى الإقامة فالحكم كذلك، ولو تكلم صلى أربعًا اتفاقًا، كذا في أصول الفقه. وقيد<sup>2</sup> باللاحق، لأن المسبوق يصلي أربعًا اتفاقًا وأصله ما مر أنه قاض لِمَا انعقد به إحرام الإمام بمثله فما لم يتغير الأصل لا يتغير المثل كما إذا صار قضاء محضًا [243/أ] بالفوات عن الوقت ثم وجد المغير وقاسه على المسبوق.

مُسَافِرٌ فِي الْعَصْرِ عَابَتْ شَمْسُهُ \*\* ثُمَّ أَقَامَ فَلَيْتَمَ نَفْسُهُ

"في العصر" أي في صلاة العصر.

"شمسه" أما أن ينصرف الضمير إلى المسافر أو إلى العصر والشيء يضاف إلى الشيء بأدنى ملابسة بينهما.

"ثم أقام" أي نوى الإقامة.

"فليتيم نفسه" أي نفس المسافر، وهو تأكيد وجاز أن يكون بنصب السين أي نفس الصلاة، وذكر<sup>3</sup> على التأويل وعلى هذا فليتيم بالياء<sup>4</sup> بنقطتين من تحت، ذكر في المختلف. وعلى هذا إذا افتتح المسافر العصر ثم غربت الشمس ثم نوى الإقامة أتمها أربعًا عنده. وعندنا ركعتين والمدار على أن القضاء لا يتغير.

وَمَنْ يُصَلِّيَ<sup>5</sup> النَّفْلَ خَلْفَ الْمُفْتَرِضِ \*\* ثُمَّ أَتَى مِنْهُ فَسَادٌ مُعْتَرِضٌ

ثُمَّ اقْتَدَى يَنْوِي قَضَاءَ مَا رُفِضَ \*\* فَهُوَ ابْتِدَاءٌ لَا قَضَاءٌ الْمُتَّقِضُ

"ثم أتى منه" أي من المقتدي.

"ثم اقتدى" أي بهذا الإمام في ذلك الفرض، إذ لو اقتدى به<sup>1</sup> بعد فراغه وشروعه في فرض آخر.

<sup>1</sup> ح: أو.

<sup>2</sup> ح: قيد.

<sup>3</sup> ن: وذكره.

<sup>4</sup> ساقطة من ن.

<sup>5</sup> في بعض نسخ المنظومة (يُؤَدِّي). انظر المنظومة في الخلافات، ص 548.

”ينوي قضاء“ ذلك لا يصح الاقتداء اتفاقاً ثم قيد بأنه اقتدى بالمفترض ثم أفسده، إذ لو شرع وحده في نفل، ثم أفسده ثم اقتدى بمفترض ”ينوي قضاء“ ذلك لا يصح الاقتداء، وكذا<sup>2</sup> لو شرع الرجلان في التطوع وأفسداها ثم اقتدى أحدهما بالآخر في القضاء لا يجوز، والمسائل في الخلاصة والحصر.

”ما رفض“ أي ما أفسده.<sup>3</sup>

”فهو ابتداء“ أي ابتداء النفل. والأصل ”أن تغاير الفرضين يمنع صحة الاقتداء“، لأن الاقتداء شركة وموافقة وقد وجد التغاير هنا. وقلنا: لم يوجد، لأنه التزم بالشروع الأول هذه الصلاة والتي أتى<sup>4</sup> بها قضاء عين هذه الصلاة.

وَالْحَيْضُ حِينَ الْوَقْتِ لَا يَتَّسِعُ \*\* لِفَرْضِهِ وَجُوبُهُ لَا يَمْنَعُ

وَفِي انْقِطَاعِ الْحَيْضِ مَا لَمْ تَعْتَسِلْ \*\* فَوَطَّئَهَا لِرُؤُوجِهَا لَيْسَ يَحِلُّ

”لا يتسع لفرضه“ أي حاضت في آخر الوقت، ولم يبق مقدار ما يسع لفرض الوقت لم يسقط عنها بل يجب عليها وتقضيها إذا طهرت.

”وجوبه لا يمنع“ أي لا يمنع وجوب الفرض.

وفي المقتصد<sup>5</sup> ”ما“ للنفي، وهو جار مجرى الاستفهام في اقتضاء صدر الكلام، فلو كان لا بمنزلة يكون نصبه بمضمرة يفسره الظاهر والأصل فيه قد مر.

”فوطئها لزوجها ليس يحل“ سواء انقطع على العشرة أو ما دونها. وعندنا له أن يقرها في الفصلين بدون الاغتسال، أما<sup>6</sup> في العشرة فظاهر<sup>7</sup> وفيما<sup>8</sup> دون العشرة إذا مضى عليها وقت صلاة كامل بعد الانقطاع. وعند زفر رحمه الله لا يحل بمضي وقت الصلاة أيضاً. والأصل ”أن التعارض بين القرائتين كالتعارض بين الآيتين“، فيجب التوفيق بينهما وتحمل القراءة بالتخفيف على العشرة، [243/ب] وبالتشديد<sup>9</sup> على ما دونه وهو تمسك بظاهر (القراءة بالتشديد).<sup>1</sup>

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> ح: وكذلك.

<sup>3</sup> ح: أفسد.

<sup>4</sup> ن، ح: تأتي.

<sup>5</sup> ح: المقتصر.

<sup>6</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>7</sup> ب، ح: ظاهر.

<sup>8</sup> ن: وأما فيما.

<sup>9</sup> ن: وقراءة التشديد في قوله حتى يطهر هن.

وَطَهَّرُ ذِي الْعُدْرِ إِذَا الْوَقْتُ دَخَلَ \*\* يَبْطُلُ لَا<sup>2</sup> حِينَ الْخُرُوجِ قَدْ حَصَلَ

”وطهر ذي العدر“ أي المعذور، وهو يتناول المستحاضة، ومن به سَلَسُ البول والرعاف الدائم والجرح الذي لا يرقى ومن به استطلاق بطن أو انفلات ریح، لأن الضرورة تعم الكل، وفي ذكر ”إذا“ و”حين“ إشارة إلى ما اختاره المحققون أن الناقض الحدث السابق لا الخروج ولا الدخول، وفائدة الخلاف. والأصل مر في باب أبي يوسف.

لَوْ أُوجِبَتْ نَفْلًا عَدَا ثُمَّ بَدَأَ \*\* فِي الْعَدِّ حَيْضٌ لَمْ يَكُنْ فِيهِ قَضًا

”لو أوجبت نفلاً“، قيد به، ليتناول الصوم والصلاة، والخلاف فيما إذا قالت: لله عليّ أن أصلي ركعتين غداً أو أصوم غداً فحاضت في الغد، أما لو قالت: لله عليّ أن أصوم يوم حيضي لم يلزمها شيء، كذا في الإيضاح وهو قاس عليه. والأصل ”أن المعلق بالشرط كالمنشأ عند وجوده“، فكأنها قالت بعد الحيض: لله عليّ أن أصوم يوم الحيض فيبطل إلا أنا نقول: إن الإيجاب أضيف إلى يوم مطلق واعتراض الحيض يمنع الأداء، أما لا يمنع الوجوب حتى تطهر في القضاء كالحيض في يوم<sup>3</sup> رمضان.

وَلَوْ أَتَى الْجُمُعَةَ مَنْ لَا يَلْزُمُهُ \*\* فَفَرَضُهُ الظُّهْرُ الَّذِي يُقَدِّمُهُ

وَإِنْ يُؤَدَّ مَنْ عَلَيْهِ جُمُعَتُهُ \*\* ظَهْرًا فَبَعْدَ فَوْتِهَا إِعَادَتُهُ

”ولو أتى الجمعة“ أي أتى الجمعة بعد ما أدى الظهر في منزله بدلالة السياق من لا يلزمه كالمريض والمسافر والعبد.

وقيد<sup>4</sup> بقوله ”فبعد فوتها“، لأن قبل فوتها لا يفيد الإعادة. والأصل فيه ”أن فرض الوقت يوم الجمعة الظهر“ إلا أنه أمر بإسقاطه بأداء الجمعة لِمَا مر<sup>5</sup> تقريره في الباب الأول. قال زفر رحمه الله: الفرض هو الجمعة، والظهر بدل عنها، لأن الفرض ما كلف العبد إيجاده وهو أداء الجمعة، فإذا خوطب بالجمعة لم يبق غيرها مشروعاً، وإذا خوطب بالظهر لم يبق غيرها مشروعاً ويتنى على هذا الأصل هاتان المسألتان: إحداها أن المعذور من المريض والمسافر إذا أدى الظهر في منزله ثم سعى إلى الجمعة ففرضه الظهر الذي أداه عنده، لأن المأمور به في حقه الظهر دون

<sup>1</sup> ن: قراءة التشديد.

<sup>2</sup> ن: إذ.

<sup>3</sup> ساقطة من ح.

<sup>4</sup> ح: قيد.

<sup>5</sup> زائدة في ن: من.

الجمعة، لأنه لم<sup>1</sup> يكلف إقامتها فوق الظهر موقع الفرض فسقط عنه الفرض فلا ينتقض بعد الحكم بصحته. وعندنا فرضه الجمعة وانتقض ظهره، لأن الجمعة فرض على كل واحد،<sup>2</sup> وإنما وضع عن المعذور رخصة للعجز، فإذا شهد وأدى فقد قدر عليها فكان فرضه الجمعة من الابتداء، والثانية أن الصحيح المقيم إذا صلى الظهر قبل أداء الناس الجمعة في منزله لم يعتد به عند زفر رحمه الله ويجب عليه إعادته إذا فاتت الجمعة، لأن الفرض هو الجمعة [244/أ] والظهر بدل عنها ولا صحة للبدل مع القدرة على<sup>3</sup> الأصل. وعندنا لَمَّا كان الفرض الظهر فقد وقع موقعه فيجوز.

وَلَا يَجُوزُ لِلْإِمَامِ الْجُمُعَةَ \*\* لَوْ نَفَرُوا قَبْلَ قُعُودِهِمْ مَعَهُ

”قبل قعودهم“ أراد به القعود المفروض، وذلك قدر التشهد. والأصل ”أن الجماعة شرط“، لكن عنده<sup>4</sup> للدوام كالوقت والطهارة. وعندنا شرط الشروع كالخطبة، فإن الإمام إذا سبقه الحدث بعد ما كبر فاستخلف رجلاً لم يشهد الخطبة تصح صلاتهم لكن عندهما شرط مجرد الشروع، وعند أبي حنيفة رضي الله عنه شرط الشروع المؤكد بالسجدة على ما مر.

وَبَعْدَ مَوْتِ الزَّوْجِ مَهْمَا ارْتَدَّتْ \*\* يَجِلُّ أَنْ تَغْسِلَهُ مَا اعْتَدَتْ

وَعَكْسُهُ الْإِسْلَامُ حَالِ الْعِدَّةِ \*\* مِنَ الْمَجُوسِيَّةِ وَالْمُرْتَدَّةِ

إذا مات الزوج ثم ارتدت المرأة فلها غسله. وعندنا ليس لها غسله.

”ما اعتدت“، ”ما“ للمدة وعكسه الإسلام حال العدة بأن كانا مجوسيين فأسلم الزوج ولم تسلم هي حتى مات الزوج ثم أسلمت فليس لها غسله. وعندنا لها ذلك، كذا<sup>5</sup> ذكر في الشرح، وفتاوى القاضي خان وذكر في المبسوط.<sup>6</sup>

و”المجوسية“ إذا أسلمت بعد موت زوجها المسلم لم تغسله عندنا خلافاً لأبي يوسف.

وصورة ”المرتدة“: (ما ذكره شيخنا الإمام الأجل حميد الدين رحمه الله)<sup>7</sup> أن يكونا يهوديين أو نصرانيين فتمحست المرأة ثم مات الزوج مسلماً ثم أسلمت المرأة في العدة لا تحل لها أن تغسل زوجها عنده. وعندنا تحل، والمراد من المرتدة التي تمحست، لأن الارتداد الانتقال من

<sup>1</sup> ن: لو.

<sup>2</sup> ن: أحد.

<sup>3</sup> زائدة في ن: أداء.

<sup>4</sup> ح: عند.

<sup>5</sup> ح: ذلك.

<sup>6</sup> المبسوط للسرخسي 132/10.

<sup>7</sup> ساقطة من ن.

دين إلى دين مع أن الانتقال وجد من دين أهل الكتاب إلى دين أهل الشرك وقد ذكر في المبسوط.<sup>1</sup>

نصراني تزوج نصرانية ثم تمجست فهما على نكاحهما، لأنهما لو كانت مجوسية في الابتداء صح النكاح بينهما فكذا إذا تمجست بعد النكاح، فإن أسلم الزوج بعد ما تمجست عرض عليها الإسلام كما لو كانت مجوسية في الأصل، فإن أسلمت وإلا فرق بينهما، وإن تهودت أو تنصرت كانا على النكاح كما لو كانت يهودية أو نصرانية في الابتداء، وإن تمجست بعد ما أسلم الزوج وقعت الفرقة بينهما ويحتمل أن يقال: ليس المراد حقيقة المرتدة التي في<sup>2</sup> تعارف الناس ذلك بل المراد منها أن كل الناس قبلوا الأمانة يوم الميثاق بقوله تعالى ﴿أَلَسْتُ بِرَبِّكُمْ قَالُوا بَلَىٰ﴾ [الأعراف: 172] فشركها بمنزلة الارتداد بناء على هذا يؤيد ذلك قوله تعالى ﴿فَأَمَّا الَّذِينَ اسْوَدَّتْ وُجُوهُهُمْ أَكْفَرْتُمْ بَعْدَ إِيمَانِكُمْ﴾ [آل عمران: 106] فيكون تقدير الكلام من المجوسية والمشركة فيكون المذكورة بطريق العموم بعد ما ذكرت بطريق الخصوص، (وقد كتبت على [244/ب] حاشية كتابي من كتاب من يُعَوَّلُ عليه).<sup>3</sup> زوجان مسلمان ارتدا معًا والعياذ بالله ثم أسلم الزوج ومات قبل عرض الإسلام على المرأة، ثم أسلمت المرأة بعد موت الزوج هل تحل لها أن تغسله في العدة لكني لم أعر على هذه الرواية فيما عندي من الكتب.

وَأِنْ يَمُتْ عَنْ وَطْءِ أُخْتِ امْرَأَتِهِ \* بِشُبْهَةِ فَاَبْتَلَيْتَ بَعْدَتَهُ  
وَأَنْقَضْتَ الْعِدَّةَ بَعْدَ مَيْتَتِهِ \* فَلَا يَحِلُّ غَسْلُهُ لِرُؤُوسِهِ

وإن وطئ الزوج<sup>4</sup> أخت امرأته بشبهة وكان لا يحل له وطئ امرأته حتى تحيض أختها الموطوءة ثلاث حيض فانقضت حيضها الثالثة بعد موته فليس لها غسله، وعندنا لها ذلك. قوله "فابتليت" أي أختها.

"فلا يحل غسله لزوجته" أي لا يحل للمرأة أن تغسله وهو إضافة المصدر إلى المفعول فالزوج مفعول هنا والزوجة فاعلة. والأصل "أن المعتبر في حل الغسل حالة الغسل عندنا"، لأن أهلية الفعل تشترط عند الفعل لا قبله. وعنده حالة الموت، لأن استحقاق الغسل يثبت بالموت فيعتبر أهلية الغسل<sup>5</sup> عند الموت كالإرث.

<sup>1</sup> المبسوط للسرخسي 43/5.

<sup>2</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> ن: الرجل.

<sup>5</sup> ن: الفعل.

وَعَسَلُ أُمِّ الْوَلَدِ الْمَوْئِي يَسَعُ\*\* وَمُقْتَدَى كَبْرَ خَمْسًا يُتَّبَعُ

إذا مات وله أم ولد فعتقت بموته ولزمتها العدة بثلاث حيض لم تغسله في قول أبي حنيفة رضي الله عنه الآخر، وفي قوله الأول لها أن تغسله، وهو قول زفر. والأصل "أن المعتدة من نكاح صحيح يحل لها غسل زوجها إجماعاً لبقاء النكاح حكماً". فقال: هي معتدته من فراش صحيح فصارت كالمعتدة من نكاح. وقلنا: إنها عتقت بالموت فصارت كالأجنبية، ووجوب العدة عليها بطريق الاستبراء فلا يثبت باعتبارها حل المس والنظر كالمعتدة من نكاح فاسد.

"ومقتدى كبر خمساً" أي في صلاة الجنابة بدلالة السياق، والخلاف فيما إذا سمع التكبير من الإمام، أما إذا سمع من المنادي يتابعه في الزوائد،<sup>1</sup> كذا في المغني. والأصل فيه "أن المتابعة في المنسوخ باطلة"، والمتابعة في المجتهد لازم. فقال:<sup>2</sup> إنه مجتهد، لأن ابن أبي ليلى كان يقول: خمس تكبيرات، وهكذا<sup>3</sup> روي عن أبي يوسف رحمه الله والآثار قد اختلفت. قلنا: إنه منسوخ، لأن آخر فعله صلى الله عليه وسلم كان أربع تكبيرات فصار ناسخاً لما قبله، ثم إذا لم يتابعه كيف يفعل في إحدى الروايتين عن أبي حنيفة رضي الله عنه يسلم حين رأى أمامه يشتغل بما هو خطأ تحقيقاً للمخالفة، وفي رواية يسكت وينتظر سلام الإمام حتى يسلم معه، كذا في المبسوط.<sup>4</sup> [245/أ]

### كتاب الزكاة

وَتَلَزِمُ الزَّكَاةُ فِي الصَّعَارِ\*\* بِقَدْرِ مَا يَلْزَمُ فِي الْكِبَارِ

وَإِنْ يَبِيعُ سَائِمَةً بِمِثْلِهَا\*\* لَمْ يَنْقَطِعْ بِذَاكَ حُكْمُ حَوْلِهَا

"في الصغار" يتناول الفصلان والحملان والعجاجيل وكان المذكور في باب أبي يوسف رحمه الله شرح له والأصل مر هناك.

"بمثلها" أي من السائمة بأن باعها بإبل مثله،<sup>5</sup> والمراد به أنه استبدله في أثناء الحول عرف بالسياق. وقيد بالمثل، لأنه إذا استبدل بخلاف الجنس يبطل إجماعاً، كذا في المختلفات.

<sup>1</sup> ح: الزائد.

<sup>2</sup> زائدة في ب: زفر.

<sup>3</sup> ح: هذا.

<sup>4</sup> المبسوط للسرخسي 59/2.

<sup>5</sup> ن: مثلها.

”لم ينقطع بذاك حكم حولها“ أي إذا تم الحول تجب الزكاة. وعندنا ينقطع حكم الحول فيستأنف للثاني حول على حدة. وقيد بالسائمة، لأنه إذا استبدل الذهب بالفضة لا ينقطع حكم الحول اتفاقاً، كذا في المغني، والفرق أن الزكاة إنما تجب في الذهب والفضة بمعنى<sup>1</sup> التجارة، والبيع والشراء تحققها فلم يقع به التناهي. أما (التجارة تنافي)<sup>2</sup> الإسامة،<sup>3</sup> لأن التجارة للنماء في المعاني، والإسامة للنماء في الأعيان فلذلك افترقا. والأصل قد اندرج.

وَتَلْزَمُ الزَّكَاةُ فِي الْمَجْحُودِ \*\* وَالْعَصَبِ وَالْآبِقِ وَالْمَقْفُودِ

”وتلزم الزكاة في المجحود“ أي إذا لم يكن له بينة ثم صارت له بينة (بأن أقر)<sup>4</sup> عند الناس وهي مسألة مال الضمار، أما لو كان على جاحد وعليه بينة أو عَلمَ به القاضي فهو نصاب، كذا في الهداية.<sup>5</sup> وذكر صاحب المحيط<sup>6</sup> في الجامع الصغير وغيره، إذا كانت له بينة عادلة فأقامها بعد سنين، ذكر في الجامع الصغير، أنه لا ينعقد نصاباً، وذكر في الأصل، أنه ينعقد نصاباً والصحيح ما ذكره<sup>7</sup> في الهداية.<sup>8</sup>

وقيد بـ”المجحود“، إذ لو كان مقرراً به يجب إجماعاً لإمكان الوصول إليه ابتداءً أو بواسطة.

”والغصب“ أي المغصوب، ومعناه إذا لم يكن له بينة. والأصل ”أن سبب وجوب الزكاة ملك النصاب النامي“، وقد وجد، وفوات اليد غير محل (به كمال)<sup>9</sup> ابن السبيل، وقلنا: لا نماء إلا بالقدرة على التصرف ولا قدرة عليه وابن السبيل يقدر بنائبه.

وَأَلْفٌ مَهْرٌ قُبِضَتْ وَحَالَتْ \*\* فَتُصَفَّتْ زَكَاةُ نِصْفٍ زَالَتْ

”حالت“ أي مضت السنة في يدها يقال: حال الحول أي مضى، كذا في الصحاح<sup>10</sup> والمغرب.<sup>1</sup>

<sup>1</sup> ن: يعني.

<sup>2</sup> ن: التناهي.

<sup>3</sup> أي المشاية.

<sup>4</sup> ح: بأقر.

<sup>5</sup> الهداية 325/1-326.

<sup>6</sup> المحيط البرهاني 438/2.

<sup>7</sup> ن: ذكر.

<sup>8</sup> الهداية 325/1-326.

<sup>9</sup> ن: مثل مال؛ ح: كمال.

<sup>10</sup> مادة: حول.

”فنصفت“ أي بالطلاق قبل الدخول. والأصل فيه ”أن ما لا يتعين عند العقد لا يتعين عند الفسخ“، والدراهم لا تتعين في عقد النكاح فلا تتعين في الفسخ، فبالطلاق قبل الدخول لا يجب عليها رد عين نصف هذه الألف، وإنما يجب عليها رد مثل نصفها فهذا دين حادث لحقها بعد الحول، وقد قضت ذلك من محل تعلق به حق الفقراء فصارت ضامنة للزكاة حتى لو كان المهر مما يتعين كالإبل ونحوه، والمسألة بحالها يسقط عنها<sup>2</sup> زكاة ما ردت<sup>3</sup> إلى الزوج إجماعاً، كذا في شرحي الجامع الكبير لفخر الإسلام وصاحب المحيط.

وَلَوْ مَضَتْ لِمَاتَيْنِ حُقْبٌ \*\* فَخَمْسَةٌ لِكُلِّ حَوْلٍ بَجِبُ

الحقبة بالكسر واحد الحقب، [245/ب] وهي السنون، كذا في الديوان والصحاح،<sup>4</sup> ويروى الحقب بالضم وهو ثمانون سنة، كذا في الصحاح،<sup>5</sup> وكأنه هو المراد لِمَا تبين. والأصل ما ذكر في المغني أن كل دين له مطالب من جهة العباد يمنع وجوب الزكاة عندنا سواء كان الدين للعباد أو لله تعالى كدين الزكاة، لأن له مطالباً وهو الإمام في السوائم، ونائبه في أموال التجارة، فإن الملاك نوابه، وقيل لأبي يوسف ما حُجَّتْكَ عَلَى زَفْرٍ؟ فقال: ما حجتي على رجل يوجب في مائتي درهم أربعمائة درهم بيانه أن من كان له مائتا درهم ولم يؤد زكاتها ثمانين حولاً فإنه يلزمه عندنا خمسة دراهم، وعند زفر رحمه الله أربعمائة درهم.

وَالْمَالُ لَا يَسْقُطُ عَنْهُ وَاجِبُهُ \*\* لَوْ كَانَ لَا بِالْحُكْمِ عَادَ وَاهِبُهُ

”واجبه“ أي الزكاة عرف بكتاب الزكاة.

”لو كان لا بالحكم عاد واهبه“ أي بعد مضي الحول، وقيد بعدم الحكم، إذ لو كان الحكم لكان فيه اتفاق. والأصل ”أن الفسخ بالتراضي“ كعقد مبتدأ في حق غير العاقدين، والزكاة غيرهما فصار كهبة جديدة، وقلنا: إنهما فعلاً عين ما يفعله القاضي فصار فعلهما كفعل القاضي كالفسخ بخيار الشرط والرؤية، وهذا لأنه إن لم يفعله اختياراً يفعله القاضي اضطراراً.

وَدَفَعَهُ الزُّيُوفُ عَنْ جِيَادٍ \*\* وَالْعَكْسَ بِالْقِيَمَةِ لَا الْأَعْدَادِ

”والعكس“ بالنصب أي ودفعه العكس بأن أدى الجياد عن الزيوف وبالرفع أي وعكسه.

”بالقيمة“ أي يعتبر فيه القيمة، وصورة المسألة وأصلها مر في باب محمد رحمه الله.

<sup>1</sup> مادة: حول.

<sup>2</sup> ساقطة من ب.

<sup>3</sup> ن: رد.

<sup>4</sup> مادة: حقب.

<sup>5</sup> مادة: حقب.

وَإِنْ يَكُنْ ذُو الْمَائَتَيْنِ عَجَلًا \*\* زَكَاةَ أَلْفٍ لَمْ يَجْزِ مَا اسْتَفْضَلَا

”ما استفضلا“ أي على المائتين و’الألف‘ في ”عجلا“ و”استفضلا“ للإطلاق. والأصل ”أن التعجيل قبل وجود السبب لا يجوز وبعده يجوز“، فقال: التعجيل عن الاستفادة كان قبل ملكه فيكون قبل وجود السبب، وقلنا: النصاب الأول هو الأصل في السببية وما بعده بناء عليه، ألا ترى أنه يضم إليه ويزكي بحول الأول فإذا صح الضم اتصف الكل بكونه حولياً<sup>1</sup> من الابتداء فيكون تعجلاً بعد السبب.

وَلَوْ أَعَارَ أَرْضَهُ مِنْ مُسْلِمٍ \*\* لِلزَّرْعِ فَالْعُشْرُ عَلَى الْمُسْلِمِ

”من مسلم“ قيد به، لأنه لو أعار الأرض من ذمي فالعشر على المعير اتفاقاً، لأن العشر قرينة لا يمكن إيجابها على الكافر فصار المعير مُفَوِّتاً حق الفقراء بالإعارة من الكافر، كذا في المبسوط.<sup>2</sup>

”للزرع“ أي ليرزعا فزرعها وعرف بقوله ”فالعشر على المسلم“ أي على المعير، وعندنا على المستعير. والأصل فيه ”أن العشر مؤنة تتعلق بالخارج فيجب على من له الخارج“، وقاسه على الآخر.

وَيُحْفَظُ التَّعْيِينُ فِي النُّدُورِ \*\* لِيَوْمِ وَالذَّرْهَمِ وَالْفَقِيرِ

”لليوم“ بأن قال: لله عليّ أن أتصدق<sup>3</sup> بكذا غداً فَتَصَدَّقَ به اليوم.

”والدرهم“ بأن قال بهذا الدرهم [246/أ] فتصدق بدرهم آخر.

”والفقير“ بأن قال على هذا الفقير فتصدق به<sup>4</sup> على غيره، ففي هذا المجموع لا يجوز عن النذر عنده، وعندنا يجوز. والأصل ”أن النذر التزام القرينة فيجب كما التزم<sup>5</sup>“، وقلنا: أصل التصديق هو القرينة فيعتبر لا التعيين فيبطل.

### كتاب الصوم

وَوَاطِيٌّ كَفَّ إِذَا الْفَجْرُ طَلَعُ \*\* أَوْ ذَهَبَ النَّسِيَانُ فَالصَّوْمُ انْقَطَعَ

<sup>1</sup> ح: حولاً.

<sup>2</sup> المبسوط للسرخسي 6/6.

<sup>3</sup> ح: تصدق.

<sup>4</sup> ساقطة من ن، ح.

<sup>5</sup> ن: لزم.

”وواطئ كف“ أي امتنع عن الوطء بالنزع، وقيد بالوطء، لأن في الأكل والشرب إجماعاً،<sup>1</sup> فإنه إذا كان يأكل أو يشرب الماء<sup>2</sup> فقطعه أو ألقى اللقمة فصومه تام إجماعاً، كذا في الإيضاح.

”أو ذهب النسيان“ بأن كان يخاطب أهله نهاراً فتذكر فانتزع فسد صومه عنده، وأبو يوسف معهما في النسيان دون الطلوع لِمَا عرف في باب المقالات. والأصل ”أن ترك الشيء لا يكون إجماعاً له والنزع ترك الجماع“، ولأن ما لا يمكن الاحتراز عنه<sup>3</sup> فهو عفو والفرق لأبي يوسف أن الانتزاع إخراج، وهو آخر الوطء فيعتبر بأوله وفي الفجر أوله عمده وهو مفسد، وفي النسيان أوله مع النسيان وهو غير مفسد.

وَصَوْمُ شَهْرِ الصَّوْمِ لَا بِالنِّيَّةِ \*\* يَخْضُلُ لِلْمَمْسِكِ لِلْعَيْنِيَّةِ

”وصوم شهر الصوم“ أي شهر رمضان.

”لا بالنية“ أي أصل النية لا تعيين الوصف.

”للممسك“ أي من المفطرات الثلاث، وهذا في الصحيح المقيم دون المسافر، والمريض عرف بقوله ”ولو نوى في مرض أو في سفر“ إلى آخره. فقد شرط في حق المريض والمسافر النية من الليل، وكذا بالتعليل الذي<sup>4</sup> ذكر وهو قوله ”للعينية“ فإنه تعليل وإشارة إلى الأصل، وهو أن الوقت لَمَّا صار متعيناً لهذا المشروع صار ما يتصور من الإمساك في هذا الوقت مستحقاً على الفاعل فيقع للمستحق بكل حال كصاحب النصاب، إذا وهبه من الفقير، وقلنا: ليس التعيين باستحقاق لمنافع العبد، لأن ذلك لا يصلح قرينة، إذ القرينة فعل يفعل العبد عن اختيار بلا جبر،<sup>5</sup> وإذا بقيت المنافع له لم يكن بد من التعيين ولم يوجد، لأن عدم العزيمة ليس بشيء بخلاف هبة النصاب، لأنها عبارة تصلح مجازاً عن الصدقة.

وَلَوْ نَوَى فِي مَرَضٍ أَوْ فِي سَفَرٍ \*\* بِالْيَوْمِ صَوْمَ شَهْرِهِ لَمْ يُعْتَبَرِ

”صوم شهره“ أي صوم شهر رمضان أو شهر الله والأول أظهر وتقدير البيت ولو نوى صوم شهر رمضان باليوم في حالة المرض أو في حالة السفر لم يعتبر نيته. والأصل فيه ”أن النية من [246/ب] النهار عندنا جائزة“، لأن الإمساك في أول النهار غير متعين للفطر بل هو

<sup>1</sup> زائدة في ن: لا يفسد.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> ساقطة من ب.

<sup>4</sup> ساقطة من ح.

<sup>5</sup> ن: تأخير.

موقوف على صيرورته صومًا بالنية المتأخرة المقترنة بالكثرة<sup>1</sup> كالنفل، وقال زفر رحمه الله: الأداء غير مستحق عليه في هذا اليوم لجواز التأخير فأشبهه صوم القضاء.

وَيَسْقُطُ التَّكْفِيرُ لَوْ سُوفِرَ بِهِ \*\* كُرْهًا عَقِيبَ الْفِطْرِ عَمْدًا فَاَنْتَبِهْ

قوله ”لو سوفر به كُرْهًا“ بأن أركب على الدابة وأخرج به إلى السفر مكرهًا، كذا في المغني، والتقييد بالكره يشير إلى الإجماع في المسافرة<sup>2</sup> اختياريًا.

”عقيب الفطر عمدًا“ أي أفطر متعمدًا ولزمته الكفارة عرف بقوله ”ويسقط التكفير“. والأصل فيه ”أن العوارض على نوعين سماوي ومكتسب“، ثم قال: إن هذا العارض إذا قارن الإفطار منع الوجوب فإذا طُرئ عليه أسقطه كالحيض والمرض، وقلنا: إن سبب الوجوب عري عن الشبهة، فلو سقط الواجب إنما يسقط بهذا العذر وأنه لا يصلح عذرًا، لأنه مكتسب بخلاف الحيض (أو المرض)<sup>3</sup>، لأنه سماوي، وإلى هذا الفرق أشار بقوله ”فانتبه“.

وَفِي ابْتِلَاعِ الشَّيْءِ فِي أَسْنَانِهِ \*\* فِطْرٌ وَإِنْ قَلَّ عَلَى لِسَانِهِ

”وفي ابتلاع الشيء في أسنانه“ أي متعمدًا وعرف ذلك، لأن النسيان من العوارض فلا يثبت إلا إذا<sup>4</sup> صرح به ثم ذكر في البرهاني<sup>5</sup> لحم أو غيره فيفيد هذا العموم أن اللحم وغيره سواء، وما ذكر في الهداية<sup>6</sup> بناء على العادة ثم قيد بقوله ”في أسنانه“، لأنه لو أخرجه من الفم وأخذ بيده ثم ابتلعه يجب أن يفسد الصوم كما روي عن محمد رحمه الله في الصائم<sup>7</sup> إذا ابتلع سمسة بين أسنانه لا يفسد صومه، ولو أكلها ابتداء يفسد، ولو مضغها لا يفسد، لأنه يتلاشى، كذا ذكره فخر الإسلام وغيره.

”وإن قل“ أي ذلك الشيء، وعندنا لا يفطر في القليل، وفي الكثير يفطر، والحمصة وما فوقها كثير، وما دونها قليل، كذا في البرهاني<sup>8</sup>.

<sup>1</sup> ح: بأكثره.

<sup>2</sup> ح: المسافر.

<sup>3</sup> ح: والمرض.

<sup>4</sup> ح: إذ.

<sup>5</sup> المحيط البرهاني 453/1.

<sup>6</sup> الهداية 296-295/1.

<sup>7</sup> ن: النائم.

<sup>8</sup> المحيط البرهاني 453/2.

”على لسانه“ أي على قوله إطلاقًا لاسم المحل على الحال أو يعود الضمير إلى المتلعب بدلالة الابتلاع. والأصل فيه ”أن ما لا يستطيع لامتناع عنه فهو عفو“، وقاسه على ما لو أخرجته ثم أدخله والفرق ظاهر.

وَنَائِمٌ فِي حَلْقِهِ الْمَاءُ يُصَبُّ \* فَلَا فَسَادَ وَالْقَضَاءُ مَا وَجِبَ

”والقضاء ما وجب“ ذكره للتأكيد، لأن قوله ”فلا فساد“ محتمل. والأصل ”أن المعدول عن القياس لا يقاس عليه غيره لفوات شرط القياس“، وسقط فعل الناسي بالنص على خلاف القياس فلم يصح التعليل [247/أ] إلى الخاطئ وهو تقصير منه أو إلى المكروه والنائم وهو من جهة غير صاحب الحق، وقال: إنه أعذر من الناسي.

وَفَطْرٌ عَبْدٌ بِيَعُ بِالْخِيَارِ \* عَلَى الَّذِي لَهُ الْخِيَارُ جَارِي

”وفطر عبد“ أي صدقة فطر عبد.

”بيع بالخيار“ أي بشرط الخيار جارٍ متعلق بقوله ”وفطر“ وإن كان الخيار لهما فعلى البائع عنده، وعندنا على من يستقر عليه الملك. والأصل فيه ”أن صدقة الفطر بيتنى على الملك“ وهو موقوف، لأنه لو رد يعود إلى ملك البائع ولو أجزيت يثبت الملك للمشتري من وقت العقد فيتوقف على<sup>1</sup> ما بيتنى عليه، وقاسه على النفقة.

وَنَازِرُ الصَّلَاةِ فِي مَأْوَى إِذَا \* أَقَامَ فِي الْأَدْوَانِ لَا يُجْزِيهِ دَا

اعلم أن أقوى الأماكن المسجد الحرام ثم مسجد النبي صلى الله عليه وسلم ثم مسجد بيت المقدس، ثم الجامع ثم مسجد الحبي ثم البيت لقوله صلى الله عليه وسلم «صلاة في بيت المقدس تعدل ألف صلاة فيما سواها من المساجد سوى المسجد الحرام ومسجدي هذا وصلاة في مسجدي هذا تعدل ألف صلاة في مسجد بيت المقدس وصلاة في المسجد الحرام تعدل ألف صلاة في مسجدي هذا»،<sup>2</sup> فإذا نذر أن يصلي ركعتين<sup>3</sup> في مسجد رسول الله صلى الله عليه وسلم لا يجوز أداؤها إلا في مسجد رسول الله صلى الله عليه وسلم أو في المسجد الحرام، وإذا نذر الصلاة في مسجد بيت المقدس يجوز أداؤها في هذه المساجد الثلاثة ولا يجوز في غيرها، وفي سائر البلاد إذا نذر الصلاة في المسجد الجامع لا يجوز أداؤها في مسجد المحلة، وإذا نذر الصلاة

<sup>1</sup> ساقطة من ح.

<sup>2</sup> أخرجه ابن ماجه في سننه، كتاب إقامَةِ الصَّلَاةِ وَالسُّنَّةِ فِيهَا 196، ولفظه: «عَنْ مَيْمُونَةَ مَوْلَاةِ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، قَالَتْ: قُلْتُ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، أَفْتِنَا فِي بَيْتِ الْمَقْدِسِ، قَالَ: أَرْضُ الْمُحَشِّرِ وَالْمُنَشِّرِ، ائْتَوْهُ فَصَلُّوا فِيهِ، فَإِنَّ صَلَاةً فِيهِ كَأَلْفِ صَلَاةٍ فِي غَيْرِهِ».

<sup>3</sup> زائدة في ن: في المسجد لا يجوز أداؤها إلا في ذلك المسجد عنده وإن نذر أن يصلي ركعتين.

في مسجد المحلة يجوز أدائها في الجامع ولا يجوز أدائها في بيته، وإذا نذر أن يصلي في بيته يجوز في الكل، وكذلك روي عن النبي عليه السلام صلاة المرأة في بيتها أفضل من صلاتها في صحن دارها وصلاتها في صحن دارها أفضل من صلاتها في مسجد حيها، فإذا نذرت في موضع منها فهو على هذه الوجوه وإنما أورده<sup>1</sup> هنا، وإن كان موضعه كتاب الصلاة ليبين أن الحكم في الصوم كذلك، بأن كان يوم الجمعة مثلاً أو لأن النذر يمين وكفارته الصوم إذا كان معسراً أو لأنه وقع في الكتب المطولة على وجه التفريع فيه. والأصل مر في زكاته.

وَنَادِرُ اعْتِكَافِ رَمَضَانَ إِذَا \*\* صَامَ وَلَمَّا يَعْتَكِفْ فَلَا قَضَا

اعلم أنه إذا قال: لله عليّ أن أعتكف شهر رمضان فهي على أربعة أوجه: إما أن يصوم ويعتكف فيه فخرج عن العهدة بالاتفاق أو لا يصوم ولا يعتكف فيه لمرض أو سفر، وفي هذا الوجه عليه أن يقضي اعتكاف [247/ب] شهر بالصوم في قولهم أو يصوم فيه، ولا يعتكف وهي مسألة كتابنا أو يعتكف فيه ولا يصوم، وفي هذا الوجه لا يصح اعتكافه، لأنه لا يصح إلا بصوم وينبغي أن يكون جوابه كجواب<sup>2</sup> القسم الثاني، كذا في الجامع الكبير وغيره، وبهذا عرف فائدة التقييد بقوله ”إذا صام“ إذ لو لم يصم يلزم<sup>3</sup> الوجه الثاني أو الرابع، وبقوله ”ولمّا يعتكف“ إذ لو اعتكف يلزم<sup>4</sup> الوجه الأول. والأصل ”أن الشرط يعتبر وجوده بالمشروط<sup>5</sup> لا وجوده قصداً“، ألا ترى أن الصلاة تفتقر إلى وجود الطهارة لا إلى كونها مقصودة للصلاة فكذلك<sup>6</sup> ها هنا يصح هذا النذر، لأن شهر رمضان (وقت للصوم)<sup>7</sup> فلا يتمنع صحة النذر باستحقاق الصوم، لأنه شرط الاعتكاف لا ركنه إلا أنه يقول: يبطل اعتكافه، لأنه التزم اعتكافاً بصوم لا أثر للاعتكاف في وجوبه ولا سبيل إلى أدائه<sup>8</sup>، كذلك في غير رمضان ولا سبيل إلى قضائه في شهر آخر، لأنه يلزمه بصوم للاعتكاف أثر في وجوبه فيتغير فلا يبقى ذلك الذي<sup>9</sup>

<sup>1</sup> ب، ح: أورد.

<sup>2</sup> ح: جواب.

<sup>3</sup> ح: يلزمه.

<sup>4</sup> ح: يلزمه.

<sup>5</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>6</sup> ن: فكذا.

<sup>7</sup> ح: وقت الصوم.

<sup>8</sup> ن: دانه.

<sup>9</sup> ح: للذي.

وجب فيبطل، وقلنا: الواجب بالنذر كالواجب<sup>1</sup> بالأمر، وذلك مضمون بالقضاء فكذا هذا، وإذا وجب القضاء صار من ضرورته إيجاب الفضل، (لأنَّ تحمُّل الفضل)<sup>2</sup> أحق من إبطال الأصل فيجب الاعتكاف بصوم مقصود حتى لو اعتكف في رمضان آخر لا يجوز.

### كتاب الحج

وَمَنْ يُصَلِّي الظُّهْرَ ثُمَّ أَحْرَمًا \*\* جَازَ لَهُ الْعَصْرُ بِجَمْعٍ فَأَعْلَمًا

”جاز له العصر بجمع“ أي مع جمع أو ملتبسًا بجمع، وهو جمع الحاج، والمراد الصلاة معهم بالجماعة في يوم عرفة فالحاصل أنَّ على قول الشافعي رحمه الله جواز الجمع معلق بالسفر لا غير حتى إذا كان مسافرًا يجوز سواء كان محرماً أو حلالاً، وإذا كان مقيمًا لا يجوز سواء كان محرماً أو حلالاً وعلى قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله معلق بالإحرام لا غير أي يشترط الإحرام بالحج للعصر وحدها، وعلى قول أبي حنيفة وزفر رضي الله عنهما معلق بالجمع العظيم، والإمام الأعظم أي السلطان والإحرام بالحج إلا أنَّ عند زفر يشترط هذه الأشياء في العصر لجواز الجمع لا في الظهر، لأنه هو المغير عن وقته، وعند أبي حنيفة رضي الله عنه يعتبر في الظهر لكن لا للظهر فخرج الجواب عن كلام زفر، كذا في مبسوط شيخ الإسلام.

وَيَخْطُبُ الْإِمَامُ يَوْمَ التَّرْوِيَةِ \*\* وَيَوْمَ تَعْرِيفٍ وَيَوْمَ تَضْحِيَةِ

وَعِنْدَنَا يَخْطُبُ يَوْمَ السَّابِعِ \*\* وَيَوْمَ حَادِي عَشَرَ وَتَاسِعِ

عنده في الحج ثلاث خطب في ثلاثة أيام متوالية الثامن والتاسع والعاشر، وعندنا ”يخطب يوم السابع“ أي قبل يوم التروية بيوم<sup>3</sup> بمكة بعد صلاة الظهر خطبة واحدة ليس فيها جلسة. ”وتاسع“ أي يوم عرفة بعرفات بعد الزوال يخطب خطبتين يجلس [248/أ] بينهما جلسة كما<sup>4</sup> في الجمعة قبل الصلاة.

”ويوم حادي عشر“ أي في الثاني من أيام النحر بعد صلاة الظهر يخطب خطبة واحدة بلا جلوس كالخطبة التي قبل يوم التروية بيوم، ففي الخطبة الأولى يُعَلِّمُ النَّاسَ فِيهَا الْخُرُوجَ إِلَى مَنَى وإلى عرفات، وفي الثانية يُعَلِّمُ النَّاسَ الْوُقُوفَ بِعَرَفَةَ وَالْإِفَاضَةَ إِلَى الْمُرْدَلْفَةِ وَالْوُقُوفَ بِهَا وَرَمِي

<sup>1</sup> ح: كالجواب.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> زائدة في ح: يجلس.

الجِمَار (والنحر والحلق وطواف الزيارة وفي الثالثة يُعَلِّمُهُمْ رمي الجمار)<sup>1</sup> وطواف الصدر، كذا في المختلفات، (ونظم الزندويستي)<sup>2</sup> والمبسوط<sup>3</sup> وغيرها. والأصل ”أن المقصود من الخطبة التعليم“، ويوم التروية ويوم النحر يوما اشتغال فكان ما ذكرناه أنفع، وفي القلوب أنجع، وقال: إن هذه الخطب لأيام الموسم ومجتمع الحاج وقد وجد (وقد بينا تفسير التروية وعرفة في فوائد النافع).<sup>4</sup>

وَإِنْ يُوسِّطَ فَرَضِي الْمُرْدَلِفَةَ \*\* نَفْلًا يُؤَذِّنُ ثَانِيًا وَاسْتَأْنَفَهُ

”يُؤَذِّنُ ثَانِيًا“ أي ويقيم أيضًا.

”وَاسْتَأْنَفَهُ“ أي الأذان، وعندنا يعيد الإقامة دون الأذان.

واعلم أن في الحج جمعين جمعًا بين الظهر والعصر بعرفة وذلك<sup>5</sup> بأذان وإقامتين ولا يتطوع بينهما، فلو فعل أعاد الأذان للعصر وجمعًا بين المغرب والعشاء بمزدلفة وذلك بأذان وإقامة واحدة عندنا، وعند زفر رحمه الله بأذان وإقامتين اعتبارًا بالجمع بعرفة، ولا يتطوع بينهما، فلو تطوع أعاد الإقامة للعشاء دون الأذان عندنا، وعند زفر يعيد الأذان والإقامة وبهذا يعلم فائدة تقييد ”فرضي“ المزدلفة، وتقييد الأذان. والأصل ”أن ما غير عن السنن المشروع يرد إلى المعروف المعهود“ إلا أنا اكتفينا<sup>6</sup> بإعادة الإقامة، لأنه عليه السلام صلى<sup>7</sup> المغرب بمزدلفة ثم تعشى ثم أفرد الإقامة للعشاء.

(وَيَأْخُذُ الْمَخْلُوقُ فِيمَا قَدْ ضَمِنَ \*\* حَالِقَهُ بِعَيْرِ إِذْنٍ فَاسْتَبْرَأَ)<sup>8</sup>

وَقَصُّ أَظْفَارِ ثَلَاثٍ فِيهِ دَمٌ \*\* لَا نِصْفُ صَاعٍ مَعَ صَاعٍ يُلْتَزَمُ

”وقص أظفار ثلاث“ أي من يد<sup>9</sup> واحدة، كذا قيد في الشرحين والمختلفات. والأصل فيه ”أن الأكثر يقوم مقام الكل إذا أمكن“، فقال: في أظافر اليد الواحدة الدم، والثلاث أكثرها، وقلنا: إنما يجب الدم في يد واحدة، لأنها ربع الكل وأقيم مقامه فلا يقام أكثرها مقام كلها، لأنه يؤدي إلى ما لا يتناهى.

<sup>1</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> المبسوط للسرخسي 2/119؛ 4/48.

<sup>4</sup> ساقطة من ن.

<sup>5</sup> ح: ذلك.

<sup>6</sup> ح: كفيينا.

<sup>7</sup> ن: تم.

<sup>8</sup> ساقطة من ن.

<sup>9</sup> ساقطة من ن.

لَوْ قَتَلَ الْمُحْرِمُ صَيْدَ مِثْلِهِ \* وَضَمَّنَا جَزَاءَهُ بِفِعْلِهِ  
 وَحُرِّمَ يَفْتُلُ صَيْدَ مِثْلِهِ \* وَضَمَّنَا جَزَاءَهُ بِفِعْلِهِ  
 لَمْ يَرْجِعِ الصَّائِدُ فِي مَعْبَيْتِهِ \* عَلَى الَّذِي أَتْلَفَهُ بِقِيَمَتِهِ

”صيد مثله“ أي محرم آخر.

”وضمننا“ أي الأخذ.

”والقاتل جزاؤه“ أي الصيد.

”بفعله“ أي بفعل القاتل وهو القتل، وهذا لأنَّ ضمان القاتل بناء على قتله بلا ريب، وكذا ضمان على<sup>1</sup> الآخذ إنما يقرر عليه<sup>2</sup> بقتله، فإنَّ الضمان الذي وجب عليه بالآخذ كان على شرف السقوط، [248/ب] لأنه كان بسبيل من الإرسال فكأنه هو الذي أدخله في العهدة، وعن هذا قلنا: (إنه يرجع عليه)<sup>3</sup> والتقيرير كالابتداء في حق التضمين كشهود الطلاق قبل الدخول إذا رجعوا وقال: إن كل واحد منهما مؤاخذ<sup>4</sup> بصنعه فلا يرجع على غيره. مَعْبَيْتُهُ: الأمر عاقبته.

وَمَنْكِبَانِ يَجْعَلَانِ فِي الْقَبَا \* بِلَا يَدَيْنِ فَدَمٌ قَدْ وَجَبَا

المنكب مجمع عظم العضد والكتف إذا جعل المحرم القباء على منكبيه ولم يدخل فيه يديه وجب عليه الدم، وعندنا إذا لم يزره فلا شيء عليه.

فإن قلت: هل في البيت إشارة إلى ما ذكرت؟

قلت: عرف كونه مُحْرِمًا بدلالة الكتاب وذكر الدم وعرف عدم وجوب الدم عندنا بذكر وجوب الدم عنده، لأنه إما أَنْ تجب الصدقة عندنا أو لا تجب شيء أصلاً، والصدقة انتفت، لأن الوجوب لم يكن ثابتاً في الأصل، فلو وجبت الصدقة هنا لاختيخ إلى البيان. والأصل ”أن لبس المخيط محظور للمحرم“، والارتداء مباح له، فقال: إنه لبس المخيط، وقلنا: ما لبسه لبس المخيط، لأنه يتكلف في حفظه ولبس المخيط ما لا يتكلف لحفظه.

وَلَا يَجُوزُ الصَّوْمُ فِي الْجَزَاءِ \* لِقَادِرِ الإِطْعَامِ وَالِإِبْتَاءِ

<sup>1</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>2</sup> ساقطة من ب.

<sup>3</sup> ن: إنَّ الصائند يرجع على القاتل.

<sup>4</sup> ساقطة من ن.

”في الجزاء“ أي جزاء قتل الصيد. والأصل ”أنَّ كلمة ’أو‘ في التكليف تقتضي التخيير“، وقد قال الله تعالى ﴿أَوْ عَدَلُ ذَلِكَ صِيَامًا﴾ [المائدة: 95] فمن أين الترتيب وقاسه على كفارة اليمين وكيفية الجزاء مرت في باب محمد رحمه الله.

إِذَا اشْتَرَى مُحْرَمَةً وَمَا ذَرَى \*\* فَالرُّدُّ لَا التَّحْلِيلُ فِيمَا قَدْ شَرَى

أمة أحرمت بإذن مولاهما بحجة النفل، ثم باعها المولى ليس للمشتري أن يحللها لكن يردها بالعيب (وعندنا له أن يحللها فلا يكون ذلك عيباً)<sup>1</sup> (كذا في المبسوط).<sup>2</sup>

و”التحليل“ إما بالقص أو القلم أو المس أو الجماع والأولى أن يحللها بغير الجماع تعظيماً لأمر الحج، ولا يثبت التحليل بقوله حللتك، لأن التحلل لا يقع إلا بفعل هو من محظورات الإحرام، فأما القول فلا يؤثر فيه كذا في الإيضاح. وإذا عتقت قضت، لأن الالتزام منها صحيح.

فإن قلت: ذكر في الشرحين إذن المولى وكونها محرمة بحج النفل فهل فيه فائدة؟ قلت: أما ذكر النفل فقد وقع اتفاقاً، إذ الفرض لا يتصور من الأمة، لأن الأمة والصبي ليسا من أهل أداء الفرض وانعقد إحرامهما للنفل، كذا في البرهاني.<sup>3</sup> وأما الإذن فلا بد منه إذ لو لم يكن بإذنه فللمشتري تحليلها اتفاقاً، لأنه كان للبائع تحليلها بغير كراهة، فكذا للمشتري ولكني لم أعثر على هذه الرواية نصاً.

قوله ”ومادري“ أي وقت الشراء حتى لو علم به لا يكون له [249/أ] ولاية الرد اتفاقاً، لأن العلم بالعيب يسقط ولاية الرد.

”فالرد“ أي رد الجارية بعيب الإحرام، لأنه ممنوع من غشيانها، وعندنا لا يتمكن من ردها بعيب الإحرام، لأن له ولاية التحليل.

وَهَكَذَا نِكَاحُهُ بِمُحْرَمَةٍ \*\* لَيْسَ لَهُ تَحْلِيلُهَا إِنْ عَلِمَهُ

”وهكذا نكاحه بمحرمة“ أي إذا أحرمت بحجة<sup>4</sup> النفل ليكون كالمنشأ بعد النكاح بغير إذن ليتمكن من التحليل عندنا.

”إن علمه“ أي إذا علم أنها محرمة ليس له أن يحللها، وهذا لأنه لا بد من العلم بالإحرام ليقصد التحليل. والأصل ”أن الإحرام إذا صح لا يجوز إبطاله“، وإحرام الأمة صح ولزم، لأنه

<sup>1</sup> ح: فلا يكون ذلك عيباً وعندنا له أن يحللها

<sup>2</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>3</sup> لم نعثر على هذا النقل في كتاب المحيط البرهاني الذي بين أيدينا.

<sup>4</sup> ن: بحج.

كان بإذن المولى، وكذا إحرام الحرة، وإذا صح ولزم لم يكن للغير أن يبطله كما لو اشترى أمة تزوجت بإذن مولاهم لم يكن للمشتري إبطال النكاح، وقلنا: الإذن إنما يحتاج إليه لبقاء الإحرام لا للإبتداء، فإنها لو أحرمت بغير إذن المولى صح وله أن يحللها والبقاء في ملك المشتري، وملك المتزوج فيشترط إذنهما<sup>1</sup> ولم يوجد، وأما نكاح الأمة فالإذن إنما يحتاج إليه في الإبتداء فإنها لو تزوجت بغير إذن مولاهم لم يصح وقد وجد الإذن في الإبتداء هنا.<sup>2</sup>

فإن قيل: ليس للبائع أن يحللها بعد الإذن فكذا للمشتري؟

قلنا: كان للبائع أن يحللها إلا أنه يكره لِمَا فيه من خلاف<sup>3</sup> الوعد والمشتري لم يأذن لها فلا

يكون التحليل منه خلفًا فيحل.

لَوْ أَحْرَمَتْ بِغَيْرِ إِذْنِ الْبَعْلِ \*\* فَحُلِّتْ وَكَانَ ذَا فِي النَّفْلِ

ثُمَّ تَحَجَّ هَذِهِ مِنْ عَامِهَا \*\* فَعُمْرَةٌ تَلْزَمُ فِي إِتْمَامِهَا

إذا أحرمت الحرة بغير إذن الزوج بحجة النفل فحللها ثم أذن لها فحجت لا يكون عن الحجة التي رفضتها إلا بنية القضاء عنده، وعندنا يكون عن تلك الحجة نوت القضاء أم لا، ولو نوت القضاء كانت عن الأول إجماعًا ويلزمها مع قضاء الحج عمرة كفائت الحج، وعندنا لا تلزم العمرة.

فإن قلت: ليس في البيت اشتراط نية القضاء؟

قلت: قوله "فعمرة تلزم في إتمامها" يدل على اشتراط نية القضاء، لأنه جعلها كفائت

الحج وإذا كانت<sup>4</sup> كذلك يشترط نية القضاء.

قوله "ثم تحج هذه" أي بإذن زوجها وهو بناء على أن هذا عندنا أداء في وقتها فلا

تحتاج إلى نية القضاء ولا تلزم عليها العمرة، لأنها ليست بفائتة الحج،<sup>5</sup> وعندنا قضاء، لأن الحجة صارت دينًا في ذمتها فصار كما إذا تحولت السنّة فيشترط نية القضاء وتلزم العمرة كفائت الحج.

مَنْ<sup>6</sup> جَاوَزَ الْمَيْمَاتِ ثُمَّ أَحْرَمًا \*\* وَالِدُّمُ صَارَ فِيهِ حَقًّا مُلْزِمًا

لَمْ يَرْتَفِعْ بِعَوْدِهِ مُلْبِيًا \*\* وَبِالْفُسَادِ وَالْقَضَاءِ ثَانِيًا

<sup>1</sup> ن: أدونها.

<sup>2</sup> ح: ها هنا.

<sup>3</sup> ب، ن: خلف.

<sup>4</sup> ساقطة من ح.

<sup>5</sup> ح: للحج.

<sup>6</sup> ن: لو.

قوله ”ثم أحرمها“ أي بالحج أو بالعمرة، وقيد بالإحرام داخل الميقات، لأنه لو لم يحرم وعاد [249/ب] إلى الميقات قبل أن يدخل مكة وأحرم عند الميقات يسقط عنه الدم اتفاقاً، وقيد بقوله<sup>1</sup> ”بعوده ملبياً“، لأنه لو عاد محرماً غير ملبٍ عندهما يسقط، وعند أبي حنيفة وزفر رضي الله عنهما لا يسقط. والأصل ما مر في الباب الأول إلا أنه يقول: إن جنائته لتركه قضاء حق الميقات، وبالعود إليه لم يتبين أنه لم يترك، وهذا إذا لم يشتغل (بالطواف ورجع)<sup>2</sup> إلى الميقات، أما إذا جاوز الميقات بغير إحرام ثم أحرم فطاف بالبيت شوطاً أو شوطين لا يسقط عنه الدم الذي كان واجباً بالمجاوزة رجوع إلى الميقات أو لم يرجع، كذا في المغني وفتاوى القاضي خان.

قوله ”وبالفساد والقضاء ثانيًا“ أي جاوز الوقت بغير إحرام حتى وجب الدم ثم أحرم داخل الميقات ثم أفسد تلك الحجة أو العمرة ثم قضاهما بإحرام عند الميقات لا يسقط عنه الدم عنده، وعندنا لا دم عليه. والأصل ”أنه يعتبر المجاوزة هذه بغيرها من المحظورات“ كالطيب واللبس، فإن كفارتها لا تسقط عنه بالقضاء ثانيًا، فكذا<sup>3</sup> دم الوقت، وقلنا: إن الدم<sup>4</sup> وجب هناك باعتبار الارتفاق الحاصل في حالة الإحرام وذلك لا ينعدم، فأما ما هنا إنما وجب الدم للخلل وقع في الإحرام بترك الميقات وقد صار مستدرگًا بالقضاء فلا حاجة إلى الجبر.

وَهُوَ إِذَا جَاوَزَهُ ثُمَّ قَرَنَ \* يَلْزِمُهُ فِيهِ دَمَانٍ فَاعْلَمَنَّ

”جاوزه“ أي الميقات.

”ثم قرن“ أي بين الحج والعمرة.

”فيه“ أي في التجاوز يعني بسببه وهو بناء على ما ذكرنا أيضًا، فإنه لَمَّا كان يعتبر هذه الجناية بغيرها من المحظورات فكل جناية صدرت من القارن، فإنه يجب عليه دمان كذا هذا، وقلنا: إن حق الميقات في المجاوزة محرماً بإحرام واحد، ألا ترى أنه لو أحرم بعمرة ثم جاوز الميقات فضم إليها حجة لم تلزمه للحج<sup>5</sup> شيء وبتأخير واجب واحد لا يجب إلا جزء واحد.

وَلَوْ أَتَى مَكَّةَ غَيْرَ مُحْرِمٍ \* فَمَا بِحَجِّ الْعَامِ إِسْقَاطُ الدَّمِ

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> ن: وبالطواف رجوع.

<sup>3</sup> ح: فلذا.

<sup>4</sup> زائدة في ن: إنما.

<sup>5</sup> ن: للحجة.

قال محمد رحمه الله في الأصل: إذا أراد الآفاقي دخول مكة ينبغي له أن يحرم من الميقات بحجة أو عمرة سواء دخل مكة يريد النسك أو دخلها لحاجة من الحوائج، فإن دخل مكة بغير إحرام وهو لا يريد الحج ولا العمرة فعليه لدخول مكة إما حجة أو عمرة، فإن أحرم بالحج أو العمرة من غير أن يرجع إلى الميقات فعليه دم لترك حق الميقات، وإن عاد إلى الميقات وأحرم بحجة أو عمرة عما لزمه خرج عن العهدة، وإن أحرم بحجة الإسلام أو عمرة كانت عليه إن كان ذلك في عامة أجزائه عما لزمه لدخول مكة بغير إحرام (استحساناً عندنا [250/أ] خلافاً لزفر رحمه الله، وإن تحولت السنّة والمسألة بحالها لم تجزه عما لزمه لدخول مكة بغير إحرام)<sup>1</sup> اتفاقاً، كذا في المغني وغيره، وبهذا يعرف أن قوله ”ولو أتى مكة في الآفاقي“، لأن من كان أهله في الميقات (أو داخل)<sup>2</sup> الميقات أو كان من أهل مكة وخرج منها لحاجة ثم أراد دخولها جاز لهؤلاء الدخول بغير إحرام نص عليه صاحب المحيط<sup>3</sup> رحمه الله فما يجح العام أراد به حجة الإسلام.

”إسقاط الدم“ أي إسقاط ما لزمه عليه من الحج أو العمرة كما ذكر في الشرحين وسائر الكتب وسمي ما وجب عليه بذلك دمًا، لأن الأصل في جنائيات الحج أن يجبر بالدم فجاز أن يكون هو الأصل هنا ثم نقل إلى الحج والعمرة، لأن الدم إنما يجب إذا جنى على إحرامه وهنا لم يجز على إحرامه هذا كما نقول: إن التصدق بقيمة الشاة أو بعينها هو الأصل في أيام التضحية، لأنه هو المشروع في باب المال كما في سائر الصدقات إلا أن الشرع نقل من الأصل إلى التضحية تطييباً للطعام وتحقيقاً لمعنى العيد بالضيافة حتى لا ينسخ ويكون ضيافة الكرم بأطيب الطيب وأزكاه إلا أنا لم نعتبر بهذا في أيام التضحية في مقابلة المنصوص المتيقن، فإذا فات المتيقن بفوات وقته وجب العمل به، ولأن الصلاة تجوز أن تسمى ركعة وسجدة، لأنها عبادة بنيت على الركوع والسجود فكذلك الحج عبادة زيارة بنيت على الهدايا والقلائد نص عليه فخر الإسلام وبقضائه يجبر بالدم وجبر الشيء يكون من جنسه كما أن نقائص الصلاة تجبر بالسجدة<sup>4</sup> فجاز أن يسمى الحج دمًا على أن الدم شرع جبراً، وهو من لوازمها وهذا الواجب جائز أيضاً فأطلق اسم الملزوم وهو الدم على اللازم وهو الجابر، ولأنه لو حملت الدم على ظاهره لكان مستقيماً أيضاً، لأن الدم واجب في هذه الصورة أيضاً فقد ذكر في شرح الطحاوي أنه لو أحرم في تلك السنة بحجة أو بعمرة ونوى عما وجب عليه لأجل المجاوزة أو عن حجة الإسلام

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> ن: لو دخل.

<sup>3</sup> المحيط البرهاني 29-28/3.

<sup>4</sup> ن: بالسجود.

أو عن حجة وجبت عليه بالنذر أو بغيره سقط ما وجب عليه لأجل المجاوزة عند الثلاثة<sup>1</sup> غير أنه ينظر إن كان أحرم على الميقات لا يجب عليه الدم، وإن كان لم يخرج إلى الميقات للإحرام وأحرم على ميقات أهل مكة وهو بمكة أو على ميقات أهل البستان وهو بها يجب عليه الدم لترك التلبية على الميقات، وعند زفر لا يسقط عنه الدم إلا أن ينوي ما وجب [250/ب] عليه لأجل المجاوزة وقال في التهذيب: وعند زفر كذلك إن نوى عما وجب لأجل المجاوزة وإن نوى عن غيره لا يسقط (ما وجب)<sup>2</sup> للمجاوزة (وقد صرح في نظم الفقيه على هذا الخلاف)<sup>3</sup> غير أنه ذكر في النظم سوى ما ذكر في الشرح على وجه يمكن الجمع بينهما كما مر في قوله: وتحضر العجوز والبذر من هذا ومن ذاك البقر والتفاوت بين هذه المسألة وبين ما تقدم في قوله: لو جاوز الميقات ثم أحرم أن تلك المسألة فيما إذا أحرم داخل الميقات وهذه فيما (إذا أنشأ الإحرام عند الميقات بعد دخوله مكة ولهذا قلنا: إنه)<sup>4</sup> إذا أنشأ الإحرام هناك عند الميقات قبل دخول مكة يسقط عنه (الدم الذي وجب)<sup>5</sup> عليه بالمجاوزة ولو غير النظم لكان، وكان يقال فما يجب العام حظ الملتزم أو حذف الملتزم. والأصل فيه قوله صلى الله عليه وسلم «لا يحل دخول مكة بغير إحرام»<sup>6</sup>، ولمّا حرمت المجاوزة إلا محرماً لزمه ما يلزمه بالإحرام وذلك حجة أو عمرة ثم قال: المجاوزة أوجبت عليه حجة أو عمرة فلا يتأدى ذلك بحجة واجبة كما إذا تحولت السنة، وقلنا: إنه تلافي المتروك في وقته فيسقط، وهذا لأن الواجب عليه تعظيم هذه البقعة بالإحرام لا قصده بالإحرام<sup>7</sup> ألا ترى أنه في الابتداء لو أتاه محرماً بما عليه من حجة الإسلام لم يلزمه غيره كما في الاعتكاف المنذور في شهر رمضان، فإنه يتأدى بصوم رمضان من هذه السنة دون العام الثاني.

لَوْ قَتَلَ الْحَلَالُ صَيْدَ الْحَرَمِ \* فَلَا يَجُوزُ الْهَدْيُ دُونَ الْقِيَمِ

”لو قتل الحلال“، قيد بـ”الحلال“، ليحتز عن المحرم فإنه يجوز في حقه وتقييد ”الحرم“ ظاهر.

”فلا يجوز الهدى“ أي لا يجوز ذبح الهدى عنه كما في إتلاف حيوان مملوك.

<sup>1</sup> ح: التلبية.

<sup>2</sup> ح: فأوجب.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>5</sup> وقع في ب، ح، ن: ”الدم التي وجبت“، ولعل الصواب ما أثبتته: ”الدم الذي وجب“.

<sup>6</sup> أوضحه ابن الحجر في التلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير 223/4.

<sup>7</sup> ح: الإحرام.

”دون القيم“ أي يجوز القيمة ويتصدق بها على الفقراء، وعندنا يجوز أداء القيمة وذبح الهدى، وأما الصوم فلا يجوز إجماعاً، ذكره في المختلف. وذكر في الهداية<sup>1</sup> والإيضاح، أنه يجوز الصوم عند زفر، وعندنا لا يجوز وتفسير الهدى أن يشتري بقيمة الصيد هدياً ويذبحه فيتصدق بلحمه على الفقراء.

وقيل:<sup>2</sup> إن كان في لحمه وفاء بقيمته حياً جاز أيضاً، وإن لم يكن في لحمه وفاء بقيمته حياً فعليه أن يتصدق بتمام القيمة ويجزيه، كذا في المغني. والأصل فيه ”أن لهذا الضمان شبهة بضمان الأموال وبجزاء الإحرام فجوزنا الهدى“، لأن الهدى مال فكان شبه ضمان الأموال مرعياً. [أ/251]

وَإِنْ مَنْ دَلَّ عَلَى صَيْدِ الْحَرَمِ \*\* وَهُوَ حَلَالٌ فَجَزَاءٌ يُلْتَزَمُ

”وهو حلال“ أي الدال إذ لو كان الدال محرماً يجب الجزاء اتفاقاً. والأصل ”أن المحرم بإحرامه التزم الامتناع عن التعرض للصيد“، الآمن بتوحشه وتواريه فيضمن بترك ما التزمه كالمودع إذا دل سارقاً على سرقة مال الوديعة ولا التزام من جهة الحلال فلا يضمن كغير المودع إذا دل سارقاً على السرقة وقاسه على الدال المحرم.

وَلَوْ رَمَى الْحَلَالَ وَهُوَ فِي الْحَرَمِ \*\* فِي الْحِلِّ صَيْدًا لَمْ يَكُنْ عَلَيْهِ دَمٌ

”وهو في الحرم“ أي الرامي في الحرم والصيد في الحل، لأنه<sup>3</sup> قال: إنه<sup>4</sup> قتل صيداً غير آمن فلا يضمن كما لو كان الرامي في الحل،<sup>5</sup> قلنا: الصيد كما يصير آمناً بكونه ”في الحرم“ يصير آمناً بكون الإنسان محرماً أو في الحرم، فإذا فوت الأمن لزمه الجزاء.

لَوْ صَارَ أَهْلَ الْحُجِّ عِنْدَ مَيْتَتِهِ \*\* فَبَاطِلٌ إِيصَاؤُهُ بِحَجَّتِهِ

”لو صار أهل الحج“ بأن كان كافراً فأسلم أو صبيّاً فبلغ ثم حضرته الوفاة وأوصى بأن يحج عنه فوصيته باطلة، ثم ذكر في الشرحين، إذا أسلم الكافر قبل وقت الحج أو أدرك الصبي فحضرته الوفاة ولم يقيد بهذا في النظم لما أن الأعم والأغلب عدم كون الوقت وهو بناء على ما مر إن مكنه الأداء شرط للوجوب عند زفر ولم يوجد فلا يجب ويبطل إيصاؤه، وعندنا الإمكان العقلي كاف ليظهر في حق الخلف وهو القضاء.

<sup>1</sup> الهداية 539/1-540.

<sup>2</sup> ح: فإن قيل.

<sup>3</sup> ساقطة من ح.

<sup>4</sup> ساقطة من ن.

<sup>5</sup> زائدة في ن: أيضاً.

وَمَا عَلَى قَاتِلِ خَنْزِيرٍ وَلَا \*\*\* قَرْدٍ وَلَا فِيلٍ جَزَاءٌ فَاعْقِلًا

”وما على قاتل خنزير“ إلى آخره.

والأصل فيه ”أن المحرم ممنوع عن<sup>1</sup> قتل الصيد وهو الممتنع المتوحش“، وهذه الأشياء مما تمسك في الدور فكانت كالأهلي، وقلنا: إنها صيد، لأنها في الأصل متوحشة والله أعلم.

### كتاب النكاح

لَوْ قَالَ زَوْجُ الْمَرْأَةِ الْمُعْتَدَّةُ \*\*\* قَدْ أَخْبَرْتَنِي بِانْقِضَاءِ الْعِدَّةِ

وَكَذَّبْتَهُ فِي الَّذِي كَانَ ادَّعَى \*\*\* لَمْ يَتَزَوَّجْ أُخْتَهَا أَوْ أَرْبَعًا

”بانقضاء العدة“ أي في مدة تنقضي في مثلها العدة، إذ لو لم يكن كذلك لا يصدق ولا يجوز له نكاح أختها وأربع سواها.

و”أربعاً“ أي أربعاً سواها، وعندنا يحل له أن يتزوج أختها وخصّ التزوج، لأن قول الزوج لا يقبل في حق إبطال النفقة والسكنى إجماعاً ويبطل حقه في الرجعة إجماعاً، كذا في المختلفات. والأصل فيه ”أن النساء أمينات بإخبار ما في أرحامهن“، وقلنا: بلى لكن في الإخبار عما في رحمها لا في الإخبار عن إخبارها، والزوج يخبر عن إخبارها لا عما في رحمها.

وَقَالَ حَدُّ الْعَيَّةِ الْمُنْقَطِعَةِ \*\*\* أَنْ لَا يَكُونُوا عَارِفِينَ مَوْضِعَهُ

”موضعه“ أي موضع الغائب بدلالة الغيبة، وعندنا في حده كلام، والأقرب إلى الفقه إن لو انتظر يفوت الكفاء، وذكر في المغني أن الفتوى على قول سعد بن معاذ أنه<sup>2</sup> يقدر بثلاثة أيام ولياليها. والأصل ”أن شرط ثبوت الولاية للأبعد إنعدام ولاية الأقرب“، وولاية الأقرب قائمة ما دام يعرف مكانه ويجيء خبره، وقلنا: إن هذه الولاية نظرية وليس [251/ب] من النظر التفويض إلى من لا ينتفع برأيه ففوضنا إلى الأبعد.

وَمُبْطَلٌ عَوْدُ الْوَلِيِّ الْأَقْرَبِ \*\*\* مَا عَقَدَ الْأَبْعَدُ لِلتَّغْيِبِ

”ومبطل عود الولي الأقرب“ وعندنا لا يبطل.

فإن قلت: ذكر في المختلفات والإيضاح والهداية<sup>3</sup> وغيرها، وإذا غاب الولي الأقرب غيبة منقطعة جاز للأبعد أن يزوج وقال زفر: لا يجوز فكيف يصح قوله ”ومبطل عود الولي الأقرب ما عقد الأبعد للتغيب“ مع أن عقده لا يجوز عنده؟

<sup>1</sup> ح: من.

<sup>2</sup> ن: أن.

<sup>3</sup> الهداية 601/1-605.

قلت: جاز أن يكون عدم ولاية الأبعد عنده بالغيبة المنقطعة (التي هي على مذهبنا فعنده هذه ليست بغيبة منقطعة كما مر، وهذا لأنه لو غاب غيبة غير منقطعة لا يثبت للأبعد الولاية إجمالاً، وما ذكر في النظم وشرحيه في الغيبة المنقطعة)<sup>1</sup> التي هي مجمع عليها أو يكون في المسألة روايتان عن زفر رحمه الله، ومحل الخلاف بيننا وبينه في الأب والجد والأخ وابن الأخ والعم وابن العم. والأصل فيه "أن القدرة على الأصل تبطل حكم الخلف"، لكننا نقول: ذاك<sup>2</sup> قبل حصول المقصود، وهنا قد حصل المقصود.

وَإِنْ يَكُنْ أَبُ الصَّغِيرِ قَدْ ضَمِنَ \*\* عَنْهُ لَهَا الْمَهْرُ فَمَاتَ وَدُفِنَ  
وَأَخَذَتْ مِنْ مَالِهِ لَمْ يَرْجِعُوا \*\* بِذَلِكَ فِي سَهْمِ الصَّغِيرِ فَاسْمَعُوا

الأب إذا زوج ابنه الصغير امرأة وضمن لها عنه المهر في صحته وقبلت المرأة ضمانه ثم مات أخذ من تركته والورثة لا يرجعون به في حصة الصغير، وعندنا يرجعون به في حصته، وقيد بالأب، إذ غيره من الأولياء أو الوصي إذا ضمن المهر عن الصغير وأدى من ماله يرجع في مال الصغير، وإن لم يشترط الرجوع، وقيد بـ"الصغير"، لأن الابن لو كان كبيراً فإن ضمن الأب بغير أمره لم يرجع سائر الورثة على الابن الكبير إجمالاً، وإن ضمن بأمره رجعوا إجمالاً، وقيد بالموت، (لأن الأب)<sup>3</sup> لو أدى في حال صحته لا يرجع إجمالاً، وفي حالة المرض كذلك عند أبي يوسف رحمه الله، كذا في المختلفات وغيره.

قوله "فمات ودفن" ذكره للتأكيد إخراجاً للكلام مخرج العادة أولدفع الموت الحكمي، فإن الكفر سمي موتاً بالنص والجهل سمي موتاً قال عليه السلام «الناس كلهم موتى إلا العالمون»<sup>4</sup>، وقال الشاعر:

وفي الجهل قبل الموت موت لأهله ... فأجسامهم قبل القبور قبور،

وإنَّ امرأ لم يَحْيَ بالعلم ميت ... فليس له حتى النشور نشور،

ألا ترى إلى قول بعض الصحابة رضوان الله عليهم أجمعين "أهل الكفور أهل القبور"<sup>5</sup>، وإنما قال ذلك لغلبة الجهل عليهم (أو لأن)<sup>6</sup> في ذكره إشارة إلى أن الدِّينَ مؤخر عن التجهيز والتكفين.

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> ح: ذلك.

<sup>3</sup> ن، ح: لأنه.

<sup>4</sup> أخرجه البيهقي في شعب الإيمان 181/9، رقم الحديث: 6455؛ وعزاه إلى ذي النون المصري.

<sup>5</sup> زائدة في ن: أي أهل القرى أهل القبور.

<sup>6</sup> ح: ولأن.

”وأخذت“ أي المرأة.

”من ماله“ أي الأب.

”لم يرجعوا“ أي الورثة في نصيب الابن أو عليه أو<sup>1</sup> كان قبض [252/أ] نصيبه،

كذا في المغني.

”بذاك“ أي المهر.

فإن قلت: لا دلالة في البيت على أن الضمان في حالة الصحة وهو شرط وقد ذكر في المغني أن الضمان إذا حصل في مرض الموت فهو باطل، لأن كل دين ضمن عن وارثه أو لوارثه في مرض موته فهو باطل؟

قلت: الأصل حال الصحة فينصرف عليه عند الإطلاق إذ المرض من العوارض. والأصل ”أن الكفالة بغير الأمر لا توجب الرجوع وبالأمر توجهه“، فقال: إنه كفل بغير أمر المكفول عنه فيكون تبرعاً فلا يرجع، وقلنا: إنها صدرت بأمر المكفول عنه، لأن للأب ولاية عليه فالإقدام على الكفالة دلالة الأمر من جهته بخلاف ما إذا أدى عنه في حال حياته، لأن تبرع الآباء بمهر الأولاد حال الحياة معتاد فيما بين الناس.

وَلَا يَكُونُ الْأَبُ فَأَعْلَمُنَا \*\* وَلِيٍّ مَنْ بَعَدَ الْبُلُوغِ جُنًّا

قيد بالجنون بعد البلوغ أو في الجنون الأصلي ولاية التزوج باقية إجماعاً، كذا في المبسوط<sup>2</sup> وغيره.

”ولي من بعد البلوغ“ أي في التزويج. والأصل ”أن الولاية تثبت لعجز المولى عليه“، وقد وجد إلا أنه يقول: (إن الولاية)<sup>3</sup> التي كانت قبل البلوغ قد زالت بالبلوغ (ولم يحدث)<sup>4</sup> سبب آخر، لأن السبب هو القرابة ولم يتجدد قال في المختلفات.

وَالْقَوْلُ قَوْلُ زَوْجٍ بَكَرٍ ادَّعَى \*\* سُكُوتُهَا لَا قَوْلُهَا رَدَدَتْ ذَا

”والقول قول زوج بكر“ حتى<sup>5</sup> يكون النكاح لازماً على المرأة إلا أن تقيم المرأة البينة أنها ردت<sup>6</sup> النكاح.

<sup>1</sup> ن: إن.

<sup>2</sup> المبسوط للسرخسي 209/4.

<sup>3</sup> ساقطة من ب.

<sup>4</sup> ن: ولم يجب.

<sup>5</sup> زائدة في ب، ح: لا.

<sup>6</sup> ح: رددت.

كَذَلِكَ إِنْ لَمْ تَدْخُلِ الدَّارَ عَدَا \*\* فَأَنْتَ حُرٌّ إِنْ يُقْلَ لِلْعَبْدِ ذَا  
وَاخْتَلَفَا مِنْ بَعْدِ مَا الْوَقْتُ انْقَضَى \*\* فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْعَبْدِ وَالْعِتْقُ مَضَى

”واختلفا“ أي قال العبد لم أدخل وعتقت وقال: السيد دخلت فلم تعتق.

”من بعد ما الوقت انقضى“ أي من بعد ما انقضى الغد وهاتان المسألتان مبنيتان على

أصل معروف، وهو أن الاستصحاب يصلح للدفع لا للإلزام عندنا، وعنده يصلح للإلزام وها هنا الزوج والعبد وإن كانا متمسكين بالأصل إلا أنهما يلزمان النكاح والعتق والمولى والمرأة، وإن ادعيا أمرًا عارضًا صورة لكن المولى ينكر زوال الملك والمرأة تنكر لزوم النكاح فهما متمسكان بالأصل من حيث المعنى، والمعاني أحق بالاعتبار من الصور.

وَفَاسِدٌ نِكَاحٌ ذَمِيمٌ \*\* إِنْ عَقَدَا بِعَيْرِ شَاهِدَيْنِ

”وفاسد نكاح ذميم“ إلا أنه لا يتعرض قبل الإسلام، والمرافعة إلى الحكام كعبادة الأوثان

والنيران، وعندنا يصح النكاح، ووضع المسألة هكذا، لأنه إذا تزوج ذمية في عدة كافر فقولها كقول زفر. والأصل ”أن الكفار لا يخاطبون بالشرائع“ إلا أنه يقول فيما يرجع إلى المعاملات حكمهم كحكمنا.

وَهِيَ تَبِيْنٌ إِنْ هُمَا ارْتَدَا مَعَا \*\* كَمَا إِذَا تَعَاقَبَا فَاسْتَمَعَا

قيد بالارتداد معًا، لأنه لو ارتد أحدهما أو ارتدا على التعاقب تقع الفرقة بينهما<sup>1</sup> إجماعًا.

والأصل ”أن الردة منافية للنكاح“، [252/ب] وفي ردهما يزداد المنافي فكان أنفى للجواز، وقلنا: القياس ليس بحجة في معارضة الإجماع والصحابة رضوان الله عليهم لم يأمروا العرب بتجديد الأنكحة حين ارتدت وأسلمت، ولأن حال الاتفاق دون حال الاختلاف، لأن اختلاف الدين يمنع ابتداء النكاح، والاتفاق على الكفر لا،<sup>2</sup> فبطلت التعدية.

وَيَبْطُلُ التَّوْقِيْتُ فِي النَّكَاحِ \*\* وَيُحْمَلُ الْعَقْدُ عَلَى الصَّلَاحِ

”ويبطل التوقيت“ وذلك بأن يتزوج امرأة بشهادة شاهدين عشرة أيام جاز النكاح وبطل

التوقيت، وإذا بطل التوقيت يبقى النكاح صحيحًا، لأنه أتى بالنكاح وشرط فيه شرطًا، والنكاح لا يبطل بالشروط الفاسدة، وعندنا لا يبطل التوقيت يعني يثبت أثره ويؤثر ذلك في النكاح حتى يفسد النكاح، وإنما قال ”ويحمل العقد على الصلاح“، لأن الأول محتمل لجواز أن يكون معناه النكاح المؤقت باطل،<sup>3</sup> ولا فرق بين ما إذا طالت المدة أو قصرت هو الصحيح كذا في

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> زائدة في ن: يمنع.

<sup>3</sup> ساقطة من ب، ح.

الهداية.<sup>1</sup> والأصل "أن المحتمل يحمل على المحكم"، والتزوج يحتمل أن يراد به المتعة مجازاً، وقوله إلى شهر محكم في المتعة.

وَعَبْدُ مَهْرٍ قَبَضَتْهُ زَوْجَتُهُ \* وَوَقَعَتْ قَبْلَ الدُّخُولِ طَلَّقَتْهُ  
فَعَتَّقُ كُلَّ مِنْهُمَا فِي نِصْفِ دَا \* \* يَجُوزُ قَبْلَ الرَّدِّ حُكْمًا أَوْ رِضًا  
وَعِنْدَنَا إِعْتَاقُهَا فِي الْكُلِّ \* \* يَنْفَعُ لَا إِعْتَاقُ هَذَا الْبَعْلِ

"قبضته زوجته"، قيد بالقبض، لأنها إذا لم يقبضه والمسألة بحالها فقولنا كقوله فيما إذا قبضت.

"حكماً أو رضا" تفسير<sup>2</sup> الرد، وعندنا إعتاقها في الكل ينفذ ويجب عليها نصف القيمة. "لا إعتاق هذا البعل" أي لا ينفذ إعتاق الزوج في شيء، وهذا إذا كان القاضي لم يقض للزوج، وعند زفر الحكم قبل القضاء كالحكم بعد القضاء. والأصل فيه "أن الملك الثابت من كل وجه لا ينتقض إلا بالقضاء أو الرضاء"، كالمالك في الموهوب، وقاسه على غير المقبوض.

وَالَّتِي تُمَهَّرُ تَوْبُ الدَّيْنِ أَنْ \* \* لَا تَأْخُذَ الْقِيَمَةَ جَبْرًا فَاعْلَمَنْ

"والتي تمهر توب الدين" هذا إذا تبين نوعه بأن قال: هروي أو مروى أما إذ تزوجها على توب غير موصوف فلها مهر المثل وإلى هذا أشار في الحصر فقال: على توب مسمى موصوف في الذمة. والأصل فيه "أن القدرة على الأصل منعت المصير إلى الخلف"، والقيمة كالخلف عن العين، وقلنا: القيمة ها هنا صارت أصلاً من وجه لِمَا أَنَّ أداء<sup>3</sup> التوب لا يكون بدون التقويم فصارت القيمة مزاحمة للمسمى، فتجبر على القبول كما لو أتاها بالمسمى.

وَإِنْ يُسَمَّ حَمْسَةً فِي الْمَهْرِ \* \* يُقْضَى بِمَهْرِ الْمِثْلِ لَا بِالْعَشْرِ

"وإن يسم خمسة" أراد بها ما دون العشرة فهي لا تمتنع النقصان والزيادة، وقال: لا بالعشر، لأنه يحتمل أن عندنا يقضي بخمسة. [253/أ] والأصل "أن ذكر بعض ما لا يتجزى كذكر كله"، والعشرة في كونها مهراً لا يتجزى، وقاسه على ما إذا لم يسم لها مهراً.

وَإِنْ تُطَلَّقُ قَبْلَ وَطْءٍ فَهَلْكَ \* \* رَهْنُ الصَّدَاقِ غَرِمَتْ فِي النَّصْفِ لَكَ

إذا تزوج امرأة على مهر مسمى ورهن به رهناً ثم طلقها قبل الدخول بها ثم هلك الرهن تغرم المرأة نصف المهر قياساً، وعندنا لا شيء عليها استحساناً.

قوله "رهن الصداق" أراد به المسمى بدلالة قوله "في النصف".

<sup>1</sup> الهداية 593/1.

<sup>2</sup> ح: بغير.

<sup>3</sup> ساقطة من ب، ح.

وقوله "في النصف" يشير إلى أن المضمون أقل من نصف قيمته ومن نصف المهر ولأجل هذا لم يقل غرمت النصف. والأصل فيه "أن الرهن إذا هلك في يد المرتهن يصير المرتهن مستوفياً لدينه"، فصارت بالهلاك مستوفية، كل المهر بالرهن وقد وجب عليها رد نصفه بالطلاق قبل الدخول فغرمت ذلك، وقلنا: لَمَّا طلقها قبل الدخول بما سقط نصف المهر (من الأصل وخرج نصف المهر عن الرهن)<sup>1</sup> فبقي نصفه رهناً بالباقي، فإذا هلك هلك به فلا يغرم شيئاً، كذا في الشرحين وذكر في المختلغات، إذا رهن رهناً بالمهر وقيمته مثل المسمى وقد طلقها الزوج قبل الدخول بها، ثم هلك الرهن فإنه لا يرجع كل واحد منهما على صاحبه بشيء عندنا، وعند زفر رحمه الله يرجع الزوج على المرأة بنصف المسمى، وهذه فرع لمسألة أخرى وهو أن الراهن متى برئ عن الدين من غير أداء بأن أبرأه المرتهن فعندنا يصير الرهن أمانة، وعنده يبقى مضموناً والزوج في مسألتنا برئ عن نصف المسمى من غير أداء فيبرأ المرتهن عن ضمان النصف من غير أداء فصار كأن الرهن كان بنصف المسمى وقيمته أكثر، ولو كان كذلك لا يرجع كل واحد منهما على صاحبه، وعند زفر لَمَّا لم يزل شيء من ضمان الرهن بقي مضموناً عنده<sup>2</sup> بجميع المسمى، فإذا هلك الرهن صارت مستوفية بجميع المسمى حكماً فكان للزوج أن يرجع عليها بنصف المسمى، وإن كانت قيمة الرهن أكثر من المسمى فكذلك الجواب عندنا، وعند زفر يرجع الزوج عليها بنصف المسمى ولا يرجع بالزيادة لأنها كانت أمانة، وإن كانت قيمة الرهن أكثر من نصف المسمى، وأقل<sup>3</sup> من المسمى فعندنا كذلك الجواب، لأن ما زاد على نصف المسمى برئ الراهن من غير أداء فيبرأ المرتهن من غير رد، (وعند زفر)<sup>4</sup> يرجع الزوج عليها بما زاد على نصف المسمى إلى تمام قيمة الرهن.

وَالْخُلْفُ فِي شَرْطِ طَلَاقِ تِلْكَ لَا \*\* يُوجِبُ تَبْلِيغَ الصَّدَاقِ كَمَلًا

"والخلف في شرط طلاق تلك" إلى آخره.

وهذا يشير إلى أن المسمى أقل من مهر المثل، وهذا إذا شرط مع [253/ب] المسمى تطليق الضرة بأن قال: تزوجتك على ألف على أن أطلق امرأة أخرى ولم يطلقها، أما لو تزوجها على ألف وعلى طلاق فلانة، فإنها تطلق بنفس العقد ولو تزوج امرأة على ألف وكرامتها أو على

<sup>1</sup> ساقطة من ب؛ ح: من الأصل.

<sup>2</sup> ن، ح: عندها.

<sup>3</sup> ح: أو أقل.

<sup>4</sup> ساقطة من ب، ح.

ألف وعلى أن يهدي لها<sup>1</sup> هدية، فإن وَفَى بالشرط فلها المسمى، وإن لم يف فلها مهر مثلها<sup>2</sup> كذا في مبسوط فخر الإسلام وغيره. والأصل ”أن الموجب الأصلي في النكاح مهر المثل والعدول عنه إلى التسمية عند وجود المراضاة“، وقد انعدم فيكمل مهر مثلها.

حَرْبِيَّةٌ يَنْكِحُهَا حَرْبِيٌّ \* بِنْفِي مَهْرٍ وَجَبَ الْمَنْفِيُّ

قوله ”وجب المنفي“ أي المهر، والمراد مهر المثل، وقيد بالحريين، لأن في الذميين قولهما كقوله. والأصل فيه ”أن النكاح لم يشرع بغير مال بالنص“، وقلنا: ذلك بالتزام أحكامنا ولم يلتزموا.

وَالْمَهْرُ بِالْعَيْبِ الْيَسِيرِ يُوجَدُ \* بِهِ يُرَدُّ فَاحْفَظُوهُ وَاجْهَدُوا

قيد ”بالعيب اليسير“، لأن في الفاحش يرد اتفاقاً، والخلاف فيما إذا لم يكن من ذوات الأمثال، وفي ذوات الأمثال كالمكيل والموزون يرد باليسير أيضاً عندنا نص عليه في المختلفات، والعيب اليسير ما ينقص مقدار ما يدخل تحت<sup>3</sup> تقويم المقومين، والفاحش كل عيب ينقص من المالية مقدار ما لا يدخل تحت تقويم المقومين، كذا في المبسوط.<sup>4</sup>

”به يرد“ أي بالعيب يرد المهر. والأصل ”أن الرد بالعيب اليسير لا يفيد“، لأن النكاح لا يفسخ حتى يعود إليها رأس مالها فيفيد الرد فيثبت لها الرجوع بقيمة الخادم صحيحاً، وقيمة الخادم صحيحاً، والخادم المعيب بعيب يسير سواء، لأن اليسير من العيب ما يدخل تحت تقويم المقومين، لأن القيمة إنما يستدرك بالحزر والظن فيقومها مقوم صحيحاً بألف، والألف قيمتها مع العيب اليسير فيدخل قدر العيب تحت التقويم فلا يفيد الرد فائدة ولا يقال: إنه ربما يفيد، لأن المقوم الحاذق لا يقوم الصحيح بقيمة المعيب، والتفاوت يقع لجهله، قلنا: في حصول الفائدة شك، لأنه وإن كان حاذقاً إنما يعرف بالحزر والظن، والرد إنما يثبت إذا أفاد بيقين، أما الرد في المكيل والموزون مفيد، لأنه يثبت له<sup>5</sup> الرجوع بمثله صحيحاً، ومثله صحيحاً خير من المعيب بعيب يسير.

فإن قيل: هذا الرد مفيد لأنه يفسخ التسمية فيثبت الرجوع بمهر المثل وربما يكون مهر المثل

خيراً لها من الخادم المعيب؟

<sup>1</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>2</sup> ح: المثل.

<sup>3</sup> ح: غير.

<sup>4</sup> المبسوط للسرخسي 63/5.

<sup>5</sup> ساقطة من ح.

قلنا: وجوب المسمى كان بالعقد والتسمية [254/أ] جميعاً والتسمية إن انفسخت فالعقد باقٍ فيبقى وجوب المسمى ببقائه على ما عرف أن الحكم إذا ثبت بشيئين لا يزول بزوال أحدهما، كذا في المختلفات.

لَوْ نَكَحْتَ بَعِيرٍ إِذْنٍ فَحَصَلَنُ \* عِتْقُ فَلَا يَنْفَعُ ذَلِكَ بَلَّ بَطْلًا  
وَأِنْ يَرِثَهَا أَوْ شَرَاهَا رَجُلٌ \* لَا يَمْلِكُ الْوَطْءَ فَأَيْضًا يَبْطُلُ  
وَعِنْدَنَا يَجُوزُ إِنْ أَجَازَ ذَا \* وَإِنْ تَقَعَ فِي مِلْكٍ أَنْتَى فَكَذَا  
”لو نكحت بغير إذن“ إلى آخره.

والأصل ”أن نكاح العبيد والإماء بدون إذن المولى منعقد لكمال الأهلية“ إلا أنه (موقوف لم ينفذ)<sup>1</sup> لحق المولى، فإذا زال حق المولى بالعتق ينفذ لا يملك الوطء بأن ورثه ابنه أو اشتراها من الأب وكان الأب وطئها أو كان بينهما محرمة بالرضاع أو بالمصاهرة فأجاز<sup>2</sup> نكاحها هذا المالك لم يجز عنده، وعندنا يجوز وقيد به، لأنه إذا حل فرجها للمالك الثاني انفسخ، لأنه طراً (على الملك الموقوف ملك نافذ)<sup>3</sup> فيرفعه، لأن النافذ أقوى، كذا في الإيضاح، وعلى هذا إذا اشترتها امرأة فأجازت النكاح يجوز عندنا خلافاً له. والأصل ”أن التنفيذ على خلاف ما توقف لا يجوز فقال: إن العقد توقف على إجازة المولى الأول فلا ينفذ بإجازة غيره، وجوابه ما ذكرنا.

لَوْ عَتَقْتَ مَنْكُوحَةً مَكَاتِبَةً \* لَمْ يَثْبُتِ الْخِيَارُ وَالْمُطَالَبَةُ  
”لم يثبت الخيار“ أي خيار العتاقة.

”والمطالبة“ أي بالمفارقة. والأصل ”أن خيار العتاقة في القنّة معلول بازدياد الملك“ بالحديث وقد وجد في المكاتبه، لأن عدتها قرءان<sup>4</sup> وطلاقها ثنتان، وقال: إنها رضيت بالنكاح فلا معنى لإثبات الخيار، وقيل: هذه المسألة فرع مسألة أخرى وهي أن المكاتبه إذا زوجت نفسها يقف على إجازة المولى عندنا، وعنده لا يقف بل ينفذ كما إذا آجرت نفسها، كذا في المختلفات.

وَمَا نَعِيَ عِدَّةَ أُمِّ الْوَالِدِ \* تَزْوُجُ الْأَرْبَعِ فَاحْفَظْ وَاجْهَدْ

<sup>1</sup> ح: لم ينفذ أنه؛ وساقطة من ن.

<sup>2</sup> ن: فاختار.

<sup>3</sup> ب: الملك النافذ على ملك موقوف؛ ح: الملك الموقوف على ملك نافذ.

<sup>4</sup> ن: حيضتان.

”وَمَنْعُ عِدَّةِ أُمِّ الْوَلَدِ تَزْوِجَ الْأَرْبَعِ“ خص به، لأن نكاح الأخت جائز عندهما، وقد مر في الباب الأول، وهو بناء على ما مر في غسل أم ولد<sup>1</sup> المولى.

وَتَثْبُتُ الْحُرْمَةُ بِالرِّضَاعِ \*\* إِلَى ثَلَاثِ حِجَجٍ تَبَاعِ

قيل مدة الرضاع أربعون سنة، وقيل: خمس عشرة سنة، وقيل: لا تقدير فيه بل متى ما شرب لبن امرأة يثبت حكم الرضاع، وعند أبي يوسف ومحمد رحمهما الله سنتان، وعند أبي حنيفة رضي الله عنه سنتان ونصف، وعند زفر رحمه الله ثلاث سنين. والأصل فيه قوله تعالى ﴿وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ﴾ [البقرة: 233] ولا بد من تغير الغذاء لينقطع الإثبات باللبن وذلك بزيادة مدة يتَعَوَّدُ<sup>2</sup> الصبي فيها فقد رنا بالحول، لأنه حسن للتحوّل<sup>3</sup> من حال إلى حال لاشتماله على الفصول الأربعة.

نِكَاحُ مُعْتَدَّتِهِ وَالْفُرْقَةُ \*\* بِأَدْخُولِ قَاطِعٍ لِلْعَلَقَةِ

”قَاطِعٌ لِلْعَلَقَةِ“ أي لتلك العدة السابقة. والأصل مر في باب محمد رحمه الله إلا أنه يقول: العدة الأولى قد سقطت<sup>4</sup> بالتزوج فلا تعود، والثانية لم يجب، لأنه طلاق قبل [1/254] الدخول.

لَوْ ادَّعَتْ نِكَاحَ زَوْجٍ مُرْتَحِلٍ \*\* وَبَرَّهَنْتَ لِأَجْلِ إِنْفَاقٍ قِيلَ

”زوج مرتحل“ أي مسافر غائب عن امرأته.

”وبرهنت“ أي أقامت البينة عليه أنه تزوجها ليفرض القاضي نفقتها على الغائب ويأمرها بالاستدانة حيث لم يخلف مالا قبلت بيئتها عنده وعمل القضاة اليوم على هذا أنه يقضي بالنفقة على الغائب، كذا في الهداية.<sup>5</sup> والأصل ”أن القضاء على الغائب لا يجوز“ وقاسه على دابة الوديعه.

وَأَمْرُهَا الْعَائِبِ بِاسْتِدَانِهِ \*\* تُؤْمَرُ لَا بِالْأَخْذِ مِنْ أَمَانِهِ

القاضي يأمر امرأة الغائب بالاستدانة عليه ولا يعطيها من وديعه الزوج التي عند رجل والاستدانة على الزوج أن يشتري بالنسيئة ليؤدي الثمن من ماله، كذا في الخلاصة، وعندنا

<sup>1</sup> ح: الولد.

<sup>2</sup> ح: تعوّد.

<sup>3</sup> ح: للتحويل.

<sup>4</sup> ح: سقطت.

<sup>5</sup> الهداية 173-174.

يعطيها من الوديعة إذا كان المودع مقرراً<sup>1</sup> بالوديعة والزوجية. والأصل فيه ”أن للمرأة حق الأخذ من مال الزوج من غير رضاه لحاجتها“، عرف ذلك بمديث هند وذلك أن<sup>2</sup> صاحب الحق إذا ظفر بجنس حقه له أن يأخذ، والكلام فيه أعني فيما إذا كان من جنس حقه دراهم أو دنانير أو طعاماً أو كسوة وقال: إن<sup>3</sup> الزوج أمر المودع بالحفظ لا بالدفع، وأنه يفضي إلى القضاء على الغائب والاستدانة أمر مشروع وهي تصل إلى حقتها بما.

لَوْ أَنَّ مَوْلَى الْأَمَةِ الْمُطَلَّقَةَ \* \* بَوَّأَ فَالزَّوْجُ عَلَيْهِ التَّفَقُّهُ

زوج أمته من رجل ولم يُبَوِّئَهَا معه بيتاً حتى طلقها ثم بوأها معه بيتاً في العدة فعلى الزوج النفقة عنده، وعندنا لا نفقة لها عليه، والتبؤة أن يخلى بينها وبينه في منزله ولا يستخدمها، كذا في الهداية.<sup>4</sup> والأصل ”أن العدة من النكاح تعمل عمله“، لأنها تشبهه، والنفقة لم تكن مستحقة في النكاح فأتى تستحق في العدة؟ وقال: إنها جزاء الاحتباس وقد وجد.

وَإِنَّمَا الْخَالَةُ مِنْ أُمِّ الْأَبِ \* \* أَوْلَى بِإِمْسَاكِ الصَّغِيرِ فَكُتِبَ

”أولى به“ أي بالصغير يعني بإمساكه. والأصل ”أن حق الحضانة إلى الأمهات والجدة أم عرفاً فصارت كأم الأم“، وقال: الخالة أم لقوله صلى الله عليه وسلم «الخالة والدة».<sup>5</sup>

وَفِي مَتَاعِ الْبَيْتِ مَهْمَا اخْتَصَمَا \* \* فَإِنَّمَا مُشْكِلُهُ بَيْنَهُمَا

ثُمَّ لِكُلِّ أَحَدٍ مَا يَصْلُحُ لَهُ \* \* مِنْ ذَلِكَ الْمَتَاعِ فَاحْفَظْ مَسْأَلَةَ

”ثم لكل“ هذا بالإجماع والخلاف في المشكل فعنده بينهما لاستوائهما في الدعوى والحجة، وقد مر الأصل، والله أعلم.

### كتاب الطلاق

سُنَّةٌ مَنْ لَيْسَتْ تَحِيضُ بَعْدَمَا \* \* تُوْطَأُ بِشَهْرِ فِي الطَّلَاقِ فَاعْلَمَا

قوله ”سنة من ليست تحيض“ ليس لنفي الحال فيتناول الآيسة والصغيرة والبالغة التي لم تحض قط، والتقدير سنة هؤلاء في الطلاق.

<sup>1</sup> ح: المقر.

<sup>2</sup> ن: لأن.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> الهداية 171/2.

<sup>5</sup> أخرجه الطبراني في المعجم الكبير 202/12.

”بعد ما توطأ بشهر“ أي بعد وطئها بمضي شهر، وفي البيت تقدّم وتأخير، وعندنا يجوز أن يطلقها ولا يفصل بين وطئها وطلاقها بزمان. والأصل فيه ”أن الطلاق إنما أبيض للحاجة“ وذلك عند كمال الرغبة، وهي تفتّر بالجماع، [255/أ] وإنما يتحدد بزمان كما في ذوات الأقرء، وقلنا: الكراهة هناك باعتبار توهم الحبل، لأن عند ذلك يشتهبه وجه العدة ولا يتوهم الحبل هنا.

وَفِي انْقِطَاعِ الْحَيْضِ مَا لَمْ تَغْتَسِلِ \*\* فَرَجَعَهُ الْأَزْوَاجُ تَبَقَى وَتَحَلَّ

”ما لم تغتسل“ يعني مطلقاً سواء كانت أيامها عشرًا أو دونها مضى عليها وقت الصلاة أو لم تمض، نص عليه في الحصر، وهذا إذا كانت مسلمة، أما إذا كانت كتابية فإن الدم كما انقطعت عنها من الحيضة الثالثة تنقطع رجعة الزوج، وإن لم تغتسل ويحل للزوج قربانها، لأنه لا يتوقع في حقها<sup>1</sup> أمانة زائدة لكونها غير مخاطبة فاكتفى بالانقطاع، كذا في مبسوط شيخ الإسلام وغيره، ودلالة البيت عليه من حيث ”أن الأصل في الخطابات المسلمون والمسلمات“.

”تبقى وتحل“ أي وتحل الرجعة وإنما ذكر ذلك، لأنه كم من شيء ينفذ ولا يكون حلالاً كالطلاق في حالة الحيض والبيع وقت النداء ويحتمل أن يقال: تبقى المراجعة، وتحل المجامعة بعد المراجعة، والمسألة مرت في صلاة هذا الباب.

لَوْ سَافَرَ الزَّوْجُ بِمَنْ طَلَّقَهَا \*\* رَجَعِيَّهَ فَالشَّرْعُ قَدْ أَطْلَقَهَا

”قد أطلقها“ أي المسافرة بدلالة قوله ”سافر“. والأصل فيه ”أن المعقول في مقابلة النص غير مقبول“، ثم قوله: النكاح بينهما قائم ولهذا حل له وطؤها فتحل المسافرة كما قيل: الطلاق مخالف لقوله تعالى ﴿لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِنْ بُيُوتِهِنَّ﴾ [الطلاق: 1] والآية نزلت في الطلاق الرجعي بدلالة السياق، (وهو قوله تعالى ﴿إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ﴾ [الطلاق: 1] وصريح الطلاق رجعي<sup>2</sup>).

لَوْ وُلِدَتْ مُعْتَدَّةُ الْوَفَاتِ<sup>3</sup> \*\* بَعْدَ مُضِيِّ عِدَّةِ الْمَمَاتِ<sup>4</sup>

لِيَنْصَبَ حَوْلَ لَمْ تَكُنْ نِسْبَةُ دَا \*\* مِنْهُ وَإِنْ لَمْ تَعْتَرَفْ بِالْإِنْقِضَا

”ذا“ أي الولد.

”منه“ أي من الميت بدلالة الممات، والوفاة.

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>3</sup> ن: الممات.

<sup>4</sup> ن: الوفاة.

قيد بقوله **”وإن لم تعترف بانقضاء“**، لأنها إذا أقرت بانقضاء العدة بعد مضي أربعة أشهر وعشرة أيام ثم ولدت لأقل من ستة أشهر منذ أقرت يثبت النسب، وإن ولدت لستة أشهر فصاعداً لا يثبت النسب إجماعاً. والأصل فيه **”أن النسب مما يحتاط في إثباته“**، والولد يبقى في البطن إلى سنتين فإذا لم تقر بالانقضاء حمل ذلك على كونها حاملاً لمعرفتها بالولد فلا تنقض عدها بالأشهر ويثبت نسبه إلى سنتين، وقاس على ما إذا أقرت بالانقضاء.

وإن يُقُلَّ أَنْتِ حَرَامٌ وَنَوَى \*\* بِقَوْلِهِ تَتَيْنِ صَحَّ وَاسْتَوَى

**”أنتِ حرام“** أي هو وما أشبهه من الكنايات.

**”استوى“** على ظهر دابته أي استقر، كذا في الصحاح<sup>1</sup> يعني صحت النية واستقرت وتمت وإنما ذكره، لأنه كم من تصرف يصح ولا يكون مستقراً بل يكون على عرضية البطلان كما مر. والأصل **”أن معنى التوحد مراعى في ألفاظ الوجدان“**.

وَبَائِنُ قَوْلِكَ أَنْتِ وَاحِدَةٌ \*\* كَسَائِرِ الْأَلْفَاظِ فِيهِ الْوَارِدَةُ

وقوله أنت بائن موحد فلا يحتمل العدد، وإنما صحت نية الثلاث، [255/ب] لأن البيونة نوعان غليظة وخفيفة، فإذا نوى الثلاث فقد نوى الغليظة فيتضمن هذا وقوع الثلاث شرطاً لصحة هذه البيونة، ولا كذلك فيما إذا نوى الثنتين وقاسه على ما إذا نوى الثلاث.

**”كسائر الألفاظ فيه الواردة“** أي كسائر الكنايات الواردة في الطلاق يعني أن الواقع بسائر الكنايات بائن، فكذا بهذا اللفظ، وقلنا: إنها تحتمل نعتاً للطلق، وتحتمل صفة للمرأة، فإذا<sup>2</sup> زال الإبهام بالنية كان دلالة على الصريح لا عاملاً بموجبه، والصريح يعقب الرجعة بخلاف سائر الكنايات، لأنها معلومة المعاني لكن الإبهام فيما تعمل فيه، ولهذا الإبهام احتيج إلى النية، فإذا وجدت النية وجب العمل بموجباتها من غير أن تجعل عبارة عن الصريح فلذلك جعلناها بوائن،<sup>3</sup> والأصل قد اندرج.

وَوَاصِفُ الطَّلَاقِ حِينَ أَوْقَعَهُ \*\* بِالطُّوْلِ وَالْعُرْضِ لَهُ الْمُرَاجَعَةُ

**”بالطول والعرض“** بأن صرح بهما، فأما إذا كان بطريق الكناية بأن قال: أنت طالق من

ها هنا إلى الشام كان الخلاف على عكس هذا.

**”له“** أي للواصف.

<sup>1</sup> مادة: سوا.

<sup>2</sup> ح: وإذا.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

”أوقعه“ أي الطلاق. والأصل فيه ”أنه متى وصف الطلاق يضرب من الزيادة والشدة كان بائناً“، ثم قال: إن الطلاق لا يقبل الطول والعرض فلغى الوصف وبقي الطلاق فيكون رجعيًا، وقلنا: ما لا يمكن تداركه يشتد عليه وهو البائن وما يصعب تداركه يقال: لهذا الأمر طول وعرض.

ثُمَّ<sup>1</sup> لَا يَبْطُلُ التَّعْلِيْقُ بِالْإِطْلَاقِ \*\* وَالْعَضْوُ مِنْهَا قَابِلُ الطَّلَاقِ

”لا يبطل التعليق“ أي تعليق ثلاث تطليقات بإرسال ثلاث تطليقات.

”بالإطلاق“ أي بتطليقتها ثلاثًا أو بإرسال ثلاث تطليقات يعني يرفع القيد من كل وجه، وذا بالثلاث حتى لو طلقها واحدة أو ثنتين ثم عادت إليه بعد التزوج ووجد الشرط تطلق ثلاثًا، كذا في مبسوط شيخ الإسلام، وهذه مسألة التنجيز.

وصورته: إذا قال لها: إن دخلت الدار فأنت طالق ثلاثًا، ثم قال لها: أنت طالق ثلاثًا فتزوجت غيره ودخل بها ثم رجعت إلى الأول فدخلت الدار لم يقع شيء عندنا، وقال زفر:<sup>2</sup> يقع الثلاث. والأصل ”أن اليمين يعقد للحمل أو المنع“، والمانع هو طلاق هذا الملك وقد فات بتنحيز الثلاث المبطل للمحلية فلا يبقى اليمين، وقال: الجزء مطلق الثلاث، وقد بقي احتمال وقوعها فيبقى اليمين كما إذا طلقها واحدة أو ثنتين، لكننا نقول: اليمين إنما ينحل بوجود جميع الجزء [256/أ] أو بوجود جميع الشرط، وهناك لم يوجد جميع الجزء بل وجد البعض، وكان بمنزلة ما لو وجد بعض الشرط، وحاصل الخلاف راجع إلى أن اليمين عنده باقية لبقاء الجزء والشرط، وعندنا ليست باقية لنزول الجزء وبقاء اليمين به وبالشرط.

”والعضو منها“ أي من المرأة، وهذا على الإطلاق عنده، وعندنا لا يقع الطلاق في كل عضو لا يعبر به عن جميع البدن، أما إذا كان مما يعبر به عن جميع البدن كالعق والرقبة والروح والفرج والوجه أو كان جزئيًا شائعًا كالثلث والربع، فإنه يقع الطلاق إجماعًا. والأصل ”أن التصرف إذا أخطأ محله يلغو“، ومحل الطلاق ما يكون فيه القيد، لأنه ينبئ عن رفعه، ولا قيد في اليد، ولهذا لا يصح إضافة النكاح إليه فصار كالريق والظفر، وقاسه على الفرج والوجه.

لَوْ وَهَبَتْ لِرُؤُوجِهَا مَا قَبِضَتْ \*\* مِنْ مَهْرِهَا الْعَيْنِ الَّذِي قَدْ اقْتَضَتْ

فَطَلَّقَتْ قَبْلَ الدُّخُولِ غَرِمَتْ \*\* لِرُؤُوجِهَا نِصْفَ الَّذِي قَدْ سَلَّمَتْ

وَالْحُكْمُ فِيمَا وَهَبَتْ قَبْلَ اقْتِضَا \*\* مِنْ مَهْرِهَا الدِّينِ وَفِي الْعَيْنِ كَذَا

”غرمت لزوجها نصف الذي قد سلمت“ أي غرمت نصف قيمته.

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

”والحكم فيما وهبت قبل اقتضا“ قيد به، لأنه إذا تزوجها على ألف فقبضتها ووهبتها له ثم طلقها قبل الدخول رجع عليها بخمسائة اتفاقاً، وتقييد القبض في العين للنظم، ولهذا ذكر.

”وفي العين كذا“ أي وفي العين قبل القبض كذا، فالحاصل أن المهر إما أن يكون عيناً كالعبد<sup>1</sup> أو ديناً كالألف قبل القبض أو بعده ففي الفصول الأربعة عنده يرجع بالنصف، وعندنا يرجع في الدين بعد القبض بخلاف الثلاث الآخر. والأصل فيه ”أن حقه عند الطلاق قبل الدخول سلامة نصف المهر“، وقد وصل إليه وقاس على المجمع عليه.

وَلَا يَصِحُّ فِي ثَلَاثِ السُّنَّةِ \* نَيْتُهُ وَوُقُوعُهُنَّ جُمْلَةً

قال لامرأته في طهرها أنتِ طالق ثلاثاً للسنّة ونوى وقوع الجملة لا يقع في الحال بل يقع في أوقات السنّة كما إذا لم ينو، وهذه فائدة التقييد بالنية، وعندنا<sup>2</sup> يقع. والأصل فيه ”أنه إذا نوى ما يحتمله لفظه يصدق وإلا فلا“، فقال: نوى ما لا يحتمله لفظه، لأنه نوى البدعة وهي ضد السنّة، وقلنا: إنه يحتمل لفظه، لأنه سني وقوعاً، إذ وقوعه بالسنّة فقد روي «أن جماعة جاءوا إلى النبي صلى الله عليه وسلم وقالوا: إن أبانا طلق أمنا ألفَ تطليقة فقال النبي صلى الله عليه وسلم: طلقت أمكم ثلاثاً، والباقي إثم على أبيكم»<sup>3</sup> إلا أنه ليس بسني إيقاعاً فلم يتناوله مطلق كلامه وينتظمه عند نيته.

وَفِي مَتَى<sup>4</sup> مَا لَمْ أُطْلَقْ لَوْ ذَكَرَ \* تَعْلِيْقُ طَلَقَاتٍ ثَلَاثٍ وَاسْتَمَرَ

فَأَوْقَعَ الْوَاحِدَ وَصَلًّا لَمْ يَبْرَ<sup>5</sup>

قال لها ”متى ما لم أطلقك“ واحدة فأنتِ طالق ثلاثاً ثم قال موصولاً: أنت طالق واحدة يحنث ويقع الثلاث، وعندنا لا يقع الثلاث ويبر.

قوله ”لو ذكر تعليق طلاقات ثلاث“ [256/ب] أي لو علق ثلاث طلاقات.

”واستمر“ أي استحکم، كذا في الصحاح،<sup>6</sup> وفيه برّ في يمينه إذا صدق. والأصل فيه ”أن زمان البرّ مستثنى عن اليمين“، لأن اليمين يعقد للبرّ ولا يمكنه تحقيق البرّ إلا وأن يجعل

<sup>1</sup> ح: كالعبيد.

<sup>2</sup> ساقطة من ب.

<sup>3</sup> لم أعثر عليه.

<sup>4</sup> في بعض نسخ المنظومة (إذا). انظر المنظومة في الخلافات، ص 566.

<sup>5</sup> بعد هذا البيت زائد في بعض نسخ المنظومة: (وَعِنْدَهُ الْإِبَانَةُ الْمُعَلَّغَةُ \* بِالْبَائِنِ النَّاجِزِ غَيْرِ مُلْحَقَةٍ). انظر المنظومة في الخلافات، ص 566.

<sup>6</sup> مادة: مرر.

هذه الساعة مستثناة ومذهبه القياس، لأنه وجد زمان لم يطلقها فيه، وهو زمان قوله: أنتِ طالق قبل أن يتكلم بالقاف.

وَعِنْدَهُ الْإِبَانَةُ الْمُعَلَّقَةُ \*\* بِالْبَائِنِ النَّاجِزِ غَيْرِ مُلْحَقَةٍ<sup>1</sup>

قال لامرأته: إن دخلت الدار فأنت طالق بائن، ثم أبانها قبل دخول الدار، ثم دخلت الدار في العدة لا يقع المعلق به، وعندنا يقع، وهذا إذا علقها قبل أن يطلقها طلاقاً بائناً، أما إذا علق الإبانة بعد البيونة ثم وجد الشرط في العدة لا يقع الثانية اتفاقاً.

بَجَزِ الشَّيْءِ بِالْكَسْرِ أَيْ<sup>2</sup> انْقَضَى وَتَمَّ، كَذَا فِي الصَّحاحِ<sup>3</sup> وَالْمَغْرِبِ.<sup>4</sup>

فقوله ”بالبائن الناجز“ أي التام المنقضي ثم قال ”الإبانة المعلقة“ ولم يقل: البيونة، لِمَا أن المعلق هو السبب عندنا (خصوصاً على قول زفر)<sup>5</sup> بخلاف ما يقوله الشافعي رحمه الله، أن المعلق هو الحكم. والأصل فيه ما ذكر في مبسوط شيخ الإسلام والتتمة ”أن البائن يلحق الصريح ما دامت في العدة“، والصريح يلحق البائن، (والصريح ما بقيت في العدة لكن الطلاق الذي يلحق البائن لا يكون رجعيًا، أما البائن لا يلحق البائن)<sup>6</sup> إلا إذا كان البائن معلقًا كما في هذه الصورة، وهذا لأن الإبانة وضعت لإزالة القيد فيكون محله ما فيه القيد، وقد زال ذلك فزالت المحلية وصار كما إذا أبانها ثم خالعتها أو على العكس، وقلنا: الكلام السابق وقع بحال يصير سببًا لزوال القيد عند دخول الدار، والقيد قائم عند دخول الدار فيقع (مزيلاً له)<sup>7</sup> بخلاف ما ذكر، لأن الإبانة بعد الإبانة بكلام مستأنف يمكن حمله على الإخبار عن زوال الوصلة فلا حاجة إلى جعلها إنشاءً بخلاف التعليق السابق، لأنه وقع إنشاءً معتبرًا معلقًا بشرط وقد بقي المحل.

وَطَلَّقَهُ قَبْلَ قُدُومِ مَنْ دُكِرَ \*\* بِمُدَّةٍ مُسْتَتِدَّةٍ لَا مُقْتَصِرٍ

<sup>1</sup> في بعض نسخ المنظومة: (لَا يَبْطُلُ التَّغْلِيْقُ بِالْإِطْلَاقِ \*\* وَالْعُضْوُ مِنْهَا قَابِلُ الطَّلَاقِ

وَعِنْدَهُ الْإِبَانَةُ الْمُعَلَّقَةُ \*\* بِالْبَائِنِ النَّاجِزِ غَيْرِ مُلْحَقَةٍ

وَوَاصِفُ الطَّلَاقِ حِينَ أَوْقَعَهُ \*\* بِالطُّوْلِ وَالْعَرْضِ لَهُ الْمُرَاجَعَةُ).

انظر المنظومة في الخلافات، ص 566.

<sup>2</sup> ساقطة من ح.

<sup>3</sup> مادة: نجز.

<sup>4</sup> مادة: نجز.

<sup>5</sup> ساقطة من ن.

<sup>6</sup> ساقطة من ن.

<sup>7</sup> ن: من ثلاثة.

وَأَطْوَلُ الْعُرْسَيْنِ عُمْرًا طَالِقٌ\*\* في سَاعَتِي فَصَلُّ بِهَذَا لِأَحِقِّ

قال لامرأته: أنت طالق قبل قدوم فلان بشهر لم يقع شيء<sup>1</sup> حتى يمضي شهر ثم تقدم فلان، وإذا وقع لم يستند وكان مقارنًا للقدوم، وقال زفر: يستند إلى شهر كذا قاله فخر الإسلام. والأصل فيه "أن الجزاء لا يقتصر على المعرف ويقتصر على الشرط"، ثم قال: إن القدوم معرف للوقت المضاف إليه فوجب أن يقع الطلاق في الوقت المضاف كما لو قال: أنت طالق قبل رمضان بشهر وقلنا: إنه في معنى الشرط [257/أ] فلا يتقدمه الجزاء، لأن القدوم ملفوظ<sup>2</sup> على خطر الوجود فصار تشبيهاً بالشرط فألحق به.

ولو قال لامرأته: أطولكما حياة طالق الساعة ثلاثاً لم يقع الطلاق حتى تموت إحداها، فإذا ماتت إحداها طلقت الأخرى مستنداً عنده ومقتصراً عندنا، والمراد طول الحياة في المستقبل لا في الماضي حتى إذا كانت إحداها بنت خمس سنين والأخرى بنت (خمسين سنة)<sup>3</sup> لا تطلق العجز فعرفنا أن المراد طول الحياة في المستقبل، وذلك غير معلوم لجواز أن يموتا معاً، وهذا لأن معنى كلام الزوج التي تبقى منكما بعد موت الأخرى طالق وذلك غير معلوم<sup>4</sup> قبل موت إحداها بل هو على خطر الوجود لجواز أن يموتا معاً، فلهذا انتصب شرطاً، كذا في المبسوط.<sup>5</sup>

"فصل بهذا لاحق" أي هذه المسألة فصل ملحق بالمسألة الأولى حتى يستند عنده، لأنه تبين أنها كانت أطولهما حياة، وعندنا يقتصر على موت صاحبتهما.

وَذَكَرَهُ تَطْلِيْقَةً وَنِصْفًا\*\* قَبْلَ الدُّخُولِ وَاحِدٌ لَا ضِعْفًا

قوله "قبل الدخول" قيد به، لأن بعد الدخول يقع الثتان إجمالاً. والأصل فيه "أن الواو" لمطلق الجمع" ولا يقتضي القران والترتيب.

إذا قال لها: أنت طالق واحدة فقد وقعت الواحدة فصادفتها الثانية، وهي مبانة وصار كقوله: أنت طالق واحدة وواحدة؟

وقلنا: هذا كلام واحد معنى، لأنه لا يمكن أن يعبر<sup>6</sup> عن واحدة ونصف بأوجز<sup>7</sup> من هذا فلا يفصل بعضه عن بعض فيكون إيقاعاً بهذا العدد جملة لا عطفاً، بخلاف قوله: واحدة

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> ن: الملفوظ.

<sup>3</sup> ن: خمسين؛ ح: خمس وستين.

<sup>4</sup> ن: معلوم.

<sup>5</sup> المبسوط للسرخسي 99/6.

<sup>6</sup> ساقطة من ن؛ ب: يعتد.

<sup>7</sup> ن: فأوجز.

وواحدة، لأنه يمكنه أن يعبر بأوجز منه بأن يقول: ثنتان وصار هذا نظير قوله: إحدى عشر تطليقة، وأثنا عشر تطليقة، فإنه يقع الثلاث، أما إذا قال: واحدة وعشرين فإنه على الخلاف.

وَعِنْدَ ذِكْرِ غَايَتِي مَعْدُودٍ \*\* لَا يَدْخُلُ الْحَدَّانِ فِي الْمَحْدُودِ

”لا يدخل الحدان في المحدود“ حتى لو قال: أنت طالق من واحدة إلى ثلاث يقع واحدة، ولو قال: إلى ثنتين لا يقع شيء، كذا في الهداية،<sup>1</sup> والأصل مرّ.

وَطَالِقٌ ثِنْتَيْنِ فِي ثِنْتَيْنِ إِنْ \*\* نَوَى بِهِ الضَّرْبَ ثَلَاثًا فَاسْتَبْرَأَ

قوله ”نوى به الضرب“ قيد به، لأنه لو نوى به الظرف يقع طلقتان إجماعاً، لأن الطلاق لا يصلح ظرفاً فيلغو ذكر الثاني، ولو نوى الجمع يقع الثلاث إجماعاً، لأن في ”تجيء“ بمعنى ”مع“. والأصل فيه ”أن عمل الضرب في تكثير أجزاء المضروب لا في زيادة العدد“، وتكثير أجزاء التطليقة لا يوجب تعددها، فإن الطلاق الذي له ألف جزء كالطلاق الذي له جزءان وهو اعتبر عرف الحساب.

وَكُلُّ يَوْمٍ طَالِقٌ أَنْتِ إِذَا \*\* لَمْ يَنْوِ شَيْئًا كَانَ لِلتَّعْدِيدِ ذَا

”إذا لم ينو شيئاً“ قيد به، لأنه إذا نوى الثلاث يقع في كل يوم تطليقة عند الكل. ”كان للتعدد“ أي يقع الثلاث في ثلاثة أيام. والأصل فيه ”أن كلمة ’كل‘ يوجب [257/ب] العموم والتكرار“، وقلنا: إنه وصفها بالطلاق في كل يوم، وجاز اتصافها بالطالقيّة كل يوم بالطلاق في اليوم فلا حاجة إلى تكرار الإيقاع.

وَمَا كَذَا أَنْتِ كَذَا الْيَوْمَ وَعَدَّ \*\* وَعَكْسُهُ إِذْ ذَاكَ فَرَدُّ لَأَ الْعَدَدِ

وَنَحْنُ قُلْنَا فِي غَدٍ وَالْيَوْمِ \*\* لَا عَكْسَهُ تَعَدُّ يَا قَوْمَ

قال لها: أنت طالق اليوم وغداً أو غداً، واليوم يقع واحدة في اليومين جميعاً، وعندنا كذلك في الأول، وفي الثاني يقع تطليقتان<sup>2</sup> واحدة في اليوم، والأخرى<sup>3</sup> في غد. قوله ”وما كذا“ أي قوله: أنت طالق اليوم وغداً.

”وعكسه“ ليس نظير المسألة الأولى، لأن في هذه الصورة يقع واحدة، وفي الأولى يقع الثلاث. والأصل فيه ”أن الطلاق لا يقع بالشك“، ثم إذا طلقت في اليوم كانت طالقاً في الغد بهذا الطلاق فلا حاجة إلى طلاق آخر، أما إذا طلقت في غد لا يصير طالقاً في اليوم فتقع

<sup>1</sup> الهداية 27/2-28.

<sup>2</sup> ح: ثنتان.

<sup>3</sup> ن: وأخرى.

طلقة أخرى في اليوم لتصير موصوفة بذلك، وقال: أمكن حمل الثاني على الأول، لأن 'الواو' للجمع لا للترتيب.

لَوْ شَهِدَا طَلَّقَ بَعْضَ هَهُؤُلَا \*\* عَيْنًا وَلَكِنَّا نَسِينَا قُبْلًا

”لو شهدا“ إلى آخره.

والأصل فيه ”أن شهادة المغفل مردودة“، وهما قد أقرأ على أنفسهما بالغفلة وقاس على ما ”لو شهدا“ أنه طلق أحديهما بغير عينها.

لَوْ عَلَّقَ الزَّوْجُ طَلَّاقَ امْرَأَتِهِ \*\* بِالْفِعْلِ مِنْ غَيْرِهِمَا فِي صِحَّتِهِ

كَانَ فِرَارًا فِعْلُهُ فِي عِلَّتِهِ

قوله ”بالفعل من غيرهما“ أي غير الزوجين كفعل الأجنبي، وقيد به، إذ لو كان بفعل نفسه فسواء كان التعليق في الصحة والشرط في المرض أو كانا في المرض والفعل مما<sup>1</sup> له منه بُدُّ أو لا بد له منه يصير فإرًا لوجود قصد الإبطال بالتعليق أو بمباشرة الشرط في المرض ولو كان بفعلها فإن كان التعليق والشرط في المرض والفعل مما لها منه بد لم ترث، وإن كان الفعل لا بد لها منه فلها الميراث، وإن كان التعليق في الصحة والشرط في المرض، فإن كان لها منه بد فلا ميراث لها منه، وإن كان لا بد لها منه فكذلك الجواب عند محمد رحمه الله وهو قول زفر رحمه الله، وعند أبي حنيفة وأبي يوسف رضي الله عنهما ترث.

وقيد بقوله ”في صحته“، إذ لو كان التعليق والشرط في المرض فلها الميراث اتفاقاً ولا فرق بين أن يكون مما لا بد له منه وبين أن يكون له منه بد، فلذا قال: فعله مطلقاً.

وقيد بقوله ”في علقته“، لأنه إذا كان في الصحة لا شك بأنه لا يكون فرارًا. والأصل فيه ”أن المعلق بالشرط كالممنجز عند وجود الشرط“ فصار إيقاعًا في المرض فيكون فرارًا، وقلنا: بلى لكن حكمًا لا قصدًا ولا ظلم إلا عن قصد فلا يصير فرارًا.

طَلَّقَهَا بِعَبْدِهِ فَقَبِلَتْ \*\* فَقِيْمَةُ الْعَبْدِ عَلَيْهَا حَصَلَتْ

قال لامراته: أنت طالق ثلاثاً على عبدي هذا فقبلت طلقت، وعليها قيمته، وعندنا طلقت بغير شيء، وهذا بناء على أن عبد الزوج [258/أ] كعبد الأجنبي عنده، وهناك تجب القيمة عليها إجماعًا، وعندنا التسمية لم تصح أصلاً، لأنه لا يتصور<sup>2</sup> تسليم المسمى بخلاف عبد الغير، لأنه يمكن تسليمه عند الإجازة.

وَالِإِخْتِلَاعُ مِنْ جَمِيعِ الْمَالِ \*\* لَا تُثَلِّثُهُ فِي حَالَةِ اعْتِلَالٍ

<sup>1</sup> ن: ما.

<sup>2</sup> ن: تصور.

المريضة إذا اختلعت على مال يعتبر من جميع المال، وعندنا يعتبر من الثلاث.  
 ”والاختلاع“ أي اختلاع المرأة.

”في حالة اعتلال“ أي مرض المرأة. والأصل فيه ”أن تبرع المريض يعتبر من الثلاث ومعاوضته تعتبر من الكل“، فقال: الخلع معاوضة، لأن البضع يُعدّ مالا عند الدخول في ملك الزوج،<sup>1</sup> فكذا عند الخروج ألا ترى أنه لو تزوج المريض امرأة بمهر مثلها أن ذلك جائز من جميع المال كما لو اشترى عبداً بمثل قيمته، وقلنا: إنه تبرع، لأنها التزمت المال بسقوط<sup>2</sup> الملك عنها، لأنها لا تملك شيئاً.

وَإِنْ يَقُولُ إِنَّ شَيْئًا فَأَنْتُمْمَا \*\* كَذَا فَشَاءَتْ طَلَّقَتْ فَأَحْكَمَا

لو<sup>3</sup> قال لامرأته: ”إن شئتما فأنتما“ طالقان تطلق كل واحدة منهما بمشيئتها وحدها، وعندنا لا تطلق ما لم تشأ كل واحدة منهما طلاقها وطلاق صاحبته في المجلس حتى لو شاءت إحداهما طلاقها أو شاءتا طلاق أحديهما أو ماتت إحدهما فشاءت الأخرى بطل كله عند الثلاثة خلافاً له.

قوله ”كذا“ أي طالقان.

”فشاءت“ أي إحداهما. والأصل فيه ”أن أجزاء الشرط لا يتوزع على أجزاء المشروط“، والشرط مشيئتهما طلاقيهما فلا ينزل الجزاء إلا عند كمال الشرط، وقال: إنه أضاف المشيئة إلى شخصين فيقتضي الانفراد كما لو قال: إن ركبتما دابتكما أو دخلتما داريكما،<sup>4</sup> وقلنا: تركنا القياس هنا للعرف.

وَطَالِقٌ أَنْتِ غَدًا إِنْ شِئْتِ \*\* إِنْ قَالَ قَالَ الْمَجْلِسُ لِلتَّوْقِيَتِ

قال لها: أنت طالق غداً إن شئتِ فلها المشيئة في الغد كما أن الطلاق في الغد عندنا، ولو قال: إن شئتِ فأنتِ طالق غداً فلها المشيئة في المجلس، والطلاق في الغد في ظاهر الرواية، وعن أبي حنيفة رضي الله عنه، لها المشيئة في الغد فيهما جميعاً، وقال زفر رحمه الله: لها المشيئة في المجلس فيهما جميعاً.

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> ن: لسقوط.

<sup>3</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>4</sup> ح: داركما.

قوله ”للتوقيت“ أي لتقدير وقت المشيئة. والأصل فيه ”أن قوله إن شئت مطلقه ينصرف إلى الحال“، فإذا قال: غداً بعد ذكر الطلاق كان الطلاق في غد وتبقى المشيئة في الحال، أما إذا قال: أنت طالق غداً فهو تطليق في الغد.<sup>1</sup>

وقوله ”إن شئت“ تعليق ذلك بالمشيئة فيكون في غد أيضاً، وقال زفر رحمه الله: إن الطلاق مضاف، والمشيئة مرسلة فيقتصر على المجلس.

لَوْ خَيْرْتِ فِي يَوْمِهَا وَبَعَدَ غَدٌ \*\* فَرَدَّتِ الْأَوَّلَ وَالثَّانِي فَسَدَ

”والثاني فسد“ قيد به، لأن الاختلاف فيه أما لا شك بأن الأول يفسد. والأصل فيه ”أن الأمر متى كان واحداً وأضيف إلى وقتين فإنه يبطل بالرد في أحدهما، وإذا كان متعدداً فيرد أحدهما لا يرتد الآخر“، ثم قال: هما أمر واحد كقوله: [258/ب] ”أمرك بيدك اليوم وغداً“ وقلنا: هما أمران، لأنه ذكر وقتين بينهما وقت من جنسهما لم يتناوله الأمر فلا يمكن جعله أمراً واحداً.

لَوْ قَالَ طَلَّقَ زَوْجَتِي إِنْ شِئْنَا \*\* لَا يَقْتَضِي بِالْمَجْلِسِ التَّوْقِيَتَا

”لا يقتضي بالمجلس التوقيتا“ أي لا يقتضي التوقيت بالمجلس. والأصل فيه ”أن التملك يقتصر على المجلس بإجماع الصحابة رضي الله عنهم“، والتوكيل لا يقتصر عليه، لأنه استعانة ولو اقتصر على المجلس ربما لا يحصل الفعل في المجلس فلا يتحصل الغرض المطلوب، فقال: إنه توكيل، لأنه عامل لغيره وصار كما لو لم يصرح بالمشيئة، وقلنا: إنه تملك لأن المالك هو الذي يتصرف عن مشيئة،<sup>2</sup> ثم عندنا لا يملك عزله، لأنه تملك وعنده يملك، لأنه توكيل.

وَيَمْنَعُ التَّكْفِيرَ حَبًّا وَخِصَاً \*\* وَقَطَعُ أذُنَيْنِ لِمَا قَدْ نَقَصَا

”ويمنع التكفير“ أي كفارة الظهار.

”لما قد نقصا“ تعليل، وهذا لأن بقطع المذاكير والأذنين يجب كمال الدية. والأصل فيه ”أن المانع هو<sup>3</sup> الاستهلاك الحكمي“ ولم يوجد، إذ الخصي يجامع ويكون جماعه أشد من غيره، والمحبوب يستحق فيحصل الولد، ومقطوع الأذنين يسمع فلا يكون مستهلكاً.

وَالْفَيْءُ لِلْمُحْرِمِ بِالْقَوْلِ إِذَا \*\* كَانَ تَمَامٌ مُدَّةً إِلَى الْأَدَا

<sup>1</sup> ن: غد.

<sup>2</sup> ح: مشيئته.

<sup>3</sup> ساقطة من ح.

”إذا كان تمام مدة“ أي أربعة أشهر من وقت الإيلاء إلى وقت أداء الحج. والأصل فيه ”أن الفيء بالجماع للقادر عليه وباللسان للعاجز عنه“، فقال: هو ممنوع عن الجماع شرعاً فصار كالممنوع حساً بالمرض، وقلنا: إنه قادر حقيقة، والشرط هو العجز حقيقة.

وَلَوْ ذَكَرْتَ سَنَةً مُسْتَثْنِيًا \*\* يَوْمًا فَذَا خَتَمٌ وَكُنْتَ مُوَلِيًا

”ولو ذكرت سنة“ أي في الإيلاء بدلالة السياق، والسباق ”مستثنيا يَوْمًا“ بأن قال: والله لا أقربك سنة إلا يَوْمًا، أما لو قال: إلا نقصان يوم أو قال: سنة بنقصان يوم كان موليًا اتفاقاً، لأن النقصان لا يكون إلا من آخر المدة، وذلك تنقيص على أن المستثنى آخر يوم السنة، كذا في المبسوط.<sup>1</sup>

”فذا ختم“ هو تعليل أي ينصرف الاستثناء إلى آخرها كما في الإجارة.

”وكنت موليًا“ جواب المسألة. والأصل فيه ”أن المولى من لا يمكنه القربان أربعة أشهر إلا بشيء يلزمه“، ويمكنه<sup>2</sup> قربانها في أي يوم يريد حتى لو قربها في يوم، والباقي أربعة أشهر أو أكثر صار موليًا لسقوط الاستثناء.

لَوْ قَالَ لَا أَقْرَبُ إِحْدَى هَهُؤَلَا \*\* هَلْ يُسْقِطُ الْإِيْلَاءَ وَطِئُ الْبَعْضِ لَا

إذا قال لنسوته الأربع: والله لا أقرب إحداكن صار موليًا منهن حتى لو قرب إحداهن بقي موليًا من البواقي عنده وعندنا صار موليًا من واحدة منهن فإن قرب إحداهن حنث وسقط الإيلاء، ولو قال: لا أقرب واحدة منكن يصير موليًا منهن إجمالاً.

قوله ”وطئ البعض لا“ أي لا يسقط، ويكون موليًا من البواقي. والأصل فيه ”أن النكرة في موضع النفي تعم بخلاف المعرفة“ وقد أضاف إحدى إليهن [259/1] فصارت معرفة فلا تعم بخلاف قوله: واحدة منكن، وقاس عليه.

لَوْ<sup>3</sup> قَالَ لَا أَقْرَبُ كُلَّ الْأَرْبَعِ \*\* إِيْلَاءُهُ بَعْدَ الثَّلَاثِ فَاسْمَعِ

ولو قال لنسوته الأربع: والله لا أقربكن فالقياس أن لا يكون موليًا ما لم يطأ ثلاثاً منهن وهو قول زفر رحمه الله، وعندنا صار موليًا منهن في الحال حتى<sup>4</sup> لو مضت أربعة أشهر برن جميعاً. ”كل الأربع“ أي أربع نسوة.

<sup>1</sup> المبسوط للسرخسي 25/7.

<sup>2</sup> ح: يمكن.

<sup>3</sup> في بعض نسخ المنظومة (من). انظر المنظومة في الخلافات، ص 569.

<sup>4</sup> ساقطة من ب، ن.

”بعد الثلاث“ أي بعد وطء الثلاث منهن يصير مولياً. والأصل فيه ما مر فقال: يمكنه قربان الثلاث بغير حنث لأن شرط الحنث وطئ الكل، قلنا: نعم، لكن كل واحدة منهن يحتمل أن تصير هي الرابعة فكان الظلم متحققاً.

لَا يَبْطُلُ الْإِيْلَاءُ إِنْ بَأَنْتَ بِهِ \*\* ثَلَاثَ مَرَّاتٍ تَفَكَّرَ تَفَقُّهُ

”لا يبطل الإيلاء“ أي إذا كان على الأبد بدلالة إطلاقه، والمراد به الإيلاء الشرعي، فأما اليمين فباقية إجماعاً حتى لو قربها يجب الكفارة. قوله ”ثلاث مرات“ أي بانقضاء ثلاث مُدد.

”تفكر تفقه“ أي تأمل، فإنها بناء على مسألة التنجيز (وقد حققناه في شرح النافع).<sup>1</sup>

وَتَثْبُتُ الْفُرْقَةُ مِنْ غَيْرِ قَضَى \*\* بَعْدَ التَّعَانِ مِنْهُمَا قَدْ انْقَضَى

عندنا لا يقع الفرقة إلا بتفريق الحاكم أو بتفريقهما، كذا في مبسوط شيخ الإسلام. والأصل فيه ”أن الحكم يثبت عقيب العلة بلا اختيار“، والفرقة حكم اللعان بالحديث فيثبت عقيبه من غير تفريق القاضي، وقلنا: الواجب عليه الإمساك بالمعروف أو التسريح بالإحسان بالنص، وبثبوت حرمة الاستمتاع فات الأول فتعين الثاني، فإذا لم يفعل قام القاضي مقامه.

### كتاب العتاق

لَوْ شَهِدَا أَعْتَقَ بَعْضَ هَهُؤُلَا \*\* عَيْنًا وَلَكِنَّا نَسِينَا قُبُلًا

مرت المسألة الأولى في الطلاق.

وَالْعَتَقُ لَوْ عُلِقَ بِالتَّسْرِي \*\* صَحَّ وَكَانَ الْفِعْلُ فِي مَنْ يَشْرِي

”والعتق لو علق بالتسري“ سواء كان التعليق في منكرة بأن قال: إن تسريت جارية فهي حرة أو في معينة بأن قال لأمة الغير: إن تسريتك فأنت حرة فاشتراها فتسراها عتقت عنده. ”صح“ أي التعليق في حق التي اشتراها حتى تعتق وإلا فالتعليق صحيح في نفس الأمر بالإجماع، ولهذا لو تسرى جارية كانت في ملكه تعتق إجماعاً، ويحتمل أن يكون مراده<sup>2</sup> صح العتق أي والعتق لو علق بالتسري وحصل فعل التسري في جارية اشتراها صح العتق.

”وكان الفعل“ أي التسري و’الواو‘ للحال أي وحصل التسري في جارية اشتراها. والأصل فيه ”أن تعليق العتق لا يصح إلا في الملك أو مضافاً إلى سبب الملك“، والتسري ليس

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> ن: المراد.

بسبب للملك فلا يصح إضافة العتق إليه، وقال: إن التسري لا يصح إلا في الملك فكان ذكره ذكر الملك، قلنا: نعم، لكن يثبت ذلك اقتضاء وضرورة فلم يتعد إلى الجزاء.

فإن قلت: [259/ب] كيف يصح هذا على مذهبه وهو لا يقول بالاقتضاء؟ قلت: أن ثبوت ما لم يذكر لم ينحصر في الاقتضاء لجواز أن يكون ثابتاً بطريق الدلالة، لأن الملك يفهم منه فهماً أولياً كفهمننا حرمة الضرب والشتم والقتل من قوله تعالى ﴿فَلَا تَقُلْ لَهُمَا أُفٌ﴾ [الإسراء: 23].

وَبَاطِلٌ لِلرَّجُلِ الْمُخَاطَبِ \*\* إِعْتَاقُهُ ابْنَ عَبْدِهِ الْمُكَاتَبِ

”للرجل المخاطب“ أي للشرائع، وفيه احتراز عن الصبي والمجنون، وقيد الرجل اتفاقي.

”ابن عبده المكاتب“ سواء كان الابن مشتركى أو مولوداً في الكتابة.

وقيد بـ”ابن عبده“ ليحتز عن المكاتب. والأصل فيه ”أن المولى مالك للمكاتب وإكسابه رقة وإن لم يملك يدًا“، وكان المطلق للعتق ثابتاً فينفذ، وقال: فيه إبطال حق المكاتب، لأن له أن يأخذ إكساب ولده ما دام مكاتباً،<sup>1</sup> فإذا أعتقه فقد أبطل حقه.

وَلَوْ جَنَى مُكَاتَبٌ مِرَارًا \*\* تَكَرَّرَتْ قِيمَتُهُ تَكَرَّرًا

”ولو جنى مكاتب مراراً تكررت قيمته تكراراً“ الخلاف فيما إذا لم يقض للأول، أما إذا قضى للأول فقولنا كقوله. والأصل في جنایات العبيد ”أن<sup>2</sup> يتعلق برقبته دفعا“، إلا أنه إذا امتنع تجب القيمة وها هنا المكاتب لم يمنع إلا رقة واحدة فلا تجب إلا قيمة واحدة، وقاس على ما إذا قضى، وقلنا: ذلك صار ديناً عليه مطلقاً وصارت رقبته فارغة، وهذا شغل مبتدأ.

وَلَوْ جَنَى مُكَاتَبٌ وَهُوَ خَطَاً \*\* يُؤْخَذُ بَعْدَ الْعَجْزِ مِنْ غَيْرِ قَضَاً

لَا يُؤْمَرُ الْمَوْلَى بِدَفْعِ أَوْ فِدَاً

المكاتب إذا جنى جنایة خطأ ثم عجز قبل أن يقضى عليه بالقيمة فهو دين عليه يخاطب به (في الحال)<sup>3</sup> ويبيع فيه، وعندنا يخير مولاه بين الدفع والفداء.

وقيد بقوله ”من غير قضاء“، إذ لو قضى به عليه في كتابته ثم عجز فهو دين يخاطب به للحال ويبيع فيه اتفاقاً. والأصل في جنایات العبيد ما ذكرنا وهو وجوب الدفع إلا عند التعذر بوجود<sup>4</sup> المانع عن الانتقال من ملك إلى ملك كما في جنایة المدبر وأم الولد، والمانع فيما نحن

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> ساقطة من ح.

<sup>3</sup> ن: للحال.

<sup>4</sup> ن: لوجود.

فيه متردد فلا يثبت الانتقال عن الموجب الأصلي إلا بالقضاء كالعبد المبيع إذا أبق لا ينتقض البيع إلا بقضاء القاضي بخلاف التدبير والاستيلاء، لأن المانع هناك متقرر فوجبت القيمة من غير توقف، كذا ذكره الشيخ الإمام أبو المعين في الجامع الصغير.

وَارِثٌ مُرْتَدٌّ يُؤَلِّي عَبْدَهُ \*\* كِتَابَةٌ فَالْقَتْلُ يُمَضِي عَقْدَهُ

مسلم ارتد والعياذ بالله وله عبد فكاتبه ابنه ثم قتل المرتد جازت الكتابة، وعندنا لا يجوز. قوله "يولي عبده كِتَابَةٌ" أي عبد المرتد يعني كاتب وارث المرتد عبد المرتد قبل أن يقتل المرتد أو يلحق بدار الحرب.

"فالقتل" أي فقتل الإمام [260/أ] المرتد.

"يمضي عقده" أي يتم عقد الوارث. والأصل فيه "أن الكتابة من شعب العتق فيتوقف على الملك كهو"، والملك للوارث يثبت عند القتل فكان تصرفاً في ملك الغير فلا ينفذ، وقال: نعم لكن بطريق الاستناد إلى وقت الردة فيظهر أنه كان مكاتباً ملك نفسه.

مُكَاتَبٌ يَلْحَقُ بَعْدَ رَدِّهِ \*\* بِدَارِ حَرْبٍ فَهُوَ مِثْلُ مَيْتَتِهِ

حَتَّى يُؤَدَّى لِلْعَتَاقِ وَوُقِفَ \*\* فِي قَوْلِنَا حَتَّى يُقَالَ قَدْ تَلَفَ

"حتى يؤدي للعتاق" أي يؤدي بدل الكتابة من كسبه ويحكم بعقده، لأن اللحوق بدار الحرب كالموت في الحر، فكذا في حقه.

"ووقف في قولنا" أي يتوقف فيه لاحتمال أن يعود مسلماً، فإن مات فعل ذلك، وإن عاد مسلماً أدى بنفسه وعُتِقَ. والأصل فيه "أن ما اشتمل على الحقيين يجب رعايتهما"، وقد تعلق بهذه الكتابة حقه وحق المولى واحتمال العود مسلماً قائم<sup>1</sup> فيجب رعاية حقيهما بالتوقف.

لَوْ قَالَ إِنْ مَاتَ فُلَانٌ أَوْ أَنَا \*\* فَأَنْتَ حُرٌّ فَهُوَ تَدْبِيرٌ لَدَا

كَذَا جَوَابٌ قَبْلَ مَوْتِي بِكَذَا \*\* فَلَا يَجُوزُ فِيهِ بَيْعٌ وَشِرَا

"كذا جواب قبل موتي بكذا" بأن قال: أنت حر قبل موتي بثلاثة أيام ومضت تلك المدة صار مدبراً عنده مطلقاً.

والمراد من قوله "فهو تدبير" المطلق أيضاً لأن الخلاف فيه. والأصل فيه "أن التعليقات ليست بأسباب في الحال عندنا"، فكان ينبغي أن يجوز بيع المدبر المطلق إلا أننا قلنا: بعدم الجواز فيما إذا تعلق عتقه بمطلق موت المولى، لأنه علق عتقه بشرط كائن لا محالة ولم يوجد هنا، لأن احتمال موت فلان قبل المولى قائم واحتمال موته قبل ثلاثة أيام أيضاً قائم.

مُدَبَّرَ الذَّمِّيَّ حِينَ يُحْكَمُ \*\* عَلَيْهِ بِالْقِيَمَةِ حِينَ يُسَلَّمُ  
حُرًّا وَقُلْنَا إِنَّهُ مُكَاتَبٌ \*\* مَا لَمْ يُسَلَّمْ مَا بِهِ يُطَالَبُ

ذمي دبر عبده الذمي ثم أسلم العبد قضى عليه بالسعاية في قيمته ويعتق للحال<sup>1</sup> عنده فيسعى وهو حر، وعندنا صار مكاتبًا فلا يعتق حتى يؤدي.

”مدبر الذمي“ مبتدأ ”وحر“ خبره و”حين يحكم“ ظرف الحرية<sup>2</sup> و”حين يسلم“ ظرف يحكم، وفي قوله ”يسلم“ إشارة إلى أن المدبر كان ذميًا ثم قيد ب”المدبر“، لأنه لو كان فئنا أمر بإزالته بالبيع. والأصل فيه ”أن النظر من الجانبين واجب“، وذلك في جعله مكاتبًا، لأنه يندفع الذلّ عنه بصيرورته حرًا يداً والضرر عن الذمي لانبعائه على الكسب نيلاً لشرف الحرية، أما لو عتق دفعًا للذلّ كما قال زفر رحمه الله وهو<sup>3</sup> مفلس يتوانى في الكسب فيتضرر المولى به.

### كتاب المكاتب

وَلَوْ قَضَى فِي فَاسِدِ الْمُكَاتَبَةِ \*\* لَلِعْتَقَ مَا شَارَطَ فِيهِ صَاحِبَهُ  
وَذَاكَ فَوْقَ قِيَمَةِ الْمَحَلِّ \*\* كَانَتْ لَهُ اسْتِرْدَادُ ذَلِكَ الْفَضْلِ

كاتب عبده على ألف وعلى خدمته أبدًا وقيل العبد تفسد الكتابة، لأنه شرط يخالف مقتضى العقد، فإنه لا يصير (أخصّ بنفسه)،<sup>4</sup> فإن<sup>5</sup> أدى الألف عتق بحكم الشرط، فإن كان [260/ب] الألف أقل من قيمته يأخذ المولى منه تمام القيمة<sup>6</sup> إجماعًا، وإن كان أكثر من القيمة يسترد المكاتب الفضل، وعندنا لا يسترد.

”ولو قضى“ أي أدى والقضاء يستعمل بمعنى الأداء قال الله تعالى ﴿فَإِذَا قُضِيَتِ الصَّلَاةُ﴾ [الجمعة: 10] أي أديت يعني أدى المكاتب عرف<sup>7</sup> بالسياق.

”في فاسد المكاتب“ أي في الكتابة الفاسدة، والمكاتبه مصدر كالتكاتب، كذا في الصحاح<sup>1</sup> والمغرب.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> ن: في الحال.

<sup>2</sup> ن: الحرة.

<sup>3</sup> ن: أي عبد.

<sup>4</sup> في هامش ح: ”أحق بكسبه“ نسخة.

<sup>5</sup> ن: فإذا.

<sup>6</sup> ن: الألف.

<sup>7</sup> ساقطة من ن.

”للعتق“ أي لأجل العتق يعني أدى ليحصل له العتق.

”ما شارط“ أي أدى المشروط.

”فيه“ أي في عقد الكتابة.

”صاحبه“ أي مالكه.

”وذاك“ أي المشروط.

”فوق قيمة المحل“ أي محل العقد، وهو العبد.

”كان له“ أي للمكاتب.

”ذاك الفضل“ أي الفضل على المشروط. والأصل فيه ”أن الواجب في الكتابة الفاسدة<sup>3</sup>

القيمة“، (ثم لو)<sup>4</sup> كان الألف أنقص من قيمته كان للمولى أن يطلب منه تمام القيمة، فإذا كان زائداً يسترد المكاتب الزيادة كما في البيع الفاسد، فإنه مضمون بالقيمة، وقلنا: العتق هنا حصل بحكم الشرط، وهو أداء الألف فلو استرد الزيادة بطل بعض الشرط فلا يعتق بخلاف البيع، لأن معنى الشرط فيه غير مراعى بل اعتبر فيه العقد، والعقد لا يوجب أكثر من القيمة.

كَاتَبَ عَبْدَيْنِ عَلَى أَنْ يُحْرَزَا \*\* إِنَّ أَدْيَا عِتْقًا وَمَهُمَا عَجَزَا

رُدَّ<sup>5</sup> إِلَى الرَّقِّ فَأَدَّى وَاحِدٌ \*\* نَصْفًا فَذَاكَ لِلْعِتَاقِ وَاحِدٌ

”على أن يحرزا إن أديا عتقا“ أي على أن يحرزا ”عتقا“ أي<sup>6</sup> أديا بدل الكتابة.

”ومهما عجزا“ أي عن أداء البدل.

”نصفاً“ أي نصف بدل الكتابة.

”فذاك“ أي المؤدي.

”للعتاق واحد“ أي يعتق، وعندنا لا يعتق واحد منهما ما (لم يصل)<sup>7</sup> كل بدل الكتابة

إلى المولى، وهو نظير ما مرّ فيمن قال لامرأتين له: إن شئتما فأنتما طالقان، وهذا لأنه علق

<sup>1</sup> مادة: كتب.

<sup>2</sup> مادة: كتب.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> ن: ولو.

<sup>5</sup> ن: ردا.

<sup>6</sup> ح: إن.

<sup>7</sup> في ح: يصل.

عتاقهما بأدائهما فلا يعتق أحدهما بدون ذلك كما لو قال: إن دخلتما هذه الدار فأنتما حران لم يعتق أحدهما بالدخول وحده.

### كتاب الأيمان

وَقَوْلُهُ أَشْهَدُ مَا لَمْ يَقُلْ \*\* بِاللَّهِ لَيْسَ بِالْيَمِينِ فَاعْقِلِ

إذا قال: أحلف لأفعلن كذا أو أشهد ولم يقل: بالله لا يكون يمينا عنده ما لم ينو، وعندنا هو يمين نوى أو لم ينو. والأصل فيه "أن الحلف بالله هو المشروع المعهود"، وبغيره محذور فيصرف إليه عند الإطلاق، وقال: احتمال الحلف بغير الله ثابت وكأنه أشار إلى هذا بقوله "فاعقل" والحكم في أقسم وأعزم كذلك.

وَقَوْلُهُ أَعْتَقَهُ عَنِّي بِكَذَا \*\* لَيْسَ عَلَى الْآمِرِ إِنْ أَعْتَقَ ذَا

قيد "بكذا"، لأنه لو لم يقل كذلك لكان الخلاف بين أبي يوسف وصاحبيه رحمهم الله وقد مر.

"ليس عن الأمر" أي العتق<sup>1</sup> المدلول بقوله "أعتقه" وإذا لم تكن عن [261/أ] الأمر يكون عن المأمور ويكون الولاء للمأمور ولا يلزمه الألف، وعندنا يعتق عن الأمر والولاء له ويلزمه الألف.

"إن أعتق ذا" أي المأمور المدلول، وهو في محل الرفع أو العبد، وهو في محل النصب. والأصل فيه "أن العتق لا يصح إلا في الملك" فقال: إعتاقه عن الأمر من غير أن يكون مملوكا له مستحيل فيعتق عن المأمور، وقلنا: أمره بالإعتاق عنه مع أنه لا يصح إلا في الملك مقتضى لطلب التملك منه بألف إلا أن زفر رحمه الله لا يقول: بالاختضاء.

وَمُعْتَقُ الرَّقَابِ عَنِ أَيْمَانٍ \*\* لَيْسَ عَنِ الْجَمْعِ وَلَا الْوُحْدَانِ

"عن أيمان"، قيد به، إذ لو أعتق الرقاب عن ظهار وقتل ويمين لا يجوز اتفاقا. "ولا الوجدان" أي<sup>2</sup> ولا عن الواحد، وعندنا يجوز عن الكل، والوجدان بالضم جمع الواحد كشاب وشبان وراكب وركبان. والأصل فيه "أن التعيين في الجنس المتحد لغو وفي الجنس المختلف مفيد"، فكان الواجب في الجنس المتحد تكميل العدد دون التعيين وقد وجد فيجوز عن الكل، وقال: إنه أعتق عن كل يمين شقص العبد فلا يجوز.

<sup>1</sup> ن: الأمر بالعتق.

<sup>2</sup> ساقطة من ب، ن.

مَنْ يُعْطِ كُلَّ وَاحِدٍ مِنْ عَشْرَةٍ \*\* صَاعًا عَنِ الْحِنْثَيْنِ<sup>1</sup> فَهُوَ أَهْدَرَهُ  
وَعَنْهُمَا جَارَ لَدَى مُحَمَّدٍ \*\* وَصَاحِبَاهُ جَوْرًا عَنْ مُفْرَدٍ

”من عشرة“ أي من عشرة مساكين.

”فهو أهدره“ أي لم يجز عنده لا عنهما ولا عن أحدهما. والأصل قد مر إلا أنهما فرقا بين إعتاق الرقاب وبين هذه المسألة، والفرق أن هناك المأمور به في كل كفارة إعتاق رقبة واحدة، وقد أتى به وها هنا المأمور به إطعام عشرة مساكين في كل كفارة وهو قد جعل إطعام العشرة عن الكفارتين، وقياس هذه المسألة ما لو أطلع عشرين مسكيناً عنهما على أن نصف الصاع أدنى المقادير فيمنع النصفان دون الزيادة، والخلاف فيما إذا لم يفرق في الدفع ولم يختلف السبب، أما إذا فرق في الدفع أو اختلف السبب يجوز عنهما اتفاقاً، وهذه فائدة قوله ”عن الحنثين<sup>2</sup>“.

وَالْمُسْتَحِيلُ عَادَةً لَا يَنْعَقِدُ \*\* فِيهِ يَمِينُ النَّاسِ فَاحْفَظْ وَاجْتَهِدْ

”والمستحيل عادة“ كقوله لأَحْوَلَنَّ هذا الحجر ذهباً أو لَيَصْعَدَنَّ السماء، وقيد به، لأنه لو كان مستحيلاً حقيقة كقوله: لأشربن الماء الذي في هذا الكوز، وليس فيه ماء لا ينعقد إجماعاً.

”فاحفظ“ أي المسألة.

”واجتهد“ أي<sup>3</sup> في درك معناه، فإن العجز الغالب لَمَّا اعتبر للانحلال عندكم فكيف لا يعتبر للمنع من الانعقاد. والأصل فيه ”أن اليمين تعقد للبر في الأصل والكفارة شرعت خلفاً عنه والبر متصور ها هنا“ ألا ترى أن الملائكة يصعدون السماء والله تعالى قادر [261/ب] على تحويل الحجر ذهباً، وإن<sup>4</sup> كان متصوراً ينعقد اليمين موجباً لحلفه، ثم يحنث بحكم العجز الثابت عادة كما إذا مات الحالف فإنه يحنث مع احتمال الحياة بخلاف مسألة الكوز، لأن شرب الماء (الذي في الكوز ولا ماء)<sup>5</sup> فيه لا يتصور فلم ينعقد كما في يمين الغموس.

وَلَا يَكُونُ هِبَةً فِي الْحَلْفِ \*\* إِلَّا بِقَبْضٍ وَقَبُولٍ فَأَعْرِفِ

وَفِي الشَّرَاءِ لَوْ شَرَاهُ فَاسِدًا \*\* فَالْقَبْضُ شَرْطُ الْحِنْثِ فَافْهَمْ رَاشِدًا

<sup>1</sup> ن: الحلقين.

<sup>2</sup> ح: الحلفين.

<sup>3</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>4</sup> ن: وإذا.

<sup>5</sup> ن: من الكوز الذي لا ماء.

إذا حلف لا يهب لفلان شيئاً فوهبه ولم يقبل يحنث الحالف عندنا، وعند زفر لا يحنث حتى يقبل ويقبض، كذا في الإيضاح، وقيل: في اشتراط القبض عنه روايتان، والقبول شرط رواية واحدة، كذا في المحبوبي وغيره.

وقيد بقوله ”في الحلف“، إذ الهبة في حق ثبوت الملك للموهوب له يفتقر على القبض والقبول إجمالاً، وإلى هذا أشار بقوله ”فاعرف“. والأصل فيه ”أن عقد الهبة عقد تبرع فيتم بالمبترع وحده بخلاف البيع“، لأنه معاوضة ومسألة الشراء على هذا.

### كتاب الحدود

#### شَهَادَةُ الرَّجَالِ وَالنِّسْوَانِ \*\* تَرُدُّ إِنْ قَامَتْ عَلَى الْإِحْصَانِ

شهد أربعة على رجل بالزنا فأنكر الإحصان، وهو الدخول في النكاح الصحيح وقد وجد سائر الشرائط وله امرأة لم تلد منه فشهد عليه بالإحصان رجل وامرأتان ثبت إحصانه ويرجم عندنا خلافاً لزفر، ثم الرجال وإن كان جمعاً لكن لَمَّا دخله الألف واللام صار للجنس فيتناول أدناه وهو الواحد، وأراد بالنساء التي عهدت في الشهادة وهي امرأتان، وهذا لأن شهادة الرجال مع النساء يراد به عند الإطلاق شهادة رجل وامرأتين، لأنه هو المعهود فينصرف إليه أو نقول إنما جمع الرجال، لأن الإحصان لَمَّا دخله لام التعريف صار للجنس فيكون بمنزلة الجمع إذا قوبل بالجمع تأمل تفهم. والأصل فيه ”أن المكمل<sup>1</sup> للعقوبة كالموجب لأصل العقوبة“، فكما لا يثبت أصل العقوبة بشهادة<sup>2</sup> النساء فكذلك<sup>3</sup> تكميلها، وقلنا: الإحصان شرط في معنى العلامة، لأن الشرط الحقيقي ما يمنع ثبوت العلة إلى أن يوجد الشرط، والزنا إذا وجد لم يتوقف حكمه على إحصان يحدث بعد ذلك، فإنه إذا زنى ثم أحسن بعد ذلك لا يرجم لكن الإحصان إذا<sup>4</sup> ثبت كان مُعَرِّفًا لحكم الزنا فيثبت أنه علامة وليس بشرط فلا يكون في معنى العلة فلا يضاف الحكم إليه أصلاً.

وَالشَّاهِدُونَ بِالزَّنَا إِنْ رَجَعُوا \*\* مِنْ بَعْدِ رَجْمٍ لَمْ يُحْدُوا فَاسْمَعُوا<sup>6</sup>

<sup>1</sup> ن: الملك.

<sup>2</sup> ح: لشهادة.

<sup>3</sup> زائدة في ن: لا يثبت.

<sup>4</sup> ن: إنما.

<sup>5</sup> ن: لو.

<sup>6</sup> في بعض نسخ المنظومة: (وَالشَّاهِدُونَ بِالزَّنَا إِنْ رَجَعُوا \*\* مِنْ بَعْدِ رَجْمٍ لَمْ يُحْدُوا فَاسْمَعُوا) وَهُمْ مَعَ الشُّهُودِ فِي الْإِحْصَانِ \*\* فِي الْعُرْمِ مَهْمَا رَجَعُوا سِيَّانٍ).

”من بعد رجم“، قيد به، لأن قبل الرجم يحدون إجماعاً.

”لم يحدوا“ أي حد القذف، وعندنا يحدون حد القذف. والأصل ”أن الشهادة إنما

تنقلب قذفاً بالرجوع“، إذ هو نقض لما ثبت بالشهادة. [262/أ]

فإذا انتقضت الشهادة بالرجوع صار كأنه في الحال قذف مئيتاً فيجب الحد، وقال: زفر

رحمه الله لا يجب، لأن كلامه السابق صار قذفاً فيصير كأنه قذف حياً ثم مات.

وَهُمْ مَعَ الشُّهُودِ بِالْإِحْصَانِ\*\* فِي الْعُزْمِ مَهْمَا رَجَعُوا سَيِّانٍ

”وهم مع الشهود بالإحصان“ أي شهود الزنا مع شهود الإحصان إذا رجعوا بعد الرجم،

لأن الغرم إنما يكون بعد الهلاك وهو بناء على أن شهود الإحصان عنده في معنى علة العلة،

وعندنا الضمان على شهود الزنا لما بينا.

وَشَاهِدُوا زِنًا مَتَى مَا اخْتَلَفُوا\*\* فِي مَوْضِعِ الْفِعْلِ فَهُمْ قَدْ قَدَّفُوا

”في موضع الفعل“ أي مكان الفعل ويفهم منه الزمان دلالة، إذ الخلاف فيهما واحد.

”فهم قد قذفوا“ هذا يشير إلى الحكم المجمع عليه وهو عدم قبول الشهادة، وهو تعليل

لوجوب حد القذف أيضاً، ولو ذكر غير هذا اللفظ لا يفهم منه ما ذكرنا. والأصل فيه ”أن

الحدود تدرئ بالشبهات“، وهذه شهادة من وجه دون وجه فتمكنت شبهة ثبوت الزنا وعدمه،

فلهذا امتنع الحدان.

وَلَوْ زَنَا فِي مِلْكٍ أُمَّ أَوْ أَبِي\*\* وَقَالَ قَدْ ظَنَنْتُ حِلًّا يُضْرَبُ

”في ملك أم أو أب“ أراد به الجارية بدلالة الزنا، وقيد بالأم والأب، لأنه إذا زنى بجارية

الابن لا يحد إجماعاً.

وإن قال: ظننت أنها لا تحل لي، ولو زنى بجارية أخيه يحد إجماعاً، وإن قال: ظننت أنها تحل

لي.

”يضرب“ أي يضرب الحد. والأصل فيه ”أن الشبهة نوعان“ شبهة في الفعل وهو أن

يظن غير دليل الحل دليلاً، وشبهة في المحل، وهو<sup>1</sup> أن يوجد دليل الحل في المحل، ولكن امتنع

عمله لِمَنَع، فالأولى أن يتحقق في حق من اشتبه عليه، أما الثانية لا يتوقف على ظن الجاني

انظر المنظومة في الخلافات، ص 576.

<sup>1</sup> ن: وهي.

واعتقاده، والحد يسقط بالنوعين<sup>1</sup> لإطلاق قوله صلى الله عليه وسلم «ادروا الحدود بالشبهات»،<sup>2</sup> وقاس على ما إذا زنى بجارية أخيه أو عمه.

وَالِإِبْنِ لَوْ سَاهَلَ فِي قَذْفِ الْأَبِ \*\* لَمْ يَكُ لِإِبْنِ الْإِبْنِ حَقُّ الطَّلَبِ

”والابن لو ساهل“ أي لم يخاصم أو عفى.

”في قذف الأب“ أي في طلب حد القذف.

وصورته: قذف ميتًا وله ابن وابن ابن فعفى الابن ليس لابن الابن أن يطالبه بالحد عنده، وعندنا له ذلك كذا في الحصر. والأصل فيه ”أن ولاية الخصومة في حد القذف (لمن ينسب)<sup>3</sup> إلى الميت بالولاد (أو ينسب)<sup>4</sup> إليهم الميت بالولاد“، لأنه يلحقهم الشين بذلك، وحق الخصومة لدفع العار والشنار، ثم قال: الشين الذي يلحق الولد فوق ما يلحق ولد الولد فصار ولد الولد مع بقاء الولد كولد المقذوف مع بقاء المقذوف، فما دام الابن حيًّا ليس ”لابن الابن“ أن يطالب، وقلنا: إن العار كما يلحق الولد يلحق ولد الولد والحق ليس بطريق الوراثة بل بطريق الأصالة إلا أنه يقدم [262/ب] الأقرب فالأقرب، فإذا ترك الأقرب ظهر حق الأبعد ضرورة، كذا في مبسوطي شمس الأئمة وفخر الإسلام.

وَمَنْ يَثُلُ لِقَازِفٍ لَقَدْ صَدَقَ \*\* حُدُّكُمْ لَوْ كَانَ بِالْقَذْفِ نَطَقَ

”لقد صدق“ أي قال للقاذف: صدقت حد المصدق أيضًا عنده، وعندنا لا يجد، أما لو قال: صدقت هو كما قلت: يجد اتفاقًا. والأصل فيه ”أن حد القذف لا يجب إلا بتصريح الزنا“، لأن الأصل في الكلام هو الصريح، وأما الكتابة ففيها (ضرب قصور)،<sup>5</sup> لأن فيها احتمالًا فجاز أن يؤثر فيما يدرء بالشبهات، وهذا لأنه يحتمل أن يريد به هنا صدقت قبل هذا فلم كذبت الآن؟

#### كتاب السرقة

وَلَوْ أَقْرَبَ زَيْنًا (أَوْ سَرِقَةً)<sup>6</sup> \*\* تَقَادُمًا رُدَّ كَقَوْلِ الْمَسْقَةِ

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> أخرجه البيهقي في سننه الكبرى 31/8.

<sup>3</sup> ن: لم ينسب.

<sup>4</sup> ح: وينسب.

<sup>5</sup> ن: تصور.

<sup>6</sup> ن: وسرقة.

قيد بالزنا والسرقه، لأن حد القذف لا يبطل بالتقادم سواء ثبت ذلك بالبينة أو بالإقرار، وكذا سائر حقوق العباد اتفاقاً.

”كقول الفسقة“ أي كما أن الشهادة على هذا الوجه ترد، فكذا الإقرار فهو يعتبر الإقرار بالشهادة وإنما سماهم فسقة لما أنهم شهود ضغن على ما نبين إن شاء الله تعالى. ثم قيل: حد التقادم ستة أشهر، وقيل: شهر وهو الأصح، وهذا إذا لم يكن بين القاضي وبينهم مسيرة شهر، أما إذا كان يقبل شهادتهم، لأن المانع بُعِدَهُمْ عن الإمام فلا يتحقق التهمة، وإنما أورد هذه المسألة في كتاب السرقه، لأنها مذكورة في مختلف الفقيه في هذا الكتاب بين فيه حكم السرقه، ثم قال وكذلك في الزنا، ولأن هذه المسألة لِمَا كانت مشتملة على مسألتين<sup>1</sup> كتاب الحدود والسرقه، وهي آخرهما،<sup>2</sup> فإيرادها في الآخر أولى خصوصاً إذا كانت مسألة التقادم. والأصل فيه ”أن الحدود الخالصة حقاً لله تعالى تبطل بالتقادم عندنا“، بخلاف ما هو حق العباد أو فيه حق العباد كالقصاص وحد القذف، لأن الشاهد إذا عاين الزنا أو غيره من أسباب العقوبة فهو مخير بين حسبتين، حسبة أداء الشهادة ليقام<sup>3</sup> الحد فيحصل الانزجار قال الله تعالى ﴿وَأَقِيمُوا الشَّهَادَةَ لِلَّهِ﴾، [الطلاق: 2] وحسبة الستر على المسلم، فإن الشرع نَدَبَنَا إلى الستر قال عليه السلام «من ستر على مسلم ستر الله عليه عوراته يوم القيامة»<sup>4</sup>، والتأخير إن كان لاختيار الستر فالإقدام على الأداء بعد ذلك لضغينة هجته، (ولعداوة حركته)<sup>5</sup> فتتحقق التهمة فيها، والشهادة تردّ بالتهمة، وإلى هذا أشار عمر رضي الله عنه أيما شهود شهدوا [263/أ] على حد لم يشهدوا عند حضرته وإنما هم شهود ضغن ولا شهادة لهم، وإن كان التأخير لا للستر يصير فاسقاً أثماً، ولهذا قلنا: إن المدعي إذا طالب الشاهد في حقوق العباد لأداء الشهادة فأخّر الأداء من غير عذر ظاهر، ثم أدى لا تقبل شهادته فتيقنا بالمانع بخلاف الإقرار، لأن تهمة الضغينة معدومة هنا، إذ الإنسان لا يعادي نفسه والدليل عليه أنه صلى الله عليه وسلم «لم يسأل ماعزاً عن الوقت»<sup>6</sup> ولو كان التقادم مانعاً فيه يسأل،<sup>1</sup> كذا ذكره صاحب المحيط<sup>2</sup> وغيره.

<sup>1</sup> ح: مسألتين.

<sup>2</sup> ح: أحدهما.

<sup>3</sup> ن: لتقادم.

<sup>4</sup> أخرجه البيهقي في شعب الإيمان 172/14؛ وسننه الصغير 326/7.

<sup>5</sup> ساقطة من ن.

<sup>6</sup> هذه الألفاظ ليس من الحديث، لكن إذا نظرنا إلى الأحاديث في هذا الموضوع نتجها. وانظر مثلاً إلى الأحاديث أخرجه البخاري في صحيحه كتاب الخُدود 29، ومسلم في صحيحه كتاب الخُدود 5، رقم الحديث: 1692.

وَلَيْسَ يُسْتَوْفَى بِدَعْوَى الْمُودَعِ \*\* قَطْعُ يَدِ السَّارِقِ فَاسْمَعُهُ وَع

خص المودع وله يد حافظة ليدخل المستعير والمستأجر والمضارب والمستبضع والقابض على سوم الشراء والمرهن. والأصل ما ذكر في المبسوط<sup>3</sup> ”أن ما يندرى بالشبهات لا يستوفى مع تمكن الشبهة“، وقد تمكنت شبهة الإذن بالأخذ (أو التملك)<sup>4</sup> من المالك عند خصومة هؤلاء، وقلنا: إن السرقة موجبة للقطع بالنص وقد ظهرت بحجة شرعية عقيب خصومة معتبرة، والمؤثر شبهة بتوهم في الحال، فأما ما يتوهم اعتراضها فلا، (ألا ترى)<sup>5</sup> أن القطع يستوفى بالإقرار وإن كان يتوهم اعتراض الرجوع.

وَلَوْ رَمَى الدَّاحِلُ ثَوْبًا وَأَخَذَ \*\* بَعْدَ الخُرُوجِ لَمْ يَجِبْ قَطْعُ وَجَدِ

الجذ القطع وهو تكرار على سبيل التأكيد. والأصل فيه ”أن الرمي حيلة يعتادها السراق“، لأن الغرض منه أن يتشمر للفرار عند الحاجة إلى قتال صاحب الدار، فإذا خرج وأخذ فقد أنهى معنى الحيلة في الأخذ فاعتبرنا الكل منه فعلاً واحداً فيجب القطع، وقال: الإلقاء غير موجب للقطع كما لو خرج ولم يأخذ، وكذا الأخذ من السكة كما لو أخذه غيره.

#### كتاب الوديعة

لَوْ جَحَدَ الأمانةَ الْمُؤْتَمَنُ \*\* عِنْدَ سُؤْلِ الأجنبيِّ يُضْمَنُ

إذا قال أجنبي للمودع: أعندك وديعة فلان؟ فقال: لا، ضمن عنده، (وعندنا لا. قيد بـ”سؤال الأجنبي“ إذ لو جحدتها)<sup>6</sup> عند سؤال صاحبها ضمن اتفاقاً، والخلاف فيما إذا لم يكن المالك حاضرًا، إذ لو كان حاضرًا يضمن اتفاقاً، وهو قاس عليه. والأصل فيه ”أن الجحود رفع للعقد“، والعقد<sup>7</sup> قام به، وبالمالك فيرتفع إذا رد بحضرته وإلا فلا، كذا في الإيضاح.

<sup>1</sup> ح: ليسأل.

<sup>2</sup> المحيط البرهاني 160/10.

<sup>3</sup> المبسوط للسرخسي 118/9.

<sup>4</sup> ح: والتمليك.

<sup>5</sup> في ب، ح: إلا.

<sup>6</sup> ن: وعندنا لا عبرة بسؤال الأجنبي أما لو جحد.

<sup>7</sup> ساقطة من ح.

## كتاب العارية

وَمَا الْمُعِيرُ لِلْبِنَاءِ لَوْ دَفَعَ \* مُوقَّتًا بِضَامِنٍ إِذَا رَجَعَ

”وما المعير“ ”ما“ للنفي أي وما المعير بضامن للبناء إذا دفع الأرض إعارة مؤقتة للبناء. ”إذا رجع“ أي قبل الوقت، وعندنا يضمن رب الأرض للمستعير قيمة غرسه وبنائه ويكونان له إلا أن يشاء المستعير أن يرفعهما [263/ب] ولا يضمنه قيمتهما، كذا ذكره الحاكم الشهيد رحمه الله، وقيد بالموقت، لأنه لو لم يكن ”موقتًا“ لا يضمن المعير اتفاقًا. والأصل فيه ”أن الغرور بمباشرة عقد الضمان سبب الرجوع لا في غيره“، ألا ترى أنه إذا استحق الموهوب لا يرجع على الواهب بشيء ولم يوجد لها هنا مباشرة عقد الضمان فلا يضمن، وقلنا: كلام العاقل يحمل على الفائدة ما أمكن ولا حاجة في تصحيح العارية إلى التوقيت، فلا بد أن يكون لذكر الوقت فائدة أخرى، وليس ذلك إلا التزام قيمة البناء والغرس إذا أراد إخراجه قبله وصار تقدير كلامه كأنه قال: ابن في هذه الأرض على أن أتركها في يدك كذا مدة، فإن لم أتركها فأنا ضامن لك ما أنفقت في بنائك ويكون بناؤك لي، كذا في المبسوط.<sup>1</sup>

وَالْمُسْتَعِيرُ لَوْ تَعَدَّى مَا شَرَطَ \* مِنْ مَوْضِعٍ وَعَادَ فَالْعُرْمُ سَقَطَ

”ما شرط“ أي عن موضع شرط، لأن قوله ”من موضع“ بيان لما لأنها مبهمة. ”وعاد“ أي إلى ذلك الموضع المشروط قبل تأويل هذه المسألة إذا استعارها أو استأجرها ذاهبًا لا جائيًا لينتهي العقد بالوصول إلى الموضع المشروط فلا يصير بالعود مردودًا إلى يد المالك معنى، فأما إذا استأجرها أو استعارها ذاهبًا وجائيًا يكون بمنزلة المودع إذا خالف ثم عاد إلى الوفاق، وقيل: الجواب مجرى على الإطلاق وهو ضامن في الوجهين جميعًا، كذا ذكره<sup>2</sup> صاحب المحيط في الجامع الصغير، وزفر رحمه الله قاسه على المودع إذا خالف ثم عاد إلى الوفاق، والفرق أن المودع مأمور بالحفظ مطلقًا مقصودًا فيتناول كل زمان قبل الخلاف وبعده، فإذا عاد إلى الوفاق والأمر بالحفظ قائم صار ممتثلًا أمر المالك، ويد المأمور يد الأمر فكان الرد إلى يد المأمور كالرد إلى الأمر، وفي الإجارة والإعارة الأمر بالحفظ ما ثبت نصًا إنما ثبت مقتضى الإجارة والإعارة فيرتفع بارتفاعهما،<sup>3</sup> فإذا عاد عاد،<sup>4</sup> والأمر بالحفظ ليس بقائم فلا يصير ممتثلًا أمر المالك فلا يعود أمينًا وقد اندرج الأصل.

<sup>1</sup> المبسوط للسرخسي 120/11.

<sup>2</sup> ن: ذكر.

<sup>3</sup> ح: بارتفاعها.

<sup>4</sup> ساقطة من ب.

## كتاب الشركة

لَوْ شَارَكَ الْحَيَّاطُ وَالْإِسْكَافُ \*\* يُفْسِدُ إِذْ فِي الْعَمَلِ اخْتِلَافٌ

”الإسكاف“ كُفِّشُ كَزْر، كذا في السامي وفي الديوان، كل صانع عند العرب إسكاف وذكر في الصحاح،<sup>1</sup> وقول من قال: كل صانع عند العرب إسكاف غير معروف ”يفسد“ بفتح الياء.

”إذ في العمل اختلاف“ تعليل، فقد ذكر في المبسوط،<sup>2</sup> إن اختلف العمل لا يجوز عند زفر رحمه الله، لأن كل واحد منهما عاجز عن العمل الذي يتقبله صاحبه، فإن ذلك ليس من صنعه<sup>3</sup> [264/أ] فلا يتحقق ما هو مقصود الشركة عند اختلاف العمل، ولكننا نقول: جواز الشركة باعتبار الوكالة، والتوكيل بتقبل العمل صحيح ممن يحسن مباشرة ذلك العمل وممن لا يحسن، لأنه لا يتعين على المتقبل<sup>4</sup> إقامة العمل بيده بل له أن يقيم بأعوانه، وكل واحد منهما غير عاجز عن ذلك، هذا هو الأصل في شركة التقبل حتى لا يجوز الشركة في الاصطیاد والاحتشاش لعدم جواز التوكيل بهما.

كَذَا الدَّنَانِيرُ مَعَ الدَّرَاهِمِ \*\* وَالخَلْطُ شَرْطٌ فِي اتِّحَادِ قَائِمٍ

قوله ”في اتحاد قائم“ أي في مال متحد ثابت موجود يعني اتحاد الجنسية بين مالیهما<sup>5</sup> شرط. والأصل فيه ”أن الخلط شرط عند زفر والشافعي رحمهما الله“، لأن الربح فرع المال ولن يتصور وقوع الفرع على الشركة إلا بعد ثبوت الشركة في الأصل، ونحن نقول: بأن الشركة في الربح مستندة إلى العقد دون المال، لأن العقد سمي شركة، فأما الشركة في الفروع بسبب الشركة في الأصول فلا اختصاص لها بهذا العقد، فإذا كانت الشركة مستندة إلى العقد لم يكن الخلط شرطاً ويصح الشركة حال اختلاف الجنس، ويجوز التفاضل في الربح مع المساواة في المال.

لَوْ كَانَ رَأْسُ الْمَالِ أَثْلًا تَا وَ قَدْ \*\* قَالَا بِأَنَّ الرِّيحَ نِصْفَانِ فَسَدَ

وَشَرْطُ ثُلْثِ الرِّيحِ وَالْمَالِ سَوَا \*\* يُفْسِدُهُ وَالْعَمَلَانِ هَكَذَا

<sup>1</sup> مادة: سكف.

<sup>2</sup> المبسوط للسرخسي 131/11؛ 79/15.

<sup>3</sup> ن: صنعه.

<sup>4</sup> ح: التقبل.

<sup>5</sup> في هامش ح: ”مليتهما“ نسخة.

”وشرط ثلث الريح والمال سوا“ أي شرط ثلث الريح لأحدهما والثلاثان للآخر<sup>1</sup> و”رأس المال“ ”نصفان“.

”والعمالان هكذا“ أي إذا كان العمالان متحدًا والريح مختلفًا بأن كانا قصارين أو خياطين وشرطا العمل نصفين وفضل الريح لأحدهما يجوز عندنا، وعند زفر رحمه الله لا يجوز، كذا<sup>2</sup> في شرح الطحاوي والهداية<sup>3</sup> ومختلف الفقيه. والأصل فيه ”أن الضمان بقدر العمل فالزيادة عليه ربح ما لم يضمن“، وقلنا: ما يأخذه لا يأخذه ربحًا، لأن الريح عند اتحاد الجنس، وقد اختلف، لأن رأس المال عمل والريح مال فكان بدل العمل والعمل يتقوم بالتقويم فيتقدر بقدر ما قوّم به ولا يحرم.

### كتاب الصيد

لَوْ رَمَيْتَا صَيْدًا مَعًا فَوْقًا \*\* عَلَى ارْتِدَافٍ لَمْ يَحِلَّ فَاسْمَعَا  
وَعِنْدَنَا حَلٌّ وَكَانَ مِنْ سَبَقٍ \*\* مَالِكُهُ دُونَ الَّذِي قَدِ التَّحَقَّقَ

”فوقًا“ أي السهمان.

الارتداف: الاستدبار، يقال: أتينا فلانًا فارتد فناءه أي أخذناه من ورائه أخذًا، والترادف: التتابع، كذا في الصحاح،<sup>4</sup> والخلاف فيما إذا رميا معًا لكن وقع السهمان على التعاقب، أما إذا وقعا معًا فهو لهما ويؤكل، وإن رميا على التعاقب وأتخنه الأول ملكه الأول، فإن مات بالأول حل، وإن علم أنه مات بالثاني حرم وضمن الثاني للأول، وإن لم يتخنه الأول وقتله الثاني ملكه الثاني وحل، كذا في الخلاصة وغيرها. والأصل فيه ”أن المعتبر في الرمي حالة الإرسال لا حالة الاتصال بالمحل عندنا، [264/ب] وعند زفر رحمه الله المعتبر حالة الاتصال بالمحل“، لأن الفعل إنما يصير معنويًا باعتبار الاتصال بالمحل، وإذا اعتبر حال الإصابة فالسهم الثاني اتصل به وهو غير ممتنع فلا يحل بدكاة الاضطرار، لأن شرطه ذكاة الاختيار فصار كما لو رمى إلى شاة وكما لو تعاقبا في الرمي والإصابة ونحن نقول: بأن الذكاة هي الفعل وقد وجد من كل واحد منهما ذكاة الاضطرار في الصيد فيحل، وهذا لأن الاتصال بالمحل<sup>5</sup> بنتيجة الرمي فصار مضافًا إليه،

<sup>1</sup> ن: لآخر.

<sup>2</sup> ساقطة من ب.

<sup>3</sup> الهداية 511/2-512، 519-520.

<sup>4</sup> مادة: ردف.

<sup>5</sup> ساقطة من ن.

ولهذا تعتبر التسمية والأهلية عند الإرسال لا عند الاتصال حتى لو كان مسلماً وقت الرمي فارتد قبل الإصابة يجل أكله، ولو كان على العكس لا يجل نص عليه القاضي خان رحمه الله في الزيادات، وقد حصل الإرسال منهما، والمحل صيد ممتنع فيحل، والمالك يثبت للأول، لأن سهمه أخرجه من حيز الامتناع فملكه قبل أن يتصل الثاني به، فجاء من هذا أنّاً<sup>1</sup> نعتبر حالة الرمي فيما يرجع إلى الحل والضمان، لأن الحل يثبت بالفعل، وكذا الضمان، ونعتبر حالة الاتصال بالمحل فيما يرجع إلى الملك، لأن الملك متصل بالمحل.

وَلَوْ رَمَى الذُّبُّ وَكَانَ<sup>2</sup> نَصْلُهُ \*\* أَصَابَ صَيْدًا لَمْ يَجِلَّ أَكْلُهُ

”ولو رمى الذئب“ أي قصد بالرمي الذئب ونحوه<sup>3</sup> مما لا يؤكل لحمه من الصيود، وقد كان سمي عند الرمي، أما إذا رمى إلى آدمي أو كلب أو حمار أو بعير و”أصاب صيداً“ لا يجل اتفاقاً، لأن الفعل ليس باصطياد نصل السيف حديثه، كذا في المغرب.<sup>4</sup> والأصل فيه ”أنه إذا رمى إلى صيد فأصاب غيره يجل المصاب“، وهذا الفعل وقع اصطياًداً، لأنه لا يختص بالمأكول، وقاس على ما إذا رمى إلى آدمي.

#### كتاب الأضحية

وَلَوْ بِشَاةِ الْعَصْبِ ضَحَّى وَدَفَعَّ \*\* قِيمَتَهُ لَمْ يُجْرِهِ مَا قَدْ صَنَع

”ودفع قيمته“ أي قيمة المغصوب بعدما ضحى.

وقيد ب”الغصب“، لأنه لو كان ودیعة فضحى بها لا يجوز إجماعاً، كذا في الهداية.<sup>5</sup> والأصل فيه ”أن المضمونات تملك عند أداء الضمان مستنداً إلى وقت وجود السبب“ إلا أنه يقول: الاستناد ثابت من وجه دون وجه فلا يخرج عن العهدة بالشك.

#### كتاب الهبة

وَإِنْ يَهَبُ شَيْئًا بِشَرَطِ الْعَوَضِ \*\* جَازَ وَإِنْ شَاعَ وَإِنْ لَمْ يُقْبَضِ

<sup>1</sup> ن: وإنما.

<sup>2</sup> في بعض نسخ المنظومة (وَلَكِنْ). انظر المنظومة في الخلافات، ص 582.

<sup>3</sup> ح: أو نحوه.

<sup>4</sup> مادة: نصل.

<sup>5</sup> الهداية 126/4.

وَيَرْجِعُ الْوَاهِبُ فِي نِصْفِ الْهَبَةِ\*\* إِذَا اسْتَحَقَّ النَّصْفُ مِمَّا تُؤْتِيهِ  
وَعِنْدَنَا فِي الْكُلِّ عَادَ إِِنْ يَزُدُّ\*\* مَا بَقِيَ الْآنَ وَإِلَّا لَمْ يَعُدْ

الهبة بشرط العوض بيع<sup>1</sup> ابتداء وانتهاء حتى لا يشترط القبض لصحته ويجبر على التسليم، ويصح في المشاع وتجري فيه<sup>2</sup> الشفعة قبل القبض وبعده، وعندنا هي تبرع ابتداءً بيع انتهاءً حتى لا يجبر على التسليم ولا يملك قبل القبض، ولا تصح في المشاع ولا يثبت فيها الشفعة، فإذا تقابضا الآن يثبت أحكام البيع فيرد بالعيب [265/أ] وخيار الرؤية وتستحق فيها الشفعة. وصورته: أن تقول: وهبت هذا لك على أن تعوضني كذا، وأجمعوا على<sup>3</sup> أنه لو قال: وهبت هذا لك بكذا أنه بيع، كذا في الشرحين، وعدة من الفتاوى. والأصل فيه "أن العبرة في العقود للمعاني"<sup>4</sup>، ولهذا كانت الكفالة بشرط براءة الأصيل حوالة، والحوالة بشرط مطالبة الأصيل كفالة، وقد أتى الهبة<sup>5</sup> بمعنى البيع، لأنه تمليك بعوض، وقلنا: "الأصل في التعارض الجمع"، وهذا العقد اشتمل على جهتين فيجمع بينهما ما أمكن وقد أمكن، لأن الهبة إن كان من حكمها تأخر الملك إلى ما بعد القبض فقد يتراخى عن البيع الفاسد<sup>6</sup> فلا منافاة بينهما، إذا شرط القبض (في صورة من البيع أيضًا)<sup>7</sup> والبيع إن كان من حكمه اللزوم، فقد تنقلب الهبة لازمة بالتعويض فجمعنا بينهما، فالحاصل أنه رجح المعنى على الصورة لِمَا تعارضنا، ونحن جمعنا بينهما، لأن أوان الترجيح بعد تعذر<sup>8</sup> الجمع.

"تؤب" أي عوّض وجوزى، كذا في الصحاح<sup>9</sup> والمغرب،<sup>10</sup> الضمير في "عاد" و"إن يرد" و"لم يعد" يعود إلى "الواهب".  
"ما بقي" أي من العوض.  
"الآن" أي بعد الاستحقاق.

<sup>1</sup> زائدة في ن: عند زفر.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>4</sup> ساقطة من ن.

<sup>5</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>6</sup> زائدة في ن: الملك أيضًا.

<sup>7</sup> ن: فيهما.

<sup>8</sup> ساقطة من ن.

<sup>9</sup> مادة: ثوب.

<sup>10</sup> مادة: ثوب.

وقيد بـ ”استحقاق النصف“، لأن في استحقاق الكل يرجع بكل الهبة اتفاقاً. والأصل فيه ”أن العوض وإن قلّ يصلح عوضاً“، وقاس على استحقاق نصف الهبة.

وَإِنْ يُثْلُ مَا لِي وَمَلَكَ صَدَقَةً \*\* تَنَاولَ الْكُلَّ لِمَا قَدْ أَطْلَقَهُ

إذا قال الرجل: جميع مالي صدقة أو جميع ما أملكه صدقة يقع على كل مال له، وعلى كل ما يملكه عند زفر رحمه الله لعموم اسم المال والملك، وعند أبي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما يقع على كل مال الزكاة والعُشْر، وقال أبو يوسف رحمه الله: في المال كذلك وفي الملك يقع على كل ما يملكه، وقال مالك رحمه الله: يتصدق بثلث ماله اعتباراً بالوصية، وقال الشعبي رحمه الله: لا يلزمه شيء، لأن عين ما تلفظ به ليس له نظير في الشرع، وقال الشافعي رحمه الله: إن علقه بشرط المنع كان يميناً وإذا حنث كان عليه كفارة، لأن النذر<sup>1</sup> عنده يمين وكفارته كفارة يمين، والمسألة مسددة. والأصل فيه ”أن إيجاب العبد معتبر بإيجاب الله تعالى“، فينصرف إيجابه على ما أوجب الشارع فيه الصدقة من المال إلا أن أبا يوسف رحمه الله يقول: إن لفظة الملك أعم من لفظة المال فقد يملك غير المال كالقصاص والنكاح.

لَوْ قَالَ عِنْدِي سَمَنَ الْعَبْدُ وَلَا \*\* رُجُوعَ لِلْوَاهِبِ فِيهِ قُبْلًا

وَكَذَّبَ الْوَاهِبُ فِي مَقَالِهِ \*\* إِنَّ الَّذِي وَهَبْتُهُ بِحَالِهِ

”لو قال“ أي الموهوب له حين أراد الواهب الرجوع.

”وكذب الواهب“ معطوف على قوله ”قبلاً“ أي قبل قول الموهوب له ”وكذب

الواهب“ في قوله. وعندنا الحكم على عكس هذا. [265/ب]

قوله ”إن الذي وهبته بحاله“ بيان مقاله. والأصل فيه ”أن القول قول المنكر“، فقال

الواهب: يدعي شيئين الأصل والزيادة وهو ينكر، وقلنا: الموهوب له يدعي لزوم العقد وبطلان الرجوع وهو الحاصل وهو ينكر والله أعلم.

### كتاب البيوع

وَالْجُوزُ لَوْ أُسْلِمَ فِيهِ عَدَدًا \*\* أَوْ بَيْضُ طَيْرٍ لَمْ يَجْزُ بَلًا فَسَدًا

قيد بالعدد، لأن عنده يجوز كيلاً ووزناً، فقد ذكر في المختلفات، ولا بأس بالسلم في الجوز والبيض عددًا وكيلاً ووزناً عندنا، وقال زفر رحمه الله: يجوز كيلاً ووزناً، ولا يجوز عددًا وكذا ذكر في المبسوط،<sup>2</sup> وعلى قول زفر رحمه الله لا يجوز السلم في الجوز والبيض عددًا، لأن فيه الصغير

<sup>1</sup> زائدة في ب: به.

<sup>2</sup> المبسوط للسرخسي 118/12.

والكبير ويجري فيه المنازعة بينهما في التسليم والتسلم، وإنما يجوز السلم في البيض وزناً، وفي الجوز كيلاً بعد أن يكون بمكيال معروف، وذكر في الهداية<sup>1</sup> وقال زفر رحمه الله: لا يجوز كيلاً، لأنه عددي وليس بمكيل، وعنه أنه لا يجوز عددًا أيضًا.

”والجوز“ بالرفع، ”لو أسلم“ على ما لم يسم فاعله ”أو بيض طير“ مرفوع عطفاً على الجواز، وعلى الجار والمجرور إذ هو في محل الرفع وتقديره ”أو بيض طير أسلم فيه عددًا لم يجز“، ويجوز أن يكون أسلم بفتح الألف وقيد بالجوز والبيض، وهما من العدديات المتقاربة، لأن في العدديات المتفاوتة كالرمان والسفرجل لا يجوز اتفاقاً، كذا في المبسوط<sup>2</sup>، ويتفاوت الآحاد في المالية بعرف العددي المتفاوت وبعدم التفاوت في المالية بعرف المتقارب، وبيض النعام وبيض الدجاج وسائر البيضات سواء، وعن أبي حنيفة رضي الله عنه أنه لا يجوز في بيض النعام، لأنه يتفاوت آحاده ثم ذكر في الخلاصة، ويشترط بيان الصفة في ظاهر الرواية، وذكر محمد رحمه الله في الزيادات أنه يجوز السلم في الجوز وإن لم يسم وسطاً ولا جيّداً، وأما في البيض إن بين بيض الدجاجة (أو الإوز)<sup>3</sup> يجوز، وإن لم يسم وسطاً ولا جيّداً، لأنه لما سقط إعلام القدر حتى يجوز السلم فيهما عددًا، وإن كان يقع بين العددين تفاوت من حيث القدر فالآن يسقط إعلام الصفة أولى، كذا في البرهاني<sup>4</sup> والمختلفات، وحاصل الاختلاف راجع إلى أن الجوز والبيض من ذوات الأمثال عددًا عندنا، كما هو من ذوات الأمثال كيلاً، وعنده ليس من ذوات الأمثال عددًا للتفاوت بينهما في الصغير والكبير، ويظهر أثر التفاوت<sup>5</sup> في زيادة القيمة ونقصانها ونحن نقول: إن أصلهما غير متفاوت ولهذا يضمنان بالمثل حالة الإتلاف وقد جرى الاصطلاح على إهدار التفاوت فيما بينهما، ولهذا اكتفوا بذكر العدد والتفاوت [266/أ] بين الشيعين إنما يراعي لحق الناس، فإذا أسقطوا ذلك فيما بينهم صار وجودها وعدمها بمنزلة، فإذا سقط اعتبار التفاوت صارت<sup>6</sup> هذه الأشياء أمثالاً متساوية فيجوز عددًا وكيلاً ووزناً، كذا ذكره صاحب المحيط<sup>7</sup>.

لَوْ أُخْرِجَ الْحَيَاةُ عَنِ عَقْدِ السَّلْمِ \*\* بَعْدَ الدُّخُولِ فَالْفَسَادُ مَا انْعَدَمَ

<sup>1</sup> الهداية 71/3.

<sup>2</sup> المبسوط للسرخسي 117/12.

<sup>3</sup> ب: والإوز.

<sup>4</sup> المحيط البرهاني 187/8.

<sup>5</sup> ن: الزيادة.

<sup>6</sup> ن: صار.

<sup>7</sup> المحيط البرهاني 187/8.

”لو أخرج الخيار“ أي أسقط خيار الشرط، لأن خيار العيب لا ينافي السلم، والخلاف فيما إذا كان رأس المال قائماً وقت إسقاط الخيار في يد المسلم إليه ولم يفترقا، إذ لو كان أنفقته حتى صار ديناً عليه لم يصح العقد<sup>1</sup> بإسقاط الخيار، لأن ابتداء العقد برأس المال هو دين لا يجوز، فكذا<sup>2</sup> إتمامه كذا في المبسوط.<sup>3</sup> والأصل فيه ”أن السلم لا يصح إذا كان فيه شرط الخيار لهما (أو لأحدهما)<sup>4</sup>“، لأن خيار الشرط يمنع صحة القبض من قبل أن القبض إنما يتم إذا كان بناء على الملك، والخيار يمنع الملك فلا يتم القبض معه، كذا في الإيضاح، ثم قال زفر رحمه الله: إنه انعقد فاسداً فلا ينقلب جائزاً كما إذا باع بألف ورطل من خمر، كذا في المختلفات، وقلنا: إنه أسقط المفسد قبل تفرقه فيعود جائزاً والجواب عما ذكر أن ذلك شرط يمكن في صلب العقد بخلاف ما ذكرنا.

(وَالْأَجَلَ الْمَجْهُولُ فِي الْعَقْدِ إِذَا \*\* أُسْقِطَ لَمْ يَزِفَعْ فَسَادَ الْعَقْدِ ذَا)<sup>5</sup>

لَوْ عُدِمَ الْمُسْلِمُ فِيهِ بَعْدَ مَا \*\* حَلَّ فَقَدْ جَاءَ الْفَسَادُ فَأَعْلَمَا

”بعد ما حل“ أي حل الأجل وكان موجوداً من وقت العقد إلى وقت المحل إلا أنه لم يأخذه<sup>6</sup> بعد محل الأجل حتى انقطع من أيدي الناس يبطل العقد ويسترد رأس المال، وعندنا رب السلم بالخيار إن شاء صبر حتى يوجد جنسه فيأخذ ما أسلم فيه، وإن شاء فسخ وأخذ رأس ماله، كذا في المبسوط،<sup>8</sup> وحد الانقطاع أن لا يوجد في السوق وإن كان يوجد في البيوت، كذا في الخلاصة. والأصل فيه ”أن السلم لا يجوز حتى يكون المسلم فيه موجوداً من حين العقد إلى حين المحل“، فقال: إنه بمنزلة السلم في المنقطع، وهلاك المبيع قبل القبض، إذ القدرة على التسليم هنا كالوجود في سائر البيوع فينتقض العقد، وقلنا: السلم قد<sup>9</sup> صح والعجز الطارئ على شرف الزوال فصار كإباق المبيع.

وَقَالَ إِسْقَاطُ خِيَارِ الْأَبَدِ \*\* قَبْلَ الثَّلَاثِ لَيْسَ رَفْعَ الْمُفْسِدِ

<sup>1</sup> ح: العدد.

<sup>2</sup> ن: وكذا.

<sup>3</sup> المبسوط للسرخسي 124/12.

<sup>4</sup> ح: ولأحدهما.

<sup>5</sup> ساقطة ن.

<sup>6</sup> ح: لم يأخذ.

<sup>7</sup> ح: رأسي.

<sup>8</sup> المبسوط للسرخسي 129-128/12.

<sup>9</sup> ساقطة من ن.

”قبل الثلاث“، قيد به، لأنه إذا أسقط بعد الثلاث فقد مر وهذا بناء على مسألة إسقاط خيار الشرط.

وَدَرَهُمْ زَيْفٌ يُرَدُّ فِي السَّلْمِ \*\* بَعْدَ افْتِرَاقٍ ثُمَّ يُسْتَبَدَلُ ثُمَّ  
فَإِنَّهُ مُنْتَقِضٌ بِقَدْرِهِ \*\* وَمَ يَعُدُّ إِلَى الْجَوَازِ فَادْرِهِ

قيد بقوله ”بعد افتراق“، لأنه إذا استبدل في مجلس العقد يجوز.  
وقيد بقوله ”ثم يستبدل ثم“ أي في مجلس الرد، لأنه إذا لم يستبدل في مجلس الرد يبطل السلم بقدر ما رد عندهم، والخلاف فيما إذا استبدل في مجلس الرد.  
”فإنه“ أي السلم.  
”بقدره“ أي بقدر المردود.

”ولم يعد إلى الجواز“ أي السلم في ذلك القدر، وعند أبي حنيفة رضي الله عنه إن استبدل [266/ب] بما الجياد<sup>1</sup> في مجلس الرد إن قل ذلك يجوز، وإن كثر بطل بقدره، وقالوا:<sup>2</sup>  
يجوز قل أو أكثر، وفي النصف عنه روايتان. والأصل مر في الباب<sup>3</sup> الأول.

وَلَوْ أَقَالَ سَلْمًا ثُمَّ قِيلَ \*\* مَكَانَ رَأْسِ مَالِهِ الْغَيْرِ يَحِلُّ

”ثم قبل“ أي رب السلم. والأصل فيه قوله صلى الله عليه وسلم «لا تأخذ إلا سلمك أو رأس مالك»<sup>4</sup> وقال: متى انتقض السلم صار رأس المال دينًا مطلقًا، فيجوز الاستبدال به قياسًا على بدل الصرف بعد الإقالة، كذا في المختلفات.

وَرَهْنُهُ بِرَأْسِ مَالِ السَّلْمِ \*\* لَعَوُّ وَلَقَطُ الْبَيْعِ أَيْضًا فَاعْلَمِ

إذا رهن رب السلم برأس المال لا يصح عنده، وعندنا يصح، وقيد برأس المال، إذ له في المسلم فيه روايتان، كذا في المبسوط،<sup>5</sup> فإن هلك الرهن في مجلس العقد تم السلم وصار المرتهن مستوفيًا يتحقق القبض حكمًا، وإن افترقا قبل هلاك الرهن بطل لفوات القبض حقيقة وحكمًا. والأصل فيه ”أن الاستبدال برأس المال حرام لِمَا روينَا“، وفي الرهن استبدال لعدم المجانسة، وقلنا: إن الرهن استيفاء عين الدين لا بد له، لأن الدين جعل فيه، فإذا هلك هلك<sup>6</sup> بما فيه.

<sup>1</sup> ح: الخيار.

<sup>2</sup> ح: وقال.

<sup>3</sup> ن: باب.

<sup>4</sup> أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه 8/5.

<sup>5</sup> المبسوط للسرخسي 130/12.

<sup>6</sup> ساقطة من ب.

”السلم“ بلفظ البيع، (لا يجوز عنده وعندنا يصح)،<sup>1</sup> وهو أن يقول: اشترت منك كذا قفيرًا من الحنطة أو الشعير صفة<sup>2</sup> كذا وكذا بكذا دينار إلى كذا مدة على أن يؤديها إليّ في<sup>3</sup> مكان كذا، كذا في المبسوط،<sup>4</sup> وذكر في التتمة، الإسلام<sup>5</sup> بلفظ الشراء والبيع يجوز ويكون سلمًا إذا وجدت شرائطه. والأصل فيه ”أن العبرة في العقود للمعاني حتى كان بيع العبد من نفسه إعتاقًا“، وكل واحد منهما تمليك مال بمال فجاز أن يراد أحدهما بالآخر، وقال: إنه عقد خاص اختص<sup>6</sup> باسم خاص فغيره لا يؤدي معناه كالمفاوضة لا ينعقد إلا بلفظ المفاوضة.

وَفِي اخْتِلَافِ الْقَوْلِ فِي قَدْرِ الْأَجْلِ \*\* مَخَالَفٌ لَا قَوْلٌ مَنْ قَالَ الْأَقْلُ

إذا اختلف العاقدان في السلم في قدر الأجل تحالفا<sup>7</sup> ويترادان عقد السلم، وعندنا القول لمنكر الزيادة (فقد أوضح في نظم الزندويستي المسألة، فقال: إن)<sup>8</sup> قالاً كان<sup>9</sup> بيننا أجل غير أن رب السلم يقول: كان الأجل شهرًا واحدًا ولم يمض بعد، وقال المسلم إليه: كان الأجل شهرين ولم يمض بعد، قال أصحابنا: القول قول رب السلم ولا يتحالفان ولا يترادان، وقال زفر: يتحالفان ويترادان، وهذا إذا لم يكن بينهما<sup>10</sup> بينة، فأما إذا كان لهما بينة، فالبينة (بينية المطلوب)<sup>11</sup> في دعواه زيادة الأجل، وقيد بالقدر، لأنهما إذا اختلفا في المضي أو في نفس الأجل فقد مر في باب أبي حنيفة رضي الله عنه. والأصل فيه ”أن التحالف ثبت على خلاف القياس“، فيما إذا اختلفا في الثمن أو في المثلث ولم يوجد، وقاس على المجمع عليه.

لَوْ شَرَطًا خِيَارَ غَيْرٍ مَنْ عَقَدَ \*\* لَمْ يَثْبُتِ الْمَشْرُوطُ وَالْعَقْدُ فَسَدَ

”لو شرط“ إلى آخره.

<sup>1</sup> ب، ح: لا يصح عنده.

<sup>2</sup> ح: صفته.

<sup>3</sup> ساقطة من ب.

<sup>4</sup> المبسوط للسرخسي 70/12.

<sup>5</sup> ن: أنه؛ وساقطة من ب.

<sup>6</sup> ن: واختص.

<sup>7</sup> ح: تحلفان.

<sup>8</sup> ن: فإن.

<sup>9</sup> ساقطة من ح.

<sup>10</sup> ح: لهما.

<sup>11</sup> ح: المطلوب؛ ح: للمطلوب.

والأصل فيه ”أن الخيار من أحكام العقد فلا يجوز اشتراطه لغيره كاشتراط الملك في المبيع لغيره“، [267/أ] لكننا نقول: الخيار لغير العاقد إنما يثبت نيابة عن العاقد فيقدم الخيار له اقتضاء ثم هو يجعل نائباً عنه تصحيحاً لتصرفه، وعند ذلك يكون لكل واحد منهما الخيار، فأيهما أجاز جاز، وأيهما نقض انتقض وصار في التقدير كأنه شرط الخيار لنفسه، ثم وكل المشروط له الخيار بالتصرف بحكم الخيار، ولو صرح بهذا كان العقد جائزاً فكذا إذا كان تقديره هكذا، وهذا لأنه لو<sup>1</sup> قال: بعث على أبي بالخيار ثم وكلت فلاناً<sup>2</sup> بالتصرف بحكم<sup>3</sup> الخيار إن شاء أجاز وإن شاء فسح، فإنه يصح وصار فلان وكياً من جهته إلا أن<sup>4</sup> زفر لا يقول: بالاقتضاء، فهذا فرع الاختلاف في قوله: أعتق عبدك، هذا عني بألف كذا قاله فخر الإسلام والقاضي الإمام علاء الدين الغني.<sup>5</sup>

وَالزَّيْتُ بِالزَّيْتُونِ مَا لَمْ يُعْلَمَ \*\* فَتَدَانُ فَضْلَ الزَّيْتِ جَازَ فَأَفْهَمَ

وَعِنْدَنَا يَفْسُدُ مَا لَمْ يُعْلَمَ \*\* زِيَادَةُ الزَّيْتِ تَأْمَلُ تَفْهَمَ

”والزيت بالزيتون“ أي بيع الزيت بالزيتون بدلالة حرف الإلصاق وإضمار البيع بدلالة (كتاب البيوع)<sup>6</sup> (أو المقابلة)<sup>7</sup> بالبدل.

اعلم أنه إذا باع زيتاً بزيتون فالحال لا يخلو عن أربعة أوجه: إما أن يكون الزيت المنفصل زائداً على الزيت الذي في الزيتون أو ناقصاً أو مساوياً أو لا يعلم، ففي القسم الأول جائز اتفاقاً، وفي الثاني والثالث لا يجوز اتفاقاً، وفي الرابع اختلاف، فعندنا لا يجوز، وعنده يجوز. وكلمة ”ما“ للشرط في البيتين أي إن لم يعلم.

وقيد بقوله ”ما لم يعلم“، لأنه إذا علم لا خلاف فيه.<sup>8</sup> والأصل فيه ”أن الشبهة في باب الربا كالحقيقة“، وقد وجدت شبهة الربا لاحتمال أن يكون مساوياً<sup>9</sup> أو ناقصاً، وقال: ”الأصل في البيع الجواز بالنصوص المطلقة“، وقد شككنا في المفسد فلا يفسد بالشك.

<sup>1</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>2</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>3</sup> ح: وبحكم.

<sup>4</sup> ح: أنه.

<sup>5</sup> ساقطة من ن، ح.

<sup>6</sup> ب، ح: الكتاب.

<sup>7</sup> ب، ح: والمقابلة.

<sup>8</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>9</sup> ن: زائداً.

وَالصَّرْفُ فِي السَّيْفِ الْمُحَلَّى هَكَذَا \*\* عِنْدَ إِزْدِيَادٍ وَانْتِقَاصٍ وَاسْتَوَا

”والصرف في السيف المحلى هكذا“ أي إذا باع شيئاً محلي بمائة درهم مثلاً.

”عند ازدياد“ أي إن علم أن الفضة الخالصة أزيد من الفضة التي في السيف جاز اتفاقاً، وإن علم أنه مثله أو أنقص منه لا يجوز اتفاقاً، ثم إنه لم يذكر ما إذا لم يعلم، إما لأنه إذا كان مساوياً<sup>1</sup> للمسألة الأولى في هذه الوجوه الثلاثة من حيث الحكم يلزم الاستواء في حالة المجازفة ضرورة أو لأنه لم يذكره اكتفاء ببعض كقوله تعالى ﴿سَرَّيْلٌ تَقِيكُمُ الْحَرَّ﴾<sup>2</sup> [النحل: 81] وقوله ﴿أَصْلُهَا ثَابِتٌ وَفَرْعُهَا فِي السَّمَاءِ﴾<sup>3</sup> [إبراهيم: 24] وقوله ﴿فَجَاءَهَا بِأَسُنَا بَيَاتًا أَوْ هُمْ قَائِلُونَ﴾ [الأعراف: 4] وقوله ﴿يَسْعَى نُورُهُمْ بَيْنَ أَيْدِيهِمْ وَبِأَيْمَانِهِمْ﴾ [الحديد: 12] لأن المراد منه والله أعلم جميع حواليتهم على أن حالة المجازفة لا تخلو عن هذه الأقسام المذكورة إلا أن العلم بالتعيين<sup>4</sup> غير موجود.

ثم قوله [267/ب] ”عند ازدياد“ يحتمل الفضة الخالصة ويحتمل الفضة التي في الحلية.

وَلَيْسَ إِمْسَاكُ الْمَبِيعِ بِالثَّمَنِ \*\* حَقُّ الْوَكِيلِ بِالشَّرَاءِ فَأَعْلَمَنْ

وَهُوَ بِذَلِكَ ضَامِنٌ لَا مُؤْتَمِنٌ

قوله ”وهو بذالك ضامن“ أي يضمن ضمان الغصب، [”بذالك“ أي بالإمساك وهو الحبس يعني الوكيل بالشراء إذا<sup>5</sup> نقد الثمن من<sup>6</sup> مال نفسه وقبض السلعة كان له أن يجبسها عندنا، أما إذا هلك في يده قبل أن يجبسها فإنها تملك من مال الموكل فللوكيل أن يرجع عليه بما أدى من الدراهم، لأنه في القبض عامل له فيكون هلاكه في يد الوكيل كهلاكه في يد الموكل، وقال زفر رحمه الله: ليس له حبسه، فإن حبسه فهلك كان مضموناً ضمان الغصب عند زفر، وعند أبي يوسف ضمان الرهن أن يكون مضموناً بأقل من قيمته ومن الثمن، وعند أبي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما ضمان المبيع أن يكون مضموناً بالثمن قل أو أكثر، كذا<sup>7</sup> ذكر في

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> زائدة في ن: أي الحر والبرد.

<sup>3</sup> زائدة في ن: أي ثابت في الأرض ولازم في السماء.

<sup>4</sup> ن، ح: بالتعين.

<sup>5</sup> ن: أراد.

<sup>6</sup> ساقطة من ب.

<sup>7</sup> ساقطة من ب.

المبسوط<sup>1</sup> والهداية<sup>2</sup> وذكر في المختلف<sup>3</sup> وعندنا لا يضمن فكأنه نفى بذلك ضمان الغصب الذي يقوله زفر والله أعلم،  
 ولا<sup>4</sup> يمكن أن يقال: إنه أراد به قبل الحبس، لأن الخلاف غير منقول هناك، ولأنه يأبى قوله  
 ”وهو بذاك“. والأصل ما ذكر في المبسوط<sup>5</sup> ”أن الوكيل في القبض عامل للآمر“، فيصير  
 الأمر يقبض الوكيل قابضًا حكمًا فكأنه سلمه إليه فيسقط حق الحبس، وقلنا: هذا لا يمكن  
 التحرز عنه فلا يكون راضيًا بسقوط حقه في الحبس، لأنه بمنزلة البائع من الموكل واللبائع ولاية  
 الحبس.

لَوْ بَاعَ عَبْدَيْنِ فَكَانَ وَاحِدٌ \*\* مُدَبَّرًا فَفِي الْجَمِيعِ فَاسِدٌ  
 وَهَكَذَا الْمُكَاتَبُ الْمُعَاقِدُ

”لو باع عبدين“ ذكر في الشرحين ولم يبين حصة كل واحد ولم يذكره في الهداية<sup>6</sup> ولا  
 فائدة فيه على قولنا، لأنه يجوز<sup>7</sup> عندنا على التقديرين يعني إذا سمي ثمن<sup>8</sup> كل واحد أو لم يسم،  
 فقد قال في المبسوط<sup>9</sup> والخلاصة إذا اشترى جارتين فإذا إحداهما أم ولد أو عبدين فإذا أحدهما  
 مدير أو مكاتب لا يفسد في القنّ سواء سمي ثمن كل واحد منهما أو لم يسم، وظاهر ما ذكر  
 في الهداية<sup>10</sup> وأصول الفقه يشير إلى هذا أيضًا، والتعليل المذكور في المبسوط<sup>11</sup> والشرحين يقتضي  
 أن لا يجوز عنده في الوجهين، لأنه قال في هذه النسخ، لأنه جعل قبول العقد في الذي لا يجوز  
 شرطًا في القنّ فلا يجوز فيهما كما لو ظهر أن أحدهما حر.

<sup>1</sup> المبسوط للسرخسي 175/12؛ 53/19.

<sup>2</sup> الهداية 223/3-224.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> ح: فلا.

<sup>5</sup> المبسوط للسرخسي 53/19.

<sup>6</sup> الهداية 565/2-568.

<sup>7</sup> ح: لا يجوز.

<sup>8</sup> ساقطة من ح.

<sup>9</sup> المبسوط للسرخسي 5/13.

<sup>10</sup> الهداية 565/2-568.

<sup>11</sup> المبسوط للسرخسي 5/13.

قوله ”وهكذا المكاتب المعاقِد“ بكسر القاف أي الذي حصلت كتابته بعقد الكتابة فكأنه احترز به عن الكتابة [268/أ] التي هي غير مقصودة أعني<sup>1</sup> المستسعى، فإنه مكاتب عند أبي حنيفة رضي الله عنه، وعندهما حر مديون فيكون قولهما فيه كقول زفر رحمه الله فلا يكون قوله: مخالفاً لقول العلماء الثلاثة، ويحتمل أن يكون بفتح القاف، وهو أوفق للشرح، فإنه قال فيه: ثم ظهر أن أحدهما مدبر أو مكاتب أو أم ولد. والأصل فيه ”أن عمل الفسخ في رفع الحكم بعد الثبوت“، وأثر الاستثناء في منع الحكم قبل الثبوت، فمثال الاستثناء البيع إذا أضيف إلى حر وعبد بثمن واحد فهو باطل، لأن أحدهما لم يدخل تحت العقد فبقي الآخر وحده بحصته ابتداء، وإنه لا يجوز للجهالة، ومثال الفسخ إذا باع عبدان ثم وجد أحدهما مدبراً أو مكاتباً صح البيع في العبد بحصته من الثمن، لأن العقد تناول المدبر والمكاتب باعتبار صفة المالية، والتقوم فيهما نص عليه شمس الأئمة السرخسي رحمه الله ألا ترى أن بيع المكاتب برضاه يجوز في الأصح، وفي المدبر بقضاء القاضي، وإنما أمتنع الحكم فيهما صيانة لحقهما فصار الآخر باقياً في العقد بصحته فيكون بيعاً بالحصة بقاء، وأنه جائز كما إذا اشترى عبدان وهلك أحدهما قبل التسليم، أما البيع بالحصة ابتداء (لا يجوز)<sup>2</sup> كما إذا قال: بعت منك هذين العبدان بألف درهم إلا هذا بحصته من الألف، وقد عرف في أصول الفقه.

لَوْ قَالَ إِنْ مَرَّ الثَّلَاثُ وَالْبَدَلُ \* \* لَمْ أَتَسَلَّمْهُ فَلَا بَيْعَ بَطْلًا

لو اشترى على أنه إن لم ينقد الثمن إلى ثلاثة أيام فلا بيع بينهما جاز عندنا خلافاً لزفر رحمه الله.

”إن مر الثلاث“ أي ثلاث ليال والأيام داخلة فيه كما عرف في قصة زكريا عليه السلام.

”والبدل“ أي الثمن.

”لم أتسلمه“ أي لم أقبضه، والكلام فيما إذا كان البدل معلوماً إذ لو لم يكن كذلك

يفسد إجماعاً.

قوله ”فلا بيع“ من صورة المسألة.

وقوله ”بطل“ جواب المسألة

وقيد بـ”الثلاث“، لأنه لو شرط الأربعة لا يجوز عند أبي حنيفة وأبي يوسف خلافاً لمحمد،

ولو لم يذكر الوقت أصلاً لا شك في فساده، والتقييد بالثلاث يمنع الزيادة دون النقصان.

<sup>1</sup> ن: أي.

<sup>2</sup> ساقطة من ب، ح.

والأصل فيه ”أن هذا في معنى اشتراط الخيار، لأنه كما يحتاج إلى التروّي<sup>1</sup> في البيع<sup>2</sup> هل يوافقه أم لا يحتاج إلى التروّي في الثمن؟ هل يصير منقودًا أم لا؟ إلا أنه يقول: إنه بيع شرط فيه إقالة فاسدة لتعلقها بالشرط واشتراط الصحيح منها، فيه مفسد فهذا أولى. [268/ب]

وَالْأَجَلُ الْمَجْهُولُ فِي الْبَيْعِ إِذَا \*\* أُسْقِطَ لَمْ يَرْفَعْ فَسَادَ الْعَقْدِ ذَا

”والأجل المجهول“ بأن باع إلى قدوم الحاج أو إلى الحصاد والدياس، لأنه لو باع بألف إلى أن يهب الريح أو يمطر السماء ثم أسقط الأجل لا ينقلب العقد جائزًا اتفاقًا، كذا في المختلفات.

وقيد بـ”البيع“، لأنه إذا كفل إلى الحصاد والدياس جاز، لأن الجهالة اليسيرة متحملة في الكفالة، وهذه الجهالة<sup>3</sup> يسيرة بخلاف هبوب الريح، لأن تلك الجهالة فاحشة لاحتمال أنه لا يوجد هبوب الريح والمطر، (كذا في المختلفات).<sup>4</sup>

وقوله ”في البيع“ يشير إلى أن الأجل شرط عند العقد، إذ لو باع مطلقًا ثم أجل الثمن إلى الحصاد والدياس جاز، لأنه تأجيل الدين.

وقوله ”أسقط“ يشير إلى أنه لا يشترط اتفاقهما على الإسقاط، لأن الأجل خالص حق من له الأجل فيستبد بإسقاطه، وقال<sup>5</sup> في المختصر: فإن تراضيا بإسقاط الأجل خرج وفاقًا لا شرطًا.

وقوله ”ذا“ يحتمل أن يعود إلى الإسقاط المدلول بقوله ”أسقط“ ويحتمل أن يكون معناه هذا أي<sup>6</sup> ”لم يرفع فساد هذا العقد“.

وَالثَّوبُ مِنْ رُؤْيَيْهِ أَنْ يُنْشَرَا \*\* وَالْدَّارُ أَنْ يَدْخُلَهَا فَيَنْظُرَا

”أن ينشرا“ أي بنشر الثوب ويرى كله وعندنا<sup>7</sup> إذا رأى ظاهر الثوب مطويًا فلا خيار له إلا إذا كان ذا علم فلا بد من رؤيته، وإن كانت ثيابًا فلا بد أن ينظر إلى ظاهر كل ثوب.

”والدار أن يدخلها“ أي الدار من رؤيته أن يدخلها، وعندنا إذا رأى خارج الدار فهو رؤية ولا خيار له، وهذا الجواب خرج على (عادات الناس)<sup>1</sup> في زمن أبي حنيفة رضي الله عنه،

<sup>1</sup> أي النظر والفكر والتأمل.

<sup>2</sup> ساقطة من ح.

<sup>3</sup> ن: الكفالة.

<sup>4</sup> ساقطة من ن.

<sup>5</sup> ح: وما قال.

<sup>6</sup> ب، ح: إذا.

<sup>7</sup> ب، ن: عندنا.

فإنها كانت لا تختلف في البناء ويكون على تقطيع واحد، فأما الآن فلا بد من رؤية داخل الدار، لأن النظر إلى الظاهر لا يوقع العلم بالداخل، كذا في الإيضاح وغيره. والأصل فيه "أن رؤية جميع المبيع غير مشروط لتعذره"، فيكتفي برؤية ما يدل على العلم بالمقصود والنظر إلى ظاهر الثوب مما يعلم البقية إلا إذا كان في طيِّه ما يكون مقصودًا كموضع العَلَم.

وَمَشْتَرَى اثْنَيْنِ يَرُدُّ الْوَاحِدَا \* بِالْعَيْبِ قَبْلَ الْقَبْضِ فَأَفْهَمَ رَاشِدًا

ذكر<sup>2</sup> في الشرحين، إذا اشترى عبيدين فوجد بأحدهما عيبًا قبل القبض فعند زفر رحمه الله له رده بحصته من الثمن، وعندنا يردهما أو يمسكهما له أنه لو وجده بعد القبض كان له رده خاصة، فكذا قبل القبض، وقلنا: هذا تفريق الصفقة قبل التمام فلا يجوز لعدم رضا صاحبه [269/أ] كما لو باع منه شيئين فقبل أحدهما، ودليل عدم التمام أنه يملك الرد بالعيب بغير رضا ولا قضاء إذا كان قبل القبض بخلاف ما بعد القبض، لأنه قد تمت الصفقة ولهذا لا يرد من غير قضاء ولا رضا، ولهذا قيد بما قبل القبض، لأنه لو (وجد فيه)<sup>3</sup> عيبًا بعد القبض كان له أن يرده خاصة بالإجماع، وذكر في المبسوط<sup>4</sup> في الموضعين، وإذا اشترى خادمين فحدث في شيء من ذلك عيب قبل أن يقبضه أو كان العيب فيه فعلم به فليس له إلا أن يأخذ كله (أو يرد)<sup>5</sup> كله لِمَا في رد البعض من تفريق الصفقة قبل التمام، وكذلك لو قبض أحدهما دون الآخر، وأما إذا علم بالعيب بعد ما قبضهما فله أن يرد المعيب خاصة، وقد لزمه البيع في الآخر بحصته من الثمن إلا على قول زفر رحمه الله، فإنه يقول: يردهما إن شاء أو يمسكهما، لأن فيه تفريق الصفقة، ولا يعرى عن ضرر، لأن العادة جرت بضم الجيد إلى الرديء فأشبهه ما قبل القبض، ومثله المذكور في الهداية<sup>6</sup> وهذا يخالف المذكور في الشرحين كما ترى.

وَمَشْتَرَى بِنَفْسِهِ تَعَيَّبًا \* مَا لَمْ يُبَيِّنْ لَمْ يُرَاحَ فَأَكْتَبَا

"بنفسه تعيبًا" أي تعيب بنفسه، وقيد به، لأنه لو تعيب بفعل المشتري أو بفعل الأجنبي لا يبيعه مراجعة اتفاقًا حتى يتبين، كذا في الإيضاح وغيره.

<sup>1</sup> ن: عادة التي.

<sup>2</sup> ن: ذكره.

<sup>3</sup> ح: وجده؛ ح: وجد.

<sup>4</sup> المبسوط للسرخسي 64/13.

<sup>5</sup> ح: ويرده.

<sup>6</sup> الهداية 585/2.

”فاكتبها“ الألف بدل من النون الخفيفة.<sup>1</sup> والأصل فيه ”أن الأوصاف لا يقابلها شيء من الثمن“، ألا ترى أنها لو فاتت قبل التسليم لا يسقط شيء من الثمن إلا إذا صار مقصودًا بإتلاف، وقاسه على ما إذا صار مقصودًا.

وَبَيْعُهُ بِشَرْطِهِ التَّبَرِّي \* مِنْ كُلِّ عَيْبٍ لَا يَجُوزُ فَادْرٍ

”لا يجوز“ أي الشرط، أما البيع فجائز<sup>2</sup> عنده أيضًا، وعندنا يجوز البيع والشرط حتى لو<sup>3</sup> وجد المشتري به عيبًا ليس له أن يرده، كذا في المختلفات، وعند الشافعي رحمه الله شرط البراءة من كل عيب لا يصح ما لم يسم العيب، فيقول من عيب كذا وكذا، وإذا لم يصح شرط البراءة عن كل عيب عند الشافعي رحمه الله هل يفسد البيع؟ فله فيه قولان: في قول يبطل البيع والشرط جميعًا، وفي قول يصح البيع ويبطل الشرط، كذا في المختلفات والمبسوط<sup>4</sup> والأسرار.

فإن قلت: كيف يجوز هذا التأويل وقوله ”لا يجوز“ خبر لقوله ويبيعه فيكون محمولًا عليه؟ قلت: المبتدأ البيع<sup>5</sup> الموصوف، وهو المشروط بشرط التبري.

وقوله ”لا يجوز“ محمول على هذا المجموع فيقتضي [269/ب] انتفاء هذا المجموع، والمجموع تارة ينتفي بانتفاء جزءه وطورًا بانتفاء كله فاستقام التأويل. والأصل فيه ”أن تمليك المجهول لا يصح“، كبيع شاة من القطيع، والإبراء فيه معنى التمليك حتى يرتد بالرد فلا يصح تعليقه بالخطر، ولو كان إسقاطًا لَصَحَّ<sup>6</sup> التعليق (ولم يرتد)<sup>7</sup> بالرد كالطلاق والعناق، وقلنا: الإبراء إسقاط حتى يتم بدون القبول، و”الجهالة في الإسقاط لا يفضي إلى المنازعة“، وإن كان في ضمنه التمليك لعدم الحاجة إلى التسليم ألا ترى أن التمليكات في هذا أضيق من<sup>8</sup> الإسقاطات، ثم الجهالة التي لا تفضي إلى المنازعة لا تمنع صحة التمليك كجهالة القفيز من الصبرة كذا هنا.<sup>9</sup>

لَوْ بَاعَ نِصْفَ الْمُشْتَرَى ثُمَّ وَجَدَ \* عَيْبًا فَبِالْتَّقْصِ رُجُوعٌ إِنْ قَصَدَ

<sup>1</sup> ن: القيقة.

<sup>2</sup> ب، ح: جائز.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> المبسوط للسرخسي 79/13.

<sup>5</sup> ح: والبيع.

<sup>6</sup> ن: يصح.

<sup>7</sup> ن: وارتد.

<sup>8</sup> ن: في.

<sup>9</sup> ن: هذا.

”فبالنقص رجوع“ أي يرجع بنقصان العيب في الباقي، ولا يرد الباقي لحدوث عيب الشركة، وعندنا لا يرجع بالنقصان لا في المزال ولا في الباقي.

”إن قصد“ أي إن أراد، لأنه حقه فله أن لا يرجع، وقيد بالبيع، وإنه تمليك ليتناول الهبة والصدقة، وقيد ببيع البعض، لأن في بيع الكل لا يرجع بالنقصان اتفاقاً، وفيه احتراز عن الأكل، وقد مر أكل الكل في باب أبي حنيفة رضي الله عنه، وأكل البعض في باب الثلاثة. والأصل فيه ”أن الرد إذا امتنع بفعل<sup>1</sup> المشتري لا يرجع بالنقصان“، وقد امتنع الرد هنا في الباقي بإزالة البعض عن ملكه، وهو فعله فصار كأنه باع كله وهو يعتبر البعض بالكل.

لَوْ بَاعَ بِالْفِضَّةِ ثُمَّ بِالْأَقْلَ \* \* مِنْ ذَهَبٍ يَبْتَاعُ قَبْلَ النَّقْدِ حَلَّ

”ثم بالأقل من ذهب يبتاع“ أي يشتري قبل نقد الثمن بدنانير قيمتها أقل من قيمة الدراهم.

وقوله ”يبتاع“ أي يشتري ذلك المبيع، وهو مدلول قوله ”لو باع بالفضة“، لأن معناه لو باع شيئاً بالفضة. والأصل فيه ”أن شراء ما باع بأقل مما باع قبل نقد الثمن لا يجوز عندنا لمكان الربا، وربما الفضل لا يجري بين الذهب والفضة لاختلاف الجنس“، وقلنا: إنهما جنس واحد معنى حتى يضم أحدهما إلى الآخر في الزكاة فيتحقق الربا من هذا الوجه فيحرم احتياطاً.<sup>2</sup>

وَإِنْ يَقَعَ مِنْ أَمَةٍ زِنَاءُهَا \* \* كَانَ عَلَى سَيِّدِهَا اسْتِبْرَاءُهَا

”وإن يقع من أمة“ إلى آخره.

والأصل فيه ”أنه لا حرمة لماء الزاني“، لأن الشرع ما جعل للزاني إلا الحجر، وقال: عليه أن يستبرئها بحيضة صيانةً لماء نفسه عن الخلط بماء غيره، كذا في المبسوط.<sup>3</sup>

لَوْ اشْتَرَى مَنْ حَيْضُهَا مُرْتَفِعٌ \* \* فَهَوَّ بِهَا حَوْلَيْنِ لَا يَسْتَمْتَعُ

”مرتفع“ أي بامتداد الطهر لا بالإياس، فقد ذكر في المبسوط،<sup>4</sup> وإذا ارتفع حيضها وهي ممن تحيض. والأصل مر في باب محمد رحمه الله، [270/أ] وهو اعتبر أكثر مدة الحمل.

وَلَوْ أَعَادَ الْحُبْسَ إِذْ نَالَ الثَّمَنَ \* \* مِنَ الزُّيُوفِ جَاَزَ هَذَا فَأَعْلَمَنْ

”ولو أعاد الحبس إذ نال الثمن“ زيوفاً أي أعاد البائع حبس المبيع، وفيه إشارة إلى أنه سلم المبيع إلى المشتري وقبض الثمن. والأصل فيه ”أن إبطال الأصل للوصف لا يجوز“، وقد

<sup>1</sup> ن: لفعل.

<sup>2</sup> زائدة في ن: في المبسوط.

<sup>3</sup> المبسوط للسرخسي 128/13.

<sup>4</sup> المبسوط للسرخسي 123/13.

استوفى أصل حقه، لأن الزيوف من جنس حقه، ولهذا لو تجوّز به يجوز إلا أنه يردده بحكم العيب فكان تسليمه صحيحًا فلا يكون له حق النقض.

عَيْنٌ بَعِينٍ شُرْطَ التَّخْيِيرِ\*\* فِي وَاحِدٍ فَهُوَ عَلَيْهِ يُقْصَرُ

”عين بعين“ أي بيع عين بعين، بأن اشترى ثوبًا بعبد على أنه بالخيار في الثوب ثلاثًا، له الخيار في الثوب دون العبد حتى لو أعتقه الآخر يجوز عنده ولا ينفذ إعتاق مشتري الثوب وهو بائع العبد، وعندنا له الخيار فيهما حتى لو أعتق بائع العبد ينفذ ولا ينفذ إعتاق بائع الثوب. والأصل فيه ”أن خيار المشتري يمنع خروج الثمن عن ملكه“ وهو مشتري الثوب بالعبد فكان (العبد ثمن الثوب)<sup>1</sup> فلا يخرج عن ملكه.<sup>2</sup>

مُبْتَاعٌ خَمْرٍ قَبْلَ قَبْضِ أَسْلَمًا\*\* مَخَلَّتْ لَمْ يَمْلِكِ التَّسْلَمًا

”مبتاع خمر“ أي مشتريها وعرف به أن البائع ذمي والمشتري كذلك.

”لم يملك التسلما“ لأنه لم يبق البيع، وعندنا يبقى البيع وله الخيار، وهذا إذا لم يقض القاضي ينقض البيع، وعرف بعدم ذكره إذ ذاك من العوارض فاحتيج إلى ذكره لو كان وهو بناء على ما مر أنه إذا ارتفع المفسد قبل تفرره<sup>3</sup> يصير صحيحًا عندنا كما في إسقاط خيار الأبد، وإسقاط الأجل المجهول إلا أنه يتخير للتغير، وعندنا البيع مهما فسد لا ينقلب جائزًا.

وَإِنْ يُسَمِّىَ الْهَرَوِيَّ فِي الشَّرَاءِ\*\* وَيَبْدُ بِلُحْيَا يَجْزُ وَخَيْرًا

”وإن يسم“ إلى آخره.

والأصل فيه ما مر ”أن التسمية والإشارة إذا اجتمعا ففي مختلفي الجنس يتعلق العقد بالمسمى“، وهو معدوم فيبطل العقد كمن اشترى فصًا على أنه ياقوت فإذا هو زجاج فإنه يبطل البيع، وفي متحدي<sup>4</sup> الجنس يتعلق<sup>5</sup> بالمشار إليه، وينعقد لوجوده ويتخير لفوات الوصف كمن اشترى عبدًا على أنه خباز فإذا هو كاتب، وفي مسألتنا الهروي مع البلخي جنسان وإن اتحد أصلهما فيتعلق العقد بالمسمى وهو معدوم فيبطل العقد، وعندنا هذا اختلاف وصف فصار كالحباز والكاتب فيجوز ويخير.

وَلَا يَجُوزُ بَيْعُ دَارٍ بِالطَّرِيقِ\*\* فَالْحَقُّ فِيهَا شَامِلٌ أَهْلَ الْأُفُقِ

<sup>1</sup> ب، ح: الثوب ثمن العبد.

<sup>2</sup> زائدة فب ف: وقال إنه قصر الخيار على أحدهما فيقصر حكمه عليه.

<sup>3</sup> ح: تقرير.

<sup>4</sup> ح: متحدي.

<sup>5</sup> ن: متعلق.

”بالطرق“ أي مع الطرق.

”أهل الأفق“ بالنصب، لأنه مفعول ”شامل“. والأصل فيه ”أن لدلالة الحال من القوة كالدلالة المقتال“، وظاهر حاله يدل على أنه أراد به طريقه الخاصة إلا أنه يقول: إنه يعم طريق العامة فلا يجوز. [270/ب]

### كتاب الصرف

تَصَارِفًا فَاسْتَقْرَضَا فَادَّيَا \*\* فَإِنَّ هَذَا لَا يَجُوزُ فَادَّرِيَا

كَذَا إِذَا اسْتُحِقَّ مَا قَدْ أُعْطِيَ \*\* فَاسْتَبَدَّلَا مِنْ قَبْلِ أَنْ يُؤَلِّيَا

الدراهم والدنانير لا يتعينان وإن عينا في عقود المعاوضات وفسوخها عندنا، وعند زفر والشافعي رحمهما الله يتعينان بالتعيين حتى لو تصارفا وعينا الدراهم ثم أراد أن يسلمها غير ذلك ليس لهما ذلك ولصاحبه أن لا يقبل، (ولو قبل لا يصح القبول)<sup>1</sup> ولو هلكت الدراهم قبل التسليم ينتقض العقد<sup>2</sup> سواء هلكت قبل التفريق أو بعد التفريق، وعندنا ليس لصاحبه أن يمتنع من القبول، ولو هلكت الدراهم قبل التسليم لا يفسخ العقد ويكون مطالبًا لتسليم<sup>3</sup> مثلها من جنسها، كذا في شروح المبسوط<sup>4</sup> وغيرها.

”تصارفا“ أي تبايعا الدراهم بالدنانير وعينا الدراهم واستقرض كل واحد منهما ما باع وأدى قبل الافتراق لا يجوز عندهما، وعندنا يجوز.

”وكذا إذا استحق“ أحد بدلي الصرف أو كلاهما ثم استبدلا لا يجوز عندهما، وعندنا يجوز.

”من قبل أن يوليا“ أي من قبل الافتراق.

واعلم أن الخلاف في النقود أنها هل تتعين في المعاوضات بالتعيين أم لا؟ أما غير النقود فيها والنقود في غير المعاوضات كالترعات والشركات والمضاربات والغصوب يتعين إجماعًا حتى لو قيد الوكالة بالعين منها أو بالدين ثم استهلك العين أو أسقط الدين بطلت الوكالة، وكذا

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> ساقطة من ح.

<sup>3</sup> ن: بالتسليم.

<sup>4</sup> المبسوط للسرخسي 149/22.

الغاصب إذا أراد حبس الدراهم المغصوبة ورد مثلها لم يكن له ذلك، وكذا الواهب يكون له الرجوع في عين الموهوب، كذا في المبسوط.<sup>1</sup>

وفي قوله "تصارفاً" إشارة إلى ما ذكرنا، إذ الصرف بيع النقود. والأصل فيه "أن حكم الشرع في الأعيان"، أن البيع يتعلق به وجوب ملكها لا وجودها، وحكم البيع في جانب الأثمان وجودها ووجوبها معاً، فإذا صح التعيين انقلب الحكم شرطاً، وهذا تغيير،<sup>2</sup> وقالوا: إن التعيين تصرف صدر من أهله مضافاً إلى محله، لأن الدراهم قابلة للتعين كما بيّننا من<sup>3</sup> الصور مفيداً<sup>4</sup> في نفسه فيصح كتعيين السلع، وهذا لأن للناس أعراساً في بعض الأعيان دون البعض لكننا نقول: إنه غير مفيد إلا من حيث تعلق العقد بقدره ووصفه ويتعين في حقهما أيضاً عندنا، والكلام في الاستحقاق واختلف المشايخ أنه هل يتعلق جواز العقد بها، قال بعضهم: يتعينان جوازاً، وقال بعضهم: لا يتعينان جوازاً،<sup>5</sup> كذا<sup>6</sup> ذكره في المختلفات.

صَارِفٌ دِينَارٍ بَعَشْرٍ يَجْعَلُ\*\* هَذَا قِصَاصَ مَا عَلَيْهِ يَبْطُلُ

رجل له على آخر عشرة دراهم [271/أ] فباعه الذي عليه العشرة ديناراً بعشرة دراهم ودفع الدينار<sup>7</sup> ثم جعل العشرة التي هي ثمن الدينار قصاصاً بالعشرة التي كانت عليه يجوز عندنا، وعنده لا يجوز، وما هنا ثلاث مسائل: إحداها<sup>8</sup> هذه، والثانية أن يكون لرجل على آخر عشرة دراهم فباعه الذي عليه العشرة ديناراً بتلك العشرة يجوز، وتقع المقاصّة بنفس العقد إجمالاً، كذا ذكره صاحب المحيط.<sup>9</sup> والثالثة إذا باع رجل من رجل ديناراً بعشرة دراهم<sup>10</sup> فنقد الدينار ولم

<sup>1</sup> المبسوط للسرخسي 77/12-78.

<sup>2</sup> ن: تعيين.

<sup>3</sup> ن: في.

<sup>4</sup> ح: مقيداً.

<sup>5</sup> زائدة في ف: واستحقاقاً وانعقاداً بل التعيين لغو في حق الاستحقاق وتعلق العقد بالشار إليه لأن المعنى الذي لأجله لم يتعينا استحقاقاً ذلك المعنى يوجب أن لا يتعينا جوازاً وهو أن لا يصير ما هو ثمن مثنياً بشرطهما فكون فيه تعتبر حكم الشرع وليس إليهما ذلك هذا المعنى يوجب أن لا يتعينا جوازاً لأنهما متى تعينا جوازاً لا بد من أن يثبت حكم من أحكام المثلثان وهو أن يثبت حق الفسخ متى يعذر تسليم المشار إليه بعارض غصب أو سرقة وهذا القول هو الصحيح.

<sup>6</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>7</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>8</sup> ح: إحداها.

<sup>9</sup> المحيط البرهاني 360/8.

<sup>10</sup> ن: م.

يقبض العشرة حتى وجب لمشتري الدينار عشرة دراهم على بائع الدينار، فأراد مشتري الدينار أن يجعل ما وجب له قصاصًا بما وجب عليه من ثمن الدينار فهو جائز في أصح الروايتين. (وقوله "عليه"، والكناية)<sup>1</sup> ينصرف إلى المصارف.<sup>2</sup> والأصل فيه "أن الاستبدال ببدل<sup>3</sup> الصرف لا يجوز"، ومشتري الدراهم يملك مكان بدل الصرف ما في ذمته فكان استبدالاً إلا أنا نقول: إنهما إذا تقاصًا يتضمن<sup>4</sup> ذلك فسخ الأول، والإضافة إلى الدين والفسخ قد يثبت اقتضاء كما إذا تبايعا بألف ثم بألف وخمسمائة، وخالف زفر رحمه الله، لأنه لا يقول: بالاقتضاء.

وَأِنْ يَبِيعُ شَيْئًا بِنِصْفِ دِرْهَمٍ \*\* فَلَسَا وَمَ يَعْدُدُّهُ ذِكْرًا يَحْرُمُ

"نصف درهم" قيد به، لأنه لو قال: بدرهم أو بدرهمين فلوس يجوز عند أبي يوسف خلافاً لمحمد، وقول أبي يوسف أصح (وقد مر).<sup>5</sup> والأصل فيه "أن جواز البيع يتعلق بمعلومية الثمن والمثمن"، فقال: العقد لا يتعلق بالدانق ولا بالدراهم، وإنما يتعلق بالفلوس فلا بد من أن يكون معلومة العدد ولم يحصل ذلك بتسمية الدانق، لأن الناس قد يستقصون وقد يتسامحون، ونحن نقول: ما يباع بالدانق ونصف الدرهم معلوم عند الناس، والكلام فيه فأغنى عن العدد.

وَتُبْطَلُ الْفُرْقَةُ قَبْلَ الْقَبْضِ \*\* قَضَاءَ مَنْ بَعْرَمَ حُلِي يَفْضِي

"قضاء من يغرّم حلي" أراد به قضاء القاضي لا قضاء الدين نص عليه في المبسوط<sup>6</sup> والشرحين، فقال: فيها إذا استهلك حلية ذهب لإنسان فقضى القاضي عليه بقيمته من الدراهم اعتباراً للصياغة<sup>7</sup> وتحريزاً عن الربا فالقبض شرط عند زفر رحمه الله فيه حتى لو افترقا قبل قبض هذه القيمة يبطل قضاء القاضي، وعندنا لا يبطل، وإنما قيد (بقوله قضى)<sup>8</sup> القاضي عليه بقيمته من الدراهم احترازاً عن مذهب الشافعي، فإن عنده عليه قيمته من جنسه بالغة ما بلغت بناء على أصله أن ضمان الغصب لا يوجب الملك في المضمون، وعندنا يوجب الملك ثم قال زفر: يبطل قضاء القاضي بافتراقهما [271/ب] قبل القبض، لأن ما جرى بينهما صرف، فإنه

<sup>1</sup> ن: والضمير في "عليه".

<sup>2</sup> ب، ح: قوله "عليه" الكناية ينصرف إلى المصارف.

<sup>3</sup> ح: ببدل.

<sup>4</sup> ن: بثمن.

<sup>5</sup> ساقطة من ن.

<sup>6</sup> المبسوط للسرخسي 74/11.

<sup>7</sup> ح: للصناعة.

<sup>8</sup> ن: من قوله بقضاء؛ ح: بقوله فقضى.

يملك<sup>1</sup> الذهب بالفضة والتقابض في المجلس شرط في الصرف، ولهذا قلنا: لا يقوّم بجنسه، وقلنا: إن استرداد القيمة عند تعذر رد<sup>2</sup> العين كاسترداد العين، فإن القيمة سميت قيمة لقيامها مقام العين، فلو قضى القاضي برد العين لا يشترط القبض في المجلس كذا هنا، وهذا لأن الغصب ليس بسبب<sup>3</sup> موجب للملك، وإنما هو موجب للضمان، ثم ثبوت الملك في المضمون شرط لتقرر حقه في القيمة وشرط الشيء تبعه، فإذا كان باعتبار ما هو الأصل لا يجب القبض فكذلك باعتبار التبع بخلاف البيع، فإنه سبب الملك في البدلين وهو نظير ما لو قال لغيره: أعتق عبدك عني على ألف درهم فقال: قد أعتقت لا يشترط القبول فيه، وإن كان ذلك شرطاً في البيع إذا كان مقصوداً، (كذا في المبسوط).<sup>4</sup> والتقييد بالقضاء غير مفيد فقد ذكر في المبسوط،<sup>5</sup> وكذلك إن اصطالحا على القيمة فهو على الخلاف، لأنهما فعلا بدون القاضي عين ما يأمر به القاضي، لو رفعاً<sup>6</sup> الأمر إليه، (قال العبد الضعيف غفر الله له):<sup>7</sup> جاز أن يكون التقييد باعتبار الظاهر، فإن الظاهر أن يكون التقويم عند القاضي.

الحلي ما تتحلى به المرأة من ذهب أو فضة وجمعه 'حلي' كئدي وثديي، كذا في المغرب.<sup>8</sup>

وَبَاطِلٌ تَأْجِيلُ غُرْمٍ لَازِمٌ \*\* عَلَى امْرِئٍ مُسْتَهْلِكِ الدَّرَاهِمِ

وعلى هذا إذا استهلك دراهم فضمن منها<sup>9</sup> وأجله الطالب فالتأجيل باطل عنده، وعندنا يجوز بناء على أن هذا صرف عنده فيشترط القبض في المجلس، وعندنا هو ضمان وهو قائم مقام المضمون كأنه هو ولو كان الأول قائماً وترك قبضه لم يضره كذا هذا.

#### كتاب الشفعة

وَلَيْسَ لِلدَّيْنَارِ حُكْمُ الدَّرَاهِمِ \*\* فِي تَرْكِهِ الشُّفْعَةَ فَكَّرَ تَفْهَم

<sup>1</sup> ح: تملك.

<sup>2</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>5</sup> المبسوط للسرخسي 44/14.

<sup>6</sup> ح: رفع.

<sup>7</sup> ن: وقيل.

<sup>8</sup> مادة: حلو.

<sup>9</sup> ساقطة من ن.

إذا أخبر الشفيع أن البيع بألف درهم فسَلِّم فإذا هو بمائة دينار قيمتها ألف درهم لا تبطل الشفعة، وعندنا تبطل إلا إذا كانت قيمة الدنانير أقل، فإنه على شفيعته. والأصل فيه "أن الرضا بالتسليم بجنس لا يدل على الرضا بالتسليم بجنس آخر"، لأنه قد يتعذر عليه الجنس الذي بلغه وقد تيسر عليه بما<sup>1</sup> بيع به، ثم قال: إنهما جنسان مختلفان بدليل حل التفاضل فصار كالحنطة والشعير، وقلنا: إنهما متحدان في حق الثمنية فكلامنا في الثمن، وقد عرفت بهذا فائدة التقييد بالنقدين.

بَيْتَانِ فِي مِصْرَيْنِ بَيْعًا جُمْلَةً \*\* يَجُوزُ أَخْذُ وَاحِدٍ بِالشُّفْعَةِ

"بیتان في مصرین" ذكر البيت رعاية<sup>2</sup> للبيت وإلا وضع المسألة في الشرح في الدار، وكذا ذكر في المبسوط،<sup>3</sup> إذا اشترى الرجل دارين صفقة واحدة وشفيعهما [272/أ] واحد فأراد أخذ إحداهما دون الأخرى ليس له ذلك، وكذا لو كانت أرضين أو قرية وأراضيها أو قريتين وأراضيها وهو شفيع ذلك كله، فله أن يأخذ ذلك كله أو يدع،<sup>4</sup> وقال زفر رحمه الله: له أن يأخذ إحداهما دون الأخرى والدور الملازمة وغير الملازمة في مصر أو مصرين في ذلك سواء بعد أن يكون ذلك صفقة واحدة، وبهذا علم أن التقييد بالمصريين وقع اتفاقاً وإليه أشار في الإيضاح والله أعلم.

"بَيْعًا جُمْلَةً" أي<sup>5</sup> صفقة<sup>6</sup> واحدة إذ لو لم تكن الصفقة واحدة كان له أن يأخذ أيهما شاء، كذا في المبسوط،<sup>7</sup> والخلاف فيما إذا كان شفيعهما واحداً.

وفي قوله "يجوز أخذ واحد بالشفعة" إشارة إليه، لأنه إن كان شفيعاً لأحد البيتين، فإنه يأخذ الذي هو شفيعه دون الآخر، لأن الصفقة وإن اتحدت فقد اشتملت على ما يثبت فيه الشفعة، وعلى ما لا يثبت فاحتص وجوب الشفعة بالدار المجاورة. والأصل فيه "أن تفريق الصفقة لا يجوز"، وفي أخذ إحداهما تفريق الصفقة عليه، وقال: ثبت له حق الأخذ في كل واحد منهما، وليس في أخذ إحداهما ضرر على المشتري، لأن إحداهما ينفصل عن الآخر فصار كأنه اشتراها بصفقتين.

وَالْيَدُ تَكْفِي حُجَّةَ الْجَوَارِ \*\* لِشُّفْعَةٍ تُدْفَعُ بِالْإِنْكَارِ

<sup>1</sup> ن: ما.

<sup>2</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>3</sup> المبسوط للسرخسي 136/14.

<sup>4</sup> ن: يدعي.

<sup>5</sup> ن: أو.

<sup>6</sup> ح: صفقة.

<sup>7</sup> المبسوط للسرخسي 136/14.

إذا كانت دار في يد إنسان وبيعت دار بجنبها فطلب الشفيع الشفعة وأنكر المدعى عليه أن يكون الدار ملكه استحق الشفعة لظاهر الملك الثابت باليد، وهو قول الشافعي رحمه الله، وعندنا لا يستحق ما لم يثبت الملك بالبينة.

قوله ”بالإنكار“ أي بإنكار<sup>1</sup> المدعى عليه، وهو إما البائع أو المشتري. والأصل ما عرف في أصول الفقه ”أن الاستصحاب يصلح للدفع لا للإلزام“ عندنا، وعندهما يصلح للإلزام، لأن اليد دليل الملك بدليل أنه لو رأى شيئاً في يد إنسان حل له أن يشهد بالملك بناء على اليد، وقلنا: اليد محتملة يجوز أن يكون يد ملك وغير ذلك، والمحتمل لا يصلح حجة للإلزام على الغير ألا ترى أنه لو أنكر المشهود عليه حرية الشاهد لم يكتف بحرية الأصل.

لَوْ اشْتَرَى لِابْنٍ دَارًا مَا احْتَوَى \*\* بِشَفْعَةٍ لِنَفْسِهِ حَالَ الصَّبِيِّ

”لو اشترى لابن“ أي لابن الصغير دل عليه.

قوله ”حال الصبي“ وقيد بذلك، لأن للأب أن يأخذه<sup>2</sup> بالشفعة إذا بلغ الابن، وعندنا له ذلك في الحال وطريقة أن يقول: اشتريت وأخذت بالشفعة.<sup>3</sup> وكلمة ”ما“ للنفي، و”ما احتوى“ جواب المسألة.

”لنفسه“ أي لنفس المشتري، وهو الأب بدلالة [272/ب] الابن وعرف بقوله ”بشفعة لنفسه“ أن الأب شفيعها، وقيد بالأب، إذ الوصي لا يملك أخذها لنفسه بالشفعة، لأن ذلك بمنزلة الشراء منه، والوصي لا يشتري مال اليتيم لنفسه بمثل القيمة، كذا في المبسوط.<sup>4</sup> وقيد بقوله ”لابن“، لأنه لو اشترى الأب لنفسه والوصي شفيعها فليس له (أن يأخذها)<sup>5</sup> بالشفعة إذا بلغ، كذا في المبسوط.<sup>6</sup> والأصل فيه ”أن الأخذ بالشفعة تملك بعوض كالشراء“، ولو اشترى مال ابنه لنفسه لا يجوز عنده للتنافي، لأنه يصير الواحد بائعاً ومشترياً طالباً ومطلوباً، وعندنا يجوز، لأن الأب بقرب قرابته وكمال ولايته صار بمنزلة شخصين، وقامت عبارته مقام عبارتين.

<sup>1</sup> ح: إنكار.

<sup>2</sup> ح: يأخذ.

<sup>3</sup> زائدة في ن: تمرتاشي.

<sup>4</sup> المبسوط للسرخسي 132/14.

<sup>5</sup> ن: أن يأخذ.

<sup>6</sup> المبسوط للسرخسي 132/14.

(وقوله "حال الصبي" متصل بقوله "لو اشترى للابن" أي حال كون الابن صغيراً اشترى له الأب داراً ما احتوى شفعة الدار المشتري لنفسه).<sup>1</sup>

### كتاب الإجازات

وَمَا جَنَّتْ يَدُ الْأَجِيرِ الْمُشْتَرِكِ \*\* فَلَيْسَ فِيهِ مَعْرَمٌ مَا فِيهِ شَكٌّ

قيد بـ "الأجير المشترك"، لأن في أجير الواحد لا يضمن إجماعاً، كذا في الحصر، وقيد<sup>2</sup> بجنائته، لأنه لو هلك بدون صنعه فقد مر في الباب الأول.

"وما جنت يد الأجير المشترك" كتحريق الثوب من دقه وزلق الحمال وانقطاع الحبل الذي<sup>3</sup> يشد به المكاري الحمل وغرق السفينة من مده مضمون، وهذا إذا لم يكن صاحب المتاع في السفينة، أما إذا كان هو أو وكيله أو غلامه فيها لا يضمن، وكذا إذا كان صاحب المتاع راكباً أو غلامه أو وكيله على الدابة وصاحب الدابة يسوقها فسقطت الدابة وفسد شيء من المتاع فلا يضمن صاحب الدابة اتفاقاً، لأن المتاع في يد مالكه وهو مستأجر السفينة والحمال والملاح وكان أجير وحده، ولو كان الحمال يحمل على عنقه يضمن ما فسد بعثارة، وإن كان صاحبه معها، وكذا الحمال لو سقط بأن زحمة الناس لا ضمان عليه إجماعاً، كذا في الإيضاح وشرح الطحاوي والتمرتاشي.

وكلمة "ما" في "وما جئت" يتناول غير الآدمي، لأنه لو استأجر حمل عبيد صغار أو كبار فلا ضمان على المكاري فيما عطب من سوقه وقوده أو غرق في السفينة إجماعاً، لأن الواجب ضمان الآدمي وأنه لا يجب بالعقد وإنما يجب بالجنائية، ولهذا يجب على العاقلة وضمن العقود لا يتحملها العاقلة، وكذا لا يتناول البزاع والختان والفساد والحجام إذا<sup>4</sup> لم يتجاوزوا الموضع المعتاد، لأنهم لا يضمنون إجماعاً، كذا في الأسرار والإيضاح [أ/273] والتمرتاشي.

قوله "ما فيه شك" أي ليس في نفي الغرم شك.

فإن قلت: أليس أن المسألة مختلفة ولا شك بأن الاختلاف يورث نوع شك وشبهة<sup>5</sup> وقد نفى الشك من كل وجه، لأن النكرة في سياق<sup>6</sup> النفي تعم؟

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> زائدة في ب: وهلك.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> ح: وإذا.

<sup>5</sup> ساقطة من ن.

<sup>6</sup> ساقطة من ب، ح.

قلت: أراد به، أنه لا شك عند زفر، لأن الشك عند تساوي الدليلين وقد ترجح أحد الدليلين عنده على الآخر فلا يبقى الشك له، وهذا لما عرف أن أحوال القلب خمسة، الجهل: وهو ما يضاد العلم، والشك: وهو ما استوى فيه طرف العلم والجهل وهو الوقوف بين الشئيين بحيث لا يميل القلب إلى أحدهما، فإذا قوي أحدهما وترجح على الآخر فلم يأخذ بما ترجح ولم يترك الآخر فهو ظن، وإذا عقد القلب على أحدهما وترك الآخر فهو أكبر الظن وغالب الرأي، وإذا (لم يبق)<sup>1</sup> فيه شك وشبهة فهو علم<sup>2</sup> اليقين أو يحتمل أنه أراد به أنه لا شك أن الجواب عند زفر رحمه الله هكذا، فالأول يرجع إلى صاحب الباب، والثاني إلى صاحب الكتاب أعني المصنف رحمه الله. والأصل فيه ”أن المطلق شامل للمقادير أجمع“، وقد أمره بالفعل مطلقاً فينتظم المعيب والتسليم، وهذا لأن الدق المصلح ليس في وسعه، وإن<sup>3</sup> كان في وسعه فلا يمكن التحصيل إلا بخرج، وما فيه حرج ملحق بما ليس في الوسع بالنص، وقلنا: الداخل تحت الأمر ما هو الداخل تحت العقد، ومطلق العقد يقتضي السلامة عن العيب، فإذا كان معيباً لم يكن داخلاً تحت العقد، لأن المعيب غير السليم، وأما الحرج فساقط العبرة فيما يلزم العبد بالتزامه وعقده وإنما يعتبر في خطابات الشرع رحمة ونظراً.

لَوْ قَالَ حِطَّةُ الْيَوْمِ وَالْأَجْرُ كَذَا \*\* وَالنَّصْفُ فِي الْعَدِّ حِطَّتْ فَسَدَا

”والنصف“ أي نصف الأجر.

”فسدا“ الألف للتثنية أي فسد الشرطان بدليل أنه قال في البيت الذي يليه يفسدان.

كَذَاكَ مَهْمَا اخْتَلَفَ الْفِعْلَانِ \*\* وَاخْتَلَفَ الْأَجْرَانِ يَفْسُدَانِ

وقوله ”كذلك مهما اختلف الفعلان واختلف الأجران“ بأن قال: إن خطته رومياً

فبدرهم وإن خطته فارسياً فبدرهمين. والأصل قد مر.

لَوْ كَسَرَ الْحَمَالُ فِي الطَّرِيقِ \*\* بِالْعَمْدِ مَا يَحْمِلُهُ فِي السُّوقِ

عَرَمَهُ قِيمَتُهُ مَحْمُولًا \*\* وَأَجْرُ بَعْضِ الْحَمْلِ لَنْ يَزُولَا

وَعِنْدَنَا الْمَالِكُ إِنْ لَمْ يَرْضَ دَا \*\* فَعَيَّرَ مَحْمُولٍ وَأَجْرُ الْحَمْلِ لَا

”بالعمد“ قيد به، لأنه لو كان خطأ لا ضمان عليه عنده كما مر في أول إجازات هذا

الباب.

<sup>1</sup> ن: لم يكن.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> ح: ولئن.

”وأجر بعض الحمل لن يزولا“ أي يجب له أجر ما حمل بحسابه، وفيه إشارة إلى أنه لا خيار له عنده كما هو قولنا. والأصل فيه ”أن الحمال موافق من وجه“، فإنه<sup>1</sup> أمر بالحمل وقد حمل مخالف من وجه، لأنه أمر بالحمل على وجه يصير ذلك الشيء محمولاً إلى مكان معين، ولم يأت بذلك الحمل فإن شاء مال إلى جهة الخلاف وضمناه [273/ب] في المكان الذي حمل ولا أجر له، لأنه لم يسلم العمل، وإن شاء مال إلى جهة الوفاق وضمناه في الموضوع الذي انكسر وأعطاه الأجر بحساب ذلك، كذا ذكره صاحب المحيط.<sup>2</sup>

لَوْ أَكْتَرَى الْبِغَالَ نَحْوَ مَوْضِعٍ \*\* فَالْأَجْرُ لَا يُطَلَّبُ مَا لَمْ يَرْجِعْ

”لو اكرتري البغال نحو موضع“ الخلاف فيما إذا استأجرها ذاهباً وراجعاً ويدل عليه قوله ”ما لم يرجع“<sup>3</sup> وعندنا له أن يطالبه بأجرة كل مرحلة. والأصل فيه ”أن الملك في الأجرة ووجوب التسليم إنما تراخي عن العقد ضرورة تحقيق المساواة“، فإذا استوفى المنفعة والعقد في حق المنفعة ينعقد شيئاً فشيئاً يجب تسليم ما يقابله من الأجرة، وكان يجب أن يجب<sup>4</sup> تسليمه شيئاً فشيئاً إلا أنا استحسنا وقدّرنا بالمرحلة، لأن المطالبة في كل ساعة تقضي إلى<sup>5</sup> أن لا يتفرغ لغيره (من اشغال)<sup>6</sup> فيتضرر به، وقال زفر: إن المعقود عليه جملة المنافع في المدة فلا يتوزع الأجر على أجزائها كما في بيع العين وكما إذا كان المعقود عليه العمل.

إِسْتَأْجَرَ أَوْ آجَرَ وَوَاحِدٌ \*\* مَاتَ فَقَسَطُ الْحَيِّ أَيْضًا فَاسِدٌ

”أيضاً فاسد“ يشير إلى الجمع عليه وهو قسط الميت. والأصل فيه ”أن إجارة المشاع لا يجوز“، لأنه لا يقدر على تسليمه، ولو لم يفسد يصير إجارة المشاع لكننا نقول: الشيوخ الطري لا يفسد، لأن القدرة على التسليم ليس بشرط للبقاء.<sup>7</sup>

لَوْ قَالَ عَشْرٌ أَجْرُهُ إِلَى كَذَا \*\* وَقَالَ ذَلِكَ الْعَشْرُ أَجْرٌ نِصْفِ ذَا

وَبَرَهْنَا فَلِلتَّمَامِ الْأَجْرِ \*\* خَمْسٌ وَعَشْرٌ لَا التَّمَامُ عَشْرٌ

”لو قال“ أي المستأجر.

<sup>1</sup> ح: فإن.

<sup>2</sup> المحيط البرهاني 315/9.

<sup>3</sup> زائدة في ف: والظاهر أنه وقع اتفاقاً وقد ذكر في الهداية. ومن استأجر بغيراً إلى مكة فللجمال أن يطالبه بأجرة كل مرحلة وكان أبو حنيفة يقول أولاً لا يجب الأجر إلا بعد القضاء المدة وانتهاء السفر وهو قول زفر.

<sup>4</sup> ن: يلزم.

<sup>5</sup> ساقطة من ب.

<sup>6</sup> ساقطة من ب.

<sup>7</sup> ساقطة من ن.

”إلى كذا“ أي إلى بغداد مثلاً.

”وقال“ أي الأجر.

”نصف ذا“ أي نصف هذا الطريق يعني أن عقد الإجارة وقع على هذا المقدار من المسافة بهذا القدر من الأجرة لا إلى بغداد، وذكر في الشرحين، الخلاف فيما إذا لم يركبها فكأنه إنما ذكر، (لأنه ذكر)<sup>1</sup> أولاً التحالف، و”ذا“ إنما يكون قبل الركوب.

”فللتمام“ الجار والمجرور خبر، و”الأجر“ مبتدأ، و”خمس وعشر“ بدل من الأجر، ويجوز أن يكون خبر المبتدأ وتقديره<sup>2</sup> فالأجر خمس وعشر لتتمام هذه المسافة، والألف واللام بدل الإضافة.

قوله ”لا التمام عشر“ مبتدأ وخبر أي لا تمام الأجر لمجموع هذه المسافة عشر،<sup>3</sup> وهذه الجملة معطوفة على ما تقدم، وتقدير البيت فتتمام الأجر خمس وعشر لإتمام الأجر عشر. والأصل فيه ”أن البنات شرعت للإثبات“ فمهما كانت أكثر إثباتاً كان أولى، والاختلاف وقع في زيادة المسافة، والمستأجر هو الذي يثبت الزيادة فتقبل بينته، وقال: إن الأجر يدعي إلى نصف الطريق بعشرة، والمستأجر بخمسة فتقبل بينة الأجر في إثبات الزيادة، ثم إن الأجر أنكر إجارة<sup>4</sup> ما وراء النصف، والمستأجر يدعيه فتقبل بينته.

وَلَوْ عَدَا مُسْتَأْجِرٌ عَمَّا شَرَطَ \*\* مِنْ مَوْضِعٍ وَعَادَ فَالْعُرْمُ سَقَطَ

”ولو عدا مستأجر“ مرت [274/أ] المسألة في العارية.

وَحَامِلُ الطَّعَامِ بِالْأَجْرِ إِلَى \*\* زَيْدٍ إِذَا رَدَّ لَهُ الْأَجْرُ بَلَى

استأجر ليحمل طعاماً إلى فلان فحمله إليه ثم أعاده<sup>5</sup> فله الأجر عنده، لأنه أوفاه<sup>6</sup> المشروط ولا فرق بين أن يحد فلاناً قد مات أو تحول إلى بلد آخر، وقيد بالرد، لأنه لو دفع إلى القاضي فله الأجر، ولو أودع بنفسه رجلاً ضمن إلا إذا كان عدلاً، كذا في التمرناشي.

”بلى“ أراد به نعم، لأن ”بلى“ تحقق ما بعد النفي، ونعم مصدقة لما سبقها من كلام منفي أو مثبت. والأصل مر في الباب الأول أنه إذا انتقض<sup>1</sup> العمل لا يجب الأجر.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> ح: وتقدير البيت.

<sup>3</sup> ساقطة من ب.

<sup>4</sup> ن: إجارة.

<sup>5</sup> ح: عاده.

<sup>6</sup> ح: أوفى.

## كتاب الشهادات

وَشَاهِدًا بَيْعٍ إِذَا مَا اخْتَلَفَا \*\* فِي وَقْتِهِ أَوْ الْمَكَانِ صُرْفًا

”صرفاً“ أي رداً<sup>3</sup> والألف للتثنية. والأصل مر في باب أبي حنيفة رضي الله عنه، أن البيع

قول وهو مما يتكرر فلا يضره الاختلاف، وقاسه على الفعل.

وَلَيْسَ يَكْفِي لِلْقَبُولِ فَاشْعُرُوا \*\* ثَلَاثَةً مِنَ الْخُدُودِ تُذَكَّرُوا

”للقبول“ أي لقبول الشهادة.

”فاشعروا“ اعتراض تذكر صفة لثلاثة، والخلاف في الأرض المربعة، وفي المثلثة اتفاق.

والأصل فيه ”أن تعريف المدعى به شرط صحة الدعوى“، وتعريف<sup>4</sup> العقار بذكر الحدود

الأربعة، ولهذا لو غلط في الرابع لا تقبل شهادته، وقلنا للأكثر: حكم الكل بخلاف ما إذا غلط

في الرابعة، لأنه يختلف به المدعي ولا كذلك بتركها.<sup>5</sup>

## كتاب الدعوى

لَوْ ادَّعَى الْمُسْلِمُ وَالذَّمِّيُّ مَا \*\* قَدْ وُلِدَتْ جَارِيَةٌ بَيْنَهُمَا

تَسَاوِيًا وَلَا أَحْصُ الْمُسْلِمًا

”تساويا“ أي يثبت نسبه منهما.

”ولا أخص المسلما“ أي لا يترجح المسلم بإسلامه حتى<sup>6</sup> يثبت النسب منه فحسب

كما (هو قولنا)،<sup>7</sup> وهذا إذا كانا حرين، أما إذا كان أحدهما عبداً مسلماً والآخر حرّاً كافراً فهو

ابن للكافر ويكون كافراً، وكذا لو كان أحدهما كافراً والآخر مكاتباً مسلماً قضى به<sup>8</sup> للكافر

حتى يعتق، ولو كان أحدهما كتابياً والآخر مجوسياً فهو ابن الكتابي، كذا في التمرتاشي.

وَالْأَبُ وَالْإِبْنُ كَذَاكَ ادَّعِيَا \*\* فَالْأَبُ لَا يَخْتَصُّ بَلْ تَسَاوِيًا

<sup>1</sup> ن: نقض.

<sup>2</sup> ن: العمل.

<sup>3</sup> ح: رد.

<sup>4</sup> ح: يعرف.

<sup>5</sup> ن: تركها.

<sup>6</sup> ن: حيث.

<sup>7</sup> ح: قلنا.

<sup>8</sup> ن: له.

”والأب والابن كذاك ادعيا“ أي ادعيا كذاك، والجد كالأب إذا كان الأب ميتًا. والأصل فيه ”أن المصحح للدعوة الملك“، وهما قد استويا فيه فيستويان في الاستحقاق فيثبت النسب منهما. وقلنا: الإسلام يعلو فيترجح المسلم مع أنه أنفع للصغير، والأب لو ادعى نسب ولد جارية الابن يصح، والابن لو ادعى نسب ولد جارية الأب لا يصح فيترجح الأب فيثبت النسب منه لا غير، ويتملك نصيب الابن بالقيمة ويضمن كل واحد للآخر نصف العقر، لأن تملك الأب نصيب الابن ما ثبت سابقًا على الاستيلاء، لأن الملك في النصف ثابت وهو كان لتصحيح الفعل، وإنما يثبت حكمًا لصحة الاستيلاء كما في الأجنبي فيضمن نصف العقر ويضمن الابن له نصف [274/ب] العقر فيلتقيان قصاصًا، كذا في الإيضاح.

لَوْ وُلِدَتْ ثَلَاثَةٌ فِي أَبْطُنٍ \*\* جَارِيَةٌ مِنْ غَيْرِ زَوْجٍ بَيِّنٍ

فَيَدْعِي الْأَكْبَرَ مَوْلَاهَا اسْتَقَرَّ \*\* عَلَى الْجَمِيعِ لَا خُصُوصًا مَنْ ذَكَرَ

”في أبطن“ بأن كان بين كل<sup>1</sup> ولدين ستة أشهر.

”من غير زوج بين“، لأنها لو كانت ذات زوج لا يثبت النسب من المولى بل يثبت من الزوج. والأصل فيه ”أن السكوت في موضع الحاجة إلى البيان بيان“، والتزام النسب<sup>2</sup> بالبيان عند ظهور دليله واجب شرعًا فصار السكوت عند لزوم البيان، لو كان النسب ثابتًا نفيًا حملاً لأمره على الصلاح حتى لا يصير تاركًا للفرض، وقال الجارية: لَمَّا صَارَتْ أُمٌ وَلَدَ لَهُ فَالْأَحْرَانِ وَلَدَ أُمَ الْوَلَدِ فَثَبِتَ مَا لَمْ يَنْفَهُمَا وَاللَّهُ أَعْلَمُ.

#### كتاب الإقرار

لَهُ عَلَيَّ الْأَلْفُ بَلْ أَلْفَانٍ \*\* تِلْكَ هِيَ الثَّلَاثُ لَا الثَّنَانِ

والأصل ”أن بل“ موضوع لإثبات ما بعده والإعراض عما قبله على سبيل التدارك“، ولهذا قال زفر رحمه الله: فيمن قال لفلان علي ألف<sup>3</sup> بل ألفان أنه يلزمه ثلاثة آلاف، لأنه أثبت الثاني وهو الألفان وأبطل الأول وهو الألف وهو لا يملك إبطل الأول، لأن الرجوع عن الإقرار لا يصح فلزمناه، وقلنا: هذه كلمة وضعت<sup>4</sup> للتدارك وذلك في العادات بأن ينفي انفراده ويراد بالجملة الثانية كما لها بالأولى فكأنه قال: بل مع تلك الألف ألف أخرى فهما ألفان عليّ،

<sup>1</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> زائدة في ن: درهم.

<sup>4</sup> ساقطة من ن.

وهذا في الإخبار ممكن كرجل يقول: سَيِّ ستون بل سبعون أي<sup>1</sup> سبعون بزيادة عشرة على الأول، وأما الإنشاء فلا يحتمل تدارك الغلط فلذلك وقع الثلاث، إذا قال: أنت طالق واحدة لا بل ثنتين.

أَقَرَّ بِالذَّيْنِ لِأَجْنَبِيَّةٍ \*\* فِي مَرَضٍ وَحَدَّثَتْ زَوْجِيَّةً  
يَبْطُلُ ذَا الإِقْرَارِ بِالْمَنِيَّةِ \*\* كَهَبَةِ الأَمْوَالِ وَالْوَصِيَّةِ

”كهبه الأموال والوصية“ أي إذا وهب لأجنبية أو أوصى لها بوصية ثم تزوجها يبطل ذلك اتفاقاً. والأصل فيه ”أن الزوجية تقتصر على زمان التزوج فبقي إقرار الأجنبية“ أما الوصية تملك عند الموت فتعتبر حالة عنده.

مُضَارِبٌ قَدْ قَالَ نِصْفُ مَا مَعِي \*\* رِبْحٌ وَنِصْفُ رَأْسِ مَالِ المُدَّعِي  
وَذَاكَ قَالَ الكُلُّ بِالكَمَالِ \*\* مَالِي فَالْقَوْلُ لِربِّ المَالِ

”مال المدعي“ سمي رب المال مدعيًا، لأنه يدعي عليه زيادة في رأس المال. والأصل فيه ”أن القول قول المنكر“ فقال المضارب: يدعي عليه الشركة في الربح ورب المال ينكر، وقلنا: الاختلاف في الحقيقة في مقدار المقبوض، وفي مثله القول قول القابض، لأنه أعرف بمقدار المقبوض ألا ترى أنه لو أنكر القبض أصلًا كان القول له، فكذا في مقداره، كذا في الإيضاح.

وَوَاحِدٌ قَالَ غَضَبْنَا إِذَا \*\* قَالَ مَعِي نَيْفٌ يَصِحُّ فِي القَضَا  
فِي حِصَّةِ المُقَرَّرِ لِأَيِّ غَيْرٍ ذَا

لو قال واحد: غضبنا من فلان ألف درهم ثم قال: كنا عشرة أنفس، وفلان ادعى أنه هو الغاصب للألف منه يلزمه عشر الألف، وعندنا يلزمه الألف كله.

والنيف بالتشديد والتخفيف من واحدة إلى ثلاث، وقيل: [275/أ] كل ما بين عقدين وأراد هنا الجماعة.

”يصح في القضاء“ أي يلزمه بحصته. والأصل فيه ”أن الرجوع عن الإقرار لا يصح“، وهذه الصيغة مستعملة في الواحد قال الله تعالى ﴿إِنَّا أَرْسَلْنَا نُوحًا﴾ [نوح: 1] ﴿إِنَّا نَحْنُ نَزَّلْنَا الذِّكْرَ﴾ [الحجر: 9] إلى غير ذلك، والظاهر أن الإنسان يشغل ببيان فعل نفسه دون غيره، فإذا أضاف إلى غيره فقد رجع عن البعض فلا يصح، وقال: إنه أضاف الإقرار إلى نفسه وإلى غيره فيلزمه بحصته كما إذا قال: غضبنا جميعًا.

لَوْ قَالَ مَا عِنْدِي تُرَاثٌ عَنْ أَبِي \*\* لِي وَلِذَا وَهُوَ أَحْيٍ فِي التَّسْبِ

<sup>1</sup> زائدة في ن: ستون بزيادة عشرة.

فَقَالَ إِنِّي الْإِبْنُ لَا أَنْتَ اسْتَرَدَّ \* مِنْهُ جَمِيعَ الْمَالِ لَا النَّصْفَ فَقَدْ

”استرد“ أي المقر له.

”منه“ أي من المقر وهو ذو اليد.

”فقد“ مثل فقط أي فحسب. والأصل فيه ”أن الحق إنما يثبت بإقراره فيثبت على حسب إقراره“، وهو قد أقر بالنصف فيدفع إليه ذلك، وقال: ظهرت بنوة المقر له بإقراره ولم يثبت بنوة ذي اليد، فيدفع الكل إلى المقر له، (قال العبد الضعيف غفر الله له)<sup>1</sup> ما ذكر في باب أبي يوسف رحمه الله، وهو قوله ”من عنده مال“، يقول: مَنْ عِنْدَهُ مَالٌ يَقُولُ هَلَكْتُ \* أُخْتُكَ<sup>2</sup> تَحْتِي وَلَنَا مَا تَرَكَتْ، فَقَالَ مَا أَنْتَ لَهَا بِالْبُعْلِ \* فَلَيْسَتْ رَدَّ النَّصْفِ دُونَ الْكُلِّ، يناقض ما ذكر هنا، لأن أبا حنيفة ومحمدًا رضي الله عنهما يقولان: باسترداد الكل في تلك المسألة، وباسترداد النصف في هذه المسألة (فيحتمل أن يكون في المسألة روايتان أو يكون بينهما فرق والله أعلم).<sup>3</sup> والفرق بينهما أن القرابة سبب الاستحقاق، والزوجية سبب طارئ، فإذا أقر بسبب أصلي وادعى لنفسه حقًا طارئًا لم يصدق إلا ببينة، وأما في النسب فهما سواء، ولأن الزوجية تنقطع بالموت فكان هذا الإقرار بسبب منقطع ولا تساوي بينهما فلذلك لم يثبت حقه إلا<sup>4</sup> ببينة أو تصديق.<sup>5</sup>

وَيَبْطُلُ الْإِقْرَارُ بِالزَّيْفِ إِذَا \* مَا قَالَ لَا بَلٌ جَيِّدٌ دَيْنِي ذَا  
كَذَاكَ أَلْفٌ ثَمَّنَا عَنْ عَرْضٍ \* فَقَالَ بَلٌ عَنْ أَمَةٍ أَوْ قَرْضٍ  
كَذَاكَ فِي إِقْرَارِهِ بِالْأَلْفِ لَهُ \* لَوْ قَالَ لَا بَلٌ لِفُلَانٍ أَبْطَلَهُ

”ويبطل الإقرار بالزيف“ أي لا يلزمه شيء أصلاً.

”إذا ما قال“ أي المقر له وعندنا يلزمه الزيوف.

”أبطله“ أي لا يلزمه شيء عنده، وعندنا<sup>6</sup> يأخذه ويسلمه إلى فلان. والأصل في هذه المسائل ”أن الإقرار يرتد بالرد“، فقال: إنه رد إقراره بالزيوف ثم ادعى عليه الجياد وهو ينكر، وكذا في المسألة الأخيرة رد إقراره له وادعى مالا لغيره، وقلنا: إنه صدقة في الأصل وادعى عليه

<sup>1</sup> ن: وقيل.

<sup>2</sup> ن: أخيك.

<sup>3</sup> ساقطة من ن، ح.

<sup>4</sup> ساقطة من ح.

<sup>5</sup> زائدة في ح: فيحتمل أن يكون في المسألة روايتان أو يكون بينهما فرق والله أعلم.

<sup>6</sup> ن: وعندهما.

صفة الجودة فيثبت الأصل، وفي المسألة الأخيرة صدقة في وجوب الألف له ثم أقر به لغيره بسبب غير الذي أقر به وهذا ليس برّد للإقرار بألف.

لَوْ قَالَ هَذَا لَكَ مِنْكَ ابْتَعْتُهُ \* مُتَّصِلًا مُبْرَهِنًا دَفَعْتُهُ

لو قال: هذا العبد لك ابتعته منك متصلاً بالأول صح إقراره له ودعواه الشراء منه باطل حتى لو أقام عليه بينة لم تقبل، وعندنا تقبل بينته. [275/ب] قوله ”لو قال هذا لك“ أي هذا العبد لك.

”متصلاً“ أي قد اتصل دعوى الابتياح بالإقرار للمخاطب مبرهناً بكسر الهاء حال من الضمير في قال، والضمير في ”دفعته“ للمتكلم، وهو زفر رحمه الله، والمعنى دفعت دعواه لتناقضه، لأنه أقر له بالملك في الحال، ثم ادعى الشراء منه قبل هذا الزمان، وأنه تناقض أو يكون معناه دفعت المقر به إلى المقر له، والأول أولى. والأصل فيه ”أن أول الكلام يتوقف على آخره إذا كان في آخره ما يغير أوله“، ومعنى هذا الكلام عند الوصل أنه كان لك فأبتعته<sup>1</sup> منك لكنه خلاف الظاهر فلا يسمع إلا ببينة.

لَوْ قَالَ أَوْصَى مُورِثِي بِالْثُلُثِ \* لِلْفَضْلِ بَلٍ لِلْفَتْحِ بَلٍ لِلْيَثِ  
كَانَ لِكُلِّ وَاحِدٍ ثُلُثٌ وَلَا \* يَكْفِيهِ ثُلُثٌ مِنْهُ يُعْطَى الْأَوْلَى

”لو قال أوصى مورثي“، قيد بالوصية، لأنه لو أقر بألف درهم دين لهذا ثم قال: لا، بل لهذا فقولنا كقوله.

”كان لكل واحد ثلث“ أي لكل واحد ثلث ماله، ولا يبقى لابن شيء، وعندنا الثلث للأول ولا شيء للثاني والثالث. والأصل فيه ”أن الوصية نفاذها من الثلث“، وقد أقر به للأول فاستحقه فلم يصح رجوعه بعد ذلك ولا إقراره لغيره، لأنه لاقى حق الأول، وقاسه على الدين، وقلنا: إنه مقدم على الوصية.

### كتاب الوكالة

وَكُلُّ مَنْ فِي مَجْلِسِ الْقَاضِي أَقْرَ \* عَلَى الَّذِي وَكَّلَهُ لَا يُعْتَبَرُ  
وَالشَّافِعِيُّ هَكَذَا أَيْضًا ذَكَرَهُ<sup>2</sup>

”على الذي وكله“ أي بالخصومة.

<sup>1</sup> ح: ما ابتعته؛ ح: ابتعته.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

وقيد بـ”مجلس القاضي“، لأن في غيره لا يجوز عند أبي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما كما قاله زفر خلافاً لأبي يوسف. والأصل فيه ”أن الأمر بالشيء لا يتناول ضده“، وقد أمره بالخصومة وهي منازعة، والإقرار مسالمة وبينهما مضادة والجواب مر في باب أبي يوسف.

وَإِنْ يُوكَّلُ بِالْخِصَامِ مَثْنَى \*\* فَمَا لِدَا بِدُونِ ذَلِكَ دَعْوَى

”وإن يوكل بالخصام مثنى“ أي وكّل رجلين بالخصومة فخاصم أحدهما دون الآخر لكن برأيه لم يجز عنده وقيدنا بالرأي، لأنه إذا باشر بدون رأي الآخر لا يجوز عندنا أيضاً،<sup>1</sup> كذا في المختلف. وهل يشترط حضور الآخر عند خصومة صاحبه عامة<sup>2</sup> المشايخ رحمهم الله على أنه لا يشترط، كذا في الفوائد الظهيرية،<sup>3</sup> وقيد بالخصومة، لأن بالبيع والشراء والخلع وغير ذلك قولنا كقوله، والخصام بمعنى المخاصمة كاللعان (بمعنى الملاعنة).<sup>4</sup> والأصل فيه ”أن الخصومة حرام“ قال الله تعالى ﴿وَلَا تَنَارَغُوا﴾ [الأنفال: 46] فينصرف التوكيل إلى الجواب، لأن المهجور شرعاً كالمهجور عادة، والجواب هو القطع من حاب الفلاة إذا قطعها، وعند شروعهما<sup>5</sup> (في الجواب)<sup>6</sup> يكون زيادة شغب<sup>7</sup> لا قطع خصومة فيعود على موضوعه بالنقض، فلا جرم [أ/276] يتعين أحدهما.

وَكَيْلٌ عَقْدٍ وَكَلَّ الْعَيْرَ فَعَلَنَ \*\* بِحَضْرَةِ الْأَوَّلِ مَا قَالَ بَطَلَنَ

”وكيل عقد“ قيد به، لأنه لو وكله بالطلاق أو العتاق فوكل الوكيل غيره ففعل الثاني لا يجوز سواء كان الأول حاضرًا أو غائبًا اتفاقًا، لأن الطلاق والعتاق يتعلقان بالشرط، فكان الموكل علقه بلفظ الأول دون الثاني، كذا في الجامع البرهاني والقاضي خان.

”فعل“ أي فعل الغير وهو الوكيل الثاني.

”بحضرة الأول“ أي بحضرة الوكيل الأول.

”ما قال“ أي الذي قال وهو مفعول فعل، و”ما قال“ هو قول الموكل ’بع هذا العبد‘ وما أشبهه، ومعنى فعل ما قال أي فعل موجب ما قال، وقيد بحضرة الأول، لأنه إذا عقد الثاني

<sup>1</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>2</sup> ح: فعامة.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> ب، ن: والملاعة.

<sup>5</sup> ح: شروعهما.

<sup>6</sup> ساقطة من ن.

<sup>7</sup> ساقطة من ن.

بغيبته لم يجز اتفاقاً إلا أن يبلغه فيُجيزه فحينئذ يجوز عندنا. والأصل فيه "أن التصرف على الغير لا يجوز"، والأول قد رضي ببيعه لا ببيع غيره، وقلنا: المقصود حضور رأي الأول وقد حضر وتكلموا<sup>1</sup> في حقوق العقد على قولنا، والصحيح<sup>2</sup> أنه يرجع إلى الثاني كذا في فتاوى القاضي خان والعيون (وحيل الأصل)،<sup>3</sup> وفي فتاوى البقالي<sup>4</sup> الحقوق ترجع إلى الأول ثم هل يشترط إجازة الوكيل الأول ما عقد الثاني بمحضته ذكر في وكالة الأصل في موضع أنه لا يشترط وشرطه في موضع آخر منها وإليه ذهب عامة مشايخنا، والمطلق محمول على ما إذا أجازته، كذا ذكره صاحب المحيط.<sup>5</sup>

ثُمَّ الْوَكِيلُ بِشِرَاءِ عَيْنٍ \*\* مُخَالَفٌ بِالْفِعْلِ فِي عَقْدَيْنِ  
وَعِنْدَنَا جَازَ عَلَى مَنْ وَكَّلَهُ \*\* إِنْ لَمْ يُخَاصِمَهُ إِلَى (أَنْ كَمَلَهُ)<sup>6</sup>

"ثم الوكيل بشراء عين<sup>7</sup> مخالفاً" بأن وكله بشراء عبد بعينه بألف فاشتري نصفه بخمسائة ثم الباقي بعده بخمسائة.

"مخالف" أي يصير مشترياً كله لنفسه.

"إن لم يخاصمه" أي إن لم يخاصم الموكل الوكيل ويلزم القاضي الوكيل. والأصل فيه "أن الشراء لا يتوقف"، فلما اشترى النصف الأول صار مخالفاً ونفد على الوكيل فبعد ذلك لا ينفذ على الموكل، وإن اشترى النصف الباقي، قلنا: نعم، الشراء لا يتوقف إذا لم يكن مأموراً من جهة

<sup>1</sup> زائدة في ن: وقد تكلموا.

<sup>2</sup> ح: والصحة.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> الفتاوى البقالية (الفتاوى). الجواهر المضية للقرشي 4/392-394؛ أعلام الأحيار للكنوي 198/ب-199/ب؛ كشف الظنون 1/51، 84، 595؛ 2/1760، 1829، 2040؛ هدية العارفين للبغدادي 2/98؛ الفوائد البهية للكنوي، ص 267-268؛ الأعلام للزركلي 6/335.

<sup>5</sup> المحيط البرهاني 9/543.

<sup>6</sup> ن: من وكله.

<sup>7</sup> ح: العين.

الغير، أما إذا كان مأمورًا (من جهة الغير يتوقف)<sup>1</sup>، وإذا توقف وقد اشترى النصف الباقي فقد حصل مقصود الأمر فزال التوقف ونفذ الكل على موكله، كذا في الجامع الكرابيسي<sup>2</sup> وغيره.

وَمَنْ يُوكِّلُ بِشِرَاءٍ فَاشْتَرَى \*\* بِالْكَيْلِ أَوْ بِالْوَزْنِ دَيْنًا جَازَ ذَا

”بالكيل أو بالوزن“ أي بالكيل أو بالوزن، قيد بالشراء، لأن الوكيل بالبيع عند أبي حنيفة رضي الله عنه يملك البيع بما عَزَّ وهان، وبأي ثمن كان، وقيد بالدين، [276/ب] لأن الكيلي أو الوزني إذا كان عينًا لا يجوز إجماعًا، لأنه يبيع من وجه، كذا في المختلف. والأصل فيه ”أن المطلق ينصرف إلى المتعارف“ وهو الشراء بالأثمان المطلقة وهي الدراهم والدنانير. وقال: الكيلي والوزني إذا كان في الذمة فهو<sup>3</sup> ثمن كالدراهم والدنانير.

لَوْ قَالَ بَعِ فِي السُّوقِ هَذَا فَفَعَلَ \*\* فِي دَارِهِ الْعُقْدَ الَّذِي قَالَ بَطَّلَ

التقييد بـ”السوق“ غير مفيد فصار كأنه أطلقه، لأن التقييد إذا لم يكن مفيدًا لا يعتبر.

وَكُلُّ مَأْمُورٍ بِفِعْلٍ لَوْ فَعَلَ \*\* وَخَالَفَ الْأَمْرَ إِلَى خَيْرٍ بَطَّلَ

”وكل مأمور“ البيت.<sup>4</sup> والأصل فيه ”أن الخلاف إلى خير موافقة معني“ وهو اعتبر

الصورة في المسألتين.

#### كتاب الكفالة

عَبْدٌ عَنِ السَّيِّدِ بِالْأَلْفِ كَفَلَ \*\* وَبَعْدَ نَيْلِ الْعِتْقِ مَا قَالَ فَعَلَ

عَادَ عَلَى الْمَوْلَى بِمَا قَدْ أَدَّى \*\* إِنْ ضَمِنَ الْمَالَ بِإِذْنِ الْمَوْلَى

”عبد عن السيد بالألف كفل“ أي عبد كفل عن السيد بالألف ومعنى المسألة أن لا يكون على العبد دين، (فإن كان عليه دين)<sup>5</sup> يستغرق قيمته (لم يلزم)<sup>6</sup> الكفالة في حال رقه، لأن المولى أجنبي عن ماليته، كذا في المبسوط.<sup>1</sup>

<sup>1</sup> ساقطة من ن، ح.

<sup>2</sup> لعل المراد به: أسعد بن محمد بن الحسين، أبو المظفر، جمال الإسلام الكرابيسي النيسابوري (ت. 1174/570). الجواهر المضية للقرشي 386/1؛ تاج التراجم لقطلوبغا، ص 132؛ كشف الظنون لحاجي خليفة 1257/2؛ الفوائد البهية للكنوي، 80؛ الأعلام للزركلي 301/1.

<sup>3</sup> ح: فهي.

<sup>4</sup> ساقطة من ن.

<sup>5</sup> ساقطة من ن.

<sup>6</sup> ح: لا يلزم.

”ما قال فعل“ أي أدى ما ضمن. والأصل فيه ”أن الكفالة متى وقعت غير موجبة للرجوع (لا تنقلب موجبة أبدًا“، كمن كفّل عن غيره بغير أمره ثم أجازته، وقال: إنها وقعت موجبة للرجوع)،<sup>2</sup> لأنها بالأمر لكن عدم الرجوع قبل العتق لمانع وهو الرق وقد زال، وهذا لأنه لا يجوز أن يجب للمولى على العبد دين، أما يجوز أن يجب على معتقه دين.

وَإِنْ يَقُولُ كَفَلْتِ لِي عَنْهُ كَذَا \*\* بِأَمْرِهِ وَشَهِدُوا إِذْ قَالَ لَا  
وَطُولِبَ الْكَفِيلُ لِلْجُوبِ \*\* فَمَا لَهُ عَوْدٌ عَلَى الْمَطْلُوبِ

”للاجوب“ أي لاجوب المطالبة عليه.<sup>3</sup>

”على المطلوب“ أي على المديون وهو الأصيل. والأصل فيه ”أن المظلوم لا يظلم غيره“، ولمّا أنكر فقد ظلم في زعمه (فأئىّ ن ظلم)<sup>4</sup> غيره؟ وقلنا: إنه صار مكذبًا شرعًا فيبطل زعمه.

وَالدَّيْنُ لَوْ حَلَّ بِمَوْتِ مَنْ كَفَلَ \*\* وَعَجَّلَ الْوَارِثُ هَذَا حِينَ حَلَّ  
عَادَ عَلَى الْأَصْلِ بِهِ قَبْلَ الْأَجْلِ<sup>5</sup>

”وعجل الوارث“ أي وارث الكفيل.

”هذا“ أي الدين.

”عاد“ أي وارث الكفيل.

”به“ أي بالدين.

”قبل الأجل“ أي قبل حلول الأجل. والأصل فيه ”أن الدين يصير حالاً بموت

الكفيل“، وإن كان لم يحل في حق الأصيل، لأن الأجل حق الغريم، وإنما بطل في حق الكفيل لانتقال الحق إلى التركة، وهي عين لا تقبل التأجيل، فأما في حق الأصيل فيبقى كما كان.

#### كتاب الحوالة

وَالأَصْلُ لَا يَبْرَأُ بِالْحَوَالَةِ \*\* وَحُكْمُهَا كَالْحُكْمِ فِي الْكَفَالَةِ

<sup>1</sup> المبسوط للسرخسي 12/20.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> زائدة في ف (وأدى بعد ما ألزمه القاضي فلا يرجع به).

<sup>4</sup> ح: فلا يظلم.

<sup>5</sup> زائدة في بعض نسخ المنظومة: (وَعِنْدَنَا فَهُوَ كَمَا كَانَ عَلَى الْحَالِ أَجَلًا). انظر المنظومة في الخلافات، ص

عندنا يبرأ المحيل من الدين إلا إذا توى حقه، وعنده لا يبرأ. والأصل فيه "أن الأحكام الشرعية على<sup>1</sup> وفاق المعاني اللغوية"، والحوالة: النقل لغة، والدين متى انتقل عن الذمة لا يبقى فيها، وقال: إنها عقد توثق ومعنى التوثق ببقاء الدين على الأول ليكون للطالب حق المطالبة<sup>2</sup> من موضعين.

وَالْمُشْتَرَى لَوْ رُدَّ بِالْعَيْبِ بَطْلَانٌ \* \* حَوَالَةُ الْمُبْتَاعِ فِيهِ بِالْبَدَلِ

رجل باع عبداً بألف ثم إن البائع أحال غريمًا له<sup>3</sup> على المشتري بالثمن، ثم وجد المشتري بالعبد عيباً فردده بعد القبض [277/أ] بقضاء أو قبل القبض بغير قضاء أو تفاسخا العقد أو مات العبد قبل القبض بطلت الحوالة عنده، فلا يكون للغريم طلب دينه من المشتري، وعندنا لا تبطل، كذا في الفتاوى الظهيرية.

"لو رد بالعيب" أي على البائع.

"فيه" أي في المشتري أي لو رد بالعيب الذي فيه.

"بالبدل" أي بالثمن ثم يحتمل أنه أراد بالمتباع البائع، لأن الابتاع يصلح للبيع<sup>4</sup> والشراء والبائع هو الذي أحال ويحتمل أن يكون المتباع هو المشتري، وأضاف<sup>5</sup> الحوالة إليه، لأنه قابل للحوالة. والأصل فيه "أن الحوالة إذا كانت مقيدة بالعين تبطل بهلاكها"، كما إذا أودع رجلاً ألفاً وأحال بها عليه آخر ثم هلك الألف، فقال: إن الحوالة هنا مقيدة بالثمن وقد بطل الثمن وصار كما لو استحق أو وجد العبد حرًا، وقلنا: إن الثمن كان واجبًا ولم يتبين أنه لم يكن واجبًا بل يسقط للحال لفسخهما<sup>6</sup> البيع فلا يظهر ذلك في حق المحتال له بخلاف الاستحقاق والحرية، لأنه يظهر أن الثمن لم يكن ثابتًا فلم يثبت ما قيد به.

وَوَعَدَ مَا مَاتَ الْمُحِيلُ كَانَ مَا \* \* أُحِيلَ لِلْمُحْتَالِ دُونَ الْغَرَمَا

المحيل إذا مات قبل أداء المحتال عليه، المال (إلى المحتال)،<sup>7</sup> وعلى المحيل ديون فماله كله

للمحتال خاصة، وعندنا هو بينه وبين الغرماء بالحصص.

<sup>1</sup> ساقطة من ب.

<sup>2</sup> ن: الطلب.

<sup>3</sup> ساقطة من ن، ح.

<sup>4</sup> ب، ح: للبائع.

<sup>5</sup> ح: وأضافه.

<sup>6</sup> ن: بفسخهما.

<sup>7</sup> ساقطة من ب.

”وبعد ما مات“ المحيل، كلمة ”ما“ مصدرية.

و”ما أحيل“ أي الذي أحيل<sup>1</sup> به، وهو الدين، والخلاف فيما إذا لم يقبض الدين، أما إذا صار مقبوضاً ثم مات المحيل يكون له على الخصوص اتفاقاً للمحتال بدون صلة اللام هو الصحيح وهو الدائن. والأصل فيه ”أن تمليك الدين من غير من عليه الدين لا يجوز“، فلم يصير ملكاً له قبل القبض، وإذا بقي ملكاً للمحيل كان لجميع الغرماء، وقاسه على الرهن.

### كتاب الرهن

وَبَعْدَ إِبْرَاءٍ إِذَا الرَّهْنُ عَطِبَ \*\* فَرُدُّ قَدْرَ الدَّيْنِ فِي الشَّرْعِ يَجِبُ  
مَنْ يُفْضِي دَيْنَ الْغَيْرِ وَهُوَ يَحْتَسِبُ \*\* وَفِي يَدِ الْمُرْتَهِنِ الرَّهْنُ عَطِبَ  
فَعِنْدَهُ الْمَالُ فِيهِ يَرْجِعُ \*\* وَعِنْدَنَا دَافِعُهُ الْمُطَوِّعُ  
مَنْ يُوفِي مَهْرَ غَيْرِهِ تَطَوُّعًا \*\* فَطُلِّقَتْ وَهِيَ بِهَا مَا اسْتَمْتَعَا

”وبعد إبراء“ أي بعد (ما أبرأ)<sup>2</sup> المرتهن الراهن عن الدين فرد قدر الدين في الشرع يجب هذا إذا كانت قيمة الرهن قدر الدين أو أكثر منه، فأما إذا كانت القيمة أقل من الدين لا يجب عليه إلا قدر القيمة، وذكر في الحصر، يضمن قيمته إذا كان فيه وفاء، وذكر في المختلف، يضمن قيمته، وهذا إذا كانت قيمته قدر الدين أو أقل، أما إذا كانت أكثر يكون الفضل أمانة (ومعنى الكل واحد)<sup>3</sup> والله أعلم.

وذكر في مختلف الفقيه، وإذا ارتهن الرجل عبداً بألف درهم وقبضه ثم وهب المرتهن المال للراهن أو أبرأه [277/ب] منه ولم يرد العبد حتى مات في يديه<sup>4</sup> من غير أن يمنعه، ففي القياس يضمن المرتهن ألف درهم، وهو قول زفر رحمه الله، وفي الاستحسان لا يضمن ومثله المذكور في الأسرار.

واعلم أن الهبة كالإبراء، وفي إيفاء الدين قولنا كقولنا. والأصل فيه ”أن المرتهن يصير قابضاً للدين بقبض الرهن“ وبالإبراء (أو الهبة)<sup>5</sup> يسقط الدين فيظهر أنه استوفى الدين ولا دين فيرد كما لو كان مكان الإبراء قضاء الدين، وقلنا: الدين بالهبة أو الإبراء صار كأن لم يكن، والدين

<sup>1</sup> ساقطة من ح.

<sup>2</sup> ح: إبراء.

<sup>3</sup> ساقطة من ن، ح.

<sup>4</sup> ح: يده.

<sup>5</sup> ح: والهبة.

كان معدومًا حقيقة، وأعطى له حكم الموجود لعرضية<sup>1</sup> الوجود وقد بطلت، وإذا بطل الدين بطل الرهن فلم يكن قبضه قبض استيفاء فلم يكن مضمونًا عليه بخلاف استيفاء الدين، لأنه لا يسقط الدين هناك لقيام الموجب إلا أنه يتعذر الاستيفاء لعدم الفائدة، لأنه يعقب مطالبة مثله فإذا هلك يتقرر الاستيفاء الأول فانتقض الاستيفاء الثاني.<sup>2</sup>

فَنَصَفُ ذَا الْمَهْرِ إِلَى الرَّوْحِ يُرَدُّ \*\* وَعِنْدَنَا الْمَرْدُودُ حَقٌّ مَنْ نَقَدَ  
وَهَكَذَا الرَّدُّ بَعِيْبٍ وَالثَّمَنُ<sup>3</sup> \*\* وَفَاسِدٌ مَا زَادَهُ فِيمَا رَهْنُ

”حق من نغد“ أي المتطوع.

”وهكذا الرد بعيب“ أي إذا اشترى عبدًا وتطوع رجل بأداء ثمنه ثم رد العبد بعيب يرجع

المشتري على البائع بالثمن، وعندنا المتطوع هو الذي يأخذ ما أدى من القابض.

قوله ”والثمن“ أي ورد الثمن وإنما أوردتهما في كتاب الرهن لكونهما فرعين لمسألة الرهن

كما<sup>4</sup> ذكر في الشرحين، وهو أنه إذا رهن عبدًا بألف فقضى رجل ذلك الدين تطوعًا ثم هلك

الرهن عند المرتهن يهلك بالدين ويرجع الراهن بالدين على المرتهن، وعندنا يرجع المتطوع قال: إن

المتطوع قضى عن هؤلاء فصار كقضاء هؤلاء، وصار كما لو قضى بأمر هؤلاء، وقلنا: إذا قضى

بأمر رجوع عليهم بما أدى فملكوه بالضمان، أما هنا لم يملكوه فبقي على ملك المتطوع إذا زاد

الراهن رهنًا آخر بالدين الأول ورضي به المرتهن لم يجز، وعندنا يجوز وهو نظير الزيادة في الثمن

والثمن وقد عرف وقاسه على الزيادة (في الدين)<sup>5</sup> وقد مر في باب أبي يوسف رحمه الله.

يَأْبُقُ رَهْنٌ وَبَدَيْنٍ يُجْعَلُ \*\* فَجَعَلُهُ بَعُودِهِ لَا يَبْطُلُ

”فجعله“ أي جعل<sup>6</sup> الرهن وهو إضافة المصدر إلى المفعول والجاعل هو القاضي.

”لا يبطل“ أي لا يعود رهنًا عند زفر بل يكون ملكًا للمرتهن، لأنه لَمَّا جعله القاضي

بالدين فقد ملكه إياه فصار كالمغصوب، وعند الثلاثة يعود رهنًا، لأن قبض الرهن قبض استيفاء

ويتقرر ذلك [278/أ] بالهلاك، وإذا علم أنه لم يهلك ظهر أنه لم يتقرر الاستيفاء فبقي محبوسًا

بالدين كما قبل الجعل بالدين.

<sup>1</sup> ح: عرضية.

<sup>2</sup> في هامش ح: ”الدين“ نسخة.

<sup>3</sup> في بعض نسخ المنظومة (في الثَّمَنُ). انظر المنظومة في الخلافات، ص 604.

<sup>4</sup> زائدة في ب: إذا.

<sup>5</sup> ساقطة من ن.

<sup>6</sup> ن: فجعل.

## كتاب المضاربة

لَوْ قَالَ رَبُّ الْمَالِ قَدْ قُلْتُ أَعْمَلُ \*\* فِي نَوْعِ ذَا وَقَالَ بَلْ عَمَّمْتَ لِي  
صُدِّقَ رَبُّ الْمَالِ لَا مُضَارِبَةَ \*\* وَعِنْدَنَا صُدِّقَ ذَا لَا صَاحِبُهُ

”في نوع كذا“ أي في تجارة كذا على الخصوص وقد خالفت، وقال المضارب ”بل عممت لي“ أي في أنواع التجارات.

”صدق ذا“ أي المضارب، لأنه إشارة إلى القريب.

”لا صاحبه“ أي رب المال. والأصل فيه ”أن الأصل في المضاربة العموم“ ألا ترى أنه يملك التصرف بذكر لفظ المضاربة مطلقاً،<sup>1</sup> والتخصيص يعارض الشرط، والقول قول من يتمسك بالأصل، وقاسه على الوكالة.

مُضَارِبٌ بَاعَ مِنْ الْمُضَارِبَةِ \*\* لِصَاحِبِ الْمَالِ لَعَى الْمُخَاطَبَةَ

”باع من المضاربة“ أي من مال المضاربة.

”لصاحب المال“ أي منه.

”لعي المخاطبة“ أي البيع لحصوله بها، وهو الإيجاب والقبول. والأصل فيه ”أن<sup>2</sup> شراء الإنسان مال نفسه لا يجوز“، لأنه لا يفيد، وقلنا: جواز البيع يتبع الفائدة، والمال صار كالمملوك للمضارب في حق التصرف وهو كغير المملوك لرب المال، وهو بالشراء يستفيد ولاية التصرف فيجوز.

مُضَارِبٌ ضَارَبَ وَهُوَ مَا أُذِنَ \*\* ضَاعَ لَدَى الثَّانِي وَلمْ يَعْمَلْ ضَمِنَ

”ولم يعمل ضمن“ وعندنا لا يضمن ما لم يعمل في ظاهر الرواية، وعن أبي حنيفة رضي الله عنه أنه لا يضمن وإن هلك بعد العمل ما لم يربح فيه. والأصل فيه ”أن المضارب يملك الإيداع، والدفع إيداع قبل العمل“، وقال: إن المملوك له الدفع على وجه الإيداع، لأنه دون المضاربة لا على وجه المضاربة، لأن الشيء لا يتضمن مثله.

لَوْ سَلَّمَ الْمُضَارِبُ الْمَالَ إِلَى \*\* ذِي الْمَالِ كَيْ يَعْمَلَ فَالْعَقْدُ انْتَهَى

دفع المضارب مال المضاربة إلى رب المال مضاربة بالثلث مثلاً فعمل وربح فإنه يقسم عندنا على شرط المضاربة الأولى إذ هي باقية، ورب المال معين للمضارب والمضاربة الأخيرة باطلة،

<sup>1</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

والمال في يد رب المال بمنزلة البضاعة، وعند زفر رحمه الله الثانية تنقض الأولى، والريح كله لرب المال، كذا في المبسوط.<sup>1</sup>

وقوله ”كي يعمل“ أي بطريق المضاربة فإنه لو أمره بأن يشتري شيئاً أو دفع إليه شيئاً لبيعه يجوز في قولهم. والأصل فيه ”أن المضاربة تنعقد شركة على مال رب المال وعمل المضارب“، ولا مال ها هنا للمضارب، فلو جوزناه يؤدي إلى قلب الموضوع، وإذا لم يصح بقي عمل رب المال بأمر المضارب فلا يبطل به المضاربة الأولى.

### كتاب الإكراه

وَقَوْلُهُ أَقْتَلَنِي لَا يَنْفِي الْقَوْدُ \*\* بِقَتْلِهِ وَفِي زِنَا الْمُكْرَهِ حَدٌّ

إذا قال لآخر:<sup>2</sup> أقتلني فقتله فعليه القصاص عنده، وللثلاثة ثلاث روايات: إحداها هذه، والثانية أنه لا يجب شيء، والثالثة أنه يجب الدية في ماله. [278/ب] والأصل فيه ”أن البذل لا يجزي في النفوس فصار كالقتل بغير أمره<sup>3</sup>“، وقلنا: لَمَّا قَتَلَهُ بِإِذْنِهِ صَارَ هَدْرًا كَمَا لَوْ أَتْلَفَ مَالَهُ، وَفِي رِوَايَةٍ يَجِبُ الدِّيَةُ فِي مَالِهِ، لِأَنَّهُ عَمِدٌ وَلَمْ يَجْزِ فِيهِ الْإِبَاحَةُ وَسَقَطَ الْقِصَاصُ لِلشَّبْهَةِ. وإنما أوردته في كتاب الإكراه وإن لم يكن فيها إكراه، لأن الإكراه أمر مع التوعيد، والتوعيد يوجب الإباحة أو شبهتها، وها هنا أمر بقتل نفسه أعني نفس الأمر، وهذا الأمر<sup>4</sup> أوجب شبهة الإباحة أيضًا في فعله، فلهذه المناسبة أوردته في هذا الكتاب، والمكروه على الزنا إذا زنى حُدَّ عند زفر رحمه الله، وهو قول أبي حنيفة رضي الله عنه أولاً، لأن الانتشار آية<sup>5</sup> الطوعية، وفي قوله الآخر وهو قولهما لا يحد، لأن الإكراه أورث شبهة، والانتشار قد يكون طبعًا لا طوعًا.

### كتاب المأذون

وَالْإِذْنُ فِي نَوْعٍ مِنَ الْأَنْوَاعِ \*\* لَا يَشْمَلُ الْأَنْوَاعَ بِاسْتِجْمَاعِ

<sup>1</sup> المبسوط للسرخسي 75/22، 78.

<sup>2</sup> ح: لأجني.

<sup>3</sup> ن: أمر.

<sup>4</sup> ح: لأمر.

<sup>5</sup> ن: آلة.

إذا أذن لعبده في نوع من التجارات<sup>1</sup> دون نوع فهو مأذون في جميعها عندنا، وقال زفر والشافعي رحمهما الله: لا يكون مأذونًا إلا في ذلك النوع، ومن صور الخلاف إذا أذن لعبده في شراء البر، وقال له: لا تشتري غيره فهو إذن في جميع التجارات، وكذلك لو قال له: اقعد صباغًا أو قصارًا أو قال أذني الغلة في<sup>2</sup> كل شهر كذا أو قال له: استق على هذا الحمار<sup>3</sup> وبعه، أما إذا قال: اشتر ثوبًا فألبسه أو ثوبًا للأهل أو اشتر طعامًا فكله أو اشتر لحمًا بدرهم أو قال لعبده: اذهب، فأجز نفسك من فلان لا يكون مأذونًا، لأن هذا من باب<sup>4</sup> الاستخدام، كذا في الإيضاح والخلاصة والفتاوى الظهيرية. والكلام فيه يرجع إلى أصل، وهو أن الإذن عندنا فك الحجر وإطلاق التصرف والعبد بعد<sup>5</sup> ذلك يتصرف لنفسه بأهليته، لأنه بعد الرق بقي أهلاً للتصرف بلسانه الناطق، وعقله المميز والحجارة<sup>6</sup> عن التصرف لحق المولى، لأنه ما عهد تصرفه إلا موجبًا تعلق الدين بربقته وكسبه وذلك مال المولى فلا بد من إذنه كيلا يبطل حقه من غير رضاه، فإذا رضي يتعلق الدين بربقته فلا فرق بين الدين الذي يلحقه في هذا النوع، ونوع آخر فظهرت مالكيته في كل الأنواع، وعند زفر رحمه الله الإذن أمر وتفويض، لأنه يستفيد الولاية من جهة المولى ويثبت الحكم وهو الملك له دون العبد فيتخصص بما خصه كالمضارب والوكيل.

وَمَا سُكُوتُ سَيِّدِ الْعَبْدِ إِذَا \*\* رَأَهُ بَاعَ وَاشْتَرَى إِذْنًا بَدَا

إذا رأى عبده يبيع ويشترى فسكت [279/أ] لم يكن ذلك<sup>7</sup> إذنًا له في التجارة عند زفر والشافعي رحمهما الله، وعندنا يكون إذنًا ولا فرق بين أن يبيع عينًا مملوكًا للمولى أو للأجنبي بإذنه أو بغير إذنه صحيحًا أو فاسدًا<sup>8</sup> إلا أنه لا يجوز ما باع من متاع المولى، لأن جواز ذلك يثبت بالسكوت فلا يظهر في ذلك التصرف وإنما يصير مأذونًا فيما يستقبل، كذا في الإيضاح والخلاصة. والأصل فيه "أن البيان على أنواع منها بيان الضرورة وهو أنواع منها". سكوت

<sup>1</sup> ح: التجارة.

<sup>2</sup> ساقطة من ب، ن.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> ساقطة من ن.

<sup>5</sup> ساقطة من ح.

<sup>6</sup> ن: الحجر.

<sup>7</sup> ساقطة من ح.

<sup>8</sup> ن: لا.

المولى حين رأى عبده يبيع ويشترى فإنه جعل إذنًا دفعًا للغرور<sup>1</sup> عن الناس، وصيانة لحقوقهم عن الضياع، فإن كل من رآه يظنه مأذونًا له فيها فيعاقده فيتضرر به لو لم يكن مأذونًا له، وقال: السكوت محتمل في نفسه يحتمل<sup>2</sup> الرضا والسخط فلا يثبت الإذن بالشك مع أنه إنابة عبده، والإنابة لا يثبت بالسكوت.<sup>3</sup>

وَإِذْنُهُ لِلْعَبْدِ شَهْرًا يَفْتَتِرُ \*\* وَهِيَ إِذَا مَا اسْتُولَدَتْ لَمْ تَنْحَجِرْ

وإذنه لعبده شهرًا أو يومًا يقتصر عليه عنده، وعندنا يصير مأذونًا مطلقًا، لأن الإسقاطات لا يتوقف فهي بناء على المسألة الأولى إذا ولدت (المأذونة ولدًا)<sup>4</sup> من مولاهما فذلك حجر عليها عندنا، وعند زفر رحمه الله لا ينحجر. والأصل فيه "أن الحجر كما يثبت صريحًا يثبت دلالة" كالإذن، والظاهر أن المولى لا يرضى بتصرف أم ولده في الأسواق فيكون دلالة الحجر وهو يعتبر البقاء بالابتداء فإنه لو أذن لأم ولده يصح فصار كالتدبير.

وَفِي الصَّبِيِّ لَوْ بَاعَ ثُمَّ بَلَغَا \*\* ثُمَّ أَجَازَ لَمْ يَيْمَمْ بَلْ لَعَا

”وفي الصبي لو باع“ أي ماله بغير إذن وليه وهو عاقل.

”ثم أجاز“ أي الصبي بعد ما بلغ وإنما قال ”بل لغى“ لأن قوله ”لم يتم“ غير تام لجواز<sup>5</sup> أن عنده يبقى موقوفًا على إجازة الولي. والأصل فيه ”أن العقد يتوقف على الإجازة إذا صدر من العاقل المميز وقد وجد“ إلا أنه كان موقوفًا (على إجازة الولي)،<sup>6</sup> وقد صار وليًا بنفسه وأجاز، وقال: إنه وقع باطلاً، لأن تصرف المحجور لغو.

مَا لِعَرِيمِ الْعَبْدِ أَخَذُ مَا وَجَدَ \*\* مِنْ صَدَقَاتٍ وَهَبَاتٍ وَوَلَدَ<sup>7</sup>

إذا أذن لعبده في التجارة فلحقه دين ثم وهب له هبة أو تصدق عليه بصدقة أو كانت أمة مأذونة فولدت بعد لحوق الدين لا يثبت حق الغرماء في ذلك عنده إلا فيما اكتسب بطريق

<sup>1</sup> ح: للضرر.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> ح: الشك.

<sup>4</sup> ن: المأذون لها.

<sup>5</sup> ح: بجواز.

<sup>6</sup> ح: للولي.

<sup>7</sup> صورة المسألة: العبد المأذون المديون إذا وهبت له هبة أو تصدق عليه بصدقة أو كانت أمة مأذونة فولدت بعد لحوق الابن لا يثبت حق الغرماء في ذلك إلا فيما اكتسب بطريق التجارة. وعندنا: الغرماء أحق بذلك كله من مولاهما ويبيع الولد في دينها. القراحصاري: 188/أ.

التجارة، وعندنا الغرماء أحق بذلك كله من مولاها، ويباع الولد في ديونها، لأن تعلق الدين بالرقبة يوجب حَقًّا في العين، فإذا حدث ولا دين فقد حدث فارغًا فلا يصير مشغولًا من بعد، فأما إذا حدث الولد بعد لحوق الدين فالحق متعلق بالألم فيسري إلى الولد وهذا بخلاف الكسب، فإن الدين يتعلق به [279/ب] في الحالين، لأن التعلق به ما كان بطريق السراية، ولهذا قلنا: إن الولد المولود قبل لحوق الدين لا يباع فيه، وفي الهبة والصدقة ولا فرق بين ما قبل لحوق الدين أو بعده كما في كسبه، كذا في الإيضاح، والأصل فيه "أن (كسب العبد) <sup>1</sup> يقع للعبد"، وإنما يقع للمولى بطريق الخلافة، فكان من شرطه الفراغ عن حاجة العبد، وهذا مشغول بحاجته فيتعلق الدين به، <sup>2</sup> وقال: إن هذا دين التجارة فلا يقضي إلا بما عنده من مال التجارة.

لَوْ بَيْعَ مَأْذُونٌ بِدَيْنٍ كَانَ حَلٌّ \*\* وَكَانَ أَيْضًا فِيهِ دَيْنٌ بِأَجَلٍ  
تَعَجَّلَ الْخُصْمَانِ وَالسَّيِّدُ لَا \*\* يُمْسِكُ حَتَّى الْأَجَلِ الْمُؤَجَّلًا <sup>3</sup>

"لو بيع مأذون" أي بألفين والبائع هو القاضي أو نائبه وعلى العبد ألف درهم حال وألف درهم مؤجل.

"فيه دين" أي في العبد يعني في ذمته.

"تعجل الخصمان" أي يدفع الألفين حالاً إلى الغريمين، وعندنا يدفع الألف الباقية إلى المولى ليمسكها إلى محل الأجل، فإذا حل الأجل أعطاه المولى إلى الغريم.

قوله "حتى الأجل" بكسر اللام أي إلى الأجل (يعني إلى حلول الأجل). <sup>4</sup>

و"المؤجل" متصل بـ "لا يمسك" أي لا يمسك المؤجل يعني الدين المؤجل. والأصل فيه "أن الدين كان في الذمة ولم يتحول إلى الثمن بالشراء"، بدليل أنه لو هلك كان جميع الدين على العبد فبقي الأجل فلا يطالب للحال، وقال الدين تحوّل إلى الثمن فصار كتحوّله إلى التركة وهناك يحل الدين كله كذا هنا.

<sup>1</sup> ح: الكسب.

<sup>2</sup> ن: لأن الهبة والصدقة كسبه.

<sup>3</sup> بعد هذا البيت زائدة في بعض نسخ المنظومة:

(كتاب الإكراه

وَقَوْلُهُ أَفْتُلْنِي لَا يَنْفِي الْقَوْدُ \*\* بِقَتْلِهِ وَفِي زَنَا الْمُكْرَهِ حَدٌّ،

انظر المنظومة في الخلافات، ص 609.

<sup>4</sup> ساقطة من ح.

## كتاب الدييات

لَوْ ذَهَبَ الْعَقْلُ بَشَجٍّ وَعَغْرَمٍ\*\* لِلنَّفْسِ فَالْأَرَشُ بِهِ أَيْضًا لَزِمَ

”وعغرم“ أي كمال الدية وإليه أشار بقوله ”للنفس فالأرش به“ أي بالشج، وأراد به أرش الموضحة، وهو نصف عشر الدية، والخلاف فيما إذا لم يمّ، لأنه لو مات يدخل أرش الموضحة في الذمة اتفاقاً، وقاسه على ما إذا ذهب سمعه أو بصره أو كلامه، فإن هناك عليه أرش الموضحة مع الدية اتفاقاً. والأصل فيه ”أن ضمان الجزء يدخل في ضمان الكل“، كما إذا أوضحه فمات وبفوات العقل يفوت منفعة جميع الأعضاء<sup>1</sup> فصار كالروح في الجسد.

وَلَوْ جَرَى الْمَاءُ بِمَقْتُولٍ حُكِمَ\*\* بِهِ عَلَى أَذَى الْقُرَى إِذَا عُلِمَ

إذا وجد القتل<sup>2</sup> في نهر عظيم كالفرات وما أشبه ذلك يجري به الماء ففيه القسامة، والدية على أهل<sup>3</sup> أقرب القرى والأرضيين منه، وعندنا هو هدر، كذا في الشرحين، وقيد بالنهر العظيم وهو الذي لا يستحق بالشركة فيه الشفعة، لأنه إذا كان نهرًا صغيرًا وهو الذي يستحق بها الشفعة تكون القسامة والدية عليهم، وهذا إذا لم يكن في دار الإسلام، أما إذا كان فيها تجب الدية في بيت المال كذا في الإيضاح والمبسوط.<sup>4</sup>

”بمقتول“ ”الباء“ للتعديّة، وقيد بالجرّيان، إذ لو كان محتبسًا بالشاطئ فهو على أقرب القرى من ذلك المكان اتفاقاً به [أ/280] أي بموجب القتل لدلالة المقتول عليه. والأصل فيه ”أن صيانة الدم عن الهدر واجب إذا أمكن“ ولم يمكن هنا، لأنه ليس في يد أحد ولا في ملكه، وقاسه على المحتبس.

وَصُلِّحَ قَتْلَ الْعَمْدِ حَالَ الْعِلَّةِ\*\* فِي قَدْرِ ثُلْثِ الْمَالِ لَا فِي الْجُمْلَةِ

”حال العلة“ أي مرض الموت. والأصل فيه ”أن تبرّع المريض يعتبر من الثلث“. فقال:

إنه تبرّع، لأنه لا يقابله مال، وقلنا: يقابله أعز من المال، وهو النفس فلا يكون تبرّعًا.  
وَلَوْ عَقَى ابْنٌ وَأَخٌ الْعَاثِيَّ جَهْلٌ\*\* فَطَالِبُ الْقَاتِلِ بِالْقَتْلِ قُتِلَ

”فطالب القاتل بالقتل“ أي قتل هذا الطالب وهو الأخ الذي جهل عفو أخيه.

<sup>1</sup> ح: الأجزاء.

<sup>2</sup> ن: المقتول.

<sup>3</sup> ساقطة من ب، ن.

<sup>4</sup> المبسوط للسرخسي 53/9.

”قُتِلَ“ أي قصاصًا. والأصل فيه ”أن القصاص عقوبة يسقط بالشبهات“، وقد استوفى القتل بناء على أنه حقه فأورثت شبهة، وقال: إنه قتل نفسًا معصومة فيجب القصاص بالنصوص.

إِجَارَةُ الْجَانِيِ اخْتِيَارٌ لِلْفِدَاِ \*\* وَالرَّهْنُ وَالْعَرْضُ عَلَى الْبَيْعِ كَذَا

”إجارة الجاني“ إضافة المصدر إلى المفعول أي إجارة<sup>1</sup> السيد الجاني يعني العبد الجاني وحرف التعريف في ”الرهن والعرض“ بدل الإضافة أي رهن الجاني وعرض الجاني على البيع، وهذا إذا آجره مولاه بعد العلم بالجنائية. والأصل فيه ”أن كل ما يمنع الدفع يصير به مختارًا“، كالبيع والهبة والتدبير والاستيلاء، والدفع ممكن بعد هذه الأشياء في الجملة بفسخ الإجارة، واقتكك الرهن، وقال: إن هذه الأشياء دلالة اختيار الإمساك فصار كالتدبير.

وَسَيِّدُ الْجَانِيِ إِذَا أَقْرَبَهُ \*\* لِعَيْرِهِ<sup>2</sup> فَهُوَ اخْتِيَارٌ فَاَنْتَبَهُ

”وسيد الجاني“ الموصوف محذوف أي سيد العبد الجاني.

”إذا أقر به“ أي بالجاني، وهذا إنما يكون بعد العلم بالجنائية، لأن الاختيار بدون العلم لا يكون، كذا في الإيضاح.

”فهو اختيار“ أي للقداء عنده، لأنه ملكه في الظاهر، وبالإقرار يجعله لغيره فصار كالبيع، وعندنا إن كذبه فلان في الملك بطل إقراره وبقي اختياره، وإن صدَّقه أخذه ولا شيء عليه<sup>3</sup> فيخير المقر له (بين الدفع والقداء)<sup>4</sup>، لأنه ليس فيه إبطال حق ولي الجنائية، فإن المقر له يخاطب بالدفع أو القداء لو صدَّقه، ولو كذَّبه فقد بقي على ملكه فبقي الاختيار.

لَوْ عَلَّقَ الْعَتَقَ بِقَتْلِ الْعَبْدِ \*\* زَيْدًا فَجَاءَ الْقَتْلُ لَا بِالْعَمْدِ

فَإِنَّ مَوْلَاهُ عَلَيْهِ قِيَمَتُهُ \*\* وَلَا اخْتِيَارَ لِيُؤَدَّى دِيْنُهُ

قال لعبد: إن قتلت فلانًا بالسيف أو بالعصا أو بالسوط فأنت حر، فضربه بالسيف أو بالعصا أو بالسوط فمات منه عتق<sup>5</sup>، وعليه قيمته، ولا يكون مختارًا للقداء عنده، وعندنا يصير مختارًا للقداء فيلزمه الدية.

<sup>1</sup> ح: إجازة.

<sup>2</sup> ن: بغيره.

<sup>3</sup> ن: أي للمقر.

<sup>4</sup> ح: بالدفع أو القداء.

<sup>5</sup> ح: وعتق.

قوله ”فجاء القتل لا بالعمد“، قيد به، لأنه لو كان عمداً يجب القصاص. والأصل فيه ”أن المعلق بالشرط ينزل عند الشرط“، كالمنجز فصار كما إذا أعتقه بعد الجناية إلا أنه يقول وقت التكلم: لا جناية ولا علم له بوجوده، وبعد الجناية لم يوجد منه فعل يصير به مختاراً، وقلنا: إنه علق العتق بالقتل مع علمه [280/ب] أنه يصير إعتاقاً عند القتل فيكون دلالة لاختيار الفداء.

مُكَاتَبٌ قَدْ قَتَلَ اثْنَيْنِ وَمَا \*\* كَانَ قَضَى الْقَاضِي لِمَنْ تَقَدَّمَ

كَانَ عَلَيْهِ قِيَمَتَانِ فَأَعْلَمَا \*\* كَذَاكَ فِي الْمُدَبَّرِينَ فَأَفْهَمَا

”وما كان قضي القاضي“، قيد به، لأنه لو قضى القاضي<sup>1</sup> للأول بالقيمة يلزمه قيمة أخرى اتفاقاً، وقد مرّت المسألة في عتاق هذا الباب وكأنه كرر لأجل مسألة المدبر.<sup>2</sup>

#### كتاب الوصايا

أَوْصَى لَهُ بِثُلْثِ تِلْكَ الثَّلَاةِ \*\* فَهَلَكَ الثُّلَثَانِ مِنْهَا جُمْلَةً

أُعْطِيَ ثُلْثٌ<sup>3</sup> مَا بَقِيَ لِأَكُلَّهُ

(قيد بـ ”الثلاثة“)<sup>4</sup>، لأنه لو أوصى بثلث ماله فقولنا كقوله، ولو أوصى بثلث<sup>5</sup> أعبد فقد مر في الباب الأول، ولو أوصى بثلث دراهمه أو بثلث ثيابه وهي من جنس واحد فهي كالثلاثة. ”لا كَلَّهُ“ أي لا كل ما بقي، وهذا إذا كان يخرج من ثلث جميع المال. والأصل مرّ في الباب الأول أقر بالدين لأجنبية مرّ في إقرار هذا الباب، وقد بينت<sup>6</sup> عذر التكرار فيما تقدم. وَلَوْ مُحَابَاةً وَعَتَقْتُ جُمْعًا \*\* فِي السُّقْمِ فَالْأَوَّلُ أَوْلَى فَاسْمَعَا ”فالأول“ أي الذي أسبق في الوجود والوقوع أولى، لأنه أهم حيث بدأ به ومذهبنا مع الأصل مرّ في الباب الأول.

وَالْأَبُّ إِنْ يَشْتَرِ مَالَ الْوَلَدِ \*\* لِنَفْسِهِ بَعِيرٍ عَيْنٍ يَفْسُدِ

<sup>1</sup> ساقطة من ب.

<sup>2</sup> ح: الربا.

<sup>3</sup> ن: بثلث.

<sup>4</sup> ن: قوله بالثلاثة، قيد بها.

<sup>5</sup> ن: بثلاث.

<sup>6</sup> ن: يثبت.

قيد بـ "الأب"، لأن بيع الوصي إذا لم يكن فيه نفع ظاهر لا يجوز اتفاقاً، وإذا كان فيه نفع ظاهر<sup>1</sup> فكذلك عندهما خلافاً لأبي حنيفة رضي الله عنه، وقد مرّ في بابه، وأراد بـ "الولد" الصغير.

وقوله "لنفسه" أي لنفسه من نفسه.

"بغير غبن" أي بمثل قيمته، وكأنه إنما أورد هذه المسألة في هذا الكتاب استطراداً. والأصل مرّ في شفعة هذا الباب.

مَنْ مَاتَ عَنْ ثَلَاثَةٍ مِنَ الْوَلَدِ \*\* وَعَنْ أُلُوفٍ دِرْهَمٍ بِدَا الْعَدَدِ  
فَاقْتَسَمُوهُ فَادَّعَى الثُّلُثَ بَشَرٌ \*\* وَصِيَّةٌ وَوَاحِدٌ بِهِ أَقْرُ  
أَعْطَاهُ مِمَّا نَالَهُ بِالْإِزْثِ \*\* ثَلَاثَةَ الْأَخْمَاسِ دُونَ الثُّلُثِ

"ثلاثة الأخماس" أي ثلاثة أخماس ما في يده، لأن من زعمه أن ثلث كل التركة له، وثلثان بينهم أثلاثاً فيحتاج إلى حساب له ثلث وثلثه ثلث، وأقل ذلك تسعة ثلثه للموصى له وهو ثلثه، ولكل ابن سهمان فصار أخماساً، وعندنا يأخذ ثلث ما بقي<sup>2</sup> في يده، لأنه أقر له بالثلث في كل التركة شائعاً، وفي يده من التركة الثلث فيأخذ ثلث ما في يده.

وَإِنْ يَكُنْ لِلْمَيْتِ ابْنَانِ وَجَدٌ \*\* مِنَ الْمُقَرَّرِ النَّصْفَ لَا الثُّلُثَ فَقَدْ

ولو كان للميت ابنان فصدّقه أحدهما يأخذ نصف ما في يده، لأنه يزعم أن حقه وحق الموصى له سواء، وعندنا يأخذ ثلث ما في يده لِمَا مرّ<sup>3</sup> وجد مسند إلى بشر.

وَيَسْتَحِقُّ وَيَسْتَحِقُّ مَعَ (مَنْ يُعْتَقِيهِ) \*\* بِاسْمِ الْمَوَالِي مُعْتَقُوا أَبِيهِ

"ويستحق مع معتقيه" المسألة فيما إذا كان الأب<sup>5</sup> ميتاً فقد ذكر في الحصر، إذا أوصى بثلث ماله لمواليه دخل في وصية مواليه وموالي أبيه عند زفر، لأنهم يسمون مواليه وقد صار ولاؤهم له حكماً، لأن المسألة مُصَوَّرَةٌ فيما إذا مات أبوه، وقال أبو يوسف: الثلث لمواليه خاصة إن كانوا، فإن لم يكونوا فسلموا إلى<sup>6</sup> أبيه، وعند محمد لا شيء لهؤلاء بحال، وقد مرّ في باب أبي يوسف ومحمد.

<sup>1</sup> ساقطة من ب.

<sup>2</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> ن: مُعْتَقِيهِ.

<sup>5</sup> ح: الابن.

<sup>6</sup> زائدة في ب: موالى.

وَقَالَ لَوْ أَوْصَى إِلَيْهِ رَجُلٌ \*\* فَقَالَ لَا فِي وَجْهِهِ لَا أَقْبَلُ  
وَبَعْدَهُ يُقْبَلُ فَهُوَ يَبْطُلُ \*\* وَلَيْسَ شَرْطًا فِيهِ قَاضٍ يَعْرَلُ

رجل أوصى إلى رجل فقال في غيبته في حياته أو بعد وفاته: لا أقبل [281/أ] ثم قبل لم يجز وقد بطل برده، لأن هذا مما يرتد بالردة، لأنه لو رده في وجهه يرتد فكذا هذا، وعندنا يجوز ما لم يخرج القاضي. والأصل فيه "أن الإيصاء شرع نفعاً للموصى"، فإذا ارتد برده بدون علمه يتضرر به، لأنه لو علمه يمكنه نصيب غيره.

وَلَوْ بَثَلْتَ لَكَ أَوْصَى رَجُلٌ \*\* فَقُلْتَ فِي حَيَاتِهِ لَا أَقْبَلُ  
وَبَعْدَ مَا مَاتَ قَبِلْتَ يَبْطُلُ \*\* وَبَابُنَا هَذَا بِهَذَا يَكْمُلُ

"ولو بثلت لك أوصى رجل" التنوين بدل الإضافة، وتقدير البيت ولو أوصى لك رجل بثلت ماله، ولمّا كان ختم عمر الإنسان بالموت جعل ختم هذا الكتاب بقوله "وبعد ما مات". والأصل فيه "أن الوصية تملك مضاف إلى ما بعد الموت" فيعتبر الرد والقبول بعد الموت.

وَالْحَمْدُ لِلَّهِ عَلَى التَّمَامِ \*\* وَلِلرَّسُولِ أَفْضَلُ السَّلَامِ  
وَتَمَّ هَذَا الْبَابُ يَوْمَ التَّرْوِيَةِ \*\* فِي سَنَةِ الثَّلَاثِ وَالْحَمْسِمِائَةِ

ولمّا كان زفر من كبار أصحابنا جعل ختم أبواب أصحابنا كختم الكتاب واشتغل بالتحميد والثناء على النبي صلى الله عليه وسلم، وذكر تاريخ (الإتمام لحصول شبهة)<sup>1</sup> الفراغ بخلاف أبواب المتقدمة.

<sup>1</sup> ن: إتمام الباب لشبهة بحصول.







# المصنفى

تأليف

أبو البركات النسفى

المتوفى 719 / 1310

التحقق

حسن أوزار

المجلد الثالث



## بَابُ فَتَاوَى الشَّافِعِيِّ وَحَدُّهُ \* وَمَا بِهِ قَالَ وَقُلْنَا ضِدَّهُ<sup>1</sup>

باب فتاوى الشافعي خلافاً لقول أصحابنا رضي الله عنهم

كتاب الصلاة<sup>2</sup>

يُسْنُ فِي الْأَحْجَارِ يُسْتَنْجَى بِهَا \* تَثْلِيثُهَا لِمَا رَوَوْا فِي بَابِهَا

ذكر في النظم والحصر والمختلف والنافع أن الاستنجاء بالأحجار الثلاثة سنة. وذكر في الأسرار والهداية<sup>3</sup> والإيضاح وشرح الأنباري للقدوري والزياد<sup>4</sup> ووجيز الغزالي<sup>5</sup> ما يشير إلى أنه فرض. وذكر في نظم الزندوستي<sup>6</sup> ومبسوط شيخ الإسلام أن العدد (في الاستنجاء)<sup>7</sup> عنده فرض حتى أنه لو تركه لم تجز صلاته. وقال: إنه فرع مسألة أخرى. وهي أن النجاسة القليلة عفو عندنا، وعنده لا، إلا أنه اكتفى بالأحجار في هذا الموضع للضرورة فيحتمل أن تكون فيه روايتان.<sup>8</sup> والمراد بالسنة الطريقة المسلوكة في الدين، والفريضة بهذه المثابة أو سماه سنة، لأن ثبوته بالسنة كما قال في الجامع الصغير: عيدان اجتمعا في يوم واحد، فالأول سنة، والثاني فريضة.

”يستنجى بها“ يجوز أن يكون صفة للأحجار، والألف واللام زائدة في الأحجار، ويجوز أن يكون حالاً من الأحجار، و”تثليثها“ متصل بـ”يُسْنُ“.

<sup>1</sup> التاسع: في قول الشافعي على خلاف أصحابنا. وفيه واحد وأربعون كتاباً.

<sup>2</sup> وضع هذا العنوان من المحقق.

<sup>3</sup> الهداية 155/1.

<sup>4</sup> لعل المراد به كتاب الزياد، لعل بن محمد بن إسماعيل، بهاء الدين الإسيبجي السمرقندي (454-1141-1062/535). الجواهر المضية للقرشي 335/1؛ تاج التراجم لقطلوبغا، ص 212-213؛ مفتاح السعادة لطاش كبري زاده 144/2؛ الفوائد البهية للكنوي، ص 209؛ كشف الظنون لحاجي خليفة 1628/2؛ هدية العارفين لإسماعيل باشا البغدادي 698/1.

<sup>5</sup> ساقطة من ن.

الوجيز/124.

<sup>6</sup> ساقطة من ح.

<sup>7</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>8</sup> زائدة في ن: عنه.

”لما رووا في بابها“ أي لحديث رووا في باب سنة الاستنجاء أو في باب الأحجار التي يستنجى بها. والحديث ما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال «من استنجى منكم فليستنج بثلاثة أحجار»،<sup>1</sup> وقوله صلى الله عليه وسلم لابن مسعود رضي الله عنه «اثنتي بثلاثة أحجار أستنج بها». <sup>2</sup> وعندنا إذا كفاه ما دون ذلك، اكتفى به لقوله صلى الله عليه وسلم «من استجمر فليوتر». <sup>3</sup> وهذا محكم وما رواه محتمل، فإنه لو استنجى بحجر له ثلاثة أحرف جاز، وإنما بدأ بمسألة [281/ب] الاستنجاء، لأن الأولى البداية بمسائل الطهارة لِمَا<sup>4</sup> عرف. والاستنجاء مقدمة الطهارة.

وَيُؤْخَذُ الْمَاءُ بِكَفِّ لِيَمِّ \* وَالْأَنْفِ نِصْفَيْنِ ثَلَاثًا فَأَعْلَمُ

السنة في المضمضة والاستنشاق<sup>5</sup> عنده أن يأخذ كفًا من الماء، فيمضمض ببعضها ويستنشق بعضها، ثم يفعل ثانيًا وثالثًا كذلك. وتقدم المضمضة وكيفية عندنا أن يمضمض ثلاثًا يأخذ لكل مرة ماءً جديدًا، ثم يستنشق ثلاثًا كذلك هو المحكي عن<sup>6</sup> وضوء النبي صلى الله عليه وسلم. وما روى أنه صلى الله عليه وسلم «مضمض واستنشق بكف واحدة»<sup>7</sup> محمول على أنه استعمل فيهما كفًا واحدة.

”ثلاثًا“ نصب على المصدر أي أخذت ثلاثًا أو ثلاث أخذات.

وَسُنَّةٌ غَسَلُهُمَا لِلْجُنْبِ \* وَأَنُو الْوُضُوءِ يُعْتَبَرُ وَرَتَّبِ

”غسلهما“ أي غسل الفم والأنف.

”للجنب“ قيد به، لأنهما سنتان للمحدث اتفاقًا. والأصل فيه ”أن المحتمل يحمل على المحكم“. وقوله<sup>8</sup> صلى الله عليه وسلم «عشر من الفطرة»<sup>9</sup> أي السنة. وذكر منها المضمضة والاستنشاق يحتمل حالة الحدث، وقوله صلى الله عليه وسلم «إنهما فرضان في الجنابة سنتان في

<sup>1</sup> أخرجه الدار قطني في سننه 173/1.

<sup>2</sup> أخرجه ابن ماجه في سننه، كتاب الطهارة وسننها 16؛ وأحمد في مسنده 146/7، رقم الحديث: 4056.

<sup>3</sup> أخرجه ابن ماجه في سننه، كتاب الطهارة وسننها 23؛ وأحمد في مسنده 46/16، رقم الحديث: 9969.

<sup>4</sup> ح: بما.

<sup>5</sup> ساقطة من ن.

<sup>6</sup> ب: من.

<sup>7</sup> أخرجه النسائي في سننه الكبرى 100/1، رقم الحديث: 164.

<sup>8</sup> ب: قوله.

<sup>9</sup> أخرجه مسلم في صحيحه كتاب الطهارة 16، رقم الحديث: 261.

الوضوء»<sup>1</sup> محكم. وذكر النية والترتيب بلفظ الأمر ليعلم أنهما فرضان. وأثر الخلاف في مسألة النية إنما يظهر إذا علم الوضوء إنساناً أو توضأ للتبريد أو توضأ ونسي مسح رأسه فأصابه ماء المطر أو جرى الماء على أعضاء وضوءه. قال فخر الإسلام يعني من النية إرادة الصلاة أو عبادة لا تستغني عن الطهارة. والتلفظ باللسان ليس بشرط إجماعاً، كذا في المهذب.<sup>2</sup> وذكر في خلاصتهم وصفتها أن ينوي بقلبه عند غسل الوجه رفع الحدث أو استباحة الصلاة أو استباحة ما لا يباح إلا بالطهارة كالنافلة والجنائز. ووقته حالة غسل الوجه. والأولى أن ينوي عند المضمضة ويستديم ذكرها إلى غسل بعض الوجه. ثم لا يضر غُزُوبَهَا بعده، ولو عزيت قبل غسل الوجه لم يجز. والأصل فيه "أن الزيادة على النص نسخ" فلا يجوز بخير الواحد، وهو<sup>3</sup> قوله صلى الله عليه وسلم «الأعمال بالنيات»<sup>4</sup>.

وموضع الخلاف في الترتيب أن يبدأ بذراعيه قبل وجهه أو يبدأ برجليه قبل ذراعيه. أما لو غسل اليسرى قبل اليمنى من اليد والرجل<sup>5</sup> يجوز عند الكل، كذا في مبسوط شيخ الإسلام وغيره. والأصل فيه "أن الفاء للتعقيب بلا فصل". وهذا يقتضي تقديم الوجه على سائر الأعضاء تحقيقاً للاتصال. وقلنا: إنما يقتضي ذلك إذا دخلت على غير الأفعال الاختيارية، أما إذا دخلت على الأفعال الاختيارية فلا على أنه يقتضي تعقيب الجملة، فكأنه قال: حَصَلُوا [282/أ] هذه الجملة عند القيام إلى الصلاة إذ "الواو" لمطلق الجمع، كذا في مبسوط شيخ الإسلام وغيره.

وَفَرَضُ مَسْحِ الرَّأْسِ قَطْرٌ أَوْ أَقْلٌ \* وَالسُّنَّةُ التَّثْلِيثُ فِي كُلِّ الْمَحَلِّ

"وفرض مسح الرأس قطر" أي مسح بقطر أو المعنى محل فرض المسح قدر ما يمسح بقطر، والقطرة واحد القطر، كذا في الديوان. ويروي القطر بضم القاف. ثم ذكر في الشرحين والهداية،<sup>6</sup> الفرض في مسح الرأس مقدار ثلاث شعرات عنده. وذكر في الأسرار والمختلفات (وشرح أبي نصر)<sup>7</sup> والوسيط،<sup>8</sup> المفروض أقل ما ينطلق عليه اسم البعض. وذكر في خلاصتهم،

<sup>1</sup> أخرجه الدارقطني في سننه 207/1.

<sup>2</sup> المهذب 14/1.

<sup>3</sup> ساقطة من ب.

<sup>4</sup> أخرجه البخاري في صحيحه كتاب بدء الوحي 1.

<sup>5</sup> ب، ن: أو الرجل.

<sup>6</sup> الهداية 76/1.

<sup>7</sup> ساقطة من ح.

<sup>8</sup> الوسيط 268/1.

ولو على شعرة ولا يتقدر بالربع بل يكفي بما<sup>1</sup> يسمى مسحًا. وعندنا المفروض مقدار ربع الرأس أو مقدار ثلاثة أصابع<sup>2</sup> اليد. والأصل فيه ”أن الباء“ إذا دخلت في آلة المسح كان الفعل متعديًا إلى محله فيتناول كله، وإذا دخلت في محل المسح بقي الفعل متعديًا إلى الآلة“، فلا يقتضي استيعاب الرأس وهو غير مضاف إليه لكنه يقتضي وضع آلة المسح. ففي قوله تعالى ﴿وَأَمْسَحُوا بِرُءُوسِكُمْ﴾ [المائدة: 6] دخلت على المحل فيقتضي أن يكون بعض الرأس ممسوحًا، وذلك البعض مجمل فيبين بحديث المغيرة، وقال: إن ”الباء“ للتبعيض فيجب مسح<sup>3</sup> بعض الرأس مطلقًا. وقال مالك: ”الباء“ صلة، كقوله تعالى ﴿تَنْبِثُ بِالذُّهْنِ﴾ [المؤمنون: 20] فيقع على كل الرأس كما في غسل الوجه.

”والسنة التثليث“ أي<sup>4</sup> بالمياه المختلفة فيأخذ لكل مرة<sup>5</sup> ماءً جديدًا، وحرف التعريف بدل الإضافة أي وسنة مسح الرأس.

وقيد بـ”كل المحل“، لأن عندنا التثليث سنة أيضًا. لأن في الاستيعاب تثليثًا وزيادة كما عرف في أصول الفقه. والخلاف في التثليث بالمياه المختلفة، فإنه إذا بدأ<sup>6</sup> بمقدم رأسه ثم جرّ أصابعه إلى مؤخر رأسه ثم ردها إلى مقدم رأسه ثم إلى مؤخر رأسه تحقيقًا للاستيعاب يجوز، كذا في مبسوط شيخ الإسلام. وقال في الأسرار: فإن كرر إقبالًا وإدبارًا مرة بعد أخرى بغير ماء لم يكن به بأس. وأخذ الماء مرة بعد أخرى بدعة، وعلى هذا يحمل التثليث المروي. والأصل فيه ”أن المفروض هو المسح وبالتكرار يصير غسلًا“، (فيكون بدعة)<sup>7</sup> وهو اعتبره بالمغسول. وقلنا: التكرار في الغسل يحقق غرضه، وفي المسح يُفسده ويلحقه بالمحذور.

وَالْأُذُنُ بِالْمَاءِ الْجَدِيدِ تُمَسَّحُ \*\* وَالْقَوْلُ بِاسْتِيعَابِهَا لَا يَصْلُحُ

1 ن: ما.

2 زائدة في ب: من.

3 ساقطة من ب، ح.

4 ساقطة من ب.

5 ح: لغسل.

6 ب: وضع.

7 ساقطة من ن.

”والأذن بالماء الجديد تمسح“ و”الأصل في الدلائل الأعمال“. وقد روي أنه صلى الله عليه وسلم «مسح باطن أذنيه»<sup>1</sup> وظاهرهما بالعرفه التي مسح بها رأسه. وما روي أنه عليه الصلاة والسلام «مسح بماء غير الماء الذي مسح به رأسه»<sup>2</sup> محمول على ما إذا يبس الماء ولم يبق للأذنين بلل.

وَمَسَّهُ الْفَرْجَيْنِ بِالْكَفِّ حَدَّثَ \* وَهَكَذَا مَسُّ النِّسَاءِ لِغَيْبِ

”ومسه“ أي مس الإنسان أو مس [282/ب] الرجل أو مس المتوضئ. والفرجان القبل والدبر، كذا في خلاصتهم، أو فرج الرجل والمرأة، فإنه إذا مس فرج البهيمة لا ينتقض ولا ينتقض طهارة المسوس، كذا في خلاصتهم.

”بالكف“ أي بباطن الكف. فإنه لو مس بظاهر الكف أو برؤوس الأنامل، وما بين الأصابع لا ينتقض إجماعاً، كذا في خلاصتهم. وذكر فخر الإسلام في المبسوط، مس الذكر في الصلاة أو في غير الصلاة لا ينتقض الطهارة عندنا سواء مس بباطن كفه أو بظاهر كفه بينهما حائل أو لم يكن (بينهما حائل).<sup>3</sup> وعند الشافعي إن مس بباطن كفه وليس بينهما حائل ينتقض الطهارة. وقال في الأسرار، وصلاة السيد الإمام أبي شجاع: من مس<sup>4</sup> فرج نفسه أو غيره ذكراً أو أنثى بباطن كفه بلا حائل كان حدثاً عنده. وذكر في بعض المواضع عند الشافعي ينتقض الطهارة إذا مس الرجل ذكره أو دبره أو المرأة مست قبلها أو دبرها أو مس الرجل ذكر غيره أو فرج امرأة. (أو المرأة)<sup>5</sup> مست ذكر رجل أو فرج امرأة. أما إذا مس الرجل دبر غيره أو المرأة مست دبر الغير لا ينتقض<sup>6</sup> الطهارة فعلى هذا يراد من الفرجين القبل والدبر.

”وهكذا مس النساء“ أي مس الرجال النساء أو مس النساء الرجال على احتمال إضافة المصدر إلى المفعول أو إلى الفاعل. وقيدنا<sup>7</sup> بهذا، لأن مس الرجل الرجل أو مس المرأة المرأة ليس بحدث عنده أيضاً، كذا في كتبهم.

<sup>1</sup> أخرجه الطبراني في المعجم الكبير 49/22، رقم الحديث: 118؛ والحاكم في مستدركه 251/1، رقم

الحديث: 532؛ البيهقي في سننه الكبرى 64/1، رقم الحديث: 308.

<sup>2</sup> أخرجه الحاكم في مستدركه 253/1، رقم الحديث: 539.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> ب: مسح.

<sup>5</sup> ن: والمرأة.

<sup>6</sup> ن: ينتقض.

<sup>7</sup> ح: وقيد.

وذكر في خلاصتهم لمس الرجل بشرة امرأة كبيرة<sup>1</sup> أجنبية بالكف أو غيرها ناقض، ولا ينتقض بلمس الشعر والظفر والسن، ولا بلمس الصغيرة والحرم. وينتقض بلمس العجوز فإنها محل الوطاء. وذكر<sup>2</sup> في الأسرار، مس (أحد الزوجين)<sup>3</sup> صاحبه بغير حائل لا ينتقض<sup>4</sup> الطهارة. وقال الشافعي رحمه الله: ينتقض<sup>5</sup> وضوء الماس، واختلف قوله في الممسوس، وكذلك الأجانب إذا كانوا حلالاً<sup>6</sup> أراد به حل المناكحة، وإذا مس من لا تحل له نكاحها اختلف قوله فيه، لأن المحرمية تبطل الشهوة. وذكر في المختلف (وشرح أبي نصر)<sup>7</sup> مس المرأة بشهوة وبغير شهوة حدث عنده، وعند مالك إن مس بشهوة ينقض وإلا فلا، وهو أحد قولي الشافعي.

وفي قوله "للعبث" إشارة إلى أنه لا يشترط الشهوة عنده كما ذكر في الوسيط،<sup>8</sup> لأن العبث ما ليس فيه غرض صحيح. والمس إذا كان بشهوة يتعلق به الغرض الصحيح، ويفهم منه أن المس بشهوة حدث، لأنه أفضى إلى خروج النجس<sup>9</sup> مما<sup>10</sup> إذا لم يكن بشهوة، ويحتمل [283/أ] أن يريد بالعبث اللعب، وفيه إشارة إلى أن المس بشهوة حدث لا غير كما هو قول مالك، وأحد قولي الشافعي. والأصل فيه "أن السبب الظاهر يقوم مقام الأمر الخفي في موضع الاحتياط"، كما مر فيما تقدم. ومس الفرج أو النساء سبب لخروج الحدث فأقيم مقام الحدث. وقلنا: إنما يقام السبب مقام المسبب، إذا كان غالباً عند تعذر الوقوف على حقيقة العلة، وذلك في حالة النوم أو الغفلة وهذه حالة اليقظة فيمكن الوقوف على حقيقة الخروج.

وَلَيْسَ فِي غَيْرِ السَّبِيلَيْنِ وُضُوٌّ \* وَلَا إِذَا قَهَقَهَهُ فِي الصَّلَاةِ هُوَ

واعلم أنه لا وضوء عنده إلا في الخارج من السبيلين أو فيما يكون سبباً للخروج من السبيلين من نحو المس والنوم، فقد ذكر في خلاصتهم.

<sup>1</sup> ساقطة من ح.

<sup>2</sup> ح: وكذا.

<sup>3</sup> ب: الفرجين.

<sup>4</sup> ب، ن: ينتقض.

<sup>5</sup> ب، ن: ينتقض.

<sup>6</sup> ساقطة من ح.

<sup>7</sup> ح: وغيره.

<sup>8</sup> الوسيط 317/1.

<sup>9</sup> ب: النجاسة.

<sup>10</sup> ن: بخلاف ما.

”ليس“ يلتحق بالخارج من أحد السبيلين، الخارج من غيرهما فلا وضوء في قيء وعراف وفسد وحمامة وقهقهة وإن كانت في الصلاة. والأصل فيه ”أن<sup>1</sup> وجوب الوضوء لا يهتدي إليه القياس لعدم النجاسة على أعضاء الوضوء“، وإنما أوجبنا بالنص في الخارج من المخرج المعتاد فلا يتعدى إلى غيره. وقلنا: التعدية إنما وقعت في السبب وهو إلحاق الدم بالبول بمعنى<sup>2</sup> النجاسة، وللنجاسة تأثير في التنجيس، فإذا التحق الدم بالبول يعمل في المحل الذي يعمل فيه البول، وهو نظر إلى جانب المحل. ونحن لا نلحق المحل بالمحل، وإنما نلحق السبب بالسبب.

”ولا إذا قهقهه في الصلاة هو“ الكناية<sup>3</sup> تنصرف إلى المصلي، والخلاف في قهقهة البالغ، فإن قهقهة الصبي لا تنقض الوضوء عندنا أيضاً نص عليه في المغني، وفيما إذا كانت<sup>4</sup> الصلاة ذات ركوع وسجود سواء كانت فرضاً أو نفلاً حتى لا يكون حدثاً في صلاة الجنائز وسجدة التلاوة.

فإن قلت: هل في البيت إشارة إلى ما شرط؟

قلت: نعم. فالأصل في المخاطبات البالغون، وصلاة الجنائز وسجدة التلاوة ليست بصلاة بدليل مسألة الحلف.<sup>5</sup>

واعلم أن القهقهة في صلاة الجنائز وسجدة التلاوة تبطل ما كان فيها، ولا تنقض الطهارة وهي ما يكون مسموعاً له ولجيرانه، والضحك يبطل الصلاة دون الطهارة، وهو ما يكون مسموعاً له دون جيرانه. والتبسم لا يبطل الصلاة (ولا الطهارة)،<sup>6</sup> كذا في فتاوي القاضي خان، وغيره. فالشافعي أخذ بمحض القياس [283/ب] في هذه المسألة، ونحن جعلناها حدثاً بالنص لنجاسة حكمية، لِمَا فيها من عظم المأثم في الصلاة التي هي مناجات الرب جل وعز، وللاِثم حكم النجاسة، قال الله تعالى ﴿إِنَّمَا الْمُشْرِكُونَ نَجَسٌ﴾ [التوبة: 28]، والوضوء شرع تطهيراً للذنوب. وعن هذا وقع الفرق بين قهقهة الصبي والبالغ.

وَفِي الْمَنَامِ قَاعِدًا قَوْلَانِ \*\* وَنَاقِضٌ فِي سَائِرِ الْأَرْكَانِ

<sup>1</sup> ساقطة من ب.

<sup>2</sup> ن: يجامع.

<sup>3</sup> ن: الضمير.

<sup>4</sup> ن: كان.

<sup>5</sup> في هامش ب ”اليمين“ نسخة؛ وساقطة من ح.

<sup>6</sup> ب، ن: والطهارة.

النوم حدث في سائر أحوال الصلاة إلا في حالة القعود في الصلاة، فإن له فيه قولين. وخارج الصلاة حدث عنده بكل حال، وعندنا نوم المصلي ليس بحدث على أي هيئة كان، ونوم المتمكن خارج الصلاة كذلك. ونوم المضطجع والمتكى حدث.

وقوله ”في المنام قاعدًا“ أراد به في حالة الصلاة يدل عليه قوله ”وناقض في سائر الأركان“. والأصل فيه ”أن النوم فترة ليس بحدث بذاته وإنما يكون حدثًا إذا صار سببًا لاسترخاء<sup>1</sup> المفاصل“، أما مع قيام المُسكّة فلا يكون سببًا للحدث، لقوله صلى الله عليه وسلم «ليس الوضوء على من نام قائمًا أو راکعًا أو ساجدًا أو قاعدًا إنما الوضوء على من نام مضطجعًا فإنه إذا نام مضطجعًا استرخت مفاصله وهو تمسك بإطلاق قوله صلى الله عليه وسلم «من نام فليتوضأ»<sup>2</sup> ونحمله على نوم المضطجع.

وَطَهَّرُ ذِي الْعُدْرِ لِفَرَضٍ فَرْدٍ \*\* لَيْسَ لِكُلِّ الْوَقْتِ بِالْمُمْتَدِّ

”لفرض فرد“ قيد به، لأن النوافل يجوز تبعًا للفرائض.<sup>3</sup> والأصل فيه ”أن الثابت بالضرورة لا يعدو موضعها“، والضرورة في أداء وقت الفرض فإذا انتهت الصلاة انتهت الضرورة. وقلنا: التقدير بوقت الصلاة تقدير بقدر<sup>4</sup> الضرورة معنى، لأن الوقت قائم مقام الأداء، لأنه شرع محلاً للأداء، (وتمامه في فوائد النافع).<sup>5</sup>

ثُمَّ الْمَنِيِّ طَاهِرٌ بِلَا حَرْجٍ \*\* وَالْإِغْتِسَالُ وَاجِبٌ كَيْفَ حَرَجَ

و”المني طاهر“ والمراد مني الرجل. أما مني المرأة ومني سائر الحيوانات فله فيه قولان، إلا مني الكلب والخنزير فإنه نجس عنده قولًا واحدًا. وفي العلقة قولان، كذا في البسيط والمهذب<sup>6</sup> وغيرهما، وسوى في خلاصتهم بين مني الرجل ومني المرأة. وقال فيه: مني الرجل أبيض تخين دافق يشبه رائحته رائحة الطلع، ومني المرأة أصفر رقيق.

<sup>1</sup> ن: للاسترخاء أي استرخاء.

<sup>2</sup> أخرجه أبو داود في سننه، كتاب الطهارة 77؛ وابن ماجه في سننه، كتاب الطهارة وسننها 62؛ وأحمد في مسنده 227/2، رقم الحديث: 887.

<sup>3</sup> ب: للفرض.

<sup>4</sup> ن: بوقت.

<sup>5</sup> ساقطة من ن.

<sup>6</sup> المهذب 47/1.

قوله ”بلا حرج“ أي بلا ضيق، وفيه إشارة إلى تعليله فقد قال: في الأسرار في تعليله، ولأنه عفى عن<sup>1</sup> غسله لا لخرج فيدل على الطهارة كالمخاط، وهذا لأن النجس يجب غسله للصلاة لا محالة، وإنما يقع العفو عنه بالخرج والعذر كما إذا عدم الماء، وكما في المستحاضة، وكما في موضع الاستنجاء، فإنه لا يمكن غسله إلا بكشف العورة، وإنه حرام. فلو أمر بالغسل وطلب ستره<sup>2</sup> لكل وضوء ضاق الأمر على العامة، فعفي عنه [284/أ] دفعاً للخرج وصيانة للعورة، ولا حرج في غسل الثوب عن المني كما لا حرج عن نجاسة أخرى، فلمّا عفى عنه بالفرك علم أنه طاهر في نفسه. وأجاب فيه بأن العفو عن الغسل للخرج عندنا،<sup>3</sup> لأن سبب إصابة المني الثياب الجماع والاحتلام، وكل ذلك يكون بين الثياب فيخرج الإنسان في غسله دائماً، كالحف يصيبه الروث في الطرق، فإنه يعفى عن غسله بالمسح لدفع الحرج بخلاف سائر النجاسة،<sup>4</sup> لأن خروجها لا يكون في العادة بين الثياب، وقال محمد رحمه الله في الأصل: القياس أن تغسل الثياب<sup>5</sup> عن المني، لأن الواجب بخروجه طهارة، (وهي لا)<sup>6</sup> يكون إلا عن نجاسة لكي تركته بالأثر فتبين أنه معدول به عن القياس فلا يجوز الاستدلال به قياساً. والأصل في المسألتين ”أن المحتمل يحمل على المحكم“، فقوله صلى الله عليه وسلم «المستحاضة تتوضأ لوقت كل صلاة»<sup>7</sup> محكم فيحمل المحتمل، وهو قوله صلى الله عليه وسلم «المستحاضة تتوضأ لكل صلاة عليه»،<sup>8</sup> وكذا قوله صلى الله عليه وسلم «إنما يغسل الثوب من خمس من بول وغائط ودم وقيء ومني»<sup>9</sup> محكم فيحمل المحتمل وهو قول عائشة رضي الله عنها «وكنت أفرك المني عن ثوب رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو يصلي فيه عليه»،<sup>10</sup> لأنه يحتمل القليل أو يكون ذلك خارج الصلاة، كما يقال «كنت أخبز وهو يأكل كنت أخيط وهو يلبس».<sup>11</sup>

<sup>1</sup> ن: في.

<sup>2</sup> ن: ستره.

<sup>3</sup> ساقطة من ح.

<sup>4</sup> ب: النجاسات.

<sup>5</sup> ن: الثوب.

<sup>6</sup> ب: ولا.

<sup>7</sup> أخرجه مالك في الموطأ برواية محمد بن الحسن 149/1.

<sup>8</sup> أخرجه أبو داود في سننه، كتاب الطهارة 107.

<sup>9</sup> أخرجه الدارقطني في سننه 128/1؛ والبيهقي في سننه الكبرى 14/1، رقم الحديث: 41.

<sup>10</sup> أخرجه أبو داود في سننه، كتاب الطهارة 136؛ وأحمد في مسنده 413/41، رقم الحديث: 24936.

<sup>11</sup> لم أعثر عليه.

”كيف خرج“ أي على وجه الدفع والشهوة أو لا (على وجه الشهوة)<sup>1</sup> حتى لو حمل<sup>2</sup> حملاً ثقيلاً أو سقط من السطح فخرج منه المني لا يجب عليه الغسل عندنا، وعنده يجب، كذا في مبسوط فخر الإسلام. والأصل فيه ”أن المطلق يجري على إطلاقه“، وقوله صلى الله عليه وسلم «وفي المني الغسل»<sup>3</sup> مطلق عن اشتراط الشهوة لكننا نقول: ما كان من غير شهوة فهو ليس بمنى، ولكنه رطوبة تشببه، لأن المني هو الماء الذي تقذفه الشهوة، فقد قال أهل الطبائع<sup>4</sup>: إن المني في الأصل دم منعقد يبيض بالتصعيد بالشهوة، كما يبيض ماء الورد الأحمر بالتصعيد بالنار حتى إذا أكثر الجماع وقل التصعيد خرج أحمر، كذا في الأسرار، وهذا يصلح دليلاً للنجاسة ولاشتراط الشهوة.

وَالْمَاءُ لَا يَنْجَسُ بِالْوُرُودِ \*\* عَلَى النَّجَاسَاتِ مِنَ الصُّعُودِ

”والماء“ إذا ورد على النجاسة نحو إن صب على النجاسة يتنجس عندنا، وقال الشافعي لا يتنجس إلا أن يتغير، وإذا وقعت فيه النجاسة يتنجس إن كان الماء [284/ب] قليلاً وإن لم يتغير وإن كان الماء قلتين لم يتنجس إلا إذا تغير، كذا في خلاصتهم، وكتبنا.

”بالورود“<sup>5</sup> أي بالوصول.

”الصعود“ نقيض الهبوط. والأصل فيه ”أن المؤثر في نجاسة الماء التلاقي والاحتلاط“، وذا لا يختلف بين أن يرد النجاسة عليه أو يرد هو على النجاسة. وقال: إن الماء إذا ورد على النجاسة فهو الغالب ويصير بمنزلة الماء الجاري (إذا وقعت فيه نجاسة)<sup>6</sup>، فإن حكم النجاسة هناك<sup>7</sup> يسقط بالإجماع ويصير الماء كله طاهراً. وقلنا: القياس أن يتنجس هناك إلا أننا تركناه للضرورة، فإننا لو قلنا بما لتنجست المياه كلها (إذا وقعت فيه نجاسة).

فإن قيل: روي أن أعرابياً دخل مسجد رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال: اللهم ارحمني ومحمدًا، فقال النبي صلى الله عليه وسلم: «لقد تحجرت واسعاً ثم لم يلبث الأعرابي أن رفع ذيله وبال فأراد أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم أن يمنعوه، فقال النبي صلى الله عليه وسلم: لا

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> ساقطة من ب.

<sup>3</sup> أخرجه ابن ماجه في سننه، كتاب الطهارة 70؛ وأحمد في مسنده 219/2، رقم الحديث: 869.

<sup>4</sup> ن: الأطباء.

<sup>5</sup> ب: الورد.

<sup>6</sup> ساقطة من ح.

<sup>7</sup> ساقطة من ح.

تقطعوا عليه بوله، فلما فرغ أمر بدَثُوبٍ من ماء يصب<sup>1</sup> عليه، ولو كان يتنجس لأوجب التنكير؟<sup>2</sup>»<sup>3</sup>

قلنا: ذلك كان لذهاب الرائحة ثم نقل ذلك التراب، وروي أنه كان له منفذ فصار جارياً فطهر بصب ماء متدارك<sup>4</sup>.

وَيُغَسَلُ الْإِنَاءُ سَبْعًا إِنْ وُلِّغَ \*\* فِي ذَلِكَ كَلْبٌ لِحَدِيثِ قَدْ بَلَغَ<sup>5</sup>

وَلِغَ الْكَلْبِ فِي الدَّمِ إِذَا شَرِبَهُ مِنْ بَابِ مَنَعَ. قال في الأسرار وخلاصتهم وغيرهما، يغسل الإناء<sup>6</sup> ثلاثاً عندنا. وعند الشافعي يغسل سبعمائة إحداهن بالتراب. غير أن المستحب أن يجعل التراب في غير السابغ ليرد عليه ما يطهره. والحديث ما ذكر في الأسرار، «إذا ولغ الكلب في إناء أحدكم فليغسله سبعمائة إحداهن بالتراب»<sup>7</sup>. ولنا قوله عليه السلام «يغسل الإناء من ولوغ الكلب ثلاثاً»<sup>8</sup>. والأصل فيه «أن الخبر متى<sup>9</sup> كان غريباً وقد ورد بخلاف القياس»، ورواية<sup>10</sup> غير فقيه في أمر تعم به البلوى لا يقبل على أصلنا وقد عرف.

وَكُلُّ شَيْءٍ لَا يُرَى مِنَ الْقَدَرِ \*\* إِذَا غَسَلْتَ مَرَّةً فَقَدْ طَهَّرَ

”وكل شيء لا يرى من القدر“، قيد بغير المرئي. لأن المرئي اتفاقاً، وقاسه على النجاسة الحكمية ويحتج بحديث المستيقظ فالنبي صلى الله عليه وسلم أمر بالغسل ثلاثاً لقطع<sup>11</sup> وهم النجاسة، ولو كانت الحقيقة تزول بالمرّة لكان الوهم ينقطع بالمرّة أسرار<sup>12</sup>، ويقيس<sup>1</sup> على المرئية،

<sup>1</sup> ب: فصب.

<sup>2</sup> ب: التنكير.

<sup>3</sup> أخرجه البخاري في صحيحه كتاب الأدب 35؛ ومسلم في صحيحه كتاب الطهارة 30، رقم الحديث: 284.

<sup>4</sup> ساقطة من ن.

<sup>5</sup> بعد هذا البيت زائد في بعض نسخ المنظومة (وَالْقُلْتَانِ هَكَذَا لَوْ يَفْعُ \*\* بَحَاسَةً فِيهَا). انظر المنظومة في الخلافات، ص 617.

<sup>6</sup> ساقطة من ح، ن.

<sup>7</sup> أخرجه مسلم في صحيحه كتاب الطهارة 27، رقم الحديث: 279.

<sup>8</sup> أخرجه ابن ماجه في سننه، كتاب الطهارة 31، ولفظه: .... سبع مرات.

<sup>9</sup> ب: إذا.

<sup>10</sup> ن، ح: وراويه.

<sup>11</sup> ب: يقطع.

<sup>12</sup> ساقطة من ح.

وأما الحكمية فلا نجاسة هناك<sup>2</sup> على الأعضاء حقيقة لكن الشرع ألحقه بما يرجع في ثبوته وزواله إلى الشرع.

وَطَاهِرٌ سُورٌ سَبَاعِ الْبَرِّ \* وَكَالرَّجِيعِ خُرْءُ كُلِّ الطَّيْرِ<sup>3</sup>

سور جميع الحيوانات طاهر سوى [285/أ] الكلب والخنزير، كذا في خلاصتهم. وذكر في الأسرار سور السباع كلها نجس عندنا، إلا الهرة. وقال الشافعي: سور ما يجوز الانتفاع بجلده كالنمر والفهد والأسد طاهر، وسور الكلب والخنزير نجس إجماعاً، وسور سباع الطير طاهر اتفاقاً.

وفي قوله ”سباع البر“ إشارة إلى ما ذكرنا، لأن الكلب أهلي. والأصل فيه ”أن اللعاب متولد من اللحم“، والمختلط هو اللعاب وقد تولد من لحم نجس فيكون سورهُ نجساً. وقال: إنه حيوان يطهر جلده بالدباغ فيكون سورهُ طاهراً كالشاة، وهذا لأن الجلد كَمَا طهر علم أن عينه ليست بنجس رجيع السبع نحوه سمي به، لأنه رجع إلى هذه الحالة عن الحالة الأولى. والخلاف في خرة (كل ما يؤكل)<sup>4</sup> لحمه فعندنا هو طاهر إلا خرة الدجاج والبط والأوز فإنه<sup>5</sup> نجس، كذا في الإيضاح. وقاسه على غير مأكول اللحم لِمَا أن كل واحد منهما<sup>6</sup> مستحيل إلى نتن وفساد. والأصل فيه ”أن القياس مردود عند معارضة الإجماع“. وقد أجمع المسلمون على اقتناء الحمامات في البيوت والمساجد مع الأمر بتطهيرها، والقدرة على الإخراج فهذا دليل على سقوط النجاسة.

وَأَنَّ<sup>7</sup> تَوَضَّأَ طَاهِرٌ بِمَاءٍ \* فَهَوَ طَهُورٌ جُمْلَةَ الْأَشْيَاءِ

ذكر في خلاصتهم، الماء المستعمل في الحدث طاهر غير طهور. وذكر في الحصر في الماء المستعمل له<sup>8</sup> قولان، أحد قوليه كقول محمد، والآخر كقول زفر، وقد مر في بابيهما. وَيُفْسِدُ الْمَاءَ بِمَوْتِ الْعُقْرَبِ \* وَالنَّمْلِ فِيهِ وَالذَّبَابِ وَالْأَخْطَبِ<sup>1</sup>

<sup>1</sup> ح: وهو يقيس.

<sup>2</sup> ب: هنا.

<sup>3</sup> ن: طَيْرٍ.

<sup>4</sup> ح: ما لا يؤكل.

<sup>5</sup> ن: فإِذَا.

<sup>6</sup> ساقطة من ن.

<sup>7</sup> في بعض نسخ المنظومة: (ولو). انظر المنظومة في الخلافات، ص 618.

<sup>8</sup> ساقطة من ب.

إذا مات العقرب والبعوض وما ليس له نفس سائلة في ماء قليل ففي نجاسته قولان، كذا في خلاصتهم.

”الدبا“ الجراد قبل أن يطير، كذا في الديوان.

”الأخطب“ دويبة خضراء أطول من الجراد، لها أرجل ست، ويقال لها بالفارسية: ”شش پايه“، وقيل ”سَبْوِي شِكْنِكْ“. والأصل فيه ”أن المنجس<sup>2</sup> اختلاط الدم المسفوح بأجزائه عند الموت“ حتى حل المدكي لانعدام الدم ولا دم في هذه الحيوانات فيبقى طاهراً، وقال: النص الموجب لتنجس الميتة لم تفصل.

وَعَصَبُ الْمَيْتَةِ وَالْعِظَامُ \* وَالشَّعْرُ أَيْضاً نَجَسٌ حَرَامٌ

”والعظام“ أي عظام الميتة.

”والشعر“ أي وشعر الميتة.

”والجلد“ أي جلد<sup>3</sup> الميتة، فالألف واللام في الكل بدل الإضافة.

وَالْجِلْدُ لَا يَطْهَرُ بِالدَّبَاغِ \* وَيَبْعُهُ بَعْدُ بِلَا مَسَاغٍ

”وبيعه بعد“ أي بعد الدباغ. وقيد بالميتة، لأن الشعر إذا جُرَّ (قبل الموت فهو طاهر عنده إلا إذا لم يكن مأكول اللحم، فإنه نجس سواء جز<sup>4</sup> قبل الموت أو بعده. وشعر الإنسان وعظمه طاهر، وقال الشافعي: نجس. وذكر في كتبهم له في شعر الإنسان قولان. والأصل ما مرَّ ”(أن الميت ليس نجس لذاته والموت ليس [285/ب] بمنجس)<sup>5</sup>“. وقال: إنه جزء تام بحياة الأصل، فيتنجس بالموت كاللحم. وقلنا: لا حياة في هذه الأشياء<sup>6</sup> بدليل أنه لا يتألم بالقطع، وفي الضرس يتألم (ما لم يتصل به)<sup>7</sup> من اللحم.

<sup>1</sup> ”فيه“ أي في الماء. ”الدبا“ الجراد قبل أن يطير، الواحدة دَبَاءٌ. ”الأخطب“ وَهِيَ دُوَيْبَةٌ صَغِيرَةٌ يُقَالُ لَهَا بِالفَارِسِيَّةِ سَبْوِي شِكْنِكْ وَهِيَ اسْمٌ لِلسُّقْرَاقِي أَيْضًا وَلِلصُّرْدِ وَأَصْلُهُ أَنَّ الْأَخْطَبَ هُوَ الْحَمَارُ الَّذِي بَطَّهْرُهُ خُضْرَةٌ وَالْخُطْبَانُ الْخُطْلُ وَقَدْ أَخْطَبَ الْخُطْبَانُ أَي صَارَتْ فِيهِ خُطُوطٌ خُضْرًا. طلبة الطلبة ص 76.

<sup>2</sup> ب: النجس.

<sup>3</sup> ساقطة من ب.

<sup>4</sup> ساقطة من ح.

<sup>5</sup> ب: أن الميت ليس بمنجس لذاته؛ ح: أن الموت ليس بمنجس لذاته.

<sup>6</sup> ساقطة من ب.

<sup>7</sup> ساقطة من ب.

والمساع: الجواز. وجواز بيع الجلد بعد الدباغ بناء على أنه لا يطهر بالدباغ عنده، وعندنا يطهر. ثم ما يمنع النتن والفساد فهو دباغ، وإن كان تشميساً أو تتريباً. وعند الشافعي لا يكون دباغاً إلا بما يزيل الدسومات النجسة عنه، وذلك باستعمال القرظ والعفص ونحوهما.

وَلَا يَجِلُّ أَكْلُ بَيْضِ الطَّيْرِ \*\* قَدْ هَلَكْتَ قَبْلَ اشْتِدَادِ الْقَشْرِ

”الطير“ جمع بدليل قوله ”هلكت“. ألا يرى إلى قوله تعالى ﴿طَيْرًا أَبَايِلَ﴾. [الفيل: 3] وقيد بما قبل الاشتداد، لأن بعده يجل اتفاقاً. وحرف التعريف في ”القشر“ بدل الإضافة، ذكر في الشرحين والمهذب،<sup>1</sup> الطير إذا مات وخرج منه<sup>2</sup> بيضة ولم يشتد قشرها لم تؤكل عنده، لأنها بمنزلة سائر الرطوبات فيه وهي نجسة. وعندنا تؤكل، لأن هذه بيضة طير مأكول اللحم فتؤكل كما إذا خرجت في حياتها أو بعد موتها بعد ما اشتد قشرها وهذا بناء على ما مر، لأنه لا حياة فيها فلا تتغير حالها بموت غيرها.

وَلَا بِنَاءَ بَعْدَ سَبْقِ الْحَدَثِ \*\* وَلَا صَلَاةَ مَعَ أَدْنَى الْخُبْثِ

وَلَا عَلَى الْأَرْضِ الَّتِي قَدْ بَجَسَتْ \*\* ثُمَّ عَفَّتْ أَنَازُهَا إِذْ بَسَّتْ

”ولا بناء بعد سبق الحدث“، قيد بـ ”سبق الحدث“، لأنه لو تعمد الحدث لا يبنى اتفاقاً. والأصل فيه ”أن خبر الواحد مقدم على القياس“، وقوله صلى الله عليه وسلم «من قاء أو رعف أو أمذى في صلاته فلينصرف وليتوضأ وليبين على صلاته ما لم يتكلم»<sup>3</sup> يقتضي البناء وإن كان القياس يأباه، لأن الحدث ينافي الطهارة وهي شرط، والمشي والانحراف عمل كثير وهو مفسد.

”مع أدنى خبث“<sup>4</sup> (قيد بالخبث).<sup>5</sup> وهو النجاسة الحقيقية، لأن القليل من الحكمية مانع إجماعاً، وهذا فيما يمكن التحرز عنه، أما<sup>6</sup> فيما لا يمكن التحرز عنه كالذباب النجسة يقعن على الثوب، ودم البراغيث لا يمنع اتفاقاً، كذا في الأسرار وخلاصتهم. والأصل فيه ”أن ما عمت بليته سقطت قضيته“، وفي التحرز عن<sup>7</sup> القليل حرج بين، وقاس على الحكمي.

<sup>1</sup> المهذب 11/1.

<sup>2</sup> ساقطة من ب.

<sup>3</sup> أخرجه البيهقي في سننه الكبرى 142/1، رقم الحديث: 652.

<sup>4</sup> زائدة في ب: خبث.

<sup>5</sup> ساقطة من ح.

<sup>6</sup> ب: فأما.

<sup>7</sup> ب: من.

«غفت آثارها» أي ذهبت آثارها<sup>1</sup> وانعدمت. وقيد به، لأنه إذا بقي أثرها لا تجوز الصلاة اتفاقاً، وفيه إشارة إلى التعليل، فإنه إذا يبست يذهب أثرها كما هو العادة الغالبة. ألا ترى إلى قول النبي صلى الله عليه وسلم «ذكاة الأرض يبسها»<sup>2</sup> ولم يشترط مع اليبس شيئاً آخر. وهذا اللفظ أكثر فائدة مما قال في مختصر القدوري، فحفت بالشمس، لأن الشرط اليبس فحسب. [أ/286] وقيد بـ «الأرض»، لأن في البساط (لا يطهر)،<sup>3</sup> وإن ذهب أثرها، وقد مرت المسألة في باب زفر.

ثُمَّ دَمُ الْحَيْضِ عَبِيْطٌ أَسْوَدٌ\*\* وَالْحَيْضُ فِي الْحَامِلِ أَيْضًا يُوجَدُ

العبيط: الطريّ الخالص، كذا في الديوان والطلبية.<sup>4</sup> وفي المغرب،<sup>5</sup> دم عبيط طري عند الشافعي ليس شيء من الألوان حيضاً إلا السواد والصفرة والكدر في أيام العادة حيض، وكذلك في خمسة عشر إذا كان أيامها سواد، ذكر<sup>6</sup> في خصلاهم، وفيه تحيض في أيام الدم الأسود وتصلّي في أيام الدم الأحمر الرقيق المشرق والتقييد بالعبيط باعتبار أن الدم يتغير بمرور الزمان، فإنه يجوز أن يكون في أول الوهلة أحمر أو أصفر ثم يصير أسود فقيد به لهذه الفائدة. والأصل فيه «أن التخصيص بالذكر لا يدل على نفي ما عداه»، ثم قوله صلى الله عليه وسلم «دم الحيض عبيط أسود لا ينفي غيره».<sup>7</sup> وقد جعلت عائشة رضي الله عنها ما سوى البياض الخالص حيضاً وهذا لا يعرف إلا سماعاً، ذكر في خلاصتهم، إن حاضت الحامل تركت الصلاة<sup>8</sup> ولا تنقضي العدة بذلك الحيض، وإن اتصل الحيض بالولادة فذلك حيض على أصح الوجهين. قوله «أيضاً يوجد» أي كما يوجد في الحائل يوجد في الحامل، لأن الدليل لا يفصل وهو إشارة إلى التعليل حيث ذكر المقيس عليه وهذا نظير قوله وكالرجيع خرع كل طير. والأصل فيه

<sup>1</sup> ساقطة من ب، ن.

<sup>2</sup> أخرجه البيهقي في سننه الكبرى 249/2.

<sup>3</sup> ح: لا يذهب.

<sup>4</sup> مادة: عبط.

<sup>5</sup> مادة: عبط.

<sup>6</sup> ح: كذا.

<sup>7</sup> لم أعره عليه بهذا اللفظ ولكن أخرجه الدارقطني في سننه 406/1: في معناه.

<sup>8</sup> ساقطة من ن.

”أن الحبل يمنع خروج الدم من الرحم لانسداده فم الرحم بالحبل“، كذا العادة، وبه فارق الحائل.<sup>1</sup>

وَالْيَوْمُ وَاللَّيْلَةُ أَدْنَى مُدَّتِهِ \*\* وَنِصْفُ شَهْرٍ هُوَ أَقْصَى غَايَتِهِ

”واليوم واللييلة أدنى مدته“ الحق أدنى مدة الحيض بأدنى مدة السفر لكن أدنى مدة السفر عنده يوم ولييلة، وعندنا ثلاثة أيام ولياليها باعتبار أن كل واحد مسقط ومؤخر. وأكثر الحيض خمسة عشر يوماً عنده، لأن الشهر أقيم مقام حيض، وطهر في حق من لا تحيض فانقسم عليهما نصفان، وقيد بأقل الحيض، لأن في أقل الطهر اتفاقاً. والأصل فيه قوله صلى الله عليه وسلم «أقل الحيض للحجارية البكر والثيب ثلاثة أيام ولياليها وأكثره عشرة أيام».<sup>2</sup> وَقَالَ مِنْ ذَا الْأَصْلِ وَالْأَسَاسِ \*\* سِتُّونَ يَوْمًا أَكْثَرُ النَّفَاسِ وأكثر النفاس عنده ستون، وعندنا أربعون لإجماعنا أن أكثر النفاس أربعة أمثال أكثر الحيض.

وهذا معنى قوله ”وقال من ذا الأصل والأساس“ إلى آخره.

وقيد بالأكثر، لأن في أقل النفاس إجماعاً.

وَحَيْضٌ مَنْ تَبَلَّغَ بِاسْتِمْرَارٍ \*\* لَيْلٌ صَمَمَنَاهُ إِلَى نَهَارٍ

وَقَالَ أَيْضًا إِنَّ حَيْضَ مِثْلِهَا \*\* مِقْيَاسُهُ حَيْضُ نِسَاءِ أَهْلِهَا

”تبلغ باستمرار“ أي تبلغ بلوغاً ملصقاً باستمرار الدم أو بسبب دم مستمر.

قوله ”وقال أيضاً إنَّ حَيْضَ مِثْلِهَا“ أراد به عين المستحاضة لكن (قد يذكر)<sup>3</sup> مثل الشيء بمعنى عينه. قال صلى الله عليه وسلم «أغنوهم عن المسألة»<sup>4</sup> [286/ب] في مثل<sup>5</sup> هذا اليوم. المقياس والقياس واحد وهو الاعتبار أي اعتبار حيضها تحيض نساء عشيرتها.<sup>6</sup>

(وقوله ”مقياسه“ أي مقياس حيضها.

”حيض نساء أهلها“ أي يعتبر بحيض نساء عشيرتها).<sup>1</sup> وَقُدِّمَ الْقَوْلُ الْأَوَّلُ، لِأَنَّهُ أَصَحُّ

القولين كذا في خلاصتهم. والأصل فيه ”أن ما ثبت باليقين لا يزول بالشك“، وقد عرفناها

<sup>1</sup> زائدة في ح: الحامل.

<sup>2</sup> أخرجه الدارقطني في سننه 406/1.

<sup>3</sup> ن: قدره بذكر.

<sup>4</sup> أخرجه الدارقطني في سننه 391/5 نحوه.

<sup>5</sup> ب: مسألة.

<sup>6</sup> ب: عشيرتها.

حائضًا فلا يخرج بالشك فيجعل العشرة حيضًا والباقي استحاضة. وقال: الأقل متيقن فلا يزداد عليه بالشك.

لَوْ طَهَّرَتْ فِي وَقْتِ عَصْرِ وَعِشَاءٍ \* فَالظُّهْرُ وَالْمَغْرِبُ فِي حَدِّ الْقَضَا

إذا طهرت الحائض في وقت العصر فعليها قضاء الظهر والعصر جميعًا. وإذا طهرت في وقت العشاء فعليها قضاء المغرب والعشاء جميعًا. وعندنا في الفصل الأول عليها قضاء العصر لا غير. وفي الثاني عليها قضاء العشاء لا غير. وفي البيت لَفْتُ ونشر وهذا بناء على أصل، وهو أن وقت الظهر والعصر عنده وقت واحد، وهو ما بعد الزوال إلى الغروب،<sup>2</sup> ووقت المغرب والعشاء واحد، وهو ما بعد الغروب إلى ثلث الليل. ولهذا جُوِّزَ الجمع بين الظهر والعصر في وقت أحدهما، وبين المغرب والعشاء في وقت أحدهما بعدد المطر والسفر، إلا أنه فُرِّقَ بينهما في حق الأداء بلا عذر، وكأنه يقول بأنهما متحدان في بعض الأحكام مختلفان في البعض، فدار بين أن يجب وبين أن لا يجب فيجب احتياطًا، وهذا لِأَنَّ أجمعنا على جواز الجمع بعرفة ومزدلفة، وذلك دليل اتحاد الوقت. وعندنا لكل صلاة وقت على حدة للأحاديث المشهورة في بيان الأوقات أول وقت كذا وكذا، وآخره كذا وكذا.<sup>3</sup> وأما الجمع بعرفة ومزدلفة ثبت بخلاف القياس لحاجة مخصوصة فلا يتعدى عن مورد الشرع، ولهذا لا يجعل إدراك أولهما كإدراك آخرهما، فإنه بإدراك الأول لا يجب عليه الثانية، كذا في المختلفات.

فإن قلت: كيف يصح هذا على مذهبه وعنده الوجوب يتعلق بأول الوقت؟ ولهذا قال:<sup>4</sup> إذا بلغ الصبي أو طهرت الحائض في آخر الوقت لم يلزمهما فرض الوقت، وقد ذكر في هذا الكتاب أيضًا،<sup>5</sup> ومن يصير آخر وقت الفرض أهلاً فلا فرض عليه يقضي، وكذا قال هنا. إذا حاضت المرأة بعد ما مضى من الوقت قدر ما يسع فيه فرضه ولم يسقط عنها قضاؤه.

قلت: لا ينافي بينهما، لأنه قال: لو طهرت في وقت عصر وعشاء ولم يقل في آخر وقت العصر (وفي آخر)<sup>6</sup> وقت العشاء. وَلَمَّا كَانَ الْوَقْتَانِ وَقْتًا وَاحِدًا عِنْدَهُ، فَإِذَا طَهَّرَتْ فِي أَوَّلِ وَقْتِ الْعَصْرِ [1/287] أَوْ فِي أَوَّلِ وَقْتِ الْعِشَاءِ فَقَدْ طَهَّرَتْ فِي وَسْطِ الْوَقْتِ عَلَى أَنَّهُ ذَكَرَ فِي

<sup>1</sup> ساقطة من ب.

<sup>2</sup> ح: المغرب.

<sup>3</sup> ساقطة من ح.

<sup>4</sup> ساقطة من ن.

<sup>5</sup> ساقطة من ن.

<sup>6</sup> ب، ن: وآخر.

خلاصتهم إذا زالت الأعدار المانعة<sup>1</sup> من وجوب الصلاة كالحيض والجنون والكفر والصبا وقد بقي (الوقت من)<sup>2</sup> وقت تكبيرة وجب صلاة العصر والظهر جميعاً. فإن كان في آخر الليل وجب المغرب والعشاء، لأن هذا من<sup>3</sup> وقتها في حق صاحب الضرورة، ولذا جاز الجمع بينهما في السفر. قال المزني<sup>4</sup> رحمه الله: ما لم يدرك ركعة لا يلزمه الصلاتان، وذكر في التنبيه<sup>5</sup> والمهذب<sup>6</sup>، إذا أدرك من وقت الصلاة قدر ما يؤدي فيه الفرض ثم جُنَّ أو كانت امرأة فحاضت عليهما<sup>7</sup> القضاء. وإن بلغ صبي أو أسلم كافر أو طهرت حائض أو نساء قبل طلوع الشمس بركعة لزمهم الصبح. وإن كان بدون ركعة ففيه قولان، وإن كان ذلك قبل الغروب أو قبل طلوع الفجر الثاني بركعة لزمهم العصر والعشاء. وفي الظهر والمغرب قولان في الجديد<sup>8</sup> يلزم الظهر بما يلزم العصر، ويلزم المغرب بما يلزم العشاء. وفي القديم إنما يجب الظهر والعصر بقدر خمس ركعات أربع للظهر، وركعة للعصر ويجب المغرب (مع العشاء)<sup>9</sup> بأربع ركعات ثلاث للمغرب وركعة للعشاء، لأن الوقت اعتبر لإدراك الصلاتين. فاعتبر وقت يتمكن من أداء أحدهما، والشروع في الأخرى.

وَحَيْضُهَا بَعْدَ مُضِيِّ قَدْرٍ مَا \*\* فِيهِ تُصَلِّي لَيْسَ يُسْقِطُ الْقَضَا

قوله ”وحيضها بعد مضي“ إذا حاضت المرأة بعد ما مضى من الوقت قدر ما يسع فيه فرضه لم يسقط عنها قضاؤه. وعندنا إذا حاضت في الوقت سقط عنها فرضه، وإن بقي شيء قليل. وهذا بناء على أصل وهو أن الخطاب بالأداء يتعجل في أول الوقت عند الشافعي فيكون الوجوب متأكداً في أول الوقت فلا يسقط باعتراض الحيض كما إذا حاضت بعد ما خرج الوقت، وعندنا المطالبة إنما يتحقق في آخر الوقت فيتأكد الوجوب حينئذ إذا لم يؤدَّ في أول

<sup>1</sup> ن: الموانع.

<sup>2</sup> ن: من النهار.

<sup>3</sup> ساقطة من ب، ن.

<sup>4</sup> إسماعيل بن يحيى بن إسماعيل، أبو إبراهيم المزني (175-264/791-878). طبقات الشافعية لابن

قاضى شهبة 58/1-59؛ طبقات الشافعية الكبرى للسبكي 93/2-110؛ الأعلام للزركلي 1/329.

<sup>5</sup> التنبيه، ص 23.

<sup>6</sup> المهذب 1/54.

<sup>7</sup> ن: عليها.

<sup>8</sup> ن: الحديث.

<sup>9</sup> ب: والعشاء.

الوقت. ولهذا كان مخيراً بين أن يؤدي في أول الوقت أو في وسطه أو في آخره والتخيير ينافي المطالبة.

وَطَهْرُهَا لِلْعَشْرِ مَا لَمْ تَغْتَسِلْ \*\* لَيْسَ يُبِيحُ وَطْئَهَا وَلَا يُجِلُّ

وإذا انقطع دم الحيض إن كانت أيامها دون العشرة لا يحل للزوج أن يقربها ما لم تغتسل أو يمضي عليها أدنى وقت صلاة يصير الصلاة ديناً في ذمتها. وقال زفر: لا يحل ما لم تغتسل. أما إذا كانت أيامها عشرة فعندنا كما انقطع الدم<sup>1</sup> يحل له أن يقربها خلافاً لزفر، وإنما يظهر الخلاف بيننا وبين الشافعي إذا انقطع على رأس خمسة عشر لا يحل للزوج أن يقربها، أما العشرة عنده بمنزلة [287/ب] ما دون العشرة عندنا، كذا في المختلفات. وذكر في خلاصتهم، حكم الحيض تحريم المباشرة ما لم تغتسل. والأصل ما<sup>2</sup> مرّ في باب زفر.

وَلَا يَجُوزُ بِسِوَى التُّرَابِ \*\* تَيْمُّمٌ وَلَا بِإِلَّا اسْتِيعَابِ

”ولا يجوز بسوى التراب“ الشرط عنده أن يكون تراباً خالصاً طاهراً مطلقاً. فلا يجوز بالتراب النجس والمستعمل ولا بما اختلط<sup>3</sup> فيه<sup>4</sup> زعفران يشير كذا في خلاصتهم. والأصل مرّ في باب أبي يوسف، ذكر الكرخي في مختصره، أن استيعاب العضوين بالتييمم واجب في ظاهر رواية أصحابنا حتى لو ترك التيمم شيئاً قليلاً من مواضع التيمم لا يجزيه، وبه كان يفتي ظهير الدين المرغيناني، وهذا دليل على أنه إذا كان في أصبعه خاتم أو على يد المرأة سوار فلم ينزع في حالة التيمم لا يجزيه، وهو<sup>5</sup> اختيار الصدر الشهيد، وكان هو يفتي أيضاً بعدم الجواز فيما إذا لم يمسح تحت الحاجبين وفوق العينين. وروى الحسن عن أصحابنا رحمهم الله أنه<sup>6</sup> إذا ترك أقل من الربع يجزيه. وروى الحسن في المجرد عن أبي حنيفة رضي الله عنه أنه إذا مسح أكثر الكفّ والذراعين يجوز. قال الفقيه أبو جعفر: ظاهر الرواية ما رواه الحسن أن المتروك لو كان أقل من الربع يجوز كذا في المغني. والأصل فيه ”أن الحدث لا يتجزى ثبوتاً وزوالاً“، فقليله يمنع ككثيره كما في الوضوء. وقلنا: شرطية الاستيعاب فيه يؤدي إلى الحرج، لأن التراب لا يصل إلى كل موضع منه

1 ساقطة من ح.

2 ساقطة من ب، ح.

3 ن: خلط.

4 ح: به.

5 ب: وهذا.

6 ساقطة من ب.

إلا بتكلف وحرَج، والحرَج مدفوع بخلاف الوضوء، لأن الماء يصل إلى كل موضع من غير تكلف.

وَلَا لِفَرَضَيْنِ<sup>1</sup> وَقَبْلَ الْوَقْتِ \*\* وَلَا بَعِيرٍ طَلَبٍ وَفَوْتٍ

حكم التيمم عنده إباحة فريضة واحدة، ولا يؤدي فريضتين بتيمم واحد ولا يتيمم لفريضة قبل دخول وقتها ويؤدي بتيمم واحد فريضة واحدة، وما شاء من النوافل فإنها اتباع، (كذا في خلاصتهم).<sup>2</sup>

وَلَا لِذِي الْمَاءِ بِهِ إِجَارَةٌ \*\* حِوْفِ شَفْعِ الْعِيدِ وَالْجَنَازَةِ

المسافر إذا غلب على<sup>3</sup> ظنه أن تقربه ماء أو أخبر به وجب عليه الطلب مقدار الغلوة، (كذا في خلاصتهم).<sup>4</sup>

ولا تبلغ ميلاً ولا يلزمه الطلب بدون الإخبار (أو عليه)<sup>5</sup> الظن. وقال الشافعي: يجب الطلب في الأحوال كلها، ولا يصح الطلب قبل دخول الوقت ويطلب من جوانبه الأربعة مقدار غلوة، وهو قدر ثلاثمائة ذراع إلى أربعمائة ذراع، كذا في الإيضاح وكتبهم. وقيدنا<sup>6</sup> بالسفر، لأن طلب الماء في العمرانات شرط عندنا أيضاً نصَّ عليه في الأسرار، وأراد بالفوت<sup>7</sup> في النظم فوت المطلوب، وهو الماء لا فوت الصلاة، [288/أ] لأنه لو كان بقره ماء وخاف فوقها لو اشتغل باستعماله وطلبه لا يجوز له التيمم لكن يتوضأ، كذا في كتبهم، وذكر في المختلفات إذا كان الماء منه على أقل من ميل لم يجوز تيممه وإن كان في الوقت ضيق، وهو أحد قولي الشافعي، وله قول آخر أنه يصلي بالتيمم قضاء لحق الوقت ثم يعيد. وهذه المسائل ترجع إلى أصل، وهو أن التراب عنده بدل عن الوضوء لإباحة الصلاة مع قيام الحدث كما في المستحاضة، وذلك لأن<sup>8</sup> التراب مُلَوِّثٌ في نفسه وليس بمطهر، ولا رافع بدليل أنه لو رأى الماء عاد حكمُ الحدث فثبت أنه لم يرتفع إذ لو ارتفع لم يعد إلا بحدث جديد فصارت طهارة ضرورية كطهارة المستحاضة، والحكم

<sup>1</sup> في بعض نسخ المنظومة (بِقَرَضَيْنِ)، وفي بعضها (الفرضين). انظر المنظومة في الخلافات، ص 620.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> ساقطة من ب.

<sup>4</sup> ساقطة من ح.

<sup>5</sup> ب: وعليه.

<sup>6</sup> ب، ح: وقيد.

<sup>7</sup> ن: من الفوت.

<sup>8</sup> ن: أن.

عنده فيها معلوم. ولهذا قال: في خلاصتهم ينوي عند مسح الوجه استباحة الصلاة، ولا ينوي رفع الحدث، لأن التراب لا يرفع الحدث. وعندنا التراب بدل عن الماء لرفع الحدث، لأن الصعيد بدل عن الماء بالنص فبناءً أن ينظر عمل الماء ليثبت للصعيد حكم الأصل، وحكمه في حالة الاستعمال طهارة مطلقة غير ضرورية، فكذا في حكم هذا البدل، لأنه لولاه لَمَا صح بدلاً.

ذكر في خلاصتهم، ولا يجوز التيمم لخوف فوت صلاة الجنائز والعيد.

قوله "لخوف شفع العيد" أي لخوف فوت الشفع.

"والجنائز" أي صلاة الجنائز على حذف المضاف، ومراده لخوف فوت صلاة الجنائز، وهذا بناء على أنهما يقتضيان عنده فلم يتحقق خوف الفوت. وعندنا لا يقتضيان فيتحقق الفوت.

وَلَا يَزُولُ بِوُجُودِ الْمَاءِ \* \* مِنْ بَعْدِ مَا يَشْرَعُ فِي الْأَدَاءِ

إذا وجد الماء في خلال الصلاة قبل الفراغ من التشهد عندنا ينتقض تيممه ويستقبل الصلاة، وللشافعي ثلاثة (أقويل في) <sup>1</sup> قول مثل قولنا. وفي قول يمضي في صلاته، وفي قول يُقرب منه الماء ويتوضأ ويبنى، جَوَزَ البناء ها هنا ولم يَجُوزَ في الحدث، وقيد بما بعد الشرع، لأن قبل الشروع يبطل التيمم اتفاقاً، كذا في المختلفات وخلاصتهم. والأصل فيه "أن القدرة على الأصل قبل حصول المقصود بالخلف يبطل حكم الخلف"، كالمكفر بالصوم <sup>2</sup> إذا وجد ما يعتق في خلال الصوم. وقال: إن حرمة الصلاة أعظم من حرمة المال على ما قال صلى الله عليه وسلم «تكبيرة الافتتاح خير من الدنيا وما فيها» <sup>3</sup>. وبالإجماع لا يلزمه استعمال الماء لحرمة المال بأن وجد الماء بزيادة دائق على ثمن مثله [288/ب] فَالآن لا <sup>4</sup> يلزمه لحرمة الصلاة كيلا تفسد أولى. قلنا: هذا ينتقض بما إذا رأى سارقاً يسرق ماله أو يسرق مال غيره حل له قطع الصلاة بسبب المال. <sup>5</sup>

وَلَا يَجُوزُ لِمَرِيضٍ لَمْ يَخَفْ \* \* ذَهَابَ نَفْسٍ فِي الْوُضُوءِ أَوْ طَرَفٍ

<sup>1</sup> ن: أقوال.

<sup>2</sup> ساقطة من ن، ح.

<sup>3</sup> أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه 444/10، رقم الحديث: 30496.

<sup>4</sup> ساقطة من ب.

<sup>5</sup> زائدة في ن: بالاتفاق وفي مسألتنا قطعها لأجل أصلها.

المريض في الحضر إذا كان يخاف من الوضوء تلف النفس أو عضوًا من أعضائه يجزيه التيمم اتفاقًا. أما إذا خاف زيادة مرض أو إبطاء بُرءٍ يجزيه التيمم عندنا، وهو<sup>1</sup> قول الشافعي في القديم ثم رجع، وقال: بأنه لا يجزيه، كذا في المختلفات وخلاصتهم. والأصل فيه ”أن المطلق يجري على إطلاقه“، وقوله تعالى ﴿وَإِنْ كُنْتُمْ مَرْضَىٰ﴾ [النساء: 43] مطلق، فظاهره يقتضي أن يجوز، وإن كان لا يخاف زيادة المرض لكن قام الدليل فبقي الباقي على ظاهره. وقال: إن الآية نزلت في المجذور ونحوه، وكأنه بناء على ما ذكرنا أنه خلف ضروري عنده فلا يصر إليه ما أمكن. وعندنا هو خلف مطلق.

وَالْعَايَةُ الرُّسْعَانِ فِي الْيَدَيْنِ \*\* فِيهِ وَهَذَا أَوَّلُ الْقَوْلَيْنِ

قوله ”والغاية الرسغان“ أي التيمم في اليد إلى الرسغ في قوله القديم، وفي الجديد إلى المرفقين وهو المذكور في الخلاصة. والرسغ: منتهى الكف عند المفصل، كذا في الديوان. ”فيه“ أي في التيمم. والأصل فيه ”أن الخلف يعمل عمل الأصل“. وقال: اليد متى أطلق يراد به إلى الرسغ كما في آية السرقة. قلنا: مبنى التيمم (على التنصيف)،<sup>2</sup> وكل تنصيف يدل على إبقاء<sup>3</sup> الباقي على ما كان.

وَالجُنْبُ المَجْرُوحُ ثَلَاثَةُ اعْلَمَ \*\* يَعْسِلُ مَا صَحَّ مَعَ التَّيْمُمِ

إذا كان عامة بدن الجنب جريحًا أو كان<sup>4</sup> عامة أعضاء المحدث جريحًا فإنه يغسل ما كان صحيحًا، ويتيمم للجراح. وعندنا يتيمم ولا يستعمل الماء فيما كان صحيحًا، وإن كان على العكس بأن كان الأكثر صحيحًا عندنا يغسلها، ولا يتيمم، لكن يمسح على الجراحة إن أمكنه أو فوق الخرقه إن كان المسح يضره. وعنده يتيمم، وإن استويا فلا رواية فيه. ثم قيل: يتيمم ولا يستعمل الماء. وقيل: يغسل ما كان صحيحًا ويمسح على الباقي إذا كان المسح لا يضره، والأول أصح. ثم قيل: الكثرة من حيث عدد الأعضاء لا بكثرة العضو في نفسه، بيانه إذا كان برأسه ووجهه ويديه جراحة والرَّجُلُ صحيح فإنه يتيمم، وعلى القلب يجب الغسل ولا يتيمم، ومنهم من اعتبر الكثرة في نفس العضو. فقال: إن كان الأكثر من كل عضو من أعضاء الوضوء جريحًا كان كثيرًا فيجزيه التيمم، وإن كان الأكثر صحيحًا يجب الغسل، كذا في المختلفات والخلاصة.<sup>5</sup>

<sup>1</sup> ن: وهذا.

<sup>2</sup> ن: على التنظيف والتنصيف.

<sup>3</sup> ب: بقاء.

<sup>4</sup> ساقطة من ح.

<sup>5</sup> ساقطة من ح.

والأصل فيه ”أن أوان الترجيح بعد تعذر الجمع“، وقد اجتمع هنا ما يوجب الغسل والتيمم وقد أمكن الجمع فيجمع. [289/أ] وقلنا: لا وجه إلى الجمع، لأنه يؤدي إلى الجمع بين الأصل والبدل<sup>1</sup> فيصار إلى<sup>2</sup> الترجيح بالكثرة.

وَإِنْ يُصِيبَ مَاءٌ لِبَعْضِ طَهْرِهِ \* فَلْيَتَيَّمْ بَعْدَ غَسَلِ قَدْرِهِ

إذا كان معه ماء قليل لا يكفي لوضوءه<sup>3</sup> غسل به بعض بدنه على أحد الوجهين ثم يتيمم على الوجه واليدين لبقية البدن حتى يكون فاقداً للماء عند التيمم خلافاً لأبي حنيفة رضي الله عنه، والمزني، كذا في خلاصتهم. وعندنا يكتفي بالتيمم. والأصل قد مرَّ.

وَلَيْسَ لِلْبَاغِيِ الْحَبِيثِ الْفَاجِرِ \* تَرْخُصُ بِرُخْصِ الْمُسَافِرِ

”برخص المسافر“ من القصر والإفطار واستكمال مدة مسح المسافر والرخصة ما يغير من عسر إلى يسر بواسطة عذر في المكلف وهو على أربعة أنواع: نوعان من الحقيقة، أحدهما أحق من الآخر، ونوعان من المجاز، أحدهما أتم من الآخر ورخصة المسح من قسم المجاز. والأصل فيه ”أن الرخصة شرعت للتخفيف“، فلا يتعلق بما يوجب<sup>4</sup> التغليظ. وقلنا: نفس السفر ليس بمعصية، وإنما المعصية ما يجاوزه فصلح السفر دليلاً على الرخصة بإطلاق النصوص.

وَلَا يَجُوزُ مَسْحُ خُفِّ قَدْ لَبِسَ \* قَبْلَ تَمَامِ الطُّهْرِ أَوْ طُهُرٍ نَكِسَ

قوله ”قد لبس قبل تمام الطهر“ بأن توضأ على الترتيب لكن لما غسل رجله اليمنى لبس خفه الأيمن، ولما غسل الرجل اليسرى لبس خفه الأيسر<sup>5</sup> لا يمسح إذا أحدث عنده، وعندنا يمسح، كذا في الحصر وخلاصتهم.

قوله ”أو طهر نكس“ بأن غسل المحدث رجله أولاً ولبس خفيه ثم غسل ما بقي من أعضائه قبل أن يحدث ثم أحدث لا يمسح على خفيه، وعندنا يمسح، (كذا في الشرحين)،<sup>6</sup> والمسألة الثانية بناء على أن<sup>7</sup> الترتيب عنده (شرط الترتيب)<sup>8</sup> شرط في الوضوء (فلا يكون هذا

<sup>1</sup> ن: الخلف.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> ب: بوضوءه.

<sup>4</sup> ن: وحب.

<sup>5</sup> ساقطة من ن.

<sup>6</sup> ساقطة من ح.

<sup>7</sup> ساقطة من ن.

<sup>8</sup> ساقطة من ب، ح.

الوضوء صحيحًا عنده).<sup>1</sup> وعندنا ليس بشرط، والمسألة الأولى بناءً<sup>2</sup> على أن إكمال الطهارة عند اللبس شرط عنده ولم يوجد، لأنه ثبت مخالفًا للقياس فيراعى جميع ما ورد به النص، وعندنا كمال الطهارة شرط عند الحدث لا عند اللبس، لأن الخف مانع حلول الحدث بالقدم فيراعى كمال الطهارة وقت المنع.

وَلَا عَلَى الْجُرْمُوقِ فَوْقَ الْخُفِّ \*\* وَمَانِعٌ عَنْهُ قَلِيلُ الْكَشْفِ

إذا لبس الجرموقين على الخفين إن كان من كرياس لا يجوز المسح عليهما اتفاقًا كما لو لبسهما على الإنفراد، وأما<sup>3</sup> إذا كانا من أديم أن لبس بعدما أحدث قبل أن يمسح على الخفين أو بعد ما أحدث ومسح على الخفين ثم لبس الجرموقين لم يمسح عليهما اتفاقًا، لأنه لَمَّا أُقِيمَ المسح<sup>4</sup> فيه ظهر التغاير بينهما، فلو جوزنا المسح لكان خلْفًا عن الخف<sup>5</sup> وإنه لا يجوز. أما إذا لم يمسح على الخفين [289/ب] حتى لبس الجرموقين له المسح عليهما عندنا خلافاً له، كذا في الإيضاح والمختلفات والمغني. والأصل فيه ”أن البدل لا يكون له بدل“.<sup>6</sup> فقال: لو جوزناه يصير بدلاً عن الخف. قلنا: نعم،<sup>7</sup> إذا مسح<sup>8</sup> على الخف ثم لبس الجرموقين، أما إذا لم يمسح على الخف صار بدلاً عن الرجل لا عن الخف، وهو كخف<sup>9</sup> ذي طاقين.

”قليل الكشف“ أي قليل الخرق في الخف. وهذا إذا كان في موضع فرض الغسل خرق، كذا في خلاصتهم. والأصل فيه ”أن الحدث لا يَتَجَزَّى“، فَلَمَّا وَجِبَ غَسْلُ الْبَادِي يَجِبُ غَسْلُ الْبَاقِي ضَرُورَةً. وقلنا: هذه الرخصة شرعت لدفع الحرج. وفي الأمر بالنزع عند الخرق القليل حرج فيعود على موضوعه بالنقض.

وَإِنْ يُسَافِرُ بَعْدَ مَا الْمَسْحُ بُدِي \*\* لَمْ تَزِدِ الْمُدَّةُ فَاحْفَظْ وَاجْهَدِ

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> ن: ما.

<sup>3</sup> ب: أما.

<sup>4</sup> ن: بالمسح.

<sup>5</sup> ب: الخلف.

<sup>6</sup> زائدة في ف: كالتراب، لَمَّا كَانَ بَدَلًا عَنِ الْمَاءِ لَا يَكُونُ لَهُ بَدَل.

<sup>7</sup> ح: أنه.

<sup>8</sup> ب: صح المسح.

<sup>9</sup> ن: خف.

إذا سافر بعد استكمال مدة الإقامة لا تتغير مدته، لأن الحدث حل بالرجلين، وإن سافر قبل استكمال المدة أجمعوا أنه إذا لم يحدث أو أحدث ولم يمسخ أن المدة تتغير فتصير مدته مدة المسافر. وإلى<sup>1</sup> هذا أشار بقوله ”بعد ما المسح بدني“، وهذا بناء على أن المدة تعتبر في أحد قوليها من وقت المسح فلم تنعقد المدة بعد، أما<sup>2</sup> إذا مسح ثم سافر قبل استكمال المدة تتغير عندنا مدته خلافًا له، كذا في المختلفات، ولو أقام المسافر قبل استكمال المدة تصير مدته مدة المقيم إجماعًا، فهذا وضع المسألة في المقيم فسافر، وذكر في خلاصتهم إذا مسح المقيم ثم سافر أو مسافر ثم أقام فحكم الحضر مغلّب ويجب الاقتصار على مدته. والأصل فيه ”أن هذا حكم متعلق<sup>3</sup> بالوقت فيعتبر فيه آخره“، كالصلاة في حق الطهر والإسلام والبلوغ والعقل.

وَقَالَ بِالَّتَرْجِيْعِ وَالْإِفْرَادِ \*\* وَلَا يَرَى التَّثْوِيْبَ لِلْمُنَادِي

الترجيع في الأذان ليس بسنة عندنا، وعنده سنة مؤكدة، كذا في خلاصتهم. وصورته: أنه<sup>4</sup> إذا فرغ من قوله ”أشهد أن محمدًا رسول الله“<sup>5</sup> يرجع ويقول: أشهد أن لا إله إلا الله، وأشهد أن محمدًا رسول الله، ويرفع بهما صوته، وفي المرة الأولى يخفض، كذا في المختلفات. والأصل فيه ”أن في أمر الأذان يرجع إلى المشاهير“، ولا ترجيع فيها، وكان ما روي عن<sup>6</sup> أبي محذورة تعليمًا فظنه ترجيعًا، قال: في الخلاصة، الإقامة فرادى فرادى<sup>7</sup> إلا قوله قد قامت الصلاة، فإنه شرع مرتين، وعندنا الإقامة مثنى مثنى. والأصل ما<sup>8</sup> مر آنفًا، وهو يحتج بحديث أبي محذورة.

”ولا يرى التثويب“ أي لا تثويب إلا في صلاة الفجر عندنا، وهو قول الشافعي في القديم، فقد ذكر في خلاصتهم، التثويب في أذان الصبح سنة، [290/أ] وقال: في الجديد أكره التثويب فيه أيضًا، قيل: هو قوله الصلاة خير من النوم، وقيل: هو النداء بالصلاة والفلاح بعد

1 ب: إلى.

2 ن: ما.

3 ب: يتعلق.

4 ساقطة من ح.

5 ساقطة من ن.

6 ساقطة من ن.

7 ساقطة من ح.

8 ساقطة من ح.

الأذان بزمان. والأصل<sup>1</sup> فيه قوله صلى الله عليه وسلم «لبلال تَوَبَّ في الفجر ولا تُتَوَّبُ في غيرها»،<sup>2</sup> وقاس الفجر على غيره.

وَلَا يُقِيمُ غَيْرُ مَنْ يُؤَدِّنُ \* وَالسَّبْقُ فِي كُلِّ صَلَاةٍ أَحْسَنُ

إذا أدن رجل وأقام غيره إن غاب الأول جاز ولم يكره، وإن كان حاضرًا وتلحقه الوحشة بإقامة غيره يكره اتفاقًا، وإن رضي به لا يكره عندنا، وعنده يكره. والأصل فيه ما روي "أن ابن أم مكتوم ربما كان يؤذن ويقيم بلال وربما يؤذن بلال ويقيم هو". وما روي أنه صلى الله عليه وسلم «بعث بلالًا إلى<sup>3</sup> حاجة في سفر وأمر غيره فأذن فحضر بلال وأراد أن يقيم»<sup>4</sup> فقال صلى الله عليه وسلم «إن أخاك أدن»<sup>5</sup> فهو الذي يقيم محمول على ما إذا لحقته الوحشة أداء الصلوات<sup>6</sup> كلها في أول أوقاتها<sup>7</sup> أفضل عنده إلا إذا اشتد الحر فالإيراد بالظهر أفضل، كذا في خلاصتهم وغيرها. وحدّ الأول ما دام في النصف الأول عن الطحاوي، أنه قال: إن كان من رأيه تطويل القراءة فإنه يبدأ بالغليس ويختم بالتنوير، وإن لم يكن من عزمه<sup>8</sup> تطويل القراءة فالإسفار<sup>9</sup> أفضل من التغليس، كذا في المبسوط<sup>10</sup> والمختلفات.

قوله "أحسن" أي من التأخير، وحاصل المذهب عندنا معروف. والأصل فيه "أن تكثير الجماعة مندوب" بالآثار والتأخير جهة فيه. وقال: المسارعة والاحتياط عن الفوت مأمور به (بقوله سبحانه ﴿وَسَارِعُوا إِلَىٰ مَغْفِرَةٍ﴾ [آل عمران: 133])،<sup>11</sup> والتعجيل جهة فيه، وقاسه على المغرب. وقلنا: تكثير الجماعة هناك في التعجيل فكانا في طرفي نقيض.

وَجَوَّزَ التَّكْرَارَ لِلْجَمَاعَةِ \* وَالْوَقْتُ فِي الْمَغْرِبِ قَدْرُ سَاعَةٍ

<sup>1</sup> ب: والأصل.

<sup>2</sup> أخرجه ابن ماجه في سننه، كتاب الأذان 3: نحوه.

<sup>3</sup> ب، ن: في.

<sup>4</sup> لم أعثر عليه.

<sup>5</sup> لم أعثر عليه.

<sup>6</sup> ن: الصلاة.

<sup>7</sup> ب: وقتها.

<sup>8</sup> ب: غرضه.

<sup>9</sup> زائدة في ن: ابتداء وانتهاء.

<sup>10</sup> المبسوط للسرخسي 136/1.

<sup>11</sup> ساقطة من ب، ح.

يجوز تكرار الجماعة في كل مسجد بأذان وإقامة. وعندنا كل مسجد له إمام (معروف في قوم معلوم)<sup>1</sup> لا يباح لهم تكرار الجماعة، وهذا إذا صلى أهل المسجد. أما إذا صلى غير أهل المسجد يجوز اتفاقاً، وكذا في مسجد الشوارع يجوز اتفاقاً. وروي عن أبي يوسف أنه قال: إن وقف<sup>2</sup> ثلاثة أو أربعة ممن فاتهم الجماعة في زاوية غير الموضع المعهود للإمام فصلوا بأذان وإقامة فلا بأس به، وهو حسن لما روي أن النبي صلى الله عليه وسلم صلى بأصحابه فدخل أعرابي وقام يصلي فقال النبي صلى الله عليه وسلم: ألا أحد يتصدق على هذا يقوم فيصلني معه فقام أبو بكر رضي الله عنه وصلى معه، كذا في المبسوط.<sup>3</sup> والأصل فيه "أن تكثير الجماعة مندوب"، وفي تجويزه تقليلها، وقاس على المجمع عليه. ليس للمغرب وقت ممتد عنده، وإنما<sup>4</sup> وقتها [290/ب] مقدار ما يتطهر ويؤذن ويصلي ثلاث ركعات. ومنهم من قال: مقدار ما يصلي ركعتين سنة قبل الثلاث ثم يصلي الثلاث فيخرج الوقت، كذا في المختلفات. والأصل فيه قوله صلى الله عليه وسلم «أول وقت المغرب حين تغرب الشمس وآخره حين يغيب الشفق».<sup>5</sup> وما روي «أن جبريل صلوات الله عليه أمم في اليومين في وقت واحد للتحرز عن الكراهة».<sup>6</sup>

وَيُطَلَّقُ الْجَمْعُ لِأَجْلِ السَّفَرِ \* بَيْنَ الصَّلَاتَيْنِ وَعُدْرِ الْمَطَرِ

"بين الصلاتين" أي الظهر والعصر أو المغرب والعشاء. قال في المختلفات: لا يجوز الجمع بين الظهر والعصر بعذر السفر وعذر المطر في الحضر عندنا، وكذا لا يجوز الجمع بين المغرب والعشاء بعذر السفر ولا بعذر المطر في الحضر عندنا. وعند الشافعي هو<sup>7</sup> مخير إن شاء صلى الظهر في وقت العصر وإن شاء صلى العصر في وقت الظهر، وكذلك إن شاء صلى العشاء في وقت المغرب وإن شاء صلى المغرب في وقت العشاء. وأجمعوا على جواز الجمع بعرفة والمزدلفة. وأجمعوا على أنه لا يجوز الجمع إذا كان لا يتصل وقت أحدهما بالآخر بعذر<sup>8</sup> ما

<sup>1</sup> ب: معلوم وقوم معلوم؛ ن: معلوم وقوم معلومون.

<sup>2</sup> ن: وقفت.

<sup>3</sup> المبسوط للسرخسي 127/1.

<sup>4</sup> ن: إنما.

<sup>5</sup> أخرجه الترمذي في سننه، كتاب الصلاة 114؛ وأحمد في مسنده 94/12، رقم الحديث: 7172.

<sup>6</sup> أخرجه الترمذي في سننه، كتاب الصلاة 149: نحوه.

<sup>7</sup> ب: وهو.

<sup>8</sup> ن: بعد.

كالفجر مع الظهر، ولا بين صلاتين يتخلل بين وقتيها وقت مكروه كالعصر والمغرب والعشاء مع الفجر، وقد ذكرنا الأصل قبل هذا.

وَلَا فَسَادَ لِبِصَلَاةِ الرَّجُلِ \*\* بِامْرَأَةٍ حَادَتْهُ فَاسْمَعُ وَعَقِلِ

من شرائط المحاذاة أن تكون الصلاة مَنْوِيَّة نية إمامه النساء، وأن تكون مشتركة تحريمه وأداء بخلاف المسبوق، وأن تكون الصلاة مطلقة بخلاف صلاة الجنابة، وأن تكون المرأة من أهل الشهوة، وأن لا يكون بينهما حائل حتى لو كانت بينهما حائل<sup>1</sup> لا تفسد، (كذا في المغني).<sup>2</sup>

وقيد بـ”لصلاة الرجل“، لأن صلاتها لا تفسد إجماعاً، وقاس الرجل عليها، وكأنه أشار إليه بقوله ”فاسمع واعقل“، لأن القياس معه. والأصل فيه ”أنها عُرِفَت مفسدة بالنص“،

بخلاف القياس فيراعى جميع ما ورد به النص، (وتمامه في فوائد النافع).<sup>3</sup>

وَلَا بَأْسَ<sup>4</sup> بِأَنْ يُسْأَلَ فِي الصَّلَاةِ \*\* مِنْ رَبِّهِ الْأَمْلَاكِ وَالزَّوْجَاتِ

إذا سأل الله تعالى ما يُسأل من العباد تفسد صلاته عندنا. وعنده كل ما ساغ الدعاء<sup>5</sup> به خارج الصلاة لا تفسد الصلاة نحو أن يقول: اللهم زوجني فلانة وأعطني الدراهم. والأصل فيه ”أن المحكم أقوى من المحتمل“، وقوله صلى الله عليه وسلم «إن صلوتنا هذه لا يصلح فيها شيء من كلام الناس»<sup>6</sup> محكم، وقوله صلى الله عليه وسلم لابن مسعود رضي الله عنه «لَمَّا عَلِمَهُ التَّشْهَدُ ثُمَّ قَالَ: اخْتَرِ مِنَ الدُّعَاءِ أَعْجَبَهُ»<sup>7</sup> محتمل.

وَجَائِزٌ إِمَامَةُ الصَّبِيَّانِ \*\* لِلْبَالِغِينَ وَذَوِي الْأَسْنَانِ

”وذوي الأسنان“ أراد به<sup>8</sup> الشيخوخ، وهذه [291/أ] المسألة بناء على أن المقتدي منفرد عنده على ما يأتي بعد هذا.

وَالْوَيْتْرُ فَرْدٌ رُكْعَةٌ وَبَعْدَ مَا \*\* يَرْكَعُ يَدْعُوا وَهُوَ فِي الْفَجْرِ كَذَا

<sup>1</sup> ن: أسطوانة.

<sup>2</sup> ن: معنى.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> ساقطة من ن.

<sup>5</sup> ب: بالدعاء.

<sup>6</sup> أخرجه النسائي في سننه، كِتَابُ السُّهُو 20؛ ومسلم في صحيحه كتاب الصلاة 7، رقم الحديث: 537.

<sup>7</sup> أخرجه البخاري في صحيحه كتاب صفة الصلاة 66: بمعناه.

<sup>8</sup> ن: من ذوي الأسنان.

”الوتر“ ركعة في قول<sup>1</sup> لقوله صلى الله عليه وسلم «فإن خشيت الصبح فأوتر بركعة، وثلاث ركعات بقعدة واحدة»<sup>2</sup> في قول، وثلاث بتسليميتين في قول. والأصل فيه ”أن الإجماع أقوى من الخبر الغريب“، وحكى الحسن البصري إجماع المسلمين على أن الوتر ثلاث ركعات، فيحمل مرويه على أنه كان فُنِسِحَ. يقنت في الوتر بعد الركوع عنده، لأنه صلى الله عليه وسلم «قنت في آخر الوتر وذلك بعد الركوع»<sup>3</sup>. وعندنا يقنت قبل الركوع، لأنه صلى الله عليه وسلم «قنت قبل الركوع»<sup>4</sup>. وما روي محتمل، لأن ما زاد على نصف الشيء آخره، وما روينا محكم. ”وهو في الفجر“ أي في<sup>5</sup> الدعاء، وهو القنوت.

”كذا“ أي يدعو بعد الركوع أيضًا، كذا في المختلفات، (وكذا خص)<sup>6</sup> الفجر، لأن في غيره إذا حدثت لهم حادثة فعنده يقنت قولاً واحداً، وإن لم يحدث فله قولان. وذكر في خلاصتهم يقنت في الفجر في الركعة الثانية بعد رفع الرأس من الركوع، وبعد قوله سمع الله لمن حمده ربنا لك الحمد ملاء السماوات والأرض، وملاء ما شئت من شيء بعد. والأصل فيه ما روي عن ابن مسعود رضي الله عنه «أنه صلى الله عليه وسلم قنت في الفجر شهراً ثم ترك»<sup>7</sup> والترك دليل النسخ.

وَإِنْ يُصَلِّي الْمُتَحَرِّي الْمُحْتَهَدُ \*\* مُسْتَدِيرَ الْبَيْتِ الْحَرَامِ فَلْيُعِدْ

”وأن يصلي المتحري“ قيد بالتحري، لأنه إذا لم يتحر واستدبر لا يجوز إجماعاً.<sup>8</sup> وقيد بالاستدبار، لأن في التيامن والتياسر يجوز اتفاقاً، وذكر في خلاصتهم إن أخطأ إلى جهة أخرى غير القبلة لزمه القضاء في أصح القولين. و”الأصل في التعارض الجمع“ وقوله تعالى ﴿فَوَلُّوا وُجُوهَكُمْ شَطْرَهُ﴾ [البقرة: 144] يقتضي وجوب الاستقبال، وقوله تعالى ﴿فَأَيْنَمَا تُولَّوْا فَتَمَّ وَجْهَ اللَّهِ﴾ [البقرة: 115] يقتضي الجواز عند عدم الاستقبال فيجمع بينهما فيحمل الأول عند

<sup>1</sup> ن: قوله.

<sup>2</sup> أخرجه أحمد في مسنده 72/9، رقم الحديث: 5032: نحوه.

<sup>3</sup> أخرجه الدارقطني في سننه 357/2، دون جملة: وذلك بعد الركوع.

<sup>4</sup> أخرجه ابن ماجه في سننه، كتاب إقامة الصلاة والسنة فيها 120.

<sup>5</sup> ساقطة من ح.

<sup>6</sup> ح: وخص.

<sup>7</sup> أخرجه أحمد في مسنده 253/24، رقم الحديث: 11707؛ والبخاري في صحيحه كتاب المغازي 30.

<sup>8</sup> ساقطة من ب، ح.

عدم الاشتباه، والثاني (عند الاشتباه).<sup>1</sup> وقد نُصَّ في الأسرار أن هذه الآية نزلت في شأن الصلاة حالة الاشتباه.

وَالْفَرَضُ لَا يُكْرَهُ عِنْدَ الْمَطْلَعِ \*\* وَلَا الزَّوَالِ وَالْعُرُوبِ فَاسْتَمِعْ

قال في المختلفات: أداء الفرائض والواجبات في هذه الساعات الثلاث لا يجوز عندنا، ولا يسقط عنه الواجب. وعند الشافعي يجوز، وذكر في الشرحين لا يكره قضاء الفوائت عند طلوع الشمس وزوالها وغروبها عنده. وعندنا يكره، ومثله مذكور في الإيضاح والمغني مع أن المذاهب<sup>2</sup> أنه لا يجوز عندنا كما ذكر في المختلفات، ونص في المبسوط،<sup>3</sup> أن في هذه الأوقات الثلاثة لا تؤدى الفرائض [291/ب] عندنا. والنظم موافق لِمَا في المختلف، فإن ظاهره يشير إلى أنه يكره عندنا. ويمكن أن يقال: بأن الكراهة لِمَا كانت ثابتة كانت الصلاة ناقصة وقد وجبت عليه كاملة فلا يتأدى بالناقص فيلزم من الكراهة عدم الجواز بهذا الطريق أو يقال: بأنه أراد به كراهة التحريم، (قال العبد الضعيف غفر الله له: سمعت عن الشيخ الأستاذ حميد الدين يحكي عن شيخه الإمام الأجل)<sup>4</sup> الزاهد جمال الدين المحبوبي<sup>5</sup> أنه<sup>6</sup> قال: كسالى بخارى لا يمنعون عن الصلاة وقت طلوع الشمس، لأن الغالب أنهم إذا منعوا عن ذلك وأمروا بالمكث في المسجد إلى ارتفاع الشمس أو بالرجوع ثم بالحضور لم يفعلوا ذلك ولم يقضوها ولو صلوها في هذه الحالة فقد أجازها أصحاب الحديث، والأداء في وقت يجيزه<sup>7</sup> بعض الأئمة أولى من الترك أصلاً. وهكذا (نقل عن شمس الأئمة الحلواني حين سأل السيد الإمام الأجل أبو شجاع عنه<sup>8</sup> عن منع الناس عن الصلاة في هذا الوقت فأجاب بهذا).<sup>9</sup> والأصل فيه ”أن المحتمل يحمل على المحكم<sup>10</sup>“، وقوله عليه

<sup>1</sup> ساقطة من ح.

<sup>2</sup> ح: المذهب.

<sup>3</sup> المبسوط للسرخسي 62/2.

<sup>4</sup> ن: ورفع بإسناد صحيح إلى الشيخ.

<sup>5</sup> الشيخ الإمام جمال الدين المحبوبي عبيد الله بن إبراهيم بن أحمد بن عبد الملك ابن عمر بن عبد العزيز بن محمد (546-630/1151-1233). كتاب أعلام الأخيار فيض الله أفندي تحت رقم: 1381

[228/أ-229/أ]

<sup>6</sup> ساقطة من ن.

<sup>7</sup> ن: يخيروه.

<sup>8</sup> ساقطة من ب، ن.

<sup>9</sup> ن: جواب شمس الأئمة الحلواني.

<sup>10</sup> ب: المحكم.

السلام «من نام عن صلاة أو نسيها فليصلها إذا ذكرها»<sup>1</sup> محتمل وحديث عقبة في النهي عن الصلاة في هذه الأوقات محكم.

وَالنَّفْلُ فِي الْبَيْتِ الْحَرَامِ جَائِزٌ \*\* فِيهَا وَمَا عَنِ الْجَوَازِ حَاجِزٌ

”والنفل في البيت الحرام“ أي في<sup>2</sup> مكة، فقد ذكر في المختلفات، إذا أدى النفل المبتدأ في هذه الأوقات بمكة لا يكره، فكأنه ذكر البعض وأراد الكل كقوله تعالى ﴿هَدْيًا بَالِغَ الْكَعْبَةِ﴾، [المائدة: 95] فإن هناك يجوز ذبح الهدي في الحرم كله، وهذا لأن مكة تبع للبيت.

قوله ”جائز“ أي يجوز بلا كراهة، وعندنا يجوز مع الكراهة، كذا في شرح الطحاوي.

”فيها“ أي في هذه الساعات الثلاث. والأصل فيه ”أن الرواية الشاذة في معارضة المشهور لا تقبل“. وحديث عقبة «ثلاث ساعات نأنا رسول الله صلى الله عليه وسلم أن نصلي فيها، وأن نقبر فيها موتانا عند طلوع الشمس وعند غروبها وعند انتصاف النهار»<sup>3</sup> مشهور. وما روى أبو ذر سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم «لا صلاة بعد الفجر حتى يطلع الشمس ولا بعد العصر حتى تغرب الشمس إلا بمكة»<sup>4</sup> شاذ فلا يزداد على المشهور.

وَالنَّفْلُ بَعْدَ الْفَجْرِ وَالْعَصْرِ إِذَا \*\* كَانَ لِذَاكَ سَبَبٌ فَهُوَ كَذًا

”بعد الفجر“ أي بعد أداء الفجر.

”والعصر إذا كان لذاك سبب“ كَسُنَّةِ الْفَجْرِ وَرُكْعَتِي الطَّوَافِ وَتَحِيَّةِ الْمَسْجِدِ.

”فهو كذا“ أي لا يكره، لأنه لا كراهة في الوقت، ألا ترى أنه يجوز أداء الفرض من غير كراهة. فالنفل أولى إلا أن [292/أ] ما ليس له سبب ظاهر فلاشتغال بالدعاء أفضل فلهذا<sup>5</sup> يكره ابتداء النفل. والأصل فيه ما روى ابن عباس رضي الله عنه حدثني رجال مرضيون وأرضاهم<sup>6</sup> عمر رضي الله عنه «أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهي عن الصلاة بعد طلوع الفجر حتى تطلع الشمس وعن الصلاة بعد العصر حتى تغرب الشمس»<sup>7</sup> وأدنى النهي الكراهة.

<sup>1</sup> أخرجه أبي يعلى الموصلي في مسنده 119/7، رقم الحديث: 3006، والطبراني في المعجم الأوسط 386/13، رقم الحديث: 6308.

<sup>2</sup> ساقطة من ب.

<sup>3</sup> أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب صلاة المسافرين وقصرها 51، رقم الحديث: 831.

<sup>4</sup> أخرجه الطبراني في المعجم الأوسط 358/2، رقم الحديث: 859.

<sup>5</sup> ن: فهكذا.

<sup>6</sup> زائدة في ن: عندي.

<sup>7</sup> أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه 348/2، رقم الحديث: 7400.

وَتَرَكُهُ التَّرْتِيبَ فِي الفَوَائِدِ \* \* يَجُوزُ الإِجَابُ غَيْرُ ثَابِتٍ

الترتيب بين الفوائت ليس بشرط عنده لكن الأحسن أن يصلي مرتبًا. وعندنا الترتيب مستحق. والأصل فيه<sup>1</sup> ما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم «من نام عن صلاة أو نسيها فليصلها إذا ذكرها فإن ذلك وقتها»،<sup>2</sup> فقد جعل وقت التذکر وقتًا للفائتة فلا يبقى وقتًا للوقتية، لأن الوقت الواحد لا يسع لفرضين أداء، وقاسه على صوم رمضان.

فإن قلت: لَمَّا كان النَصُّ ثابتًا كيف يصح أن يقال والإيجاب غير ثابت؟

قلت: النص ليس بصريح في الباب لأنه<sup>3</sup> يحتمل أنه سمي وقت التذکر وقت الفائتة باعتبار أنه يجوز أدائه فيه، لا أنه لم يبق وقتًا للوقتية. ألا ترى أنه إذا تضيق الوقت أو نسي الفائتة أو كثرت الفوائت فإنه يجوز الوقتية، ولو لم يكن وقتًا للوقتية لَمَّا جاز على "أن النص". وإن كان ثابتًا لكنه لا يجوز إثبات الفرضية به، لأنه في حيز الأحاد والجواب عنه ما ذكرناه في فوائد النافع.

فإن قلت: أية ضرورة دعت إلى هذا وقد تم مراده<sup>4</sup> بقوله يجوز، إذ يفهم منه عدم الجواز على

مذهبنا وعدم الجواز مستلزم لوجوب الترتيب، فيكون الإيجاب ثابتًا ضرورة؟

قلت: جاز أن يراد بالجواز وعدمه ما يسع تركه، وما لا يسع تركه لكنه لو أدى بدون الترتيب يخرج عن العهدة. فإن الصلاة في الأرض المغصوبة مما يمنع عنها، ثم إنه لو أداها فيها يجوز، ويخرج عن العهدة، (فذكر الإيجاب ليعلم أن عندنا لا يجوز بدون الترتيب).<sup>5</sup>

فإن قلت: الاحتمال باقٍ بعد هذا أيضًا لجواز أن يكون واجبًا ولا يفسد الصلاة بتركه

كقراءة الفاتحة وضم السورة وغيرهما؟

قلت: ذاك عُلِمَ بأول الكلام فاقتترانه به يفيد معنى زائدًا وهو أنه يفسد الصلاة بتركه.

وَمَا القَلِيلُ مِنْ كَلَامِ النَّاسِ \* \* بِمُوجِبِ قَطْعِ صَلَاةِ النَّاسِ

”وما القليل من كلام الناس“ ”الناسي“ (في البيت)<sup>2</sup> الأول نعت فاعل من النسيان،

والناس<sup>3</sup> الثاني جمع الإنسان هكذا نقل عن المصنف، وهذا أولى من الحمل على عكسه، لأن

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> أخرجه أبي يعلى الموصلي في مسنده 119/7، رقم الحديث: 3006؛ والطبراني في المعجم الأوسط 386/13، رقم الحديث: 6308.

<sup>3</sup> ن: لا.

<sup>4</sup> ح: مراده.

<sup>5</sup> ساقطة من ح.

الخلاف وقع (في كلام الناسي إذا كان قليلاً لا)<sup>4</sup> في كلام الناس مطلقاً. فقد قال في<sup>5</sup> المختلف: كلام الناسي والخاطيء والمكروه إذا قلّ لا يفسد، [292/ب] ومثله مذكور في الأسرار والمختلفات، ولأن في قوله: صلاة الناسي نبوة ظاهرة وحدّ القليل مشار إليه في الأسرار، فقال: فيه، وقال: الشافعي لا يبطل إلا أن يكثر فيبطل بسبب تفرق نظم الصلاة ثم قيد بالكلام، لأن العمل القليل معفو إجماعاً، وقيد بالناسي، وهو غير قاصد لذلك ليدخل المكروه والخاطيء دلالة وليخرج العامد.

واعلم أن عنده لا يبطل بسهو الكلام وسهو الفعل لكنه يسجد للسهو، كذا في خلاصتهم. والأصل فيه قوله صلى الله عليه وسلم «إن صلاتنا هذه لا يصلح فيها شيء من كلام الناس»<sup>6</sup> وقاسه على العمل القليل.

وَلَا افْتِتَاحَ بِسِوَى التَّكْبِيرِ \*\* وَيَبْطُلُ التَّعْلِيلُ لِلتَّغْيِيرِ

”ولا إفتتاح بسوى التكبير“ أي بسوى قوله: الله أكبر الله أكبر، فقد قال في خلاصتهم: فرض التكبير الله أكبر أو الله الأكبر، فإن زاد أو نقص أو بدل أو غير بما تغير به المعنى فلا صلاة له.

قوله ”ويبطل التعليل للتغيير“ يعني لو عللتم وأقمتهم لفظاً آخر مقامه من حيث إن كل واحد منهما ثناء خالص، فإنه لا يجوز، لأن الشرع عين التكبير لافتتاح الصلاة حيث قال: وتحريمها<sup>7</sup> التكبير. وفي التعليل تغيير حكم النص فإنه لا<sup>8</sup> يجوز، لأن من شرط التعليل أن لا يغير حكم النص. وقلنا: ليس في هذا التعليل تغيير حكم النص، لأن التكبير ما وجب لعينه بل الواجب تعظيم الله تعالى بكل جزء من البدن واللسان منه فوجب فعلها فصار حكم النص<sup>9</sup> أن

<sup>1</sup> ساقطة من ح.

<sup>2</sup> ساقطة من ب.

<sup>3</sup> ساقطة من ح، ن.

<sup>4</sup> ساقطة من ن.

<sup>5</sup> ساقطة من ب.

<sup>6</sup> أخرجه النسائي في سننه، كتاب السهو 20؛ ومسلم في صحيحه كتاب الصلاة 7، رقم الحديث: 537.

<sup>7</sup> ب: تحريمها بدون الواو.

<sup>8</sup> ح: فلا.

<sup>9</sup> ساقطة من ح.

يجعل التكبير آلة فعلها لكونها ثناء<sup>1</sup> مطلقاً فَعَدَّيْنَاهُ إلى سائر الأثنية مع بقاء حكم النص، وهو كون التكبير ثناء صالحاً للتعظيم.

وَإِنَّهُ مِنَ الصَّلَاةِ عِنْدَهُ \*\* وَسُنَّةٌ وَجَّهْتُ وَجْهِي بَعْدَهُ

”وإنه من الصلاة عنده“ التحريم من أجزاء الصلاة عنده. وعندنا هي شرط الدخول وليست من أركان الصلاة، وفائدة الخلاف<sup>2</sup> تظهر في جواز بناء النفل على تحريمه الفرض، بأن صلى الفرض ثم قام إلى النفل من غير إحرام مبتدأ كذا في الطريقة (البرهانية، والمغني).<sup>3</sup> والأصل فيه ”أن العطف يقتضي المغايرة“، والله تعالى عطف الصلاة على التكبير فقال<sup>4</sup> ﴿وَذَكَرَ اسْمَ رَبِّهِ فَصَلَّى﴾، [الأعلى: 15] وقال: يشترط (لها ما يشترط)<sup>5</sup> لسائر الأركان، وهذه آية الركنية. قلنا:<sup>6</sup> مراعاة الشرائط لِمَا يتصل بها من أركان الصلاة لا لنفس التحريم.

”بعده“ أي بعد التكبير. وعند أبي يوسف بعد الثناء قبل القراءة. وعندنا لا يقوله أصلاً، وقد مر في الباب الثاني.

وَالْحَمْدُ فِي كُلِّ قِيَامٍ يُقْرَأُ \*\* فَرَضًا وَبِسْمِ اللَّهِ جَهْرًا يُبْدَأُ

”في كل قيام“ أي في كل ركعة ذكر في خلاصتهم قراءة الفاتحة [293/أ] فرض مع قوله بسم الله الرحمن الرحيم بتمام حروفها وتشديداتها.

”يقراً فرضاً“ قيد بالفرض، لأن عندنا يقرأها<sup>7</sup> أيضاً على سبيل الوجوب. والأصل فيه ”أن الزيادة على النص بخبر الواحد لا تجوز عندنا“، لأنه يؤدي إلى نسخ الكتاب به، وعنده يجوز، لأن الزيادة بيان عنده، والبيان بخبر الواحد يجوز إجماعاً. فالحاصل أن أركان الصلاة عنده اثنا عشرة، النية والتكبير الأولى والقيام وقراءة الفاتحة والركوع والرفع عنه والسجود والرفع عنه والجلوس للتشهد الأخير وقراءة التشهد فيه والصلاة على رسول الله صلى الله عليه وسلم والتسليمة الأولى، كذا في خلاصتهم، يجهر بالتسمية في صلاة يجهر فيها بالقراءة عنده. وعندنا

<sup>1</sup> ب: بناء.

<sup>2</sup> ب: الاختلاف.

<sup>3</sup> ح: البرهاني.

<sup>4</sup> ب: وقال.

<sup>5</sup> ساقطة من ن.

<sup>6</sup> ن: ولنا.

<sup>7</sup> أي الفاتحة.

يخافت بها في سائر الصلوات، ولو جهر<sup>1</sup> يكره، كذا في المغني. وهذه المسألة بناء على أن التسمية آية من أول الفاتحة عنده قولاً واحداً. وفي أوائل السور له قولان. وعندنا ليست بآية من الفاتحة ولا من سائر السور. وقد روي عن محمد رحمه الله أن التسمية آية من القرآن أنزلت للفصل بين السور، وليست بآية من كل سورة، وهذا هو القول الجامع للأخبار المثبتة، والنافية كذا في المبسوط<sup>2</sup> والأسرار والمختلفات، وقد اختلفت الروايات عن النبي صلى الله عليه وسلم فيحمل المروي بصفة الجهر على سبيل التعليم.

وَهَكَذَا التَّأْمِينُ فِيهِ الْجَهْرُ \*\* وَمَوْضِعُ الكَفَّيْنِ فِيهِ النَّحْرُ

”فيه الجهر“ أي في التأمين. وتقدير البيت وهكذا الجهر<sup>3</sup> في التأمين، وهذا في صلاة الجهر. وعندنا يكره الجهر<sup>4</sup> كذا في المغني. والأصل فيه ”أن مبنى الدعاء على الإخفاء بالحديث<sup>5</sup>“، وإنه دعاء فقد نص في الأسرار على أن التأمين ليس من الفاتحة اتفاقاً، والأحاديث قد اختلفت فيه أيضاً فيحمل ما وراه على التعليم أو على أنه وقع اتفاقاً لا قصداً.

”وموضع الكفين فيه“ أي في القيام وقد سبق ذكره في البيت المتقدم.

”النحر“ أي<sup>6</sup> الصدر، وعندنا تحت السرة. والأصل فيه ”أن مبنى العبادات على الموافقة بين الرجال والنساء“. والسنة في حق النساء وضع اليدين في القيام على الصدر، فكذا في حق الرجال، ولنا قوله صلى الله عليه وسلم «أن من السنة وضع اليمين على الشمال تحت السرة».<sup>7</sup>

وَسُنَّةٌ رَفَعُ الْيَدَيْنِ إِذْ رَكَعَ \*\* وَعِنْدَ رَفْعِ الرَّأْسِ مِنْهُ إِذْ رَفَعُ

”وعند رفع الرأس منه“ أي من الركوع وفائدة قوله ”إذا رفع“، أن يكون رفع اليدين وقت رفع الرأس لا بعده، وهذا لا يفهم بمجرد قوله ”عند رفع الرأس“، لأنه يقال: الجزاء ينزل عند وجود الشرط، وإن كان بين الشرط والمشروط معاقبة، [293/ب] وفي المسألة حكاية تصلح دليلاً للفريقين وهي ما روي أن أبا حنيفة والأوزاعي رضي الله عنهما التقيا في الحج فقال الأوزاعي: ما بال أهل العراق لا يرفعون أيديهم عند الركوع وعند رفع الرأس من الركوع وقد

<sup>1</sup> ن: جهره.

<sup>2</sup> المبسوط للسرخسي 19/1-20.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> ساقطة من ح.

<sup>5</sup> ن: لقوله صلى الله عليه وسلم «خير الدعاء الخفي» كذا في المبسوط.

<sup>6</sup> ساقطة من ن.

<sup>7</sup> أخرجه الترمذي في سننه، أبواب الصلاة 187؛ والدارقطني في سننه 221/3.

حدثني الزهري<sup>1</sup> عن سالم عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهم «أن النبي صلى الله عليه وسلم كان يرفع يديه عند الركوع وعند رفع الرأس منه»<sup>2</sup> فقال أبو حنيفة رضي الله عنه: حدثني<sup>3</sup> حماد عن إبراهيم عن علقمة عن عبد الله بن مسعود رضي الله عنهم «أن النبي صلى الله عليه وسلم كان يرفع يديه عند تكبيرة الافتتاح ثم لا يعود»<sup>4</sup>. فقال الأوزاعي: عجباً من أبي حنيفة أحدثه<sup>5</sup> عن الزهري عن سالم عن ابن عمر وهو يحدثني عن حماد عن إبراهيم عن علقمة عن ابن مسعود رضي الله عنهم أجمعين، أشار إلى علو إسناده، فإنه يتصل بثلاث. وأبو حنيفة رضي الله عنه رجع بفقهاء الرواة. فقال: أما<sup>6</sup> حماد فهو أفقه من الزهري. وأما إبراهيم فهو أفقه من سالم، ولولا سبق عبد الله لقلت: علقمة أفقه منه. وأما عبد الله فعبد الله فسكت الأوزاعي.

وَلِلنَّهْضِ جَلْسَةٌ لَا تُتْرَكُ \* \* وَفِي الْمُعُودِ الْآخِرِ التَّوْرُكُ

النهوض: القيام. والمراد منه القيام في الثانية والرابعة، فإنه يستحب أن يجلس جلسة خفيفة عنده لا يتشهد عقبيها، كذا في خلاصتهم ثم يقوم، وعندنا يكره ذلك. والأصل فيه ما روي أنه صلى الله عليه وسلم كان إذا قام من الأولى إلى الثانية قام كأنه على الرضف، ومروئيه محمول على الكبر، وسنة في القعدة أي في القعدة الأخيرة، إذ في القعدة الأولى لا يتورك اتفاقاً. والتورك: أن يخرج رجله من الجانب الأيمن ويلصق أليته بالأرض. والأصل فيه ما روي أن عائشة رضي الله عنها حكيت قعود رسول الله صلى الله عليه وسلم كما هو مذهبنا، وهو أن يفترش رجله اليسرى ويقعد عليها وينصب اليمنى نصباً، وهذا أشق من التورك فيكون أولى، ومروئيه محمول على الكبر والضعف.

وَلَا زِمَ تَشَهُدُ الْمُعُودِ \* \* وَالْوَأُو بِالْإِفْرَادِ وَالتَّوْحِيدِ

<sup>1</sup> هو محمد بن مسلم بن عبد الله بن شهاب الزهري، من بني زهرة بن كلاب، من قريش، أبو بكر (58-742/678-124): أول من دون الحديث. التاريخ الكبير للبخاري 220/1؛ التاريخ الصغير للبخاري 356/1؛ تذكرة الحفاظ للذهبي 83/1؛ الإصابة في تمييز الصحابة لابن حجر 129/4؛ تقريب التهذيب لابن حجر 133/2؛ الأعلام للزركلي 97/7.

<sup>2</sup> أخرجه البخاري في صحيحه كتاب صفة الصلاة 3: بمعناه.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> أخرجه أبو داود في سننه، كتاب الصلاة 119؛ وابن أبي شيبة في مصنفه 236/1، رقم الحديث: 2457.

<sup>5</sup> ب: حدثه.

<sup>6</sup> ب: فأما.

<sup>7</sup> ب: عن.

”ولازم“ أي فرض.

”تشهد القعود“ أي القعدة الأخيرة. وعندنا ليس بفرض بل هو واجب لقوله صلى الله عليه وسلم «إذا قلت هذا أو فعلت هذا فقد تمت صلاتك إن شئت أن تقوم فقم وإن شئت أن تقعد فاقعد»<sup>1</sup> علّق التمام بالفعل قرأ أو لم يقرأ، والفرض الذي يرويه محمول على التقدير.

”والواو بالإنفراد والتوحيد“ أي التشهد بواو واحدة لا بواووين، والتوحيد تأكيد للإنفراد.<sup>2</sup> ذكر في الشرحين التشهد [294/أ] عنده أن يقول: التحيات والصلوات الطيبات الزاكيات الناميات لله سلام عليك أيها النبي ورحمة الله وبركاته سلام علينا وعلى عباد الله الصالحين أشهد أن لا إله إلا الله وأشهد أن محمداً رسول الله. وذكر في الأسرار والمبسوط<sup>3</sup> والمختلفات والإيضاح، والهداية<sup>4</sup> وخلاصتهم، أنّ صفته عنده التحيات المباركات الصلوات الطيبات لله سلام عليك إلى آخره بغير واو. وذكر في شرح الطحاوي، أن عند الشافعي التشهد بغير واو فيحتمل أن يكون عنه روايتان، في رواية بواو واحدة وفي رواية بغير واو، ومن الناس من اختار<sup>5</sup> تشهد أبي موسى الأشعري.

وصورته: التحيات لله الطيبات والصلوات لله والباقي كتشهد بن مسعود رضي الله عنه. وفيه حكاية، وهي ما روي أن أعرابياً دخل على أبي حنيفة رضي الله عنه في المسجد فقال: أَبَوَاؤُ أَمْ بِوَاوَيْنِ؟<sup>6</sup> فقال: بواووين، فقال: بارك الله فيك كما بارك في لا ولا، ثم ولى. فتحير أصحابه فسألوه عن سؤاله. فقال: إن هذا يسألني عن التشهد أَبَوَاوَيْنِ كتشهد ابن مسعود أم بواو كتشهد أبي موسى الأشعري. قلت:<sup>7</sup> بواووين. فقال: بارك الله فيك كما بارك في شجرة مباركة زيتونة لا شرقية ولا غربية، ثم الشافعي أخذ بتشهد ابن عباس رضي الله عنهما فقال: هو من الفتيان فالظاهر أن ما اختاره مما استقر عليه الأمر، فأما ابن مسعود رضي الله عنه فهو من الشيوخ، فينقل ما كان في الابتداء ونحن نقول: ما ذكرت يؤدي إلى تقلص رواية الأحداث على

<sup>1</sup> أخرجه الطحاوي في شرح معاني الآثار 275/1؛ والترمذي في سننه، كتاب الصلوة 226.

<sup>2</sup> ب، ن: الإنفراد.

<sup>3</sup> المبسوط للسرخسي 30/1.

<sup>4</sup> الهداية 201/1.

<sup>5</sup> ب: يختار.

<sup>6</sup> ب: واووين.

<sup>7</sup> ب: فقلت.

تقدم<sup>1</sup> رواية المهاجرين الأولين واحد لا يقول به، ثم في تشهد ابن مسعود رضي الله عنه أمر، والألف واللام وهما للاستغراق وزيادة الواو وهي<sup>2</sup> لتجديد الكلام كما في القسم، وتأكيد التعليم، وعن خصيف، قال: رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم في المنام، فقلت: كثر الاختلاف في التشهد فبماذا تأمرني أن آخذ به، قال عليه السلام: بتشهد ابن مسعود.

وَالصَّلَوَاتُ فِيهِ لِلْإِزَامِ \*\* وَهَكَذَا التَّحْلِيلُ بِالسَّلَامِ

”والصلوات فيه“ أي في القعود الأخير.

”للإزام“ أي هو فرض، وعندنا<sup>3</sup> سنة لِمَا مر أنه صلى الله عليه وسلم علق التمام بالفعل، والأمر بالصلاة محمول على الاستحباب أو على خارج الصلاة عملاً بما روينا، وأقل الصلاة<sup>4</sup> عنده اللهم صل على محمد كذا في خلاصتهم.

إصابة لفظ السلام فرض عنده إلا أن أقله السلام عليكم، كذا في خلاصتهم، وعندنا واجب لِمَا مر في التشهد، فإن التخيير ينافي الفرضية، والوجوب [294/ب] إلا أننا أثبتنا الوجوب بقوله صلى الله عليه وسلم «تحليلها التسليم».<sup>5</sup>

فإن قلت: إنه صلى الله عليه وسلم جمع أجناس التحليل بالسلام، لأن الألف واللام لاستغراق الجنس هنا فمن أثبت بغيره<sup>6</sup> فقد خالف.

قلنا: فيه بيان أن التحليل يقع بالتسليم، وليس فيه نفي غيره على أن مثل هذا الخبر لا يثبت الفرضية، واعلم أن التسليمة الثانية عندنا سنة في قول، والأصح أنه واجب، كذا في المختلفات.

وَمَنْ سَهَى قَبْلَ السَّلَامِ يَسْجُدُ \*\* وَلَوْ عَلَى الْكُورِ سَجَدَتْ تَفْسُدُ

”قبل السلام يسجد“ جواب المسألة.

وصورة المسألة: تمت عند قوله ”ومن سهى“. وهذا الخلاف في الأولوية فإنه لو سجد قبل السلام يجزيه ويكون مسيئاً عندنا، وعنده لو سجد بعد السلام يجوز سواء كان عن زيادة أو نقصان لكن السنة عنده أن يسجد قبل السلام. فالاختلاف واقع في محل السنة، كذا في

<sup>1</sup> ساقطة من ن، ح.

<sup>2</sup> ن: وهو.

<sup>3</sup> زائدة في ب، ح: هي.

<sup>4</sup> ن: الصلوات.

<sup>5</sup> أخرجه أبو داود في سننه، كتاب الطهارة 30؛ والترمذي في سننه، كتاب الطهارة 3.

<sup>6</sup> ن: لغيره.

المختلفات.<sup>1</sup> والأصل فيه ”أن سجود السهو شرع للجبر عن الفأنت<sup>2</sup>“، فيشترط أن يكون في موضع الفأنت، والفأنت قبل السلام، فكذا الجابر. وقلنا: بالعود إلى سجود السهو يعود إلى حرمة الصلاة فيتحقق الجبر في التحريم، وهذا لأن ما قبل السلام محل لوجوب السجدة فلا يكون محلاً للأداء كما قبل القعود، وهذا لأنه لو سجد ثم سهى إن لم يسجد بقي نقض لازم، وإن سجد يتكرر وهو غير مشروع، وإنما أخرنا عن زمان العلة لهذا المعنى، فلما وجب التأخير عن زمان العلة مع أن الأصل اقتران المعلول بالعلة،<sup>3</sup> لأن يجب<sup>4</sup> التأخير في غير<sup>5</sup> زمان العلة أولى. كار العمامة وكورها أدارها على رأسه (ويقال هذه)<sup>6</sup> العمامة عشرة أكوار (وعشرون كوراً، كذا في المغرب.<sup>7</sup>)<sup>8</sup> والأصل فيه ”أن المحتمل يحمل على المحكم“، وما روي أنه صلى الله عليه وسلم «كان<sup>9</sup> يسجد على كور عمامته»<sup>10</sup> محكم، وقوله عليه الصلاة والسلام «ممكن جبهتك من الأرض حتى يجد حجمها»،<sup>11</sup> يحتمل ما روينا، لأنه لا يمنع وجود حجم الأرض حتى لو منع لا يجوز.

وَالرُّكْبَتَانِ وَالْيَدَانِ إِنْ تَقَّعَ \*\* عَلَى النَّحْسَاتِ فَمَا صَلَّى انْقَطَعَ

”فما صلى“ كلمة ”ما“ مصدرية.

قيد ب”اليدين والركبتين“، لأنه لو وضع قدمه أو وجهه عليها يفسد اتفاقاً. والأصل فيه ”أن وضع اليدين والركبتين ليس بفرض عندنا“، لأن السجود لا ينبى عن ذلك فيجعل الوضع على<sup>12</sup> النجاسة كلا وضع، لكنه لو ترك وضع اليدين أو الركبتين في السجود لا يمنع الجواز، نصّ

<sup>1</sup> ح: المختلف.

<sup>2</sup> ن: التقصير.

<sup>3</sup> ن: مع العلة.

<sup>4</sup> ساقطة من ن.

<sup>5</sup> ساقطة من ح.

<sup>6</sup> ب، ن: وهذه.

<sup>7</sup> مادة: كور.

<sup>8</sup> ساقطة من ن.

<sup>9</sup> ساقطة من ن.

<sup>10</sup> أخرجه عبد الرزاق الصنعاني في مصنفه 400/1، رقم الحديث: 1564.

<sup>11</sup> أخرجه أحمد في مسنده 171/3، رقم الحديث: 2605.

<sup>12</sup> ح: عن.

عليه في المبسوط،<sup>1</sup> ولو كان في موضع السجدة<sup>2</sup> أو القيام جعلنا الوضع كلا وضع أيضاً، لكنه لو ترك وضع الوجه على الأرض لا يجوز، وكذا لو ترك القيام وهو يقول [1/295] إن أداء السجدة بوضع اليدين والركبتين، والوجه بالحديث فكانت النجاسة في موضع الركبتين كهي في موضع الوجه، كذا في المبسوط<sup>3</sup> والمختلفات. وذكر في الفتاوى الظهيرية إذا لم يضع المصلي ركبتيه على الأرض عند السجود لا يجوز، هكذا اختاره الفقيه أبو الليث، وفتوى مشايخنا على أنه يجوز، ولو كان موضع الركبتين نجساً لا يجوز عند الفقيه أبو الليث والصحيح أنه يجوز.

وَالْمُقْتَدِي مُنْفَرِدٌ فَلَوْ ظَهَرَ \*\* مَنْ أُمَّ غَيْرَ طَاهِرٍ فَلَا ضَرَرَ

”غَيْرٌ“ نصبٌ على الحال من<sup>4</sup> ”مَنْ أُمَّ“

وقيد بقوله ”فلو ظهر من أم غير طاهر“، لأنه لو اقتدى بالجنب مع علمه بأنه جنب فإنها فاسدة عند الشافعي، كذا في الأسرار، ولو بان أنه امرأة أو كافر تجب الإعادة عنده، كذا في خلاصتهم.

وَالِإِقْتِدَاءُ بِالْإِمَامِ الْمُؤْمِي \*\* مُحَوَّزٌ لِلْقَائِمِ الْمَأْمُومِ

”للقائم المأموم“ أي المقتدي، يقال: أم فلان القوم.

فَلَمْ تَنْبُ قِرَاءَةُ الْإِمَامِ \*\* عَنْهُ وَلَا التَّسْمِيْعُ لِلْقِيَامِ

وَمَنْ يُصَلِّي الظُّهْرَ خَلْفَ مَنْ شَرَعٌ \*\* فِي النَّفْلِ أَوْ فِي الْعَصْرِ جَازَ مَا صَنَعَ

وَإِنْ يُصَلِّ رُكْعَةً أُمَّيُّ \*\* ثُمَّ تَلَا جَازَ لَهُ الْمُضِيُّ

”عنه“ أي عن المقتدي. فعنده يسكت الإمام سكتة عقيب الفاتحة، (ويقرأ المأموم في الجهرية الفاتحة)<sup>5</sup> عند سكتة الإمام كيلاً يفوته سماع القراءة، ولا يقرأ المأموم السورة في الجهرية، كذا في خلاصتهم.

”ولا التسميع للقيام“ أي لم تَنْبُ تسميع الإمام عن القوم عنده، فعنده يقول المقتدي: سمع الله لمن حمده ربنا لك الحمد والإمام كذلك. وعندنا يقول المقتدي: ربنا لك الحمد فقط، ويسقط تسميع المقتدي بتسميع الإمام. والأصل في هذه المسائل قوله صلى الله عليه وسلم

<sup>1</sup> المبسوط للسرخسي 8/2.

<sup>2</sup> ب: السجود.

<sup>3</sup> المبسوط للسرخسي 188/1.

<sup>4</sup> ساقطة من ح.

<sup>5</sup> ساقطة من ن.

«الإمام ضامن»<sup>1</sup>، ومعناه أنه ضامن لصلاة القوم، فإن كل مُصَلٍّ ضامن صلاة نفسه، والضمان ليس في الذمة، فإن صلاة المقتدي لا تصير عليه فيثبت أنه ضامن صلاته بصلاة نفسه أي صارت صلاة المقتدي في ضمن صلاة الإمام صحة وفساداً، لأنه بالإجماع (لم يصبر)<sup>2</sup> منها أداء، ولا يسقط عنهم بأداء الإمام، وإنما يصير في ضمن صلاته صحة وفساداً، إذا ابتنى صلاة القوم على صلاة الإمام، وعنده المقتدي غير متصل صلاته بصلاة الإمام بل هو منفرد، وهو متابع للإمام صورة لا حقيقة، لأن هذه عبادة بدنية فلا يتحملها<sup>3</sup> الإنسان عن غيره فلا يصح القول فيها بالأصالة والتبعية،<sup>4</sup> وإنما معنى الاقتداء هو الأداء على سبيل الموافقة، ومَفْرَعُهُ<sup>5</sup> حديث معاذ رضي الله عنه، وجوابه معروف.

”جاز له المضي“ أي<sup>6</sup> يقرأ فيما بقي من صلاته، ويجوز من غير استقبال، وعندنا يستقبل. والأصل فيه ”أن القراءة فرض في حق المصلين كافة“ إلا أنه سقط في حق الأمي للعجز، وقد زال العجز فيظهر أثر الوجوب، فإذا [295/ب] لم يستقبل يكون بناء القوي على الضعيف بخلاف الأمة إذا عتقت فتخمرت من ساعتها في الصلاة، لأن الستر لم يكن عليها إلى الآن.

وَمَنْ يَصِرْ آخِرَ وَقْتِ الْفَرَضِ \*\* أَهْلًا فَلَا فَرَضَ عَلَيْهِ يَفْضِي

أي الكافر إذا أسلم في آخر الوقت أو بلغ الصبي أو طهرت الحائض في آخر الوقت لم يلزمهم فرض الوقت، وعندنا يلزمهم بناء على أن الوجوب يتعلق بأول الوقت عنده، وعندنا بآخر الوقت.

وَمَانِعٌ كَشَفُ قَلِيلِ الْعَوْرَةِ \*\* عَنِ الْجَوَازِ ثُمَّ مِنْهَا السُّرَّةُ

”عن الجواز“ أي عن جواز الصلاة وهو نظير النجاسة القليلة وقد مرت المسألتان فيما تقدم.

<sup>1</sup> أخرجه أحمد في مسنده 21/7، رقم رقم الحديث: 7169؛ وأبو داود في سننه، كتاب الصلاة 32.

<sup>2</sup> ح: لا يصبر.

<sup>3</sup> ب: يتحمل.

<sup>4</sup> ب: والتبعية.

<sup>5</sup> أي مرجعه.

<sup>6</sup> في ب: أن.

«السرة» عورة عنده، لأن ما بين السرة والركبة عورة.<sup>1</sup> فالاحتياط في باب الحرمات إلحاق الحدين بالحدود، ولنا قوله صلى الله عليه وسلم «عورة الرجل ما دون سرته حتى يجاوز ركبته».<sup>2</sup> «ثم منها» أي من العورة.

وَلَيْسَ لِلْعَارِي الصَّلَاةُ قَاعِدًا \*\* بَلْ قَائِمًا وَرَاكِعًا وَسَاجِدًا

العاري إذا صلى قاعدًا يومئ إيماءً يجوز عندنا، وإن صلى قائمًا بركوع وسجود أجزاءه، والأول أفضل. وقال: زفر والشافعي رحمهما الله: لا يجوز إلا قائمًا بركوع وسجود. والأصل فيه «أن من<sup>3</sup> ابتلي بين بليتين يختار (أيسرهما أو)<sup>4</sup> أيهما شاء (إذا كانا متساويين)<sup>5</sup>».

وفي القعود ستر العورة الغليظة، وفي القيام أداء هذه الأركان فيميل إلى أيهما شاء إلا أن الأول أفضل، لأن الستر وجب لحق الصلاة، وحق الناس والركوع والسجود لا يجب إلا بحق الله تعالى.

وَالْيَوْمُ وَاللَّيْلَةُ أَدْنَى سَفَرٍ \*\* وَأَزْبَعُ إِقَامَةً فِي الْحَضَرِ

أقل مدة السفر يوم وليلة في قول، وفي قول يومان وليلتان، وفي قول اثنا عشر بريدًا، كل بريد أربعة أميال، وكل ثلاثة أميال فرسخ فيكون ثمانية وأربعين ميلاً، ويكون بالفراسخ ستة عشر فرسخًا. والأصل فيه قوله صلى الله عليه وسلم «يمسح المسافر ثلاثة أيام ولياليها».<sup>6</sup>

ذكر المسافر محملي بالألف واللام فاقتضى الجنس، وفيه إشارة إلى أن مدة السفر لا ينتقض عما يمكن استيفاء هذه الرخصة فيه إلا أنه يقول الله تعالى رتب الرخص على مطلق المسافر فالزيادة على النص لا يجوز إلا أن ما دون يوم وليلة خارج بالإجماع.

وأقل<sup>7</sup> مدة الإقامة أربعة أيام عنده، وعندنا خمسة عشر يومًا.<sup>8</sup> وقد اختلفت الصحابة رضي الله عنهم في هذه المسألة فقال علي رضي الله عنه: عشرة أيام. وقال عثمان رضي الله عنه:

<sup>1</sup> زائدة في ن: بالاتفاق.

<sup>2</sup> أورده الزيلعي في نصب الراية 297/1.

<sup>3</sup> ن: ما.

<sup>4</sup> ساقطة من ب، ن.

<sup>5</sup> ساقطة من ب، ن.

<sup>6</sup> أخرجه الطبراني في المعجم الكبير 184/8، رقم الحديث: 9145؛ وأحمد في مسنده 322/44، رقم الحديث: 20894.

<sup>7</sup> ب، ح: أقل.

<sup>8</sup> ساقطة من ب، ح.

أربعة أيام. وقال ابن عباس وابن عمر رضي الله عنهم: خمسة عشر يومًا. فقال: الاحتياط في الأخذ بالأقل. وقلنا القصر كان ثابتًا بالإجماع، فلا يرتفع<sup>1</sup> إلا بالإجماع مثله.

وَالْقَصْرُ يُجْزَى وَالتَّمَامُ أَفْضَلُ\*\* وَتَارِكُ الصَّلَاةِ عَمْدًا يُقْتَلُ

”والقصر يجزي والتمام أفضل“ وهذه المسألة بناء على أن القصر عزيمة في حق المسافر عندنا، وعند الشافعي رخصة، وفائدة الخلاف تظهر فيما إذا تم<sup>2</sup> [296/ب] كان الكل فرضًا عنده.

ولو فات عن الوقت يقضيها أربعًا عنده، ولو صلى في (سفره أربعًا ولم يقعد)<sup>3</sup> على الركعتين فصلاته تامة عنده. وعندنا الأحكام على العكس هو قاس القصر على الفطر، ونحن نفرق بينهما، وذلك أن<sup>4</sup> الرخصة شرعت لليسير وقد تعين اليسير في القصر فلم يبق الإكمال إلا مؤنة محضة فوجب القول بالسقوط أصلًا، أما الصوم في السفر يشق عليه من وجه بسبب السفر، ويخف عليه من وجه بموافقة المسلمين،<sup>5</sup> والتأخير إلى أيام الإقامة<sup>6</sup> يتعسر من وجه بالإنفراد، ويخف من وجه بالترفق بمرافق الإقامة، والناس في الاختيار متفاوتون فصار التخيير مفيدًا.

”وتارك الصلاة“ متعمدًا يستتاب ولا يجبس ولا يقتل. وقال الشافعي: يضرب بتركها ابن عشر سنين،<sup>7</sup> ويقتل بتركها البالغ ويدفن في مقابر المسلمين إذا كان يعتقد وجوبها ويصلى عليه ويمهل<sup>8</sup> ثلاثة أيام استحبابًا<sup>9</sup> لا إيجابًا على الأصح، كذا في المختلفات وخلاصتهم.

(وسمعت عن الأستاذ الشيخ الإمام حميد الدين يحكى عن شيخه)<sup>10</sup> الإمام الأجل جمال الدين المحبوبي أنه يضرب ضربًا شديدًا عندنا حتى يسيل منه الدم، وهذا بناء على أن الأعمال

<sup>1</sup> ب: يرفع.

<sup>2</sup> ب: تم.

<sup>3</sup> ب: سفره أربعًا أربعًا ولم يفعل؛ ح: سفر أربعًا أربعًا ولم يقعد.

<sup>4</sup> ب: لأن.

<sup>5</sup> ب: المسلمين.

<sup>6</sup> ن: القيامة.

<sup>7</sup> ساقطة من ب، ن.

<sup>8</sup> في هامش ح: ”لا يمهل“ نسخة.

<sup>9</sup> ن: استحسانًا.

<sup>10</sup> ن: وقال

من الإيمان عنده. وعندنا الإيمان هو التصديق بالقلب والإقرار باللسان شرط إجراء الأحكام لكن خصَّ ترك الصلاة بالقتل بخلاف الصوم وغيره لقوله صلى الله عليه وسلم «من ترك الصلاة متعمداً فقد كفر»<sup>1</sup> أي استحق عقوبة الكفر، فإنه لا يكفر بالإجماع فيجعل السبب مجازاً عن حكمه، كذا ذكر في المختلفات، وتبصرة الأدلة وذكر في الأسرار، ولا يكفر حقيقة، فعلم أنه أراد به حكمه ولا يثبت حكم من أحكام الكفر سوى هدر دمه فتعين هذا. وقلنا: (الحديث المعروف)<sup>2</sup> يقتضي حرمة القتل وهو قوله صلى الله عليه وسلم «لا يجل دم امرئ مسلم إلا بإحدى ثلاث معان كفر بعد إيمان وزنا بعد إحصان وقتل نفس بغير حق»<sup>3</sup> وما روي من الحديث فهو متروك الظاهر فإنه لا يكفر بالإجماع. وقوله بأنه يجعل مجازاً. قلنا: بل نعمل بحقيقته لكن يدرج فيه الجحود (أو الاستحلال)،<sup>4</sup> وهو أولى من المجاز أو يحمل على كفران النعمة، وتخصيص الصلاة لتعظيمها أو يقال: معناه أن هذا ليس من أعمال المسلمين، هذا<sup>5</sup> كقوله صلى الله عليه وسلم «من أتى امرأة حائضاً فقد كفر بما أنزل على محمد صلى الله عليه وسلم».<sup>6</sup>

وَالْوَقْتُ يَسْتَوْعِبُهُ الْإِغْمَاءُ \*\* فَلَيْسَ فِي صَلَاتِهِ قَضَاءٌ

الأعذار أنواع: ممتد كالجنون وقصير كالنوم (وما بين)<sup>7</sup> الأمرين كالإغماء، فإن قصر [296/ب] ألحق بالنوم فلا يسقط القضاء، (وإن امتد ألحق بالجنون فيسقط، وهو اعتبره بالجنون، والجنون كالإغماء في رواية عندنا يعني لا يسقط القضاء)<sup>8</sup> إلا إذا امتد. وحد الامتداد في الإغماء عندنا أن يزيد على يوم وليلة.

وَالنَّعْلُ لَيْلًا وَنَهَارًا مَثْنَى \*\* وَسِنَّةُ السَّجْدَةِ فِيمَا يُتْلَى

<sup>1</sup> أخرجه الطبراني في المعجم الأوسط 462/7، رقم الحديث: 3479.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> أخرجه أبو داود في سننه، كتاب الديات 3؛ وأحمد في مسنده 416/1، رقم الحديث: 411.

<sup>4</sup> ب: والاستحلال.

<sup>5</sup> ساقطة من ن.

<sup>6</sup> زائدة في ن: أي ليس هذا من أعمال أمة محمد.

أخرجه الترمذي في سننه، أبواب الطهارة 102؛ وأحمد في مسنده 322/20، رقم الحديث: 9779.

<sup>7</sup> زائدة في ب: هو؛ ن: بين.

<sup>8</sup> ساقطة من ن.

والأصل فيه «إن أفضل الأعمال أحزمها»<sup>1</sup> بالحديث، والأربع أدوم تحريمه، فكان أكثر مشقة ويدل عليه مسألة النذر، ومعنى ما روى الشافعي صلاة الليل والنهار مثنى مثنى شفع<sup>2</sup> إطلاقاً لاسم الملزوم على اللازم، وسنة السجدة (هو فعل)<sup>3</sup> ما لم يسم فاعله. وعندنا هي واجبة لقوله<sup>4</sup> صلى الله عليه وسلم «السجدة على من سمعها وعلى من تلاها»<sup>5</sup>. وما روي أنه صلى الله عليه وسلم «قرأها ولم يسجد لها»<sup>6</sup> معناه لم يسجد لها فوراً.

وَالْمَرْءُ يُبِي رَاكِباً لِمَا تَلَا \*\* وَهُوَ عَلَى الْأَرْضِ يَجُوزُ فَأَعْقِلَاً

”وهو على الأرض“ حال من<sup>7</sup> التالي، وهو بناء على أنها غير واجبة عنده، وعندنا هي

واجبة.

وَلَيْسَ فِي سُورَةِ صَادٍ سَجْدَةٌ \*\* وَالْحُجُّ فِيهِ سَجْدَتَانِ عِنْدَهُ

روي أنه صلى الله عليه وسلم قرأ سورة ”ص“ وسجّد. وقال: المذكور في الآية ركوع لا سجود. وسئل<sup>8</sup> رسول الله صلى الله عليه وسلم، أي الحج سجدتان؟ قال: نعم، قلنا: بلى لكن الثانية سجدة صلاة بدلالة اقترانها بالركوع، فالحاصل سجود التلاوة عنده أربعة عشر أيضاً إلا أن الخلاف في الموضوع، كذا في خلاصتهم.

<sup>1</sup> أورده العجلوني في كشف الخفاء 155/1، الرقم: 459، وقال: أفضل العبادات -وفي رواية بالإفراد- أحزمها، وقال في الدرر تبعاً للزركشي لا يعرف، وقال ابن القيم في شرح المنازل لا أصل له، وقال المزني هو من غرائب الأحاديث ولم يرو في شيء من الكتب الستة، وقال القاري في الموضوعات الكبرى معناه صحيح لما في الصحيحين عن عائشة الأجر على قدر التعب انتهى.

<sup>2</sup> ن: سيقع.

<sup>3</sup> ح: على.

<sup>4</sup> ب: كقوله.

<sup>5</sup> قال ابن حجر العسقلاني في الدراية في تخريج أحاديث الهداية، في هذا الحديث 210/1: لم أحده مرفوعاً. ولا بن أبي شيبة عن ابن عمر السجدة على من سمعها موقوفاً ولعبد الرزاق عن عثمان وعلقه البخاري إنما السجود على من استمع ومن أحاديث سجود التلاوة حديث أبي هريرة إذا قرأ ابن آدم السجدة اعتزل الشيطان يكي الحديث أخرجه مسلم وعن زيد بن ثابت قال قرأت على النبي صلى الله عليه وسلم النجم فلم يسجد أخرجه وعن عمر أنه قرأ سجدة وهو على المنبر فنزل فسجد ثم قرأها في الجمعة الأخرى فتهياً الناس للسجود فقال إن الله لم يكتبها علينا إلا أن نشاء أخرجه مالك وللبخاري نحوه من وجه آخر.

<sup>6</sup> لم أعثر عليه.

<sup>7</sup> ح: عن.

<sup>8</sup> في ب، ح سئل.

ثُمَّ لَهَا التَّحْلِيلُ وَالتَّحْرِيمُ \*\* وَذَانِكَ التَّكْبِيرُ وَالتَّسْلِيمُ

”ثم لها التحليل والتحريم“ لف.

”وذانك التكبير والتسليم“ نشر لكن التسليم يرجع إلى الأول، والتكبير إلى الثاني ذكر في خلاصتهم، وصفته أن يسجد سجدة واحدة فيكبر رافعاً يديه ناوياً، ثم يكبر للسجود ولا يرفع يديه، ثم يكبر للرفع ويسلم، وأقلها (وضع الجبهة)<sup>1</sup> على الأرض بلا شروع ولا سلام. وذكر في المختلف، كيفية سجدة التلاوة عنده أن يقوم ويكبر ويختر ساجداً ثم يرفع رأسه ويقعد ويسلم تسليمتين، وعندنا يسجد سجدة واحدة لا غير، وذكر في المختلفات، لو لم يكبر وسجد للتلاوة<sup>2</sup> يجوز عندنا خلافاً للشافعي، لأن التحريم شرط عنده، وقال الشافعي في كتابه: ليس فيها تسليم ولا تشهد،<sup>3</sup> وبه أخذ بعض أصحابه. والأصل فيه ”أن الزيادة على النص لا يجوز“، والمأمور به ليس إلا السجود فلا يزداد عليه، وقاس على صلاة الجنابة.

وَقَالَ لَوْ صَلَّى الْمَرِيضُ مُومِيًا \*\* فَلْيَضْطَجِعْ لِلْجَنْبِ لَا مُسْتَلْقِيًا

الأفضل عندنا أن يصلي المريض مستلقياً على قفاه ورجلاه إلى القبلة يومئ إيماء، وإن صلى على جنبه الأيمن يومئ إيماء أجزاءه. وقال الشافعي: الأفضل هذا، ولو صلى مستلقياً يجوز فعلم (أن خلافه لا في الجواز)،<sup>4</sup> وإنما الخلاف في الأفضل، كذا في المختلفات.

واعلم أن عندنا يوضع [297/أ] شيء كالوسادة حتى يقع إيماءه نحو القبلة، كذا ذكره فخر الإسلام. وقيل: (الخلاف في)<sup>5</sup> هذه المسألة بناء على أن القبلة عين الكعبة عنده. وعندنا هواء الكعبة، وإذا استلقى لا يصير متوجهاً إلى الكعبة بل إلى الهواء لكن لو كان كذلك لكان<sup>6</sup> الاختلاف في الجواز لا في الأفضلية.

وَالْمَرْءُ يُسْتَأْجَرُ لِلْأَذَانِ \*\* وَنَحْوِهِ جَازَ بِلَا بُطْلَانٍ

قوله ”ونحوه“ كالإمامة (وتعليم القرآن)<sup>7</sup> والفقهاء. والأصل فيه ”أن كل طاعة تختص بملتنا“، لا يجوز الاستئجار عليه عندنا حتى لو استأجر ذمياً على تعليم التوراة يجوز. وعند

<sup>1</sup> ب: وضع جبهته؛ ن: وجه الجبهة.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> زائدة في ن: فيه.

<sup>4</sup> ب: أن الخلاف لا في الجواز؛ ن: أن لا خلاف في الجواز.

<sup>5</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>6</sup> ن: كان.

<sup>7</sup> ن: والتعليم للقرآن.

الشافعي يصح في كل ما<sup>1</sup> لا يتعين على الأجير فعله، لأنه استئجار على عمل معلوم مقدور التسليم غير متعين عليه، فيجوز كالأستئجار على بناء المسجد. وقلنا: القرية متى حصلت وقعت للعامل، ولهذا تعتبر أهلية العامل فلا يجوز له أخذ الأجر من غيره، لأنه حينئذ يكون أخذ الأجر على عمل نفسه لا للمستأجر، فيكون نظير الصوم والصلاة وهناك لا يجوز إجماعاً.

وَلَيْسَ شَرْطُ الْجُمُعَةِ الْمِصْرُ وَلَا \*\* ذُو الْأَمْرِ لَكِنْ أَرْبَعُونَ رَجُلًا

ذكر في خلاصتهم لا تصح الجمعة في الصحارى والبوادي وبين الخيام بل لا بد من بقعة جامعة لا بنية. والقرية فيها كالبلد، ولا يشترط حضور سلطان ولا إذنه ولا ينعقد بأقل من أربعين ذكوراً مكلفين مسلمين أحراراً مقيمين لا يظعنون شتاء ولا صيفاً، فإن انفضوا في أثناء الصلاة وانتقص العدد<sup>2</sup> لم تصح الجمعة بل لا بد منهم من الأول إلى الآخر، ووقت<sup>4</sup> سماع الخطبة. والأصل فيه قوله صلى الله عليه وسلم «لا جمعة ولا تشريق إلا في مصر جامعاً»<sup>5</sup> وقوله صلى الله عليه وسلم «أربع إلى الولاة منها إقامة الجمعة»<sup>6</sup> واعتبره بسائر المكتوبات فإنه ليس من شرطها المصر ولا الوالي، وروي أن أسعد بن زرارة أقام بهم أول الجمعة بالمدينة وهم أربعون، وكلهم أحرار مقيمون. قلنا: ذاك وقع اتفاقاً بدليل أنه روي أن أسعد بن زرارة أقامها بتسعة عشر رجلاً، وهذا لأن الجماعة إنما شرطت بقوله<sup>7</sup> تعالى ﴿فَاسْعَوْا إِلَى ذِكْرِ اللَّهِ﴾ [الجمعة: 9] وأنه يقتضي الثلاث فلا يجوز<sup>8</sup> الزيادة عليه.

وَالْكُلُّ أَحْرَارٌ مُقِيمُونَ وَقَدْ \*\* أَبِي شُهُودَ جَامِعِينَ فِي بَلَدٍ

قوله "أبي شهود جامعين في بلد" أي لا يجمع في مصر واحد في موضعين عنده، لأنها جامعة للجماعات، فإن لم يتيسر على أهلها الاجتماع في مكان واحد جاز عقد جمعيتين في مكانين، فإن فعلوا مع التيسر فوق عقدهما<sup>9</sup> معاً بطلتا جميعاً، وإن سبقت إحداها صحت

<sup>1</sup> ن: شيء.

<sup>2</sup> ح: ونقص.

<sup>3</sup> ن: العقد.

<sup>4</sup> ب: ووقت بدون الواو.

<sup>5</sup> أخرجه البيهقي في سننه الكبرى 179/3، رقم الحديث: 5405.

<sup>6</sup> لم أعثر عليه.

<sup>7</sup> ن: لقوله.

<sup>8</sup> زائدة في ن: شرط.

<sup>9</sup> ن: عندهما.

السابقة دون المسبقة، كذا في خلاصتهم. وأما عندنا فقد اختلفت الروايات [297/ب] والصحيح من قول أبي حنيفة ومحمد أنه يجوز إقامة الجمعة في مصر واحد في موضعين وأكثر من ذلك، وعن أبي يوسف فيه روايتان، (في إحدى الروايتين يجوز في موضعين، ولا يجوز أكثر من ذلك، وفي الرواية الأخرى لا يجوز إقامة الجمعة في مصر واحد في موضعين)<sup>1</sup> إلا أن يكون في وسط المصر نهر عظيم كما هو ببغداد فحينئذ يكون كل جانب منه في حكم مصر على حدة، كذا في المبسوط،<sup>2</sup> وذكر في التتمة، وفي فتاوى حوارزم، ولا<sup>3</sup> يجوز إقامة الجمعة<sup>4</sup> في المصر في موضعين، وفي القدوري لا بأس بصلاة الجمعة في موضعين وثلاثة عند محمد، وأجاز أبو يوسف في الموضوعين دون الثلاث ومثله مذكور في الإيضاح.

وَجَائِزٌ رُدُّ السَّلَامِ فِي الخُطْبِ \* وَسُنَّةُ الجُمُعَةِ فِيهَا تُسْتَحَبُّ

يرد السلام في الخطبة يوم الجمعة عنده، لأنه واجب فلا يجوز تركه. وقلنا: الاستماع فرض، وفيه تركه فلا يجوز، وقد<sup>5</sup> قال رسول الله صلى الله عليه وسلم «إذا خرج الإمام فلا صلاة ولا كلام».<sup>6</sup> ولهذا قلنا: لا يؤدي سنة الجمعة في حال الخطبة، وعنده إذا دخل المسجد يصلي ركعتين للتحية، وإن كان الخطيب يخطب،<sup>7</sup> كذا في خلاصتهم. قال: لأنه لو صلى لا يفوته الاستماع أصلاً،<sup>8</sup> ولو لم يصل فاتته السنة فكان الاشتغال بالصلاة أولى.

وَالْفَصْلُ بَيْنَ الخُطْبَتَيْنِ فَرَضٌ \* بِجَلْسَةٍ وَلَا يَجُوزُ الرُّفُضُ

”بجلسة“ أي بجلسة خفيفة، كذا في خلاصتهم، وفي الشرط خطبتان، ولهما واجبات وسنن، أما الواجبات فالخطبتان فريضتان، والقيام فيهما فريضة عند القدرة،<sup>10</sup> والجلسة بينهما فريضة. وفي الأول أربع فرائض، الأول التحميد، وأقله الحمد لله، والثانية الصلاة على رسول الله

<sup>1</sup> ن: في رواية يجوز في موضعين وفي رواية لا يجوز.

<sup>2</sup> المبسوط للسرخسي 110/2.

<sup>3</sup> ب: لا بدون الواو.

<sup>4</sup> ن: الجمع.

<sup>5</sup> ساقطة من ب.

<sup>6</sup> أخرجه البيهقي سننه الكبرى 192/3-193: بمعناه.

<sup>7</sup> ن: في الخطبة.

<sup>8</sup> ساقطة من ن.

<sup>9</sup> في بعض نسخ المنظومة (يجل). انظر المنظومة في الخلافات، ص 628.

<sup>10</sup> ن: القدر.

صلى الله عليه وسلم وأقله اللهم صل على محمد وآله، والثالثة الوصية بتقوى الله وأقلها أوصيكم بتقوى الله، والرابعة قراءة آية وما زاد عليها فهو سنة، وكذلك فرائض الثانية أربع: التحميد والصلاة على الرسول صلى الله عليه وسلم والوصية بتقوى الله والدعاء بدل الآية، وتقدير البيت الفصل بينهما بجلسة فرض ويعلم من هذا أن الخطبتين تكون فرضاً إذ الجلسة بينهما بدوئهما لا يتصور.

”ولا يجوز الرفض“ أي ترك الفصل، والألف واللام بدل الإضافة، وذكره للتأكيد، إذ الفرض هو التقدير فجاز أن يراد به الفصل بينهما مقدر بجلسة فبقي الوهم به.<sup>1</sup> والأصل فيه ”أن المطلق يجري على إطلاقه“، وقوله تعالى ﴿فَاسْعَوْا إِلَى ذِكْرِ اللَّهِ﴾ [الجمعة: 9] [298/أ] مطلق واستدل بالتوارث.

لَوْ مَضَى<sup>2</sup> الْوَقْتُ وَفِيهَا شَرَعًا\*\* لَمْ تَنْقَطِعْ لَكِنْ يُتِمُّ<sup>3</sup> أَرْبَعًا

”لم تنقطع“ أي الجمعة. والأصل فيه ”أن الجمعة ظُهُرٌ مقصور“ عنده على أصح القولين بعد الخطبة ومشقة السعي كما في حالة السفر، وشرط قصرها الوقت، فإذا فات الوقت عادت أربعاً، وقلنا: إن الجمعة غير الظهر اسماً وقدرًا وشرطاً، ولا يجوز أداء فرض بتحريمه فرض آخر.

وَيُغَسَّلُ الْمَيِّتُ فِي ثِيَابِهِ\*\* وَمَضْمَضُوا وَاسْتَنْشَقُوا فِي بَابِهِ

وَسَرَّحُوا حَيْثَهُ وَشَعَرَهُ\*\* وَقَصَّرُوا شَارِبَهُ وَظَفْرَهُ

السنة في غسل الميت عندنا أن يجرد الميت، وعنده السنة أن يغسل في قميص واسع الكمين حتى يدخل الغاسل يده في الكمين، ويغسل بدنه، وإن كان ضيقاً حرق الكمين. والأصل فيه ”أن المكروه مع (الحرم إذا)<sup>4</sup> تعارضاً<sup>5</sup> يؤخذ بأدناهما“، فقال: لو جرد ربما كان به عيب وكان يكره إطلاع غيره على عيبه فيكره، قلنا: ترك الغسل حرام وذاك مكروه، فكان ما ذكرنا أولى.

<sup>1</sup> ساقطة من ح.

<sup>2</sup> ن: خرج.

<sup>3</sup> ن: يُتِمُّوا.

<sup>4</sup> زائدة في ب: وإذا.

<sup>5</sup> ح: اجتماعا.

”ومضمضوا واستنشقوا“ هما فعلان ماضيان لكن أراد بهما المستقبل<sup>1</sup> كيلا يصير عطف الماضي على المستقبل وهو قوله ويغسل.

”في بابه“ أي في باب غسل الميت. والأصل فيه ”أن الغسل بعد الموت معتبر بالغسل قبل الموت“، قلنا: بلى لكن إخراج الماء من الفم والأنف متعذر فيتركان، قال الشافعي: يسرح بمشط واسع، ويستحب حلق شعر الإبط والعانة، وأما حلق الرأس فإن كان ممن<sup>2</sup> يتزين بحلق شعر الرأس يخلق وإلا لا يخلق. ذكر في المغرب<sup>3</sup>: تسريح الشعر تخلص بعضه من بعض، وقيل مشطه. والأصل فيه قوله صلى الله عليه وسلم «اصنعوا بموتاكم كما تصنعون بعروسكم»،<sup>4</sup> وهذا مما يصنع بالعروس. قلنا: أراد به التطيب وتحسين الأكفان، لأن سبيل الميت أن يدفن بجميع أعضائه وأجزائه، ولا يزال منه شيء. ألا ترى أنه لا يُحْتَسُّ<sup>5</sup> بعد الموت وإن كان سنة في حق الأحياء.<sup>6</sup>

وَجَائِزٌ لِلزَّوْجِ غَسْلُ زَوْجَتِهِ \*\* بَعْدَ الوَفَاةِ وَانْقِطَاعِ وُصْلَتِهِ

ذكر في خلاصتهم يغسل الرجل امرأته وأُمَّ ولده.

”وانقطاع وصلته“ أي لم يبق بينهما وصلة النكاح. لأن الزوجة إذا ماتت لا تجب عليه عدة<sup>7</sup> حتى يجوز له تزوج الأربع وأختها،<sup>8</sup> وكأنه أشار إلى دليل مذهبنا، وهو أن حل الغسل والمس في حالة الحياة<sup>9</sup> ثبت تبعاً للمقاصد المطلوبة من النكاح، وأنها زالت بالموت بالكلية، وقاس على جانبها. وقلنا: هناك بعض المقاصد قائم وهو الفراش.

لَوْ أُدْخِلْتُ فِي الْمَسْجِدِ الْجَنَائِزُ \*\* لِكَيْ يُصَلُّوا فِيهِ فَهَوَّ جَائِزٌ

<sup>1</sup> ح: الاستقبال.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> مادة: سرح.

<sup>4</sup> حديث: «اصنعوا بموتاكم ما تصنعون بعرائسكم . . .». أورده ابن قدامة في المغني 331/2-406 ولم

يعزه إلى أي مصدر.

<sup>5</sup> ب: تحيين.

<sup>6</sup> ب: الأحياء.

<sup>7</sup> ساقطة من ن.

<sup>8</sup> ن: أو اجتماع.

<sup>9</sup> ن: الحال.

صلاة الجناة تكره في المسجد عندنا.<sup>1</sup> وقال الشافعي [298/ب] لا تكره. وهكذا<sup>2</sup> روي عن أبي يوسف، كذا<sup>3</sup> في المختلفات. وذكر في الأسرار، لا يصلى على الجنابة في المسجد إلا عن عذر خلافاً للشافعي، لأنه لا يُؤمَّن من تلوث المسجد، ولأن المساجد بنيت<sup>4</sup> لأداء المكتوبات فلا يقام فيها غيرها قصداً إلا بعذر، وفيما إذا كان الميت خارج المسجد عند بعض مشايخنا يجوز للمعنى الأول، وعند البعض لا يجوز للمعنى الثاني.

وَعِنْدَهُ السَّلَامُ فِيهَا فَرْدٌ \* \* وَتُرْفَعُ الْأَيْدِي وَيُتَلَى الْحَمْدُ

ذكر في خلاصتهم التكبيرات الأربع أربع أركان، وفتحة الكتاب ركن بعد التكبيرة الأولى، والصلاة على رسول الله صلى الله عليه وسلم ركن بعد الثانية، ودعاء الميت ركن بعد الثالثة، وليس عقيب الرابعة ذكر<sup>5</sup> مفروض،<sup>6</sup> ولكن يسلم إن شاء بتسليمة واحدة وهو الركن الأخير، وإن شاء بتسليمتين، لأن في بعض الأخبار كذلك. وعندنا يسلم تسليمتين من الجانبين، لأنه المأثور المشهور ولا يرفع صوته بالتسليم<sup>7</sup> في صلاة الجنابة كما يرفع في سائر الصلوات، كذا في المختلفات.

”وترفع الأيدي“ أي فيها. وعندنا لا ترفع إلا في تكبيرة الافتتاح، وكثير من مشايخ بلخ اختاروا رفع اليد عند كل تكبيرة، ونصر بن يحيى كان يرفع تارة ولا يرفع تارة. والأصل فيه قوله صلى الله عليه وسلم «لا ترفع الأيدي إلا في سبع مواطن»<sup>8</sup> الحديث. ولم يذكر المتنازع، وقاسه على تكبيرات العيد بجامع أنه يؤتى به في حالة القيام ولا يقرؤون في صلاة الجنابة عندنا، فإن قرأ الفاتحة على سبيل الدعاء والثناء لم يكره، لأن كل ما هو ركن مفرد لا يكون القراءة فيها شرطاً للجواز كسجدة التلاوة، وقاسه على سائر الصلوات.

وَجَائِزٌ فِي فِعْلِهَا التَّكْرَارُ \* \* وَفِي الْقُبُورِ يَدْخُلُ الْأَوْتَارُ

<sup>1</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>2</sup> ب: هكذا بدون الواو.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> ب: يثبت؛ وساقطة من ن.

<sup>5</sup> زائدة في ب: في.

<sup>6</sup> ح: مفروضة.

<sup>7</sup> ن: في التسليم.

<sup>8</sup> أخرجه الطبراني في المعجم الكبير 78/10، رقم الحديث: 11904.

ذكر في خلاصتهم، يصلي على الجنازة<sup>1</sup> قبل الدفن ثانية وثالثة غير أن من صلى مرة لا يتطوع ثانية. وعندنا صلاة الجنازة متى وقعت موقعها لا تعاد. والأصل فيه "أن<sup>2</sup> في صلاة الجنازة حق الميت بالاستغفار له" وحق المصلي بحصول الثواب له وحق الميت وإن صار<sup>3</sup> مقضيًا بالصلاة مرة فحق المصلي لم يصير مقضيًا فصار كما لو صلى غير الولي. وقلنا: حق الميت صار مقضيًا وهو الأصل، وحق المصلي في الثواب بناء عليه، وليس كالولي، لأن حق التقدم للولي على الخصوص (وليس للغير مشاركة معه).<sup>4</sup>

وَهِيَ عَلَى الْغَائِبِ وَالْعُضْوِ تَصِحُّ \*\* وَذَلِكَ فِي حَقِّ الشَّهِيدِ قَدْ طُرِحَ

وذكر في خلاصتهم، السنة أن يكون له<sup>5</sup> عدد الناقلين في القبر وترًا، وعندنا لا بأس بأن<sup>6</sup> يدخله شفع أو وتر. والأصل فيه "أن الحمل [299/أ] نوعان حمل من البيت إلى القبر وحمل من القبر إلى اللحد"، والأول شرع شفعا أو أربعًا أو اثنين على اختلاف الأصلين، فكذا الثاني، وقاسه على التكفين، والغسل والإجمار، ذكر في خلاصتهم، يصلى على الغائب بالنية، وعندنا لا يصلى على الميت الغائب. والأصل فيه "أن صلاة الجنازة تتعلق بالميت كتعلقها بالإمام" حتى شرطنا طهارة الميت، وجعلنا التقدم على الجنازة مبطلًا للصلاة، ثم وجود هذا القدر من المسافة بين الإمام والقوم يمنع جواز الصلاة فكذلك وجوده<sup>7</sup> بين الميت والمصلي، وقال: إنه صلى الله عليه وسلم «صلى على النجاشي وهو مات<sup>8</sup> بأرض الحبشة والنبي عليه السلام بالمدينة». <sup>9</sup> قلنا: الأرض كانت تطوى له فكان البعيد قريبًا والغائب حاضرًا له، كذا في المختلفات.

القتيل إذا وجد منه يد أو رجل أو رأس فإنه لا يصلى عليه ولا يغسل عندنا، وإذا وجد أكثر البدن يصلى عليه إجماعًا، وإن كان نصف البدن (يصلى عليه إجماعًا، وإن كان نصف

<sup>1</sup> ب: الميت.

<sup>2</sup> ساقطة من ب.

<sup>3</sup> ب، ن: كان.

<sup>4</sup> ساقطة من ن.

<sup>5</sup> ساقطة من ب، ن.

<sup>6</sup> ب: أن.

<sup>7</sup> ب: وجود ما.

<sup>8</sup> ن: ميت.

<sup>9</sup> أخرجه عبد الرزاق الصنعاني في مصنفه 483/3، رقم الحديث: 6408: نحوه.

البدن)<sup>1</sup> ومعه رأس غسل وصلي عليه ودفن، وإن كان نصف البدن بلا رأس غسل وكفن (ولم يصل)<sup>2</sup> عليه. وإن وجد أقل من نصف البدن ومعه رأسه<sup>3</sup> غَسَلَ وَكُفَّن ودفن ولا يصلى عليه، وإن وجد النصف مشقوقاً بنصفين فإنه يدفن لحرمة ولا يصلى عليه ولا يغسل، وقال الشافعي: يصلى على كل<sup>4</sup> جزء منه، كذا في المختلفات. والأصل ما مرَّ ”أن صلاة الجنازة تتعلق بالميت“ وهو<sup>5</sup> اسم للمجموع، والمعدوم هنا أكثر البدن فيترجح جانب عدمه. وقال: إنه دعاء في الحقيقة فيصح في حق الغائب والعضو، ويجزئ فيه التكرار.<sup>6</sup>

”وذاك“ أي الصلاة بتأويل الدعاء أو المذكور ذكر في المختلفات. يحتمل أن يكون للشافعي قولان في الصلاة على الشهيد، لأن الخلاف قد ثبت بيننا وبينه في جزء القتل على ما كتبنا آنفاً (أو يكون)<sup>7</sup> المراد منه في غير الشهيد، فهذا جواب عن حديث حمزة رضي الله عنه أيضاً أن له فيه قولين. والأصل فيه ”أن صلاة الجنازة<sup>8</sup> شرعت للاستغفار“، والسيف محّاء للذنوب فأغنى عن الشفاعة. وقلنا كما شرعت للاستغفار فقد شرعت لإظهار كرامته، والشهيد أولى بها على أن الطاهر عن الذنوب لا يستغنى عن الدعاء كالنبي عليه السلام والصبي.<sup>9</sup>

وَمَشِيئُهُ أَمَامَهَا مِنَ الْقُرْبِ \* \* وَحَمَلُهَا بَيْنَ الْعُمُودَيْنِ أَحَبُّ

قال في المختلفات: المشي أمام الجنازة لا بأس به وإن مشى خلف الجنازة على [299/ب] وجه يرى الجنازة كان أفضل عندنا. وذكر في البرامكة: أجمع أصحابنا رحمهم الله أنه يكره أن يتقدمها، ويقعد في مسجد الجنازة (ينتظر الجنازة)،<sup>10</sup> وذكر في خلاصتهم، المشي أمامها بالقرب أفضل من المشي خلفها. والأصل فيه ”أن تعظيم الميت<sup>11</sup> واجب“ وذا<sup>1</sup> في المشي خلفها. وقال: إنهم شفعاؤه والشفيع أبداً يتقدم.

<sup>1</sup> ساقطة من ب، ن.

<sup>2</sup> ن: وما يصلى.

<sup>3</sup> ح: رأس.

<sup>4</sup> ساقطة من ح.

<sup>5</sup> ح: وهم.

<sup>6</sup> ساقطة من ن.

<sup>7</sup> ن: ويكون.

<sup>8</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>9</sup> زائدة في ن: قال الخليل عليه السلام: واجعل باليان صدق في الآخرين.

<sup>10</sup> ساقطة من ب.

<sup>11</sup> ح: الجنازة.

”بين العمودين“ (أي العودين)<sup>2</sup> السنة في حمل الجنازة أن تحمل من جوانبها الأربعة، يبدأ باليمين المقدم ثم باليمين المؤخر، ثم باليسار المقدم ثم باليسار المؤخر. وأراد باليمين المقدم يمين الميت الذي هو يمين الحامل أيضًا.<sup>3</sup> وذكر في خلاصتهم، حمل الجنازة بين العمودين أفضل، وصفته أن يحملها اثنان كل واحد منهما يدخل بين عمودي<sup>4</sup> الجنازة، والذي كان مقدمًا يضع على عاتقه ويأخذ قائمتها بيده، والذي كان مؤخرًا يضع على صدره ويأخذ قائمتها بيديه، وهكذا مكروه عندنا، كذا في المختلفات وغيره. والأصل فيه ”أن الآدمي مكرم بتكريم الله تعالى حيًا وميتًا“ فيحمل كما يحمل المعظمون، وهو أن يحمله جماعة على أعناقهم لا كما يحمل الخشب، وحنيفة سعد بن معاذ رضي الله عنه حملت كذلك (لضيق المكان أو)<sup>5</sup> لازدحام الملائكة فقد كان النبي صلى الله عليه وسلم «يمشي على رؤوس أصابعه»،<sup>6</sup> ولأن حامله هو النبي صلى الله عليه وسلم وكان مأمونًا من السقوط، لأن لكل نبي قوة أربعين رجلًا ولنبينا عليه السلام قوة أربعين نبيًا.

وَلَيْسَ فِي الْأَكْفَانِ مِنْ سِرْبَالٍ \* وَالْحَقُّ لِلْوَلِيِّ لَا لِلْوَالِ

ذكر في خلاصتهم أكمل الكفن للرجال ثلاث: رباط<sup>7</sup> بيض لا قميص فيها ولا عمامة السربال القميص روت عائشة رضي الله عنها أن النبي صلى الله عليه وسلم «كفن في ثلاثة أثواب ليس فيها قميص»<sup>8</sup> وروى ابن عباس رضي الله عنه «كفن في ثلاثة أثواب إحداها قميص الذي توفي فيه»<sup>10</sup> والحال أكشف على الرجال لأنهم هم المباشرون على أن المثبت أولى<sup>1</sup> من النافي عند البعض.

<sup>1</sup> ساقطة من ب.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> ح: العودين.

<sup>5</sup> ساقطة من ن.

<sup>6</sup> حديث: «كان يمشي على رؤوس أصابعه وصدور قدميه لكثرتهم» أورده برهان الدين مازة في الميحدث البرهاني 322/2، ولم يعزه إلى أي مصدر.

<sup>7</sup> ب: رباط.

انظر الصحاح مادة: ربط.

<sup>8</sup> أخرجه البخاري في صحيحه كتاب الجنائز 23.

<sup>9</sup> ساقطة من ب.

<sup>10</sup> لم أعره بهذا اللفظ.

”والحق“ أي حق الصلاة على الجنائز.

”للولي“ أي لولي الميت. وذكر في خلاصتهم، أحقهم بالصلاة الأب ثم الجد ثم الابن ثم ابن الابن ثم الأخ والولي أحق بالصلاة من الوالي. وأما عندنا فقد ذكر في كتاب الصلاة أن إمام الحي أحق<sup>2</sup> في صلاة الجنائز، فإن لم يكن فالولي، وذكر الحسن عن أبي حنيفة، وهو حاصل المذهب أن (الإمام الأعظم)<sup>3</sup> أحق بالصلاة [300/أ] وإن حضر وإن لم يحضر فأمر المصير فإن لم يحضر فإمام الحي فإن لم يحضر فالأقرب من ذوي قراباته. والتوفيق بين الروايتين ممكن وذلك لأن السلطان إذا حضر فهو أولى، لأنه إمام الأئمة بالتراضي والمنعة،<sup>4</sup> فإن لم يحضر فإمام الحي حينئذ، لأنه رضي بإمامته في حال<sup>5</sup> حياته فيدل على الرضا به بعد وفاته إلا أنه ذكر إمام الحي أولاً في كتاب الصلاة، لأن (الإمام الأعظم)<sup>6</sup> لا يوجد في كل موضع ثم ولي<sup>7</sup> الميت إذا عدم من تعين بإشارة الميت حال حياته بالصلاة عليه. والجواب على هذا الترتيب الذي ذكرنا قول أبي حنيفة ومحمد. فأما قول أبي يوسف فالولي أولى على كل حال، وهو (قول الشافعي).<sup>8</sup> وذكر شيخ الإمام بدر الدين الكردي ناقلاً عن شيخه العلامة،<sup>9</sup> الصلاة في الأصل حقّ الأولياء، لأنهم أقرب الناس إلى الميت غير أن الإمام والسلطان يقدمان بعراض الإمامة والسلطنة، لأن في التقدم عليهما ازدراء بهما، وفيه فساد أمر المسلمين فيصان الدهماء.

وَفِي الْقُبُورِ السَّلُّ وَالتَّرْبِيعُ \* وَيَحْسُنُ التَّلْقِينُ وَالتَّسْمِيعُ

ذكر في المغرب،<sup>10</sup> السَّلُّ: إخراج الشيء من الشيء بجذب، ونزع كسل السيف من الغمد والشعرة من العجين ومنه سُلَّ رسول الله صلى الله عليه وسلم من قبل رأسه أي نزع من الجنائز إلى القبر.

<sup>1</sup> ن: أقل.

<sup>2</sup> ساقطة من ب.

<sup>3</sup> ن: الخليفة.

<sup>4</sup> ن: المنفعة.

<sup>5</sup> ساقطة من ب، ن.

<sup>6</sup> ن: الخليفة.

<sup>7</sup> ب: والي.

<sup>8</sup> ن: قوله.

<sup>9</sup> ساقطة من ن.

<sup>10</sup> مادة: سلّ.

وصورته أن<sup>1</sup> توضع الجنازة عند آخر القبر حتى يكون رأسه بإزاء موضع قدميه من القبر ثم يُسَلُّ إلى القبر. وعندنا يوضع على رأس اللحد من (قبل القبلة)<sup>2</sup> فيرفع ويدخل في<sup>3</sup> القبر، كذا في المختلفات وفتاوى القاضي خان وشرح الطحاوي. وروي عن ابن عباس أن النبي صلى الله عليه وسلم «أدخل في القبر من قبل القبلة»<sup>4</sup>. فقد اختلفت الرواية وجهة القبلة أولى بالاختيار كما في حالة الصلاة. ثم السنة في القبر أن يُسَنَّم مرتفعاً من الأرض قدر شبر وأكثر قليلاً، ولا يزيدوا<sup>5</sup> عليه من غير تراب القبر شيئاً، ذكره الحسن في كتاب صلاته. وقال الشافعي رحمه الله: يُرَبِّعُ وَيُسَطِّحُ (ولا يُسَنَّمُ)،<sup>6</sup> لأنه مسكن مشروع بعد الوفاة فيعتبر بالمسكن المشروع في حال الحياة، وذاك<sup>7</sup> مربع. قلنا: التربع من صنع أهل الكتاب، وقد نهينا عن التشبيه بهم. يلقن الميت عنده لقوله صلى الله عليه وسلم «لقنوا موتاكم»،<sup>8</sup> قلنا: المراد الذي قرب من الموت.

وَلَا يُعْطَى رَأْسُ كُلِّ مُحْرِمٍ \* \* وَوَجْهُهُ إِنْ مَاتَ فَاعْرِفْ وَاعْلَمْ

قال في المختلفات والشرحين: المحرم إذا مات [300/ب] يغطي وجهه ورأسه عندنا، ويحْنَطُ<sup>9</sup> ويطيب خلافاً للشافعي. وذكر في الأسرار: المحرم إذا مات كُفِّنَ كالحلال. وقال الشافعي: لا يغطي رأسه ولا يمس طيباً، وذكر في خلاصتهم، مثل ما ذكر في الأسرار، وما ذكر في الشرحين والنظم مشكل، لأن إحرام الرجل في رأسه لا في وجهه عنده كما يجيء في الحج في النظم وقد نص في الهداية<sup>10</sup> أنه يجوز للمحرم الحيّ عنده تغطية الوجه فيحتمل أن يكون ترك تغطية الوجه حالة التكفين على وجه الاستحباب عنده كما في حالة الحياة أو يكون له قولان في تغطية الوجه أو يكون ذلك<sup>11</sup> في المرأة. فقد أشار في الهداية<sup>1</sup> أن المرأة لا تغطي وجهها عنده.

<sup>1</sup> ن: أي.

<sup>2</sup> ن: قبلة.

<sup>3</sup> ساقطة من ح.

<sup>4</sup> أخرجه الترمذي في سننه، كتاب الجنائز 63؛ والطبراني في المعجم الكبير 81/11، رقم الحديث: 11112.

<sup>5</sup> ب: يزداد.

<sup>6</sup> ساقطة من ح.

<sup>7</sup> ب: ذلك.

<sup>8</sup> أخرجه مسلم في صحيحه كتاب الجنائز 1، رقم الحديث: 2162.

<sup>9</sup> ب: ويحنت.

<sup>10</sup> الهداية 441/1-442.

<sup>11</sup> ح: ذلك.

لكن قوله<sup>2</sup> ”كل محرم“ يأباه إلا أن يؤؤل. والأصل فيه قوله صلى الله عليه وسلم «إذا مات ابن آدم انقطع عمله إلا الثلاث»<sup>3</sup>، والإحرام ليس منها. وهذا لأن المقصود من الإحرام أداء الأفعال وقد وقع اليأس عنه فلا فائدة في إبقائه كتحرمة الصلاة. وقال: إنه أثر محمود فيبقى كدم الشهيد. قلنا: جميع الناس يحشرون حفاةً عراةً فلا يتميز (المحرم به)<sup>4</sup> عن غيره.

وَفِي صَلَاةِ الْخَوْفِ مَهْمَا اتَّبَعْتَ \*\* طَائِفَةٌ فِي رُكْعَةٍ تَسْرَعَتْ

فَأَكْمَلَتْ مِنْ قَبْلِهِ وَرَجَعَتْ \*\* وَأَقْبَلَتْ طَائِفَةٌ فَشَرَعَتْ

وَرُكْعَةٌ مَعَ الْإِمَامِ رَكَعَتْ \*\* ثُمَّ قَضَتْ فِي مَكْتِهِ مَا ضَيَّعَتْ<sup>5</sup>

للشافعي ”في صلاة الخوف“ ثلاثة أقوال: في قول مثل قولنا، وفي قول يصلي بالطائفة التي معه تمام صلاته ثم تجيء الطائفة الأخرى فيصلّي بهم مرة أخرى، فإن عنده اقتداء المفترض بالمتنفل جائز، وفي قول وهو المشهور يصلي بالطائفة الأولى ركعة فيقوم ويقف ولا يقرأ ويمد القيام في انتظار الطائفة الأخرى. كذا ذكره المزني، وتصلّي بهذه الطائفة تمام صلاتهم لكن ينبغي أن ينووا مفارقتة ويسلمون ثم تجيء الطائفة الأخرى ويصلّي بهم ركعةً ولا يسلم بل يمكث جالساً حتى تصلّي هذه الطائفة تمام صلاتهم من غير نية المفارقة، ثم يسلم الإمام ويسلمون معه كذا في خلاصتهم والوجيز<sup>6</sup> والمختلفات.

قوله ”من قبله“ أي من قبل الإمام.

”ثم قضت في مكته“ أي مكث الإمام يعني أن الإمام يؤخر السلام حتى تقضي هذه الطائفة الركعة التي فاتت.

قوله ”فأكملت“ أي الطائفة الصلاة.

”ورجعت“ أي إلى العدو.

”وأقبلت“ أي طائفة أخرى، لأن النكرة إذا أعيدت نكرة كانت الثانية غير الأولى.

”فشرعت“ أي في الصلاة. والأصل فيه ”أن الفاء للوصل مع التعقيب“ والله تعالى

قال [1/301] ﴿ثَآءَا سَءَدُوا فَلْيَكُونُوا مِنْ وَرَآئِكُمْ﴾ [النساء: 102] أي من الطائفة التي مع

<sup>1</sup> الهداية 442/1.

<sup>2</sup> ساقطة من ح.

<sup>3</sup> أخرجه الترمذي في سننه، كتاب الأحكام 36؛ والنسائي في سننه، كتاب الوصايا 8.

<sup>4</sup> ساقطة من ن.

<sup>5</sup> ن: صنعت.

<sup>6</sup> الوجيز 196/1-198.

الإمام أن ينصرفوا عقيب السجدة بلا فصل، (ومتى أتموا)<sup>1</sup> بقية صلاتهم لا يقع الإنصراف عقيب السجدة إلا أنه حمل السجدة على الصلاة.

وَشَرَطُهَا أَخَذَ السَّلَاحَ فِيهَا \*\* وَمَا الْقِتَالُ ضَائِرًا أَهْلِيهَا

”أخذ السلاح فيها“ شرط عنده بظاهر<sup>2</sup> النص. وذكر في الوجيز<sup>3</sup> في شرطيته قولان، وفي خلاصتهم أنه مستحب. وقلنا: الآية محمولة على الندب، لأنه ليس<sup>4</sup> بشرط في سائر الصلوات، ومن قاتل منهم<sup>5</sup> في صلاته فسدت صلاته عندنا. وقال الشافعي في القديم: لا تفسد، كذا في المبسوط،<sup>6</sup> وذكر في المختلفات، إن كانوا في المسابقة قبل الشروع، وكاد الوقت يخرج. عندنا يؤخرون إلى أن يفرغوا من القتال. وقال الشافعي: يصلون ثم يعيدون نص الشافعي في كتابه على الإعادة. وقال ابن شريح: لا يعيدون. والأصل فيه أنه صلى الله عليه وسلم «شغل عن أربع صلوات يوم الخندق»<sup>7</sup> ولو جاز الأداء مع القتال لما تركها.

وَفِي الْكُسُوفِ رَكْعَتَانِ يَرْكَعُ \*\* بَعْدَ الْقِيَامِ مَرَّتَيْنِ فَاسْتَمِعُوا

ذكر في خلاصتهم وغيرها، إذا خسفت الشمس في وقت مكروه أو غير مكروه يودي الصلاة جامعة، وصلى الإمام بالناس في المسجد ركعتين في كل ركعة قيامان وركوعان وسجودان فيقرأ الفاتحة ثم يقرأ البقرة ولا يجهر بالقراءة ثم يركع ثم يرفع رأسه ثم يقرأ<sup>8</sup> في الثانية بآل عمران ثم يركع، وإنما يقرأ السورة بغير فاتحة ويقرأ في القيام الأول من الركعة الثانية سورة النساء، وفي قيامها الثاني المائدة وأشبه ذلك، ويسبح في الركوع الأول قدر مائة آية، وفي الثاني قدر ثمانين،<sup>9</sup> وفي الثالث قدر سبعين، وفي الرابع<sup>10</sup> قدر خمسين، ولو اقتصر على سور قصار مع الفاتحة فلا بأس، ولكن السجود على قدر الركوع في كل ركعة، وإنما ذكر في النظم بعد القيام، وإن كان يعلم كل

<sup>1</sup> ب: فمتى أتم.

<sup>2</sup> ح: لظاهر.

<sup>3</sup> الوجيز 198/1.

<sup>4</sup> ساقطة من ح.

<sup>5</sup> ب: بهم.

<sup>6</sup> المبسوط للسرخسي 44/2.

<sup>7</sup> أخرجه الترمذي في سننه، كتاب أبواب الصلوة 132.

<sup>8</sup> ن: يركع.

<sup>9</sup> ب: مائتين.

<sup>10</sup> ب: الخامس.

أحد أن موضعه بعد القيام، لأنه لو لم يقل ذلك ربما يظن ظان أنه كَمَا خالف سائر الصلوات بزيادة ركوع خالفها أيضًا من حيث الموضع. والأصل فيه ”أن الأثرين إذا تعارضا يصر إلى القياس“، وقد تعارض الخبران (فيصير إليه)<sup>1</sup> وهو معنا.

وَالْعِيدُ تَكْبِيرَاتُهُ فِي الْأُولَى \*\* سَبْعٌ وَخَمْسٌ فِي ابْتِدَاءِ الْأُخْرَى

”سبع“ أي زوائد.

”وخمسة“ أي زوائد فصارت الأصلية مع الزوائد عنده خمسة عشر.

ثم قوله ”وخمسة في ابتداء الأخرى“ تضمن مسألتين، إحداهما أن الزوائد في الركعة الثانية عنده خمس، وأن موضعها [301/ب] قبل القراءة عنده فيقدم التكبيرات على القراءة في الركعتين جميعًا عنده، وعندنا في الركعة الأولى يكبر قبل القراءة، وفي الثانية يكبر<sup>2</sup> بعد القراءة.

والتكبيرات عندنا تسع في العيدين جميعًا ست زوائد وثلاث أصلية تكبيرة الافتتاح، ثم ثلاث زوائد، ثم تكبيرة الركوع، وفي الثانية ثلاث زوائد ثم تكبيرة الركوع، ويأتي ببناء الافتتاح قبل الزوائد عقب تكبيرة الافتتاح بلا خلاف، كذا في المبسوط.<sup>3</sup>

”والعيد“ أي صلاة العيد.

”تكبيراته“ ذكر الضمير باعتبار المذكور ولم يؤنثه باعتبار المضاف المحذوف، ويجوز تأنيثه باعتبار المحذوف. والأصل فيه ”أن رفع الأيدي خلاف المعهود“، فكان الأخذ بالأقل أولى عند التعارض روايتي ابن عباس وابن مسعود رضي الله عنهما،<sup>4</sup> وعمل الناس اليوم بقول ابن عباس لأمر بنية الخلفاء.

وَيُذَكَّرُ التَّسْبِيحُ فِي خِلَالِهِ \*\* مَعَ صَلَاةِ الْمُصْطَفَى وَآلِهِ

”في خلاله“ التذكير بتأويل المذكور. وقال في المبسوط<sup>5</sup> والمختلفات: ليس بين التكبيرات ذكر مسنون عندنا لكنه يسكت بين كل تكبيرتين بقدر ثلاث تسبيحات. وقال الشافعي: بينهما ذكر مسنون يهمل ويكبر ويحمد الله تعالى فيقول: سبحان الله والحمد لله ولا إله إلا الله والله أكبر، كذا في خلاصتهم ومبسوط شيخ الإسلام. والأصل فيه ”أن نصب الشرائع بالرأي لا

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> ساقطة من ح.

<sup>3</sup> المبسوط للسرخسي 39/2.

<sup>4</sup> زائدة في ب، ن: الأولى.

<sup>5</sup> المبسوط للسرخسي 36/2.

يجوز“ ولم ينقل عن النبي صلى الله عليه وسلم ، أنه كان يذكر بينهما<sup>1</sup> شيئاً ولو ذكر لاشتهر، وقاسه على تكبيرات الجنازة.

وَمَبْدَأُ التَّكْبِيرِ ظُهُرُ النَّحْرِ \*\* وَالْقَطْعُ فِي الرَّابِعِ بَعْدَ الْفَجْرِ  
وَهُوَ كَتَكْبِيرِ الصَّلَاةِ عَادَةً \*\* ثَلَاثَ مَرَّاتٍ بِإِلَّا زِيَادَةً

اتفق الشيوخ من الصحابة رضي الله عنهم أنه يبدأ بالتكبير من صلاة الفجر من يوم عرفة كعمر وعلي وابن مسعود رضي الله عنهم، وبه أخذ علماؤنا. واتفق الشتان من الصحابة كزيد بن ثابت وابن عمر وابن عباس رضي الله عنهم أنه يبدأ بالتكبير<sup>2</sup> من صلاة الظهر من يوم النحر. وبه أخذ الشافعي وهو المشهور من أقاويله، وقال في قول مثل قولنا، وفي قول يبدأ بالمغرب من ليلة النحر، واختلفوا في الانتهاء أيضاً، قال ابن مسعود: يكبر إلى صلاة العصر من يوم النحر، وقال علي: إلى صلاة العصر من آخر أيام التشريق، وقال ابن عمر: إلى صلاة الفجر من آخر أيام التشريق، وبه قال الشافعي في قول، وفي قول يقطع عند الظهر من آخر أيام التشريق وهو قول ابن عباس رضي الله عنه، وفي قول يقطع عند صلاة العصر من<sup>3</sup> آخر أيام التشريق. والكلام فيه كالكلام في التشهد وقد مر. وقال الشافعي: يكبر ثلاثاً على نسق واحد، وله في التهليل قولان، كذا في المختلفات والخلاصة ثلاث مرات يجوز نصبه على المصدر ورفعته على أنه خير المبتدأ. والأصل فيه ما روي «أن النبي عليه السلام صلى الصبح [302/أ] يوم عرفة وقال السلام عليكم ورحمة الله، ثم قال: الله أكبر الله أكبر لا إله إلا الله والله أكبر الله أكبر والله الحمد»<sup>4</sup> وقاسه على تكبيرات الصلوات، إذ المأمور هو التكبير.

وَالْتَفْعُلُ قَبْلَ الْعِيدِ نَوْعٌ قُرْبَةٌ \*\* وَتَبْطُلُ الصَّلَاةُ فَوْقَ الْكَعْبَةِ

قال أبو بكر الرازي: معنى قول أصحابنا لا يصلي قبل صلاة العيد أي ليس فيها صلاة مسنونة وليس معناها أنها تكبيرة، كذا في المختلفات قال فيه، وفي خلاصتهم للناس التنفل لا

<sup>1</sup> ن: بينها.

<sup>2</sup> ساقطة من ب، ن.

<sup>3</sup> ن: في.

<sup>4</sup> أخرجه الدارقطني في سننه 50/2: بلفظ جابر بن عبد الله قال: «كان رسول الله إذا صلى الصبح من غداة عرفة، يقبل على أصحابه فيقول: على مكانكم، ويقول: الله أكبر، الله أكبر، الله أكبر، لا إله إلا الله والله أكبر، الله أكبر والله الحمد. فيكبر من غداة عرفة إلى صلاة العصر من آخر أيام التشريق». وفي لفظ آخر أحصر 50/2، وعزاه الحافظ للبيهقي، وقد ذكره ابن قدامة في المغني بلفظ المصنف 45/2. والله أعلم. وهما من طريق عمرو بن شمر عن جابر الجعفي، وانظر: التلخيص 207/2.

للإمام عنده.<sup>1</sup> لأن الأحاديث التي وردت في صلاة الضحى مطلقة. وقلنا: أنه صلى الله عليه وسلم لم يفعل مع حرصه على الصلاة، وكان علي رضي الله عنه يكره لمن رآه يفعلها، ثم قيل: الكراهة في المصلي خاصة، وقيل: فيه وفي غيره عامة.

لو صلى على سطح الكعبة بدون السترة يجوز عندنا ويكره. وعندنا لا يجوز، وكذلك لو صلى في حالة تُبنى الكعبة أي انهدمت<sup>2</sup> ولم يبق لها<sup>3</sup> حيطان، ولم يكن (بين يديه)<sup>4</sup> سترة، على هذا الخلاف بناء على أن القبلة عندنا هو<sup>5</sup> الكعبة وعرضته لا بناؤه، لأنه لو صلى على جبل أبي قبيس يجوز ولا بناء بين يديه إلا أنه يكره لما فيه من ترك التعظيم. وعندنا القبلة هو<sup>6</sup> البناء والبقعة جميعاً، لكن السترة في معنى البناء إذا كانت في عرصة الكعبة، لأن الاستقبال إنما يتحقق إلى البناء.

وَإِنْ يُصَلِّ كَافِرٌ فِي الْجُمُعِ \*\* فَلَا يُعَدُّ مُسْلِمًا فِي الشَّرْعِ

”في الجمع“ قيد به، لأنه لو صلى وحده متوجّهاً<sup>7</sup> إلى الكعبة لا يحكم بإسلامه إلا في رواية عن أبي حنيفة رضي الله عنه، كذا في الأسرار والمختلف وذكر في المختلفات، إذا صلى الكافر بجماعة أو منفرداً على<sup>8</sup> هيئة صلاتنا يحكم بإسلامه. والأصل فيه قوله صلى الله عليه وسلم «من صلى بجماعتنا فهو منا»،<sup>9</sup> وخص الصلاة بجماعة، لأنها مخصوصة بشريعة الإسلام، وقاسه على الصوم والحج، لأنه لا يحكم بإسلامه هناك اتفاقاً، كذا في الأسرار. وقلنا: الحج كان على ملة إبراهيم صلوات الله عليه، وكل يدعون ملته وأنهم يصومون ويتصدقون.

وَمَنْ يُؤَدِّ الْقَرْضَ ثُمَّ يَرْتَدِدُ \*\* فِي وَقْتِهِ وَفِيهِ تَابَ لَمْ يُعَدِّ

”وفيه تاب“ أي في الوقت أسلم.

<sup>1</sup> ساقطة من ح.

<sup>2</sup> زائدة في ن: نعوذ بالله.

<sup>3</sup> ن: له.

<sup>4</sup> ساقطة من ن.

<sup>5</sup> ب: هي.

<sup>6</sup> ب: هي؛ وساقطة من ن.

<sup>7</sup> ساقطة من ب، ن.

<sup>8</sup> ب: وعلى مع الواو.

<sup>9</sup> لم أعثر عليه.

”لم يعد“ أي الفرض المؤدى، لأن الله تعالى علق حبط<sup>1</sup> العمل بالموت على الردة دون نفس الردة، لقوله تعالى ﴿وَمَنْ يَرْتَدِدْ مِنْكُمْ عَنْ دِينِهِ فَيَمُتْ وَهُوَ كَافِرٌ فَأُولَئِكَ حَبِطَتْ أَعْمَالُهُمْ فِي الدُّنْيَا وَالْآخِرَةِ﴾ [البقرة: 217] نعم قد علق بنفس الكفر (في قوله)<sup>2</sup> تعالى ﴿وَمَنْ يَكْفُرْ بِالْإِيمَانِ فَقَدْ حَبِطَ عَمَلُهُ﴾ [المائدة: 5]، وقوله تعالى ﴿وَلَوْ أَشْرَكُوا لَحَبِطَ عَنْهُمْ مَا كَانُوا يَعْمَلُونَ﴾، [الأنعام: 88] لكن الأصل عنده<sup>3</sup> ”أن المطلق يحمل على المقيد“، وعندنا ”يجري<sup>4</sup> المطلق<sup>5</sup> على إطلاقه والمقيد على تقيده“، [302/ب] ولأنهم أجمعوا أن من علق حكماً بشرطين وعلقه بشرط يتعلق بكل واحد من التعليقين، وينزل<sup>6</sup> عند أيهما وجد، وهذا<sup>7</sup> من هذا القبيل.

وَهُوَ إِذَا أَسْلَمَ بَعْدَ الرَّدِّ \*\* فَلْيَقْضِ مَشْرُوكَاتِ تِلْكَ الْمُدَّةِ

”وهو إذا أسلم“ أي المرتد، وهذه المسألة بناء على أن الكفار مخاطبون بالشرائع عنده،<sup>8</sup> وعندنا لا يخاطبون بالشرائع. وقيد بالإسلام بعد الردة، لأن الكافر الأصلي إذا أسلم لا يقضى المتروكات إجمالاً، والفرق له أن القياس يقتضي أن يلزمه القضاء أيضاً،<sup>9</sup> لكني لم أوجبه بالنص وهو قوله تعالى ﴿قُلْ لِلَّذِينَ كَفَرُوا إِنْ يَنْتَهُوا يُعْظَرْ لَهُمْ مَا قَدْ سَلَفَ﴾ [الأنفال: 38] والمرتد كافر مقيد بالردة فلا يدخل تحت الاسم المطلق فيبقى حكمه على القياس، ولأن الله تعالى شرط لوجوب القضاء الالتزام<sup>10</sup> بالإسلام، وهذا قد أسلم والتزم فلم يعذر على الإسقاط بمعصيته،<sup>11</sup> والأول لم يأت بشرط الالتزام فلم يلزمه كالحري يسلم ولم يعلم بالصلاة لا يلزمه لعدم شرط اللزوم وهو العلم.

<sup>1</sup> ن: الحبطة.

<sup>2</sup> ب: وقوله.

<sup>3</sup> ب، ح: عندك.

<sup>4</sup> ساقطة من ب.

<sup>5</sup> ساقطة من ح.

<sup>6</sup> ن: ينزل.

<sup>7</sup> ساقطة من ب.

<sup>8</sup> ساقطة من ب.

<sup>9</sup> ساقطة من ن.

<sup>10</sup> ن: إلزام.

<sup>11</sup> ب: بمعصية.

## كتاب الزكاة

وَبَعْدَ عِشْرِينَ بَعِيرًا وَمِائَةً \*\* لَا يَجِبُ الْفَرِيضَةُ الْمُتَبَدُّؤُا  
بِلِ حَقَّةٍ فِي كُلِّ خَمْسِينَ تَكُونُ \*\* وَالْأَرْبَعُونَ فَرَضُهَا بِنْتُ لَبُونٍ

قال الشافعي إذا زاد في الإبل على مائة وعشرين واحدة فإنه يتغيّر بها الواجب فيجب فيها ثلاث بنات لبون، ثم لا يجب شيء في الزيادة إلى ثلاثين. فإذا بلغت مائة وثلاثين ففيها حقة وبنتا لبون حقة في الخمسين وبنتا<sup>1</sup> لبون في الثمانين. ثم لا يجب شيء في الزيادة حتى يصير مائة وأربعين ففيها حقتان وبنات لبون، فيدور الحساب على الأربعينات والخمسينات، وعندنا إذا زادت على مائة وعشرين استؤنفت الفريضة، وتفسير الاستئناف أنه إذا بلغت الزيادة خمسا يجب فيها شاة وحقتان، وإذا صارت<sup>2</sup> عشرين يجب شاتان وحقتان، وإذا صارت خمسة عشر يجب في الزيادة ثلاث شياه، وفي العشرين أربع شياه، وفي خمسة وعشرين بنت مخاض مع الحقتين، فإذا<sup>3</sup> صارت ثلاثين تضم إلى مائة وعشرين فتحب في كل خمسين حقة فيجب ثلاث حقات، ثم إذا زادت يجب فيها على الترتيب الذي ذكرنا في أصل النصاب حتى يبلغ مائة وستا وتسعين ففيها أربع حقات إلى مائتين، ثم تستأنف الفريضة أبداً كما تستأنف في الخمسين التي<sup>4</sup> بعد المائة والخمسين. والأصل فيه "أن العمل بمفهوم النص باطل"، فقال إنه صلى الله عليه وسلم قال «إذا زادت الإبل على مائة وعشرين ففي كل أربعين بنت لبون وفي كل خمسين حقة»،<sup>5</sup> وقلنا: إنه [303/أ] صلى الله عليه وسلم قال في آخر ذلك «فما كان أقل من ذلك ففي كل خمس زود شاة»<sup>6</sup> فنعمل بالزيادة، وما ذكر من الحديث لا يتعرض<sup>7</sup> لنفي الواجب عما دونه، وإنما هو عمل بمفهوم النص.

وَفِي نِصَابِ اثْنَيْنِ وَالْمَدْيُونِ \*\* فَرَضُ وَمَالِ الطُّفْلِ وَالْمَجْنُونِ

<sup>1</sup> ب: وبنات.

<sup>2</sup> ح: صار.

<sup>3</sup> ب: وإذا.

<sup>4</sup> ن: الذي.

<sup>5</sup> أخرجه البخاري في صحيحه كتاب الزكاة 38: نحوه.

<sup>6</sup> لم أعر عليه.

<sup>7</sup> زائدة في ن: لا.

النصاب الواحد بين الخليطتين لا يكون سبباً عندنا. وقال الشافعي: يكون سبباً إذا اتحدت أسباب الأسماء من الراعي والمرعى والكلب والبئر والدلو والرشا<sup>1</sup> سواء كانت الخلطة<sup>2</sup> خلطة<sup>3</sup> ملك، بأن كان مشاعاً أو كانت متميزاً في الملك وكانت الخلطة في أسباب الأسماء، وقال في خلاصتهم: شرائط الخلطة ثمانية أن يسرحا معاً<sup>4</sup> ويجلبا معاً ويسقيا معاً ويكون المرعى معاً ويكون إنزاء الفحل معاً وأن يكونا من أهل الزكاة فلا حكم للخلطة مع المكاتب والذمي وأن يكون خلط الماشئتين بقصدهما<sup>5</sup> وأن يحول من وقت الخلطة حول تجب الزكاة بانقضائه. أما الدراهم والدنانير إذا كانت بين اثنين قال في القدم: لا يجب شيء ما لم يبلغ نصيب كل واحد نصاباً. وقال في الجديد: يجب. والأصل فيه "أن المحتمل يحمل على المحكم"، وقوله صلى الله عليه وسلم «إذا لم يكن في ملك الرجل إلا أربع من الإبل فلا شيء عليه»<sup>6</sup> محكم، وقوله صلى الله عليه وسلم «لا يفرق بين مجتمع خشية الصدقة»<sup>7</sup> محتمل، بأن يكون له أربعون من الغنم ففرقها في مكانين ليظن الساعي أنها لاثنتين<sup>8</sup> فلا يأخذ منها شيئاً.

الديون التي<sup>9</sup> لها<sup>10</sup> مطالب من جهة العباد سواء كانت لله تعالى أو للعباد يمنع وجوب الزكاة بقدرها<sup>11</sup> وهو قول الشافعي في القدم، وقال في الجديد: إن دين العباد لا يمنع، وله في دين الزكاة قولان ما دام عيناً، كذا في المختلفات وخلاصتهم. والأصل فيه "أن الزكاة إنما تجب في الفاضل عن<sup>12</sup> حاجته الأصلية"، لأن مبنى الزكاة على اليسير حتى لا يجب في ثياب البذلة، وهذا مشغول بحاجته أعني حاجة دفع الإثم في العقبي والحبس في الدنيا وهو يحتج بإطلاق النصوص عنده يجب في مال الصبي والمجنون، ثم الولي يؤدي أو يأخذ الإمام بنفسه. والأصل فيه

<sup>1</sup> ساقطة من ب، ن.

<sup>2</sup> ب: الخليطة.

<sup>3</sup> ساقطة من ب.

<sup>4</sup> ساقطة من ب.

<sup>5</sup> ب: بقصدهما.

<sup>6</sup> لم أعثر عليه.

<sup>7</sup> أخرجه البخاري في صحيحه كتاب الزكاة 33.

<sup>8</sup> ح: للاثنتين.

<sup>9</sup> ساقطة من ح.

<sup>10</sup> ن: له.

<sup>11</sup> ن: بقدره.

<sup>12</sup> ب: من.

”أن العبادات الخالصة بأسرها موضوعة عن الصبيان والمجانين بخلاف المؤمن“، فقال: إنها مؤنة<sup>1</sup> مالية<sup>2</sup> فتحب كالعشر والخراج. وقلنا: إنها عبادة<sup>3</sup> فلا تحب كالصلاة والصوم، وهذا لأن الأداء هو<sup>4</sup> المقصود في حقوق الله تعالى وذلك فعل يحصل عن اختيار على سبيل التعظيم تحقيقاً للابتلاء<sup>5</sup> (ولا اختيار)<sup>6</sup> لهما لعدم العقل. [303/ب]

وَفِي الزَّكَاةِ بَاطِلٌ دَفْعُ الْقِيَمِ\*\* وَحَائِزٌ أَخَذَ الْجِدَاعَ فِي الْعَنَمِ

”دفع القيم“ عن الحقوق المالية التي وجبت لله تعالى نحو الزكاة والعشر والخراج والكفارة وصدقة الفطر والندور ”جائز“ عندنا، ومن عليه بالخيار إن شاء أدى المسمى وإن شاء أدى قيمة المسمى، وعند الشافعي لا يجوز. وفي الهدايا لا يجوز اتفاقاً، وفي الجزية يجوز اتفاقاً بأن أدى الثياب مكان الدنانير، كذا في المختلفات ومختلف الصدر الشهيد. والأصل فيه ”أن من شرط التعليل أن لا يغيّر حكم النص“، فقال: النص أوجب الشاة بصورتها ومعناها،<sup>7</sup> وأنتم أبطلتم الحق عن صورتها بالتعليل، والحق المستحق<sup>8</sup> مراعى بصورته ومعناه كما في حقوق الناس، فإنه إذا أقر لإنسان<sup>9</sup> أو أوصى له بشاة لم يجز إبطال حقه عن الصورة، وهذا لأن للناس أعراضاً في الصور كما أن لهم أعراضاً في المعاني فكما لا يجوز إبطال حقه عن المعنى لا يجوز إبطال حقه عن الصورة.<sup>10</sup> وقلنا: إنما سقط<sup>11</sup> في<sup>12</sup> حقه في الصورة بإذنه بالنص لا بالتعليل، لأنه وعد أرزاق الفقراء بقوله تعالى ﴿وَمَا مِنْ دَابَّةٍ فِي الْأَرْضِ إِلَّا عَلَى اللَّهِ رِزْقُهَا﴾ [هود: 6] ثم أوجب مالا مسمى على الأغنياء<sup>13</sup> لنفسه وأمر بإنجاز المواعيد من ذلك المسمى، وذلك لا يحتمله مع

1 ب: معرفة.

2 ح: بالهبة.

3 ساقطة من ن.

4 ب: وهو.

5 ب، ن: للابتداء.

6 ساقطة من ن.

7 ن: ومعناه.

8 ساقطة من ن.

9 ن: الإنسان.

10 ب: الصور.

11 ب: أسقط.

12 ساقطة من ح.

13 ن: الاعتبار.

اختلاف المواعيد إلا<sup>1</sup> بالاستبدال فكان إذناً بالاستبدال ضرورة كمن له على رجل كُرّ حنطة  
ولآخر على رب الدين عشرة دراهم فأمر من له الحنطة لمن عليه<sup>2</sup> بقضاء حق صاحب العشرة  
من الحنطة فأدى إلى صاحب العشرة عشرة دراهم<sup>3</sup> برضاه وقبله، فإنه يجوز ويسقط حق صاحب  
الحنطة عن الحنطة. والمسألة<sup>4</sup> في الطريقة<sup>5</sup> البرهانية يجوز أخذ الجذع في زكاة الغنم، وعندنا لا يجوز  
ما دون الشيء إلا باعتبار القيمة. وروي عن أبي حنيفة رضي الله عنه وهو قولهما أنه يؤخذ الجذع.  
والأصل فيه ”أن المعز والشاة اعتبرا جنساً واحداً في باب الزكاة“ حتى يكمل نصاب أحدهما  
بالآخر، ولو كان يجوز الجذع من الضأن لجاز من المعز ولم يجز وهو اعتبره بالأضحية، كذا في  
المختلفات وغيره.

وَلَا تُضْمُ فِضَّةٌ إِلَى الذَّهَبِ \*\* وَالْمُسْتَفَادُ هَكَذَا مَعَ النَّصْبِ

”لا يضم“ الذهب إلى الفضة لتكميل<sup>6</sup> النصاب عنده. والأصل فيه ”أن الضم بين  
متحدي الجنس يجوز وبين مختلفي الجنس لا يجوز“. فقال: إنهما جنسان مختلفان، ولهذا لا يجري  
بينهما ربا النقد مع أنه<sup>7</sup> بني على الشبهات فلا يضم أحدهما إلى الآخر كالسوائم. وقلنا: إنهما  
متحدان في المقصود وهو الثمنية فصار كعروض التجارة والمعز مع [304/أ] الضأن عنده إن  
كان المستفاد ولدًا يضم إلى ما عنده قولاً واحداً، وإن كان ربخاً فله قولان، وإن وجد ذهباً أو  
فضة في المعادن فأدى حُمُسُهُ، وعنده نصاب من جنسه فله فيه<sup>8</sup> قولان، كذا في المختلفات  
وخلاصتهم. وعندنا يضم سواء كان ولدًا أو ربخاً (أو استفيد)<sup>9</sup> بسبب مقصود كالإرث والهبة  
وغيرهما. والأصل فيه ”أن علة الضم المجانسة في الأولاد والأرباح“، لأن عندهما<sup>10</sup> يتعسر التمييز  
فيتعسر<sup>11</sup> اعتبار الحول لكل مستفاد، والحول شرط للتيسير واعتباره في المستفاد يؤدي إلى

<sup>1</sup> ن: لا.

<sup>2</sup> زائدة في ح: الحنطة.

<sup>3</sup> ن: فأمر من له الحنطة.

<sup>4</sup> ن: كذا.

<sup>5</sup> ب: طريقة.

<sup>6</sup> ب: ليكمل.

<sup>7</sup> ح: أنهما.

<sup>8</sup> ساقطة من ن، ح.

<sup>9</sup> ح: واستفيد.

<sup>10</sup> ح: عندها.

<sup>11</sup> ن: فيعتبر.

التعسير فيعود على موضوعه بالنقض، وعنده علة الضم التبعية يعني أنها تابعة في الملك، فكذا في وظيفته.

وَلَا وُجُوبٌ فِي نَصَابٍ قَدْ كَمَلَ\*\* فِي طَرَفِي حَوْلٍ وَفِي الْوَسْطِ خَلَلٌ

نقصان النصاب في السوائم والذهب والفضة يقطع حكم الحول عنده،<sup>1</sup> وعندنا لا يقطع، وفي أموال التجارة عندنا لا يبطل أيضاً إذا تم في آخر الحول، وعنده (لا يبطله)<sup>2</sup> وإن دام النقصان إلى تمام الحول. والأصل فيه "أن النصاب شرط للتيسير"، وفي اعتبار الكمال في إثباته تعسير لكن لا بد منه في ابتداءه للانعقاد وتحقيق الغناء،<sup>3</sup> وفي انتهاءه للوجوب ولا كذلك فيما بين ذلك، لأنه حالة البقاء، وقاسه على النقصان في أحد الطرفين.

إِذَا اشْتَرَى سَائِمَةً مَتَّجِرًا\*\* زَكَّى بِوَصْفِ السَّوْمِ لِأَنَّ وَصْفَ الشُّرَا

"إذا اشترى" نصاب سائمة للتجارة بأن اشترى خمساً من الإبل بمائتي دينار وذلك قيمتها بنية التجارة وحال عليها الحول فعنده تجب زكاة السائمة أي شاة وسط. وعندنا عليه زكاة التجارة أي خمسة دنانير. والأصل فيه "أن زكاة السائمة إنما<sup>4</sup> تجب في السائمة"، وصفة<sup>5</sup> الإسامة قد بطلت بالشراء بقصد التجارة لوجود التنافي بينهما إذ التجارة إخراج المال والإسامة إمساكه. وقال: إن زكاة السائمة منصوب عليها، وزكاة التجارة مجتهد فيها وكان الأول أقوى.

وَالْحَقُّ لَا يَسْقُطُ بِالْهَلَاكِ\*\* وَالْأَخْذُ بِالْجَبْرِ لَدَى الْإِمْسَاكِ

قال الشافعي في قول: لا تسقط الزكاة وإن لم يتمكن، وفي قول: إن هلك قبل التمكن تسقط، وإن هلك بعد التمكن من الأداء لا تسقط، وإن استهلكه لا تسقط إجماعاً، وعلى هذا الخلاف العشر والخراج. والأصل فيه "أن الواجب متى كان بصفة اليسر فداوم القدرة الميسرة<sup>6</sup> شرط لدوام الواجب"، لأن الحق متى وجب بصفة لا يبقى إلا بتلك الصفة، وقال: الواجب في الذمة فلا تسقط بهلاك النصاب كصدقة الفطر، قلنا: هي وجبت<sup>7</sup> بالقدرة الممكنة، ودوامها لا يشترط [304/ب] لدوام الواجب. وحاصل الخلاف راجع إلى معرفة الواجب، فعندنا الواجب

<sup>1</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>2</sup> ح: لا يبطله.

<sup>3</sup> ن: المغني.

<sup>4</sup> ساقطة من ب.

<sup>5</sup> ب: في صفة

<sup>6</sup> ساقطة من ب.

<sup>7</sup> ب: وجب.

جزء من النصاب، وله وجهان، في وجه الواجب أداء جزء من النصاب لكنه بالتفريط صار ضامناً كالأستهلاك، وفي وجه الواجب أداء مال مطلق لكن وجب في ذمته وتقرر فلا يسقط بالهلاك، كذا في المختلف لصدر الشهيد.

”والأخذ بالجبر“ أي في السوائم، (عندنا بجسه)<sup>1</sup> حتى يؤدي بنفسه بناء على أنها حق الله تعالى فلا يؤدي إلا باختياره فيأمره حتى يؤدي، وعنده حق الفقراء فيؤخذ جبراً بغير أداء ولا رضاء كسائر حقوق الناس من نحو الديون وحق الشفيع، كذا في الأسرار والمختلفات.

وَالأَخْذُ إِذَا مَاتَ بِأَلَا إِعْطَاءً\*\* مِنْ جُمْلَةِ الْمَالِ بِأَلَا إِيْصَاءً

عندنا<sup>2</sup> إذا مات من عليه زكاة السائمة وجاء الساعي وأراد أن يأخذ من الوارث لا يجبر الوارث على الأداء، وإن أوصى يلزمه الأداء<sup>3</sup> من الثلث، وعنده يأخذه<sup>4</sup> من تركته من كل ماله من غير وصية بناء على ما مر أنه كدين العباد عنده.

وَأَخْذُ بَعْضِ سَبْعَةِ الْأَصْنَافِ\*\* لِصِحَّةِ الْإِيْتَاءِ غَيْرُ كَافٍ

(بَلْ تُصْرَفُ الزَّكَاةُ بِالْعَدْلِ إِلَى\*\* ثَلَاثَةِ مِنْ كُلِّ صِنْفٍ فَاعْقِلًا)<sup>5</sup>

تصرف الصدقات عنده إلى ثلاثة من كل صنف فيصير المجموع أحداً<sup>6</sup> وعشرين وهم غير المؤلفة قلوبهم بناء على أنه حق الفقراء عنده فصار كما إذا أوصى لأصناف مسمين<sup>7</sup> لا يجوز حرمان البعض كذا هنا. وعندنا هو حق الله تعالى لا حق للفقراء فيها، وإنما الفقراء مصارف لعل<sup>8</sup> الحاجة، وهي شيء واحد، وأسبابها مختلفة، وهذه الأسماء أسباب الحاجة، وهم بجملتهم للزكاة مثل الكعبة للصلاة وكل صنف منهم مثل جزء من الكعبة واستقبال جزء من الكعبة جائز كاستقبال كلِّها، فكذا ما هنا.<sup>9</sup>

وَلَا زَكَاةَ فِي الْحُلِيِّ فَادِرٍ\*\* وَمَا الْخُرَاجُ مُسْتَقِطاً لِلْعَشْرِ

<sup>1</sup> ب: وعندنا بجسه.

<sup>2</sup> ساقطة من ب، ن.

<sup>3</sup> ن: إلا.

<sup>4</sup> ن: يأخذ.

<sup>5</sup> ساقطة من ن.

<sup>6</sup> وقع في الأصول كلها (أحداً)، ولعل الصواب: واحداً.

<sup>7</sup> ن: منهم.

<sup>8</sup> ب: بعة.

<sup>9</sup> ب: هنا.

عنده يجب<sup>1</sup> في حلِّي الرجال وحلي النساء إذا كان على وجه فيه صنعة محظورة بأن كان عليه صورة، فأما في حلي النساء إذا كان على وجه<sup>2</sup> يباح التحلي فله فيه<sup>3</sup> قولان في الجديد لا يجب. وفي القديم يجب، وعندنا يجب سواء كان للرجال أو للنساء، لأن السبب المال النامي، ودليل النماء موجود، وهو الثمنية. وقال الشافعي: <sup>4</sup> إنه مبتدل في مباح فشابه ثياب الاستعمال. قال في المختلفات: لا يجب عشر وخراج في أرض واحدة سواء كانت الأرض خراجية أو عشرية، وقال الشافعي: إن كانت عشرية لا يجب الخراج، وإن كانت خراجية يجب العشر والخراج. وذكر في الحصر في الأرض الخراجية يجب العشر والخراج جميعًا عنده، وإليه أشار في النظم حيث قال **”وما الخراج مسقطًا للعشر“** فعلم أن الخلاف في الأرض الخراجية. والأصل فيه **”أن سبب وجوب [305/أ] الحقين واحد“**، وهي الأرض النامية فلا يجتمعان كما لو كانت الأرض عشرية، وقال: اجتمع السببان فيجتمع الموجبان، لأن سبب وجوب العشر حقيقة الخراج، وسبب الخراج التمكن (من الزراعة).<sup>5</sup>

وَمَا نَحِ الْقَرْضِ مِنَ السَّوَائِمِ \* \* \* بِنَفْسِهِ الْفَقِيرَ غَيْرَ غَارِمٍ

منحه أي أعطاه عندنا يغرم فيأخذ الإمام منه ثانيًا، وقيد بـ **”السوائيم“**، لأن في الأموال الباطنة لا يغرم اتفاقًا، وذكر في خلاصتهم في الأموال الظاهرة قولان. والأصل فيه **”أن حق الأخذ في الزكاة للإمام بظاهر النصوص“**، قال الله تعالى ﴿خُذْ مِنْ أَمْوَالِهِمْ﴾، [التوبة: 103] وقال صلى الله عليه وسلم **«خذها من أغنيائهم»**<sup>6</sup> فلا يملك المالك إبطاله، وقاس الشافعي<sup>7</sup> على الأموال الباطنة.

إِسْتَعْجَلَ السَّاعِي وَأَدَّى ثُمَّ مِنْ \* \* \* ذِي الْأَخْذِ زَالَ الْفَقْرُ فَالسَّاعِي ضَمِينٌ

**”استعجل الساعي“** أي الزكاة.

**”وأدى“** أي إلى الفقير.

<sup>1</sup> ساقطة من ح.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> ساقطة من ب، ن.

<sup>4</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>5</sup> ساقطة من ن.

<sup>6</sup> أخرجه البخاري في صحيحه كتاب الزكاة 64.

<sup>7</sup> ساقطة من ب، ح.

”زال الفقر“ أي صار غنيًا عند حولان الحول ضمن الساعي ما أدى إليه. وعندنا لا يضمن، لأن الساعي أمين الشرع فلا يكون ضمينًا إلا بالتعدي ولم يوجد، وهذا لأن فعله حين وجد لم يكن صرفًا إلى غير المستحق، وبعد ذلك لم يوجد منه فعل فلا يجوز تضمينه.

وَلَا يُرَكِّي رِبْحُهُ الْمُقَارِضُ \*\* وَيَبِيعُ مَا فِيهِ الزَّكَاةُ دَاحِضٌ

”ولا يزكي ربحه المقارض“ صح بالقاف والراء عن (شيخنا الأستاذ حميد الدين)<sup>1</sup> يعني المضارب. فقد قال الإمام ظهير الدين: وأهل المدينة يسمون عقد المضاربة مقارضة، وذلك مروى عن (أمير المؤمنين)<sup>2</sup> عثمان رضي الله عنه، (وهي مشتقة)<sup>3</sup> من القرض، وهو القطع، فصاحب المال قطع ذلك القدر من المال عن تصرفه وجعل التصرف فيه إلى العامل. وما قيل: إن المفاوضة والمقارضة في لغة أهل المدينة واحدة فليس بصحيح، ثم<sup>4</sup> قيد بقوله ”ربحه“، لأنه يجب على رب المال زكاة رأس المال، وحصته من الربح إجماعًا، والخلاف في حصة المضارب إذا بلغت نصابًا والمسألة بناء على أن المضاربة تنعقد لإيجاب الشركة في الربح عندنا كشركة العنان، فيكون<sup>5</sup> الربح مملوكًا له قبل القبض والقسمة. وعنده الربح مشروط له على سبيل العمالة كعمالة العامل في الزكاة، وعمالة القاضي فلا يملك قبل القبض، كذا في المختلفات.

”وبيع ما فيه الزكاة داحض“ أي لا يجوز البيع في حصة الزكاة. وعندنا يجوز في الكل، وهو بناء على ما عرف من أصله أن الزكاة حق الفقراء فصار قدر الزكاة حقهم فلا يجوز بيعه<sup>6</sup> كما لا يجوز بيع أحد الشريكين في حصة الآخر، وكما لا يجوز [305/ب] بيع العبد المديون والمرهون والمستأجر. وقلنا: الكل باق على ملكه حتى لو كانت جارية للتجارة يحل له وطؤها، لأن حق الفقير وإن كان في النصاب لكن له ولاية النقل إلى غيره.

وَلَا وَجُوبَ عِنْدَهُ فِي الْخُضْرِ \*\* وَيُؤْخَذُ الْعَشْرُ مِنَ الْمُسْتَأْجِرِ<sup>7</sup>

”ولا وجوب عنده في الخضر“ قال أبو يوسف ومحمد والشافعي رحمهم الله: لا يجب العشر إلا فيما له ثمرة باقية.

<sup>1</sup> ن: الشيخ الضرير.

<sup>2</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>3</sup> ن: واشتقاقه.

<sup>4</sup> ساقطة من ح.

<sup>5</sup> ح: فيصير.

<sup>6</sup> ساقطة من ن.

<sup>7</sup> قول الشافعي في هاتين المسألتين كقولهما وقد مرنا في باب أبي حنيفة.

”ويؤخذ العشر من المستأجر“ قول الشافعي فيه كقولهما نص عليه في المختلفات، والمسألتان (مرتا في) <sup>1</sup> الباب الأول.

عَبْدٌ قُبَيْلَ الْحَوْلَانِ قِيَمْتُهُ \*\* صَارَتْ نَصَابًا وَجَبَتْ فَرِيضَتُهُ

”قُبَيْلَ الْحَوْلَانِ قِيَمْتُهُ صَارَتْ نَصَابًا“ أي كان له عبد للتجارة قيمته أقل من مائتي درهم فلما قرب تمام الحول صارت قيمته مائتي درهم تجب الزكاة عنده فيه، لأنه ملك هذا النصاب حولًا. وقلنا: المعتبر في مال التجارة القيمة، وقيمته لم يكن نصابًا في أول الحول.

وَمَلِكُ خَمْسِينَ مِنَ الدَّرَاهِمِ \*\* يَمْنَعُ أَخَذَ كُلَّ حَقٍّ لَأَزِمَ

”كل حق لازم“ نحو الزكاة وصدقة الفطر. والأصل فيه قوله صلى الله عليه وسلم «من سأل الناس وعنده ما يغنيه فقد سأل الناس إلحافًا»<sup>2</sup> قيل: وما يغنيه؟ قال عليه السلام: خمسون درهمًا أو عدلها، وفي بعض الروايات مائتا درهم أو عدلها فيحمل ما رواه علي الأفضل أو على حرمة السؤال، ولأن ما روينا أيسر، فكان ناسخًا لِمَا رواه لقوله تعالى ﴿مَا تَنْسَخُ مِنْ آيَةٍ أَوْ نُنسِخَهَا نَأْتِ بِخَيْرٍ مِنْهَا أَوْ مِثْلَهَا﴾. [البقرة: 106]

وَلَيْسَ لِلْعُشْرِ وَجُوبٌ فِي الْعَسَلِ \*\* فَاحْفَظْهُ بِالْجُهْدِ وَدَعْ عَنكَ الْكَسَلَ

إذا كان له نخل عسالة في أرض إن كانت الأرض خراجية لا تجب في العسل شيء، وإن كانت<sup>3</sup> عشرية يجب العشر فيه استحسانًا عندنا، وبالقياس أخذ الشافعي قال: العشر يتعلق بالخارج، وهذا متولد من الحيوان فأشبهه دود القز، ولنا قوله صلى الله عليه وسلم «في العسل العشر»<sup>4</sup>.

### كتاب الصوم

وَصَوْمُهُ فِي رَمَضَانَ لَوْ حَصَلَ \*\* مِنْ غَيْرِ تَعْيِينِ مِنَ اللَّيْلِ بَطَلٌ

<sup>1</sup> ن: من باقي.

<sup>2</sup> أخرجه أبو داود في سننه، كتاب الزكاة 24: بلفظ « مَنْ سَأَلَ وَلَهُ مَا يُغْنِيهِ جَاءَتْ يَوْمَ الْقِيَامَةِ حُمُوشٌ - أَوْ خُدُوشٌ - أَوْ كُدُوشٌ - فِي وَجْهِهِ ». فَقِيلَ يَا رَسُولَ اللَّهِ وَمَا الْعَنَى قَالَ « خَمْسُونَ دِرْهَمًا أَوْ قِيَمَتُهَا مِنَ الذَّهَبِ ».

<sup>3</sup> زائدة في ب: الأرض.

<sup>4</sup> أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه 142/3، رقم الحديث: 10149؛ والطبراني في المعجم الكبير 256/11، رقم الحديث: 519.

”من غير تعيين من الليل“ يتضمن ثلاث مسائل: وهي أنه لا يجوز بمطلق النية، وبنية النفل، وبنية من النهار. والأصل فيه ”أن الصوم قربة وهي<sup>1</sup> فعل يفعله العبد عن اختيار بلا جبر“، ولو وضعنا عنه تعيين الجهة لصار مجبوراً في صفة العبادة. ولَمَّا شرط التعيين شرط من أوله، لأن أول أجزائه (فعل مفتقر)<sup>2</sup> إلى العزيمة. وقلنا: الأمر (على ما)<sup>3</sup> قلت إلا أنه لَمَّا اتحد المشروع في زمانه أصيب بمطلق الاسم، ولم يفقد بالخطأ في الوصف كالمتعين في مكانه فصار جوازه بهذه النية على أنه تعيين لا على أن التعيين عنه موضوع، فكان هذا منقلاً قولاً بموجب العلة، وقلنا في مسألة التبييت [306/أ] الحاجة إلى النية، لأن<sup>4</sup> يصير الإمساك قربة، وهذا الإمساك واحد غير متجزئ صحهً وفساداً فيترجح بالكثرة جنبة الوجود.

وَفَطَّرُ مَنْ لَمْ يَقْبَلُوا شَهَادَتَهُ \* عَلَى الْهَيْلَاكِ مُوجِبٌ كَفَّارَتَهُ

”وَفَطَّرُ مَنْ لَمْ يَقْبَلُوا“ أي الفطر بالجماع. وقيد بعدم القبول، لأنه إذا أفطر قبل أن يرد الإمام شهادته لم يذكر محمد هذا الفصل، فقيل: لا كفارة عليه، وقيل: عليه الكفارة، والكلام فيما إذا تيقن بالرؤية. والأصل فيه ”أن كفارة الفطر عقوبة تسقط بالشبهات“ وقد تمكنت شبهة عدم الرضائية وهو تفرد بدعوى الرؤية مع مساواة الناس إياه في النظر والمنظر وحدة البصر ومعرفة مواضع القمر فالظاهر أنه كان خيالاً لا هيلالاً، وقال: إنه إفطار كامل لتيقنه بالرؤية وشك غيره لا يبطل تيقنه.

وَالصَّوْمُ لَا يَفْسُدُ بِالمَاءِ يَفْعُ \* فِي الخَلْقِ إِنْ مَضَمَضَ لَا لِيُبْتَلَعَ

”والصوم لا يفسد بالماء يقع“ قوله القديم كقولنا.<sup>5</sup> وفي قول آخر<sup>6</sup> لا يفسد، وهذا إذا لم يبالغ في المضمضة بل يعضض فوق الماء في حلقه من غير قصده، أما إذا بالغ في المضمضة والاستنشاق حتى<sup>7</sup> وصل الماء<sup>8</sup> إلى جوفه أو دماغه، قال بعض مشايخه: يفسد، وقال بعض مشايخه: لا يفسد.

<sup>1</sup> ن: وهو.

<sup>2</sup> ب: جعل مفتقراً.

<sup>3</sup> ب: كما.

<sup>4</sup> ن: لا.

<sup>5</sup> زائدة في ن: في هذه المسألة.

<sup>6</sup> ساقطة من ن.

<sup>7</sup> زائدة في ن: إذا.

<sup>8</sup> ساقطة من ب، ن.

وقيد بقوله ”لا لبتلع“، إذ لو حرّك الماء في الفم للابتلاع عنده يفسد أيضاً.  
وَالصَّبُّ فِي النَّوْمِ كَذَا فَلْيُسْتَمْعَ \*\* وَوَطْؤُهَا فِي النَّوْمِ أَيْضاً إِنْ صَنَعَ

إذا صب الماء في حلق الصائم النائم أو جومعت النائمة فعلى هذا الخلاف وقد مر الأصل  
في باب زفر.

وَالنَّفْلُ لَا يَلْزَمُ مَنْ فِيهِ شَرَعٌ \*\* وَمَا الْقَضَاءُ لَأَرْمًا إِذَا قَطَعَ

قوله ”والنفل“ يتناول الصوم والصلاة.

”لا يلزم“ أي لا يلزم عليه إتمامه، وهذا أصل.

وقوله ”وما القضاء لازماً“ فرع له. والأصل فيه ”أن البقاء أسهل من الابتداء“. فقال:  
هو في الابتداء كان مخيراً بين الاتيان والترك، فكذا في البقاء، وقلنا: إن ما أذاه فقد صار لغيره  
مسئلاً إليه، وحق غيره محترم مضمون عليه إتلافه، ولا سبيل إليه إلا بالزام<sup>1</sup> الباقي، وهو كالنذر  
صار لله تعالى تسمية لا فعلاً، ثم وجب لصيانتته ابتداء الفعل فلأن يجب لصيانتته<sup>2</sup> ابتداء الفعل  
بقاؤه أولى، إذ البقاء أسهل من الابتداء والفعل أقوى من القول.

وَلَا تَكُونُ فِي سِوَى الْمَوَاقِعَةِ \*\* كَفَّارَةٌ وَلَا عَلَى الْمُطَاوَعَةِ

وَهِيَ إِذَا مَا وَجَبَتْ لَا تَنْدَرِي \*\* لِأَجْلِ حَيْضٍ أَوْ سَقَامٍ يَعْتَرِي

”المواقعة“ يتناول اللواط وإتيان البهيمة، وعنده يجب الكفارة فيهما أيضاً، كذا في  
خلاصتهم، وعندنا لا تجب الكفارة على الإطلاق فيما سوى الواقعة بل<sup>3</sup> إذا أكل أو شرب  
متمعداً ما يتغذى به أو يتداوا به. وقال بعض أصحابه: يجب عندنا الكفارة الصغرى، وهي  
الفداء [306/ب] وإنما الخلاف في العظمى ذكر في خلاصتهم، إذا جامع زوجته فالكفارة  
الواحدة مجزئة على أظهر القولين. والأصل في المسألتين ”أن النص إنما ورد في الوقاع“ لمعنى  
الإفطار الذي هو جنابة، لأن سؤال الأعرابي وقع عن الجنابة حيث قال: هلكت وأهلكت والنبي  
صلى الله عليه وسلم أجاب عن حكم الجنابة والمواقعة عينها ليست بجنابة<sup>4</sup> لما ذكرنا، وقد  
تحققت هنا فتجب الكفارة. وقال: إن هذه الكفارة تعلقت بالجماع فلا تجب بغيره، والجماع  
فعله لا فعلها بل هي محل الفعل.

<sup>1</sup> ن: بالإلزام.

<sup>2</sup> ن، ح: لصيانة.

<sup>3</sup> ن: إلا.

<sup>4</sup> زائدة في ن: بل.

فإن قلت: كيف يصح<sup>1</sup> قوله ”وهي إذا ما وجبت لا تندري“ إلى آخره، ولا يجب على المطاوعة عنده؟

قلت له: في المطاوعة ثلاثة أقوال: في<sup>2</sup> قول مثل مذهبنا، وفي قول يلزمها ويتحملها الزوج، وفي قول لا كفارة عليها<sup>3</sup> أصلاً، كذا في المختلفات، فهذا التفريع على القول الذي يوجب الكفارة عليها. والأصل مر في باب زفر.

وَالْفِطْرُ بِالْوَطْءِ إِذَا تَكَرَّرَا \* تَكَرَّرَ الْوَاجِبُ كَيْفَ مَا جَرَى

إذا جامع امرأته في نهار رمضان متعمداً ولم يكفر ثم جامعها (في اليوم الثاني يكفيه كفارة واحدة عندنا، وعنده لا تكفيه، وأجمعوا أنه إذا جامع وكفر ثم جامع)<sup>4</sup> في اليوم الثاني يجب عليه كفارة ثانية، وكذا في كفارة الظهر واليمين، وفيما إذا أفطر في رمضانين، روي عن الطحاوي أنه يلزمه<sup>5</sup> كفارتان، وفي ظاهر الرواية يكفيه كفارة واحدة، كذا في مختلف الصدر الشهيد.

قوله ”كيف ما جرى“ أي<sup>6</sup> سواء كفر للأول ثم أفطر أو أفطر ثانياً قبل التكفير. والأصل فيه ”أن كفارة الإفطار عقوبة والعقوبات إذا اجتمعت تداخلت“، لأنها شرعت للزجر، واحتمال حصول الزجر بالأول قائم، فلو شرع الثاني لشرع مع احتمال عدم الفائدة. وَالْأَفْضَلُ الْإِفْطَارُ فِي حَالِ السَّنَقْرِ \* يَلْحَقُ أَوْ لَا يَلْحَقُ النَّفْسَ ضَرَرٌ

عندنا إذا لم يلحقه الضرر فالصوم أولى، وإن لحقه ضرر فالفطر أفضل. وعنده الفطر أفضل، لقوله صلى الله عليه وسلم «ليس من البر الصيام في السفر»<sup>7</sup> والصلاة على عكسه. والأصل فيه ”أن الصوم عزيمة والفطر رخصة والأخذ بالعزيمة أولى“، ومرويه محمول على ما إذا لحقه ضرر لقوله صلى الله عليه وسلم «من فاته صوم يوم من رمضان لم يقضه صيام الدهر كله»<sup>8</sup>.

<sup>1</sup> ن: صح.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> ن: عليه.

<sup>4</sup> ساقطة من ح.

<sup>5</sup> ن: يلزم.

<sup>6</sup> ساقطة من ب.

<sup>7</sup> أخرجه أحمد في مسنده 185/48، رقم رقم الحديث: 22568؛ وأبو داود في سننه، كتاب الصوم 48.

<sup>8</sup> أخرجه عبد الرزاق الصنعاني في مصنفه 198/4، رقم الحديث: 7475؛ والنسائي في سننه الكبرى

وَأَنْقَضَى رَمَضَانَ وَأَنْقَضَى \*\* أَكْثَرُ مِنْ عَامٍ فَدَى إِذَا قَضَى

”وانقضى أكثر من عام فدى إذا قضى“ أي مضى رمضان الثاني فعليه القضاء لا غير عندنا. وعنده [307/أ] عليه الفدية مع القضاء. والأصل فيه ”أن وجوب القضاء على التراخي“ حتى كان له أن يَتَطَوَّعَ فلا يجب مع القضاء شيء آخر.

وَالْإِبْنُ عَن وَالِدِهِ يَصُومُ \*\* وَبِالصَّلَاةِ بَعْدَهُ يَقُومُ

”وبالصلاة<sup>1</sup> بعده“ أي بعد مَوْتِهِ. والأصل فيه ”أن العبادة فعل يأتيه العبد على سبيل التعظيم لله تعالى“، والمقصود منها<sup>2</sup> الابتلاء، وذا لا يتحقق بأداء النائب واعتبر هذا مجال الحياة وهو يحتج بما روي أنه صلى الله عليه وسلم «أمر ابنًا بذلك بعد موته».<sup>3</sup> قلنا: المروي المشهور لا يصوم أحد عن أحد، ولا يصلي أحد عن أحد.

وَصَوْمٌ تَكْفِيرِ الْيَمِينِ مُطْلَقٌ \*\* يَجْمَعُهُ إِنْ شَاءَ أَوْ يُفْرَقُ

”يجمعه“ أي يتابعه. والأصل فيه ”أن المطلق يحمل على المقيد إذا وردا في حكم واحد“، وفي قراءة ابن مسعود «فصيام ثلاثة أيام متتابعات»<sup>4</sup> فتقييد القراءة المعروفة بها، لأن النَّصَّيْنِ وردا في الحكم الواحد<sup>5</sup> وهو الصوم، وهو<sup>6</sup> لا يقبل وصفين متضادين، فإذا ثبت تقييده بطل إطلاقه بخلاف صدقة الفطر، لأن النصين هناك وردا في السبب، ولا مزاحمة في الأسباب فوجب الجمع، ولم يحمل الشافعي مطلق النص هنا على المقيد في كفارة الظهر والقتل، لأن صوم المتعة لا تصح إلا متفرقًا فتعارض الأصولان.

وَمُسْتَقَطٌ جُنُونٌ بَعْضِ الشَّهْرِ \*\* بِقَدْرِهِ الصَّوْمُ تَأْمَلُ تَدْرِ

و”الصوم“ مفعول ”مستقط“ ”وجنون بعض الشهر“ مبتدأ ”ومستقط“ خبره مقدم عليه. والأصل فيه ”أن سبب وجوب الصوم الشهر والأهلية بالذمة“، وفي الوجوب فائدة بأن يجب عليه على وجه لا يخرج في أدائه بخلاف المستوعب، لأنه يخرج في الأداء فلا فائدة في الوجوب، وقاسه على المستوعب.

<sup>1</sup> ب: وبالقضاء؛ وفي هامش ن: ”وبالقضاء“ نسخة.

<sup>2</sup> ن: منه.

<sup>3</sup> لم أعثر عليه.

<sup>4</sup> أخرجه عبد الرزاق في مصنفه 514/8، رقم الحديث: 12501، 12503، 12504؛ وابن أبي شيبة في مصنفه 413/3-414، رقم الحديث: 16102، 16103؛ والبيهقي في سننه الكبرى 59/10-60.

<sup>5</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>6</sup> ح: وأنه.

وَالِاسْتِيَاكُ آخِرَ النَّهَارِ \*\* يُكْرَهُ لِلصَّائِمِ بِاخْتِيَارٍ

”والاستيائك“ أي<sup>1</sup> سواء كان<sup>2</sup> رطبًا أو يابسًا.

”آخر النهار“ أي بعد الزوال، كذا في خلاصتهم، وقيد به، لأنه يستحب السواك في أول النهار عنده، لعدم تضمن إزالة الخلوف، وعندنا لا يكره أن يستاك في أول النهار وآخره سواء كان السواك رطبًا أو يابسًا، وعند مالك إن كان رطبًا يكره سواء كان في أول النهار أو في آخره، وإن كان يابسًا لا يكره، كذا في المختلفات.

وقيد بالاختيار احترازًا عن الإكراه والاضطرار. والأصل فيه قوله صلى الله عليه وسلم «خير خلال الصائم<sup>3</sup> السواك»<sup>4</sup> من غير فصل، وقال: فيه إزالة الأثر المحمود وهو الخلوف فيكره إزالته<sup>5</sup> كدم الشهيد.

وَنَذَرُهُ بِصَوْمِ يَوْمِ النَّحْرِ \*\* وَالْفِطْرِ وَالتَّشْرِيقِ غَيْرُ نَذَرٍ

”غير نذر“ أي ليس بنذر معهود في الشرع حتى يجب عليه الوفاء، كقول محمد في الأصل دم السمك أي<sup>6</sup> ليس بشيء معتبر في حكم الدماء، لأنه شيء موجود حقيقة، فكذا هنا هو نذر حقيقة لكنه ليس بنذر شرعًا [307/ب] من حيث إنه غير موجب حكمه، والكلام في هذه المسألة بناء على أصل، وهو أن النهي الوارد في الشرعيات يقتضي قبْحًا لمعنى<sup>7</sup> في غير المنهي عنه لكن متصلًا به حتى يبقى المنهي مشروعًا. وقال الشافعي: إنه يقتضي قبْحًا في عينه حتى (لا يبقى)<sup>8</sup> كونه<sup>9</sup> مشروعًا أصلًا، لأن النهي يقتضي القبح والتحريم وبين كونه قبْحًا وحرماً<sup>10</sup> وبين كونه مشروعًا ينافى فانتفت المشروعية. وقلنا: إن النهي الوارد يدل على تحقق المنهي عنه، إذ النهي عما لا يتصور لا يتكوّن وتكون المشروع بشرعيته،<sup>11</sup> فأما القبح فيثبت

<sup>1</sup> ساقطة من ب.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> ب: الصيام.

<sup>4</sup> أخرجه ابن ماجه في سننه، كتاب أبواب الصيام 17.

<sup>5</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>6</sup> ساقطة من ب، ن.

<sup>7</sup> ن: بمعنى.

<sup>8</sup> ن: لا يكون.

<sup>9</sup> ساقطة من ب، ن.

<sup>10</sup> ب: وإحرامًا.

<sup>11</sup> ح: لشرعيته.

باقتضاء النهي فلا يجوز تحقيقه على وجه يبطل به المقتضي، لأن بطلان المقتضي يبطل المقتضى فيجعل مشروعاً بأصله غير مشروع بوصفه.

وَحَامِلٌ قَدْ أَفْطَرَتْ أَوْ مُرْضِعٌ \*\* بَيْنَ الْقَضَاءِ وَالْفِدَاءِ تَجْمَعُ

الحامل التي لها حمل في البطن والحاملة التي لها حمل على الظهر أو على الرأس<sup>1</sup> والمرضع ذات إرضاع والمرضعة التي تعطي اللبن.  
قوله "أو مرضع" أي أفطرت.

"بين القضاء والفداء تجمع" أي تجمع بين القضاء والفداء. وذكر في خلاصتهم، تجب الفدية على الحامل والمرضع في أصح القولين لكل يوم مد حنطة لمسكين واحد مع القضاء. قال: إن<sup>2</sup> نفع<sup>3</sup> إفطارها حصلت لشخصين للأم والولد فيجب القضاء لنفع<sup>4</sup> الأم والفداء لنفع<sup>5</sup> الولد. وقلنا: الأصل فيه "أن ما ثبت بخلاف القياس يقتصر على مورد النص"، والفدية يثبت بخلاف القياس في الشيخ الفاني، والفطر بسبب الولد ليس في معناه، لأن الشيخ الفاني<sup>7</sup> عاجز بعد الوجوب، والولد لا وجوب عليه أصلاً.

وَفِي زَكَاةِ الْفِطْرِ صَاعٌ بُرٌّ \*\* وَوَقْتُهَا أَوَّلُ لَيْلِ الْفِطْرِ

"وفي زكاة الفطر" أي صدقة الفطر.

"صاع بُرٌّ" أي منوان وثُلُثَا مَنٍّ، كذا في خلاصتهم. والأصل فيه "أن المحتمل يحمل على المحكم"، وقول أبي سعيد الخدري رضي الله عنه كنا نخرج على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم من الحنطة صاعاً يحتمل الزيادة تطوعاً. ورواية عبد الله بن ثعلبة «أدوا عن كل حر وعبد نصف صاع من بُرٍّ»<sup>8</sup> محكم، وجوب الفطر يتعلق بطلوع الفجر من يوم الفطر،<sup>9</sup> وهو قول

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> ب: لأن.

<sup>3</sup> ن: يقع.

<sup>4</sup> ن: ليقع.

<sup>5</sup> ن: ليقع.

<sup>6</sup> ساقطة من ب.

<sup>7</sup> ساقطة من ن.

<sup>8</sup> أخرجه أبو داود في كتاب الزكاة 21، بلفظ: «صاع من بر أو قمح على كل اثنين صغير أو كبير حر أو عبد ذكر أو أنثى أما غنيكم فيزيكه الله وأما فقيركم فيرد الله عليه أكثر مما أعطاه».

<sup>9</sup> ن: النحر.

الشافعي في القديم، وقال في الجديد: بغروب الشمس في اليوم<sup>1</sup> الأخير من رمضان حتى أن من أسلم أو ولد ليلة الفطر تجب فطرته عندنا، وعنده لا تجب، وعلى عكسه من مات فيها من ممالئكه أو ولده،<sup>2</sup> كذا في المختلفات. والأصل فيه "أن الفطر والصوم ضدان"، فيتعلقان بمحل واحد كما هو الحكم في المتضادين وهو اليوم، وقال: من ذلك [308/أ] الوقت الفطر الدائم. وَهِيَ عَلَى مَنْ نَالَ فَوْقَ الْقُوتِ \*\* عَنْ كُلِّ مَنْ يَمُونُ فِي الْبُيُوتِ تَلَزُمُهُ عَنْ نِسْوَةٍ فِي عَقْدِهِ \*\* وَمَنْ يَعُولُ مِنْ كِبَارِ وَلَدِهِ

"فوق القوت" أي يملك زيادة صاع على فوت يوم الفطر وليلته لنفسه وعياله، كذا في خلاصتهم. والأصل "أن الإغناء من غير الغنى<sup>3</sup> لا يتحقق"، والشارع أوجب الإغناء فيشترط صفة (الغناء في)<sup>4</sup> المخاطب، وهو ملك النصاب، وقال: إن الخطاب يتناول القادر، وهو قادر<sup>5</sup> كما في الكفارة.

مانه يمونه قام بكفايته، كذا في المغرب.<sup>6</sup>

"تلزمه عن نسوة" إلى آخره تفصيل لقوله "عن كل من يمون في البيوت" وبيان لهذا الأصل. والأصل فيه قوله صلى الله عليه وسلم «أدوا عمن تمونون»<sup>7</sup> لكننا نقول: إنه أراد به المؤونة المطلقة وهي التي تشتمل على الراتبه والعارضة كالمداواة ولم يوجد. وَعَبْدٍ اشْتَرَاهُ لِلتَّجَارِ \*\* وَالْأَعْبِدِ الْأَبَاقِ لَا الْكُفَّارِ

"وعبد اشتراه للتجارة" هو<sup>8</sup> بناء على أن وجوبها عنده على العبد، ووجوب الزكاة على المولى فلا ينافي، وعندنا وجوبها على المولى بسببه كالزكاة فيؤدي إلى الثناء. "والأعبد الأباق" وهو بناء على مسألة الضمار، وقد مرّت في زكاة زفر، والخلاف في العبد الكافر بناء على أن المطلق يحمل على المقيد عنده، وعندنا يجري المطلق على إطلاقه.

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> ن: وليده.

<sup>3</sup> ن: المغني.

<sup>4</sup> ساقطة من ن.

<sup>5</sup> ن: القادر.

<sup>6</sup> مادة: مون.

<sup>7</sup> أخرجه الدارقطني في سننه 141/2؛ والبيهقي في سننه 161/4، رقم الحديث: 7474: بلفظهما «أمرني

رسول الله صلى الله عليه وسلم بصدقة الفطر عن الصغير والكبير، والحر والعبد ممن تمونون».

<sup>8</sup> ساقطة من ن.

وَوَاجِبٌ فِي الْعَبْدِ بَيْنَ اثْنَيْنِ \*\* يُؤَدِّيَانِهِ عَلَى نِصْفَيْنِ

وفي العبد المشترك بناء على مسألة النصاب المشترك وقد مرّت في الزكاة، وأيضاً هي بناء على أن المؤونة الكاملة عندنا شرط خلافًا له.

وَالِإِعْتِكَافُ لَا بِصَوْمٍ جَائِزٍ \*\* وَكَأَيْسَ لِلتَّقْبِيلِ فِيهِ حَاجِزٌ

”وَالِإِعْتِكَافُ لَا بِصَوْمٍ جَائِزٍ“ أي الاعتكاف جائز لا بصوم حتى لو نذر اعتكاف يوم يلزمه الاعتكاف عندنا بالصوم لقوله صلى الله عليه وسلم «لا اعتكاف إلا بالصوم»،<sup>1</sup> وعنده لا يلزمه الصوم، لأن الصوم عبادة هو أصل بنفسه فلا يكون شرطاً لغيره، لأن فيه جعل الأصل تبعاً.

”وَلَيْسَ لِلتَّقْبِيلِ فِيهِ حَاجِزٌ“ أي إذا قبّل المعتكف<sup>2</sup> امرأته لا يفسد اعتكافه، وإن أنزل في قول، لأن المحذور<sup>3</sup> هو الجماع ولم يوجد، وفي قول نفس التقبيل يفسد الاعتكاف، لأنه داعٍ إليه فألحق به احتياطاً وهو المراد بقوله.

وَقَالَ أَيْضاً نَفْسُ ذَلِكَ مُبْطِلٌ \*\* وَعِنْدَنَا يُبْطِلُ حِينَ يُنْزَلُ

”وَقَالَ أَيْضاً نَفْسُ ذَلِكَ مُبْطِلٌ“ أي الاعتكاف.<sup>4</sup> وعندنا ليس له أن يقبل، ولو قبّل وأنزل يبطل اعتكافه، لأن الجماع مفسد للاعتكاف لكن التقبيل من دواعيه فيحرم عليه، وإذا أنزل صار في معنى الجماع حتى يفسد به الصوم بخلاف ما إذا لم ينزل.

وَلَوْ أَتَى الْجُمُعَةَ فِيهِ يَفْسُدُ \*\* وَشَهْرُهُ الْمُطْلَقُ لَا يُقَيِّدُ

قال الشافعي: إن أوجب على نفسه [308/ب] اعتكافاً مطلقاً إذا خرج للجمعة لا يفسد اعتكافه. وإن شرط التابع سبعة أيام أو عشرة أيام إن خرج يفسد ويستقبل، كذا في المختلفات. والأصل فيه ”أن الاعتكاف هو اللبث في المسجد والخروج ينأفیه“، والشيء لا يبقى مع ما ينأفیه إلا فيما يتعذر الاحتراز عنه، وهذا مما يمكن الاحتراز عنه بأن يعتكف في المسجد الجامع (أو لأن)<sup>5</sup> الجمعة تسقط بالأعدار فيسقط بهذا العذر. وقلنا: الاعتكاف في كل مسجد مشروع، فإذا صح الشرع فالضرورة مطلقة للخروج.

<sup>1</sup> أخرجه أبو داود في سننه، كتاب الصوم 80؛ والترمذي في سننه، كتاب أبواب النذور والأيمان 11.

<sup>2</sup> ب: الرجل.

<sup>3</sup> ن: المحضور.

<sup>4</sup> ن: للاعتكاف.

<sup>5</sup> ب: ولأن.

”وشهره المطلق“ بأن نذر شهرًا (ولم يقل)<sup>1</sup> متتابعًا جاز متفرقًا، كذا في خلاصتهم.

”لا يقيد“ أي بالتتابع، فإن شاء فَرَّق، وإن شاء تابع كالصوم إذا أطلقه. والأصل فيه ”أن مبنى الاعتكاف على التتابع“، لأن الأوقات كلها صالحة له بخلاف الصوم، لأن مبناه على التفرق، لأن الليالي غير قابلة له فيجب على التفرق إلا أن ينص على التتابع.

وَنَادِرُ اعْتِكَافِ شَهْرٍ إِنْ بَقِيَ \*\* عِشْرِينَ لَمْ يَلْزَمْهُ مَا لَمْ يَلْحَقِ

”إن بقي عشرين“ أي بقي عشرين يومًا حيًّا بعد النذر ثم مات.

”لم يلزمه“ أي الشهر.

”ما لم يلحق“ أي ما لم يدرك الشهر كله، فعنده يلزمه<sup>2</sup> بقدر ما أدرك لا غير. وعندنا يلزمه الشهر كله، وإن بقي يومًا حيًّا، فقد ذكر في المبسوط<sup>3</sup> والمختلغات، أن الصحيح لو<sup>4</sup> نذر اعتكاف شهر ثم مات بعد يوم أطمع عن جميع الشهر (لكل يوم نصف صاع من حنطة، وإن كان مريضًا حين نذر أن يعتكف فلم يبرأ حتى مات لا شيء عليه، وإن صحَّ عشرة أيام ثم مات يلزمه اعتكاف جميع الشهر حتى يلزمه أن يوصي أن يطعم عنه بعد وفاته. وعند الشافعي لا يلزمه إلا بقدر ما أدرك، لأنه لم يقدر إلا على هذا القدر فلا يجب الزائد كما في قضاء رمضان. وقلنا: المرعي فيما يلتزم العبد باختياره<sup>5</sup> التصور لا التحقق، فإنه إذا بلغ الصبي أو أسلم الكافر وقد بقي من الوقت مقدار ما يكفي للتحريم فإنه يلزمه<sup>6</sup> الصلاة.

وَفِي اعْتِكَافٍ فِي الثَّلَاثِ مُوجِبٍ \*\* يَبْدَأُ قَبْلَ الْفَجْرِ دُونَ الْمَغْرِبِ

”موجب“ بفتح الجيم (صفة الاعتكاف).<sup>7</sup> والاعتكاف نوعان: واجب ونفل وقد مرّ. والأصل فيه ”أن ذكر الأيام يتضمن ما بإزائها من الليالي عرفًا“، بدليل قصة زكريا عليه السلام، وقال: الليالي لم تذكر، وإنما دخلت الليلتان المتخللتان لضرورة الاتصال ولا ضرورة في الليلة الأولى.

1 ن: ولم يقيد.

2 زائدة في ن: أي الاعتكاف.

3 المبسوط للسرخسي 114/3-115.

4 ب: أو.

5 ب: باختيار.

6 ب: يلزم.

7 ساقطة من ن.

## كتاب المناسك

إِفْرَادُهُ مِنَ الْقِرَانِ أَفْضَلُ\*\* وَالْإِعْتِمَارُ لَأَزِمٌ لَا يُهْمَلُ

صورة الأفراد أن يقدم الحج وحده، ثم إذا فرغ خرج إلى الحل واعتمر، كذا في خلاصتهم، وقد ذكر في المبسوطين، أوضح من هذا على ما نُبَيِّنُ في الأصل.

قيد بقوله ”من القرآن“، لأنه ذكر في بعض كتبه أن التمتع أفضل من الأفراد، وإن كان المذكور في عامة كتبه أن الأفراد أفضل من التمتع. والأصل فيه ”أن الجمع بين العبادتين متى جاز كان أفضل لِمَا فيه من المسارعة“، والتأخير مذموم لِمَا فيه من الكسل كالصوم والاعتكاف والحراسة في سبيل الله مع قراءة القرآن. وقال: في الأفراد زيادة التلبية والسفر والحلق، فكان الأفراد سبباً لتكثير الأفعال، والقران سبباً لتقليلها، وهذا لأن القارن يؤدي النسكين (بسفر واحد)<sup>1</sup> ويلبي لهما تلبية واحدة، ويحلق لهما حلقةً واحدةً. والمفرد يؤدي كل نسك بصفة الكمال، لأن المفرد من يحج أولاً ثم يعتمر بعد الفراغ من الحج أي يؤدي كل نسك في سفر على حدة، والأداء على وجه يكون فيه تكثير الأفعال أولى من الأداء على وجه فيه تقليلها، وفضل كثرة الأفعال فوق فضل المسارعة إلى العبادة. قلنا: التلبية (غير محصورة، والسفر غير)<sup>2</sup> مقصود، والحلق خروج عن العبادة فلا ترجيح بما ذكر، كذا في المبسوطين والمختلفات، وبهذا التقرير الواضح والبيان اللائح ينشرح بما ذكر في الهداية.<sup>3</sup> وقيل: الاختلاف بيننا وبينه بناء على أن القارن عندنا (يطوف طوافين، ويسعى سعيين فيكون محرماً بإحرامين، فكان جمعاً بين العبادتين. وعنده)<sup>4</sup> يطوف طوافاً واحداً ويسعى سعيًا واحدًا فيكون محرماً بإحرام واحد فكان فيه تقليل العبادة، ذكر في المختلفات، العمرة فرض كفاية عند الفضلي، وعند الشافعي فرض عين لا يهمل أكده لئلا يظن أن المراد منه المبالغة في الترغيب. والأصل فيه ”أن المحتمل يحمل على المحكم“، قوله صلى الله عليه وسلم «العمرة فريضة كفريضة الحج»<sup>5</sup> يحتمل أنها مقدرة بأعمال الحج، وقوله صلى الله عليه وسلم «الحج فريضة والعمرة تطوع»<sup>6</sup> محكم.

<sup>1</sup> ب: بسفر واحد.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> الهداية 485/1-486.

<sup>4</sup> ساقطة من ن.

<sup>5</sup> أخرجه الدارقطني في سننه 286/2، رقم الحديث: 12؛ والبيهقي في سننه الكبرى 4/348، رقم الحديث: 8533، 4/349، رقم الحديث: 8535.

<sup>6</sup> أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه 3/628، رقم الحديث: 13828.

وَالسَّعْيُ لِلْقَارِنِ فَرْدٌ وَكَذَا \*\* فِعْلُ الطَّوَافِ وَالْجَزَاءُ لَوْ جَنَى

”والجزاء لو جنى“ أي الجزاء فرد لو جنى القارن. وهذا بناء على أن عنده هو محرم بإحرام واحد، وعندنا بإحرامين، وجاز أن يقال: [309/ب] إنه بناء على أن الجزاء عنده بدل محض فكانت العبرة للصيد وهو واحد، وعندنا كفارة وبدل.

وَمَنْ أَتَى مَكَّةَ لَا لِزُورَةٍ \*\* فَمَا عَلَيْهِ حَجَّةٌ أَوْ عُمْرَةٌ

من جاوز الميقات ودخل مكة بغير إحرام لم يلزمه شيء عنده، وعندنا يلزمه حجة أو عمرة، كذا في الشرحين، وذكر في خلاصتهم. ومن أراد دخول مكة لزيارة أو تجارة ولم يكن خطأً وجب عليه الإحرام في أحد القولين، ثم تحلل بعمل عمرة، فإن ترك هذا الإحرام فلا قضاء عليه. والأصل فيه قوله صلى الله عليه وسلم «لا يدخل مكة أحد من الناس إلا بإحرام»<sup>1</sup> وقال النبي عليه السلام «دخل مكة يوم الفتح من غير إحرام»<sup>2</sup> وقلنا: هو مخصوص بذلك.

ضُرُورَةٌ تَحُجُّ عَنْ سِوَاهُ \*\* أَوْ نَفَلِهِ فَمَرَضُهُ أَدَّاهُ

الضرورة الذي<sup>3</sup> لم يحج، كذا في الديوان، والضرورة إذا حج عن غيره أو عن<sup>4</sup> نفسه نفلاً يقع عن الفرض عنده، وعندنا يقع عما نوى، وذكر في خلاصتهم. وشرط وقوع الحج نفلاً بعد البلوغ، والحرية براءة الذمة عن حج الإسلام فحج الإسلام متقدم في الترتيب ثم النذر ثم النيابة ثم النفل، فلو غير هذا الترتيب بالنية لم يؤثر نيته وانعقد على الترتيب المذكور. والأصل فيه ”أن الوقت إذا تعين للمشروع يتأدى بمطلق النية ونية النفل“، وهذا الوقت لم يتعين بدلالة جواز تأخيره إلى سنة أخرى، وقاسه على ما إذا أطلق النية. وقلنا: فيه حمل المقيد على المطلق ولا خلاف لأحد فيه أنه لا يجوز، إنما الخلاف في حمل المطلق على المقيد، وإنما يجوز<sup>5</sup> عند الإطلاق بدلالة تعيين من المؤدي، إذ الظاهر أنه لا يقصد النفل، وعليه حجة<sup>6</sup> الإسلام، فإذا نوى النفل فقد جاء صريح يخالفه فبطل به.

وَحُوطِبَ الْكُفَّارُ بِالشَّرَائِعِ \*\* وَالْحُجُّ مِنْهَا مَا لَهُ مِنْ مَانِعٍ

<sup>1</sup> أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه 607/3، رقم الحديث: 13691: بلفظ: «لا يدخل مكة أحد بغير إحرام، إلا الخطابون والعمالون وأصحاب منافعها».

<sup>2</sup> لم أعر عليه.

<sup>3</sup> ب: التي.

<sup>4</sup> ساقطة من ن.

<sup>5</sup> ح: يجوز.

<sup>6</sup> ب: حج.

الحج فرض على الكافر عنده، لأن الكفار يخاطبون بالشرائع عنده،<sup>1</sup> وعندنا لا يخاطبون إلا بالحرمت والمعاملات والإيمان فقد عرف في أصول الفقه.

واعلم أنهم إذا أدوا لا يصح منهم اتفاقاً، كذا أشار في الحصر، وذكر في خلاصتهم الكافر إذا أحرم (من الميقات)<sup>2</sup> وتجاوز ثم أسلم فلا بد له من تجديد الإحرام،<sup>3</sup> لأن شرط وقوعه عن فرض الإسلام. والأصل فيه "أن الاستطاعة لا بد منها<sup>4</sup> في الحج".

وَحَجُّ أُنْتَى لَيْسَ بِالْمُحْرَمِ \* مَعَ الْأَمِينَاتِ بَعِيْرٍ مَحْرَمٍ

لكن تعتبر في المرأة أن تكون لها محرم والنساء الأمينات بمنزلة المحرم عنده فيجب الحج نص الشافعي في كتابه، وعندنا لا يجب، لأنها بدون المحرم (يخاف عليها)<sup>5</sup> الفتنة ويزداد<sup>6</sup> بانضمام غيرها إليها.

وَالْعَبْدُ لَوْ أَحْرَمَ بَعْدَ الْإِذْنِ لَهُ \* فَلَيْسَ لِلْسَيِّدِ أَنْ يُحْلِلَهُ

"بعد الإذن له" أي بعد إذن السيد للعبد بالحج [310/أ] والتقيد بالعبد اتفريقي، فالحكم<sup>7</sup> في الأمة كذلك نص عليه في المختلفات. والأصل فيه "أن ملك الذات علة لملك الصفات فيكون منافع العبد للمولى" إلا أنه بالإذن أعارها منه، فله أن يرجع، وقاسه على ما إذا أذن لامرأته بذلك ففعلت لكننا نقول: منافع الحرة مملوكة لها وللزوج نوع حق، فإذا أذن فقد أبطل<sup>8</sup> حقه.

وَالرَّزْمُ الَّذِي يَبَالُ الْمَرْكَبَا \* وَالرَّزَادُ فَالْحَجُّ عَلَيْهِ وَاجِبَا

اختلفوا في تفسير الاستطاعة<sup>9</sup> التي تعلق بها الوجوب ديناً في الذمة، قال أبو حنيفة رضي الله عنه في ظاهر الرواية: تفسيرها سلامة البدن وملك الزاد والراحلة. وقال أبو يوسف ومحمد والشافعي رحمهم الله وهو رواية الحسن عن أبي حنيفة رضي الله عنه: تفسيرها ملك الزاد والراحلة

<sup>1</sup> ساقطة من ح.

<sup>2</sup> ن: بالميقات.

<sup>3</sup> ح، ن: إحرام.

<sup>4</sup> ح: لها.

<sup>5</sup> ن: في معرض.

<sup>6</sup> زائدة في ن: الفتنة.

<sup>7</sup> ن: لأن الحكم.

<sup>8</sup> ب: بطل.

<sup>9</sup> ﴿وَلِلَّهِ عَلَى النَّاسِ حِجُّ الْبَيْتِ مَنِ اسْتَطَاعَ إِلَيْهِ سَبِيلاً﴾ [آل عمران: 97].

لا غير، وسلامة البدن ليست بشرط حتى لو كان زمناً أو مقطوع الرجلين أو مفلوجاً فإنه يجب، لأنه عليه السلام فسر «الاستطاعة بالزاد والراحلة»<sup>1</sup> وقد وجد. قلنا: فسر بهما، وبسلامة البدن في حديث آخر فصار بياناً للنص.

وَبَاطِلٌ إِحْرَامُهُ بِحُجَّتِهِ \*\* قَبْلَ شُهُورِ حَجِّهِ وَمُدَّتِهِ<sup>2</sup>

”حجة“ بالتاء، وفي بعض النسخ ”حجه“ بالهاء، أي<sup>3</sup> من أحرم في غير أشهر الحج فهو عمرة، كذا في خلاصتهم. وهذا بناء على أن الإحرام عنده ركن الحج<sup>4</sup> فلا يجوز إلا في أشهر الحج كالوقوف والطواف، فقد ذكر في خلاصتهم، أركان الحج خمسة: الإحرام والطواف والسعي بعده والوقوف والحلق، وأركان العمرة كذلك إلا الوقوف. وعندنا الإحرام شرط فيجوز تقديمه على الوقوف<sup>5</sup> كالطهارة للصلاة.

ثُمَّ يَصِيرُ مُحْرَمًا بِنَيْتِهِ \*\* وَيُكْرَهُ الْمَزِيدُ فِي تَلْبِيئِهِ  
وَلَا يَصِيرُ مُحْرَمًا بِسَوْقِهِ \*\* هَدِيًّا لَهُ قَلَّدَ وَالتَّوَجُّهِ

وقوله ”بنيته“ أي بالنية بدون التلبية. (وعندنا لا يصير شارعاً إلا بالتلبية أو نحوها على ما يذكر، وقال في قول: لا يصير محرماً إلا بالتلبية).<sup>6</sup> والأصل فيه ”أن الشروع في عبادة بُيِّتَ على الانتهاء عن أشياء يحصل بمجرد النية بدون الذكر“، والحج تضمنت ترك أشياء<sup>7</sup> فشابه الصوم. وقلنا: إنها عبادة تضمنت أركاناً مختلفة تركاً وفعلاً فأشبهت الصلاة فلا يحصل إلا بالذكر، ثم عندنا يصير محرماً إذا لبي ناوياً للإحرام، وكذا لو كان مكان التلبية تسبيح أو تهليل أو ما أشبه ذلك من ذكر الله تعالى سواء كان بالعربية أو بلسان آخر، ولو قلَّد بدنة وهو ينوي الإحرام صار محرماً بالتقليد، لأن التقليد في البدنة من خصائص الإحرام بخلاف تقليد الغنم، ولو قلَّد به<sup>8</sup>

<sup>1</sup> أخرجه سنن الدارقطني 215/2، رقم الحديث: 1؛ والبيهقي في سننه الكبرى 224/5، رقم الحديث: 9909.

<sup>2</sup> ن: بمدته.

<sup>3</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>4</sup> ساقطة من ن.

<sup>5</sup> ح: الوقوف.

<sup>6</sup> ساقطة من ن.

<sup>7</sup> ن: الأشياء.

<sup>8</sup> ساقطة من ب، ح.

بدنتين (من غير)<sup>1</sup> نية الإحرام لا يصير محرماً، ولو ساق هدياً قاصداً إلى مكة صار محرماً بالسوق نوى الإحرام أو لم ينو، [310/ب] كذا في شرح الطحاوي. قال الشافعي: لا بأس بالزيادة في التلبية في رواية المزني عنه، وفي رواية الربيع عنه أنه يكره، لأنه ذكر معهود فلا يجوز بغيره كالأذان والتشهد. قلنا: قد تثبت الزيادة بإجماع الصحابة رضي الله عنهم، ولأن تكرار هذا الذكر حسن، فكذا الزيادة بخلاف التشهد.

قوله **”والتوجه“** أي والتوجه معه وهو معطوف على **”بسوقه“** عنده إذا قلّد البدنة وساقها وتوجه معها لا يصير محرماً، كما لو جللها أو أشعرها أو قلّد الغنم، وعندنا يصير محرماً لِمَا مرّ.

لَوْ لَمْ يَبْتَ كُلَّ اللَّيَالِي بِمَيِّ \*\* كَانَتْ عَلَيْهِ الدَّمُ فِيهِ إِذْ جَنَى

**”فيه“** أي في ترك البيوتة. والبيوتة بمئى واجب عنده في قوله، كذا في خلاصتهم.

قُيِّدَ بقوله **”كل الليالي“**، لأنه إذا (لم يبت ليلة)<sup>2</sup> أو ليلتين تجب الصدقة عنده، كذا في الشرحين. وذكر في المختلفات، لو ترك البيوتة بها<sup>3</sup> في ثلاث ليال يجب عليه الدم عنده، وإن<sup>4</sup> ترك ليلة واحدة يلزمه مُدٌّ من طعام في قول، وفي قول: ثلث الدم، وإن<sup>5</sup> ترك ليلتين<sup>6</sup> في قول: ثلثا الدم، وفي قول: مُدَّدان (من الطعام).<sup>7</sup> وعندنا<sup>8</sup> البائت بغير منى مسيء بمخالفته<sup>9</sup> السنّة، ولا شيء عليه، لأنه لم يؤمر به، وهذا بناء على أن البيوتة بمئى عنده واجب، لأن النبي صلى الله عليه وسلم **«بات بمئى ليالي الرمي»**.<sup>10</sup> وعندنا سنّة، لأن أفعال النبي صلى الله عليه وسلم ليست بموجبة. وعندنا موجبة كالأمر وقد عرف.

وَلَيْلَةَ النَّحْرِ إِقَامَتَانِ \*\* وَعِنْدَنَا يُفْرَدُ كَالْأَذَانِ

<sup>1</sup> ح: بغير.

<sup>2</sup> ن: يبت له.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> ح: ولو.

<sup>5</sup> ح: ولو.

<sup>6</sup> ن: ملزم.

<sup>7</sup> ساقطة من ح.

<sup>8</sup> ساقطة من ن.

<sup>9</sup> ب: لمخالفة.

<sup>10</sup> أخرجه أبو داود في سننه، كتاب المناسك 75.

”ليلة النحر إقامتان“ أي إذا صلى المغرب والعشاء بمزدلفة في وقت العشاء يصلي بأذان واحد وإقامتين في القدم، وإليه الإشارة في قوله ”وعندنا يفرد كالأذان“، وقال في الجديد: بإقامتين بغير أذان. والأصل فيه ”أن النبي صلى الله عليه وسلم «جمع بين المغرب والعشاء بمزدلفة بإقامة واحدة»<sup>1</sup>، وقاس على الجمع بعرفة.

وَلَا اِعْتَبَارَ لِلطَّوَافِ نَاكِسًا \*\* وَتُحَدِّثًا وَعَارِيًا وَقَارِسًا

ذكر في خلاصتهم، لا يصح الطواف إلا بما يصح به الصلاة إلا أن الله تعالى أباح فيه الكلام، لقوله صلى الله عليه وسلم «الطواف بالبيت صلاة ولا صلاة بدون الطهارة واللبس»<sup>2</sup>، وما ذكر في النظم، وعندنا الطواف<sup>3</sup> معتبر<sup>4</sup> لكنه ناقص إن أمكن يعاد، وإلا يجبر بالدم، ويقع به التحلل لاعتباره، لأن الزيادة على النص بخير الواحد لا يجوز، وكأنه أراد بقوله: فارساً ركباً كما ذكر في الحصر، وإنما ذكره للنظم.

وَلَا وَجُوبَ فِي الطَّوَافِ لِلصَّدْرِ \*\* وَالسَّعْيِ فَرَضٌ لَأَرْزَمٌ فَلَا تَذَرُ

والأصل في طواف الصَّدْر قوله صلى الله عليه وسلم «من حج هذا البيت فليكن آخر عهده بالبيت الطواف»<sup>5</sup>، وقال: لو كان واجباً لا يستوي فيه المكّي [311/أ] وغيره، وذكر في خلاصتهم، لو تركه يجبر بالدم على أحد القولين وأكد بقوله ”لازم“، لأن الفرض يجيء بمعنى التقدير.

وقوله ”فلا تذر“ بيان لحكمه أنه مما لا يترك ولا يجوز تركه. والأصل فيه ”أن الركنية لا تثبت إلا بدليل مقطوع به“، وقوله صلى الله عليه وسلم «إن الله تعالى كتب عليكم السعي فاسعوا»<sup>6</sup> من أخبار الآحاد فلا يكون ركناً، بل يكون واجباً.

وَرَمِيَهُ الْجِمَارَ قَبْلَ الْفَجْرِ \*\* يَجُوزُ فِي لَيْلَةِ النَّحْرِ

”يجوز في ليلة يوم النحر“ أي في النصف الأخير، كذا في المختلف. وعندنا لا يجوز، فأول وقته عنده بعد نصف الليل. وعندنا من وقت طلوع الفجر، كذا في الهداية<sup>1</sup> وذكر في

<sup>1</sup> أخرجه الترمذي في سننه، كتاب الحج 56؛ والنسائي في سننه، كتاب المواقيت 49.

<sup>2</sup> لم أعثر على القسم الثاني، والقسم الأول أخرجه النسائي في سننه 5/222.

<sup>3</sup> ساقطة من ح.

<sup>4</sup> ب: يعتبر.

<sup>5</sup> أخرجه أحمد في مسنده 176/24، رقم الحديث: 15442؛ وأبو داود في سننه، كتاب المناسك 83.

<sup>6</sup> أخرجه أحمد في مسنده 455/45، رقم الحديث: 27463؛ والطبراني في المعجم الكبير 206/24، رقم

الحديث: 20550.

شرح الطحاوي. لو رمى جمرة العقبة بعد طلوع الفجر جاز عندنا. وقال الشافعي: لا يجوز، إلا بعد طلوع الشمس فيحتمل أن يكون عنه روايتان. والأصل فيه قوله صلى الله عليه وسلم «لا ترموا جمرة العقبة إلا مصبحين»<sup>2</sup> وما روي أنه صلى الله عليه وسلم «رخص للرعاء أن يرموا ليلاً»<sup>3</sup> فتأويله الليلة الثانية والثالثة.

وَلَا يَجُوزُ فِي الْجِمَارِ الْمَدْرُ\* وَيَابِسُ الطِّينِ وَتُرْبٌ يُنْتَرُ

قوله ”وَلَا يَجُوزُ فِي الْجِمَارِ الْمَدْرُ“ أي لو<sup>4</sup> رمى في<sup>5</sup> الجمار بمدر أو طين يابس أو قبضة تراب لم يجز عنده. وعندنا يجوز، والشرط عنده الحجر، كذا في المختلفات. والأصل فيه ”أن الرمي يجوز بكل ما كان من أجزاء الأرض“، لأن المقصود فعل الرمي وذا يحصل بالطين كما يحصل بالحجر بخلاف ما إذا رمى بالذهب والفضة، لأنه يسمى نثاراً لا رمياً.  
لَوْ تَرَكَ التَّرْتِيبَ فِي الْجِمَارِ\* فَمَا رَمَاهُ سَاقِطٌ اِعْتِبَارِ

إذا رمى من<sup>6</sup> الجمرة الأولى أربع حصيات ثم من الوسطى كذلك ثم من العقبة كذلك يستقبل الثانية والثالثة (بعد تمام الأولى ليقع مرتباً، وعندنا يتم بكل واحدة مما بقي لكن الأفضل أن تستقبل الثانية والثالثة<sup>7</sup> مراعاة للسنة، وإن رمى من كل واحدة ثلاثاً أو أقل يستقبل الثانية والثالثة اتفاقاً<sup>8</sup>، كذا في الشرحين، وذكر في الجامع الصغير لفخر الإسلام، رجل رمى الجمرة الوسطى والثالثة في اليوم الثاني ولم يرم الجمرة الأولى، فإن رمى الأولى ثم أعاد الثانية والثالثة فحسن، وإن رمى الأولى وحدها أجزاءه. وقال الشافعي: لا يجزئه الثانية والثالثة حتى يعيد الكل. والأصل فيه ”أن الرمي واجب“ إلا أن رمى كل جمرة قرية قائمة بنفسها لا تعلق لها بغيرها فلا

<sup>1</sup> الهداية 474/1.

<sup>2</sup> أخرجه البيهقي في سننه الكبرى كتاب الحج 228، رقم الحديث: 4072؛ والطحاوي في شرح معاني الآثار 216/2.

<sup>3</sup> أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه 699/3، رقم الحديث: 14310؛ والطبراني في المعجم الكبير 11/166، رقم الحديث: 11379.

<sup>4</sup> في ب، ح: ولو.

<sup>5</sup> ساقطة من ب.

<sup>6</sup> ساقطة من ن.

<sup>7</sup> ساقطة من ن.

<sup>8</sup> ساقطة من ن.

يكون البعض تابعًا للبعض. وقال: إنه شرع مرتبًا غير معقول المعنى، فإذا ترك الترتيب بطل كما إذا سعى قبل الطواف.

وَالرَّمِي تَحْلِيلًا فَلَيْسَ يَلْزَمُ \* \* \* مِنْ بَعْدِهِ بِالْبُئْسِ وَالطَّيِّبِ دَمٌ

إذا فرغ من الرمي فقد تَحَلَّلَ حتى لا يلزمه بلبس المحيط والتطيب دم، وعندنا لا يتحلل. والأصل فيه "أن ما يكون محللاً يكون جنائياً في غير أوانه"، [311/ب] كالحلق والرمي ليس بجنائياً. وقال: إنه يتوقت<sup>1</sup> بيوم النحر فكان كالحلق.

وَالْبُدْنُ لِلْبُعْرَانِ لَيْسَتْ لِلْبَقَرِ \* \* \* وَسُنَّ إِشْعَارُ الْهَدَايَا فِي الْحَبْرِ

إذا التزم بدنة فإن نوى شيئاً بعينه فهو على ما نوى، وإن لم ينو فهو على الجزور دون البقرة. وعندنا<sup>2</sup> هي عليهما.<sup>3</sup> والأصل فيه "أن العطف يقتضي المغايرة"<sup>4</sup>، وقد قال صلى الله عليه وسلم «البدنة عن سبعة والبقرة عن سبعة».<sup>5</sup> وقلنا: إن البدنة تنبئ عن<sup>6</sup> البدانة وهي الضخامة، وقد اشتركا في هذا المعنى.

قوله "في الخبر" أي بسبب الخبر، لأن كلمة "في" كما تجيء للظرف تجيء للسببية، قال صلى الله عليه وسلم «في النفس المؤمنة الدية»،<sup>7</sup> كذا في مختلف الصدر الشهيد. والخبر ما روي أنه عليه سلام صلى بذي الحليفة ركعتين ودعا ببدنة فأشعرها، وقد مر جوابه في الباب الأول.

وَيَأْخُذُ الْحَالِقُ يَوْمَ النَّحْرِ \* \* \* مِنْ شَارِبٍ وَحَيْةٍ وَظَنْفَرٍ

إذا حلق للتحليل يأخذ من لحيته وشاربه وأظفاره، وعندنا ليس عليه أن يأخذ ذلك. والأصل فيه "أن الزيادة على المشهور (لا يجوز)"<sup>8</sup>، والمشهور في الكتاب والخبر الحلق أو التقصير. وقال روي أن ابن عمر<sup>9</sup> رضي الله عنهما فعل ذلك. قلنا: لعله كان اتفاقاً لا قصدًا.

<sup>1</sup> ب: يتوقف.

<sup>2</sup> ن: وعند.

<sup>3</sup> ح: عليها.

<sup>4</sup> ن: الفائدة.

<sup>5</sup> أخرجه مسلم في صحيحه كتاب الحج 62، رقم الحديث: 1318.

<sup>6</sup> ب: على.

<sup>7</sup> أخرجه الطبراني في الأحاديث الطوال، ص 310.

<sup>8</sup> ساقطة من ن.

<sup>9</sup> ح: عباس.

فِي نَفْسِ لُبْسِ الثَّوْبِ إِجَابُ الدَّمِ \*\* وَمَا تَمَامُ الْيَوْمِ شَرْطًا فَاعْلَم

”في نفس لبس الثوب إيجاب الدم“ عنده يجب الدم وإن نزعته من ساعته، لأن لبس المخيط محرّم على المحرّم، فيتعلق وجوب الدم بنفسه لا بامتداده كسائر المحظورات. وعندنا ما لم يكن يوماً كاملاً أو ليلة كاملة<sup>1</sup> لا يلزمه دم، فإن كان أقل من ذلك فعليه صدقة بقدره ولم يتبين الكيفية، قال محمد رحمه الله في غير رواية الأصول: إن لبس ثلث اليوم تصدق بثلث قيمة الدم، وفي النصف النصف، وفي الثلثين الثلثان، كذا في المختلفات. والأصل فيه ”أن لبس ما دون يوم ليس بمعتاد“، لأنه للارتفاق أو للتجمل، وذلك بالدوام فكان ناقصاً فتجب الصدقة<sup>2</sup> دون الدم.

وَلَيْسَ فِي لُبْسِ السَّرَاوِيلِ إِذَا \*\* لَمْ يَجِدِ الْمُتَزَّرَ إِجَابُ الْجَزَا

”وليس في لبس السراويل“ أراد منه المخيط. إذا لم يجد المتزّر، أراد من غير المخيط.

والمتزّر: الإزار كذا في الديوان.

و”الجزاء“ الدم، كذا في الحصر. والأصل فيه ”أن لبس المخيط يوجب الدم“ وقد لبس،

وقوله: إنه مضطر فيه فلا يجب فيه شيء. قلنا: ذلك لا ينافيه كما إذا حلق من عذر.

وَلَا يَلْبَسُ الْعُصْفُرِيُّ وَالْغَطَا \*\* لَوْجِهَهُ<sup>3</sup> لَكِنْ بِشَمِّ الطَّيِّبِ ذَا

وَاللُّبْسُ وَالطَّيِّبُ عَلَى النَّسِيَانِ<sup>4</sup> \*\* عَقْوٌ وَلَا عَقْوٌ عَنِ الصَّبِيَانِ

”وَلَا يَلْبَسُ الْعُصْفُرِيُّ“. والأصل فيه ”أن المحرم ممنوع عن التطيب“، وهذا لون لا طيب

له. قلنا: إن له رائحة طيبة، فكان كالورس والزعفران.

”والغطاء لوجهه“ عنده لا بأس للمحرم بأن يغطّي وجهه. وعندنا ليس له أن يغطي

وجهه ولا رأسه. والأصل فيه قوله صلى الله عليه وسلم «إحرام الرجل في رأسه وإحرام المرأة في

وجهها».<sup>5</sup> قسم،<sup>6</sup> والقسمة: تقطع الشركة. وقلنا: لَمَّا لم يجز للمرأة [312/أ] تغطية الوجه مع

أن في الكشف فتنة، فالأَن<sup>7</sup> لا يجوز للرجل أولى. وفائدة الحديث الفرق في تغطية الرأس. ثم هو

<sup>1</sup> ساقطة من ب، ن.

<sup>2</sup> ب: التصدق.

<sup>3</sup> ن: يُوَجِّهُهُ.

<sup>4</sup> ن: نسيان.

<sup>5</sup> أخرجه الدارقطني في سننه 94/2، رقم الحديث: 260؛ والبيهقي في سننه الكبرى 47/5، رقم الحديث:

9314.

<sup>6</sup> ب: قسمه.

<sup>7</sup> ب، ح: لأن.

مناقض لقوله في الجنائز. ولا يغط رأس كل محرم ووجهه إن مات فاعرف، وافهم وقد أجبنا عنه هناك بتوفيق الله تعالى.

المحرم إذا شَمَّ الطيب أو مسَّه يكره ولكن لا شيء عليه. وقال الشافعي: عليه الصدقة، كذا في المختلفات، وذكر في الشرحين، إذا شَمَّ المحرم الطيب فعليه ما على المتطيب<sup>1</sup> عنده، وهذا يحتمل الأول، فظاهر النظم يقتضي أن يكون الواجب الدم، لأن قوله ”ذا“ يرجع إلى ”الجزء“، وهو مفسر بـ”الدم“. والأصل فيه ”أن التطيب إذا وجد صورة ومعنى يجب الدم“، فإذا وجد معنى لا صورة تجب الصدقة عنده.<sup>2</sup> وقلنا: حقيقة الطيب إذا وجدت فإن كان كاملاً يجب الدم، وإن كان قاصراً تجب الصدقة، فإذا وجد المعنى لو وجبت الصدقة لَسَوَيْنَا بين المعنى وبين الصورة والمعنى،<sup>3</sup> وأنه لا يجوز. والأصل فيه ”أن النسيان عفو إذا لم يكن له مذكر“، كما في الصوم، وإن كان له مذكر لا يعفى كما في الصلاة والحج، ومفرعة الحديث المعروف. وقلنا: المرفوع هو الإثم، لأن العمل بحقيقته متعذر فصار مستعازاً عن حكمه، وهو نوعان؛ حكم الدنيا وحكم العقبي. والأخير<sup>4</sup> مراد إجماعاً فلا يبقى الآخر مراداً لئلا يلزم تعميم المشترك (أو المقتضى)،<sup>5</sup> لكنه نقول بعموم المقتضى وقد عرف (في الأصول).<sup>6</sup>

”ولا عفو عن الصبيان“. والأصل فيه ”أن التساوي في الأسباب يوجب التساوي في الأحكام“. والصبي ساوي<sup>7</sup> البالغ في ارتكاب محظور الإحرام فساواه في موجهه وهو الجزاء. قلنا: لم يوجد المساواة في السبب، لأن الجزاء متعلق بارتكاب المحظور، والحظر بالنهي، والتكليف والصبي مرفوع القلم.

وَحَلَّقُ شَعْرَاتٍ ثَلَاثٍ مُلْزِمٌ \*\* دَمًا وَمَا أَهْلُ النَّكَاحِ الْمُحْرِمُ

إذا حلق ربع رأسه أو ربع لحيته فصاعداً فعليه دم، وإن كان أقل من الربع فعليه صدقة. وقال الشافعي: يجب<sup>8</sup> بحلق القليل اعتباراً بنبات الحرم، لأن الشعر نبات استفاد الأمان فصار

<sup>1</sup> ب: المطيب.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> ساقطة من ح.

<sup>4</sup> ن: والآخر.

<sup>5</sup> ن: والمقتضى.

<sup>6</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>7</sup> ن: يساوي.

<sup>8</sup> ساقطة من ن.

كهو. وقلنا: إن حلق بعض الرأس معتاد في العرب والتُّرك، فكان هذا أمرًا معهودًا فيما بينهم فيتم به رفقهم فأحلق بالكل، كذا في المبسوط<sup>1</sup> وغيره. ومن مشايخنا من جعل هذا بناء على اختلافهم في القدر المفروض من مسح الرأس، وهذا غلط، لأن النص ثمة<sup>2</sup> لم يتناول الرأس، وإنما يتناول شيئًا منه، لأنه ورد بالمسح بالرأس، وهنا يتناول الكل، لأن النص ورد بحلق الرأس.

”وما أهل النكاح“ قيل: لا يجوز نصب ”الأهل“ على أنه خير ”ما“، لأن تقديم الخبر مبطل [312/ب] للعمل، لأنه فرع ’ليس‘، ورتبة الفرع دون رتبة الأصل، فلا يجوز إعماله مع تقديم الخبر على الاسم. وعند بعضهم يجوز تقديم خبر ’ما‘ على اسمه، ولـ’ما‘ عمل مع تقديم الخبر على الاسم، واستدلوا بقوله فأصبحوا قد أعاد الله نعمتهم إذ هم قريش و’إذما‘ مثلهم بشر، والتقدير إذما بشر مثلهم، كذا ذكره في المقتصد.<sup>3</sup> فعلى هذا يجوز نصبه على أنه خير ”ما“، وروي أن النبي صلى الله عليه وسلم «تزوج ميمونة وهو حلال»،<sup>4</sup> وروي أنه تزوجها وهو محرم فجعل الشافعي المثبت أولى، وأصحابنا عملوا بالنافي. والأصل فيه ”أن النفي إن كان من جنس ما يعرف بدليله كان مثل الإثبات“، فالنفي في حديث ميمونة مما يعرف بدليله وهو هيئة<sup>5</sup> المحرم يعارض الإثبات وهو ما روي أنه تزوجها وهو حلال، وجعل رواية ابن عباس أولى من رواية يزيد بن الأصم، لأنه لا يعدله في الضبط والإتقان.

وَمَا عَلَى الْمُحْرَمِ فِي قَتْلِ الضَّبْعِ \*\* مُبْتَدَأً شَيْءٌ وَفِي كُلِّ سَبْعٍ

”مبتدأ“ قيد به، لأنه إذا صال السبع على المحرم فقتله دافعًا لشره<sup>6</sup> لا شيء عليه<sup>7</sup> عندنا أيضًا. ثم عدّ الضبع من جملة ما لا يؤكل لحمه حتى (لم يوجب)<sup>8</sup> الجزاء بسبب قتله على ما ذكر في الشرحين، وهو مناقض لقوله في كتاب الصيد والضرب والثعلب والضباع، كذا حلال طيب متاع فيحتمل أن يكون له قولان في حلّ الضبع وحرمة أو قال ذلك على قول من يقول بجرمته

<sup>1</sup> المبسوط للسرخسي 115/4.

<sup>2</sup> ساقطة من ب، ن.

<sup>3</sup> لعبدالقاهر بن عبد الرحمن بن محمد الجرجاني، أبو بكر، واضع أصول البلاغة. كان من أئمة اللغمة (ت).

1078/471). الأعلام للزركلي 48/4.

<sup>4</sup> أخرجه الترمذي في سننه، كتاب أبواب الحجّ 23.

<sup>5</sup> ن، ح: هبة.

<sup>6</sup> ب: لشره.

<sup>7</sup> ساقطة من ح.

<sup>8</sup> ن: لا يوجب.

كما بيّن أبو حنيفة رضي الله عنه في<sup>1</sup> المزارعة أحكامًا بناء على قول من يجيزها. والأصل فيه ”أن قتل الصيد حرام وأنه<sup>2</sup> يتناول المأكول وغير المأكول“. وقال: إن السبع مجبول على الأذى، فدخل في الفواسق المستثناة، قلنا: الإلحاق على الفواسق ممتنع لما فيه من إبطال العدد وإن صح الإلحاق، كما هو المختار وإنما يصح إذا ثبتت المساواة ولم يوجد، لأن من طبع الخمس<sup>3</sup> البداية بالأذى، وما سواها لا تؤذي إلا أن تؤذي غالبًا.

وَرُفْقَةٌ تَقْتُلُ صَيْدًا يَلْزَمُ\* فِيهِ جَزَاءٌ وَاحِدٌ عَلَيْهِمْ

”ورفقة“ أي مترافقون. والكلام فيما إذا كانوا محرمين، أما إذا كانوا حلالًا فقولنا كقوله.

”فيه“ أي في قتل الرفقة. والأصل فيه ”أن الواجب على المحرم جزاء فعله“، فيتكرر بتكرر<sup>4</sup> الفاعلين كجماعة قتلوا رجلًا عمدًا. وقال: إنه ضمان المحل فيتحد باتحاد المحل كرجلين قتلوا رجلًا خطأ يجب عليهما دية واحدة. وهذا بناء على أصل، وهو أن الجزاء كفارة وبدل عندنا. وعند زفر كفارة محضة، وعند الشافعي بدل محض، لأن الله تعالى سمّاه كَفَّارَةً، وتعتبر المماثلة بين المقتول والجزاء، وهذا<sup>5</sup> أمانة البدلية إلا أن [313/أ] زفر رجح معنى الكفارة، لأنها ثابتة نصًّا، والبدلية تثبت بدلالة النص، والشافعي رجّح جانب البدل، لأن في جعله بدلًا رفع الجنائية، وقلنا: العمل بهما ممكن فلا حاجة إلى الترجيح، ثم اعتبار البدل لا يوجب تعدد الجزاء، واعتبار الكفارة يوجب، وكفارة الحج تسلك بها مسلك العبادات حتى وجبت على المعذور، فإذا وجبت من وجه ولم تجب من وجه كان الإيجاب أولى.

لَوْ ذَبَحَ الْمُحْرِمُ صَيْدًا لَمْ يَصِرْ\* مَيْتًا وَحَلَّ الْأَكْلُ فَاسْمَعُ وَادَّكِرْ

إذا ذبح المحرم صيدًا وسمى لم يصير مبنية عنده في قول إلا أنه لا يحل للمحرم تناوله ما دام محرّمًا واستحب لغيره أن لا يأكل، وإن أكل لا بأس به، وإذا خرج من الإحرام حلّ له التناول، وعلى هذا الخلاف إذا رمى صيدًا وسمى فقتله فإنه لا يصير ميتة عنده، وعندنا يصير ميتة في الفصلين كذا في المختلفات.

قوله ”وحل الأكل“ أي للحلال. والأصل فيه ”أن المحرم بالإحرام خرج عن أهلية الذبح وصار فعله كفعل الجوسي“، لأنه نهي عن القتل، وهو فعل حسي فيقتضي أن يكون قبيحًا

<sup>1</sup> ساقطة من ب.

<sup>2</sup> ح: وعنده.

<sup>3</sup> ن: السبع.

<sup>4</sup> ب: بتكرار.

<sup>5</sup> ح: وهو.

لعينه خصوصاً على أصله، وكذا الصيد خرج بإحرامه عن كونه محلاً للذبح فصار كذبح الكلب، وقاسه على ذبح شاة الغير.

وَلَوْ نَزَا ظَيْيَ عَلَيَّ الشَّاةِ فَمَا \*\* أَتَتْ بِهِ فَقَتَلْتُهُ قَتْلُ الظَّبَّاءِ

النزو الوثب فقتله، "قتل الظبي" في عدم جواز التضحية ووجوب الجزاء بقتله،<sup>1</sup> وعندنا حكمه حكم الغنم فهو يعتبر الأب كما في النسب، ونحن نعتبر الأم كما في الرق والحرية.

لَوْ أَدْخَلَ الْحَالِلُ صَيْدًا فِي الْحَرَمِ \*\* لَمْ يَجِبِ الْإِرْسَالُ بِالْإِدْخَالِ ثُمَّ

"ثم" أي الحرم<sup>2</sup> وهو بناء على أن عنده ليس من صيد الحرم فإنه أدخله فيه. وقلنا: إنه صار من صيد الحرم.

وَيَلْزَمُ الْمُحْرِمُ أَنْ يُرْسَلَ مَا \*\* فِي بَيْتِهِ مِنَ الصُّيُودِ فَأَعْلَمَا

"ويلزم المحرم" البيت هو بناء على أن بالإحرام يزول ملكه عنه عنده، لأنه بمعنى<sup>3</sup> لو قارن سبب<sup>4</sup> الملك في الصيد منع وقوع الملك فيه، فإذا طرأ عليه أوجب زواله كحرمة الرضاع. وعندنا لا يزول ملكه، لأن الحرم هو المتعرض<sup>5</sup> للصيد وهو غير متعرض له، لأنه محفوظ<sup>6</sup> بالبيت، لأنه غير أنه في ملكه، ولو أرسله في المفازة فهو على ملك<sup>7</sup> المحرم.

وَهُوَ إِذَا نَالَ صُيُودًا قَاصِدًا \*\* تَحْلُلًا فَمَا الْجَزَاءُ وَاحِدًا

إذا<sup>8</sup> أصاب الصيد على وجه الإحلال<sup>9</sup> والرفض بأن قتل على تأويل أن يخرج من الإحرام ثم أصاب بعد ذلك صيوداً كثيرة فإنه يكفيه كفارة واحدة عندنا. وعنده يلزمه لكل صيد كفارة وعلى هذا الاختلاف إذا ارتكب محظوراً آخر على قصد الرفض ثم فعل ذلك مراراً، كذا في المختلفات. والأصل فيه "أن التأويل الفاسد<sup>10</sup> ملحق بالصحيح في حق أحكام الدنيا إذا كان عن دليل شرعي"، وقد وجد، لأنه قاس الحج على الصوم والصلاة فصار كالباغي إذا أتلف

<sup>1</sup> ن: فقتله.

<sup>2</sup> ن: المحرم.

<sup>3</sup> ن: معنى.

<sup>4</sup> ب: بسبب.

<sup>5</sup> ح: التعرض..

<sup>6</sup> ن: محفوظ.

<sup>7</sup> ب: ملكه.

<sup>8</sup> ب: فإذا.

<sup>9</sup> ب: لإحلال.

<sup>10</sup> ب: المفسد.

[313/ب] مال العادل وأراق دمه لا يضمن، لأنه أتلف عن تأويل. وقال: إن وجود التأويل وعدمه بمنزلة، لأن الإحرام لا يرتفع به فتعددت الجناية.

وَقَالَ لَا جَزَاءَ فِي صَيْدٍ قُتِلَ\*\* عَلَى الَّذِي دَلَّ عَلَيْهِ فُفْعِلٌ

”ففعِل“.

فإن قلت: ما الفائدة فيه؟

قلت: الكلام فيما إذا دلّ وقتله المدلول عليه حتى لو لم يقتله المدلول عليه لا يجب شيء فذكره ليفيد هذه الفائدة.

فإن قلت: هذه الفائدة قد حصلت بقوله ”قتل“.

قلت: لم يحصل جزءًا لاحتمال أن قتله حصل من غير المدلول.

فإن قلت: هذا الاحتمال لم يزل بقوله ”ففعِل“.

قلت: قد زال، لأنه ذكر بحرف الفاء فيتعلق<sup>1</sup> بقوله ”دل عليه“ فيكون الدلالة سبب قتله وهو قد دل (بهذا المعين)<sup>2</sup> فيكون القتل فعله ليكون الدلالة سببًا لذلك.

واعلم أن الدلالة الموجبة للجزاء أن لا يكون المدلول عالمًا بمكان الصيد، وأن يصدقه في الدلالة حتى لو كذبه وصدق غيره لا ضمان على المكذب وأن يكون الدال محرّمًا. والأصل فيه ”أن التعليق بالشرط يوجب الوجود عند الوجود والعدم عند العدم عنده“، وقد قال الله تعالى

﴿وَمَنْ قَتَلَهُ مِنْكُمْ مُتَعَمَدًا فَجَزَاءٌ﴾، [المائدة: 95] علق الجزاء بالقتل<sup>3</sup> فلا يجب بغيره.<sup>4</sup>

وقلنا: التعليق بالشرط لا يوجب العدم عند العدم بل جاز أن يوجد عند عدم الشرط إذا

دل الدليل، وقد قال عطاء رحمه الله: أجمع الناس على أن على الدال الجزاء.

لَوْ قَتَلَ الْحَلَالُ صَيْدًا فِي الْحَرَمِ\*\* فَالْوَجِبُ التَّكْفِيرُ لَا عَزْمُ الْقِيَمِ

فَيَدْخُلُ الصِّيَامُ وَالْإِطْعَامُ\*\* فِيهِ وَقُلْنَا الْوَجِبُ الْعَرَامُ

”فيدخل الصيام“ أي يصوم بإزاء كل من من الطعام من قيمة المقتول يومًا إذا كان

معسرًا.<sup>5</sup>

<sup>1</sup> ب: يتعلق.

<sup>2</sup> ن: لهذا المعنى.

<sup>3</sup> ب: بالعمدية؛ ح: بالفعل.

<sup>4</sup> ب: بغيره.

<sup>5</sup> ب: مفسدًا.

”وقلنا الواجب الغرام“ هذا الكلام يفيد الحصر أي الواجب هذا لا غير. والأصل فيه  
 ”أن الضمان الذي وجب بسبب الحرم لا يتأدى بالصوم“ كضمان الشجر. وقال: إنه جزاء  
 وجب بقتل صيد آمن فيتأدى بالصوم كما لو كان القاتل محرماً.

وَلَحْمٌ جَبْرٌ أَوْ جَزَاءٌ يُسْرَقُ \*\* فَوَاجِبٌ بِالْقِيَمَةِ التَّصَدُّقُ

”ولحم جبر“ بأن كان ضمان المحل أي قتل الحلال صيد الحرم.

”أو جزاء“ أي جزاء الفعل بأن كان القاتل محرماً يتصدق بقيمته إذا سرق عنده. وعندنا  
 لا شيء عليه. ويحتمل أن يكون المراد من الجبر ما إذا طاف<sup>1</sup> محدثاً أو غير ذلك فيكون المراد من  
 الجزاء جزاء الصيد وهو نظير مسألة التفريط في الزكاة.

لَوْ قَتَلَ الْحَلَالَ صَيْدَ مُحْرِمٍ \*\* وَالزِّمَّ الْمُحْرِمُ حُكْمَ الْمَعْرُومِ

فَمَا عَلَى الْقَاتِلِ عَوْدٌ فَأَعْلَمَ \*\* وَسُنَّةٌ تَقْلِيدُهُ لِلْعَنَمِ

”لو قتل الحلال“ البيت عرف في باب زفر. التقليد<sup>2</sup> أن يربط على عنق الدابة قطعة نعل  
 أو عروة مزادة أو لحاء شجر وهو مشروع ليكون علماً على أنه هدي فلا ينتفع به في الطريق من  
 حيث<sup>3</sup> الركوب والحمل عليه، وهذا يتحقق في البدنة دون الشاة، لأنه لا يصلح للحمل والركوب  
 فلا يحتاج إلى التقليد، وقاسه على البدنة.

وَفِي جَزَاءِ الصَّيْدِ وَالْفِدْيَةِ لَمْ \*\* يَكْفِ إِذَا أُطْعِمَ لِأَهْلِ الْحَرَمِ

”والفدية“ بأن حلق رأسه بعذر فيجب فيه الفدية. قال الله تعالى ﴿فَمَنْ كَانَ مِنْكُمْ  
 مَرِيضًا أَوْ بِهِ أَذًى مِنْ رَأْسِهِ فَفِدْيَةٌ مِنْ صِيَامٍ أَوْ صَدَقَةٍ أَوْ نُسُكٍ﴾. [البقرة: 196] قال في  
 الكشف: <sup>4</sup> أي فاحتلق فعليه فدية. والأصل فيه [314/أ] ”أن الصدقة فدية<sup>5</sup> معقولة في كل  
 زمان ومكان فلا يختص بالحرم“، وقاس على الهدي، والجامع التوسعة على سكان الحرم. ونحن  
 نقول: الهدي قرية غير معقولة فيختص بمكان أو زمان أو هو ينبيء عن النقل أو هو مخصوص  
 بالنص بخلاف الصدقة.

لَوْ حَلَقَ الْمُحْرِمُ رَأْسَ غَيْرِهِ \*\* لَمْ يَتَّصَدَّقْ خَائِفًا لِضَبْرِهِ

<sup>1</sup> ح: كان.

<sup>2</sup> ب: والتقليد.

<sup>3</sup> ساقطة من ب.

<sup>4</sup> الكشف 264/1.

<sup>5</sup> ن: قرية.

”رأس غيره“ أي سواء كان حلالاً أو حراماً لا شيء عليه<sup>1</sup> عنده. وعندنا يجب على الحالق الصدقة، وعلى المخلوق دم إذا كان محرماً وحائفاً متصل بخلق لا بلم يتصدق. والأصل فيه ”أن إزالة ما ينمو من بدن الإنسان من محظورات الإحرام لاستحقاقه الأمان بمنزلة نبات الحرم فلا يفترق الحال بين شعره وشعر غيره“<sup>2</sup> إلا أن كمال الجناية في شعره فيلزمه<sup>3</sup> الدم، وإذا فعله لغيره<sup>4</sup> لا يتكامل فيكفيه الصدقة وإلى هذا أشار بقوله ”حائفاً لضيئه“ أي حلق رأسه لثلاث يتضرر بشعته الحالق. وهذا بيان ارتفاع الحالق وهو إشارة إلى دليل مذهبنا. وقال: الموجب هو الارتفاع، وذا لا يتحقق بخلق شعر غيره.

وَتَأْتِي فِي حَرَمِ الْمَدِينَةِ \*\* أَحْكَامُ أَرْضِ مَكَّةَ الْمَكِينَةِ

”المكينة“ أي ذات مكانة يعني باجاه.<sup>5</sup> والأصل فيه ”أن إثبات الشرع بالرأي لا يجوز فلا يجوز إلحاق حرم المدينة بحرم مكة“ حتى لا يجوز أخذ صيده بالرأي، وأما قوله صلى الله عليه وسلم «إن إبراهيم حرم مكة وأنا أحرم المدينة»<sup>6</sup> فمعناه أجعل لها حرمة.<sup>7</sup>

وَمُحْضَرُ الْحَجِّ عَلَيْهِ حَجَّةٌ \*\* بِإِلَاءِ اعْتِمَارٍ لِانْعِدَامِ الْحَجَّةِ

المحصر إذا تحلل بالهدي فعليه حجة لا غير. وعندنا عليه<sup>8</sup> حجة وعمرة من قابل إذا لم يحج في هذا العام. والأصل فيه ”أن القضاء يحكي<sup>9</sup> الفائت ويقوم مقامه“، وهو قد أحصر عن الحج، وقد حج فلا يجب معه شيء آخر كما إذا أحصر بالعمرة، وإلى هذا أشار بقوله ”لانعدام الحجة“. وقلنا: إن<sup>10</sup> الحجة تجب قضاء والعمرة تجب عليه،<sup>11</sup> لأنه في معنى فائت الحج، فإذا لم يأت بالعمرة في الحال تجب عليه قضاءها.

وَالْمُحْضَرُ الْمُعْسِرُ بِالصَّوْمِ يَحِلُّ \*\* وَالْحِلُّ لَا بِالنَّحْرِ قُلْنَا لَا يَحِلُّ

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> ب: لغيره.

<sup>3</sup> ب: فيلزم.

<sup>4</sup> ن: بغيره.

<sup>5</sup> ب: باخسا. يعني ذا جاه.

<sup>6</sup> أخرجه النسائي في سننه، كتاب المناسك 309، والدارقطني سننه 98/3.

<sup>7</sup> ح: حرماً.

<sup>8</sup> ساقطة من ب.

<sup>9</sup> زائدة في ب: حكاية.

<sup>10</sup> ساقطة من ب.

<sup>11</sup> ساقطة من ن.

”والمحصر“ إذا لم يجد ثمن الهدي يحل بالصوم. وهو أن يقوم شاة وسطاً بالطعام<sup>1</sup> فيصوم بإزاء كل مدّ يوماً. وعندنا يبقى محرماً أبداً، وذكر في المختلفات، قال في قول: يصوم معدلاً بالطعام كما في جزاء الصيد، وقال في قول: يصوم ككفارة الحلق، وقال في قول: يصوم كما في المتعة عشرة أيام. والأصل فيه ”أن البدل لا يكون له بدل“، وهذا الدم شرعاً بدلاً عن الحلق أو عن أفعال العمرة. وقال: إنه عجز عن الهدي فيقوم الصوم مقامه كما<sup>2</sup> في المتعة، وذكر في المختلف والحصر.

وَيَثْبُتُ الْإِحْصَارُ أَيْضاً فِي الْحَرَمِ \*\* وَهُوَ يَكُونُ بِالْعَدْوِ لَا السَّكْمِ

الحاج إذا أحصر بعد دخوله<sup>3</sup> مكة فهو محصر. وعندنا لم يكن محصراً بل يمكنه، فإن قدر على الأداء أدى وإن دام العجز حتى مضى الوقت فحكمه حكم فائت الحج، فيتحلل بأفعال العمرة، وعليه قضاء حجة لا غير، لأنه أتى بأفعال العمرة، وذكر في المختلفات والهداية<sup>4</sup> والإيضاح. [314/ب]

ومن أُحْصِرَ بِمَكَّةَ وهو<sup>5</sup> ممنوع عن الطواف والوقوف فهو محصر، لأنه تعدد عليه الإتمام فصار كما إذا أحصر بالحلّ، وإن قدر على أحدهما فليس بمحصر، أما إذا قدر على الوقوف فلأنه إذا وقف بعرفة فقد وقع الأمن عن الفوات فيزول حكم الإحصار، وأما إذا قدر على الطواف لأن<sup>6</sup> الدّم بدل عن الطواف في التحلل، فإن فائت الحج يتحلل بالطواف، فإذا قدر على الأصل لم يكن الدم معتبراً، وذكر في المغني.

ولو أحرّم بالحج وأتى مكة قبل الوقوف بعرفة فأحصر بها لا يكون محصراً، فالإحصار بمكة، وفي الحرم ليس بإحصار عندنا. واختلف المشايخ فيه، قال بعضهم: إنما لا يكون إحصاراً إذا منع عن الوقوف بعرفة دون البيت أو منع عن البيت دون الوقوف، فأما إذا منع عنهما كان محصراً فيتحلل بالهدي، وقال بعضهم: لا يصير محصراً وإن منع عنهما، وذكر في المبسوط.<sup>7</sup> وإذا قَدِمَ مكة فأحصر بها لم يكن محصراً، وعن أبي يوسف أنه قد سألت أبا حنيفة رضي الله عنه عن

<sup>1</sup> ساقطة من ب، ن.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> ح: دخول.

<sup>4</sup> الهداية 1/555-558.

<sup>5</sup> ب: فهو.

<sup>6</sup> ح: فلأن.

<sup>7</sup> المبسوط للسرخسي 4/103.

الحرم<sup>1</sup> يحصر في الحرم. قال: لا يكون محصرًا. قلت: ليس أن النبي صلى الله عليه وسلم أحصر بالحديبية وهي من الحرم، فقال: إن مكة يومئذ كانت دار حرب، فأما اليوم فهي دار الإسلام فلا يتحقق الإحصار فيها. قال أبو يوسف: وأما أنا أقول لَمَّا غلب العدو على مكة حتى حالوا بينه وبين البيت فهو محصر، والأصح أن يقول: إذا كان محرماً بالحج، فإن<sup>2</sup> منع عن الوقوف والطواف جميعاً فهو محصر، وإن لم يمنع عن أحدهما لا يكون محصرًا، لأنه إن لم يكن ممنوعاً من الطواف يمكنه أن يصير حتى يفوته الحج فيتحلل بالطواف والسعي، وإن لم يكن ممنوعاً من الوقوف يمكنه أن يقف بعرفة ليتم حجه. فأما إذا كان ممنوعاً منهما فقد تعذر عليه الإتمام، والتحلل بالطواف فيكون محصرًا كما لو أحصر<sup>3</sup> في الحِلِّ عند<sup>4</sup> الشافعي ليس للمريض أن يتحلل إلا أن يكون شرط التحلل عند الإحرام، كذا في المبسوط<sup>5</sup> والمختلفات. والمرض الذي يثبت به الإحصار عندنا (أن يقعه)<sup>6</sup> عن الذهاب والركوب إلا بزيادة مرض. والأصل فيه "أن ما ثبت بخلاف القياس يقتصر على مورد النص"، والنص ورد في شأن رسول الله صلى الله عليه وسلم وأصحابه وكانوا محصرين بالعدو. وقلنا: إن الآية وردت في الإحصار بالمرض، لأن أهل اللغة أجمعوا على<sup>7</sup> أن الإحصار بالمرض، والحصر بالعدو، ولأن التحلل قبل أوانه لدفع الحرج الناشي من امتداد الإحرام، والحرج في الاضطراب عليه مع [315/أ] المرض أعظم.

وَمَا عَلَى الْمُحْصِرِ فِي النَّفْلِ قَضَاءً \* وَالْحُجُّ وَالْعُمْرَةُ فِي ذَلِكَ سَوَاءٌ  
(وَمُحْصِرُ الْعُمْرَةِ هَلْ يَكُونُ لَا)<sup>8</sup>

المحصر في حجة النفل لا قضاء عليه عنده.<sup>9</sup> وعندنا عليه قضاء<sup>10</sup> حجة وعمرة وهي فرع<sup>11</sup>

مسألة الشروع في النفل.

<sup>1</sup> ن: المحصر.

<sup>2</sup> ح: فإنه إن.

<sup>3</sup> ن: حصل.

<sup>4</sup> ن: وقال.

<sup>5</sup> المبسوط للسرخسي 103/4.

<sup>6</sup> ح: أن لا يفعله.

<sup>7</sup> ساقطة من ح.

<sup>8</sup> ساقطة من ن.

<sup>9</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>10</sup> ساقطة من ن.

<sup>11</sup> ساقطة من ب، ح.

ثم قوله ”والحج والعمرة في ذلك سواء“ يحتمل أن يريد أنهما سوّاء في عدم وجوب القضاء وهو نفي مذهبنا. فقد قال في الأسرار: المحصر بحج النفل لزمه قضاء حجة وعمرة عندنا. وقال الشافعي لا يلزمه، وعلى هذا يكون لتحقيق المصراع الأول وليست بمسألة على حدة، وذكر في المختلف والمحصّر، الإحصار<sup>1</sup> في العمرة لا يتحقق عنده، لأنه لا يتوقّت فيمكنه المكث إلى أن يزول الإحصار ثم يؤدي. وعندنا يتحقق، لأنه عجز عن الأداء للحال، وفي البقاء على الإحرام مدة غير معلومة حرج فأبيح له التحلل بالهدي نظرًا له كما في الحج، وذكر في المختلفات. وقال الشافعي في أحد قوليه: لا يصير محصرًا في العمرة، وعلى هذا يكون معناه وما الحج والعمرة في ذلك سواء أي في الإحصار سواء، لأن هذه الجملة لمّا عطفت على الأولى دخلت في حكم النفي كالأولى أو يكون معناه وهذا الحج أي حج النفل، والألف واللام للعهد. ”في ذلك سواء“ أي في الإحصار سواء من حيث أن موجب الإحصار (لا يتحقق فيهما، لأن حج النفل لا يقضى عنده، وكذا إذا أحصر في العمرة لا يقضى، لأنه لا إحصار)<sup>2</sup> في العمرة عنده. فكيف يتصور القضاء على مذهبه؟

فإن قلت: لمّا ثبت أن في هذه المسألة روايتين عنه كما حكيت عن المختلفات فلنحمل قوله ”والحج والعمرة في ذلك سواء“ على ثبوت الإحصار أي الحج والعمرة مستويان في ثبوت الإحصار، ويكون المراد منه نفي قول مالك أن الإحصار لا يتحقق في العمرة لا نفي قولنا؟

قلت: ظاهر الكلام يشير إليه لكنه إنما يصح الحمل عليه إذا وجدت رواية عن أصحابنا كقول مالك (ولم أجده)<sup>3</sup> فيما عندي من الكتب.

وَالذَّبْحُ لِلْإِحْصَارِ فِي غَيْرِ الْحَرَمِ \* \* \* يَجُوزُ فِي الْمَأْوَى الَّذِي أُحْصِرَ تَمَّ

دم الإحصار لا يذبح إلا في الحرم عندنا، وعنده يجوز حيث أحصر. والأصل فيه ”أن دم الإحصار قربة“، والإراقة لم تعرف قربة إلا في زمان أو مكان، وقال: إنه شرع للتيسير، وفي التوقيت تعسير.

لَوْ أَفْسَدَا بِالْوَطْءِ حَجًّا فَإِذَا \* \* \* مَا قَضَىا يَفْتَرِقَانِ فِي الْقَضَا

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> ح: ولم أجده.

”يفترقان في القضاء“ أي الزوجان إذا أفسدا حجهما بالجماع قبل الوقوف ثم جاءا يقضيان من قابل يفترقان في ذلك المكان الذي جامعها فيه. وعندنا الفرقة ليست بشيء، لأن ما لا يكون نسكاً في الأداء لا يكون نسكاً في القضاء، وقال: إنهما يتذاكران ذلك فيقعان في المواقعة فيفترقان.<sup>1</sup>

وَفَائِثُ الْحَجِّ إِذَا تَحَلَّلَا \*\* بِعُمْرَةٍ أَرَأَقَ أَيْضاً فَاعْقِلَا

”فاعقلا“ أي أن الفوات أقوى من النقصان وبالنقصان يجب الدم فبالفوات أولى. وقلنا:<sup>2</sup>  
القضاء يحكي الفاتئ ويقوم مقامه فيرتفع النقصان.  
وَعُمْرَةٌ وَحَجَّةٌ وَرَجَعَهُ \*\* بَيْنَهُمَا فَإِنَّ ذَلِكَ مُتَعَهُ

”ورجعه“ أي إلى أهله حتى لو رجع إلى مصر آخر يكون فيه الخلاف [315/ب] بين من أبي حنيفة وصاحبيه رضي الله عنهم كما مر، وهذا في حق الآفاقي. ومعنى قوله ”وعمرة وحجة“ أي أداء عمرة وأداء حجة في أشهر الحج في سنة واحدة، وهذا بناء على أن من شرط التمتع عندنا أن لا يلمَّ بأهله فيما بين العمرة والحجة إماماً صحيحاً حتى قلنا: لا تمتع لأهل مكة، لانعدام هذا الشرط، وعنده هذا ليس بشرط بظاهر النص.

لَوْ صَامَ لِلْمُتَعَةِ بَعْدَ عُمْرَتِهِ \*\* ثَلَاثَةَ قَبْلِ<sup>3</sup> افْتِتَاحِ حَجَّتِهِ  
لَمْ يُجْزِهِ كَذَا صِيَامُ السَّبْعَةِ \*\* بَعْدَ تَمَامِ الْحَجِّ قَبْلَ الرَّجْعَةِ  
لَوْ لَمْ يَصُمْ ثَلَاثَةَ التَّمَتُّعِ \*\* حَتَّى أَتَى الْأَضْحَى فَبَعْدَ الْأَرْبَعِ  
وَعِنْدَنَا لَمْ يَأْتِ فِي الْحَجِّ وَلَمْ \*\* يَصْلُحْ زَمَانُ النَّهْيِ فَالْوَجِبُ دَمٌ

المتمتع إذا لم يجد هدياً فصام ثلاثة أيام قبل إحرام الحج بعد إحرام العمرة جاز عندنا، وإن كان قبل أن يطوف، وعنده لا يصام هذه الثلاثة إلا بعد الإحرام بالحج، كذا في الحصر والكشاف.

قوله ”بعد عمرته“ أي بعد إحرام عمرته وقيده به، لأنه لو صام ثلاثة أيام من شوال ثم اعتمر لم يجزه عن الثلاثة إجماعاً.  
”ثلاثة“ أي ثلاثة أيام.

<sup>1</sup> زائدة في ن: احترازاً من هذا.

<sup>2</sup> ب: قلنا.

<sup>3</sup> ن: بعد.

”قبل افتتاح حجته“ أي قبل إحرام حجته. والأصل فيه قوله تعالى ﴿فَصِيَامُ ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ فِي الْحَجِّ﴾، [البقرة: 196] ثم قال: إذا صام قبل أن يحرم بالحج فصومه هذا ليس في الحج. وقلنا: جعل الحج ظرفاً للصوم، (والحج لا يصلح ظرفاً له فعرفنا أنه أراد به الوقت، وهذا قد صام في وقت الحج.

”قبل الرجعة“ أي قبل الرجوع إلى أهله، فعندنا) يجوز بعد أيام التشريق في أي مكان كان، وعنده لا يجوز إلا بعد رجوعه إلى أهله. والأصل فيه ”أن المعلق بالشرط عدم قبله“، وقد علقه بالرجوع إلى أهله، وقلنا: معناه رجعتم عن أفعال الحج أي فرغتم عنه، إذ الفراغ سبب الرجوع. وعندنا ”لم يأت في الحج“ أي لم يأت بصيام ثلاثة أيام في أيام الحج قبل زمان النهي.

”ولم يصلح زمان النهي“ كأنه يشير إلى أنه من أيام الحج لكنه لا يصلح له لكونه منهياً ولا يجوز بعده، لأنه شرع في وقت أداء أفعال الحج، وقد انقضى ذلك فيكون الواجب عليه الدم لتعذر الخلف ولم يصلح زمان النهي، لو قلت: بالنصب فالمعنى لم يصلح صوم المتعة في زمان النهي، وكان حرف الشرط مضمراً أي إن لم يأت أو إذا لم يأت بدليل قوله ”فالواجب دم“ (أو يقول: إنه جواب المسألة وذكر في صورة المسألة حرف الشرط فيكون الجواب بالفاء، وهذا لأنه أقام قوله ”فالواجب دم“<sup>1</sup> مقام قوله ”فبعد الأربع“ فصار تقدير البيت عندنا ”لو لم يصم ثلاثة التمتع. حتى أتى الأضحى“، ”فالواجب دم“. والأصل فيه ”أن الواجب الأصلي هو الدم“ إلا أنه عند العجز يرخص البدل بالنص، والنص أقام صوماً موصوفاً مقامه، وهو أن يكون ثلاثة أيام في الحج، ولم يوجد فيعود الأمر إلى الأصل.

وَمَنْ قَضَى فَائِتَ حَجٍّ يُحْرِمُ\*\* مِنْ حَيْثُ قَدْ أَحْرَمَ قَبْلُ فَاغْلَمُوا

وَعِنْدَنَا مِنْ مَوْضِعِ الْمَيْقَاتِ\*\* وَلَا يَصْرُ تَرْكُهُ الْفَضْلَاتِ

أحرم<sup>2</sup> من الكوفة ثم أفسد حججه بالجماع أو فات حججه يحرم من الكوفة عنده، وعندنا من الميقات. والأصل فيه ”أن [أ/316] القضاء على حسب الأداء“، والأداء كان من ذلك الموضوع فكذا القضاء، وقلنا: الزيادة لم يكن محتاجاً إليها<sup>3</sup> فلا يؤاخذ في القضاء بها.

وَبَعْدَمَا قَلَّدَ هَدِيًّا يُحْرِمُ\*\* وَعِنْدَنَا يُؤَخَّرُ الْمُقَدَّمُ

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> ب: حرم.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

”وعندنا يؤخر المقدم“ أي يحرم ثم يقلد أي هذا أفضل مع أن كل واحد منهما جائز، وهذا بناء على أنه<sup>1</sup> بالتقليد يصير محرماً عندنا لكنه غير مسنون فكان التأخير أولى.

وَوَطْؤُهُ بَعْدَ الْوُقُوفِ مُفْسِدٌ \*\* وَاهْدِي بِالْوَطْآتِ لَا يُعَدُّ

”بعد الوقوف“ أي بعرفة، وهذا قبل رمي الجمار.

”مفسد“ أي للحج. والأصل فيه ”أن ما كان مفسداً للعبادة لا يفترق الحال فيه بين حصوله في أولها وبين حصوله في آخرها“<sup>2</sup>، كالأكل في الصوم والكلام في الصلاة والجماع مفسد قبل الوقوف فكذا بعده. قلنا: ما بقي بعد الوقوف فساده لا يكون أقوى من عدمه، وعدمه لا يفسد ما مضى فساده أولى بخلاف ما ذكر.

إذا وطئ بعد الوقوف مراراً لا يجب للكل إلا دم واحد أشار<sup>3</sup> (في خلاصتهم، إلى)<sup>4</sup> أن الواجب عنده جزور. وعندنا يجب<sup>5</sup> للأول جزور، ولما بعده شاة، وإذا تكرر ففي كل وطاء شاة. والأصل فيه ”أن الجزاء على حسب الجنائية“. والإحرام قبل الجماع كامل فيجب الجزور وبعده ناقص فيلزمه الشاة. وقال: إن الجنائيات من جنس واحد فكانت كجنائية واحدة.

وَقَبْلَ يَوْمِ النَّحْرِ يُدْبِحَانِ \*\* يَجُوزُ فَأَحْفَظُهُ عَلَى الْإِيقَانِ

وَلَا يَحِلُّ الْأَكْلُ لِلْإِنْسَانِ \*\* مِنْ دَمِي الْمُتَمَعَةِ وَالْقِرَانِ

ولا يذبح دم المتعة والقران قبل يوم النحر ولصاحبه أن يأكل منه عندنا. وعندنا يجوز ذبحه قبل يوم النحر ولا يحل له أكله بل يجب التصديق به على الفقراء. والأصل فيه ”أن هذه دم جبر عنده“، لأن الأفراد عنده أفضل، فصار كدم الكفارة. وعندنا هو دم شكر فصار كدم الأضحية، لأن القران والمتعة أفضل عندنا.

مُعْتَمِرٌ مِنْ قَبْلِ أَنْ طَافَ وَقَفَ \*\* فِي عَرَفَاتٍ فَهُوَ رَفُضٌ مَا ائْتَنَفَ

(لَوْ رَكِبَ الْبُدْنَ فَلَا بَأْسَ بِهِ \*\* وَالْإِعْتِمَارُ لَأَرِمَ فَاَنْتَبَهَ)<sup>6</sup>

قال في المختلفات: لو أحر طواف العمرة ولم يطف حتى وقف بعرفات أو طاف ثلاثة أشواط لا غير حتى وقف بعرفات ارتفضت عمرته عندنا خلافاً للشافعي، وفائدة هذا تظهر في

<sup>1</sup> ب: أن.

<sup>2</sup> ن: آخره.

<sup>3</sup> ن: وأشار.

<sup>4</sup> ن: إلى خلاصتهم.

<sup>5</sup> ساقطة من ب.

<sup>6</sup> ساقطة من ن.

حق وجوب القضاء والدم عندنا (يلزم به)<sup>1</sup> الدم لرفض العمرة لأن الإحرام قد ارتفض قبل أداء الأفعال، وهذا يوجب الدم كما في الإحصار ويلزمه قضاء العمرة، لأنه شرع في العمرة وخرج منها قبل الأداء فصار كما لو أحصر في إحرام العمرة. وعلى قوله: لا يلزمه، فمنهم من جعل هذه المسألة فرعاً للمسألة التي ذكرنا أن القارن يطوف طوافين ويسعى سعيين، فإذا لم يطف لعمرته حتى وقف بعرفة وطواف الحجة لا ينوب عنه صار عاجزاً عن أداء ما لزمه بإحرام العمرة فارتفض عمرته، وعلى قوله طواف الزيارة لَمَّا كان ينوب عن طواف العمرة لا يثبت العجز ولا يرتفض<sup>2</sup> إحرام العمرة ومنهم من جعل هذه<sup>3</sup> أصلاً وتلك بناء على هذه، وهو [316/ب] الأصح يعني أن عندنا لَمَّا صار رافضاً لم يتصور النيابة، وعنده لَمَّا لم يصير رافضاً ناب طواف الزيارة عن طواف العمرة، ومثله مذكور<sup>4</sup> في مبسوط شيخ الإسلام أيضاً.

قوله "فهو رفض" بالتنوين.

"ما ائتنف" كلمة "ما" للنفي أي ترك لم يأتنفه ولم يستأنفه، فإنه وإن تركه في الظاهر فهو لم يصير متروكاً شرعاً، وأن عمرته وقرانه باق. وفي بعض النسخ ليس رفض ما ائتنف، وعلى هذا كلمة "ما" بمعنى الذي ليس رفض الذي شرع فيه.

(وَلِلَّذِي سَاقَ رُكُوبَ الْبَدَنَةِ \* بِالْأَضْرُورَةِ أَصَابَتْ بَدَنَهُ)<sup>5</sup>

عندنا يجوز الركوب للضرورة لا لغير الضرورة، وعنده يجوز مطلقاً، فلهذا قيد بقوله "بلا ضرورة". والأصل فيه "أنه متى صار الشيء لله تعالى فما ينبغي أن يصرف شيئاً من عينها أو منافعها<sup>6</sup> إلى نفسه" إلا أن يحتاج إليه.

### كتاب النكاح

وَلَوْ تَحَلَّى لِلصَّلَاةِ الرَّجُلُ \* فَإِنَّهُ مِنَ النِّكَاحِ أَفْضَلُ

الاشتغال بالنكاح أفضل من التحلي لنفل العبادة عندنا، ومعناه الاشتغال بعقد النكاح من لوازمه ومواجهه من قوله: زوجت وتزوجت، والقيام عليهن وحفظهن والإنفاق عليهن إلى غير

<sup>1</sup> ن: يلزم؛ ح: يلزمه.

<sup>2</sup> ب: يرتفع.

<sup>3</sup> ح: هذا.

<sup>4</sup> ساقطة من ن.

<sup>5</sup> ساقطة من ن.

<sup>6</sup> ن: مناعها.

ذلك من لوازمه أفضل عندنا، وهذا إذا لم تتق نفسه ولم يخف الجور، أما إذا تآقت نفسه إلى النساء كان النكاح أفضل بالإجماع، وإذا خاف الجور كان التخلي أفضل إجماعاً، كذا في الأسرار ومختلف الصدر الشهيد، وطريقة البرغزى. والأصل أن النبي صلى الله عليه وسلم تزوج وأنهى<sup>1</sup> العدد المباح واشتغل بمن عن التخلي للنوافل فيثبت أنه أفضل فقد اختار الله لرسوله أفضل مناهج الدين، وكذلك كان النبي صلى الله عليه وسلم يجتهد لسلوك<sup>2</sup> أفضل طرق الدين. وقد همَّ قوم بالتخلي وطلاق النساء والتبتل فرد عليهم، وبين أن طريقه أفضل وأخبر أنه لا رهبانية في الإسلام وهو مذكور في المصاييح وغيره، وأُيد هذا<sup>3</sup> قوله صلى الله عليه وسلم «من كان على ديني ودين داود وسليمان وإبراهيم فليتزوج فإن لم يجد إليه سبيلاً فليجاهد»،<sup>4</sup> وقوله عليه السلام «العزب إخوان الشياطين».<sup>5</sup> وقال:<sup>6</sup> إن النكاح عقد معاملة حتى صح من المسلم والكافر فيكون الاشتغال بالعبادة أولى كالزراعة والتجارة. وقلنا هو سبب الأزواج الذي فيه صلاح العالم وبقاؤه إلى يوم القيامة وصلة بين الأجانب وتأسيس للغرابات المحترمة وتكثير عباد الله وأمة رسول الله صلى الله عليه وسلم وتحقيق مباهات الرسول بهم يوم القيامة.<sup>7</sup>

لَا تَثْبُتُ الْمُصَاهَرَاتُ بِالزَّنا \* وَالنَّظْرُ الْحِلُّ إِلَى الْقَرْحِ كَذَا

واعلم أن الوطء<sup>8</sup> الحلال يوجب حرمة المصاهرة بلا خلاف، ونعني بها أن يثبت [317/أ] بها حرمان أربعة تحرم على إباء الواطئ وإن علوا وعلى أولاده وإن سفلوا وتحرم على الواطئ أمهاتها وإن علون وبناتها<sup>9</sup> وإن سفلن. والخلاف في الوطء الحرام، وفي المسألة نكتة منقولة عن الشافعي فإنه قيل له: وطئ ووطئ فكيف افترقا؟ فقال: لأن النكاح أمر حمدت عليه والزنا فعل رجمت<sup>10</sup> عليه. وتقديره أن حرمة المصاهرة نعمة حيث منَّ الله علينا<sup>1</sup> بالصهر كما منَّ بالنسب،

<sup>1</sup> ب: أنهى.

<sup>2</sup> ب: بسلوك.

<sup>3</sup> ن: لهذا.

<sup>4</sup> أورده علاء الدين علي المتقى بن حسام الدين الهندي البرهان في كنز العمال 280/16، رقم الحديث: 44466. وعزاه إلى ابن لال؛ والسيوطي في جامع الأحاديث 291/21، رقم الحديث: 23544.

<sup>5</sup> لم أعثر عليه.

<sup>6</sup> لعله: الشافعي رحمه الله.

<sup>7</sup> زائدة في ن: بكثرة الأمة.

<sup>8</sup> ب: وطء.

<sup>9</sup> ح: بناتها.

<sup>10</sup> ح: رجمت.

والزنا سبب لإيجاب العقوبة فلا يصلح سبباً لإثبات النعمة والكرامة. وقلنا: إن الوطاء سبب حرمة المصاهرة من حيث أنه سبب الولد، ومن ذلك الوجه لا يوصف بالحرمة، لأنه قام مقام الولد ولا عصيان ولا عدوان في الولد ألا ترى أن التراب لِمَا قام مقام الماء نظراً<sup>2</sup> إلى كون الماء مطهراً وسقط وصف التراب، (وتمامه في شرح النافع).<sup>3</sup>

”والنظر الحل“ أي النظر عن شهوة في الملك، والمعتبر النظر إلى الفرج الداخِل فلا يتحقق ذلك إلا عند اتكائها، وعلى هذا الخلاف إذا مسها بشهوة أو مسته بشهوة. والمس بشهوة أن ينتشر الآلة إذا لم يكن قائماً أو يزداد انتشاراً إذا كان قائماً. وقيل: أن يشتهي بالقلب ولا يعرف ذلك إلا بقوله وعليه الاعتماد، لأن من الناس من لا تنتشر آلته أصلاً،<sup>4</sup> وذكر في خلاصتهم. وأما الزنا فلا يتعلق به حرمة المصاهرة، أما الملامسة في ملك<sup>5</sup> أو شبهة ملك فأصح المذهبين أنها لا تثبت حرمة المصاهرة وكذلك النظر، وذكر في المختلفات، إذا لمسها (أو قبلها)<sup>6</sup> بشهوة أو نظر إلى فرجها بشهوة فإنه يثبت حرمة المصاهرة سواء حصل في الملك أو في غير الملك. وعند الشافعي إن حصل هذه الأشياء في غير الملك لا تثبت، فأما<sup>7</sup> إذا حصل في الملك بأن اشترى جارية فلمسها بشهوة أو نظر إلى فرجها بشهوة فله<sup>8</sup> قولان. فأما النظر إلى سائر الأعضاء بشهوة فإنه لا تثبت به حرمة المصاهرة عندنا أيضاً، فلهذا قيد بـ”الفرج“، والتقيد بـ”الحل“ لا يفيد على مذهبنا، فإن الحرمة تثبت في الموضعين عندنا. وعنده لا يفيد أيضاً، لأن الحرمة لا تثبت في الموضعين عنده إلا أن يقال: إن النظر الحل<sup>9</sup> إذا لم يوجب الحرمة عنده، فما ظنك (في النظر)<sup>10</sup> الحرام؟ والأصل فيه ”أن السبب الداعي يقيم مقام المسبب في موضع الاحتياط والمس“، والنظر سبب دافع إلى الوطاء، والوطء سبب للإنزال وهو سبب لعلوق

<sup>1</sup> زائدة في ن: بالمصاهرة.

<sup>2</sup> ب: نظر.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> زائدة في ن: ويشتهي بالقلب.

<sup>5</sup> ساقطة من ب.

<sup>6</sup> ح: وقبلها.

<sup>7</sup> ن: أما.

<sup>8</sup> زائدة في ب: فيه.

<sup>9</sup> ساقطة من ن.

<sup>10</sup> ن: بالنظر.

الولد، والولد يضاف إلى كل واحد منهما كماً فيثبت الاتصال بينهما بواسطة [317/ب] الولد فيكون أصوله وفروعه كأصولها وفروعها، ويكون<sup>1</sup> أصولها وفروعها كأصوله وفروعه، وهذا كشق الزق فإنه سبب للسيلان وهو علة الوصول إلى الأرض، والوصول علة الامتزاج بالتراب وهو علة التلف، فالتلف يضاف إلى الشق بهذه الوسائط. وكذلك الرمي علة لنفود السهم في الهواء، وهو علة الوصول إلى الرمي، والوصول علة لانمزاق الصورة والجرح، والجرح<sup>2</sup> علة السراية، والسراية وترادف الآلام علة لانزهاق الروح والقتل، فيكون القتل<sup>3</sup> مضافاً إلى الرمي<sup>4</sup> بهذه الوسائط. وقال: إن<sup>5</sup> المس والنظر ليس في معنى الدخول، ولهذا لا يتعلق بهما فساد الصوم والإحرام والاعتسال.

وَبِنْتُهُ مِنَ الزَّانَا تَحِلُّ لَهُ \*\* بِالْمَلِكِ وَالنِّكَاحِ فَاحْفَظْ مَسْأَلَهُ<sup>6</sup>

”وبنته من الزنا“ بأن زنى بيكر وأمسكها حتى ولدت ابنة. والأصل ما مر ”أن الحرمة تثبت كرامة“ ولا تثبت بالوطء الحرام يعني حرمة<sup>7</sup> المناكحة تثبت كرامة لها، لأن في النكاح استفراشاً واستدلالاً، وحرمة الاستفراش والاستدلال كرامة. وقلنا: لا تثبت الحرمة بالوطء بصفة أنه عدوان بل باعتبار أنه حرث للولد، ومن أصحابنا من جعل هذه المسألة فرعاً لمسألة حرمة المصاهرة. وقالوا: لو كانت هذه بنتاً له تحرم بسبب البنتية، وإن لم تكن بنتاً له فهي بنت المزنية، فتحرم بسبب المصاهرة وهذا غلط، لأن الخلاف في الحرمة بسبب البنتية لا في الحرمة بسبب المصاهرة، وهذه الحرمة غير الحرمة بسبب المصاهرة، والدليل عليه<sup>8</sup> أن من فصول الخلاف أنه لو ملكها عندنا يعتق، وعنده لا يعتق، ولو ملك بنت المزنية لا يعتق بالإجماع دل<sup>9</sup> أنه باطل.

وَجَائِزٌ عِنْدَ الطَّلَاقِ الْبَتُّ \*\* فِي عِدَّةِ الْأُخْتِ نِكَاحِ الْأُخْتِ

<sup>1</sup> ساقطة من ب، ن.

<sup>2</sup> ساقطة من ب.

<sup>3</sup> ساقطة من ب.

<sup>4</sup> ب: الرامي.

<sup>5</sup> زائدة في ن: اللمس و.

<sup>6</sup> عندنا: لا تحل له.

<sup>7</sup> زائدة في ن: المصاهرة.

<sup>8</sup> ب: على.

<sup>9</sup> زائدة في ب: على.

”عند الطلاق البت“ قيد به، لأن في الطلاق الرجعي لا يجوز إجماعاً. والأصل فيه ”أن الجمع بين الأختين حرام إجماعاً“، فقال: النكاح زال بالكلية لوجود القاطع فلا يكون جمعاً بينهما. وقلنا: النكاح باقٍ من وجه لبقاء بعض أحكامه من النفقة، والمنع من التزوج والخروج فيكون جمعاً من وجه فيحرم احتياطاً.

وَالْعَقْدُ لَا يُوقَفُ لِلْإِجَازَةِ \*\* أَوْحَزْتُ أَصْلًا فَاعْتَنِمِ إِجَازَةَ

”والعقد لا يوقف“ أي عقد الفضولي في النكاح والبيع وغيرهما لا ينعقد أصلاً عنده. وعندنا ينعقد ويتوقف النفاذ على إجازة من عقد عليه، ولمّا كان هذا عامّاً يتناول النكاح وغيره كالبيع.<sup>1</sup>

قال ”أوجزت أصلاً“. والأصل فيه ”أن التصرف إذا صدر من الأهل مضافاً إلى المحل وجب القول بانعقاده“. وقال: إن اعتبار<sup>2</sup> التصرف لحكمه<sup>3</sup> فإذا لم يثبت حكمه يلغو. قلنا: قد ثبت حكم يليق به، [318/أ] فإنه يثبت بالسبب<sup>4</sup> الموقوف ملك موقوف كما يثبت بالسبب<sup>5</sup> البات ملك بات.

وَلَا يَجُوزُ فِي النِّكَاحِ يَا أَبَهُ \*\* عِبَارَةُ الْأُنْثَى وَلَا لَفْظُ الْهَيْبَةِ

التاء في ”يا أبت“ تاء تأنيث عوضت عن ياء الإضافة، والدليل على أنها تاء تأنيث قلبها هاء في الوقف.

فإن قلت: كيف جاز إلحاق تاء التأنيث بالمذكر؟

قلت: كما جاز نحو قولك حمامة ذكر وشاة<sup>6</sup> ذكر.

فإن قلت: فلم ساغ تعويض تاء التأنيث من تاء الإضافة؟

قلت: لأن التأنيث والإضافة يتناسبان<sup>7</sup> في أن كل واحد زيادة في آخر الاسم، كذا في

الكشاف.

<sup>1</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>2</sup> ساقطة من ح.

<sup>3</sup> ب: بحكمه.

<sup>4</sup> ن: بالنسب.

<sup>5</sup> ن: بالنسب.

<sup>6</sup> ب: وسادة.

<sup>7</sup> ب: مناسبان.

إذا زوجت المرأة نفسها أو أمرت غير الولي أن يزوجهها فزوجها جاز النكاح سواء كانت بكرًا أو ثيبًا زوجت نفسها من كفاء أو من غير كفاء إلا أنه إذا لم يكن كفتًا لها فلا ولياء حق الاعتراض. وفي رواية الحسن إن كان الزوج<sup>1</sup> كفتًا جاز النكاح، وإن لم يكن كفتًا لا يجوز أصلاً. وعلى قول محمد رحمه الله يتوقف نكاحها على إجازة الولي سواء زوجت نفسها من كفاء أو من<sup>2</sup> غير كفاء. (وعلى قول)<sup>3</sup> مالك والشافعي رحمهما الله تزويجها نفسها باطل على كل حال، ولا ينعقد النكاح بعبارة النساء أصلاً سواء زوجت نفسها أو ابنتها أو توكلت بالنكاح عن الغير كما لا ينعقد التصرف بعبارة الصغير عنده،<sup>4</sup> كذا في المبسوط.<sup>5</sup> والأصل فيه ”أن النكاح إنما يراد لمقاصده“، والتفويض إليهن يخلّ بها، لأنهن سريعة الاغترار سيئة الاختيار. وقلنا: إنها تصرفت في خالص حقها وهي من أهلها لكونها عاقلة مميزة، ولهذا كان لها التصرف في المال<sup>6</sup> فوجب أن ينعقد دفعًا لحاجتها.

ينعقد النكاح بلفظ الهبة بأن قالت: وهبت نفسي لك عندنا خلافاً له، وعلى هذا الخلاف لفظ الصدقة والتمليك، قال: نكاح النبي صلى الله عليه وسلم انعقد بلفظ الهبة كرامة له لقوله تعالى ﴿خَالِصَةً لِّكَ﴾ [الأحزاب: 50] فلا يجوز التعدي إلى غيره لما فيه من إبطال الخصوصية. وقلنا: السببية طريق المجاز وقد وجدت، والاختصاص في أن لا تحل لأحد بعده، وفي سلامتها له بغير عوض، وهذا مما يعقل كرامة بخلاف الاختصاص باللفظ.

وَلَا نِكَاحُ شَارِطِ الْخِيَارِ \*\* وَلَا نِكَاحُ نَاكِحِي شِعَارِ

إذا تزوج بشرط الخيار ثلاثة أيام لا ينعقد النكاح أصلاً عنده ويكون كنعكاح المتعة. وعندنا يصحّ النكاح ويبطل الشرط. والأصل فيه ”أن (شرط الخيار)<sup>7</sup> يمنع ثبوت حكم العقد“، والعقد لا يثبت إلا للحكم. وقلنا: إن أثره في تفويت الرضاء بالحكم والرضاء بحكم هذا العقد ليس بشرط.

<sup>1</sup> ن: الرجل.

<sup>2</sup> ساقطة من ح.

<sup>3</sup> ب: وعند.

<sup>4</sup> ساقطة من ح.

<sup>5</sup> المبسوط للسرخسي 11/5.

<sup>6</sup> ب: مالها.

<sup>7</sup> ب: الشرط.

الشغار: في اللغة هو الخلو. يقال: بلدة شاعرة إذا كانت خالية. وشجر الكلب إذا رفع رجله ليبول، وسمي هذا العقد به<sup>1</sup> لخلوه عن المهر، وتفسيره أن يزوج الرجل ابنته من آخر على أن يزوج [318/ب] الآخر ابنته منه على أن يكون يضع كل واحدة منها صداقاً للأخرى أو زوج الرجل أخته من آخر على أن يزوج الآخر (أخته منه على أن يكون يضع كل واحدة منهما صداقاً للأخرى أو زوج أخته من آخر على أن يزوج الآخر أخته)<sup>2</sup> منه فيكون يضع كل واحدة منهما صداقاً للأخرى (وأجمعوا أنه إذا قال: زوجتك ابنتي على أن تزوجني ابنتك ولم يقل على أن يكون يضع كل واحدة صداقاً للأخرى)<sup>3</sup> أن النكاح جائز ولا يكون شغاراً أو قال: زوجتك ابنتي بمائة على أن تزوجني ابنتك بمائة فهو جائز بلا خلاف، ولو قال: زوجتك ابنتي على أن تزوجني ابنتك فيكون يضع<sup>4</sup> ابنتي صداقاً لابنتك ولم يقل المخاطب: ذلك بل زوج ابنته ولم يجعل ابنته صداقاً لبنت المخاطب (أن نكاح المخاطب ابنته جائز من المخاطب)<sup>5</sup> بلا خلاف. ونكاح المخاطب ابنته من المخاطب على الخلاف، كذا في المختلفات، وهذا بناء على أصل معروف وهو أن النهي بعدم المشروعية عنده «وقد نهى النبي عليه السلام عن نكاح الشغار».<sup>6</sup> وقلنا: النهي يحقق المشروعية عندنا فيجوز النكاح ولكل<sup>7</sup> واحدة منهما<sup>8</sup> مهر مثلها، لأن<sup>9</sup> تسمية ما لا يصلح مهراً جعل كالعدم فيجب مهر المثل.

وَلَا الشُّهُودُ العُمِّيُّ وَالْمَحْدُودُ\* فِي القَذْفِ وَالْمُفَسِّقُ المَرْدُودُ

وَلَا اثْنَانِ ضُمَّتَا إِلَى ذَكَرٍ\* وَلَا وِلْيٌ فَاسِقٌ كَذَا ذَكَرَ

<sup>1</sup> ح: شغاراً.

<sup>2</sup> ب: أخته؛ ن: أخته.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> ساقطة من ب.

<sup>5</sup> ب: ابنته من المخاطب جائز.

<sup>6</sup> أخرجه البخاري في صحيحه كتاب النكاح 27.

<sup>7</sup> ن: وذلك.

<sup>8</sup> ساقطة من ن.

<sup>9</sup> ن: لا.

لا ينعقد النكاح بشهادة العميان والمحدودين في القذف والفساق، وعندنا ينعقد. والأصل فيه "أن المطلق يجري على إطلاقه"، وقد قال صلى الله عليه وسلم «لا نكاح إلا بشهود»<sup>1</sup> مطلقاً. وقال: النكاح لا يظهر<sup>2</sup> بشهادتهم، فكذا لا ينعقد كالمجانين والعيبد.

اعلم أن شهادة النساء مقبولة في الأموال اتفاقاً، وفي الحدود والقصاص غير مقبولة اتفاقاً. فقال: النكاح ليس بمال فلا ينعقد بشهادتهن كالحدود. وقلنا: في شهادتهن شبهة والحدود، تدرئ<sup>3</sup> بالشبهات فلا يثبت بها، أما النكاح مما<sup>4</sup> لا يسقط بالشبهات فجاز أن يثبت بها.

"ولا ولي فاسق"<sup>5</sup> ذكر في خلاصتهم، الفاسق ليس من القوادح في الأصح فالفاسق ولي. والأصل فيه "أن الولاية من باب الكرامة، والفاسق من أهل الإهانة"، فلا يكون من أهل الولاية. وقلنا: إنه لَمَّا لم يحرم الولاية على نفسه لإسلامه فلا يحرم على غيره. وقيل: هذه المسألة بناء على أن الأعمال من الإيمان عنده.

وَلَا نِكَاحُ الْأُمَّةِ الذَّمِّيَّةِ \* وَالثَّيِّبِ الصَّغِيرَةِ الصَّبِيَّةِ

"ولا نكاح الأمة الذميمة" أي للمسلم العادم طول الحرّة، والطول: الفضل،<sup>6</sup> وقيل: الغنى، (ذكر في)<sup>7</sup> خلاصتهم، رَقَّها يمنع نكاحها إلا بثلاث<sup>8</sup> شرائط؛ أن تكون مؤمنة فلا يحل نكاح الأمة الكتابية (لحر ولا لعبد)<sup>9</sup> ويحل وطئها بملك اليمين، وأن<sup>10</sup> يكون (خائفاً من العنت)،<sup>11</sup> وأن يكون عادماً لطول الحرّة، [أ/319] فإن وجد طول حرّة كتابية حرم عليه نكاح الأمة على أصحّ القولين، وإن عرضت حرّة نفسها عليه بغير مهر حرم عليه نكاح الإمام في أحد الوجهين،<sup>12</sup> ولا

<sup>1</sup> أخرجه الترمذي في سننه، كتاب أبواب النكاح 15.

<sup>2</sup> زائدة في ن: إلا.

<sup>3</sup> ن: تدرأ.

<sup>4</sup> ن: فمما.

<sup>5</sup> زائدة في ن: كذا.

<sup>6</sup> ن: أفضل.

<sup>7</sup> ب: وفي؛ وساقطة من ن.

<sup>8</sup> ب: ثلاث.

<sup>9</sup> ن: بحر ولا بعبد.

<sup>10</sup> ب: بأن.

<sup>11</sup> ب: من العيب.

<sup>12</sup> ن: القولين.

يجوز له نكاح الأمتين هذا في الحر، وأما العبد<sup>1</sup> فينكح أمتين ولا يعتبر في حقه خوف العنت والعجز عن الحرية بل له أن<sup>2</sup> ينكح حرة وأمة. والأصل فيه ”أن التعليق بالشرط يوجب الوجود عند الوجود والعدم عند العدم عنده والوصف بمنزلة الشرط عنده“، والله تعالى علّق<sup>3</sup> الإباحة بوصف الإيمان فتعدم عند عدمه. وعندنا العدم لا يوجب العدم فيجوز<sup>4</sup> بالنصوص المطلقة.

”والثيب الصغيرة الصبية“ أي الولي لا يملك تزويج الثيب<sup>5</sup> الصغيرة عنده. وعندنا يملك، وذكر الصبية للتأكيد أو يحتمل أن يكون<sup>6</sup> الصغر من حيث الحال. فعنده لا يجوز نكاحها حتى يبلغ، لأنه لا ولاية لها على نفسها وقد زال ولاية الولي عنها، وذكر في خلاصتهم، للأب والجد ولاية الإجماع في حق الابن بشرط صغره، وفي حق البنت بشرطين أحدهما البكارة والآخر أن يزوجه من كفاء. فإن كانت ثيبًا لم يزوجه في صغرها، ويزوجه في كبرها برضاها إلا إذا كانت مجنونة بالغة تائقة إلى النكاح. والأصل فيه ”أن علة الولاية عنده البكارة“. وعندنا الصغر، وقد اتفقنا على أن شرط ثبوت الولاية عجز المولى عليه. فقلنا: الصغر دليل العجز، لأن الصغير والصغيرة لا يعرفان مصالح النكاح لقصور عقولهما، فكانا عاجزين فأقيم مقامهما<sup>7</sup> أقرب الناس إليهما. وقال: البكارة دليل العجز، لأنها لم تمارس الرجال ولم يقف على مصالح النكاح ومفاسده، والخلاف يظهر في الثيب الصغيرة والبكر البالغة، أما في الثيب البالغة والبكر الصغيرة فلا خلاف.

وَلَا فَتَاةٍ مَعَ طَوْلِ الْحُرَّةِ \* وَفَرْدَةٌ عِنْدَ انْعِدَامِ الْقُدْرَةِ

”وفردة عند انعدام القدرة“ أي الحر إذا تزوج أمة واحدة ليس له أن يتزوج أمة أخرى، لأن نكاح الإماء ضروري عنده، لأن فيه إرقاق<sup>8</sup> الجُرِّ قد ارتفعت الضرورة بالواحدة، ولهذا قال: إن طول الحرة يمنع نكاح الأمة للحر، لأنه لا ضرورة عنده<sup>9</sup> طول الحرة، ولهذا قال: إنه لا يمنع

<sup>1</sup> ح: لعبد.

<sup>2</sup> زائدة في ح: يكون.

<sup>3</sup> ن: على.

<sup>4</sup> ن: فيجب.

<sup>5</sup> ن: البنت.

<sup>6</sup> زائدة في ب، ن: من.

<sup>7</sup> ب، ح: مقمها.

<sup>8</sup> زائدة في ن: الجزء.

<sup>9</sup> ح: عند.

نكاح الأمة للعبد، ويجوز للعبد أن يتزوج أكثر من أمة واحدة، لأنه ليس فيه<sup>1</sup> إرقاق الجز. <sup>2</sup>  
وعندنا الجواز مطلق لوجود المطلق، المطلق وقد عرف.

وَلَا إِذَا أَنْكَحَ جَبْرًا فَتَيْتَهُ \*\* أَوْ زَوَّجَ الْإِبْنَ أَبَاهُ أُمَّتَهُ  
أَوْ<sup>3</sup> زَوَّجَ الْأَبْعَدُ دُونَ الْوَالِي \*\* حِينَ يَغِيبُ أَقْرَبُ الْمَوْلِي

”فتيته“ أي عبيده. وقيد به، لأن في الإماماء يجوز اتفاقاً، وذكر في خلاصتهم، [319/ب] في إيجاب العبد له قولان، وهذا إذا كان العبد كبيراً، وتفسير الإيجاب النفاذ من غير رضا، كذا في مختلف الصدر الشهيد والمختلفات. والأصل فيه ”أن المولى يملك رقبته فيملك إنكاحه قياساً على الأمة“. وقال: إن<sup>4</sup> النكاح تصرف يختص بالآدمي، والعبد ليس بمملوك من حيث إنه آدمي ولا يجوز للرجل أن<sup>5</sup> يتزوج جارية ابنه، لأنه لو استولدها قبل النكاح صارت أم ولده فنزل ملك ولده منزلة ملكه، كذا في خلاصتهم. والأصل فيه ”أن النكاح لا ينعقد<sup>6</sup> في مملوكته من كل وجه أو من وجه“، وقد وجد<sup>7</sup> الملك من وجه، لقوله صلى الله عليه وسلم «أنت ومالك لأبيك»<sup>8</sup> وقلنا: لم يثبت الملك من وجه للأب، لأنها مملوكة للابن من كل وجه بدليل حل الوطاء له، ولولا ذلك لَمَا حل.

المولى الأقرب إذا غاب غيبة منقطعة لا يثبت للأبعد ولاية التزويج بل يزوجه القاضي، (وعندنا يثبت للأبعد ”دون الوالي“ أي القاضي)<sup>9</sup> أو السلطان حتى إذا زوج أحدهما يجوز.  
”حين يغيب“ أراد به الغيبة المنقطعة. والأصل فيه ”أن الولاية للأولياء شرعت نظراً“، وليس من النظر التفويض إلى من لا ينتفع برأيه ففوضنا إلى الأبعد. وقال: الأبعد محبوب بالأقرب فلا يبطل ولايته بغيبته كما في ماله إلا أن القاضي يزوجه، لأنه لو كان حاضراً فعرض<sup>1</sup>

<sup>1</sup> ب: فيها.

<sup>2</sup> ن: الجزء.

<sup>3</sup> ن: لو.

<sup>4</sup> ساقطة من ح.

<sup>5</sup> ساقطة من ب.

<sup>6</sup> ن: ينفعل.

<sup>7</sup> ب: عرف.

<sup>8</sup> أخرجه أحمد في مسنده 385/6، رقم الحديث: 6902؛ وابن ماجه في سننه، كتاب أبواب التَّجَارَاتِ

<sup>9</sup> ساقطة من ب.

فعضل<sup>1</sup> كان ذلك إلى القاضي فكذا إذا صار ممتنعاً عنه بالغيبة. قلنا: إذا عضل وهو حاضر فقد ظلم فيدفع القاضي ظلمه وهنا لم يظلم لكنه فات رأيه فيثبت للأبعد.

وَلَا الْوَلِيُّ الْفَرْدُ وَالْوَكِيلُ \*\* بِهِ يَتِمُّ الْعَقْدُ وَالْقَبُولُ  
وَلَا وَكَيْلُ الطَّرَفَيْنِ وَالْوَلِيُّ \*\* يَمْلِكُ لَفْظَ الْجَانِبَيْنِ لَوْ وُلِيَ

الواحد لا يصلح ولياً ولا وكياً من الجانبين في النكاح عنده. وعندنا يصلح، كذا في الشرحين. وذكر في طريقة البرغري الواحد يصلح وكياً من الجانبين في النكاح عندنا. وعند الشافعي رحمه الله لا يصلح، وكذلك على هذا، إذا زوج الولي وليته من نفسه يجوز عندنا. وعنده لا يجوز، وذكر في المبسوط<sup>2</sup> ويجوز للواحد أن ينفرد بالعقد عند الشهود على الاثنين إذا كان ولياً لهما أو وكياً عنهما، وعلى قول زفر لا يجوز أصلاً. وقال الشافعي: إن كان ولياً لهما يجوز، وإن كان وكياً لا يجوز، ومثله المذكور في الهداية<sup>3</sup>. والأصل فيه "أن النكاح يقتضي إيجاباً وقبولاً وتعليقاً وتملكاً"، والواحد لا يتصور أن يكون مُمَلِّكاً ومتملكاً كما في البيع. وقلنا: الوكيل في النكاح سفير ومعبر، لأنه لا يستغني عن إضافة العقد إلى الزوجين بخلاف [320/أ] البيع، والتمانع في الحقوق ولا ترجع الحقوق إليه دون العبادة، لأن الواحد يجوز أن يقوم مقام الجماعة في النيابة عنهم كما<sup>4</sup> في الكلام، وإذا تولى طرفيه بقوله زوجت يتضمن الشرطين ولا يحتاج إلى القبول.

وَفُرْقَةُ الرَّدَّةِ وَالْإِبَاءِ \*\* وَهَجْرَةُ كَانَتْ مِنَ النِّسَاءِ  
مَوْقُوفَةٌ الثَّلَاثَةِ الْأَقْرَاءِ \*\* إِنْ تَكَ بَعْدَ الْمَسِّ وَالْإِفْضَاءِ

إذا ارتد أحد الزوجين إن كان قبل الدخول بها تقع الفرقة في الحال ولا يتوقف على شيء، وإن كان بعد الدخول لا يقع إلا بعد ثلاثة أقراء. وعندنا تقع الفرقة في الحال سواء كان قبل الدخول أو بعده في دار الإسلام أو في دار الحرب، كذا في طريقة البرغري أحد<sup>5</sup> الزوجين الذميين إذا أسلم<sup>6</sup> إن لم يدخل بها بانة للحال، وإن دخل بها بانة بعد ثلاثة أقراء كما في الردة عنده.

<sup>1</sup> ب: عضل.

<sup>2</sup> المبسوط للسرخسي 16/5-17.

<sup>3</sup> الهداية 609/1-611.

<sup>4</sup> ساقطة من ب، ن.

<sup>5</sup> ساقطة من ب، ن.

<sup>6</sup> زائدة في ب: أحدهما.

وعندنا يعرض الإسلام على الآخر، فإن أسلم فهي امرأته وإن أبى تفرَّق<sup>1</sup> بينهما في الحال سواء كان قبل الدخول أو بعده، وهذا إذا كانا كافرين في دار الإسلام، فإن كانا كافرين في دار الحرب فأسلم أحدهما فإن الفرقة لا تقع بمضي ثلاث حيض سواء كان قبل الدخول أو بعده.

وقيد بقوله ”وهجرة كانت من النساء“، لأنه ذكر في المبسوط،<sup>2</sup> إذا أسلم أحد الزوجين وخرج إلى دارنا فإن كانت المرأة هي التي خرجت مراغمة لزوجها وقعت الفرقة بينهما بالاتفاق عندنا لتباين الدارين، وعنده لقصد المراغمة والاستيلاء على حق الزوج، وإن خرجت غير مراغمة لزوجها أو خرج الزوج مسلمًا أو ذميًّا تقع الفرقة بينهما بتباين الدارين، ولا تقع عند الشافعي فلهذا قيد بقوله ”وهجرة كانت من النساء“ وعرف بما ذكر في المبسوط،<sup>3</sup> أن ما قال في الشرحين: إذا أسلم أحد الزوجين الحريين وخرج إلينا بانته منه عندنا خلافًا للشافعي فيما إذا خرج الزوج مسلمًا. أما إذا خرجت المرأة<sup>4</sup> مسلمة فإنها تبيِّن بالاتفاق. والأصل فيه ”أن الردة منافية للنكاح“، والشيء لا يبقى مع ما<sup>5</sup> ينافيه، وكذا المقاصد قد فاتت بواسطة اختلاف الدينين، والإسلام طاعة لا يصلح سببًا للفرقة فيعرض الإسلام في المسألة الثانية لتثبت الفرقة بالإباء إلا أنه يقول: لا يعرض الإسلام، لأن فيه تعرضًا لهم وقد ضمنا بعقد الذمة أن لا يتعرض لهم لكن ملك النكاح قبل الدخول غير متأكد فيقطع بنفس الإسلام، وبعده متأكد فيتأخر إلى انقضاء ثلاثة أقرء.

وَعَاجِلٌ تَفَرَّقُ الزَّوْجَيْنِ \* بِالسَّبِيِّ لَا تَبَايِنِ الدَّارَيْنِ

إذا سبي الزوج وحده تبيِّن بالإجماع. ولو سببا وأخرجا معًا تبيِّن عنده. وعندنا لا تبين، ولو سببت المرأة [320/ب] وحدها وأخرجت بانته بالإجماع. لكن عندنا بتباين الدارين.<sup>6</sup> وعنده بالسبي والحاصل أن السبب هو التباين عندنا دون السبي، وهو يعكسه له أن التباين أثره في انقطاع الولاية، وذا لا يؤثر في وقوع الفرقة كالحربي المستأمن والمسلم المستأمن. أما السبي يقتضي خلوص المسي للسبي، ولا يتحقق ذلك إلا بانقطاع النكاح، ولنا أن مع التباين حقيقة وحكمًا لا ينتظم المصالح فشابه المحرمية فإنها إذا طرئت على النكاح لا يبقى النكاح معها لعدم انتظام

<sup>1</sup> ن: فرق.

<sup>2</sup> المبسوط للسرخسي 46/5.

<sup>3</sup> المبسوط للسرخسي 46/5.

<sup>4</sup> ن: الزوجة.

<sup>5</sup> ساقطة من ب.

<sup>6</sup> ب: الدار.

المصالح، ونعني<sup>1</sup> بتباين الدارين حقيقة أن يكون أحدهما في دار الإسلام والآخر في دار الحرب ونعني بتباين الدارين حكماً أن يكون الذي في دار الإسلام من أهل دار الإسلام، بأن كان مسلماً أو ذمياً، والذي في دار الحرب من أهل دار الحرب بأن كان حربياً، كذا في مختلف الصدر الشهيد، وذكر<sup>2</sup> في مبسوط شيخ الإسلام، ونعني<sup>3</sup> بالحكم<sup>4</sup> أن يثبت لمن هاجر إلينا أحكام دارنا على الإطلاق، بأن هاجر إلينا مسلماً أو ذمياً. فأما<sup>5</sup> إذا لم يثبت له أحكام دارنا على الإطلاق بل يثبت من وجه دون وجه لا تقع الفرقة. وأما السبي وضع لإثبات ملك الرقبة دون ملك النكاح، وملك الرقبة ينفك عن ملك النكاح كما إذا كانت المسبية منكوحة لمسلم.

وَعَقْدُ غَيْرِ الْأَبِ وَالْأَجْدَادِ \*\* عَلَى الصَّغَارِ ظَاهِرُ الْفَسَادِ

”وعقد غير الأب والأجداد“ كالأخ والعم وغيرهما من العصابات. وإذا زوجها القاضي جاز عندنا، وللشافعي فيه<sup>6</sup> قولان، الأظهر أنه لا يجوز، وإذا زوج<sup>7</sup> الرجل أخته الكبيرة المجنونة عندنا يجوز، وللشافعي<sup>8</sup> قولان، الأظهر أنه يجوز، كذا في طريقة البرغري.

وقيد بـ”الصغار“، لأن في الكبيرة إجماعاً، (أنه لا يجوز الإجماع).<sup>9</sup> والأصل فيه ”أن القرابة<sup>10</sup> داعية للنظر“، كما في الأب والجد، وما فيه من القصور أظهرناه في سلب<sup>11</sup> ولاية الإلزام، وقاسه على المال. وقلنا: في التصرف المالي<sup>12</sup> تهمة.

وَالْأَبُ إِنْ زَوَّجَ بِنْتاً بَكْرًا \*\* بِالْعَهِّ جَارَ رِضًا وَجَبْرًا

”والأب“ البيت، هو بناء على ما مر أن العلة عنده البكارة.

وَمَنْ يُرِلْ عُذْرَتَهَا التَّوْتُبُ \*\* وَالْحَيْضُ وَالتَّعْنِيسُ فَهِيَ تَيْبٌ

1 ب: معنى.

2 ح: وكذا.

3 ب: ونعني.

4 ن: الحكم.

5 ب: أما.

6 ساقطة من ب، ح.

7 ن: يزوج.

8 ن: وله فيه.

9 ن: يجوز للإجماع.

10 ب: الفرقة.

11 ب: سبب.

12 ن: في المال.

عنست الجارية تعنس بالضم عنوسًا وعناسًا فهي عانس. وذلك إذا طال مكثها في منزل أهلها بعد إدراكها حتى خرجت من عداد الإبكار، هذا ما لم تتزوج، فإن تزوجت مرة فلا يقال: عنست، وقيد بهذه الأشياء، لأن في الزنا هو معهما، كذا في خلاصتهم، (وقال فيه:)<sup>1</sup> وإن زالت بحيضة أو ظفرة فهي كالبكرة<sup>2</sup> في الصحيح، وهذا بناء على [321/أ] أن البكر عندنا من يكون مصيبها أول مصيب لها. وعنده اسم لامرأة عذرتها قائمة، وهي الجلدة التي يتعسر على مصيبها الوصول إليها، كذا في مبسوط شيخ الإسلام.

وَمَا خِيَارَ الْعِنَقِ حِينَ الرَّوْجِ حُرٌّ \* وَالْمَهْرُ مَا سُمِّيَ قَلًّا أَوْ كَثُرًا

إذا عتقت كل الأمة تحت رقيق فلها الخيار. فإن كان الزوج حُرًّا أو عتق معها أو بعد عتقها ولكنها لم تعلم أنها عتقت حتى عتق الزوج أو عتق بعضها فلا خيار لها، كذا في خلاصتهم. وهي بناء على أن علة ثبوت الخيار عندنا ملك البضع بتعليل النبي صلى الله عليه وسلم، وعنده ملكها بضعها<sup>3</sup> وعدم الكفاءة. كذا في مبسوط شيخ الإسلام.

”والمهر ما سمي“. والأصل فيه ”أن المهر<sup>4</sup> حق الشرع وجوبًا عندنا“، فيكون التقدير إليه (وهو مقدر)<sup>5</sup> بالعشرة لقوله عليه السلام «لا مهر أقل من عشرة»<sup>6</sup> وعنده حقها فيكون التقدير إليها.

وَلَا صَدَاقَ إِِنْ نَفَاهُ أَوْ سَكَتَ \* إِِنْ مَاتَ عَنْهَا وَالِدُهَا مَا تَبَتْ

ذكر في خلاصتهم، إن ماتت أو مات أو ماتا قبل العرض والمسيب فلا مهر لها،<sup>7</sup> فعلم أن التقييد بموته وقع اتفاقًا. والأصل فيه قوله تعالى ﴿أَنْ تَبْتَغُوا بِأَمْوَالِكُمْ﴾، [النساء: 24] فإنما أحل<sup>8</sup> الابتغاء بالمال فمن جوز تراخي البدل عن الابتغاء، وهو العقد إلى الوطاء يكون نسخًا للخاص.

وَتَلَزُمُ الْمُتَنَعَةُ عِنْدَ الْفُضْلِ \* وَإِنْ تَعَدَّتْ نِصْفَ مَهْرِ الْمِثْلِ

<sup>1</sup> ساقطة من ب.

<sup>2</sup> ح: كالبكر..

<sup>3</sup> ب: بعضها.

<sup>4</sup> ساقطة من ن.

<sup>5</sup> ب: فهو مقدار؛ ن: وقد قدره.

<sup>6</sup> أخرجه الدارقطني في سننه 246/3؛ والبيهقي في سننه الكبرى 240/7، رقم الحديث: 14166.

<sup>7</sup> ب: بها.

<sup>8</sup> ن: أخذ.

إذا طلق امرأته قبل الدخول بها ولم يسم لها مهرًا يجب المتعة بالغة ما بلغت. وعندنا إذا كانت المتعة أكثر من نصف مهر المثل يجب لها<sup>1</sup> نصف مهر المثل، كذا في شرح الكافي. **”والمتعة“** درع وخمار وملحفة عندنا.<sup>2</sup> على هذا إجماع أهل التفسير، كذا ذكره فخر الإسلام وشيخ الإسلام، وذكر في خلاصتهم، هي غير مقدره، والأولى أن يكون شيئًا نفيسًا على حسب حالهما، وحسن أن يكون قدر ثلثين درهمًا فصاعدًا. والأصل فيه **”أن المطلق يجري على إطلاقه“**، وقوله تعالى ﴿وَمَتَّعُوهُنَّ﴾ [البقرة: 236] مطلق.<sup>3</sup> وقلنا: حال عدم التسمية أنفى للوجوب من حال التسمية، ثم<sup>4</sup> إذا سمي لا يجب الزيادة على نصف المسمى بالطلاق قبل الدخول، كذا ها هنا.

وَحَيْثُ مَا تَنَصَّفَ الْمُسَمَّى \* يَلْزَمُهُ الْمُتَعَةُ أَيْضًا حَتْمًا

إذا طلق امرأته قبل الدخول وقد سمي لها مهرًا يجب نصف المسمى، والمتعة مع ذلك. **”حتمًا“** تأكيد للأول لاحتمال أنه أراد بالأول المبالغة في الترغيب، وهو نصف على المصدر قائم<sup>5</sup> مقام لزومًا أو إلزامًا. والأصل فيه **”أن الزيادة على النص نسخ“**، وقد قال الله تعالى ﴿فَتَصِفُ مَا فَرَضْتُمْ﴾ [البقرة: 237] من غير زيادة المتعة، فمن زادها فقد نسخ. والنص محمول على الإيجاب حال عدم التسمية.

وَالْفَرَضُ بَعْدَ الْعَقْدِ مِثْلُ الذَّكْرِ \* فِي الْعَقْدِ فِي حُكْمِ انْتِصَافِ الْمَهْرِ

قوله **”والفرض بعد العقد“** البيت. والأصل فيه **”أن المطلق ينصرف إلى المعتاد“**، فالفرض [321/ب] المطلق المذكور في النص<sup>6</sup> ينصرف إلى ما هو المعتاد، وهو الذي عند العقد، وهو تمسك بظاهر النص.

وَيَسْقُطُ الْمَهْرُ بِقَتْلِ الْحُرَّةِ \* قَبْلَ الدُّخُولِ نَفْسَهَا الْمُعْتَرَّةُ

ذكر في خلاصتهم، الحرة إذا قتلت نفسها فالصحيح أن مهرها لا يسقط، ولو قتلت الأمة نفسها أو قتلها سيدها فلا مهر لها.

1 ب: عليها.

2 ساقطة من ح.

3 ساقطة من ب.

4 ن: حتى.

5 ب، ن: قائمًا.

6 ح: الآية.

وقيد بما ”قبل الدخول“، لأن بعد الدخول لا يسقط اتفاقاً، وروي عن أبي حنيفة رضي الله عنه أن الأمة إذا قتلت نفسها يسقط مهرها،<sup>1</sup> فلهذا قيد بـ ”الحرّة“.

”المغترة“ الغارة وهي الغافلة، كذا في الصحاح.<sup>2</sup> والأصل فيه ”أن جناية المرء على نفسه غير معتبرة في أحكام الدنيا“، فشابه موتها حتف أنفها، وهو يعتبر بالردة.

وَصَالِحٌ خِدْمَةٌ زَوْجٍ حُرٍّ \* مَهْرًا وَتَجْرِي شَفْعَةٌ فِي الْمَهْرِ

”وصالح“ البيت. مرت<sup>3</sup> في باب اختلاف الطرفين.

(”وَتَجْرِي شَفْعَةٌ فِي الْمَهْرِ“)<sup>4</sup> إذا تزوج امرأة على نصف دار فللشريك فيها حق الشفعة. وعندنا لا شفعة فيها، وقوله: إنما يتأتى فيما إذا جعل شقصاً من دار مهراً، ثم عنده يأخذها بقدر مهر مثلها، كذا في خلاصتهم. والأصل فيه ”أن الشفعة عندنا تختص بمعاوضة مال بمال مطلق“، والبضع ليس بمال، فكان المملوك صداقاً بمنزلة الموهوب، فلا يجب فيها الشفعة، وهو يقول التقوم حكم<sup>5</sup> الشرع، وهو قد جعل البضع متقومًا. (وقلنا: إن)<sup>6</sup> تَقْوَمَهُ ضروريٌّ، فلا يظهر في حق الشفعة.

وَلَا يَجُوزُ الْحَيَوَانُ الْمُبْهَمُ \* مَهْرًا وَمَهْرُ الْمِثْلِ فِيهِ يَلْزَمُ

”ولا يجوز الحيوان المبهم“ أي<sup>7</sup> تزوج امرأة على كذا إبل أو كذا بقر أو على عبد، أما إذا تزوجها على دابة لا يجوز التسمية ويجب مهر المثل إجمالاً. وقال الشافعي: يجب مهر المثل في الوجهين. وعندنا يجب في الوجه الأول الوسط، وهذا بناء على أن عنده ما لا يصلح ثمنًا في البيع لا يصلح مسمى في النكاح، إذ كل واحد منهما عقد معاوضة. وقلنا: إنه معاوضة مال بغير مال فجعلناه التزام المال ابتداءً حتى لا يفسد بأصل الجهالة كالإقرار، وشرطنا أن يكون المسمى مالاً وسطه معلوم رعاية للجانبين، وذلك عند إعلام الجنس.

<sup>1</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>2</sup> مادة: غور.

<sup>3</sup> ن: قد مرت.

<sup>4</sup> ساقطة من ح.

<sup>5</sup> ب: حق.

<sup>6</sup> ن: لأن.

<sup>7</sup> ن: إذا.

أما الدابة فمجهولة غاية الجهالة<sup>1</sup> لاشتغالها على أنواع، واشتغال كل نوع على أوصاف واشتغال كل موصوف على أحوال.

وَلَا تَكُونُ الْخُلُوءُ الصَّحِيحَةَ \*\* مُكْمِلَةَ الصَّدَاقِ لِلمَنْكُوحَةِ

”الخلوة الصحيحة“ لا يكمل المهر عنده لقوله تعالى ﴿وَإِنْ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمْسُوهُنَّ﴾ [البقرة: 237] الآية، وعندنا يكمل المهر لقوله تعالى ﴿وَكَيْفَ تَأْخُذُونَهُ وَقَدْ أَفْضَى بَعْضُكُمْ إِلَى بَعْضٍ﴾. [النساء: 21] والإفضاء هو الخلوة الصحيحة.<sup>2</sup>  
وَرَدُّهَا (بِالْعَيْبِ بِالرَّتْقِ)<sup>3</sup> يُحْصَنُ \*\* وَبِالْجُنُونِ وَالْجُدَامِ وَالْبَرَصِ

المنكوحة عندنا<sup>4</sup> لا يردّ بعيب ما، وعنده يردّ بهذه العيوب، ثم إن كان قبل الدخول فلا مهر لها، وإن كان بعد الدخول فلها [أ/322] مهر المثل، وإن حدثت هذه العيوب بعد النكاح، قال<sup>5</sup> في قول: يرد، وقال<sup>6</sup> في قول: لا يرد.

”الرتق“ ضد العتق، ومنه قوله تعالى ﴿كَانَتَا رَتْقًا فَفَتَقْنَاهُمَا﴾. [الأنبياء: 30] والرتق بالتحريك مصدر قولك امرأة رتقاء، بينة الرتق بفتح التاء أي لا يستطيع جمعها لارتقاق ذلك الموضوع منها، كذا في الصحاح<sup>7</sup> والمغرب<sup>8</sup>. وذكر في الطلبة:<sup>9</sup> الرتق بفتح التاء انسداد الرحمن بعظم أو نحوه.

”وردها“ إضافة المصدر إلى المفعول أي ردّ الزوج المرأة، وفي بعض النسخ بـ”القرن“، والقرن<sup>10</sup> يسكون الراء مانع<sup>11</sup> يمنع من<sup>12</sup> سلوك الذكر فيه، إما غدة غليظة أو لحمة مرتتقة<sup>1</sup> أو عظم، كذا في المغرب.<sup>2</sup> فالحاصل أن كل واحد منهما يدل على الآخر فذكر أحدهما اكتفاء.

<sup>1</sup> ب: لجهالة.

<sup>2</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>3</sup> في بعض نسخ المنظومة (بِالْقَرْنِ وَالرَّتْقِ). انظر المنظومة في الخلافات، ص 655.

<sup>4</sup> ساقطة من ح.

<sup>5</sup> ساقطة من ن.

<sup>6</sup> ساقطة من ن.

<sup>7</sup> مادة: رتق.

<sup>8</sup> مادة: رتق.

<sup>9</sup> مادة: رتق.

<sup>10</sup> ساقطة من ن.

<sup>11</sup> ب: ما.

<sup>12</sup> ساقطة من ب.

”والجذام“ داء يقع في اللحم فيفسد وينتن وينقطع ويستقط.

قوله ”يخص“ احتراز عن الجرب والقروح الفاحشة، فإنها لا توجب حق الرد إجماعاً. والأصل فيه ”أن النكاح لا يحتل الفسخ بعد تمامه“، (ألا ترى أنه لا يحتل الفسخ بالإقالة، لأنه ملك ضروري فلا يظهر في حق الفسخ بعد تمامه)،<sup>3</sup> وقاسه على ما إذا وجدت زوجها عِينًا.<sup>4</sup>

لِلْبِكْرِ سَبْعُ قَبْلَ قَسَمِ الْأَقْدَمِ \* وَلِلَّتِي تَابَتْ ثَلَاثُ فَأَعْلَمِ

القسم بالفتح مصدر من قسمت الشيء، كذا في الصحاح<sup>5</sup> والمغرب،<sup>6</sup> ذكر في خلاصتهم، إذا تزوج جديدة بكرًا فلها يحق العقد سبع ليال تباع خالصة بلا قضاء، وإن كانت ثيبًا فثلاث ليال كذلك، وعندنا يُسَوَّى بينهما في القسم في الابتداء. و”الأصل في التعارض الجمع“، وقد جاء في الحديث من تزوج امرأة بكرًا على امرأة عنده يقيم معها سبعة أيام، وإن تزوج ثيبًا يقيم عندها ثلاثة أيام، ثم يستأنف القسم فيما<sup>7</sup> بينهن، وجاء الحديث<sup>8</sup> أيضًا «من كان تحت امرأتان فلم يعدل بينهما جاء يوم القيامة واحد شقيه مائل»،<sup>9</sup> قلنا: معنى<sup>10</sup> ما وراه الدُّور على السبع أو الثلاث.

مُكَاتَبٌ قَدْ مَاتَ مَوْلَاهُ فَسَدَ \* عَقْدٌ عَلَيَّ بِنْتِ الَّذِي مَاتَ عَقْدُ

قوله ”فسد“ أي فسد عقد عقده.

”على بنت الذي مات“ أي بنت المولى يعني إذا تزوج بابنة مولاة ثم مات المولى فسد النكاح. وعندنا لا يفسد إلا إذا عجز، ورُدَّ في الرق الآن<sup>11</sup> يفسد. والأصل فيه ”أن المرأة إذا ملكت زوجها يفسد النكاح“. والاختلاف هنا بناء على ثبوت الملك وعدمه. فقال: إنها

<sup>1</sup> ب: مرتقة.

<sup>2</sup> مادة: قرن.

<sup>3</sup> ساقطة من ب.

<sup>4</sup> ن: عيبًا.

<sup>5</sup> مادة: قسم.

<sup>6</sup> مادة: قسم.

<sup>7</sup> ساقطة من ب، ن.

<sup>8</sup> ساقطة من ن.

<sup>9</sup> خرجه البيهقي في شعب الإيمان 160/11، رقم الحديث: 8340.

<sup>10</sup> ساقطة من ب.

<sup>11</sup> ن: فالآن.

ملكته، ولهذا كان البدل لها ويصح إعتاقها إياه. وقلنا: المكاتب لا يحتمل النقل من ملك إلى ملك، فكيف تملكه؟ إنما ملكت ما في ذمته من المكاتبه،<sup>1</sup> وأما الإعتاق فيصير كالإبراء عن<sup>2</sup> بدل الكتابة ثم يثبت العتق بعد ذلك.<sup>3</sup>

وَالنَّفَقَاتُ لِلنِّسَاءِ مَا مَضَى \*\* دَيْنٌ بِأَلَا سَبَقَ قَضَاءٌ أَوْ رَضِيَ

”والنفقات للنساء ما مضى“ هو بدل من المبتدأ، وقوله ”للنساء“ قيد به، لأن نفقة [322/ب] القريب تسقط بمضي المدة اتفاقاً. والأصل فيه ”أن نفقة المرأة صلة وليست بعوض عندنا“، فتتوقف على مؤكد كالهبة لا يوجب الملك إلا بمؤكد، وهو القبض. وعنده هو عوض عن الاحتباس فيصير ديناً بمضي المدة بدون القضاء كالأجرة.

وَلَيْسَ فِي غَيْرِ وَلَا دِنْفَقَةً \*\* عَلَى قَرِيبٍ مَعَ فَرَطِ الشَّفَقَةِ

”وليس في غير ولا نفقة“ كالأخ والعم وغيرهما من ذوي الأرحام المحارم. ذكر في خلاصتهم، تجب على الرجل نفقة أولاده الفقراء وإن سفلت درجاتهم، ونفقة آبائه وأمهاته الفقراء وإن علت درجاتهم، وأما الإخوة والأخوات وسائر حواشي النسب فلا نفقة لهم. ”مع فرط الشفقة“ أي مع كمالها. ذكر في الصحاح،<sup>4</sup> أفرط في الأمر أي تجاوز فيه الحد، والاسم منه الفرط بالتسكين. يقال: إياك والفرط في الأمر. فكأنه إنما قيد به، ليعلم أنه وإن كان مسلماً فلا تجب نفقته، إذ في الكافر لا يجب اتفاقاً. والاختلاف فيه نظير الاختلاف في العتق كما سيجيء إن شاء الله تعالى.

وُثِّبْتُ الْعَجْزُ عَنِ الْإِنْفَاقِ \*\* لِلْعُرْسِ حَقَّ طَلَبِ الْفِرَاقِ

إذا كان الزوج فقيراً لا يقدر على الإنفاق على امرأته يكون لها حق المطالبة بالفراق عنده. وعندنا لا يكون لها حق المطالبة بالمفارقة<sup>5</sup> بل إذا عجز عن الإنفاق يأمرها القاضي بالاستدانة عليه<sup>6</sup> أي يقال لها: استديني عليه حتى تحيل الغريم على الزوج وإن لم يرض الزوج بذلك، كذا في الإيضاح وغيره. وذكر في خلاصتهم إذا أعسر بنفقتها أمهل ثلاثة أيام، فإن تم عجزه في ثلاثة أيام فلها الفسخ في أشهر القولين، وفي الإعسار بالمهر الأولى أن لا يثبت الفسخ فلذا قيد

<sup>1</sup> ن: بدل الكتابة.

<sup>2</sup> ب: من.

<sup>3</sup> زائدة في ن: بطريق اللزوم لا بطريق القصد.

<sup>4</sup> مادة: فرط.

<sup>5</sup> ن: بالفراق.

<sup>6</sup> ساقطة من ن.

بـ”الإففاق“. والأصل فيه ”أن الواجب على الزوج الإمساك بالمعروف أو التسريح بالإحسان“. والأول في شيئين في إدرار النفقة وإقامة وظيفة الجماع، فإذا تمكن الخلل في أحدهما يتعين عليه التسريح،<sup>1</sup> وإذ عجز ينوب القاضي منابه في التفريق. وقلنا: إن حقه يبطل، وحقها يتأخر، والأول أقوى في الضرر.

### كتاب الرضاع

لَوْ أَرْضَعَتْ ضَرَّتَهَا فَحَرُمَتْ \*\* وَأَكَّدَتْ نِصْفَ الصَّدَاقِ غَرِمَتْ  
شَاءَتْ بِهِ تَحْرِيمَهَا أَوْ أَكْرَمَتْ

رجل له امرأتان كبيرة وصغيرة فأرضعت الكبيرة الصغيرة حتى فسد نكاحهما<sup>2</sup> يجب على الزوج نصف مهر الصغيرة، ويرجع به على<sup>3</sup> الكبيرة سواء تعدت الفساد أو لم تتعمد. وعندنا لا يرجع إذا لم تتعمد فنكاحهما يفسد بلا خلاف، ومهر الكبيرة يسقط بلا خلاف إن كان قبل المسيس [323/أ] كذا في كتبنا وكتبهم.

قوله ”شاءت به تحريمها“ أي تعدت الفساد.

”أو أكرمت“ أي لم تتعمد الفساد بل أرادت الحسبة، قال فخر الإسلام: تفسير تعمد<sup>4</sup> الفساد أنها أرضعتها من غير حاجة، وتعلم بقيام النكاح، وتعلم أن الإرضاع مفسد. أما إذا فات شيء مما ذكرنا لا يكون متعدية، والقول في ذلك قولها، وذكر في الهداية،<sup>5</sup> ثم إنما تكون متعدية إذا علمت بالنكاح وقصدت بالإرضاع الفساد.<sup>6</sup> فأما إذا لم<sup>7</sup> تعلم بالنكاح أو علمت بالنكاح لكنها قصدت دفع الجوع<sup>8</sup> والهلاك من<sup>9</sup> الصغيرة دون الفساد، ولا يكون متعدية.<sup>10</sup> ولو

<sup>1</sup> زائدة في ب: بالإحسان.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> ساقطة من ب.

<sup>4</sup> ب: تعدت.

<sup>5</sup> الهداية 10/2-11.

<sup>6</sup> ب: الإفساد.

<sup>7</sup> ساقطة من ب.

<sup>8</sup> ساقطة من ن.

<sup>9</sup> ب: في.

<sup>10</sup> ب: متعدية.

علمت بالنكاح ولم تعلم بالفاسد لا يكون أيضاً متعدية. وما ذكر شيخ الإسلام خواهر زاده في مبسوطه، قد اندرج فيما ذكرنا. والأصل فيه ”أن المسبب إنما يضمن إذا تعدى“، والرضاع سبب الإفساد<sup>1</sup> لا علة له فيشترط فيه التعدى. وقال: الرجوع بحكم فساد النكاح، وتأكد نصف المهر، وذا يحصل بالإرضاع فلا يختلف بالعمد وعدمه.

وَالرَّضَعَاتُ الْحَمْسُ شَرْطٌ يَلْزَمُ \*\* وَلَبْنُ الْمَيْتَةِ لَا يُحْرَمُ

عنده لا بد من خمس رضعات في خمسة أوقات الحاجة يكتفي الصبي بكل واحدة منها. والأصل فيه ”أن المطلق يجري على إطلاقه“، وقوله تعالى ﴿وَأُمَّهَاتِكُمُ اللَّاتِي أَرْضَعْنَكُمْ﴾ [النساء: 23] مطلق عن اشتراط العدد. وقوله صلى الله عليه وسلم «لا تحرم المصاة ولا المصتان»<sup>2</sup> منسوخ. كذا عن ابن عباس رضي الله عنهما ماتت امرأة وفي ثديها لبن فامتصه رضيع لم يتعلق به حرمة، كذا في خلاصتهم، قال: ”الأصل في ثبوت الحرمة إنما هي<sup>3</sup> المرأة“، ثم يتعدى إلى غيرها بواسطتها، وبالموت لم يبق محلاً لها. وقلنا: السبب هو شبهة الجزئية بإثبات اللحم وإنشاز العظم وذا لا يختلف بالحياة والموت.

وَاللَّبْنُ الْمَغْلُوبُ بِالدَّوَاءِ \*\* مُحْرَمٌ وَهَكَذَا بِالمَاءِ

التقييد بالدواء لا يفيد<sup>4</sup> على مذهبه. فإنه إذا اختلط بالطعام فهو موقع للحرمة عنده، كذا في خلاصتهم، لكنه يفيد على مذهب أبي حنيفة رضي الله عنه. والأصل فيه ”أن المغلوب في مقابلة الغالب كالمعدوم“ (كما في اليمين)<sup>5</sup>، وهو اعتبر الحقيقة.

وَضَرَّتَانِ أَرْضَعَتْ كَبِيرَةً \*\* هَذِي وَتِلْكَ تُحْرَمُ الأَخِيرَةَ

رجل له امرأتان رضيعتان فأرضعتهما أجنبية على التعاقب حتى صارتا أختين تفسد نكاح الأخيرة لا غير عنده. وعندنا يفسد نكاحهما جميعاً، وذكر في خلاصتهم، أحوط القولين عنده كقولنا، وذكر في المختلفات، إذا أرضعتها معاً امرأة باننا جميعاً إجماعاً، وأما إذا حصل الإرضاع على التعاقب فكذلك عندنا، وقال الشافعي في أحد قوليهِ: يفسد نكاح الأخيرة. والأصل فيه ”أن الجمع بين الأختين نكاحاً لا يجوز“، وعند إرضاع الأخيرة يثبت الجمع بينهما نكاحاً

<sup>1</sup> ب: للإفساد.

<sup>2</sup> أخرجه أحمد في مسنده 62/53، رقم الحديث: 24904، وأبو داود في سننه، كتاب النكاح 11.

<sup>3</sup> ب، ح: هو.

<sup>4</sup> ب: يختلف.

<sup>5</sup> ب: في اليمين؛ وساقطة من ن.

يفسد نكاحهما. [323/ب] وقال: الأختية تثبت بالأخيرة فتثبت الحرمة في حقها كما إذا تزوجهما على التعاقب (بعد حكم الرضاع).<sup>1</sup>

وَقَوْلُهُ إِنِّي لَهَا رَضِيعٌ \*\* يَلْزَمُ حَتَّى يَبْطُلَ الرَّجُوعُ

إذا قال الرجل لامرأته: هذه أختي من الرضاعة أو أمي حرمت عليه. ولو رجع عن هذا بأن قال: أوهمت أو أخطأت لم يصدق عنده، ويرتفع النكاح. وعندنا يصدق ولا يفرق استحساناً، كذا في المختلفات وخلاصتهم. والأصل فيه "أن الإقرار بأسباب الحرمة مما لا يقبل الرجوع"، كالإقرار بالطلاق. وقوله: هذه أمي أو أختي من أسباب الحرمة. وقلنا: إنه أمر مبني على الخفاء فيجري فيه الغلط فيكون معذوراً فيصدق، أما إذا ثبت عليه يحكم بالحرمة.<sup>2</sup>

### كتاب الطلاق

إِرْسَالُ طَلَقَاتٍ ثَلَاثٍ جِلٌّ \*\* وَلِلطَّلَاقِ عُضْوُهَا مَحَلٌّ

ليس في العدد بدعة عنده، فله أن يطلق ثلاثاً غير أن المستحب أن لا يستوفي العدد. وعندنا إذا طلقها ثلاثاً بكلمة واحدة أو ثلاثاً في طهر واحد فهو بدعة، لأن الأصل في الطلاق الحظر لِمَا فِيهِ مِنْ قَطْعِ النِّكَاحِ الَّذِي هُوَ عَقْدٌ<sup>3</sup> سَنَةٌ، والإباحة للحاجة إلى الخلاص ولا حاجة إلى إيقاع الثلاث، فإذا طلقها ثلاثاً يكون عاصياً. وعنده لا يكون عاصياً، لأنه تصرف فيما هو مملوكة، وهذه المسألة بناء على أن المشروعية لا يجامع الحظر كما عرف في حرمة المصاهرة. ثم قال: إنه تصرف مشروع حتى يستفاد منه الحكم المشروع فلا يكون محظوراً. وقلنا: المشروعية في ذاته لا ينافي الحظر لمعنى في غيره كالطلاق في حالة الحيض.

(قوله "وَلِلطَّلَاقِ عُضْوُهَا مَحَلٌّ" يعني)<sup>4</sup> الشعر والدم محل للطلاق عنده، كذا في

خلاصتهم. وقد مرت المسألة<sup>5</sup> في باب زفر.

وَمُبْطَلٌ طَلَاقُهُ الْإِجْبَارُ \*\* ثُمَّ قُرُوءُ الْعِدَّةِ الْأَطْهَارُ

<sup>1</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>2</sup> ب: الحرمة.

<sup>3</sup> ساقطة من ب.

<sup>4</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>5</sup> ساقطة من ب، ن.

”الإجبار“ الإكراه، وهو مبتدأ، و”مبطل“ خبره و”طلاقه“ منصوب، لأنه مفعول. والأصل فيه قوله صلى الله عليه وسلم «كل طلاق واقع إلا طلاق الصبي والمجنون»،<sup>1</sup> ومفزعة الحديث المعروف، وقد مر جوابه، ذكر في خلاصتهم.

الأقراء: هي الإطهار كما قالت عائشة رضي الله عنها. والأصل فيه ”أن المشترك ما اشترك فيه أسام أو معان لا على سبيل الانتظام“. والقرء يتناول الحيض والطمهر لغة لكن الحمل على الحيض أولى. أما لأن القرء ينبئ عن الانتقال أو الجمع، وذاك فيه أو عملاً بحقيقة الثلاثة أو اعتباراً بعدة<sup>2</sup> الأمة، أو بالنظر إلى المقصود.

وَالْخُلْعُ لَا يُلْحَقُهُ الطَّلَاقُ \*\* وَلَيْسَ لِلْمَبْتُوتَةِ الْإِنْفَاقُ

”الخلع“، يلحقه عندنا صريح الطلاق، و”لا يلحقه“ البائن إلا إذا كان معلّقاً بشرط، والتعليق<sup>3</sup> قبل حصول البيوتة.<sup>4</sup> وهذا الخلاف بناء على أن الخلع طلاق عندنا، فسخ عنده، والعدة<sup>5</sup> إذا وجبت حكماً للفسخ (لا تبقى)<sup>6</sup> المرأة بسبب تلك العدة محلاً للطلاق كما لو فسخ النكاح بسبب عدم الكفاءة أو يختار البلوغ [324/أ] بعد الدخول، فإنه لا يلحقها الطلاق في مثل هذه العدة إجماعاً، كذا في مبسوط شيخ الإسلام.

”وليس للمبتوتة الإنفاق“ إلا أن تكون حاملاً. وقيد بالمبانة لأن المطلقة الرجعية تستحق النفقة والسكنى وإن كانت حائلاً، كذا في المختلفات وخلاصتهم. والأصل ”أن النفقة مرتبة على الملك ولا ملك هنا“، ولهذا لا تجب للمتوفى عنها زوجها. وقلنا: إنها جزء الاحتباس وهو قائم.

وَلَا تَصِحُّ رَجْعَةٌ بِفِعْلِ \*\* وَشَرَطُهَا الْإِشْهَادُ عِنْدَ الْقَوْلِ

تصح الرجعة عنده بقوله راجعتها (أو أمسكتها)<sup>7</sup> فلا حاجة إلى ولي ولا مهر ولا رضاها، ولا تصح بالفعل كالوطء والملاسة والنظر مع القدرة على القول، كذا في لهداية وخلاصتهم. وهذا بناء على أن الوطاء لا يصح عنده فكانت الرجعة كابتداء النكاح، وعندنا هو استدامة.

<sup>1</sup> لم أعر عليه بهذا اللفظ ولكن أخرجه الترمذي في سننه، كتاب الطَّلَاقِ وَاللَّعَانِ 15: بمعناه.

<sup>2</sup> ن: عدة.

<sup>3</sup> ب: التعليق بدون الواو.

<sup>4</sup> ن: البيوتة.

<sup>5</sup> ساقطة من ب.

<sup>6</sup> ب: لا تبقى.

<sup>7</sup> ب، ح: وأمسكتها.

والفعل قد يقع دلالة على الاستدامة كما في إسقاط الخيار، وعلى هذا لا يشترط الإشهاد عندنا، لأنه استدامة، وعنده يشترط، لأنه إنشاء النكاح.

وَمَوْقِعُ الرَّجْعِيِّ لَا يُجَامِعُ\*\* ثُمَّ الْكِنَايَاتُ لَهُ رَوَاجِعُ

”وموقع الرجعي لا يجامع“ حتى لو وطئها يغرم العقر، وتجب العدة من زمان الإصابة، وتداخلت العدتان. والطلاق الرجعي عنده هو أن يطلقها بعد المسيس من غير عوض ولا استيفاء عدد، كذا في خلاصتهم. وعندنا لا يغرم العقر. والأصل فيه ”أن الله تعالى سمى الرجعة إمسأگًا“، وهو عبارة عن استدامة القائم لا عن<sup>1</sup> إعادة الزائل. وقال: سماها ردًا<sup>2</sup>، وهو إعادة الزائل لا استدامة القائم.

”ثم الكنايات له“ أي للطلاق. وفي بعض النسخ ”لها“ أي للكنايات أو للمرأة.

واعلم أن الرجعة ثابتة في الكنايات عنده، وإن صرح تبقى<sup>3</sup> الرجعة كما في الصريح، كذا في خلاصتهم. وعندنا الكنايات بوائن سوى اعتدي واستبرئي رحمك وأنت واحدة. وقاس على هذه الثلاثة. وقلنا: الإبانة تصرف مشروع وقد صدر من أهله مضافاً إلى محله عن ولاية شرعية فيقع كما قبل الدخول.

وَرِقَّةُ مُنْصَفِ الطَّلَاقِ\*\* لَا رِقَّةَا وَالْأَصْلُ بِالْإِطْلَاقِ

ذكر في خلاصتهم، طلاق الحر ثلاثة وإن كانت زوجته أمة، وطلاق العبد طلقتان وإن كانت زوجته حرة، والخلاف يظهر في حرة تحت عبد، وأمة تحت حر.

قوله ”والأصل بالإطلاق“ أي هذا الأصل مطلق، وهو أن رقها منصف عندنا سواء كان الزوج حرًا أو عبدًا. وعنده رقه منصف سواء كانت المرأة حرة أو أمة أو معناه. الأصل فيه ”أن الرق منصف للأحكام إجماعًا“ لكن الخلاف في أن<sup>4</sup> رقه<sup>5</sup> منصف أو<sup>6</sup> رقها فهو اعتبر الرجل، لأنه المالك للطلاق [324/ب] والمملك يتكامل بشرف المالك وينتقص<sup>7</sup> بخسته لا بالمملوك ونحن نعتبرها، لأن حل المحلية نعمة في حقها فينتقص برقها لا برق غيرها.

1 ن: غير.

2 ن: رداء.

3 ن: ينفى.

4 ساقطة من ن.

5 ب: الرقة.

6 ب: أم.

7 ب: ينتقص.

وَلَوْ نَوَى الثَّلَاثَ بِالطَّلَاقِ صَحَّ\*\* أَوْ قَالَ إِنِّي طَالِقٌ مِنْكَ صَلَحَ

”ولو نوى الثلاث بالطلاق صح“، قيد به. لأن في الطلاق البائن يصح إجماعاً. والأصل فيه ”أنه إذا نوى محتمل لفظه يصح وإلا فلا“. فقال: ذكر الطالق ذكر للطلاق لغة، وأنه<sup>1</sup> يحتمل الثلاث. وقلنا: إنه نعت فرد، فلا يحتمل العدد، لأنه ضده، وذكر الطالق ذكر لطلاق، هو صفة للمرأة لا لطلاق، هو تطبيق وقد عرف في أصول الفقه، لو قال: أنا منك طالق يقع إن نوى، كذا في خلاصتهم.

قوله ”صلح“ أي له صلاحية أن يقع به الطلاق فيقع إذا نوى. والأصل فيه ”أن الطلاق وضع لإزالة القيد<sup>2</sup>“، وهو فيها دون الزوج، وقاسه على ما إذا قال: أنا منك بائن. وقلنا: الإبانة لإزالة الوصلة، وهي مشتركة.

وَبَاطِلٌ إِضَافَةُ الطَّلَاقِ\*\* إِلَى وُجُودِ الْمَلِكِ بِالْإِطْلَاقِ

ذكر في خلاصتهم، لو قال لأجنبية: إن نكحتك فأنت طالق، ثم نكحها لم تطلق عنده.<sup>3</sup> قوله ”بالإطلاق“ يحتز به عن قول مالك، فإن عنده يجوز إن خصّ، وإن عمّ لا يجوز. وعندنا يجوز مطلقاً. وعند الشافعي لا يجوز مطلقاً. والأصل فيه ”أن التعليقات أسباب عنده في الحال“، فيكون إيقاعاً قبل النكاح، وأنه لا يجوز لقوله صلى الله عليه وسلم «لا طلاق قبل النكاح».<sup>4</sup> وعندنا ليست هي بأسباب في الحال، لأن أدنى درجات السبب أن يكون طريقاً، واليمين شرعت للبرّ لا للجزاء. وهو في الحال تصرف يمين لوجود الشرط والجزاء حتى إذا حلف أن لا يحلف فعلق الطلاق بالشرط يحنث، فلا يشترط<sup>5</sup> لصحته قيام الملك في الحال، لأن الوقوع عند الشرط، والملك متيقن به عنده، وقبل<sup>6</sup> ذلك أثره المنع، وهو قائم بالمتصرف، وهذا الخلاف الإضافات، فإنها أسباب في الحال، وقد عرف تمامه في موضعه.

وَكُلُّ أَنْتَى لَزِمَتْهَا عِدَّةٌ\*\* فِي عِدَّةٍ لَمْ تَمُضِ بِمُدَّةٍ

<sup>1</sup> ن: وإنما.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>4</sup> أخرجه البخاري في صحيحه كتاب الطلاق 8.

<sup>5</sup> ساقطة من ن.

<sup>6</sup> ب: وقيل.

المعتدة إذا تزوجت بزوج آخر ودخل بها الثاني لاشك أنه يفرّق بينهما، لأن النكاح فاسد، فإنه تزوج بمعتدة الغير. والنكاح<sup>1</sup> الفاسد معصية، والسبيل في المعاصي رفعها فتجب عليها العدة من الثاني لوجود الفرقة بعد الدخول في نكاح فاسد، وأنه يوجب العدة فلو لم تنقض العدة الأولى تنقضي العدتان في وقت واحد عندنا، وعنده لا. ولقب المسألة العدتان تتداخلان إذا وجبتا من اثنين سواء كانتا من جنس واحد أو من جنسين مختلفين بأن كانت إحداها حيضاً والأخرى عدة الوفاة، كذا في مبسوط شيخ الإسلام. وقيدنا بقولنا<sup>2</sup> إذا وجبتا من اثنين، لأنه ذكر في خلاصتهم، ولو وطئها وهي [325/أ] رجعية لزمته عدة كاملة من وقت غشيانه وتداخلت العدتان، لأنهما من زوج واحد، ولو وطئها أجنبي في العدة بالشبهة لم تتداخل العدتان بل تكمل العدة عن النكاح الصحيح<sup>3</sup>، ثم تشرع في الأخرى. وحاصل الخلاف راجع إلى أن الركن في العدة عنده الفعل وأداء العبادة ولا يتصور العبادتان في وقت واحد كالصومين في يوم واحد. وعندنا الركن<sup>4</sup> ترك الفعل، ومعنى العبادة تابع، ويتصور ترك أفعال كثيرة في وقت واحد كترك مطالبات كثيرة في أجل<sup>5</sup> واحد.

وَعِنْتُهَا فِي عِدَّةِ التَّحْرِيمِ \*\* يُعَيَّرُ الْعِدَّةَ بِالتَّيْمِيمِ

”في عدة التحريم“ أي الطلاق البائن، ولو كان رجعيًا يغيّر العدة إجماعًا، وقاسه عليه، وقسنا على ما بعد انقضاء العدة بجامع زوال الوصلة والحل.

لَوْ مَاتَ زَوْجُ الْحَامِلِ الصَّغِيرِ \*\* فَإِنَّمَا عِدَّتُهَا الشُّهُورُ

الصبي إذا مات ومثله لا يجامع وامراته حامل فعدتها بالشهور، وكذا في خلاصتهم. وعندنا عدتها بوضع الحمل، وقد مر في باب أبي يوسف.

وَحَيْضَةُ عِدَّةُ أُمِّ الْوَلَدِ \*\* وَفُرْقَةُ الْعَيْنِ فَسُحُّ الْعَقْدِ

”وحیضة عدة أم الولد“ أي في العتاق بأن مات عنها مولها أو أعتقها إلا أن يكون منكوحة يوم موت سيدها أو في عدة نكاح فيسقط الاستبراء، كذا في خلاصتهم. قال: إنها

<sup>1</sup> ن: ونكاح.

<sup>2</sup> ب: بقول.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>5</sup> ساقطة من ب.

وجبت لتعرف براءة الرحم، فيتقدّر<sup>1</sup> بالحیضة كالأستبراء. وعندنا عدتها ثلاث حیض، لأنها وجبت لزوال الفراش فأشبهه عدة الطلاق.

”فرقة العین فسخ“ عنده، وعندنا طلاق. والأصل فيه ”أن الواجب على الزوج الإمساك بالمعروف أو التسريح بالإحسان“، فإذا عجز عن<sup>2</sup> الأول يجب عليه الثاني، فإذا امتنع ناب القاضي منابه، فكانت فرقة من جهة الزوج فيكون طلاقاً. وقال: إنه ردّ بالعیب فصار كرد المبیع بالعیب.

وَفِي فِرَارِ الزَّوْجِ بِالثَّلَاثِ \*\* لَا حَقَّ لِلْمَرْأَةِ فِي الْمِيرَاثِ

”وَفِي فِرَارِ الزَّوْجِ بِالثَّلَاثِ“ قيد بالثلاث ليتصور الخلاف، لأن الطلاق الرجعي لا يقطع الإرث سواء كان في المرض أو في الصحة فلا يكون فراراً إجماعاً. والكنایات رواجع عنده، فصورة البینونة<sup>3</sup> منحصرة في الثلاث، والطلاق على مال، لأن الخلع عنده فسخ في قول، والرضا لا<sup>4</sup> يتحقق منها في الخلع، والطلاق على مال فينقطع الإرث، فقد ذكر في الهداية: <sup>5</sup> إذا اختلعت منه ثم مات وهي في العدة لم ترثه. والأصل فيه ”أن الزوجية سبب إرثها في مرض موته“، والزوج قصد إبطاله فيرد عليه قصده بتأخير عمله إلى زمان انقضاء العدة دفعاً للضرر عنها. وقال: الميراث بسبب الزوجية وقد زالت.

وَوَاقِعُ ظَهَارٍ أَهْلٍ ذِمَّةٌ \*\* وَعَوْدُهُ الْإِمْسَاكُ دُونَ الْعَزْمَةِ

ذكر في خلاصتهم، من كان أهلاً للطلاق كان أهلاً للظهار، والذمي أهل للطلاق لكن عنده يكفر بالعتق. والأصل فيه ”أن التعليل إذا تضمن التغيير كان باطلاً“. ثم قوله: من<sup>6</sup> صح طلاقه فيصح ظهاره كالمسلم مغير [325/ب] للحرمة المتناهية بالكفارة في الأصل إلى إطلاقها في الفرع عن الغاية، ذكر في خلاصتهم، العود أن يسكت عقيب الظهار زمان إمكان الطلاق فلا يطلقها ولا يشتغل بأسباب الفرقة، ولو أتبع الظهار طلاقاً فليس بعائد. وذكر في مبسوط شيخ الإسلام، العود عنده إمساكها بعد الظهار، فإن لم يطلقها لزمته<sup>7</sup> الكفارة ماتت أو

<sup>1</sup> ب: فيتعذر.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> زائدة في ن: عنده.

<sup>4</sup> ساقطة من ن.

<sup>5</sup> الهداية 77/2.

<sup>6</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>7</sup> ح: لزمته.

عاشت، وإن طلقها عقيب الظهر بلا فصل لم يكن عليه كفارة. وعندنا العود العزم على جماعها (متى عزم على ذلك لم تحل حتى يكفر، ولو ماتت هي بعد مدة قبل أن يكفر سقطت عنه الكفارة لفوت العزم على جماعها).<sup>1</sup> والأصل فيه "أن العود للشيء الإتيان بما يضاده لا إعادته"، لأن ذلك عود فيه أو إليه قال الله تعالى ﴿وَلَوْ رُدُّوا لَعَادُوا لِمَا نُهُوا عَنْهُ﴾ [الأنعام: 28] أي للخالفوا<sup>2</sup> النهي، ثم قال: الظهر سبب الفراق، فالعود له إمساكها. وقلنا: حكم الظهر ليس ترك المرأة بل الامتناع عن وطئها، وضده<sup>3</sup> العزم على وطئها. وذكر في الكشاف والمغرب<sup>4</sup> يحتمل قوله تعالى ﴿ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَالُوا﴾ [المجادلة: 3] أن يراد لنقضه أو تداركه أو لتحليل ما حرموا على حذف المضاف وينزل القول منزلة المقول فيه، وهو معنى قول الفقهاء العود استباحة<sup>5</sup> وطفئها، وأما حمله على السكوت عن الطلاق عقيب الظهر فليس من مفهوم اللفظ.

وَالْفَيْءُ بَعْدَ مُدَّةِ الْإِيْلَاءِ \*\* فِيءٌ وَلَمْ تَحْرَمْ بِلَا قَضَاءٍ

ذكر في شرح أبي نصر وخصائصهم، لها طلب الجماع أو الطلاق بعد أربعة أشهر ولا بد أن تزيد المدة على أربعة أشهر، فإن طلبت فاستمهل لم يؤجله أكثر من يوم ويحتمل ثلاثة أيام فإن جاع وإلا أمر بالطلاق، فإن طلق وإلا طلق السلطان عليه، وهذا أصح من أن يعزر ليطلق ولا يقع الطلاق بمضي المدة ما لم يطلق الزوج أو القاضي، وحق الطلب للمرأة لا لوليها ولا لسيدها إذا كانت أمة. والأصل فيه قوله تعالى ﴿وَإِنْ عَزَمُوا الطَّلَاقَ فَإِنَّ اللَّهَ سَمِيعٌ عَلِيمٌ﴾، [البقرة: 227] وقد روي عن النبي صلى الله عليه وسلم «عزيمة الطلاق مُضِيٌّ<sup>6</sup> أربعة أشهر»<sup>7</sup> قال الله تعالى ﴿فَإِنْ فَاءُوا﴾، [البقرة: 226] والفاء: للتعقيب فاقترض جواز الفيء بعد المدة. وقلنا: أراد به، فإن فاءوا فيهنّ بدليل قراءة بن مسعود رضي الله عنه هكذا.

وَرِقُّهَا لَا يُوجِبُ التَّنَصُّفَ \*\* لِمُدَّةِ الْإِيْلَاءِ مِنْهَا فَأَعْرِفَا

وتستوي الحرة والأمة في مدة الإيلاء. والأصل فيه "أن المدة إذا ضربت أجلاً للبينونة يتنصف بالرق كمدة العدة" وهو يتمسك بإطلاق النص.

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> ب، ح: تخالفوا.

<sup>3</sup> ن: فعوده؛ ح: فصد.

<sup>4</sup> مادة: عود.

<sup>5</sup> ن: استباحة.

<sup>6</sup> ساقطة من ب.

<sup>7</sup> أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه 128/5، رقم الحديث: 18867.

وَلَا يَكُونُ الْقَيْءُ بِالسَّانِ \*\* بِالسُّقْمِ أَوْ مَسَافَةِ الْبُلْدَانِ

”أو مسافة البلدان“ أراد به مسافة لا يقدر أن يصل إليها في مدة الإيلاء.<sup>1</sup> والأصل فيه “أن التوبة بحسب الجنائية“ [326/أ] فالسر بالسر والإعلان بالإعلان، وقد قصد<sup>2</sup> إيجاشها بلسانه، ففيه بالرجوع عن ذلك بأن يرضيها باللسان، وقال: لو كان فيئًا لكان حنثًا.

وَلَيْسَ بِالشَّهَادَةِ اللَّعَانُ \*\* لَكِنَّمَا أَلْفَاظُهُ أَيْمَانُ

فَلَمْ تَكُنْ أَهْلِيَّةُ الشَّهَادَةِ \*\* بَيْنَهُمَا شَرْطًا لَهُ يَا سَادَةَ

ذكر في خلاصتهم، أهل اللعان كل زوج مكلف فلا لعان للصغير. ويلاعن الذمي والعبد والمحدود في القذف. وعندنا يشترط<sup>3</sup> أن يكونا<sup>4</sup> من أهل الشهادة حتى لو كان الزوج عبدًا أو كافرًا أو محدودًا في قذف فقذف امرأته فعليه الحد، وإن كان من أهل الشهادة وهي أمة أو كافرة أو محدودة في قذف فلا حد عليه (ولا لعان).<sup>5</sup> ثم عندنا من كان أهلاً للشهادة كان أهلاً للعان وإلا فلا، حتى يجري اللعان بين الفاسق وبين امرأته وبين الأعمى وبين امرأته، لأنهما من أهل الشهادة حتى يعقد النكاح بهما إلا أنه قد لا يقبل شهادتهما في بعض المواضع لدليل. وعنده من كان من أهل اليمين كان من أهل اللعان. والأصل فيه ”أن اللعان عندنا شهادات مؤكدة بالأيمان مقرونة باللعن قائمة مقام حد القذف في حقه“، ومقام حد الزنا في حقها، لأن الله تعالى قال ﴿وَمَنْ يَكُنْ هُمْ شُهَدَاءُ إِلَّا أَنْفُسُهُمْ﴾ [النور: 6] والاستثناء إنما يكون من الجنس. وعنده أيمان مؤكدة بلفظ الشهادة، لأنه<sup>6</sup> قال ﴿فَشَهَادَةُ أَحَدِهِمْ أَرْبَعُ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ﴾ [النور: 6] فقلوه ’بالله‘ محكم في اليمين، ولفظة الشهادة يتحمل معنى اليمين، فإنه<sup>7</sup> لو قال: أشهد كان يمينًا فحمل المحتمل على المحكم.

<sup>1</sup> زائدة في ف: ولقد غيره بعض الشارحين ببيت المصنف لقوله بمددة الإيلاء منها، لأنه لا يجوز تعدية إلى بمن وإنما يقال إلى على أن لا يقربها وكلامه صحيح لا يعتبر فيه، لأن الزمخشري ذكر في المقدمة إلى من امرأته إيلاء كرد أوزن وذكر أبو البقاء في الإعراب وأما من فيتعلق بيولون يقال آلى من امرأته وإن قال بعض أهل اللغة إن صلته على فالجواب ما ذكر في الكشف أنه قد ضمن في هذا القسم المخصوص معنى البعد فكأنه قيل سعدون من نسائهم مولين أو مقيمين.

<sup>2</sup> ن: كان.

<sup>3</sup> ساقطة من ب.

<sup>4</sup> ب: يكون.

<sup>5</sup> ن: واللعان.

<sup>6</sup> ساقطة من ب.

<sup>7</sup> ساقطة من ب.

وَتَثْبُتُ الْفُرْقَةُ بِاللَّعَانِ \*\* مِنْ عِنْدِهِ قَبْلَ لِعَانِ الثَّانِي

”من عنده“ أي من عند الزوج.

”قبل لعان الثاني“ أي قبل لعان المرأة. والأصل أنه صلى الله عليه وسلم «فرق بين هلال وامرأته بعد اللعان»،<sup>1</sup> وقال: إن<sup>2</sup> الفرقة بيد الزوج فتقع بكلامه، ولعان المرأة بعد ذلك لدرء الحد عنها كما أشار إليه النص.

وَيُوجِبُ اللَّعَانَ نَفْيُ الْحَبْلِ \*\* مِنْ قَبْلِ وَضْعِ الْحَمْلِ فَاسْمَعِ وَاعْقِلِ

”ويوجب اللعان نفي الحبل“ أي في الحال، وعند أبي يوسف ومحمد رحمهما الله إذا ولدت لأقل من ستة أشهر، وعند أبي حنيفة لا لعان فيه بحال، وقد مرّ في الباب الأول. لَوْ شَهِدَ الزَّوْجُ عَلَيْهَا بِالزَّنَا \*\* مَعَ الثَّلَاثِ لَمْ يَجْزُ وَقَدْ رَمَى

”لو شهد الزوج“ أي في غير حالة القذف.

”مع الثلاث“ أي مع ثلاثة رجال.

”وقد رمى“ أي يلاعن ولا يحد، وأظهر القولين في الثلاثة أنهم يحدون حد القذف، كذا في خلاصتهم. والأصل فيه ”(أن شهادة)<sup>3</sup> المتهم مردودة“، فقال: إن الزوج متهم في ذلك للغيظ،<sup>4</sup> قلنا: الظاهر أنه يسعى في ستر حال امرأته فكان أبعد عن التهمة. وَالْوَلَدُ الْعَاقِلُ فِي التَّفَرُّقِ \*\* يَلْحَقُ أَيَّ الْأَبْوَيْنِ يَنْتَقِي

”ينتقي“ أي يختار انتقاءه اختاره، والخلاف في الولد العاقل، وذكر في شرح أبي نصر وخلاصتهم، قال الشافعي: إن الأم والجددة أحق بالغلام والجارية حتى يبلغ سبع سنين، [326/ب] ثم يخير فيكون عند من يختار<sup>5</sup> من<sup>6</sup> الأبوين، فإن لم يكن له تمييز بعد ما بلغ سبعا فهو كما قبل<sup>7</sup> السبع، فإن اختار الأم بعد ما اختار الأب حولناه، فإن أكثر الاختيار فهو كالجنون، فالأم أولى به هو يقول: إنه صلى الله عليه وسلم «خير غلاماً بين أبيه وأمه». <sup>8</sup> وقلنا:

<sup>1</sup> لم أعثر عليه.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> ب: الشهادة.

<sup>4</sup> ح: الغيظ.

<sup>5</sup> ن: يختاره.

<sup>6</sup> ب: بين.

<sup>7</sup> ن: قال.

<sup>8</sup> أخرجه الترمذي في سننه، كتاب أبواب الأحكام 21.

إنه لقصور عقله يختار من عنده الدعة بتخليته بينه وبين اللعب، فلا يتحقق النظر. وأما الحديث قلنا: كان ذلك مخصوصاً بدعاء النبي صلى الله عليه وسلم «اللهم وفقه الصواب».<sup>1</sup>  
وَالْخُلْعُ فَسُخٌّ وَعَلَى الذَّمِّيةِ \*\* وَالطَّفَلَةَ الْحِدَادِ فِي الْمَنِيَّةِ

ذكر في خلاصتهم، إذا قال: خالعت بطلقة فهي فرقة طلاق، لأنه ذكر الطلاق، ولفظ الخلع والمفاداة طلاق في أحد القولين، وإن لم يكن معهما نية الطلاق، وهما فسخ في القول الثاني إلا أن ينوي بهما الطلاق، وفائدة الخلاف<sup>2</sup> تظهر فيما إذا خالعتها ثلاثاً لا تثبت الحرمة الغليظة عنده حتى تحل للنزوح الأول من غير محلل. والأصل فيه قوله تعالى ﴿الطَّلَاقُ مَرَّتَانِ﴾ إلى قوله ﴿فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ﴾ [البقرة: 229]<sup>3</sup> ففي الإضافة إليهما ثم<sup>4</sup> تخصيص جانبها بالذكر بيان أن الذي يكون من جانبه في الخلع غير ما تناوله أول الآية وهو الطلاق لا غيره<sup>5</sup> وهو الفسخ فجعل الخلع فسخاً يكون تركاً للعمل بهذا الخاص، وقال: روي عن ابن عباس رضي الله عنهما أنه قال «الخلع فسوخ». <sup>6</sup> قلنا: قد قال صلى الله عليه وسلم «الخلع تطليقة بائنة»<sup>7</sup> فما ذكرت أثر وما ذكرنا خبر، ولا أثر للأثر في مقابلة الخبر.

”المنية“ أي في عدة الوفاة. والأصل فيه قوله صلى الله عليه وسلم «لا تحل لامرأة تؤمن بالله»<sup>8</sup> الحديث وأنه مطلق، قلنا: هذا حق الشرع، وهما لا يخاطبان به.  
وَلَيْسَ فِي الْبَتِّ حِدَادٌ فَاعْلَمِ \*\* وَلَا مِنْ الْفَحْلِ رِضَاعٌ فَافْهَمِ

<sup>1</sup> لم أشر عليه.

<sup>2</sup> ساقطة من ب.

<sup>3</sup> ﴿الطَّلَاقُ مَرَّتَانِ فِيمَا سَأَلَ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٍ بِإِحْسَانٍ وَلَا يَحِلُّ لَكُمْ أَنْ تَأْخُذُوا بِمَا آتَيْتُمُوهُنَّ شَيْئًا إِلَّا أَنْ يَخَافَا أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ تِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ فَلَا تَعْتَدُوهَا وَمَنْ يَتَعَدَّ حُدُودَ اللَّهِ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ (229) فَإِنْ طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدِ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ فَإِنْ طَلَّقَهَا فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا أَنْ يَتَرَاجَعَا إِنْ ظَنَّا أَنْ يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ وَتِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ يُبَيِّنُهَا لِقَوْمٍ يَعْلَمُونَ (230)﴾ [البقرة: 229 ، 230]

<sup>4</sup> ساقطة من ب.

<sup>5</sup> ب: غير.

<sup>6</sup> أخرجه البيهقي في سننه الصغرى 302/6، رقم الحديث: 2634.

<sup>7</sup> أخرجه الدارقطني في سننه 46/4، رقم الحديث: 134؛ وابن أبي شيبة في مصنفه 5/ 112، رقم الحديث: 18757.

<sup>8</sup> أخرجه إسحاق بن راهويه في مسنده 161/4؛ والطيالسي في مسنده، ص 305، رقم الحديث: 2317.

ذكر في خلاصتهم، وأصح القولين أن المبتوتة لا يلزمها الحداد كالرجعية. والأصل فيه "أن الحداد إنما وجب إظهار التأسف على فوات نعمة النكاح وصيانة لها (للتعرض عن الزنا)<sup>1</sup>"، وهذا شامل للمبتوتة والمتوفى عنها زوجها. وقال: النص ورد في عدة الوفاة فيقتصر عليه لبن الفحل يحرم. ومعناه أن امرأة الرجل إذا أرضعت بلبن ولده غلامًا فذلك الغلام ابنه باللبن كما صار ابنها، كذا في خلاصتهم، وذكر في الهداية<sup>2</sup>، وفي أحد قولي الشافعي، لبن الفحل لا يحرم. والأصل فيه قوله صلى الله عليه وسلم لعائشة رضي الله عنها «ليلج عليك أفلح فإنه عمك من الرضاعة»<sup>3</sup>. وقال: الحرمة بشبهة البعضية واللبن بعضها لا بعضه.

### كتاب العتاق

وَمِلْكُهُ ذَا الرَّحْمِ الْمَحْرَمِ فِي \*\* غَيْرِ الْوَالِدِ لَيْسَ عِتْقًا فَأَعْرِفِ

"ليس عتقًا" أي ليس<sup>4</sup> إعتاقًا ذا الرحم المحرم بحر المحرم كما في قوله صلى الله عليه وسلم [327/أ] «من ملك ذا رحم محرم فهو حر»<sup>5</sup>. وصفة ذي الرحم المحرم كل من حرم نكاحه على التأبيد لأجل النسب. فأما المحرم بلا رحم نحو<sup>6</sup> أن ملك زوجة ابنه أو أبيه أو رحمًا بلا محرم كبنى الأعمام وبنى الأخوال لا يعتق إجماعًا. وفي الولاد يعتق إجماعًا، فلهذا قيد بهذين. والأصل فيه "أن هذا قرابة صينت عن أدنى الدُّلِّين"، وهو الاستفراش فلأن<sup>7</sup> يسان عن أقواهما وهو<sup>8</sup> الاسترقاق أولى. وقال: إنه لا بعضية بينهما فلا يعتق كابن العم.

وَفِي عَيْبِدٍ أُعْتِقُوا وَلَمْ يَسْعَ \*\* لِلْكَلِّ ثُلُثُ الْمَالِ حُكْمٌ بِالْفُرْعِ

<sup>1</sup> ب: عن التعرض للزنا.

<sup>2</sup> الهداية 6/2.

<sup>3</sup> أخرجه البخاري في صحيحه كتاب النكاح 107؛ ومسلم في صحيحه كتاب الرضاع 2، رقم الحديث: 1445.

<sup>4</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>5</sup> أخرجه أبو داود في سننه، كتاب العتاق 8؛ والترمذي في سننه، كتاب الأحكام 28.

<sup>6</sup> ن: يجوز.

<sup>7</sup> ب: فلا.

<sup>8</sup> ن: وهو ما.

إذا أعتق ثلاثة أعبد في مرض موته وقيمتهم سواء ولا مال له غيرهم ومات عتق واحد منهم ويقرع بينهم فمن خرجت قرعته يحكم<sup>1</sup> بعقته. وعندنا يعتق من كل واحد ثلثه ويسعى في ثلثي الباقي<sup>2</sup> قيمته للورثة.

و”حكم“ مبتدأ والخبر الجار والمجرور في أول البيت، وكيفية القرعة أن يكتب أساميتهم في رقاع صغار ثم يدرج في بنادق من الطين متساوية الجثة والوزن ويلقى في حجر من لم يحضر وقت الإدراج والكتبة ويغضى بثوب ثم يدخل يده (في ثوب)<sup>3</sup> فيخرج واحدة، فإذا خرجت قضت وحكم لصاحبها بالعتق، كذا في خلاصتهم. والأصل فيه ”أن التساوي في سبب الاستحقاق يوجب التساوي في الاستحقاق“، وقد أوقع العتق على الكل فلا يجوز حرمان البعض بل يجب التوزيع بالتسوية إلا أنه اعتبر القرعة، لأنها طريقة مشروعة فقد كان النبي صلى الله عليه وسلم «يقرع بين نسائه إذا سافر فمن خرجت قرعتها<sup>4</sup> سافر بها».<sup>5</sup>

لَوْ قَالَ أَنْتِ طَالِقٌ وَقَدْ نَوَى \*\* بِهِ الْعَتَاقَ صَحَّ ذَلِكَ وَاسْتَوَى

قوله ”واستوى“ أي تم واستقر ويحتمل (أن يستوى)<sup>6</sup> الطلاق مع العتاق، فإنه إذا نوى الطلاق بقوله: أنت حرة صح، فكذا إذا نوى العتاق بقوله: أنت<sup>7</sup> طالق، وفيه إشارة إلى التعليل وبيانه أنه لَمَّا صحَّ ذلك بطريق الاستعارة علم أن المناسبة ثابتة بينهما إذ هي تقوم بالطرفين، لا يناسب الشيء غيره إلا وذلك أيضاً<sup>8</sup> يناسبه كالأخوين. قلنا:<sup>9</sup> إن الاتصال<sup>10</sup> اتصال الفرع بما هو سبب محض يصلح طريقاً للاستعارة من أحد الطرفين، وهو أن يستعار السبب للحكم، لأن هذا الاتصال في حق السبب معدوم لاستغنائه بخلاف اتصال الحكم بالعلّة، فإنه يوجب الاستعارة

<sup>1</sup> ب: يحكم.

<sup>2</sup> ساقطة من ب، ن.

<sup>3</sup> ب: بثوب؛ وساقطة من ن.

<sup>4</sup> ح: قرعته.

<sup>5</sup> لم أعثر عليه.

<sup>6</sup> ب: استوى.

<sup>7</sup> ساقطة من ن.

<sup>8</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>9</sup> زائدة في ن: الأصل.

<sup>10</sup> ساقطة من ب، ح.

من الطرفين، لأن العلة لم تشرع إلا لحكمها، والحكم لا يثبت إلا بعلته<sup>1</sup> فاستوى الاتصال فعمت الاستعارة.

مَنْ وَلَدَتْ مِنْ زَوْجِهَا الَّذِي عَقَدَ \*\* ثُمَّ اشْتَرَاهَا لَمْ تَصِرْ أُمَّ الْوَلَدِ

و”الأصل في الاستيلاء الجزئية التي تحصل بين الواطئ والمطوءة بواسطة الولد“، لأن الولد ينسب إلى كل واحد منهما كماً، وهذا المعنى ثابت هنا لوجود<sup>2</sup> ثبوت النسب، وقال: إنها<sup>3</sup> علقت [327/ب] بريق فلا تكون أم ولد له كما إذا علقت من الزنا ثم ملكها الزاني.

### كتاب المكاتب

لَوْ كَاتَبَ الْعَبْدَ الصَّغِيرَ يُهْدَرُ \*\* وَجَائِزٌ بَيْعُ الَّذِي يُدَبَّرُ

الخلاف في العبد الصغير الذي يعقل الشراء والبيع أي يعرف أن الشراء جالب والبيع سالب. أما إذا كان لا يعقل البيع والشراء لا ينعقد العقد، لأن القبول لا يتحقق منه حتى لو أدى عنه غيره لا يعتق، ويسترد ما دفع وهو بناء على أن الصبي من أهل التصرف عندنا خلافاً له كما يجيء في باب<sup>4</sup> السير.

[وبيع المدبّر عند الحاجة وغير الحاجة باطل عندنا. وقال الشافعي: يجوز بيعه عند الحاجة، (كذا في النظم الزندويستي)<sup>5</sup>] وأراد بالمدبّر المطلق، فإن بيع المدبر المقيد يجوز إجماعاً. والأصل فيه ”أن التدبير سبب للحرية بعد الموت وسبب العتق إذا وجد يلزم“، ولا يمكن إبطاله كحقيقة الحرية، وإنما اعتبرنا هذا التعليق<sup>7</sup> سبباً على خلاف سائر التعليقات، لأن ما بعد الموت (حالة بطلان)<sup>8</sup> الأهلية. فمتى قلنا ينعقد بعد الموت احتجنا إلى بقاء<sup>9</sup> الأهلية والموت ينافي الأهلية،

<sup>1</sup> ن: لعلته.

<sup>2</sup> ب: لوجود.

<sup>3</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>4</sup> ساقطة من ن.

<sup>5</sup> ساقطة من ن.

<sup>6</sup> ساقطة من ب.

<sup>7</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>8</sup> ن: حال بطلان؛ ح: حال إبطال.

<sup>9</sup> ب: إبقاء.

فمست الضرورة إلى القول بانعقاده سبباً للحال، وتأخر الحكم إلى ما بعد الموت. وقال: إنه تعليق العتق فصار كسائر التعليقات فلا يمنع البيع. (وكان شيخنا يحكي عن شيخه العلامة)<sup>1</sup> أن أصحابنا وأصحابه<sup>2</sup> تركوا الأصل في هذه المسألة، إذ الأصل عندنا "أن<sup>3</sup> التعليقات ليست بأسباب في الحال"، فكان ينبغي أن يجوز بيعه. والأصل عنده أنها أسباب في الحال فكان ينبغي أن لا يجوز بيعه عنده وإنما فعلنا<sup>4</sup> لما ذكرنا.

وَمَوْتُ مَنْ كُوتِبَ فَسُخَّ الْعَقْدُ \*\* يَمُوتُ عَنْ مُلَاءَةٍ أَوْ فَقْدِ

الملاءة بالضم ممدودة الملحفة والملاءة بالمد من ملء الرجل صار مليئاً أي غنيئاً، كذا في الصحاح<sup>5</sup> والمغرب.<sup>6</sup> وقيد به، لأنه إذا مات لا عن وفاء فقولنا كقولنا "فسخ العقد" أي تبطل الكتابة ويموت عبداً وما ترك لمولاه. وعندنا لا تنفسخ الكتابة وقضى ما عليه من ماله ويحكم بعتقه في آخر جزء من أجزاء حياته. وما بقي فهو ميراث لورثته ويعتق أولاده. والأصل فيه "أن الموت عجز والعتق قوة فيتنافيان" فلا يمكن القول بثبوت العتق بعد الموت ولا إقضاء<sup>7</sup> قبله لعدم الشرط، وهو الأداء. وقلنا: الموت أنفى للمالكية ثم إذا مات المولى يبقى عقد الكتابة لحاجته فيبقى بعد موت المكاتب أيضاً لحاجته إلى العتق.

قوله أي<sup>8</sup> تعذر إثبات العتق بعد موته. قلنا: يجعل حياً تقديراً فيثبت العتق ويظهر في حق الأوكساب والأولاد.

وَبَاطِلٌ كِتَابَةٌ بِأَجَلٍ \*\* وَفِيهِ حَتْمٌ حَطُّهُ رُبْعُ الْبَدَلِ

لا تجوز الكتابة الحالة عنده ولا بد من نجمين، لأنه عاجز عن التسليم في زمان قليل لعدم الأهلية قبله للرق بخلاف السلم على [أ/328] أصله، لأنه<sup>9</sup> أهل للملك. والأصل فيه "أن المطلق يجري على إطلاقه" والنص مطلق، ولأن بدل الكتابة كالثمن والقدرة عليه ليس بشرط

<sup>1</sup> ن: ويحكي عن الشيخ شمس الدين الكردي.

<sup>2</sup> ن: أصحابهم.

<sup>3</sup> ساقطة من ب.

<sup>4</sup> زائدة في ب: ذلك.

<sup>5</sup> مادة: ملأ.

<sup>6</sup> مادة: ملأ.

<sup>7</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>8</sup> ساقطة من ب، ن.

<sup>9</sup> زائدة في ح: لا.

بخلاف السلم على أصلنا، لأن المسلم فيه معقود عليه فلا بد من القدرة عليه تحقيقاً أو تقديراً عنده يجب حطّ ربع البدل اعتباراً بظاهر الأمر.<sup>1</sup> وعندنا هو محمول على الندب كالأمر بالكتابة، كذا في شرح التأويلات.

وَلَا تُرَاثَ بِالْمُؤَالَاتِ وَلَا \*\* عَقْلَ بِهَا وَبَاطِلٌ هَذَا الْوَلَا

عندنا يثبت الإرث من الجانبين في ولاء الموالاة إذا شرطاً ذلك، كذا في المنشور. والأصل فيه قوله تعالى ﴿وَالَّذِينَ عَقَدْتَ أَيْمَانُكُمْ فَأَتَوْهُمْ نَصِيحَتَهُمْ﴾، [النساء: 33] والآية في الموالاة، وقال: سبب الإرث إما الفرض أو التعصيب ولم يوجد.

### كتاب الأيمان

إِنَّ الْعُمُوسَ مِنْ يَمِينِ الْعَقْدِ \*\* وَاللَّغْوُ مَا قَالَ بِعَيْرِ عَمْدٍ

قيل: إن صاحب الأسرار دخل بغداد فعلل في مسألة يمينا الغموس. فقال: لا يمينا ولا كفارة فأقحم به الكل، وبيانه أن اليمين عقد ورد على الخبر في المستقبل لتحقيق الصدق منه قولاً ولم يوجد. والأصل فيه "أن العمل بالحقيقة متى أمكن سقط المجاز"، والعقد بما<sup>2</sup> (لم ينعقد)<sup>3</sup> حقيقة، لأنه ضد الحل، وذلك فيما يتصور فيه البر والحث، وإنما يكون ذلك في الاستقبال دون الماضي، فتكون المؤاخذة المثبتة في سورة المائدة في دار الدنيا والتي في سورة البقرة في العقبى، لأنها ذكرت مطلقة. وقال: إنها معقودة بمعنى أنها مقصودة، لأن المحتمل يحمل على الحكم، وقوله تعالى ﴿وَلَكِنْ يُؤَاخِذُكُمْ بِمَا كَسَبَتْ قُلُوبُكُمْ﴾ [البقرة: 225] محكم، وقوله ﴿بِمَا عَقَّدْتُمْ﴾ [المائدة: 89] محتمل، لأن العقد قد ينطلق على القصد، ومنه سميت النية عقيدة. وفي المسألة كلام كثير لا يمكن التقريرها هنا المؤاخذة منفية في يمينا اللغو إجماعاً لكن الخلاف في تفسيره، فقال: هي اليمين التي لم يقصدها سواء كان في الماضي أو في المستقبل حتى قال: لا كفارة على الخاطيء، لأنها غير مقصودة فكان لغوًا. وذكر في خلاصتهم: اللغو أن يقال في اللجاج والغضب لا والله، وبلى والله من غير قصد. وعندنا اللغو أن يحلف على شيء في الماضي على ظن أنه كذلك فإذا<sup>4</sup> هو بخلافه، وهذا لأن اللغو ما خلا عن الفائدة، وفائدة اليمين تحقيق

<sup>1</sup> ن: الأثر.

<sup>2</sup> ح: لما.

<sup>3</sup> ب، ن: ينعقد.

<sup>4</sup> ن: فإنه.

البر، فإذا لم يمكن تحقيقه كان لغوًا لخلوه عن الفائدة المطلوبة منه، فأما في المستقبل فلا تنعدم فائدة اليمين وقد ورد في<sup>1</sup> الشرع بأن الهزل والجد في اليمين سواء.

وَجَائِزٌ تَكْفِيرُهُ بِالْمَالِ \*\* مِنْ قَبْلِ أَنْ يَحْتِثَ فِي الْمَالِ<sup>2</sup>

قوله ”بالمال“ قيد به، لأن التكفير بالصوم لا يجوز اتفاقًا. والأصل فيه ”أن الأداء بعد السبب جائز [328/ب] وقبله لا“. والخلاف هنا بناء عليه، فقال: إنه آذاه بعد السبب، إذ اليمين سبب الكفارة، ولهذا يضاف إليه. وقلنا: إن أدنى درجات السبب أن يكون مفضيًا، واليمين شرعت للبرّ وهو ضد الحنث، والكفارة لا تجب إلا بالحنث.

وَقَوْلُهُ إِنْ غَابَ فَهُوَ كَافِرٌ \*\* لَيْسَ يَمِينًا وَالِدَّلِيلُ ظَاهِرٌ

”والدليل ظاهر“ وهو أنه حلف بغير الله تعالى فلا ينعقد. وعندنا هو<sup>3</sup> في معنى تحريم الحلال وذاك يمين بالنص، وهذا لأنه لَمَّا جعل الشرط علمًا على الكفر فقد اعتقده واجب الامتناع فكأنه قال: حرمتُ على نفسي دخول الدار.

وَأِنْ يُعَلَّقُ نَذْرُهُ بِمَا عُرِفَ \*\* أَنْ لَا يُرِيدَ كَوْنَهُ فَهُوَ حَلِيفٌ

قيد بقوله ”أن لا يريد كونه“ بأن يقول: إن فعلت كذا فعليّ حجة أو صوم سنة، لأنه إذا علق بشرط يريد كونه كقوله: إن شفى الله مريضني لا يكون يمينًا. وقد رجح أبو حنيفة رضي الله عنه إلى هذا القول قبل موته بأيام، وفي ظاهر الرواية أنه<sup>4</sup> إذا حنث فعليه ما سمي لقوله صلى الله عليه وسلم «من نذر وسمى فعلية الوفاء بما سمي»،<sup>5</sup> وهو يحتج بقوله صلى الله عليه وسلم «النذر يمين وكفارته كفارة يمين». <sup>6</sup> قلنا: هو محمول على ما إذا لم يسم المنذور<sup>7</sup> بأن قال: لله عليّ نذر.

وَالشَّرْطُ فِي إِطْعَامِهِ الْإِيْتَاءُ \*\* وَلَيْسَ بِالْإِبَاحَةِ اكْتِفَاءُ

<sup>1</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>2</sup> وعندنا: لا يجوز. القراحصاري: (212/ب).

<sup>3</sup> ساقطة من ح.

<sup>4</sup> ساقطة من ب.

<sup>5</sup> لم أعره عليه بهذا اللفظ، ولكن أخرجه البخاري في صحيحه كتاب الأيمان والنذور 29، بمعناه.

<sup>6</sup> أخرجه الطبراني في المعجم الكبير 313/17، رقم الحديث: 866؛ وأبو يعلى في مسنده 283/3، رقم الحديث: 1744.

<sup>7</sup> ن: المنذر.

الشرط في إطعام المساكين عن كفارة اليمين عنده التملك، لأنه حق مالي فلا يتأدى إلا بالتمليك كالزكاة. والأصل فيه "أن<sup>1</sup> الإطعام جعل الغير طاعماً"، وهو حقيقة في الإباحة، والتمليك ملحق به دلالة.

وَالْوَضْعُ فِي الْوَاحِدِ فِي أَيَّامٍ \*\* يَجْزِي عَنِ الْوَاحِدِ لَا التَّمَامِ

"في الواحد" أي في المسكين الواحد.

وقيد بقوله "في أيام"، لأنه إذا أعطاه في يوم واحد بطريق الإباحة لم يجزه إلا عن يومه. والمراد بها عشرة أيام بدلالة قوله "لا التمام"، والتمليك من مسكين واحد في يوم واحد بدفعات في عشر ساعات، فقد قيل: لا يجزيه، (وقيل: يجزيه).<sup>2</sup> وأما إذا دفع بدفعة واحدة فلا يجوز، لأن التفريق واجب بالنص.

"يجزي" بفتح الياء. والأصل فيه "أن المقصود سد خلة المحتاج"، والحاجة تتجدد في كل يوم. فالدفع إليه في اليوم الثاني كالدفع إلى غيره. وقال: المنصوص إطعام عشرة مساكين، وهذا مسكين واحد.

ثُمَّ اعْتِبَارُ الْفَقْرِ فِيهِ وَالْغِنَا \*\* وَقْتُ وَقُوعِ الْحِنْثِ لَا وَقْتُ الْأَدَا

"ثم اعتبار الفقر فيه" حتى يجوز التكفير بالصوم.

"والغنى" حتى لا يجوز الصوم، ذكر في خلاصتهم، أصح القولين اعتبار<sup>3</sup> حالة الوجوب في الكفارة، فإن كانت معسرًا يومئذ فأيسر فكفر بالمال أجزأه ولا يجزئ عكسه، وذكر في المبسوط،<sup>4</sup> ولو وجبت<sup>5</sup> وهو معسر فأخر الصوم حتى أيسر لم يجزه الصوم، وللشافعي ثلاثة أقوال، في قول مثل قولنا، وفي قول المعتبر حالة الوجوب في اليسار [329/أ] والإعسار وما وجب عند ذلك صار دينًا في ذمته فلا يتغير بتغير حاله كصدقة الفطر، وفي قول لا يجزيه بالصوم ما لم يكن معسرًا من وقت الوجوب إلى وقت الأداء. والأصل فيه "أن شرعية البدل عند عدم القدرة على المبدل"، ثم الله تعالى قال ﴿فَمَنْ لَمْ يَجِدْ فَصِيَامُ ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ﴾ [المائدة: 89] وكما قال في التيمم ﴿فَلَمْ يَجِدُوا مَاءً فَتَيَمَّمُوا﴾، [المائدة: 6] ثم هناك المعتبر حالة الأداء

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> ن: باعتبار.

<sup>4</sup> المبسوط للسرخسي 121/8.

<sup>5</sup> ح: حنث.

كذا هنا، وقاسه على العبد إذا زنى ثم عتق أقيم عليه حد العبيد. قلنا: <sup>1</sup> حد العبد <sup>2</sup> ليس يبدل عن حد الأحرار. <sup>3</sup>

وَالْعَتَقُ فِي أَعْتَقَهُ عَنِ تَكْفِيرٍ \*\* بِالْأَلْفِ عَنِ مُعْتَقِهِ الْمَأْمُورِ

”وَالْعَتَقُ فِي أَعْتَقَهُ“ مر في باب زفر.

وَمُعْتَقُ الْكَافِرِ وَالْمُكَاتَبِ \*\* فِي الْحِنْثِ غَيْرُ مُسْتَقِطٍ لِلْوَاجِبِ

”في الحنث“، قيد به، لأنه إذا أعتق العبد الكافر في كفارة القتل لا يجوز اتفاقاً. والأصل فيه ”أنه يحمل المطلق على المقيد وإن كانا في حادثتين ككفارة القتل وسائر الكفارات“. لأن قيد الإيمان زيادة وصف يجري مجرى الشرط فيوجب النفي عند (عدمه في) <sup>4</sup> المنصوص، وفي نظيره من الكفارات، لأنها جنس واحد. وعندنا لا يحمل المطلق على المقيد، وإن كانا في حادثة واحدة لإمكان العمل بهما إلا أن يكونا في حكم واحد وقد مر. والخلاف في المكاتب إذا لم يؤد شيئاً من بدل الكتابة، أما إذا أعتق مكاتباً فقد أدى بعض بدل الكتابة لا يجوز، وقاسه عليه وعلى المدبر. والأصل فيه ”أن الرق في المكاتب كامل“، بدليل أنه يقبل الفسخ، والملك ناقص بدليل عدم جواز وطء المكاتب، وفي المدبر وأم الولد الرق ناقص بدليل عدم انفساخ التدبير والاستيلاء، والملك كامل بدليل حل الوطاء إذ (لو يمكن) <sup>5</sup> فيه نوع نقصان لَمَّا حل الوطاء والمانع فيهما نقصان الرق ولم يوجد هنا، وفيما إذا أدى بعض البدل المانع أداء بعض البدل ولم يوجد هنا، <sup>6</sup> وهذا قياس لا يقوم إلا بوصف تقع به المفارقة بين الأصل والفرع، وهو فاسد.

وَلَوْ نَوَاهُ فِي شَرَى الْأَقَارِبِ \*\* فَذَاكَ أَيْضاً عَنْهُ غَيْرُ نَائِبٍ

”ولو نواه في شرى الأقارب“ الخلاف إنما يتأتى في قرابة الولاد. والأصل فيه ”أن الشرط

قران النية بعلة العتق“، وهي القرابة في هذه المسألة عنده، وعندنا الشراء، لأنه الوصف الأخير وقد جعل الشارع شراء القريب إعتاقاً.

وَفِي يَمِينِ الْكَافِرِ الْكُفَّارَةَ \*\* وَذَاكَ بِالْمِلْكِ لِأَجْرِهِ

<sup>1</sup> ساقطة من ب.

<sup>2</sup> ب: العبيد.

<sup>3</sup> ن: الحر.

<sup>4</sup> ن: عدم.

<sup>5</sup> زائدة في ن: لم يمكن.

<sup>6</sup> ساقطة من ب، ح.

فيحوز يمين الكافر بالله تعالى صحيحة عنده. وإذا حنث عليه الكفارة بالمال دون الصوم كما قال: في ظهار الذمي. وعندنا غير صحيحة، كذا في الشرحين. وذكر في المبسوط: <sup>1</sup> إذا حلف الذمي بالله وحنث قبل الإسلام عنده يكفر بالمال، لأنه ليس من أهل التكفير بالصوم، ونظيره العبد يلزمه التكفير بالصوم، [329/ب] لأنه ليس بأهل <sup>2</sup> للتكفير بالمال، وإذا <sup>3</sup> حنث بعد الإسلام كفر بالصوم إذا لم يجد المال. والأصل فيه "أن اليمين تعقد لتعظيم الله تعالى"، ومع الكفر لا يكون معظمًا، وبعد الحنث موجبها الكفارة، وهي عبادة وهو ليس من أهلها. وقال: إنه يستحلف في المظالم والخصومات بالله، وهو من أهل اليمين بالطلاق فيكون من أهل اليمين بالله تعالى إذا حلف لا يدخل دار فلان لا يحنث إذا دخل دارًا هي في يده بإجارة أو إعارة عنده. وعندنا يحنث. والأصل فيه "أن الجمع بين الحقيقة والمجاز لا يجوز"، وحقيقة الملك مرادة بهذه اليمين <sup>4</sup> فلا يكون المجاز مرادًا. قلنا: ذاك باعتبار عموم المجاز، لأن إضافة الدار يراد بها نسبة السكنى، وفي نسبة الملك نسبة السكنى موجودة <sup>5</sup> فيتناولها عموم المجاز.

#### كتاب الحدود

وَالنَّفْيُ فِي الْبُكْرِ مَعَ الْجُلْدِ يَجِبُ \* وَالْعُقْرُ فِي الْكُفْرِ مَعَ الْحَدِّ يَجِبُ

"والنفي" تغريب عام. وهو على كل حرّ مكلف ليس بمحصن. وكيفية التغريب أن ينفي عن بلده إلى مسافة يجوز قصر الصلاة سنة واحدة. فتحصن المرأة إذا غربت ما أمكن، وفي تغريب الرقيق قولان: أصحهما أن تغرب، ثم في مقدار تغريبه قولان: أحدهما سنة، وأقيسهما أن تغرب نصف سنة، كذا في خلاصتهم. والأصل فيه "أن الزيادة على النص نسخ عندنا، وعنده بيان لِمَا عرف". والبيان بخبر الواحد يجوز، والنسخ به لا يجوز إجماعًا، والخلاف في مسألة النفي بناء على هذا. فقال: النص لا ينفي النفي، وإنما يثبت الجلد فيثبت النفي بالسنة. قلنا: بل ينفيه، لأنه قال تعالى ﴿فَاجْلِدُوا﴾ [النور: 2] و'الفاء' للجزاء، وهو ما يكون كافيًا، ولو زيد النفي لم يكن الجلد كافيًا، لأنه حينئذ يكون بعض الحد، وما للبعض حكم الوجود. <sup>6</sup>

<sup>1</sup> المبسوط للسرخسي 122/8.

<sup>2</sup> ب: من أهل.

<sup>3</sup> ن: وإن.

<sup>4</sup> ن: الملك.

<sup>5</sup> ح: موجود.

<sup>6</sup> ن: الكل.

وَيُرْجَمُ الدَّمِيُّ أَيْضاً فِي الزَّانَا \*\* وَهُوَ مَعَ الْكُفْرِ يَكُونُ مُحْصَنًا

والمطواع إذا زنى بمكرهة حدّ الرجل دونها، وعليه العقر، وهو صدق المرأة إذا وطئت بشبهة. وعندنا لا عقر عليه، وهو نظير القطع مع الضمان. قال: الكفار جنس يجلد بكرهم مائة،<sup>1</sup> فيرجم ثيبهم كالمسلمين<sup>2</sup> فتقلب عليه، فيقول: المسلمون إنما يجلد بكرهم مائة، لأن ثيبهم يرجم. والأصل فيه "أن الرجم من أقوى العقوبات"، فينيط بأغلظ الجنايات، وذا إنما يكون عند توفر النعم والإسلام من أعلى النعم كيف وقد قال صلى الله عليه وسلم «من أشرك بالله فليس بمحصن».<sup>3</sup>

وَلَوْ أَطَاعَتْ فِي الزَّانَا بَجُنُونًا \*\* عَاقِلَةٌ حُدَّتْ بِهِ يَقِينَا

"حدت به يقينا" حال (أي يجب عليها الحد بطاعتها<sup>4</sup> للمجنون في الزنا متيقنة بوجوب الحد<sup>5</sup> أي لا ينبغي أن يكون لها شك في ذلك فيجري على مثل هذا، فإنه لا شبهة في فعلها أو صفة لمصدر محذوف كقولك ضربته وجيعاً،<sup>6</sup> ومعناه حدت به حدّاً متيقناً أو المعنى حق وجوب الحد عليها حقاً. فإن معنى قوله حدت وجب الحد عليها ويحتمل أنه سماه يقيناً، لأن قوله هذا مستقر ليس بمضطرب).<sup>7</sup> والأصل فيه "أن كل واحد منهما مؤاخذ بفعله"<sup>8</sup>، ثم الامتناع من جانبها لا يوجب سقوط [أ/330] الحد (من جانبها)،<sup>9</sup> فكذا الامتناع من جانبه. قلنا: الحد إنما يتعلق في حقها بالتمكين من قبيح الزنا، وهو فعل من هو مخاطب بالكف عنه مؤثماً على مباشرته، وفعل المجنون ليس بهذه الصفة فلا ينيط به الحد.

وَالْحُدُّ فِي الظَّهْرِ<sup>10</sup> وَقُلْنَا فِي الْبَدَنِ \*\* إِلَّا الْوُجُوهَ وَالْقُرُوجَ فَاعْلَمَنَّ

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه 68/10، رقم الحديث: ؛ والدارقطني في سننه 147/3؛ والبيهقي في سننه الكبرى 215/8، رقم الحديث: 17391.

<sup>4</sup> ح: لطاعتها.

<sup>5</sup> ح: الجلد.

<sup>6</sup> ن: جميعاً.

<sup>7</sup> ساقطة من ب.

<sup>8</sup> ب: بقوله.

<sup>9</sup> ساقطة من ب.

<sup>10</sup> ن: أظهر.

”إِلَّا الْوُجُوهَ وَالْفُرُوجَ“ الاستثناء على مذهبننا لا على مذهبه. والنفي وارد على المجموع، أعني المستثنى والمستثنى منه فإن عندنا تضرب جلادات الحد في كل البدن إلا الفرج والوجه والرأس عند أبي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما، وعند أبي يوسف يضرب الرأس أيضاً. وعند الشافعي لا يضرب إلا على الظهر. والأصل فيه ”أن الأمر بالجلد مطلق فيتناول الكل“ وهو خصه بحديث هلال ابن أمية شهودك أو يجلد ظهرك.

وَمَنْ أَقْرَّ مَرَّةً بِهِ يُجَدُّ \* بِإِلَّا اشْتِرَاطِ أَرْبَعٍ مِنَ الْعَدَدِ

عندنا يشترط الإقرار أربع مرات في أربعة مجالس من مجالس المقرّر كلما أقر رده القاضي فإذا تم إقراره أربع مرات سأل عن الزنا ما هو وكيف هو وأين زنى وبمن زنى؟ فإذا بين ذلك<sup>1</sup> لزمه الحد. والأصل فيه قوله صلى الله عليه وسلم «لا ينبغي لوال ثبت عنده حد من حدود الله تعالى إلا أن يقيم»<sup>2</sup> فلو ظهر الحد بالإقرار الأول لَمَا أحر الإقامة في حديث<sup>3</sup> ماعز إلى أن تم الإقرار منه أربع مرات وهو يعتبره بسائر الحقوق.

وَلِلْمَوَالِي أَنْ يُقِيمُوا فِي الزَّانَا \* وَنَحْوِهِ حَدَّ الْعَبِيدِ وَالْإِمَامَا

عنده<sup>4</sup> ”للموالي“ ولاية إقامة الحدود التي هي محض حق الله تعالى إذا عاين سببه من العبد أو أقر بين يديه، وإن ثبت بالبينة فله فيه<sup>5</sup> قولان، وفي حد القذف والقصاص له قولان، وهذا إذا كان المولى ممن يملك إقامة الحد إن<sup>6</sup> كان إماماً حتى لو كان مكاتباً أو ذمياً أو امرأة ليس له ذلك، كذا في المبسوط.<sup>7</sup> والأصل فيه ”أن الحدود تجب باعتبار معنى النفسية دون المالية“، إذ الحد لا يجب على المال بحال، والعبد باعتباره مبقى على أصل الحرية حتى يصح إقراره بالحدود.<sup>8</sup> ولا يصح إقرار المولى عليه بما فيكون المولى فيه كأجنبي آخر كما في طلاق

<sup>1</sup> ساقطة من ب.

<sup>2</sup> أخرجه أحمد في مسند 7/ 84-85، رقم الحديث: 3977 البيهقي سننه الكبرى 8/ 331، رقم الحديث: 17390؛ والطبراني في المعجم الكبير 9/ 109، رقم الحديث: 8572.

<sup>3</sup> ن: قصة.

<sup>4</sup> ساقطة من ن.

<sup>5</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>6</sup> ح: بأن.

<sup>7</sup> المبسوط للسرخسي 9/ 67-68.

<sup>8</sup> زائدة في ب: والقصاص.

زوجته وهو يحتج بقوله صلى الله عليه وسلم «أقيموا الحدود على ما ملكت أيمانكم».<sup>1</sup> قلنا: ذلك يحصل بالمرافعة إلى الحكام.

وَالرَّاجِعُونَ بَعْدَ رَجْمِ الرَّجُلِ \*\* أَوْ الْقِصَاصِ يُقْتَلُونَ فَاعْقِلْ

لو رجمناه فرجع الشهود، وقالوا:<sup>2</sup> تعمدنا رجمناهم قصاصًا، وإن رجع بعضهم رجمنا منهم من رجع، وإن قالوا: أخطأنا غرَمناهم المال، كذا في خلاصتهم. وعلى هذا<sup>3</sup> شهود القصاص إذا رجعوا أو جاء المشهود<sup>4</sup> بقتله حيًّا، وهذه فائدة قوله ”يقتلون“ لكي<sup>5</sup> يتناول القتل في القصاص والرجم في الرجم. وعندنا لا يقتلون بحال بل يجب [330/ب] المال. والأصل يجيء في الدييات إن شاء الله تعالى.

وَجَائِزٌ أَنْ يَشْهَدُوا بِتَفْرِيقَةٍ \*\* وَقَادِفُونَ شَاهِدُوهُ الْفُسَقَةُ

شهدوا على الزنا متفرقين قبلناهم كسائر الشهادات، كذا في خلاصتهم. وعندنا لا تقبل ويجدون حد القذف. والخلاف فيما إذا جاؤوا متفرقين، أما إذا جاؤوا معًا لكن شهد واحد منهم بعد واحد متفرقين تقبل إجماعًا، لأنه لا يمكن الشهادة جملة.<sup>6</sup> والأصل فيه ”أن الأثر مقدم على القياس“، وقد قال<sup>7</sup> عمر رضي الله عنه: لو جاؤوا مثل ربيعة ومضر فرادى لحددتهم. ولو شهد أربعة فساق على الزنا حدوا عنده بناء على أن الفاسق لا شهادة له عنده. وعندنا له شهادة حتى أن القاضي لو قضى بشهادته<sup>8</sup> نفذ قضاؤه فيكون كلامهم شهادة مانعة من وجوب الحد عليهم.

”وقادفون“ جواب المسألة.

وَمَنْ رَمَى جَمَاعَةً بِوَاحِدَةٍ \*\* خُذْ لِكُلِّ وَاحِدٍ عَلَى حِدِّهِ

<sup>1</sup> أخرجه أبو داود سنن كتاب الحدود 34؛ وأحمد في مسنده مسند أحمد 352/2، رقم الحديث: 1137.

<sup>2</sup> ح: لو قالوا.

<sup>3</sup> ساقطة من ب، ن.

<sup>4</sup> ب: الشهود.

<sup>5</sup> ب: لكن.

<sup>6</sup> ساقطة من ن.

<sup>7</sup> ساقطة من ب.

<sup>8</sup> ن: شهادة الفاسق؛ ح: لشهادته.

”بواحدة“ أي بكلمة واحدة أو بقذفة واحدة. ذكر في المبسوط<sup>1</sup> أن قذفهم بكلام واحد يتداخل، وإن قذفهم بكلمات<sup>2</sup> متفرقة يحد لكل واحد منهم، لأنه حق العبد عنده فلا يجري فيه التداخل عند اختلاف السبب. وما ذكر في النظم وشرحيه يخالفه فجاز أن يكون له قولان.

وَالْقَذْفُ يَجْرِي الْإِرْثَ فِي ذَا الْحَدِّ \* وَالْعَفْوُ أَيْضاً فَهُوَ حَقُّ الْعَبْدِ

”والقذف“ أي حدّ القذف.

”يجري الإرث في ذَا الحد“ أي فيه. وهو من قبيل وضع الظاهر موضع الضمير<sup>3</sup> ويورث إرث الأموال عنده فهو حق العبد دليل المسائل الثلاث: وهي عدم التداخل وجريان الإرث والعتق. والأصل فيه ”أن الحقوق أنواع أربعة: حقوق الله تعالى خالصة وحقوق العباد خالصة وما اجتماعاً وحق العبد فيه غالب كالقصاص وما اجتماعاً (وحق الله)<sup>4</sup> فيه غالب كحد القذف“. وعنده المغلّب فيه حقّ العبد، ولا خلاف أن فيه حق الشرع وحق العبد فإنه شرع لدفع العار والشنار عن المقذوف، وهو الذي ينتفع به على الخصوص ثم هو شرع زاجراً. والمقصد من شرع الزواجر إخلاء العالم عن الفساد، وهذا أنه حق الشرع، وبكل ذلك تشهد الأحكام، فإنه<sup>5</sup> تشترط فيه الدعوى ولا يبطل بالتقادم، ولا يصحّ الرجوع عنه بعد الإقرار ويقام على المستأمن في دارنا وقيمه<sup>6</sup> القاضي بعلم نفسه، ويتنصف بالرق وهو مفوّض إلى السلطان. وإذا تعارضت الجهتان فالشافعي مال إلى تغليب حق العبد تقدماً لحق العبد باعتبار حاجته وغنى الشرع ونحن صرنا<sup>7</sup> إلى تغليب حق الشرع، لأن ما للعبد يتولاه مولاه [331/أ] فيصير حقّ العبد مرعيّاً به ولا كذلك عكسه، فإنه لا ولاية للعبد في استيفاء حقوق الشرع إلا نيابة هذا هو الأصل المشهور الذي يتخرج عليه الفروع المختلف فيها. وبعض أصحابنا قالوا: إن المغلّب حق العبد وخرج<sup>8</sup> الأحكام، وإليه مال أبو اليسر.<sup>1</sup>

<sup>1</sup> المبسوط للسرخسي 93/9-94.

<sup>2</sup> ب، ن: في كلمات.

<sup>3</sup> ن: المضمّر.

<sup>4</sup> ن: حق العبد.

<sup>5</sup> ن: هذا بيان حق العبد لأنه.

<sup>6</sup> ب: يقيم.

<sup>7</sup> ن: ملنا.

<sup>8</sup> ب: تُخْرَجُ.

وَيَشْهَدُ الْمَحْدُودُ فِي الْقَدْفِ إِذَا \*\* مَا تَابَ وَالْقَاضِي بِهِ يُمَضِّي الْقَضَا

”ويشهد المحدود“ البيت. والأصل فيه ”أن الكلمات المعطوفة إذا ذكر الاستثناء في

آخرها تنصرف إلى جميع ما تقدم“ عنده، وعندنا إلى ما يليه وقد عرف.

وَأَرْبَعُونَ كُلُّ حَدِّ الشُّرْبِ \*\* وَشَارِبُ الدَّرْدِيِّ أَهْلُ الضَّرْبِ

ذكر في خلاصتهم، حدُّ الشرب أربعون فما زاد فتعزير.

قيد بقوله ”كل حد الشرب“، لأن بعض حد الشرب عندنا أربعون وهو حد العبيد.

والأصل فيه قول علي رضي الله عنه أن من شرب الخمر سكر ومن سكر هذى ومن هذى

افترى فيجب عليه حد المفترين وهو ثمانون. وقال إنه عليه الصلاة والسلام جلد أربعين، وكذا أبو

بكر رضي الله عنه، قلنا كان ذلك بنعلين وجريدتين، وذلك أربعون صورة وثمانون حقيقة. دردي

الزيت وغيره ما يبقى في أسفله، كذا في الصحاح.<sup>2</sup>

”وشارب الدردوي“ أي دردي الخمر.

”أهل الضرب“ أي يُحَدُّ من غير سكر،<sup>3</sup> وعندنا لا يحد ما لم يسكر. والأصل فيه ”أن

الحد يتعلق بالسكر في غير الخمر وفيها بمجرد الشرب“، فقال: إنه شرب جزء الخمر، وقلنا:

الغالب عليه الثقل فصار كما إذ أغلب الماء بالامتزاج فيعلق الحد بالسكر.

وَالْخَمْرُ غَيْرٌ جَائِزٌ تَحْلِيلُهَا \*\* وَالْمُسْكِرَاتُ لَمْ يُبْحَ قَلِيلُهَا

تحليل الخمر لا بأس به بعلاج وبغيره، وعنده يكره التحليل ولا يحل الخلُّ الحاصل به إن

كان التحليل بإلقاء شيء فيه قولاً واحداً، وإن كان بغير إلقاء شيء بأن حصل بنقله من<sup>4</sup>

الشمس إلى الظل وبنقله إلى الشمس فله في الخل الحاصل به قولان، ثم عندنا إذا صار الخمر

خلاً يطهر ما يوازئها من الإناء، فأما أعلاه<sup>5</sup> وهو الذي نقص منه الخمر، قيل: يطهر تبعاً،

وقيل: لا يطهر، لأنه خمر يابس إلا إذا غسل بالخل فيتخلل من ساعته فيطهر، كذا في الأسرار

<sup>1</sup> أبو اليسر: محمد بن محمد بن الحسين بن عبد الكريم، أبو اليسر، الإمام الملقب بصدر الإسلام البزدوي (421-493/1030-1100). تاج التراجم لقطلوبغا، ص 274؛ أعلام الأخيار للكفوي [159/أ-ب]؛ الجواهر المضية للقرشي 98/4-99؛ مفتاح السعادة لطاش كبري زاده 54/2؛ الفوائد البهية للكنوي، ص 188؛ الأعلام للزركلي 22/7.

<sup>2</sup> مادة: عكر.

<sup>3</sup> ب: سكر.

<sup>4</sup> ساقعة من ن.

<sup>5</sup> ن: أعلا.

ومبسوط شيخ الإسلام وغيرهما. والأصل فيه "أن الأمر بالشيء نهي عن ضده"، فالأمر باجتنب الخمر نهي عن اقتنائها، وفي تحليلها اقتنائها. قلنا: هو إصلاح الجوهر الفاسد فيجوز كدبغ جلد الميتة وغسل الثوب النجس، وما ذكر متروك بالاقتراب للإراقة. والمثلث والنبيد قليله حرام عند محمد والشافعي، وقد مر في باب محمد، ويحد من شرب القليل منهما عنده قياساً على الخمر. وعندنا لا يحد ما لم يسكر. أما عند محمد فلشبهة الاختلاف [331/ب] وأما عندهما فلا نّ ما دون السكر غير محرم، كذا في الحصر وخلاصتهم.

### كتاب السرقة

وَسَارِقُ الْمُصْحَفِ وَالثَّمَارِ \*\* يُقَطَّعُ والرُّبْعُ مِنَ الدِّيْنَارِ

سرقة المصحف مرّت في باب أبي يوسف.

ولا قطع فيما يتسارع إليه الفساد كالأطعمة والثمار الرطبة عندنا، وعنده يقطع. والأصل فيه قوله صلى الله عليه وسلم «لا قطع في ثمر ولا كثر إلا ما أواه الجرين». <sup>1</sup> قلنا: الذي يأويه الجرين هو اليباس من التمر وذلك مما يبقى، وفيه القطع.

”والربع“ بالجزّ أي وسارق الربع. والأصل فيه قوله صلى الله عليه وسلم «لا قطع فيما دون ثمن الجن» <sup>2</sup> ثم قيل: إن قيمته كانت عشرة دراهم، وقيل: ثلاثة دراهم، وقيل: خمسة. فقال مالك والشافعي رحمهما الله: الأخذ بالأقل وهو المتيقن أولى غير أن الشافعي يقول: كانت قيمة الدينار على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم اثنا عشر درهماً، والثلاثة ربعها، والمعتبر عنده <sup>3</sup> المضروب حتى لو سرق من تبر الذهب ربع مثقال لا يساوي ربعاً مضروباً فالصحيح أن لا قطع فيه، <sup>4</sup> كذا في خلاصتهم. وقلنا: الأخذ بالأكثر هنا أولى احتياطاً لدرء الحد.

وَقَاطِعُ الطَّرِيقِ بِالنَّهَارِ \*\* بَيْنَ السَّوَادَيْنِ وَفِي الْأَمْصَارِ

الحازية فيما بين القرى والمكابرة في البلد كالمخاربة في المفاوز <sup>5</sup> البعيدة، وإنما المرعي أن يكون أقدامهم عن شوكة أينما كان، كذا في خلاصتهم.

<sup>1</sup> أخرجه البيهقي في سننه الكبرى 262/8، رقم الحديث: 16977.

<sup>2</sup> أخرجه مسلم في صحيحه كتاب الحدود 1، رقم الحديث: 4498؛ وأبو داود في سننه، كتاب الحدود 12.

<sup>3</sup> ح: عند الشافعي.

<sup>4</sup> ساقطة من ب، ن.

<sup>5</sup> ح: المفازة.

”وقاطع الطريق“ جواب المسألة أي يكون قاطع الطريق، وعندنا ليس بقاطع الطريق سواء كان ليلاً أو نهاراً. والأصل فيه ”أن قطع الطريق إنما يكون بقطع المازة ولا يتحقق ذلك في المصر ويقرب منه“، لأن الظاهر لحوق الغوث إلا أنهم يؤدّبون ويجبسون تعزيراً.

وَسَارِقٌ مِنْ زَوْجِهِ وَمَحْرَمَةٌ\*\* وَالْقَطْعُ غَيْرُ مُسْقَطٍ لِمَعْرَمَةٍ

أصحّ القولين أن لا يقطع أحد الزوجين في مال الآخر وإن كان محرراً. وقيد بالحرم لأن في غيره يقطع اتفاقاً، وفي الولاد لا يقطع اتفاقاً، ”وسارق“ جواب المسألة. والأصل فيه ”أن الحرز الكامل شرط لوجوب القطع“، وبين هؤلاء مخالطة ومباسة فكان الإذن بالدخول ثابتاً فلا يجب القطع، ”القطع مع الضمان لا يجتمعان عندنا خلافاً له“. والأصل فيه ”أن المال بالقطع لا يبقى معصوماً حقاً للبعد“، لأن الحدّ وجب حقاً لله تعالى، لأنه<sup>1</sup> سماه جزاءً، وهو اسم لما يجب لله تعالى على مقابلة فعل العبد، فتكون الجنائية واقعة على حقه، ومن ضرورته<sup>2</sup> تحويل العصمة إليه، إذ لو بقي كان مباحاً في نفسه فينتفي القطع للشبهة فيصير محرماً حقاً للشرع ولا ضمان فيه كالميتة. وقال: إنه<sup>3</sup> تعالى أوجب [332/أ] القطع ولم يزد عليه، فإسقاط العصمة عن المال إبطال للنخاص بالرأي.

وَالْمَلِكُ بَعْدَ الْحُكْمِ بِالْقَطْعِ إِذَا\*\* صَارَ لَهُ لَمْ يُسْقَطِ الْقَطْعُ بِذَا

”والمالك بعد الحكم“ سواء كان بيع أو هبة. وقيد بما ”بعد الحكم“، لأنه لو ملكها منه قبل القضاء يسقط اتفاقاً.

”إذا صار له“ أي إذا صار الملك للسارق.

”بذا“ أي بالملك. ومعنى البيت والمالك في المسروق بعد حكم القاضي بقطع يد السارق. والأصل فيه ”أن الإمضاء من القضاء في باب الحدود“، إذ القضاء للإظهار والقطع حق الله تعالى، وهو ظاهر عنده، والخصومة شرط عند القضاء فيشترط عند الاستيفاء ولم تبق. وقال: إن القطع يلزمه بالسرقه وبالمالك لا يظهر أنه ما سرق مال الغير، لأن الملك يثبت له للحال لا مستنداً.

وَتُقَطَّعُ الْأَطْرَافُ بِالْمَرَاتِ\*\* وَسَرَقَ عَيْنٍ وَاحِدٍ كَرَاتٍ  
وَكُلُّ مَنْ يَسْرِقُ مِنْ مُسْتَوْدَعٍ\*\* وَنَحْوِهِ وَخَاصَمَا لَمْ يُقَطَّعْ

<sup>1</sup> ساقطة من ب.

<sup>2</sup> ب: ضرورة.

<sup>3</sup> زائدة في ف: أخذ مال الغير بلا يدين فيوجب الضمان كالغصب فلو سقط الضمان إنما سقط لسقوط العصمة.

تقطع اليد اليمنى في السرقة الأولى من الكوع وتحسم بالنار لسد منافذ الدم، (وفي السرقة الثانية تقطع الرجل اليسرى من مفصل الكعب، وتحسم بالنار)،<sup>1</sup> وفي الثالثة تقطع اليد اليسرى من الكوع كذلك، وفي الرابعة تقطع الرجل اليمنى كذلك، ويعزر بعد ذلك إذا سرق ويجبس، كذا في خلاصتهم. وعندنا تقطع اليد اليمنى في السرقة الأولى، ورجله اليسرى في الثانية، فإن سرق ثالثاً لم تقطع، ويخلد في السجن حتى يتوب، ويعزر أيضاً. والأصل ”أن كل اسم فاعل دلّ على المصدر لغة“، وإنه جنس لا يشمل العدد، وكل السرقات غير مرادة إجمالاً، فصار الواحد مراداً وبالفعل الواحد لا تقطع إلا يد واحدة، وقال: الأمر بالقطع للسارق مطلق.

إذا سرق عيناً فقطع فيها<sup>2</sup> ثم رد العين ثم سرق ثانياً يقطع عنده، وأكد بالواحد ليحترز عما إذا سرق غزلاً وقطع فرده، ثم نسج ثم سرقه يقطع إجمالاً. الكرة الرجعة. والأصل فيه ”أن القطع يُسقطُ عصمة المحل لما مر“ وبالرد إلى المالك، إن عادت العصمة بقيت شبهة السقوط نظراً إلى اتحاد الملك والمحل، وقيام الموجب لسقوط<sup>3</sup> العصمة وهو القطع، واعتبره بما إذا سرق غيره وخاصما التثنية للسارق والمستودع (أو المستودع)<sup>4</sup> ونحوه، وقد مرّت المسألة في باب زفر، وفائدة الإعادة ظاهرة ثم فيما ذكر<sup>5</sup> في باب زفر زيادة بيان من حيث إنه يفهم منه أن القطع واجب لكنه لا يستوفى بدعوى المودع، وما ذكر في هذا الباب لا يفيد هذه الفائدة إلا أن فيه فائدة أخرى، وهو أنه يعلم أن الحكم في المستعير والمضارب والمرتهن، وكل من له [332/ب] يد حافظة سوى المالك مثل المودع حيث قال ونحوه.

### كتاب السير

وَدَارُ أَهْلِ الْحَرْبِ وَالْإِسْلَامِ \*\* وَاحِدَةٌ فِي جُمْلَةِ الْأَحْكَامِ

الدار داران عندنا دار الإسلام ودار الحرب، لأنهما<sup>6</sup> يتغايران موضعاً<sup>1</sup> واسماً فيتغايران حكماً، وعنده الدار واحدة في الأحكام، لأن الدنيا<sup>2</sup> واحدة، والبلاد فيها أجزاءها فلا تتغاير أحكامها، وعلى هذا الأصل مسائل.

<sup>1</sup> ساقطة من ح.

<sup>2</sup> ب: منه؛ ن: فيه.

<sup>3</sup> ح: بسقوط.

<sup>4</sup> ساقطة من ب.

<sup>5</sup> ح: ذكره.

<sup>6</sup> ب: أهما.

فَمِنْهُ لَا فُرْقَةَ لِلزَّوْجَيْنِ \*\* تَحْدُثُ مِنْ تَبَايُنِ الدَّارَيْنِ  
وَمِنْهُ لَيْسَتْ رِحْلَةُ الْمُرْتَدِّ \*\* إِلَيْهِمْ كَمَوْتِهِ وَالْفَقْدِ

”والفقد“ حرف التعريف فيه بدل الإضافة، وهو تأكيد يعني أنه قبل قضاء القاضي باللحاق كالمفقود المتردد بين كونه حيًا وميتًا، وبعد القضاء جعل كالميت مثل المفقود يجعل كالميت بعد قضاء القاضي بموته إذا مضت مدة المعهودة.

فِي إِرْثِهِ وَعَتَقَ أُمَّ وَوَلَدَهُ \*\* وَدَيْنِهِ وَفِي انْفِسَاخِ عَقْدِهِ

”في إرثه“ حتى لا يورث ماله عنده بل يبقى ماله موقوفًا كما كان، وعندنا ما اكتسبه في إسلامه لورثته المسلمين.

”ودينه“ أي لا تحل ديونه المؤجلة، وعندنا حلت الديون التي عليه.

”وفي انفساخ عقده“ أي لا تنفسخ إجارته عنده، وعندنا تنفسخ. قال: إنه نوع غيبية فأشبهه الغيبة في دار الإسلام. قلنا: إنه باللحاق صار من أهل الحرب، وهم أموات في حق أحكام الإسلام لانقطاع العصمة<sup>3</sup> ولاية الإلزام كما هي منقطعة عن الموتى إلا أن اللحاق في كونه سببًا لانقطاع العصمة وزوال الملك ليس بمحكم لاحتمال العود، فإذا اتصل به قضاء القاضي صار محكمًا، إذ الأصل في كل متردد أن يكون حكم الحاكم مؤثرًا في ترجيح أحد الجانبين.

وَمِنْهُ لَا عِصْمَةَ لِلْأَقْوَامِ \*\* بِالْأَدَارِ لَكِنَّ هِيَ بِالْإِسْلَامِ

”ومنه لا عصمة للأقوام بالدار“ حتى لو أسلم واحد من أهل الحرب هناك ولم يخرج إلينا فقتله مسلم عمدًا أو خطأ فليس عليه قَوْدٌ ولا دية، وتجب الكفارة في الخطأ. وعندنا يجب الدية في الخطأ، والقصاص في العمد، لأنه أراق دمًا معصومًا لوجود العاصم وهو الإسلام لقوله صلى الله عليه وسلم «فإذا قالوها عصموا مني دماءهم وأموالهم».<sup>4</sup> ولنا قوله تعالى ﴿فَإِنْ كَانَ مِنْ قَوْمٍ عَدُوٍّ لَكُمْ وَهُوَ مُؤْمِنٌ فَتَحْرِيرٌ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ﴾ [النساء: 92] معناه فإن كان من قوم عدو لكم دارًا، وهو مؤمن فهذه الآية سيقت لبيان أنواع القتل وموجباته، فذكر قتل المسلم في دار الإسلام وأوجب بقتله الدية والكفارة. وذكر قتل الذمي وأوجب بقتله الدية والكفارة وذكر المسلم الذي

<sup>1</sup> ح: وضعا.

<sup>2</sup> زائدة في ب: دار.

<sup>3</sup> ساقطة من ب، ن.

<sup>4</sup> أخرجه ومسلم في صحيحه كتاب الإيمان 10، رقم الحديث: 137؛ البيهقي في سننه الكبرى 92/3، رقم الحديث: 4919؛ والطبراني في المعجم الأوسط 300/3، رقم الحديث: 3221.

لم يهاجر إلينا وأوجب بقتله الكفارة ولم يوجب الدية فدل على انعدام الوجوب. وهذا لأنه جعل التحرير كل الموجب رجوعاً إلى حرف الفاء أو إلى كونه كل المذكور فينتفي غيرهُ.<sup>1</sup> [333/أ]

وَمِنْهُ إِنْ يَزِنُ هُنَاكَ مُسْلِمٌ \*\* فَإِنَّمَا الْحُدُّ عَلَيْهِ يَلْزَمُ

وَمِنْهُ لَا يُعْنِي دُخُولُ الدَّرْبِ \*\* ذَا فَرَسٍ إِنْ مَاتَ قَبْلَ الحَرْبِ

”الدرب“ معروف وأصله<sup>2</sup> المضيق في الجبال. وعن الخليل (الدرب الباب)<sup>3</sup> الواسع على السكة، كذا في<sup>4</sup> الصحاح<sup>5</sup> والمغرب<sup>6</sup>، ووجه الإلحاق أن عندنا لَمَّا كانت دار الحرب غير دار الإسلام صار حكمه مخالفاً لحكمه قبل وصوله إلى الدرب. وعندنا لَمَّا كانت الداران<sup>7</sup> واحدة لا يختلف الحكم بالوصول إلى الدرب كذا قاله شيخنا.<sup>8</sup> الأصل فيه ”أن الغنائم تملك بالاستيلاء قبل الأحرار بدار الإسلام عنده“، لوجود الاستيلاء على مال مباح. وعندنا لا يثبت، لأن الاستيلاء إثبات اليد الحافظة والناقلة، والثاني منعدم<sup>9</sup> لقدرتهم على الاستنقاذ ووجوده ظاهراً.

وَمِنْهُ كَانَتْ قِسْمَةُ الغَنِيمَةِ \*\* فِي دَارِنَا وَتَمَّ مُسْتَقِيمَةً

إِذْ مَلَكَوْا وَلَمْ يُشَارِكْهُمْ مَدَدٌ \*\* وَيَتَبَّثُ الإِرْثُ وَالرَّأْمُ الوَلْدُ

ويتنى على هذا الأصل عدة من المسائل: منها قسمة الغنائم في دار الحرب، ومنها حق المشاركة للمدد لا يثبت عنده. وعندنا يشاركون، ومنها أنه لو مات واحد من الغانمين في دار الحرب يورث نصيبه كما لو مات بعد الإحراز بدار الإسلام. وعندنا لا يورث، ومنها أن واحداً منهم لو وطئ جارية (من الغنيمة)<sup>10</sup> فولدت ولدًا وادعاه يثبت نسبه منه، وتصير الجارية أم ولد له، لأنه ملكها. وعندنا لا يثبت نسبه منه لعدم الملك، ويجب العقر ولا يجب الحد لوجود سبب الملك، ويقسم الجارية والولد والعقر بين الغانمين. وذكر في خلاصتهم، عليه العقر في حصته أن تيسر بيان مقدارها لقلّة الغانمين، وإن تعذر غرم جميعه ثم يعود بالقسمة إليه نصيبه.

<sup>1</sup> ب: عنده.

<sup>2</sup> ب: أصله.

<sup>3</sup> ساقّة من ن.

<sup>4</sup> ساقّة من ب، ن.

<sup>5</sup> مادة: درب.

<sup>6</sup> مادة: درب.

<sup>7</sup> ب: الدار.

<sup>8</sup> ن: المشايخ.

<sup>9</sup> ن: معدوم.

<sup>10</sup> ساقّة من ن.

وَلَا يَصِيرُ مَالُنَا بِالْقَهْرِ\*\* وَالْأَخْذِ وَالنَّقْلِ لِأَهْلِ الْكُفْرِ

قوله ”بالقهر“ أي بقهرهم، وأخذهم ونقلهم إلى دارهم أعني أهل الحرب بدلالة قوله ”لأهل الكفر“. والأصل ”أن الاستيلاء إذا ورد على مال مباح ينعقد سبباً للملك“. فقال: هذا مال<sup>1</sup> معصوم حقاً للمسلم فلا يملك بالاستيلاء كرقبته. وقلنا: العصمة ثابتة في حقنا دون أهل الحرب لانقطاع ولايتنا عنهم على أن العصمة قد تناهت بتناهي سببها، وهو الإحراز بالدار. قال في الأسرار: المسألة بناء على أن العصمة هل تزول بتبدل الدار حقيقة وحكماً فعلى هذا هو فرع كغيره من المسائل للأصل الأول.

وَيُخْمَسُ الْمَأْخُودُ مِنْهُمْ حُقْفِيَّةً\*\* وَالْحَوْلُ شَرْطٌ لَوْجُوبِ الْجَزِيَّةِ

المتلصص إذا أخذ مالا من أموال الكفار ففيه الخمس عنده، وعندنا لا يخمس. قال: إنه مال حريرٍ أخذه مسلم فكان غنيمة فيخمس كما لو دخل بإذن الإمام في قوم لهم منعة. وقلنا: الخمس إنما يجب في الغنيمة وهي المأخوذة قهراً وغلبة لا اختلاساً وسرقة، فكان هذا اكتساباً للمال كالاصطياد والاحتطاب إذا وضعت الجزية على أهل الذمة يجب للحال ويؤخذ [333/ب] (ثم لا تكرر حتى يتم الحول).<sup>2</sup> فالحاصل أن الجزية عندنا تجب في ابتداء الحول حتى كان للإمام أن يطالبه بالجزية متى قبل عقد الذمة والاستيفاء في آخر الحول بطريق التخفيف، كذا في المغني وغيره، وعنده لا تجب إلا في آخره ولا يؤخذ للحال حتى يتم الحول اعتباراً بالزكاة. وقلنا: الزكاة عبادة فيراعي فيها التيسير وهذه عقوبة.

لَا تَسْقُطُ الْجَزِيَّةُ بِالْإِسْلَامِ\*\* وَالْمَوْتِ بَلْ تُؤْخَذُ بِالتَّمَامِ

قوله ”بالإسلام والموت“ حتى لو مضى السنون أخذ ذلك كله منه بعد إسلامه<sup>3</sup> ومن تركته بعد موته، لأنه دين في ذمته فيؤخذ بعد إسلامه وموته كسائر الديون. والأصل فيه ”أن الجزية وجبت عقوبة على الكفر (كالقتل وعقوبة الكفر)<sup>4</sup> تسقط بالإسلام ولا تقام بعد الموت“.

وَالْجَزِيَّةُ أَنْتُنَا عَشَرَ وَعِنْدَنَا\*\* تُضَعْفُ أَيْضاً ثُمَّ أَيْضاً بِالْغِنَا

<sup>1</sup> ساقاة من ب.

<sup>2</sup> ساقاة من ن.

<sup>3</sup> ب: الإسلام.

<sup>4</sup> ساقاة من ب.

”اثنا عشر“ أي من الدراهم فعنده الواجب دينار أو اثنا عشر درهماً على كل رأس من غير تفاوت لقوله صلى الله عليه وسلم «خذ من كل حالم وحاملة ديناراً أو عدله معافر».<sup>1</sup> وعندنا يضعف أيضاً فيه إشارة إلى أن<sup>2</sup> المذكور عنده ثابت عندنا فهو على ثلاثة مراتب، عندنا على الفقير المعتمل اثنا عشر درهماً في كل شهر درهم، وعلى الوسط<sup>3</sup> الحال أربعة وعشرون في كل شهر درهماً، وعلى الغني ثمانية وأربعون في كل شهر أربعة دراهم، والمعتمل الذي يقدر على العمل وإن لم يحسن حرفته. وهذا الترتيب عرف<sup>4</sup> بقضية عمر وعثمان وعلي رضي الله عنهم ولم ينكر عليهم أحد من الصحابة رضي الله عنهم فحل محل الإجماع. وحكي عن عيسى بن أبان<sup>5</sup> أنه قال: الفقير المعتمل الذي لا يملك مائتي درهم، والوسط الذي يملك زائداً على المائتين إلى عشرة آلاف، والغني الذي يملك أكثر من عشرة آلاف، والأصح أنه يعتبر في كل بلدة عرفها، فمن عدده الناس فقيراً أو وسطاً أو غنياً فهو كذلك، كذا ذكره صاحب المحيط.<sup>6</sup> وأما<sup>7</sup> ما رواه فكان ذلك بطريق الصلح، ولهذا أمره بالأخذ من الحاملة مع أنه لا جزية على النساء.

وَالتُّرْكُ وَالدَّبْلَمُ وَالهِنْدُودُ \* قَبُولُنَا جِزْيَتَهُمْ مَرْدُودٌ

”والديلم“ جيل من الناس، كذا في الصحاح.<sup>8</sup> والأصل فيه ”أن الواجب الأصلي في الكفار القتال إلا أنا عرفنا جواز تركه في حق أهل الكتاب بالكتاب، وفي حق<sup>9</sup> الجوس بالخبر فبقي من وراءهم على الأصل. وقلنا: لَمَّا جاز استرقاقهم فيجوز ضرب الجزية عليهم كالجوس. فالحاصل أن الكفار أصناف أربعة: أهل الكتاب، والجوس ويجوز وضع الجزية عليهم اتفاقاً،

<sup>1</sup> أخرجه الترمذي في سننه، كتاب الزكاة 5؛ وأحمد في مسنده 365/36، رقم الحديث: 22037.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> ن: وسط.

<sup>4</sup> ساقطة من ب.

<sup>5</sup> عيسى بن أبان بن صدقة، أبو موسى (ت. 836/221). تاريخ بغداد للخطيب البغدادي 157/11-160؛ تاج التراجم لقطلوبغا، ص 226-227؛ الجواهر المضية للقرشي 678/2-680؛ كشف الظنون لحاجي خليفة 1431/2، 1440؛ إيضاح المكنون لإسماعيل باشا بن محمد أمين الباباني البغدادي 23/1، 26؛ هدية العارفين لإسماعيل باشا البغدادي 806/1؛ الفوائد البهية للكنوي، ص 246-247؛ الأعلام للزركلي 100/5.

<sup>6</sup> المحيط البرهاني 525/2.

<sup>7</sup> ب: ولنا.

<sup>8</sup> مادة: دلم.

<sup>9</sup> ساقطة من ح.

والثالث عبدة الأوثان من العرب ولا يجوز وضع الجزية عليهم اتفاقاً، والرابع عبدة الأوثان من العجم وفيه خلاف الشافعي. [أ/334]

وَمَنْ عَلَيْهِ الْقَتْلُ لَوْ جَاءَ الْحَرَمُ \*\* لَمْ يَسْقُطِ الْقَتْلُ وَجَارَ الْقَتْلُ ثُمَّ

”ومن عليه القتل“ إما بالقصاص أو بالرجم أو بكونه حربياً أو مرتدًا لا يحرم قتله، إذا التحأ إلى الحرم بل يؤخذ فيقتل. وعندنا لا يتعرض له لكن لا يطعم ولا يسقي ولا يؤدي حتى يخرج فيقتل. والأصل فيه ”أن العام الذي لم يثبت خصوصه لا يحتمل الخصوص بخبر الواحد“، والقياس عندنا خلافًا له. وقوله تعالى ﴿وَمَنْ دَخَلَهُ كَانَ آمِنًا﴾، [آل عمران: 97] لم يلحقه الخصوص فلا يجوز تخصيصه لقوله صلى الله عليه وسلم «الحرم لا يعيد عاصياً ولا فاراً بدم». <sup>1</sup>  
وَمَالُ أَهْلِ الْإِزْتِدَادِ فِيءٌ \*\* وَلَيْسَ لِلْوَارِثِ مِنْهُ شَيْءٌ

إذا قتل المرتد أو مات فجميع أمواله فيء أي يوضع في بيت المال ولا يورث منه. وعند أبي حنيفة رضي الله عنه كسب حال إسلامه لورثته المسلمين وكسب حال رده فيء. وقال أبو يوسف ومحمد: كلاهما لورثته. والأصل فيه ”أن توريث المسلم من الكافر لا يجوز“، لقوله عليه السلام «لا يرث المسلم من الكافر وقد مات كافرًا فلا يرث منه المسلم». <sup>2</sup> قلنا: الردة سبب الموت، فيكون توريث المسلم من المسلم.

وَحَيْلُ أَهْلِ الْبَغْيِ وَالسَّلَاحُ \*\* لَنَا بِمَا قَاتَاهُمْ جُنَاحٌ

”والسلاح“ أي وسلاح أهل البغي. وقيد بالخيال والسلاح، لأن في سائر الأموال لا يجوز الانتفاع إجماعًا لكن يوضع حتى يتوبوا أو تنزل منعتهم، كذا في المبسوطين، وقيد بالقتال، لأنه لا يجوز لهم (أن يقسموها) <sup>3</sup> إجماعًا، لأنه مال معصوم فلا يملك بالقهر.

”قتالهم“ أي قتال أهل البغي، وهذه <sup>4</sup> إضافة المصدر إلى المفعول، وعندنا يجوز استعمالها <sup>5</sup> في قتالهم، إذا احتاج المسلمون إليه فإذا فرغوا من القتال ردوها عليهم. والأصل فيه ”أن للإمام <sup>6</sup>

<sup>1</sup> أخرجه البخاري في صحيحه كتاب جزاء الصيد 6؛ ومسلم في صحيحه كتاب الحج 82، رقم الحديث: 1354.

<sup>2</sup> أخرجه البخاري في صحيحه كتاب الفرائض 26؛ ومسلم في صحيحه كتاب الفرائض 1، رقم الحديث: 1614.

<sup>3</sup> ب: أن يقسموا.

<sup>4</sup> ن: وهو.

<sup>5</sup> ح: استعمالهم.

<sup>6</sup> ب، ن: الإمام.

أن يفعل ذلك في سلاح من لا يقاتل من أهل العدل“، ففي سلاح من<sup>1</sup> يقاتل من أهل البغي أولى، والمعنى فيه إلحاق الضرر الأذن لدفع الأعلى، وقال: إن هذا مال<sup>2</sup> مسلم فلا ينتفع به إلا برضاه.

وَكُلُّ مَقْتُولٍ مِنَ الْبُعَاةِ \*\* يُكْرَمُ قَبْلَ الدَّفْنِ بِالصَّلَاةِ

لا يصلى على قتلي أهل البغي فلا يغسلون أيضاً، ولكنهم يدفنون لإمطة الأذى، كذا في المبسوط،<sup>3</sup> وإليه أشار بقوله ”قبل الدفن“. والأصل فيه ”أن الصلاة شرعت رحمة وشفاعة والباغي أحوج إليهما“، قلنا: علينا منا بذتهم واجتناهم في حال الحياة لأجل الدين، فكذا بعد الموت بل أولى لوقوع اليأس عن توبتهم، كذا في المختلفات.

وَفِي الْيَهُودِيِّ إِذَا تَنَصَّرَا \*\* حَبْسٌ وَقَتْلٌ وَعَلَى الْعَكْسِ كَذَا

فَمَلَّتَانِ ذَا وَذَا وَلَا يَرَى \*\* إِزْتِئاً وَلَا تَنَاكُحاً بَيْنَهُمَا

اليهودي إذا تنصّر أو النصراني إذا تهوّد أو تمجس فعنده يجبر على أن يعود (إلى ما)<sup>4</sup> كان عليه، فإن لم يفعل قتل، وعندنا لا يجبر على ذلك. قال: لأنه ارتدّ وهي ملك متعددة عنده فلا يرى التوارث والتناكح بينهما. وعندنا يتوارثون ويتناكحون والكفر كله ملة واحدة، لأنهم متفقون على الكفر بالله تعالى، وإنكار الإسلام ويجتمعون في الآخرة في النار. والمراد [334/ب] من قوله صلى الله عليه وسلم «لا يتوارث أهل ملتين شتى ملة الإسلام والكفر»،<sup>5</sup> واستدل في شرح التأويلات بقوله تعالى ﴿وَالَّذِينَ كَفَرُوا بَعْضُهُمْ أَوْلِيَاءُ بَعْضٍ﴾، [الأنفال: 73] على أن الكفر كله ملة واحدة.

وَقَالَ إِسْلَامُ الصَّبِيِّ بَاطِلٌ \*\* وَأَهْلُ أَسْلَابِ الْقَتِيلِ الْقَاتِلُ

الكلام في إسلام الصبي العاقل ومن لا يعقل لا يصح إسلامه وارتداده، وقيد بالإسلام، لأن في الارتداد خلاف أبي يوسف، وذكر في الأسرار. وقال الشافعي: لا يصح في حق أحكام الدنيا حتى يرث أباه الكافر بعد إسلامه ولا تبين منه امرأته المشركة. فأما من حيث سعادة

<sup>1</sup> زائدة في ن: لا.

<sup>2</sup> ساقية من ن.

<sup>3</sup> زائدة في ن: بخلافه.

المبسوط للسرخسي 107/10-108.

<sup>4</sup> ب: الثاني.

<sup>5</sup> أخرجه أبو داود في سننه، كتاب الفرائض 10؛ والترمذي في سننه، كتاب الفرائض 16.

الآخرة فالإيمان صحيح، وكذلك الردة بعد المعرفة لا ترد ما تحقق، كما لا ترد قتلُه<sup>1</sup> إنساناً لكن لا يلزمه الأحكام الشرعية المتعلقة بهذا الاعتقاد. والأصل فيه ”أن الصبي عنده فاسد العبارة فيما صار مولياً عليه كالإسلام والبيع“، وفيما لم يصير مولياً عليه صحيح العبارة حتى يصح شغله<sup>2</sup> بالعبادات أيّ عبادة كانت، وتصح وصيته بالقرب.<sup>3</sup> قال: إن من كان مولياً عليه لا يصلح أن يكون ولياً، لأن أحدهما سمة العجز، والثاني آية القدرة وهما متضادان. وعندنا الصبي العاقل صحيح العبارة فيما ينفعه من كل وجه سواء كان مولياً عليه في ذلك أو لم يكن، وفيما يتردد بين الضرر والنفع<sup>4</sup> صحيح العبارة في حق الانعقاد حتى ينعقد تجارته موقوفاً على إجازة الولي<sup>5</sup> وفيما يضره من كل وجه كالطلاق والعتاق فاسد العبارة أصلاً. وأما الجواب عن كلامه فنقول: لَمَّا كان قاصر الأهلية صلح مولياً عليه، ولَمَّا كان صاحب أصل الأهلية صلح ولياً، ومتى جعلناه ولياً لم نجعله فيه مولياً عليه، ومتى جعلناه مولياً عليه لم نجعله ولياً فيه.

السلب ما على المقتول من ثيابه وسلاحه ومركبه، وما على مركبه عنده السلب للقاتل إذا كان من أهل أن يسهم له وقد قتله مقبلاً، لأن القاتل مقبلاً أكثر غناءً فيختص بسلبه إظهاراً للتفاوت، ولقوله صلى الله عليه وسلم «من قتل قتيلاً فله سلبه».<sup>6</sup> والأصل فيه ”أن المحتمل يحمل على المحكم“، وما رواد يحتمل نصب الشرع ويحتمل التنفيل من رسول الله صلى الله عليه وسلم لمن سمع منه ذلك. وقوله صلى الله عليه وسلم «ليس لك من سلب قتيلك إلا ما طابت به نفس إمامك»<sup>7</sup> محكم.<sup>8</sup>

وَالرَّضْخُ لِلْعَبْدِ وَهَذَا الْجِنْسِ \* فِي الْخُمْسِ لِأَيِّمًا وَرَاءَ الْخُمْسِ

رضخ له إذا أعطاه شيئاً قليلاً، واسم ذلك القليل رضخ.

<sup>1</sup> ن: قبله.

<sup>2</sup> ب: بنقله.

<sup>3</sup> ن: بالقرب.

<sup>4</sup> زائدة في ب: الصبي العاقل.

<sup>5</sup> ب: مولى.

<sup>6</sup> أخرجه البخاري في صحيحه كتاب فَرَضِ الْخُمْسِ 18؛ والترمذي في سننه، كتاب السَّبْرِ 13.

<sup>7</sup> أخرجه الطبراني في المعجم الكبير 20/4، رقم الحديث: 3533؛ والمعجم الأوسط 23/7، رقم الحديث:

6739.

<sup>8</sup> ساقفة من ن.

”وهذا الجنس“ نحو الصبي والمرأة والذمي والمكاتب. وإنما يرضخ إذا كان [335/أ] العبد مع مولاه يقاتل ولا يرضخ إذا كان في خدمة مولاه، وإنما يرضخ الذمي إذا قاتل بإذن الإمام، فأما إذا قاتل بغير إذن الإمام فلا يرضخ له.<sup>1</sup> والمرأة ترضخ لها<sup>2</sup> إذا كانت تداوي الجرحى وتقوم على المرضى لا فيما وراء الخمس، وعندنا يرضخ لهم من أربعة أخماس الغيمة. والأصل فيه ”أنه إنما يرضخ لهم تحريضاً على القتال مع إظهار انحطاط ربتهم“، فصاروا على هذا من جملة الغانمين. وقال: إن ما وراء الخمس صار للغانمين فلا يزارهم غيرهم.

وَمَنْ أَسْرَنَا مِنْ ذَوِي الطُّغْيَانِ \*\* يُطْلَقُ بِالْمَالِ وَبِالْمَحَانِ

”من ذوي الطغيان“ أي الكفار. فعندنا حكم الأسارى أن يقتلهم أو يسترقهم<sup>3</sup> أو يتركهم أحراراً ذمة للمسلمين. وعنده أحد الأمور الأربعة القتل والاسترقاق والفداء والمن. والفداء بالمال لا يجوز باتفاق بيننا، وبالأسارى كذلك عند أبي حنيفة خلافاً لهما. والمن لا يجوز باتفاق بيننا، وهو أن يطلقهم مجّاناً احتج بقوله تعالى ﴿فَأَمَّا مَنْ بَعْدَ وَإِمَّا فِدَاءً﴾. [محمد: 4] قلنا: هو منسوخ بقوله تعالى ﴿فَأَقْتُلُوا الْمُشْرِكِينَ﴾، [التوبة: 5] لأن سورة براءة من آخر ما نزل.

وَشَرَطُ رَدِّ مَنْ أَتَانَا مُسْلِمًا \*\* مِنْهُمْ إِلَيْهِمْ جَائِزٌ لَتَعْلَمَا

”إليهم“ صلة الرد. فعندنا لا يجوز هذا الشرط ولا يصح الوفاء به، لأن كل شرط مخالف للكتاب فهو مردود وقد قال الله تعالى ﴿فَإِنْ عَلِمْتُمُوهُنَّ مُؤْمِنَاتٍ فَلَا تَرْجِعُوهُنَّ إِلَى الْكُفَّارِ﴾، [المتحنة: 10] وما روي أنه صلى الله عليه وسلم فعل ذلك بأهل مكة نسخ بما تلوناه.

وَالْمَنْ فِي الْمَفْتُوحِ قَهْرًا لَا يَصِحُّ \*\* وَإِنَّمَا مَكَّةُ بِالصُّلْحِ فَتُخ

الإمام إذا فتح بلدة عنوة وقهراً ثم أراد أن يمن عليهم ويتركها في أيديهم على ملكهم عنده<sup>4</sup> لا يجوز، وعندنا يجوز، لأنه صلى الله عليه وسلم فعل بأهل مكة كذلك، وقد فتحها قهراً. وقال الشافعي:<sup>5</sup> إنها صارت للغانمين فلا يجوز إعطائها لأهل البلدة.

وقوله ”وإنما مكة بالصلح فتح“ جواب هذا الإشكال وهو أن يقال: فتحت مكة قهراً.

فقال الشافعي: إن مكة فتحت صلحاً فلم تصر للغانمين، ولهذا لم يُرَوَّ أنهم قاتلوا.<sup>6</sup> وقال الله

<sup>1</sup> ساقطة من ح.

<sup>2</sup> ساقطة من ب.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>5</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>6</sup> ح: قاتلون.

تعالى ﴿لَتَدْخُلَنَّ الْمَسْجِدَ الْحَرَامَ إِنْ شَاءَ اللَّهُ آمِنِينَ﴾. [الفتح: 27] وقلنا: بل فتحت قهراً وعنوة بدليل قوله تعالى ﴿وَهُوَ الَّذِي كَفَّ أَيْدِيَهُمْ عَنْكُمْ وَأَيْدِيَكُمْ عَنْهُمْ بِبَطْنِ مَكَّةَ مِنْ بَعْدِ أَنْ أَظْفَرَكُمْ عَلَيْهِمْ﴾، [الفتح: 24] وكان ذلك في يوم الفتح، كذا في الكشاف.<sup>1</sup> وأما قوله تعالى ﴿لَتَدْخُلَنَّ الْمَسْجِدَ الْحَرَامَ﴾، [الفتح: 27] وكان ذلك قبل فتح مكة في عمرة القضاء بدليل قوله ﴿مُحَلِّقِينَ رُءُوسَكُمْ وَمُقَصِّرِينَ﴾، [الفتح: 27] وإنما لم يقالوا لأنهم ملؤوا رعباً فانهزموا.<sup>2</sup> وَتَابَتْ سَنَهُمْ ذَوِي الْقُرَابَةِ \* وَتُقْتَلُ الْمُرْتَدَّةُ الْكَذَّابَةُ

عنده لذوي القرى خمس الخمس وهم قبيلة بني هاشم وبني المطلب دون بني تميم وعدي وسائر البطون وغنيهم وفقيرهم وكبيرهم [335/ب] وصغيرهم سواء ولكن ﴿لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثِيَيْنِ﴾ [النساء: 11] ويجب استيعابهم<sup>3</sup> بالقسمة حيثما كانوا وليس لبني نوفل وبني عبد شمي شيء، كذا في خلاصتهم. والأصل فيه "أن مأخذ الاشتقاق علة"، فتكون القرابة علة. قلنا: بلى لكن المراد قرب النصر لا قرب القرابة أعني نصره الاجتماع حال ما هجرة الناس، لا نصره القتال بدليل القصة.

لا تقتل المرتدة ولكنها تحبس وتجبر على الإسلام حرة كانت أو أمة، وعن أبي حنيفة أنها تخرج في كل أيام، وتعزر تسعة وثلاثين سوطاً ثم تعاد إلى الحبس إلى أن تتوب أو تموت. وعند الشافعي تقتل إن لم تسلم. والأصل فيه قوله صلى الله عليه وسلم «من بدل دينه فاقتلوه».<sup>4</sup> وكلمة 'من' يتناول النساء لقوله تعالى ﴿فَمَنْ شَهِدَ مِنْكُمُ الشَّهْرَ فَلْيَصُمْهُ﴾. [البقرة: 185] قلنا: خص منه المرأة بدليل ما روي أنه صلى الله عليه وسلم «نهي عن قتل النساء».<sup>5</sup>

#### كتاب الاستحسان

شَهَادَةُ الْوَاحِدِ بِالْهَلَالِ \* \* \* بَحُورٌ فِي الصَّوْمِ بِأَلَاغِتْلَالٍ

<sup>1</sup> الكشاف 344/4.

<sup>2</sup> زائدة في ف: فكأما قال: فتح ولم يقتل فتحت، لأن المراد ببلد مكة فحذف المضاف وأقام المضاف إليه مقامه وكما يعطي الثابت حق المحذوف في الإعراب يعطى حقه في غيره كقوله بردي يصفق بالرحيق السلسل أي ماء بردي فذكر المير في يصفق.

<sup>3</sup> ن: استيفاؤهم.

<sup>4</sup> أخرجه البخاري في صحيحه كتاب استيابة المرتدين والمعادين وقتالهم 2.

<sup>5</sup> أخرجه أحمد في مسنده 173/10، رقم الحديث: 5959.

”بلا اعتلال“ أي من غير أن يكون في السماء علة. والأصل فيه ”أن حكاية الفعل لا عموم له“، وقد روي أنه صلى الله عليه وسلم «قبل شهادة الأعرابي على رؤية الهلال»<sup>1</sup> فيحتمل أن يكون فيما إذا كان بالسماء علة، وهذا لأن التفرد بالرؤية، والحالة هذه دليل ظاهر، وأما رتبة بينة أنه غالب<sup>2</sup> لاستواء الناس إياه في النظر، والمنظر بخلاف ما إذا كان بالسماء علة، لأنه قد ينشق الغيم<sup>3</sup> عن موضع القمر فيتفق للبعض النظر.<sup>4</sup>

### كتاب التحري

وَلَا يَجُوزُ بَيْعُ دُهْنٍ سَقَطَتْ \*\* نَجَاسَةٌ فِي وَسْطِهِ فَاخْتَلَطَتْ

ذكر في المبسوط<sup>5</sup> في كتاب التحري، الدهن إذا اختلط به ودك الميتة أو شحم الخنزير، فإن كان الغالب ودك الميتة لم يجز الانتفاع بشيء منه بالأكل وغيره من وجوه الانتفاع، لأن الحكم للغالب فباعته الغالب هو محرم العين،<sup>6</sup> فكان الكل ودك الميتة، وكذلك إن كانا متساويين، لأن عند المساواة تغلب المحرم، فإن كان الغالب هو الزيت فليس له أن يتناول شيئاً منها في حالة الاختيار، لأن ودك الميتة وإن كان مغلوباً فهو موجود حقيقة، ويجوز أن ينتفع به من حيث الاستصباح ودبغ الجلد، ويجوز بيعه مع بيان العيب عندنا. ولا يجوز عند الشافعي، لأنه نجس العين كالخمر. وقلنا: النجاسة للجار الفاسد لا لعين الزيت فهو كالثوب النجس يجوز بيعه وإن كان لا تجوز الصلاة معه، وإنما أورده في كتاب التحري لهذه المناسبة وهو أن في<sup>7</sup> المساليخ إن كانت الغلبة للحلال يتحرى في [336/أ] حالة الاختيار، وإن كان الحرام غالباً لا يتحرى عندنا، لأن العبرة للغالب فكذا هنا. وذكر في الشرحين، مطلقاً، الدهن إذا وقع فيه نجاسة لا يجوز بيعه عنده، وعندنا يجوز، ويبين العيب فيحتمل أنه أراد به ما ذكر في المبسوط<sup>8</sup> وهو أن الدهن غالب، والله أعلم.

<sup>1</sup> أخرجه أبو داود في سننه، كتاب الصوم 14؛ والترمذي في سننه، كتاب أبواب الصوم 7.

<sup>2</sup> ن: غلط.

<sup>3</sup> ساقطة من ب.

<sup>4</sup> زائدة في ن: فيه.

<sup>5</sup> المبسوط للسرخسي 163/10.

<sup>6</sup> ساقطة من ن.

<sup>7</sup> ساقطة من ن.

<sup>8</sup> المبسوط للسرخسي 163-162/10.

وَيِ الْأَوَانِي وَالْأَقْلُ طَاهِرٌ \*\* فَرُضَ التَّحْرِي لِوُضُوءِ طَاهِرٍ

إذا اختلطت الأواني ”والأقل طاهر“ ولا يجد غيرها فعليه التحري، ولا يجوز التيمم عنده.<sup>1</sup> وعندنا يجوز، كذا في الشرحين. وذكر في المبسوط،<sup>2</sup> إن كانت الغلبة للأواني الطاهرة فعليه التحري ويتوضأ بأحدها، لأن الحكم للغالب وإن كانت الغلبة للأواني النجسة أو كانا سواء فليس له أن يتحرى ويتيمم<sup>3</sup> عندنا. وعند الشافعي يتحرى ويتوضأ بما يقع في تحريه أنه طاهر، وذكر في الخلاصة. وهذا في<sup>4</sup> حالة الاختيار، فأما في<sup>5</sup> حالة الاضطرار يتحرى للشرب بالإجماع. وذكر في المبسوط،<sup>6</sup> إن (كانت الغلبة)<sup>7</sup> للماء النجس فالاحتياط أن يريق الكل، ثم<sup>8</sup> يتيمم ولكن لا يجب عليه، والأحوط أن يخلط المائتين ثم يتيمم، لأن بالإراقة تنقطع عنه منفعة الماء للشرب عند الضرورة<sup>9</sup> وبالخلط لا، وإنما خص الأقل في النظم لنفي الغالب، وإلا فالمتساوي نظيره كما بينا. والأصل فيه ”أن المغلوب في مقابلة الغالب كالمعدوم“، فيجعل كأن كله نجس. وقاس على الثياب، فإنه يتحرى هناك ويصلي<sup>10</sup> في الذي يقع تحريه أنه طاهر سواء كانت الغلبة للثياب النجسة أو للثياب الطاهرة أو كانا متساويين. وقلنا: هناك لا يقوم غيره مقامه في ستر العورة، وهنا التراب يقوم مقامه في الطهارة فلا ضرورة.

### كتاب اللقيط

وَيَحْكُمُ الْقَائِفُ فِي اللَّقِيطِ \*\* إِذَا ادَّعَاهُ اثْنَانِ عَنِ تَحْلِيطِ

”القائف“ الذي يعرف الآثار والشبه<sup>11</sup> أي يعرف شبه<sup>1</sup> الأولاد بالأباء فيخبر أن هذا الولد من فلان أو فلان، ويقال له: بالفارسية بي شناس.

<sup>1</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>2</sup> المبسوط للسرخسي 166/10.

<sup>3</sup> ن: فله أن يتيمم.

<sup>4</sup> ساقطة من ب.

<sup>5</sup> ساقطة من ب، ن.

<sup>6</sup> المبسوط للسرخسي 167/10.

<sup>7</sup> ب: كان الغالب.

<sup>8</sup> ساقطة من ن.

<sup>9</sup> ن: الضرورية.

<sup>10</sup> ساقطة من ن.

<sup>11</sup> ن: الشبهة.

إذا ادعى نسب اللقيط رجلان وأقاما البينة ترجع إلى القائف المدلجي ليلحقه بأحدهما، فإن لم يكن مدلجي فقائف آخر. وعندنا يثبت نسبه منهما لقول عمر رضي الله عنه هو ابنهما يرثهما ويرثانه. وقال: إثبات النسب من شخصين<sup>2</sup> متعذر فيعمل بالشبهة.

### كتاب اللقطة

وَلِلْغَنِيِّ الْأَكْلُ مِمَّا يَلْتَقِطُ \*\* مِنْ بَعْدِ مَا عَرَفَهُ كَمَا اشْتَرِطُ

الملتقط إذا عرف اللقطة مدة التعريف ولم يظهر مالکها فهو بالخيار إن شاء حفظها أبداً وإن شاء تصدق بها على فقير على أن صاحبه إذا حضر إن شاء اختار ثواب الصدقة وإن شاء ضمن الملتقط وليس له الاسترداد من الفقير. وقال الشافعي في قول: إن شاء حفظ وإن شاء [336/ب] تملك بتصرف يحدثه فيه. وفي قول: تملكها بالأخذ بشرط الضمان لصاحبه إذا حضر كالقرض، لأننا إن ألزمت الضمان عليه لو تصدق به أو الحفظ أبداً إن فرّ عن الضمان ما رغب الملتقط في أخذ اللقطة. ومتى قلنا: يملك الملتقط قرضاً رغب بسبب نفع الملك في الأخذ فيجزي<sup>3</sup> حقه ولم يلتفت بالإقراض معنى، لأنه مضمون بمثله. وذكر في خلاصتهم، إذا مضت مدة<sup>4</sup> التعريف فهو بالخيار إن شاء أقام على<sup>5</sup> تعريفها وإن شاء تملكها<sup>6</sup> وغرمها إذا جاء صاحبها ويحل أكلها للغني والفقير.

قوله ”كما اشترط“ بأن يعرفه في المحافل، وعلى أبواب المساجد. ومدة التعريف سنة إلا في الشيء التافه، كذا في خلاصتهم. والأصل فيه ”أن مال الغير لا يباح إلا للحاجة ولا حاجة للغني“، وهو محمول على الأخذ لاحتمال افتقاره في مدة التعريف.

### كتاب جعل الآبق

وَأَيْسَ بِالْوَأَجِبِ جُعِلُ الْآبِقِ \*\* بِالرَّدِّ إِلَّا بِاشْتِرَاطِ سَابِقِ

1 ن: شبهة.

2 ن: شخص.

3 ب: فيخير.

4 ساقطة من ن.

5 ساقطة من ح.

6 ح: تملكها.

لا جعل لراد الأبق من مسيرة سفر من غير شرط عنده، لأنه تبرع بمنافعه بغير أمر صاحبه فأشبهه العبد الضالَّ. والأصل فيه "أن القياس يبطل<sup>1</sup> عند الإجماع"، وقد اجتمعت الصحابة رضي الله عنهم على وجوب أصل الجعل مع الاختلاف في تقديره، فعن ابن مسعود أربعون وعن عمر وعثمان رضي الله عنهم اثنا عشر درهماً<sup>2</sup> أو ديناراً.

### كتاب الغصب

#### زَوَائِدُ الْمَغْضُوبِ فِي الضَّمَانِ \* وَهَكَذَا مَنَافِعُ الْأَعْيَانِ

"زوائد" مبتدأ، و"في الضمان" خبره أي هي مضمونة سواء كانت متصلة كالسمن والجمال<sup>3</sup> أو منفصلة كالولد واللبن. وعندنا هي أمانة إن هلكت عند الغاصب من غير صنع ولا منع لا يضمن وقد مر الأصل في الباب الأول.

"وهكذا منافع الأعيان" أي مضمونة بالغصب والإتلاف بأن يغصب عبداً ويمسكه أياماً ولا يستعمله ثم يردّه أو يستعمله ثم يردّه يضمن في الصورتين عنده. وعندنا لا يضمن، كذا في تعليق البرغري، وذكر في الشرحين، أنه يضمن أحر المثل عنده، وذكر في الهداية،<sup>4</sup> ولا فرق بين المذهبين، بينما إذا عطلها أو سكنها.<sup>5</sup> وقيدنا بالعبد، لأنه إذا غصب حرّاً وأمسكه زماناً لا يضمن منافعه إجماعاً، وكذا إذا زنى بجرة طوعاً أو شم رائحة الطيب كذا في الأسرار. والأصل فيه "أن ضمان العدوان مقيد بالمثل بالنص ولا مماثلة بين الأعيان والمنافع"<sup>6</sup>، لأن المنافع إذا وجدت لا يبقى زمانين وليس لِمَا لا يبقى صفة التقوم، والأعيان باقية متقومة. وقال: إنها أموال متقومة [337/أ] حتى يضمن بالعقود، فكذا بالغصوب. وقلنا: أثر في إيجاب الأصول والفصول حتى يجب المال بالشرط مقابلاً بغير مال ويجوز بيع عبد قيمته ألف بألوف وشيء من ذلك لا يثبت بالعدوان، وكل قياس لا يقوم إلا بوصف تقع به المفارقة<sup>7</sup> فهو باطل.

<sup>1</sup> ب، ن: يتضالَّ.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> ن: والحبل.

<sup>4</sup> الهداية 602/3-604.

<sup>5</sup> ب: سلمها.

<sup>6</sup> ساقطة من ب.

<sup>7</sup> ح: المضارفة.

وَالطَّحْنُ لَا يَقْطَعُ حَقَّ الْأَوَّلِ \*\* كَذَلِكَ جُعِلَ السَّاجُ جِدْعَ الْمَنْزِلِ

إذا غضب حنطة فطحنها أو ساجة فأدخلها في بنائه لم ينقطع حق المالك عنده. وعندنا ينقطع حق المالك ويضمن مثله في المثلي وقيمته في غيره.<sup>1</sup> وعلى هذا إذا ذبح الشاة المغصوبة فشواها.

قوله ”حق الأول“ أي المالك الأول. وهذا بناء على مذهبننا، لأن الغاصب مالك ثانٍ عندنا. والأصل فيه ”أن الرجحان في الذات أحق من الرجحان في الحال“، لأن الحال قائمة بالذات<sup>2</sup> تابعة له. ثم قال: هنا صنعة الغاصب باقية بالمصنوع تابعة له فكان الرجحان لصاحب العين. قلنا إن حقه في الصنعة قائم من كل وجه فيترجح على الأصل الذي هو فائت من وجهه. وَلَا يَصِيرُ بِالضَّمَانِ مَا ضُمِّنَ \*\* مَلِكًا لِمَنْ أَدَّى الضَّمَانَ<sup>3</sup> فَاسْتَبْرَأَ

الغصب<sup>4</sup> يفيد الملك (في المغصوب)<sup>5</sup> عند القضاء بالضمان أو التراضي عندنا من وقت الغصب. وعنده لا يفيد حتى إذا ظهر المغصوب بعد الضمان كان حقًا للغاصب عندنا كما لو اشتراه فكان حقًا للمغصوب منه عنده. والأصل فيه ”أن الغصب عدوان محض“، فلا يصلح سببًا للملك الذي هو نعمة كغصب المدبر وأم الولد. وقلنا: الملك بالغصب لا يثبت مقصودًا به بل شرطًا لحكم شرعي وهو الضمان، لأنه شرع جبرًا ولا جبر مع بقاء الأصل على ملكه. إذ الجبر يعتمد الفوات وشرط الحكم تابع له فصار حسنًا لحسنه، وإنما قبح إن لو كان مقصودًا به، وهذا لأن المغصوب قابل للنقل من ملك إلى ملك فيملكه دفعًا للضرر عنه بخلاف المدبر، لأنه غير قابل للنقل<sup>6</sup> لحق المدبر. وقال بعض أصحابنا: سبب الملك عندنا يقرر الضمان على الغاصب كيلا يجتمع البدل والمبدل في ملك رجل<sup>7</sup> واحد، وهذا غلط، لأن الملك يثبت من وقت الغصب، ولهذا ينفذ بيع الغاصب ويسلم الكسب له.

فإن قلت: كأنه مال إلى هذا القول حيث قال: بالضمان.

<sup>1</sup> ح: غير المثلي.

<sup>2</sup> ح: في الذات.

<sup>3</sup> ن: الزمان.

<sup>4</sup> ن: الغاصب.

<sup>5</sup> ساقطة من ن.

<sup>6</sup> ساقطة من ب.

<sup>7</sup> ساقطة من ن.

قلت: لا يبعد وجاز أن يكون المراد به عند (الضمان ألا ترى أنه ذكر في الحصر، المغصوب يصير ملكاً للغاصب عند)<sup>1</sup> أداء الضمان بقضاء القاضي عليه أو بتراضيهما من وقت الغصب عندنا، [337/ب] وبعضهم ألحقوا مسألة الساجة والطحن بهذا الأصل، (إذ "الطحن")<sup>2</sup> وجعل الساج جذع<sup>3</sup> المنزل "محظوران فلا يثبت الملك بهما. وقلنا: لا نجعله سبباً للملك من حيث أنه محظور بل من حيث إحداث الصنعة، وهو مشروع في نفسه، وإنما حرم هنا لمعنى<sup>4</sup> في غيره، وهو أنه جعل مال الغير آلة له فأشبهه الاحتطاب والاصطياد بقدم الغير وقوس الغير.

وَعَاصِبُ الشَّيْءِ إِذَا مَا أَطْعَمَهُ \*\* مَالِكُهُ وَلَيْسَ يَدْرِي غَرْمَهُ

"وليس يدري" أي وليس يدري المالك أنه طعامه فأكله.

"غرمة" أي غرم المالك الغاصب. والأصل فيه "أن الواجب عليه الأداء المأمور به وهذا ليس بأداء مأمور به"، لأنه غرور إذ المرء لا يتحامي في العادات عن مال الغير وضمان الغرور في الحاصل على الغار. قلنا: هذا أداء حقيقة، لأن عين ماله وصل إليه، والغرور إنما وقع لجهله وكفى به غاراً فكيف يكون<sup>5</sup> غروراً.<sup>6</sup>

وَمَا عَلَى الْمُسْلِمِ غُرْمٌ إِنْ دَبِحَ \*\* خَنْزِيرَ ذِمِّيٍّ أَوْ الْحُمَرَ سَفَحَ

سفحت الماء هرقته<sup>7</sup> وسفحت دمه سفكته، كذا في الصحاح.<sup>8</sup> والأصل فيه "أن الخمر والخنزير مالان متقومان في حق الذمي"، لأننا<sup>9</sup> أمرنا بتركهم وما يدينون. وقال: إنه يسقط تقومها في حق المسلم، فكذا في حق الذمي، لأنهم أتباع لنا في الأحكام.

#### كتاب الودیعة

وَكُلُّ مَنْ سَافَرَ بِالْوَدِيعَةِ \*\* فَإِنَّهُ يَضْمَنُ فِي الشَّرِيعَةِ

<sup>1</sup> ساقعة من ن.

<sup>2</sup> ساقعة من ن.

<sup>3</sup> ن: جذل.

<sup>4</sup> ب: المعنى.

<sup>5</sup> زائدة في ب: به.

<sup>6</sup> ن: عذراً.

<sup>7</sup> ب: أهرقته.

<sup>8</sup> مادة: سفح.

<sup>9</sup> ب: لأن؛ ن: وإنما.

إذا سافر بمال الوديعة في طريق آمن ولم ينهه عن المسافرة ضمن سواء كان لحمله مؤنة أو لم يكن، وبيننا اختلاف من وجه آخر وقد مر.

وَمُودَعٌ خَالَفَ فِي السَّبَاقِ \*\* لَمْ يُغْنِهِ الْعَوْدُ إِلَى الْوَفَاقِ

سباق الأمر أوله ”لم يغنه“ أي لم ينفعه. والأصل فيه ”أن المالك أمره بالحفظ مطلقاً“، وهو يتناول جميع الأزمان ما قبل الخلاف وما بعده. وقال: إن عقد الوديعة ارتفع حين<sup>1</sup> صار ضامناً للمنافاة فلا يبرأ إلا بالرد على المالك، قلنا: ارتفاع حكم العقد ضرورة ثبوت نقيضه، فإذا ارتفع عاد حكم العقد فحصل الرد إلى نائب<sup>2</sup> المالك أعنى نفسه.

### كتاب العارية

وَالْمُسْتَعَارُ عَيْنُهُ مَضْمُونٌ \*\* يَغْرُمُ فِي هَلَاكِهِ الْمَأْمُونُ

عندنا<sup>3</sup> لا يضمن المستعير سواء هلكت من استعماله (أو لا)<sup>4</sup> من استعماله. وعنده إن هلكت من الاستعمال المأذون لا يضمن (وإلا يضمن)<sup>5</sup> قيمتها. وهذا إذا كانت العارية مطلقة، فإن كانت مقيدة في الوقت مطلقة في غيره نحو أن يعير يوماً فهذه عارية مطلقة إلا في حق الوقت، فلو لم يردّها بعد مضي الوقت مع الإمكان ضمن، إذا هلكت سواء استعملها بعد الوقت أو لا، كذا في شرح الطحاوي، والخلاصة<sup>6</sup> من غير ذكر الخلاف بين أصحابنا، وذكر صاحب المحيط،<sup>7</sup> وشيخ الإسلام [338/أ] خواهر زاده، وإذا كانت العارية مؤقتة فأمسكها بعد الوقت فهو ضامن. ومن مشايخنا من<sup>8</sup> قال: هذا<sup>9</sup> إذا انتفع به بعد مضي الوقت ضمن،<sup>10</sup> لأنه حينئذ يصير غاصباً، أما إذا لم ينتفع به في اليوم الثاني (فلا يضمن)<sup>11</sup> كالمودع، إذا أمسك بعد

<sup>1</sup> ن: حتى.

<sup>2</sup> زائدة في ن: الملك أي.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> ب: ولا.

<sup>5</sup> ساقطة من ب.

<sup>6</sup> ب، ح: وخلصنا.

<sup>7</sup> المحيط البرهاني 352/6.

<sup>8</sup> زائدة في ن: مال إلى هذا و.

<sup>9</sup> ساقطة من ب، ن.

<sup>10</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>11</sup> ح: فلا ضمان.

انقضاء المدة. ومنهم من قال: يضمن على كل حال. وإليه مال شمس الأئمة السرخسي، لأن المستعير يمسك مال الغير بعد المدة لنفسه بخلاف المودع. قال القاضي الإمام ظهير الدين: ويستوي فيه أن يكون العارية مؤقتة نصاً أو دلالة حتى قيل: إن من استعار من آخر قدوماً ليكسر بها حطباً فكسر الحطب ولم يردّ حتى هلكت ضمن.

وقيد بقوله ”عينه مضمون“، لأن<sup>1</sup> عندنا هي مضمونة الرد.

وقيد بقوله ”المأمون“، لأنها لو هلكت بالتعدي يضمن اتفاقاً. والأصل فيه ”أن قبض مال الغير بإذنه لا يوجب الضمان“، كالوديعة. وقال: إنه قبضه لنفسه لا عن استحقاق، فيضمنه كالمقبوض على سوم الشراء. قلنا: هو مضمون بالعقد، لأن الأخذ في العقد له حكم العقد.

### كتاب الشركة

وَتَبَطَّلُ الْمُفَاوِضَاتُ فَاعْقِلِ \*\* وَشِرْكَةُ الْوُجُوهِ وَالتَّعَبُّلِ

وَشَرْطُ فَضْلِ الرَّيْحِ وَالْمَالَانِ \*\* عَلَى السَّوَاءِ ظَاهِرُ الْبُطْلَانِ

تفسير الشركات مر في الباب الأول. والأصل فيه ”أن المفاوضة تتضمن الوكالة بمجهول الجنس والكفالة بمجهول الجنس<sup>2</sup>“ وأنه فاسد. قلنا: القياس يترك بالتعامل، والناس يعاملوها من غير نكير، والجهالة متحملة<sup>3</sup> تبعاً كما في المضاربة، ومسألة شركة الوجوه<sup>4</sup> والتقبل. وشرط فضل الربح مبنية على اشتراط الخلط عنده كما شرط عند زفر وقد مر في بابه.

### كتاب الصيد

مَثْرُوكُ ذِكْرِ اللَّهِ عِنْدَ النَّحْرِ \*\* عَمْدًا حَلَالًا وَصِيودُ الْبَحْرِ

وَهَكَذَا الطَّائِي وَصَيْدُ الْكَلْبِ \*\* يَأْكُلُ بَعْضَ حَمِيهِ بِالسَّلْبِ

<sup>1</sup> ن: لأنه.

<sup>2</sup> ساقطة من ب.

<sup>3</sup> ن: يتحملة.

<sup>4</sup> ساقطة من ن.

قال داود الأصفهاني: <sup>1</sup> قد (أفحش الشافعي حيث خالف) <sup>2</sup> سبع آيات من القرآن، ثلاث منها في سورة الأنعام، والأولى قوله تعالى ﴿فَكُلُوا مِمَّا ذُكِرَ اسْمُ اللَّهِ عَلَيْهِ إِنْ كُنْتُمْ بِآيَاتِهِ مُؤْمِنِينَ﴾، [الأنعام: 118] والثانية قوله تعالى ﴿وَمَا لَكُمْ أَلَّا تَأْكُلُوا مِمَّا ذُكِرَ اسْمُ اللَّهِ عَلَيْهِ﴾، [الأنعام: 119] والثالثة قوله تعالى ﴿وَلَا تَأْكُلُوا مِمَّا لَمْ يُذْكَرِ اسْمُ اللَّهِ عَلَيْهِ وَإِنَّهُ لَفِسْقٌ﴾، [الأنعام: 121] وثلاث آيات في سورة الحج، الأولى قوله تعالى ﴿لِيَشْهَدُوا مَنَافِعَ لَهُمْ وَيَذْكُرُوا اسْمَ اللَّهِ فِي أَيَّامٍ مَّعْلُومَاتٍ عَلَىٰ مَا رَزَقَهُمْ مِنْ بَهِيمَةِ الْأَنْعَامِ﴾، [الحج: 28] والثانية ﴿وَلِكُلِّ أُمَّةٍ جَعَلْنَا مَنْسَكًا لِيَذْكُرُوا اسْمَ اللَّهِ عَلَىٰ مَا رَزَقَهُمْ مِنْ بَهِيمَةِ الْأَنْعَامِ﴾، [الحج: 34] والثالثة [338/ب] ﴿وَالْبُدْنَ جَعَلْنَاهَا لَكُمْ مِنْ شَعَائِرِ اللَّهِ لَكُمْ فِيهَا خَيْرٌ فَاذْكُرُوا اسْمَ اللَّهِ عَلَيْهَا صَوَافٍ﴾، [الحج: 36] وواحدة في سورة المائدة وهو قوله تعالى ﴿فَكُلُوا مِمَّا أَمْسَكْنَ عَلَيْكُمْ وَادْكُرُوا اسْمَ اللَّهِ عَلَيْهِ﴾، [المائدة: 4] هو قاس على الناسي. وقلنا: العام الذي لم يثبت خصوصه لا يحتمل الخصوص بخبر الواحد والقياس. <sup>3</sup>

جميع حيوانات الماء مأكول عنده. (وله في الضفدع قولان). <sup>4</sup> وعندنا لا يؤكل إلا السمك، لأنه صلى الله عليه وسلم «نهى عن بيع السرطان»، <sup>5</sup> والخلاف في الأكل والبيع واحد وهو يحتاج بقوله صلى الله عليه وسلم في البحر «هو الطهور ماؤه والحل ميتته»، <sup>6</sup> ونحن نحمله على السمك، وبهذا تمسك في الطافي وهو الذي يموت في الماء فيعلو ويظهر. يقال: طفا الشيء طفوًا إذا علا. وفي الأصل الطافي السمك الذي مات في الماء بغير آفة، وقد روي عن النبي صلى الله عليه وسلم «ما لفظه الماء فكلوا وما طفى فلا تأكلوا». <sup>7</sup> ثم الأصل في السمك عندنا أنه إذا

<sup>1</sup> هو داود بن علي بن خلف الأصبهاني، أبو سليمان، الملقب بالظاهري (201-270/816-884). الأنساب للسمعاني 99/4؛ الفهرست لابن النديم 271-272؛ تاريخ بغداد للخطيب البغدادي 369/8؛ وفيات الأعيان 255/2-257؛ ميزان الاعتدال للذهبي (ت. 1347/748) 539/1؛ طبقات الفقهاء الشيرازي 92؛ الأعلام للزركلي 333/2.

<sup>2</sup> ن: خالف الشافعي في هذه المسألة.

<sup>3</sup> ح: أو القياس.

<sup>4</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>5</sup> قال الزيلعي في نصب الراية 201/4: غريب جدًا، قال ابن حجر في الدراية 212/2: لم أجده.

<sup>6</sup> أخرجه أبو داود في سننه، كتاب الطهارة 41؛ والترمذي في سننه، كتاب الطهارة 52؛ والنسائي في سننه الكبرى كتاب الطهارة 47؛ وابن ماجه في سننه، كتاب الطهارة 38؛ وغير ذلك.

<sup>7</sup> لم أعثر عليه.

مات بسبب حادث يحل<sup>1</sup> كالمأخوذ، وإن مات حتف أنفه لا بسبب ظاهر لا يحل أكله، لأنه كالطائي. وعلى هذا تستحب<sup>2</sup> فروع كثيرة، فإن ألقى سمكة في حب ماء فماتت تؤكل، لأن موتها بسبب حادث، وكذا إذا جمع السمك في حظيرة لا يستطيع الخروج منها وهو يتمكن من أخذها وماتت فيها<sup>3</sup> تؤكل. وإن كانت لا تؤخذ إلا بصيد لا تؤكل، ولو وجد سمكة بعضها في الماء وبعضها على<sup>4</sup> الأرض وقد ماتت إن كان رأسها على الأرض تؤكل، وإن كان رأسها في الماء ينظر إن كان ما على الأرض منها أقل من النصف أو النصف لا تؤكل، لأن موضع نفسها<sup>5</sup> في الماء، فلا يكون الموت بآفة، وإن كان ما على الأرض أكثر من النصف تؤكل. وفي موته يجز الماء ويرده روايتان، وعمامة المشايخ على أنه لا بأس بأكله، لأن موته بآفة، ولو أنجمد الماء فمات الحيتان تحت الجمد قيل: يؤكل، لأن موته بآفة، وإذا قطع بعضه فمات يحل أكل ما أبين وما بقي، لأن موته بآفة، وما أبين من الحي، وإن كان ميتاً فميتته حلال بالحديث.

”الكلب“ المعلم إذا أخذ الصيد بإرسال صاحبه ثم أكل بعضه حالة الاصطياد لا يحرم عنده. وعندنا يحرم بناء على أن علامة التعليم عنده الإجابة عند الدعاء واتباع الصيد وقد [339/أ] وجد هنا. وعندنا (يحرم بناء على أن)<sup>6</sup> علامة التعليم ترك العادة الأصلية، وهي الأكل عند الظفر. فأما الاتباع والإجابة فعادة أصلية له، كذا في الإيضاح.

وَالصَّبُّ وَالتَّغْلَبُ وَالتَّضْبَاغُ\*\* كَذَا حَلَالٌ طَيِّبٌ مَتَاعٌ

”كذا“ أي حلال مثل ما تقدم.

ثم قوله ”حلال“ معناه لا حرمة فيه.

”وطيب“ أي غير مستحب طبعاً كالحشرات، وقيل: في قوله تعالى ﴿كُلُوا مِمَّا فِي الْأَرْضِ حَلَالًا طَيِّبًا﴾. [البقرة: 168] إن<sup>7</sup> الحلال ما أحل الله تعالى والطيب ما يستطاب وهو ثلاثة أنواع: المستلذ طبعاً والمباح شرعاً والطاهر وضعاً. وقيل: الحلال ما لا حظر فيه، والطيب ما لا حذر فيه. وقيل: الحلال ما لا يقول العلماء أنه لا يحل، والطيب ما لا يقول الحكماء: إنه لا

<sup>1</sup> ساقطة من ب.

<sup>2</sup> ن: الأصل.

<sup>3</sup> ساقطة من ب.

<sup>4</sup> ب: في.

<sup>5</sup> ن: النفس.

<sup>6</sup> ساقطة من ن.

<sup>7</sup> ن: أي.

يُجمل. وقيل: الحلال ما أفتاك المفتي أنه مباح، والطيب ما أفتاك قلبك أنه ليس فيه جناح، والمتاع كل ما يتمتع به، قال الشاعر:

نِعْمَ أَنْتَ الْمُتَاعُ لَوْ كُنْتَ ... تَبْقَى غَيْرَ أَنْ لَا بَقَاءَ لِلْإِنْسَانِ،  
وَمَا أُبِينُ ثُلُثَهُ الْمُؤَخَّرُ \*\* فَمَاتَ حَلَّ الثُّلُثُ أَيْضًا فَادْكُرُوا

وإذا رمى صيداً فقطع عضواً منه ومات أكل الصيد كله إلا ما بان عنه، وعنده أكلاً إن مات الصيد منه، لأنه مبان بدكاة الاضطرار، فيحل المبان، والمبان منه كما إذا أبين الرأس بدكاة الاختيار بخلاف ما إذا لم يمّت، لأنه ما أبين بالدكاة. ولنا قوله صلى الله عليه وسلم «ما أبين من الحي فهو ميت»<sup>1</sup>. ذكر الحي مطلقاً، فينصرف إلى الحي حقيقة وحكماً، والعضو المبان بهذه الصفة، لأن المبان منه حي حقيقة لقيام الحياة فيه، وكذا حكماً، لأنه يتوهم سلامته بعد هذه الجراحة فصار الأصل أن المبان من الحي حقيقة وحكماً لا يحل، والمبان من الحي صورة لا حكماً يحل، وذلك بأن يبقى في<sup>2</sup> المبان منه حياة بقدر ما يكون في المذبوح، فإنه حياة صورة لا حكماً فيخرج عليه المسائل، فيقول: إذا قطع يداً أو رجلاً أو فخذاً أو ثلاثة مما يلي العجز أو أقل من نصف الرأس يحرم المبان، ويحل المبان منه لتوهم بقاء الحياة في الباقي أكثر مما يبقى في المذبوح، ولو قطعه<sup>3</sup> بنصفين أو قطع الثلث مما يلي الرأس أو قطع نصف رأسه أو أكثر منه يحل المبان والمبان منه، لأن المبان منه حي صورة لا حكماً، إذ لا يتوهم منه بقاء الحياة بعد هذا الجرح، وبهذا عرفت فائدة التقييد بالثلث المؤخر، فإنه إذا أبين الثلث المقدم فقولنا كقوله، وعرفت (أيضاً فائدة)<sup>4</sup> التقييد بقوله أيضاً، لأن المبان منه يحل اتفاقاً.

وَمَا تَوَارَى عَنْكَ إِذْ رَمَيْتَهُ \*\* وَأَنْتَ تَفْقُوهُ فَقَدْ أَمَّيْتَهُ

الإصماء أن يرميه فيموت بين يديه سريعاً والإنماء أن يغيب بعد ما أصابه ثم يموت إذا رمى صيداً فغاب عن بصره فأتبعه ولم يشتغل بشيء آخر حتى وجده ميتاً لا يحل عنده، وعندنا يحل. والأصل فيه "أن مواضع الضرورة مستثناة عن قواعد الشرع"، وفي القول بالحرمة في مثل هذا ضرورة، لأن الاصطياد غالباً يكون في المشاجر والبراري فلا بد من التواري وهو احتج بأثر ابن

<sup>1</sup> أخرجه الحاكم في مستدركه 267/4، ركم الحديث: 7598، بلفظ: «ما قطع من حي فهو ميت»؛ والترمذي في سننه، كتاب الأطعمة 4، بلفظ: «ما قطع من الحي فهو ميت»؛ وابن ماجه في سننه، كتاب الصيد 8، بلفظ: «ألا فما قطع من حي فهو ميت»؛ وغير ذلك.

<sup>2</sup> ن: من.

<sup>3</sup> ن: قطع.

<sup>4</sup> ساقطة من ح؛ ن: أيضاً.

عباس رضي الله عنهما كُلُّ ما أصميت ودَعُ ما أميت. ونَحْمَله على ما إذا قعد عن طلبه ثم أصابه ميتًا، وهذا إذا لم يوجد به<sup>1</sup> جراحة سوى جراحة سهمه، أما إذا وجد لا يحل عندنا أيضًا، لأنه ظهر لموته<sup>2</sup> سببان أحدهما يوجب الحرمة والآخر يوجب الحل فغلب<sup>3</sup> المحرم، كذا في المبسوط<sup>4</sup> والإيضاح.

وَالْكَلْبُ إِنْ صَادَ سِوَى مَا عَيَّنَهُ \*\* مُرْسَلُهُ فَحَرْمَةٌ مُبَيَّنَةٌ

”فحرمة مبنية“ أي ظاهرة مكشوفة، لأنه أخذه من غير إرسال صاحبه فصار بمنزلة ما إذا سمى على شاة فوقع السكين في شاة أخرى وحصل الذبح فإنه لا يحل، وهذا<sup>5</sup> إذا ذهب على سننه، إما إذا عدل عنه يُمنَّه أو يسره لا يحل اتفاقًا. والأصل ما مر فإن التعليم على وجه لا يأخذ إلا ما عينه غير ممكن فيسقط اعتباره على أن المشروط في الحديث الإرسال دون التعيين فلا يزداد عليه، لأنه نسخ.

وَإِنَّ اللَّدَيْنِ ذَا كِتَابِيٍّ وَذَا \*\* غَيْرِ كِتَابِيٍّ حَرَامٌ صَيْدُ ذَا

وذكر في خلاصتهم، وذبيحة المتولد من مجوسي ونصرانية حرام في أصح القولين عنده.<sup>6</sup> والأصل فيه ”أن الولد يتبع خير الأبوين دينًا“، وهو يغلب المحرم. وَلَا يَجُوزُ الذَّبْحُ بِالظُّفْرِ وَلَا \*\* بِالسِّنِّ بَعْدَ النَّزْعِ أَيْضًا فَاعْقِلًا<sup>7</sup>

”بعد النزع أيضًا“ أي قبل النزع لا يجوز اتفاقًا، فكذا بعده. والأصل فيه قوله صلى الله عليه وسلم «كل ما أنهر الدم وأفرى الأوداج إلا السن والظفر»،<sup>8</sup> وهو مطلق، قلنا: ذكر<sup>9</sup> في آخره فإنها مدى الحبشة وهم لا يقلمون الأظفار ويحددون الأسنان ويقاتلون بالخدش والعض وأول الحديث حجة لنا.

وَلَيْسَ قَطْعُ الْوَدَجَيْنِ شَرْطًا \*\* لِلْحِلِّ إِنْ قَطَّ سِوَاهُ قَطًّا

<sup>1</sup> ساقطة من ب.

<sup>2</sup> ن: بموته.

<sup>3</sup> ح: فيغلب.

<sup>4</sup> المبسوط للسرخسي 209/11.

<sup>5</sup> ن: وعلى هذا.

<sup>6</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>7</sup> وعندنا: يجوز.

<sup>8</sup> أخرجه البخاري في صحيحه كتاب الذبائح والصييد 20.

<sup>9</sup> ن: ذكره.

”سواه“ أي سوى الودج، وهو جنس فيتناولهما أو أراد به سوى المذكور.

والقط القطع عرضاً والقَدّ القطع طولاً. قيل: كان علي رضي الله عنه إذا اعتلى قدّ وإذا اعترض قط، وكأنه إنما أكد بقوله ”قَطًّا“، لأن قطع تمام الحلقوم والمريء شرط عنده، كذا في خلاصتهم فلا يظن أن قطع الأكثر منهما كاف، قال: المقصود إزالة الروح، وتسييل الدم المسفوح، وهذا يحصل بقطع الحلقوم والمريء. والأصل فيه ”أن أقل الجمع ثلاثة“، فقوله صلى الله عليه وسلم «أَفْرِ الْأُودَاجَ بِمَا شِئْتَ»<sup>1</sup> بظاهره يتناول الثلاث.

وَمَا لِكَلْبِ الصَّيْدِ مِنْ تَقْوَمٍ \*\* فِي حُكْمِ عَقْدٍ أَوْ ضَمَانٍ فَاعْلَمْ

”في حكم عقد“ حتى لا يجوز بيعه أو ضمان حتى لا يضمن متلفه لقوله صلى الله عليه وسلم «إن من السحت ثمن الكلب ومهر البغي».<sup>2</sup> وعندنا له قيمة، لأنه عين منتفع به فأشبهه البغل والحمار. والحديث محمول [341/أ] على غير المُعَلَّم.

وَعِنْدَهُ لَا تَجِبُ الْأُضْحِيَّةُ \*\* فِي الشَّرْعِ وَهِيَ سُنَّةٌ مَرْضِيَّةٌ

قال ”وهي سنة مرضية“،<sup>3</sup> لأن نفي الوجوب لا يستلزم السنة. والأصل فيه<sup>4</sup> قوله عليه السلام («ضحوا فإنها سنة أبيكم إبراهيم عليه السلام»<sup>5</sup> وقلنا الأمر للوجوب وقوله سنة أبيكم لا ينفيه، لأن السنة طريقة النبي عليه السلام)<sup>6</sup> سواء كانت واجبة أو غير واجبة.

### كتاب الوقف

قَالَ يَصِيرُ الْوَقْفُ مَمْلُوكًا لِمَنْ \*\* يَكُونُ مَوْفُوفًا عَلَيْهِ فَاعْلَمْ

إذا وقف على رجل شيئاً ففي ملك الرقبة ثلاثة أقوال:<sup>1</sup> أحدها أنه للواقف، والثاني أنه للموقوف عليه، والثالث أنه لله تعالى، وعندنا لا يملك الموقوف عليه لكن تصرف إليه غلاته،

<sup>1</sup> قال الزيلعي في نصب الراية 185/4: غريب؛ وقال ابن حجر في الدراية: لم أحده.

أخرجه أبو داود في سننه، كتاب الأضاحي 15؛ والنسائي في سننه، كتاب الضحايا 19؛ وابن ماجه في سننه، كتاب الذبائح 5. من حديث عدي بن حاتم قال قلت: يا رسول الله إني أرسل كلي فأخذ الصيد فلا أجد ما أذكيه به فأذبحه بالمروة وبالعضا قال «أتمر الدم بما شئت واذكر اسم الله عز و جل».

<sup>2</sup> أخرجه البخاري في صحيحه كتاب البيوع 112؛ ومسلم في صحيحه كتاب المُسَاقَاةِ 9، رقم الحديث: 1568، نحوه.

<sup>3</sup> زائدة في ح: ذكره.

<sup>4</sup> ساقطة من ح.

<sup>5</sup> أخرجه أحمد في مسنده 34/32، رقم الحديث: 19283؛ وابن ماجه في سننه، كتاب الأضاحي 3.

<sup>6</sup> ساقطة من ب، ح.

لأنه إزالة ملك لا تمليك. وقال: إنه خرج عن ملك الواقف، فلو لم يدخل في ملك الموقوف عليه تبقى سائبة. قلنا: هذا يبطل بعبد يشتري لخدمة الكعبة.

### كتاب الهبة

لَا يَرْجِعُ الْوَاهِبُ فِيْمَا قَدْ وَهَبَ \*\* إِلَّا الَّذِي يَنْحُلُهُ لِإِبْنِ أَبِي

”ينحله“ كذا<sup>2</sup> أي أعطاه بطيبة من نفسه من غير عوض، ذكر في خلاصتهم، وبعد القبض لا يرجع إلا<sup>3</sup> الوالد فيما يهب لولده، وفي معناه الجد والأم والجددة على الأصح. والاختلاف فيه راجع إلى حكم الهبة فحكمها عندنا أن لا يقع الملك لازماً بل يبقى للواهب خيار الرجوع إلا أن يكون بينهما ولاد أو محرمية أو زوجية. وعنده حكمها أن يقع الملك لازماً إلا<sup>4</sup> بعراض الولاد، كذا في الأسرار. والأصل فيه قوله صلى الله عليه وسلم «الواهب أحق بهبته ما لم يشب منها»<sup>5</sup> والمراد بقوله صلى الله عليه وسلم لا يرجع الواهب في هبته إلا الوالد فيما يهب لولده نفي استبداد الرجوع، وإنما أثبت للوالد، لأن له ولاية التملك للحاجة أو نحمله على الكراهة.

وَإِنْ وَهَبْتَ بَعْضَ شَيْءٍ يُقْسَمُ \*\* أَصَبْتَ وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ

هبة المشاع الذي يحتمل القسمة لا يتم إلا بالقسمة، (والملك لا يقع قبلها).<sup>6</sup> وعنده يقع الملك بالتخلية سواء كان لشريكه أو لغير شريكه، كذا في الأسرار وغيره. وقيده بما ”يقسم“، لأن<sup>7</sup> فيما لا يقسم كالبرء اتفاقاً هو<sup>8</sup> قاسه على البيع، وفرقنا بينهما من حيث اشتراط القبض هنا وعدمه هناك.

<sup>1</sup> ب: أوجه.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> ساقطة من ب؛ ح: أي.

<sup>4</sup> ن: لا.

<sup>5</sup> أخرجه ابن ماجه في سننه، كتاب الهبات 6؛ والدارقطني في سننه 44/3.

<sup>6</sup> ن: عندنا.

<sup>7</sup> ن: لا.

<sup>8</sup> ساقطة من ن، ح.

## كتاب البيوع

الْجِنْسُ لَا يَكْفِي لِتَحْرِيمِ النِّسَاءِ \*\* وَهُوَ مَعَ الطَّعْمِ لِتَحْرِيمِ الرِّبَا

الربا نوعان: حقيقي وعلته عندنا القدر مع الجنس (أو الوزن مع الجنس)،<sup>1</sup> وعندنا الطعم مع الجنس، (وقد بيناه<sup>2</sup> في شرح النافع على الاستقصاء)،<sup>3</sup> والثاني شبهة الربا وهو الفضل من حيث التعجيل بأن يباع أحدهما نقداً بالآخر نسيئة. وهذا يثبت بشبهة العلة وهي أحد وصفي العلة فيثبت عندنا بالكيل وحده أو بالوزن وحده، وعندنا بالطعم وحده حتى لو أسلم حنطة في شعير لا يجوز إجماعاً على اختلاف التحريم. ولو أسلم حنطة في حصّ لا يجوز عندنا خلافاً له، ولو أسلم تقاحاً أو سفرجلًا في حنطة جاز عندنا، لأنه لم يوجد أحد الوصفين، وعندنا لا يجوز لوجود الطعم، واختلفوا في الوصف الآخر<sup>4</sup> وهو الجنس. فعندنا هو بانفراده يحرم النساء [341/ب] حتى لو أسلم مروياً في مروي لا يجوز عندنا، وعندنا يجوز بناء على أن الجنسية عندنا جزء العلة، وعندنا الجنس شرط وليس بأحد وصفي العلة (وقد بيناه في شرح النافع).<sup>5</sup> ثم ما ذكر في النظم يشير إلى أن الجنس عنده أحد وصفي العلة، وقد نص<sup>6</sup> في المبسوط<sup>7</sup> والهداية<sup>8</sup> وغيرهما، أن الجنسية عنده شرط لا علة النساء بالمد لا غير التأخير.

وَالْتَمِيُّ فِي اللَّجَيْنِ وَالذَّهَبِ \*\* وَعِنْدَنَا الْقَدْرُ مَعَ الْجِنْسِ سَبَبٌ

”اللجين“ الفضة،<sup>9</sup> وقد جاء مصعراً كالمكيت، كذا في الصحاح.<sup>10</sup>

”والقدر“ يتناول الكيل والوزن.

وَبَيْعُ دِينَارٍ لَهُ وَدِرْهَمٍ \*\* بِالضَّعْفِ عَيْنًا لَا يَجُوزُ فَاعْلَمْ

”بالضعف“ أي بدينارين ودرهمين.

<sup>1</sup> ساقطة من ب، ن.

<sup>2</sup> ح: بينا.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> ب، ح: الأخير.

<sup>5</sup> ساقطة من ن.

<sup>6</sup> ب: ذكر.

<sup>7</sup> المبسوط للسرخسي 106/12.

<sup>8</sup> الهداية 47/3-48.

<sup>9</sup> زائدة في ب: والذهب.

<sup>10</sup> مادة: لجن.

”عيناً“ بأن وجد التقابض وهو<sup>1</sup> شرطه، لأئهما إذا افتراقا لا عن قبض لا يجوز إجماعاً وإن كانا متساويين، لأن الافتراق قبل القبض مفسد للصرف.

وَالشَّرْطُ فِي بَيْعِ طَعَامٍ عَيْنٍ \*\* بِمِثْلِهِ تَقَابُضُ الْمَالَيْنِ

عنده إذا تبايعا مأكولاً بمأكول من جنس واحد أو من جنسين كما إذا باع حنطة بشعير أو حنطة بحنطة، فإن التقابض قبل التفرق بالأبدان عنده<sup>2</sup> شرط. وعندنا إذا كان كلاهما عيناً أضيف إليه العقد وهو حاضر أو غائب بعد أن يكون موجوداً في ملكه جاز العقد، والتقابض قبل التفرق بالأبدان ليس بشرط لجوازه، كذا في شرح الطحاوي والمبسوط.<sup>3</sup> والأصل فيه ”أن مبنى البيع على المماثلة“ وإذا لم يقبض في المجلس يتعاقب القبض. وللقند مزية فيتحقق شبهة الربا. وقلنا: تعاقب القبض لا يعتبر تفاوتاً في المالية عرفاً بخلاف النقد والمؤجل.

وَالتَّمْرُ فِي نُخْلٍ بِتَمْرٍ قَدْ فُصِّلَ \*\* وَمَنْ يَكُنْ خَمْسَةَ أَوْسَاقٍ يَجَلِّ

بيع التمر على رؤوس النخل بتمر مجذوذ مثل كيله خرصاً فيما دون خمسة أوسق يجوز عنده،<sup>4</sup> ولا يجوز فيما فوقها. وفي خمسة الأوسق<sup>5</sup> قولان، وعندنا لا يجوز أصلاً وذكر في خلاصتهم يجوز شراء الرطب على رؤوس النخل بالتمر الموضوع على الأرض فيما دون خمسة أوسق بشرط الخرص. وهو أن يكون قدر التمر الذي يرجع إليه الرطب مثل التمر الموضوع على الأرض بشرط تسليم التمر والنخيل قبل التفرق وبشرط الحاجة إليه حتى لا يجوز للغني على أحد المذهبين، وإنما يجوز للفقراء الذين لا نقد لهم يشترون بها رطباً في أوانه، وفي أيديهم فضل<sup>6</sup> قوت من تمر. والأصل فيه أنه صلى الله عليه وسلم «نهى عن بيع المزابنة ورخص في العرايا»،<sup>7</sup> وهو أن يباع بخرصها تمرًا فيما دون خمسة أوسق. قلنا: العريّة العطيّة، وتأويله أن يهب الرجل ثمرة نخيله من بستانه لرجل ثم يشق على المُعْرِي دخول المعري له في بستانه كل يوم لكون أهله في البستان ولا يرضى من نفسه خلف الوعد<sup>8</sup> والرجوع فيعطيه مكان ذلك تمرًا مجذوذًا [أ/342] بالخرص

<sup>1</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>2</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>3</sup> لم نعر على هذا النقل في كتاب المبسوط الذي بين أيدينا.

<sup>4</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>5</sup> زائدة في ن: له.

<sup>6</sup> ب: فضول؛ ن: وصول.

<sup>7</sup> أخرجه مالك في الموطأ 650/2؛ والترمذي في سننه، كتاب البيوع 64.

<sup>8</sup> ن: العهد.

لدفع ضرورة<sup>1</sup> عن نفسه، وهذا عندنا جائز، لأن الموهوب لم يصير ملكاً له ما دام متصلاً بملك الواهب فما يعطيه من التمر لا يكون عوضاً عنه بل هبة مبتدأة. وإنما سمي بيعاً مجازاً، لأنه في الصورة عوض يعطيه للتحرز عن تخلف الوعد، واتفق أن ذلك كان فيما دون خمسة أوسق فظن الراوي أن الرخصة مقصورة عليه، فنقل كما وقع عنده، كذا في الأسرار والمبسوط.<sup>2</sup>

وَلَبِئُ الشَّاةِ بِالْبَانِ الْبَقْرُ \*\* فِيهِ وَفِي اللَّحْمِ التَّسَاوِي يُعْتَبَرُ

”فيه“ أي في لبن هذين المذكورين.

”وفي اللحم“ أي في<sup>3</sup> لحمهما يعتبر التساوي عند المبادلة، وعندنا يجوز كيف ما كان، لأن أصولها مختلفة. وقال: إنها جنس واحد لاتحاد المقصود، وذكر في خلاصتهم، ألبان الحيوانات المختلفة أجناس مختلفة نص عليه، وأما اللحمان فأصح القولين أنهما أصناف مختلفة.

وَجَائِزٌ فِي الْحَالِ وَالْمُنْقَطِعِ \*\* وَالْحَيَوَانَ سَلَّمَ فَاسْتَمِعِ

سلم الحال يجوز عنده. قيل: إن صورته أن يعقد عقد السلم ولم يذكر الأجل، وذكر في خلاصتهم، من شرائط السلم أن يجعل الأجل معلوماً إن كان مؤجلاً، ويذكر الحلول إن جعله حالاً، فإن مطلق<sup>4</sup> السلم يفهم الأجل عادة، وهذا نصه. قال: إنه بدل دين في البيع فيجوز حالاً ومؤجلاً كالثمن.<sup>5</sup> والأصل فيه ”أن شرط القياس أن يكون الحكم في الأصل على وفق القياس“، وجواز السلم المؤجل بالنص على خلاف القياس، فكيف يجوز تعديته؟

السلم في المنقطع يجوز عنده إذا كان يوجد عند التسليم، وهذه المسألة على أربعة أوجه: أحدها أن يكون المسلم فيه موجوداً عند العقد منقطعاً عن أيدي الناس عند حلول الأجل، فهذا لا يجوز بالاتفاق، والثاني أن يكون منقطعاً وقت العقد (موجوداً في أيدي الناس عند حلول الأجل فهذا لا يجوز عندنا خلافاً له، وعلى هذا الخلاف إذا كان موجوداً عند العقد).<sup>6</sup> وعند حلول الأجل منقطعاً فيما بين ذلك وهو الوجه الثالث، والرابع أن يكون موجوداً وقت العقد إلى وقت المحل على وجه لا ينقطع فيما بين ذلك وأنه صحيح اتفاقاً. والأصل فيه ”أن القدرة على

<sup>1</sup> ح: ضرره.

<sup>2</sup> المبسوط للسرخسي 165/12.

<sup>3</sup> ساقطة من ح.

<sup>4</sup> ن: بمطلق.

<sup>5</sup> ب: كئمن.

<sup>6</sup> ساقطة من ب، ح.

التسليم شرط<sup>1</sup>. فقال: إنه مقدور التسليم (أي وقت)<sup>1</sup> وجوب التسليم. وقلنا: إنه غير مقدور التسليم، لأنه يتوهم موت المسلم إليه فيحل الأجل وهو منقطع.

السلم<sup>2</sup> في الحيوان يجوز عنده إذا بيّن جنسه (وسنه ونوعه وصفته)<sup>3</sup> وفي العبد بأن قال: عبد<sup>4</sup> تركي جيد ابن عشرين سنة، كذا في مبسوطي شمس الأئمة وفخر الإسلام. قال: إنه معلوم مقدور التسليم فيجوز كالشباب. قلنا: إنه مجهول، لأنه وإن كان<sup>5</sup> ذكر الأوصاف يبقى تفاوت عظيم (في المعاني الباطنة)<sup>6</sup> على أنه صلى الله عليه وسلم «نهي عن السلم في الحيوان»<sup>7</sup>.

ثُمَّ الْمَصْرَاةُ تُرَدُّ وَالْحَلَبُ \* فَإِنْ يَكُنْ فَاتٌ فَصَاعٌ مِنْ رُطْبٍ

اشترى شاة مصرّاة أي شاة مشدودة الضرع ليجمع لبنها [342/ب] فحسب أنها غزيرة اللبن فحلبها فوجدها<sup>8</sup> قليلة اللبن فليس له أن يرده عندنا، لأنه مغترّ لا مغرور. وعنده له أن يردها ويرد اللبن إن كان قائمًا وصاعًا من التمر إن كان هالكًا، كذا في الشرحين. وذكر في خلاصتهم، المشتري مخير ثلاثة أيام فإن ردها رد معها صاعًا من التمر بدل لبن التصرية قل اللبن أو كثر (على الأصح، وذكر في التنبيه)<sup>9</sup> إذا اشترى ناقة أو بقرة أو شاة مصرّاة وتبين التصرية فهو بالخيار بين أن يمسك وبين أن يرد ويرد معها صاعًا من تمر بدل اللبن، وإن اشترى أتانًا مصرّاة ردها ولا يرد معها بدل اللبن، وإن اشترى جارية مصرّاة فقد قيل: لا يرد. وقيل: يرد إلا أنه لا يرد بدل اللبن).<sup>10</sup> وذكر في المبسوط،<sup>11</sup> التصرية ليست بعيب عندنا. وقال الشافعي: له أن يردها بسبب التصرية لقوله صلى الله عليه وسلم «من اشترى شاة محفلة فهو يخير النظرين إلى<sup>12</sup> ثلاثة

<sup>1</sup> ن: حال.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> ن: أي إبل وسنه أي جذعه ونوعه أي بختي وصفته أي سمين.

<sup>4</sup> ساقطة من ن.

<sup>5</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>6</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>7</sup> أخرجه الدارقطني في سننه 71/3، بلفظ: "سلف"؛ والحاكم في مستدرکه على 65/2، رقم الحديث: 2341.

<sup>8</sup> ب: فوجد؛ وساقطة من ن.

<sup>9</sup> التنبيه، ص 82.

<sup>10</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>11</sup> المبسوط للسرخسي 34/13.

<sup>12</sup> ساقطة من ن.

أيام إن رضيها أمسكها وإن سخطها ردها ورد معها صاعاً من تمر»<sup>1</sup>. والأصل فيه "أن مطلق البيع يقتضي سلامة المبيع"، وبقلة اللبن<sup>2</sup> لا تنعدم صفة<sup>3</sup> السلامة، لأن اللبن ثمرة، وبعدمها لا ينعدم صفة السلامة، فبقلتها أولى. وإذا ثبتت صفة السلامة انتفى العيب ضرورة، ولا يجوز أن يثبت الخيار للغرور، لأن المشتري مغتر لا مغرور، فإنه ظنها غزيرة اللبن بالبناء على شيء مشتبه، فإن انتفاخ الضرع قد يكون لكثرة اللبن في الأصل وقد يكون لأجل التحفيل بل احتمال التحفيل فيه أظهر بناء على العادة فيكون هو مغترّاً في بناء ظنه على المحتمل، والمحمّل<sup>4</sup> لا يكون حجة، وقد كان متمكناً من أن يسأل البائع ليبنى على النص الذي سمع منه فحين لم يفعل كان مغترّاً، وإن<sup>5</sup> كان مغروراً فلا يمكن أن يجعل هذا كشرط غزارة اللبن عندنا، لأن اشتراطه<sup>6</sup> مفسد للبيع، وأكثر ما في الباب أن يجعل ذلك<sup>7</sup> كخبر يخبر البائع أنها غزيرة اللبن من غير أن يجعل ذلك مشروطاً في العقد، والغرور بالخبر لا يثبت حق الرجوع على الغازّ كمن أخبر إنساناً بأمن الطريق فسلك فيه فأخذ اللصوص متاعه، وإنما يثبت (في المغرور)<sup>8</sup> حق الرجوع إذا كان مشروطاً في عقد ضمان ولم يوجد ذلك. وأما الحديث فيقول: من<sup>9</sup> مذهبنا أنه إنما يقبل من حديث أبي هريرة وأمثاله ما لا يخالف القياس، فأما ما خالف القياس الصحيح فالقياس مقدّم عليه، وهذا الحديث مخالف للكتاب والسنة والأصول، لأن ضمان المتلفات<sup>10</sup> يتقدر بالمثل بالكتاب والسنة، وفيما لا مثل له بالقيمة فإن كان اللبن من ذوات الأمثال فالواجب (المثل، والقول قول من عليه في بيان المقدار، وإن لم يكن من ذوات الأمثال فالواجب)<sup>11</sup> هو القيمة.

فأما إيجاب صاع من التمر مكان اللبن [343/أ] قلّ اللبن أو أكثر مخالف للأصول، لأن المتلف إذا قل قل الضمان، وإذا أكثر أكثر الضمان. وهو مخالف للأصول من وجه آخر من حيث

<sup>1</sup> أخرجه الطبراني في المعجم الأوسط 34/7، رقم الحديث: 6771.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>5</sup> ب: ولئن.

<sup>6</sup> زائدة في ح: فيه.

<sup>7</sup> ح: هذا.

<sup>8</sup> ن: للمغرور.

<sup>9</sup> ساقطة من ب.

<sup>10</sup> ب: المتلف.

<sup>11</sup> ساقطة من ن.

توقيت خيار العيب فوجب رده<sup>1</sup> لهذا أو نحمله على تأويل فنقول يحتمل أنه اشتراها على أنها غزيرة اللبن، وكان العقد فاسدًا فأمره النبي صلى الله عليه وسلم بردها مع ما حلب من لبنها، لأن المشتراة شراءً فاسدًا ترد بزوائدها، وقد كان المشتري أكل اللبن فدعاها إلى الصلح، ورد مكان اللبن صاعًا من تمر بطريق الصلح، فظن الراوي أنه ألزمه ذلك<sup>2</sup> وقد يقع مثل هذا لمن قل فقهه من الرواة.

والمصترأة من الصر وهو الشدّ وقد جعلوا آخر الرءات الثلاث ياء كما فعلوا ذلك<sup>3</sup> في تظنيت وتمطّيت أي تظننت وتمططت.  
 ”الحلب“ محرّكًا اللبن المحلوب.  
 ”فإن يكن فات“ أي اللبن.  
 ”فصاع“ أي فصاع يرد من رطب.

وَلَا يُفِيدُ الْمِلْكَ بَيْعٌ يُعْقَدُ \* عَلَى الْفَسَادِ عِنْدَ قَبْضٍ يُوجَدُ

الكلام في البيع الفاسد مبني على أن النهي الوارد في الشرعيات يعدم<sup>4</sup> المشروعية عنده، وعندنا لا، وقد مر في صوم هذا الباب، وقيد بالقبض، لأن قبله لا يفيد الملك إجماعًا.  
 وَالْأَجَلُ الْمَجْهُولُ فِي الْبَيْعِ إِذَا \* أُسْقِطَ لَمْ يَرْفَعِ فَسَادَ الْعَقْدِ ذَا  
 وَبَاطِلٌ شِرَاءُ شَيْءٍ لَمْ يَرَهُ \* وَجَائِزٌ شَرْطُكَ إِنْ تُحَرَّرَهُ  
 ”وباطل شراء شيء لم يره“.

وصورته: إذا قال بعث منك ما في هذا الجراب أو ما في هذا الجوالق من الثياب أو ما في هذا الزق من الزيت، كذا في المختلفات، والتقييد بالشراء غير مفيد، فإن عنده لا يجوز بيع ما لم يره قولًا واحدًا، وفي الشراء له قولان، وعندنا إذا باع شيئًا لم يره قط بأن ورث شيئًا فباعه قبل الرؤية يجوز البيع ولا خيار له. وكان أبو حنيفة رضي الله عنه يقول: أولًا له الخيار، وشراء

1 ن: رد.

2 ساقطة من ب، ح.

3 ساقطة من ح.

4 ن: لعدم.

الأعمى جائز عندنا خلافاً له بناء على هذا.<sup>1</sup> والأصل فيه قوله صلى الله عليه وسلم «من اشترى شيئاً لم يره فله الخيار إذا رآه»،<sup>2</sup> وقال: المبيع مجهول.

قوله ”وجائز شرطك“ شرط الإعتاق جائز عنده، لأنه مما يقتضيه العقد إذ البيع يقتضي ملك الإعتاق، وقلنا: يقتضي ملك الإعتاق لا الإعتاق.

وَفِي خِيَارِ الْمُشْتَرِي إِذَا عَطِبَ \*\* فِي يَدِهِ وَقِيمَةُ الْمَالِ تَجِبُ

”في يده“ أي (في يد المشتري).<sup>3</sup> قاس على ما إذا كان الخيار للبائع وهلك في يد المشتري، فإنه يجب القيمة. ووجه الفرق أنه إذا دخله عيب يمتنع الرد، والهالك لا يعري عن مقدمة عيب فهلك، والعقد قد انبرم فلزمه الثمن، وهذا لأن موجب خيار المشتري الرد جبراً، ولا يبقى ذلك بعد حدوث العيب في يده فينبرم العقد بخلاف ما إذا كان الخيار للبائع، لأن بدخول العيب لا يمتنع الرد حكماً لخيار البائع، لأن موجب خياره الاسترداد جبراً، وذا لا يمتنع بحدوث العيب في يد المشتري، لأنه لو رضي بذلك يتمكن من الاسترداد، وإذا كان كذلك فيهلك، والعقد [343/ب] موقوف كما كان فيلزمه القيمة، لأنه مقبوض على سوم الشراء.

وَفِي خِيَارِ الشَّرْطِ إِرْثٌ فَأَعْلَمَنَّ \*\* وَلَا يَجُوزُ أَنْ يُزَادَ فِي الثَّمَنِ

إذا مات من له الخيار في مدة الخيار بطل خياره ولزم البيع ولم ينتقل إلى ورثته عندنا. وعنده يصير الخيار لورثته نصّ عليه في خلاصتهم، لأنه حق لازم ثابت في البيع فيورث عنه كخيار العيب والتعين، وهذه فائدة التقييد بخيار الشرط. والأصل فيه ”أن الخيار مشيئة وإرادة ولا يتصور انتقاله“، لأن إرادته ومشيته صفته فلا ينتقل إلى غيره. والإرث فيما يقبل الانتقال لا فيما لا يقبله كملكه في منكوخته، وخيار العيب يثبت للوارث ابتداء لا بطريق الإرث، لأن المورث استحق المبيع سليماً فكذا الوارث. ذكر في المختلف، الزيادة في الثمن والمثمن حال قيام المبيع لا يجوز. وعندنا يجوز ويلتحق بأصل العقد، ومثله المذكور في الهداية<sup>4</sup> وغيرها، وكأنه إنما قيد في النظم بـ ”الثمن“ اكتفاء ليستدل به على المثمن. والأصل فيه ”أن الزيادة والحطّ يلتحقان بأصل العقد عندنا“، ويظهر حكم الالتحاق<sup>5</sup> في التولية والمراجعة حتى يجوز على الكل في الزيادة على<sup>1</sup>

<sup>1</sup> زائدة في ب: الأصل.

<sup>2</sup> أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه 6/6، رقم الحديث: 20341؛ والدارقطني في سننه 4/3؛ والبيهقي في سننه الكبرى 268/5، رقم الحديث: 10205.

<sup>3</sup> ساقطة من ب.

<sup>4</sup> الهداية 563/2-564؛ 44/3-45.

<sup>5</sup> ن: الاستحقاق.

الباقى في الحطّ، وفي الشفعة حتى يأخذ مما بقي في الحطّ لكن للشفيع أن يأخذ بدون الزيادة لِمَا فيها من إبطال حقه الثابت فلا يملك البائع والمشتري إبطال حقه. وعند زفر والشافعي لا يصحّان على اعتبار الالتحاق<sup>2</sup> بل على اعتبار ابتداء الصلة، لأن المبيع كله صار ملكاً للمشتري بالثمن الأول، فلو صارت الزيادة ثمناً يصير ملكه عوض ملكه وأنه لا يجوز فلا يلتحق بأصل العقد وكذلك الحطّ، لأن كل الثمن صار مقابلاً بكل المبيع<sup>3</sup> فلا يمكن إخراجها فيكون برّاً مبتدأً. ولنا أنهما يملكان رفع هذا العقد بتراضيهما فأوّل أن يملكها تغييره من صفة الخسران إلى صفة الربح أو على العكس.

وَلَا يَجُوزُ بَيْعُ دُهْنِ النَّجَسِ\*\* وَيَدْخُلُ الْبَيْعُ خِيَارُ الْمَجْلِسِ

مسألة "بيع الدهن النجس" مرت في كتاب التحري.

وَبَاطِلٌ أَنْ يَتَبَرَّى الْعَاقِدُ\*\* مِنْ كُلِّ عَيْبٍ فَهَوَ بَيْعٌ فَاسِدٌ

إذا تبايعا بيعاً باتاً لزم البيع عندنا، وليس لأحدهما فسخه في المجلس. وعنده لأحدهما أن يفسخه لقوله صلى الله عليه وسلم «المتبايعان بالخيار ما لم يتفرقا»،<sup>4</sup> ولنا أن في الفسخ إبطال حق الآخر فلا يجوز، لأنه إضرار. والحديث محمول على ما قبل القبول أي إن شاء أتمّ وإن شاء تركا.

"فهو بيع فاسد" إنما قال: ذلك، لأن عند زفر الشرط فاسد والبيع جائز فلا يظن أن مذهبه كمذهب زفر بل عنده البيع والشرط فاسد، ولهذا لم يذكر في باب زفر هذا القيد، واعلم أنه إذا سمى العيوب عنده يصح [أ/344] والخلاف فيما إذا لم يسمّ العيوب وقد مرّ الكلام فيه في باب زفر.

وَالْوُطْءُ فِي الثَّيْبِ لَيْسَ يَمْنَعُ\*\* عَنْ رَدِّهَا بِعَيْبِهَا بَلْ يَرْجَعُ

قيد بوطء الثيب، لأن في وطء البكر ليس له أن يردها بالعيب اتفاقاً. فقد ذكر في المبسوط<sup>5</sup> وشرح الطحاوي، اشترى جارية فوطئها ثم اطلع على عيب كان بها، فليس له أن يردها

<sup>1</sup> ن: وعلى مع الواو.

<sup>2</sup> ن: الاستحقاق.

<sup>3</sup> ن: البيع.

<sup>4</sup> أخرجه أبو داود في سننه، كتاب البيوع 53؛ وأحمد في مسنده 455/1، رقم الحديث: 393.

<sup>5</sup> المبسوط للسرخسي 148/25.

إلا برضا البائع سواء كانت بكرةً أو ثيبًا. وقال الشافعي: إن كانت بكرةً فكذلك، أما<sup>1</sup> وطء الثيب لا يمنع الرد بالعيب. ثم عندنا إذا امتنع الرد بالعيب له أن يرجع بنقصان العيب. ”بل يرجع“ أي بالثمن يعني يرد الجارية ويرجع بالثمن، وعندنا لا يرد إلا برضا البائع. وقال: إن وطء الثيب لا يوجب نقصانًا فلا يمنع الرد كالأستخدام. وقلنا: بالوطء استوفى ماءها وهو جزءها فيمنع الرد بالعيب، ولأن المستوفى بالوطء في حكم جزء من العين فإن المستوفى بالوطء ما يملك بالنكاح، والمملوك بالنكاح (في حكم)<sup>2</sup> العين، ولهذا كان التأييد من شرطه كالبيع لا كالإجارة.

لَوْ بَاعَ بِالْعَشْرِ وَبِالتَّسْعِ اشْتَرَى \* قَبْلَ انْتِقَادِ صَحِّ هَذَا وَاسْتَوَى

شراء ما باع بأقل مما باع من الذي اشتراه أو<sup>3</sup> من وارثه قبل نقد الثمن، والمبيع بحاله لم يزد ولم ينتقص بعيب، والثمن الثاني من جنس الثمن الأول فاسد عندنا خلافاً له، ولو باع بالدراهم فاشترى بالدنانير لم يجز عند الثلاثة خلافاً لزفر وقد مر في بابه.

قيد بـ ”التسع“، لأنه إذا اشتراه بمثل الثمن الأول أو بالزيادة أو بالعرض يجوز اتفاقاً.

”اشترى“ أي من مشتريه، إذ لو اشترى من رجل آخر صار له المشتري من قبيل المشتري بهبة أو صدقة يجوز إجماعاً.<sup>4</sup>

”قبل انتقاد“ أي قبل نقد الثمن، وقيد به، لأن بعده يجوز اتفاقاً.

”صح هذا واستوى“ أي تم، وليس فيه وهاء.<sup>5</sup> وجاز أن يريد به أنه يساوي ما إذا اشترى بمثل الثمن الأول أو بالزيادة أو بعين آخر. والأصل فيه ”أن قول الصحابي مقدم على القياس باتفاق بين أصحابنا خلافاً له“، وفيه أثر عائشة رضي الله عنها.

وَيَبْطُلُ الْعَقْدُ عَلَى الشَّارِ \* مِنْ قَبْلِ إِدْرَاكِ عَلَى الْأَشْجَارِ

شراء الشمار قبل الطلوع لا يجوز إجماعاً وبعد الطلوع يجوز عندنا. وقال الشافعي: لا يجوز إلا بعد الإدراك. وقال بعض مشايخنا: إنما يجوز بعد الطلوع إذا كان الثمن بحال ينتفع به بوجه من الوجوه، (وإن كان لا ينتفع به بوجه من الوجوه)<sup>6</sup> لا يجوز إلا أن هذا غير صحيح. والقول

<sup>1</sup> زائدة في ب: في.

<sup>2</sup> ساقطة من ح.

<sup>3</sup> ساقطة من ب.

<sup>4</sup> ب: اتفاقاً.

<sup>5</sup> ن: وهناً.

<sup>6</sup> ن: إلا.

الأول اختيار الفضلي كذا في شرح الطحاوي وغيره. والأصل فيه ”أن البيع يعتمد المالية والتقويم وقد وجد“، إما لكونه منتفعًا به في الحال أو في الثاني،<sup>1</sup> وما روي أنه صلى الله عليه وسلم «نهى عن بيع التمر حتى يزهى»<sup>2</sup> محمول على البيع بشرط الترك.

وَمُشْتَرٍ أَفْلَسَ كَانَ الْمُشْتَرَى \* لِبَائِعِ السَّلْعَةِ دُونَ الْعُرْمَا

”ومشتر أفلس“ الخلاف فيما [344/ب] إذا مات المشتري مفلسًا بعد قبض المبيع. أما إذا لم يقبض المشتري المبيع فالبائع أحق ببيعه وأخذ ثمنه من سائر الغرماء إجماعًا، كذا في المبسوط،<sup>3</sup> كان المشتري لبائع السلعة حتى يبيعه ويأخذ ثمنه. وعندنا هو من جملة الغرماء قاسه على ما قبل التسليم. وقلنا: بالتسليم أبطل حقه فصار كسائر الغرماء.

وَكَافِرٍ يَبْتَاعُ عَبْدًا مُسْلِمًا \* أَوْ مُصْحَفًا لَمْ يَكُ يَبْعًا فَاعْلَمَا

”لم يك بيعًا“ بل هو باطل عنده، لأن فيه إذلالًا بالمسلم من جهة الكافر، والكافر ممنوع عن استدلال المسلم، ولهذا لا يسترق الكافر المسلم. وعندنا يجوز شراءه ويجبر على بيعه من مسلم إن لم يعتق العبد. والأصل فيه ”أن التصرف إذا صدر من الأهل مضافًا إلى المحل ينفذ ولا شك في المحلية“، لأنه مال متقوم في حق المسلم والكافر ألا ترى أنه يجوز بيع الكافر عبده المسلم، وكذا في الأهلية، لأنه أهل أن يرث العبد المسلم، والذل في الانتفاع لا في مجرد النسبة مع المنع من الانتفاع.

ثُمَّ الدَّنَائِيرُ أَوْ الدَّرَاهِمُ \* لَوْ عَمِيَّتْ فِي البَيْعِ فَهَوَ لَازِمٌ

”في البيع“ احتراز عن الوكالات والغصوب والتبرعات. وأراد بالبيع البيع<sup>4</sup> الصحيح فإنها يتعين في الفاسد وقد مرّ الأصل في باب زفر.

وَالنَّخْلُ تُبْتَاعُ بِتَمْرٍ فَتُغَلُّ \* بِالصَّغْفِ قَبْلَ القَبْضِ فَالْفَضْلُ يَحَلُّ

الغلة كل ما يحصل من ريع أرض أو كرائتها أو أجرة غلام وقد أغلّت الضيعة فهي مغلّة أي ذات غلّة اشترى نخلاً بتمر معلوم فأغلّت النخل تمرًا أكثر من تمر الثمن قبل القبض حل الفضل

<sup>1</sup> ن: ثاني الحال.

<sup>2</sup> أخرجه أحمد في مسنده 182/5، رقم الحديث: 21624؛ والطبراني في المعجم الكبير 102/6، رقم الحديث: 5633؛ الحاكم في مستدرکه 23/2، رقم الحديث: 2192.

<sup>3</sup> المبسوط للسرخسي 117/30.

<sup>4</sup> ساقطة من ب، ح.

له عنده، لأنه لا يقابله الثمن (فلا يكون ربا).<sup>1</sup> وعندنا يتصدق بالفضل تحرراً عن الربا. وعرف بهذا أن قيد ”الضعف“ وقع اتفاقاً.

أَوْ يُقْتَلُ الْعَبْدُ وَفَوْقَ الثَّمَنِ \*\* قِيمَتُهُ طَابَ وَإِنْ لَمْ يَضْمَنْ

”أو يقتل العبد“ أي اشترى عبداً ”قيمته“ ألف بألف ثم ازدادت قيمته قبل القبض فقتله إنسان وضمن قيمته واختار المشتري إمضاء البيع، وتضمن القاتل لا يتصدق بالفضل عنده، وعندنا يتصدق.

أَوْ وَلَدَتْ مَبِيعَةً ثُمَّ قَبِضَ \*\* فَالْإِنْ لَأَقِسَطَ لَهُ مِنَ الْعَوَضِ

فَمَا لَهُ رَدٌّ بَعِيْبٍ هُوَ بِهِ \*\* وَالْأُمُّ بِالْكَلِّ تُرَدُّ فَإِنْتَبِهْ

وَلَيْسَتْ الزَّوَائِدُ الْمُنْفَصِلَةَ \*\* مَانِعَةَ الرَّدِّ بَعِيْبٍ هُوَ لَهُ

فَهَذِهِ أَرْبَعَةٌ وَأَصْلُهَا \*\* زَوَائِدُ الْمَبِيعِ لَأَقِسَطَ لَهَا

”أو ولدت مبيعة“ المبيعة إذا ولدت قبل القبض، ثم قبضها فالثمن ينقسم عليهما عندنا، وإذا وجد بأحدهما عيب فإن كان في الأصل رده بحصته من الثمن، وإن كان في الولد رده بحصته من الثمن. وهذا الحكم في كل زيادة منفصلة متولدة من الأصل كالتمر<sup>2</sup> والصوف واللبن والأرش والعقر، وعنده لا يرد الولد وترد الأم بكل الثمن.

”فما له“ أي للمشتري.

”به“ أي بالولد.

”والأم بالكل“ أي بكل الثمن.

”هو له“<sup>3</sup> أي للبايع، وهذه المسألة فيما إذا حصلت الزيادة بعد قبض المشتري ثم<sup>4</sup> الزيادة المنفصلة (بعد القبض)<sup>5</sup> لا يمنع الرد عنده فيتمسك الزيادة ويرد [345/أ] الأصل بكل الثمن. وعندنا يمنع الرد بالعيب ويرجع بحصة العيب إلا إذا تراضيا على الرد. وهذا في الزيادة المنفصلة المتولدة من الأصل كالولد وبدل العين كالأرش والعقر، وهذا إذا كانت الزيادة قائمة. فإن كانت هالكة بأفة سماوية جعل كأنها لم يكن، فللمشتري الرد بالعيب، وإن كانت منفصلة غير متولدة من الأصل كالكسب والغلة فلا يمنع الرد بالعيب، (والزيادة المتصلة المتولدة من الأصل كالسمن

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> ح: التمر.

<sup>3</sup> في الشعر به.

<sup>4</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>5</sup> ساقطة من ن.

وانجلاء البياض فإن حدثت قبل القبض لا يمنع الرد بالعيب)<sup>1</sup>، وإن حدثت بعد القبض يمنع الرد في قول أبي حنيفة وأبي يوسف، وله الرجوع بنقصان العيب. وقال محمد رحمه الله: لا يمنع<sup>2</sup> الرد وإن كانت الزيادة المتصلة<sup>3</sup> غير متولدة من العين كالصبغ في الثوب ولت السويق بالسمن والبناء في الأرض فإنها تمنع الرد إذا حدثت بعد القبض بالاتفاق، وكذلك قبل القبض، لأن المشتري يصير قابضاً بأحداث هذه الزيادة فيها، ويرجع بحصة العيب، (وهذه المسائل)<sup>4</sup> في الفتاوى والمختلغات والمبسوط.<sup>5</sup>

”فهذه الأربعة“ الأولى ”والنحل“ والثانية ”أو يقتل“ والثالثة ”أو ولدت“ والرابعة ”وليست الزوائد“.

”لا قسط لها“ أي من الثمن، لأنها ليست بمبيعة، لأن المبيع ما تناوله البيع والبيع لم يتناول الزيادة لعدمها عنده. ألا ترى أنها لو هلكت قبل القبض<sup>6</sup> لم يسقط من الثمن شيء. وعندنا إذا بقيت إلى وقت القبض انقسم الثمن على الأصل والزوائد، لأن المبيع هو الذي يثبت أثر البيع فيه، وأثر البيع الملك وقد ثبت في الزيادة بواسطة ثبوته في الأصل.<sup>7</sup>

#### كتاب الشفعة

وَتَثَبَّتْ الشُّفْعَةُ فِي الْعَقَارِ \*\* بِشَرَكَةِ الْبُقْعَةِ لَا الْجَوَارِ  
وَهِيَ عَلَى قَدْرِ سِهَامِ الشُّرَكَاءِ \*\* وَتُورَثُ الشُّفْعَةُ مِمَّنْ هَلَكَ

خص العقار وهو مما يقسم، لأنه لا يجب الشفعة عنده فيما لا يقسم نص عليه في المبسوط.<sup>8</sup>

وقيد ”بشركة البقعة“، لأن الشفعة لا تثبت عنده بالشركة في حق المبيع كالشرب والطريق. والأصل فيه ”أن حق الأخذ بالشفعة لدفع ضرر مؤنة المقاسمة“، لأنه لو لم يأخذ

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> ن: يقع.

<sup>3</sup> ن: المنفصلة.

<sup>4</sup> ن: كذا.

<sup>5</sup> المبسوط للسرخسي 88/13-89.

<sup>6</sup> ساقطة من ب.

<sup>7</sup> ساقطة من ب.

<sup>8</sup> المبسوط للسرخسي 58/12.

طالبه المشتري بالقسمة فيلحقه بسببه مؤنة القسمة<sup>1</sup> وهذا لا يوجد في الجار. وعندنا استحقاقها بالجوار، إذ هو مادة المضارّ من نحو إيقاد النار، وإعلاء الجدار، وإثارة الغبار ومنع ضوء النهار. "الشفعة" عنده من مرافق الملك وحقوقه فيتقدر بقدر الأنصباء كالكسب والغلة حتى لو كانت الدار [345/ب] بين ثلاثة نفر لأحدهم نصفها ولآخر ثلثها ولآخر سدسها فباع صاحب النصف نصيبه وطلب الآخران الشفعة يكون بينهما أثلاثاً عنده. وإن باع صاحب الثلث تكون الشفعة بينهما أرباعاً عنده بقدر ملكها، وإن باع صاحب السدس نصيبه تكون الشفعة بينهما أخماساً عنده لصاحب النصف ثلاثة الأخماس ولصاحب الثلث خمسها. وعندنا بينهما نصفان في جميع هذه الصور، كذا في المبسوط<sup>2</sup> وغيره. والأصل فيه "أن الترجيح بقوة في الدليل لا بكثرتة"، وكثرة الاتصال تؤذن بكثرة العلة، لأن علة الاستحقاق هو الاتصال.

قوله "وتورث الشفعة" أي إذا مات الشفيع قبل القضاء بها يورث عنده شفيعته ويكون مقسوماً على ورثته بعدد الرؤوس الذكر والأنثى فيه سواء، كذا في مبسوط شيخ الإسلام، وهذا إذا مات بعد البيع قبل القضاء بالشفعة، وإن كان بعد الطلبين أما إذا مات بعد القضاء قبل نقد الثمن وقبضه فالبيع لازم لورثته عندنا أيضاً. وذكر في خلاصتهم، لو مات قبل الطلب لم يبطل حقه بل انتقل إلى وارثه وهو نظير خيار الشرط وقد مر.

وَحَطَّ بَعْضُ ثَمَنِ الْمَبِيعِ \*\* لَا يُوجِبُ الْحَطَّ عَنِ الشَّفِيعِ<sup>3</sup>

قيد بـ"الحط"، لأنه إذا زاد المشتري البائع لم تلزم الزيادة الشفيع. وقيد بحطّ البعض، لأن بحطّ الكل لا يحطّ عن الشفيع شيء، لأن حطّ الكل لا يلتحق بأصل العقد، لأن التحاق الحطّ بأصل العقد لدفع الغبن. والإنسان لا يصير مغبوناً بجميع الثمن فعرفنا أنه برّ مبتدأ، كذا في المبسوط.<sup>4</sup> ولا فرق بين ما إذا حط قبل قبض الثمن من المشتري وبعد قبض الثمن، كذا في مبسوط شيخ الإسلام. وهذا بناء على أن الزيادة والحطّ يلتحقان بأصل العقد عندنا خلافاً له وقد مر.

وَالْأَخْذُ بِالشُّفْعَةِ أَيْ يُوجَدُ \*\* فَمُشْتَرَى الدَّارِ عَلَيْهِ الْعَهْدُ

<sup>1</sup> زائدة في ن: فالشرع مكنه من الآخذ بالشفعة ليدفع به ضرر مؤنة القسمة.

<sup>2</sup> المبسوط للسرخسي 83/14.

<sup>3</sup> وعندنا: يوجبه. الأصل أن الزيادة والحط لا يلتحقان بأصل العقد عنده. وعندنا: لا يلتحق به.

القراحصاري: 220/أ.

<sup>4</sup> المبسوط للسرخسي 54-53/19.

”أنى يوجد“ أي من أين يوجد سواء أخذ المبيع من البائع أو من المشتري، قيل: هو بناء على أنّ حقوق العقد<sup>1</sup> ترجع إلى المالك عنده، وعندنا إلى العاقد وقد عرف، وقيل: هو بناء على أن الشفيع متى أخذ من البائع يفسخ العقد الذي جرى بين البائع والمشتري، عندنا فيكون متملكاً على (البائع كأنه اشترى منه)<sup>2</sup> فيكون العهدة عليه<sup>3</sup> كما لو أخذه منه، لأنه لو انفسخ بالأخذ بطل حق الشفيع. وقلنا: حق الشفيع [346/أ] ثبت بالشراء والشركة فبقي بقاء أحدهما.

وَلِلشَّفِيعِ أَخْذُ نِصْفِ الْمَنْزِلِ \* \* مِنْ مُشْتَرٍ مِنْ بَائِعِينَ فَأَعْقِلِ

الواحد إذا اشترى داراً من اثنين بصفقة واحدة فله أن يأخذ حصة أحدهما بالشفعة، وعندنا يأخذ الكل أو بترك الكل.<sup>4</sup> والأصل فيه ”أن تفريق<sup>5</sup> الصفقة حرام“، والصفقة في حق المشتري مجتمعة فلا تفرق<sup>6</sup> عليه، وقاس على ما إذا باع الواحد من اثنين فإن له أن يأخذ حصة أحدهما. قلنا: هناك الصفقة في حق المشتري متفرقة.

#### كتاب الإجازات

مَنَافِعُ الْأَعْيَانِ فِي الْإِجَارَةِ \* \* فِي الْحُكْمِ كَالأَعْيَانِ لِلتَّجَارَةِ  
فَمَا لَهَا نُقْضٌ بَعْدَ يَعْتَرِضُ \* \* وَلَا يَمُوتُ الْعَاقِدَيْنِ يَنْتَقِضُ

المنافع (في الإجارة)<sup>7</sup> ملحقة بالأعيان في حكم الملك والقبض وغيرهما من مواجب العقد. وعندنا أقيمت الدار مقام المنفعة في حق إضافة العقد ليرتبط بالإيجاب بالقبول ثم عمله يظهر في حق المنفعة ملكاً واستحقاقاً حال وجود المنفعة ولم يلحق بالأعيان، لأنها منافع حقيقة فالحاقها بالأعيان خلاف الأصل، (وتمامه في شرح النافع)<sup>8</sup> والمسائل بعد هذا بناء على هذا، منها أن الإجارة لا تنفسخ بالأعدار عنده، لأنه عقد لازم كالبيع، وعندنا يفسخ، لأنها عقد جائز ينعقد

<sup>1</sup> ن: العبد.

<sup>2</sup> ن: المشتري.

<sup>3</sup> ن، ح: على البائع وعنده لا يفسخ فيكون متملكاً على المشتري فيكون على العهدة عليه.

<sup>4</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>5</sup> ب: تفرق.

<sup>6</sup> ب: يفترق.

<sup>7</sup> ب: بالإجارة.

<sup>8</sup> ساقطة من ن.

شيئاً فشيئاً على حسب حدوث المنفعة فصار العذر في الإجارة كالعيب قبل القبض في البيع<sup>1</sup> (فينفسخ به)،<sup>2</sup> إذ المعنى يجمعهما وهو عجز العاقد عن المضي<sup>3</sup> في موجهه لا<sup>4</sup> يتحمل ضرر زائد لم يستحق به، وهذا هو معنى العذر عندنا، وذلك بأن يستأجر حداً ليقلع ضرره لوجع به فسكن الوجع أو دكاناً في السوق ليتجر فيه فذهب ماله.

أما<sup>5</sup> إذا مات أحد المتعاقدين ينفسخ عندنا، لأن العقد ينعقد ساعة فساعة فمتى حكمنا بالانعقاد كان الانعقاد في ملك<sup>6</sup> الوارث، وهذا لا يجوز. وعنده لا ينفسخ بموت<sup>7</sup> أحد المتبايعين،<sup>8</sup> وهذا إذا عقد الإجارة لنفسه. أما إذا عقدها لغيره لا ينفسخ عندنا أيضاً<sup>9</sup> مثل الوكيل والوصي والمتولي في الوقف.

وَيَمْلِكُ الْأَجْرُ بِنَفْسِ الْعَقْدِ \*\* مِثْلُ الْمُسَمَى ثَمناً لِلْعَبْدِ

”ويملك الأجر بنفس العقد“ عنده كالثمن في البيع. وعندنا لا يملك، لأن من<sup>10</sup> قضية المعاوضة المساواة فإذا تراخى حكم العقد في جانب<sup>11</sup> المنافع إلى حين<sup>12</sup> وجودها، فكذا في جانب البدل، كذا في الإيضاح وغيره.

وَالْمَرْءُ إِنْ آجَرَ مَا تَقَبَّلَهُ \*\* بِفَضْلِ أَجْرٍ جَارَ مَا قَدْ فَعَلَهُ

”والمراء“ أي المستأجر.

”جاز ما قد فعله“ لأنه ربح ما ضمن، لأنه قبض حكماً. وعندنا لا يجوز، لأنه ربح ما لم يضمن، (وهذا إذا آجر ما استأجر بأكثر مما استأجر به ولم يزد فيه شيئاً. أما إذا آجر مع ما

1 ب: المبيع.

2 ح: ويفسخ به.

3 ب: المفضي.

4 ح: إلا.

5 ساقطة من ب، ن.

6 ساقطة من ب.

7 ن: كموت.

8 ب: المتعاقدين.

9 ساقطة من ن.

10 ساقطة من ن.

11 ن: حكم؛ وساقطة من ب.

12 ساقطة من ب.

استأجر شيئاً من ماله مما يجوز أن يعقد عليه الإجارة أو خصص المستأجر الدار ثم أجز تطيب  
الزيادة بخلاف ما إذا كنس، كذا في الخلاصة<sup>1</sup>.

وَبِالتَّعَدِّي وَوُجُوبِ المَعْرَمِ \*\* لَا يَسْقُطُ الأَجْرُ المُسَمَّى فَاعْلَمْ

”لا يسقط الأجر المسمى“ كثر من المبيع لا يسقط بالجناية من المشتري على مال آخر  
[346/ب] للبائع. وعندنا لا تجب الأجرة إذا وجب الضمان، لأنه صار غاصباً للعين فكان

هذا إتلافاً للمنافع بطريق الغصب ولم يكن استيفاءً للمنافع المملوكة بالعقد فلم يجب عليه بدلها.

وَجَائِزٌ سُكْنَى بِسُكْنَى فَاعْقِلِ \*\* فَهَذِهِ السُّتُّ فُرُوعُ الأَوَّلِ

”وجائز سكنى بسكنى“، لأنه كبيع الجنس بالجنس يداً بيد عنده، وعندنا لا يجوز، لأنه

كبيع القوهي بالقوهي نساءً، وعليه حكاية ابن سماعه وهي معروفة.

وَشَرْطُهُ الخِيَارَ فِيهِ مُفْسِدٌ \*\* وَإِنْ أُضِيغَتْ لَمْ يُجْزَ مَا يُعْقَدُ

عندنا يجوز اشتراط الخيار. ويعتبر أول المدة من وقت سقوط الخيار وكأنه ترك الأصل إذ  
هي ملحقة بالبيع عنده فينبغي أن يجوز شرط الخيار فيها عنده كما في البيع إلا أنه قال: إن  
شرط الخيار عرف بخلاف القياس في بيع العين فلا يتعدى إلى غيره. وقلنا: شرع في بيع العين  
بالعين<sup>2</sup> لدفع الغبن، وهذا موضعه.

قوله ”وإن أضيغت“ أي أضاف الإجارة إلى رمضان وهو في شعبان لا يجوز عنده نص  
عليه في خلاصتهم. وعندنا يجوز، وقيد بالإضافة، لأن تعليق الإجارة لا تجوز إجماعاً. قال: إنه  
يبيع فلا يجوز إضافته إلى وقت كبيع العين. وقلنا: المطلق منه يقع مضافاً لِمَا قلنا: إن المنافع  
تحدث شيئاً فشيئاً، والعقد ينعقد على حسب حدوثها فلم يفسد بالإضافة بخلاف البيع  
فصارت هذه المسألة مسألة شائعة مبنية على الأصل الذي مر. وقيل: إن مسألة الخيار فرع  
مسألة<sup>3</sup> إضافة الإجارة إلى وقت في المستقبل.

وَمَا جَنَّتْ يَدُ الأَجِيرِ المُشْتَرِكِ \*\* فَلَيْسَ فِيهِ مَعْرَمٌ مَا فِيهِ شَكٌّ

قوله ”وما جنت“ البيت (تفسيراً إلى آخره)<sup>4</sup> مر في باب زفر.

وَشَرْطُهُ الأَجْرَ لِجَمَلِ مَطْعَمٍ \*\* فِيهِ لَهُ شِرْكٌ يَصِحُّ فَاعْلَمْ

<sup>1</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> ساقطة من ن، ح.

<sup>4</sup> ساقطة من ب، ح.

”وشرطه الأجر“. والأصل فيه ”أن المنفعة عين عنده وبيع العين شائعاً جائزاً“. وعندنا لا يجب الأجر لا المسمى ولا أجر المثل، لأنه استأجره لعمل لا وجود له، لأن الحمل<sup>1</sup> فعل حسي لا يتصور في الشائع بخلاف البيع لأنه تصرف حكمي.

وَجَازَ أَنْ يَسْتَأْجَرَ الْعُرْسَ أَحَدٌ \*\* لِلْخُبْزِ وَالطَّبْخِ وَإِرْضَاعِ الْوَلَدِ

عرس الرجل امرأته استأجر امرأته أو مطلقتها طلاقاً رجعيّاً لترضع ولدها منه لا يجوز ولا<sup>2</sup> أجر عليه لها. وإن كان الولد من غيرها يجوز. وأما المعتدة عن طلاق بائن فيه روايتان. وفي ظاهر الرواية يجوز، وكذا لو استأجرها للطبخ (أو عمل من أعمال البيت أو لخدمته).<sup>3</sup> ولو استأجرها لغزل القطن اختلفوا فيه الكل في الأصل. وفي النوازل لو استأجرها ليخبز إن أراد أن يبيع الخبز لها الأجر، وإن أراد ليأكلوا<sup>4</sup> لا يجب الأجر. (وفي الخلاصة لو استأجر امرأته لخدمة لا يجوز، ولو كانت المرأة أمة جاز).<sup>5</sup> والأصل فيه ”أن الاستئجار على ما هو واجب لا يجوز“. فقال: إنها غير واجبة، ولهذا لا يجبر عليها. وقلنا: إنها واجبة عليها شرعاً، لأنه صلى الله عليه وسلم «جعل أعمال داخل البيت على فاطمة [347/أ] وأعمال خارج البيت على علي رضي الله عنهما». <sup>6</sup>

وَيَبِّعُ الْبَائِنِ بَنَاتِ آدَمَ \*\* مَجُوزٌ وَمَنْ يُرْفِئَهَا يَغْرَمُ

لبن الآدمي<sup>7</sup> مال متقوم يجوز بيعه ويضمن متلفه. وعندنا ليس بمال متقوم، لأنه جزء الآدمي فصار كشعره وظفره. وقال: إنه مشروب طاهر منتفع به فصار كلبن الشاة، وإنما أورد هذه المسألة في الإجازات، لأنه ذكر في الحصر، أنه ملحق بالمنافع حتى جاز استئجار الظئر على الإرضاع، وإن كان الاستئجار على إتلاف الأعيان باطلاً.

### كتاب أدب القاضي

قَالَ وَيُقْضَى بِيَمِينِ الْمُدَّعِي \*\* فِي مَوْضِعَيْنِ فَاجْتَهِدْ فِي أَنْ تَعْبِي  
عِنْدَ تَكْوَلِ الْمُنْكَرِ الْمُعَانِدِ \*\* وَحِينَ يَأْتِي الْمُدَّعِي بِشَاهِدٍ

<sup>1</sup> في هامش ح: ”العمل“ نسخة.

<sup>2</sup> ساقطة من ب.

<sup>3</sup> ساقطة من ب.

<sup>4</sup> ن: الأكل.

<sup>5</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>6</sup> لم أعثر عليه.

<sup>7</sup> ب: الآدميات؛ ن: الأمهات.

”عند نكول المنكر المعاند“ أي إذا نكل المدعى عليه عن الحلف يرد اليمين على المدعي، فإذا حلف قضى له بما ادعى، كذا في خلاصتهم. وإذا أقام المدعي شاهداً واحداً ولم يكن له شاهد آخر وحلف على ما ادعى قضى له. وعندنا لا يقضى بيمين المدعي أصلاً. وذكر في خلاصتهم. وفي الأموال رجل وامرأتان أو رجل مع يمين المدعي. وعندنا<sup>1</sup> في الفصل الأول يقضى بنكول المدعى عليه، وفي الثاني يحلف المدعى عليه، فإن نكل يقضى. والأصل فيه ”أن خبر الواحد يعرض على الكتاب والسنة المشهورة والحادثة“، وما روي أنه صلى الله عليه وسلم «قضى بشاهد واحد ويمين»<sup>2</sup> ترده السنة المشهورة وهو قوله صلى الله عليه وسلم «البينة على المدعي واليمين على من أنكر»<sup>3</sup> لأنه يقتضي أن لا يمين على المدعي أصلاً.

وَيَبْطُلُ اسْتِثْقَاءُ غَيْرِ الْعَالِمِ \*\* وَيَلْزَمُ الْغَائِبُ حُكْمَ الْحَاكِمِ

ينبغي أن لا يتولى القضاء إلا رجل حر مكلف تقي عالم باللغة والكتاب والسنة وإجماع السلف ومسالك القياس بحيث يستقل يدرك أحكام الشرع. فإن قلد من ليس هذا وصفه لم يصح التولية، كذا في خلاصتهم. وعندنا يجوز تقليد الجاهل إذا كان عدلاً. والأصل فيه قوله صلى الله عليه وسلم «القضاة ثلاثة قاضيان في النار وقاضٍ في الجنة، أما اللذان (في النار)<sup>4</sup> فالجاهل والجاهل، وأما الذي في الجنة فالعالم العادل».<sup>5</sup> قلنا: العلم يحتاج إليه العمل ويمكنه أن يبني عمله على فتوى العالم. والخبر محمول<sup>6</sup> على الجاهل الذي يعمل بجهله ولا يرجع إلى العلماء. وعندنا لا يجوز القضاء على الغائب إلا إذا كان ما يدعي على الغائب سبباً لما يدعيه على الحاضر كمن ادعى عيناً في يد غيره أنه اشتراه من فلان الغائب أو ادعى كفالة على حاضر أنه كفل عن فلان الغائب<sup>7</sup> بأمره. والأصل فيه ”أن العمل بالشهادة لقطع<sup>8</sup> المنازعة“، ولا منازعة

<sup>1</sup> ح: عند.

<sup>2</sup> أخرجه أحمد في مسنده 98/4، رقم الحديث: 2224؛ والطبراني في المعجم الكبير 166/7، رقم الحديث: 6717؛ والبيهقي في سننه الكبرى 167/10، رقم الحديث: 20421.

<sup>3</sup> أخرجه البيهقي في سننه الكبرى 252/10، رقم الحديث: 20990، من حديث عبد الله بن عباس رضي الله عنه قال «لو يعطى الناس بدعواهم لأدعى رجال أموال قوم ودماءهم ولكن البينة على المدعي واليمين على من أنكر»؛ و البخاري في صحيحه كتاب الرهن 6، رقم نحوه في الترجمة.

<sup>4</sup> ساقطة من ن.

<sup>5</sup> أخرجه ابن ماجه في سننه، كتاب الأحكام 3؛ وأبو داود في سننه، كتاب الأفضية 2.

<sup>6</sup> ب: المحمول

<sup>7</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>8</sup> ب: يقطع.

بدون الإنكار ولم يوجد [347/ب] الإنكار، لأنه يحتمل الإقرار والإنكار من الخصم فيشتبه وجه القضاء. وقال: العمل بالبينة واجب وقد وجدت.

### كتاب الشهادات

وَلَيْسَ لِلْأُنْثَىٰ مَعَ الرَّجَالِ \* شَهَادَةٌ فِيمَا سِوَى الْأَمْوَالِ

ذكر في خلاصتهم، كل ما ليس بمال ولا يؤول إلى مال لا تقبل فيه<sup>1</sup> شهادة النساء كالحُدود والنكاح والطلاق والعتاق<sup>2</sup> والرجعة والوصية والتوكيل. وعندنا يصح فيما سوى الحدود وقد مر في النكاح.

وَيَشْهَدُ الزَّوْجُ لَهَا وَهِيَ لَهُ \* \* وَيَلْزَمُ الْقَاضِي أَنْ يَقْبَلَهُ

ذكر في خلاصتهم، شهادة الرجل لزوجته مقبولة في أحد القولين.

وقوله ”ويشهد الزوج لها وهي له“ هذا بيان الحكم والصورة.

وإنما قال: ”ويلزم القاضي أن يقبله“ لئلا يظن أن عنده يجب عليه أو عليها أن يشهد احتراماً عن الكتمان المنهي والعذاب الموعود بقوله تعالى ﴿وَلَا تَكْتُمُوا الشَّهَادَةَ وَمَنْ يَكْتُمْهَا فَإِنَّهُ آثِمٌ قَلْبُهُ﴾، [البقرة: 283] لكن القاضي لا يقبله أو لا يلزم عليه القبول بل يجوز له أن يقبل ويجوز أن لا يقبل للتهمة، وهذا بناء على أن الشهادة ترد بالتهمة وفيها الكلام. وليس للكافر من شهادة \* \* لِفَسْقِهِ عَقِيدَةٌ وَعَادَةٌ

ذكر في خلاصتهم: لا تقبل شهادة الكافر لا على الكفار ولا على المسلمين.

قوله ”من شهادة“ أدخل كلمة ”من“ في النكرة المنفية ليقضي<sup>3</sup> نهاية العموم، لأن عندنا للكافر شهادة على الكافر وليس له شهادة على المسلم. والخلاف فيما إذا شهد بعض أهل الذمة على البعض فإن شهد<sup>4</sup> المستأمن على حربي لا تقبل عندنا أيضاً. أما لو شهد المستأمن على المستأمن تقبل إذا كانوا من أهل دار واحدة، وإن كانوا من دارين كالروم والترك لا تقبل.

قوله ”لفسقه عقيدة وعادة“ أي أن الكافر فاسق من حيث الاعتقاد، لأن الفسق هو الخروج. يقال: فسقت الفأرة إذا خرجت من جحرها، والكافر خارج من<sup>5</sup> الإيمان فيكون فاسقاً

<sup>1</sup> ن: فيها.

<sup>2</sup> ساقطة من ب.

<sup>3</sup> ب: ليقضى.

<sup>4</sup> ح: شهادة.

<sup>5</sup> ح: عن.

وقد عرف في أصول الكلام أن الفاسق المطلق عندنا هو الكافر. ولمَّا كان فاسقًا اعتقادًا فالظاهر أنه يكون فاسقًا تعاطيًا بناءً على العادة لعدم ما يمنع عن ارتكاب المحرمات وهو الإيمان. والفسق منافٍ لأهليّة الشهادة عنده حتى<sup>1</sup> قال: لا ينعقد النكاح بشهادته ولو قضى القاضي بشهادة الفاسق على تحري صدقه لا ينفذ عنده. وعندنا ينفذ. ولو شهد أربعة فساق بالزنا على رجل لم يحدّ الشهود عندنا خلافًا له. والقاذف إذا شهد له أربعة فساق لا يحدّ عندنا خلافًا له. وقلنا: الفسق من حيث الاعتقاد غير مانع، لأنه<sup>2</sup> يجتنب ما يعتقد محظور دينه، والكذب محظور الأديان.

وَحَيْثُ لَا يَطَّلِعُ الْمُدَّكَّرُ \* \* يَشْهَدُ وَالْأَرْبَعُ شَرْطٌ يُدْكَرُ

ما لا يطلع عليه الرجال<sup>3</sup> [أ/348] كعيوب النساء والبركة وغيرها تثبت بأربع نسوة عنده. وعندنا الواحدة تكفي والشتان أحوط. والأصل فيه قوله صلى الله عليه وسلم «شهادة النساء جائزة فيما لا يستطيع الرجال النظر إليه»<sup>4</sup>. والألف واللام يبطل معنى الجمعية ويجعله جنسًا. والواحد مراد من اسم الجنس عند الإطلاق. وقال: الشهادة المطلقة شهادة رجلين، والشتان منهن بمنزلة رجل.

وَشَاهِدًا فَرَعَ عَلَى أَصْلٍ إِذَا \* \* كَانَا عَلَى الثَّانِي فَلَا يَصْلُحُ ذَا

ذكر في خلاصتهم: فإن<sup>5</sup> شهد شاهدان على شهادة شاهدين كل واحد منهما<sup>6</sup> يشهد على شهادتهما جميعًا فأصح القولين أن لا يكتفي بهما حتى يشهد شاهدان على كل واحد، لأن كل شاهدين قائمان مقام واحد فصار كالمراةين. قوله "على الثاني" أي على الأصل الثاني. والأصل فيه "أن نقل شهادة الأصل من الحقوق فيما شهدا بحق ثم شهدا بحق آخر فتقبل".

### كتاب الدعوى

وَالْحَكْمُ فِي الْمُدَّعِيَيْنِ دَارًا \* \* بِفُرْعَةٍ تُظْهِرُهَا إِظْهَارًا

<sup>1</sup> ساقطة من ب.

<sup>2</sup> ن: لا.

<sup>3</sup> زائدة في ن: عدة.

<sup>4</sup> أخرجه عبد الرزاق الصنعاني في مصنفه 333/8، رقم الحديث: 15425، موقوفًا.

<sup>5</sup> ن: فإذا.

<sup>6</sup> ساقطة من ح.

ادعى الرجلان دارًا كل واحد يدعي كلها وذو اليد منكر وأقاما البينة فعدّلوا عنده يقضي لمن خرجت قرعته. وعندنا يقضي بينهما نصفين وقد مر الأصل في عتاق هذا الباب.<sup>1</sup>

وَالْحُكْمُ فِي الْمُدَّعِيَيْنِ وَلَدًا \*\* بِقَائِفٍ يُلْحِقُ ذَاكَ مُفْرَدًا

ذكر في خلاصتهم: الصحيح أنه يقبل قول قائف واحد، وهو كالحاكم وبنو مدلج مخصوصون بهذا النوع من العلم، والمسألة مرت في لقيط هذا الباب.

وَفِي شُهُودِ خَارِجٍ وَذِي الْيَدِ \*\* ذُو الْيَدِ أَوْلَى بِالْقَضَاءِ فَاشْهَدِ

الخارج وذو اليد إذا<sup>2</sup> أقام البينة قضى به<sup>3</sup> للخارج عندنا، وعنده لذو اليد. وهذا في الملك المطلق، وفي النتائج قولنا كقوله، وقاس عليه باعتبار أن بينة ذي اليد تتقوى باليد. والأصل فيه ”أن البيئات للإثبات والإثبات في حق بينة الخارج أكثر فكان أولى“.

ومعنى قوله ”فاشهد“ أي فاشهد أيها السامع بثبوت هذا الحكم. وهو كون ”ذو اليد“ أولى من الخارج أو فاشهد أيها الشاهد [أن ذا<sup>4</sup> اليد أولى من الخارج أو فاشهد أيها الشاهد]<sup>5</sup> لذو اليد، لأن بسبب<sup>6</sup> شهادتك يصير أولى من<sup>7</sup> الخارج.

وَأَخْذُهُ خِلَافَ جِنْسٍ مَا لَهُ \*\* عَلَى الْغَرِيمِ جَائِزٌ إِنْ نَالَهُ

(قوله ”وأخذه خلاف جنس ماله“ أي<sup>8</sup> الغريم إذا ظفر من مال مديونه الممتنع بخلاف جنس حقه فله أخذه بغير رضاه عنده.

”جنس ما له“ أضاف الجنس إلى كلمة ”ما“. والأصل فيه ”أن الأخذ بخلاف جنس حقه نوع بيع“، ولهذا يحتاج فيه إلى المقاصة فلا يجوز إلا بالتراضي، وقاس على ما إذا ظفر بجنس حقه. وقلنا: هناك إذا سلم إليه يجبر على قبوله حتى ينزل قابضًا بالتخلية ولا كذلك هنا. وَمَنْ أَقَرَّ بِإِفْتِرَاشِ أُمَّتِهِ \*\* يَلْزَمُهُ الْإِبْنُ بَعِيرَ دَعْوَتِهِ

<sup>1</sup> ب: الكتاب.

<sup>2</sup> ن: إن.

<sup>3</sup> ساقطة من ب.

<sup>4</sup> ب: لذو.

<sup>5</sup> ساقطة من ن، ح.

<sup>6</sup> ب، ن: نسبة.

<sup>7</sup> ن: إلى.

<sup>8</sup> ساقطة من ب، ح.

واعلم أن الخلاف بيننا وبينه يرجع إلى أن الفرائش للأمة بماذا يثبت مع إجماعنا أنه لا يثبت [348/ب] لها الفرائش بمجرد ملك اليمين. فعندنا لا يثبت إلا بدعوة الولد، وعنده يثبت متى أقر بالوطء سواء ادعى الولد أو لم يدع إلا أن يقول: استبرأتها بحيضة بعد الوطء وحلف على ذلك. كذا في مبسوط شيخ الإسلام وغيره. قال: إنه لَمَّا يثبت النسب بعقد النكاح، لأنه مفض<sup>1</sup> إليه، وإن لم يوجد الوطء لأن يثبت بالوطء وأنه أكثر إفضاءً أولى. وقلنا: إن وطء الأمة يقصد به قضاء الشهوة دون الولد غالباً<sup>2</sup> لوجود المانع منه، وهو إتلاف المالفة فلا بد من الدعوة بمنزلة ملك اليمين من غير وطء بخلاف العقد، لأن الولد يتعين مقصوداً منه باعتبار العرف فلا حاجة إلى الدعوة.

وَيُوجِبُ الْعُقْرَ عَلَى الْمُسْتَوْلِدِ \* جَارِيَةٌ لِلْإِبْنِ فَاحْفَظْ وَاجْهَدِ

”يوجب“ أي الشافعي.

”جارية“ نصب، لأنه مفعول ”المستولد“. والأصل فيه ”أن الملك يثبت<sup>3</sup> سابقاً على الوطء عندنا صيانة لِمائته عن الضياع ولفعله عن الحرمة“، وعنده بعده كما في الجارية المشتركة. وَالْحَمْلُ قَدْ يَبْقَى سِنِينَ أَرْبَعًا \* فِي رَحِمِ الْأُمِّ لَدَيْهِ فَاسْمَعَا

”لديه“ أي لدى الشافعي، والمسألة عرفت في شرح النافع.

#### كتاب الإقرار

قَالَ وَمَنْ فِي مَرَضِ الْمَوْتِ أَقْرَ \* \* لِوَارِثٍ بِالْعَيْنِ أَوْ بِالذِّنِّ قَرَّ  
وَإِنَّمَا إِقْرَارُهُ لِلْعَرْمَا \* \* فِي مَرَضِ الْمَوْتِ وَمَنْ قَبْلُ سَوَا

”قر“ من القرار والثبوت. ذكر في خلاصتهم: الإقرار في المرض والصحة سواء والغرماء يتخاصون من غير تقلص.

ولو أقر لوارث في المرض ففيه قولان. والأصل فيه ”أن الإقرار إنما صار حجة باعتبار أن عقله ودينه يمنعانه عن الكذب ويدعوانه إلى الصدق“. وهذا المعنى لا يختلف بين (الصحة والمرض)<sup>4</sup> بل يزداد معنى رجحان الصدق بالمرض ثم يصح إقراره لو ارثه<sup>5</sup> بالدين، والعين في

<sup>1</sup> ن: ينفذ.

<sup>2</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>3</sup> ح: ثابت.

<sup>4</sup> ب: الصحيح والمريض.

<sup>5</sup> ح: لو ارثته.

الصحة، فكذا في مرضه كما في الأجنبي، وكذا دين الصحة يساوي دين المرض. وقلنا: لَمَّا مرض مرض الموت فقد تعلق حق غرماء الصحة بالتركة استيفاء على اعتبار الموت بدليل أنه لا ينفذ تبرعه مع قيام الدين، وشرط نفاذ الإقرار الفراغ عن تعلق حق الغير، فإذا كان مشغولاً فات<sup>1</sup> شرط صحة الإقرار.<sup>2</sup> فلهذا يقدم دين الصحة ولا يصح إقراره للوارث لقوله صلى الله عليه وسلم «لا وصية لوارث»<sup>3</sup> ولا إقرار له بالدين.

وَيَلْزَمُ الْمُقَرَّرَ بِالَّذِينَ عَلَى \*\* مُورِثِهِ بِقِسْطِهِ لِأَكْمَلًا

في النوازل رجل مات وترك ابنين فأقر أحدهما بدين لرجل على أبيهما. قال: القياس ما قاله أصحابنا أن يأخذ جميع ما أقر به من نصيبه، لأنه أقر بالدين وهو مقدم على الميراث، فما لم يقض جميع الدين لا يكون له شيء. وقال الفقيه أبو الليث: وعندي يأخذ منه نصف ذلك يعني ما يخصه، لأنه<sup>4</sup> أقرّ به في التركة، وفي يده نصفها فيصح بقدر نصفه.

مُقَرَّرُ أَلْفٍ قَالَ إِلَّا فَذَكَرَ \*\* مَا لَيْسَ مِثْلِيًّا فَهَذَا مُعْتَبَرٌ

”ما ليس مثلياً“، بأن قال: إلا ثوباً، إلا شاة فإن كان مثلياً كالمكيل والموزون

فالخلاف [340/أ] بينهما وبين محمد كما مر في بابه. وهذه المسألة بناء<sup>5</sup> على أن الاستثناء عنده يعمل بطريق المعارضة فكان الاستثناء دليلاً يجب العمل به ما أمكن، وقد أمكن باستخراج قيمة الثوب من الألف لاستوائهما في المالية، وفائدة الخلاف بيننا وبينه إنما تظهر في هذه المسألة.

وَلَوْ أَقَرَّ الْإِبْنُ بِأَبْنٍ ثَانِي \*\* لَمْ يَشْرَكَ فِي الْإِرْثِ وَالْوَجْدَانِ

”والوجدان“ أي وجدان الإرث وإنما ذكر هذا لئلا يظن أنه يدخل في الإرث ثم يخرج كما في مسائل الجدة يدخل الإخوة لأب مع الأخ. لأب وأم إضراراً للجد، ثم يخرجون من البين خائبين. والأصل فيه ”أن حمل النسب على الغير لا يجوز“، وفي ثبوت الإرث ثبوت النسب، وفي ثبوت النسب ذلك. وقلنا: إنه يصح إقراره في حق استحقاق المال لولايته عليه لا في النسب

<sup>1</sup> ب: فإن.

<sup>2</sup> زائدة في ب: لم يوجد.

<sup>3</sup> أخرجه أبو داود في سننه، كتاب الوصايا 6؛ وأحمد في مسنده 628/36، رقم الحديث: 22294.

<sup>4</sup> ن: لا.

<sup>5</sup> ساقطة من ح.

لعدم ولايته عليه. كالمشتري إذا أقر بالعتق (على البائع)<sup>1</sup> لم يقبل إقراره عليه حتى لا يرجع عليه بالثمن ولكنه يقبل في حق العتق.

وَكُلُّ مَنْ فِي مَجْلِسِ الْقَاضِي أَقْرَ \*\* عَلَى الَّذِي وَكَلَهُ لَا يُعْتَبَرُ

إقرار الوكيل على الموكل مر في باب زفر.

### كتاب الوكالة

وَبَاطِلٌ بَيْعُ الْوَكِيلِ بِالنِّسَاءِ \*\* وَالْعَزْلُ فِي الْغَيْبَةِ مَاضٍ فِي الْقَضَا

قوله ”بالنساء“ متصل بقوله ”بيع“ لا بـ ”الوكيل“، لأن الكلام فيما إذا وكله بالبيع مطلقاً فباع بالنسيئة، كذا في خلاصتهم. والأصل ما مر ”أن<sup>2</sup> عند أبي حنيفة التوكيل بالبيع يقع على البيع المطلق“، وهذا بيع مطلق، وعندهما على المتعارف، وهذا متعارف. وقال: الأصل في الثمن الحلول والتأجيل لا يثبت إلا بالشرط، وكان مخالفاً له في هذا العقد فلم يجز، ولو عزل في غيبته اعزل قبل بلوغ الخبر إليه في الأصح، كذا في الهادي. وعندنا يتوقف على علمه.

قوله ”ماض“ نافذ. والأصل فيه ”أن حكم الخطاب لا يلزم المخاطب ما لم يعلم به“، كما في أوامر الشرع ونواهيته.<sup>3</sup>

”والعزل“ نهي بعد الأمر، وقال: إنه لا يشترط رضاه فلا يشترط علمه كالطلاق.

### كتاب الكفالة والحوالة

وَبَاطِلٌ كَفَالَةٌ بِالْأَنْفُسِ \*\* وَلَا يُعِيدُ الدَّيْنَ مَوْتُ الْمُفْلِسِ

والأصل فيه ”أن الكفالة بما لا يقدر على تسليمه لا يجوز“، فقال: إن المكفول به رقباني مثله، لا ينقاد له فلا يقدر على تسليمه، قلنا: يقدر عليه<sup>4</sup> ببيان موضعه.

حكم الحوالة براءة ذمة المحيل فلو تعذر الاستيفاء لم يرجع على المحيل، كذا في خلاصتهم. والأصل فيه ”أن الحوالة لنقل المطالبة<sup>5</sup> من ذمة إلي ذمة“، فكان إبراء بشرط سلامة الدين له،

<sup>1</sup> ساقطة من ح.

<sup>2</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>3</sup> ب: نهي.

<sup>4</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>5</sup> زائدة في ن: والدين.

(إذ هو)<sup>1</sup> المقصود من الحوالة، فإذا لم يسلم له ذلك عاد إلى الأول كما في بيع العين إذا هلك قبل القبض. وقال: الدين انتقل من ذمة إلى ذمة فلا يعود كما في الإبراء.

### كتاب الصلح

وَيَبْطُلُ الصُّلْحُ عَلَى الْإِنْكَارِ \*\* وَذَلِكَ كَالرِّشْوَةِ فِي اعْتِبَارِ

الرِّشَا حبل الدلو، ومنه الرشوة بالكسر والضم والجمع الرشي. ويقال: الرشوة رشاء الحاجة. قوله "كالرشوة في اعتبار" أي في اعتبار الشرع. [340/ب] لأنه يأخذ هذا المال في زعم<sup>2</sup> المدعى عليه بغير حق، لأن ما يدعيه غير ثابت، وإنما يعطيه لترك الخصومة الباطلة فكان رشوة وهو حرام. والأصل فيه قوله تعالى ﴿وَالصُّلْحُ خَيْرٌ﴾ [النساء: 128] والعبرة لعموم اللفظ لا لخصوص السبب.

### كتاب الرهن

وَالرَّهْنُ لِاسْتِحْقَاقِ بَيْعِ الْعَيْنِ \*\* لَا مِلْكَ حَبْسٍ دَائِمٍ بِالذَّيْنِ  
وَإِنَّهُ أَمَانَةٌ فَلَوْ هَلَكَ \*\* لَمْ يُسْقَطِ الدَّيْنُ الَّذِي عَلَيْهِ لَكَ  
وَلَيْسَ يَسْرِي حُكْمُهُ إِلَى الْوَلَدِ \*\* وَفِي الْمَشَاعِ جَائِزٌ وَيُسْتَرَدُّ  
وَجَائِزٌ لِلرَّاهِنِ ارْتِفَاقُهُ \*\* بِعَيْنِهِ وَبَاطِلٌ إِعْتَاقُهُ

حكم الرهن صيرورة المرتهن أحقّ بثمنه عند البيع، وحق المطالبة ببيعه عنده. وعندنا ملك اليد والحبس بجهة الاستيفاء يدًا في الحال على وجه يصير حقيقة الاستيفاء عند الهلاك، فيسقط الدين بهلاكه، ويبتنى على هذا مسائل: منها أنه أمانة عنده ولا يصير بالشرط مضمونًا، وإنما يصير مضمونًا بالتعدي، فإذا هلك لا يسقط الدين. وعندنا هو مضمون بأقلّ من قيمته ومن الدين، فيسقط الدين بهلاكه، ومنها أنه لا يسري حكمه إلى الولد فلا يصير الولد رهناً، لأنه تعيين عين للبيع<sup>3</sup> فلا يقتضي تعيين عين آخر له. وعندنا يسري، لأنه صفة شرعية للأمم فيسري إلى الولد كملك الرقبة والحرية والتدبير. ومنها أن رهن المشاع يجوز عنده، لأن المشاع يجوز بيعه واستيفاء الدين من ثمنه، وعندنا لا يجوز، لأن ملك الحبس يقتضي تصوّر الحبس وحبس المشاع وحده لا يتصور. ومنها أن الراهن يملك استرداده، لأنه ملكه، وتعيينه لقضاء الدين من ثمنه لا

<sup>1</sup> ب: وهو.

<sup>2</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>3</sup> ح: للمبيع.

يُطل باسْتِرْدَادِهِ. وَعِنْدَنَا لَا يَمْلِكُ، لِأَنَّ فِيهِ إِبْطَالُ مَلِكِ الْيَدِ وَالْحَبْسِ عَلَيْهِ، وَمِنْهَا أَنْ انْتِفَاعُ الرَّاهِنِ بِالرَّهْنِ وَرُكُوبُهُ وَشُرْبُ لَبْنِهِ حَائِزٌ عِنْدَهُ، لِأَنَّهُ بَاقٍ عَلَى مَلِكِهِ. وَعِنْدَنَا لَا يَجُوزُ، لِأَنَّ فِيهِ إِبْطَالُ مَلِكِ الْيَدِ وَالْحَبْسِ عَلَى الدَّوَامِ.

قَوْلُهُ "وَيَسْتَرِدُّ" أَي يَجُوزُ لِلرَّاهِنِ أَنْ يَسْتَرِدَّ الرَّهْنَ.

قَوْلُهُ "بِعَيْنِهِ" أَي بَعِينِ الرَّهْنِ وَيَحْتَمِلُ أَنَّهُ إِنَّمَا خَصَّ الْعَيْنَ لِيَعْلَمَ أَنَّهُ يَجُوزُ شُرْبُ لَبْنِهِ مِثْلًا وَلَمْ يَقْتَصِرْ عَلَى الْانْتِفَاعِ بِغَرَضِهِ<sup>1</sup> كَالرُّكُوبِ. وَالْأَصْلُ فِيهِ "أَنَّ الرَّهْنَ شَرَعٌ لِلْإِسْتِثْقَاءِ بِالذِّينِ"، كَالْكَفَالَةِ، ثُمَّ الذِّينُ لَا يَسْقُطُ بِهَا وَلَا يَصِيرُ مَسْتَوْفِيًّا لَهُ لَكِنَّهُ يَلْزَمُ إِيفَاءَ الذِّينِ مِنْ<sup>2</sup> ذِمَّةِ الْكَفِيلِ كَمَا يَلْزَمُ إِيفَاءَهُ مِنْ ذِمَّةِ الْأَصِيلِ، فَكَذَا<sup>3</sup> هُنَا لَا يَصِيرُ مَلَكًا وَمَحْبُوسًا لِلْمَرْتَهْنِ لَكِنَّهُ يَلْزَمُ إِيفَاءَ الذِّينِ مِنْ ثَمَنِهِ تَحْقِيقًا لِمَعْنَى الْوَثِيقَةِ.

وَقُلْنَا: الرَّهْنُ<sup>4</sup> يَنْبَغِي عَنِ الْحَبْسِ، وَاللِّزُومُ لُغَةٌ فَيَجِبُ<sup>5</sup> جَعْلُهُ حَكْمًا لِلرَّهْنِ وَلَا يَصِيرُ الْحَبْسُ وَاللِّزُومُ حَكْمًا لَهُ إِلَّا بِإِثْبَاتِ مَلِكِ الْحَبْسِ وَالْيَدِ فَنَبَتِ أَنْ حَكْمَهُ مَلِكُ الْحَبْسِ وَالْيَدِ، وَجَعَلَ الذِّينُ فِيهِ عِنْدَنَا يَنْفَعُ إِعْتِاقَ الرَّاهِنِ، وَبَطَلَ الرَّهْنَ ثُمَّ إِنْ كَانَ الرَّاهِنُ مُوسِرًا [أ/349] فَلَا سَعَايَةَ عَلَى الْعَبْدِ وَعَلَى الرَّاهِنِ الضَّمَانِ، وَإِنْ كَانَ الذِّينُ حَالًا فِي الْأَصْلِ أَوْ كَانَ مُؤَجَّلًا لَكِنْ قَدْ حَلَّ الْأَجَلَ أُجْبِرَ الرَّاهِنُ عَلَى قَضَاءِ الذِّينِ، لِأَنَّهُ لَوْ طُوبِ لَأَدَاءِ<sup>6</sup> الْقِيَمَةَ تَقَعُ الْمَقَاصَةُ بِقَدْرِ الذِّينِ فَلَا فَائِدَةَ فِيهِ. وَإِنْ كَانَ الذِّينُ مُؤَجَّلًا أَخَذَ الْمَرْتَهْنُ قِيَمَةَ الْعَبْدِ وَجَعَلَتْ رَهْنًا عِنْدَهُ مَكَانَ الْعَبْدِ حَتَّى يَحُلَّ الذِّينَ، فَإِذَا حَلَّ الذِّينَ اقْتَضَاهُ لِحَقِّهِ إِذَا كَانَ حَبْسَ حَقِّهِ وَرَدَهُ الْفَضْلَ، وَإِنْ كَانَ الرَّاهِنُ مَعْسِرًا فَلِلْمَرْتَهْنِ أَنْ يَسْتَسْعِيَ الْعَبْدَ، وَيَنْظُرُ فِي ذَلِكَ إِلَى قِيَمَةِ الْعَبْدِ يَوْمَ الْعَتَقِ، وَإِلَى قِيَمَتِهِ يَوْمَ الرَّهْنِ، وَإِلَى الذِّينِ فَيَسْتَسْعِي فِي أَقْلِهِمَا<sup>7</sup> ثُمَّ يَرْجِعُ الْعَبْدَ عَلَى الرَّاهِنِ بِمَا سَعَى إِذَا أَيْسَرَ، وَيَرْجِعُ الْمَرْتَهْنَ عَلَى الرَّاهِنِ بِبَقِيَّةِ دِينِهِ إِنْ فَضَلَ الذِّينَ عَنِ<sup>8</sup> السَّعَايَةِ. وَالْأَصْلُ فِيهِ "أَنَّ الْإِعْتِاقَ تَلَاقِي مَلِكِ الرُّقْبَةِ

<sup>1</sup> ب: بغرض.

<sup>2</sup> ن: في.

<sup>3</sup> ح: فلذا.

<sup>4</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>5</sup> ب: حتى.

<sup>6</sup> ن: بأداء.

<sup>7</sup> ن: أقلها.

<sup>8</sup> ح: على.

لا ملك اليد“، وحق المرتهن يطل ضمناً فلا يبالي به كإعتاق المشتري العبد المبيع قبل القبض. وقال: إنه تصرف يلاقي حق المرتهن بالإبطال، فكان مردوداً كالبيع.<sup>1</sup>

### كتاب الإكراه

وَيُقْتَلُ الْقَاتِلُ بِالْإِكْرَاهِ \*\* أَيْضاً مَعَ الْمُكْرِهِ ذِي السَّفَاهِ  
وَلَا يَجُوزُ النَّذْرُ وَالْعِتَاقُ \*\* كَرَّهَا وَلَا الْيَمِينُ وَالطَّلَاقُ

”ذِي السَّفَاهِ“ أي السفهية والسفاهة السفاهة. يقال: سفه فلان بالضم سفاهاً<sup>2</sup> وسفهه بالكسر سفهاً لغتان أي صار سفهياً، كذا في الصحاح.<sup>3</sup> والأصل عنده ”أن الإكراه متى جعل عذراً شرعاً كان مبطلاً للحكم عن المكره أصلاً فعلاً كان ذلك<sup>4</sup> أو قولاً“. وكان<sup>5</sup> في الأقوال أجمع أنها تبطل بالإكراه. وقال: في الإكراه على الزنا أنه يوجب الحد على الفاعل، لأنه لم يحل به الفعل، وكذا قال في المكره على القتل إنه يقتل لما قلنا إنه لا يحل له. وأما المكره إنما يقتل بالتسبيب. والأصل عندنا ”أن أثر الإكراه إذا تكامل في تبديل النسبة“، فإن أمكن وإلا وجب القصر على المكره، ففي الأقوال كلها المكره لا يصلح آلة لغيره، لأن التكلم بلسان الغير لا يصح فاقصر على المتكلم. فإن كان مما لا يفسخ ولا يتوقف على الرضاء لم يطل بالكراه كالطلاق والعتاق ونحوهما. وإن كان يحتمل الفسخ ويتوقف على الرضاء كالبيع ونحوه يقتصر على المباشرة إلا أنه يفسد لعدم الرضاء. والأفعال قسمان. أحدهما كالأقوال فلا يصلح فيه آلة لغيره فيقتصر الفعل على المكره كالزني، والثاني ما يصلح آلة لغيره كإتلاف النفس والمال فيجب القصاص على المكره دون المكره، لأنه صار آلة له ولا قصاص على الآلة.

### كتاب المأذون

وَالْإِذْنُ فِي نَوْعٍ مِنَ الْأَنْوَاعِ \*\* لَا يَشْمَلُ الْأَنْوَاعَ بِاسْتِحْجَاعِ  
وَمَا سُكُوتُ سَيِّدِ الْعَبْدِ إِذَا \*\* رَأَهُ بَاعَ وَاشْتَرَى إِذْنًا بِدَا

<sup>1</sup> زائدة في ح: والهبة.

<sup>2</sup> زائدة في ن: وسفاهة.

<sup>3</sup> مادة: سفه.

<sup>4</sup> ساقطة من ب، ن.

<sup>5</sup> ن: فقال.

<sup>6</sup> ب: أنه.

ومسألة "الإذن في نوع" وسكوت المولى مر في باب زفر.  
وَلَا يُبَاعُ عِنْدَهُ الْمَأْدُونُ \*\* بِالذَّيْنِ حِينَ اسْتَعْرَقَ الدُّيُونَ

"ولا يباع عنده" بالنون أي عنده، "ولا يباع عنده" (بالباء أي عنده).<sup>1</sup> والمراد دين لحقه بسبب التجارة، فأما دين الاستهلاك فإنه يتعلق بالرقبة إجمالاً. والأصل [349/ب] فيه "أن الوجوب على العبد بوصف كونه آدمياً لا بصفة المالية"، وصيرورته محلاً للاستيفاء منه باعتبار صفة المالية، ولا تعلق للوجوب به من هذا الوجه. قلنا: الوجوب على العبد بوصف كونه آدمياً وهذا العبد بعينه محل للاستيفاء فكان الأصل متحدًا وإن اختلف الوصف.  
وَنَفْسُهُ لَا تَقْبَلُ الْإِجَارَةَ \*\* مِنْهُ فَلَيْسَتْ هِيَ بِالتَّجَارَةِ

"منه" أي من المأذون.

"فليست هي" أي نفسه. وهو تعليل أي أذن له بالتصرف في غير نفسه، ولهذا لا يملك بيع نفسه. قلنا: هو من صنيع<sup>2</sup> التجار، وهو تصرف في غير نفسه فإنه يبيع المنافع لا النفس.  
وَبَاطِلٌ تَصَرُّفُ الصَّبِيِّ \*\* بِحُكْمِ إِذْنِ الْأَبِ وَالْوَصِيِّ

"وباطل تصرف الصبي" مر في السير.

### كتاب الديات

وَالْقَتْلُ عَمْدًا مُوجِبُ التَّكْفِيرِ \*\* وَالْقَتْلُ وَالْمَالِ عَلَى التَّخْيِيرِ

والأصل فيه "أن التعليل لمخالفة النص باطل"، ثم قوله وجبت الكفارة بالنص في الخطأ من القتل مع قيام العذر فكان دلالة على وجوبها بالعمد بطريق الأولى. قلنا: إنه خلاف النص وهو قوله صلى الله عليه وسلم «خمس من الكبائر لا كفارة فيهن»<sup>3</sup> الحديث. ولأن الكفارة عبادة فيها معنى العقوبة فلا تجب إلا بسبب دائر بين الخطر والإباحة.  
والقتل العمد كبيرة كالزنا فلا يصلح سبباً، "والقتل والمال" كلاهما بالجر عطفًا على التكفير، ويجوز رفعهما على الابتداء والجار والمجرور خبره أي ثابت "على التخيير"، ويجوز أن يكون التقدير "والقتل والمال" موجب القتل عمداً على التخيير.

<sup>1</sup> ساقطة من ح.

<sup>2</sup> ح: صنع.

<sup>3</sup> أخرجه أحمد في مسنده 350/14، رقم الحديث: 8737، بلفظ: «وَحَمْسٌ لَيْسَ لَهُنَّ كَفَّارَةٌ الشَّرْكَ بِاللَّهِ عَزَّ وَجَلَّ وَقَتْلُ النَّفْسِ بَعْدَ حَقِّ أَوْ نَهْبُ مُؤْمِنٍ أَوْ الْفِرَازُ يَوْمَ الرَّحْفِ أَوْ يَمِينٌ صَابِرَةٌ يَفْتَطِعُ بِهَا مَالًا بَعْدَ حَقِّ».

وقوله "على التخيير" <sup>1</sup> ينصرف إلى القتل والمال لا إلى التكفير. والأصل فيه أن قوله تعالى ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ﴾، [البقرة: 178] وهو يحتج بقوله صلى الله عليه وسلم «من قتل قتيلاً فأهله بين خيرتين إن أحبوا قتلوا وإن أحبوا أخذوا الدية».<sup>2</sup> قلنا: هو<sup>3</sup> بظاهره يخالف الكتاب فيرد أو يحمل على وجه لا يخالفه. فنقول: معناه إن أحبوا قتلوا شاء القاتل (أو أبي)،<sup>4</sup> وإن أحبوا أخذوا الدية إذا وجد منه الرضا. وهذا كقوله صلى الله عليه وسلم «لا تأخذ إلا سلمك أو رأس مالك»،<sup>5</sup> فإن معناه بالإجماع لا تأخذ إلا سلمك رضي المسلم<sup>6</sup> إليه أم لا،<sup>7</sup> أو رأس مالك إذا وجد منه الرضا.

وَفِي شَرِيكَ الْأَبِ وَالْمَجْنُونِ \* أَوْ الصَّبِيِّ الْقَتْلُ بِالتَّعْيِينِ

قوله "بالتعيين" أي بتعيين الشريك للقتل لا تعيين القتل حتى لا<sup>8</sup> يؤدي إلى التناقض. والأصل فيه "أن القصاص عقوبة تسقط بالشبهة"، وهذا قتل واحد وهو لا يوجب القصاص في حق أحدهما فلا يوجب في حق الآخر كما في الخاطئ مع العامد. وقال: المانع هو الأبوّة فلا يمنع وجوبه على الآخر كالعامدين الأجنبية إذا عفى الولي عن أحدهما.

وَمُقْتَضَى عَمْدِ الصَّبِيِّ دَيْتُهُ \* فِي مَالِهِ وَلَا تُدْيِ عَاقِلَتُهُ  
وَفِيهِ تَكْفِيرٌ وَمَنْعُ الْإِرْثِ \* وَمِثْلُهُ الْمَجْنُونُ عِنْدَ الْبَحْثِ

قتل الصبي والمجنون لا يوجب القصاص إجماعاً. وفي حق الأحكام الآخر له حكم القتل العمد عنده، لأنه عمد حقيقة، إذ العمد [350/أ] هو القصد. وعندنا له حكم الخطأ، لأنهما ليسا من أهل العقوبة، وأحكام القتل العمد تثبت بطريق العقوبة ولا نسلم تحقق العمدية فإنها ترتب<sup>10</sup> على العلم، والعلم بالعقل. والمجنون: عديم العقل، والصبي: قاصر العقل، فأئى يتحقق

<sup>1</sup> ب: ينصرف.

<sup>2</sup> أخرجه أبو داود في سننه، كتاب الديات 4؛ والترمذي في سننه، كتاب الديات 13.

<sup>3</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>4</sup> ب: وأبي.

<sup>5</sup> أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه 13/6، رقم الحديث: 20366.

<sup>6</sup> ح: السلم.

<sup>7</sup> ب: أولاً.

<sup>8</sup> ساقطة من ن.

<sup>9</sup> في بعض نسخ المنظومة (تُدْرَى). انظر المنظومة في الخلافات، ص 712.

<sup>10</sup> ن: لترتب.

منهما القصد. وهذا معنى قوله ”ومثله المجنون عند البحث“ والمسائل التي<sup>1</sup> بعدها مبنية على هذا، فإن حرمان الميراث بطريق العقوبة والكفارة دائرة بين العبادة والعقوبة وهما ليسا من أهل وجوبهما.

وَالْقَرْدُ لَا يُقْتَلُ بِالْجُمُعِ اِكْتَفَا \*\* فَالْيَدُ بِالْأَيْدِي كَذَاكَ فَاعْرِفَا  
وَالأَوَّلُ الْمُقْتَصُّ وَالْمَالُ كَذَا \*\* هَذَا إِذَا رَتَّبَ فِيمَا قَدْ جَنَى  
أَمَّا إِذَا كَانَا مَعًا تَقَارَعَا \*\* فِيهِ وَفِي قَوْلِ هُمَا بَيْنَهُمَا  
ثُمَّ الْيَدَانِ تُقْطَعَانِ بِالْيَدِ \*\* وَسَائِرُ الْأَطْرَافِ فَاحْفَظْ وَاجْهَدْ

الواحد لا يقتل بالجماعة اكتفاء عنده غير أنه إن قتلهم على التعاقب يقتل<sup>2</sup> بالأول منهم ويجب الديات للباقيين، وإن قتلهم معاً يقتل بالواحد منهم، ويعين ذلك بالقرعة وتجب الديات للباقيين في قول. (وفي قول)<sup>3</sup> القصاص بينهم والديات بينهم. وعندنا يكتفي بقتله ولا يجب الدية.

”فاليدي بالأيدي كذاك“، والحكم في اليد مجمع عليه وهو أن اليد الواحدة لا يقطع بالأيدي اكتفاء، فعندنا لهما أن يقطعاً يده ويأخذاً منه نصف الدية يقتسمانه نصفين سواء قطعهما معاً أو على التعاقب. وقال الشافعي: في التعاقب يقطع بالأول وفي القران يقرع، ولهذا ذكره بحرف ”الفاء“ للتعليل ليكون دليلاً للمسألة الأولى، وهذا لأن ”الفاء“ كما تدخل في أحكام العلل فقد تدخل في العلة، يقال أبشر فقد أتاك الغوث وقد نجوت، ولذلك<sup>4</sup> إذا قال لعبده أد إليّ ألفاً فأنت حر أنه يعتق للحال<sup>5</sup> أدى أو لم يؤد، وتقديره أد إليّ ألفاً فإنك قد عتقت.

”وفي قول هما بينهما“ أي القصاص والمال بين المقتولين في فصل القران. والأصل فيه ”أن الواحد يمثّل الجماعة“، فإنه إذا قتل جماعة واحدة عمداً اقتصّ من جميعهم. فكذا عكسه إذا قطع رجلان يد رجل فلا قصاص على واحد منها وعليهما نصف الدية، لأنه دية اليد الواحدة وهما قطعاه. وقال الشافعي: تقطع يدها والمفروض إذا أخذ سكيناً وأمره على يده حتى انقطعت، لأن عنده لا يجب القصاص إذا وضع أحدهما السكين من جانب والآخر من جانب

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> ن: فقتل.

<sup>3</sup> ساقطة من ب.

<sup>4</sup> ح: وكذلك.

<sup>5</sup> ن: في الحال.

وأمره حتى التقى السكينة هو يعتبر بالأنفس، فإن الأنفس يقتل بالأنفس<sup>1</sup> الواحدة. قلنا: القتل بطريق الاجتماع غالب، والاجتماع على قطع اليد من المفصل نادر، والزاجر إنما يحتاج إليه فيما يعم لا فيما يندر.

وَلَيْسَ فِي اللَّحْيَةِ وَالْحَوَاجِبِ \*\* بِالْحَلْقِ مَالٌ دِيَّةٌ بِوَأَجِبِ

”ليس في اللحية والحواجب“ هذا في حق الحر، وعنده يجب حكومة العدل في ذلك كله، وعندنا تجب الدية كاملة إذا مضت السنّة ولم تنبت، [350/ب] واللحية كانت متصلة أو خفيفة وافرة، أما إذا كان كوسجًا يجب حكومة العدل. والأصل فيه ”أنه متى أزال جمالًا لا على الكمال تجب الدية“، وقاسه على العبد فإنه لا يجب كمال القيمة هناك. وقلنا: روى الكرخي عن أبي حنيفة رضي الله عنه أنه<sup>2</sup> تجب القيمة كاملة، والعبد للحالق. أو نقول: في الحر يعتبر<sup>3</sup> الجمال، وفيه فوت الجمال، وفي المماليك لا يعد هذا إجمالاً.

وَدِيَّةٌ فِي ذَكَرِ الْخُصِيِّ \*\* لَا حُكْمٌ عَدْلٍ فِيمَ سَوِيٍّ

”ودية في ذكر الخصي“، لأنه نوع مرض فلا ينتقص الدية<sup>4</sup> كمرض النفس. وقلنا: إنه ناقص المنفعة على التأييد فصار كالرجل العرجاء.

وَمَا بِهِ الْقَتْلُ جَرَى يُقْتَصُّ \*\* بِمِثْلِهِ وَالسَّيْفِ لَا يَحْتَصُّ

”وما به القتل جرى“ أي وما جرى به القتل يقتص بمثل ذلك الشيء. وإن حرق حرق وإن غرق أو خنق فكمثله وإن مثل به مثل به، وإن قطع طرفه ثم قتله قطع ثم قتل، كذا في خلاصتهم، وذكر في المبسوط.<sup>5</sup> فإن مات في تلك المدة وإلا يحزّ رقبته، وإن سقاه خمرًا حتى قتله أو لاط بصغير حتى قتله يقتل بالسيف.<sup>6</sup> والأصل فيه قوله صلى الله عليه وسلم «لا قود إلا بالسيف».<sup>7</sup> وهو يحتج بقوله صلى الله عليه وسلم «من غرّق غرقناه ومن أحرق أحرقناه».<sup>1</sup> وقلنا هذا بطريق السياسة بدليل أنه إضافة إلى نفسه.

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> ب: فإنه.

<sup>3</sup> ن: تغيير.

<sup>4</sup> زائدة في ن: به.

<sup>5</sup> لم نعر على هذا النقل في كتاب المبسوط الذي بين أيدينا.

<sup>6</sup> ن: بالسوط.

<sup>7</sup> أخرجه ابن ماجه في سننه، كتاب الديات 25؛ والدارقطني في سننه 105/3؛ والبيهقي في سننه الكبرى 63/8، رقم الحديث: 15870؛ والطبراني في المعجم الكبير 89/10، رقم الحديث: 10044.

وَالْقَتْلُ بِالسَّوْطِ الصَّغِيرِ فَأَنْتَبِهَ \*\* بِهِ قِصَاصٌ إِنْ تَوَالَى الضَّرْبُ بِهِ

”إن توالى الضرب به“، قيد به، لأنه إذا ضربه بالسوط مرة فمات<sup>2</sup> لا يجب القصاص إجماعاً. والأصل فيه ”أن العمد المحض يوجب القصاص وقد تمكن الخلل في عمديته“، لأن الآلة ليست بموضوعة للقتل واعتبره بالسيف.

وَبَيَّنَ عَبْدَيْنِ قِصَاصٌ فِي الْيَدِ \*\* وَالْحُرُّ وَالْحُرَّةُ أَيْضاً فَاشْهَد

”والحر والحررة“ أي إذا قطع الرجل الحر<sup>3</sup> يد امرأة حرة يقتصّ عنده، وعندنا تجب الدية. والأصل فيه ”أن الأطراف تسلك فيها مسلك الأموال“، لأنها وقاية الأنفس كهي، فكانت المماثلة فيها مرعية ولا مماثلة هنا بدليل اختلاف الدية، والقيمة بخلاف الأنفس. وقال: القصاص يجري بين نفس العبد<sup>4</sup> وبين الرجل والمرأة، فكذا في الأطراف.

وَالْحُرُّ لَا يُقْتَلُ بِالْمَسِيِّ \*\* عَبْدًا وَلَا الْمُسْلِمُ بِالذَّمِّيِّ

قيد ”بالمسي عبداً“، لأنه يجوز أن يكون المسي حراً بأن سبي من يمتنع الملك فيه كالمسلمين الباغين، وكذا إذا أعتق العبد. والأصل فيه ”أن القصاص يعتمد المساواة“، وهي ثابتة نظراً إلى التكليف<sup>5</sup> أو الدار. وقال: العبد مال من وجه وفي الذمي وجد الكفر المبيح.

وَالْمُدَّعِي لِلْقَتْلِ فِي مَحَلَّةٍ \*\* يَحْلِفُ خَمْسِينَ يَمِيناً جُمْلَةً

ثُمَّ لَهُ الْقَتْلُ فَأَمَّا لَوْ نَكَلَ \*\* حَلَفَهُمْ وَالْحَقُّ بِالْحَلْفِ بَطْلَانٌ

وَأَلْزَمُوا عَقْلًا إِذَا هُمْ نَكَلُوا \*\* وَعِنْدَنَا هُمْ حَلَفُوا وَعَقَلُوا

وَقَالَ مَهْمَا لَمْ يَكُنْ عِدَاوَةٌ \*\* فِيهِمْ وَلَا الْمَقْتُولُ ذُو طَرَاوَةٍ

فَهُوَ كَأَنْوَاعِ الدَّعَاوِي وَعُرِفَ \*\* أَنَّ الْقَضَاءَ بِشُهُودٍ أَوْ حَلْفٍ

إذا وجد الرجل قتيلاً في محلة قوم إن كان بين القتل وبين أهل المحلة عداوة أو هناك لوث بالدم على رجل أو يخبر رجل عدل أو جماعة غير عدول عند القاضي أنهم قتلوه.

ففي هذه المواضع الثلاثة<sup>6</sup>، يحلف المدعي خمسين يميناً، فإن حلف أنهم قتلوه خطأ فله الدية عليهم، وإن حلف أنهم قتلوه [351/أ] عمداً فعليهم القصاص في قول، والدية في قول، فإن

<sup>1</sup> أخرجه البيهقي سنن الكبرى 43/8، رقم الحديث: 15771.

<sup>2</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>3</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>4</sup> زائدة في ن: ونفس العبد.

<sup>5</sup> ب: التكلف.

<sup>6</sup> ساقطة من ب.

نكل المدعي عن اليمين حلف المدعى عليه فإن حلفوا برئوا ولا شيء عليهم، وإن نكلوا فعليهم القصاص في قول، والدية في قول، فإن عدت هذه المعاني الثلاثة حلف أهل المحلة خمسون رجلاً منهم، بالله ما قتلناه ولا علمنا له قاتلاً. وعندنا الحكم في جميع الأحوال أن يحلف خمسون رجلاً منهم على ما مر ويغرمون الدية. فالاختلاف في موضوعين أحدهما أن المدعي لا يحلف عندنا، وعنده يحلف وقد مر في الدعوى، والثاني<sup>1</sup> في براءة أهل المحلة باليمين. هو يقول: اليمين شرعت ميرثاً للمدعى عليه لا ملزماً كما في سائر دعاوى. وقلنا: اليمين ما شرعت لتجب الدية إذا نكلوا بل شرعت ليظهر القصاص بتحريضهم عن اليمين الكاذبة، فيقروا بالقتل، فإذا حلفوا حصلت البراءة عن القصاص ثم الدية تجب بالقتل الموحود منهم ظاهر الوجود القتل بين أظهرهم لا بنكولهم أو وجبت بتقصيرهم في المحافظة كما في القتل الخطأ.

”ثم له القتل“ هذا إذا ادعى قتل العمد.

”والحق بالحلف بطل“ أي بحلفهم يبطل الحق، لأنهم إذا حلفوا برئوا عنده.

”وألزمو عقلاً“ هذا في قول، (وفي قول)<sup>2</sup> يجب القصاص.

وَقَالَ فِي الْمُصْطَدِمِينَ هَلْكَاءُ \* نِصْفُ الزَّمَانِ سَاقِطٌ إِذْ شَرَكَا

إذا اصطدم الفارسان أو الرجلان فقتل كل واحد منهما صاحبه فعلى<sup>4</sup> عاقلة كل واحد منهما نصف دية صاحبه. وعندنا على عاقلة كل واحد منهما دية صاحبه إذا وقع كل واحد منهما على قفاه. فأما إذا وقع كل واحد منهما في وجهه لا شيء على واحد منهما، وإن وقع<sup>5</sup> أحدهما على قفاه والآخر على وجهه فدم الذي وقع على وجهه هدر ودية<sup>6</sup> الآخر على عاقلة صاحبه، وهذا إذا كانا حرين، وكان الاصطدام خطأ أما في العمد (فقوله كقولنا)،<sup>7</sup> وفي العبدین الكلام طويل يعرف في الهداية<sup>8</sup> وغيرها.

<sup>1</sup> ساقطة من ب.

<sup>2</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>3</sup> في بعض نسخ المنظومة (الضمان). انظر المنظومة في الخلافات، ص 714.

<sup>4</sup> ن: قبل.

<sup>5</sup> ساقطة من ن.

<sup>6</sup> في هامش ح: ”دم“ نسخة.

<sup>7</sup> ح: فقولنا كقوله.

<sup>8</sup> الهداية 404/4-405، 413-432.

فإن قلت: (ما الفائدة)<sup>1</sup> في وجوب نصف الضمان عليهما عنده ووجوب كل الدية عليهما عندنا؟

قلنا: العاقلة يؤدّون الدية إلى أولياء القتيل، لا أن يكون العاقلة يؤدّون إلى العاقلة، فتكون الفائدة ثابتة، كذا (قاله الشيخ الإمام الأستاذ حميد الدين رحمه الله).<sup>2</sup> والأصل فيه "أن الحكم يضاف إلى صاحب العلة لا إلى صاحب الشرط خصوصاً"، إذا كان صاحب العلة جائئياً فصاحب الشرط غير جانٍ ثم صدمة كل واحد منهما علة تلف الآخر (وشرط تلف نفسه. وقال: إن)<sup>3</sup> كل<sup>4</sup> واحد منهما مات بفعله وبفعل صاحبه فيهدر نصفه ويعتبر نصفه. **إِذِ الْوَلِيِّ وَالشُّهُودِ اعْتَرَفُوا \* بِكَذِبِهِمْ لِلْقَتْلِ عَمْدًا أَتَلَفُوا**

"بكذبهم" أي بكذب الشهود والولي.

"للقتل عمداً" أي [351/ب] أتلفوا للقتل عمداً وتم الشرط عند قوله "بكذبهم".

وصورته: شهود القصاص والولي المستوفي للقصاص إذا رجعوا وقالوا تعمدنا ذلك يجب القصاص عليهم، وعندنا لا يجب لما عرف أن المسبب كالمباشر عنده، وعندنا لا. **وَدِيَّةُ الْحُرِّ الْحَنِيفِ الْمُسْلِمِ \* هِيَ اثْنَتَا عَشْرَةَ أَلْفَ دِرْهَمٍ وَلِلْيَهُودِ وَالنَّصَارِيِّ ثَلَاثَهَا \* وَلِلْمَجُوسِ ثُلُثُ خُمْسِ كُلِّ ذَا**

الحنَفُ: الميل "والحنيف المسلم" المائل عن الأديان الباطلة إلى الدين الحق، والحنفي الذي يتبع أبا حنيفة رضي الله عنه وخص الدرهم، لأنه لا خلاف في الدينار فقد ذكر في خلاصتهم، هو ألف دينار أو اثنا عشر ألف درهم.

ولليهودي والنصراني ثلث دية المسلم، وللمجوسي ثمانمائة درهم.

قوله "ثلاثها" أي أربعة آلاف درهم.

"كل ذاً" أي كل الدية. وذكره<sup>6</sup> لئلا يتوهم أن دية المجوس ثلث خمس دية اليهود والنصراني، وثلث خمس كل الدية ثمانمائة درهم، لأن خمس اثنا عشرة ألف درهم ألفان

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> ن: فالشيخ الضرير.

<sup>3</sup> ساقطة من ب.

<sup>4</sup> ن: بكل.

<sup>5</sup> ج: القتل.

<sup>6</sup> ن: وذكر.

وأربعمائة،<sup>1</sup> فثلثه يكون ثمانمائة درهم ضرورة، وعندنا دية المسلم والذمي سواء، وفي الكلّ عشرة آلاف درهم. والأصل فيه "أن الخبر الغريب (لا تقبل)<sup>2</sup> إذا خالف المشهور"، (وما روي أنه صلى الله عليه وسلم «جعل دية اليهود والنصارى أربعة آلاف درهم»<sup>3</sup> غير مشهور فلا يعارض المشهور)<sup>4</sup> وهو قوله صلى الله عليه وسلم «دية كل ذي عهد في عهده ألف دينار»،<sup>5</sup> وكذا روي أنه صلى الله عليه وسلم «قضى بالدية في قتييل بعشرة آلاف درهم».<sup>6</sup>

وَعُرَّةُ الْجَنِينِ لِلْأُمِّ وَالْمِ \* \* \* تُوْرَتْ وَفِي ذَلِكَ تَكْفِيْرٌ نَعْمَ

قال في المغرب:<sup>7</sup> غرّة<sup>8</sup> المال خياره كالفرس والعبد والأمة، والغرّة<sup>9</sup> تجب في الجنين عبداً أو أمة أو فرس قيمته خمسمائة.

ثم "غرّة الجنين للأم" عنده، لأنه كطرف<sup>10</sup> من أطرافها. وقلنا: إنه بدل نفسه وهو نفس على حدة، فكان لورثته كالدية، ثم الشافعي ترك أصله حيث قال: بوجوب الكفارة فيه، ولا تجب الكفارة إلا في النفس، وكذلك علماؤنا فإنهم جعلوه نفساً على حدة، فكان ينبغي أن تجب الكفارة إلا أننا نقول: إنّ في الكفارة معنى العقوبة وقد عرفت في النفوس المطلقة فلا يتعداها.

وَفِي جَنِينِ الرَّقِّ قَدْرُ غُرَّتِهِ \* \* \* يُؤْخَذُ مِنْ قِيَمَتِهَا لَا قِيَمَتِهِ

"يؤخذ من قيمتها" أي من قيمة الأم.

<sup>1</sup> ن: أربعة.

<sup>2</sup> ب: تترك.

<sup>3</sup> أخرجه الترمذي في سننه، كتاب الدّيّات 17؛ وعبد الرزاق في مصنفه 127/6، رقم الحديث: 10221.

<sup>4</sup> ساقطة من ن.

<sup>5</sup> أخرجه أبو داود في المراسيل، 159.

<sup>6</sup> قال الزيلعي في نصب الراية 362/4: غريب؛ وابن حاجر في الدراية 273/2: لم أحده.

وأخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه 127/9، رقم الحديث: 27263؛ وعبد الرزاق في مصنفه 292/2، رقم الحديث: 17263: بلفظه: «وضع عمر الديات، فوضع على أهل الذهب ألف دينار، وعلى أهل الورق عشرة آلاف، وعلى أهل الإبل مئة من الإبل، وعلى أهل البقر مئتي بقرة مسنة، وعلى أهل الشاة ألفي شاة، وعلى أهل الحلل مئتي حلة».

<sup>7</sup> مادة: غرر.

<sup>8</sup> ب: غسرة.

<sup>9</sup> زائدة في ن: التي.

<sup>10</sup> ن: طرف.

”لا قيمته“ أي لا قيمة الجنين لو كان حيًا، والحاصل أن عنده تحب في جنين الأمة عشر قيمة الأم ذكرًا كان الجنين أو أنثى. وعندنا في الذكر يجب نصف عشر قيمته حيًا، وفي الأنثى عشر قيمتها. والأصل فيه ”أنه جزء من وجه وضمان الأجزاء يؤخذ مقدارها من الأصل“، ونحن نعتبره<sup>1</sup> بجنين الحرة، فإنه<sup>2</sup> يجب هناك خمسمائة، وهو من دية الذكر نصف عشرها [أ/352] ومن دية الأنثى عشرها.

وَتَعْقِلُ الْعَاقِلَةَ الْأَرْضِ وَإِنْ \*\* لَمْ يَكُ نِصْفَ الْعُشْرِ فَأَعْلَمَ وَاسْتَبْرَأَ

”وتعقل العاقلة“ البيت، قاسه على أرش الموضحة وتركنا القياس بقوله صلى الله عليه وسلم «لا تعقل العاقلة عمدًا»<sup>3</sup> الحديث.

وَالْجَمَلُ الصَّائِلُ مَنْ ذَا قَتَلَهُ \*\* دَفْعًا فَلَا عُزْمَ بِمَا قَدْ فَعَلَهُ

الصول الوثب وفي المثل ربّ من<sup>4</sup> قول أشد من صول، كذا في الديوان. ”ذا“ في محل النصب تقديره من قتل<sup>5</sup> ”ذا قتله“ وهو إضمار على شريطة<sup>6</sup> التفسير، والكناية الظاهرة ترجع إلى الجملة، والمستكنّ إلى ”من“.

و”دفعًا“<sup>7</sup> مفعول له، و’هاء‘ في ”قتله“ للسكت، و”ذا“ مفعوله.<sup>8</sup>

قيد ب”الجملة“ ليحتز عن الحر الصائل والعبد الصائل، فإن هناك لا يجب شيء، وقيد بكونه صائلاً، لأن قبل الصيال يجب الضمان اتفاقاً. والأصل فيه ”أن إتلاف المال المعصوم يوجب الضمان“، وقد وجد هنا فتجب القيمة حقًا لمالكه. وقال: إنه قتله دفعًا للهلاك عن نفسه فصار كالحر الصائل والعبد الصائل.

### كتاب الوصايا

وَلَوْ قَضَى بَعْضُ<sup>1</sup> الدُّيُونِ فِي الْمَرَضِ \*\* لَمْ يَشْرِكِ الْبَاقُونَ فِيمَا قَدْ قَبِضَ

<sup>1</sup> ح: نعتبر.

<sup>2</sup> ن: لأنه.

<sup>3</sup> أخرجه البيهقي في سننه الكبرى 8 / 182، رقم الحديث: 16138؛ والدارقطني سنن 3 / 178.

<sup>4</sup> ساقطة من ن.

<sup>5</sup> ب: قبل.

<sup>6</sup> ب: شرطه.

<sup>7</sup> ب: ودفعها.

<sup>8</sup> ب: مفعول له.

”في المرض“ أي في مرض الموت.

”لم يشرك الباقر“ أي باقي الغرماء.

”فيما قد قبض“ أي ربّ الدين وهو مدلولٌ غير مذكور. والأصل فيه ”أن حقّ الغرماء

يتعلق بماله في مرضه وبالتخصيص يبطل حق الباقرين فلا يجوز“، وهو<sup>2</sup> مر على أصله أن بسبب<sup>3</sup> المرض لا ينحجر عن السعي في فكّك رقبته، وقضاء الدين سعى منه<sup>4</sup> في فكّك رقبته، فكان فعله<sup>5</sup> في المرض والصحة سواء، كذا في المبسوط.<sup>6</sup>

وَلَا يَجُوزُ لِلْوَصِيِّ الْقِيمِ \*\* إِيْصَاؤُهُ إِلَى سِوَاهُ فَاعْلَمْ

الشيء لا يتضمن مثله كالوكيل لا يملك التوكيل. وقلنا: الموصي لَمَّا اعتمد عليه بعد موته مع علمه أنه قد يعجز عن التصرف بأسباب كان إذناً منه بإقامة غيره<sup>7</sup> مقامه دلالةً.

مُوصٍ بِكُلِّ مَا لَهُ دُوْ إِرْثٍ \*\* يَبْطُلُ مِنْهُ مَا وَرَاءَ الثُّلْثِ

”بكل“ بالتثوين وهو بدل الإضافة أي بكل ماله.

و”ما“ للنفي، في ”ما له“ أي ليس له وارث.

”منه“ أي من الكل أو من الموصي. والأصل فيه ”أن محل نفاذ الوصية الثلث

بالحديث“. وقلنا: ما زاد عليه لعامة المسلمين وهو منهم، وقد ترجح عليهم بإيصاله له.

وَجَائِزٌ وَصِيَّةُ الصَّبِيَّانِ \*\* فِي الْبِرِّ وَالطَّاعَةِ وَالْإِحْسَانِ

الصبي ليس من أهل التبرع، والوصية تبرع. وقال: إنه نفع في حقه، لأنه لا يزول ملكه قبل

موته، وبعد موته يزول بعوض، وهو الثواب. قلنا: ذاك يحصل بتركه على الورثة لقوله صلى الله

عليه وسلم «لَأَنَّ تَدَعَ وَرَثَتَكَ أَغْنِيَاءَ خَيْرٌ مِنْ أَنْ تَدْعَهُمْ عَالَةً يَتَكَفَّفُونَ النَّاسَ»<sup>8</sup>.

وَجَائِزٌ إِيْصَاؤُهُ لِقَاتِلِهِ \*\* فَاسْمَعْ وَمَيِّزْ حَقَّهُ مِنْ بَاطِلِهِ

<sup>1</sup> في بعض نسخ المنظومة (بَعْدَ). انظر المنظومة في الخلافات، ص 716.

<sup>2</sup> ب: وقد.

<sup>3</sup> ن: نسبة.

<sup>4</sup> ن: فيه.

<sup>5</sup> ب: قوله.

<sup>6</sup> المبسوط للسرخسي 25/18.

<sup>7</sup> ب: غير.

<sup>8</sup> أخرجه البخاري في صحيحه كتاب فضائل الصحابة 78؛ ومسلم في صحيحه كتاب الوصية 2، رقم

الحديث: 4302: بلفظ: «الثالث يا سعد والثالث كثير إنك إن تذر ورثتك أغنياء خير من أن تذرهم عالة

يتكففون الناس».

”وميز حقه من باطله“ أي حق القاتل<sup>1</sup> وهو قدر ما أوصى من باطله وهو ما لا حق له فيه، ويحتمل أن يريد به ميز حق حكمه، وهو الجواز عنده من باطله وهو عدم الجواز وهو كقوله أفرق<sup>2</sup> بين الحق والباطل. والأصل فيه ”أن الوصية أخت الميراث“، وهو قد حرم عنه، فكذا عن الوصية كيف وقد قال صلى الله عليه وسلم «لا وصية لقاتل»<sup>3</sup> وقال: إنه نوع تبرع وهو بالقتل لم يخرج من أهله. [352/ب]

وَأِنْ<sup>4</sup> يُمْتُ مُوصَى لَهُ بِمَنْفَعَةٍ \*\* فَهِيَ عَلَى وُرَائِهِ مُوزَعَةٌ

والأصل فيه ”أن الإرث يجري في الأعيان لا في المنافع“، وهو الحق المنافع بالأعيان كما في الإجارة.

وَالرَّمْزُ مِنْ مُعْتَقِلِ اللِّسَانِ \*\* يَكُونُ فِي الإِيصَاءِ كَالْبَيَانِ

واعْتَقَلَ لسانه بضم التاء إذا احتبس لسانه<sup>5</sup> عن الكلام ولم يقدر عليه، كذا في المغرب.<sup>6</sup> ”والرمز“ الإيماء. والأصل فيه ”أن الكلام جعل دليلاً على ما في الباطن والإشارة هنا كالكلام في حق الناطق للعجز“ كما في الأخرس. وقلنا: الإشارة إنما تعتبر إذا صارت معهودة، وذلك في الأخرس دون المعتقل لسانه حتى لو امتد<sup>7</sup> ذلك، وصارت له إشارات معلومة. قالوا: هذا بمنزلة الأخرس.

### كتاب الفرائض

لَا رَدَّ فِي الفَضْلِ عَلَى السَّهَامِ \*\* وَلَا تُرَاثَ لِذَوِي الأَرْحَامِ

وَلَا لِمَنْ وَآلَى مِنْ الأَقْوَامِ \*\* وَهُوَ لَيْتَ المَالِ بِالتَّمَامِ

”لا رد في الفضل على السهام“ يحتمل أن يراد به لا رد على أصحاب السهام على حذف المضاف. وعندنا يرد عليهم إلا على الزوجين هذا أصل الرواية. والفتوى اليوم بالرد

<sup>1</sup> ن: القائل.

<sup>2</sup> ن: افترق.

<sup>3</sup> أخرجه الطبراني في المعجم الأوسط 161/8، رقم الحديث: 8271؛ والدارقطني في سننه 236/4؛ والبيهقي في سننه الكبرى 281/6، رقم الحديث: 12432: بلفظ: «ليس لقاتل وصية».

<sup>4</sup> في بعض نسخ المنظومة (ولو). انظر المنظومة في الخلافيات، ص 717.

<sup>5</sup> ساقطة من ن.

<sup>6</sup> مادة: عقل.

<sup>7</sup> ب: امتدت.

عليهما إذا لم يكن للباقي مستحق، لأن الظلمة لا يصرفون مال بيت المال إلى مصرفه، وهذا كما نقل عن أصحاب الشافعي أنهم يفتون بالإرث في ذوي الأرحام، لهذا المعنى كذا (سمعت عن شيخ الإمام الأستاذ حميد الدين)<sup>1</sup>، والأصل فيه "أن تغيير المشروع باطل وفي<sup>2</sup> الرد ذلك".  
وقلنا: ليس فيه تغيير، لأننا نعطيهم الباقي بحكم التعصيب لا بحكم الفرض، ولهذا لا نعطي الزوجين<sup>3</sup> لعدم القرابة. وقال: في تراث ذوي الأرحام أن الوارث إما صاحب فرض أو عسبة. قلنا: لا نسلم الإنحصار (دَلَّ أَنَّهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ)<sup>4</sup> «الخال وارث من لا وارث له»<sup>5</sup>.  
فإن قلت: روي أنه صلى الله عليه وسلم «لم يورث الخال»<sup>6</sup>.

قلنا: يحتل أنه لم يورثه لوجود الحاجب. ومسألة مولى المولاة مرّت في المكاتب وهي لبيت المال بالتمام، هذا يرجع إلى المسائل الثلاث، فإن عنده في هذه (الصور المال)<sup>7</sup> لبيت المال.  
وَفِي الْمَجُوسِ وَوُجُوهِ الْقُرْبَى \*\* لَا إِرْثَ بِالْجُمْلَةِ بَلْ بِالْأَقْوَى<sup>8</sup>  
"المجوس" جمع المجوسي.

"ووجوه القربى" الألف واللام بدل الإضافة. فعندنا يرث بالجملة إذا لم يحجب الأقوى الأضعف. وعنده يرث بالأقوى نحو ما إذا تزوج المجوسي ابنته فجاءت بابن، فهذا ابن المجوسي وابن بنته ويرث منه بالبنوة ولا يرث بجهة أنه ابن بنته إجماعاً، لأنه يعتبر الأقوى. ونحن نعتبر الأقرب وابن بنت لا يرث مع الابن، فإن مات الابن وترك الأم التي هي اخته فإنها ترث بجهة الأمية لا غير، لأن الأمية أقوى من الأختية. وعندنا يرث بجهتين الثلث بجهة الأمية والنصف بالأختية. والأصل فيه "أن الاستحقاق بالقرابة"، فإذا اجتمع السببان صار كشخصين. وقال:

<sup>1</sup> ن: قال الشيخ الضرير.

<sup>2</sup> ب: في.

<sup>3</sup> ب: للزوجين.

<sup>4</sup> ن: لأن قوله عليه السلام دل على عدم الانحصار وهو قوله.

<sup>5</sup> أخرجه أبو داود في سننه، كتاب الفرائض 8؛ والترمذي في سننه، كتاب الفرائض 12.

<sup>6</sup> لم أعر عليه بهذا اللفظ ولكن أخرجه أبو داود في سننه، كتاب الفرائض 8؛ والترمذي في سننه، كتاب الفرائض 12؛ وابن ماجه في سننه، كتاب الفرائض 9؛ وأحمد في مسنده 321/1، رقم الحديث: 189؛ بلفظ: «وَالْخَالُ وَارِثٌ مَنْ لَا وَارِثَ لَهُ».

<sup>7</sup> ب: للصور.

<sup>8</sup> ن: لِلْأَقْوَى.

الشخص الواحد لا يرث إلا ميراثاً [353/أ] واحداً. قلنا: يشكل بابن العم إذا كان زوجاً أو أختاً لأم.

وَالْأَخْوَانَ لِأَبٍ وَأُمٍّ \*\* مَعَ ابْنِي الْأُمِّ شَرِيكًا قِسْمِ  
حِينَ تَمُوتُ امْرَأَةٌ عَنِ أُمٍّ \*\* وَزَوْجَهَا وَهَوْلَاءِ الْقَوْمِ

إذا ماتت وتركت زوجاً وأمّاً وأخوين لأب وأمٍّ، وأخوين لأمٍّ، للزوج النصف وللأم السدس والثالث الباقي<sup>1</sup> بين الإخوة لأب وأم وبين الإخوة لأم بالسوية عند مالك والشافعي، وهو مذهب<sup>2</sup> عمر وابن مسعود رضي الله عنهما. وعندنا الثلث الباقي لأخوين لأم<sup>3</sup> ولا شيء للأخوين لأب وأمٍّ، وهو قول علي وأبي موسى الأشعري وأبي بن كعب وأحد قولي عمر وعثمان رضي الله عنهم هذه المسألة تسمى مشرّكة وحمارية، لأنها وقعت في زمن عمر رضي الله عنه فأجاب بما هو مذهبنا. فقالت الإخوة: <sup>4</sup> هب أن أبانا كان حماراً، ألسنا من أم واحدة؟ فقال عمر رضي الله عنه: صدقتم، ورجع إلى القول بالشريك<sup>5</sup> فلذلك سميت<sup>6</sup> مشرّكة وحمارية. والأصل فيه قوله صلى الله عليه وسلم «ألحقوا الفرائض بأهلها»<sup>7</sup> فما أبقت فلا<sup>8</sup> ولي رجل ذكر ولم يبق هنا بعد الفرائض شيء.

### كتاب الكراهية

وَاللَّعِبُ بِالشَّطْرَنْجِ لَا بَأْسَ بِهِ \*\* وَلَا يُبَاعُ الرِّوْثُ فِي مَدْهَبِهِ

الشطرنج على مثال جرّ دخلٍ<sup>9</sup> (وهو إبل ضخمة).<sup>10</sup> والأصل فيه "أن اللعب حرام" لقوله صلى الله عليه وسلم «ما أهلك عن ذكر الله تعالى فهو ميسر».<sup>1</sup> وهذا الخلاف فيما إذا لم

<sup>1</sup> ب: للباقي.

<sup>2</sup> ن: اختيار.

<sup>3</sup> ساقطة من ب.

<sup>4</sup> زائدة في ن: لأب وأم.

<sup>5</sup> ن: بالتشريك.

<sup>6</sup> ب: سمي.

<sup>7</sup> أخرجه البخاري في صحيحه كتاب الفرائض 5؛ ومسلم في صحيحه كتاب الفرائض 2، رقم الحديث: 4226.

<sup>8</sup> ن: فهو لا.

<sup>9</sup> الصحاح، ص 165: من الإبل: الضخم. مادة: جردحل.

<sup>10</sup> ساقطة من ب، ح.

يقامر<sup>2</sup> لتشحيذ الخاطر وتذكية الأفهام. وعندنا تسقط عدالته ولا تقبل شهادته إن قامر به، وإن لم يقامر لا تسقط عدالته وتقبل شهادته وإن أراد أن يتعلم باللعب بالشطرنج دأب<sup>3</sup> الحرب يُكره أيضاً، كذا ذكره صاحب المحيط<sup>4</sup>.

جواز البيع يعتمد المالية<sup>5</sup> والانتفاع وقد وجد في الروث. وقال: إنه نجس العين كالعدرة فلا يجوز بيعه، لأن النجاسة يشعر بهوان المحل، وفي الاعتياض عنه أعزاز له. وقلنا: العدرة لا ينتفع به إلا مخلوطاً ويجوز بيعه، كذا ذكره صاحب المحيط<sup>6</sup>.

وَيُمْنَعُ<sup>7</sup> الذَّمِّيُّ ذُو الإِجْرَامِ \*\* عَنِ اقْتِرَابِ الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ<sup>8</sup>

”ويمنع الذمي“ البيت. والأصل فيه قوله تعالى ﴿إِنَّمَا الْمُشْرِكُونَ نَجَسٌ﴾، [التوبة: 28]

الآية. وقلنا: هي محمولة على الحضور استيلاء واستعلاء من حيث التدبير والقيام بعمارة المسجد الحرام.<sup>9</sup> ورؤساء قريش كانوا يلون ذلك قبل الفتح وبعده نحواً عنه، الدليل عليه أنه صلى الله عليه وسلم «أنزل وفد ثقيف في مسجده وهم كفار».<sup>10</sup>

وَسُنَّةٌ فِي الْوَلَدِ الْعَقِيقَةِ \*\* وَرُنْنَا أَعْلَمَ بِالْحَقِيقَةِ

العق: الشق والقطع، ومنه عقيقة المولود وهي شعرة، لأنه يقطع عنه يوم أسبوعه وبها سميت الشاة التي تذبح عند ولادة الولد. والأصل فيه قوله صلى الله عليه وسلم «من ولد له ولد فأحب أن ينسك فلينسك عن الغلام شاتين وعن الجارية شاة»<sup>11</sup>، والتعليق بالخبية ينفي الوجوب

<sup>1</sup> أخرجه البيهقي في سننه الالكبير 217/10، رقم الحديث: 20762؛ وفي شعب الإيمان 469/8، رقم الحديث: 6098؛ بلفظ: «كل ما ألهى عن ذكر الله وعن الصلاة فهي ميسر».

<sup>2</sup> زائدة في ن: بل.

<sup>3</sup> ب: أدب؛ ح: آداب.

<sup>4</sup> المحيط البرهاني 185/10-187.

<sup>5</sup> ساقطة من ن.

<sup>6</sup> المحيط البرهاني 302/7.

<sup>7</sup> ن: منع.

<sup>8</sup> وعندنا: لا يمنع. القراحصاري: 224/ب.

<sup>9</sup> ساقطة من ن.

<sup>10</sup> أخرجه أبو داود في سننه، كتاب الخراج والفيء والإمارة 26.

<sup>11</sup> أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه 50/8، رقم الحديث: 24727؛ وأحمد في مسنده 420/11، رقم الحديث: 6822؛ بلفظ: «وَمَنْ وُلِدَ لَهُ مَوْلُودٌ فَأَحَبُّ أَنْ يَنْسُكَ عَنْهُ فَلْيَفْعَلْ عَنِ الْعُلَامِ شَاتَانِ مُكَافَأَتَانِ وَعَنْ الْجَارِيَةِ شَاةً».

والسنة، وما روي «أنه صلى الله عليه وسلم عق<sup>1</sup> عن الحسن والحسين كبشًا كبشًا»،<sup>2</sup>  
[353/ب] قلنا: مجرد فعله لا يدل على السنة بدون المواظبة لِمَا عرف.

---

<sup>1</sup> ن: ذبح.

<sup>2</sup> أخرجه أبي داود في سننه، كتاب الأضاحي 21.

باب جوابات مالك رحمه الله

## بَابُ فَتَاوَى مَالِكِ ابْنِ أَنَسٍ \* \* وَفِيهِ يُسْرُ الْحِفْظِ لِلْمُقْتَبِسِ<sup>1</sup>

باب جوابات مالك رحمه الله.

”وفيه يسر الحفظ“ وَصَفَهُ بيسر الحفظ لِمَا أن حفظ المجموع، لَمَّا كان سهلاً لأجل النظم كان حفظ باب من أبوابه أولى باليسر<sup>2</sup> ولأنه أقصر بالنسبة إلى باب الشافعي وما يليه من الأبواب الطويلة، ولأن الطالب لَمَّا انتهى الباب الأخير تقوي رغبته في إتمام الكتاب فيتسّر عليه الحفظ طبعاً، ولأنه إذا انتهى إلى هذا الباب وقد ارتاضَ قبل ذلك في الأبواب المتقدمة وتكرر عليه مسائل جميع الكتب من الصلاة والزكاة، وهلم جرّاً فلا بد من أن يتيسر عليه فهم مسائل هذا الباب وحفظها. فإن الإنسان متى كان أفهم للشيء يكون حفظه عليه أيسر. ولأن مسائل هذا الباب غريبة، لأن اختلافه غير مذكور في أكثر النسخ فيتعجب به السامع وينشط إلى فهمه وضبطه وحفظه.

### كتاب الصلاة<sup>3</sup>

وَمَسْحُ كُلِّ الرَّأْسِ فَرَضٌ فِي الْوُضُو \* \* كَذَا الْوَلَاءُ فَاسْتَمْعُوهُ وَاحْفَظُوا

”مسح كل الرأس“ مر في باب الشافعي.

الولاء في الوضوء هو<sup>4</sup> المتابعة والى بين الشيئين أي تابع بينهما، والموالاة بمعناه، وأصله القرب.

وصورة الموالاة: أن يجمع بين هذه الأعضاء في الغسل في موضع واحد ولا يشتغل في وسط الوضوء بعمل آخر، كذا في المغنى. وذكر في المبسوط،<sup>5</sup> أن غسل بعض<sup>6</sup> أعضائه وترك البعض حتى جفَّ ما قد غسل أجزاءه، لأن الموالاة سنة عندنا، وقال مالك: الموالاة ركن فلا يجزيه بدونها، وهو أحد قولي الشافعي، وقال ابن أبي ليلى: إذا كان في طلب الماء أجزاءه. لأن ذلك من

<sup>1</sup> العاشر: في قول مالك على خلاف أصحابنا والشافعي. وفيه ثلاثة وثلاثون كتاباً.

<sup>2</sup> ب: لليسر.

<sup>3</sup> هذا العنوان من عمل المحقق.

<sup>4</sup> ساقطة من ح.

<sup>5</sup> المبسوط للسرخسي 55/1.

<sup>6</sup> زائدة في ن: أجزاءه أي.

عمل الوضوء، وإن كان أخذ في عمل غير ذلك وحف أبعاد ما جف وجعله قياس أعمال الصلاة إذا اشتغل في خلالها بعمل آخر. والأصل فيه "أن الزيادة على النص نسخ"، والمأمور به الغسل دون الموالاة، وقال: الواو للجمع فلا يجوز التفريق.

وَيَشْرَعُ الْإِمَامُ إِذَا أُقِيمَا \*\* وَقِيلَ إِنَّ الصَّفَّ قَدْ أُقِيمَا

"إذا أقيما وقيل: إن الصف قد أقيما" يشرع الإمام: فالأول الإقامة لأجل الصلاة، والثاني من التقويم، وهو التسوية. فإن عنده لا يشرع في الصلاة حتى يفرغ المؤذن من الإقامة، وينادي قد استوت الصفوف، لأن عثمان رضي الله عنه كان يفعل هكذا. قلنا: جاز أن يكون فعله يعارض زحمة الناس.

وَلَا شُرُوعَ بِسِوَى مَا يُعْرَفُ \*\* مِنْ لَفْظِ تَكْبِيرٍ وَلَا يُعْرَفُ

لا يجوز الإفتتاح عنده<sup>2</sup> إلا بقوله: الله أكبر، لأنه هو المتوارث والجواب مر في باب أبي يوسف في المسألتين.

وَيَبْدَأُ الْإِمَامُ بِالْحَمْدِ بِلَا \*\* تَسْمِيَةٍ مِنْهُ وَعَوِذٍ وَثَنًا

قال (مالك رحمه الله):<sup>3</sup> النبي صلى الله عليه وسلم يفتح الصلاة<sup>4</sup> بالحمد لله. قلنا: معناه يفتتح القراءة في الصلاة بها [354/أ] بدلائل أخر.

وَيُرْسَلُ الْيَدَانِ إِذْ يُقَامُ \*\* وَأَمَّنَ الْمَأْمُومُ لِأِ الْإِمَامِ

(قال مالك رحمه الله):<sup>5</sup> كان<sup>6</sup> النبي صلى الله عليه وسلم يرفع يديه عند تكبيرة الافتتاح ثم يرسل. قلنا: معناه يرسل عن رفع ثم يأخذ.

قوله "إذ يقام" أي يجعل المصلي قائمًا، والجاعل هو الله تعالى (وأراد به أن)<sup>7</sup> يجعل نفسه قائمًا.

"وأمن المأموم" أي المقتدي "لا الإمام"، لأنه صلى الله عليه وسلم قسم في الحديث، قلنا في آخره: فإن الإمام يقولها.

1 ن: إذ.

2 ساقطة من ب، ح.

3 ساقطة من ب، ح.

4 ساقطة من ب.

5 ساقطة من ب، ح.

6 ح: فإن.

7 ن: أو أراد أنه.

وَلَيْسَ فِي الرُّكُوعِ ذِكْرٌ مُسْنَدٌ \*\* وَتَرْكُ تَسْبِيحِ السُّجُودِ مُفْسِدٌ

”ذكر مسند“ أي لا تسبيح في الركوع، لأن الله تعالى ذكر التسبيح مع السجود دون الركوع، فقال ﴿وَمِنَ اللَّيْلِ فَاسْجُدْ لَهُ وَسَبِّحْهُ لَيْلًا طَوِيلًا﴾. [الإنسان: 26] قلنا: لَمَّا نزل قوله تعالى ﴿تَسْبِّحُ بِاسْمِ رَبِّكَ الْعَظِيمِ﴾، [الواقعة: 74] قال النبي عليه السلام «اجعلوها في ركوعكم»،<sup>1</sup> ولَمَّا نزل قوله تعالى ﴿سَبِّحْ اسْمَ رَبِّكَ الْأَعْلَى﴾، [الأعلى: 1] قال: «اجعلوها في سجودكم». <sup>2</sup> لكن أمر به بطريق الندب والسنة دون الإيجاب، لأنه لم يعلم الأعرابي حين علمه الواجبات والفرائض.

وَفِي ابْتِدَاءِ يَدِهِ أَوْ رُكْبَتَيْهِ \*\* يُخَيَّرُ الْوَاضِعُ عِنْدَ سَجْدَتِهِ

إذا سجد فإن شاء وضع يديه أولاً ثم ركبتيه، وإن شاء ركبتيه أولاً<sup>3</sup> ثم يديه. وعندنا يضع ركبتيه أولاً لأنه صلى الله عليه وسلم كان يفعل كذلك. وقال: المأمور به الخور للسجود، وذلك حاصل بكل واحد منهما.

وَالْقَعْدَتَانِ فِيهِمَا التَّوْرُكُ \*\* وَقَاسِقُ يَوْمٍ لَعْوٌ يُتْرَكُ

”والقعدتان فيهما التورك“، لأن قعوده صلى الله عليه وسلم كذلك، وقد مر جوابه في باب الشافعي.

”يترك“ صفة للغو، أكد به كيلاً يظن أن إمامته لغو بمعنى أنه لا يسع له أن يؤم. ومع هذا لو أم صح كإمامة العبد والأعرابي، فبين بذلك أنه يستحق الترك لعدم صحته، وإنه إن أم فهو بمنزلة كونه متروكاً غير معتد<sup>4</sup> به أصلاً. والأصل فيه قوله صلى الله عليه وسلم «صلوا خلف كل برّ وفاجر». <sup>5</sup> وقال: إنه أمانة<sup>6</sup> شرعية فلا يؤهل لها<sup>7</sup> من لا يؤتمن عليها. وَمَا قُعُودُ الْحَتْمِ قَرْضاً يَلْزَمُ \*\* وَمَرَّةٌ تَلْقَاءُ يُسَلَّمُ

<sup>1</sup> أخرجه أبو داود في سننه، كتاب الصلاة 150، رقم رقم: 869، و أحمد في مسنده 630/28، رقم الحديث: 17414.

<sup>2</sup> أخرجه أبو داود في سننه، كتاب الصلاة 150؛ وابن ماجه في سننه، كتاب إقامة الصلاة والسنة فيها 20، وأحمد في مسنده 630/28، رقم الحديث: 17414.

<sup>3</sup> ساقطة من ن، ح.

<sup>4</sup> ب: مقيد.

<sup>5</sup> أخرجه الدارقطني في سننه 57/2؛ والبيهقي في سننه الكبرى - 4/19، رقم الحديث: 6623.

<sup>6</sup> ب، ح: امامة.

<sup>7</sup> ساقطة من ب، ح.

”فرضاً يلزم“ وقد<sup>1</sup> مر فائدته. والأصل فيه قوله صلى الله عليه وسلم «إذا قلت هذا أو فعلت هذا فقد تمت صلاتك»<sup>2</sup> خَيْرٌ، والتخيير ينافي الوجوب، قلنا: التخيير في القول لا في الفعل لما عرف.

”يسلم“ أي في آخر الصلاة مرة واحدة تلقاء وجهه، لأنه صلى الله عليه وسلم فعل كذلك. قلنا «كان النبي صلى الله عليه وسلم يسلم عن يمينه حتى يرى بياض خده الأيمن وعن يساره حتى يرى بياض خده الأيسر».<sup>3</sup>

وَالْفَرَضُ أَنْ يَقْرَأَ فِي الثَّلَاثِ \*\* وَمَا اسْتَحَاضَتْ مِنْ الْأَحْدَاثِ

”في الثلاث“ إقامة للأكثر مقام الكل، قلنا: الأمر بالقراءة لا يقتضي التكرار إلا أنا أثبتنا في الثانية بدلالة<sup>4</sup> النص لاستوائهما ثبوتاً وسقوطاً صفة وقدراً ولا كذلك غيرها.

دم الاستحاضة ليست بحدث عنده لقوله صلى الله عليه وسلم «صلي وإن قطر الدم على الحصير»<sup>5</sup>، قلنا: أراد به في الوقت [354/ب] لبقاء طهارتها ما بقي الوقت ألا ترى أنه صلى الله عليه وسلم قال «توضئي وصلي».<sup>6</sup>

وإنما<sup>7</sup> قال: ”وما استحاضت“ لتنوع<sup>8</sup> دم الاستحاضة بأن زاد على العشرة أو على الأربعين في النفاس أو تراه الحامل أو في حالة الولادة قبل خروج الولد.

وَصَاحِبُ الْعُذْرِ لِكُلِّ فَرَضٍ \*\* وَكُلُّ نَقْلٍ يُحْدِثُ التَّوَضِّي

”وصاحب العذر“ إلى آخره.

احتج بظاهر قوله صلى الله عليه وسلم «المستحاضة تتوضأ لكل صلاة».<sup>1</sup>

<sup>1</sup> ساقطة من ن، ح.

<sup>2</sup> أخرجه أبو داود في سننه، كتاب الصلاة 149؛ رقم، و الترمذي في سننه، كتاب الصلاة 226؛ والطحاوي في شرح معاني الآثار 275/1؛ والبيهقي في سننه الكبرى 372/2، رقم الحديث: 3759.

<sup>3</sup> أخرجه النسائي في سننه، كتاب السهو 72؛ والطبراني في المعجم الكبير 326/15، رقم الحديث: 17310.

<sup>4</sup> ب: بدليل.

<sup>5</sup> أخرجه ابن ماجه في سننه، كتاب الطهارة 115؛ والنسائي في سننه، كتاب الطهارة 124؛ وأحمد في مسند 454/42؛ رقم الحديث: 25681.

<sup>6</sup> أخرجه أبو داود في سننه، كتاب الطهارة 117؛ والنسائي في سننه، كتاب الحيض والاستحاضة 6؛ والبيهقي سنن الكبرى 343/1؛ والبيهقي سنن الكبرى 325/1، رقم الحديث: 1449.

<sup>7</sup> ب: وإن.

<sup>8</sup> ن: بتنوع.

فإن قيل: كيف يصح تمسكه بهذا الحديث مع أنه لم ير وجوب الوضوء بالاستحاضة؟

قلنا: هذا الحديث يدل على أن جميع أصحاب<sup>2</sup> الأعدار يتوضؤون لكل صلاة نفلًا كان أو فرضًا، فلن<sup>3</sup> ترك في حق المستحاضة لدليل لا يلزم الترك في حق سائرهم، ونظيره ما جاء في الحديث «هل أشرت هل دلتتم»<sup>4</sup> فاستدلنا به على تحريم ذبيحة المحرم مع أنها لا تحرم بإشارته أو دلالاته، لأن الدليل قد قام على انتساخ هذا الحكم عند الإشارة لكن ذلك<sup>5</sup> لا يدل على انتساخه عند المباشرة، فمثله<sup>6</sup> ما نحن فيه.

فإن قيل: قد قال قبل<sup>7</sup> هذا "وما استحاضات من الأحداث" فكيف يصح قوله "وصاحب العذر" إلى آخره؟

قلنا: صاحب العذر عام يتناول المستحاضة وغيرها، فالمراد من "صاحب العذر" غير المستحاضة هنا.

لَا يَنْجَسُ الْمَاءُ الْقَلِيلُ بِالْقَدَرِ \* مَا لَمْ يَبَيِّنْ فِيهِ لَهُ نَوْعُ أَثَرِ

الأثر جنس يتناول الطعم والرائحة واللون.<sup>8</sup> والأصل فيه قوله صلى الله عليه وسلم «لا يبولن أحدكم في الماء الدائم»<sup>9</sup> الحديث، ولو لم يكن منجسًا لم يكن للنهي معنى، وقوله صلى الله عليه وسلم «الماء طهور لا ينجسه شيء إلا ما غير لونه أو طعمه أو رائحته»،<sup>10</sup> وزد في بئر بضاعة وكان ماؤها جارياً في البساتين.

وَلَيْسَ سُؤْرُ الْكَلْبِ وَالْحَنْزِيرِ \* بِرَائِلِ الطُّهْرِ وَلَا التَّطْهِيرِ

<sup>1</sup> أخرجه أبو داود في سننه، كتاب الطهارة 113؛ والترمذي في سننه، كتاب الطهارة 95؛ والبيهقي سننه الكبرى 347/1، رقم الحديث: 1527.

<sup>2</sup> ح: ذوي.

<sup>3</sup> ب: فليس؛ ن: وإن.

<sup>4</sup> أخرجه البخاري في صحيحه كتاب الطلاق 22؛ ومسلم في صحيحه كتاب الحج 8، رقم الحديث: 2916.

<sup>5</sup> ب: ذلك.

<sup>6</sup> ب: لمثله.

<sup>7</sup> ساقطة من ن.

<sup>8</sup> ب: والألوان.

<sup>9</sup> أخرجه البخاري في صحيحه كتاب الوضوء 68، ومسلم في صحيحه كتاب الطهارة 28، رقم الحديث: 682.

<sup>10</sup> أخرجه أبو داود في سننه، كتاب الطهارة 33؛ والترمذي في سننه، كتاب الطهارة 49.

ليس "بزائل الطهر" أي ليس بزائل طهره ولا تطهيره بمعنى إضافة المصدر إلى الفاعل، وإنما لم يكن سؤرها نجسًا، لأنه لا يظهر فيه أثر<sup>1</sup> النجاسة.

وَيَلْزَمُ الْغُسْلُ لِيَوْمِ الْجُمُعَةِ \*\* وَلَا يَحِلُّ تَرْكُهُ فِي الشَّرْعَةِ

"ولا يحل تركه" ذكره<sup>2</sup> لثلاثا يتوهم أنه أراد به السنة<sup>3</sup>.

وَنَاقِضٌ نَوْمُ الْقُعُودِ إِنْ يَطْلُنَ \*\* وَمَسُّهَا إِنْ اشْتَهَى ذَاكَ الرَّجُلُ

قال النوم إذا طالت<sup>4</sup> استرخت مفاصله فصار كالمضطجع، والجواب مر.

"ومسها" إضافة المصدر إلى المفعول أي مس الرجل المرأة، وعند الشافعي هو حدث

سواء كان بشهوة أو لم يكن.

وَالِإِغْتِسَالُ شَرْطُهُ ذَلِكَ الْبَدَنُ \*\* وَيُقْرَأُ الْقُرْآنُ فِي الْحَيْضِ اعْلَمَنَّ

ذكر<sup>5</sup> في المختلف، الدلك شرط في الوضوء والغسل، وفي الأسرار ذكر الدلك في الوضوء، وفي النظم والحصر والمبسوط،<sup>6</sup> ذكر في<sup>7</sup> الاغتسال فحسب، فعلم أن الخلاف فيهما قال: المأمور به الفعل وهو الغسل والاعتسال، وذا لا يتحقق إلا بالدلك كما في غسل الثوب، قلنا: المأمور هو الإطهار [355/أ] ولو شرطنا الدلك يكون زيادة على النص، وفي الثوب تخللت النجاسة فلا بد من العصر بعد الصب للاستخراج.

وَالْحَيْضُ مَا يُوجَدُ قَلًّا أَوْ كَثْرًا \*\* وَالطُّهُرُ مَا يَحْضُلُ جَلًّا أَوْ صَغُرًا

"والحيض"، قيد به، لأن الجنابة تمنع إجماعًا، لأنه يمكن إزالتها بالغسل بخلاف الحيض

فتعذر، قلنا: فهذا يقتضي أنها أقوى، فكان أولى بالمنع.

<sup>1</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> زائدة في ف: والأصل "أن الأمر للوجوب"، وقد قال صلى الله عليه وسلم «من شهد الجمعة فليغتسل» قلنا هذا أراد به السنة بدليل قوله صلى الله عليه وسلم «من توضأ يوم الجمعة فيها ونعمت ومن اغتسل فهو أفضل».

<sup>4</sup> ن: طالت.

<sup>5</sup> ساقطة من ب.

<sup>6</sup> المبسوط للسرخسي 45/1.

<sup>7</sup> ساقطة من ن.

”والحيض ما يوجد قل أو كثير“ لكن إذا صار للمرأة أيام معتادة لا يزداد على ذلك إلا ثلاثة أيام، كما قال بعد هذا. والأصل فيه قوله تعالى ﴿فَاعْتَرَلُوا نِسَاءَ فِي الْمَحِيضِ﴾، [البقرة: 222] وهو مطلق، قلنا: هو مجمل من حيث المقدار يثبت<sup>1</sup> بيانه بالسنة.

وَالطُّهُرُ فِي اسْتِمْرَارِ ذَاتِ الْعَادَةِ \*\* بَعْدَ الثَّلَاثِ مِنْ دَمِ الزِّيَادَةِ

صاحبة العادة إذا استمر بها الدم فثلاثة من الزيادة على العادة يلحق بأيامها ثم ما بعده طهر،<sup>2</sup> وعندنا معروفتها هي<sup>3</sup> الحيض، والزيادة كلها استحاضة إذا جاوزت العشرة، وقال: الحيض مما يزداد وينتقص، فإذا كثرت الزيادة لم يمكن جعل كله حيضاً لعلنا أنه عن آفة لكن لا بد من إلحاق زيادة بها.

والثلاث عدد معتبر وهو جمع صحيح فيتبع هذا أيامها ثم يحكم بطهارتها، قلنا: لا يمكن إلحاق كله بما قبله، لأن الحيض لا يكون أكثر من عشرة أيام فيلحق بالدم الزائد على العشرة وهو استحاضة.

وَأَكْثَرَ النَّفَاسِ سَبْعُونَ وَفِي \*\* مَسْحِ الْخِفَافِ نَوْعٌ ضَعْفٍ فَأَعْرِفِ

”وأكثر النفاس سبعون“، يوماً<sup>4</sup> لأنه في بعض الأخبار كذلك، قلنا: إنه غريب، والمشهور الأربعون.

”نوع ضعف“ أي فيه شبهة، لأنه ليس في كتاب الله تعالى، لنا ما روي عن أنس بن مالك رضي الله عنه أنه سئل عن السنة والجماعة، فقال «أن تحبَّ الشيخين ولا تطعن في الختئين وترى المسح على الخفين»<sup>5</sup> وقد روي ذلك عن<sup>6</sup> قريب من أربعين من الصحابة فصار قريباً من المتواتر فيجوز الزيادة به على الكتاب.

وَلَا يَجُوزُ لِلْمَقِيمِ صُنْعُهُ \*\* وَلَيْسَ فِي الْحَرْقِ الْكَثِيرِ مَنَعُهُ

”ولا يجوز للمقيم صنعه“، لأنه رخصة فيختص به المسافر كالقصر والفطر، ولنا الحديث

المشهور.<sup>7</sup>

<sup>1</sup> ساقطة من ب.

<sup>2</sup> زائدة في ب: قلنا.

<sup>3</sup> ح: هو.

<sup>4</sup> ساقطة من ب، ن.

<sup>5</sup> لم أعثر عليه.

<sup>6</sup> ساقطة من ب، ن.

<sup>7</sup> زائدة في ن: ومسح على ناصيته وحفيه.

و”الخرق الكثير“ لا يمنع، لأنه بقي حَقًّا معه، قلنا: الحدث لا يتجزى، فإذا ظهر بعض القدم كان ينبغي أن لا يجوز المسح إلا أن الخفاف لا يخلو عن قليل الخرق، وتخلو عن الكثير فتخرج في الأول دون الثاني.

وَالْخُفُّ بَعْدَ الطُّهْرِ لَوْ لَبِسْتَهُ \*\* تَمَسَّحُ فَوْقَ ظَهْرِهِ وَتَحْتَهُ

”والخف بعد الطهر“ هذا ما لا خلاف فيه، والخلاف في المصراع الثاني.

”وتحته“ أي مما يلي الأرض، قال: إنه صلى الله عليه وسلم «مسح أعلى الخف وأسفله»<sup>1</sup> قلنا: معناه مما<sup>2</sup> يلي الساق وما يلي الأصابع من ظهر القدم بدليل ما روي عن علي رضي الله عنه قال رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم مسح على ظاهرهما لا على باطنهما. وَمَوْضِعُ التَّيْمُمِ الْأَكْفُ \*\* يَتَّبِعُهَا مِنَ الذَّرَاعِ نِصْفُ

التيمم في اليد على<sup>3</sup> الكف<sup>4</sup> ونصف الذراع، لأن العلماء اختلفوا [355/ب] فيه، فمنهم من أوجبه إلى المرفقين ومنهم من أوجبه إلى الرسغ ولا نص في مقداره، فقال: قولاً بين القولين، لأن خير الأمور أوسطها، قلنا: التقدير في الأصل تقدير في الخلف.

وَفِعْلُهُ يُنْدَبُ وَسَطَ الْوَقْتِ \*\* لَا عَاجِلًا وَلَا بِقُرْبِ الْفَوْتِ

”لا عاجلاً ولا بقرب الفوت“ لما قلنا، وعندنا إذا كان يرجو وجود الماء يؤخر إلى آخر الوقت ليؤديها بأكمل الطهارتين، وإذا لم يَرُجُ تيمم في الوقت<sup>5</sup> المستحب، لأنه لا فائدة في التأخير.

وَفِي الْأَذَانِ الْمَشْرُوعِ الْمَشْرُوعُ \*\* تَنْبِيهُ التَّكْبِيرِ لَا التَّرْيِيعُ

”وفي الأذان المشروع“ بالحر على البدل أي في مشروع الأذان ”المشروع“.

”تنبيه التكبير“ أي يقول الله أكبر الله أكبر من غير زيادة على هذا، ويجوز أن يكون المشروع بالرفع، وهكذا وجدت في نسخة ثقة أي المشروع المشروع في الأذان تنبيه التكبير على جعل المشروع مبتدأً والتنبيه خبراً، قاس على سائر كلمات الأذان. والأصل فيه ”أن القياس يترك بالنص“، والمروي من المَلَكِ النازل مثل<sup>6</sup> مذهبنا.

<sup>1</sup> أخرجه الترمذي في سننه، أبواب الطهارة 72؛ وابن ماجه في سننه، كتاب الطهارة 85.

<sup>2</sup> ن: ما.

<sup>3</sup> ساقطة من ب.

<sup>4</sup> ساقطة ب، ن.

<sup>5</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>6</sup> ب: على؛ وساقطة من ن.

وَلَا أَدَانَ لِلْمُصَلِّي وَحْدَهُ \*\* فِي بَيْتِهِ وَلَا الْبَرَّارِي عِنْدَهُ

الأذان والإقامة شعار الصلاة بالجماعة عنده، وعندنا هو سنة للصلاة فيحتاج إليه كل

مصلٍّ إلا أن من صلى وحده في المسجد بعد الجماعة لم يؤذن، لأن أذان القوم<sup>1</sup> يكفيه.

وَمَرَّةٌ يُقَامُ لِلْفَوَائِتِ \*\* بِإِذَانٍ فَهَوَ غَيْرُ ثَابِتٍ

الجماعة إذا فاتتهم صلوات قضاها<sup>2</sup> جماعة بإقامة واحدة، لأن الكفار شغلوا رسول الله

صلى الله عليه وسلم عن أربع صلوات فقضاهن مع أصحابه بجماعة بإقامة واحدة.

قوله "فهو غير ثابت" أي الأذان، ويروى (فهو عين)<sup>3</sup> الثابت أي هذا المجموع، وهو

وجود الإقامة مع عدم الأذان.

"ومرة" نصب<sup>4</sup> لكونها في معنى المصدر أي يقام إقامة واحدة، وعندنا كل صلاة بأذان

وإقامة (على حدة، لأنه صلى الله عليه وسلم «الصلوات يوم الخندق على الترتيب كل صلاة

منها بأذان وإقامة»<sup>5</sup>) وهذا مشهور، والأول غريب.

وَالنَّفْلُ خَلْفَ مَنْ يُصَلِّي الْفَرْضَا \*\* يَبْطُلُ وَالْعَكْسُ كَذَاكَ أَيْضًا

والأصل "أن الاقتداء شركة وموافقة والمغايرة بين النفل والفرض ثابتة" وجوابه عرف.

وَهُوَ يَرَى كَرَاهَةَ السُّجُودِ \*\* عَلَى الْمَسُوحِ وَعَلَى الْجُلُودِ

لَا يَسْتَفُطُّ التَّرْتِيبُ بِالنِّسْيَانِ \*\* وَلَا بِضَيْقِ الْوَقْتِ وَالزَّمَانِ

"المسوح" جمع مسح بكسر الميم وهو بلاس<sup>7</sup>. والأصل فيه قوله صلى الله عليه وسلم

«ممكن جبهتك على الأرض حتى تجحد حجمها»،<sup>8</sup> وقلنا: (على هذا)<sup>9</sup> لا يكره، لأنه لا يمنع

وجود الحجم.

<sup>1</sup> ب: الجماعة.

<sup>2</sup> ح: قضاوا.

<sup>3</sup> ب: وهو غير.

<sup>4</sup> ساقطة من ب.

<sup>5</sup> لعل الشارح أشار بهذا اللفظ إلى هذا الحديث، أخرجه الترمذي في سننه، كتاب الصلاة 132.

<sup>6</sup> ساقطة من ن.

<sup>7</sup> هي كلمة بالفارسية.

<sup>8</sup> أخرجه أحمد في مسنده 365/4-366، رقم الحديث: 2604؛ والطبراني في المعجم الكبير 425/12،

رقم الحديث: 13566.

<sup>9</sup> ساقطة من ب، ح.

”ولا بضيق الوقت والزمان“ هو من قبيل الترادف بخلاف ما يقوله البعض أن المراد منه كثرة الفوائت، (لأن الرواية محفوظة عنه، أنه يسقط الترتيب بكثرة الفوائت، كذا قاله شيخنا، قال:)<sup>1</sup> الدليل الموجب للترتيب لا يفصل، وجوابه عرف (في شرح النافع).<sup>2</sup> [356/أ]

وَالسَّهْوُ عَنْ ثَلَاثِ تَكْبِيرَاتٍ \*\* فِيهِ سُجُودُ السَّهْوِ فِي الْحَالَاتِ

”في الحالات“ بأن يكون صحيحًا أو مريضًا أو مقيمًا أو مسافرًا أو إمامًا أو منفردًا أو مفترضًا أو متنفلاً. والأصل فيه ”أن سجود السهو واجب فلا يجب إلا بترك الواجب“، والتكبير سنة، وقال: الثلاث جمع صحيح، وهذا ذكر مشروع في الصلاة فأشبهه دعاء القنوت.

وَيَسْجُدُ السَّاهِي الَّذِي زَادَ إِذَا \*\* سَلَّمَ وَالتَّنْقُصُ عَلَى خِلَافِ ذَا

إذا كان السهو عن نقصان يسجد قبل السلام،<sup>3</sup> لأنه للجبر فيشرع في موضع النقصان، وإذا كان عن زيادة فبعد السلام، لأنه لترغيم الشيطان فشرع بعد الفراغ، وإن أردت الضابط فخذ القاف مع القاف والذال مع الذال. والأصل فيه ”أن سجود السهو يجبر<sup>4</sup> النقصان سواء كان عن زيادة أو نقصان“ عندنا،<sup>5</sup> لأن في الزيادة نقصانًا من حيث تأخير الركن أو تأخير الفرض، وقال أبو يوسف: قلت له: رأيت لو زاد ونقص فسكت، فقلت: الشيخ مرة يخطئ ومرة لا يصيب، فقال: هكذا أدركنا مشايخنا ظن أنه قال: ومرة يصيب هكذا.<sup>6</sup>

وَالْبُرْدُ الْأَرْبَعُ مِنْ أَدْنَى سَفَرٍ \*\* وَإِنَّ أَمْيَالَ الْبُرِيدِ اثْنَا عَشَرَ

في الديوان: البريد اسم الرسول المُبْرَد. أبرد إليه رسولاً أي أرسل، وفي المغرب:<sup>7</sup> ”البرد الأربع“ هي ستة عشر فرسخًا. وعن الأزهري الميل في كلام العرب مقدار مدى البصر من الأرض، وقيل: للأعلام<sup>8</sup> المبنية في طريق مكة أميال لأنها بنيت على مقادير مدى البصر من الميل إلى الميل، وكل ثلاثة أميال فرسخ، وفي<sup>9</sup> المحيط<sup>1</sup> فسر الميل بثلاثة آلاف ذراع وخمسمائة ذراع

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> ن: بالتأمل.

<sup>3</sup> ب: الإسلام.

<sup>4</sup> ح: لجبر.

<sup>5</sup> ساقطة من ن.

<sup>6</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>7</sup> مادة: برد.

<sup>8</sup> ب: الأعلام.

<sup>9</sup> ب: في بدون الواو.

إلى أربعة آلاف ذراع، قال: أقل مدة السفر أربعة بُرْدٍ، (كل برید)<sup>2</sup> اثنا عشر ميلاً فيصير جملته ستة عشر فرسخاً، قال: إنه صلى الله عليه وسلم قَدَّرَ<sup>3</sup> بذلك ومذهبنا (مر في باب الشافعي).<sup>4</sup>

مُسَافِرٌ أَدْرَكَ دُونَ رَكْعَةٍ \*\* خَلَفَ مُتَقِيمٌ لَمْ يُجَاوِزْ شَفْعَةَ

المسافر إذا اقتدى بالمقيم في ذوات الأربع في الشفع الأخير، فعليه ركعتان لا غير عنده، وعندنا عليه أربع ركعات.

قوله ”مسافر أدرك دون ركعة“، ذكر في الصحاح:<sup>5</sup> دون نقيض فوق وهو ظرف، والدون الحقيقير اليسير، ويقال: هو دون ذلك أي أقرب منه، فكأنه أراد بالركعة الصلاة، وبالدون القليل، فيكون المعنى أدرك القليل من الصلاة التي هي من ذوات الأربع بدليل قوله ”لم يجاوز شفعة“ وذلك أن يدرك في الشفع الأخير، وهو في حكم القليل لعدم دخوله في حد الكثرة. والأصل فيه ”أن صلاة المسافر ركعتان“، وإنما يصير أربعاً بالإقتداء لثلاث يؤدي إلى مخالفة الإمام، وها هنا لا يؤدي، وقلنا: التزم متابعتة فيما انعقد له إحرام الإمام، وإحرامه انعقد<sup>6</sup> [356/ب] للأربع فيلزمه الأربع.

وَلَيْسَ فِي السُّبُعِ الْأَخِيرِ سَجْدَةٌ \*\* وَهِنَّ عَشْرٌ ثُمَّ أُخْرَى عِنْدَهُ

”وليس في السبع الأخير سجده“ أي في سورة النجم والقمر والعلق، لأنه صلى الله عليه وسلم «قرأ هذه السور ولم يسجد»،<sup>8</sup> قلنا: روي أنه سجد لها، ومرويه محمول على التأخير بعذر.

(وَلَوْ تَلَّهَا مَنْ يُصَلِّي وَسَمِعَ \*\* غَيْرُ الْمُصَلِّي فَالْوُجُوبِ مُنْذَفِعٌ)<sup>9</sup>

<sup>1</sup> المحيط البرهاني 151/1.

<sup>2</sup> ساقطة من ب.

<sup>3</sup> ح: قدر.

<sup>4</sup> ساقطة من ن.

<sup>5</sup> مادة: دون.

<sup>6</sup> ساقطة من ن.

<sup>7</sup> في بعض نسخ المنظومة (مع). انظر المنظومة في الخلافات، ص 725.

<sup>8</sup> أخرجه البخاري في صحيحه كتاب الجمعة 135.

<sup>9</sup> ساقطة من ن.

إذا قرأ المصلي أية السجدة وسمعها من لا يصلي لا يجب على السامع السجدة، لأنها صلاتية فلا تؤدي خارج الصلاة، (وعندنا يجب، لأن الوجوب في حق السامع مضاف إلى السماع وهو خارج الصلاة).<sup>1</sup>

وَرَجُلٌ يَسْمَعُهَا مِنْ تَالِيَةٍ \*\* فَلَا وُجُوبَ فَاحْفَظُوا مَقَالِيَةَ

”من تاليه“ أي من امرأة تالية.

والهاء في ”مقالية“ للسكت، كقوله تعالى ﴿مَالِيَةَ﴾، [الحاقة: 28] ﴿سُلْطَانِيَةً﴾. [الحاقة: 29] والأصل فيه قوله صلى الله عليه وسلم «للتالي كنت<sup>2</sup> إمامنا لو سجدت لسجدنا معك والمرأة لا تصلح إماماً للرجل»،<sup>3</sup> قلنا: أراد به أنه هو الذي يسجد أولاً لا حقيقة الإمامة<sup>4</sup> بدليل أن المحدث إذا تلى يجب على السامع المتوضئ وإن لم يصلح إماماً له<sup>5</sup> (في الحال).<sup>6</sup>

وَحَتَمُهُ الْجُمُعَةَ وَقْتَ الْعَصْرِ \*\* وَالْإِفْتِيَا حَاجِزَانِ فَادِرِ

”وختمه الجمعة وقت العصر“ أضيف المصدر إلى الفاعل، وانتصب به المفعول به والمفعول فيه، والمسألة بناء على أن عنده وقت الظهر والعصر واحد، وعليه يتنى الجمع بالمطر والسفر، وقد مر في باب الشافعي.

وَلَا زِمٌ شُهُودُهَا مِنْ مَوْضِعٍ \*\* يَبُغِدُ أَمِّيَالٍ ثَلَاثٍ فَاسْمِعِ

و”أميال ثلاث“، لأن هذا القدر قريب فيتبع المصر، وما زاد عليه بعيد (لا يتبع المصر).<sup>7</sup>

وَفِي صَلَاةِ الْخَوْفِ مَهْمَا اتَّبَعَتْ \*\* طَائِفَةٌ فِي رَكْعَةٍ تَسْرَعَتْ

فَأَكْمَلَتْ مِنْ قَبْلِهِ وَرَجَعَتْ \*\* وَأَقْبَلَتْ طَائِفَةٌ فَشَرَعَتْ

وَرَكْعَةً مَعَ الْإِمَامِ رَكَعَتْ \*\* وَإِذْ لَهُ ثُمَّ قَضَتْ مَا ضَيَّعَتْ

”صلاة الخوف“ عنده<sup>8</sup> تؤدي كما مر في باب الشافعي، لكن عنده الطائفة الثانية

يصلون الركعة التي أدركوها مع الإمام ويتمون بعد سلام الإمام، قال: هو المروي.

<sup>1</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>2</sup> ن: أنت.

<sup>3</sup> لم أعثر عليه.

<sup>4</sup> ح: الإمام.

<sup>5</sup> ساقطة من ح.

<sup>6</sup> ساقطة من ن.

<sup>7</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>8</sup> ساقطة من ب، ح.

قوله ”من قبله“ أي من قبل الإمام.

وَمُطَلَّقٌ خُرُوجُ أَهْلِ الدِّمَّةِ \*\* فِي حَالِ مَا اسْتَسْقَى خِيَارُ الْأُمَّةِ

”خيار الأمة“ أي المؤمنون، لأن الكفار أمة دعوة لا أمة إجابة. فعلى هذا كل المؤمنين خيار (أو أراد)<sup>1</sup> به خيار المؤمنين وهم الصالحاء، وإنما حُصَّ بالخيار، لأن الظاهر<sup>2</sup> حضورهم، وأما الفساق فإنهم لا يخرجون، وإن خرجوا فللعيب وغيره. والأصل فيه ”أن الخروج لطلب الرحمة وخروجهم سبب<sup>3</sup> للنقمة“ قال الله تعالى ﴿وَمَا دُعَاءُ الْكَافِرِينَ إِلَّا فِي ضَلَالٍ﴾، [غافر: 50] وأما قوله ﴿فَإِذَا رَكبُوا فِي الْفُلْكِ﴾، [العنكبوت: 65] الآية قلنا: لم يذكره بلفظ الإجابة بل ذكره بلفظ النتيجة، وهي تنبئ عن قضاء الحاجة، ولا كلام أن قضاء الحاجة يعم المؤمن والكافر.

وَيَقْلِبُ الْإِمَامُ وَالْقَوْمُ الرِّدَا \*\* وَلَيْسَ يَخْتَصُّ بِذَاكَ الْمُفْتَدَا

”يقلب الإمام“ رداءه إذا مضى صدر الخطبة، وكذلك يفعل القوم للمتابعة<sup>4</sup> وبيننا خلاف

وقد مر.

وَالْفَرُضُ فِي الْكَعْبَةِ غَيْرُ مُعْتَبَرٍ \*\* وَمُطَلَّقُ النَّفْلِ يَجُوزُ فِي الْخَبْرِ

”ومطلق النفل“، قيد به حتى لا يقال: بأن<sup>5</sup> الجواز يختص بنوع منه دون نوع.

قوله ”في الخبر“ أي بسبب الخبر، لأن كلمة ”في“ تذكر للسببية كما قال صلى الله عليه وسلم «في العينين الدية»<sup>6</sup>، لأن بين الظرف والمظروف اتصالاً حقيقياً، وبين السبب والمسبب اتصالاً حكماً، والخبر ما روي أنه صلى الله عليه وسلم [357/أ] «صلى ركعتين فيها»<sup>7</sup>. (والأصل فيه ”أن الاستقبال مأمور به فيكون الاستدبار منهياً عنه ضرورة. والمصلي)<sup>8</sup>

<sup>1</sup> ب: وأراد.

<sup>2</sup> زائدة في ن: خروجهم و.

<sup>3</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>4</sup> ب: بالمتابعة؛ ن: للمبالغة.

<sup>5</sup> ب: أن.

<sup>6</sup> أخرجه النسائي في سننه، كتابُ القَسَامَةِ 45؛ وعبد الرزاق الصنعاني في مصنفه 327/9، رقم الحديث:

17412.

<sup>7</sup> لم أعثر عليه.

<sup>8</sup> ساقطة من ب، ح.

فيها<sup>1</sup> مستقبلاً بجهة مستدبراً بجهة فلا يجوز. قلنا: الاستدبار إنما يفسد إذا تضمن ترك الاستقبال ولم يوجد.

### كتاب الزكاة

عَرَضُ الْجَارِ نَضٌّ وَالَّذِينَ قُبِضَ \*\* بَعْدَ سِنِينَ فَلِحَوْلٍ يُفْتَرَضُ

نضيض الماء خروجه من الحجر ونحوه، وسيلانه قليلاً من باب ضرب، ومنه حذ<sup>2</sup> ما نضّ لك من دينك أي تيسر<sup>3</sup> وتحصل. وفي الحديث يقتسمان ما نضّ بينهما من العين، أي صار ورقاً وعيناً بعد أن كان متاعاً، كذا في المغرب،<sup>4</sup> إذا كان له عروض للتجارة مرت عليها سنون ثم<sup>5</sup> يبعث بالدراهم أو بالدنانير (أو كانت)<sup>6</sup> له ديون (دراهم أو دنانير)<sup>7</sup> على غريم (أو غرماء)<sup>8</sup> ثم قبضها بعد سنين فعليه زكاة هذه السنة لا غير. وعندنا عليه زكاة السنين الماضية.

”والدين قبض“ على ما لم يسم فاعله، (ويجوز بنصب الدين، وقبض على الفعل المعلوم. ”فلحول يفترض“ على ما لم يسم فاعله).<sup>9</sup> ويجوز على الفعل المعلوم ويكون مسنداً إلى الله تعالى وقد مر فيما تقدم ذكر الكناية مع عدم سبق المكني، وهو فعل متعدّد. يقال: فرض الله الصلاة وافترضها أي أوجبها. والأصل فيه ”أن الدين ليس بمال حقيقة“، وإنما يصير مالاً عيناً عند القبض لا قبله. وقلنا: إنه مال عرفاً وشرعاً، ولهذا يجوز الشراء به، فإذا خرج وتمكن من الأداء يجب أداء ما وجب قبل ذلك.

وَوَاجِبٌ فِي الْبَقْرِ الْعَوَامِلِ \*\* زَكَاتُهَا وَالْإِبِلِ الْحَوَامِلِ

”البقر“ جمع، وكذا ”الإبل“، ولذا وصفها بالحوامل والعوامل، فالأولى المعدّة لحمل الأثقال، والثانية المعدة للأعمال. وتقدير البيت: وواجب في البقر العوامل والإبل الحوامل زكاتها،

<sup>1</sup> ”إن كان الشرط“ هذا التعليق من عمل المحقق.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> مادة: نضض.

<sup>5</sup> ساقطة من ب.

<sup>6</sup> ب: وكانت.

<sup>7</sup> ساقطة من ن.

<sup>8</sup> ساقطة من ن.

<sup>9</sup> ساقطة من ب، ح.

فيكون "زكاتها" مبتدأ "وواجب" خبره. والأصل أن قوله صلى الله عليه وسلم «في خمس من الإبل شاة»<sup>1</sup> مطلق، فلا يقيد بقوله صلى الله عليه وسلم «في خمس من الإبل السائمة شاة»<sup>2</sup> لِمَا عرف. وقلنا: لا نقيده به، بل الوجوب منتف لقوله صلى الله عليه وسلم «ليس في الحوامل والعوامل ولا في البقر المثيرة صدقة».<sup>3</sup>

لَوْ عَجَّلَ الزَّكَاةَ فِي الْحَوْلِ بَطَلَنَ \*\* وَبَعَدَ مَا حَالَ يُعِيدُ مَا فَعَلَ

"ما فعل" أي ما<sup>4</sup> عَجَّلَ. والأصل فيه "أن تقدم الحكم على السبب لا يجوز"، وسبب وجوب الزكاة ملك نصاب كامل حولي، قلنا: الحول شرط للتيسير ولو لم يجز يعود على موضوعه بالنقض.

لَوْ اشْتَرَى الدَّمِيُّ أَرْضَ العُشْرِ \*\* كُفِّفَ بَيْعَ مَا اشْتَرَى بِالْجَبْرِ

"كف بيع ما اشترى بالجبر" أي كُفِّفَ بالجبر بيع ما اشترى، وقيد به، لأنه يقال: للأمر التكليف، فرمما يتوهم أنه يؤمر ببيع ذلك بدون الجبر، فذكره نفيًا لهذا الوهم. قال: لا يمكن أخذ العشر منه، لأنه قرية،<sup>5</sup> وهو ليس (من أهلها)<sup>6</sup> ولا أخذ الخراج، لأنه ليس بوظيفة لها، ولا يمكن الإخلاء عن الواجب، لأنه لا يجوز في حق المسلم، فكيف يجوز في حق الكافر؟ فتعين البيع كما إذا اشترى مصحفًا أو عبدًا مسلمًا، وجوابنا مر في باب الثلاثة.

وَلَيْسَ فِي المَعْدِنِ شَيْءٌ إِلَّا \*\* زَكَاةٌ مَا تَمَّ نِصَابًا أَصْلًا

<sup>1</sup> أخرجه أبو داود في سننه، كتاب الزكاة 5؛ والترمذي في سننه، كتاب الزكاة 4، وابن ماجه في سننه، كتاب الزكاة 9؛ وأحمد في مسنده 253/8، رقم الحديث: 4632؛ والطبراني في المعجم الأوسط 304/7، رقم الحديث: 7566.

<sup>2</sup> أخرجه أبو داود في سننه، كتاب الزكاة 5، والترمذي في سننه، كتاب الزكاة 7؛ وابن ماجه في سننه، كتاب الزكاة 9؛ والحاكم في مستدركه 477/3، رقم الحديث: 1447؛ و الدارقطني في سننه 112/2؛ غير ذلك.

<sup>3</sup> قال الزيلعي في نصب الراية 360/2: غريب بهذا اللفظ؛ وابن حجر في الدراية: 256/1: لم أجده. وفي العوامل أحاديث: منها: أخرجه الطبراني في المعجم الكبير 40/11؛ رقم الحديث: 10974: «ليس في البقر العوامل صدقة ولكن في كل ثلاثين تبع وفي كل أربعين مسن أو مسنة»؛ والدارقطني في سننه 103/2: «ليس في البقر العوامل صدقة»؛ والبيهقي في سننه الكبرى « ليس في البقر العوامل صدقة إذا كانت في مصر».

<sup>4</sup> ساقطة من ب.

<sup>5</sup> ب: فدية.

<sup>6</sup> ب: بأهلها.

”وليس في المعدن شيء“ البيت أي [357/ب] ليس في المعدن شيء أصلاً إلا زكاة ما تم نصاباً حولاً. والحول شرط عنده فيه، ويدل على اشتراط الحول بتسميته زكاة، إذ الزكاة لا تجب بدون الحول. وقد مر الكلام في باب أبي حنيفة رضي الله عنه.

وَأِنْ يَّقُلْ مَالِي وَمِلْكِي صَدَقَةٌ \*\* يَلْزِمُهُ فِي ثَلَاثَةِ مَا أَطْلَقَهُ

”يَلْزِمُهُ فِي ثَلَاثَةِ مَا أَطْلَقَهُ“ أي يلزمه ما أطلقه في ثلثه، وكلمة ”ما“ فاعل ”يلزمه“.

”وَأِنْ يَّقُلْ مَالِي“ أي (جميع مالي)<sup>1</sup> وجميع ملكي، كذا قيده في الشرحين، وعندنا في المال يقع على كل أموال الزكاة والعشر. وفي الملك كذلك عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله. وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى يعم جميع ما يملكه. قال: إيجاب الكل إحجاف وإضرار، وأنه غير مشروع فلا بد من التقدير (بما دون)<sup>2</sup> الكل فقدرنه بالثلث اعتباراً بالوصية، وكلامنا مر في باب زفر في الهبة.

### كتاب الصوم

وَفِي هِيَالٍ رَمَضَانَ يُشْتَرَطُ \*\* شَهَادَةُ الْعَدْلَيْنِ لِأَعْدِلٍ فَمَطُ

”يشترط شهادة العدلين“ (هذا إذا كان في السماء علة أي غيم أو غبار.

وقوله ”لا عدل“ يشير إلى أن عندنا إنما يقبل خبر الواحد فيه)<sup>3</sup> إذا كان عدلاً بخلاف ما يقوله الطحاوي إنه يقبل خبر الواحد فيه عدلاً كان<sup>4</sup> أو غير عدل، كذا في الهداية<sup>5</sup> وغيرها. والأصل فيه ”أن خبر الواحد في الديانات مقبول كما في رواية الأخبار وهذا أمر ديني“. ولهذا لا يشترط لفظة الشهادة، وقاسه على سائر أنواع الشهادات.

وَنِيَّةٌ وَاحِدَةٌ تَكْفِيهِ \*\* لِصَوْمِ كُلِّ رَمَضَانَ فِيهِ

والأصل فيه ”أن المجموع إذا دخل تحت خطاب واحد له حكم شيء واحد“ كما عرف في قوله تعالى ﴿يَا أَيُّهَا الرَّسُولُ بَلِّغْ مَا أُنزِلَ إِلَيْكَ مِنْ رَبِّكَ﴾، [المائدة: 67] (وقوله تعالى ﴿وَأِنْ كُنْتُمْ جُنُبًا فَاطَّهَّرُوا﴾ [المائدة: 6] وصوم كل الشهر عبادة واحدة لوجوبه بخطاب واحد)<sup>6</sup> وهو

<sup>1</sup> ساقطة من ب.

<sup>2</sup> ن: بدون.

<sup>3</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>4</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>5</sup> الهداية 388/1-389.

<sup>6</sup> ساقطة من ن.

قوله تعالى ﴿فَمَنْ شَهِدَ مِنْكُمُ الشَّهْرَ فَلْيَصُمْهُ﴾ [البقرة: 185] فيتأدى بنية واحدة كما إذا نذر أن يعتكف شهراً يصح بنية واحدة. قلنا: صوم كل يوم عبادة على حدة، لأنه يتخلل بين كل يومين وقت لا يصلح للصوم، وهو الليل. ولهذا لا يتعلق صحته بغيره فصار كالصلوات الخمس في يوم واحد. وأما الآية فالمراد بالشهر أيامه وهي متعددة.

وَأَنْ يَصُمْ عَنْ غَيْرِهِ فِيهِ اعْتِبَرٌ \*\* إِنَّ ظَنَّهُ شَهْرًا سِوَاهُ فَادَّكِرُ

”فيه اعتبار“ أي عن الغير، والضمير في ”غيره“ وفي ”فيه“ وفي ”ظنه“ وفي ”سواه“ يعود إلى رمضان، وقيد بقوله ”إن ظنه شهراً سواه“، لأنه إن علم أنه من رمضان يكون عابثاً، لأنه خالف الشرع قصداً، وعندنا يقع صومه عن رمضان بكل حال. والأصل فيه ”أن صوم رمضان نسخ كل صوم“، لقوله صلى الله عليه وسلم «إذا جاء رمضان فلا صوم إلا عن رمضان»<sup>1</sup> وهو احتج بقوله صلى الله عليه وسلم «ولكل امرئ ما نوى»<sup>2</sup>.

وَالنَّفْلُ بِالنِّيَّةِ مِنْ نَهَارٍ \*\* لَعَوْ وَمَا فِيهِ مِنْ اعْتِبَارٍ

أكد بقوله ”وما فيه من اعتبار“، لأن اللغو وإن كان هو الباطل الذي لا يعد لكن يحتمل أنه يرجع إلى النية يعني<sup>3</sup> أن نيته لغو لكن الصوم معتبر، وإن لم يكن له نية لا إلى المجموع [أ/358] كما قال زفر في صوم رمضان أنه يتأدى بدون النية فبين بقوله<sup>4</sup> ”وما فيه من اعتبار“ أن ذلك الصوم لا يعتبر أصلاً. وقد مر تقريره في باب الشافعي رحمه الله.

وَأَنْ يُتَابِعَ نَظْرًا فَأَنْزَلًا \*\* قَضَى الصِّيَامَ فَاسْمَعَاهُ وَأَعْقَلًا

”فأنزلاً“ أي أدام النظر حتى أنزل. والأصل ”أن المفسد للصوم هو الجماع“ صورة ومعنى بالإيلاج في محل مخصوص أو معنى لا صورة بالإنزال عن شهوة بالمباشرة ولم يوجد، وقاسه على المس المنزل.

وَلَيْسَ فِي كَفَّارَةِ الْإِفْطَارِ \*\* تَرْتُّبٌ بِالْعُسْرِ وَالْيَسَارِ

بَلْ هُوَ فِي الْجُمْلَةِ بِالْخِيَارِ

”بل هو في الجملة“ أي في حالة العسر واليسار.

”بالخيار“ قياساً على كفارة اليمين وجزاء الصيد، قلنا: هو خلاف حديث الأعرابي.

<sup>1</sup> لم أعثر عليه.

<sup>2</sup> أخرجه البخاري في صحيحه كتاب الطلاق 10؛ أحمد في مسنده 303/1، رقم الحديث: 168؛ البيهقي في سننه الكبرى 298/1، رقم الحديث: 1321.

<sup>3</sup> ن: أي.

<sup>4</sup> زائدة في ب: يوماً.

وَيُوجِبُ التَّكْفِيرَ وَطُءُ النَّاسِي \*\* وَأَكْلُ مَا لَيْسَ غِذَاءَ النَّاسِ

”وطء الناسي“ هو من النسيان والثاني<sup>1</sup> جمع الإنسان، قاسه على الحج، وقلنا: كفارة الإفطار عقوبة، والإفطار ناسياً وبما ليس بغذاء ناقص فلا يجب به<sup>2</sup> الكفارة.  
وَصَوْمُ يَوْمٍ هُوَ فِيهِ يُسَلِّمُ \*\* يَلْزِمُهُ قِضَاءُ ذَلِكَ فَأَعْلَمُوا

الصوم لا يتجزى فإذا وجب بعضه، لأنه صار مخاطباً وجب الباقي ضرورة. قلنا: ما مضى لم يكن واجباً لعدم الأهلية فلا يلزمه ما بقي بعين ما ذكرت.

وَأَكْلُ ذِي النَّسْيَانِ فِطْرٌ وَكُرْهٌ \*\* رَطْبُ السَّوَاكِ فِي الصِّيَامِ فَاَنْتَبِهْ

(”وَأَكْلُ ذِي النَّسْيَانِ“)<sup>3</sup> الشيء لا يبقى مع ما ينافيه. والأكل ضد الصوم فصار كالأكل في الصلاة. قلنا: إنه معقول في معرض المنقول عنده إن كان السواك رطباً يكره سواء كان في أول النهار أو في آخره، وإن كان يابساً لا يكره. والأصل فيه ”أن تعريض<sup>4</sup> الصوم على الفساد مكروه“، وفيه ذلك. قلنا: تلك الرطوبة أثر لا عين يضره كالمضمضة والمج<sup>5</sup>.  
وَلَيْسَ فِي جُنُونٍ كُلِّ الشَّهْرِ \*\* سَقُوطُ صَوْمِ الشَّهْرِ فَأَعْلَمُوا وَأَدِرْ

نفس الجنون لا ينافي أهلية الوجوب (كالجنون غير)<sup>6</sup> المستوعب، قلنا: في<sup>7</sup> المستوعب حرج وفي غيره لا.

وَمَا عَلَى الشَّيْخِ الْكَبِيرِ فِدْيَةٌ \*\* فِي قَوْلِهِ فَلَا تُكُنْ فِي مِرْيَةٍ

المرية: الشك. والأصل فيه قوله تعالى ﴿وَعَلَى الَّذِينَ يُطِيقُونَهُ فِدْيَةٌ طَعَامُ مِسْكِينٍ﴾،  
[البقرة: 184] قال ابن عباس رضي الله عنهما أي يطوقونه ولا يطيقونه، وقال: إنه عجز لا يزول فيمنع الوجوب، فإذا ترك ما ليس عليه لا يضمن شيئاً كالصبي.

وَهُوَ يُؤَدِّي الْفِطْرَ عَنْ مُكَاتِبِهِ \*\* وَلَيْسَ عَبْدٌ عَبْدُهُ فِي وَاجِبِهِ

سبب وجوب صدقة الفطر رأس بمونه بولايته عليه، والمكاتب ليس في مؤنته وولايته، وعبد عبده في ولايته، وقال: المكاتب عبد بالحديث وعبد<sup>1</sup> عبده لا يضاف إليه عرفاً.

<sup>1</sup> ن: والناس.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>4</sup> ن: تعرض.

<sup>5</sup> ساقطة من ن.

<sup>6</sup> ب، ح: كغير.

<sup>7</sup> ساقطة من ب.

وَجَائِزٌ فِي ذَاكَ صَاعٌ مِنْ أَقْطٍ \*\* بِأَلَّا اعْتِبَارِ قِيَمَةٍ فِيهِ شَرْطٌ

الأقط فارسيته<sup>2</sup> 'بينو' وهو ما يتخذ من اللبن المحيض يطبخ ثم يترك حتى يجمد، كذا في عين الخليل. والأصل فيه "أن الزيادة على المشهور بالغريب لا يجوز"، والمشهور في الحديث الحنطة والشعير والتمر فإلحاق الأقط بها بدون اعتبار القيمة بالرواية الغريبة لا يجوز، لأنه نسخ. والضمير المستكن في شرطه يرجع إلى الاعتبار.

وَبَعْدَ صَوْمِ رَمَضَانَ يُكْرَهُ \*\* إِتْبَاعُ سِتِّ فِيهِمْ تَشْبُهُ

"يكروه اتباع ست" أي متصلاً بيوم الفطر، وعندنا (لا يكره)<sup>3</sup>، وإن اختلف مشايخنا في الأفضل.

"فيهم تشبه" أي بأهل الكتاب في زيادتهم على المفروض.<sup>4</sup> وقلنا: يقع الفضل بيوم العيد، فلا يقع التشبيه كيف<sup>5</sup> وقد قال صلى الله عليه وسلم «من صام رمضان وأتبعه بست من شوال فكأنما صام الدهر كله».<sup>6</sup> [358/ب]

#### كتاب المناسك

وَقَادِرُ الْمَشْيِ عَلَيْهِ حَجَّةٌ \*\* وَفَقْدُهُ الْمَرْكَبَ لَيْسَ حُجَّةً

قال الله تعالى ﴿وَلِلَّهِ عَلَى النَّاسِ حِجُّ الْبَيْتِ مَنِ اسْتَطَاعَ إِلَيْهِ سَبِيلًا﴾، [آل عمران: 97] قال: هو مفسر بسلامة البدن، قلنا: هو مفسر بالزاد والراحلة بالسنة. وَأَشْهُرُ الْحَجِّ مِنَ الْفِطْرِ إِلَى \*\* آخِرِ ذِي الْحِجَّةِ لَا الْعَشْرَ بَلَى "من الفطر" أي من شوال، اعلم أن نعم مصدقة لما سبقها من كلام منفي أو مثبت. يقول: إذا قال: قام زيد أو لم يقم زيد نعم تصديقاً لقوله، وكذلك إذا وقع الكلامان بعد حرف الاستفهام، إذا قال: أقام زيد أو لم يقم زيد؟ فقلت: نعم، فقد حققت ما بعد الهمزة.

1 ن: عبده.

2 ن: بالفارسية.

3 ساقطة من ن.

4 ح: المعروض.

5 ساقطة من ب.

6 أخرجه مسلم في صحيحه كتاب الصيام 39، رقم الحديث: 2815؛ وأبو داود في سننه، كتاب الصوم 58؛ والترمذي في سننه، كتاب الصوم 58؛ وابن ماجه في سننه، كتاب الصيام 33؛ وغير ذلك.

و”بلى“ إيجاب لِمَا بعد النفي. يقول<sup>1</sup> لِمَنْ قَالَ: لم يقيم زيد أو ألم يقيم زيد، ”بلى“ أي قد قام، ثم إنه ذكر بلى موضع نعم هنا بطريق الاستعارة، لأنهما من حروف التصديق. والأصل فيه قوله تعالى ﴿الْحَجُّ أَشْهُرٌ مَّعْلُومَاتٌ﴾، [البقرة: 197] والشهر اسم للكامل كما في العدة، وما قلنا: مفسر في السُّنَّة ويظهر الخلاف فيما يطلق، وما يكره في أشهر الحج وحكم الإحرام بالحج فيها والعمرة وغير ذلك.

عَلَى الْمَلِيِّ الْقَطْعِ عِنْدَ عَرَفَةَ \*\* وَعِنْدَنَا عِنْدَ جِمَارِ الْعَقَبَةِ  
وَإِنَّمَا يَفْطَعُهَا مَنْ اعْتَمَرَ \*\* عِنْدَ لِقَاءِ الْبَيْتِ لَا مَسَّ الْحَجَرِ

”عند عرفة“ أي عند الإفاضة من عرفة. والحاج يقطع التلبية إذا رجع من عرفات. وعندنا يقطع عند أول حصاة عند جمرة العقبة. وبكل ذلك ورد الحديث. وما روي يحتمل أنه قطع ثم عاد. وفي العمرة إن أحرم عند الميقات قطعها إذا دخل الحرم. وإذا أحرم في الحرم قطع إذا رأى البيت، كذا في الشرحين والمختلفات. وعندنا يقطعها إذا استلم الحجر الأسود من أول شوط.

ثُمَّ الْوُقُوفُ بِالنَّهَارِ لَوْ حَصَلَ \*\* بِدُونِ بَعْضِ لَيْلَةِ النَّحْرِ بَطَلٌ

”ثم الوقوف“ أي بعرفات. قال: وقت الوقوف اليوم واللييلة فلا يجوز إخلأؤهما عن الوقوف، قلنا: الأصل هو النهار والليل للتدارك. قال صلى الله عليه وسلم «من أدرك عرفة بليل فقد أدرك الحج».<sup>2</sup>

وَلَا يَجُوزُ رَمِي جَمْرٍ قَدْ رَمَى \*\* بِهِ سِوَاهُ قَبْلَ ذَلِكَ فَاعْلَمَا

”به“ أي بالجمر.

”سواه“ أي سوى الرامي بدلالة الرمي عليه. والشيء إذا أقيم به قرينة يتغير صفته فلا يجوز إقامة<sup>3</sup> قرينة أخرى به<sup>4</sup> كالماء المستعمل. قلنا: يشكل في الثوب إذا صلى فيه إنسان يجوز لغيره أن يصلي فيه.

طَوَفُ الْفُؤُومِ وَاجِبٌ لَأَنَّ سُنَّةَ \*\* وَالْأَفْضَلُ الْمُتَعَةُ فَاعْلَمُنَّه

<sup>1</sup> زائدة في ب: المرء.

<sup>2</sup> أخرجه أبو داود في سننه، كتاب المناسك 69؛ والترمذي في سننه، كتاب تفسير القرآن 3؛ والنسائي في سننه، كتاب مناسك الحج 211؛ والحاكم مستدركه التلخيص 305/2، رقم الحديث: 3100؛ البيهقي في سننه الكبرى 173/5، رقم الحديث: 9593؛ والطبراني في المعجم الأوسط 244/6، رقم الحديث: 6302.

<sup>3</sup> ن: إقامته.

<sup>4</sup> ساقطة من ن.

الأمر للوجوب. وقد قال صلى الله عليه وسلم «من أتى البيت فليحيه بالطواف».<sup>1</sup> قلنا: تسميته تحية يدل على كونه سنة إذ<sup>2</sup> هي اسم لإحسان يتديه الإنسان.

”والأفضل“ أي<sup>3</sup> من الأفراد والقران المتمتع. لأن له ذكرًا في القران ولا ذكر للقران فيه. قلنا: للقران ذكر في القرآن، لأن المراد من قوله تعالى ﴿وَأَتُّوا الْحَجَّ وَالْعُمْرَةَ لِلَّهِ﴾ [البقرة : 196] أن يحرم بهما من دويرة أهله وإنما يتحقق هذا في القران، كذا في الهداية.<sup>4</sup> وذكر في الشرحين والمختلفات، أن المتمتع<sup>5</sup> أفضل من الأفراد عنده، وهو قول جميع أصحابنا في ظاهر الرواية. وروي عن أبي حنيفة رضي الله عنه [359/أ] أن الأفراد أفضل. فصار في المتمتع روايتان.

مَنْ يَعْتَمِرُ فِي رَمَضَانَ ثُمَّ حَلَّ \* فِي أَشْهُرِ الْحَجِّ وَالْحَجَّ أَهْلًا  
فَإِنَّهُ تَمَّتْ مِّنْ فَعَلٍ

ومن أحرم بعمره قبل أشهر الحج أي في رمضان مثلاً فطاف لها أقل من أربعة أشواط ثم دخلت أشهر الحج فتممها وأحرم بالحج كان متمتعاً، لأن الإحرام شرط فيصح تقديمه على أشهر الحج، وإنما يعتبر أداء الأفعال فيها وقد وجد الأكثر، وللاكثر حكم الكل، فإن طاف لعمرته قبل أشهر الحج (أربعة أشواط فصاعداً ثم حج من عامه ذلك لم يكن متمتعاً، لأنه أدى الأكثر قبل أشهر الحج)<sup>6</sup> ومالك يعتبر الإتمام في أشهر الحج.

قوله ”ثم حل في أشهر الحج“ أي أتم العمرة وحل بالحل ثم أحرم بالحج في أشهر الحج.

وَحَاضِرُوا الْمَسْجِدَ أَهْلُ مَكَّةَ \* مَا مَعَهُمْ لِمَنْ يَلِيهِمْ شِرْكَةٌ

التمتع مشروع في حق الآفاقي لقوله تعالى ﴿ذَلِكَ لِمَنْ لَمْ يَكُنْ أَهْلُهُ حَاضِرِي الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ﴾، [البقرة : 196] ثم (عنده هم)<sup>7</sup> أهل مكة خاصة، لأنهم حاضروه حقيقة. وعندنا من

<sup>1</sup> قال الزيلعي في نصب الراية 51/3: غريب جداً؛ قال ابن حجر في الدراية 17/2: لم أحده.

<sup>2</sup> ح: أو.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

<sup>4</sup> الهداية 485/1-486.

<sup>5</sup> ساقطة من ب.

<sup>6</sup> ساقطة من ب.

<sup>7</sup> ب: عنده؛ ح: عندهم.

كان داخل الميقات فهو من حاضر به أيضاً، لأنهم أتباعهم فقولهم ”لمن يليهم“ معناه من كان داخل الميقات، كذا صرح في الهداية.<sup>1</sup>

وَالْمُفْسِدَانِ الْحَجَّ بِالْوَطءِ كَمَا \*\* تَعَدَّيَا مِصْرَهُمَا تَفَرَّقَا

ولو أن زوجين أفسدا حجهما بالوطء قبل الوقوف بعرفة ثم جاءا يقضيان، فعنده يفترقان من وقت خروجهما من مصرهما إلى أن يفرغا، وعندنا لا يفترقان بحال، وقد مر في باب الشافعي.

وَيُكْرَهُ اسْتِظْلَالُ مَنْ قَدْ أَحْرَمَا \*\* بِالنَّطْعِ وَالْمُسْطَاطِ وَالتَّوْبِ اعْلَمَا  
وَهَكَذَا يُكْرَهُ شِدُّ مَنْطِقَةٍ<sup>2</sup> \*\* فِيهَا لِإِنْسَانٍ سِوَاهُ نَفَقَةٍ

”والثوب“ المرفوع على العود. المحرم ممنوع عن تغطية الرأس، وهذا يشبهه. قلنا: هذا لا يمس بدنه فأشبه البيت.

النطاق والمنطقة كل ما يشد به وسطك،<sup>3</sup> والمنطقة اسم خاص عنده إن كان فيه نفقة غيره أو لم يكن فيه نفقة يكره، ولو كان فيه بنفقة نفسه لا يكره. لأنه أمر ضروري، كذا في المختلفات. قال: إنه يشبه اللبس، قلنا: هذا ليس بلبس والمحرّم هو اللبس.

وَقَاتِلِ الْحَمَامَةَ الْمُسْرُوْلَةَ \*\* لَيْسَ عَلَيْهِ الْعُرْمُ فِيمَا فَعَلَتْ

حمام مُسْرُوْلٌ في رجليه ريش كأنه سراويل. قال: إنه ليس بصيد، لأنه لا يمتنع بجناحيه لبطء في طيرانه فلا يلزمه شيء. وعندنا يلزمه الجزاء، لأنه ممتنع بطيرانه وإن كان بطيئاً فكان صيداً.

وَمَا عَلَى قَاطِعِ أَشْجَارِ الْحَرَمِ \*\* عُرْمٌ وَفِيهِ مَا تَمَّ بِمَا اجْتَرَمَ

شجر الحرم أربعة أنواع: ثلاثة منها يحل قطعها والانتفاع بها<sup>4</sup> من غير جزاء، كل شجرة أنبتها الناس، وهو من جنس ما ينبت الناس. وكل شجرة أنبتة الناس وهو ليس من جنس ما ينبت الناس، وكل شجرة نبت بنفسه وهو من جنس ما ينبت الناس، (وواحدة لا يحل قطعها والانتفاع بها إلا من جزاء أو هو ما نبت بنفسه وهو من جنس ما لا ينبت الناس فإنه)<sup>5</sup> لا يحل قطعه. وإذا قطعها (وهي رطبة)<sup>6</sup> في حد النماء تجب عليه قيمته لله تعالى، إذا كان القاطع مخاطباً

<sup>1</sup> الهداية 497/1-498.

<sup>2</sup> في بعض نسخ المنظومة (الْمَنْطِقَةُ). انظر المنظومة في الخلافات، ص 734.

<sup>3</sup> ب: واستظل.

<sup>4</sup> ساقطة من ن.

<sup>5</sup> ب، ح: واحد.

<sup>6</sup> وقع في جميع المخطوطات ”وهو رطب“؛ ولعل الصواب: ما أثبت.

بالشرائع إن شاء اشترى بقيمته طعامًا وتصدق به على الفقراء على كل فقير نصف صاع من حنطة في أيِّ الأماكن شاء، وإن شاء اشترى بها هديًا يذبح في الحرم. ولا يجوز الصوم فيه سواء كان محرماً أو حلالاً، وإذا أدى قيمته يكره له الانتفاع بالمقلوع، كذا في مبسوط شيخ الإسلام وغيره. والأصل فيه قوله صلى الله عليه وسلم [359/ب] «لَا يُحْتَلَى خِلَاهَا».<sup>1</sup> نهي<sup>2</sup> عن احتلاء الخلاء المنسوب إلى الحرم، وإنما ينسب إليه إذا لم ينسب إلى غيره، وصار الشجر كالصيد. وقال: إن قطع شجر الحل لا يوجب الجزاء على الحرم، فكذا قطع شجر الحرم. مَا اصْطَادَهُ الْحَلَالُ ثُمَّ بَعْدَهُ \*\* أَحْرَمَ لَمْ يُرْسَلْ صِيوداً عِنْدَهُ

”الحلال“ إذا أخذ صيداً ثم أحرم لم يلزمه إرساله. وعندنا عليه ذلك، لأن الإمساك يعرض للصيد وهو محرّم على الحرم، وقال: إنه ملكه فلا يلزمه إبطال ملكه. مَنْ لَمْ يَصُمْ ثَلَاثَةَ التَّمَتِّعِ \*\* حَتَّى آتَى الْأَضْحَى فَبَيْنَ الْأَرْبَعِ وَحَائِزٍ بَعْدَ الرَّجُوعِ أَيْضًا \*\* تِلْكَ الثَّلَاثُ قَبْلَ سَبْعِ تَقْضَى

”فبين الأربع“ يعني أيام النحر والتشريق. وإنما قال: ’بين‘، لأن هذه الأيام تفصل عن الصوم، فإن لم يصم في هذه الأيام جاز له أن يصوم هذه الثلاثة بعد هذه الأيام. وعندنا لا يجزيه، وقد مر في باب الشافعي.

وَالْبُدْنُ تِلْكَ إِبِلٌ لِمَنْ نَذَرَ \*\* وَمَا يَدُونَ الْعَجْزِ يُجْزِيهِ الْبَقْرُ

إذا أوجب على نفسه بدنة فهو من الإبل، لأنه الأصل، فإن لم يوجد فهو من البقر، لأنه يشاركه في البدانة فيقوم مقامه عند العجز، فمذهبنا مر في باب الشافعي.

### كتاب النكاح

لَوْ نَكَحَا وَشَرَطَا إِعْلَانَهُ \*\* صَحَّ وَإِنْ لَمْ يُشْهَدَا مَكَانَهُ  
وَإِنْ هُمَا تَنَآكَحَا وَأَشْهَدَا \*\* وَشَرَطَا كَيْتْمَانَ هَذَا فَسَدَا

الشرط عنده الإعلان بالدفوف أو بالصوت فمتى وجد الإعلان في مجلس العقد أو بعده يجوز وإن لم يوجد الشهود، وإن لم يوجد الإعلان لا يجوز عنده، وإن وجد الشهود كذا في المختلفات، قال: النصوص الدالة على جواز النكاح مطلقة عن قيد الإشهاد فلا يزداد بقوله صلى

<sup>1</sup> أخرجه البخاري في صحيحه كتاب الحج 20؛ ومسلم في صحيحه كتاب الحج 85، رقم الحديث: 2037؛ وأبو داود في سننه، كتاب المناسك 97؛ وغير ذلك.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

الله عليه وسلم «لا نكاح إلا بشهود»<sup>1</sup>، لأنه يصير نسحًا بخبر الواحد، قلنا: هو مشهور فيجوز الزيادة بمثله، كذا في بعض شروح المبسوط.

”فسدا“ الألف للإطلاق. كان<sup>2</sup> النبي صلى الله عليه وسلم «نهى عن نكاح السر»<sup>3</sup>. قلنا إذا حضر الشاهدان لم يكن سراً.

وَإِنَّمَا أَنْكَحَهُ الْكُفَّارِ \*\* بَاطِلَةٌ سَاقِطَةٌ اِعْتِبَارِ

”ساقطة اعتبار“ ذكره لجواز أن يطلق اسم الباطل على الفاسد مجازاً. والأصل فيه قوله صلى الله عليه وسلم «ولدت من نكاح لا من سفاح»<sup>4</sup>، وقال الله تعالى ﴿وَأَمْرَأَتُهُ حَمَّالَةَ الْحَطَبِ﴾، [المسد: 4] ولو لم يكن نكاحاً صحيحاً لم تكن امرأته، وقال: الكافر ليس من أهل الولاية ولا نكاح إلا بولي.<sup>5</sup>

وَمُنْكَحُ الْإِبْنِ الصَّغِيرِ يُعْرَمُ \*\* صَدَاقُهُ حِينَ الصَّبِيِّ مُعْدِمٌ

”حين الصبي معدم“ أي فقير. والأصل فيه ”أن الدلالة تعمل عمل الصريح“، والأب وإن لم يضمن نصاً فقد ضمن دلالة بإقدامه على نكاح الابن مع علمه أنه لا مال له ومع علمه أنه لا نكاح بدون المهر. قلنا: النكاح لا ينفك عن لزوم المهر، أما ينفك عن إيفاء<sup>6</sup> المهر في الحال فلم يكن من ضرورته ضمان المهر.

وَلَا يَصْرُ الْفَقْرُ وَالِدْنَاءُ \*\* فِيهِ وَلَا تُعْتَبَرُ الْكَفَاءَةُ

إذا زوجت<sup>8</sup> المرأة نفسها من غير كفاء فليس للأولياء حق الاعتراض عنده، ولا تعتبر الكفاءة في باب النكاح.

<sup>1</sup> أخرجه الترمذي في سننه، كتاب النكاح 15.

<sup>2</sup> ب: قال؛ ح: فإن.

<sup>3</sup> أخرجه الطبراني في المعجم الكبير 68/7، رقم الحديث: 6874.

<sup>4</sup> أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه 11 / 431، رقم الحديث: 32298؛ والطبراني في المعجم الكبير 329/10.

رقم الحديث: 10812؛ البيهقي سننه الكبرى 190/7، رقم الحديث: 13854.

<sup>5</sup> زائدة في ف: زوج ابنه الصغير امرأة بمهر ولم يكن للابن مال فالمهر على الأب وعندنا لا شيء عليه.

<sup>6</sup> ب، ح: إيقاء.

<sup>7</sup> في بعض نسخ المنظومة (وما). انظر المنظومة في الخلافيات، ص 736.

<sup>8</sup> ن: تزوجت.

”ولا تضر الفقر والدناءة“ نتيجة لقوله ”ولا تعتبر الكفاءة“ وهو يحتج بقوله صلى الله عليه وسلم «لا فضل لعربي على عجمي»<sup>1</sup> وقد مر دليلنا.

وَلَا يَلِي الْجُدَّ الصَّغَارَ فَاعْلَمِ \*\* وَبِمَلِكِ الْعَبْدِ النَّكَاحَ فَافْهَمِ

”النكاح“ عقد يشتمل [360/أ] على المضار من إيجاب المهر والنفقة على الصغير، وإثبات الملك والرق على الصغيرة،<sup>2</sup> وهو مشتمل على المصالح أيضاً. والأب كامل الرأي وافر الشفقة، فالمظنون به تحصيلها بخلاف الجد. قلنا: ولاية الأب معلولة بعلّة الحاجة، وصلاح الولي فقد وجد الأمران.

”العبد“ فيما يختص بالآدمية كالحرة والنكاح والطلاق منه، ولمّا ملك الطلاق بغير إذنه فكذا يملك النكاح. قلنا: (في النكاح)<sup>3</sup> إضرار بالمولى من حيث وجوب المهر والنفقة بخلاف الطلاق.

وَالْعَفْوُ عَنِ نِصْفِ الصَّدَاقِ لِلْأَبِ \*\* إِذْ مِنْهُ عَقْدَةُ النَّكَاحِ فَانْتَبِ

وإذا تزوج امرأة وسمّى لها مهراً ثم طلقها قبل الدخول بها يجب نصف المهر<sup>4</sup> إلا أن تعفو المرأة أو يعفو الأب المزوج لها. وعندنا لا يملك الأب إسقاطه، وهذا بناء على الاختلاف في تفسير قوله تعالى ﴿إِلَّا أَنْ يَعْفُونَ أَوْ يَعْفُوَ الَّذِي بِيَدِهِ عَقْدَةُ النَّكَاحِ﴾، [البقرة: 237] فقوله ﴿إِلَّا أَنْ يَعْفُونَ﴾ [البقرة: 237] أي إلا أن تعفو المطلقات عن أزواجهن فلا يطالبنهم بنصف المهر، وتقوله المرأة ما رأني ولا خدّمته ولا استمتع<sup>5</sup> بي فكيف آخذ منه شيئاً أو يعفو الذي بيده عقدة النكاح. قال مالك والشافعي في قول: هو ولي الصغيرة<sup>6</sup> والبكر،<sup>7</sup> وله حظ<sup>8</sup> هذا النصف، وهذا لا يصح، لأنه لا يملك التبرع بحق الصغيرة ولا بحق الكبيرة بغير رضاها بل الذي بيده عقدة النكاح هو الزوج، لأن الطلاق بيده إن شاء أمسكها وإن شاء فارقها.

<sup>1</sup> أخرجه أحمد في مسنده 474/38، رقم الحديث: 23489؛ والطبراني في المعجم الأوسط 86/5، رقم الحديث: 4749؛ والبيهقي في شعب الإيمان 132/7، رقم الحديث: 4774.

<sup>2</sup> ح: الصغير.

<sup>3</sup> ب: بالنكاح.

<sup>4</sup> ح: المسمى.

<sup>5</sup> ن: يستمتع.

<sup>6</sup> ب: الصغير.

<sup>7</sup> ح: الكبيرة.

<sup>8</sup> ب: حظ.

”والعفو هو الفضل“ أي يتفضل الزوج ويعطي الكل صلة لها وإحساناً إليها أي الواجب شرعاً هو النصف إلا أن تسقط هي الكل أو يعطي هو الكل، كذا في التيسير.  
 وَفِي الَّتِي تَطْلُقُ قَبْلَ الْوُقْعَةِ \*\* وَلَا مُسَمَّى تُسْتَحَبُّ الْمُتَعَةَ  
 وَلَا يَرَى وَجُوبَهَا فِي الشَّرْعَةِ

”قبل الوقعة“ أي قبل الدخول. والأصل فيه قوله تعالى ﴿لَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِنْ طَلَقْتُمْ النِّسَاءَ مَا لَمْ تَمْسُوهُنَّ﴾ إلى قوله ﴿وَمَتَّعُوهُنَّ﴾، [البقرة: 236] والأمر للإيجاب. وقال: سماه إحساناً، وذا ينافي الوجوب ألا ترى إلى قوله تعالى ﴿وَلِلْمُطَلَّقاتِ﴾، [البقرة: 241] ﴿مَتَاعًا بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُحْسِنِينَ﴾. [البقرة: 236] قلنا: ذاك في التي لها مهر أو نصف مهر.<sup>1</sup>  
 وَفِي الْمَتَاعِ اخْتَلَفَ الزَّوْجَانِ \*\* فَكُلُّهُ بَيْنَهُمَا نِصْفَانِ

”وفي المتاع اختلف الزوجان“ هذه المسألة مشبعة وقد ذكر الأقوال الخمسة في هذا الكتاب. وقال ابن أبي ليلى: المتاع كله للزوج وليس للمرأة إلا الثياب التي على بدنها، وقال الحسن البصري: المتاع كله لها.

وَيُجْبَرُ الْأُمُّ عَلَى أَنْ تُرْضِعَهُ \*\* إِنْ لَمْ تَكُنْ شَرِيفَةً مُرْتَبِعَةً

### كتاب الطلاق

وَلَيْسَ تَفْرِيقُ الثَّلَاثِ السُّنَّةَ \*\* بَلْ وَاحِدٌ لَا غَيْرَ فَاعَلَمْتَهُ

الهاء في ”فاعلمته“ مفعول يرجع إلى ما ذكر من الحكم أو للاستراحة. والأصل فيه قوله تعالى ﴿فَطَلَّاقُوهُنَّ لِعَدَّتِهِنَّ﴾ [الطلاق: 1] أي لإطهار عدتهن. فالطلاق ذو عدد (والعدة ذات عدد)<sup>2</sup> فينقسم أحاد أحدهما على أحاد الآخر كقول القائل: أعط هؤلاء الثلاثة ثلاثة دراهم. وقال: جاء في التفسير قبل عدتهن، ولو زاد على الأول وقع بعضها في العدة لا قبلها.  
 لَوْ قَالَ مَنْ نَكَحْتَهَا فَهِيَ كَذَا \*\* وَخَصَّهَا صَحَّ وَإِنْ عَمَّ لَعَا

”وخصها“ بأن [360/ب] خص مصرًا أو قبيلة؛ فعنده المانع هو الجهالة، وهي فيما إذا عم متفاحشة فلا يتحمل وفيما إذا خص مستدركة فيتحمل.  
 وَالْوَصْلُ بِالطَّلَاقِ إِنْ شَاءَ اللَّهُ \*\* لَا يَقْتَضِي تَعْطِيلَ حُكْمِ الْعِلَّةِ

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> ساقطة من ب، ح.

إذا قال أنت طالق إن شاء الله يقع الطلاق عنده.<sup>1</sup> والأصل فيه ”أن العلة الموضوعية للحكم يثبت معها إذا لم يوجد المانع“. فعندنا وجد المانع، لأنه علقه بمشيئة من لا علم لنا إنه شاء أو لم يشأ فصار كالتعليق بمشيئة إنسان غائب لا يوقف عليه. وقال: لو لم يشأ الله طلاقها لَمَا أُجْرِي عَلَى لِسَانِهِ التَّطْلِيقَ. قلنا: هذا تعليق وليس بتطبيق ثم عند محمد هو إبطال، وعند أبي يوسف تعليق، وتظهر فائدة الخلاف في اليمين (كما إذا قال: حلفت بطلاقك فأنت طالق).<sup>2</sup>

وَعِدَّةُ الْإِمَاءِ بِالشُّهُورِ \*\* ثَلَاثَةٌ مِنْهَا بِأَقْصُورٍ

والأصل فيه ”أن الرق منصف“، فإن عدة الأمة حيضتان، وأصله حيضة ونصف لكن الحيضة لا تتجزى، لأنها تتفاوت فكملت، والشهر يمكن تنصيفه وهو احتج بظاهر قوله تعالى ﴿وَاللَّائِي يَكْسَنُ مِنَ الْمَحِيضِ﴾ إلى قوله تعالى ﴿فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَاثَةَ أَشْهُرٍ﴾. [الطلاق: 4]

لَوْ طَلَّقْتَ مَنْ طَهَّرَهَا مُتَمِّدًا \* فَالْأَشْهُرُ التَّسْعَةُ مَكْتُبَةٌ بَعْدُ  
وَبِالشُّهُورِ بَعْدَهَا تَعْتَدُ

”مكت بعد“ ليظهر الحبل لو كان.

”وبالشهور“ أي بثلاثة أشهر.

”بعدها“ أي بعد الأشهر التسعة. والأصل فيه ”أن عدة المطلقة بالأقراء في حق ذوات الأقراء وبالأشهر<sup>3</sup> في حق الصغيرة والآيسة“. (وهي ليست بصغيرة ولا آيسة)<sup>4</sup> فكانت عدتها بالأقراء. وقال: هي في معنى من<sup>5</sup> لا تحيض لَمَا لم تظهر بها الحبل في ذلك الوقت المعتاد له وعلمنا أن رحمها فارغ.

لَوْ عَتَقْتَ<sup>6</sup> فِي مُفْصِحِ الطَّلَاقِ \*\* لَمْ تَزِدْ الْعِدَّةَ بِالْعِتَاقِ

”في مفصح الطلاق“ بكسر الصاد، كذا نقله (شيخنا عن الشيخ الإمام جلال الدين)<sup>7</sup> الأوزجندي. والمراد به صريح الطلاق وهو الطلاق الرجعي. وذكر في المصادر الإفصاح ”تأزي

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> ن: أو بالأشهر.

<sup>4</sup> ساقطة من ب.

<sup>5</sup> ساقطة من ب.

<sup>6</sup> في بعض نسخ المنظومة (أُعْتَقْتُ). انظر المنظومة في الخلافات، ص 739.

<sup>7</sup> ن: الشيخ.

زيان شذن“، وقيد بصريح الطلاق، لأنها إذا أعتقت وهي مبتوتة أو متوفى عنها زوجها لم تزد عدتها لزوال النكاح بالبينونة والموت. أما في الطلاق الرجعي فالنكاح<sup>1</sup> قائم من كل وجه.

وَفِي اخْتِيَارِ النَّفْسِ لِلْمُخَيَّرَةِ \*\* وَفِي الْكِنَايَاتِ ثَلَاثٌ نَيَّرَهُ  
وَنِيَّةُ الْوَاحِدِ لَا تُعْتَبَرُ \*\* إِلَّا الَّذِي قَبْلَ الدُّخُولِ يُذَكَّرُ

ولو قال لها: اختاري نفسك فاختارت فهي ثلاث عنده.

و”الكنايات ثلاث“ عنده أيضاً. لأنها توجب التحريم، والتحريم من كل وجه بالثلاث. ونية الواحدة في الكنايات تصح قبل الدخول، وبعده لا تصح وتقع الثلاث، لأنه لو أوقع الثلاث مرتباً قبل الدخول كانت واحدة، وبعد الدخول يكون ثلاثاً. فكذا الكناية التي تعمل عملها. وعندنا في الاختيار يقع واحدة ولا تصح نية الثلاث، وفي الكنايات الباقية سوى اعتدّي واستبرئي رحمك وأنت واحدة إن نوى ثلاثاً فثلاث، وإن نوى واحدة أو ثنتين أو نوى الطلاق ولم ينو العدد يقع واحدة.

قوله ”ثَلَاثٌ نَيَّرَهُ“ أي ظاهرة وقوع الثلاث بها، ولا يتوقف على نية الثلاث إلا الذي قبل الدخول.

قوله ”يذکر“ أي [361/أ] إلا<sup>2</sup> الطلاق الذي يذكر قبل الدخول. والأصل قد عرف.

وَفِي فِرَارِ الرَّوْجِ إِرْثٌ عِنْدَهُ \*\* قَبْلَ نِكَاحِ الْعَجْرِ بَعْدَ الْعِدَّةِ

امرأة الفار ترث بعد<sup>3</sup> العدة قبل أن تتزوج بزواج آخر. وعندنا لا ترث بعد العدة. قال: الدليل الذي يوجب الإرث وهو أنه فر من كتاب الله تعالى فيرد عليه لا يفصل إلا أنها إذا تزوجت بزواج آخر فقد رضيت بإبطال حقها حيث اختارت زوجاً غيره. وقلنا: كتب عمر رضي الله عنه إلى شريح رضي الله عنه وَرَّثَ امْرَأَةَ الْفَارِ مَا دَامَتْ فِي الْعِدَّةِ.

لَوْ مَسَّ مَنْ ظَاهَرَ مِنْهَا قَبْلَ أَنْ \*\* كَفَّرَ بِالْإِطْعَامِ حَلَّ فَاعْلَمَنَّ

لَوْ قَالَ أَنْتَنْ كَظْهَرِ أُمِّي \*\* فَحَسْبُهُ كَفَّارَةٌ فِي الْحُكْمِ

قال النص في الإطعام مطلق فيجري على إطلاقه. قلنا: يمنع عنه لئلا يقدر على الإعتاق أو الصيام فيقعان بعد المسيس الكفارة، لأنها الحرمة وهي قد ثبتت في حق كل واحدة<sup>4</sup> فيتعدد

<sup>1</sup> وقع جميع المخطوطات ”النكاح“؛ ولعل الصواب: ما أثبت.

<sup>2</sup> ساقطة من ح.

<sup>3</sup> ب، ح: في.

<sup>4</sup> ساقطة من ب.

بتعدددها، وقاس على الإيلاء منهن. وقلنا: الكفارة هناك لهتك حرمة الاسم ولم يتعدد ذكر الاسم.

وَالْحَكَمَانِ يَمْلِكَانِ الْفُرْقَةَ \*\* حُكْمًا عَلَى الزَّوْجَيْنِ بَيْنَ الْفُرْقَةِ

الزوجان إذا حكما حكمين عند مشاجرة وقعت بينهما، فتكلما ورأيا المصلحة في الفرقة، وفرقا بينهما صح لرضاها<sup>1</sup> به دلالة. وعندنا لا يصح، لأنهما رضيا بالإصلاح، وهذا ليس بإصلاح.

قوله ”حكماً على الزوجين“ أي بدون أمرهما.

#### كتاب الأيمان

وَتُحْمَلُ الْأَلْفَاظُ فِي الْأَيْمَانِ<sup>2</sup> \*\* عَلَى مَعَانِي كَلِمِ الْقُرْآنِ

وَالشَّافِعِيُّ اعْتَبَرَ الْحَقِيقَةَ \*\* وَعِنْدَنَا الْعُرْفُ هُوَ الطَّرِيقَةُ

”على معاني كلم القرآن“، لأنها على أصح اللغات وأفصحها فكانت أولى بالاعتبار.

”والشافعي اعتبر الحقيقة“، لأن الحقيقة حقيق بأن تتراد.

”وعندنا العرف هو الطريقة“، لأن الاعتبار لغرض الخالف، ومقصوده وهو المتعارف حتى

لو حلف لا يستضيء بالسراج فاستضاء بالشمس يحنث عند مالك، لأن الله تعالى قال

﴿وَجَعَلَ الشَّمْسُ سِرَاجًا﴾. [نوح: 16] ولو حلف لا يدخل دار فلان لا يحنث عند مالك

والشافعي إلا بدخول دار يملكها فلان، لأنه هو الحقيقة.

#### كتاب الحدود

لَوْ حَمَلَتْ بِعَيْرِ زَوْجٍ حُدَّتْ \*\* وَإِنْ هِيَ ادَّعَتْ نِكَاحًا رُدَّتْ

”رُدَّتْ“ أي دعواها أو ردت المرأة. والمراد<sup>3</sup> قولها امرأة حبلت ولا زوج لها حدث عنده،

لأنه من الزنا ظاهراً.<sup>4</sup> وعندنا لا تحد لاحتمال أنه من نكاح صحيح أو فاسد، ولو ادعت أنه

من نكاح لم يقبل عنده، لأنه غير ظاهر، وعندنا لا حاجة إليه، لأنه غير واجب بالشك.

وَلَوْ أَقَرَّ بِالزَّانَا ذِمِّيٌّ \*\* فَالْحُدُّ عَنْهُ زَائِلٌ مَنْفِيٌّ

<sup>1</sup> ن: برضاها.

<sup>2</sup> في بعض نسخ المنظومة (بالأيمان). انظر المنظومة في الخلافات، ص 740.

<sup>3</sup> ن: والمرأة.

<sup>4</sup> ساقطة من ب، ح.

”ولو أقر بالزنا“ قيد بالإقرار، لأنه يجب على القاضي إقامة الحد عليه بشهادة<sup>1</sup> أهل الذمة. والأصل فيه ”أن قول الكافر لا يصلح لإيجاب شيء على القاضي“، فلا تجب عليه الإقامة. قلنا: وجوب الإقامة على القاضي يتقلده القضاء لا بقوله كما في فصل الشهادة.

وَقَوْلُهُ مَا أَنَا بِالزَّائِنِ وَلَا \*\* أُمِّي زَنْتٌ قَدْفٌ إِذَا تَقَاوَلَا

”تَقَاوَلَا“ من القول، و”الأصل في الكلام هو الصريح“. وأما الكناية ففيها ضرب قصور من حيث إنه<sup>2</sup> يقصر عن البيان إلا بالنية فظهر هذا التفاوت فيما يُدْرَأُ بالشبهات.

### كتاب السرقة

لَوْ سَرَقَ الْقَوْمُ نِصَابًا قُطِعُوا \*\* وَهُوَ ثَلَاثُ دِرْهَمَاتٍ فَاسْتَمِعُوا

ها هنا مسألتان أحدهما أن النصاب عنده ثلاثة دراهم، وقد مرت في باب الشافعي، [361/ب] والثانية لا يشترط أن يبلغ نصيب كل واحد نصاباً عنده. وعدنا النصاب عشرة دراهم، وما لم يبلغ نصيب كل واحد نصاباً لا يقطع، لأن كل واحد سارق فَيُشْتَرَطُ<sup>3</sup> النصاب في حق كل واحد (على حدة).<sup>4</sup>

وَالْقَطْعُ وَالْعَزْمُ عَلَى مَنْ وَجَدَا \*\* مَالًا وَإِلَّا لَا طِلَابَ أَبَدًا

السارق إذا قطعت يده وقد استهلك المال إن كان يملك قيمته للحال يضمن لقدرتة عليه، وإن كان لا يملك لا يضمن للحال، ولا بعده للعجز عنه<sup>5</sup> وهذا قول بعيد. لأنه إن وجد سبب الضمان يضمن عند العجز وينظر إلى الميسرة وإلا لا ضمان أصلاً.

”وإلا“ أي إن لم يجد مالاً وأراد به قيمتها.

”لَا طِلَابَ“ لا مطالبة.

”أبدًا“ أي لا في الحال ولا بعد ذلك.

وَيُقَطَّعُ السَّارِقُ مِنْ نِسْوَانِهِ \*\* مِنْ مَنْزِلٍ لَمْ يَكُ مِنْ سَكَّانِهِ

<sup>1</sup> ب: شهادة.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> ب: فيسرق.

<sup>4</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>5</sup> ب: عنده.

”لم يك من سكانه“ أي لا يسكنانها، يعني دخل الزوج دار امرأته وهما لا يسكنانها فسرق منه يقطع عنده. وعندنا لا يقطع. والأصل فيه ”أن البسوطه في الأموال ثابتة بين الزوجين“، فلكل واحد منهما ولاية الدخول عادة، وقال: لا تأويل له في دخول هذا الحرز بخلاف دار يسكن معها.

وَالْحُدُّ فِي الْقُطَاعِ بِالتَّغْلِبِ\*\* ذَاكَ عَلَى التَّخْيِيرِ لَا التَّرْتُّبِ

التغلب<sup>1</sup> تكلف الغلبة وإظهارها، ويحتمل أنه قيد<sup>2</sup> بذلك ليخرج قطاع الطريق في المصر بالنهار،<sup>3</sup> لأنهم ليسوا بقطاع الطريق (في الحقيقة)<sup>4</sup> لعدم إمكان التغلب في المصر. والأصل فيه ”أن كلمة ’أو‘ للتخيير“، كما في كفارة اليمين، وقلنا: إن ’أو‘ هنا بمعنى ’بل‘ كقوله تعالى ﴿أَوْ أَشَدُّ قَسْوَةً﴾ [البقرة: 74] (أي بل أشد قسوة)<sup>5</sup> فيكون المراد بل يصلب<sup>6</sup> إذا اتفقت<sup>7</sup> المحاربة بقتل النفس وأخذ<sup>8</sup> المال بل تقطع أيديهم إذا أخذوا المال فقط<sup>9</sup> بل ينفوا من الأرض إذا خوفوا الطريق.

#### كتاب السير

لَوْ شَقَّ إِخْرَاجَ الْمَوَاشِي عُقِرَتْ\*\* وَحُنُّ قُلْنَا دُبْحَتْ وَسُعِرَتْ

عَقَرَ عَقْرًا جَرَحَهُ<sup>10</sup> وَعَقَرَ النَّاقَةَ بِالسَّيْفِ ضَرَبَ قَوَائِمَهَا.

”سعرت“ أي أحرقت عنده تعقر الدواب كيلا تعود إلى الكفار فينتفعوا بها. وعندنا تذبح وتحرق بالنار بعد ذلك. ولا تحرق قبل الذبح لقوله صلى الله عليه وسلم «لا يعذب بالنار إلا ربه»،<sup>1</sup> وإنما تحرق لأنها لو لم تحرق ينتفعون بعد العقر بالأكل، لأنهم يتناولون الميتات.

<sup>1</sup> ب: تغلب.

<sup>2</sup> ب: قيده.

<sup>3</sup> ن: في النهار.

<sup>4</sup> ساقطة من ن.

<sup>5</sup> ب: بل أشد قوة؛ وساقطة من ح.

<sup>6</sup> ب: يصلبوا.

<sup>7</sup> ب: انقضت.

<sup>8</sup> ن: في أخذ.

<sup>9</sup> ساقطة من ح.

<sup>10</sup> ب: جوحه.

## كتاب اللقيط

لَوْ شَهِدَ اللَّقِيطُ حِينَ يُدْرِكُ \* عَلَى الرَّزَا نَزْدُهُ<sup>2</sup> وَنَشْرُكُ

”نرده و نترك“ كلاهما بالياء والنون، والضمير في ”نرده“ يرجع إلى ”اللقيط“ أو إلى قوله الشهادة ترد بالتهمة وقد وجدت، لأنه يقصد أن يجعل لنفسه<sup>3</sup> شبيهاً. وقلنا: الكلام في العدل وهو لا يتهم بهذا.

## كتاب اللقطة

مَا التَّقَطَّ الْعَبْدُ وَأَتَوَاهُ وَمَا \* عَرَّفَهُ فَعِيهِ دَفْعٌ أَوْ فِدَا

وَهُوَ عَلَيْهِ دُونَ مَوْلَاهُ إِذَا \* مَا كَانَ بَعْدَ مُدَّةِ التَّعْرِيفِ دَا

إذا التقط العبد لقطه فعرفها ثم أتلّفها بعد مضي مدة التعريف ثم جاء مالکها لا يطالبه للحال<sup>4</sup> وإنما يطالبه بعد العتق، وإن لم يعرفها يظهر الضمان في حق المولى فيؤمر بالدفع أو بالفداء. وعندنا في الفصلين يطالب المولى بقضاء الدين أو البيع فيه، قال: الشرع أذن له في ذلك فصار ضماناً بحصته<sup>5</sup> فلا يظهر في حق المولى. [362/أ] قلنا: إنه ضمان استهلاك والحكم فيه ما ذكرنا.

قوله ”بعد مدة التعريف ذا“ هو إشارة إلى الأتواء.

## كتاب المفقود

وَأَمْرًا الْمَفْقُودِ بَعْدَ أَرْبَعِ \* مِنَ السِّنِينَ مِنْهُ بَأْتٌ فَاسْمَعِ

وَبَعْدَ قَدْرِ عِدَّةِ الْوَفَاةِ \* تَنْكِحُ مَنْ شَاءَتْ مِنَ الْوَفَاةِ

لَوْ عَادَ بَعْدَ الْعِدَّةِ الْمُكَمَّلَةِ \* إِنْ نَكَحَتْ بَأْتٌ وَإِلَّا فَهِيَ لَهُ

”منه“ أي من المفقود،

<sup>1</sup> أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه 390/12، رقم الحديث: 33816؛ والبيهقي في سننه الكبرى 72/9، رقم الحديث: 17843.

<sup>2</sup> زائدة في بعض نسخ المنظومة (وقد). انظر المنظومة في الخلافيات، ص 745.

<sup>3</sup> ح: كنفسه.

<sup>4</sup> ب: في الحال.

<sup>5</sup> ن: لخصته.

<sup>6</sup> ب: ولنا.

”الوفاة“ بضم الواو جمع الوافي، وقيد به، لأن الظاهر أن المرأة إنما تتزوج الزوج الذي<sup>1</sup> له وفاء خصوصاً هذه المرأة.

”امرأة المفقود“ إذا مكثت أربع سنين يفرق القاضي بينه وبينها، وتعتد بأربعة أشهر وعشرة أيام، ثم تتزوج من شاءت.

فإذا عاد زوجها بعد مضي المدة فهو أحق بها، وإن تزوجت فلا سبيل له عليها. وعندنا<sup>2</sup> لا يفرق بينهما وتصبر حتى تستبين موت أو طلاق، كذا في الشرحين.

وذكر في المبسوط،<sup>3</sup> فإن جاء زوجها الأول<sup>4</sup> فعنده هو بالخيار إن شاء تركها على الثاني وأخذ منه المهر، وإن شاء فسخ نكاح الثاني وتزوجها. والأصل فيه ”أن الواجب على الزوج الإمساك بالمعروف أو التسريح بالإحسان“، وقد عجز عنه بالغيبة فيفرق القاضي بينهما بعد مضي مدة معتبرة اعتباراً بالإيلاء والعنة، فإن حقها (في الجماع)<sup>5</sup> فات<sup>6</sup> بصنعه، وهو السفر كما في المولى بالإيلاء لكنه معذور فيه، لأن السفر مباح فصار كعنة الزوج، فإنه معذور فيه فأخذنا المقدار منهما الأربع من الإيلاء، والسنين من العنة<sup>7</sup> عملاً بالشبهين. وقلنا: النكاح عرف بثوته،<sup>8</sup> والغيبة لا توجب الفرقة، إذ الغيبة توجب الأوبة، والموت في حيز الاحتمال فلا يزال النكاح بالشك. وأيد هذا المعقول قول عمر<sup>9</sup> رضي الله عنه هي امرأة ابتليت فلتصبر حتى تستبين موت أو طلاق، وما روي أن عمر رضي الله عنه قضى بمثل ما قال مالك، قلنا: قد رجع إلى ما ذكرنا.

### كتاب الغصب

وَقَالَ فِي غَصْبِ الثِّيَابِ وَالنَّعَمِ \*\* وَنَحْوِهَا أَمْثَالُهَا دُونَ الْقِيَمِ

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> ن: وعندهما.

<sup>3</sup> المبسوط للسرخسي 42/5.

<sup>4</sup> ساقطة من ب.

<sup>5</sup> ح: بالجماع.

<sup>6</sup> ساقطة من ن.

<sup>7</sup> ساقطة من ب.

<sup>8</sup> ب: بثوته.

<sup>9</sup> ب، ن: علي.

قوله ”ونحوها“ أي مما لا مثل له من جنسه. والأصل فيه ”أن ضمان العدوان مقيد بالمثل بالنص“، والمثل المطلق مما يماثله صورة، قلنا: القيمة هي المثل العدل فيما لا مثل له ولا اعتبار للصورة للاختلاف في المالية.

### كتاب الوديعة

لَوْ سُرِقَتْ بِغَيْرِ مَالِ الْمُؤْتَمَنِ \*\* أَمَانَةٌ ضَمَّنَ ذَلِكَ فَاعْلَمَنَّ  
وَمُنْفِقُ الْبَعْضِ مِنَ الْوَدِيعَةِ \*\* بِغَيْرِ إِذْنِ ضَامِنٍ جَمِيعَةٍ

”بغير مال المؤمن“ قيد به، لأنه إذا سرق معها مال له لم يضمن بشهادة الظاهر له. وعندنا لا يضمن بحال، لأنه أمين ادعى الخروج عن عهدة الأمانة، فيكون القول قوله كما (لو قال: رددتها عليك، وقال: إنه متهم باعتبار الظاهر وقول المتهم غير مقبول. والمودع إذا رفع)<sup>1</sup> بعض الوديعة فأنفقها ثم هلك الباقي ضمن الكل، لأنه قد خان فزال الإئتمان ووجب الضمان، وعندنا يضمن قدر ما أنفق اعتبارًا للبعض بالكل.

### كتاب الصيد والذبائح

وَتَرَكُهُ بَعْضَ غُرُوقٍ تُقَطَّعُ \*\* فِي الذَّبْحِ تَحْرِيمٌ وَهُنَّ أَرْبَعُ  
وَالسَّهْوُ عَنْ تَسْمِيَةِ اللَّهِ إِذَا \*\* ذَكِّي وَذَبِحَ مَا لَهُ النَّحْرُ كَذَا

”وتركه“ مبتدأ و”تحريم“ خبره والمسألة مرت، وكذا مسألة ترك التسمية ناسيًا. ”وذبح ما له النحر“ أي إذا ذبح ما ينحر أو نحر ما يذبح حرم عنده لمخالفة المشروع اعتبارًا بالجرح في غير محل الذبح. وعندنا يحل لقوله صلى الله عليه وسلم «ما أنهر الدم [362/ب] وأفرى الأوداج فكل»،<sup>2</sup> فالخلاف في الموضوعين وكأنه ذكر أحدهما اكتفاء كما مرّ نظيره.

وَالسَّبْعُ وَالْأَكْثَرُ يُجْزِيهِمْ بَقْرٌ \*\* فِي أَهْلِ بَيْتٍ وَاحِدٍ لَأَيِّ نَفَرٍ

تجوز البقرة الواحدة عن ”أهل بيت واحد“ سبعة كانوا أو أكثر، ولا يجوز إذا كانوا متفرقين، وإن كانوا أقل منها عنده. وعندنا يجوز عن سبعة ولا يجوز عن أكثر كيف ما كان. قال: البقرة شخص واحد حقيقة وأشخاص من حيث الضخامة والقيمة فيجوز عن الأشخاص

<sup>1</sup> ساقطة من ب.

<sup>2</sup> أخرجه البخاري في صحيحه كتاب الذبائح والصيد 20.

المتحدة معنى وهم أهل بيت واحد (ولا يجوز)<sup>1</sup> عن الأشخاص صورة ومعنى،<sup>2</sup> وهم المتفرقون. قلنا: هذا اجتهاد بخلاف النص، وهو قوله صلى الله عليه وسلم «البدنة عن سبعة والبقرة عن سبعة».<sup>3</sup>

### كتاب الهبة

تَعْيِيرُ الْمُؤَهَّبِ عَنْ حَالَتِهِ \*\* لَا يَمْنَعُ الرَّجُوعَ فِي قِيَمَتِهِ  
وَالْمَلِكُ فِي الْمُؤَهَّبِ لِلْمُؤَهَّبِ لَهُ \*\* يَثْبُتُ قَبْلَ قَبْضِهِ إِنْ قَبِلَهُ

”تغير الموهوب عن حالته“ بأن ازداد زيادة متصلة. قال: إنه حق متعلق بالعين فلا يبطل بالتغير كما في الغصب. وقلنا: يبطل، لأنه لا رجوع له في الزيادة، لأنها حق الموهوب له، وملكه على الخلوص ولا يمكن الرجوع في الأصل بدونها فامتنع أصلاً بخلاف الغصب، لأنه أخذ بغير حق فيجب رده، وعند<sup>4</sup> العجز يجب رد قيمته.

قوله ”والمالك في الموهوب“ إلى آخره.

إذا قال: وهبت لك هذا العين فقبل ذلك ملكه قبل القبض قياساً على البيع. وقلنا: هذا اجتهاد في معارضة النص وهو قوله صلى الله عليه وسلم «لا تجوز الهبة إلا مقبوضة»<sup>5</sup> والمراد نفي الملك، إذ<sup>6</sup> لا يثبت الملك إلا بعد القبض، لأن الجواز بدونه ثابت، وهذا هي الفائدة في ذكر الملك في النظم فافهم.

### كتاب البيوع

وَعَلَّةُ الرَّبَا هِيَ الْجِنْسُ إِذَا \*\* كَانَ أَقْتِيَاتٌ وَأَدَّخَارٌ مَعَ دَا  
وَالْبُرُّ وَالشَّعِيرُ جِنْسٌ وَاحِدٌ \*\* وَبَيْعُ دَا بِدَاكَ فَضْلاً فَاسِدٌ

<sup>1</sup> ن: لا.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> أخرجه مسلم في صحيحه كتاب الحجج 62، رقم الحديث: 3246؛ وأبو داود في سننه، كتاب الضحايا 7؛ والترمذي في سننه، كتاب الأضاحي 8؛ وابن ماجه في سننه، كتاب الأضاحي 5؛ وأحمد في مسنده 31/22، رقم الحديث: 14127؛ وغير ذلك.

<sup>4</sup> ب: عند بدون الواو.

<sup>5</sup> قال الزيلعي في نصب الراية 183/4: غريب؛ وابن حجر في الدراية 183/2: لم أجده. وقد أخرجه عبد الرزاق من قول إبراهيم النخعي في مصنفه 107/9، رقم الحديث: 16529.

<sup>6</sup> ب، ن: أي.

قات أهله يقوّمهم قوتًا وقيّاتة. والاسم القوت بالضم، وهو ما يقوم به بدن<sup>1</sup> الإنسان من الطعام. ويقول: قُتُّه فاقْتات، كما يقول: رزقته فارتزق، كذا في الصحاح،<sup>2</sup> وذكر في المصادر، الاقتيات قوت ”كرفتن“.

وادخر من الدخر ”علة الربا“ عنده الاقتيات والادخار بشرط المجانسة، كذا في المختلف، وذكر في الحصر، علة الربا في الأشياء الستة عنده الجنس مع الاقتيات والادخار. وهذا يشير إلى أن الجنس ليس بشرط عنده، والنظم يوافق الحصر. قال: إن تحريم الربا لصيانة<sup>3</sup> مصلحة العامة عن الفوات، وذلك فيما يقتات ويدخر ”جنس واحد“، لأنهما طعام الناس غالبًا. وعندنا هما<sup>4</sup> جنسان لاختلافهما اسمًا ومعنى.

وَتَرَكُ قَبْضِ رَأْسِ الْمَالِ السَّلْمِ \* \* يَوْمًا وَيَوْمَيْنِ يَجُوزُ فَأَعْلَمُ<sup>5</sup>

السلم ينبى عن التسليم ولكن لا يقتضي أن يكون يدًا بيد بل يقتضي تعجيل التسليم وبهذا القدر لا يصير آجلًا، فإنه يتعارف عاجلاً. (وقلنا: إنه)<sup>6</sup> يصير كالتأ بكالي، لا يجوز أخذ بعض رأس المال وبعض المسلم فيه، يعني إذا نقض في بعضه انتقض في كله، لأنه عقد واحد لا يتجزى. وقلنا: لو أخذ كل المسلم فيه جاز،<sup>7</sup> ولو أخذ كل رأس المال برضاه جاز، فإذا أخذ بعض هذا [363/أ] وبعض هذا يجوز أيضًا اعتبارًا للبعض بالكل.

وَلَا يَجُوزُ فَسْخُ بَعْضِ السَّلْمِ \* \* وَأَخَذُ بَعْضِ الْحَقِّ فَاسْمَعُ (وَأَفْهَمُ)<sup>8</sup>

قوله ”وأخذ بعض الحق“ أي بعض المسلم فيه.

وَفِي رُؤُوسِ الْحَيَوَانَاتِ السَّلْمِ \* \* وَفِي الْجُلُودِ جَائِزٌ كَذَا زَعَمَ

وَدُو الْحَيَارِ إِنْ يُمْتُ أَوْ انْقَرَضَ \* \* أَوَانُهُ قَبْلَ الْإِجَارَةِ انْتَقَضَ

”جائز“ أي عددا للتعارف، وعندنا لا يجوز للتفاوت.

”انتقض“ لفوات الإجازة. وعندنا يلزم لعدم الفسخ<sup>1</sup> وبطلان الخيار.

<sup>1</sup> ب: بدون.

<sup>2</sup> مادة: قوت.

<sup>3</sup> ب: الصيانة.

<sup>4</sup> ساقطة من ن.

<sup>5</sup> وعندنا: لا يجوز.

<sup>6</sup> ب: وعندنا.

<sup>7</sup> ساقطة من ن.

<sup>8</sup> في بعض نسخ المنظومة (واعلم). انظر المنظومة في الخلافات، ص 752.

مَا عَابَ عِنْدَ الْمُشْتَرِي تُمْ عَلِمَ \* عَيْبًا قَدِيمًا رَدَّ وَالنَّقْصَ غَرْمًا

”عاب“ يتعدى ولا يتعدى. يقال: عاب المتاع أي صار ذا عيب، وعبته أنا، كذا في الصحاح،<sup>2</sup> والمذكور في البيت غير متعد.

”والنقص غرم“ جبراً لحقه. قلنا: لا يمكنه رده كما قبضه فيرجع على<sup>3</sup> البائع بقيمة النقصان جبراً لحقه.

وَجَائِزٌ يَبِيعُ الْمَبِيعَ قَبْلَ أَنْ \* يَقْبِضَ فِي غَيْرِ الطَّعَامِ فَأَعْلَمَنَّ

”في غير الطعام“، لأنه شرط فيه يد<sup>4</sup> بيد بالحديث، وفي غيره لا، وقد ملكه بالبيع فيجوز بيعه، وعندنا لا يجوز لنهيه صلى الله عليه وسلم «عن بيع ما لم يقبض».<sup>5</sup> وفي العقار خلاف بيننا.

لَوْ هَلَكَ الْمَبِيعُ قَبْلَ الْقَبْضِ \* لَمْ يَكُنْ ذَاكَ مُوجِبًا لِلنَّقْصِ

”لم يك ذاك موجباً للنقص“ فيثبت للمشتري خيار الفسخ والإمضاء، كما لو أتلفه<sup>6</sup> الأجنبي في يد البائع، وهذا لأنه في ضمان البائع فيضمنه كما في الغصب فيكون للمشتري على البائع قيمته، وللبائع على المشتري الثمن. والأصل ”أن الإنسان لا يضمن لنفسه وإذا لم يضمن فقد تلف المبيع“، ولم يخلف بدلاً فيبطل العقد، وهذا لأن اليد له فلو وجب عليه الضمان يجب حقاً له.

وَإِنْ أَرَادَ يَبِيعَهَا وَاطَّهَّرَهَا \* فَهُوَ عَلَى الْوُجُوبِ يَسْتَبْرئُهَا

”فهو على الوجوب يستبرئها“، لأن احتمال أنها علقت من مائه قائم فيجب صيانتها. وعندنا يستبرئها على الاستحباب، لأن ملك البائع قائم فلا يمنع من وطئها. أما المشتري يلزمه الاستبراء، لأنه يملك الوطاء الآن، والشرع لم يطلقه إلا عند فراغ رحمها.

وَجَائِزٌ تَمْلِكُ دَيْنَ يَلْزَمُ \* مِنْ غَيْرِ مَنْ عَلَيْهِ ذَاكَ فَأَعْلَمُوا

<sup>1</sup> ن: الفصل.

<sup>2</sup> مادة: عيب.

<sup>3</sup> ح: عن.

<sup>4</sup> وقع في جميع المتنون هكذا؛ ولعل الصواب: يداً.

<sup>5</sup> أخرجه الطبراني في المعجم الأوسط 154/2، رقم الحديث: 1554؛ والبيهقي في سننه الكبرى 313/5،

رقم الحديث: 10463.

<sup>6</sup> ن: أبلغه.

”وجائز تمليك دين“ قياساً على العين، وعلى من له الدين. وقلنا: إنه تمليك ما لا يقدر على تسليمه فلا يجوز بخلاف تمليكه ممن عليه، لأنه في قبضه وبخلاف العين، لأنه يقبل التسليم.

وَيَلْزَمُ الْوَالِي أَنْ يُسَعِّرَ\* عَلَى الَّذِي عَامَّ الْعَلَاءِ اخْتِكْرًا

التسعير تقدير السعر، كذا في الصحاح.<sup>1</sup>

”وَيَلْزَمُ الْوَالِي أَنْ يُسَعِّرَ“ نظراً للعامّة ودفعاً للضرر عنهم بمغالاة المحتكرين. وعندنا لا

يفعل ذلك، لأنه صلى الله عليه وسلم قيل له ألا تسعر قال عليه السلام «المسعر هو الله».<sup>2</sup>

وَبَعْدَ مَا يَظْهَرُ فِي الْفَالِيزِ\* بَعْضُ فَبَيْعِ الْكُلِّ ذُو تَجْوِيزِ

”بعض“ أي بعض الثمار. إذا ظهر في الفاليز بعض الثمار جاز بيع الكل، والمعدوم يتبع

للموجود. وعندنا لا يجوز، لأن المعدوم ليس بشيء فكيف يجوز بيعه وبيعه<sup>3</sup> غيره؟ كذا في

الحصرين، وذكر في المبسوط،<sup>4</sup> إذا صار بعض الثمار منتفعاً به ولم يخرج البعض بعد فاشترى

الكل فظاهر المذهب أن هذا العقد لا يجوز عندنا خلافاً للمالك. وكان شيخنا<sup>5</sup> يفتي بجواز هذا

البيع في الثمار والباذنجان والبطيخ وغير ذلك. وهكذا حكى عن الشيخ الإمام أبي بكر محمد

ابن الفضل<sup>6</sup> قال: استحسنت فيه لتعامل الناس فإنهم<sup>7</sup> تعاملوا في بيع ثمار الكرم بهذه الصفة. قال:

وقد رأيت رواية في نحو هذا عن محمد وهو بيع الورد [363/ب] على الأشجار فإنه يجوز.

ومعلوم أن الورد لا يخرج جملة ولكن يتلاحق البعض بالبعض جملة، ثم جوّز البيع في الكل

مطلقاً. قال الشيخ الإمام: ولكن الأول عندي أصح، لأن المصير إلى هذا الطريق عند تحقق

<sup>1</sup> مادة: سعر.

<sup>2</sup> أخرجه أبو داود في سننه، كتاب الإجارة 51؛ والترمذي في سننه، كتاب البيوع 73؛ وابن ماجه في سننه، كتاب التجارات 27؛ وأحمد في مسنده 444/21، رقم الحديث: 14057؛ وغير ذلك: بلفظ: «إِنَّ اللَّهَ هُوَ الْمُسَعِّرُ الْقَابِضُ الْبَاسِطُ الرَّازِقُ وَإِنِّي لأَرْجُو أَنْ أَلْقَى اللَّهَ وَلَيْسَ أَحَدٌ مِنْكُمْ يُطَالِيَنِي بِمَظْلَمَةٍ فِي دَمٍ وَلَا مَالٍ».

<sup>3</sup> ن: منع.

<sup>4</sup> المبسوط للسرخسي 168/12.

<sup>5</sup> ن: الشيخ الضرير.

<sup>6</sup> لعل المراد به: الشيخ الإمام الكبير الفقيه الجليل أبو بكر محمد بن الفضل البخاري الكماري (ت.

991/381). كتائب أعلام الأخيار للكفوي [109/أ] الجواهر المضية للقرشي 300/3-302؛ كشف

الظنون لحاجي خليفة 1294/2؛ هدية العارفين لإسماعيل باشا البغدادي 52/2؛ الفوائد البهية للكنوي،

ص 303-304؛ الموسوعة الفقهية الكويتية 20/349.

<sup>7</sup> ن: لأنهم.

الضرورة ولا ضرورة في الباذنجان والبطيخ، لأنه يمكنه أن يبيع أصولها حتى يكون<sup>1</sup> ما يحدث من ملك المشتري له، وفي الثمار كذلك فإنه يمكنه أن يشتري الموجود المنتفع به ببعض الثمن، ويؤخر العقد فيما بقي إلى أن يصير منتفعًا به أو يشتري الموجود بجميع الثمن ويحل (له البائع)<sup>2</sup> الانتفاع بما يحدث فيحصل مقصودهما بهذا الطريق.

وَعِنْدَهُ يَجُوزُ فِي الْقَرْضِ أَجَلٌ \*\* كَمَا يَجُوزُ ذَاكَ فِي الدَّيْنِ أَجَلٌ

لا يجوز الأجل في القرض عندنا. ومعناه أنه<sup>3</sup> لو أجله عند الإقراض مدة معلومة (أو بعد)<sup>4</sup> الإقراض لا يثبت الأجل، وله أن يطالبه به في الحال. وعنده يجوز<sup>5</sup> لأنه نوع دين فأشبهه ثمن البيع.<sup>6</sup> وقلنا: القرض إعارة والتأجيل فيها ليس بلازم، لأنها تبرع، ولو لزم الأجل فيه لصار التبرع ملزمًا للمتبرع شيئًا، وهو الكف عن المطالبة إلى مضي الأجل وذلك يناقض موضوع التبرع.

#### كتاب الصرف

وَرَدُّ بَعْضِ بَدَلِ الصَّرْفِ بِأَنَّ \*\* يُوجَدُ زَيْنًا فَسُخُّ كُلِّ فَاعَلَمَنْ

”فسخ كل“، لأنه لا يتجزى، فإذا انتقض في بعضه لفوت شرطه ينتقض في كله. وقلنا: الانتقاض بالرد فيتقدر بقدر المردود.

#### كتاب الشفعة

وَتَنَبَّأُ الشُّفْعَةُ فِيمَا قَدْ وَهَبَ \*\* بِمِثْلِ مَا عُوِّضَ وَهُوَ لَمْ يَجِبْ  
إِذَا الشَّفِيعُ لَمْ يُؤَدِّ فَضْلَ مَا \*\* بَنَى الَّذِي ابْتِاعَ فَحَقُّ الْأَخْذِ لَا

إذا وهب لإنسان دارًا فعوضه منها شيئًا ولم يكن شرطًا في الهبة ذلك فللشفيع فيها الشفعة كما إذا شرطًا في العقد. وعندنا لا شفعة فيها.

قوله ”بمثل ما عوض“ أي يأخذ الشفيع بمثل ذلك العوض.<sup>7</sup>

<sup>1</sup> ساقطة من ح.

<sup>2</sup> ن: للبائع.

<sup>3</sup> ساقطة من ح.

<sup>4</sup> ح: وبعد.

<sup>5</sup> زائدة في ف: حتى لا يملك المقرض المطالبة قبل الأجل.

<sup>6</sup> ب: المبيع.

<sup>7</sup> زائدة ف (إن كان مثلًا وإلا بقيمته وهو)

”وهو لم يجب“، إذ<sup>1</sup> العوض لم يثبت في عقد الهبة أي لم يكن مشروطاً في عقد الهبة، إذ لو كان مشروطاً يثبت بالإجماع. والأصل فيه ”أن الشفعة لا تثبت في التبرعات“، والهبة تبرع، والتعوض<sup>2</sup> من الآخر تبرع أيضاً بخلاف ما إذا شرط في العقد، لأنه معاوضة. المشتري إذا بنى ثم حضر الشفيع فإن أعطى المشتري قيمة البناء مع الثمن كان له حق الأخذ وإلا فلا، لأن له أن لا يرضى بضرر هذا<sup>3</sup> الجار لكن ليس له أن يضر به.<sup>4</sup> وعندنا له أن يأمره بنقض بنائه ويأخذ، لأنه بنى في محل للغير حق الأخذ فله ولاية نقضه<sup>5</sup> كالغاصب إذا بنى في الدار المغصوبة.

”بني الذي ابتاع“ أي المشتري.

وَالْأَجَلُ الثَّابِتُ فِي الْمَبِيعِ \* لِلْمُشْتَرِي يَثْبُتُ لِلشَّفِيعِ

”والأجل الثابت في المبيع“<sup>6</sup> المبيع هنا مصدر فقد ذكر في الصحاح:<sup>7</sup> بعث الشيء أبيعته بيعاً ومبيعاً، وهو شاذ، ولا يمكن حمله على المفعول، لأن تأجيل الأعيان لا يصح، ولهذا ذكر ”للشفيع“ و”للمشتري“ بحرف اللام، لأن<sup>8</sup> نفعه يعود إليهما، ولو كان كذلك لكان على المشتري. والأصل فيه ”أن [364/أ] الشفيع إنما يملك بمثل ما يملك المشتري“. وقلنا: الأصل في الثمن الحلول والتأجيل إنما يثبت بالشرط، وهو في حق المشتري دون الشفيع. لَا تَثْبُتُ الشُّفْعَةُ فِي الْآبَارِ \* بَلْ هِيَ فِي الْأَرْضِينَ وَالْدِّيَارِ

”لا تثبت الشفعة في الآبار“ لأنها<sup>9</sup> تثبت بخلاف القياس في العقار.<sup>10</sup> قلنا: هو<sup>11</sup> من

العقار أيضاً.<sup>12</sup>

1 ح: أي.

2 ح: والتعويض.

3 ن: بهذا؛ وساقطة من ب.

4 ساقطة من ن.

5 ب: بعضه.

6 زائدة في ف: أي في ثمن المبيع على حذف المضاف أو.

7 مادة: بيع.

8 ن: لأنه.

9 ن: الشفعة.

10 زائدة في ن: فلا تثبت في الآبار.

11 ن: هي.

12 زائدة ف: على أن مطلق الآبار تتناول الآبار.

## كتاب الإجارة

وَمُكْتَرٍ عَدَا مَكَانًا ذَكَرًا \*\* فَإِنَّ مَنْ آجَرَهُ تَخَيَّرًا  
فِي أَخْذِهِ الضَّمَانَ أَوْ فَضَلَ الْكِرَا

”عدا مكاناً“ أي جاوز ذلك المكان فهلكت الدابة فالمالك يخير إن شاء ضمنه قيمتها ولا يطلب فضل الأجر، وإن شاء أخذ فضل الأجر ولم يضمنه، لأنه توجه له وجهها ضمان فيتخير، وعندنا ليس له إلا الضمان، لأنه صار غاصباً، والمنافع لا تضمن بالقيمة في الغصب، والإتلاف عندنا وإنما يلزمه قيمة العين، لأنه غاصب متلف للعين.<sup>1</sup>  
”أو فضل“ نصب، لأنه عطف على الضمان.

## كتاب الشهادات

وَحَيْثُ لَا إِطْلَاعَ لِلذُّكْرَانِ \*\* تَشْهَدُ نِثْنَانِ مِنَ النِّسْوَانِ

”تشهد نثنان“ لأن المرأة في هذا كالرجل، وفي الرجل يشترط المثني، وجوابه مر في باب الشافعي.

وَجَائِزُ شَهَادَةِ الْعُمَيَانِ \*\* وَلَا يَصْرُّ عَدَمُ الْعِيَانِ

”جائز شهادة العميان“ أي فيما لا يحتاج فيه إلى الإشارة، لأن العلم يقع له بالسمع، وقد مر الكلام<sup>2</sup> في باب أبي يوسف.

وَيَشْهَدُ الصَّبِيَانُ فِيمَا يَفْعُ \*\* مِنَ الْجِرَاحِ بَيْنَهُمْ فَيُسْمَعُ

الشهادة من باب الولاية. ولا ولاية للصبي على نفسه فكيف على الغير؟ وقال: (لو لم يقبل)<sup>3</sup> وهذا موضع لا يحضره غيرهم (فلو لم يقبل)<sup>4</sup> يؤدي إلى تعطيل هذه الحقوق.

## كتاب الدعوى

وَحَارِجَانِ ادَّعِيَا وَبَزَهْنَا \*\* فَأَعْدَلُ الرَّهْطَيْنِ أَوْلَى بِالْقَضَا

<sup>1</sup> ح: العين.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> ح: يقبل.

<sup>4</sup> ساقطة من ب، ن.

”وَخَارِجَانِ ادَّعِيَا وَبَرَهْنَا“<sup>1</sup> الشهادة إنما تصير حجة بالعدالة. وكل من كان<sup>2</sup> أعدل كان أقوى كالخبر لَمَّا كان حجة بالاتصال فيترجح بزيادة الاتصال. وقلنا: إنها ليست بذي حد فلا يوقف عليها فلا ترجيح بها.<sup>3</sup>

### كتاب الكفالة

وَيَبْرَأُ الْأَصِيلُ بِالْكَفَالَةِ \*\* وَحُكْمُهَا كَالْحُكْمِ فِي الْحَوَالَةِ

والأصيل يبرأ عن الدين بالكفالة، لأن الدين صار في ذمة الكفيل حتى توجهت المطالبة عليه فلا يبقى في ذمة الأصيل لئلا يصير الدين الواحد دينين. وقلنا: إنها عبارة عن الضم ولا يتحقق ذلك إلا مع بقاء الدين على الأصيل، ولا نسلم ثبوت الدين في ذمة الكفيل، وهذا بخلاف الحوالة فإنها تنبئ عن النقل.

### كتاب الرهن

لَوْ أَثْمَرَ الْكَرْمُ الَّذِي كَانَ رَهْنًا \*\* لَمْ تَكُنِ الشَّمَارُ رَهْنًا فَأَعْلَمَنَّ

”لو أثمر الكرم“ مر في باب الشافعي.

وَقِيمَةُ الرَّهْنِ عَلَى الْمُرْتَهِنِ \*\* إِذَا ادَّعَى الْهَلْكَ وَلم يُرْهِنِ

إذا هلك الرهن عند المرتهن وادعى الهلاك ولم يقيم البينة عليه فعليه قيمته. لأنه أمانة عنده، والأمين إذا ادعى هلاك الأمانة ولم يهلك معه شيء آخر من ماله لم يصدق، وعليه قيمته لَمَّا مر في الودیعة. وعندنا إذا كان فيه وفاء بالدين يسقط الدين، وقد مر في باب الشافعي.

### كتاب المضاربة

مُضَارِبٌ يُبْتَاعُ مَا عَنْهُ هُيَّي \*\* ثُمَّ يَبِيعُ ذَلِكَ كَيْفَ يَشْتَهِي

فَإِنْ أَجَازَ فَهُوَ كَالِإِذْنِ بِهِ \*\* وَإِنْ أَبَى عَرَمَهُ فَاَنْتَبِهْ

وَهَكَذَا لَوْ خَالَفَ الْمُسْتَبْضِعُ \*\* فَدَافِعُ الْمَالِ كَذَاكَ يَصْنَعُ

المضارب إذا اشترى ما نهاه رب المال عن شرائه ثم باعه وتصرف فيه تصرفات ثم أجاز رب المال ذلك كله فالمال على المضاربة والربح والوضیعة على ما شرطنا، وإن لم يجز ضمنه ماله الذي

<sup>1</sup> ساقطة من ح.

<sup>2</sup> ساقطة من ب.

<sup>3</sup> ساقطة من ن.

أعطاه، والريح للمضارب والوضيعة عليه، [364/ب] لأنه صار كالغاصب. وعندنا لا أثر لإجازته ويضمن، والمضمون كله له. والأصل فيه "أن الإجازة في الإنتهاء كالإذن في الابتداء". وقلنا: بلى إذا كان موقوفًا، وهنا لَمَّا اشترى بغير إذنه نفذ على المضارب، لأن الشراء لا يتوقف فلا تؤثر فيه الإجازة.

و"المستبضع" إذا خالف فهو على هذا الخلاف. ذكر في المغرب: <sup>1</sup> البضع الشق والقطع، ومنه البضاعة، لأنها قطعة من المال. وقد استبضعت الشيء إذا جعلته بضاعة لنفسي، وأبضعته لغيري. فعلى هذا قولهم كالمستبضع كحْن، وإنما الصواب المبضع والمستبضع بالكسر. وذكر في الصحاح: <sup>2</sup> البضاعة طائفة من مالك تبعثها للتجارة، يقول: أبضعت الشيء <sup>3</sup> استبضعته أي جعلته بضاعة.

### كتاب المزارعة والمعاملة

وَأَشْرَطَ عَلَيْكَ النَّفَقَاتِ كَامِلَةً \*\* لِكَيْ يَصِحَّ أَخْذُكَ الْمُعَامَلَةَ  
وَالأَرْضُ لَا تُدْفَعُ إِلَّا تَبَعًا \*\* لِضِعْفِهَا كَرْمًا وَخُلًّا فَاسْمَعَا

"المعاملة" إنما يصح عنده إذا شرطت النفقات كلها على العامل. لأنه من تمام العمل، (وعندنا عليه العمل) <sup>4</sup> وضروراته ومؤنة الملك على المالك لا يجوز دفع الأرض مزارعة إلا تبعًا للكروم <sup>5</sup> والأشجار، لأن الأصل في هذه المضاربة والمعاملة أشبه بها، لأن فيه شركة للزيادة <sup>6</sup> دون الأصل فجعلنا المعاملة <sup>7</sup> أصلًا وجوزنا المزارعة تبعًا له كالشرب في بيع الأرض والمنقول في وقف العقار، وشرط التبعية عنده أن يكون الأصل ضعف التبع، لأن به يتحقق التبعية. وعند أبي حنيفة رضي الله عنه المزارعة والمعاملة فاسدتان، وعندهما جائزتان، وقد مر في الباب الأول.

<sup>1</sup> مادة: بضع.

<sup>2</sup> مادة: بضع.

<sup>3</sup> ساقطة من ب.

<sup>4</sup> ساقطة من ب.

<sup>5</sup> ن: الكرم.

<sup>6</sup> ب، ن: في الزيادة.

<sup>7</sup> ح: للمعاملة.

## كتاب الدييات

وَالْقَتْلُ فِي الْأَحْكَامِ عَمْدٌ وَخَطَأٌ\*\* \*وَلَيْسَ شِبْهُ الْعَمْدِ شَيْئًا غَيْرَ ذَا

”غير ذَا“ أي غير العمد والخطأ. وما هو ”شبه العمد“ عندنا فهو عمد عنده، وهو قياس وتركناه بالأثر.

وَفِي دِيَاتِ الْمُسْلِمِينَ اثْنِي عَشَرَ\*\* \*أَلْفًا وَفِي الذَّمِّيِّ نِصْفُ مَا ذَكَرَ

”وفي دييات المسلمين“ مر في باب الشافعي.

”وفي الذمي نصف ما ذكر“، لقوله صلى الله عليه وسلم «عقل الكافر نصف عقل

المسلم». <sup>1</sup> وعندنا دية المسلم والذمي سواء، وقد مر في باب الشافعي.

وَدَابِئُ الْإِبْنِ بِهِ يُعْتَصُّ\*\* \*وَضَرْبُهُ بِالسَّيْفِ فِيهِ نَقْصٌ

”وضربه بالسيف فيه نقص“ أي لا قصاص فيه للشبهة، بأن ضربه تأديباً فأتى على

النفس من غير قصد. فأما إذا ذبحه ذبحاً فعلياً القصاص عنده، لأنه عمد لا شبهة فيه ولا تأويل. وقلنا: لا قصاص عليه بحال، لقوله صلى الله عليه وسلم «لا يقاد الوالد بولده ولا السيد بعبده». <sup>2</sup>

وَلَيْسَ لِلزَّوْجَةِ إِرْثٌ دِينِيَّةٌ\*\* \*وَلَا لِزَوْجِ إِرْثُهَا مِنْ زَوْجَتَيْهِ

الدية بدل النفس ولا حق لأحدهما في نفس الآخر بعد ارتفاع الزوجية بالموت. وقلنا: الإرث يجري في التركة، والدية من تركته، ولهذا يقضى بها ديونه، وتنفذ وصاياه ويرثها أقرابه فكذا الزوجة.

وَإِنْ قَتِلَ قَرِيْبَةٌ قَالَ حَصَلَ\*\* \*قَتْلَ أَبِي مِنْ ذَا وَبِاللَّوْثِ اسْتَدَلُّ

أَقْسَمَ خَمْسِينَ يَمِيْنًا وَقَتْلًا

وإذا وجد قتيل في محلة وادعى وارثه على واحد من أهل [365/أ] المحلة أنه قتله عمداً وقد وجد به لوث دم فللوارث أن يحلف خمسين يمينا، ويقتله قصاصاً عنده، وقد مر مذهبنا في باب الشافعي. ذكر في الهداية، <sup>3</sup> اللوث عندهما <sup>4</sup> أن يكون هناك علامة القتل على واحد بعينه أو ظاهر يشهد للمدعي من عداوة ظاهرة أو شهادة عدل أو جماعة غير عدول، إن أهل المحلة

<sup>1</sup> أخرجه النسائي في سننه، كتاب القسامة 38؛ والبيهقي سننه الكبرى 101/8، رقم الحديث: 16123.

<sup>2</sup> أخرجه الترمذي في سننه، كتاب الدييات 9؛ وابن ماجه في سننه، كتاب الدييات 22؛ وأحمد في مسنده

257/1، رقم الحديث: 98؛ والدارقطني في سننه 141/3.

<sup>3</sup> 440/4، 446-445.

<sup>4</sup> ن: عند مالك والشافعي.

قتلوه. وذكر في المغرب<sup>1</sup> والصحاح<sup>2</sup>: اللوثة بالضم الاسترخاء، واللوث بالفتح القوة، ولاث الرجل، يلوث أي دار، والالتيث الاحتلاط، ولوَّث الماء كدَّر، ولوَّث ثيابه بالطين أي لطحه بتلويث، وقول الفقهاء باطن الخف لا يخلو عن لوث أي عن دنس ونجاسة، كأنه مأخوذ من هذا. ومنه بينهم لوث وعداوة أي شرٌّ أو (طلبٌ بحقد).<sup>3</sup> وعن مالك في القسامة إذا كان هناك لوثة، (قال: واللوثة)<sup>4</sup> أن يكون هناك علامة القتل<sup>5</sup> في واحد بعينه أو يكون هناك عداوة ظاهرة.<sup>6</sup>

### كتاب الوصايا

وَبَعْدَ نِصْفِ الْحَوْلِ مُنْذُ حَيَلْتِ \*\* كَحَالِ سُّقْمِ الْمَوْتِ فِيمَا فَعَلْتِ

وَمَا أَجَارَ الْوَارِثُونَ فِي الْمَرَضِ \*\* لَمْ يَمْلِكُوا إِبْطَالَهُ إِذَا انْقَرَضَ

الحامل بعد ستة أشهر حكمها حكم المريض مرض الموت عنده، لأنه يتوهم ولادتها بعد ستة أشهر ساعة فساعة، فقد أشرفت على الموت. وعندنا حكمها حكم الأصحاء حتى يضر بها الطلق، لأنها صحيحة حقيقة<sup>7</sup> إلا أنه قد يأخذها الوجع ثم يسكن باعتبار ذلك الوجع لا تصير كالمريضة، وإنما تصير كالمريضة إذا أخذها الوجع الذي يكون آخر انفصال الولد عنها،<sup>8</sup> كذا في الفتاوى الظهيرية.

(قوله "وَمَا أَجَارَ الْوَارِثُونَ")<sup>9</sup> الورثة إذا أجازوا تبرع المورث في مرضه ليس لهم إبطاله بعد موته. وعندنا لهم ذلك، له أنهم أبطلوا حقهم فيبطل، وإذا بطل لا يعود. والأصل فيه "أن الوارث خليفة الميت"، فما دام هو حيًّا لا يعتبر<sup>10</sup> الوارث، فإذا لم يكن لهم ولاية التصرف حال حياته لبقاء المورث فلا يكون لهم إبطال التصرف فلا تعتبر إجازتهم.

قوله "إذا انقرض" أي إذا مات المريض وهو المورث.

<sup>1</sup> مادة: لوث.

<sup>2</sup> مادة: لوث.

<sup>3</sup> ب: ظلت بحق.

<sup>4</sup> ب: قال: واللوثة.

<sup>5</sup> ساقطة من ب.

<sup>6</sup> زائدة في ن: كأنه من لوث الماء الكدرة.

<sup>7</sup> ن: حقًّا.

<sup>8</sup> ساقطة من ب.

<sup>9</sup> ساقطة من ح.

<sup>10</sup> زائدة في ب: إجازة.

## كتاب الفرائض

إِبْنُ أَقْرٍ بِأَخٍ وَجَحَدَهُ \*\* أَخُوهُ أَعْطَى ثُلُثَ مَا قَدْ وَجَدَهُ  
وَأِنْ يَكُنْ أَقْرٌ بِالْأُخْتِ وَدَا \*\* أَنْكَرَ أَعْطَى خُمُسَ مَا قَدْ أَخَذَا  
وَعِنْدَنَا النَّصْفُ مَكَانَ الثُّلُثِ \*\* وَالثُّلُثُ لِأَخْمُسٍ لَهَا مِنْ إِرْثِ

إذا أقر بعض الورثة بوارث آخر وكذبه الباكون فعنده يقسم نصيب المقر بينهما على قدر نصيبه، وعلى ما نصيب المقر له من نصيب المقر خاصة. لأن من زعم المقر أن حق المقر له بعضه في نصيبه وبعضه في نصيب شركائي، وهو لا يقر بأن حقه وحقه على السواء، فلا يقتسمان كذلك بل (على قدر نصيبه وقدر ما نصيب المقر له من نصيب المقر، وعندنا يقسم نصيب المقر على قدر نصيبه، وقدر نصيب المقر له، لأن من زعم المقر أن حقي وحق المقر له)<sup>1</sup> على السواء، والمرء مؤاخذ بزعمه بيانه. رجل مات وترك ابنين فأقر أحدهما بأخ لهما من أبيهما وصدقه المقر له وكذبه الابن الآخر، فعندنا يقسم نصيب المقر بين المقر والمقر له نصفين، [365/ب] وعنده أثلاثاً. ثلثاه للمقر وثلثه للمقر له، ولو أقر بنت وصدقته وكذبه الابن الآخر فعندنا يقسم نصيب المقر بينه وبين المقر لها أثلاثاً، وثلثاه للمقر وثلثه للمقر<sup>2</sup> لها. وعنده<sup>3</sup> أخماساً، أربعة أخماسه للمقر وخمسة للمقر لها.

وَأَبْنُ وَبِنْتُ بِأَخٍ أَقْرًا \*\* وَأَبْنُ وَبِنْتُ كَذَبًا وَفَرًا  
فَالرُّبُعُ مِمَّا نَالَهُ هَذَا \*\* لِذَاكَ لِأَخْمُسَةٍ سَهْمَانِ

ولو مات عن ابنين وابنتين فأقر ابن وبنت بأخ لهم وصدقهما المقر له وكذبهما الباكون فعندنا يقسم نصيب المقرين بينهم<sup>4</sup> أخماساً لكل أخ سهمان، وللأخت سهم. وعنده أربعاً للأخ المقر سهمان وللأخ المقر له سهم وللأخت سهم.

قوله ”وابن وبنت كذباً وفراً“ أي من إعطاء الميراث، وهما غير<sup>5</sup> الأولين، لأن النكرة إذا أعيدت نكرة كانت الثانية غير الأولى، لقول<sup>6</sup> ابن عباس أن يغلب عسر واحد يسرين.

1 ساقطة من ب.

2 ساقطة من ن.

3 ب: وعندنا.

4 ب: بينهما.

5 ب: عند.

6 ب: يقول.

”فالربع مما ناله هذان“ أي هذان المقران فعنده تصح المسألة من أربعة وعشرين. اثنا عشر من ذلك للمكذابين: ثمانية للابن وأربعة للبت، واثنا عشر للمقرين مع المقر له، ثلاثة للمقر له، وستة للابن المقر، وثلاثة للبت المقرّة. وإنما أعطاه الربع مما في يد المقرين، لأنه لو أقر له الجميع يعطى له<sup>1</sup> ربع جميع المال، لكون الميراث بين ثلاثة بنين وبتين فيصرون أربعة أبناء في التقدير أو ثماني بنات فيكون له الربع، فإذا أقر له هذان يكون له ربع ما في أيديهما. وعندنا له سهمان من خمسة مما في أيديهما، لأن في زعم المقرين أن حق الابن مثل حق المقر له،<sup>2</sup> وحق البنت مثل نصفه فيكون بين الاثنين. والبنت على<sup>3</sup> خمسة أسهم ثم التصحيح عندنا من ثلاثين،<sup>4</sup> لأن النصف الذي في أيدي المقرين لمّا انقسم على خمسة صار النصف الآخر خمسة أيضاً، وصار المجموع عشرة، وخمسة يستقيم على المقرين والمقر له، لكل ابن سهمان وللبت سهم. وأما الخمسة الأخرى فلا تستقيم على ثلاثة فتضرب ثلاثة في عشرة فيكون المبلغ ثلاثين، ومنه تصح المسألة فمن كان له شيء من عشرة فاضربه في ثلاثة، واعمل إلى آخره كما هو الطريق.

#### كتاب الكراهية

وَقَالَ فِي الْمَيْتَةِ قَوْلًا يَلْتَبِسُ \*\* كَالشَّعْرِ لَا يَنْجَسُ وَالْعَظْمُ يَجْسُ  
وَوَحْنٌ طَهَّرْنَا هُمَا وَالشَّافِعِي \*\* يُثَبِّتُ تَنْجِيسَهُمَا وَيَدَّعِي

”يلتبس“ أي يشتهبه. فقد قال في الصحاح:<sup>5</sup> اللبس بالفتح الخلط، وفي الأمر لبسه بالضم أي شبهه، والتبس عليه الأمر أي احتلط واشتهبه. والتباسه من حيث أنهما نظيران، فإما أن يقال: لا حياة فيهما ولا موت كما هو مذهبنا أو يقال: إنهما من أجزاء الميتة كما هو مذهب الشافعي، وهو قد جعل أحدهما نجسًا والآخر طاهرًا.

”الشعر لا ينجس“، لأنه لا حياة فيه، ولهذا لا يتألم بقطعه. [366/أ]

”والعظم نجس“، لأنه من الأجزاء التي فيها الحياة.<sup>6</sup> ولهذا يتألم بقطعه ويحل فيه الموت

فيتنجس.

<sup>1</sup> ساقطة من ب، ح.

<sup>2</sup> ساقطة من ح.

<sup>3</sup> ساقطة من ب.

<sup>4</sup> ن: ثلاثين.

<sup>5</sup> مادة: لبس.

<sup>6</sup> ب: الجيف.

”ونحن طهرناهما“ (لَمَّا ذَكَرْنَا فِي شَرْحِ النَّافِعِ)<sup>1</sup>، والشيخ في هذا البيت، ذكر قول الشافعي آخرًا وكان ينبغي أن يكون قولنا آخرًا كما ذكر في إيمان هذا الباب أو أولًا كما ذكر قول أبي حنيفة أولًا في باب الثلاثة، وكان ذكره قول الشافعي آخرًا يورث شبهة رجحان مذهبه فذكر لفظًا يدل على أن قوله مرجوح، وقولنا راجح، وهذا لأنه قال: ”ونحن طهرناهما“ بلفظ الماضي، وأنه يدل على التحقيق والثبوت. فكأنه قال: أثبتنا بالدلائل الواضحة والبراهين اللائحة طهارتهما، وفرعنا عنه، ألا ترى إلى قوله تعالى ﴿وَجِيءَ يَوْمَئِذٍ بِجَهَنَّمَ﴾، [الفجر: 23] وسيق الذين اتقوا، وسيق الذين كفروا، وجيء بالنبيين، والشهداء لَمَّا كَانَ أَمْرُ الْقِيَامَةِ وَالْبَعْثُ مُخْتَلَفًا فيه بين كفار قريش والمسلمين، ذكر بألفاظ تدل على الثبوت والتحقيق، وذكر قول الشافعي بلفظ الاستقبال فقال: ”يثبت تنجيسهما، ويدعي“ كأنه (يقول: إنه في معالجة الإثبات، ومباشرته، ولم يفرغ بعد. وشتان بين من فرغ وبين من لم يفرغ، ثم قال: ويدعي كأنه)<sup>2</sup> قال: إنه مدع<sup>3</sup> في إثبات نجاستهما بلا دليل. (فقد ذكر أبو نصر)<sup>4</sup> المدعي في الشرع اسم لمن لا دليل له شأنه لا يقال لمن أقام البينة أنه مدع، وهذا لأنه وإن استدل في ذلك فهو مرجوح ومحجوج عليه، وهذا مما لا يستراب فيه، لأن أصحابنا هم السابقون في هذا الباب، ولهم الرتبة العليا والدرجة القصوى في علم الشريعة، وهم الريانيون في علم الكتاب والسنة وملازمة القدوة.

وَمَا لِلدِّمِيِّ دُخُولُ الْمَسْجِدِ \* لَكِنَّهُ يَمْنَعُ فَاحْفَظْ وَاجْهَدِ

وَنَحْنُ لَا نَرْضَى بِذَا الْجَوَابِ \* وَرَبُّنَا أَعْلَمُ بِالصَّوَابِ

”لكنه يمنع“ في هذا اللفظ اشتباه، لأن ”لكن“ للاستدراك بعد النفي. يقول: ما جاءني زيد لكن عمرو أي جاء. و”يمنع“ في التقدير نفي إلا أن معناه أنه مع أنه ليس له دخول المسجد علينا أن يمنعه من الدخول إذا أراد ذلك. قال النص: وإن ورد في المسجد الحرام لكنه معلول بنجاستهم وصيانة كل مسجد عن النجاسة واجب، وقد مر الجواب في باب الشافعي.

”ونحن لا نرضى بهذا الجواب“ فيه إشارة إلى أن على<sup>5</sup> كل مجتهد أن يرى مخالفته على الخطأ، ويرى نفسه على الصواب، وألا يكون كل مجتهد مصيبًا. ثم قال: ”وربنا أعلم بالصواب“ لئلا يقال: إنه اعتقد أن أصحابنا مصيبون قطعًا ومخالفون مخطئون جزئيًا، بل

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> ساقطة من ن.

<sup>3</sup> ب: يدعي.

<sup>4</sup> ن: قيل.

<sup>5</sup> ساقطة من ن.

المجتهد يخطئ ويصيب، والحق عند الله واحد، ولا يتمكن المجتهد من إصابة الحق قطعاً، بل على غلبة [366/ب] الظن. ثم أنه راعى الأدب بحيث قال: **”بالصواب“**، لأن الخطأ والصواب يستعملان في المجتهدات والباطل يستعملان في المعتقدات، حتى إذا سألنا عن مذهبنا ومذهب مخالفيها في الفروع يجب علينا أن نجيب بأن مذهبنا صواب يحتمل الخطأ ومذهب مخالفيها خطأ يحتمل الصواب، لأنك لو قطعت القول لَمَا صح قولنا، إن المجتهد يخطئ ويصيب وإذا سألنا عن معتقدنا ومعتقد خصومنا في المعتقدات يجب علينا أن نقول: الحق ما نحن عليه، والباطل ما هو عليه خصومنا، هكذا نقل عن المشايخ رضي الله عنهم (مثل مسائل أصول الدين).<sup>1</sup>

قَدِ انْتَهَى نَظْمُ الخِلَافِيَّاتِ \*\* وَالحَمْدُ لِلَّهِ عَلَى الحَالَاتِ

**”والحمد لله على الحالات“** أي على السراء والضراء والبأس والرخاء والصحة والسقم والشباب<sup>2</sup> والهرم وغير ذلك. وإنما ذكره، لأن الحمد رأس الشكر. قال صلى الله عليه وسلم «ما شكر الله عبد لم يحمده».<sup>3</sup> وجميع العلوم نعمة وأي نعمة، لأن فيه إرشاد الخلق ونفعهم حياً وميتاً. قال صلى الله عليه وسلم «خير الناس من ينفع الناس».<sup>4</sup> وفيه نعمة ازدياد العلوم له ونعمة ثناء الخلق<sup>5</sup> له، وهذه نعمة تمنها الخليل صلوات الله عليه حيث قال ﴿وَأَجْعَلْ لِي لِسَانَ صِدْقٍ فِي الْآخِرِينَ﴾ [الشعراء: 84] أي ثناء حسن. والشكر للنعمة سبب لزيادتها، قال الله تعالى ﴿لَئِنْ شَكَرْتُمْ لَأَزِيدَنَّكُمْ﴾ [إبراهيم: 7] فاشتغل به في آخر هذا التصنيف ليوفق<sup>6</sup> على تصنيف آخر، أو لأن الواجب عليه التحميد ابتداء حيث وفق لهذا ثم في آخره حيث وفق لإتمامه.

تَمَّ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ أَبَدًا \*\* عَلَى النَّبِيِّ الهَاشِمِيِّ سَرْمَدًا

<sup>1</sup> ساقطة من ن، ح.

<sup>2</sup> ساقطة من ب.

<sup>3</sup> أخرجه عبد الرزاق في مصنفه 424/10، رقم الحديث: 19574؛ والبيهقي في شعب الإيمان 230/6، رقم الحديث: 4085.

<sup>4</sup> أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه 257/13، رقم الحديث: 35571 ولفظه: «خَيْرُ النَّاسِ مَنْ يُرْحَى خَيْرُهُ وَيُؤْمَرُ شَرُّهُ، وَشَرُّ النَّاسِ مَنْ لَا يُرْحَى خَيْرُهُ وَلَا يُؤْمَرُ شَرُّهُ»؛ وأحمد في مسنده 421/45، رقم الحديث: 27434؛ لفظه: «خَيْرُ النَّاسِ أَفْرُوهُمْ وَأَتْقَاهُمْ وَأَمْرُهُم بِالْمَعْرُوفِ وَأَنْهَاهُمْ عَنِ الْمُنْكَرِ وَأَوْصَلُهُم لِلرَّحِمِ».

<sup>5</sup> ح: الحق.

<sup>6</sup> ب: ليوقف.

ثم ذكر الصلاة والسلام معاً، لأن المأمور به كلاهما قال الله تعالى ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا صَلُّوا عَلَيْهِ وَسَلِّمُوا تَسْلِيمًا﴾، [الأحزاب: 56] ولأن السلام متمم للصلاة. فقد روي أن واحداً من أئمة الحديث رأى رسول الله صلى الله عليه وسلم في المنام فقال له ما لك لا تتم الصلاة عليّ؟ وهو كان يكتب عند ذكر النبي صلى الله عليه وسلم. وكان لا يكتب وسلم. فبعد ما رأى هذه الرؤيا كان يكتب وسلم مع الصلاة، ثم تقدير البيت، ثم الصلاة والسلام أبداً سرمداً على النبي الهاشمي، ثم المصنف (رحمة الله)<sup>1</sup> وصف في صدر الكتاب الحمد بالكثرة على وجه لا يدخل تحت العدد بقوله ”ثم التحيات بغير عدد“ ولكنه لم يصفه بالدوام، وها هنا ذكر التأييد لتكون صلاته على النبي عليه الصلاة والسلام كثيراً دائماً. ثم انظر كيف ألطف في هذه العبارة حيث ذكر الصلاة والسلام، وذكر لهما تأكيدين، ووصف من يصلي ويسلم عليه بوصفين، وفيه من اللطافة ما فيه ثم إنه جعل صدر الكتاب<sup>2</sup> محملياً بالحمد والصلاة وآخر الكتاب كذلك، [367/أ] ليكون أرحى لقبول عمله. فقد روي عن أبي سليمان الداراني<sup>3</sup> أن من أراد أن تستجاب دعوته فليصل على النبي صلى الله عليه وسلم قبل الدعاء وبعده، لأن الله تعالى (لا يرد<sup>4</sup>) صلاته على رسوله، فإذا قبل الصلاتين لم يدع حاجته في خلاهما غير مقضية، كذا في عصمة الأنبياء والحمد لله رب العالمين.

وَصَاحِبُ النَّظْمِ أَبُو حَفْصٍ عُمَرُ \* \* \* مِنْ نَسَفِ أُمَّ هَذَا فِي صَفَرٍ  
لِلنَّصَفِ يَوْمَ السَّبْتِ وَقَتِ التَّعْدِيَةِ \* \* \* فِي سَنَةِ الْأَرْبَعِ وَالْحُمْسِمَائَةِ  
وَجُمْلَةُ الْأَبْيَاتِ يَا صَدَرَ الْفَيْئَةِ \* \* \* أَلْفَانَ وَالسُّتُونَ وَالسُّتُمَائَةَ  
وَسِتَّةَ وَاللَّهِ يُجْزِي نَاظِمَهُ \* \* \* جَنَاتِ عَدْنٍ وَقُصُورًا نَاعِمَةً

<sup>1</sup> ساقطة من ب، ن.

<sup>2</sup> ن: الكلام.

<sup>3</sup> عبد الرحمن بن أحمد بن عطية العنسي المذحجي، أبو سليمان (ت. 830/215): زاهد مشهور، من أهل داريا (بغوة دمشق) رحل إلى بغداد، وأقام بها مدة، ثم عاد إلى الشام، وتوفي في بلده. كان من كبار المتصوفين. له أخبار في الزهد. من كلامه: ”خير السخاء ما وافق الحاجة“. وفيات الأعيان لابن خلكان 131/3؛ حلية الأولياء للأصبهاني 254/9-280؛ تاريخ بغداد للخطيب البغدادي 248/10؛ الأعلام للزركلي 293/3-294.

<sup>4</sup> ن: لم يرد.

(وقد كان اختتام جميع هذا الكتاب لسبع بقين من صفر سنة سبعين وستمائة  
موافقة بين الشرح والمشرح).<sup>1</sup>

-مقتت-

قال (العبد الضعيف المفتقر إلى الله الودود)<sup>2</sup> عبد الله بن أحمد بن محمود النسفي غفر الله  
له ولوالديه (وأحسن إليهما وإليه):<sup>3</sup> لَمَّا فرغت من جمع شرح النافع وإملائه وهو المستصفي من  
المستوفي سألتني بعض إخواني في الدين وحُلائي لطلب الفقير أن أجمع للمنظومة شرحًا مشتملًا  
على الدقائق والحقائق كاشفًا لِمَا استغلق من المباني مُوضِّحًا لِمَا استبهم<sup>4</sup> من المعاني مشيرًا إلى  
الأصول مع الإيجاز غير المخل والإطناب غير الممل وكنت أتوانى في هذا الأمر المهم والخُطب  
المُدَّهَمِّ حتى كثر الطلاب وازدحم الخطاب فأجبتهم إلى ذلك وسميته المصفي لصفاء ما فيه من  
المنقول والمعقول يعرفه من له ممارسة بالفقه والأصول، واعلموا أن جميع ما أوردت فيها من  
المسائل وما يحتاج فيه إلى النقل فهو منقول من شروح المبسوط والأسرار والمختلفات والإيضاح  
والهداية والشرحين وغيرهما وقد أحلت بعضها وتركت الحوالة للبعض وذكرت لكل مسألة أصلًا  
جامعًا للمذهبين إلا ما شاع وانتشر، وما كتبت في بعض المواضع (من الشرحين فهو الحصر  
والمختلف وما ذكرت من المبسوط مطلقًا)<sup>5</sup> ذكر الشيخ والأستاذ مطلقًا فهو شيخنا ومولانا حميد  
الدين رحمه الله، وما ذكرت في بعض المواضع من الشرحين فهو الحصر والمختلف، وما ذكرت  
من المبسوط مطلقًا، فهو مبسوط الشيخ الإمام الزاهد شمس الأئمة السرخسي، وما ذكرت من  
ذكر فخر الإسلام فهو الشيخ الإمام الزاهد علي البيزوي رحمه الله.

ولنختم الكتاب بالدعاء المأثور عن النبي صلى الله عليه وسلم اللهم إني<sup>6</sup> أسألك الثبات في  
الأمر وأسألك العزيمة على الرشد وأسألك شكر نعمتك وأسألك حسن عبادتك وأسألك قلبًا  
سليمًا وأسألك لسانًا صادقًا وأسألك<sup>7</sup> من خير ما تعلم وأعوذ بك من شر ما تعلم واستغفرك لما

<sup>1</sup> ساقطة من ن.

<sup>2</sup> ب: مولانا العالم الكبير الفاضل النحرير علم الهدى علامة الورى أستاذ أهل الدهر محي السنة والفرض  
افخار الأنام المشار إليه في هذه الأيام حافظ الملة والدين ناصر الإسلام والمسلمين ناصح الملوك والسلطين.

<sup>3</sup> ساقطة من ب.

<sup>4</sup> ب: أشبههم.

<sup>5</sup> ساقطة من ب.

<sup>6</sup> ساقطة من ب.

<sup>7</sup> زائدة في ب: ما.

تعلم إنك أنت علام الغيوب، حسبنا الله ونعم الوكيل نعم المولى ونعم النصير. (وصلى الله على نبينا محمد وآله الطيبين الطاهرين).<sup>1</sup>

### نهاية نسخة (ح)

وقع الفراغ من تسويده يوم الخميس الخامس والعشرين شهر المبارك رجب الأصم في شهر سنة سبع وتسعين وستمائة  
قوبل بقدر الوسع والإمكان مع النسخة التي قوبل بأصل مليح.

### نهاية نسخة (ن)

قد اتفق الفراغ من كتيبه يوم الخميس الخامس عشر من جمادى الآخرة سنة تسع وتسعين وستمائة، وكاتبه محمد بن محمد بن محمد الملقب بشهاب الكرميني حسبنا الله ونعم الوكيل نعم المولى ونعم النصير وصلّى الله على سيدنا محمد وآله الطيبين الطاهرين وسلم تسليمًا دائمًا كثيرًا.

### نهاية نسخة (ب)

قد فرغ من تحرير هذا الكتاب الشريف بعون الله وحسن توفيقه العبد الضعيف المذنب الراجي إلى رحمة ربه اللطيف وعفوه وغفرانه موسى بن شرف في عينتاب المحروسة حرسه الله تعالى في ليلة السبت المبارك الخامس من شهر ربيع الأول ست وسبعمائة حامدًا لله ومصليًا على رسوله عليه السلام اللهم اغفر لكاتبه ولوالديه ولمن نظر فيه ولكافة المسلمين يا رب العالمين.  
بلغت المقابلة على أصله من أوله إلى آخره هذا الكتاب

<sup>1</sup> ساقطة من ن، ح.

## المراجع

- 1- أخبار القضاة، لأبي بكر محمد بن خَلْف بن حيان بن صدقة الضبي البغدادي، الملقب بـ"وكيع" تحقيق ت. 918/306، عبد العزيز مصطفى المراغي، مكتبة التجارية الكبرى، 1947/1366.
- 2- الاختيار لتعليل المختار، لعبد الله بن محمود بن مودود الموصللي الحنفي، ت. 1284/683، تحقيق عبد اللطيف محمد عبد الرحمن، دار الكتب العلمية، بيروت/لبنان، 2005/1426.
- 3- الأدب المفرد، لأبي عبد الله محمد بن إسماعيل البخاري، ت. 869/256، تحقيق محمد فؤاد عبدالباقي، دار البشائر الإسلامية، بيروت، 1989/1409.
- 4- الإصابة في تمييز الصحابة، لأحمد بن علي بن حجر أبي الفضل العسقلاني الشافعي، ت. 1449/852، تحقيق علي محمد الجاوي، دار الجيل، بيروت، 1412.
- 5- الإعجاز والإيجاز، أبو منصور عبد الملك عبد الملك بن محمد بن إسماعيل الثعالبي 1038/350، دار الغصون، بيروت، 1985/1405.
- 6- الإعجاز والإيجاز، لأبي منصور عبد الملك عبد الملك بن محمد بن إسماعيل الثعالبي، ت. 1038/429، بيروت/لبنان، 1985/1405.
- 7- الأعلام قاموس تراجم لأشهر الرجال والنساء من العرب والمستعربين والمستشرقين، لخير الدين بن محمود بن محمد بن علي بن فارس، الزركلي دمشقي، ت. 1976/1396، دار العلم للملايين، أيار/مايو 2002.
- 8- الأغاني، لعلي بن الحسين بن محمد بن أحمد بن الهيثم المرواني الأموي القرشي أبي الفرج الأصفهاني، ت. 967/356، تحقيق سمير جابر، دار الفكر، بيروت.
- 9- الأمالي في لغة العرب، لأبي علي إسماعيل بن القاسم القالي البغدادي، ت. 967/356، دار الكتب العلمية، بيروت، 1978/1398.
- 10- الأنساب، لأبي سعد عبد الكريم بن محمد بن منصور التميمي السمعاني، ت. 1166/562، تحقيق وتعليق، عبد الله عمر البارودي، دار الجنان، بيروت/لبنان، 1988/1408.
- 11- البداية والنهاية، لأبي الفداء إسماعيل بن عمر بن كثير القرشي الدمشقي، ت. 1372/774، تحقيق علي شيري، دار إحياء التراث العربي، 1988/1408.

- 12- التاريخ الصغير، لأبي عبد الله محمد بن إسماعيل البخاري، ت. 869/256، تحقيق محمود إبراهيم زايد، دار المعرفة، بيروت/لبنان، 1986/1406.
- 13- التاريخ الكبير، لأبي عبد الله محمد بن إسماعيل بن إبراهيم الجعفي البخاري، ت. 869/256، أزهري.
- 14- التلخيص الحبير في تخریج أحاديث الرافعي الكبير، لأحمد بن علي بن حجر أبي الفضل العسقلاني الشافعي، ت. 1449/852، دار الكتب العلمية، 1989/1419.
- 15- التلخيص الحبير في تخریج أحاديث الرافعي الكبير، لأحمد بن علي بن حجر أبي الفضل العسقلاني الشافعي، ت. 1449/852، دار المعرفة، بيروت، 1989/1419.
- 16- التنبیه في الفقه الشافع، لأبي إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الفيروزآبادي الشيرازي، ت. 1083/476، دار الكتب العلمية، بيروت/لبنان 1417/1996.
- 17- الجامع الصحيح المختصر، لأبي عبد الله محمد بن إسماعيل البخاري، ت. 869/256، تحقيق مصطفى ديب البغا، دار ابن كثير، اليمامة/بيروت، 1987/1407.
- 18- الجامع الصحيح المسمى صحيح مسلم، لأبي الحسين مسلم بن الحجاج بن مسلم القشيري النيسابوري، ت. 875/261، دار الجليل، بيروت.
- 19- الجامع الصحيح سنن الترمذي، لمحمد بن عيسى أبي عيسى الترمذي السلمي، ت. 893/279، تحقيق أحمد محمد شاکر وآخرون، دار إحياء التراث العربي، بيروت.
- 20- الجواهر المضية في طبقات الحنفية، لمحي الدين عبد القادر بن أبي الوفاء محمد بن أبي الوفاء القرشي أبي محمد، ت. 1373/775، تحقيق عبد الفتاح محمد الحلو، القاهرة، 1993/1413.
- 21- الدراية في تخریج أحاديث الهداية، لأحمد بن علي بن حجر أبي الفضل العسقلاني الشافعي، ت. 1449/852، تحقيق السيد عبد الله هاشم اليماني المدني، دار المعرفة، بيروت.
- 22- الدراية في تخریج أحاديث الهداية، لأحمد بن علي بن حجر أبي الفضل العسقلاني الشافعي، ت. 1449/852، تحقيق السيد عبد الله هاشم اليماني المدني، دار المعرفة، بيروت.
- 23- السنن الصغرى، لأبي عبد الرحمن أحمد بن شعيب بن علي الخراساني النسائي، ت. 915/303، تحقيق عبد الفتاح أبو غدة، مكتب المطبوعات الإسلامية، حلب، 1986/1406.
- 24- السنن الصغير للبيهقي، لأحمد بن الحسين بن علي بن موسى أبي بكر البيهقي، ت. 1066/458، تحقيق عبد المعطي أمين قلعجي، جامعة الدراسات الإسلامية، كراتشي، باكستان، 1989/1410.

- 25- السنن الكبرى للبيهقي، لأحمد بن الحسين بن علي بن موسى الخُشْرُوْجُرْدِي الخراساني أبي بكر البيهقي، ت. 1066/458، تحقيق محمد عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت/لبنان، 2003/1424.
- 26- الصحاح (الصحاح في اللغة)، لإسماعيل بن حماد الجوهري، ت. 1003/393، تحقيق خليل مأمون شيحا، بيروت، 205/1426.
- 27- الطبقات السننية في تراجم الحنفية، لتقي الدين بن عبد القادر التميمي الغزي، ت. 1601/1010، تحقيق عبد الفتاح محمد الحلو، القاهرة، 1970/1390.
- 28- العبر في خبر من غير، لشمس الدين أبي عبد الله محمد بن أحمد بن عثمان بن قَايْمَازِ الذهبي، ت. 1347/748، تحقيق أبو هاجر محمد السعيد بن بسيوني زغلول، دار الكتب العلمية، بيروت.
- 29- العناية شرح الهداية، لمحمود بن أحمد بن موسى بن أحمد أبي محمد بدر الدين العيني الحنفي، ت. 1451/855، بيروت، 1990/1411.
- 30- الفتح المبين في تعريف مصطلحات الفقهاء والأصلين، لمحمد إبراهيم الحفنوي، دار السلام، القاهرة، 2009/1430.
- 31- الفهرست، لأبي الفرج محمد بن إسحاق النديم، ت. 1047/438، دار المعرفة، بيروت، 1398.
- 32- الفوائد البهية في تراجم الحنفية، لمحمد عبد الحي اللكنوي، ت. 1887/1304، اعنتى به، أحمد الزععي، بيروت، 1998/1418.
- 33- الكافي شرح نظم الخلافيات للنسفي، لخطاب بن أبي القاسم القراحصاري، مخطوطة، اسطنبول، مكتبة سليمانية في قسم لاللي رقم: 1044.
- 34- الكامل في التاريخ، لعلي بن محمد بن عبد الكريم بن عبد الواحد الشيباني الجزري أبي الحسن عز الدين ابن الأثير، ت. 1233/630، بيروت، 1987/1407.
- 35- الكامل في ضعفاء الرجال، لأبي أحمد عبدالله بن عدي بن عبدالله بن محمد أبي أحمد الجرجاني، ت. 975/365، تحقيق الدكتور سهيل زكار، دار الفكر، بيروت/لبنان، 1998/1409.
- 36- الكشاف عن حقائق التنزيل وعيون الأقاويل في وجوه التأويل، لأبي القاسم محمود بن عمر الزمخشري الخوارزمي، ت. 1144/538، تحقيق عبد الرزاق المهدي، دار إحياء التراث العربي، بيروت.

- 37- اللباب في علل البناء والإعراب، لعبد الله بن الحسين بن عبد الله العكبري البغدادي أبي البقاء محب الدين، ت. 1219/616، تحقيق غازي مختار طليمات، دار الفكر، دمشق، 1995.
- 38- المبسوط، لمحمد بن أحمد بن سهل أبي بكر شمس الائمة السرخسي، ت. 1090/483، تحقيق خليل محي الدين الميس، بيروت، 2000/1421.
- 39- المثل السائر في أدب الكاتب والشاعر، لأبي الفتح ضياء الدين نصرالله بن محمد بن محمد بن عبد الكريم الموصللي، تحقيق محمد محيي الدين عبد الحميد، مكتبة العصرية، بيروت، 1995.
- 40- المجتبي من السنن، لأحمد بن شعيب أبي عبد الرحمن النسائي، ت. 915/303، تحقيق عبدالفتاح أبو غدة، مكتب المطبوعات الإسلامية، حلب، 1986/1406.
- 41- المراسيل مع الأسانيد، لأبي داود سليمان بن الأشعث السجستاني، ت. 889/275، تحقيق عبد العزيز عز الدين السيروان، دار القلم، لبنان/بيروت، 1986/1406.
- 42- المستدرک على الصحيحين، لمحمد بن عبدالله أبو عبدالله الحاكم النيسابوري، ت. 1014/405، تحقيق مصطفى عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت، 1990/1411.
- 43- المسند الصحيح المختصر بنقل العدل عن العدل إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم، لمسلم بن الحجاج أبي الحسن القشيري النيسابوري، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت.
- 44- المصنف في الأحاديث والآثار، لأبو بكر بن أبي شيبة، عبد الله بن محمد بن إبراهيم بن عثمان بن خواستي العبسي، تحقيق كمال يوسف الحوت، مكتبة الرشد، الرياض، 1409.
- 45- المصنف، لأبي بكر عبد الرزاق بن همام بن نافع الحميري اليماني الصنعاني، حبيب الرحمن الأعظمي، المجلس العلمي، الهند، مكتب الإسلامي، بيروت، 1403.
- 46- المعجم الأوسط، لسليمان بن أحمد بن أيوب أبي القاسم الطبراني، ت. 971/360، تحقيق طارق بن عوض الله بن محمد، عبد المحسن بن إبراهيم الحسيني، دار الحرمين، القاهرة، 1415.
- 47- المعجم الصغير، لسليمان بن أحمد بن أيوب أبي القاسم الطبراني، ت. 971/360، تحقيق محمد شكور محمود الحاج أمير، دار عمار، مكتبة الإسلامي، بيروت/عمان، 1985/1405.
- 48- المعجم الكبير، لسليمان بن أحمد بن أيوب أبي القاسم الطبراني، ت. 971/360، تحقيق حمدي بن عبد المجيد السلفي، مكتبة العلوم والحكم، موصل، 1983/1404.

- 49- المغرب في ترتيب المغرب، لناصر بن عبد السيد أبي المكارم ابن علي أبي الفتح برهان الدين الخوارزمي المطرزي، ت. 1213/610، تحقيق محمود فاخوري وعبد الحميد مختار، بيروت، 1999.
- 50- المغني في فقه الإمام أحمد بن حنبل الشيباني، لعبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي أبو محمد محمد
- 51- المنتظم في تاريخ الملوك والأمم، لعبد الرحمن بن علي بن محمد بن الجوزي أبي الفرج، ت. 1201/597، دار صادر، بيروت، 1358.
- 52- المنظومة في الخلافات، لنجم الدين أبي حفص عمر بن محمد النسفي، ت. 1142/537، تحقيق حسن أوزار، بيروت، 2010/1431.
- 53- المذهب في الفقه الشافعي، لأبي إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الفيروزآبادي الشيرازي، ت. 1083/476، دار الفكر.
- 54- الموسوعة الفقهية الكويتية، صادر عن: وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية-الكويت، عدد الأجزاء: 45 جزءاً، الطبعة من 1404-1427 هـ.
- 55- الموطأ، للمالك بن أنس بن مالك بن عامر الأصبحي المدني، تحقيق محمد مصطفى الأعظمي، مؤسسة زايد بن سلطان آل نهيان للأعمال الخيرية والإنسانية، أبو ظبي/الإمارات، 2004/1425.
- 56- الميخبط البرهاني، لمحمود بن أحمد بن عبد العزيز بن عمر بن مازة البخاري، ت. 1220/616، أحمد عزو عناية، دار إحياء التراث العربي، بيروت، 2003/1424.
- 57- النافع الكبير لمن يطالع الجامع الصغير، لمحمد عبد الحي اللكنوي، ت. 1887/1304، باكستان، 1990/1411.
- 58- الهداية شرح بداية المبتدي، لبرهان الدين أبي الحسن علي بن أبي بكر المرغيناني، ت. 1197/593، تحقيق أحمد محمود الشهادة، دمشق، 2006/1428.
- 59- الوجيز في فقه الإمام الشافعي، لمحمد بن محمد الغزالي، ت. 1083/476، تحقيق علي معوض وعادل أحمد عبد الموجود، بيروت/لبنان 1997/1418.
- 60- الوسيط في المذهب، لمحمد بن محمد الغزالي، ت. 1111/505، تحقيق أحمد محمد إبراهيم و محمد محمد تامر، دار السلام 1197/ 1417.

- 61- أنيس الفقهاء في تعريفات الألفاظ المتداولة بين الفقهاء، لقاسم بن عبد الله بن أمير علي القونوي، ت. 1570/978، تحقيق أحمد بن عبد الرزاق الكبيسي، جدة، 1986/1406.
- 62- إيضاح المكنون في الذيل على كشف الظنون، لإسماعيل بن محمد أمين بن مير سليم الباباني البغدادي، ت. 1920/1339، دار إحياء التراث العربي، بيروت/لبنان.
- 63- بغية الوعاة في طبقات اللغويين والنحاة، لجلال الدين عبد الرحمن السيوطي، تحقيق محمد أبو الفضل إبراهيم، دار الفكر، بيروت، 1979/1399.
- 64- تاج التراجم، لأبي الفداء زين الدين قاسم بن قطلوبوغا السودوني، تحقيق محمد خير يوسف، ت. 1474/879، بيروت، 1992/1413.
- 65- تاريخ الإسلام ووفيات المشاهير والأعلام، لشمس الدين أبي عبد الله محمد بن أحمد بن عثمان بن قَايْمَاز الذهبي، ت. 1347/748، تحقيق عمر عبد السلام تدمري، دار الكتاب العربي، لبنان/بيروت، 1987/1407.
- 66- تاريخ بغداد، لأحمد بن علي أبو بكر الخطيب البغدادي، ت. 1072/463، دار الكتب العلمية، بيروت.
- 67- تاريخ بغداد، لأحمد بن علي أبو بكر الخطيب البغدادي، دار الكتب العلمية، بيروت.
- 68- تبين الحقائق شرح كنز الدقائق، لعثمان بن علي بن محجن البارعي فخر الدين الزيلعي الحنفي، ت. 1342/743، ومعه حاشية الشُّلِّي، شهاب الدين أحمد بن محمد بن أحمد بن يونس بن إسماعيل بن يونس الشُّلِّي، تحقيق أحمد عزت، بيروت، 2000/1420.
- 69- تذكرة الحفاظ، لشمس الدين أبي عبد الله محمد بن أحمد بن عثمان بن قَايْمَاز الذهبي، ت. 1347/748، تحقيق زكريا عميرات، دار الكتب العلمية، بيروت/لبنان، 1998/1419.
- 70- تقريب التهذيب، لأحمد بن علي بن حجر أبي الفضل العسقلاني الشافعي، ت. 1449/852، تحقيق مصطفى عبد القادر عطا، دار المكتبة العلمية، بيروت/لبنان، 1995/1415.
- 71- تهذيب الكمال، ليوسف بن الزكي عبد الرحمن أبو الحجاج المزني، ت. 1341/742، تحقيق بشار عواد معروف، مؤسسة الرسالة/بيروت، 1980/1400.

- 72- حلية الأولياء وطبقات الأصفياء، لأبي نعيم أحمد بن عبد الله بن أحمد بن إسحاق بن موسى بن مهران الأصبهاني، ت. 1038/430، دار الكتب العلمية، بيروت، 1988/1409.
- 73- خزنة الأدب وغاية الأرب، لتقي الدين أبي بكر علي بن عبد الله الحموي الأزراي، ت. 1433/837، تحقيق عصام شعيتو، دار ومكتبة الهلال، بيروت، 1987.
- 74- خزنة الأدب ولب لباب لسان العرب، لعبد القادر بن عمر البغدادي، ت. 1682/109، تحقيق محمد نبيل طريفني/أميل بديع يعقوب، دار الكتب العلمية، 1998.
- 75- دستور العلماء أو جامع العلوم في اصطلاحات الفنون، للقاضي عبد رب النبي بن عبد رب الرسول الأحمد نكري، تحقيق "عرب عباراته الفارسية" حسن هاني فحص، دار الكتب العلمية، لبنان/بيروت، 2000/1421.
- 76- ديوان الحماسة، لأبي تمام وهو حبيب بن أوس بن الحارث الطائي، ت. 846/231، مصر 1335.
- 77- سنن ابن ماجه، لمحمد بن يزيد أبي عبدالله القزويني، ت. 887/273، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، دار الفكر، بيروت.
- 78- سنن أبي داود، لأبي داود سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير بن شداد بن عمرو الأزدي السجستاني تحقيق شعيب الأرناؤوط - محمّد كامل قره بللي، دار الرسالة العالمية، 2009/1430.
- 79- سنن البيهقي الكبرى، لأحمد بن الحسين بن علي بن موسى أبي بكر البيهقي، ت. 1066/458، تحقيق محمد عبد القادر عطا، مكتبة دار الباز، مكة المكرمة، 1994/1414.
- 80- سنن الدارقطني، لأبي الحسن علي بن عمر بن أحمد بن مهدي بن مسعود بن النعمان بن دينار البغدادي الدارقطني، ت. 1283/682، تحقيق شعيب الارنؤوط، حسن عبد المنعم شلي، عبد اللطيف حرز الله، أحمد برهوم، مؤسسة الرسالة، بيروت/لبنان، 2004/1424.
- 81- سنن النسائي الكبرى، لأحمد بن شعيب أبي عبد الرحمن النسائي، ت. 915/303، تحقيق عبد الغفار سليمان البنداري، سيد كسروي حسن، دار الكتب العلمية، بيروت، 1991/1411.
- 82- سير أعلام النبلاء، لشمس الدين أبي عبد الله محمد بن أحمد بن عثمان بن قَائِمَاز الذهبي، ت. 1347/748، تحقيق مجموعة من المحققين بإشراف الشيخ شعيب الأرناؤوط، مؤسسة الرسالة، 1985/1405.

- 83- شذرات الذهب في أخبار من ذهب، لعبد الحي بن أحمد بن محمد العكري الحنبلي، ت. 1679/1089، تحقيق عبد القادر الأرناؤوط ومحمود الأرناؤوط، دار بن كثير، دمشق/بيروت.
- 84- شرح السنة، لحسين بن مسعود البغوي، ت. 1117/510، تحقيق شعيب الأرناؤوط ومحمد زهير الشاويش، مكتبة الإسلامي، دمشق/بيروت، 1983/1403.
- 85- شرح المعلقات السبع، لعبد الله الحسن بن أحمد الزوزني، ت. 1093/486، تحقيق محمد الفاضلي، بيروت، 1999/1493.
- 86- شرح معاني الآثار، لأبي جعفر أحمد بن محمد بن سلامة بن عبد الملك بن سلمة الأزدي الحجري المصري المعروف بالطحاوي، ت. 933/321، تحقيق محمد زهري النجار ومحمد سيد جاد الحق، 1994/1414.
- 87- شرح معاني الآثار، لأبي جعفر أحمد بن محمد بن سلامة بن عبد الملك بن سلمة الأزدي الحجري المصري المعروف بالطحاوي، ت. 933/321، تحقيق محمد زهري النجار، محمد سيد جاد الحق، عالم الكتب، 1994/1414.
- 88- صحيح ابن حبان بترتيب ابن بلبان، لمحمد بن حبان بن أحمد أبو حاتم التميمي البستي، تحقيق شعيب الأرناؤوط، مؤسسة الرسالة، بيروت، 1993/1414.
- 89- صحيح البخاري، لأبي عبد الله محمد بن إسماعيل البخاري، ت. 869/256، تحقيق محمد زهير بن ناصر الناصر، دار طوق النجاة (مصورة عن السلطانية بإضافة ترقيم محمد فؤاد عبد الباقي)، 1422.
- 90- طبقات الشافعية الكبرى، لتاج الدين بن علي بن عبد الكافي السبكي، ت. 1370/771، تحقيق محمود محمد الطناحي ود. عبد الفتاح محمد الحل، هجر للطباعة والنشر والتوزيع، 1413.
- 91- طبقات الشافعية، لأبي بكر بن أحمد بن محمد بن عمر بن قاضي شهبة، ت. 1448/851، تحقيق الحافظ عبد العليم خان، عالم الكتب، بيروت، 1407.
- 92- طبقات الفقهاء، لأبي إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الفيروزآبادي الشيرازي، ت. 1083/476، تحقيق إحسان عباس، تهذيب، محمد بن جلال الدين المكرم (ابن منظور)، دار الرائد العربي، بيروت/لبنان، 1970.
- 93- طبقات المفسرين، لأحمد بن محمد الأدرنوي، تحقيق سليمان بن صالح الخزري، مكتبة العلوم والحكم، مدينة المنورة، 1997.
- 94- غاية النهاية في طبقات القراء ويسمى "طبقات القراء"، لشمس الدين أبي الخير ابن الجزري، ت. 1429/833، تحقيق إحسان عباس، مصر، 1351.

- 95- غاية النهاية في طبقات القراء، لمحمد بن محمد بن محمد بن علي بن يوسف أبي الخير شمس الدين العمري الدمشقي ثم الشيرازي الشافعي، الشهير بابن الجزري، ت. 1429/833، بمصر، 1351.
- 96- فتح الباب في الكنى والألقاب، لأبي عبد الله محمد بن إسحاق بن منده الأصبهاني، ت. 1005/395، تحقيق أبو قتيبة نظر محمد الفارياي، مكتبة الكوثر، السعودية/الرياض، 1996/1417.
- 97- فوات الوفيات، لمحمد بن شاكر الكندي، تحقيق إحسان عباس، دار صادر، بيروت، 1974.
- 98- كتاب العين، لأبي عبد الرحمن الخليل بن أحمد الفراهيدي، ت. 786/170، مهدي المخزومي وإبراهيم السامرائي، دار ومكتبة الهلال.
- 99- كتاب الموضوعات من الأحاديث المرفوعات، لابن الجوزي عبد الرحمن بن علي بن محمد الجوزي القرشي البغدادي، أبي الفرج، ت. 1201/597، تحقيق نور الدين بن شكري بن علي بوياجيلار، الرياض، 1997/1418.
- 100- كتائب أعلام الاخيار من فقهاء مذهب النعمان المختار، لمحمود بن سليمان الحنفي الرومي الكفوي، ت. 1582/990، في اسطنبول مكتبة الملة في قسم فيض الله أفندي تحت رقم: 1381.
- 101- كشف الخفاء ومزيل الإلباس عما اشتهر من الأحاديث على ألسنة الناس، لإسماعيل بن محمد العجلوني الجراحي، ت. 1742/1162، بيروت، 1988/1408.
- 102- كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون، لمصطفى بن عبد الله القسطنطيني الرومي الحنفي، ت. 1657/1067، دار إحياء التراث العربي، بيروت/لبنان.
- 103- لالئ المحار في مصادر ابن عابدين، للؤي بن عبد الرؤوف الخليلي الحنفي، عمان، 2010/1431.
- 104- لسان العرب، لابن منظور. محمد بن مكرم بن منظور الأفرقي المصري، ت. 1311/711، دار صادر، بيروت.
- 105- مسند أبي يعلى، لأبي يعلى أحمد بن علي بن المثني بن يحيى بن عيسى بن هلال التميمي الموصلية، ت. 1919/307، تحقيق حسين سليم أسد، دار المأمون للتراث، دمشق، 1984/1404.
- 106- مسند إسحاق بن راهويه، مكتبة الأيمان، المدينة المنورة/المملكة العربية السعودية.
- 107- مسند الإمام أحمد بن حنبل، لأبي عبد الله أحمد بن محمد بن حنبل بن هلال بن أسد الشيباني، تحقيق أحمد محمد شاكر، دار الحديث، القاهرة، 1995/1416.

- 108- مسند الإمام أحمد بن حنبل، لأحمد بن حنبل، ت. 855/241، تحقيق شعيب الأرنؤوط وآخرون، مؤسسة الرسالة، 1999/1420.
- 109- مسند الدارمي المعروف بـ (سنن الدارمي)، لأبي محمد عبد الله بن عبد الرحمن بن الفضل بن بَهرام بن عبد الصمد الدارمي التميمي السمرقندي، تحقيق حسين سليم أسد الداراني، دار المغني للنشر والتوزيع، المملكة العربية السعودية، 2000/1412.
- 110- مسند الشهاب، لمحمد بن سلامة بن جعفر أبي عبد الله القضاعي، ت. 1062/454، تحقيق حمدي بن عبد المجيد السلفي، بيروت، 1986/1407.
- 111- معجم الأدياء، لياقوت بن عبد الله الرومي الحموي أبي عبد الله شهاب الدين، ت. 1229/626، تحقيق إحسان عباس، بيروت، 1993.
- 112- معجم المؤلفين تراجم مصنفى الكتب العربية، لعمر رضا كحالة، مكتبة المثنى، بيروت، دار إحياء التراث العربي.
- 113- معرفة السنن والآثار، لأحمد بن الحسين بن علي بن موسى الخُسرُوْجِردِي الخراساني أبي بكر البيهقي، ت. 1066/458، تحقيق عبد العلي عبد الحميد حامد، مكتبة الرشد للنشر والتوزيع بالرياض بالتعاون مع الدار السلفية بيومباي بالهند، 2003/1423 .
- 114- معرفة الصحابة، لأبي نعيم أحمد بن عبد الله بن أحمد بن إسحاق بن موسى بن مهران الأصبهاني، ت. 1093/430، تحقيق عادل بن يوسف العزازي، دار الوطن للنشر/الرياض، 1998/1419.
- 115- معرفة الصحابة، لأبي نعيم أحمد بن عبد الله بن أحمد بن إسحاق بن موسى بن مهران الأصبهاني، ت. 1093/430، تحقيق عادل بن يوسف العزازي، الرياض، 1998/1419.
- 116- مفتاح الساعدة ومصباح السيادة، لأحمد بن مصطفى الشهير بطاش كبري زاده، ت. 1552/960، بيروت، 1985/1405.
- 117- ميزان الاعتدال في نقد الرجال، لشمس الدين أبي عبد الله محمد بن أحمد بن عثمان بن قَآنِمَازِ الذهبي، ت. 1347/748، تحقيق علي محمد معوض وعادل أحمد عبدالموجود، بيروت، 1995.
- 118- نصب الراية لأحاديث الهداية مع حاشيته بغية الأملعي في تخريج الزيلعي، جمال الدين أبو محمد عبد الله بن يوسف بن محمد الزيلعي، ت. 1361/762، تحقيق محمد عوامة، بيروت، 1997/1418.

119- نهاية الأرب في فنون الأدب، لشهاب الدين أحمد بن عبد الوهاب النويري، ت. 1333/733، تحقيق مفيد قمحية وجماعة، دار الكتب العلمية، بيروت/لبنان، 2004/1424.

120- هدية العارفين، أسماء المؤلفين وآثار المصنفين، لإسماعيل بن محمد أمين بن مير سليم الباباني البغدادي، ت. 1920/1339، دار إحياء التراث العربي، بيروت/لبنان.

121- وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان، لأبي العباس شمس الدين أحمد بن محمد بن أبي بكر بن خلكان، ت. 1282/681، تحقيق إحسان عباس، دار صادر، بيروت، 1994.

## الفهرسب

1.....	المقدمة
17.....	[باب أبي حنيفة مع اختلف أصحابيه]
17.....	كتاب الصلاة
50.....	كتاب الزكاة
62.....	كتاب الصوم
67.....	كتاب الحج
78.....	كتاب النكاح
118.....	كتاب الطلاق
146.....	كتاب العتاق
161.....	كتاب المكاتب
163.....	كتاب الولاء
165.....	كتاب الأيمان
169.....	كتاب الحدود
178.....	كتاب السرقة
181.....	كتاب السير
190.....	كتاب الغصب
193.....	كتاب الوديعة
195.....	كتاب العارية
195.....	كتاب الشركة
198.....	كتاب الصيد
200.....	كتاب الوقف
201.....	كتاب الهبة
203.....	كتاب البيوع
230.....	كتاب الصرف
234.....	كتاب الشفعة
236.....	كتاب القسمة
239.....	كتاب الإجازات
246.....	كتاب أدب القاضي
249.....	كتاب الشهادات
252.....	كتاب الرجوع عن الشهادات

253.....	كتاب الدعوى
266.....	كتاب الإقرار
275.....	كتاب التوكالة
283.....	كتاب الكفالة
286.....	كتاب الحوالة
286.....	كتاب الصلح
292.....	كتاب الرهن
295.....	كتاب المضاربة
296.....	كتاب المزارعة
300.....	كتاب الشرب
302.....	كتاب الأُسربة
304.....	كتاب الإكراه
306.....	كتاب الحجر
306.....	كتاب المأذون
311.....	كتاب الديات
328.....	كتاب الجنائيات
333.....	كتاب الخنثى
333.....	كتاب التّوصايا
361.....	كتاب الفرائض
363.....	كتاب الكراهية
366.....	باب أبي يُوسُفَ مَعَ اخْتِلافِ صاحِبِيهِ
367.....	باب أبي يُوسُفَ مَعَ اخْتِلافِ صاحِبِيهِ
367.....	(كتاب الصلاة)
388.....	كتاب الزكاة
395.....	كتاب الصوم
399.....	كتاب المناسك
404.....	كتاب النكاح
416.....	كتاب الطلاق
419.....	كتاب الإيلاء
421.....	كتاب اللعان
421.....	كتاب العتاق
426.....	كتاب الولاء
428.....	كتاب الأيمان
431.....	كتاب الحدود

- 434..... كتاب السرقة
- 436..... كتاب السير
- 438..... كتاب التحري
- 438..... كتاب اللقيط
- 438..... كتاب اللقطة
- 439..... كتاب جعل الأبق
- 441..... كتاب أوديعة
- 442..... كتاب العارية
- 443..... كتاب الشركة
- 444..... كتاب الوُقف
- 444..... كتاب الهبة
- 445..... كتاب البيوع
- 456..... كتاب الشفعة
- 457..... كتاب الشهادات
- 459..... كتاب الرجوع عَنُ الشهادات
- 459..... كتاب الدعوى
- 460..... كتاب الإقرار
- 461..... كتاب الوُكالة
- 462..... كتاب الكفالة
- 463..... كتاب الصلح
- 463..... كتاب الرهن
- 465..... كتاب الإكراه
- 465..... كتاب المأذون
- 466..... كتاب الديات
- 468..... كتاب الجنائيات
- 469..... كتاب الوُصايا
- 471..... كتاب الكراهية
- 473..... باب محمد مع اختلاف صاحبيه
- 474..... كتاب الصلاة
- 485..... كتاب الزكاة
- 487..... كتاب الصوم
- 489..... كتاب الحج
- 492..... كتاب النكاح
- 497..... كتاب الطلاق

504.....	كتاب العتاق
509.....	كتاب المكاتب
510.....	كتاب الأيمان
513.....	كتاب الحدود
516.....	كتاب السرقة
517.....	كتاب السير
518.....	كتاب الغصب
519.....	كتاب الهبة
519.....	كتاب البيوع
525.....	كتاب الصرف
526.....	كتاب الشفعة
527.....	كتاب الإجازات
527.....	كتاب الشهادات
529.....	كتاب الرجوع عن الشهادات
529.....	كتاب الدعوى
531.....	كتاب الإقرار
534.....	كتاب الوكالة
534.....	كتاب الكفالة
535.....	كتاب الصلح
535.....	كتاب الرهن
537.....	كتاب الأثرية
538.....	كتاب الديات
540.....	كتاب الوصايا
542.....	كتاب الفرائض
545.....	بَابُ فِتَاوَى الشَّيْخِ مِمَّا الثَّانِي
545.....	كتاب الصلاة
546.....	كتاب الصوم
546.....	كتاب المناسك
547.....	كتاب النكاح
549.....	كتاب الطلاق
550.....	كتاب العتاق
551.....	كتاب الأيمان
551.....	كتاب الحدود
552.....	كتاب السرقة

552.....	كتاب البيوع
553.....	كتاب القسمة
554.....	كتاب الوكالة
555.....	كتاب الأشربة
555.....	كتاب الوصايا
560.....	كتاب النكاح
562.....	كتاب الطلاق
562.....	كتاب الأيمان
565.....	كتاب الحدود
566.....	كتاب السرقة
566.....	كتاب السير
567.....	كتاب الاستحسان
568.....	كتاب الغصب
568.....	كتاب البيوع
570.....	كتاب الشفعة
570.....	كتاب الدعوى
571.....	كتاب الوصايا
574.....	بَابُ مَقَالَاتِ الْإِمَامِ الثَّانِي *عَلَى خِلَافِ مَذْهَبِ الشُّبَّانِي.
584.....	كتاب الزكاة
587.....	كتاب الصوم
590.....	كتاب المناسك
591.....	كتاب النكاح
595.....	كتاب الطلاق
597.....	كتاب العتاق
599.....	كتاب المكاتب
599.....	كتاب الأيمان
602.....	كتاب الحدود
602.....	كتاب السير
605.....	كتاب جعل الأبق
605.....	كتاب الغصب
606.....	كتاب الشركة
609.....	كتاب الوُوقف
610.....	كتاب الهبة
611.....	كتاب البيوع

- 616..... كتاب الصرف
- 617..... كتاب الشفعة
- 618..... كتاب القسمة
- 619..... كتاب الإجازات
- 621..... كتاب الشهادات
- 621..... كتاب الرجوع عَنْ الشهادات
- 623..... كتاب الدعوى
- 625..... كتاب الإقرار
- 632..... كتاب الوكالة
- 633..... كتاب الكفالة
- 633..... كتاب الصلح
- 637..... كتاب الرهن
- 638..... كتاب المضاربة
- 640..... كتاب المزارعة
- 644..... كتاب الحجر
- 645..... كتاب الديات
- 647..... كتاب الوصايا
- 650..... كتاب الفرائض
- 653..... بَابُ الَّذِي يَخْتَصُّ كُلُّ وَاحِدٍ \*\* بِمَذْهَبِ وَالْبَابُ ذُو فَوَائِدِ
- 660..... كتاب الزكاة
- 660..... كتاب الصوم
- 661..... كتاب الحج
- 662..... كتاب النكاح
- 667..... كتاب الطلاق
- 671..... كتاب العتاق
- 674..... كتاب المكاتب
- 675..... كتاب الأيمان
- 675..... كتاب الحدود
- 675..... كتاب السرقة
- 677..... كتاب الغصب
- 677..... كتاب الوديعة
- 679..... كتاب الصيد والذبائح
- 681..... كتاب البيوع
- 686..... كتاب الصرف

687.....	كتاب الشفعة
689.....	كتاب القسمة
689.....	كتاب الدعوى
694.....	كتاب الإقرار
694.....	كتاب الوكالة
695.....	كتاب الكفالة
695.....	كتاب الصلح
696.....	كتاب الرهن
701.....	كتاب الإكراه
701.....	كتاب الديات
702.....	كتاب الوصايا
706.....	كتاب الفرائض
709.....	بَابُ الْجَوَابَاتِ الَّتِي قَالَ زُقْرُ ** مُخَالَفًا أَصْحَابَهُ فِيمَا ذَكَرُ.....
727.....	كتاب الزكاة
730.....	كتاب الصوم
735.....	كتاب الحج
744.....	كتاب النكاح
753.....	كتاب الطلاق
765.....	كتاب العتاق
768.....	كتاب المكاتب
770.....	كتاب الأيمان
772.....	كتاب الحدود
774.....	كتاب السرقة
776.....	كتاب الوديعة
777.....	كتاب العارية
778.....	كتاب الشركة
779.....	كتاب الصيد
780.....	كتاب الأضحية
780.....	كتاب الهبة
782.....	كتاب البيوع
796.....	كتاب الصرف
799.....	كتاب الشفعة
802.....	كتاب الإجازات
806.....	كتاب الشهادات

- 806..... كتاب الدعوى
- 807..... كتاب الإقرار
- 810..... كتاب الوكالة
- 813..... كتاب الكفالة
- 814..... كتاب الحوالة
- 816..... كتاب الرهن
- 818..... كتاب المضاربة
- 819..... كتاب الإكراه
- 819..... كتاب المأذون
- 823..... كتاب الديات
- 825..... كتاب الوصايا
- 829..... بَابُ فِتَاوَى الشَّافِعِيِّ وَحَدُّهُ \*\* وَمَا بِهِ قَالَ وَقُلْنَا ضِدَّهُ
- 829..... كتاب الصلاة
- 891..... كتاب الزكاة
- 899..... كتاب الصوم
- 909..... كتاب المناسك
- 931..... كتاب النكاح
- 950..... كتاب الرضاع
- 952..... كتاب الطلاق
- 962..... كتاب العتاق
- 964..... كتاب المكاتب
- 966..... كتاب الأيمان
- 970..... كتاب الحدود
- 976..... كتاب السرقة
- 978..... كتاب السير
- 987..... كتاب الاستحسان
- 988..... كتاب التحري
- 989..... كتاب اللقيط
- 990..... كتاب اللقطة
- 990..... كتاب جعل الأبق
- 991..... كتاب الغصب
- 993..... كتاب الوديعة
- 994..... كتاب العارية
- 995..... كتاب الشركة

995.....	كتاب الصيد
1000.....	كتاب الوقف
1001.....	كتاب الهبة
1002.....	كتاب البيوع
1013.....	كتاب الشفعة
1015.....	كتاب الإجازات
1018.....	كتاب أدب القاضي
1020.....	كتاب الشهادات
1021.....	كتاب الدعوى
1023.....	كتاب الإقرار
1025.....	كتاب الوكالة
1025.....	كتاب الكفالة والحوالة
1026.....	كتاب الصلح
1026.....	كتاب الرهن
1028.....	كتاب الإكراه
1028.....	كتاب المأذون
1029.....	كتاب الديات
1037.....	كتاب الوصايا
1039.....	كتاب الفرائض
1041.....	كتاب الكراهية
1045.....	بَابُ قَتَاوَى مَالِكِ ابْنِ أَنَسٍ * وَفِيهِ يُسْرُ الْحَفْظُ لِلْمُقْتَبِسِ
1045.....	كتاب الصلاة
1058.....	كتاب الزكاة
1060.....	كتاب الصوم
1063.....	كتاب المناسك
1067.....	كتاب النكاح
1070.....	كتاب الطلاق
1073.....	كتاب الأيمان
1073.....	كتاب الحدود
1074.....	كتاب السرقة
1075.....	كتاب السير
1076.....	كتاب اللقيط
1076.....	كتاب اللقطة
1076.....	كتاب المفقود

1077.....	كتاب الغصب
1078.....	كتاب الوديعة
1078.....	كتاب الصيد والذبائح
1079.....	كتاب الهبة
1079.....	كتاب البيوع
1083.....	كتاب الصرف
1083.....	كتاب الشفعة
1085.....	كتاب الإجارة
1085.....	كتاب الشهادات
1085.....	كتاب الدعوى
1086.....	كتاب الكفالة
1086.....	كتاب الرهن
1086.....	كتاب المضاربة
1087.....	كتاب المزارعة والمعاملة
1088.....	كتاب الديات
1089.....	كتاب الوصايا
1090.....	كتاب الفرائض
1091.....	كتاب الكراهية
1097.....	المراجع





