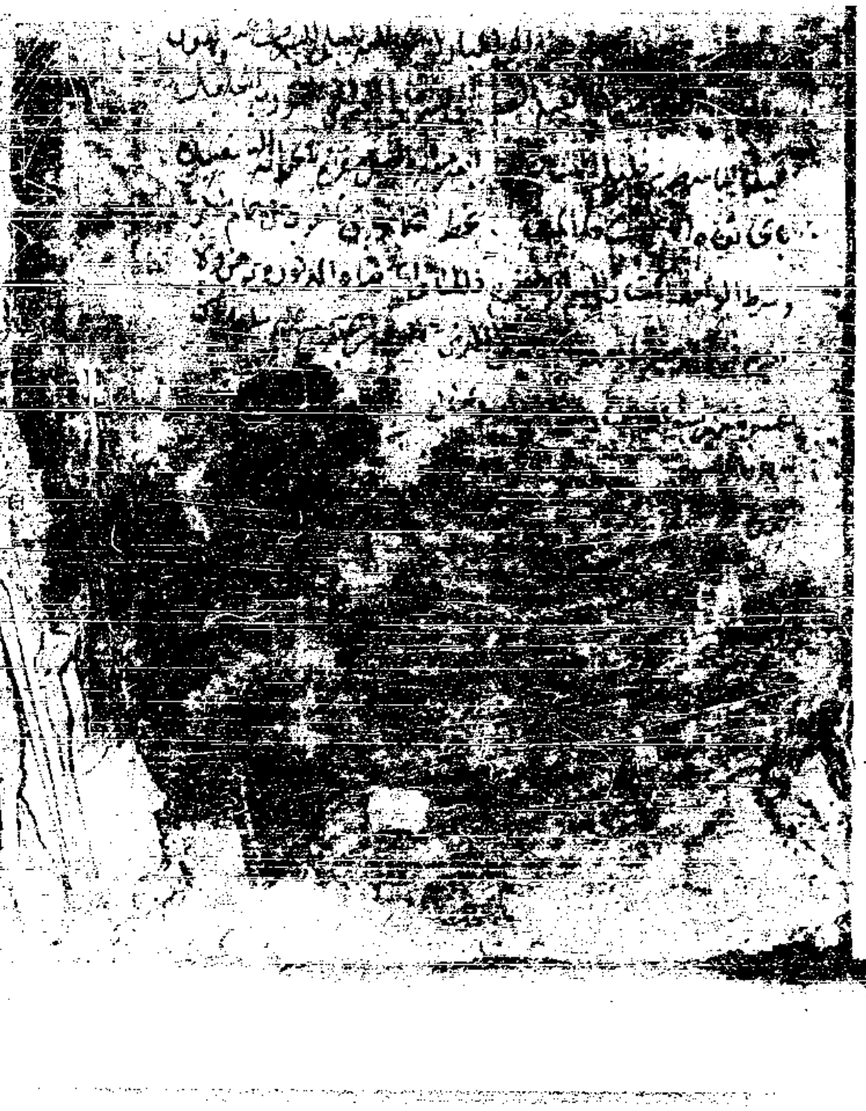
شبكة الألوكة
www.alukah.net

القواعد من المجموع المذهب مرعولد المذهب
لعبد بن كيكلدي
عمر [illegible] ٤٢٩٠٤٣٦٧٤
[illegible]
[illegible]

بعد البحث تبين أنه كتاب

« القواعد »

من المجموع المذهب في قواعد المذهب ، للإمام الحافظ شيخ الإسلام صلاح الدين خليل العلائي الشهير بابن كيكلدي ، نزيل بيت المقدس



THE
NATIONAL
INFORMATION
AND
DOCUMENTATION
CENTRE
U.A.R.
OR
S.I.

شبكة الألوكة
www.alukah.net

المكتبة الشاملة

شبكة الألوكة
www.alukah.net

المكتبة الإسلامية

عنه قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم خصلتان لا يجتمعان في منافق حسن
سمت وفقه في الدين وروي عنه صلى الله عليه وسلم انه قال ما عبد الله تعالى
افضل من فقه في دين وقال علي الازدي سألت ابن عباس رضي الله عنهما عن
الجهاد فقال الا ادلك على ما هو خير لك من الجهاد تبتغي سعيدا فتعلم فقه القرآن والفقه
في الدين وتعلم السنن وشرائع الاسلام وصل نفسك مع الذين يدعون ربهم
بالغداة والعشي يريدون وجهه قال مجالس الفقه وقال عطاء الخراساني في قوله
صلى الله عليه وسلم اذا مررتم برياض الجنة فارتعوا قالوا يا رسول الله وما رياض الجنة
قال حلق الذكر وقال عطاء مجالس الذكر هي مجالس الحلال والحرام كيف تشتري وتبيع
وتصلي وتصوم وتنكح وتطلق واشباه ذلك وقال سفين من عيينة لم يعط
احد بعد النبوة شيئا افضل من العلم والفقه ولله در القائل

كل العلوم سوى القرآن مشغلة ... الا الحديث والا الفقه في الدين

ولقد احسن الآخر في قوله

غاية العلم لعمري عورها ... انما العلم حجوز زاحره

فعلم [illegible] منه تحوي شرف الدنيا وفوز الآخرة

ولك [illegible] الفقه والمزايا المنيفه كان الاهتمام به
هو المقصد [illegible] بالتقديم والاولى وقد قام الله تعالى له في كل
عصر ائمة [illegible] السنن محررين مشروحا في تصنيفه وتصنيفه
والفقه مائة سنة [illegible] حتى ان من بدى الان لتصنيف كتاب مختصرا او مطول
لم يكن له موضع وذا عليه معول وانما يعتني الاهتمام بتنقيح المواضع المشكله وتسهيل
الامور المحمله وسلوك الطرق التي هي في الاداء سهله فقد ذلل بسعيهم
الاية المقدمين الاقسام التسعة التي لا يولف عالم عامل الا فيها هي اما ان لم تتسع
اليه تختزله او تتسع فاما ان تمتد او شي معلق تشرحه او شي طويل تختصره او شي
للطافه مسفه تصلحه وعكسه فمن احسن ما اتحفنا به الفقه المقنع والسنه
المتن معرفه القواعد الكليه والمعاقد المرعيه وما يحتاج من الفروع عليها و
من الموارد المعدده لها وهي الطرق التي حسنت لنا الكها وصعبت مدارسة

وان العقل بها وكثر ايرادها وايرادها الا ما دل عليه محمد وصحبه وسلم
وصحبه وما منعه فاستحرف الله تعالى وسائله الهداية الى الصواب في
جميع هذا الكتاب المميز للقشر عن اللباب وهو ذا النوع البديع والباب
الصنيع وذاكر من ذلك ما يسر الله تعالى الوصول اليه من المسائل المحرره على قواعد
اصول الفقه او القواعد الفقهيه ومن المسائل المتشابهة في المعنى والتي يرجع الخلاف
فيها الى اصل واحد او يضطر احداها الى اخرى ومن الاقسام الجامعة لاوابع معدده
من الفقه ومن المسائل النادره التي شذت عن النظائر واستثنيت من القواعد
الى غير ذلك من النكت الفائقه والفوائد الرائقه فهو مدع استيعاب هذا الباب
وان قاربته بل اشتمل فيه ما امكن الوقوف عليه واستحضان وبهت بما ذكرته
على ما عداه لمن ربط به فيلحقه نظائره ويرصفه مع جواهره والذي
يعتني على جمع هذا الكتاب ما وقفت عليه من تعليق في هذا المعنى للعلامة الاوحد
صدر الدين ابي عبد الله من المرحل احد الائمة الذين رايتهم وسمه بالاشباه والنظائر
وتمم عليه ابن اخيه زين الدين رحمهما الله عدة مسائل فضممت الى ذلك ما اشتهر من
كتاب اللحيم للامام ابي اسحاق الطبري وما وقفت عليه من بعض شروحه وكتاب
الروض المنسوب الى الشيخ ابي حامد الاسفرايني وكتاب [illegible] الحسن
المحاملي وكتاب القواعد الذي اخرجه شيخ الاسلام عز [illegible] رحمه
الله عليه وهو الكتاب الذي لا نظير له في بابه وكتاب [illegible] من القواعد للعلامه
شهاب الدين القرافي وما اكثر فوائده الى ما علقته عن شيخنا العلامة شمس الرباني ابي
اسحق الفزاري شيخ الاسلام ابي المعالي الانصاري نفعنا الله برحمته واسكنه
سبحانه وما تضمنه كتب المذهب واصوله من الفوائد المرقمه وما يسر الله باكتراحه
من اللطائف المحققه واعتمد [illegible] في ذلك كله الاحتفال والاستظهار الى الروض
المسهل دون الاحتجاج وتعذر المسائل الا في مواضع تستدعي جدا او ذلك معذرتي في
مواضعه وبدا [illegible] اولا الضابط الجامع لابواب الفقه كلها الذي
املاه علي ارتجالا شيخنا امام الائمة ابو المعالي رحمه الله وما شبهه ثم سقسم ابواب الفقه كلها بالقسمة الى نوعي الحكم الشرعي من خطاب التكليف وخطاب

شبكة الألوكة
www.alukah.net

الجيسية

للوضع ثم تحت كل نوع الجميع الى ما يصح جمع المسائل الفقه الجامع
بارك الله والاشارة الى وطيه من مسائلها ثم سرد ست بعد ذلك القواعد مقدما
بالاهم والاهم منها ثم جمع المسائل المتفرقة على اصولها وما اشبه ذلك وبالله
تعالى نستعين واعتضد وعليه اتوكل واعتمد واياه اسأل الاعانة والتوفيق للصواب
والامان، واليه ارغب في النفع بذلك في الدنيا والاخرة فان شيئ عملا صالحا بعد
القول في الخاتمة، وان لا يجعل صفقتنا في العلم خاسرة بمنه وطوله وقوته وحوله
انه ولاية جدير وهو على ما يشاء قدير ۞

العقه هو العلم بالاحكام الشرعية الفرعية عن ادلتها التفصيلية وبان هذا مقيد
في موضعه وهذه الاحكام منحصرة في جلب المصالح ودرء المفاسد لان الشريعة كلها
مبنية على ذلك اما جلب المصالح فاما ان يكون المقصود الاعظم من تحصيلها
في الاخرة او في الدنيا اما النوع الاول فهو العبادات بانواعها فمنها الصلوات
المشروعة بانواعها وشروطها وسوابقها ولواحقها ويدخل في ذلك انواع الطهارات
كلها ومقدمات صلوة الجنازة من غسل الميت وتطهيره وما يستتبعه من الكفن
والدفن والتعزية ومنها الزكوات والصيام والحج والجهاد والعتق بانواعه
من المدبر والمكاتب وام الولد والضحايا والنذور وسائر اعمال البر وما
يتعلق بذلك الذي يكون المقصود الاعظم من تحصيله
في الدنيا هو المعاملات وهو على ضربين احدهما ان يكون المنافع مقصودة بالاصالة
والثاني ان يكون المقصود فيها بالتبعية فالاول هو الذي اسلم شرط الحواس
للحشر وهي المذروءات من جميع الملموسات والمبصرات والمسموعات والمشمومات اما
المذروقات فصنفان منها انواع الاطعمة والاشربة والطعام اما نبات او حيوان والحيوان
لا يوكل الا بعد الذبح فاستتبع ذلك انواع الصيد والذبح واما الملموسات
فمنها الوقاع والكلام فيه من اربعة اوجه احدها فيما يعتد له وذلك انواع النكاح
وشروطه وموانعه ومنها فيما يمنع العقد وتتبعه وهو المحرمية والمصاهرة والرضاع
وسبب انواع اختلاف الدين كالمجوسية والوثنية واستتبع ذلك نكاح المشركين
وثالثها فيما يعتد له وذلك انواع المكاح اما مع قيام السبب وهو الطهر او

او مع زوال السبب وهو اما ان يتعلق العلم بوجوده من كل الوجوه كالطلاق بالحمل والعدة
وامتحان ما يحتاج فيه الى معرفة عن لوازمه كالصداق والنفقات والسكنى والنفقة
والمتعة والعدد والاستبراء ويلحق هذا ان فيما يمنع العقد ستة انواع الاول من
احكام الملموسات انما يحل لبسه وملبوسه وما يحرم استعماله وما يحرم كالحرير والذهب
والفضة وطهارة الجلود بالدباغ وما لا يطهر واما المبصرات فهي من توابع
احكام النكاح ايضا ومنها النظر ومعرفة المحارم وما يتعلق بذلك من حل النظر وحرمته
واما المسموعات فهي الغناء وما يتعلق بذلك من الدف والبراع والوتر وما
يترتب على سامع ذلك وفاعله وحكم الاله الموزن له واما المشمومات فليس
في الفقه ما يتعلق بها سوى ما يتبع لتسبيره من محظورات الاحرام واما الصرف
الاول وهو المنافع المقصود فيه بالتبعية لكونها وسائل ومقاصد الى الصرف الاول
فهي الاموال والتحفظ عليها من تلفها او حفظها فيما يعد للملك وهو اما ان
يكون بمعاوضة او بغير معاوضة والاول هو البيع وما في معناه والبيع اما بيع الاعيان
او بيع المنافع وبيع الاعيان اما بيع العين بالعين او بيعها بالدين وهو المحل او بيع
الدين بها وهو السلم وبيع المنافع يدخل فيه الاجارة والحالة والمضاربة والمساقاة
واما ما يعد للملك بغير معاوضة فيدخل فيه الارث والوصية والهبة
والوقف والحيازات والالتقاط والغرض في المسابقة واخذ الفدية والعتق واخذ
الزكوات وما في معناها والوجه الثاني فيما يعد للنشاط على ملك الغير
اما للملك كالشفعة ورجوع البائع في عين متاعه عند فلس المشتري او موته او بالتصرف
كالوكالة والشركة والعارية او بوضع اليد كالوديعة والمالك
اسباب يمنع المالك التصرف في ملكه كالهزل والتفليس والحجر فهذا ضبط الاحكام
في جلب المصالح واما دفع المضار فتقول المضار اما ان يكون
المقصود الاهم دفعها في الاخرة او في الدنيا فالاول هو الكفارات مثل كفارة
الظهار واليمين والقتل وكفارة الجبر متوقف على معرفة ما يكون ممنوعا وما يتبع به
الحنث واستدعى ذلك كتاب الايمان والضرب الثاني هو انتظام المضار الخمس
وهي حفظ النفوس والاديان والاموال والانساب والعقول فيدخل في الاول

شبكة الألوكة
www.alukah.net

المكتبة الحبيبية

احكام القتال في البحر والطيف واحكام الدية فيهما وما يتعلق [illegible]
من القتل وما فيه من الكفارة والحزية وما يتعلق بها من احكام ومسائل ذلك
كتاب الهدنة انا نوجد في الثالث احكام الغصب اذا كان اخذ المال بالاعلان
واحكام السرقة اذا كان اخذ المال بالخفية واحكام قطع الطريق اذا كان اخذ المال
ويتبع ذلك ما يلزم الاولياء احكام دفع الصائل ويدخل في الرابع احكام
تحريم الزنا واللواط والعقوبة المشروعة فيهما وحد القذف وما يلحق بالقذف
من نفي ويتبع ذلك ايضا احكام المعدود والاستبراء وقد تقدما ويدخل في الخامس
الشرب وسائر المحرم من الاشربة وغيره ولما كان كل ما لا يمكن استيفاؤه
من جلب المصالح ودفع المفاسد بنفسه لحق الى نصب الامام ليستنيب الاحكام والعمال
للخلق الى اهلها والاخذ على يد الظالم ولما كان الامام لا يمكنه القيام بجميع
امور العالم احتاج الى نواب وهم الامراء والقضاة فاستدعى ذلك ذكر احكام الامام
ونوابه والقضاء ولما كان قول الانسان على الغير اما ان يكون حجة او لا حجة
الكلام في الحجة وهي امارات يكون من يستدل بها على الغير اما اقرار او البينة
او من غير كالشاهد واستدعى ذلك الكلام في احكام الشهود وتعارض البينات
وكيفية التداعي وفيما يقدم مقام البينة كاليمين في الخامسة وكتاب القسامة
فهذا القسم حاوٍ لجميع ابواب الفقه مع اختصارها وكثرتها والله الموفق
واما الترتيب في ضبط ابواب المعاملات ذكر الشيخ عز الدين رحمه الله عليه السلام
ان محصور ومجموع ذلك لا يخرج عن عشرة انواع وهي نقل واسقاط وقبض واقتضاء
والتزام واذن وخلط وملك وتملك واختصاص النوع الاول النقل وهو
ضربان احدهما نقل العوض والاخر نقل غير العوض العوض ضربان اما ان يقسم
البيع بانواعه ومتعلقاته من الاركان والشروط والاحكام وثانيهما السلم
وحقيقته في الذمة مع قبض العوض او ثمن في الذمة لكن معقود في المجلس
وثالثهما الاجارة وهي بيع المنافع المتجددة وقتا معينا بعوض معين
ورابعهما المساقاة والمزارعة الثابتة لها وهي في الحقيقة التزام عمل بحصة
شائع من الثمرة او الزرع المعمول على تحصيله كالقاضي حسين في عقد

الماء هو سبب يتعقد عنه الحدوث فيه قبل القبض شيء سبع العين من حيث
انه معقود على عمل وشيء من حيث انه مبيع شبه بالقراض ومن حيث انه يعقد لازم
بعوض على العمل يشترط فيه الثانية شبه بالاجارة وخامسها القراض
وهو تقاد على التجارة بجزء شائع من الارباح وسادسها العرض وهو سبع عين
في مقابلة عين مركبة من بيع وقرض وسابعها الجعالة وهي بذل مال في مقابلة
عمل مقصود وثامنها الحوالة وهي مركبة من بيع وقرض وتاسعها الصلح
على خلاف في الدين الذي هو غير ناض مع اهل الدين على مال يدفع لكل الحاجة الملح
الغير ونحو وعاشرها المقايلة وحقيقتها رد رأس العوض مع الدين
من ايسا العقد الضرب الثاني النقل بغير عوض وهو الهبة بانواعها
من الهدية والعمرى والرقبى وصدقة التطوع ونحو ذلك والوقف والوصية للغير
واعطاء الصدقات الواجبة لمستحقيها اما من المالك او من الامام النوع الثاني
الاسقاط وهو ايضا ضربان الاول بعوض وهو الابراء في الذمم من الاعيان
والحقوق وكذلك العفو عن القصاص في البدن قول انه تملك والثاني الاسقاط بالكلية
كالصلح عن الدين بالعين والقصاص في النفس عند تساوي الديون النوع الثالث
القبض وهو لمحته اضرب الاول قبض يحترد اذن الشرع دون اذن المستحق وهو
اقسام احدها قبض اللقطة واحد اللقط وما معه من المال حتى وهو
اهلا لذلك وثانيها قبض المغصوب من الغاصب لمالكه ونوابه والحكام عند
غيبة المالك وثالثها قبض الالتقاط حفظة اذا طفح كيله بمن لا يعتمد
على خلاصه منه او بغير حضر حيوان على قول ورابعها قبض الاولياء اموال
المحجور عليهم بالصغر او السفه وكذلك قبض الحكام اموال العصاة واموال الغائبين
وحفظها عليهم والضرب الثاني ما يتوقف جواز قبضه على اذن المالك
او مستحقه لبعض الرهون والهباب والصدقات والعواري والودائع وسائر الامانات
والضرب الثالث قبض بغير اذن من الشرع ولا من المستحق سواء كان القابض
عالما بتحريمه كالغاصب او جاهلا كذلك بان يقبض ما لا يعتقد لنفسه فاذا هو
لغيره او كالون النبض مغصوبا كما اذا طيرت الريح ثوبا الى حجر انسان وكل من

شبكة الألوكة
www.alukah.net

المكتبة الشاملة

من الانواع الثلاثة تغيير لصفات العين والمنافع والصفات وانما يختلف بالاسم وعلامة
النوع السابع الاقباض وهو على ضربين الاول ان يكون ممن عليه الحق
كاقباض المبيع والموهوب والمرهون والمسلم فيه وما اشبه ذلك والثاني ان لا يكون
ممن عليه الحق كبيع الحاكم مال المفلس واقباضه من له عليه دين ثم الاقباض
على انواع كما تقدم النوع الثامن الالتزام من غير بدل وهو على ضربين
الاول الالتزام الموثقة في الاعيان وهو الرهن والثاني الالتزام في الذمة
فاما الذي يكون من غير ضميمة الى ذمة اخرى وهو الاقرار او مع ضميمه وهو الضمان
بانواعه من ضمان الدرك الازمة وضمان الدرك وضمان الوجه النوع التاسع
الخلط وهو الشركة فاصح الشركة او ستصور فيه السابع التملك وهو
بثلثة اضرب الاول ما صار عن الشيء قولي غير ما تقدم من البيع وما معه
وهو اقسام احدها قبول الوصية والهبة والهدية وكذلك وما يتبعها
الاحياء لشفعة والتصاقع البيع ثمانية زمن الخيار او احد الاسباب المثبتة
للردّ كالعيب والخلف والتصرية ونحوها ورابعها رجوع الواهب فيما وهب
لولده وخامسها رجوع البائع في العين المبيعة عند فلس المشتري او موته
خلسا الضرب الثاني ما صار عن شيء فعلي كاحياء الموات واحياء العين
والحادث والكلا وسائر المباحات الضرب الثالث مجموع بين القولي والفعلي
كالعنبه فانها تملك بالاستيلاء والاختيار واختيار التملك عند الشبهة وكاختيار
التملك في اللقطة بعد التقاطها والتعريف الشرعي فيها النوع الثامن
الملك من غير فعل من احد وهو الارث التاسع الاذن وهو ضربان احدهما
ما يرجع فائدته الى الاذن كالاعارة وكذلك القرض اذا قلنا انه لا يحتاج
الى القبول فهو اذن في الاتلاف بشرط الضمان لعين الراجع ظاهره وثانيهما
ما يرجع فائدته الى الاذن وهو التوكيل فما يقبل الوكالة وكذلك الوديعة هي اذن
في الحفظ النوع العاشر الاختصاص وهو ضربان احدهما اختصاص
فما يقبل الملك كالجلد النجس قبل الدباغ والكلاب والعذرات ونحوها وما يتبعها
اختصاص فما يقبل الملك كالاختصاص باحياء الموات بالتحجير فيما

جميع انواع بيع المعاملات ينتفي منها احد غلة الوقف وذلك اما ان يكون الوقف
على معين او على جهة والاول اما ان يكون ممن الواقف اشتراه او بواسطة كما في
الطرف الثاني وما بعده والثاني اما ان يكون نفعه مطلقه كالفقراء ونحو ذلك
او في مقابلة عمل كالمدرس والامامة وما اشبه ذلك فالاول ينبني على
ان الملك في الموقوف الى من ينتقل وعلى ان القبول هل يشترط في القبول على معين
فان قلنا ان الملك ينتقل الى الموقوف عليه وانه لا بد من قبوله وهذا هو النوع السابع والما
في الطرف الثاني فيمكن ان يعتبر فيه ضربا ايضا على ما تقدم لانه لا يتوقف على قبول او
قبل ويحتمل ان يعتبر من النوع الثامن لقربه من الارث لا سيما على القول بان الطرف الثاني
تنتقل من الطرف الاول ويحتمل ايضا ان يعتبر هذا النوع بما يناسبه وكذلك القسم الاول
من الوقف على الجهة كالوقف على الهاشميين والفقراء فانه الى هذا النوع ان الملك على
ضربين ضرب يحصل لمجرد الشرع لا لمعين كالوقف على الجهة وضرب يحصل من غير
فعل من احد وهو الارث واما بقية انواع الوقف على عمل معين كالتدريس مثلا
فالملك يحصل فيه بفعل ما شرطه الواقف على الوجه المأذون فيه من التولية الشرعية
وان تعين شخص شخصا المتعين لتحقيق هذا العوض في الجعالة والاشكال في انه بذلك
اشبه من غيره والله اعلم

الحكم الشرعي ينقسم
الى قسمين خطاب تكليف وخطاب وضع فهذا هو الراجح الذي اختاره الآمدي وابن الحاجب
وغيرهما خلافا للحنفية وهو مبني على ان الحكم الشرعي هو خطاب الله تعالى
المتعلق بافعال المكلفين بالاقتضاء او التخيير او الوضع وانما قيدنا هذا التقسيم بالتردد
واخترنا هذا القيد لاتباعه اسقاط ذكر الوضع منه وردوا ذلك الى الخطاب
من خطاب الوضع رجوعه الى معنى الاقتضاء والتخيير لان معنى كون الشيء سببا اقتضاء
الشيء عند ذلك الشيء وكون الشيء شرطا حرمة ذلك الشيء بدون الشرط وكون الشيء
مانعا كذلك ايضا وهذا عند اساتذة الحنفية وسلم من منع تسميته حكما للاشياء الوضعية
كالاحكام وقالوا هي علامات الاحكام ولوازمها وهو ضعيف اذا لحق بذلك
عن كونها حكما شرعيا فالله تعالى في الزاني حكمان احدهما تحريم ذلك عليه والآخر
جعل زناه سببا لوجوب اقامة الحد عليه وهذا في الاقتضاء والتحريم

شبكة الألوكة
www.alukah.net

الجيسية

غير متعلق بهذه الامور الوضعيه بل بما هي متعلقه به فنصب الشيء سببا مثلا
وتبانعا عن كون المسبب والمشروط مطلوبا او ممنوعا منه او مخيرا فيه
فالاقتضاء والتخيير عبرة جعل السبب والشرط وامثالها وعما
بين الفرق بينهما ان خطاب التكليف لا بد فيه من علم المكلف وقدرته وشعوره به
واما خطاب الوضع فليس ما هو كذلك كعقد البيع والنكاح وبعامل الزنا وكونه
ومنه ما لا يشترط فيه ذلك مما اذا مات وهب الانسان وهو لا يشعر وان الدكة
تدخل في ملكه وان كان فيها من تعتق عليه عتق وكذلك يجب الضمان بالاتلاف
الناسي والمجنون والمغمى عليه في اموالهم وان لم يكن ذلك بقصدهم ولا علم منهم بل
ولا بتعاطيه كايجاب الدية على العاقلة واذا تقرر انقسام الحكم الشرعي الى
هذين القسمين فلنشر الى انواع كل منهما على وجه الاختصار اما
خطاب التكليف فهو ينقسم الى الاحكام الخمسة التي هي الايجاب والتحريم والندب
والكراهة والاباحة لان اقتضاء امر ايقاع الفعل او اقتضاء الكف عنه وكل منهما اما
مع المنع من النقيض او لا مع المنع من النقيض فاقتضاء الفعل مع قيد المنع من الترك
هو الوجوب واقتضاؤه لا مع المنع من الترك هو الندب واقتضاء الكف مع قيد
المنع من الفعل هو التحريم واقتضاؤه لا مع المنع من الفعل هو الكراهة واما التخيير
بين الفعل والترك فهو الاباحة وربما عبر عنه برفع الحرج عن الفعل والترك لمجانبته
للوجوب الذم وترتب العقاب على الذم الثواب عند قصد الامتثال فان لم يقصد
الامتثال وكان الفعل مما يتقرب الى الله لم يخرج عن العهدة الا بها كالصلوة والصوم
وامثالها مما مر بيانه ان شاء الله تعالى وان لم يتقرب الى الله كادا الدين ورد
المغصوب خرج عن العهدة بدون الثواب الا اذا قصد التقرب به وخاصة
المندوب الثواب على الفعل وعدم الذم على الترك وخاصية الحرام الذم وترتب
العقاب على الفعل ويخرج فيه عن العهدة بمجرد الترك فان كف نفسه وقصد
الامتثال اثيب والا فلا وخاصة المكروه ان لا يذم فاعله واذا كف نفسه عنه
امتثالا اثيب وخاصة المباح ان لا يتعلق به ثواب ولا ذم لزامه الا ان يقصد
به التوصل لما فعل طاعة او محرم فمن اكل لقصد التقوي على العبادة او على

الصيد وكذلك النوم وامثاله وهو طاهر واما [illegible]
حقائق الوضع وحقيقته الخطاب الانشائي المتعلق بافعال المكلفين بالاقتضاء
والتخيير وهو انواع الاول الحكم على الوصف بكونه سببا والسبب في اللغة
عبارة عما يمكن التوصل به الى المقصود وفي الاصطلاح كل وصف ظاهر منضبط دل
الدليل الشرعي على كونه معرفا لاثبات حكم شرعي وصفته ما يلزم من وجوده الوجود
ومن عدمه العدم فان تخلف الحكم عند وجوده فذلك لامانع فقد شرط او وجود مانع
او زوال الحكم عند عدمه فذلك لانه خلف سبب آخر مع السبب صفان
احدهما الوقوع وهو ارصاف المعرف للحكم عن مسلزم حلة ما عنه علة مثل
زوال الشمس سببا لوجوب صوم رمضان في قوله تعالى اقم الصلوة لدلوك الشمس
وقوله صلى الله عليه وسلم صوموا لرويته وافطروا لرويته فانهما السبب المجعول وهو
ان يكون الوصف المعرف للحكم مستلزما لحكمه ما عنه على شرعته الحكم المنتفي
كالزنا فانه سبب للعقوبة والاسكار في شريعتنا للحد والملك فهو سببا
للانتفاع والاتلاف في انه سبب للضمان وما شابه ذلك من الاسباب المعنوية
والمستند في جميع ذلك اسنادا امارة الشرع بنصب عليه واما لحكم
الملابسة للوصف مع اقتضاء الحكم اياه وهو ما هو مقدر وهو سعة
النوع الثاني الحكم الوصف بانه شرط وهو ما يلزم من عدمه العدم ولا
يلزم من وجوده وجود ولا عدم لذاته كالطهارة للصلوة والحول للنصاب
الى الزكوة وهو ينقسم الى شرط السبب وشرط الحكم فالاول كالملك المتمم
لتحلة السبب كالعذرة على المسلم في شرط البيع الصحيح الذي هو سبب سقوط
الملك المتمم على محله وهي حاجة الانتفاع بالمبيع وهي موقفة على العذرة على
التمام فكان عدمه محلا لحكمه المصلحة التي شرع لها البيع والثاني كالملك
عدمه على حكمه مقتضى تقيض حكم السبب مع قيامه كالطهارة في باب
الصلوة فان عدم الطهارة مع حال العذر علة مع الاتيان بالصلوة مقتضى تقيض
حكم الصلوة وهو العقاب فانه تقيض وصول الثواب النوع الثالث
الحكم على الوصف بكونه مانعا وهو ينقسم الى مانع الحكم ومانع السبب فالاول

شبكة الألوكة
www.alukah.net

كل وصف وجودي ظاهر منضبط مستلزم لحكمه مقتضاها نقيض حكم السبب
مع مقتضى حكم المسبب كالابوة في باب القصاص مع القتل العمد العدوان
لاشتمال الابوة على ما تقتضي عدم القصاص الذي هو حكم القتل العمد العدوان
والحكمة التي استلزمت الابوة عليها هو كون الوالد سببا لوجود الولد وذلك
يقتضي عدم القصاص للاصل الولد سببا لعدمه وأما الكلي فهو كل وصف
وجودي جعل سببا لوجود حكم السبب الذي في الركوة مع ملك النصاب عند من يقول
بانه سبب الوجوب ثم الموانع الشرعية منه اقسام احدها ما يمنع ابتدا
الحكم واستمراره كالرضاع يمنع صحة النكاح ابتداء ويقطعه دواما وما بينهما
ما يمنعه ابتداء دون الدوام كالعدة يمنع ابتداء النكاح لغير من هي منه ولو طرأت
على نكاح صحيح يوقف شهوده لم يقطعه وأما الشهادة فما اختلف فيه كالاحرام
بالنسبة الى ملك الصيد وهذه الاقسام امثلة كثيرة ياتي ذكرها ان شاء الله
تعالى في موضعه فهذه للانواع الثلثة هي المتفق على كونها من خطاب الوضع
عند القائلين به وزاد الامدي وغيره اربعة انواع اخر وهي الرخصة والبطلان والفاسد
والعزيمة وسياتي الكلام عليها ومنعوها ان شاء الله تعالى وزاد القرافي نوعين
اخرين وهما التقديرات الشرعية والحجاج اما الاول فهو اعطاء الوجود
حكم المعدوم والمعدوم حكم الموجود فالاول كالماء في حق المريض اذا خاف من استعماله
تولد عضو او منفعته فانه يباح له التيمم ويجعل الماء وجوده كالمعدوم والثاني كالصوم
يورث عنه الدين والملك بموته ولا يورث عنه الا اذا دخلت في ملكه وبعد موته
لا يصلح لدخول شيء في ملكه فيقدر انها دخلت في ملكه قبيل موته بزمن الفرد حتى
ينتقل الى ورثته ويقضى منها دينه فيقدر ان المعدوم موجود للضرورة وله امثلة كثيرة
سياتي ذكرها ان شاء الله تعالى في موضعه وأما الحجاج فهي التي يستند الحكم
القضاء في الاحكام كالبينة والاقرار واليمين مع النكول ويمين مع الشاهد الواحد واذا
ثبت ذلك للحجة عند القاضي وجب عليه الحكم وسياتي ذكر ذلك وهو في الحقيقة
راجع الى السبب وليس خارجة له واذا عرفت ذلك فلتعلم انه قد يجتمع
خطاب الوضع وخطاب التكليف في ذات واحدة وقد ينفرد خطاب الوضع عن

شيء واحد ولكون ما يترتب عليه من خطاب التكليف في شيء اخر وأما انفراد خطاب
عن خطاب الوضع فقليل كما سياتي بيانه اذا كلف الصبي الاولي سبب او شرط
او مانع او هو سبب لغيره او شرط فيه او مانع من شيء اخر الا في صور يأتي الاشارة اليها
ومثال اجتماعهما فيه الايمان والكفر الايمان واجب وهو سبب لعصمة الدم
والمال والكفر محرم وهو سبب لاستباحتهما والزنا والسرقة محرمان وهما سببان
للعقوبة المشروعة فيهما والعقود مباحة او مندوبة في بعض الصور وهي سبب
لانتقال الاملاك والوضوء والستارة واجبان وهما شرطان لصحة الصلوة الاحرام
واجب او مندوب وهو شرط لصحة الحج والعمرة ومانع من تعاطي المحظورات المحرمة فيه
ومن صحة النكاح للعدد ذلك من الاحكام التي اجتمع فيها كل من الامرين ومثال
انفراد الخطاب الصوم والسفر والتمتع وجمع اوقات الصلوات فانها اسباب لوجوبها
ولا تعلق بشيء من ذلك خطاب تكليفي وكذلك رؤية الهلال في الصوم والفطر
ودوران الحول شرط في وجوب الزكوة والحيض مانع من الصوم والصلوة وعدهما
وضابط هذا القسم ما لا يكون في قدرة المكلف تحصيله ومثال انفراد
خطاب التكليف الصوم والحج والزكوة فانها اسباب لشيء اخر وشروط
وموانع وكذلك تغسيل الميت ودفنه والصلوة عليه الا ان الخطاب في ذلك انما اسناب
لبراءة الذمة او لسقوط الخطاب وهو بعد ازالك ليس هو المعنى بخطاب الوضع
في الاصطلاح نعم قد يكون الشيء الواحد من خطاب التكليف واذا وقع خطاب
شيء اخر كالعدة لانها واجبة اولا تصير اللبيس بها مانعا من صحة عقد
النكاح فالاحسن ان يقسم اقسام ابواب الفقه كلها اربعة اقسام احدها
ما اجتمع فيه خطاب التكليف وخطاب الوضع جميعا من وجه واحد وبانه ما كان
خطاب وضع فقط ولا تكليف فيه وثالثها ما كان خطاب تكليف وليس شيئا
لشيء اخر ولا شرطا فيه ولا مانعا ورابعها ما كان من خطاب التكليف او لا تم
من خطاب الوضع بعد الوقوع وتوضيح ذلك بسرد الابواب مع بيان رجوع كل منها الى
احد هذه الاقسام فاولها الطهارة عن الحدث والخبث وهي من القسم الاول
كما تقدم واسبابها الحدث الاصغر والاكبر وما كان في معناهما كالمس والجماع ولزال

الجابية

شبكة الألوكة
www.alukah.net

الجيسية

ومنها ما يكون سببا كالحيض والاحتلام فهو من القسم الثاني وأما الصلوة فما
كان منها فرضا عينا فهو من القسم الاول لانه سبب لعصمة الدم وكذلك ما قيل بانه
فرض كفاية كالجماعة على الاظهر ونحو الاذان وصلوة العيدين على قول وأما
اقامة ذلك سبب لسقوط الفرض عن الباقين والكف عن القتال عليه والطاعات
كلها من القسم الثالث اذ لم تثبت اسبابا لشيء منها ولا شروطا ولا موانع وكذلك الزكوات
كلها والصيام والحج على ما تقدم وأما كتاب الجنائز والعتق للميت من القسم
الاول لانه شرط في صحة الصلوة عليه وكذلك التكفين والصلوة عليه ودفنها
من فروض الكفايات كما تقدم والاعتكاف من الاول لانه مطلوب بالنذر
وهو سبب للامتناع عن الوطي والاصحيه والعقيقة من القسم الرابع لانها بعد الوقوع سنان
في المنع من بيع اللحم والجلد وكذلك الصيد فانه مباح وهو سبب للملك والذبائح من القسم
الثاني لانها سبب في حل الاكل وطهارتها وشرطها وباب الاطعمة من القسم الثالث
لانها اما مباحة او مكروهة او محرمة ويمكن ان يقال ان الحرام منها من الرابع لانه سبب
للتحريم وأما البيع بانواعه فهو من القسم الرابع لانه مباح وقد يحكم بما هو
مندوب او واجب في بعض الصور فاذا وقع صار سببا للملك وكذلك الرهن هو سبب
لتعلق حق المرتهن ومثله الحوالة والضمان والشركة والوكالة والشفعة والمساقاة
والقراض والحمالة وكذلك الوصية والهبة والمسابقة فانها مندوب اليها والعارية
[illegible] الوقوع سبب للحفظ والضمان مطلقا في العارية وعند التفريط في
[illegible] للحفظ المجرد كما في الموجود بارض الحرم فهو من القسم
[illegible] فهو من الرابع لانه بعد الاحياء سبب للملك وكذلك
احياء الموات فانه مندوب او [illegible] وهو سبب للاولوية والقراض من القسم
الثاني لانها تحل كل محصن بعد وقوع الطلاق [illegible] كلف فيها وأما النكاح فهو من
القسم الاول لانه مأمور به في الجملة وقد تصير من اولى سببا لحل الاستمتاع وعند ذلك
وجوب النفقة والكسوة ولذلك الطلاق اما مباح او مكروه او غيرهما وهو مسبوق سببا
للتحريم كذلك الصداق لانه سبب للملك والرضعة كالنكاح والايلاء من القسم
الرابع لان اصل اليمين اما مباحة او مكروهة ثم بعد وقوعها قد تصير سببا لما ترتب عليها

وكذلك الظهار لانه سبب من القول وزور وهو سبب للتحريم والكفارة واللعان
منه ايضا لانه ترتب عليه بعد وقوعه البينونة وسقوط الحد والمتاع من القسم
الاول وأما النفقات والحضانة فمن القسم الثالث لانها تكليف محض وقد
يكون من القسم الرابع من جهة ان النفقة سبب لملك الزوجة اياها والحضانة سبب لحفظ
والتعهد وكذلك العدد لانها بعد الملامسة سبب لتحريم النكاح وعدة الوفاة سبب
للاحداد وكذلك الايمان والنذور لان كلا منهما مباح او مندوب اليه او مكروه
وكل منهما سبب للالتزام والكفارة عند الحنث في اليمين والتحرير في يمين اللجاج بين
الكفارة والوفاء وأما الجهاد فمن حيث هو من القسم الثالث لان العصمة ليست
لازمة له ومن حيث انه فرض كفاية سبب لسقط الحرج عن الباقين من الاول ومن حيث
انه سبب لملك الغنيمة بعد وقوعه من الرابع ومنه ايضا عقد الذمة والهدنة لانها بعد
الوقوع سببا لاحكام كثيرة وأما اسباب الجراح فاما وقوع القصاص من القسم الاول
لانه محرم ونصه الشارع سببا لما ترتب عليه من القصاص والدية وثبوت القصاص
والدية من القسم الثاني كما في الارث وأما الحدود كلها واصل الافعال الموجبة
كلها من القسم الاول كما تقدم واسقاطها ممن وجب عليه من القسم الثالث لانه تكليف محض
والاقصية من الباب الثالث ايضا من حيث هي ومن حيث كونها سببا لما يترتب عليها بعد
وقوعها تكون من القسم الرابع وكذلك الشهادات ايضا وأما العتق فمن القسم الاول
لانه مندوب اليه وقد جعله الشارع سببا للحرية والاستقلال ونصه الدال وكذلك
الكتابة والتدبير واما الاستيلاد فيظهر انه من القسم الرابع لانه لم يصر سببا الا
للحرية فاما اذا وقع ترتب ذلك عليه فهو [illegible] وانما ذكرنا تفصيل الرد جميع ابواب الفقه
على هذه الاربعة والله ولي التوفيق

حكي
القاضي ابو سعيد الهروي ان بعض ائمة الحديث رام بعد ان الامام الطاهر الداماد امام
للشيعة ما ورد الهروي جميع مذاهب اربعة رحمهم الله الى سبع عشرة فاعوزه فشاهد
النبي وكان ابو طاهر صرافا وكان يحرز كل ليلة تلك القواعد فسمعه بعد ان خرج
الناس منه فالتقط الهروي تحصيرا خرج الناس واخلى ابو طاهر المجلس وسرد من تلك
القواعد تسعا فحملت الهروي سكرة فاحتمل به ابو طاهر نضده واخرجه من المجلس ثم

شبكة الألوكة
www.alukah.net

الجالية

ذكرتها فيه بعد ذلك فرجع الصوفي إلى أصحابه آيسا ولما عليهم فلما سمع القاضي أبو سعد فيما بلغ القاضي حسين يعني المروروذي أصحابنا ذلك رد جميع مذهب الشافعي إلى أربع قواعد الأولى اليقين لا يزال بالشك وأصل ذلك قوله صلى الله عليه وسلم إن الشيطان ليأتي أحدكم وهو في صلاته فيقول لا أحدثت حدث فلا ينصرف حتى يسمع صوتا أو يجد ريحا والثانية المشقة تجلب التيسير قال الله تعالى وما جعل عليكم في الدين من حرج وقال صلى الله عليه وسلم بعثت بالحنيفية السمحة والثالثة الضرر يزال وأصلها قوله صلى الله عليه وسلم لا ضرر ولا ضرار والرابعة العادة محكمة الخامسة والرجوع إليها لما روي عنه صلى الله عليه وسلم أنه قال ما رآه المسلمون حسنا فهو عند الله حسن هذا ما حكاه القاضي أبو سعد عن القاضي حسين رحمهما الله وكان شيخنا إمام الحرمين أبو المعالي رحمه الله يقول في دون هذه الأربع دعائم التفقه نظر قال غالبه يرجع إلى الاحتياط وتكلف وبانيته فما علمت قال فاضمم إلى هذه القواعد الأربع قاعدة خامسة وهي أن الأمور بمقاصدها لقوله صلى الله عليه وسلم إنما الأعمال بالنيات وهو حديث فرد قال الإمام الشافعي رحمه الله يدخل في هذا الحديث ثلثا العلم فلنتكلم على هذه القواعد الخمس على وجه الاختصار بالتضمنة العام

أن الأمور بمقاصدها وهو أن عتاقه ما يجب إنما الأعمال بالنية وفي رواية بالنيات وإنما لكل امرئ ما نوى فمن كانت هجرته إلى الله ورسوله فهجرته إلى الله ورسوله ومن كانت هجرته لدنيا يصيبها أو امرأة ينكحها فهجرته إلى ما هاجر إليه هذا حديث جليل اجتمعت الأمة على صحته وتلقته بالقبول والعلم عليه مبسوط الشرح وهذا موضعه وفي الجملة الأولى معاريض كثيرة لتتميم الكلام بقدره إذا عرفت الأعمال بالنيات فاعتبار الأعمال وبحر ذلك وفي قوله صلى الله عليه وسلم وإنما لكل امرئ ما نوى معنيان أحدهما أن كل من نوى شيئا حصل له والثاني أن من نوى شيئا لم يحصل له بمجرد النية هذين بالاختصار من مسائل كثيرة ترجع إليه أكثر أبواب الفقه على ما نستبينه إن شاء الله تعالى أما الأمور بمقاصدها فالنية في العبادات واجبة لتتميز العبادات عن العادات وتتميز العبادات بعضها عن بعض فالغسل يكون للجنابة وللحيض وللنفاس وللإغماء وللتبرد وللتنظف وللتطهر فإذا نوى واحدا من هذه الأغسال ارتفع الحدث الأكبر وحصلت الطهارة للصلاة وغيرها وإن نوى التبرد أو التنظف أو لم ينو شيئا لم يرتفع الحدث ولم تحصل الطهارة للصلاة وكذلك الوضوء والتيمم وإزالة النجاسة والصلاة والصوم والحج والعمرة والزكاة والكفارات والنذور والجهاد والعتق والتدبير والكتابة بمعنى أن حصول الثواب في هذه الأربعة موقوف على قصد التقرب بها إلى الله تعالى وكذلك فصل الخصومات والمناكحات والمقاصة والمعاوضات والأمانات والودائع والجنايات وسائر المعاملات وكذلك في رد السلام وتشميت العاطس وإجابة الداعي وعيادة المريض وتشييع الجنازة وكذلك في أداء الشهادات ولداتها بل يسري هذا المعنى إلى سائر المباحات إذا قصد بها التقوي على العبادات أو التوصل إليها كالأكل والنوم واكتساب المال وغير ذلك وكذلك النكاح والوطء وفي الأمة إذا قصد به الإعفاف أو تحصيل الولد الصالح وتكثير الأمة فيدرج في هذا كله الأحصى من المحال لدخول ذلك كله تحت قوله تعالى صلى الله عليه وسلم إنما الأعمال بالنيات وخرج بذلك الزوال المجرد كترك الزنا والسرقة وسائر المعاصي وإن كان مقصود الشارع بحصول المجرد تركها وإن لم يخطر بالبال ولهذا لم يشترط النية في إزالة النجاسة لأنها بالزوال أشبه بدليل أن الثوب المتنجس إذا وقع في مالح كثير من غير قصد طهر وحكي وجه غريب أن النية تشترط في ذلك والصحيح الأول نعم إذا توى الغاسل للنجاسة بذلك التقرب لأداء الصلوات به وبحرد ذلك حصل له الثواب كما أن من خطر بباله المعصية فكف نفسه عنها فهو تعالى يثيبه على ذلك لأن الكف من جملة الأفعال وقد اختلف الأصحاب في أن النية ركن في العبادات أو شرط على وجهين والمختار الأكثر أنها ركن واختار القاضي أبو الطيب وابن الصباغ أنها شرط واختلف كلام الغزالي فقال في الصلوة هي بالشروط أشبه وعدها عنا في الصوم واختلفوا في تسمية الركن الشرط فعلى هذا بمعنى واحد وعلى ما لا تدمنه الأن الشرط أعم فكل ركن شرط ولا ينعكس وقيل غير ذلك فإن أراد بالشرط ما تقدم على العبادة كالطهارة وستر العورة والركن ما لا يتقدم عليها وأورد الرافعي عليه ذلك ترك الكلام والأفعال الكثيرة في الصلوة فإن ذلك شرط ولا يتقدم على الصلوة بمعنى هذا أنه يجب أن يكون النية والصوم شرطا لتقدمها عليه بلا لصق مقارنتها لأول الصوم على الصحيح وفي الصلوة هي ركن إذا لم نوجب فيها الاقتران لأولها وسيأتي الكلام على هذا الموضع بأبسط من هذا وعلى هذا فلو أن يقال كما كانت النية معتبرة في صحته فهي ركن فيه وما يجب ذكره من حصول الثواب عليها كالمكافأة والكف عن المعاصي فمعه التقرب شرط في الثواب

جميعها سواء كانت فرض عين أو فرض كفاية أو راتبة أو سنة أو نافلة مطلقة وكذلك في الأذكار وسنة التطوع وفرض الصيام ونفله وفي الحج والعمرة وكذلك في الضحايا والهدايا والنذور والكفارات وكذلك في الجهاد والعتق والتدبير والكتابة بمعنى أن حصول الثواب في هذه الأربعة موقوف على قصد التقرب بها إلى الله تعالى وكذلك فصل الخصومات والمناكحات والمقاصة والمعاوضات والأمانات والودائع والجنايات وسائر المعاملات وكذلك في رد السلام وتشميت العاطس وإجابة الداعي وعيادة المريض وتشييع الجنازة وكذلك في أداء الشهادات ولداتها بل يسري هذا المعنى إلى سائر المباحات إذا قصد بها التقوي على العبادات أو التوصل إليها كالأكل والنوم واكتساب المال وغير ذلك وكذلك النكاح والوطء وفي الأمة إذا قصد به الإعفاف أو تحصيل الولد الصالح وتكثير الأمة فيدرج في هذا كله الأحصى من المحال لدخول ذلك كله تحت قوله تعالى صلى الله عليه وسلم إنما الأعمال بالنيات وخرج بذلك الزوال المجرد كترك الزنا والسرقة وسائر المعاصي وإن كان مقصود الشارع بحصول المجرد تركها وإن لم يخطر بالبال ولهذا لم يشترط النية في إزالة النجاسة لأنها بالزوال أشبه بدليل أن الثوب المتنجس إذا وقع في مالح كثير من غير قصد طهر وحكي وجه غريب أن النية تشترط في ذلك والصحيح الأول نعم إذا توى الغاسل للنجاسة بذلك التقرب لأداء الصلوات به وبحرد ذلك حصل له الثواب كما أن من خطر بباله المعصية فكف نفسه عنها فهو تعالى يثيب على ذلك لأن الكف من جملة الأفعال وقد اختلف الأصحاب في أن النية ركن في العبادات أو شرط على وجهين والمختار الأكثر أنها ركن واختار القاضي أبو الطيب وابن الصباغ أنها شرط واختلف كلام الغزالي فقال في الصلوة هي بالشروط أشبه وعدها عنا في الصوم واختلفوا في تسمية الركن الشرط فعلى هذا بمعنى واحد وعلى ما لا تدمنه الأن الشرط أعم فكل ركن شرط ولا ينعكس وقيل غير ذلك فإن أراد بالشرط ما تقدم على العبادة كالطهارة وستر العورة والركن ما لا يتقدم عليها وأورد الرافعي عليه ذلك ترك الكلام والأفعال الكثيرة في الصلوة فإن ذلك شرط ولا يتقدم على الصلوة بمعنى هذا أنه يجب أن يكون النية والصوم شرطا لتقدمها عليه بلا لصق مقارنتها لأول الصوم على الصحيح وفي الصلوة هي ركن إذا لم نوجب فيها الاقتران لأولها وسيأتي الكلام على هذا الموضع بأبسط من هذا وعلى هذا فلو أن يقال كما كانت النية معتبرة في صحته فهي ركن فيه وما يجب ذكره من حصول الثواب عليها كالمكافأة والكف عن المعاصي فمعه التقرب شرط في الثواب

شبكة الألوكة
www.alukah.net

الجامع

الاهم من المتقدمة العبادات عن العادات وتميز رتب العبادات بعضها عن بعض
أما الاول بكالوضوء والغسل يرد كل منهما من ان يفعل تنظفا او تبردا او تداويا
ونحو ذلك ومن امثلة الامر شرعت البينة لتميز ما تقرب به عن غيره وكذلك الامر
عن المضطر قد يكون للحمية والتداوي او لعدم الحاجة اليه وشرعت اليه لتميز ما هو
عبادة عن غيره وكذلك دفع الاموال الى الغير قد يكون هبة او هدية او وديعة او صلة
لغرض دنيوي وقد يكون للتقرب به الى الله تعالى كالزكوات والصلات والكفارات فلما
تعددت احتمال فعله شرعت البينة فيه للتمييز وكذلك ذبح الذبائح لما كانت على البعد
الامكان شرعت البينة في الضحايا والهدايا لتميز القربة عن غيرها فان كانت الصلاة
عبارة عن مطلق الدعاء لم تحتج الى البينة لتميز العرف عن غيرها فان كانت الصلاة
لله تعالى بصورتها وكذلك التسبيح وسائر الاذكار والاذان وتلاوة القرآن يحتاج
من منها الى البينة العرف بمجرد القصد له ولهذا لم تكن الركوع والسجود في الصلوة
غير ملتبس بغيرهما لم يحتج فيها لذكر بخلاف القيام والقعود في التشهد فان كلا منهما
ملتبس بالعادة فوجب في القيام القراءة وفي القعود التشهد لتميزا عن العادة وأما
مثال تميز رتب العبادات بعضها عن بعض الصلوة تنقسم الى فرض ونفل والفعل ينقسم
الى واجب وغير واجب والفرض ينقسم الى منذور وغيره فغير المنذور ينقسم الى ظهر وعصر
ومغرب وعشاء وصبح والى ادا وقضا فوجب البينة ليتميز كل رتبة منها عن الاخرى ولا يكفي
مجرد نية الفرض مطلقا حتى يعين ما يتميز به الصلوة المفعولة عن غيرها فلو نوى مطلق
الراتبة لم يكف حتى يعينها بالاضافة الى الصلوة التي شرعت تابعة لها وكذلك الكسوف
والاستسقاء وصلوة العيدين لا بد من اضافتها الى اسمائها لتميز رتبتها ولم يبق في هذا
خلاف سوى العرض لنية الاداء والقضاء فيه اربعة اوجه احدها انه لا يشترط ذلك بل
يصح كل منهما بنية الاخر وصححه الامدي وابن الحاجب من الاكثرين وتابعه النووي والثاني
انهما شرطان والثالث يشترط عند الفقهاء دون المتكلمين والرابع ان كان عليه فائتة
نية الاداء والا فالاداء وبه قطع الماوردي والذي اختاره امام الحرمين الوجه الثاني وطردا
لقاعدة الملة التي شرعت لها النية لان رتبة اقامة الفرض في وقته تخالف رتبة تدارك
الفائت ولا بد من التعرض في كل منهما للتميز وهذا اصح والقائلون بالاول استدلوا

بأن الشارع علق الوجوب على اليوم وصلى ثم قال انه صلى بعد الوقت لحرج ولو
الاسير اذا اشتبهت عليه شهور علم شهرا بالاجتهاد منه الا دائم بين انه صادف
ما نوى رمضان حزبه وصحت القضاء فيما عليه الادا وهذا يدل على ان مراد هم بنية
كل منهما ما هو فيما اذا اجتهد فغلط كما في هاتين الصورتين وبهذا صرح النووي
لا انه يصح ذلك مع العلم والعلم بالحال لانه يكون لاعبا فالاولى في ذلك ان يقال
فيه والسبب للتمييز انما ذكر والنية لتمييز المنوي ولذلك الاستثناء انما عند نا فاذا
نوى الكفارة ولم يذكر سببها اجزاه لان العتق في كفارة الظهار مثله في كفارة القتل والجماع
في رمضان فاذا تميز عن المتطوع به بنية الكفارة كفى ذلك بخلاف رتب الصلوات فانها مختلفة ولذلك
شرع في بعضها ما لم يشرع في الاخرى كالجهر والاسرار وغير ذلك والمندوب
والمأمور به العبادات ثلثة اقسام احدها ما اشترط فيه الفعل والوجوب دون التعيين
وهو الطهارة والحج والعمرة والثاني ما اشترط فيه الفعل والوجوب دون التعيين وهو
الكفارات والزكاة والثالث ما اشترط فيه الفعل والتعيين دون الوجوب وهو الصلوة والصوم وقد
الشيخ عز الدين بن عبد السلام لو تساوت مقاصد الصلوة من كل وجه كما تتساوى مقاصد العتق
لم يعتد الى تميز النية ثم ترد في صلوة العيد نفسها ورد بما من كل الوجوه واجاب بانه لا يحتاج
الى ان يختص بعطر او طيب وطرد ذلك الى انه لا يحتاج في صلوة الجمعة ان سوى الاقتداء لا يحتاج
في غيرها لان الاقتداء شرط في صلوة الجمعة فلا تنفرد بالنية كسائر الشروط والاركان فلم يكن
ذكر الاقتداء فيها تميزا لها عن غيرها فان قلت وانما شرعت النية في التيمم وان لم يكن
ملتبسا بالعادة لتميز رتبته فان التيمم عن الحدث الاصغر غير التيمم عن الحدث الاكبر وهما مختلفان
وهكذا سائر الاشباه مما طول به الكلام ثم ان صفات النية وزمانها وكيفيتها لم يعد هذا موضع
بسط القول فيه وانما يتدرك النظر هنا الفوائد اولها ان المقصود الاعظم بالنية
الاخلاص لله تعالى وبما امروا الا ليعبدوا الله مخلصين له الدين والاخلاص انما يكون اذا اراد العبد لله
وحده فلو شارك ذلك غرض اجر فله مقامان احدهما بالنسبة الى الاجزاء فيه صور
احدها اذا نوى بوضوئه او غسله رفع الحدث والتبرد جميعا والاصح المنصوص انه
يصح ولا يحصل الا الرفع حاصل بناه او لم ينوه فلا اثر لنيته تلك وثانيها اذا نوى بصومه
العبادة والحمية او التداوي ونحوه فيه مبنى الاول على انه هل يشترط

www.al-maktabeh.com

شبكة الألوكة
www.alukah.net

المكتبة الإسلامية

ملازمة عزم له بطوف او السعي خلفه فيه ايضا الخلاف وهذا اذا قوى عزم الطواف
الواجب فان لم يعزم بنيته ولكن لا يشترط ذلك في الحج والعمرة فالاصح انه لا يصح طوافه
كما انه لا يصح بدون هذا الشرط حكم النية في اصل الغسل عليه فاذا قصد طوافه
ملازمة العزم كان ذلك صارفا له الى غير ذلك ولم يبق له مدراج اذ ومثل
هذا اذا عزبت نيته رفع الحدث في اثناء الوضوء ثم نوى البرد او التنظف فان الاصح انه تقطع
نيته وبانهما لو اجرم بالصلوة بنية الصلوة والاشتغال بها عن عزم نظائره كما
صاحب الشامل تصح صلوته ولم يحك فيه خلافا وفيه نظر وقد حكى الغزالي وجهين
ان من نوى بغسله عن الجنابة والجمعة جميعا لا يجزيه عن واحد منهما فيه الصلوة اذا
نوى بها قصد الاشتغال عن العزم اولى بالبطلان وحاصل ما حكاه الروياني
عن جماعة من الاصحاب فيمن قال له انسان صل الظهر ولك على دينار فصلاها بهذه النية
انه يجزي صلوته ولا يستحق الدينار ولم يحك فيه خلافا وهي اشكل من التي قبلها ⊙
واما المقاصد الثاني فهو ترتب الثواب على العبادة اذا شرك فيها عند قصد
العبادة من امر دنيوي او ربا والذي اختاره الغزالي اعتبار الباعث على العمل فان
كان القصد الدنيوي هو الاغلب لم يكن فيه اجر وان كان القصد الذي هو الاغلب كان
له اجر بقدره وان تساويا تساقطا والذي اختاره ابن عبد السلام انه لا اجر فيه مطلقا
سواء تساوى القصدان او اختلفا وبسط الكلام في ذلك ليس هذا موضعه
وبانهما لو تقدم ان قوله صلى الله عليه وسلم وانما لامرئ ما نوى يقتضي ان من نوى
شيئا لم يحصل له غيره ومن لم ينو شيئا لم يحصل وهي قاعدة مطردة في جميع مسائل النية لا
سيما فيما نوى به النفل لا تادي به الفرض الا في مسائل يسيرة خرجت عن هذه القاعدة
منها الوطاف ينوي به طواف الوداع او نفلا مطلقا وعليه طواف الافاضة فانصرف
طوافه الى الفرض وتادى به قطعا حتى لو كان لا يشعر بان عليه طواف الركن بان كان
طاف له بظن الطهارة ثم تطهر وطاف نفلا ثم تبين انه كان جنبا فطوافه الاول يجزيه
الذي عنه وذلك لقوله الحج كاذا احرم بنفل الحج او العمرة وعليه الفرض انصرف الى الفرض على
وكذلك لو احرم عن الغير بعد حجه عن نفسه ثم مات قبل الوقوف انصرف الى الفرض على الاظهر
الى غير ذلك من المسائل في الحج والعمرة ومنها لو طرأ في التشهد الاخير وهو ظنه

الاول

لا ولم يذكر لجزاء ذلك عن الاجر حكاه الرافعي ولم يحك فيه خلافا ومنها
لو ترك سجدة من الصلوة ناسيا وقام ثم ذكر ذلك وهو قائم فرجع الى ما تركها بنية
فجلس عقيبها للتحرم الاولى جلسة نوى بها الاستراحة فهل يجزيه عن الجلسة الواجبة
بين السجدتين فيه وجهان اصحهما انها تجزيه لانها طابقت وقعت في موضعها وقد سبق نظير
هذه المسئلة في الصلوة المسلمة عليها وعلى عزم ويعاد ايضا تردده المسئلة التي قبلها خلافا
اذا قام الناسي في قيامه انه يجب فيجزيها ذلك عن السجدة المتروكة على الصحيح وهو
الذي نقله الشيخ ابو حامد عن النص كما ذكرنا في السجدة عن البلاوة لم ينتهها سهوا الصلوة وهو
وهو ضعيف ومنها اذا سقى الطهارة وشك في الحدث فلا يلزمه الوضوء
بل يستحب فيه فيتوضا احتياطا ثم تبين انه كان محدثا فيه وجهان اصحهما انه لا يجزيه
ذلك عن الحدث لانه توضا مترددا في النية عازما على غير صورة وهو كما لو شك
صلى عليه فاسه طهرا لا فصلاها على ذلك ثم تبين له انها كانت عليه لا يجزيه قطعا ولو
صلى محدثا وقوله من غير صورة احترازا مما اذا نسي صلوة من الخمس ولم يعرف عينها فانه
يصلي الخمس ويتردد فيه واعتبر عدم جزمه بنيته في كل واحدة منها للصورة وعدم الجزم
بالنية في الوضوء انما حاصل من جهة استصحاب تيقن الطهارة بخلاف ما اذا كان محدثا
فشك هل توضا ام لا فتوضا احتياطا ثم تبين انه كان محدثا فانه يصح وضوءه بلا
خلاف لان الاصل بقاء الحدث فلم يكن للتردد ها هنا تاثير اما لو نوى الوضوء
المجدد سهوا وهو متيقن الطهارة فكان محدثا فانه لا يجزيه لانه لم ينو رفع حدث صلا
لا استدامة استصحاب صحيح وقالوا لو قدم اغسل في وضوء لمعة ثم غسلها في
وضوء نوى به التجديد فيه وجهان واصح انه لا يجزيه عن ذلك الغرض خلافا
ما اذا اغسل اللمعة في الغسلة الاولى ثم غسلها في الثانية او ان الترتيب الموالاة
واضح فيما اذا قطع الحدث بذلك والفرق بينهما ان المتوضي في مسئلة التجديد
لم ينو وضوء مستكملا من الفرض انما نوى جملة النفل فلم يسقط الواجب به ومن الصورة الثانية
نوى الفرض والنفل جميعا ومعنى ذلك ان لا يقع شيء عن النفل حتى يرتفع الحدث بالفرض
وانما الموجود طهارة مستقلة بخلاف الغسلة الثانية والثالثة مع الاولى فان الكل
وعبادة واحدة ومنها اذا اغتسل شيئا من وجهه مع المضمضة ونوى الاستنشاق

شبكة الألوكة
www.alukah.net

قال صلعم انتم تحزنني غسل ذلك عن المغسول وانجب اعادته ثانيا اذا صح انه
يعني بنيه رفع الحدث المتقدمه وان كان مذهبي به السنه كذلك شارحه الغزالي
في البسيط وهذا اذا غربت بنيته قبل غسل الوجه وقول صلعم المهذب
لا يجزيه لانه لم يغسل جزء من العرض ومنها اذا قام في الصلوة الرابعه الى الخامسه
ثم طرء لغسله انه غسل وان الذي بان بخلافه صلوة نفل ثم ذكر الحال الرابعه المتقدمه
نعم ظن فيها وقف عليه والظاهر انه ذلك يجزء عن العرض كما في مسئلة الشهدين المتقدمه
ويحتمل ان يحكم فيه خلاف لان الشهدين جميعا من صلوة واحده في بيتوهنا المانوي
صلوة النفل وهي اجنبيه عن صلوة الفرض اشبه بتجديد الوضوء وغسل اللمعه في الاثناء
وان الله وقد ذكر المتاخرون هذه المسئله قولين وقيل من سلم من الركعتين سهوا
ثم قام فصلى ركعتين بنيه النفل قبل تتم صلوته الاولى بذلك وقيل لتتي يجده من ركعه
صلى الصلوة ثم قام الى ركعه خامسه سهوا هل يجزئه التشهد منها عما في صعد ذلك
القولان في الخلاف في هذه المسائل الثلث واسعف في ان الاجزاء في الصوره الثانيه
الاولى واما الثالثه فحتى حاديه على من ذهب انه لا يحتسب بالركعه التي ليست
منها تسعين من الركعه التي بعدها وهو عندها بعينها فحسبه بكل صلوته بالرابعه الخامسه
واسطل بازيد فيها على وجه النهي والله اعلم وتالتها لو نوى ان يتم
معناها العصر وذلك لا يتوء الا اذا كان جازما بالصوم بصفته الخاصه والا لم يكن قصد
فلو كان شاكا في وجود شرط ذلك الفعل او علم انه على شرط لم يصح له المنوي
نعم لو كان جازما بالوجوب ناسيا صفته لم يجز ان علمه صوما ولم يرد
انه من قضاء رمضان او نذر او كفاره فقد حكى صاحب البيان عن الصيمري انه يصح
اداء ان الصوم الواجب عليه قياسا على من نسي صلوة من الخمس لم يعرف عينها وصلى
الخمس فانه يعذر في عدم جزم النيه للضروره ثم في عدم الجزم بانه صوم واجب قولان
ان نقول الصوم عدا الامساك لله وفيه ملئه او جهه احدها النيه مطلقا ويترك
القاضي ابو الطيب والبطلان مطلقا وهو قول الصيمري والثالث وهو الاصح ان قصد
الشك او تعليق الصوم لم يصح وان قصد التبرك او تعليق الجزم على مشيه الله وتلبيته صح
الثانيه اذا نوت الحايض الصوم بالليل قبل انقطاع دمها ثم انقطع قبل

الفجر

الفجر مع امكان الغسل للاحلى وان كانت عادتها مستمره المقدار دون اكثر الحيض وكانت
مبتدأه ثم قبل طلوع الفجر فيه وجهان اصحهما انها تصير بنيتها الاولى الطاهره ثم ان علمت
الثالثه اذا بقدر صوم اليوم الذي تقدم فيه طلاق ثم سيل لو من الليل انه تقدم
غدا فنوى الصوم وقدم ذلك من الغد فوجهان وقياسها انها لا تجزيها لانه مبني على
اصل وهو ان المتنفل اذا نوى ليلة الثلثين صوم غدا كان صائما
فهذا على انه افتتح احدهما بعينه كورد ذلك من رمضان مستند فيه الى قول
من لا يشترط تعيينه كالنسائي والعبد فحرم بالنيه ثم تبين كونه من رمضان يجزيه
ذلك كما لو احرم هو مدة وقت الصلوة وان لم ينو في عين الحاله الصوم عدا ان كان
رمضان فان لم يكن منه متطوع لم يصح صومه على ظاهر النص وقال ابن سريج انه من رمضان وفيه
وجه انه نفل وفي امام الحرمين طرد هذا الخلاف في حاله الجزم ايضا وان كان
مستندا في الجزم بكونه من رمضان دلاله الحساب فوجهان او الاعتماد على قول من يعرف ذلك
اجرى الغزالي فيه الخلاف المتقدم فيما اذا اخبره من تثق به وحكى الشيخ ابو حامد فيه وجهين
انه يجزي عن رمضان اذا سار كوكبه مسه وظاهر كلامه ترجيح هذا الاجزاء والمحققون
انه اذا جزم في الصوره الاولى واعترض عليه مبني على ذلك بان هذا اليوم شك وقد قالوا
انه لا يصح صومه عن رمضان ويصح عن قضاء او نذر او كفاره ويحرم ان يصوم فيه تطوعا
لاسبيل له فان صاموه صح على الاصح القسم الثاني ان يعتقد كونه من رمضان
غير مستند الى اصل انه لا يحرم عليه الصوم عنه فلا اثر لهذا الاعتقاد ولا يجزيه وان
تبين انه من رمضان لانه لم ينوه فان لم يتبين واستمر كونه من شعبان وكان قد ردد النيه
فقال اصوم غدا ان كان من رمضان والا فتطوع قال في البيان يصح صومه عن النفل
لان الاصل بقاء شعبان واجرى ابن الرفعه فيه خلافا وذلك اذا لم نقل بان النفل المستند
لا يصح وهو ظاهر القسم الثالث ان لا يجزم ولا يستند
اصلا بل يقول اصوم غدا ان كان من رمضان فان لم يكن منه فتطوع فان انه من رمضان
فلا يقع صومه عن رمضان لانه لم يبيته على انه فرض ولم يستند الى طن او استصحاب ولا
الذي يقع عن رمضان اذا بان انه منه اذا قال هذا ارضاه تعالى في الغايب ان كان تاليا
والا فهو تطوع فان سها الجزم وفرق الاصحاب بينه وبان الاصل بقاء شعبان

شبكة الألوكة
www.alukah.net

قال فله استصحاب ذلك فنظره ان نوى مثل هذه الليلة الليلين من رمضان فانه يصح لان الاصل بقاء رمضان وحكى الامام وجها عن صاحب التقريب انه يجزيه وهو ضعيف وهذه المسائل كلها رجع الى قاعدة ذكرها هنا لتعلقها بالنية وهو ان ما بنى المكلف فيه حال الشك لاعلى وجه الاحتياط والاستظهار فبان الامر فيه على خلافه لم يجزه كما ذكرنا من اشتراط الجزم بالنية وقولنا لاعلى وجه الاحتياط احترازا مما اذا شك هل اصاب الثوب نجاسة ام لا فغسله احتياطا ثم بان انه كان نجسا فانه يجزيه وكذلك المسئلة الثانية اذا كان مجتهدا وشك هل رمضان لم لا فتوضأ احتياطا ثم بان انه كان محدثا وكذلك من نسي صلوة من الخمس ولم يعرفها فانه يصلي الخمس ويراعي فيها مع الشك في كل صلوة لانه اتى بها على وجه الاحتياط وقولنا والامتثال الامر هو احترازا مما اذا اجتهد وعمل على ظنه بالاجتهاد ثم بان انه مخطئ فانه يجزيه على الاصح بعد وقوعها لانه مأمور بالعمل بما غلب على ظنه نعم اذا تيقن الخطأ بعد ذلك وجب عليه القضاء ومتى تجرد فعل العبادة مع الشك عن هذين القيدين كان غير مجزي وسيأتي تصوره

ومنها لو صلى على احد اللابسين من غير اجتهاد بعد تحري وقوع النجاسة في احدهما وقلنا لا يجوز الصلاة من غير اجتهاد ثم تبين ان الذي توضأ به كان الطاهر فلا يصح طهارته ولا صلوته ولو غسل به نجاسة لم يصح صلاة به قبل التبين وما بعده التبين فيجب قطعا بناء على المشهور ان ازالة النجاسة لا تفتقر الى النية ومنها اذا شك في جواز المسح على الخف ثم بقي خوفه فانه يجب عليه اعادة المسح دون ما تقدمه وتقدم ما فيه

ومنها لو شك هل دخل الوقت ثم بان انه كان قد دخل الوقت فانه لا يجزيه على الصحيح ومنها لو تيمم بظن ان الماء لا يباح له فلا يجزيه ثم بان انه لم يبح طلبه ومنها لو تيمم بظن ان الماء الذي معه نجس ثم بان انه طاهر

اذا صلى الجمعة شاكا انها قبل الزوال ثم بان انها بعد الزوال لم يصح صلوته وفي وضعه ان الله تعالى ومنها لو صلى خلف من شك في صحة اقتدائه كالمتيمم ثم بان انه وجد قبل صلوته لا يقصر ومنها لو قصر الصلوة شاكا في جواز القصر ثم بان له وجود شروط القصر فان قصره لا يصح ومنها لو صلى على ميت

وهل من شك في صحة الصلوة عليه ثم بان انه من اهل الصلوة عليه فان صلوته لا تصح ايضا ومنها لو شك هل غسل الميت لا يسقط الصلوة عليه وقلنا انه لا يصح التيمم الا بعد الغسل ثم بان انه كان غسل الميت تيمم ومنها لو صام الاسير في مطمورة من غير اجتهاد ثم بان انه صادف الوقت فان صومه لا يصح ومنها لو وجب عليه كفارة فصام قبل السؤال عن طلب الرقبة ثم علم او ظن قبل فراغه انه لا يصح صومه ما لم يعاود السؤال بعد الطلب فهذه المسائل كلها جارية على ما قاله عند تحريم السفر فيها وفي رمضان صور يشير منها الواجم في يوم الليلين من رمضان وهو شك فقال ان كان من مصر فاحرامه بعمرة وان كان من شوال فهو بحج ثم بان انه من شوال قال الاصحاب يعتد احرامه بالحج لان الاحرام به يصح قبله ما لا يصح في عمرة ولذلك جاز تعليق احرامه على احرام زيد دون عمرة ومنها لو احرم بالصلوة في اخر وقت الجمعة وظن ان يكمل وقتها ان دام والا فالظهر ثم بان الوقت باقيا تبين صحة الجمعة وكان وجود الخوف عند الاحرام بها كالاستصحاب للوقت ثم تقدم في ليلة الليلين من رمضان والله اعلم

ومنها لو شك في ان النية التي استصحبها هل هي مستوفية لشروط كمالها فانه يستحب له تجديد ذلك فان لم يفعل اجزأه مع عدم المنافي لها ويستحب له تجديد استصحابها حكمية والمنافي لها يحرم فيه قطعها والخروج من تلك العبادة ويقلب العبادة من صفة الى اخرى والعبادات التي يقطعها بالنية على اربعة اضرب الاول الصلوة وسائر ما يحرم الخروج منها كالصوم والاعتكاف فان قطعها بالنية بطلت وهل يحرم بالنية المجردة عن الفعل فيه وجهان احدهما لا لان النية لا تعمل الا مع الفعل والثاني نعم لان النية معتبرة فيه حرمها واستدامته فاذا قطعها في اثنائها ضعف وهل يبطل ما مضى فيه وجهان احدهما لا يبطل كالصلوة واصحهما يبطل بخلاف الصلوة فان الوضوء حسن يتعذر تبعيضه بخلاف الصلوة فانها يمكن تبعيضها بعضها معتبر ولا يصح تبعيضها والاعتكاف الثاني بعد فراغه فان حلف ما في رفع الحدث فاذا توضأ قطعه حينئذ لم يحنث على المذهب اذ ليس للنية حينئذ متعلق فيه وانما يبطل اثر الاحداث المتقدمة له وفيه وجه للصيدلاني ان طهارته تبطل وهو ضعيف الضرب الرابع الصيام

والاعتكاف وهل يبطلان بقطع النية فيه وجهان لترددهما بين مشابهة الصلوة والحج والاصح
عند المتاخرين انها لا تبطل لان الصلوة مخصوصة من بين سائر العبادات بوجوه من الربط ومناجاة
الحضرة عند التحلل فاشترطها القطع بخلاف الصوم والقول بالابطال اختاره جماعة منهم البندنيجي والبغوي
والروياني وذكر القاضي حسين ان في نص الشافعي ما يدل عليه اشـــ اذا نوى الخروج من الصوم
بالاكل او الجماع فقال النووي في شرح المهذب المشهور يبطل لانه في الحال يعني على القول بان نية الخروج
منه تبطله ثم حكى عن الماوردي نقل وجه انه لا يبطل حتى يمضي زمن الاكل والجماع واستضعفه
وحكى ابن الرفعة عن القاضي حسين انه لا يبطل صومه بهذه النية اصلا وهو قوي بحجة ان الكفارة
انما تجب على المجامع في رمضان اذا افسد به صوم يوم من رمضان فلو كان العزم على الجماع مفسدا
لم يصادف الجماع صوما يفسده فكان ينبغي ان لا تجب لو كان لحظة قبل الجماع ولا ريب في
انه لا تاتي للجماع من يحصل العزم عليه وهذا اشكال قوي لم ار احدا تعرض له
امـــا اذا قلب نية العبادة من صفة الى اخرى فان كان ذلك في الصلوة فهو مبطل لها
واما في الصوم فيتخرج على الخلاف المتقدم فان قلنا انه يخرج بنية القطع فان كان ذلك في رمضان
ونقله الى غير صومه بطل الصوم عن رمضان ولا يصح له عن غيره وان كان في غيره فان كان في
نفل فنقله الى نذر او كفارة ونحو ذلك لم يصح له ما نواه ثانيا وبطل ما كان نواه اولا وهل
يبطل الصوم من اصله ام ينقلب نفلا فيه خلاف له نظائر كثيرة ياتي ذكرها ان شاء الله تعالى
في القواعد الاصولية واما اذا فرعنا على الوجه الاخر فلا اثر لانقلابه بل هو مستمر على
ما نواه اولا وقد حكى القاضي حسين عن نص الشافعي انه قال في صوم المظاهر ان صام منه
يوما تطوعا او صرف النية الى التطوع فعليه ان يستانف وهذا ظاهر في ان تغيير النية من
صوم الكفارة الى صوم التطوع يفسد النية وقوله ... في الصوم انه يبطلها قلب النية
... وقد نص الشافعي على انه لو تحرم بالصلوة منفردا ثم حضر جماعة
... ان يسلم من ركعتين ... فيصح نفلا ... ذلك
لحاجة ثم هنا مسائل ... وليست من قطعها ...
العبادات منهـــا اذا نوى قطع قراءة الفاتحة في الصلوة مع سكوته يسيرا فانه يبطل قراءته
على الصحيح واما مع عدم السكوت فلا تبطل قطعا ومنهـــا لو نوى قطع السفر في
اثناء السفر بان عزم على الاقامة بموضعه او الرجوع الى وطنه انقطع سفره وكان ابتداء سفره

من مسائل ... ومنهـــا اذا نوى بمال التجارة القنية انقطع حول التجارة
ولو نوى بما عنده للقنية التجارة لم ينعقد عليه الحول لان مجرد هذا لا تؤثر النية
الا اذا اقترنت بالشرا او البيع وفيه وجه للكرابيسي من اصحابنا ان بمجرد نيته للتجارة
ينعقد الحول وتصير ذلك للتجارة ومنهـــا اذا نوى جعل هذه الشاة هديا او
اضحية ولم يتلفظ بشي فالصحيح انها لا تصير بمجرد ذلك والقول بتعيينها واختاره ابن
سريج والاصطخري وعلى هذا فيما يصير به هديا او اضحية ثلاثة اوجه احدها مجرد
النية كما يدخل في الصوم بذلك والثاني بالنية والتقليد والاشعار والثالث بالنية والذبح والرابع
بالنية والسوق الى الذبح ومنهـــا لو نوى اخذ الوديعة ... الصحيح انه لا يضمن على
الصحيح الا ان يتصل به نقل من الحرز كما في قطع القراءة مع السكوت وقال ابن سريج
يضمن بمجرد النية ولو نوى ان لا يردها وقد طلبها المالك ففيه هذا الخلاف وقيل
يضمن قطعا واختاره الماوردي وبعد ذلك لو كان الثوب في صندوق غير مقفل ففتح راس
الصندوق ليأخذ الثوب ثم بدا له ففيه الوجهان الى غير ذلك من الصور المشبهة لهذا
ومنهـــا قصد الخيانة في اللقطة هل يقوم مقام الخيانة حتى يصير ضامنا فيه الوجهان
في الوديعة ومنهـــا اذا احيا ارضا ليجعلها مسجدا فبمجرد النية صارت
مسجدا ولا يحتاج الى اللفظ كما في الوقف قاله صاحب الحاوي ومنهـــا لو اشترى شاة
بنية التضحية او الاهداء صارت كذلك عند ابي حنيفة ومالك في السمة? حكاه وجها? ...
قال الرافعي وغالب الظن ان هذا الوجه صدر عن غفلة بل هو الوجه في دوام الملك ...
المتقدم قلت ويعبر عن هذه المسائل كلها بان ما نصبه الشارع سببا من قول او
فعل وهل تقوم النية مقامه ام لا ويجب ان يعرف ان النية لا تختص بالعبادات بل
يدخل في ابواب كثيرة غير ما ذكرنا فمنهـــا العقود القابلة للكنايات انها تدركها بالنية
بالنية والشرف ... على ضربين ضرب ينفرد به الشخص ولا يحتاج الى القبول كالعتاق
كالطلاق والعتق والابراء وما جرى مجراها تنعقد بالكناية مع النية كما تنعقد بالصريح وكذلك الوقف
والوصية والفسخ والرجعة اذا لم يشترط فيها الاشهاد وهو الاصح وكذلك الاجارة والضرب
الثاني ما لا يستقل به الشخص بل لا بد فيه من ايجاب وقبول وهو على اقسام احدها ما
يفتقر الى الاشهاد كالنكاح وبيع الوكيل المشروط عليه فيه الاشهاد فلا ينعقد بالكناية مع النية

شبكة الألوكة
www.alukah.net

المكتبة الحبيبية

طلاق والرافعي فيه احتمال وترجيح ما يقتضيه التعليل الكتابة كالخلع بجامع
بالكتابة مع البينة وقد نص الشافعي على انه لو قال لامرأتين بانت بائن فعلت دونها
صح الخلع وبالبينة ما لا يقبل التعليق ولا يفتقر الى الاشهاد كالبيع والاجارة والمساقاة
والمزارعة وفي انعقادها بالكتابة مع البينة وجهان اصحهما انها تنعقد بكل وينقل
الرافعي عن الامام ان محل الخلاف ما اذا انعدمت قرائن الاحوال فاما اذا توفرت وافادت
العلم بحيث القطع بالصحة فكسائر هذه الابواب انما يعتد بالكنايات اذا اقترنت
بها البينة بالخلع جميعه ولو اقترت البينة باول اللفظ كانت في قوله انت بائن وعزب
قبل تمامه فوجهان نصا واختلف في الراجح منهما اما اذا كان اللفظ كناية ومعلق
ونواهما جميعا كما اذا نوى الطلاق والظهار في قوله انت علي حرام فالاصح انه يحرز فيها فما
لحقها منهما ثبت ومنهم من رجح للطلاق لعزته من حيث انه يزيل الملك ومنهم من رجح الظهار
لان الاصل في الفراج امتناع الفراج فلا يحتاج الى نية الايقاع لكن يحتاج الى
قيد اللفظ بها لم جرى لفظ الطلاق على لسانه وهو نائم او سبق لسانه وجاء وابنه
ودلت القرينة على انه لم يقصد الا لفظ القاطع للخلع كما اذا كان اسمها طالقا فناداها
باسمها ولم يقصد وقع الخلع بائنا وان قصد الزوج او اطلق على الاصح وكذا
لو كان بحلها من وثاق وقال الطالق تعني وادعى انه من وثاق والاصح انها انه يقبل منه
وان لم يكن في وسعهم تقبل الا لكونه كذبا بينه وبين الله تعالى وفي قول للعراقي
انه لو تمرع عاجلا بالصبيه وهو عبد فاذن ان يطالبه بالصبر عليه فقال انت حر ولم
يقصد الا ان كان في وسعهم تقبل منه ظاهرا وقال الرافعي وهذا يستمر
اذا لم يعتقد طلاقا وسئل البغوي عن امرأة قالت لزوجها في غضب طلقني فقال
انت طالق وقالت انما سألتك ان تطلقني فقال ما طلقتك وانما قلت ما قلت
وهو لا يعتقد وقوع العتق بها لا يقع وقال الرافعي وعند ان الزوج والقاضي
لا يعرف بانه لا يدري ما يجري على لسانه او غلبه انه كان يعتقد ان هذا اللفظ
يفيد الطلاق صريح وتقع وعند انه كان يعلم ان هذا اللفظ لا يقع به الطلاق
ولكن اراد ان يتلفظ بما لا يعتقد وقوع الطلاق به فالظاهر انه لا يقع وقال الرافعي قبل ذلك اذا ذكر

لا يصح مثله وكان الموضوع مما يحتمل ذلك عند جريان في انعقاد البيع بالكتابة من
التعبير عن المعتاد المطلوب واراده به طريقة اهمه وله ان يعتق عبدا بالف
ولم يذكر حصا فعلت ونواها فالاصح انه كالابهام النوع فيصح وعين ما نواه وقيل
انه يفسد وتعين مهر المثل ولو قال على الدين وان العتق حسن يقصد كل ولم
يوجد توافق البيان على شيء معين والرافعي فيه احتمال اذا توافقا على شيء البينة ودكره
عن الشيخ ابي محمد ان العين بالبينة انما يوجد اذا تواطا قبل العقد على ان يقصد به نفس
المهم والاشبه الانفاذ به وذكر قال قال الرافعي واعرض معرضون عن هذا الاعتبار
قال الدوري وهو الاصح وضعف قول الشيخ ابي محمد فلو اختلفا فقال الزوج
اردت بالالف الصغيرة لك المراة اردت بها القلوس وجهان اصحهما تحالفان ويرجع
الى مهر المثل والفسخ يثبت مهر المثل ابتداء من غير تحالف لانه نزاع في البينة والتحالف
والارادة لا يطلع عليها ووجه الاول انه قد يحصل الاطلاع على قصد العبرة لامارات
والقرائن وفي المسئلة صور غير هذه وخاصل فيها المسئلة جواز تعدد المطلق
بالبينة وسيأتي تعريف اللفظ العام بالبينة وفيه صور منها اذا طلق على
بسلم على فلان فسلم على قوم هو فيهم واستثناه تعلبه فالمشهور عدم الحنث ومنهم من حنث
فيه خلافا ومنها اذا قال لا ادخل على فلان فدخل على قوم هو فيهم واستثناه تعلبه
وقصد الدخول على غيره فالاصح الحنث والفرق ان الدخول فعل لا يدخله الاستثناء ولا
مطلقا بقوله دخلت عليكم الا على فلان وينبغي ان يقال سلمت عليكم الا على فلان
ومنها لو حلف لا يكلم احدا ثم قال اردت زيدا او لا ياكل طعاما ونوى طعاما
بعينه قال الرافعي تخصصت اليمين بما نوى ومنها اذا حلف لا يدخل الدار ثم قال
اردت شهرا او سنة تقبل ظاهرا وباطنا وتخصص اليمين بما نوى اذا كانت بالله تعالى
ولم تعلق بحق ادمي فان كانت اليمين في هذين الطلاق والعتاق والله في الايلاء
لم تقبل ذلك في الحكم وتدين فيما بينه وبين الله تعالى وقد حكى عن نص الشافعي فيمن
قال ان كلمت زيدا فانت طالق ثم قال اردت بالكلام شهرا انه تقبل وقال
الغزالي وغيره اراد القبول الحكمي حتى لا يقع في الباطن اذا كان الكلام مشهورا وفي مختصر
المزني وغيره انه فيما لو قال انت طالق فقال كل امراة لي غيرك طالق ان الله الذي

شبكة الألوكة
www.alukah.net

استقلال لفظ الكل بنفسه فكان هو المحلوف عليه دون غيره ولا يحنث الا به وامّا
البينة فلا يعارضها ذلك ولا مثلها من القاعدة ثم اورد على هذا ان الصفة اذا تعقبت
قد تكون لتأكيد بعض ما تناوله اللفظ وهي ما عداه مندرجا تحت العموم حتى يحتاج اليه ايضا
فلم يرجح القول بانها مختصة على كونها مؤكدة وهلا قيل انها لم تكن مختصة ايضا
واجاب عنه بان الفرق بينهما بان الصفة لها مفهوم مخالف يقتضي التقييد من الحكم
عما عداها والبينة ليس لها هذا ولا على وجه الضمان الالتزام لما هو من المعاني والمعاني
مدلولات الالفاظ ثم اعترض عليه بانه يلزم ان هذا لا يجيء الا عند من يقول بالمفهوم دون
من لا يقول به واجاب عنه بما قدمه اولا من ان الصفة اذا استقل بها صيرت
الكلام جملتين والله اعلم ﴿ ومما يدخل فيه البينة والمدعى صورة وهي
لو ادعى عبد بطوع مولاه انها ذا كان عليه دينان احدهما رهن فادى احدهما
وقوله الذي على الرهن انصرف الى الدين الذي لا رهن به وكان القول قوله فيه وبها
اذا اسلم على اكثر من اربع وقال مجوسي تزوجت بهن او كتابي بهوان قوله الطلاق كان قوله بيمينه
لانه اقر بالنكاح وهن لان الطلاق لا يكون الا بعد ذلك وان قوله القراء واطلق فعمل على اقل
القراء وهي طهران او طهر بينهما وهو يطؤها فقوله بيمينه وهو يطؤها فقوله قول الحرة ان كانت
زوجته حرة فالولد حر وان كانت زوجته امة فالولد رقيق وبهما اذا تعاطى فعل
شرط له فيه بعد عدم علمه كمن وطئ امرأة يعتقد انها اجنبية منه وانه ان وطئها فكانت امرأته
او قتل من يعتقده معصوما فان انه كان يجوز قتله او اتلف ما لا يظنه لغيره فكان لغيره فلا
الشيخ عز الدين في القواعد انه يجري عليه حكم الفاسق لجنايته على الاستقبال لان العدالة
انما شرطت في الشهادات والولايات لتحمل الثقة بصدقه واداء الامانة وقد انخرمت العدالة
بذلك لجنايته على الله ما يتكلف ما يعتقده كبيرة وامّا ما تعاطاه الاجنبي فلا يعد
فيه ما يعد به سواء وكل ملاء انما لا ان عدا لاجنبي مرتب على رتبة المتعاقد في العالم كان
لها ما مرتب على رتبة المصلح في العالم ثم قال والظاهر انه لا يعذر لقدرته على ازالة عذره
لاصل جنايته وانها كفر لمخالفته بزعمه ما استيقن ظاهر الصفة والكبيرة فلت وهذا ظاهر
ان وطئ احمد لشبهه وهو يظنها طلاقا لا يترتب عليه شيء من العقوبات والوعيدات المترتبة
على الزنى اعتبارا بشبهه ومقصده وقد روي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال ان الله تجاوز

ش له الا ان يكون قد عرفها بسنة قال الرافعي وظاهر هذا النص انه اذا اراد ان يتأتى
طالق او كل امرأة لي طالق وعزل بعضهن بالنية انه لا يتبع عليها الطلاق ثم على اخلافا في ذلك
من الاصحاب وان الاكثرين والاشبه قبول طاهرا سواء اعتضد بقرينة ام لا قال والظاهر
عند القفال والمعبرين انه يقبل في الظاهر ان لم يكن قرينة وتقبل ان وجدت قرينة وهو الجاري
في الرمي وفي القرآن ما اذا قالت له روجتني على فقال كل امرأة لي طالق وقال اردت غير
المخاطبة وقد روى العكس حيث يقبل ان يقول كل امرأة لي طالق او نساء طوالق وقبل التخصيص
بالنسبة في الثاني دون الاول وكان ذلك لقوة العموم في كل وشمولها الافراد بالتصريح
واجبوا بانها الحلاق فما اذا قال ان اكلت حراما او تمرا فانت طالق ثم يريد لك نوع
خاص وفرق هو بين هذه الصور وبين ما اذا قال انت طالق ثم قال اردت ان دخلت
الدار حيث لا يقبل ظاهرا لانه لفظ بل بين ان اللفظ عام في الاشخاص والازمان فقبل التخصيص
دون هذه الصور قال الرافعي وقد يقبل هذا مثله ويقال اللفظ عام في الاحوال لما
انه خصصه بحال دخول الدار وقد اعترض الغزالي في مواضع من كتبه على ولعلهم فهموا
انه اكلها وما اردت زيدا او السفر بوما ونويت الامكان ان البينة حسبة لعلمه ذلك وقال
بعضهم تركه لبعض ما دل عليه اللفظ لا يخصصه الا ان يكون في عليه اخراج بعضها نواه عن
يمينه لان التخصيص لابد وان يكون مخالفا للحكم العام صحا اذا قال اقتلوا المشركين ثم قال
لا تقتلوا اهل كتاب فانا اذا لم نجد موافقا لحكمه بعد اقوى ذكر بعض ما تناوله العام حدث
شاه سهوه مع قوله صلى الله عليه وسلم انما انا اهاب دبغ فقد طهر والجمهور على ان مثل ذلك
بعض التخصيص ظاهرا فلا يدين اورد على ذلك انما اذا والله لا اشتري فانه يدين قولنا
ونوى الكلام عن غير عينه فهو ممن له ما اذا قال لا اشتري ثوبا كذا وهو غافل عن غير ذلك وما
بحث وافقه الاذرعي فكذلك اذا نواه واجاب عنه بان قاعدة العرب ان اللفظ
المستقل بنفسه اذا اتى بعده ما لا يستقل بنفسه صيرته الاول غير مستقل كما في الاستثناء ونحوه فانه
اذا قال له علي عشرة دراهم وسكت لزمته فلو وصل به قوله الا ثلثة لم يلزمه الا سبعة لان
هذا اللفظ لما استقل بنفسه لم يعد الاول به وكان الكلام بآخره كلاما واحدا فلو قال له علي عشرة
وقد اتيتها حيث لا تقبل منه ذلك بمجرد قوله لان هذا اللفظ مستقل بنفسه فلم يكن سببا
لذلك لانه الاول فاذا قال لا اشتري ثوبا كذا نية او خصص ذلك اللفظ بالكذا لعدم

استقلال لفظ الكل بنفسه فكان هو المحلوف عليه دون غيره ولا يحنث الا به واما
البينة فلا يعارضها ذلك ولا مثلها من القاعدة ثم اورد على هذا ان الصفة اذا تعقبت
قد تكون لتأكيد بعض ما تناوله اللفظ وهي ما عداه مندرجا تحت العموم حتى يحتاج اليه ايضا
فلم يرجح القول بانها مختصة على كونها مؤكدة وهلا قيل انها لم تكن مختصة ايضا
واجاب عنه بان الفرق بينهما بان الصفة لها مفهوم مخالف يقتضي التقييد من الحكم
عما عداها والبينة ليس لها هذا ولا على وجه الضمان الالتزام لما هو من المعاني والمعاني
مدلولات الالفاظ ثم اعترض عليه بانه يلزم ان هذا لا يجيء الا عند من يقول بالمفهوم دون
من لا يقول به واجاب عنه بما قدمه اولا من ان الصفة اذا استقل بها صيرت
الكلام جملتين والله اعلم ﴿ ومما يدخل فيه البينة والمدعى صورة وهي
لو ادعى عبد بطوع مولاه انها ذا كان عليه دينان احدهما رهن فادى احدهما
وقوله الذي على الرهن انصرف الى الدين الذي لا رهن به وكان القول قوله فيه وبها
اذا اسلم على اكثر من اربع وقال مجوسي تزوجت بهن او كتابي بهوان قوله الطلاق كان قوله بيمينه
لانه اقر بالنكاح وهن لان الطلاق لا يكون الا بعد ذلك وان قوله القراء واطلق فعمل على اقل
القراء وهي طهران او طهر بينهما وهو يطؤها فقوله بيمينه وهو يطؤها فقوله قول الحرة ان كانت
زوجته حرة فالولد حر وان كانت زوجته امة فالولد رقيق وبهما اذا تعاطى فعل
شرط له فيه بعد عدم علمه كمن وطئ امرأة يعتقد انها اجنبية منه وانه ان وطئها فكانت امرأته
او قتل من يعتقده معصوما فان انه كان يجوز قتله او اتلف ما لا يظنه لغيره فكان لغيره فلا
الشيخ عز الدين في القواعد انه يجري عليه حكم الفاسق لجنايته على الاستقبال لان العدالة
انما شرطت في الشهادات والولايات لتحمل الثقة بصدقه واداء الامانة وقد انخرمت العدالة
بذلك لجنايته على الله ما يتكلف ما يعتقده كبيرة وامّا ما تعاطاه الاجنبي فلا يعد
فيه ما يعد به سواء وكل ملاء انما لا ان عدا لاجنبي مرتب على رتبة المتعاقد في العالم كان
لها ما مرتب على رتبة المصلح في العالم ثم قال والظاهر انه لا يعذر لقدرته على ازالة عذره
لاصل جنايته وانها كفر لمخالفته بزعمه ما استيقن ظاهر الصفة والكبيرة فلت وهذا ظاهر
ان وطئ احمد لشبهه وهو يظنها طلاقا لا يترتب عليه شيء من العقوبات والوعيدات المترتبة
على الزنى اعتبارا بشبهه ومقصده وقد روي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال ان الله تجاوز

شبكة الألوكة
www.alukah.net

المكتبة الإسلامية

حيث علم رفستره ذلك بأن المؤمن يخلد في نحيه وان كان مدة عليه الصلاح متناهيان
متة كانت انه لو كان بقي الابد الآباد مستمر على الايمان مجزوي على ذلك بالخلود في الجنة وان
الكافر يخلد في النار بمقابلة لنيته انه لو قدر انه عاش مستمرا على الكفر وهذا القدر كاف
في ان النيه والمقاصد مرجع اليها كثير من المسائل الفقهية واكثرها لاستيعاب ترتب
الثواب عليها حتى في المباحات كما تقدم والله الموفق

الثانية ان النقل لا ينال بالشك وان الاصل بقاء ما كان
على ما كان عليه ودليله الحديث الصحيح عن عبد الله بن زيد رضي الله عنه قال شكي الى النبي صلى
الله عليه وسلم الرجل يخيل اليه انه يجد الشيء في الصلوة قال لا ينصرف حتى يسمع صوتا او يجد ريحا
متفق عليه وفي صحيح مسلم عن علي وعثمان رضي الله عنهما ان النبي صلى الله عليه وسلم قال اذا وجد
احدكم في بطنه شيئا فاشكل عليه اخرج منه شيء ام لا فلا يخرجن من المسجد حتى يسمع صوتا او
يجد ريحا وللعلماء في هذا الحديث اختلاف ذكرته في غير هذا الموضع والمقصود هنا
البحث المذهبي والاجماع منعقد على ان من شك في امراته هل تزوجها ام لا لم يكن له وطؤها
استصحابا للحكم التحريم الى ان يحقق تزويجها وان من شك في زوجته هل طلقها ام لا لم يكن له وطؤها
شرعا وكان له وطؤها الى ان يحقق الطلاق استصحابا للنكاح المتقدم وهذا اللفظ يعتبر
ايضا في الاستدلال الادلة فالاصل في الالفاظ انها للوجوب وفي
النواهي انها للتحريم ولا يخرج شيء منها عن اصله الا بدليل خاص يقتضي ذلك وفي الجميع المعين الذي
يستدل به ومن هذا الوجه يقع رجوع كثير من مسائل الفقه الى هذه القاعدة اما سفنها
او دليلها الخاص وقولهم هذا على خلاف الاصل يحمل عدة معان احدها هذا الذي ذكرنا
اليه ويكون المراد بالاصل ما وضع اللفظ له اولا وهو حقيقته وثانيها ان يراد به
على خلاف مقتضى الدليل كما يقال اذا كان الاصل في الدم النجس نقل الدم الذي
ملكه وهو غير محتاج اليه لاجل سقي حيوان محترم غير آدمي على خلاف الاصل وثالثها
ان يراد بالاصل القاعدة المستمرة كالنهي الباقية المتسبة للمصطر على خلاف الاصل اي القاعدة
المستمرة في تحريم اكل الميتة ورابعها ان يراد بالاصل الاستصحاب وهذا هو المقصود هنا
القاعدة وهو على اربعة انواع الاول استصحاب النفي الاصلي للاحكام الشرعية الى ان يرد
دليل يستصحب البراءة الاصلية وهو ما اتفق عليه بين اهل السنة كلهم القائلين بانه لا حكم لله

للشرع الثاني استصحاب حكم العموم الى ان يرد مخصص له وحكم النص الى ان يرد
ناسخ له بعد البحث عن المخصص والناسخ وهو ايضا متفق على القول به والثالث
استصحاب حكم دليل الشرع على شك يطرأ وجوده كاستصحاب الماء لمن تيمم لعدمه
الذمة عند الاتلاف والتزام الى ان يثبت ما يرفع ذلك ورفعه الى هذا ذلك من الاحوال
وهذا البرى يتقدى للاتلاف عليه ومنه القاعدة وهو ايضا متفق عليه بين الفقهاء وهذا
يظهر ان قول من قال من الاصوليين ان الحنفية وبعض المتأخرين انهم لا يقولون بالاستصحاب
من غير تعليل سديد لان هذه الانواع الثلثة عالب مسائل الاستصحاب وهي متفق على القول
بها انما المختلف فيه النوع الرابع وهو استصحاب حكم الاجماع في محل الخلاف
وصورته ان يتفق على حكم وحاله فتتغير الحال وتقع الاختلاف فيستدل من لم يتغير الحكم
باستصحاب الحال مثاله ما اذا استدل الشافعي على ان الخارج النجس من غير
السبيلين لا ينقض الوضوء بالاجماع على انه متطهر قبل هذا الخارج ولو صلى جنبا فصلوته
صحيحة فكذلك بعده لان الاصل في كل متحقق دوامه حتى يثبت مغاير والاصل عدمه وقال
اذا استدل من يقول ان النوم اذا زال المقعدة لا تبطل صلوته بان الاجماع منعقد
على صحة صلوته ودوامها قبل ذلك فمستصحب هذا الاجماع الى ان يرد الدليل على ارتفاعه الماء
متطهر للصلوة بهذا النوع هو الذي يحكاه اكثر الحنفية في اعبارة ولذلك كثر من
اصحابنا كابن سريج والاستاذ ابي اسحق والقفال واما المتكلمون والعراقيون والروياني وحكاه
عن نص الشافعي وقول ابي بكر الصيرفي وعزاه من اصحابنا صرحه وهو اختيار الآمدي
وابن الحاجب والمقصود ان القول بالاستصحاب بالمعنى الاول متفق عليه ومن اطلق من اصحابنا
القول بانه ليس بحجة كالاستاذ وامام الحرمين والروياني فمرادهم به هذا النوع الرابع لان
العراقيين موافقهم على عدم القوله وقد صرح في المستصفى بان هذه الانواع الثلثة الاولى
متفق على القول بها ومن مسائل المذهب المبنية بالترجيح بالاصل المستصحب على ان سئر
خلافه منها اذا اختلف الزوجان في التمكين فقالت سلمت نفسي الكبر وقد كذا
وانكر فان قلنا بالجديد ان النفقة تجب بالتمكين فالقول قولها لان الاصل عدم التمكين
وعليها البينة وهذا هو الاصح وان قلنا بالقديم ان النفقة تجب بالعقد فالقول قوله
لان الاصل استمرار ما وجب بالعقد وهو مدعي السقوط ومنها اذا ولدت

شبكة الألوكة
www.alukah.net

المكتبة الشاملة الحديثة

الزوج ثم اختلفا فقال الزوج طلقتك بعد الولادة فلي الرجعة وقالت هي بل قبل الولا
فالقول قولها بيمينها وتنقضي العدة بالولادة ولا تطلق فالقول قول الزوج لان الاصل بقاء سلطنة
النكاح فان اتفقا على يوم الولادة كيوم الجمعة مثلا وقال هو طلقتك يوم السبت وقالت
بل يوم الخميس فالقول قوله لان الاصل استمرار النكاح يوم الخميس وعدم الطلاق فان اتفقا
على يوم الطلاق واختلفا في وقت الولادة فقالت هو بعد الطلاق وقال الزوج قبله فالقول
قول الزوجة لان الاصل عدم الولادة يوم الخميس ومنها لو سلم اليه في الحمر
فقال المسلم هذه الحمر منيه او مدعي محرمي وانكر المسلم اليه فالقول قول المسلم اليه
لان الشاة في حال حيوتها محرمة فتمسك باصل التحريم الى ان يحصل الزكاة وكذلك
لو اشترى اصعا من ما يكال فيه فقال بعتك صاعا فقال المشتري اردت صاعين فالقول
ذلك البائع فالقول قوله لان الاصل براءة ذمة المشتري ومنها اذا اكل الكلب المعلم من صيده
لم يحرم ما صيد منه على الاصح استصحابا للحل الثابت قبل الاكل ومنها انه
لا يتوقف على الاكل المجرد بل يكفي تعلمه حتى يعتبر في حل الصيد ترك اليمين على المدعى ان الاصل براءة ذمة
المدعى عليه فلا يبطل ذلك المجرد بل لا بد من يمين المدعي ومنها اذا ادعى على انسان
انه باع منه ملكه او وهبه منه وقبضه وانكر المدعى عليه وقام كل من المدعيين ببينة بذلك فالبينة
بينة من ادعى الشراء منه لان الاصل استصحابا لما كان ولم يتم بينة ومنها اذا
اختلفا في قيمة المتلف حيث يجب قيمته على متلفه كالمستعير والمستام والغاصب والمودع
المتعدي فالقول قول الغارم لان الاصل براءة ذمته بما زاد فيستصحب ذلك الاصل
الى ان يثبت خلافه بطريق شرعي يرجع عليه الى غير ذلك من الصور الكثيرة التي لا تحصى
ومن خالف في بعض المسائل فليس ذلك لابطال الاعمال بالاصل بل لمعارضة
اصل آخر راجح عليه او معارض ظاهر يرجح عليه في ما نحن فيه وشك هل تعارض الاصلين ما اذا وقع
في نجاسة لم يتغير وشك هل وقع فيه واحد او اثنان فيه وجهان اصحهما وهو حرم الماء
واحرم بنجاسته لان الاصل عدم بلوغه قلتين والثاني لا لان الاصل بقاء الوضوء وهو الصواب لطهارة
اذا اذا المسوق للاعلام وهو رائع وشك هل فارق الراكب قبل ردعه ام بعده ان لا بعده
احدهما انه مدرك لان الاصل بقاء الردع والثاني لا لان الاصل عدم الادراك وهو الاصح

ومنها اذا فاق العبد وانقطعت اخباره فمن قطعته قولان اصحهما يجب لان
الاصل بقاء حياته والثاني لا لان الاصل براءة ذمة السيد والاول اصح لرجحان ذلك الاصل
ولانه ثبت اشتغال ذمة السيد فلا يبرأ الا بيقين موته
ومنها جواز عفوه عن الكفارة فيه هذا الخلاف بعينه لان الاصل بقاء العبد
على اشتغال ذمة السيد بالكفارة والاصح الاجزاء لان الاصل يقين لكن الاصح هنا عدم الاجزاء
لمعارضة الاصل الاخر ومنها ما اذا نازع في تحمد العصير المشروط رهنا
ومع فقال الراهن تخمر عندك وقال المرتهن بل سلمته الي عصيرا تخمر عندي فلي الخيار في
فسخ البيع فيه قولان يظهر في اصلهما الى اصل بقاء البيع وفي الاخر الى اصل عدم القبض
الصحيح ومنها الولد المعسر هو المبيع وتخمر فقال البائع عند ك صار خمرا وقال
المشتري بل كان عندي خمرا هو ايضا والاصح ان القول قول البائع ترجيحا لاصل
استمرار البيع وكذلك في المسئلة التي قبلها ومنها اذا رأى المبيع قبل العقد وهو بحاله
تغير ثم اختلفا بعد العقد فقال البائع هو بحاله وقال المشتري بل تغير فوجهان اصحهما
في القول هو المشتري لان البائع يدعي عليه الاطلاع على المبيع على ما هو الصحيح والمشتري ينكر
ذلك وبهذا يحصل الفرق بين هذه المسئلة واللتين قبلها مع ان الاصل عدم القبض الصحيح
ومنها اذا سلم الدار المستأجرة ثم ادعى المستأجر انها غصبت فالاصح ان القول قول
المكري لان الاصل عدم الغصب ووجه الاخر ان الاصل عدم الانتفاع للمرتجع ذلك الاصل
ان بعد التسليم بنى الاصل وجوب الاجرة عليه الى ان يثبت ما يسقطه ومنها اذا
شك في انفصال الجوز للطفل فارضع خمس رضعات وجهان اصحهما انه يحرم لان الاصل
بقاء الجوز والثاني لا لان الاصل عدم التحريم ورجحه الغزالي وفيه نظر لانه
اذا اجتمع المبيح والمحرم فجانب المحرم اولى بالتقديم ومنها اذا وجد ملفوفا
بصغير وادعى الولي انه حي وطلب القصاص وزعم القاتل انه مات فيه وان اصحهما
القول قول القاتل لان الاصل براءة ذمته وان في القول قول الولي لان الاصل بقاء حياة
المفقود وهذا هو الظاهر عملا باستصحاب حكم الحيوة وفيه قول ثالث اختاره امام
الحرمين وهو الفرق بين ما اذا كان المفقود في بيات الاحياء او في بيات الاموات فعلى الاول
الظاهر الغرق فيرجح من جانب الاحياء وفي بيات الاموات الثبات على صفره

شبكة الألوكة
www.alukah.net

الجليسة

وهو أن يسمع ثانيا منفردا وهو ترجيح أحد الامرين الظاهر يعتضد به أو ترجح
لبعد الظاهرين بأصل يعضده وسأتي مسايل من هذا ان شاء الله تعالى الكن يرد على
قول الامام هنا انه لا يلزم ان يكون المستعمل في الكف بل لعله مات وانفصل بعد
قاسم في شراب الاحياء فلا يصح بهذه وكذا هذا النوع من الماء بل الخلاف فيه
ما اذا تغير الطهارة وشك في الحدث فالذي وجمهور العلماء يحلون على الطهارة
واذا صلى عذلك سقط الفرض عنه والمالكية يرون وجوب الوضوء عليه اعادة لا
اخرو هو ترتيب الصلوة في ذمته فلا تسقط الا بطهارة متيقنه والراجح القول الاول
عملا بمقتضى الحديث المتقدم قال ابو العباس بن القاص من شك في
شيء هل فعله أم لا وهو غير فاعل في الحكم وانما النفس بالشك الا في احدى عشر مسالة
احداها اذا شك ماسح الخف هل انقضت المدة أم لا الثانية اذا شك هل
مسح في الصوم السفر حكم في الحال بانقضاء المدة وان كان الاصل بقاءها وعدم انقضاء
الثالثة اذا شك المسافر هل نوى الاقامة أم لا لم يترخص مع ان الاصل عدم نيته
الاقامة الرابعة اذا الحرم بالقصر خلف من لا يدري مسافر هو أم متم لم يجز له
القصر الخامسة المستحاضة المتحيرة يلزمها الغسل عند كل صلوة شك في انقطاع
الدم قبلها مع ان الاصل عدم انقطاعه السادسة من به سلس البول او سلس المستحاضة
اذا توضأ ثم شك هل انقطع حدثه أم لا صلى بطهارته لم يصح بل لابد من طهارة اخرى
مع ان الاصل بقاء السلس السابعة اذا تيمم ثم رأى سرابا لا يدري اسراب هو أم ماء
يبطل تيممه مع ان الاصل عدم كونه ماء الثامنة اذا رمى صيدا فجرحه ثم غاب عنه ثم
وجده ميتا وشك هل مات بسبب الجرح او غيره لم يحل اكله قولا واحدا القول مع ان الاصل
عدم ذلك الشيء الاحد التاسعة ما اكثر ثم لما وصل اليه وجده
متغيرا ولم يدر انه تغير بالبول أم بغيره فهو نجس نص عليه الشافعي مع ان الاصل عدم تغيره
بالبول العاشرة من اصابته نجاسة في ثوبه او بدنه ولم يعرف موضعها يلزمه غسل كله
مع ان الاصل في غير ذلك الموضع من الثوب والبدن الطهارة الحادية عشرة اذا شك المقيم
هل وصل داره لم يجز له القصر ولا غيره من احكام السفر مع ان الاصل بقاء السفر
وعدم وصوله الى الوطن هذا المحصل المسايل التي استثناها ابن القاص وزاد ابن الرفعة

رحمه الله مسالة اخرى وهي اذا شك في الصلاة وقت الجمعة فانه يلزمهم الظهر والاحرام
للجمعة مع ان الاصل بقاء الوقت وزاد الشيخ محي الدين رحمه الله مسالتين احديهما
اذا توضأ ثم شك بعد الفراغ منه هل مسح رأسه أم لا وفي وجهان اصحهما صحة وضوئه
ان الاصل عدم المسح والثانية اذا سلم من صلوة وشك هل صلى ثلثا أم اربعا فالصحيح
الذي قطع به العراقيون انه لا اثر لهذا الشك ومضت صلوته على الصحة وان كان الاصل عدم فعل
الركعة الرابعة قال ولا يقال المسالة داخلة في القاعدة لانه شك هل ترك ام لا والاصل
عدم الترك لانا نقول الترك عدم وهو ما في عليه تماما كان وانما المشكوك فيه الفعل والاصل
عدمه ولم يعمل الاصل والتحقيق ان هذه المسايل كلها ليست مستثناة من القاعدة بل
سببه انما ترك الاصل المستصحب فيها لمعارضه اصل اخر راجح عليه او ظاهر يترجح
اعماله على اعمال الاصل فالمسالة الاولى والثانية انما لزم فيهما غسل الرطل والمسح
برخصة مشروطة بشرط فاذا لم يحقق الشرط المجوز للمسح يرجع الى الاصل وهو غسل الرجل
واما مسايل المسلس والثالثة فمبنية على قاعدة اليقين هل يرتفع عنه من الاصل
الاتمام والقصر رخصة مشروطة بشرط فاذا لم يحقق الشرط لا يجوز الرخص كما في مسح الخف
واما المستحاضة المتحيرة فلان الاصل وجوب الصلوة عليها ووجوب الغسل
عن الحيض الذي تحقق وجوده بعد انقطاعه متصل بالاعسال لم يستفد المراة من الصلوة
وكذلك القول في صاحب السلس فانه لا يحل له الصلوة مع الحدث الا للضرورة فاذا
شك في انقطاع الحدث فقد شك في السبب المجوز للصلوة مع الحدث فيرجع الى اصل
وجوب الصلوة بطهارة كاملة واما المتيمم اذا راى السراب فلانه وجه عليه
تحصيل الطلب فلما واذا توجه الطلب بطل التيمم واما مسالة الصيد على الذئب
المتيمم فلان الاصل عدم اكل وقد شك في السبب المجوز للاكل فلم يترك هذا الاصل
لاحتمال اكل وعلى القول الاخر اعمال الاصل الاخر وهو ان الاصل عدم فعل اخر بخلاف
مسالة الموت بغير الحيوان فهذه من موضوع المسايل المتقدمة التي تعارض فيها اصلان
وكذلك مسالة الجمعة التي ذكرها الامام فان فيها وجها انه [illegible] ان الاصل بقاء
الوقت ولكن المذهب انه لا يبقى الى الظهر لانها الاصل [illegible] مشروط
مثابتا الوقت فاذا لم يكن متحققا يرجع الى الاصل وهو انتفاء [illegible] من لم يعرف

شبكة الألوكة
www.alukah.net

المكتبة الشاملة

موضع النجاسة من ثوبه وبدنه وان البراءة متيقنة فما شوفقه على عدد كله فانه يغسل له
لا يتيقن طهر النجاسة فوذلك اعمال الاصل بحق النجاسة وانها لا تزال الا بيقين مثلها كما
تقدم فيمن فاته صلوة ولم يعرف عينها انه لا يبرأ ذمته الا بقضاء الصلوات الخمس وان كان
الاصل في كل واحدة انها لا يجب عليه واما بقية المسائل المتقدمة فانما ترك فيها الاصل
لمعارضة ظاهر رجح عليه وهذا هو القسم الثاني الذي تعمل فيه اعمال الاصل المستصحب
لمعارضة ظاهر رجح عليه وهذا قول القاضي حسين والمتولي وابو سعد الهروي وغيرهم
في كل مسألة تعارض فيها اصل وظاهر فيها قولان وانكر المحققون هذا الاطلاق فان من
المسائل ما عمل فيها بالظاهر بلا خلاف كشهادة عدلين بشغل ذمة المدعى عليه فان هذا
الظاهر مقدم على اصل براءة الذمة بالاجماع ولو كان لو عارضه ما تحدث فيه مثل كون
الشاهدين عدوين للمشهود عليه او اصلين للمشهود له اعمل اصل براءة الذمة وكذلك اذا
اخبر بنجاسة ماء وهو موافق في المذهب او عن بلل النجاسة فان هذا الظاهر مقدم
على اصل طهارة الماء قطعا ومنها بقية المسائل المتقدمة كمسألة بول الظبية الذي ذكرها
ابن القاص فان الشافعي رضي الله عنه اعمل الظاهر فيها وهو بول الحيوان المشاهد واسند
النجاسة اليه مع ان الاصل طهارته ولكنه بعد العهد احتمل ان يكون بطول المكث وان
يكون بذلك البول فحالته على البول المتيقن اولى من حالته على طول المكث فان ما طرأ
مقدم الظاهر على الاصل على ان في المسألة وجها اخر ذكره في الروضة انه طاهر عملا
بالاصل واما مسألة الموضع والمسك اذا شك كل منهما هل هو من غزال مذكى او
من غزال ميتة فيهما خلافا ايضا وانما تركت على الراجح من المذهب اعمال الاصل فيها لمعارضة
الظاهر المرجح عليه فان الظاهر من افعال الانسان ان يكون على الكمال تركه هذا
فيما اذا شك في ذلك وهو متلبس بالصلوة او الوضوء لاحاديث الدالة على الامر بالبناء
فيها او بالاجتهاد على الخلاف المذهب فيما عداه على حكم هذا الظاهر وقد
ادعى الاصحاب على انه لو تيمم فرأى على ثوبه نجاسة لا تعفى عن مثلها واحتمل مقارنتها
لجزء من الصلوة او حدوثها بعده انه مضت صلوته على الصحيح ولا يلزمه اعادتها قالوا
لان الاصل عدم النجاسة وعدم مقارنتها للصلوة على انه يحتمل ان تكون لحظة النجاسة
وحصل الشك في انعقاد الصلوة والاصل عدمه وبقاؤها في ذمته حتى يتيقن سببها

لكنهم

لكنهم لم يعتبروا ذلك بل رجحوا ذلك الاصل بما تقدم من ان الظاهر صحة اعمال المكلف و
على الكمال فيما ذكر من المسائل وما اشبهها عملا بالظاهر المرجح على الاصل
ومما اعمل فيه الاصل ورجح على الظاهر ما اذا مضت على المتيمم مدة تعلم على
الظن فيها انها لا تسع ثمانية اذ حيث احدهما التعرف وانكر الاخر فانه يقدم قول
المنكر استصحابا للاصل في نفيها وعدم التعرف نظرا لذلك رجحوا بها على خلاف الظاهر الذي
استشكل الرافعي ذلك وقال لا يبعد تخريجها على القولين فيمن في المسائل الاتي ذكرها
وكذلك اذا ادعت الرجعية امتداد الطهر مدة طويلة وعدم انقضاء العدة
قالوا القول قولها لان الاصل بقاء العدة وعدم انقضائها وربما كان ذلك على خلاف الظاهر
القوي وكذلك قالوا ايضا اذا طلبت النفقة عن المدة الماضية طويلة مع
احتمال فيها ما لزوج ان القول قولها في عدم النفقة مع ان الظاهر بمضي امثالها تركها
هذه المدة تعرضها لاسقاط ليسارة لما جرت عادة ان الزوج وهذا اعتبر مالك رحمه الله
هذا الظاهر وجعل القول قول الزوج وقال الاصحاب فيمن طرأ انه طلق او اعتق
او اصدق انه يعمل بالاصل المستصحب ويلغي ظنه وان استند الى ظاهر الا ان الرافعي اختار
في انه اذا بقي الحدث وطرأ الطهارة انه يعمل بالظن وهو خلاف المشهور وقال
البلقيني محل ما ذكره رحمه الله في قول اصحابنا اليقين لا يزال بالشك اعلم ان مراد الفقهاء بالشك
في الماء والحدث والنجاسة والصلوة والصوم والطلاق وغيرها هو التردد بين وجود الشيء
وعدمه سواء كان التردد الطرفين في التردد سواء او احدهما راجحا فهذا معناه في استعمال
الفقهاء وكتبهم لفقه واما اصحاب الاصول فانهم يفرقون بين ذلك فقالوا التردد بين
الطرفين ان كان على السواء فهو الشك وان كان احدهما راجحا فالراجح والمرجوح وهم
اشهر كلامه وقد قسم الشيخ ابو حامد الاسفرايني رحمه الله الشك على ثلثة اقسام
شك طرأ على اصل حرام وشك طرأ على اصل حلال وشك لا يعرف اصله فالاول مثل ان
يحدثه في بلد فيها مسلمون ويهود ومجوس ولا يحل حتى يعلم اباحة ذكاته مسلم لان اصلها حرام
وشك عنا في الذكاة المبيحة فلو كان الغالب فيه الميتة جاز الاكل عملا بالغالب
المعتاد للظهور والثاني مثل الذكر مشتبها واحتمل تغيره بنجاسة او بطول المكث
فهو على الطهارة عملا باصل الطهارة والثالث مثل ما لو اصاب ثوبه مثلا مني

شبكة الألوكة
www.alukah.net

ولم يحتمل ان المحرز من ماله عن الحرام فلا يحرم ما يبيعه لامكان الحلال
وعدم تحول التحريم ولكن يكره خوفا من الوقوع في الحرام انتهى كلامه وانما
ما تعادل فيه الاصل والظاهر فاكلاني حائر فيه وهو المراد بقول الشيخين
والاصح بقاؤه بقوة اعتبار الاصل وتأثير قوة الظاهر عليه وادعى ما يرجح بعتضد
احدهما وذكر بعضهم ان الاصح في مسئلة الاجتهاد الاصل واستدل له الرافعي والنووي بما ورد
ان الله عليه وسلم صلى وهو حامل امامة ابنة زينب رضي الله عنها وكانت بحيث لا يحترز عن
النجاسات ورد الاستدلال بهذا بظرفيتها واقعة عين فلعله صلى الله عليه وسلم علم طهارة بدنها
وثيابها في ذلك الوقت ومجرد هذا الاحتمال كاف في المنع من القول بعموم الاحوال كما بينا
بذلك ان شاء الله تعالى عند ذكر الكلام في الدوس بترك الاستفصال ووقايع الاعيان
والمحل المختلف فيها لمعارضة الاصل والظاهر كبئر حدث فيها ما يتيقن
نجاسته لكن غلب في مثله النجاسة فهل يستحق طهارته لم يوجد نجاسته منه قولان وذلك
في صور منها المقرة المنقول بشرتها والمبوشة حتى لا يحقق النجاسة ومنها
اواني الكفار المتدينين باستعمال النجاسة كالمجوس ومن لا يتدين منهم لكن يهملون في مباشرة النجاسة
كالنصارى في الخمر والخنزير ومنها ثياب مدمني الخمر ومن يعمل عليه مخامرة النجاسة
من المسلمين كالعصابين ومنها طين الشوارع في البلدان حيث لا يتيقن النجاسة والصحيح
في جميع هذه الصور القول بالطهارة استصحابا للاصل وقد ذكرنا له على الظاهر وهو مذهب
ابي حنيفة في بعض الصور وقال مالك بالنجاسة في الجميع ترجيحا للظاهر بناء على الاصل
ومنها اذا سمع الامام قطعة منه حروفا فهل يلزم المأموم المفارقة بناء على ان
صلوة الامام بطلت امامه قولان احدهما نعم اعمالا للظاهر المقتضي لبطلان الصلوة واصحهما
لا ان الاصل بقاء صلوته ولعله معذور في السهو فلا يزال الاصل الا بيقين ومنها
اذا قاءت الدابة اجنة حيا هل نعلم لاجره وقال الرافعي اعرفي فيه قولان احدهما ان
القول قول الراكب لان الاصل براءة ذمته من الاجرة وصححه الدرون والاصح ما ذكرناه
وهو الذي صححه الجمهور ان القول قول المالك اذا امتنعت مدة امثالها من ولادة الدابة باقية
لان الظاهر يقتضي الاعتماد على قوله في الاذن فكذلك في صفته ومنها اذا
قذف مجهولا وادعى عفوه وانكر المقذوف فقولان اصحهما ان القول قول القاذف فان الاصل

براءة ذمته والثاني قول المقذوف لان الظاهر الحرمة وبها الغالب في الناس ومنها
اذا ارتدت المنكوحة بعد الدخول ثم قالت في مدة العدة اسلمت في وقت كذا قبل الفسخ وانكر
الزوج فيه قولان احدهما ان القول قول الزوج لان الاصل عدم الرجوع الى الاسلام وعدم وجوب
النفقة ورجحه في الاشراف والثاني قول الزوجة لان الظاهر يقتضي الرجوع اليه في وقت الاسلام
ومنها اذا اشترى عبدين وقبض احدهما في يده او اعدم وحضر الاخر عيبا فالصحيح انه
يرده ويسترد من الثمن حصته فلو اختلفا في قيمة التالف فادعى المشتري ما يقتضي زيادة الثمن
على ما اعترف به البائع فقولان احدهما وهو نصه في اختلاف العراقيين ان القول قول البائع لانه
ملك جميع الثمن بالبيع فلا يرجع عليه الا بما اعترف به والثاني نص القول قول المشتري لانه يطالب
في يده فاشبه الغاصب مع المالك اذا اختلفا في قيمة المغصوب والقول قول الغاصب الذي
خلط الهلاك في يده ومنها لو اختلفا في شرط في العقد فقولان احدهما ان القول
قول مدعيه لان الاصل عدم لزوم الثمن وتقابل البيع وعلم العقد الصحيح والثاني وهو الصحيح
القول قول من يدعي الصحة علما بانه الظاهر قال الرافعي الظاهر في العقود الصحة وعدم
الشرط المذكور فلم يؤثر هذا احد الاصلين المتقابلين بظاهر اعتضد
لان الاصل ايضا عدم الشرط المستدل به قال الرافعي فعارض ذلك الاصل المقابل واعتضد الظاهر
وشبهوا له امثلة اخر ومنها لو اختلفا بعد البيع في رؤية المبيع فانكرها المشتري وادعاها
البائع قال العمراني في قياس هذا القول قول البائع لان المشتري له اصلية المشتري وقد اقدم عليه
بمعنى الظاهر صحة العقد وذكر الرافعي انه لا يشكل على الخلاف وقد اثبت ابن ابي الدم في
هذه المسئلة الخلاف فيما لان الاصل عدم الرؤية ومنها لو اختلفا بعد التفرق فقال
احدهما صححنا البيع قبل التفرق وانكر الاخر فالاصح ان القول قوله لان الاصل عدم الصحة وقال
صاحب التقريب القول قول من يدعي الصحة لانه اعلم بصرفه فالظاهر الرجوع اليه ومنها
لو ادعى المديون انه معسر وانكر الغريم فان لزمه الدين في مقابلة مال كابتياع واستقراض
فالاصل قوله لان الاصل بقاء ذلك المال وان لزمه لا في مقابلة مال فيلزمه اثبات
انه تقبل قوله مع يمينه لان الاصل العدم والثاني انه لا يمين لانه على الظاهر حتى ان للغريم
ان يحلفه وان لم يدع المال ومنها لو ادعى ان ما في يده ملكه وانكر المدعي
كان القول قول ذي اليد لان الظاهر ان ما في يد الانسان ملكه ولا يلزم ما لا يقدر عليه

شبكة الألوكة
www.alukah.net

وطريقة الغزالي والشيخ عز الدين لعدم السلام انه ان عهد له مال فلا سبيل الا تبيينه
والا فالاوجه الكف عنه وسعا في ذلك للامام رحمه الله وقد حكى هذه الطريقة عن الاصحاب
وقد استشكل ابن عبد السلام لزوم الحلاف لم يجد فيما اذا عرف له مال وكان المدة و كان
ضعيفا عن الكسب فان الظاهر انه سقى ما عهد له على نفسه وعياله فكان ينبغي اذا مضت
مدة يسعى بعضها المال الذي عهد له انا لا نحكم لمعارضة الظاهر ثم قال
وبهذا السوال مشكل جدا وهو ظاهر ولعل الله تعالى ييسر حله ومنها لو امتشط
المحرم فانفصل من لحيته شعرات ففيه وجهان وحكاهما الامام والغزالي قولين احدهما
عدم وجوب الفدية لان المتعلم يحتمل والاصل براءة الذمة والثاني انه يجب لان المشط
سبب ظاهر فضاف اليه كاضافة الاجهاض الى الضرب ومنها الخلاف في الدم الذي
يراه الحامل في مدة الحمل والاصح انه حيض لان الامر مردد بين كونه دم علة او دم جبلة
والاصل السلامة ووجه القول الاخر ان الغالب في الحامل عدم الحيض ومنها الراهن
الراهن والمرتهن على جريان عقد الرهن والمرهون في يد المرتهن فادعى الراهن انه انتزعه عن
الرهن بدل اعتاضه او اجرته مثلا وقال المرتهن قبضته عن الرهن فالاصح المنصوص ان القول
قول الراهن لان الاصل عدم اللزوم وعدم الاذن في القبض ووجه القول الاخر ان الظاهر
قبضه عن جهة الرهن لتقدمها ومنها اذا ابقه طشعرا الغائر في البئر فالو اخرج
حتى نقل على الظن خروج الشعر كله فاوجب على الظن بعد ذلك انه لم يحلق اكل لو
عن شيء من الحاشية للمرة الاولى لم يكفه قال الرافعي يجوز الاستدلال على القولين في الدور
الاصل والغالب ومنها اذا كان في الكلب رطبا وادخله في اناء وشك هل ولغ او لم
يلغ فالاصح طهارته لان الاصل عدم الولوغ والاخر النجاسة قال التنوخي وهو الظاهر
منها اذا قطع لسان الصغير كاملا ولم يظهر امارة صحة لسانه في الظن ولا عدمه ذكر
فالاصل براءة ذمة الجاني والظاهر السلامة الحاق الفرد بالاعم الاغلب وذكر صاحب المهذب
انفاق الاصحاب على عدم وجوب الدية وحكى الرافعي الاتفاق على عكسه قال كما لو قطع يده
من بده وحله وانزلها ولم يطش في الحال ثم ذكر عن ابن يحيى انه حكى عن ابي الحسين بن القطان
نقل قولين في المسئلة ومنها الاذن لموسعة المراة عن مكرهه ولناهيه وهي ناشز
فمكنت شهوتها ثم اغتسلت فخرج منها مني الرجل والظاهر خروجه منها معه والاصل عدم ذلك

والاصح

والاصح انه يجب عليها الغسل ترجيحا لاعمال الظاهر ومنها اذا قلنا بالصحيح انه اذا
انفه ولم يزل النجاسة والباقي لا يعتد عليه ولم يغلب على ظنه انه مني كان الورع الملتق
بصاحب الواقعة او لذكر وقاع مختلة قال الامام يجوز ان يقال يستحب يقين
الطهارة ويجوز ان يحمل الامر على غلبة ظنه وقال الرافعي الاحتمال الاول اوفق لكلام الاكثرين
ومنها لو قد بطن امراته ميتة ووصل السيف الى ولد في جوفها فانقطع اتصاله
فالاصح عدم وجوب الغرة لان الظاهر ان هلاكه بموت الام حكاه الرافعي عن صاحب التهذيب
والحكي عن القاضي ابي الطيب وجوب ضمان الجنين كاملة وقد تقدم في حرف اللام حيثما
فالاصل بقاء الحي وقال بعضهم فيه نظر لان الجرح لم يقتل حتى يستحق وهو اعتراض
ضعيف لان موت الجنين في الطن دليل انه كان حيا ومنها اذا اختلف الزوجان
الوثنيان او المجوسيان قبل الدخول فقال الزوج اسلمنا معا فالنكاح باق وانكرت المراة
فالقول قوله على الظاهر القرير اذ الاصل بقاء النكاح ووجه الاخر ان الغالب في
الاسلام تاخره فالظاهر خلافه ومنها لو اصدقها تعليم قدر معين من القرآن
فادعى انه علمها وادعت انها تعلمته من غيره فالاصح ان القول قولها قال الرافعي وبنا
القولين فيما ذكر بعضهم على قولي تعارض الاصل والظاهر ومنها لو الهاه في
ما او نار فمات وقال الملقي كان يمكنه الخروج مما اقمته فيه للنه قصر وقال الولي
لم يمكنه فانهما تصادقا على قولين وقيل وجهان اصحهما الملقي لان الاصل براءة ذمته والثاني
الولي لان الظاهر انه لو يمكن لخرج وصححه النووي ومنها اذا جنى
على عضو وادعى المجني عليه سلامته متواليا لان الاصل براءة ذمة الجاني من الدية
وذمته من القصاص والظاهر الغالب في الناس السلامة وقضية هذا تصديق الصحيح
من الصوت الظاهر والصوت البطين يصدق المجني عليه في البطين لعذر اقامة البينة
عليه وهو نظير التعليق بالولادة اذا ادعتها المراة احتجت الى البينة بخلاف الحيض
وهذا هو الذي صححه الرافعي وهو ترجيح لاحد المتعارضين بامر خارجي
وقد المراد بالباطن والظاهر وجهان اصحهما ان الباطن العرن والظاهر ما عداها
والثاني والبه مال الرافعي ان الباطن ما يعتاد ستره اقامة للورع والظاهر
ما لا يستر غالبا ومن المسائل التي يعتضد احد الاصلين فيها بظاهر

شبكة الألوكة
www.alukah.net

الجامعة

[illegible] اذا قطع ثم عصم لم تعد فانه لا يستوفى حتى يأيس من بنائها فلو مات
قبل ان تميز المال فعن ابي حنيفة رحمه الله وقيل قولان احدهما انه تحت لان الخيانة
قد تحققت والاصل عدم العود والثاني المنع لان الاصل براءة الذمة والظاهر انه
لو عاش لعادت والرافعي هذا اقوى على ما قاله ابن يونس وعن ومنها
اذا قال رب المال تلفت ثم اشتريته فلم يحل عليه الحول وما اشبه ذلك مما يخالف الظاهر
لكون المال في مجرى الحول فهنا اصلان احدهما نقابله والثاني براءة ذمته وعضد
الاصل الاول بان الظاهر على وفقه فمقتضاه انه كلف وحوبا وفواحشا راى ابن يحيى
في التنبيه لكن النووي رجح انه يحلف استحبابا ومنها لو كان منقطع
بعض الذكر او خصيا واطاء سيد امته سنة ثم ادعى للوطي في المدة وانكرت
المراة وادعت عجزه عن ذلك فيه وجهان احدهما ان القول قوله لان الاصل بقاء العقد
اللزوم وعدم شوف ما يقتضي تسليطها على الفسخ والثاني قاله ابو يحيى المروزي
ان القول قولها لان الاصل عدم الوطي واعتضد بالظاهر فان الغصان الذي حكم
بورث ضعف الذكر فيقوى جانبها لكن الاكثرون رجحوا الاول بان اقامة البينة
على الوطي مما يتعسر فكان الظاهر يقتضي الرجوع الى قوله ولهذا قطعوا في
سليم الذكر والانثيين انه اذا ادعى الوطي المدة المضروبة وانكرت لم يقبل قوله
مع تمسكه بترجيح احد الاصلين بالظاهر المشار اليه فلو ثبت بكارتها وجب
الى تصديقها قولا واحدا لاعتضاد احد الاصلين بظاهره وفي مخالفة الصورتين السابقة
فان الظاهر لم يتوكل للقوة فلو طلقها وقال طلقتني بعد المنيين
فلي كمال العدة وانكر الزوج فالقول قوله لان الاصل عدم الاصابة وعليها العدة
من حاضة مرجع الى تصديقها وطالب الزوج بعقد المهر اذا حلفت على الاصابة
لان ثبوت النسب لا يقتضي الاصابة ولا بد الا ان يلاعن الزوج وينفي الولد فانه يدرأ
المرجع بعود الى تصديقه قال الاصحاب وحاصل ان القول قول من ينفي
الاصابة فذاك اذا لم يسلم حرمان الخلوة فان انتفاعها فعنه قولان احدهما ان القول الحكم
كذا انتفاء رجحنا الاصل عدم الاصابة والثاني ان القول قول من يدعي الظاهر من

الخلوة الاصابة عالما وهذا من المسائل المتعذمة التي تعارض فيها الاصل والظاهر
فقط والاشبه ان كثرة حدا وتيسر المصود استصحابا وفيما ذكرناه كفاية
ومن المعاني الرشيقة في هذا الموضع قصة ذي اليدين واذكانه
النبي صلى الله عليه وسلم بسهوه لما سلم من ركعتين فان رعاة الصحابة رضي الله عنهم
حرجوا يقولون قصرت الصلوة فصوا اعوا الظاهر جزما لان الغالب من
افعال النبي صلى الله عليه وسلم عدم السهو وان يكون للتشريع والوقوع قابل النسخ
وذو اليدين رضي الله عنه اعمل الاستصحاب وهو اسم ارجح من الصلوة والدليل ان
النبي صلى الله عليه وسلم فقال اقصرت الصلوة ام نسيت والقوم الذين سكتوا وهم
ابو بكر وعمر رضي الله عنهما تعارض عندهم الاصل والظاهر فلم يخرجوا عن الصلوة
ولم يستفهموا النبي صلى الله عليه وسلم مع علمهم بانه لا يقر على خطا وهذا
فاعمال الاستصحاب هو الاصل المعتبر ما لم يعارضه شيء وقول الامام
الدين الرازي رحمه الله ان الاستصحاب معتبر على اعتبارهم حيث لم يحمله في
العقل والشرع والعرف اما الدين فلان صدق النبي انما ثبت بدلالة المعجزة
المؤرقة للعادة والاسم معرفة ان هذه المعجزة خارقة للعادة حتى يتصور اسم العادة
الى الوجه المخصوص الذي الف للمعجز ولا معنى لذلك الا استصحاب انه لولا المعجز لما
كان هذا الفعل وقع الا على عادته المالوفة وهذا معنى الاستصحاب واما في
الشرع فلان الاجماع منعقد على التمسك بالعمومات بعد البحث عن المخصص وكذلك
بالنصوص والظواهر وهذا معنى ذلك الا استصحاب ظن انها لم تنسخ والمخصص
واما في العرف فلان من خرج من بيته وشك اهله على حالته من صحة
او مرض كان اعتقادنا بقاءهم على تلك الحال راجحا على اعتقاد تغيرها وهذا
هو الاستصحاب بعينه فهذا ما اردنا ذكره في هذه القاعدة والله الموفق

الكلية ان المشقة تجلب التيسير والحديث الذي
اشار اليه القاضي حسين رواه احمد بن حنبل في مسنده باسناد حسن عن ابن عباس رضي
الله عنهما قال قيل يا رسول الله اي الاديان احب الى الله عز وجل قال الحنيفية السمحة
ورواه البغوي في مسنده من وجه اخر باللفظ الذي ذكره القاضي حسين وكذلك

شبكة الألوكة
www.alukah.net

الجامع

وروى ايضا من حديث جابر رضي الله عنه ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال بعثت بالحنيفية السمحة وفي سند كل منهما مقال واجود منهما ما رويناه في فوائد ابي عمرو ابن منده بسند صحيح عن ابي بكرة رضي الله عنه قال اقرأني النبي صلى الله عليه وسلم ان الدين عند الله الحنيفية السمحة لا اليهودية ولا الصابئة ○ وهذا اصح لفظة ومعناه وفي صحيح البخاري عن ابي هريرة رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال ان الدين يسر ولن يشاد الدين احد الا غلبه فسددوا وقاربوا وابشروا وعن انس رضي الله عنه قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم يسروا ولا تعسروا وبشروا ولا تنفروا احرصوا مسلم انضافهذه الاحاديث اصل هذه القاعدة مع نيف اليه من قوله تعالى يريد الله بكم اليسر ولا يريد بكم العسر وقوله سبحانه يريد الله ان يخفف عنكم وقوله في وصفه نبينا صلى الله عليه وسلم ويضع عنهم اصرهم والاغلال التي كانت عليهم وقوله تعالى لا يكلف الله نفسا الا وسعها الى اخر الاية ومنها قوله تعالى ربنا ولا تحملنا ما لا طاقة لنا به وثبت في صحيح مسلم ان الله سبحانه وتعالى لما حكى دعاء هذا الدعاء قال نعم وقد فعلت وعلى هذه القاعدة تخرج جميع رخص الشرع وتخفيفاته ومجامعها ترجع الى انواع عشرة التنبيه على وجه الاحتياط النوع الاول ما شرع لو للعاذر كالتيمم عند مشقة استعمال الماء في المرض والقعود في الصلوة عند مشقة القيام وفي النافلة مطلقا وقصر الصلوة في السفر والجمع بين الصلوتين ونحو ذلك ومنه ما شرع لعشيه عامة كالمسح على الخفين سفرا وحضرا لحاجة كثير من الناس اليه لبس الخف ومشقة نزعه عند كل وضوء فخفف الشرع عنه ذلك بان جعل المسح عليه بدلا عن غسل الرجلين وكالقعود في صلوات التطوع مع القدرة على القيام يسيرا على عموم الناس لكثرة وامن النوافل من غير مشقة وجواز الاكل والشرب والجماع في ليل الصيام الى طلوع الفجر لما كان ذلك شاقا عليهم اولا وبضعف الصائم وممن ذهب عند النوافل يصح الى القصير بالمحة دل عليه عموم الغرر الكثيرة ومنه ما هو مخفف بالنسبة الذي يوجد معها المشقة كرخص السفر والمرض والاكراه وغير ذلك واما السفر فقد ذكر الدور رحمه الله ان رخصه ثمانية انواع منه ما يختص بالسفر الطويل وهي قصر الصلوة

والفطر في رمضان والمسح على الخف ثلثة ايام وانثان منها لا يختصان بالطويل وهما ترك الجمعة وكل الميتة عند الاضطرار وثلثة فيها خلاف وهي الجمع بين الصلوتين والنفل على الدابة واسقاط الفرض بالتيمم والاصح في الجمع انه مختص بالطويل وفي الاخرين عكسه المختص بالقصير الحرجان في الطويل والقصير فلت وعد على المسته للمطر من رخص السفر لمشقته الى الغالب والاقتصور وقد قال في الخصر وقد استدرك الشيخ صدر الدين رحمه الله رخصة ثامنة صرح بها الغزالي وهي ما اذا كان له نسوة واراد سفرا فانه يقرع بينهن ويأخذ من خرجت قرعتها ويلزمها الخروج معه وهل يختص ذلك بالسفر الطويل ام لا فيه وجهان اصحهما عند الغزالي وقول الامام الوجه عند القطع به واصحهما عند المتولي والمتولي لا كثر من له الخط وحكى جماعة من العراقيين كالشيخ نصر المقدسي رحمه الله عليه وانه قال لا فرق في ذلك بين السفر الطويل والقصير والطويل بالاول او لو قول الثاني فعلى هذا انه اراد بالقصير قدر مسافة القصر وبالطويل ما فوقها واليه ميل ابن الصباغ والاخرون حملوه على ظاهره وامتنع المرض فمن رخصه التيمم عنه مشقة استعمال الماء وكذلك في كراهة القعود في الصلوة الجمع بين الصلوتين على وجه احتمال النووي والقطر في بعض نسخ الاحياء الصلوة مطلقا اذا عجز عن القعود والايماء اذا عجز عن بعض الافعال واما حقنا يحتاج اليه من محظورات الجروح الدبة والاستنابة في رمي الجمار اذا عجز عنه والتداوي بالنجاسات على الاصح اذا لم يتم غيرها مقامها والحمر على وجه ضعيف والقول للاصحاب على جواز اساءة اللقمة اذا غص ولم يجد غيرها وترك الجمعة والجماعة مع ثبوت اجرهما له اذا كان عادته الصلوة في جماعة لقوله صلى الله عليه وسلم اذا مرض العبد او سافر كتب له من الاجر ما كان يعمله صحيحا مقيما رواه البخاري واما الاكراه فقد نص القرآن العظيم على جواز اللفظ بكلمة الكفر عند الاكراه والقلب مطمئن بالايمان فاذا اكره الصائم على الاكل او الشرب او فعل ما ينافي الصوم ففي بطلان صومه وجهان الاصح انه لا يبطل بدليل صحة الرافعي القول ببطلان وخالفه النووي وقالوا فيمن اكره حتى تكلم في الصلوة قولان اصحهما ان صلوته تبطل لان هذا عذر نادر كما لو اكره على الصلوة بغير وضوء او على غير القبلة وكذلك لو اكره على فعل ينافي الصلوة كالمشي والاكل لا نظن معه

شبكة الألوكة
www.alukah.net

الصلوة للاعذار العامة وتلون فائدته الى آخره هما سقوط الاثم عنه وان حصل
الاكراه بالعادات بل يجري في العقود والايقاعات وغيرها وسائر مسائله موضح
في موضعه احيانا شاء الله تعالى ومن الاشياء المختصة للحنفية
والجنس ايضا العشر بالسنة الى الصوم وجواز الفطر للشيخ الهرم مع القدرة وفي
الاستنابة في الحج للمعضوب والمريض الذي لا يرجى برؤه والمظروف جواز الجمع بين الصلوتين
وترك الجمعة والجماعة والخروج الى العيد وغير ذلك من خصائصها
انه يسن بسنن الحج فعل كل العرم عند الخلاج بعد الحلق الى التحلل وهل هو
مستحب ومباح وجائز وسنة الاستمرار في احتمال اللبسة واكل ما لا تعرض
فيه الا اذا ورد عليه والسباق والرد في الصلوة والجهل بعض الاحكام وسائر
مسائل الكتاب فعلم ان الله تعالى وسنة عموم الليل كالصلوة لهما لدوام
والدماء سلوة دم القارنة وكذلك الصلوة في حال شدة الخوف مع القتال والركوب الا لعذر
عن ذلك من الاشياء الستة عشر وتعتبر عن هذه على الاطلاق مع قيام المانع بسقوط
وبالناحية مع قيام للخطر لعذر وقد فهم الشيخ عز الدين رحمه الله الجمع بين
الوارد في الشرع الاستة اقسام الا والسنة من سقوط كالسنة الحكمة والعمرة
عن الاعذار المعروفة لذلك الملك بحضور التقصير كفت الصلوة وشهر ما
عن المريض مرجاها كالركوع والسجود في المسور من كل الى الكتف كفقه
الابدال كابدال الوضوء والغسل بالتيمم وابدال الرجل بالمسح على الخف وابدال القيام
في الصلوة بالقعود والقعود بالاضطجاع والاضطجاع بالايماء وابدال الصيام في حق الشيخ
الكبير الذي يشق عليه الصوم بالاطعام وكابدال نصر واجبات الحج والعمرة بالعدم
عند قيام الاعذار والى آخره الجمع لتقديم العصر الى الظهر والعشاء
الى المغرب في السفر والمطر وكتقديم المنسكوة على حلها والاقتران على حسابها وبكونه
الفطر في شهر رمضان والخامس بحضور الحاضر كاخير الظهر الى العصر والمغرب
الى العشاء السفر وصيام رمضان للمسافر بعده في حق المريض والمسافر والحامل
والمرضع وكذلك تاخير الصلوة في حق مشغول بانقاذ غريق او دفع صائل عن نفس او الصلوة
على مستحق انتظاره وكذلك من حيث فوات الوقوف بعرفة على احد الاوجه لما في راجح

من المسقط الظهر الى آخره بحضور الرحيل من الصلوة المجمع عليها كالحدث والصلوة
المشروعة لغيره الغير والصلوات مع الحجاب الدماء سلوة الفروج وكل الجانب
للذاوي واساءتها لعصمة تحرمه للحرم واساءة ذال فلت وفي سائر
وهو بحضور التغيير كعشر نظم الصلوة في الخوف امامة مشاة لما تقدم وفي السهم الاول
نظر لان للجمعة لسقط الا الى محل وهو الظهر وان الحج والعمرة لم يلزم مع اول رمي
الخليفة مستطيعا لم يجب عليه الحج الا الخلجي بما لا يعصمه ومن وجد شروط الاعطاء
لها قرب الدرس في دمه ولم يسقط بالموت وتعصمه الرجوع من وجه اخر الى
بلده اقام مدة ولم يحضه عصفها لم عشر بلغه ولم يكن ما يعصمها به الا
للحرم كالسقط الحالية وغيرها من الجانب بلزمه الاتمام على الصحيح الذي قطع به
الجمهور وفيه وجه والعمر لا صواب انه يحرم والصحيح الاول آخر منه القصر عليه
ومعتمد مواتها مرتبة على معتمد اول المسئلة فاعمل احد المعتمدين لم مع اقوالها
وهذه الاعتبار تلون من جملة مسائل القاعدة الرابعة كما سيأتي ان الله تعالى
ومن هذا والعشر ايضا وجب استدامة النية الحكمية لم لم يجز الماما بحضرة
وجوب مرجوع العشر الذي وجبه فعلى لعصمة الصلوة والصيام
والفطر بعصمة لم شق عليه الصوم وكذلك لو اخر المريض اذا لم يكن يحاف من الصوم ضررا او يبطئ
او عيبه فانه حينئذ يحرم وجب الفطر ومعنى من اول او يسام في هذه الصورة
نوعيتها حالا لان مختصرها العذر الى آخره المسئلة وعذر الصوم هذا العشر
الابراد بالظهر وشدة البرد واعسر عليه بانه على فرسه وصحيح انه شبه
وسحب اللحية والثاني بعصمة ومعنى ذلك انه اذا قيل بانه رخصة لا يسحب الا بلد
فلا يلزم للجمع من القول بانه بعصمة وسحب ومنه انما يقدم من الفطر الى الصلوة
بالاستحباب فانه بعصمة والثاني بعصمة ينبغي افضل من فعلها كالمسح على
الخف والتيمم لمن وجد الماء بالكبر من لم الماء هو قادر عليه والفطر لا يسقط الصوم
وعذا ابو سعد المتولي والامام الغزالي الى آخره هذا الشيء من الصلوة
في السفر ودون ثلثة ومن القصير وهو الخروج
السفر لا يجوز للجمع الا بعذر ذلك ثانيا الراجح

شبكة الألوكة
www.alukah.net

المكتبة الشاملة

خلاف المشروع لها ان الاحاديث الواردة في الجمع ليس فيها الا مجرد فعله صلى الله عليه وسلم وذلك يدل على الجواز ولا يلزم منه الاستحباب وهو هنا الاليق نظرا للراجح من مذهب الشافعي ان فعله صلى الله عليه وسلم يقتضي الندب لكن في الحج وفيه قصد القربة وقد تبع ان مطلق الجمع في السفر طاعة فيه قصد القربة وقد صرح الصحابي بانه صلى الله عليه وسلم اراد بالجمع ان لا يحرج امته وفيه بحث ليس هذا موضعه وقد ذكر الرافعي ان مسح الراس في الوضوء صفة في الله تعالى يلزمه غسل الراس عند كل وضوء بنى على ذلك انه لو غسله اجزاه على الراجح من المذهب كما ان الغسل مسح وزيادة واعترض الشيخ تقي الدين السبكي رحمه الله على ذلك بان المسح يقتضي عدم الاحاطة والصب مقابل للغسل لا مندوحة فيه وعلى ظاهر المذهب فلا يسحب الغسل قطعا وهل يلون مكروها فيه وجهان لصاحب التقريب والغزالي انه لا يكره ورجح الاكثرون الكراهة كما في سائر مكملاته السنة والاسراف والمالغة فيها لحق منه مستحب رابع وهو جعله نكرة ليدخل تحتها جميع انواع الرخص وتفصيل المحل لبطوله الكلام وكاني باستيعابها والمهم هنا ذكر انواع المشاق المبيحة للتيمم والمسح فنقسم اولا الى ضربين اول مشقة لا ينفك عنها العبادة كالمشقة الحاصلة في الوضوء والغسل في البرد ومشقة اقامة الصلوة في الحر والبرد ومشقة الصوم في شدة الحر وطول النهار ومشقات السفر الى الانعكاك عنها وكذلك مشقات الجهاد الواجب بهذه كلها لا اثر لها في اسقاط العبادة ولا في تخفيفها لانها لو اثرت لفاتت مصالح الطاعات والعبادات في جميع الاوقات او في اغلبها وقد عاب الله تعالى على المنافقين قولهم لا تنفروا في الحر وتوعدهم على ذلك بعذاب النار ولم يستثن من هذا الضرب الا جواز التيمم للخوف من شدة البرد كما سيأتي عن العراقيين الخاصين فيه ومن ذلك ايضا رجم الزناة واقامة الحدود على الجناة ولا استثناء من ذلك الا الحامل والمرضع والاقارب فانه في ذلك عليهم مشقة عظيمة لا يحدونه من الرافعي والاصح عند اقامة الحدود على امثال هؤلاء الا في هذا الاستثناء لقوله تعالى ولا تاخذكم بهما رافة في دين الله ان كنتم تؤمنون بالله واليوم الاخر فهذا الضرب كله لا ينفك عنه العباد لانه قد رفعها والضرب الثاني مشقة ينفك عنها العباد وهي على مراتب المرتبة الاولى مشقة عظيمة قادحة كمشقة الخوف على النفوس والاطراف ومنافع الاعضاء فهذه مشقة موجبة للتخفيف والترخيص قطعا وحفظ النفوس والاطراف لاقامة مصالح الدين اولى من تعرضها للفوات

في عباده او عباد ان يفوت بها المثال المرتبة الثانية مشقة خفيفة حدا كما وقع لها كادنى وجع في اصبع وادنى صداع في الراس وسوء مزاج خفيف فهذا لا اثر له ولا التفات اليه عند الجمهور لان تحصيل مصالح العباد اولى من دفع مثل هذه المشقة التي لا اثر لها والمرتبة الثالثة متوسطة بين المرتبتين مختلفة في الشدة والخفة فادنى ما من المرتبة العليا اوجب التخفيف وما دنى منها من المرتبة الدنيا لم يوجب التخفيف عند اهل الظاهر كالحمى الخفيفة ووجع الضرس اليسير وما وقع بين هاتين المرتبتين مختلف فيه بين العلماء منهم من يلحقه بالعليا ومنهم من يلحقه بالدنيا وكل ما وقع من المرتبة العليا كان اولى بان يقضي التخفيف وما قرب من المرتبة الدنيا لم يقتض وما توسط بينهما اختلف فيه وضابط هذه المراتب بالتقريب وقد ذكر الشيخ عز الدين رحمه الله ان الاولى في ضابط مشقات العبادات ان يضبط بمشقة كل عبادة دانية في المشاق المعتبرة في جنس تلك العبادة فما كانت مثلها او ازيد ثبت الجنس قال ولن يعلم ذلك الا بالزيادة او النقص فقد تتفق المشاق الوقوف على مشاق المشاق فاذا ادنى احدى المشقتين على الاخرى علمنا انها قد استويا فما اشتملت عليه المشقة الدنيا منها وكان ثبوت التخفيف والترخيص بها اولى ثم مثل ذلك بالتيمم للخائف من استعمال الماء البارد في الغسل في حق انسان وهو الذي يشق الرفع منه وقصة ابن عمرة رضي الله عنه ممن يعتبر ادنى المحرم لشدة الامراض مثل مشقة البرد وكذلك بعتبة المشاق المبيحة للتيمم والطيب والدهن وهذه كلها من المحظورات قال وكذلك سبيل ان يقرب المشاق المبيحة للتيمم بادنى مشقة احق بمثلها التيمم ثم انه استشكل هذا من جهة ان مشقة الزمان التي هي دونه على ممر الليل ومشقة الانقطاع عن سفر النزهة خفيفة لا سبيل ان يعتبر بها الامراض والمرض المبيح للفطر سبيل ان يعتبر مشقته بالمشقة الزائدة في الصوم في السفر عليه في الحضر واذا شق الصوم على المريض مشقة تربي على مشقته في السفر فليجز الافطار بها وردد هذا الضابط انه قد تقرر في الشرع ان ما لا يمكن ضبطه بحد احتمل على اقله كما باع عند ضبط انه كثير او حقير وبحد ذلك فانه يحمل على ابلغ رتب منهي الصاع وكذلك لو سلم اليه في موصوف بصفات تعتبر ولكل واحدة منهن رتب دانية ومتوسطة وعالية فاذا ذلك يحمل على ادناهن اذ لا ضابط لما زاد عليها فهذا ما جمعناه هنا من ادنى رتب المشاق المبيحة للتيمم

شبكة الألوكة
www.alukah.net

المكتبة الشاملة

الزايده على الاذن ولعاب [illegible] عن ذلك بانه لا يجوز تفريت مصالح العبادات مع عظمها وشرفها مثل هذه المشاق خفتها وسهولها بل تجد هذه المشاق لا وزن لها وتحمل مصالح العبادات ولذلك كان اجتناب الخمر في معظم مهن المشاق اولى فلم تحمل المشاق على الاذن بتحمل المصالح العبادات وحملنا السفات في العاملات على الاذن بتحمل المصالح المعاملات لان للعبادات الاصلي يودي الى السلم الى عزه الوجود وفي البيوع الى كثره النزاع والاختلاف والحمل على ما ينهما لاضاطه فلذلك حمل على اقل الرخص مرتبه وادناها

والمشقه [illegible] ستة من وجهها الى مراتب حسب العبادات التي خففها فاكان له بدل كالجمعه اولى من ما كان لا بدل كالعبادات كانت مشقه المسقطه له خفيفه واصل الصلوه لما عظم خطرها وكانت افضل الاعمال لم يسقط في حال من الاحوال بل باقي بها الظهر على حسب حاله والذي يجمعه المشاق منها بعضها اركانها وهي انواع محلله واعتبرت المشقه المجمعه للاستقبال من القيام الى القعود بالمشوع والاحكام لان الفعل مباح في الحلة من غير عذر في حين الصلوه ثم في الطلوع فلم يسقط في الزايد العجز عن تصور القيام بالكليه الا بالدوران العادة اصل المعي بالمشوع ويتوسن عليه ملاحظه الصلوه وخشوعها واستحبابها واجبه للاستقبال من القعود الى الاضطجاع عذر اشق من عذر الاستقبال من القيام الى القعود لان الاضطجاع عذرا ما ولتعظيم العبادات واما الصوم فلا كان له بدل كانت المشاق المجمعه للفطر فيه خفته انطاقه مباح وكل سفر يقصر فيه الصلوه وان لم يكن منه غلبه مشقه اصلا المعتد به المشقه وهو المظنه وهو كالعدم في الجمعه واما الخوف فانه مرخص لعدها ما منع وجوبه من الاصل بعذر الا يكفي فيه بالمشاق والجمعه على المدس مشقه لا تحمل مثلها كالخوف على النفس والمال وعدم الزاد والراحله والعدو الباغي ما يبيح محظورات في الاحرام ويكفي فيه بالمشاق المجمعه لما سلم الى ذلك من الخبر الذي بالقدره المروعه فيه واما التيمم فاسقطت ما لا بدل له فيه بالمشقه الى الماء والمجمعه له فقالوا في المرض يسلم عند خوف موت نفس او عضو او منفعه وكذلك الخوف من حدوث مرض مخوف ومن ابطاء البرء وشدة الالم على الدوام وكذلك من حدوث شين على عضو ظاهر مع ان الوضوء له بدل وكثر العدول عنه فلم ظاهره لانه لا اصل في الطهارات بخلاف العدول عن الجمعه الى الظهر وهذا كله [illegible] واذا سوغ له المالكيه من ترك المشاوره [illegible] وعدم حضور الجمعه وكذلك لو [illegible] من يحمل الميته خلاف ما اداه هو من الماء

[illegible] وكذلك لو كان معه ثمن الماء لكنه محتاج اليه في نفقه سفره وقد يكون ذلك سفر نزهه ولا شك في ان هذه الاسباب كلها مخففه بالنسبه الى ما شرطوه في المرض مما تقدم وهو ان الكل دون الترخص بجعل المشقه واكل مال الغير بغير اذنه او كاره عليه وذلك اسقط في جواز الاقدام عليه الخوف من فوات الروح فهو اسهل لانه استباحه محرم وتحمل الفادح من السفر والمرض ان المقصود الاستطاع المكث وعن وقته ويحصل له ما يعوق عليه التعلب في السفر ما يعاش بالحركه فاعتبر فيه اخف ما يلحق المريض وفي كلام امام الحرمين اشاره الى ذلك ومن [illegible] المشاق المفضه للتخفيف الحصر بالمشقه الى التحلل من الحج والى فتح رحمه الله مصدر ذلك على حصر العدو لانه الذي نزلت فيه الايه والحق به كل حصر بالمرض لانه في معناه وسيجيء في قصه مرض ذلك مولد صلى الله عليه وسلم لضاعه [illegible] حتى قال اذا شرط التحلل عند المرض كان له ذلك وان لم يشرط على الاصح فلو كان المرض مضيا للتحلل منه لم يحتج الى الاشتراط وقد [illegible] الشيخ عز الدين رحمه الله في القواعد الى جواز التحلل بالمرض من غير اشتراط كما في التفاعل الاحرام من المشقه والعسر الدايم هذا ما انتهى اليه من الاعلام على المشاق والمشقه للتخفيف قال العلماء والله اعلم النوع الثاني التخفيف في المعاملات يتيسر المشاق فيها وذلك لامور كثيره منها ان الغرر في البيوع منهي عنه محض لبطلان العقد لما فيه من اكل المال بالباطل وهو على ثلث مراتب المرتبه الاولى ما لا يعتبر اجتنابه فلا يعوق عنه كبيع الملامس والمنابذه والحصاه والمعدوم على تسليمه وامثال ذلك والثانيه ما يعتبر اجتنابه وانما يحتمله كبيع البيضه في قشرها والرمان والبطيخ وكذلك المستور والسمك في الشبكه الذي لا يظهر الى اثر الاولى في البيع فانه لا يشترط كما هو ذلك من العسر والمشقه والثالثه ما توسطت بين هاتين فيه ما يحيط مشقه ولا يعسر اجتنابه ملحق بالاولى في بطلان البيع كبيع الجوز واللوز في قشريهما وكابهام المبيع من العدد اليسير من الشاب والعبيد ونحوهم وكذلك بيع الاحيان الغايبه التي لم تر على القول الجديد ومسببه ما كف الضرر فيه وتعظم المشقه في اجتنابه فيعفى عنه ويلحق بالمرتبه الثانيه كالاكثار سوية ظاهرها الصبره انموذج الباطل والاكثار في هذا الصلاح في الثمار يظهر من مبادي النضج والملاوة دون الى انتهاء الاكمل وسببها مشروعيه الخيار في البيع في مجلس العقد لما كان البيع يقع غالبا نفقه من غير تروي تحصل فيه

شبكة الألوكة
www.alukah.net

المكتبة الشاملة

الزايد على الاذن واجاب عن ذلك بانه لا يحوز تفويت مصالح العبادات مع عظمها وشرفها بمثل هذه المشاق خفتها وسهولة عملها بل تحمل هذه المشاق اولى وزاد في تحصيل مصالح العبادات ولذلك كان اجتناب الحرير في معظم هذه المشاق اولى فلم تحط المشاق على الاذن بتحصيلا لمصالح العبادات وحملنا الصفات في المعاملات على الاذن بتحصيلا لمصالح المعاملات لان الحمل على الاعلى مؤد الى السلم الى عزه الوجود وفي البيوع الى كثرة النزاع والاختلاف والحمل على ما بينهما لا ضابط له فلذلك حمل على اقل المراتب مرتبه واد ناها كالمشاق والمكاسب ينتقل من وصف الى مراتبه بحسب العبادات التي تخفف بها فكان له مدل كالجمعة اوليس ساعد ذا في الوجوب على الجماعات كانت مشقه المسقطه له خفيفه واصل الصلوة لا عظم خطرها وكانت افضل الاعمال لم يسقط في حال من الاحوال بل باقي بها الكلف على حسب حاله والذي يخفف المشاق منها بعض اركانها وهي ايضا مختلفه فاعتبرت المشقه المبيحه للاستقلال من القيام الى القعود بما يشوش الخشوع والاذكار لان الفعل مباح في النفل من غير عذر وفي حبس الصلوة كما في الطلوع فلم يشترط في الزايد العجز عن تصور القيام بالكليه والضرورة العاديه بل الكمي يماشي ويشوش عليه ملاحظه الصلوة وخشوعها واشترط في اباحة الاستقلال من القعود الى الاضطجاع عذرا شق من عذر الاستقلال من القيام الى القعود لان الاضطجاع عذرا سهل لتعظيم العبادات واما الصوم فلما كان له بدل كانت المشاق المبيحه للفطر فيه خفيفه ايضا فانه يباح في كل سفر يقصر فيه الصلوة وان لم يكن منه غلبة مشقه اصلا فالمعتبر هو السفر وهو المظنه وهو كما تقدم في الجمعه واما الحج فمشاقه ضربان احدهما ما منع وجوبه من اصله فهذا لا يكتفي فيه بالمشاق الخفيفه بل لا بد من مشقه لا تحتمل مثلها كالخوف على النفس والمال وعدم الزاد والراحله والمراد الباقي ما يبيح محظورات في الاحرام فيكتفي فيه بالمشاق الخفيفه لما سيتم الى ذلك من الدوران الفديه المشروعه فيه واما التيمم فاضطربت فيه اقوال الاصحاب فمنهم من الحقه بالمشاق المبيحه للفطر في الصوم ومنهم من الحقه بالمشاق المبيحه للتنفل على الراحله ومنهم من الحقه بالمشاق المبيحه للتيمم عند خوف فوات نفس او عضو او منفعه وكذلك الخوف من حدوث مرض مخوف ومن ابطاء البرء وشدة الصناع على الاصح وكذلك من حدوث شين على عضو ظاهر مع ان الوضوء بدل ولكن العدول عنه مخالف ظاهرا لان الاصل في الطهارات الخلاف العدول عن الجمعه الى الظهر وهذا السبب قالوا اذا اسيء منه الماء اكثر من مثل الثمن وهو قادر عليه جاز له التيمم وكذلك لو وهب منهم الماء من يحل المنه بخلاف ما لو اراد هبه منه الماء

نفسه وكذلك لو كان معه ثمن الماء ولكنه محتاج اليه في نفقه سفره وقد يكون ذلك سفر نزهه ولا شك في ان هذه الاسباب كلها خففه بالنسبه الى ما شرطه في المرض مما تقدم وهذا كله دون الترخص بعمل المنه واكل مال الغير بغير اذنه او مكابره عليه ولذلك اشترط في جواز الاقدام عليه الخوف من فوات الروح لو فعل لانه استباحة محرم ولعمل الغلاف بين السفر والمرض المقصود ان استطع المسافر عن وقته ولم يحصل له ما يعوق عليه العمل في السفر العايش للمعركه فاعتبر فيه اخف مما لحق المرض وفي كلام امام الحرمين اشاره الى ذلك ومن المشاق المقتضيه للتخفيف الجمر والنسبه الى التحامل من الحوائج التي قضى رحمه الله بتعذر ذلك على حبر العدوان الذي نزلت بسببه الايه والحوعنه في كل عصر بالمرض في معناه ومنع في فحوى من ذلك قوله صلى الله عليه وسلم لصناعه ينتزعون في محل حتف فقال اذا شرط التحامل عند المرض كان له ذلك دون ما اذا لم يشرطه على الاصح فلو كان المرض مبيحا للتحامل من غير احتياج الى الاشتراط وقد نقل الشيخ عز الدين رحمه الله في القواعد الى جواز التحامل بالمرض من غير اشتراط لما في القيام على الاجرام من المشقه والعسر الدايم فهذا ما انتهى اليه ادراكي من الكلام على المشاق المبيحه للتخفيف في العبادات والله اعلم

النوع الثاني في التخفيف في المعاملات ميسر للمشاق فيها وذلك في صور كثيره منها ان الغرر في البيوع منهي عنه مفسد لبطلان العقد لما فيه من اكل المال بالبطل وهو على ثلث مراتب المرتبه الاولى ما لا يعسر اجتنابه فلا يعفى عنه كبيع الملاقيح والمضامين وما لا يقدر على تسليمه وامثال ذلك والثانيه ما يعسر اجتنابه ولا يدخل تحت كبيع السيرج في فشوه والرمان والبطيخ وكذلك التستق والسذق في القشر الذي لا يؤكل النظر الى ان الداذي في البيع فانه لا يشترط لما فيه ذلك من العسر والمشقه والثالثه مرتبه متوسطه بين هاتين فما يعظم مشقه كالعسر لاجتنابه فيلحق بالاولى في بطلان البيع كبيع الجوز واللوز في قشريه والبهار المبيع من العدد السير من الشاب والعبيد ونحوهم وكذلك بيع الاعيان الغايبه التي لم ترعلى العوز الجديد ومسه ما خف الصرف فيه وعظم المشقه في اجتنابه فيعفى عنه ويلحق بالمرتبه الثانيه كالاكثار مرويه ظاهر الصبره انموذج النمل والاكثار في بدو الصلاح في الثمار وظهور مبادي النضج والحلاوة دون انتهائها الكامل ومنها شروعه الخيار في البيع في مجلس العقد لما كان البيع يقع غالبا عقيب من غير تروي وتحصل فيه

شبكة الألوكة
www.alukah.net

الدم ضيق على العباد فسهل الشارع عليه وذلك كجواز السلم له في مجلس العقد اذا تيسر فيه ثم لما كانت مدة الثنوي تحتاج الى الخبرة رد ذلك شرع له اشتراط الخيار ثلثة ايام تسهيلا عليه ليتدارك فيها ما عساه يحصل له من غبن يشق عليه التزامه ومنها مشروعيه الحوالة والمزارعة والمساقاة والقراض وان كان كل عقد منها معاملة على معدوم لعموم الحاجة الى ذلك والمشقة العظيمة في ان كل واحد لا يستقل الا بماله وملون هو العامل على ثمار ارضه والمتجر في ماله وامثال ذلك ولذا لكل القول بالسلم والقرض والحوالة لما فيها من التيسير ومنها جواز العقود الجائزة كالشركة والوكالة والعارية ونحوها لان لزوم هذه العقود يشق ويكون سببا لعدم تعاطيها الى غير ذلك من الوجوه المعتبرة النوع الثالث التخفيفات في المناكحات فمن امثلته جواز العقد على المنكوحة من غير نظر اليها لما في اشتراط النظر من المشقة التي لا يحتملها كثير من الناس وحرجا من نظر كل خاطب جاء اليها ومن سببية ذلك التيسير لعدم اشتراطه خلاف المبيع فان اشتراط الرؤية فيه لا مضى فيه غرر ومشقة ومنها التيسير بشرعية الطلاق لما في لزوم النفقة على الزوجة من العسر والمشقة عند تنافر الزوجين ومنها شرعية الخلع والا فقد احجل يتيسر على الزوجة عند امتناع الزوج من طلاقها فاشاء عشرها لما في ذلك من المشقة عليها فخفف الشارع عنها ذلك بشرعية الخلع لها وكذلك كل موضع شرع فيه للزوجة خيار الفسخ انما كان يتيسر عليها لما في صبرها على الحالة المقتضية لشرعية الخيار من المشقة حتى لو حمل الشرع الطلاق بيدها ومنها مشروعية الرجعة للزوج في زمن العدة يتيسر عليه لانه لو كان الطلاق يقع على البتة في الحضر وللحرج ويشق عليه التزامه شرعت الرجعة له في طلقين يتدارك فيهما ما لحقه ولم يشرع ذلك دائما لما فيه من المشقة على الزوجات النوع السابع التخفيفات في الطهارة والايمان شرعيه الكفارات تيسيرا على المكلفين لما في التزام موجب اليمين من المشقة على الحالف عند حنثه وكذلك في حق المظاهر ومثله الصابي في رد اللجاج والغضب حيث شرع له التخيير بين الوفاء بما نذر ومن الكفارة لما في الالتزام بالمنذور خاطر من المشقة النوع الخامس التخفيف عن الارقاء وسنا دلهم ما سقط الجمعة والحج والتزام الاموال عنهم لما في ذلك من المشقة على الغايبين ومشروعية الكتابة لتحصيل الرقبة المكتسبة التي يحتاج رقبته لما في دوام الرق من العسر وفقد التيسر الذي لا يرجى

محمد

محانا سبيل له من الجوع في العتق النوع السادس التخفيف في القصاص شرعه التخيير للمستحق ذلك بين القصاص واخذ الدية تيسيرا عليه وعلى الجاني والى هذا اشار بقوله تعالى ذلك تخفيف من ربكم ورحمة فقيل انه كان في شرع موسى عليه السلام تحتم القصاص جزما وفي شرع عيسى عليه السلام اخذ الدية فقط فخفف الله تعالى عن امة محمد بالتخيير بين الامرين لما في الالزام باحد الامرين من المشقة اذ لو الزموا بالقصاص فقط شق ذلك عليهم لانه ربما عفا المستحق وقد يميل الى العفو وسواء اصا على المستحق حين يميل احدهم الى العفو دون محاولة الى مال يعفو عليه ولو كان الواجب الدية فقط شق ذلك على المستحق اذ لا يحصل لهم الشفاء بالقصاص فكان التخيير بينهما تيسيرا على المكلفين النوع السابع التيسير على المجتهد اما في الاحكام الشرعية فباسقاط الاثم عنهم عند الخطاء والتيسير عليهم بالاكتفاء بالظنون ولو كلفوا الاخذ باليقين لشق ذلك وعسر الوصول اليه واما في غير ذلك مما لا اجتهاد في الاواني والثياب التي يحتمل نجاستها والاكتفاء بما يغلب على الظن طهارته بعد الاجتهاد لما في الزام تحصيل اليقين للجميع من العسر والمشقة وكذلك اذا اجتهد جمع المحبس في يوم عرفة فوقفوا في يوم العاشر اجزاهم لما في وجوب القضاء عليهم من المشقة العامة ولما يجر ذلك من الشر ذمة التي تعم لعدم المشقة العامة لتقصيرهم بالغوا دهم بالوقوف عن الجمع الكثير والا فيما اذا كان غلطهم بالوقوف في اليوم الثامن فالاصح لندرة ذلك فان تكرر الثامن بالنذر مرتين في هلال شوال ودار القعدة نادر ومثله ايضا اجتهاد الاسير في شهر رمضان فانه يجزيه الا وافق ما بعد الشهر تسهيلا عليه لما في وجوب القضاء عليه من المشقة وكذلك اذا وافق ما قبله ولم يعلم بذلك الا بعد انقضاء الشهر في احد القولين وعلى القول الاخر وهو الراجح يجب القضاء لندرة العبادة على وفاقها حينئذ شرع الامر بخلاف شقيقها فان عامة ان يكون ذلك قضاء ويجب الاعادة عند الصوفة وذلك العكس يتيسرا على المكلفين واما في الولايات فالتيسير فيها بحمله بالاكتفاء بالظنون المستفادة من الظاهر بالعدالة والامانة ونحو ذلك اذ لو شرط العلم لذلك لكان فيه غاية العسر والمشقة ويخرج على هذا ما تقدم في الاجتهاد وفي مستفاد الاحكام عالم بسايل القصار لم يكن صبغها رشي عابها غلبا الظن دون القطع فقد بنى ابن عبد القاعدة مرجعها الى مسائل العفو عما لا يدركه ابو ابه والله الموفق تمت وقد تقدم تحاجه

ستام المشتهى وحل النظر المحرم لا لملك الحاجة وذلك في صور منها ان
يريد نكاح امراة منظر اليها للحديث فيه وهو مستحب على الوجه وقيل مباح
والامر فيه للارشاد ومحله الوجه والكفان على الصحيح وفيه وجه انه كنظر الرجال
الى الرجل ومنها ان تشهد للنظر في اثناء المباشرة وفي حال المهنة على احد الوجهين
فاراد شراءها جاز النظر اليها لذلك وفيه وجهان احدهما رؤية ما يبدو
وما بينهما رؤية ما يبدو في حال المهنة وثالثها رؤية الوجه والكفين والاصح الاول
ومنها اذا عامل المراة او مزيه او تحمل شهادة عليها جاز النظر الى وجهها بقصد
لمعرفتها واذا نظر اليها وتحمل الشهادة ان كلفت الكشف عنها بقصد حالة الاداء اعتبر
بعضهم بانهم ذهبوا الى جواز النظر الى الوجه والكفين من غير حاجة وفي الحاجة اولى فلم
اقتصروا هنا على الوجه ويمكن الجواب عنه بان النظر المباح هناك ما يكون عن غير قصد
ولذلك جزموا بتحريمه عند خوف الفتنة وخوف هذه الصورة ليست له حاجة الى الكفين فلا
يبيح نظرهما او يكون ذلك مفرعا على القول باباحة النظر عند غير الحاجة وهو احتمال
كثير منهم الاصطخري وابو علي الطبري والشيخ ابو محمد وولده الامام وقطع به صاحب التهذيب
والروياني ومنها جواز النظر واللمس للقصد والمحاماة ومعالجة العلة والاصح انه يجوز
ان لا يجوز هنا كما اذا عالج ثم اصل الحاجة كالنظر الى الوجه والكفين وفي سائر
الاعضاء اشترط تاكدها وضبطه الامام بالقدر الذي يجوز فيه الاستقال من الملح الى
التيمم وفاقا وطلاقا وفي النظر الى السوءتين يعتبر مزيد تاكد وضبطه الغزالي بانه الذي
لا يعد الكشف به هتكا للمروة ويعذر فيه في العادة وحكى عن القاضي ابو حامد
انه طرد معلوم الحاجة من غير تفاوت في جميع الاعضاء وهذا هو الاولى ان الاعضاء تفاوت
الشرع بينها في النظر وطلقا فاباحه في عضو وحرمه في اخر كان امرا مخالفا
اغلظ مما يصير ذلك فيه فيناسب عند الحاجة ان يعطى كل عضو حكمه نعم يجوز
يجوز النظر الى فرج الرايين لتحمل شهادة الزنا والى فرج المراة للشهادة على الولادة على الاصح
المراة للشهادة على الرضاع لظهور الحاجة الى ذلك وقال الاصطخري لا يجوز اما في الزنا
فلانه ندب الى ستره واما في الولادة والرضاع فشهادة النساء فيه مقبولة فلا حاجة الى
نعم الرجال النظر وقيل يجوز في الزنا دون غيره لانه يفوت بالزنا فعل الحرمة وقيل بالعكس لان

الحر

الحمد على الاستقبال والله سبحانها علم
المزال واصلها الحديث الذي ذكره القاضي حسين رحمه الله وهو في الموطا مرسلا وقد اسنده
ابن ماجة والدارقطني عن ابي سعيد رضي الله عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم قال لا ضرر
ولا ضرار وصححه الحاكم في كتاب المستدرك وله طرق اخر وفي كتاب ابو داود والحسان العشرة
كلها يدور على خمسة احاديث وهي حديث انما الاعمال بالنيات وحديث الحلال بين والحرام بين وحديث
من احدث في ديننا هذا ما ليس منه فهو رد وحديث لا ضرر ولا ضرار وحديث من حسن اسلام
المرء تركه ما لا يعنيه وقد اختلف في الفرق بين الضرر والضرار فقيل الضرر ما كان
من فعل واحد والضرار ما كان من اثنين كل منهما ضار الاخر والاول اظهر وهو الذي ذكره
صلى الله عليه وسلم اذ الامانة الى من ائتمنك ولا تخن من خانك وقال بعضهم يتضمن ذلك الترك
الضرر والصحيح عن النحوي وقيل الضرر ما تضر به صاحبك وتنتفع به انت والضرار ان تضره من
غير ان تنتفع به وقيل الضرر هو الاسم والضرار المصدر وقيل بعكسه عن المعتمد الذي هو المصدر
وعن اصل الضرر الذي هو الاسم انه وقيل غير ذلك فهذه القاعدة مبنى على كثير من
ابواب الفقه كما قال ومسائل لا تعد كثرة تمر في الابواب ردة العيب في البيوع كما في الزام
المشتري بالعيب من الضرر اذا لم يدخل الاعلى سليم سالمة وكذلك اثبات الخيار له عند اختلاف
الصفات المشروطة في المبيع والثمن عند اختلاف ما شرط له من الرهن او الضمين وكذلك
فسخ النكاح باحد العيوب الخمسة وما الحق بها على رأي لما في المقام على ذلك من الضرر اللازم
للمستمتع بجانب المراة حيث لا يملك من الطلاق وكذلك من غرته بها بجزيه او اخراو
او ايلامه لو نشزه او شرط ذلك فاخلف ومنها باب التفليس بكاله لان الحجر عليه
لدفع ضرر الغرماء بفوات اموالهم وتلفها من يد غير ما له من الرجوع فيه دفعا لضرره فيوقف
عليه وفي الحجر على الصغار والسفها لانه لدفع الضرر عنهم في جميع اموالهم وفي
شرعت دفعا لضرر وجوه الفسخة عن الشريك وكذلك تضمين الصناع على
القول بجواز التعدي على الناس واموالهم وكذلك العاصر في العسر والظرف على المعنى
فيها فالقياس والكفر في القاصر حسن وابواب الحدود بكاملها شرعت لدفع ضرر عميم الكون الدفع متعلقا
بجانب الله تعالى باعتبار دفع المفسدة اللاحقة باهل المزني بها وشرع عما لك رقي لدفع ضرر
احد اموال الناس وكذلك المحاربة وحد القذف لدفع منسوبه اشتهاك الاعراض وحد الشرب

شبكة الألوكة
www.alukah.net

المكتبة الجبيتية

لما ترتب عليه عند زوال العقل من الوقوع في كثير من المفاسد كما اشار اليه صلى الله عليه وسلم
بقوله الخمر ام الخبائث وقتل المرتد لما في ذلك من مفسدة التعدي على الدين ومنه على
الضروريات المرعية بالحفظ في جميع الملل والملاحظ المعتبر البيت الذي شكل به على الربيه
في المنع من البيع والشراء بالفلوس بقوله

يد بخمسين مثل عشر ودينت ما بالها قطعت في ربع دينار

اجابه القاضي عبد الوهاب المالكي بقوله

وقايسوا النفس اعلاها وارخصها وقايسوا المال فافهم حكمه الباري

وصورة بديع بيتين ان اليد لو كانت تودى بالقطع فيه او بما يقاربه لكثرت
الجنايات على الاطراف لسهوله ما يعرض الجاني فرعاية بلغها فغلظ الشرع ذلك بارجاع دمها
ذلك المقدار حفظا لها ودفعا لضرر الاموال ولو من بلغ قيمته حسر ما ورد لحفظ النفوس
ذلك على ما تقطع فيه حفظا للاموال ودفعا لضرر الخيانة عليها وبنى على هذه القاعده
ايضا وجوب نصب الامام الاعظم واحكام معاقد من الامرا والقضاة لان المقصود الاعظم منهم
دفع الظلم عن الضعفا والاخذ على ايدي الجناة والمعتدين واعمال الحرق لمن استحقها في الكافر
والحيوان وكذلك كتابة العلوم والبينات انما لدفع ضرر الاستيلا على الحقوق وبات الغنيمة
لانها لدفع ضرر النزاع الذي يقع غالبا من الشركا ومنى عليها ايضا احكام الزكوات في اموال
التجار غنا لانها لدفع ضرر الاستيلا على الحقوق وباب الغنيمة لانها لدفع ضرر النزاع الذي يقع
غالبا من الشركا ومنى عليها ايضا احكام الزكوات في اموال الاعنيا لانها لدفع ضرر الحاجة
عن الفقرا فاوجب الشارع في الاموال بما مر به طلبهم فقد رجع الى هذه القاعدة بوجه من
اكثر من ابواب الفقه وعلى ذلك وطرقها يرجع الى تحصيل المصالح او تعذرها بدفع المفاسد
واحمال اخف المفسدتين لدفع اعظمهما ولهذا امثله كثيره منها ما تقدم فيمن قطع بلقمه
ولهذا ما يستهلكه الملتقط فانه يشفعها به لان مفسدة تناول الحرام اخف من مفسدة فوات الروح
بدليل العقوبة المرتبة على كل واحد منهما وكذلك المضطر الى اكل الميته والى اكل مال الغير
مع ضمان البدل لان فوات النفس اشد مفسدة من فوات مال الغير وكذلك التداوي بالنجاسات
اذا تعين ذلك بقول اهل الخبره لان تعاطيها اخف مفسدة من تعاطي الالم المدرك احتمل لمثله وانما

جاز الخلاف في التداوي بالخمر فقط مع اتحاد ذلك الحكم فيها وفيه النجاسات وقرب ذلك من الاضطرار
الى اساغة اللقمه بها ومن منع الحجج بقوله صلى الله عليه وسلم انها ليست بدوا ولكنها داع
حصول الشفا بها ومنها انها واحد المضطر انسانا ميتا جاز له اكله لان المفسده في
اكل لحم ميته الانسان اخف من المفسده في تلف حيوة الانسان ومنها في مسائل الاكراه
انا اكره المسلم على قتل مسلم بحيث لو امتنع من ذلك قتل فلا يجوز الاقدام على قتله
لان رجحه على القتل لعدم مفسده من الاقدام على قتل المكره بحيث ويسير ذلك باجماع العلما على
تحريم القتل بغير حق واختلافهم في جواز الاستسلام للقتل فقدم در المفسده العظيم على وجوب
درها على المفسده الخفيفه فردها ومثل ذلك لو اكره بالقتل على الزنا واللواط اما
اذا كان الاكراه بالقتل على شهاده زور او على حكم بباطل فان كان المشهود به او المحكوم
قتلا او قطع عضو او اخذ مال معصوم محترم لم يجز تعاطي ذلك لان الاستسلام للقتل احتمل مفسده
من المستسلم وقتل بغير حق او اخذ مال بغير محرم وان كانت الشهاده او الحكم بسبب الاموال
او نحوها بغير مستحق وكان لو امتنع من ذلك قتل فلا يلزمه الامتناع اذا اكره عليه لان حفظ مهجته
اولى من حفظ المال ومفسدة اتلاف المال اخف من مفسده فوات نفس المسلم وكذلك لو كان الاكراه
على شرب الخمر واستدل بهذه القاعده قصة اكدريه بن صلاحة التي صلى الله عليه وسلم
بعثه المشركين على الرجوع عنهم وان من حاسر اهل مكه مسلما ردها اليهم ومن راجع من المسلمين
اليهم ما يردونه وكان في ذلك ادخال ضيم على المسلمين واعطا الدنيه في الدين ولذلك استكثره
عمر رضي الله عنه لكنه احتمل لدفع مفاسد اعظم منه وهي قتل المؤمنين والمؤمنات الذين
كانوا خاطروا بمكه ولا تعرفهم لكثرة الكفره ومن قتلهم معره عظيمه على المؤمنين فصبر
المسلمون لاحتمال اخف المفسدتين لدفع اقواهما والى هذا الاشاره بقوله تعالى ولولا رجال مؤمنون
ونساء مؤمنات لم تعلموهم ان تطوهم فتصيبكم منهم معره بغير علم فلما قدر الله تعالى تميز المؤمنين
المستضعفين بمكه وخروجهم من اظهر المشركين سلط الله تعالى جنده رسوله صلى
الله عليه وسلم والصحابه رضوان الله عليهم على اهل مكه وافتحوها كما قال تعالى ثم لا
لترتموا عنهم من بعد ان اظفركم واسم عذابا اليما وحديث ابي ذر الذي قال فيه طالبه بعد
النبي صلى الله عليه وسلم فدخل الناس فنامهم النبي صلى الله عليه وسلم عن ذلك بقوله لا تزرموه حتى
تفرغ له ثم امر صلى الله عليه وسلم بذنوب من ماء فطهر به ذلك الموضع وهو في الصحيحين

شبكة الألوكة
www.alukah.net

الجابية

ـه البول كان يؤدي الى مفاسد اشد من بوله في ذلك الموضع من تكثير النجاسة في المسجد
ومن تعذير بدنه وثيابه ومن احتباس البول عليه بعد خروج بعضه فيعود عليه بما تأذى به
وس قد يدفع بهذه القاعدة ايضا مما اذا استحقت الام حضانة الصغير واراد
الاب الانتقال الى بلد آخر فان له اخذه منها اذا كان ذلك البلد والطريق المفضي اليه آمنين
لانه اذا تركه وطالب المفارقة منه ومنه لم يوسر ابدا لس بسببه وحفاوه فتضرر
الوالد والولد بذلك فهذه مفسدة انتاجه من ايه على ايه المفسدة لاستيمائه مع معارضه
مفسدة اخرى وهي مافي كونه مع ابيه من مظنة تاديبه وترسيمه وتعليمه ونحو من الصور التي
ذكرها التي اجتمع فيها المصالح والمفاسد امتنع اذا التساوي وترتب المفاسد من
كل وجه فقد يحصر فيما في بعض الصور وقد يوقف اذا لم يتعذر فيه جمعا فمن
الاول المكره على شرب قدح خمر من قدحين متساويين او الملاء درهم من درهمين لرجل او لرجلين
فانه يخير وواحد منهما وكذلك اذا وجد المضطر الى الميتة حربي متساويين فانه يخير
اكل ايتهما شاء واحرزها لمتى وبهذا اذا كان احدهما لحيا عنه والآخر ميتة فانه يقدم الحي
كما صرح به قال وبنده الى الجهاد ومثل ذلك في التحيد ما اذا قصد المسلمين عدو ان
من جهتين مختلفتين وهما متساويان من كل وجه فانهم يخيرون في دفع ايتهما كان انما تعذر دفع الجميع
فلو كان احدهما اكثر عددا او قوة وبكاية في الاسلام تعين دفعهم الا ان يكون الطائفة
الاخرى الصغيرة اقرب الى المسلمين من القوية بحيث يملكون من دفعها قبل ان يتفاقم الطائفة
الاخرى فانه تتعين البداءة بالاوب وفي الثاني للمسئلة المشهورة اذا وقع رجل على الطفار
مسلم ان اقام على احدهم قتله وان اسل عنه كان الى آخره عنه تتعين قتله فقد تعين العمل
ليس في هذه المسئلة حكم شرعي وهي باقية على الاصل في انتفاء الشارع فيما ورد وهكذا قال الرافعي
لهي التخيير بين هاتين للمفسدتين وكذلك اذا اقتتل البغاة علم ركبان السفينة انهم
عليون الاتعرض سفرهم لخوفهم السفينة فانه لا يجوز القاء احدهم لتعرضه وانما يتعرضها
لانهم مسلمون في الصحيح وان ادى ذلك الى هلاك الجميع نعم لو تعاونوا وترتب
مفسدة فوق مفسدة الاخ كما اذا كان في السفينة مال او حيوان لغيرهم فانه يجب القاء
المال والحيوان لحفظ المفسدة تلف الادمي كما تقدم ثم ان المفسدة في وقات
المال والحيوان اخف من المفسدة في وقات الانسان وكذلك في المسئلة الاولى اذا

كان

كان في الاطفال الذين وقع عليهم اطفال الكفار فقد اختلفوا في انتهاء الحرمة الانتقال عن
الطفل المحكوم باسلامه الى الطفل الكفار وكذلك السبي عن الذين لم يعد السلام
والاظهر عندي انه يلزم ان يستند فيهم الى من يستند قول الطفل المسلم بدليل انه
يجوز قتل الطفل الكفار عند التترس بهم حيث لا يجوز ذلك في الطفل المسلم وهذا اذا كان
الطفل الكفار معصوما من ذمة فان كانوا حربيين ولا ترس في لزوم الانتقال الهم وفيه احتمال
لبعضهم وهو ضعيف لان فيه حينئذ من المفاسد المفاوتة الى تقدم مثلها ومنها
انفاذ دفع المال الى الكفار لا يجوز وفيه مستند الترس اذا احاط الكفار بالمسلمين من جميع
نواحيه وانتهى فيهم مقاومة ومقاتلة فان دفع المال فيهم الصورة لحفظ مستند من اصطلامهم المسلمين
واستيلائهم على المال والذرية وكذلك اذا كان في يد الكفار اسرى من المسلمين ولا
يقدر على خلاصهم الا بمال فانه يجوز افداؤهم من اليهم بمال لان فكاكهم في ايديهم اعظم مستند
من بذل المال وهل يجب ذلك فيه وجهان حكاهما الروياني وقال اصلهما المضطر الى اكل الميتة هل
يجوز او يجب قال والاصح انه يجب وهذا كله اذا تجرد المفاسد اما اذا اجتمعت
المصالح والمفاسد فان امكن تحصيل المصالح ودرء المفاسد تعين ذلك وان لم يمكن الجمع بين ذلك
فهاهنا مجال النظر وتنقسم ذلك الى انواع الاول ان يكون احدهما عين المستند على المصلحة
ان يكون المستند اعظم من تحصيل المصلحة فتقدم درء المستند وعليا الى قوله ان المصلحة بدليل
قوله تعالى يسألونك عن الخمر والميسر قل فيهما اثم كبير ومنافع للناس واثمهما اكبر من نفعهما فحرمهما
الله سبحانه حين غلب المستند على ما فيهما من المنافع اذا ثبت لما فيهما من المفسدة الى ما
يلزمهما من مفاسد الطهارة ونحوها الثاني ان يكون المصلحة اعظم من المستند فتحصل المصلحة
بالتحريم لمرام ذلك المستند النوع الثالث ان يشك في تساوي المصالح والمفاسد فتارة
يقال بالتخيير بينهما وتارة يقال بالوقف وتارة يقع الاختلاف بحسب تفاوت المفاسد في
قطع الجهتين وامثلة هذه الانواع كثيرة مطولها الكلام لكن نشير الى يسير منها فمن
النوع الاول جميع ما تقدم من الابواب والمسائل التي يخرج على هذه القاعدة
فان وقع بعد المفسدة مفسدة له ولكن عارضها مفسدة مثلها او اعظم منها وفي حفظ الاموال
عن الرفقة وكذلك القتل والتعزير من الكافر وغيره المذكور ولنشر الى النوع الثالث بمسائل
كثيرة منها الصلوة مع اختلال احد شروطها من طهارة الثوب او البدن او المكان

شبكة الألوكة
www.alukah.net

الجالية

شبكة الألوكة
www.alukah.net

المكتبة الشاملة

وما وهب من ولده الصغير ... أعتقه الملك الصغير على الصحيح كقوله اعتق عبدك عني على الخامسة الرد بالعيب يعني على الصحيح الى ... تجهيز الكاتب نفسه واعترض الصور على عدهذه منها لان الكاتب لم يزل الملك عنه حتى يقول عاد ولجيب عنه بان صورتها ما اذا ملك الكاتب عبدا فاسلم ثم عجز الكاتب نفسه فانه يدخل في ملك السيد ما كان في ملك الكاتب واستدرك السبكي عليه سابعة وهي ما اذا اسدى من يعتق عليه ما طحنا كثيرا من يعتق عليه فانه يبيع على الصحيح ويعتق عليه او ظاهرا كما اذا اقر بحرية عبد فريد عين ثم اشتراه فانه يبيع تعويلا على صاحبه الدعي على الصحيح ويعتق واحلف من هذا العبد هل هو حر او فداء الراجح انه حر من جانب البائع فداء من جانب المشتري ولهذا قال بعضهم ان صحة البيع في هذه الصورة او كثير من صحته فيعتق بذلك لا يعتد دخوله في ملكه خلافا لمن ذكر الغرب وقال امام الحرمين الامر بالعكس لان في مسألة الدرس حصل العتق للمسلم قطعا وهنا كذلك لان الاصل الظاهر واستدرك السبكي للمتن صدر الدرس ثامنة وهو ما اذا باع الكافر العبد المسلم من مسلم ثم قبل ان يقبله المسلم وقبل الاقالة فيبيع على الصحيح لتعذر قال الاصحاب ويصح على الاصح فانه سيختاري في ملك الكافر المسلم وقولهم ان الملك فيه كالمستدام يدل انه لا يتجدد فيه الشفعة وكذلك في الرد بالعيب بكل القيال لانهم منعوا انه لو وكل بيع عبد فباعه ثم رد عليه بالعيب انه ليس له الوكيل بيعه ثانيا على الاصح خلافا لما اذا الاباء بيع عبد وان يشتري ثمنه جارية فبعتها فانه اذا رد على الموكل بالعيب كان له بيعه ثانيا وفرقوا بينهما بان الوصية تتعلق بالموصي بخلاف الوكالة والكلام والفرع مقاس وما قالوه في مسألة المقابلة والرد بالعيب ان الملك واحد فلت ... ولعبنا يضا مسائل احداها اذا طار له كتابة الامة شرطه وكانت لكافر هل يحوز منه وجهان والصحيح الجواز ومعتقد الولد مسلما تبعا لابيه وامه ومعتقد على ملك الكافر قصرا كالارث ثم نوه بان الملك فيه مراعى والثانية من صور وطء الاب جارية الابن واستلادها انه لا فرق بين المسلم والكافر الذي يثبت الاستيلاد على القول الاظهر وان كان المستولد مسلما والابن مسلما ولذلك امته وتقدم دخولها في ملكه قهرا كالارث ثم ملوح حكمها حكم الولد المذبح اذا اسلمت عنده اذ كان ابيها ونوه بالمقصد عليها الى ان تعتق او تموت والثالثة اذا كان بين مسلم وكافر عبد مسلم مشترك فاعتق الكافر نصيبه وهو موسر فانه يقوم عليه نصيب شريكه وتكمل

العتق عليه سواء قلنا بيع العتق بسبب الاعتاق او اداء القيمة لان هذا ملك قهري كالارث ذكرها العزيز في التهذيب قبل كتاب الصيد والذباح وضعي ان يخرج دلك على الملك المتجدد في قولنا عتق عبدك عني وقد تقدم ان فيه خلافا والرابعة ما تقدم في الوصية على وجه اذا قلنا انها ملك بمجرد الموت فانها تدخل في ملكه كالارث وكذلك عدها المتولي تابعا على ما تقدم اذا والذي جزم به الماوردي انه ان اسلم الموصى له قبل موت الموصي تبينا الوصية والا فلا وحكاه العمراني وجها في الملك الخامسة اذا اصدق الذمي عبدا فاسلم العبد في يد الزوجة ثم وجد الزوج بالمراة عيبا فسخ به النكاح فانه يرجع العبد الى ملكه كما تقدم ويطالب بما لزم ... اذا طلقها قبل الدخول بعد ما اسلم العبد فربع نصفه اليه ونوه بان ازالة الملك منه الى بعضه اذا اسلم المراة قبل الدخول وقد اسلم العبد ايضا فانه يرجع الى ملك الزوج لسقوط مهرها اذ الفرقة من جهتها بعد عمر مسألة اسلم بعض القابلة لمان ضاعفه فان منها ما لا يحسن المستدرك به كالتعقب للمتن ومنها ما كان لمجرد الاستدراك كالرد بالعيب وقد ذكر صاحبنا فيما اذا باع الكافر عبدا مسلما ثوبا ثم وجد المشتري عيبا فاراد رده فله او به اصحابه ذلك كما لو وجد المسلم بالعبد المبيع عيبا وهو محرم فاراد رده على الكافر فانه يرده على الاصح كما تقدم ثم نوه بان الملك فيه والثاني في ليس له ذلك في الصورتين دفعا للمفسدة في دخول العبد المسلم في ملك الكافر والثالث في صورة رد الثوب لا يرجع في العبد لبقاء قيمته ونصر كالمالك وهو قوي من جهة المعنى وقد قالوا فيما اذا اشترى الكافر عبدا كافرا فاسلم ثم اسلم العبد قبل قبضه بطل البيع على وجه كما اشترى عصيرا فتخمر قبل قبضه لكن الاصح انه لا يبطل ونبه القاضي حسين العبد ثم نزل الملك فيه والله اعلم

واما بيع السلاح من اهل الحرب فذلك ايضا لا يصح على المذهب الصحيح لما فيه من المفاسد بتمكينهم منه وذلك بيع العصير ممن يحرمه منه احتمال ضعيف والسلاح ممن يحرمه منه ينتظم به الطريق بيع على الاصح فالم يحرم ذلك وللكن كان زهد الشافعي فيكره ويصح والله اعلم

وهي اعتنا والعارة والرجوع فيها واحاديث الذكر ذكره القاضي حسين رحمه الله وهو ما رآه المسلمون حسنا فهو عند الله حسن لما احدث مرفوعا في شرح كتاب الحج ايضا وابن السبكي

شبكة الألوكة
www.alukah.net

المكتبة الحبيبية

ضعيف بطول الصمت عنه وكثرة الكشف والسؤال وإنما هو من قول عبد الله بن مسعود رضي
الله عنه موقوفا عليه ولكن في القاعدة أدلة أخر غير هذا منها قوله تعالى
ولقد أرسلنا رسلا من قبلك وجعلنا لهم أزواجا وذرية فإن هذا يدل على أن هذا الرسول
يأكل الطعام ويمشي في الأسواق فأخبر الله تعالى بذلك عن الرسل المتقدمين وقد صح أنه
صلى الله عليه وسلم وهذا نص في اعتبار العادة وقوله تعالى يا أيها الذين آمنوا لستأذنكم الذين ملكت
أيمانكم والذين لم يبلغوا الحلم منكم ثلاث مرات الآية فأمر الله سبحانه بالاستئذان في هذه الأوقات
التي جرت العادة فيها بالاختلاء وبوضع الثياب فابن على العرف الشرعي حكما كانوا يعتادونه
ومنها قوله صلى الله عليه وسلم لحمنة بنت جحش وقد سألته عن دم الحيض في علم الله شيئا
أو شيئا كحيض النساء وكما تطهرن ميقات حيضهن وطهرهن رواه الترمذي وصححه وصححه
الحاكم في المستدرك وكذا حديث أم سلمة وقد سئلت عنها أن امرأة كانت تهراق الدماء على عهد رسول
الله صلى الله عليه وسلم فقال لتنظر عدد الليالي والأيام التي كانت تحيض من الشهر قبل أن
يصيبها ذلك ولتدع الصلوة قدر ذلك رواه أبو داود والنسائي وابن خزيمة وابن حبان في
صحيحها ومنها قوله صلى الله عليه وسلم من عمل عملا ليس عليه أمرنا فهو رد أخرجه
مسلم بهذا اللفظ فإنه دليل على اعتبار ما يعتاده المسلمون عليه أما من جهة الأمر المشروع أو من جهة العادة
المستمرة فإن عموم قوله ليس عليه أمرنا يشمله وهذا الحديث شامل من أصول الشريعة للمهمة
لقاعدة عظيمة من قواعد الدين وهي جمع مسائل الغصب وأصوله إليه وتماثل عليه
وفي النهي عن الشرط في البيعة أو لوصفه اللازم بعضي الفساد ومنها قوله صلى الله عليه
وسلم المكيال مكيال أهل المدينة والوزن وزن أهل مكة رواه أبو داود والنسائي وإسناده صحيح
ووجه الدلالة فإن أهل المدينة كانوا أهل بخيل وزرع اعتبر عادتهم في مقادير الكيل
وأهل مكة كانوا أهل متاجر فاعتبرت عاداتهم في الوزن والمراد مما ذكر هنا مقدار شرعي
كنصب الزكوات ومقادير الديات وحكوه الغصب والكفارات ونحو ذلك ومنها
حديث عبيدة رضي الله عنه أن رافعة للبراء عازب رضي الله عنه دخلت حائطا فأفسدت
فيه فقضى رسول الله صلى الله عليه وسلم على أهل الحوائط حفظها بالنهار وعلى أهل المواشي
حفظها بالليل رواه أبو داود وصححه جماعة وهو دال على اعتبار العادة في الأحكام الشرعية
وبناها عليها لأن عادة أهل الماشية أن ترسل مواشيها بالنهار للرعي وطروقها بالليل للمبيت وعلى أهل

المسائر

المسائر والزارع الكون في لموالهم بالنهار غالبا دون الليل فقضى النبي صلى الله عليه وسلم بالضمان
على ما تعرف به عادتهم فهذه الأدلة مجموعها تفيد القطع باعتبار العادة وترتيب
الأحكام الشرعية عليها ومبني على هذه القاعدة مسائل الفقه ما لا يحصى كثرة وعليها
اعتماد الناس في جميع أقطار الأرض في أقل سن الحيض في المرأة وفي وقت إمكان اللبوغ وفي قدر أقل الحيض
وأكثره وغالبه وفي قدر الطهر الفاصل بين الحيضتين وقدر أقل النفاس وأكثره وغالبه وقدر أكثر
مدة الحمل لأنه يتبع الناس واستقرار ذلك مبني على الأحكام على ما ثبت به العوائد المرجعة عند
وكذلك اعتمد عليها جماهير العلماء في رد المستحاضة إلى عادتها المتقدمة في قدر الحيض والطهر
الحديث المتقدم وأن ذلك مقدم على التمييز وهو مذهب أبي حنيفة وأحمد بن حنبل وفي المذهب وجه مثله
لابن حمدان والاصطخري للمرأة الحائر من المذهب مقدم للتمييز على العادة لقوله صلى الله عليه
وسلم إن دم الحيض أسود يعرف الحديث وهذا يسمع القول باتباع العادة في الحيض وترك
إنما تركت هنا التقديم ما هو أقوى منها عليها كالترجيح في الأدلة المتعارضة ومنها
الرجوع إلى العادة في قصر الزمان وطوله عند النسيان في الصلوة أو الاستيفاء حيث يكون الحكم
كذلك وفي كثرة الأفعال المنافية للصلوة المفسدة للطلاق وقلتها وفي التأخير الذي يمنع
الرد بالعيب والمذكور يمنع الرد به وفي قدر الإمهال المسقط والموهوبة والمؤجرة
وغير ذلك مما يترتب فيه على القبض أحكام شرعية فإن العادة تختلف في القبض بحسب اختلاف
المال فيجزيه الهافا كان ثمنا ومتناولا باليد وهو حاضر استوفاه فيه حقيقة القبض لأنه
العادة في مثله وما لا يتناول بالعادة لكنه من المنقولات فلا بد فيه الطبة على الصحيح
المشهور من المذهب مما يدل فيه من النقل والحول على ما جرت به العادة وإن كان لا ينقل
كالعقار والأشجار فالتخلية كافية فيه فيما جرت به العادة ومنها الرجوع
إليها في إحراز المال المسروق حيث شرعت على ذلك إقامة الحد على السارق وقد ذكر الحنفية أن الحرز
ليس حرزا للثياب والنقود وعرصة الدار والصفة التي في حائط الدار لذلك المال في العادة
فلا يصلح حرزا للدواب وإن كانت نفيسة كثيرة وليس حرزا للثياب والنقود وعرصة الدار
والصفة التي في حائط الدار حرزا للدواب وثياب البذلة دون الحلي والنقود فإن العادة
فيها الاحراز في البيوت دون عرصها والمتروح
ومنها

شبكة الألوكة
www.alukah.net

على العادة المطردة في مثله وبعد التأمل فيه فتأمل الاكل من الهدي المنحور المشعر
بالملاحظة الاذن العرفي المطرد في مثله ودلالة الخزن والاستعداد القائمين مقام صريح
اللفظ وكما لا يخفى تقديم القرائن الحالية او المقالية على ما يجري به العادة صريح الاكل منه لم يجز
له الاكل منه لدلالة القرائن الحالية او المقالية على خلافه وتدخل الحكام على الوجه المأذون
فيه عند صاحبه جائز لجريان العادة بذلك فيحمل عليها جرت به العادة والاصحاب
خلاف في ان المأذون في مقابلة ماذا وليس هذا موضع ذكره وكذلك دخول دار الضيافة
والولاية في الاوقات التي جرت العادة للناس بالدخول فيها ولا يحتاج الى اذن بمكان العلامة مثله
وفي قيامه مقام اللفظ ومنها الشرب وسقي الدواب من الماء المبذول والماء المملوك
المعرض اذا كان الشرب لغير ما جاءت العادة بالشرب منه مقام الاذن اللفظي وكذلك ما جرت
العادة بالاخذ من ثمار الشجر الساقطة بالطرق من الاشجار المملوكة ومنها ما يدل
من الاذن بدون شرط الثواب هل يتضمنه قولان في احدهما رجح الشيخ ابو محمد والروياني الوجوب
والجمهور عدمه وقيل في قدر الثواب انه ما يكون ثوابا مثله والاصح قدر قيمة الموهوب وقيمة
المثل وبه طريقان منهم من طرد القولين فيهما والمذهب القطع بعدم الوجوب فان العادة
ان يطلب بمثله الصدقة ومنها في الهدية اذا بعثها في ظرف لم يجز العادة رد الظرف
التمر فانه يكون هدية ايضا والاصح رده وحيث يتبع العادة ايضا في الاكل منه ان
كان ذلك يعتاد اولا فيلزمه الضمان في غير ذلك من الصور الكثيرة والعرف العادي فيها كاللفظ قائم مقام
اللفظ وكذلك هو ايضا في تعميم العموم وتقييد المطلق وله ايضا امثلة كثيرة منها
التوكيل في البيع المطلق فانه يقتضي ثمن المثل ومقابلة النقد بالنقد مثلا للعادة الغالبة فيه وله
صريح اللفظ فلانه لو باع بها ثمن مثله وبقد البلد الغالب ودل على ذلك ان الوكيل لو باع
بثمن ناقص لا يقابل المبيع بمثله عالما لقطع العقلاء بان ذلك غير مراد في العادة وكذلك التوكيل
في الاحتفاظ ونحوها ومنها حمل الاذن في الكلام على العهود بالمثل لانه المتبادر الى
الافهام كما في التوكيل بالبيع فلو سكت عن ذكر المهر فعقد ولم يذكر مهرا فهل يكون تفويضا
صحيحا فيه خلاف والاصح على ما قاله الامام المنع لان العادة بعسر التزويج بالمهر وان سكت
فلا يكون تفويضا الا اذا صرح بنفي المهر فعلى هذا يعقد باسم المثل ومنها
لو جرى العرف بالاذن في مال فهل يدل مطلقه على استحقاق المالك بحسب المثل فيه وجهان

الاصح الوجوب لان العرف كذلك وقع في كلام القاضي حسين والامام والغزالي طرح هذا
الخلاف بالوساقاه او قارضه ليبيعه ولم يذكر مالا هل يستحق عند العمل اجرة وظاهر
ومنها الاذن في ابداع ثمرة قد بدا صلاحها فانه يحتمل بقاءها الى اوان الجداد والتمكن من
بيعها لان هذين مشروطان بالعرف فكانا كالمشروطين باللفظ ومنها حمل الالفاظ في
الودائع والامانات على حرز المثل الذي جرت العادة في انواع الودعة فلا يحفظ الجواهر
النفيسة والذهب والفضة في الاحراز التي يحفظ فيها للحطب والاثبان مثلا ولو حفظها المودع
فيها كان متعديا ضامنا نزيلا للعرف منزلة الصريح بحفظها في مثلها ومنها بذل الصناع
على صناعة المثل في عملها فاذا استأجر الخياط لخياطة الكرباس الغليظ او البزازوع حمل
خياطة كل منهما على ما يليق به حتى لو خاط البزازوع بما يخاط به الكرباس الغليظ لم يستحق اجرة
ولو زاد في خياطة الكرباس الغليظ على ما جرت به العادة ولم يأمره صاحبه لم يستحق اجرة الزيادة
وكذلك الاستئجار على الاذية وسائر الصنائع ومنها الرجوع الى العادة في الوقف
الواقف والناظر الموصى كما اذا اوصى لمسجد فانه يحمل على العرف في عمارته ومصالحه وكذلك
الوصية للعلماء والفقراء والعقار والمساكين والعلوية ونحو ذلك والوقف عليهم يرجع فيه كله
الى العرف والعادة ومنها الرجوع اليها في الفاظ الايمان التي يختلف عادات الناس
في المحلوف عليه كمن حلف لا يأكل الرؤس فانها تحمل على الرؤس المعتاد بيعها مفردة وكذلك
سائر الالفاظ في هذا الباب كالفاكهة والبقول والبيوت وغير ذلك فلو كان في شيء منها
خلاف عرف اهل بلد الحالف فسيأتي ذكره قريبا ان شاء الله تعالى ومنها تنزيل الطلاق
المقترن بالعادة على ما جرت به عادة ذلك البلد حتى ان من عادته ان لا يطلق الا رجعيا
المطلاق لا يتغير بها الا ان ينويه والعقد فلو غلب التعامل بعض النقود او نوع منه حمل
عليه الثمن المسمى عند الاطلاق فيه وجهان اصحهما يصرف كالنقد وتوطئ ابو منصور
ابن الصباغ عن نص الشافعي انه قال في الكامل اذا كان لرجل دينار ونصف دينار نقرة وطلق
وكان بها عرف صرف اليه كالنقد بخلافه ولا عبرة بما عليه فلم يلغ الاطلاق ولزم
النقد ومنها اذا كان للزوجة عادة في مطالبة الزوج المرئي اليه عند الاطلاق عادة ذلك
في عقد المهر بعد الى غير ذلك مما طول به الكلام ومنها اذا اطردت عادة المتبارزين
بالايمان ولم يجر بينهما شرط فهل تنزل العادة منزلة الشرط فيه وجهان واصحهما انها تنزل منزلة

شبكة الألوكة
www.alukah.net

المكتبة الإسلامية

شبكة الألوكة
www.alukah.net

المكتبة الحبيبية

اضعاء الصبي قبل البلوغ فانها لم تكن فيما يختبر مثله فيه قالوا ليكون ذلك بمرتين فصاعدا
حتى تخيل على الظن شدوفها مدة في ايام المرض والغذاء الجاري وعمرها الغالب في مثله
الحيض اربعة اقسام احدها ما ثبت فيه بمرة واحدة بلا خلاف وهو لا يستحاضة فيها
عليه مرتين فاذا وقعت الثانية عادتها وسواء في ذلك المبتدأة والمعتادة والمميزة والمالكة
ما ثبت فيه العادة بمرتين وهو ما ثبت بمرة فيه وجهان الاصح الثبوت وهو قدر الحيض ولم يعتبروا
الوجه المتقدم والثاني ما ثبت بمرة وامارات على الاصح وهو الموقف بسبب تقطع الدم
اذا كانت ترى يوما دما ويوما نقاء والثالث ما ثبت فيه العادة بمرات بلا خلاف
وهي المستحاضة اذا انقطع دمها فرات دما ونقاء واستمر لها ادوارها هكذا ثم اتفق
الدم على لون واحد فانه يحتاط لها امام الدم بلا خلاف وان فلنا في القط لو لم تطهر الدم
وكذا لو تخلل النقاء من طهر ولدت مرات ولم تر نقاء اصلا ثم ولدت والحق الدم وجاوز
ستين لم يصر عدم النقاء عادة بل هذه مبتدأة في النفاس والله اعلم . الثاني
العود الخاص بلد مخصوص هل يلحق بالعرف العام فيه خلاف وبانه تصور منها اذا كان
عادة المرأة في الحيض اول من الذي استقرئ من عادات النساء هل الاعتبار بعادة النساء او
بعادتها لانه اوجه احدها بعادتها والبه ذهب الاستاذ ابو اسحق والثاني
علامات هي الحدث المتقدم وان فيه تغليظ الحكم على عادتها المتقدمة لاطلاق العادة والثالث
وهو الاصح ان الاعتبار بالغالب الا دليل قاطع للبحث عنه وبحثهم اوفى والمحتمل عروض
دم فساد اوفوت من انحراف الطبع المستمر واكثرت حيض على الغالب قال والمحتمل كون بلد المرأة
بهذه الصفة نادرا وحدها والثالث ان اوفق عادتها من احد من السلف سرا اليه وان لا فلا
ومنها المبتدأة الفاقدة شرط التمييز اذا قلنا الحيض لداقل تسعة عشر يوما من الاصول اذ
من العشرات اولى اهل المذهب على اكملا وفيه فلو خالفت عادة هؤلاء كان بالتفات في اهل
الحيض او في العشرة او في غالبه او في مقدار العلم فيه وجهان احدها انها ترد الى عادتهن والثاني
وهو الاصح انها تلحق بلا تردد الى عادتهن مثال المكان بعض اهل مرو او اكثر من سبع فترد الى الست
في الصورة الاولى والى السبع في الثانية ومنها اذا حدثها الشيطان طلا او بدين وهو معتبر
لا يمكن من الجمعة بعد ما احترم فعل يمكن من الخطبة فوجهان اصحهما بالاتفاق الامكان حواز
ذلك كله امر العام اذ منفقه كل واحد لا يختلف من ان يعلم عنه مثلها او لا يحمله وبهم تقطع بهذا

النوع

القول والعلم المرفوع ومنها العرف عادة قوم بقطع النهار قبل النحر كالمصرم فريادة
مجلوا فيها فعل يترك اعادتهم منزلة العرف العام حتى يجعل سعة من غير شرط القطع فيه وجهان اصحهما
لا وقال القفال نعم ومنها العرف عادة قوم بالانتفاع بالمرهون فعل يترك ذلك منزلة
الشرط فيه خلاف ويجريان على نزيله منزلة الشرط بطلان الرهن ومنها اذا تعارفوا على
مهر السر وعقدوا في العلانية بالكثير منه فيه خلاف والاصح ان الصداق عندهما
مؤجل لكن في الكل اختلفوا في موضعها فقيل هو ما اذا كان الانفاق على المؤجل الذي
اصطلحوا على ان يعبروا في العلانية عن الكل فعلى هذا يكون احد القولين وهو المرجح ان المعتبر
بما تواضعوا عليها سما اطلاقهم ومنها اذا اشتهر في العرف استعمال لفظ الحرام في
الطلاق فهل يترك به الطلاق حتى يجعل سعة من غير نية الاصح نعم وبه افتى القفال والقاضي حسين
وجزم به التهذيب لغلبة الاستعمال وهجول الظاهر ومنها انه اذا كان في عرف بعضهم
الترجيح في النكاح بالانتساب الى العلماء والصلحاء وخوذلك فهل يعتبر في الكفاءة قال
الامام نعم يعتبر به وذكر الرافعي ان كلام الغلة لا يساعده وان صاحب التتمة قال ان للمحكم
عرفا في الكفاءة فيعتبر عرفهم ومنها العرف عادة قوم ان المفترض مدة اكثر ما اخذ
فهل يترك ذلك منزلة الاشتراط فيه وجهان كما في قطع التمار المتقدم ومنها اذا جرت
عادة قوم بطعام الختان في يوم معين فهل يترك ذلك منزلة العرف العام في العكس
من ذلك الذي دل على الحدث المتقدم فيه وجهان والاصح نعم ومنها ما قاله الماوردي في
الحاوي لو العبد اذا ترخ طلب السيد ان يستخدمه نهارا ان الترم المهر والنفقة ليلا
للاستمتاع فلو كانت صفة سيده الليل كالحارس الحال وكذلك اذا كانت صناعة
بعضهم في الليل كالحارس ونحوه وسكونه بالنهار قالوا يعكس ليترك حاجته ويترك على عادته ولم
يذكروا فيه الخلاف المتقدم في المواسي والزرع ومنها قال في الحاوي لو ينا اذا لم يتحقق
عادة اهل القرى بان لبس بعضهم في احد طرفي شارع شيئا من الشعير فضاء لم يلزم الزوج الا طلق
الجهور بخلافه ومنها اذا حلف لا ياكل الرؤس وجرت عادة اهل بلد بيع رؤس الغنم
والسمك دون غيرها فحنث بها هناك وفي غيره من البلاد وجهان كما في
والروياني عدم الحنث واقواهما عند الرافعي اذا قصد الطاهر
القطع بالحنث كذا

www.al-maktabeh.com

شبكة الألوكة
www.alukah.net

المكتبة الحبيبية

ابو الصبح ومنها لحوت لانه اكل الخبر فالمشهور انه سمك جميع انواع الخبر وقال الغزالي
عن السيد ابي انه انما سمك بحر الارز بطبرستان فقط سمي لاعتيادهم اكله واستغربه الروحي
ثم قال وينبغي ان يكون حيلان بطبرستان وكلي عن ابي الفرج الرخجي مثل دجلة والنيل به
سمكها والراجح عنده الاطلاق وهذا الفرع والذي قبله على خلاف وفروع منه القاعدة
مرجعة التعلم فيها باعتبار العرف الخاص بموضعه من عدم خلاف وجريان الخلاف في غير ذلك
لعرف يشبه المسائل على العكس من هذا المتقدم وقد قالوا فيمن حلف لا ياكل السمك
ان النية تنزل على ما يأكل الناس وهو حي قد يظن فيه بيع الدجاج والعلم والاوز والعصافير وغيرها
وقد وجه عن ابي اسحق المروزي انه لا يحنث الا بسمك الدجاج والاوز وعلى الحالي في الحاوي
اقتصر بيع الدجاج فقط وقال الامام الطريق للرضي انه لا يحنث الا بما يعتاد لاكل
في العادة دون بيع للعصافير والحمام ونحوها وهذا اكلة تنزيلا للفظ الحالف على العرف
فعلا حاصله ان للعرف اثرا في الجملة وبحوذ لك غير معتاد في غالب البلاد والله اعلم
ان العرف الذي تحمل الالفاظ عليه وتخصص او تعتبر به انما هو
العرف المقارن الذي كان سائغا لوقت ذلك اللفظ واستمر جاريا بعده حتى يحمل كلام المتكلم
عليه فما الطارئ بعد ذلك فلا اثر له ولا تنزل عليه الالفاظ الا بوضع واضع وعلى هذا
يخصص القواعد وعليه يخرج جميع المتعاملات المتقدم ذكرها وعلى هذا
يحمل الخلاف فيما احدثه الناس في بعض البلاد من الاسماء المتقدمة وقد
سئل الشيخ عز الدين بن عبد السلام رحمه الله عنها فاجاب بما وقع منها في رمضان وصفحات
لا يمنع من الاستحقاق وحيث لا يصرف من الواقف على اشتراط الطعام لا يستحق في المدة التي يكون
وما يمنع فيها قليلا يمنع كثيرا وليس فيما عرف منها ولا وجد كلها في اكثر البلاد والاماكن
قال الشيخ ما عرف في بعض البلاد واشتهر بعدم مشاركة فيجري فيها في ذلك البلد الخلاف
المحفوظ في ان العرف الخاص هل ينزل في التاثير منزلة العرف العام والظاهر تنزيله في
افعاله بمنزلة المنزلة انتهى كلامه ومعناه ان الطعام من نحو سمك ولحم اخر سمن
العرف بها مستمر شايع والمشترط ما قبل ذلك وبابه قرعان من حنطة الاوقاف بدمشق
المكتوبة في حدود سنة خمس وستماية وما يقاربها ما نصه ان ايام الطعام المعهود شغلها
ورمضان يعطى لهذا كل مدرسه وقف بعد ذلك الى سعر الواقف فيما على ما تعين للطعام

وجوده عدما ينزل اللفظ على الحضور فيما عدا شهر شعبان ورمضان وما وقف في معناه
الازمان كذلك يتنزل الامر فيه على جواز الطعام في الاسم المشار اليه ذلك لا يمنع الاستحقاق
المشروط فيها واما ما كان من المدارس قديما ففيه نظر ظاهر وسيأتي القول بعدم الاستحقاق
فيها ايام هذه الطعام لان ذلك لا ينزل عليه اللفظ واقتضاء المتقدم وسمعت بعض الشيوخ
يقول خلافا في العرف الطارئ انه هل يحصر به اللفظ المتقدم ولم اجد ذلك منقولا ولا
يقتضيه الظاهر والله اعلم ○ الثانية نقل الرافعي عن ابي الفضل بن عبدان
انه لا يحنث بشيء من مركوب الكعبة لاشتراه ومن حلف به شيئا لزمه ردة ولم يعترض عليه وكلي
النووي نحوه عن الحليمي وابن القاص وقال ابن الصلاح الامر فيها الى الامام ليصرفها في نحو
مصارف هذا المال شاء وعطا واستحسنه النووي والذي يتبع العوايد في هذه
الازمان جواز شرائها لان العادة استمرت من السلف المتقدمين بانها تباع كل سنة ويباع ثوب
سدانة الكعبة شرفها الله تعالى ذلك العتيقة يتصرفون فيها بالبيع وغيره ويقدمها الهدية في كل
عصر على ذلك ويقرون ذلك عرفا مستمرا كابرا عن كابر مأذونا فيه من جهة الامام لعدم الاعتراض عليهم
مع علمهم به فلا تردد في جواز ذلك واما بعد ما انعقد هذا العرف في هذا العرف من وقف الامام صيغة
مقتضية على ان تصرف بيعها في كسوة الكعبة فلا تردد في جواز ذلك لان الوقف بعد استقرار هذه
العادة والعلم بها ينزل اللفظ الواقف عليها وهذا ظاهر لا يعارضه المنقول المتقدم
لتغير الحال بعده والله اعلم ○ بقي هنا شيء يتعين التنبيه عليه وهو ان ما له
من الاصوليين من ترجيح ان التخصيص والتقييد انما يمنع بالعادة الفعلية دون القولية ومثلوا
القولية بما اذا غلب في العرف استعمال الدابة في بعض ما يدب كالحمار مثلا فان لفظ
الدابة لا ينزل عليه اما لو كان فعلا مجردا كما لو كانت عادتهم انهم لا ياكلون الطعام
محموله ثم ورد حكم يتعلق بلفظ الطعام فانه لا ينزل ذلك اللفظ على الطعام الذي لم
تجر عادتهم الا باكله دون غيره ونقل الاسنوي في الاحكام عن ابي حنيفة القول بذلك
في الفعل كالقول ومالك القول في ذلك وذكر انه طالعه في ثلاثين مصنفا
في اصول الفقه على هذا الموضع ولم يجد احدا حكى ذلك في سريجا الا الاسنوي وردها
نسبته ذلك اليهم وانه الذي عليه جمع ان الفعل في حكم القول في ذلك بما ذكره
انه في شرح البرهان والعلائي بتنزيله على [illegible]

شبكة الألوكة
www.alukah.net

المكتبة الحبيبية

فلنفرض سماع ان عادتهم انهم لا يتعدون في اوانيهم التي تصل اليها الكلاب الا الى قال فهل يحتمل ذلك ما لم او هم جميع ما يتصور فيه الولوغ فيه خلاف من مذهب مالك رحمه الله ثم قال العراقي بعد ذلك والظاهر انعقاد الاجماع في المسألة اي بالتخصيص بالاعلان السابق واي تعارض بين الفعل والوسع حتى يحتاج الى تأويل ما نقله الماوردي على انه يرجع الى العادة العوليه اي انهم لم يكونوا يتولون ولغ الكلب الا في اناء فيه ما وقد اشار الماوردي الى ذلك وقد قال العراقي في قبل ذلك العادة قد تكون عادة الناس وقد تكون عادة صاحب الشرع فان كانت عادة الناس خصصت العمومات التي تتعلق بها الناس في وضايلهم وايمانهم ونذورهم وطلاقهم وغير ذلك من تصرفاتهم فكل من له عادة في لفظ حمل لفظه على عرفه الذي يقع بطقه به واما المتأخر عن نطقه فلا يختص لفظه سواء كانت العادة خاصة او عامة ثم قسم بعد ذلك العوايد الى العوليه والفعليه وجزم في الفعليه بما تقدم وفي اثناء كلام ما يقتضي انه يخصص بها الفاظ الناس ايضا والذي قاله الامام في الايمان والغزالي في المستصفى وغيرهما تقييد ذلك للحكم بالفاظ الشارع مع اطرادها في لغة زمانه بفعل حاصل فيه ولهذا قال الامام فخر الدين في كتابه المحصول عن العادة التي تكلم من حالها انها كانت في زمن النبي صلى الله عليه وسلم واقر عليها بعد علمه بها وعن غيرها وقال بالتخصيص في حالة العموم دون ما عداها وكل هذا اشكال اما في الفاظ الشارع صلى الله عليه وسلم فقد حكى الرافعي عن الامام المحقق رضي الله عنه انه لما حمل الامر في قوله صلى الله عليه وسلم عن الرفيق الطعوم ما كلون والسرهم ما لبسون الحديث على الاستحباب دون الوجوب حمل الحديث على ان الخطاب للعرب الذين كانت عاداتهم ولا بسهم متقاربة وهو كما نقل والشافعي رحمه الله قال في موضع كان حال الناس فيما مضى متقاربا وكان كثير من اسعد حاله متحدا ومعاشهم ومعاشرتهم متقاربا فاما من لم يكن حاله كذلك او خالف معاشه معاش السلف والعرب فاكل رقيق الطعام ولبس جيد الثياب فلو واتى رقيقه كان اكرم ولحسن وان لم يفعل فله ما قال النبي صلى الله عليه وسلم نفقته واكسوته بالمعروف وهم عندنا ما عرف الله في تاله وبلده الذي يكون فيه هذا لفظ الشافعي رحمه الله فانت تراه لم يخصص عموم لفظ النبي صلى الله عليه وسلم بما كانت عاداتهم فعله وتلك الايمان واما في الفاظ الناس وقد تقدم من المسايل الكثيرة جدا ما الصحيح اعتبار

العلم

النقل وعدم ونزل عليه الحكم وعليها بما لا يخالف فيه فقها المذاهب وهذا هو الذي لا محيد عنه فليتنبه له والمرجح لما استقر عليه آراء النظر في الوقوع الفعلية الراهنة بحسب الجهات الدرد ذكره من تقدم في الاصول وقد تجر الكلام في هذه العاده وتمثلها حتى اندرج جميع مسايل الفقه بكثرتها الى هذه القواعد الخمس اما قريبا ظاهرا وهو الغالب واما بوسايط يرجع الباحث كل الى احدى هذه القواعد ونشرع الان في سرد القواعد الخمسة مستدلا فيها بالاصوليه على ما تقدم ذكره وبالله التوفيق

الاولى على المشاهير وهي ادلة مشروعية الاحكام وادلة تصرف الحكام وادلة وقوع الاحكام فالضرب الاول المتصور شرعا وسمعا المتفق عليه والمختلف فيه فالاول الكتاب والسنة والاجماع والقياس الصحيح اذا انعقد خلاف الرادين له من الظاهرية وبعض اضرابهم والثاني انواع وهي الاستدلال والاستحسان وشرع من قبلنا ومذهب الصحابي واحد الخلفاء الاربعة او ابي بكر وعمر رضي الله عنهم والاستصلاح والمصالح المرسلة والبراءة الاصلية والاخذ بالاخف وافراد بعض ما تقدم كاجماع اهل المدينة واجماع العترة واجماع اهل الكوفة وما شاكل ذلك مما لا قايل بالفرق واشباه ذلك كل واحد منها موقوف على مدرك شرعي سمعي ان دل الدليل نصبه صاحب الشرع لاستنباط الاحكام بطريقه

والضرب الثاني المتصور ايضا ويتفهم دلالة الى مسموع عليه ومختلف فيه فالاول الاقرار وشهادة العبيد او العدل والمراتب والامارات العشاء مع اللوث والامارات اللعان واخبار المرأة عن حيضها وطهرها والدلالة المتوهمة على الاهلال ونحوها والاستطراق الدال على استراك اهل المحلة فيما يستطرق فيه وان كانت المسلة عن ناد ونحو ذلك والثاني مثل الشاهد واليمين والنكول والشاهد واليمين مع النكول والمراتب والنكول واربع نسوة في بعض الصور وشهادة الصبيان والنكول المجرد ومعاقد القمط وانصباب اللبن والكذوع المنصوبة على الجران ووصف اللقطة وتتبع عفاصها ووكائها واخبار الاستغناء عنها والحلف العملي في نصبه شيئا للترسم عليه والعصا ونحو ذلك وسمي هذا الضرب في اصطلاح كثير من الفقهاء بالحجاج واما الضرب الثالث فهو غير محصور فان الدلالة ما نصبت لوجوب صلوة الظهر ودليل حصول الزوال ووقوعه في العالم متكثر لا يحصر كالاضطراب والميزان ودرج الدابة والشاخصة والزلة والرحامة البسيطة والسيقان المركوزة

شبكة الألوكة
www.alukah.net

الجامعة الإسلامية

في الدار من جميع آلات الطلاق والسلام والعتاق والطعام وسائر آلات المياه والمشاة
بالمصحف عند من لم يدرك ذلك [illegible] وعند الأعمى ونحوه إلى غير ذلك من أنواع [illegible] وقوع الزوال أو الطن كاعتصاد
الواحد به وهو [illegible] جميع الاستباب والشروط والموانع واستوفى معرفة شيء منها على الصفة دليلا
يدل على وقوع من جهة الشرع على المتوفى وسببه السبب وشرطه الشرط وما نعه المانع
فأما وقوع ذلك في الوجود فلا يلزم هو مركول إلى المكلفين به وأدلته لا تحصر ولا يمكن العثور عليها
بالتناهي والعرف الأول من الأدلة يعتد عليها المجتهدون في الأحكام والعرف الثاني
يعتد عليه للحكام في فصل الخصومات والصنف الثالث يعتد عليه جميع المكلفين والله أعلم

القسم الأول السنة إلى أفاد اليقين أو الظن الأطلق منقسم إلى
متواتر يفيد العلم وغير يفيده والمفيد العلم على أربعة أضرب الأول ما اتفق على كونه قطعيا
وهو الإجماع المحقق انعقاد المعتبر عليه بين طوائف وردت الأمة بتلقي الإجماع به وجعله أصلا
الجمعة ولا ريب في أنه مجمع في كثير من المسائل وليس نعني كالصلوات الخمس بل كاستحقاق
مثلا لابن السبيل مع الغنى وأمثال ذلك مما اتفق على أنه قطعي كالاستدلال
والاستصحاب وشرع من قبلنا وما تقدم معنا عند من يحمل شيئا من ذلك دليلا يتمسك به
في الأحكام فإن القائلين بحجيته لا يختلفون في أنها ظنية والثالث القياس وهو منقسم
إلى جلي وخفي فالجلي منه كالذي طنيه اتفاقا والمختلف والخفي هل هو قطعي أم لا
والحق أن ما قطع فيه بالإلحاق عند الناس كلهم كقياس الأمة على العبد في السراية عند
عتق البعض في قوله صلى الله عليه وسلم من أعتق شركا له في عبد الحديث ودلالته قطعية
وكذلك مفهوم الموافقة عند من يقول إنه قياس جلي لكنه غير الراجح وما نزل عن هذه
المرتبة فليس بقطعي فإن الخفي في اصطلاح الأصوليين ما قطع فيه بنفي الفارق وقد
قطع بعض المجتهدين بعدم الفارق بين مسائل وغيره يدرك فارقا وإن كان نحيلا والرابع
دلالة الاستدلال والتنبيه والإيماء وأنواع مفهوم المخالفة وكلها ظنية اتفاقا وأما
الأدلة العقلية وهي في مرادنا الكتاب والسنة المتقدم ذكر الظني منها مذهب الصحابي وقد
نقل بعضهم القطع على أربعة أضرب الأول ما هو قطعي السند والمتن والثاني
ما هو ظني فيهما جميعا والثالث قطعي السند ظني المتن والرابع عكسه فالأول كالآيات المحكمة

من القرآن العظيم التي لم يقم العلم على أن المراد بها مدلولها أو كانت لا تحمل غير ذلك مثلها
الأحاديث المتواترة المفيدة للعلم اتفاقا وهي موجودة في موارده لا تحتمل غير مدلولها
إلا أن هذا الضرب في الأحاديث نادر جدا [illegible] أحاديث الغرابة المتواترة وقد استوى
فيها الطرفان والواسطة فإذا انضم إلى ذلك صورة المتن كما تقدم والثاني
كالأحاديث التي هي خبر واحد ولم تعتضد بما يسندها شيء مما قال بعض العلماء إنه يفيد العلم ولكن
متونها نصوص في معانيها بل في ظواهرها تحتمل الاحتمال المؤثر دليل على أن ظاهرها غير مراد
أو على تخصيص عمومها أو تقييد مطلقها أو غير ذلك مما يسوغ أن يكون ذلك له متونها قطعية
والثالث كآيات القرآن العامة التي دخلها التخصيص أو المطلقة التي قيدت بخبر
واحد ونحوها وقام دليل قاطع على أن ظاهرها غير مراد أو كالنصوص ظواهرها الدلالة لكن يطرق
احتمال التأويل لكنها غير ممتنع ولا بعيد إلى غير ذلك من الأمور التي تحط دلالتها عن درجة
القطع ولذلك ما كان هذا الضرب من الأحاديث المتواترة والثالث الخبر بالآحاد
التي متونها نصوص لا تحتمل غير مدلولها ولم تعتضد بما يسندها شيء مما قال بعض العلماء إنه يحصل
الخبر مفيدا للعلم بهذه الأضرب الأربعة وقطعيتها وظنيتها متفاوتة وورودها ضربان
أحدهما الخبر الذي اختلف في متنه هل هو قطعي كالعام الذي لم يدخله التخصيص
فالمذهب الصحيح أن دلالته على أفراد مطرد النصوصية قطعي وعند بعضهم والمذهب الذي
واضحابه أنها ظنية من العلوم لاحتمال التخصيص ويكون ظنيا متفاوتا ما اختلف العلماء
في بعضه هل هو بعد العلم فيكون قطعيا أو ليس كذلك اختلافهم في الخبر المخرج بالقرآن
والذي تلقته الأمة بالقبول والمتون كأحاديث الصحيحين أو تلقت على العموم والخبر
المشهور وهو الذي صحت له أسانيد متعددة سالمة عن الضعف والتعليل فإنه يفيد العلم
النظري عند جماعة من المحققين لكن لا بالنسبة إلى كل أحد بل بالنسبة إلى الحافظ المتبحر
في فن الحديث ومعرفة أسانيده وعلى هذا ينبغي أن يحمل الرواية عن جماعة حتى أن خبر الواحد
يفيد العلم على بعض الوجه وترتب [illegible] على مجرد الأوامر أن الدليل الواحد يفيد العلم
بكون طنيا عند قوم قطعيا عند آخرين فرب حديث أفاد العلم جماعة من الأئمة الحفاظ وبين
طرق الحديث وعلله ولم يطرق سمع جماعة آخرين أو اطلعوا عليه ولم يحصل لهم من وجوه صحيح
يفيد الظن ويلتحق [illegible] بهذين الضربين المواضع المختلف في تحسينها من صور الإجماع كالإجماع

شبكة الألوكة
www.alukah.net

السكوتي والاجماع قبل انقراض العصر وانفاق العصر الثاني على احد قولي العصر الاول
بعد استقرار خلافهم واحداث قول ثالث في مسئلة اتفق العصر الاول فيها على قولين وكاجماع
اهل المدينة وعمل ذلك فاذا [illegible] هذه الانواع فاكثرها متفقا على انه قطعي
مخالفه اذا قصر في اجتهاده مع التمكن منه اثم بالاتفاق وما كان منها ظني الدلالة او ظني
السند بالاتفاق فمخالفه اذا اخطأ فمخطئ عند اثم عند الجمهور لان النبي صلى الله عليه
وسلم جعل للمجتهد اذا اخطأ اجرا واحدا ولا يناسب ذلك اثم الا مع وقوع
جماعة قليلون بالنسبة الى المخالفين اذا قصروا في الاجتهاد وهو وجه في المذهب قاله ابن الاخوين ولها
ما كان مختلفا فيه هل هو ظني او قطعي فمنهم من يقول انه قطعي هل هو اثم ام لا والله
اعلم

الاصل في الالفاظ للصفة عند الاطلاق فلا
يحمل على المجاز الا بدليل وكذلك لفظ وحد المعنى للصفة هو الاصل فلا يصار الى الاشتراك
الا بدليل ثم المعاني على انواع لغوية وعرفية وشرعية وهي التي تنقلت في عرف الشرع
عن موضوعها اللغوي الى معنى خاص لا يستعمل عند الاطلاق الا فيه وانواع الكلام بلسنة ثلاثة
اما الحروف فلم ينقل منها شئ عن مدلوله في الشرع وانما مدار الكلام فيما انصلت
به حتى المدلول اللغوي واما الاقعال فمنها المناسبات لجعله مثل الصلوة والزكوة
والحج والعقود وهي سهلة ان شاء الله تعالى وسنأتي تتمة الكلام فيها ومنها الاسماء
المشتقة المتعلقة بالافعال كالمصدر واسم الفاعل واسم المفعول فيما اسم الفاعل
نفي الطلاق ايقاعا في قوله انت طالق وفي الضارب في قوله انا ضاربك وكذلك الوصف
زيد عليم وفي قيل وجه قال الرافعي ويطرد في الجمل وكل لفظ ليس بمشهور واما
اسم المفعول ففي قوله انت مطلقة ومفارقة ومسرحة وانت عمرة وكل وكذلك
وقوف منه انت حرام وانت حر وانت علي كظهر امي وامي المصدر ففي قوله انت الطلاق
على القول بانه صريح واما الافعال فقد تعلق منها الافعال الماضية في صيغ العقود
والحل الى الاشياء وكذلك سائر الايقاعات والايمان ايضا ملحقة الشهادات في اللعان
فانها تضمنت فيها صيغ الافعال المضارعة وهي انشائية ايضا وذكرا صحابنا
خلافا في قوله في اللعان اشهد بالله هل هو عين او شهادة او فيه من كل منهما شائبة
ويجوز في الايمان ايضا صيغة المضارعة نحو اقسم بالله واما فعل الامر فقد

استعمله الاستحباب محل الايجاب في العقود والخلع فكل هذه الالفاظ المنقولة شرعية
في اذواتها والمأخذ عندهم في الصراحة مجيئها في خطاب الشارع مدار المعنى وشيوعها بل
حمله الشرع فيه ثم قال بعض الاصحاب اذا كان اللفظ صريحا في بابه ووجد نفاذا في
موضوعه لم يكن كناية في غيره وما كان صريحا في بابه ولم يجد نفاذا في موضوعه كان
كناية في غيره واما الطرف الاول فموجود على القاعدة المستقرة ان الاصل في الاطلاق
للصفة وانه اذا تعارض الحمل على الصفة الشرعية او العرفية او اللغوية قدمنا الشرعية
ثم العرفية ثم اللغوية كما سبأتي بيانه لكن شذ عن هذه الطرق مسائل نص اصحابها ان الحالة
لفظ الحوالة ثم قال اردت بذلك التوكيل قال ابن سريج لا يقبل ولفظ الحوالة صريح في معناها
وقد وجد نفاذا في موضوعها لان الدين على المحيل وله على المحال فلم يطرده وقال المزني
وتابعه اكثر الاصحاب يقبل لانه اعرف منه وهذا مشكل لان مثله يرد في كل صريح
لدعي مطلقه خلاف ظاهره الشائع فيه اذا باع المشتري المبيع قبل القبض ثم قال اردت
ولزوم العقد ونوى جميعا به الاقالة فلا كلام ان قال اقلتك البيع وان قال بعتك هي فسخ
فيه وجهان احدهما انه اقالة والثاني انه بيع وعلى القول بانه اقالة الاشكال المتقدم
ويتفرع على القولين تجدد الشفعة فيما نبا اذا قيل بانه بيع دون الاقالة وكذلك
ما يترتب على البيع من خيار المجلس ونحوه واما الطرف الثاني فهو جار في جميع
مواضع الكنايات كقوله لزوجته انت حرة او اعتدي او اخرجي الطلاق ولا منه انت طالق
او طلقتك ونوى العتق فانه يقع ذلك وقد يشذ عن هذا الطرف مسائل منها اذا قال لامته انت
علي كظهر امي ونوى الوجه وصحانها لا يعتق لان هذا اللفظ لما لم ينزل الملك لم يصح
كناية في العتق لكن الصحيح يعتق لان الظهار لا يفيد في الامة فيصح حمله كناية في العتق
خلافا لفظ الطلاق والظهار في الزوجة اذا نوى بكل منهما الاخر فانه لا يصح حمله فيه
كناية لانه صريح في بابه ويجد نفاذا في موضوعه فلا يستعمل في الاخر ويتصل بهذا الكلام
امران احدهما في انه اذا استعمل لفظ موضوع لعقد في عقد اخر هل
يعتبر باللفظ ام المعنى وفيه صور كثيرة منها اذا قال بعتك ثلاثا من لم يقع
سوى واحدة او هي ثلاث نظرا الى المعنى فيه وهل اختلف في الراجح منهما
ومنهم من نقل وجهين في انعقاد سببه نظرا الى اللفظ وعلى الاول اذا قضه فلم يرتد

هل يعتبر فيه وجهان والقول بانه سفعقد هبة او اباحة ملتفت الى قاعده اجرى سائر
ان شاء الله تعالى وهي ان الوجوب اذا نشأ هل يتقى الجواز وكذلك اذا قال وهبتك
هذا بالف فقبله هل يعقد معاطاة المعنى او يحتاج التناقض اللفظ فيه وجهان
ومنها اذا عقد على معين بلفظ السلم مثل اسلمت الك هذه الدراهم في هذا العبد
لم يعقد سلما قطعا وهل يعقد معاطاة المعنى او بيعا لاختلال اللفظ فيه الوجهان
واصحهما البطلان ومنها اذا عقد السلم بلفظ البيع كقوله اشتريت منك قوما صفته
كذا بهذه الدراهم اتفقوا انه على صحة العقد واختلفوا هل يعقد معاطاة المعنى او سلما
فظ المعنى على وجهين الاصح عند العراقيين والروياني والخبر طائي انه يعقد سلما
وحكاه الشيخ ابو حامد وغيره عن نصه في الاملاء والاصح عند المعوري عنه انه يكون بيعا
وصححه الرافعي في المحرر والنووي في الروضة وهو قول ابي اسحق المروزي وعزى المتقدمين
وجه العراقيين عمر وبما تقدم من المثال حيث قطع فيه بالانعقاد ان كل سلم بيع
فاذا استعمل لفظ البيع فيه فقد استعمل في موضوعه بخلاف استعمال لفظ السلم في البيع
وبنوا على الوجهين في هذه المسألة انه اذا انعقد سلما وجب تسليم راس المال
في المجلس ولم يثبت فيه خيار الشرط ولم يجز الاعتياض عن المسلم فيه الى غير ذلك واذا
قيل بانه ينعقد بيعا صح فيه خيار الشرط وكما يجب تسليم راس المال في المجلس هكذا
تطلقوا الكلام ولشيركال اذا كان الثمن في الذمة ثم تفرقا من غير قبض فانه
يكون كبيع دين بدين والاجماع منعقد على بطلانه ونص عليه الشافعي واتفق عليه الاصحاب
بل صورته ما اذا كان الثمن معينا في العقد او كان في الذمة وعين في المجلس فانه في
هاتين الصورتين اذا قلنا ينعقد بيعا لم يشترط قبضه في المجلس ويخرج عن كونه بيع دين
بدين بتعيينه حالما لعقد او في المجلس اذا عقد في الذمة ومن نبه على هذه النكتة
الشيخ الحاملي في التجريد وابو علي الفارقي في كلامه على المهذب واستعمل الخصر في
كلامه عليه ايضا وهي فائدة بديعة واركان في كلام الرافعي والنووي الاخلاء بالتدبر
المحترز عن هذا ومنها اذا عقد لفظ الاجارة على عمل في الذمة كخط
الى اللفظ اجرى فيه حكم الاجارة فلم يعتبر قبض الاجرة في المجلس وهو اختيار جماعة
المراسانيين ومن نظر الى معناه معنى السلم اعتبر فيه قبض الاجرة في المجلس وهو الصحيح

عند العراقيين والشيخ ابي علي والمعوري والمتأخرين وهو ناقض تصحيحهم لاعتبار اللفظ
في المسألة التي قبلها ومنها لو عقد الاجارة بلفظ البيع فقال بعتك منفعة هذه
الدار شهرا فوجهان اصحهما انعقد ومنها اذا قال قارضتك على ان يكون جميع الربح
لك فقيه وجهان اصحهما انه قراض فاسد رعاية للفظ والثاني انه وكل صحيح رعاية للمعنى
وكذلك اذا قال قارضتك على ان الربح كله لي هل هو قراض فاسد او ابضاع فيه الوجهان
والصحيح الاول وكذلك اذا قال اقتضد على ان نصف الربح لك هل هو ابضاع او قراض
فيه الوجهان ومنها هبة الدين ممن هو عليه فانه ابراء فان قلنا لا يشترط
القبول في الابراء هل يعتبر هاهنا فيه وجهان ان نظرنا الى اللفظ اعتبرناه لانه يلفظ
الهبة وان نظرنا الى المعنى فلا ومنها اذا وكله في ان يطلق زوجته طلاقا مبهما
وكانت قد دخلت الدار فقال لها ان كنت دخلت الدار فانت طالق هل يقع الطلاق فيه
وجهان لانه مجبر من حيث المعنى معلق من حيث اللفظ ومنها لو قال وكلتك في
تزويج ابني ان رضي حالي فهل يعتبر في صحة النكاح رضاه قال القاضي حسين وتابعه
محمد وجهين احدهما لا لانه لا حق له فيه والثاني نعم فان اشترط فلو رضي ثم رجع وقال
محمد وجهين احدهما يجوز ويصح اعتبارا باللفظ والثاني لا اعتبارا بالمعنى ومنها
اذا خالع ولم يذكر عوضا فقولان احدهما البين شيء والثاني ينقطع فاشبه وكيل المثل
فيه وجه اتجه حكي ومنها اذا وكله بشراء عبد في الذمة فاشترى بعين في الذمة فاشترى بعين
مثلا فقال الموكل لم اذن الا بعشرة وطلب تعيب الحاضر في يد الوكيل قالوا فتنطلق اليد
ما لم يكن حتى يسلمها الموكيل ولو كان قد اركت اذنك لك فقد بعتك فوجهان اصحهما
الصحة نظرا الى الاذن لانه مسقط في الشرع والثاني المنع نظرا الى صيغة التعليق وقد
نص الشافعي على انه اذا ادعى عليه انه اشترى منه هذه الجارية بالف فانكر المدعى عليه
وطلب فيتطلف القاضي به لقول ان اشتريتها فقد بعتكها ويصح ذلك اذا قاله ولا بعد
جريان الخلاف فيه فقد قالوا لو قال بعتك ان شئت فقال اشتريت فوجهان
احدهما لا ينعقد لما فيه من التعليق كما لو قال ان دخلت الدار فقد بعتك والاصح انعقاده لان
هذه صيغة تقتضي الاطلاق فانه لو قال اشتريته وقطع فهو الخاوي فانه لو قال
بعتك ان شئت قال الشاشي فقال نعم صح البيع ونظير المسألة من النكاح طلاق والاصح

شبكة الألوكة
www.alukah.net

عنه الانعقاد وفي كلام الرافعي ما يقتضي ان النكاح يقاعد عن البيع في هذا المعنى
فتكون الصحة في البيع اولى من النكاح ومنها اذا قال لعبده عتقك بعتك نفسك بكذا
فقبل نقل المزني انه يصح ويعتق في الحال ولزمه المال فرفعه والمنصوص الاصحاب على البطلان
به ونقل الربيع قولا انه لا يصح وهو نظير الصيغة اللفظ كان الاول نظرا الى المعنى
ومنها اذا قال اذا اديت الي الفا فانت حر فانه خلاف يرجع الى ملكه او صحة
انه هو يصفو لك الى ان كتابه فاسد والثالث معاملة صحيحة وفي الوسيط اذا قال
اذا اعطيتني الفا فانت حر فلا يملك ان يعطيه من ماله اذ لا يملك فهو كما لو قال لزوجته ان
اعطيتني الفا فانت طالق فاتت بالالف مضبوبة فهو وقوع الطلاق خلاف وكذا في العتق
والاصح في الروضة انه لا يصح ومنها الاقالة صحيح على الظاهر فاذا قلنا لا
وقصد بلفظ المقايلة البيع فقيل يكون معتبرا الى المعنى وقيل الاصح نظرا الى الخلاف
اللفظ ومنها اذا قال صمت ما لك علي فلان بشرط انه يبرئ فقبل [illegible]
حوالة بلفظ الضمان نظرا الى المعنى والثاني انه ضمان فاسد ولو قال [illegible]
بشرط ان لا ابرأه فعلى هذا الخلاف ومنها البيع من الاعمى قبل الغير فيه وجهان اذا قال البيع
انه فاسد نظرا الى اللفظ والثاني انه صحيح اعتبارا للمعنى ومنها اذا قال البيع
المطلقة لا يقتضي نوعا ما وهو الاظهر فشرط الواهب نوعا معلوما فقولان اصحهما انه يصح
صحيح اعتبارا للمعنى والثاني انه عقد فاسد لاختلال اللفظ وهو مبيع مقبوض فيصير
فاسدا او هبة كذلك فيه وجهان ومنها اذا وقف على فساد كبيع غير
محيز كبيع بهيم مثلا او صحيح فقيل هو كملك المجهول فيطل اعتبارا باللفظ
والاصح الصحة اعتبارا بالمعنى ويكون المقصود للجهة لا لاسمها كالعقود والمكاتب
ومنها اذا قال لجماعة محصورين تصدقت عليكم بهذا الدار مثلا ويريد به
الوقف عليهم قال الامام الصحيح انه لا يكون وقفا بل يبقى فيه هو صريح فيه وهو
الملك وتبعه الرافعي والذي دل على ذلك وهو جار على القاعدة وقد [illegible]
في بابه ووقع نقيضا في موضوعه لا يكون كنايته في غيره وفيه وجه انه يصح وقفا
لما اذا كان ذلك على جهة عامة فانه يصح وقفا بالنية ولو لما اذا قال
كقوله صدقة موقوفة لا تباع ومنها اذا وقف على دابة فلان فهل يصح ويكون

ذلك على علفها فهو على الملك في الجميع والاصح البطلان لانها ليست اهلا للملك بحال وبهذا
جزموا في الوصية لها وقال الرافعي يشبه ان يجري فيه الخلاف الذي في الوقف وقد يفرق
بان الوصية تمليك محض فيبعد ان يضاف الى من يملك وقال البوري وهذا الفرق ضعيف فلو
كانت البهيمة مسلة لنسل لها مالك فيشبه جريان نظير ما ذكر الشيخ صدر الدين احمد الطلاق في
البهيمة لا يملك اعتبار اللفظ والثاني الصحة اعتبارا للمعنى وهو الاقرب على ما ادعوه من جملة
الغرب ومنها اذا راجع بلفظ النكاح او التزويج فاوجه احدها انه لغو اعتبارا
للفظ وهو منا والمقصود الرجعة والثاني انه صحيح لا يحتاج الى نية محمد لانه اقوى من قوله
راجعت والثالث وهو الاصح انه كناية سقد ما فيه الاشعار بالمعنى وقاعدة عن افاده به
اما من حكم وجوه قال الرافعي ويجري الخلاف فيما لو جرى العقد بينهما بالايجاب والقبول
ومنها اذا قال جعلت هذا البعير بعيرين فهل يكون رجوعا فاسدا نظرا الى اللفظ
او صحيحا نظرا الى المعنى جهان ومنها اذا ادعى الاب اشهد له شاهدا ان ابنه وهبه
ذلك وحلف عليه فقبل يقبل لان هبة الدين لمن هو عليه اداء وقيل لا يقبل قال
ابو سعد المروزي وهذا القائل لا يصحح التوكيل بلفظ الوصاية المقيدة بحال الحجر
كما سيأتي واصل هذا الاختلاف ان العقود بالفاظها او بمعانيها ومنها
هبة منافع الدار هل هو اعتاق لها فيه وجهان حكاهما الرافعي في الهبة عن الحرجانيين
ومنها ان معنى اللفظ حث او منع او صدق ومر لفظه او استثنا ذا من
الخاطبة لكونها للتاقيت فلو حلف الطلاق على الخلاف بها فقال اذا دخلت الدار فانت
طالق فهل هو حلف فيه وجهان احدهما نظرا الى المعنى وهو المنع والثاني نظرا
الى اللفظ وهو التاقيت ومنها لو اتى بلفظ ان في التاقيت مثل ان طلعت
الشمس فانت طالق فهل من اجرى الوجهين ومنعه الامام لان علامة يتصور الخلاف
عليه فهل من نظر الى صلاحية من الفروع التي يرجع بيان الخلاف فيها الى ما تقدم
ومنها المتولي في التتمة وقد ذكر الخلاف في قوله وهبتك هذا الالف هل يعتد بالمعنى
هذا الخلاف مبني على قاعدة وهي ان الاعتبار في العقود بظواهرها ام بمعانيها وفيه
وجهان اصحهما الاعتبار بظواهرها لان هذا السبع موضوعة لافادة المعاني ومفهم المراد
منها عند اطلاقها فلا تترك ظواهرها ولهذا لو استعمل لفظ الطلاق والظهار او غيرهما في

شبكة الألوكة
www.alukah.net

الحكم باللفظ دون المعنى لان اعتبار المعنى يؤدي الى ترك اللفظ لانا انما عنينا على ان الفاظ
العقلا لاجعل لها الا ما وضعت له وهكذا الفاظ العقود لان المقصود افساد ما قدران
شرط مفسد فقد افسدها سعيد مقتضاها اولى والوجه الثاني لان الاعتبار بمعناها
لان الاصل في الامر الوجوب واذا تعذر حمله عليه عملنا وعلى الاستحباب واصل النهي
للتحريم واذا تعذر حمله عليه عملنا على كراهة التنزيه وكذا هنا اذا تعذر حمل
اللفظ على معناه حمل على معناه لان لفظ العقد اذا امكن حمله على وجه صحيح لا يجوز
تعطيله قلت فيرجح حاصل ممر الكلام الى ان اللفظ هل يحمل على حقيقته
الاصلية او يحرج به عنها للقرينة لكن الترجيح اختلف في المسائل كما تقدم فتارة يرجح
اعتبار اللفظ وتارة يرجح اعتبار المعنى وقال الرافعي في باب الاجارة بعد
ذكر مسائل مما تقدم المسائل التي بنوها على هذا الاصل كثيرة لكنها متنوعة فمنها
ان يستعمل اللفظ فيما لا يوجد فيه تمام معناه وان كان بينهما بعض المشابهة كالسلم
لفظ السلم فان تمام معنى السلم لا يوجد في البيع لانه احضر منه ومنها ان
يكون احد اللفظ رافعا لاوله كقوله بعت بلا ثمن ومنها ان يكون المعنى لفظ
مشتركا بين خاصين اشتهر اللفظ في احدهما واستعمل في الثاني كالسلم بلفظ
الشراء فان المعنى الاصلي في الشراء موجود تماما في السلم الا انه اشتهر في بيوع الاعيان
وكذلك السلم في المنافع بلفظ الاستئجار والمشهور في اجارة العين وشبهه ان تكون
الصيغة مختلفة في النوع الاول والثاني وسنطبه صيغة الدلالة على المقصود في النوع
الثالث فيعتبر المعنى انتهى كلامه

فائدة

اذا وقف على اولاده او اوصى لاولاد فلان هل يدخل في ذلك ولد الولد فيه جوابان
قال الرافعي اصحهما لا لظهور اسم الولد بتخصيصه على اولاد الصلب الا يرى
انه يستقيم ان يقال لمن هذا ولده وانما هو ولد ولده قلت فيشكل على
هذا الوجه الاخر بانه ادخل المجاز في اللفظ من غير حصر اراد مدخوله والقول
الثاني انه يصح استعمال اللفظ في حقيقته ومجازه بشرطه اراده المتكلم ذلك لا
عند الاطلاق وبخلاف اللفظ المشترك كما سيأتي قريبا وقد نص الواحدي على ان
اسم الولد يطلق على ولد الصلب وولد الولد وان سفل وكذلك قال غيره واحتج بقوله

تعالى يا بني آدم وقوله حرمت عليكم امهاتكم وبناتكم وان التحريم شامل للاعلى والاسفل
ويكفي في الرد على الرافعي ان اسم الولد موضوع للقدر المشترك بين ولد الصلب وولد
ولد الولد ومن استعمل منه من ينظر الى ذلك ادخل الاحتفاد في اللفظ تعميما للفظ ومن قصر
على اولاد الصلب كان الاقتصار على القدر المتيقن دون المحتمل وقد قال الاصحاب
ان قال ان الحامل لا يطلق عليه اسم الولد فاولاد البنات يطلق عليهم الاولى وان قلنا انه
يطلق عليه الولد فاولاد البنات يحتمل ان والاصح انه لا يقال لولد البنت ولد وهذا
يدل عليه قوله صلى الله عليه وسلم عن الحسن بن علي رضي الله عنهما ان ابني هذا سيد
وقد نص الشافعي على انه لو حلف لا يبيع ولا يشتري ولا يضرب عبده فوكل في
ذلك لم يحنث ونقل الربيع عنه انه كان يرى ان يتولى البيع بنفسه كالسلطان اذا وكان
الطواف عليه لا يعتاد الى الف فعله بنفسه كالنساء والتطيين حيث اذا امر بعمله فانه
من البيت هذا قوله آخر وبهذا اجاب اصحابنا وكذلك حمل اللفظ على خصوصه التي هي المتبادرة
دون المجاز فالسيد لو قال لعبده لا تبع ولا تشتر الا باذني لا يحنث بفعل وكيله باذنه ويحنث اذا وكل فيه
قال الرافعي وفي استعمال هذا اللفظ في الحقيقة والمجاز جميعا وجهان والاولى ان يوجد معنى
مشترك بين الحقيقة والمجاز فيقال اذا نوى بانه امر بعمل يحمل ذلك العمل حتى
يصح نيته وبالامر به ليشمل هذا المعنى قلت واران هذا المعنى اراد المجاز فقط حتى
وهذا انما قاله الرافعي وغيره على الجمع في لفظ واحد بين الحقيقة والمجاز مرجوح والمنع
كذا سيأتي هو مذهب الشافعي نص عليه في الكلام على قوله تعالى او لمستم النساء فقال انه
على اللمس باليد وعلى الجماع وهكذا يرجح المذهب في قوله تعالى فهل جعل الوالي
سلطانا جعل القاضي الولي من العاضل والدية من السلطان حقيقة في الاقتصاص
مجاز في الدية فالمختار منهما جميع من الحقيقة والمجاز في اللفظ الواحد او يقال السلطان
مراده الاعم من ذلك فلو نوى موصوفا للعقد المشترك لان مطلقه الولي بكل واحد منهما
نوع سلطنة على الثاني فيكون كما اشار اليه الرافعي الا يسعى في تحمل ذلك وقوله
ان اراد هذا المعنى مجازه فيه نظر لا يخفى واما المشترك اللفظي فذهب
الشافعي انه يحمل على كلا معنييه عند اطلاق اللفظ او تجرده عن القرائن كالعام
وهو اختيار القاضي ابي بكر من الاقلاني وعليه يخرج مسايل منها اذا قال

شبكة الألوكة
www.alukah.net

وقف على موالي وله معتقون وعتقاء فانه يقسم بينهما على الأصح الذي رجحه في الشرح
وصححه أيضا الخوارزمي في التحرير وغيره والمتولي وفيه وجه آخر أحدها أنه يختص به
المعتق والثاني يكون للمولى من أسفل والثالث أنه يبطل لإبهام الصيغة وذكر مجلي
في المحيط وسرخسي الوسيط أنه لو كان له ولاء واحد من جهة وأشار من جهته تعين الصرف إلى الكل
عملا بمقتضى صيغة الجمع ومنهم من قالوا في الدبر إذا قال لعبده أن مت عتقت فمات
حر فإن أحد أفراد العتق قال الإمام فيه تردد والوجه أنه يتعين لهذا إنما عمل
المشترك على جميع معانيه وإنما لم يتوقف حصول العتق عليه عاريه للجميع لأن الصفة في العتق
تحمل على أول أوقاتها فمتى العتق عليه والوقت إذا دخلت الدار وأنت حر فعتق بأول الدخول
في أولها وإن لم يدخل الجميع فكذلك هنا ن
تقدم في
مسألة الحلف على البيع والشراء وذكرها أنه لا يحنث على الراجح إلا بما يتأتى ذلك دون
التوكيل فيه وأنه لا اعتبار بعرف كالمتعاقدين وقد حكى القفال عن الشيخ أبي زيد
المروزي أنه سمعه يقول لا أدري على ما ذا بنى الشافعي رضي الله عنه مسألة الأيمان
إن كان يتبع اللغة فمن حلف لا يأكل الرؤس يتبغي أن يحنث برؤس الطير والجراد وإن اتبع
العرف فأهل العراق يعدون الحمام سوتا وقد قال الشافعي لا أعرف في طير السودان والغرنوق
وذكر الرافعي الفرق بين المسألتين بأن اسم البيت يقع على المبني والمحدث بخلاف
في اللغة فحمل فيه اللفظ على الصفة وأما مسألة الرؤس والبصل فإنهم لا يطلقون اسم
البصل على بصل النمل وإن كثر عندهم ولا اسم الرؤس المشوية على رؤس السمك
والطير مع كثرتها فاطرد العرف فيه بخلاف اسم البيت فإنهم لا يستعملونه في المتقدس
كالمغار والشعب ونحوهما أو لا يفهمون ذلك عند الاستعمال لقلة أو قلتها عندهم فلم
يحمل عرفي على خلاف اللغة قال وفيها ما يدل أنه نحى الشافعي رحمه الله
تتبع نفسه اللغة مهما أمكنه ودلك عند ظهورها وشمولها وهو الأصل والعرف الأخص واطرد
الحرمي واعترض بعضهم على قول الرافعي عند ظهورها وشمولها بما أراد به
الظهور في العرف فيكون التقدير أنه إذا تعارض الاصطلاح العرفي واللغوي فعمل به وبما
عداهما فالموضوع الأصلي المراد ذكره أو يريد رحمه الله وتمسك الحواشي رحمهم الله
المراد من الظهور عدم الاضطراب وقال الشيخ عز الدين عليه السلام رحمه

القاعدة الإيمان المبنية على العرف إذا لم يضطرب فإذا اضطرب والرجوع إلى نيته
وقال الرافعي في تعليق الطلاق لا يرجع في مثل هذه التعليقات إلى
وضع اللسان وإلى ما يتبادر الفهم منه في العرف الغالب فإن تطابق الوضع والعرف
فذاك وإن اختلفا فكان المفهوم منه في الوضع شيء وحقيقة الوضع شيئا آخر فلا اعتبار
بالوضع إذا العرف فيه طرأ فتارة كلام الأصحاب يميل إلى اعتبار الوضع والإمام والغزالي
يريان اتباع العرف وهذا ذكره الرافعي بعد ذكر مسألتين إحداهما إذا أخبر
الزوج أمرا وتحوذلك ثم قال بعد ظنها النوى أردت مني نويت ما كانت فإن طالق
قال الأصحاب يحصل الخلاص عن الحنث بأن يتبدها بحنث لا يلحق منها البينونة فإذا
فعلت ذلك فقد صدقت نعم لو أراد التمييز الذي يحصل به التحريم والتغيير لم يحصل الخلاص
بذلك وقال ما ملخصه هذا اللفظ عند الإطلاق يتبادر إلى الفهم منه التعريف والتغيير
فكان ينبغي أن يحمل اللفظ عليه فإن أراد معنى الوضع في اللغة فيه تردد في أنه هل
يزال الظاهر بالإطلاق والأشبه أنه لا يزال والثانية إذا قال أنت حرام يحرمني بعدد
الذي أشبعت لأنثى عنه وبذكر الأعداد بعدد لك على ألوان إلى آخر ما سيأتي إن شاء الله
يتعين أنه لا يريد عليه فيكون مجرد ذلك لغوا وذكره له وهذا إذا لم يقصد التغيير
والتعريف وإلا فلا يحصل الترجيح في الأولى واستبعد الغزالي ما ذكره الأصحاب
واعترض الإمام كما في الصورة الأولى ثم قال بعد كلام له والمحصول أن ذلك لا يضبط
إلا بحر يرجع أطراده إلى ما يعين من اللغة والعرف وإدارة الحكم عليه على أن طرادها
وكلن يختلف الحال فيه باختلاف العرف اطرادا واضطرابا وكلامه كالمائل إلى اللفظ على
المعنى قوي وضعف فقد نقول العرف يقتضي جواز الوضع وقد يضطرب ويختلف فيوجد
بعض الوضع وعلى الجملة فإن قال الاجتهاد فما ينبغي أن يهمل كلامه ن وهذا
كله يرد على الأصل الذي قدمناه في الاجتهاد فيما طريقه الحكم على قول من لا يعتاطاه
بنفسه إذا وكل فيه فإنه يمتثل الآن العرف غير مضطرب في ذلك فيتبع بعد اللفظ
فيه وقد ذكروا في مثله إذا حلف لا يتزوج فوكل فزوج فوكل فزوج وقطع العقود لم يحنث
لأن الوكيل هنا سفير محض ولذلك يحسن ذكر الموكل في العقد والله أعلم ن

شبكة الألوكة
www.alukah.net

المكتبة الشاملة الحديثة

للعقائد الشرعية المتعلقة بالماهيات الجعلية كالصلوة والصوم
والبيع والنكاح وسائر العقود انما يطلق على الصحيح منها دون الفاسد وهذا هو
المستقر في المذهب وفيه قول انها موضوعة للاعم من الصحيح والفاسد وهو ضعيف بما هو
مذهب ابي حنيفة في صحة الطلاق البدعي في الحيض على قاعدته في ان النهي يقتضي تصور المنهي
عنه فيصح نذر صوم العيد لان نهي الشارع يقتضي تصوره وان امكن ذلك لوجوه واجاب
انا لا نعني بالتصور الذهني والاحتاج الى تصوره في الخارج بناء على المذهب اذا حلف لا يبيع او
يشرك او لا يستاجر ونحو ذلك لم يحنث الا بالصحيح منه دون الفاسد وكذا لو
لو حلف لا يبيع الخمر او المسروق والطلاق لم يحنث بارادة العقد عليها الا ان يريد بان يتلفظ
بلفظ العقد منا فالى ما ذكره وقد نص الشافعي على انه اذا حلف لا يبيع شيئا فاسدا
فباع شيئا صحيحا او فاسدا لم يحنث اما الصحيح فلانه غير محلوف عليه واما الفاسد فلان
الفساد لا يجامع البيع الا لامر شرعي لا يكون غير صحيح وقد ذكر رافعي انه اذا
ادار لعبد في النكاح فتزوج نكاحا فاسدا فهل له ان يتمتع بعد نكاحا صحيحا كذلك الاذن
ام لا فيه قولان رجح منهما نعم كان الاذن ينزل على الصحيح والقول الاخر معتمد من قال انه
ينزل على الاعم من الصحيح والفاسد وهذا كله في العقود اما العبادات فاذا
حلف على الحنث بالفاسد فظاهر انه يحنث الخ [illegible] كالصحيح فهذا
هو اللائق في القول بالحنث به لان الالفاظ الشرعية تنزل على الصحيح والفاسد
واما الصلوة فاذا حلف ليصلين فلم يحنث فيه بثلثة اوجه احدها انه يحنث
بمجرد التحرم بالصلوة والثاني عن ابن سريج انه لا يحنث حتى يركع فانه حينئذ يكون
اي بمعظم الركعة فتقوم مقام الجميع والثالث لا يحنث الا بالفراغ منها لانها قد تفسد
قبل تمامها فيخرج عن كونه مصليا كما في العقود الفاسدة هكذا ذكر الاوجه
الرافعي ولم يصحح وصحح النووي عنه الاول ولم يبين عليه اثرا من زيادته وقال
الرافعي بعد ذكرها لو افسدها بعد الشروع فهل لم يحنث على الوجه الثالث يحنث
على الاول مطلقا وعلى الثاني ان كان الافساد بعد الركوع قال وليس ذلك من
اللفظ بنفع على الصحيح والفاسد بل لان الشارع في الصلوة سماه مصليا فيظهر ان يكون
الشروع كافيا حتى لو تحرم مع الاخلال بعض الشروط لا لكن حنث وقال

ماطر

ما صليت وكذا في صورة صلوة فاسدة لم يفعل بالحنث امتثال اول لا اصلي صلوة فانه
لا يحنث حتى يصرح منها صحيحة ولو لم يحرم اصلا او شرع ولم يتم صلوة واريد بالعقد
الا ان يريد صلوة مخزية وامتثال الصوم فاذا حلف لا صوم لم يحنث بما يصح منها
او بان ينوي صوم التطوع قبل الزوال ثم لا يحنث حتى يتم فيه الخلاف هكذا ذكره في الشرح
والروضة ولم يزيدا عليه وينبغي اذا فسد في اثناء النهار لا يحنث لان الصوم لا يتبعض
وفيه نظر والله اعلم

وتما ينبغي ان الاصل في الاعلاء
للصفة ان حمله الاضافة باللام الملك فلو قال هذه الدار لزيد كان اقرارا له بالملك
حتى لو قال اردت بها سكنى لم يسمع وكذلك اذا شهد الشاهدان بانها لفلان يدل
انه يصح ان يقال بعد سكناها ما حانا واعارته لست اه فاذا حلف لا يدخل دار فلان
لم يحنث الا بالدخول دون ما سكناها لمكري او معاريه لان ذلك مجاز وعن القاضي حسين انه اذا حلف
على ذلك لفلان ربما حنث بما سكناها مطلقا قال الرافعي والاشبه ما قطع به الاكثرون
فلو كانت الدار وقفا على المحلوف عليه فان قلنا بالملك في الوقف نزل على الموقوف عليه
حتى يدخلها ولا فلا ولو كانت وقفا المحلوف عليه على غيره حنث بدخولها اذا دخل
على ان الملك في الوقف بقي للواقف والا فلا اما اذا حلف لا يدخل دارا سكناها
زيد فانه يحنث بما هو ساكنها بالاجارة والعارية اضافة المغصوب وحنث لانه لا يملك
سكناها وصحح النووي الحنث بها لوجود صورة السكنى وليس ذلك كالاضافة الى ضمير
اللام وهاهنا حنث بدخول دار التي هو ملكه وليس لساكنها ملكه او وجه حكاها الامام احتمالا
انه لا يحنث لانها ليست مسكنه حقيقة وتالفه ان سكنها قبل ذلك وقتا ما حنث لانه
اتخذها مسكنا وذكر البغوي في شرح السنة ان العرف في زماننا على انه اذا حلف لا
يدخل دار فلان يحنث بدخول ما سكنه غير الملك قال ابن الرفعة وهذا يستمد
من جعل الحرام صريحا في الطلاق كما صار اليه متاخرو الاصحاب ومن ان العبرة في
الايمان بعرف اللافظ لا عرف اللفظ وكذلك حكى الرافعي عن الروياني ان العرف في
فيما اذا حلف لا يدخل حانوت فلان قلت وبمكن الفرق بين الحانوت والدار
لان العرف سابق في اضافتها الى الحانوت الى من يسكنه وان [illegible] وهو كحارس
وفي [illegible] يحنث بالدابة

شبكة الألوكة
www.alukah.net

المكتبة الشاملة

الدابة المحمولة باسمه لان حقيقة الاضافة الملك وهو كذلك فلو كان المستعمل له ملك الدابة
فالجمهور ينوه على انه هل يملك ام لا وقال ابن كج لا يحنث وان قلنا ان المعد يملك لان ملكه
ناقص والسند يمكن من ابتاعه منه وازالة ملكه ومذهب ابي حنيفة في المسألة كذلك
اعمال اللفظ في العرفية اما اذا فسر الحالف لفظه بانه اراد بالدابة ما هي
معدة لركوب العبد والدار ما هو ساكنها فيظهر قبول ذلك منه لان ذلك وان كان مجازا
فقد ورد الشرع باستعماله في قوله تعالى لا يخرجون من بيوتهن ولا يخرجن الا بيوتهن والمراد
بيوت الازواج واللفظ ينصرف الى المجاز بالنية عند قيام القرينة كما سنبنا في قرينا لكن
قال ابن الصباغ انه يقبل في الحالف بالله تعالى واما في الحلف بالطلاق والعتاق فلا يدين
ولا يقبل في الحكم وهذا فيه نظر لان الديانة لا تقبل في الحكم فما سمعه اذا كان
على خلاف الظاهر اما ما فيه تخليط عليه سبحانه ان يقبل في الظاهر ولا سوغ فيه كما
في مسألة الوقف ينصرف اللفظ عن حقيقته الى مجاز القرينة كما لو وقف
على الحريطة ولم يعرض لما فيها وكانت الحريطة لا تقصد هنا في مثل هذا الذي فعل
يجعل هنا لما في الحريطة واركان مجازا للقرينة الحالية فيه وجهان

اما اذا كانت حقيقته مهجورة لا يتبادر الى الذهن فانه يتعين الحمل على المجاز
كما لو حلف لا يأكل من هذه الشجرة فان الفهم يتبادر الى ثمرها دون ورقها واغصانها وجذعها
واركانها وهو الحقيقة فلا يحنث بشيء من ذلك الا بثمرها لان الحقيقة امتنت كلا في قوله
لا اكل من هذه الشاة لانه يحمل على الحقيقة لغورها وهو اكل من لحمها لا يصرف الى اتخاذها
والى بيعها لانه مجاز فلو كان المجاز هو الغالب والحقيقة مهجورة بعض الاوقات
كما لو قال لا سترن من سر هذا النهر فان حقيقته ان يشرب من الماء بفيه بان يكرع منه
فهو وهذا مجاز فحمل الترعة فعليه منها ولا يتصور به على اخذ شيء لتعاد لها
وهذه ترجحوا عند التعارض بين الحقيقة المرجوحة والمجاز الراجح والراجح
في تصويرها هذا الذي ذكرناه ان يكون مجازا غالبا والحقيقة مهجورة بعض الاوقات
ومثل صورته ان تغلب المجاز على الحقيقة بحيث كورها المتبادر الى الذهر كالمتبادر
الشرع والعرف اذا وجدا من غير الشرع واهل العرف اما اذا وجدا من جميعهما فان
المتبادر هو المتبوع في اصطلاح الاصوليين ومثل لصورته ان تغلب المجاز حتى ساوى

للحقيقة كالنكاح اذا استعمل مشتركا بين حقيقته في احد المعنيين فانه يطلق عليهما اعني
العقد والوطي اطلاقا متساويا مع انه حقيقة في احدهما دون الاخر والاصوليون اختلاف
فيه بين ان حقيقة وابي يوسف وان عند ابي حنيفة الحقيقة المرجوحة اولى وعند ابي يوسف
المجاز الراجح اولى واختار جماعة التوقف لتعادلهما الى ان يقوم دليل على ارادة احدهما قال
كونه حقيقة يقتضي القوة وكونها مرجوحة يقتضي الضعف وكذلك الحمل على المجاز ضعيف
لكونه على خلاف الاصل وكونها مرجوحة يقتضي الضعف وكذلك الحمل على المجاز ضعيف لكونه
على خلاف الاصل ولكونه راجحا لغلبته يقتضي القوة فتعادلا ونظير هذه المسألة
مسائل العصبة مع الفصلة والكل من وجه دون وجه مع مثله منها في الامامة
في الصلوة اذا تعارض الافقه والاقرأ فالصحيح ان الافقه اولى وقيل استويان والراجح
منهما لتعارض الفضيلتين وهو ظاهر نصه في المختصر ولو تعارض الراجح مع الافقه والاقرأ
فالمشهور ترجيح هذا وفي وجه جزم به العراقي والمتولي الراجح مقدم ولو تعارض
السن والتسكشاف قدم وشيخ غير وشر مقولان الكبير يقدم السمح والقديم الشاب
ولو تعارض السن والتسمع والهجرة فانها تقدم فيه القولان والكبير يقدم السن
وفي القديم تقدم الهجرة صححه في المهذب وقال النووي هو المختار ومنها
الاعمى والبصير في الامامة اصلان البصير طهارة كامل اذ يجتنب النجاسة والاعمى لا
يطرأ على ما يعلمه وهو اكثر خشوعا وفيها لمشاورة اصحهما انهما سواء لتعادلهما والثاني
الاعمى اولى والثالث البصير اولى واختار الشيخ ابو اسحق الشيرازي ومنها
في الصلوة على الجنازة اذا اجتمع حر عدل فقيه وعبد فقيه وجهان اصحهما تقدم الحر
والثاني الرقيق لفقهه وقال الشيخ ابو حامد والعبادي لعل الشيوخ سهوا اولى لتعادل
الفضيلتين ولذلك لو اجتمع عبد قريب وحر بعده منه من الاب والام كما
تقدم ومنها اذا تعارض صلوته اول الوقت بالتيمم مع آخر بالوضوء في اول
احوال احدهما ان يسعر وجود الماء في آخر الوقت فالمذهب الصحيح المشهور
ان الافضل التأخير وحكى في التتمة وجها ان الافضل التقديم لانه
على الظن وجود الماء في آخر الوقت فيتوضأ واصحهما ان تقديم الصلوة بالتيمم افضل لانه
ان تيقن ارجح الوجود على العدم ولا عكسه فطريقان احدهما طرد القولين في هذه

شبكة الألوكة
www.alukah.net

والمانة الجزم بافضليته القديم ومن فعل القولين في هذه الصور الشيخ ابو حامد والماوردي
والمحاملي وكلام الاصحاب مطلق كذلك وهو مستفاد عليه ومنها اذا تعارض الصلوة في
اول الوقت منفردا مع الصلوة جماعة في آخر وقد اختلف كلامهم فيه فقطع جماعة من العراقيين
منهم الماوردي بافضلية الاول حيث من اصل الجماعة وقطع اكثر الخراسانيين بافضلية الثاني
القديم وقال الامام والغزالي لا خلاف فيه ولست كذلك ونقل صاحب الشامل عن
الاصحاب انه ان رجا الجماعة آخر الوقت ولم يحققها فمنهم استحباب التاخير وحكاه
القديم افضل وقال القاضي ابو الطيب حكم الجماعة حكم السبع وحكى السبكي كلام الشافعي
فقرر في الام على ان القديم اول الوقت افضل وفي الاملاء على التاخير للجماعة افضل
قالوا ويجري الخلاف في المريض العاجز عن القيام اذا رجا القدرة عليه في آخر
الوقت وفي العاري اذا رجا الستره في آخر الوقت فلبس الذي سمى القطع بالتاخير
في العاري بل كشف العورة مثاف لهيئة الصلوة مبطل لها كخلاف النجس والانفراد في
وحكى النووي عن صاحب الفروع انه ان خاف فوت الجماعة لواسبغ الوضوء اكمله فادرك
الجماعة اولى من الحماس على اكمال الوضوء قال الشيخ وفي هذا نظر قلت لا نظر في
ذلك لان الجماعة مختلف في وجوبها والاظهر انها فرض كفاية فهي اولى من الاستبشار بسنن
الوضوء وقال النووي بعده ذكره القديم في الجماعة ويحتمل ان يقال ان فحش التاخير
فالقديم افضل وان خف فالاستظار افضل ومنها اذا قدر ان يصلي في بيته وانما
منفردا كحالة الشيخ والاصحاب ويحصل في الجماعة وان قعد في بعضها ومنها
اذا دخل المسجد والامام في الصلوة وعلم انه ان مشى الى الصف الاول فاته ركعة
فان صلى في مؤخر المسجد اذ رجا حالها قال النووي في شرح المهذب لم ار فيها نقلا
والظاهر انه ان خاف فوت الركعة الاخيرة حافظ عليها فان رجا فوت ركعة مشى
الى الصف الاول ومنها المسائل المعتبرة في الكف وهل يقابل بعضها بعض
قال الرافعي قضية كلام الاكثرين المنع وصرح به صاحب التهذيب وابو الفتح
الترجمي حتى لا يروح سليمة من العيوب دينه من معيب نسيب وفاجرة فاسقه
من عبد عفيف ولا غريبة فاسقه من محصن عفيف ولا عفيفة رقيقه من فاسق حر
وفضل الامام فقال السلامة من العيوب لا تقابل شيئا من فضائل الزوج ولذلك

ثبت به حق الفسخ وان كان في العيب فضائل جمة وكذا الحرية لا تقابل بعضها احرى
وكذلك النسب نعم العفة الظاهرة في الزوج هل يجبر بها نسبة فيه وجهان للجزم بالمنع
قال والذي من الحرف الدنية تعارضه الصلاح وفاقا والبتار ان اعتبرناه تعارض
كل خصلة من خصال الكفاءة فالاسماء العربية حوابا على استرقاق العرب اذا وجد من الحر
العجمي كان على هذا الخلاف في حصول الاجتزاء وتمام ما ذكر عن القاعدة العبد
المسلم مع الحر الكافر في الصاغر لينا كون فيه ما نقاده جزئيا قاله الغزالي وغيره
والله اعلم

اختلفوا في مدلول الواو العاطفة فالاظهر
انها لمطلق الجمع من غير اشعار بمعية ولا ترتيب وهو قول الجمهور ونص عليه
سيبويه في كتابه وقيل انها للمعية او الترتيب عند الاطلاق قاله جماعة من الكوفيين وغيرهم
جماعة الى الامام الشافعي ودليل الجمهور انه نص عليه في كثير من احكام القرآن واحاد
بعض المتاخرين من اصحابنا قوله في وجوب الترتيب في الوضوء في التيمم وليس كذلك فانه نص
في الوضوء على ان الترتيب مستفاد من فعل النبي صلى الله عليه وسلم مع قوله في الصفا ابدا بما بدا الله به ولكنه وجه مشهور في المذهب وقال بعضهم هي للجمع بعند المعية
وعزي الى الحنفية وانكره امام الحرمين وذهب الفراء الى انها للترتيب حتى تستحيل
للجمع كقوله تعالى اركعوا واسجدوا وحكى ابو المطهر بن البعاني عن القاضي الماوردي انه
قال لها حقيقة ومجاز ومختلف فيه فالحقيقة كونها للجمع والاشتراك والمجاز استعمالها
بمعنى او والمختلف فيه اذا استعملت للترتيب فالجمهور انه على سبيل المجاز وذهب
بعض اصحابنا الى انها حقيقة في ذلك فاذا استعملت في موضع يحتمل الامرين حملت
على الامر بالترتيب والجمهور انه على سبيل المجاز وذهب بعض اصحاب الى الريب دون
الجمع لزعمه ان الواو فاصح هو وبابه اذا قال لغير المدخول بها انت طالق وطالق وطالق
وقع الثلاث والصحيح خلاف انت طالق ثلاثا هذا هو المشهور من المذهب وحكى قول قديم انها
تطلق ثلاثا كمذهب مالك وبعضهم ذكره وجها وهذا الحكم ضعيف لانه اذا قال
انت طالق ثلاث كان الكلام جملة واحدة وقوله ثلاثا تفسير لقوله انت طالق والكلام معتبر
باخره اما اذا اسقط الواو فقد تعدد الجمل فكانت الجملة الاولى غير مقيدة بشيء فيقع
بوقوع الثلاث بها فتصادفها الجملة الثانية وهي باين فلا توثر لعدم تاثيرها والواو

لا يقتضي الجمع بعينه لما تعذر دخول الكلام بمثل انت طالق وطالق وطالق ولا يلزم منه ان يكون الواو للترتيب
امت اذا قال لغير المدخول بها ان دخلت الدار فانت طالق وطالق وطالق فدخلت فيقع
وجهان احدهما انه لا يقع بالدخول الا واحدة لما ذكرنا ذلك واصحهما انه يقع الثلاث لانها
جميعا معلقة بالدخول وواقعة عنده بلا تقدم ولا تاخر قال صاحب التهذيب وبه يفتي
بنا الوجهين على الخلاف من اصحابنا في ان الواو للجمع المطلق او للترتيب قلت وفي
هذا التفريع نظر من جهة ان معنى ما رجحوه ان يكون الواو للجمع بعيدا لمعنة لا لمطلق الجمع
فلو قدم الزوج فقال انت طالق وطالق وطالق ان دخلت الدار فطريقان احدهما انه
على الخلاف المتقدم والثانية القطع بوقوع الثلاث اذا دخلت ومما ينبني على الخلاف
المتقدم ما اذا قال ان كلمت زيدا ودخلت الدار فانت طالق فوقع وجهان اصحهما انه متى
وجد المعلق وقع الطلاق سواء وجدا معا او احدهما قبل الاخر على وفق ما قال او بالعكس
والثاني انها لا تطلق حتى تقدم تكلمها على الدخول قال الرافعي وهذا ذهاب من قائله
الى ان الواو تقتضي الترتيب وهو وجه مشهور لكن الراجح خلافه ومنه اذا
وكل رجلا في الخلع فقال خذ مالي ثم طلقها لم يجز تقديم الطلاق على اخذ المال فلو قال
خذ مالي وطلقها فهل يشترط تقديم اخذ المال كما في الصورة الاولى ام لا شرط ذلك
ويجوز تقديم الطلاق فيه وجهان حكاهما الرافعي وقال رجح صاحب التهذيب منهما
الاول قلت وهذا يحتمل ان يكون ذهابا من العبوي الى ان الواو للترتيب ويحتمل
ان يكون اختيارا للوكيل في تقديم اخذ المال لان الرافعي حكى بعده ذلك وما لو قال
طلقها ثم خذ مالي انه يجوز تقديم اخذ المال على الطلاق فانه زاد خيرا وهذا
يدل على ان المعتبر من اخر عن مراعاة التقديم اللفظي والله اعلم

اصل وضع الصفة ان يجيء للتخصيص او للتوضيح مثل مررت
برجل عاقل ويزيد العالم ويعتبر بها ايضا بالشرط والتعريف لان تخصيص الموصوف
بتلك الصفة كتمرة اشتراطه فيه ويقع الاختلاف بحسب تردد هذين المعنيين في
الكلام والسنة ومسائل متفرقة من الكتاب قوله تعالى ضرب الله مثلا عبدا مملوكا
لا يقدر على شيء فان هذه الجملة التي هي لا يقدر على شيء صفة بانية لعبدا وان جعلت على
التوضيح كان فيه تمسك للحديث من مذهب من يرى ان العبد لا يملك شيئا وان ملكه السيد

اوعبده

اوعبده اي صدا ستان العبد وان جعلت للتخصيص كان فيه متمسك لمن يملك والاظهر من
قولك في انه يملك لان شاؤ الايه تقتضي تخصيص هذا العبد بهذه الصفة فيقتضي
مفهومها انه يملك اذا لم يشا وفي السنة حديث صفوان بن امية رضي الله عنه ان
النبي صلى الله عليه وسلم لما استعار منه ادراعه قال له اغصبا فقال النبي صلى الله عليه
وسلم بل عارية مضمونة فهذا يدل على ان العارية تضمن مطلقا فتكون الصفة هنا
للتوضيح اي هذا شان العارية وهو جار على ما اختاره في الايه ومن يقول ان العارية لا
تضمن مطلقا يجعل الصفة هنا للشرط لكن يلزمه ان يقول انها تضمن اذا شرط فيها
التضمين وليس مذهبا لحنيفة ولا من المسائل المخرجة على هذا
الاصل اذا قال لوكيله استوف ديني الذي على فلان فهل له ان يستوفيه من وارثه اذا
مات من عليه الدين فيه وجهان ان جعلنا الصفة التي هي قوله الذي على فلان للتعريف
كان له ان يستوفيه من الوارث وان جعلناها للشرط لم يكن له استيفاؤه منه
ومنها اذا قال لزوجته اذا ظاهرت من ملاعنتك حفيده فانت علي كظهر امي
ثم مرض ملك وظاهر منها فهل يصير مظاهرا من الزوجة الاولى فيه وجهان احدهما
انه يصير ويجعل الوصف بقوله الاحفيده توضيحا والثاني انه لا يصير مظاهرا منها وتكون
الصفة للشرط فكانه علق ظهاره على ظهار من ملك حال كونها اجنبية وذلك يقع عاما
لانكون ظهارا شرعيا فلا يصير مظاهرا من الاولى وهذا ما صححه الرافعي ومنها
اذا حلف لا يركب دابة هذا العبد فعتق وملك دابة وركبها فيه وجهان قال الغزالي
يحنث وهو مبني على ان الصفة بالعبد تعريف وقال ابن كج لا يحنث وهو صحيح على
كونها للشرط والعبد لا يملك وقد تقدمت المسالة ومنها اذا قال ان اعطيتني
هذا الثوب الهروي فانت طالق فباعه ومرويا ثم اعطته فوجهان عن القاضي حسين
احدهما لا يطلق كما لو قال ان اعطيتني هذا الثوب وهو هروي ويقل اللفظ على الاشتراط
والثاني وقال الرافعي انه الاشبه انها تطلق لانه اشار الى عين الثوب وقال ابو سعد
الهروي انه حامل على وجه التعريف ومثله اذا قال لغلامه هذا الذي اكلم هذا الشيء فصار خلا او
اكل بعض لحم هذا الجمل فصار كشكا ومثال ذلك ومنهم خرج من المسائل على الخلاف
الاشارة والديانة وستاتي مقررة ان شاء الله تعالى ومنها المسالة المشهورة

شبكة الألوكة
www.alukah.net

الجامع

شبكة الألوكة
www.alukah.net

كان الامر كما يدعي هو فقد بانت منه بواحدة فلا يقع بعد ذلك شئ وايضا فالتحالف
انما يسوغ ان يقع اذا اختلفا في كمية العوض او في جنس العوض وهنا هما متفقان
على ان المسمى ثلث طلقات وان المبذول الف وانما اختلفا متى وقع وقول الامام
يتجه ان يقال في حال الاتصال ان قول الزوج ما طلقتك من قبل والان طلقتك ثلثا على
الف يقع الثلث ويجب الالف لان الوقت وقت الجواب وان قال طلقتك من قبل ثلثا
تعذر جعل هذا انشاء فيحكم بوقوع الطلاق الثلث باقرار ولا يلزمها الا ثلث الالف
وكذلك ايضا في حال الانفصال ولا يتجه للتحالف وبهذا اذا قال في حجر الامة
تزوجتها وانا لا اطأ احره حكى عن نص الشافعي انها تبين بطلقة فلو تزوجها ثانية عادت
اليه بطلقتين وقال الشيخ ابو حامد والعراقيون هي فرقة فسخ لا ينقص عدد الطلاق
واليه ميل الامام والغزالي وهؤلاء انكروا النص المتقدم وقالوا نص في عيوب المسايل
ان مولاها ان صدقه فهو فسخ للنكاح بلا مهر وان اصاب فعليه مهر مثلها وان كذبه
فسخ النكاح ولم يصدق على المهر حتى اولم يدخل قال الرافعي ولك ان تبني المهر
على ما اذا اختلفا في شرط فاسد العقد بعد الاتفاق على صورته فان صدق مدعي
التفاسد ولم يجعل هذه الفرقة طلاقا والا جعلناها طلاقا قال وهذا اشبه وجريان
الخلاف في دعوى الرضاع اذا انكرت المراة واعترض بعضهم بانه على هذا كله
انما يكون صادقا فلم يجز عقد الكتابة وان كان كاذبا فلم يحدث فرقة فكيف
يجوز طلاقا ولم يطلق نعم في الظاهر يفرق بينهما ويعامل في الحكم معاملة من لا يعتقد
فسخا وحكى القفال انه لو ادعت امراة على رجل انه تكحها وانكر هو نكاحها
سرا قال لا يحل لها ان تمكنه من وطئها وهذا هو الظاهر ولا يجعل انكاره طلاقا كما
ما اذا قال لم تكحتها واحد طوالق قال فان هذا اقر بالنكاح وادعى ما يمنع صحته
وهاهنا لم يقر اصلا وقال بل يتلطف الحاكم به حتى يقول ان كنت تكحتها
فقد طلقتها ثلثا قاله الرافعي في وقوع مشهور ما خر التعليقات ولا يخلو الفرق المذكور
عن نظر ومنهم من قال لو اعترف الزوج بمستند من احرام او عدة
اورد ونحو ذلك وانكرته المراة لم تقبل قوله عليها في المهر حتى يحيض نصف المسمى ان
كان قبل الدخول وتمامه ان كان بعده ويفرق بينهما بقوله وقال اصحاب القفال هو طلقة

بائنة حتى لو تكحها يوما عادت اليه بطلقتين قالوا وهذا ما حمد من نص الشافعي
المتقدم ويحكى فيه ما تقدم من التحت مهب ما ذكره الامام من انا كلام له
فما اذا اختلفا على الف واطلقها ثم اختلفا في متنها فقال الزوج بوبت الدراهم
وصدقته وقالت هو بوبت الف فلس وصدقها ان الذي يحب القطع به ان الطلاق يقع طلقا
لان البينة اذا اختلفت لم تؤثر وصارت كالعدم وصار هذا كما لو طلاق الالف لم يبنه
فيكون حكما بحمل مطلق السنة وانتفوا فيها على اختلاف المقصدين ان الزوج لا
يطالبها بمال فانه معترف بانه لم يوجد منها التزام ما التزمها به ثم قال فان قيل
فاحكم الباطن في علم الله عز وجل لو فرض اختلاف البينين قلنا فيه الاصل الذي
يبنى عليه احد التفاريع ان الهبة مع الالف المطلقة كمثابة اللفظ الصريح يعني انهما لو
نويا نوعا معين ولو قال طالق على الف درهم فقالت قبلت على الف فلس لم يقع شئ
يوجب هذا في الظاهر انه لا يقع شئ قال ولكن اذا قال انت طالق وزعم انه نوى
طلاقا من وثاق وكان صادقا فانه لا يقع لكنه يعلم بينه نفسه فهو باطن يمكن الاطلاع عليه
ونحن انما نتكلم هنا في الذين لا يطلع عليه واحد منهما فليس من البواطن الملحقة بالبواب
الذين مثل هو مثاب ما لو قال زيد ان كان هذا الطائر غرابا فانت طالق
فلا حكم بوقوع الطلاق على واحد منهما اذا تحقق الامر عند الحقه وما
تعتقد معلقا بعلم الله تعالى غيب لا يسع منه علم لا في الظاهر ولا في الباطن هذا
حاصل كلام الامام وتبعه الغزالي على ذلك في البسيط واشار اليه في الوسيط وقد
خالف القفال والقاضي حسين والبغوي وقالوا لا يسع باطنا في مسئلة الكلب والله اعلم
الذي استقر عليه مذهب اهل السنة وجمهور العلماء
واشتهر من قواعد اصول الفقه ان الاحكام انما تتلقى من الشرع وان العقل لا يحسن
ولا يقبح بالنسبة الى ترتب الاحكام على ذلك وما توجد في بعض المواضع من كلام
الماوردي وغيره في كثير من المسائل الايمانية ان وجوبها او العمل بها هل هو مستفاد
من الشرع او العقل فيه وجهان بعيد لا يعول عليه لانها نزعة اعتزالية يخ
اليها في هذه المسالة بخصوصها افراد من متاخري اصحابنا الاحكام انما هي من جهة الشرع
وليس منها شئ عقلي وقد اطلق الشيخ ابو محمد رحمه الله ان الحنث حرام وهو ان يريد في

شبكة الألوكة
www.alukah.net

الجامعة

الثمن لغرض غير نفيس به وقال في البيع على بيع لغيره هو حرام على من علم النهي الوارد في النهي عنه وقال بعض الاصحاب انما قيدنا بذلك فرارا من البيع على بيع الغير واطلق في المحرر لان الغرض خداع وهو متوقف على العلم بخلاف البيع على بيع الغير وهذا غير صحيح لما تقدم في الاصول وهو ايضا من صور ما تقدم عن الماوردي وايضا فالبيع على بيع الغير اضرار بالغير وهو المنسبة الى تعاطيه الى العقل له كالخداع فلا فرق

وبهذا يتبين ان يفرق بين الموضعين بان البيع على بيع الغير قد يظن كثير من الناس انه مندرج في صور البيع من يزيد فلا يفرق بين الدقيق وعدمه ورتما يتوهم ان ذلك من جملة النصيحة فلذلك قيده الشيخ رحمه الله بالعلم بالخبر بخلاف الخبث ومع احتمال هذا الفرق لا يستحق بقال البيع العقلي وبعض القاعدة الفقهية المشهورة مع ما يترتب على ذلك من الاصول المهمة في اصول الدين واصول الفقه وفي العقه ايضا

ومن فروع هذه المسألة حكم الاشياء قبل البعثة وفيها لمشة اوجه لاصحابنا احدها انها على الاباحة وهو قول الاستاذ ابي اسحق والقاضي ابي حامد المروزي وغيرهما والثاني انها على الحضر وهو قول ابن سريج وغيره والثالث الوقف وهو اختيار ابي بكر الصيرفي وابي علي الطبري والامام والغزالي واخرين ثم الوقف تارة ينتشر بانه لا حكم فيها واخرى على انه حرم لعدم الحكم وتارة بتعذر بانا لا ندرك هناك حكم الله ان كان ولا ندري اهو اباحة ام حظر وهو الراجح وهو احد وجهين للشافعية اقوال للمعتزلة ابينا لعكس الوقف بين اصحابنا ومنهم من وجه من احدها انهم جعلوا من الاقوال ما لا يعني العقل فيه بحسن ولا قبح وامتا ما يحكم فيه بذلك فهو ملتحق عندهم بالاحكام الحسنة بحسب ترجح الحسن او القبح وتعادلها ولهذا نسبهم اصحابنا الى التناقض في قول من رجح الاباحة او الحظر لان ذلك عندهم مستند الى دليل العقل وفرض المسألة فيما لا يظهر للعقل حسنه ولا قبحه واما اصحابنا فاقوالهم في جميع الاقوال والثاني ان معتمد اصحابنا الادلة الشرعية فاحتج من قال بالاباحة بقوله تعالى خلق لكم ما في الارض جميعا وقوله قل من حرم زينة الله التي اخرج لعباده والطيبات من الرزق واستدل القائل بالتحريم بقوله تعالى في وصف نبينا صلى الله عليه وسلم ويحل لهم الطيبات وقوله يسألونك ماذا احل لهم الايه وقوله وما لكم

الرسول محدود والغالب ورود الوقف فتعارضت عندهم الادلة فلم يترجح واحد منها واختار المعتزلة لمستندهم دليل العقل كما تقدم ولا يخرج على هذه المسألة شيء من الفروع المهمة فما علمت امتا بعد البعثة فالذي استقر عند اصحابنا وجمهور اهل العلم ان الاصل في المنافع الاباحة وفي المضار التحريم بالادلة الشرعية الدالة على ذلك مما تقدم من الايات وغيرها وقوله صلى الله عليه وسلم ان الله فرض فرائض فلا تضيعوها وحد حدودا فلا تعتدوها وحرم اشياء فلا تنتهكوها وسكت عن اشياء رحمة لكم غير نسيان فلا تبحثوا عنها وهو حديث حسن رواه الدارقطني وغيره وفي لفظ له الحلال ما احله الله والحرام ما حرمه الله وما سكت الله عنه فهو مما عفى الله عنه رواه الترمذي وابن ماجه فعلى هذا يخرج كثير من المسايل والقواعد ومنها في الاطعمة ان الاصل في الحيوانات الاباحة الا ما دل دليل خاص على خلاف ذلك فلو وجد حيوان ينص الشارع فيه على تحليل او تحريم او امر بقتله او نهى عن قتله او نص على نجاسته او هو من معنى المنصوص عليه بتحريم او تنجيس او خاطبه بنجاسته ولم يرد للعرف عادة باستطابته او باستخباثه ولا استثنى شيئا منها فيبقى جميعها على اصل الاباحة وهو ان واصحابها اكل عملا بهذه القاعدة وقول الامام واليه ميل الشافعي من قوله بالتحريم فاحد ان الاصل في الاشياء قبل ورود الشرع التحريم يستحب ذلك بعده وهو ضعيف ومن القواعد المترتبة عليه ايضا القول بالبراءة الاصلية واستصحاب حكم النفي في كل دليل سئل منه حتى يدل دليل على الوجوب كما يتيمم مسح الراس في الوضوء والعرق من البراءة الاصلية والاستصحاب المتقدم في القاعدة الاولى ان البراءة تكون في العدم الاصلي والاستصحاب يكون في الطارئ سواء كان وجوديا او عدميا والله اعلم

الكلام الاصولي في تسمية الكلام في الازل خطابا

يضاهيه من النفوذ معاقده المتابعة بالكتابة وغير الخاطب وفيه صور منها وقوع الطلاق بالكتابة مع النية من غير ان يتلفظ به وفيه خلاف والاصح وقوعه ومنها البيع بذلك مع التعيين وهو مبني على مسألة الطلاق ان قلنا الابيع فهاهنا اولى ان لا يصح وان قلنا بالصحة هناك فهي البيع وجهان صحح في المهذب المنع وصحح الغزالي في الفتاوى والرافعي في كتاب الطلاق والنووي انه يصح وعلى هذا فرطه

شبكة الألوكة
www.alukah.net

ان بنا المكتوب اليه حاله اطلاعه على الكتابه على الاصح وفيه وجه انه لا يشترط
الفور بل يلقى التواصل الا بترس الكتابه امتا اذا تباعد الحاضر ان الكتابه
فهو مبنى على الكتابه مع الغيبه ان قلنا هناك لا يصح فهذا اولى وان صححنا هناك وجهان
ولم يصححوا منها شيئا وينبغى ان يكون الراجح المنع لان ذلك جوز حاله الغيبه للضروره
واصرون هنا ومن صحح اعتبر ما يدل على الرضا كما فى المعاطاه ولكن يقال جوزت
المعاطاه لاعتياد الناس ذلك ولم يجر العاده بالكتابه مع الحضور امتا
عدم النكاح بالكتابه ففيه خلاف مرتب على البيع والاشهاد اولى بان لا يشترط
شرط فيه والكتابه كتابه لا بد معها من السمع والاطلاع للشهود على السمع والوقاله
بعد الكتابه تونا كان ذلك شهاده على الاقرار لا على نفس العقد والشهاد شرط فى الانعقاد
ومنها اذا كتب البيع وكتب فى كتابه مبيع اواعتاق وجوز ذلك فهو منى
على البيع ان شرطنا القبول فى الوكاله وهنا اولى بالصحه وان لم نشترط الوكاله الى القبول
يصح قطعا ومنها اذا قال بعت داري من فلان بكذا فقال فلان اشتريت قال
النووى جرى جمع بعد الاصحاب على انعقاد البيع بالكتابه لان المطلوب فى من الكتب
ومنها اذا قال الموسط بين المتبايعين للبائع بعت هذا من فلان بكذا فقال نعم
اوبعت وقال للمشترى اشتريت منه بكذا فقال نعم او اشتريت وجهان اصحهما لا ينعقد
لعدم تخاطبهما وبه قطع المتولى والثانى انه يصح لوجود الصيغه والتراضى وصححه البغوى
والرافعى وغيرهم ومنها اذا قال اقلنى فقال عفوت مع عبه المثمن اقلت
نقل القاضى ابو منصور عن عمه انه لا يصح لانه لم يقل مع عبه المستقيل
ومنها اذا قال بعنى فقال قد بعتك الله او بارك الله لك فيها وقال اقلنى فقال
قد اقالك الله وذلك كتابه ان نواهما صحا والا فلا وتكون النقد قد قال الله لك
اقلت وكذلك وهبت النكاح فلا ينعقد بمثله لما تقدم وذكر الشيخ
صدر الدين رحمه الله فى هذه المسائل ما اذا اوصى لعبد احنى او وهبه منه هل يحتاج ان
ذلك يدخل فى ملك سيده وهو الذى يقبل وليس هذا من هذه المادة

الواجب ما يلزم تاركه شرعا وقد يسمى غير ذلك فرضا
كبعض افعال الحج بمعنى انه لا يذمه ولا يصح فى نفسه العبادة الا به وارجحان لا يذم

على اصل الترك واختلفوا هل يتبع الاول فى صور منها ان ما استعمله فى الطهاره من
الماء هل هو مستعمل المذهب ثم وجد تبع البغوى وعلى القاضى حسين وجها انه ليس
مستعملا لانه لم يورد به فرضا ومنها انه لا يجمع بين مكتوبتين بتيمم واحد على المذهب
الصحيح وفيه ايضا وجه شاذ انه يجوز له ذلك ومنها اذا صلى فى اول الوقت وظن
واخره ان الصحيح انه لا يجب عليه الاعاده بل يستحب وقيل يجب وقال الاصطخرى ان
بقى من الوقت ما يسع تلك الصلوه بعد بلوغه وجب والا فلا امتا اذا صلى الظهر
يوم الجمعه ثم بلغ واسلم او ادرك الجمعه فان قلنا يجب فى غيرها الاعاده فهنا اولى بالخلاف
صفه الصلوه وان قلنا لا يجب فهنا وجهان وقال ابن الحداد يجب وقال الجمهور
كالمسافر والعبد اذا صلى الظهر ثم ادرك الجمعه بعد اقامه المسافر وعتق العبد فانه
لا يلزمهما الجمعه بلا خلاف ومنها انه لا يجب عليه اعاده غسل اغتسله او وضوء
فعله قبل البلوغ بل له ان يصلى بما بعد البلوغ ما لا يطرا عليها وقطع جمهور المذهب بهذا
وشبه بعضهم هذا بما بعد الوقت فى ذلك

الواجب
يسمى حتم ولازم ايضا ومنه واجب مخير كخصال الكفاره وحتم وقته الى
واجب مضيق وواجب موسع وحتم فعله فى وقته او بعده ذلك الى اداء وقضاء وكل
من هذه الاقسام مسائل يخرج عليها امتا الاول فقرض الكفايه كالاسباب وفرض
العين بالكسر خلافا للمعتزله فى زعمهم ان البعض لا يكلف منها لا بد من وقوعه عن الاول
بفعل جميع المكلفين والذى يدل لذلك دليل ما تم للجميع عنه النزل لكنه سقط بفعل البعض
لدل المقصود بالواجب على الكفايه حصول تلك المصلحه المقصوده كانقاذ الغرقى وتغسيل الميت
وكفنه وانما سقط ذلك فلا تتكرر المصلحه بتكريره بخلاف فرض العين فان المقصود به تعبد
جميع المكلفين به فلا يسقط عن بعضهم بفعل غيره لفت المصلحه المشروع لها وهو تعبد كل فرد
فرد وقد قال الشيخ ابو محمد والده امام الحرمين ان الاتيان بفرض الكفايه افضل من
القيام بفرض العين من جهه انه يسقط بفعله الحرج عن الباقين وذهب الامام ايضا بان
صلوه الجمعه تسقط فى حق من له قريب يمرضه ويدفع بحضوره ضرره وان كان هناك غيره
من الاقارب فمن قام بذلك سقط عنه فرض الجمعه فاسقط الواجب عنا بالاشغال
بفرض الكفايه ولما كان فرض الكفايه لا يتاتى فرض العين بالكسر ويشبه الفعل من جهة

شبكة الألوكة
www.alukah.net

أنه سقط عن البعض بعمل البعض اختلف في مسائل منه هل يلحق بفرض العين او بالنفل
منها انه لا يجمع بين فرضين من فروض الاعيان في يوم واحد ويجوز ذلك بين
نافلتين وبين فرض ونفل ويجمع بين فرضين على الكفاية كصلوتين على الجنازة او بينها وبين
صلوة مكتوبة ان بعثت عليه صلوة الجنازة لم يجز ذلك لان حكمها حينئذ حكم الفرض على
العين من اصله وان لم تتعين وقد بقي الكفاية في حق الكل ونص على انها لا تصح على
الراحلة ولا قاعدا مع القدرة على القيام واختلف الاصحاب على طرق احداها اثبات
قولين في المسألتين والثانية بترجيحها على حالين بحيث تعينت كانت كالفرائض في التيمم
والقيام وحيث لم تتعين تكون كالنوافل والثالثة وهي الصحيح تقرير النصين
والفرق ان القيام معظم اركانها فلم يجز تركه مع القدرة بخلاف الجمع بينها وبين غيرها
بالتيمم للواحدة وان تعينت فوجهان اصحهما الجواز ايضا واما القعود فلا يجوز مطلقا
على تعينت ام لم تتعين ومنها ان فرض العين يلزم بالشروع حتى ان بعضهم
اطلق بانه اذا تحرم بالصلوة والوقت متسع ثم افسدها عمدا انها تكون قضا بعد ذلك
وان صلاها في الوقت لانها لزمت بالشروع فيها فتمضي وفيها والنوافل لا يلزم بالشروع
الا في الحج والعمرة وفرض الكفاية هل يلزم بالشروع ذكروا فيه صورا احداها
القتال ولا يجوز له الانصراف حرما لما في ذلك من التجدير وكسر قلوب الباقين وربما يؤدي
الى انهزامهم وهو مستند كثير وثانيها المشغول بعلم اذا التزم تعليمه
انجاه هل يحرم عليه الترك فيه وجهان اصحهما لا يحرم واختار القاضي حسين لزوم
ذلك والتحريم عليه الترك عمدا وثالثها صلوة الجنازة وقد لزومها بالشروع
فيها وجهان اصحهما وبه قال الاكثرون وجوب ذلك لانها في حكم عمله واحد وفي
الاعراض ايضا هتك لحرمة الميت ومقتضى كلام الغزالي والرافعي ان
الاصح فيما شرع القتال وصلوة الجنازة من فروض الكفايات انها لا تتعين بالشروع
ويجوز ان يلحق بها غسل الميت وتجهيزه بالنسبة الى القاربه فقد صرحوا وهم في
ان الجميع اذا تركوا ذلك هل اثموا على السواء ام القاربه اكثر واعظم وعلى هذا فتتعين
على القاربه بالشروع والله اعلم ومنها الانصراف من الجهاد على
الكفاية اذا لم يغنه رجع من توقف غزوه على اذنه كالوالدين وصاحب الدين وفيه ثلثة

اوجه اصحها يحرم المحاربة ولا يجوز الرجوع والثاني يجب الانصراف والثالث يجوز بينهما
واختار القاضي حسين ومنها من ترك فرض عين اجبر عليه ومن ترك نفلا
لم يجبر وفي فرض الكفاية يخلاف في ولاية القضا وكفاله الغيط ويجوز ذلك والاصح يجبر
وصور الرافعي المسالة فيما اذا تعين عليه لفقد غيره هناك وقال يجب عليه القبول
فان امتنع عصى وهل يجبره الامام عليه قبل لا يجبره والاكثرون على الاجبار كما
يجبر على التيمم سائر فروض الكفايات عند التعيين وليس وربما تردد النظر
في الاجبار مرجعه ان الامتناع عن هذا الفرض الذي هو من مناط المصالح العامة يشبه
ان يكون من الكبائر فيفسق ويخرج عن اهلية القضا لفوات العدالة ويشبه انا
نامره بالتوبة اولا فان تاب ولي وهذا بخلاف المعلم في الاجبار عند عدم
التعيين وصوره قال الاول ان عين الامام واحدا من اهل فرض الكفاية للقضا
مع وجود غيره في البلد فهل يتعين ذلك ويجب عليه ام لا ومسالة المعضل والولي
والولي غير المجبر اذا عضله المراة للنكاح او عن الشهود او بعض الشهود للاداء والاصح
في الولي والشاهد انه يجب عليهما عند التعين لهما بخلاف القاضي لخطر القضا واذا
كان هناك غيره فقد يقدم به عنه واما اذا طلب بعض الشهود للتحمل فلا يتعين
ذلك على الاصح وفيه وجه كما اذا ادعى الاداء ومنها قالوا في المراضعة لانه ان
تعذر مع زوج او محرم فان امتنع هل يجبر فيه خلاف الاصح المنع فان قلنا يجبر فلو اجتمع
محرمان او زوج ومحرم فالذي لم يتعرضوا له وقال النووي يحتمل وجهين
كظاهر احدهما الاقراع والثاني يقدم باحتياط ومراده فيما اذا لم
ومنها ما يتعلق بهذا الموضع احد الاخوة على وفرض الكفاية وفرض العين وقد
ذكر الاصحاب ان الجندي لا يستاجر عليه لانه اذا حضر الصف تعين عليه ولا يجوز اخذ
الاجر على الفرض المتعين عليه واذا قهر الامام طائفة والزمهم الخروج للجهاد لم
يستحقوا اجرة وهذا فيه سؤال احدهما ان صاحب التهذيب قال ان تعين الجهاد
عليهم فالحكم كذلك والا فلهم اخذ الاجرة من حين خروجهم والثاني ان يحضروا الوقعة
وكذلك قالوا اذا عين الامام رجلا لغسل الميت ودفنه لزمه ذلك ولم يكن له اجرة
واستدركه الامام وقال هذا اذا لم يكن للميت تركة فان كانت المال منع فان كان

شبكة الألوكة
www.alukah.net

ذلك فيستحق المقهور اجرة فقال الرافعي والمعتمد ان حسنا ويحمل عليها الاطلاق
والثاني ان من قدر على الاحسان ما يجوز اخذ الاجرة عليه منها الاستئجار على
تعليم الفاتحة اذا لم يكن هناك غيره وفيه وجهان والاصح الصحة خلافا لما اذا اكرهت امرأة
على الجواز وذلك لواحد قوله تعليم الفاتحة وهو متعين لتعلمها منه وجهان والاصح الصحة
خلافا لما اذا اكره امرأة على اداء الشهادة عليها عند او كتابة على ملتمس كلمة الشهادة
فانه لا يصح قاله البغوي ومنها ان على الامام ان يرضخ ولدها اللقيط واحد الاجرة
على ذلك على المذهب ومنها الطعام المضطر حيث يلزم من عين له اخذ العوض
عليه على المذهب وفيه وجه انه لا يجب وقالوا فيما اذا ذاق الغريق انه لا يثبت له عليه
اجرة المثل وفرقوا بينهما بان من وقع في ماء ونار لم يجز للقلاز على انقاذه تاخير ماله
بقدر اجره بخلاف المضطر الى الاكل فان التاخير الى تقدير ثمن ذلك عليه ممكن وهذا
فيه نظر من وجهين احدهما ان مثل هذا الفرق انما هو في تقدير الاجرة واما ثبوت اجرة المثل
وان لم تقدر فهما فالمانع من ذلك كما ان صاحب الطعام اذا منع المضطر منه كان له
ان يكابره عليه ثم يضمن له بدله وان لم تقدر له ثمنا والثاني ان القاضي ابا الطيب
ستوى منهما فقال اذا احتمل الحال فيمن وقع في ماء ونار تقدير اجرة لم يلزمه كالضيف
حتى يلزمهما كما في المضطر وان لم يحتمل الحال كالمضطر الى الطعام لم يلزمه العوض ولا
فرق بينهما واما الشهادة فقالوا اذا طلب ان يتحمل فان لم تتعين
عليه فله الاخذ وان تعينت عليه وجهان اصحهما الجواز كما في تجهيز الميت وتعليم العلم
وقال الشيخ ابو الفتح هذا اذا دعي ليتحمل اما اذا اداها المتحمل فليس للمتحمل الحاكم
هذه اجرة واما في الاداء فقالوا ليس للشاهد اخذ اجرة عليه لانه فرض عليه
عليه والاداء كالابتداء لا اجرة لمثله وقال الامام وغيره اذا كان الحاكم
ليس معه في البلد ما يتخذ منه ما فاذا هدوي فاوفوها فله اخذ الاجرة على الركوب
اليه ولطلق العزالي اخذ الاجرة من غير فرق بين ان يكون معه في البلد او لا وهذا
كله اذا لم يلزم الامام رزق الشاهد من بيت المال فان كان فليس له ان يطلب
طلب اجرة في جميع ذلك والله اعلم

واما القسم الثاني وهو الواجب العيني وهو ضربان احدهما ان لا يكون التعيين ناشئا

المعر

بالنص في اصل المشروعية كحرز الصيد وكفاية الميت وقد يعرض الكفاية وجوبه لامور
فولان مشهوران احدهما ان الواجب منها واحد لا بعينه وهو الكفاية المشتركة بين الخصال المامور بها
وهو قول الجمهور من اهل السنة والفقهاء والثاني ان الكل واجب وهو قول المعتزلة بالقسم
وحكاه الماوردي عن بعض المالكية والحنفية ايضا وفيه قولان اجراء عنبان احدهما ان
الواجب ما يفعل والاجزاء انه واحد معين عند الله وسقط الوجوب بفعله اذا لم تصادف
الكلف وهما ضعيفان واما القولان الاولان فقال امام الحرمين والشيخ ابو اسحق
وغيرهما اخلاف لفظي لا يترتب عليه شيء وتبعهم فخر الدين قال لان مراد المعتزلة
بقولهم الكل واجب على البدل انه لا يجوز الاخلال بجميعها ولا يلزم عصيان بتركها
ويكون فعل كل واحد منها مدلولا الى احسان وهذا بعينه مراد الفقهاء بقولهم
الواجب واحد لا بعينه فلا خلاف في المعنى وقال ابن فورك والغزالي وغيرهما
بل له فائدة معنوية وتظهر في المدح وغيره وذكروا ان فائدة الثواب على الجميع
اذا اتى به ثواب الواجب والعقاب على الجميع اذا ترك الكل ولم تقل به المعتزلة من
ان المعزله وقد صرح ابو هاشم منهم وغيره انه لا يثاب ثواب الواجب الا على واحد
وكذلك العقاب وكل يخرج على هذا الخلاف مسائل احدها اذا مات
من له تركه وفرضه كفاية قال البغوي والرافعي بعده الواجب ما هو اقل
الاشياء من الخصال وقال ابن الرفعة اتفقوا على ان الوارث اذا كفن بالملاك
منه جاز والمراد بهذا الاتفاق ما اذا كان المكفن هو الوارث اما اذا كفن الوارث
اذا كان فقيرا على تركة فهو موضع خلاف قال الرافعي يجوز التكفين بالاقل
والكسوة وهل يجوز بالاعلى فيه وجهان اصحهما الجواز وبه قال الماوردي
الاجهر على الخلاف الاصولي المتقدم فان قلنا الواجب الجميع جاز التكفير بالاعلى وان
قلنا انه واحد لا بعينه لم يعدل الى الاعلى فيه مع القدرة على التكفير بما دونه وبهذا
البناء هذا كله يقتضي ذلك ان يكون اصح الوجهين عدم جواز العدول على ترجيح
القول الذي يرجح القول عليه والماوردي صرح هنا بان الجميع واجب وكما نازعه
اعتراضه ومنها اذا اوصى من عليه الكفارة بما يسع هو وزيد فيه من
الطعام والكسوة فانه يجب العدول من الاعلى الى [illegible] جعله الزيبة او الغزل

شبكة الألوكة
www.alukah.net

الزايد من نفسها على قيمة الاطعام والكسوة فيه وجهان مبنيان ايضا على ان الاصل
والاصح انه حمله الرقبة وهو محكي عن النص وبه قطع بعضهم وهو يخرج على ان
الواجب احد الخصال لا بعينه منها فلم يتعين العتق لكونه واجبا عليه حتى تعتبر
من رأس المال والوجه الاول وبنى على ان الواجب جميعها فلا يمنع به حينئذ هو والولي
على مقدار الكسوة والطعام وكذلك لو اوصى بالعتق او الاطعام وكان احدهما
ازيد من الاخر وهذا التنافي من حيث التصحيح للقاعدة ومنها
اذا اطعم انه لا مال له وقد حج عليه او كان وارث قصاص فانه مبني اداء على ان
الواجب في العمد القصاص والدية بدل عنه او الواجب احد الامرين منهما فان قلنا بالاول
فيبني على ان الواجب في خصال الكفارة المخير فيها الجميع او واحدة لا بعينه منها
فان قلنا الجميع حشا كالف في هذه الصورة والا فلا يحبس وهو الاصح عند البوركي
وغيره ومنها اذا حجي على المفلس او على عبده فله القصاص وان لزمه
العفو على المال وذكر بعضهم انه يبني على مثل ما ذكرناه انفا فان قلنا الواجب
احد الامرين من القصاص والدية بنى على ان الواجب في خصال الكفارة الجميع لم يكن له
القصاص لما فيه من تضييع المال على الغرماء والاصح خلافه ومنها سيجيء تحريجه
عليها ما اذا قتل الرجل عبدا اوجب القصاص ثم حجر عليه بالفلس ثم عفى عن
مستحق الدم على مال فانه يخرج اولا على ان موجب العمد القود المحض او الدية بدل عنه
او الواجب احد الامرين من القود والدية فعلى الاول لا يشارك العافي الغرماء في
ماله الذي حجر عليه فيه واما على الثاني فيشارك على ما ذكرناه فان قلنا
بالاصح ان الواجب فيها واحدة لا بعينه وكذلك ايضا لا يشارك معهم وان قلنا الواجب
الجميع فينبغي ان يضارب معهم وهذا له اذا ثبت القتل بالبينة اما اذا ثبت
باقرار فني صوار ذلك في حق الغرماء خلاف معروف ووجه القبول وخرج
السرخسي الامر على هذا الاصل ما اذا تيمم قبل الاستحباب فيه خلاف والاصح انه
لا يجزيه قال لانه مأمور بأحد الامرين من الحجر والماء وحكم عليه لاجل الاستحباب
بالماء الطلب فبطل تيممه لتوجه الطلب بعده وفرع البناطي بعضهم والمتعهد
ذلك ان التيمم مشروع لاستباحة الصلوة لا لرفع الحدث والاستباحة لا يتصرح

قيام الحاسة به والله اعلم والضرب الثاني من الواجب المخير ما علم ذلك
من جهة الشرع به دون تنصيص على التخيير كتخيير المسافر بين الماء والحجر وتخيير المقيم
بين الصوم والفطر وبين القصر والاتمام وبين الجمع بين الصلوتين وتركه والتخيير في
الماشية من الابل بين اربع حقاق وخمس بنات لبون والتخيير بين الشاتين والعشرين درهما
وحرمان الزكوة والتخيير في الحج بين الافراد والتمتع والقران وتخيير الشفيع بين
الاخذ والعفو وتخيير المرأة اذا مكنت لها حو الصحيح بينه وبين الصبر الى غير ذلك من الامثلة
والغالب في اكثرها الترجيح وقد يستحب الجمع بينهما كالجمع بين الماء والتحجر في الاستجمار
وعند الاقتصار الماء افضل وكذلك القصر اذا كان السفر الذي يليه اتما وقصا عدا
ونحو ذلك وقد تعين كالحقاق وبنات اللبون اذا وجدا فانه يتعين الاعتبار للمالك
على الصحيح وقد يلزمان على السواء كالاخذ للشفعة وتركه والله اعلم

واما القسم الثالث فالواجب المعلق بوقت معين على ثلثة
اضرب الاول ما كان مقدرا وقته سواء كان نهارا كالصوم فهذا هو
الواجب المضيق والثاني مقدر وقته سواء كان نهارا كالصوم فهذا هو
الواجب المضيق والثاني مقدر وقته سواء كان نهارا كالصوم فهذا هو
اول الوقت فالاول كصوم رمضان حتى لو اخره عمدا كلي يلزمه
وقد يفوت من الوقت ما يسع الطهارة وفعل الصلوة فانه ما تي بها ومنها لو اخر
وهل هو اداء ام قضاء الواقع في الوقت اداء والواقع بعده قضاء فيه ثلثة اوجه اصحها
الاول ان كان الماتي به في الوقت ركعة والا فالكل قضاء على الصحيح والثاني لكن لا بد
من الوقف بعد زوال عذر الاقدر تكبيرة فائدة القول بالوجوب هذا انه يقضي جميع
الصلوة والثالث انه يكون الوقت ازيد من فعل الفريضة وهو الواجب الموسع
والامر به يقتضي ايقاع الفعل في جزء من اجزاء الوقت اي جزء كان وهو معنى قول اصحابنا
ان الفعل يجب باول الوقت وجوبا موسعا وله تاخيره عن اول الوقت ولكن هل
يجب مع التاخير العزم على الفعل في ثاني الحال فيه وجهان ذكرهما الشيخ ابو حامد
في اللمع والماوردي في الحاوي واصحهما وهو الذي جزم به الغزالي في المستصفى الوجوب
وقال القاضي عبد الوهاب المالكي هو قول اكثر اصحابنا وفيه قال الامام والغزالي
والذي قاله لا بد منه اذا اراد به وجوب العزم في الجزء الذي يلي زمان العزم الاول

شبكة الألوكة
www.alukah.net

المكتبة الشاملة

شبكة الألوكة
www.alukah.net

او وقت ومنهم من طرد فيها التخريج من ان وجه الدافعي الفرق بان الحرف شرط يتعلق بمطلق الفعل من غير دلالة على الزمان فمتى طرأ الاثبات اذا حصل الفعل في اي وقت كان وقع الطلاق وفي طرف النفي تعتبر استدامته والاستدامة المطلق باستغراق جميع الازمان كما انه اذا حلف ان يكلمه ثم اذا كلمه مرة في عمره ولو طرفة ان لا يكلمه فانه يبر اذا استمر على جميع العمر واما اذا ومتى واي حين ومايدل على الزمان فاذا اتى في طرف الاثبات اي وقت فعلت طلقت واذا قال في طرف النفي اي وقت لم افعلك فاذا مضى زمان لم تفعل فيه حصلت الصفة فتعلق بها الطلاق والله اعلم

واما القسم الثاني فالواجب اما ان يكون له وقت محدود الطرفين او لا فان لم يكن له ذلك لم يوصف باداء ولا قضاء كالامر بالمعروف والنهي عن المنكر وردّ الغصوب والتوبة من الذنوب وان اثم المؤخر له عن المبادرة اليه فلو اخره بعد ذلك لا يسمى قضاء وان كان له وقت محدود شرعا فاما ان يتسع في وقته او قدره او بعضه فان وقع فيه بحيث يحرز ذلك كما خارج ركوة الفطر في رمضان سمي تحصيلا وسيأتي في موضعه ان شاء الله تعالى وان فعل في وقته فان سبق وجوبه امكن تسميته ادا وسيأتي ذلك في موضعه ان شاء الله تعالى وان لم يسع فيه بل وقع على وجه الكمال المجزي فهو الاداء وان لم يقع الا بعد خروج الوقت المقدر له سمي قضاء والعبد اذا لم يخرج فطرة رمضان فانه محدود عندنا الى ان يدخل وقت العيد فانه محدود ايضا وهو قضاء وعلى القول بان من صلى ركعة في اول الوقت ونيتها صار جاعة عنه يكون الكل اداء وسبق ان يزاد في الحد ان الاداء هو ما فعل او بعضه المعتبر في وقته المقدر له اولا شرعا واما صحة الاسلام اذا اسلم في اثناء وقت الظهر فانما قيل للثاني قضاء مع ان وقت الحج كله لازم الحج تعين بالشروع فيه فلم يبق وقته جميع العمر فاذا فسد كان ما بعده قضاء كما تقدم في الصلوة اذا حرم بها ثم افسدها فان الباقي لا يكون قضاء وان كان في الوقت صرح به القاضي حسين والمتولي والروياني ووجهه ظاهر واما الاعادة فينبغي ان لا يوجد في حدها قيد الاتيان بها واجبا بها في الوقت بل اعم من ذلك في الوقت وبعده اذا كان مشروعا بان افتتح لبدخل فيه صوم غيره تطوعا او حج عن نفسه او عن غيره

وهي مع بعض الحال على حسب الحال ثم هي الاعادة ثانيا عند العذر امر جزما او على الجديد قال وان كان خارج الوقت كصلوة من لم يجد ماء ولا ترابا والعاري اذا وجد ساتره والمحبوس في موضع نجس اذا جف عنه وكان عليه نجاسة لا يقدر على ازالتها والمريض اذا لم يجد من يحوله الى القبلة والاسير اذا ربط على خشبة ولم يمكن من اقامة الاركان والكسير اذا وضع الجبائر على غير طهر ومسح عليها الى غير ذلك من الصور ثم ذكروا في الوجه من الصلوتين اربعة اقوال احدها انها الثانية وصححها المزني والثاني الاول والثالث احدهما لا بعينها والرابع ان كلا منهما واجب وهو نص الشافعي في الاملا واختاره القفال وابن الصباغ وغيرهما وقواه النووي والكل يطلقون على الثانية لفظ الاعادة وقد قال ابن الحاجب في مختصره في الاصول والاعادة ما فعل بعد وقت الاداء تاما بخلل وقيل بعذر واراد بالكامل فوات الركن او الشرط كما في المسئلة المذكورة والعذر هنا كون الثانية فيه اكمل من الاولى وان كانت الاولى صحيحة كمن صلى منفردا ثم ادرك الجماعة في الوقت او في احد المساجد المختلفة وفي ذلك مثل كثرة الجماعة او تحصيل الجماعة لمن يصلي منفردا فانه يستحب الاعادة في هذه الصور وقيل باستحباب الاعادة مطلقا وان لم تكن الثانية زائدة على الاولى وهو اختيار جمهور الاصحاب وصححه ابن ابي هريرة والدارمي والبوذكر وهو مشكل لقوله صلى الله عليه وسلم لا تصلوا صلوة مكتوبة في يوم مرتين رواه ابو داود والنسائي وابن حبان والحاكم وقال على شرط مسلم من صلى في بيته ثم ادرك الجماعة تصلون اي تصليها معهم فيغير ما حدث ونص على ان الثانية تكون نفلا وهذا هو الصحيح الذي نص عليه في كتب الحديث وقال في القديم ان الفرض احداهما لا بعينها ويحتسب الله ما شاء منهما وعلى هذا ان الفرض اكملهما وهذا اختيار ابي اسحاق المروزي وابي زيد وابن القاص في كتاب التلخيص وغيرهم من اصحاب القفال وهو ضعيف كما قال الاصحاب في فروض الكفايات مثل صلوة الجنازة ونحوها ان الطايفة الثانية اذا فعلته بعد فرضا لها وان كان الحج سقط بفعل الطايفة الاولى فلا يمنع ذلك احتساب الثانية فرضا وسواء على هذا الخلاف ما اذا نوى الثانية فعلى غير الجديد ينصرف الفرض على الاول وجهان احدهما انه ينوي انها الفرض ايضا ورجحه الاكثرون وهو مشكل وان لم ينو عين تلك الصلوة من غير تعرض للفرض او نفل واحتمال امام

شبكة الألوكة
www.alukah.net

الجمعة وقد اتفقوا على ان الواجب المقدور وقت محدود اذا لم يفعل
في وقته مع التمكن ثم فعل بعد ذلك انه يكون قضاء واختلفوا فيما العقد سبب
وجوبه ولم يجب اما لمانع او لفوات شرط او لحقيقة من الشارع هل يسمى مدركا له بعد
الوقت قضاء على وجه الحقيقة ام على وجه المجاز فقال المتاخرون انه يكون قضاء
حقيقة سواء كان المكلف معذورا في الوقت كالمسافر والمريض الذي كان يطيق الصوم
اولم يتمكن شرعا كالحائض او عقلا كالنائم وقال العراقيون الاطلاق اسم القضاء
في هذه الصور يكون على وجه المجاز لكنه جزم بذلك في الحائض والمريض الذي كان
يحس الهلاك من الصوم وتردد في بقية الصور ثم رجح كونه مجازا والخلاف في ذلك مبني
على ان القضاء هل ثبت عن النبي صلى الله
عليه وسلم انه قال من ادرك ركعة من الصلوة فقد ادرك الصلوة وهذا له ثلثة اعتبارات
احدها ان يدرك ذلك الفعل مع اتصافه قبله بصفة الوجوب وقد تقدم
ان من فعل ركعة في اخر الوقت واتم الصلوة بعد الوقت ان الكل اداء على الصحيح لظاهر
هذا الحديث وقيل الكل قضاء وقيل الباقي به في الوقت اداء والباقي قضاء اما اذا كان
الواقع في الوقت اقل من ركعة فطريقان الذهبيان الكل قضاء لا يفهم الحديث
وقيل يطرد الوجهان وبني على هذا امور منها قصر الصلوة بالسفر والحضر حتى لحلف فيه في الايمان
ان الكل قضاء او البعض لا يحنث بهذا التاخير الى ان يقع مثل ذلك في الوقت واما على
القول ان الكل اداء فالمحرم الذي يجوز التاخير وتردد فيه الشيخ ابو محمد
وقطع ولده الامام وغيره بان ذلك لا يجوز وهو الذي صححه الاكثرون ومنها
انه اذا شرع في الصلوة وقد بقي من الوقت ما يسعها فمتى في العراء حتى خرج
الوقت قبل فراغها فعنه ثلثة اوجه اصحها ان ذلك لا يحرم ولا يكره بل هو خلاف
الاولى والثاني انه يكره والثالث يحرم حكاه القاضي حسين الاعتبار
الثاني ان يزول العذر قبل خروج الوقت بركعة مثل ان يسلم الكافر ويبلغ الصبي
ويطهر الحائض ونحو ذلك فيلزمهم الصلوة بمعنى انها تستقر في ذممهم ويجب قضاؤها
والمعتبر في ذلك اخف ركعة تجزئ وقال الشيخ ابو محمد يلزمه ركعة مسبوق

وهل يشترط مع ذلك زمن الطهارة فيه وجهان اصحهما انه لا يشترط والخلاف
قول لفظي فيما اذا ادرك احد هؤلاء اول من ركعة بل قدر تكبيرة فانوفيها واصحهما
باتفاقهم انه يجب الصلوة بذلك ويستقر في الذمة وتوسع الشافعي في ذلك والاصحاب
فقالوا اذا ادرك هذا القدر من اخر وقت العصر وجب به الظهر ان لم يكن جمع
العصر مع العشاء بشرط في كل ذلك ان سلم السلامة من الموانع قدر امكان تلك
الصلوة مع الطهارة حتى لو انه طهرت الحائض ثم حدث قبل ذلك الوقت لم يستقر عليها
فرض وقد طرد ابو يحيى البلخي القول بمثل هذا الادراك في اول الوقت فقال
يستقر الوجوب بادراك مثل ذلك وان لم يمض زمن يسع الطهارة وفعل الصلوة وخالفه
الجمهور وقالوا انه اذا ادرك ذلك من اخر الوقت امكنه اتمام الصلوة انما اداء او قضاء
ولهذا شرطوا ان يبقى مطلقا الى اخر امكان ذلك فلو اخر اول الوقت فانه لم يدرك
امكان ذلك لم يستقر في ذمته شيء الاعتبار الثالث ادراك الجماعة وورد هب
العراقيون الى انه لا يكون المسبوق مدركا لفضيلة الجماعة الا بادراك ركعة مع الامام
والصحيح الذي قاله الجمهور انه يكون مدركا لها بادراك جزء لانه ادرك تكبيرة الاحرام مع
من الصلوة نعم اتفقوا على ذلك في الجمعة فلا يكون مدركا حتى يدرك مع الامام ركعة
كاملة وسنذكر دون ذلك انها ظهرا وفيه حديث يدل عليه والله اعلم

العبادات تنقسم الى ما يقبل الاداء والقضاء وهو معروف
والى ما ينصف بواحد منهما بعد تقدم تمكن له وقت يؤدي والى ما يقبل الاداء دون
القضاء كصلوة الجمعة والى ما لا يقبل واحدا منهما في جميع الاوقات كالصلوات والى ما يجب قضاؤه
على الفور كالحج والعمرة اذا افسدا والصلوة المنذورة عمدا وكذلك الصيام والى
ما هو على التراخي كالذي وقت اوتاخر لعذر والى ما يقدر وقت قضائه كصوم
رمضان فانه مقدر الى رمضان الثاني ولا يجوز تاخيره بعد ذلك اذا تمكن منه
والله اعلم

ما لا يتم الواجب المطلق الا به

وكان مقدورا للمكلف فانه واجب وهو مشهور ويخرج عليها مسائل منها
اذا نذر صلوة من غير تعيين ولم يعرف عينا فلزمه ان يصلي الخمس وسوى بكل منها الفرض
كما تقدم لانه لا يخرج عن العهدة بغير ذلك فلو كان في البيت وجهان احدهما

شبكة الألوكة
www.alukah.net

الجابية

شبكة الألوكة
www.alukah.net

ومنه وجه حكاه القاضي حسين انه لا يجب ذلك لانه لا يسقط فرض الصلوة ومنها اذا مات رطل ومعه ما لا يكفيه لغسل جميعه فهو على القولين المتقدمين قال صاحبا الحاوي والبحر ان قلنا يجب استعمال الماء في حي وجب على رفيقه غسله به وتيمم عن الباقي وان قلنا لا يجب اقتصر به على التيمم ولو غسله به ضمن قيمته لورثته لانه اتلفه عن حاجة وقال النووي في هذا نظر لانهم اتفقوا على استحباب استعمال الماء في اذا قلنا لا يجب فينبغي ان لا يضمن ثم قال ويمكن ان يقال استحبابه هو في حق المالك به ولم يوجد قلت ومنها هو الواجب ومنها اذا كان محرما حاضرا اصغر او اكبر وعليه نجاسة ولم يجد من الماء ما يكفي احدهما فتعين عليه غسل النجاسة اتفاقا لانه لا تستر لها بدل والطهارة عن الحدث بدل وحض القاضي ابو الطيب ذلك فقال اذا كان معه ما لا يكفي لهما وكان ما يزيل النجاسة اولى بعين فلا تعين لانه لا يلزم من اعتبار الطهارة سواء غسل النجاسة اتفاقا او وضأ قلت الذي يرد عليه ان الصلوة مع النجاسة اشد منافاة منها للتيمم ومنها اذا كان محرما وعليه طيب وهو ميت ومعه من الماء ما يكفي احدهما فقط فان الصحيح انه يغسله ويطيبه ثم يحنطه ويغسل الطيب ليمكنه ذلك وان لم يمكنه ذلك لزمه غسل الطيب لما ذكرته في الحي فلما ذا لم يراعوا هذا التفصيل الذي قالوه وكان ذلك يتخرج على قول الجمهور ان المستعمل في الحدث لا يستعمل في الخبث اما على قول الاناطي وابن ابنه يستعمل [illegible] ومنها [illegible] فغسل به احدهما غسل النجاسة لانها اعلق من الطيب بمثل الصلوة بخلاف الطيب ومنها اذا عدم ساتر العورة وما يطهره ووجدهما ما كان ثمن المثل ومعه ثمن احدهما وجب ستر السوءة لانه لا بدل لها بخلاف الطهارة والتنجس بها يدوم والتنجس في غير الصلوة بخلاف الطهارة ومنها اذا وجد ما يستر به بعض العورة وجب عليه الستر به بلا خلاف وتعين عليه ستر القبل والدبر لانهما الخشن وهل ذلك على سبيل الوجوب فيسقط عند مشقة الصلوة او الاستحباب وجهان اصحهما الاول واختاره الغزالي فان لم يجد الا ما يستر احدهما فاوجه

اصحها ستر القبل وهو نص الشافعي في الام والثاني ستر الدبر والثالث يخير بينهما والرابع ستر المرأة القبل والرجل الدبر وهل ذلك وجوبا او استحبابا فيه الوجهان ومنها اذا احتبس بعير الغائب وخشي قرابه بلا خلاف وهل يجب عليه كما ان على كل من قدر الغائب ان يحسن عنه وجب ذلك وان لم يحسن شاعبرها من القران والاصح انه ما في الباقية بدلا من القران وقيل يجب تكرار [illegible] الغائب حتى يلزمه عدد ما في الباقية وكذا الكلام ان كان يحسن دون كفاية الغائب الا بعد التحري القران ومنها اذا ملك ما بين من الابل ولم يجد الا الاحمين وثلث بنات لبون فله ان يجعل الحقاق اصلا ويزيد معها على احمين وجبران وان يجعل اثنان اللبون اصلا ويزيد معها جقين وواحد جبران وهل له ان يجمع جقه مع ثلث بنات لبون وثلث جبرانات فيه وجهان اصحهما نعم وذلك ان يشتري جقه وعلى ان يسلم الاناث في الحال ويسلم الشقص ومنها اذا وجد فاضلا عما يحتاج اليه لنفسه ولعياله نفقة يوم وليلة بالمعروف على الغالب بقدر الامكان [illegible] والثاني لا يلزمه ساقي والكفارة ومنها اذا وجد في الكفارة المرتبة رقبة ليست بمعيبة على ما يأتي ان شاء الله تعالى لا يجزئه الصيام ويجب ذلك بان اكتسب بعد الرقبة مع صيام الشهرين ما جمع من البدل والمبدل وصام شهرا مع عتق نصف الرقبة سقط الكفارة ومنها لو وجد بالشارع ما يشتري به الى تمام الرقبة من الرقبة وقلنا المحصل يرد عليه انه لو وجد نصف رقبة فانها تجزئه وكما نصف المنفعة وقد قال الرافعي اذا ان يوسع بدين ان الصحيح من ثلثه او جوان الا في منها ان كان خير الجزاء والا لم يجزئ ولو وجد الا نصف رقبة وكان عاجزا عن الصيام والاطعام فقد وجه انه لا يجزئه ويستقر النصف الاخر في ذمته والجمهور ان الكفارة تستقر في ذمته وكيف كان فلو وجد هذا النصف كيف يكون والى الامام ولو اشتري في الكفارة الى المرتبة الاخيرة ولم يجد الا الطعام ولم يمكنا مثلا تستقر عندي اطعامهم قطعا هكذا جزم به وذكر غيره فيه وجها لغرابته لا يخرجه شائع مما تقدم في نصف الرقبة والفرق ظاهر ثم اذا اطعم البعض فهل يسقط الباقي في ذمته او يستقر فيه الخلاف المعروف فاذا عجز عن الجميع والله اعلم

شبكة الألوكة
www.alukah.net

الواجب الذي لا يتقدر لمسح الرأس مثلا اذا زاد فيه على
القدر المجزي هل ينصف الجميع بالوجوب فيه خلاف بين ابي الاصول والاكثرين على انه
لا ينصف بذلك الا القدر الذي ندم على تركه وتكلم الاصحاب في صور منه فمنها
مسألة مسح الرأس اذا مسح جميعه وفيه وجهان صحح النووي في موضع ان الكل تنصف
بالوجوب وفي مواضع ان الزايد على القدر المجزي تطوع ثم اختلفوا في ان محل الخلاف
ما اذا مسح الجميع دفعة واحدة فان مسح قريبا كان الزايد فعلا موالا واحدا ام الفرق بين
العمرتين على وجهين وصحح النووي في شرح المهذب انه لا فرق ومنها الوطؤ في
القبل في الصلوة او الركوع والسجود في الزايد الوجهان واختلف كلام النووي في
الصحيح كما تقدم ومنها لو نذر شاة في الذمة اجزاها او اضحية فذبح مكانها
فذبح مكانها بدنة او بقرة فهل تنصف كلها بالوجوب ام الواجب سبعها فيه الوجهان
وقال النووي في هذا اللائح سبعها وصححه صاحب التحرير وعنده ومنها
لو اخرج بعيرا عن خمس من الابل فهل الكل واجب ام حصته فيه الوجهان قال الرافعي
والنووي اللائح ان الكل واجب وفرقا بينه وبين ما تقدم بان الاشاعة على بعض الراس
وسبع البدنة في الاضحية يجزي ولا يجزي في الزكوة بعض بعير فصار الكل واجبا
ومنها الوطئ جميع ما بقي في النسك فضل الزايد على ثلث شعرات واجب ام
تطوع فيه الوجهان ومظهر فايدة الخلاف في هذه الصور في امور احدها
الثواب فان الثواب على الواجب اعظم منه على متعلق النفل لقوله صلى الله عليه وسلم
حكاية عن الله تعالى وما تقرب الي عبدي بشيء احب الي مما افترضت عليه وثانيها
الطاري وثالثها انه في الهدي المنذور اذا ضل بعض المعين المخرج عن الشاة
واجب لم يجز له الاكل منه بخلاف ما اذا ضل الواجب سبعه ورابعها
في الزكوة اذا عجل البعير عن الشاة في الخمس من الابل ثم بلغت ثلثين لزم الرجوع لضلال
الشاب او اسبغنا الفقير فان قلنا الجميع واجب رجع في سبعه والا فهو تمسك
وذكر الشيخ صدر الدين ان بعضهم خرج على هذه القاعدة قال ولم اطلع عليه
كتاب ان من كشف عورته في الخلا ناويا به الاداء الى القدر المحتاج اليه هل يتم على كشف
الجميع او على القدر الزايد فيه خلاف قال واذا فرع هذا الباب اتضح لك هذه

المسئلة وظايرها من المحرمات والله اعلم

اذا تبين الوجوب هل سمي الجواز ام لا الجواز يطلق باعتبارين احدهما حل الفعل بالعني العام
من الوجوب والندب والاباحة والكراهة وهذا لا قسم له غير التحريم وهو نظير الامكان
العام الذي لا قسيم له سوى الامتناع ويشمل الواجب والامكان الخاص والثاني
الجواز بمعنى الاباحة التي يستوي فيها الفعل والترك وهذا قسيم الاحكام الاربعة وليس
جنسا لها قطعا فمرادهم ان الوجوب اذا نسخ هل سمي الجواز هل المراد به المعنى الاول
او المعنى الثاني فيه اختلاف بين المصنفين وقد ظن كثيرا ان الامر في هذه المسئلة هو
الغزالي والمحتوم فخر الدين الرازي لما خلا عنها كثير من كتب الاصول وليس الامر
كذلك بل الخلاف مقدم عليهما فقد قال الغزالي في مسئلة الحوالة الاولى ذكرنا
فحواها تردد العلماء في ان نسخ الوجوب هل سمي الجواز وان من يحرم بالظهر
قبل الزوال هل سمي مبتدئا بنفلا ومستديما عبارة تقدم الخلاف وقال الماوردي
في كتابه حاويا بعد ذكر الوجوب اذا نسخ لا يسمى فيه في الجواز وله القاضي ابو علي
ومحمد نصره وذهب السرخسي الى جواز التمسك بوجوب على بعض
القاعدة من الكتب منها لو تيمم لفرض فاسير او مرض وقلنا يبطل
بالمذر مسألة واجب الشرع فهل يبطل بتمامه من اصله ام يصح لفرض واحد وله الاختيار
فيه وجهان احدهما يصح بتمامه لواحد منهما ووجه التخيير ان الفرض لا يمكن الاتيان
بهما دفعة واحدة ان يجمع منهما مرتبا فيبطل الثاني ثم هل يتم الطلان عليهم ام يرجع
الى الاصل بالطلان فيه الخلاف ومنها ايضا اذا نوى بوضوئه رفع حدث معين
دون غيره او نوى استباحة صلوة معينة دون غيرها والاصح انه يرفعه مطلقا ويلغي
ما نواه وهذا اذا كان الحدث الذي نوى رفعه قد وقع منه فان لم يكن وتعمد نسبة ذلك
بطل وضوؤه على الاصح لانه عكس ما اذا كان غالطا ومنها لو نوى صلوة
يظنها فرضه وهي نفل او بالعكس في اصل الصلوة فهل تبطل الصلوة من اصلها ام يبطل الفرض
ويصير نفلا فيه قولان ومحل خلاف من صور احدها لو نوى الظهر قبل الزوال غالطا
نفل على انه نفل ثنائي فهما الوجهان ثم حصر جماعة مسلون في الشافعي
احد ان تسلم عن ركعتين تكونان له نافلة فصحح النفل مع ابطال الفرض كما لو نوى

شبكة الألوكة
www.alukah.net

وثالثها الوجه القاعدة من نسخة فلم يقم بطلت صلوته ورابعها الوقف
فرضه نفلا بالنسبة على القاضي ابن كج عن النص بطلانه فقال الاصحاب في الكل
قولان للنقل والتخريج لنص عليه القديم انما اتى به انما بنا في الفرضية لا مطلق
الصلوة والبطلان ان المنوي لم يحصل فغيره اولى والاظهر بقدر الصوص ومثلها
اذا وجد المسبوق الامام راكعا فانوى بتحريمة الاحرام في الركوع فان كان عالما
بحرمة فالاظهر البطلان وان كان جاهلا فالاظهر صحتها نفلا ولو
نوى الفرض قاعدا وهو قادر على القيام فهل يعقد نفلا ام يبطل اصلها فيه
وجهان كما تقدم ومنها مصلي الجمعة اذا احدث بعد كمال شروط الجمعة هل
يتمها ظهرا ام لا فيه قولان مخرجان على القاعدة فان قلنا لا يتمها ظهرا فهل يكون
نفلا فيه الخلاف في المسايل السابقة وان قلنا يتمها ظهرا فهل يكون ذلك بنية
لا بد من نيته لذلك وجهان والاصح انه يتمها ظهرا فعلى هذا لا يحتاج الى نية تامة
لذلك ومنها اذا احرم بالحج قبل اشهر هل ينعقد عمرة فيه طلاق
والاصح انعقاد عمرة لقوله الحج ومنها اذا قال بعت لا من هل يقع بيعا
ويلغوا قوله لا من فيكون فاسدا او يصح فيه قولان مخرجان على هذه القاعدة فان
قلنا يصح فهل يكون هبة او اباحة فيه وجهان ولو قصر المعقود عليه وقلنا في يده
فان قلنا يكون بيعا فاسدا كان مضمونا على قاعدة ان البيع الفاسد لا حكم له فعلى هذا
الضمان وان قلنا هو هبة فلا ضمان الا على قول ان الهبة لا تفيد حكم فاسدها حكم الصحيح
في الضمان وعدمه واذا قلنا انه اباحة فلم ار فيه نقلا والظاهر انه كالهبة في
عدم الضمان بل اولى ومنها اشترى الفضولي شيئا بعين مال المشتري
اشترى شيئا بعين مال نفسه للغير باذنه او بغير اذنه وصرح بالمعاوضة فهل
يبطل العقد من اصله ام يصح ويقع للعاقد فيه وجهان مخرجان على هذا الاصل
ومنها اذا اشترى بالف مثلا ولم يعين في ذمته من هي وصرح بان العقد
للغائب ولم يكن اذن له في ذلك على القول المشهور انه لا يصح فهل يبطل العقد او يقع للمتعه
ويقع للمباشر وجهان مخرجان على هذه القاعدة وسيأتي بقية اقسام هذه المسألة
عند الكلام على وقف العقود ان شاء الله تعالى ومنها اذا احال

المشتري البايع بالثمن على رجل ثم وجد بالمبيع عيبا فرده وقلنا فسخ الحوالة فليس للبايع
ان يرجع بذلك من المحال عليه فلو حالف وقبض لم يقع له وفي وقوعه للمشتري المحيل وجهان
قال الغزالي ووجه وقوعه ان الفسخ ورد على خصوص جهة الحوالة لا على الضمنة
من الاداء والابراء فسنا هي تردد الفعل في ان الوجوب اذا سقط هل يبقى الجواز وان من
حرم الصيد قبل الزوال هل ينعقد نفلا وقال الرافعي في الوجهين اصحهما البطلان
الحوالة بطلت والوكالة عقد اخر جائز فاذا بطل عقد لم ينعكس عقدا اخر
ومنها اذا وكله وكالة فاسدة فتصرف الوكيل ففي صحة تصرفه وجهان قال
الرافعي اصحهما الصحة لان الاذن حاصل وقد فسد العقد فصار كما لو شرط في الوكالة عوضا
مجهولا فقال بعتك هذا على ان كل العشرين ثمنه بعد الوكالة والحكم لو باع يصح والثاني
وقال الشيخ ابو محمد انه لا يصح لفساد العقد واعتبارا بالاذن الذي تضمنه العقد الفاسد
الا ترى انه لو باع بيعا فاسدا وسلم المبيع لم يجز للمشتري التصرف فيه وان تضمن البيع
والتسليم الاذن في التصرف والتسليط عليه ثم حكى الرافعي ان صاحب التتمة قال اصل
المسألة اذا كان عنده رهن بدين موجل فاذن المرتهن في بيعه على ان يجعل حقه من
الثمن وفيه خلاف قال الرافعي وهذا البناء يقتضي ترجيح الوجه الثاني لان النص وظاهر
المذهب صحة الاذن والتصرف وقال في باب الاجارة اذا استاجر ارضا
للزراعة
فاسد شهرين فان شرط القلع بعد مضي المدة جاز وكانه لا شيء الا القصيل وان
شرط الابقاء فسد العقد للتناقض وجهالة غاية الادراك ثم اذا فسد فللمالك منعه
من الزراعة لكن اذا زرع لم يقلع زرعه مجانا للاذن بل يوخذ منه اجرة المثل لجميع المدة
وكذلك قال ايضا في الاستعارة للغراس اذا شرط الابقاء بعد مدة الاجارة فهل يفسد
العقد فيه وجهان رجح الامام والغزالي انه لا يفسد والجمهور قالوا انه يصح ثم ذكر
انه على القول بالفساد فحكم الغراس بعد المدة حكمه بعدها في حالة الصحة يعني بجز
من الحالات الستة فيكون محترما للاذن المتقدم في ضمن العقد الفاسد
انصا جزم في التركة والتفاريق انها اذا فسدا لما اقترن بهما من الشروط الفاسدة
فتصرف الشريك او العامل انه يقع التصرف لغوا واحدا واشار بذلك الى الاشكال
في مسالة الحوالة المتقدمة بقولهم في توجيه المنع ان الاذن الذي كان ضمنا لا يقوم

شبكة الألوكة
www.alukah.net

ظاهرا فقال هذا التوجيه وتمامه بشكل بما اذا فسد الشركة او الوكالة فالاذن
الضمني بقي وصح التصرف يعني قولا واحدا في الشركة وعلى الاصح في الوكالة
فالحاصل ان هذه المسائل على مراتب منها ما جزم فيه بعود التصرف قولا واحدا
وهو الغراض والشركة لا يفيد فيه التصرف من المشتري قولا واحدا واعتمد والمحب
بهما الاجان وحمل الزرع محترما ومنها ما لم يعد فيه التصرف من
المشتري قولا واحدا واعتمد والاذن الضمني فيه لان الاذن في من باع للملك ولم يعقل
خلاف ما تقدم فان الملك باق فيه على ملكه ومنها ما فيه تردد والاصح في
الحوالة المنع وفي الوكالة النفوذ لان الحوالة يقبل الحق الاحتمال ففي اشبه بالبيع لان
الاذن الضمني انما هو في باع الملك ولم يعقل خلاف الوكالة فان التصرف هناك واقع للاذن
فان بطل خصوص الاذن جاز ان يبقى عمومه واما مسالة الرهن فما فسد
الاذن على الصحيح فان الرهن شرط لشيء شيئا في مقابلة اذنه وهو تحمل الحق فاذا
فسد فسد ما تعامله فيه وفي تخريج مسالة الوكالة عليها كما قال في التهمة نظر
ولهذا اختلف التصحيح ومنها اذا قال المقر له على الفرس حجر او خنزير فهل
يصح اقراره ويلغو الشرع او يبطل الاقرار فيه وجهان اصحهما الاول وهذا اذا كان اللفظ
متصلا فان انفصل لم يقبل قولا واحدا ومنها اذا عاد الامام لغير صلحه
اكثر من اربعة اشهر ودون السنة فهل يصح العقد ويبطل فيه قولان اصحهما المنع
وعلى هذا هل يصح في الاربعة اشهر ويبطل الزايد عليها او يبطل العقد من اصله فيه
خلاف يرجع الى ان القاعدة هي تبعيض الصفقة عالم تفرق الصفقة الى ان
القاعدة وهي معروفة ومنها اذا ادعى على رجل الفا فاحاب المدعى عليه
بانه قضاه اياها قائم اقام شاهدين فشهدا انه ابراه منها فهل يسمع امامه فيه وجهان
ذكرهما المروزي في الاشراف ووجه التخريج على هذه القاعدة ما بين القضاء والابراء
من التداخل كما بين الوجوب والجواز ومنها اذا باع بشرط بني خيار المجلس
هل يبطل العقد او يصح وتثبت له الخيار او يصح ولا خيار له فيه وجوه والاصح البطلان
لما فانه المشروعية ومنها اذا باع بشرط البراءة من العيوب اذا وقعنا
على انه لا براءة فهل يبطل البيع ام لا فيه وجهان ومنها شرط الولاء في العبد
المبيع شرط العتق هل يبطل العقد او يصح ويلغو شرط الولاء فيه وجهان

اصحهما

اصحهما البطلان ومنها اذا باع عبدا بشرط ان لا يأكل الا الهريسة او لا يلبس
الا الخز ونحوه فالذي اختاره الرافعي صحة العقد مع الغاء الشرط وحكى عن
صاحب التهمة انه لو شرط التزام ما ليس بلازم كبيع العبد بشرط ان يصلي النوافل او
يتطوع بالصيام او يصلي الفرايض في اول اوقاتها فانه يفسد العقد ومقتضى هذا انه
يفسد ايضا بشرط ان لا يأكل الا الهريسة ونحوه ومنها اذا شرط في الرهن
شرطا بناء في معنى الرهن مما يمنع المرتهن من ان يجعل ما حدث منه من ملك او نتاج
مرهونا ايضا فيه وجهان والاصح بطلان الرهن والثاني صحته والغاء الشرط وحكي
عن العبدي صحة هذا الشرط ايضا ومنها اذا ضاع على مال وشرط فيه الرجعة
وفيه وجهان الصحيح سقوط المال وثبوت الرجعة والثاني سقوط الرجعة والمسمى
ووجوب مهر المثل واختاره امام والغزالي ولم يحك هنا قول بالبطلان لما سبقه الجمع
من الفرق بين الدهن والفستق كما سبق بيانه ان شاء الله ومنها اذا قلنا ان
نية الخروج من الصوم لا يؤثر يبطل صوم القضاء بعد ما نواه الى الليل ونحو ذلك فلا يصح
ما نواه ويبطل ما نواه اولا وهل يبطل الصوم من اصله او يبقى نفلا فيه وجهان كما
تقدم في نظايره ومنها اذا شرع في صوم الشهر المتتابع في الكفارة ثم
يقطع التتابع فيه بالعيد وايام التشريق ولا يعتد بصومه عن الكفارة لتفريطه
بالشروع في وقت يتعذر فيه التتابع فلو حاضت المراة او مرض الرقيق او نفست
هل يبعد نفلا ام لا ومنها اذا افسد صوم يوم من الشهر من عجز فالتتابع
يقطع قال الرافعي وما مضى يحكم بقيامه او سقطه لانه يلوح فيما اذا
ترك الظهر قبل الزوال وبطلوعها قلت الاظهر وابده الملاي في هذه
والتي قبلها في الغواية لا فرق في شيء مضى بخلاف ما تقدم والله اعلم

وقد شذ عن هذه القاعدة مسايل منها ما جزم فيه بالصحة قولا واحدا
ومنها ما جزم فيه بالبطلان ولم يصح وبقي ان يبان من الاول ما تعلم من
الشركة الفاسدة والغراس الفاسد وان كلا منهما اذا تصرف بعد تصرفه وكذلك
في الاجارة الفاسدة للزرع والغراس والبناء اذا فعل المستاجر منها شيئا بذلك
يكون محترما كما تقدم ومنها الحرم يحرم

شبكة الألوكة
www.alukah.net

الجامع

لان التحلل من الاول لا يتم فينعقد احرامه باحدهما قولا واحدا ولم يجئ فيه قول بالبطلان راسا لفوته الاحرام وذكر بعض المتاخرين بحثا انه لو قيل فيمن احرم بحجتين انه يكون قارنا لم يكن بعيدا بحثا منا اذا احرم بالحج قبل اشهره فان احرامه ينعقد بعمرة والجامع بينهما انه احرم بالحج الثاني في غير وقته فكما انعقد بالحج قوله انما اذا احرم به قبل اشهره وحمل ذلك على عمرة سنحي مثله هنا والفرق بينهما عسر وامكان الطواف الثاني فيه صور منها اذا شرع في صلوة الكسوف فطال قيامه ثم تبين انه كان انجلى قبل تحرمه بها فانه تبطل صلوته وانعقد نفلا على قول لانه ليس لنا نفل على هيئة صلوة الكسوف صرح في بحثه ذكرها هكذا الشيخ عز الدين في القواعد ومنها لو تحرم بصلوة نوى بها الفرض والنفل معا مما لا يمكن جمعهما فان صلوته تبطل اما لو امكن ذلك كما اذا ضم الى نيته الفرض تحية المسجد فانه ذلك لا يضر لان التحية المامور بها تحصل وان لم ينو هالان شرعيتها ليست لذات الصلوة بل لشغل البقعة قبل الجلوس بصلوة ما فلو صلى فرضه او راتبته حصلت التحية المشروعة فلا ضرر بينهما معها وعلى ذلك اذا نوى الصائم في شهر رمضان الفرض والنفل معا فانه لا يقع عن واحد منهما لان الوقت لا يصلح للنفل ومنها اذا شرط الخيار في البيع الى زمن يلتئما يام بطل العقد ولم يقولوا انه يصح في الثلثة على قول وبطل ما عداها ومنها اذا عقد على احد هذين معين او خمس ستون وعقد واحد ووجه البطلان ظاهر فان تعيين واحد منهن للصحة او للبطلان حكم فتبطل في الجميع ومنها كل شرط ينافي مقتضى العقد اذا قارنه فانه لا يصح حرفا كالبيع بشرط عدم التسليم او على ان لا يحرث في اليمن او ان يركب الدابة شهرا ويحو ذلك وكالرهن بشرط ان لا يباع في الدين او لا يتقدم ثمنه على الغرماء الى غير ذلك من الصور التي يفسد العقد فيها واحدا خلافا لشرط العتق في العبد المبيع فالصحيح صحته والالتزام به للحديث الصحيح فيه والله اعلم

الفرض والواجب عندنا مترادفان لا يفرقان افتراق الخاصين وعند الاعم والاخص وعند الحنفية يفترقان افتراق الخاصين فالفرض عندهم ما ثبت بدليل قطعي والواجب ما ثبت بدليل ظني ورتبوا على ذلك

احكاما

احكاما كثيرة وهم يطالبون بالدليل على معنى هذه الفروق وقد وقع لاصحابنا وقفات في موضعين احدهما الصلوة يقسمونها الى اركان وابعاض وهيئات ويعتبرون الاركان عما هو واجب لا تصح الصلوة الا به ولا يجابر عن السهو الى سجود السهو ولا تبطل الصلوة بتركها وهي سبعة التشهد الاول والجلوس له والقنوت في الصبح وفي الوتر حيث يشرع فيه والقيام له والصلوة على النبي صلى الله عليه وسلم في التشهد الاول وعلى آله في التشهد الاخير اذا قلنا بوجوبهما والسلام وما عدا ذلك من السنن والذي في الحج فسموا ابعاضا له الى اركان وواجبات وسنن فالاركان الاحرام والوقوف والطواف والسعي اذا قلنا انه نسك وهو الاصح والحلق بهما في وجه المبيت بمزدلفة على ما بينت الشافعي وابن حزم وفواه ابن المنذر والواجبات آيتان منها معفو عنهما وهما الاحرام من الميقات والدمي وما يتعلق فيها وهي الجمع في الوقوف بعرفة بين الليل والنهار لمن امكنه ذلك والمبيت بمزدلفة والمبيت لهما في منى وطواف الوداع والاصح في الثلثة للاصح الوجوب دون الجمع بين الليل والنهار بعرفة قال الاصح لو سقطا وامسنن فمعفو عما عدا ذلك فقالوا الاركان يوقف الصحة عليها فلا تعتد له بشيء منها حتى اتى بالاحرام الصحيح وبالطواف الا الاستلام فيجبر بالدم وامسا الواجبات فصحة تركها بالدم ولا يوقف عليها صحة ولا عدها وهذا لا يعرفه بين الفرض والواجب بل هو تسليم للواجبات الى ما قرر اعتادا حتى يوقف الصحة والبطلان عليه للادلة الدالة على ذلك فغير عنها بالاركان والى ما يجبر تركه من منسك واجبات وليس الماخذ في المعرفة ما اعتمده

وامسا في الصلوة فقد تقسم السنن لا للواجبات اذ الواجب بها لا يسقط بتركه ولا بالسهو عنه بل للسنن التي صلى الله عليه وسلم قام من غير فعل التشهد الاول واسجد صلوته وسجد للسهو ثبت انه ليس بواجب فعبروا السنن لما ما تأكد فعله فجبر تركه بالسجود والى ما ليس كذلك وقد قال كثير من اهل الاصول ان المندوب والسنة والتطوع والمستحب والمرغب فيه والفضل الفاظ مترادفة لا تباين منها وهذا هو احد الاوجه الثلثة لاصحابنا والثاني ان النفل والتطوع كمترادفان مترادفان وهما يباينان السنن والمستحب [illegible] انواع لها والثالث

شبكة الألوكة
www.alukah.net

المكتبة الحبيبية

ان ما عدا الفرائض ملحق افتتاحه بسنة ويومها والحب عليه النبي صلى الله عليه وسلم وسنحات
وهي التي فعلها احيانا ولم يواظب عليها قلت ويحوم بها ايضا ما امر به ولم يفعل
النبي صلى الله عليه وسلم فعله وتطوعات وهي ما لم يرد فيه بخصوصه فعل بل بفعله الناس
اسد احكام النوافل المطلقة والله اعلم ⑤ ماشت
على خلاف الدليل والفرض هل ثبت بالفعل فيه خلاف وصور منها سجود
السهو ثبت على خلاف الدليل والفرض كذلك لان الامام محتاج الى الجبر والمأموم يحتمل
ان لا يسهو فلا يشرع فيه ومنها السعي على خلاف الدليل والفرض والمذهب
انه شرع في الفعل ابتداء ومنها اليمين في اللعان هل يجب في الفعل فيه وجهان الاصح انه
سنة كالفرض ⑤ يقدم ان الفرض يسقط الفرض
عن وضع كفاية وكذلك السنة اما لكل السنة على الكفاية بصورة قليلة فمنها
السلام فلو لقي جماعة واحدا او جماعة منهم واحدهم في ابتداء السنة وفي ابتداء
السنن في كل جلسة الجلوس لما بين السجدتين وما سواه
رد عليه ومنها تسميت العاطس اذا صرح به اما بالسنة على الكفاية
لابتداء السلام وعند المالكية انه فرض كفاية وطوائف الاحاديث تعضد ذلك ⑤
ومنها التسمية على الاكل فلو سمى واحد من جماعة الاكلين اجزأ عنهم وحكم
الدور في ما لو لم يسم الا واحد بعد ما سمى غيره ومنها الاذان والاقامة
على الاصح وانهما للمناس فروض الكفايات ومنها ما يفعل بالميت من ندب البدء
ومنها الشاة الواحدة في الاضحية لا تجزئ عن الواحد ولكن اذا ضحى واحد عن
اهل البيت تأدى السنة وبها عن جميعهم والله اعلم ⑤
وكل الامر يحوز ان يكون للتحريم احد امرين
لا نعلمه عندنا خلافا للمعتزلة ثم احال الكلام في ذلك على مسألة الواجب المخير بخصال
الكفارة وسنعطيه ان شاء الله وكذلك قال في شرح الدين وزاد بان قال النهي عن ايتاء
اما على الجمع او عن الجمع وايما نهيا عنها على البدل او عن البدل ومثل النهي عن
الدلالة على السرقة لا يفعل هذا ان يفعل ذاك فيكون كل واحد منهما عند وجود الآخر
ومثل بعضهم ذلك بالنهي عن الجمع عن المرأة وعمتها او خالتها والجمع بين الاختين

وذلك الامر مع انها بالنسبة الى اصل الذبح فاذا ذبح احدها حرمت الاخرى
على الاصح كالاخت والمرأة مع عمتها او خالتها فان المحرم الجمع منهما فقط
وقد استشكل الغزالي في القول بان النهي يرد مع التخيير بين امرين فصاعدا
وفرق بينه وبين الامر بواحد من اشياء فان الامر هناك متعلق بمفهوم احدها الذي هو
قدر مشترك بينها لصدقه على كل واحد منهما ومتعلق التخيير الخصوصيات وكما يلزم
من ايجاب المشترك ايجاب الخصوصيات كما في ايجاب رقبة مطلقة في العتق يلزم منه
ايجاب رقبة معينة وأما النهي فانه متعلق بمشترك حرمت افراده كلها
ولزم فيه من تحريم المشتركات تحريم الخصوصيات ثم اجاب عن الجمع بين
الاختين ونحوهما بان التحريم انما تعلق بالمجموع عينا لا بالمشترك بين الافراد والمطلوب ليس
الا دخول ماهيته في الوجود فالمجموع والماهية تنعدم بانعدام جزء منها فلم
والظاهر ان هذا مراد هم بتحريم واحد من اشياء ذلك الذي استشكله وهو الكلي
المشترك لان من المحال عقلا ان يفعل الانسان فردا من جنس او نوع او كلي مشترك من
حيث هو كذلك ولا تعلق لذلك المشترك المنهي عنه فان اندرج في الجزئي المأمور به لم
يسقط على هذا التوصل الى تحريم الحلال وهذا على الكلام في الامر بواحد من اشياء ⑤
ويخرج على هذه المسألة ما اذا قال لامرأته احدى طالق وانعقد واحدة
معينة فانه لم يسمح عنها الى ان تعين منها واحدة للطلاق الا المحظور احتاط بالمنع
منع من العتق عما لو احاط احد من الرقيق عاجزه فانه يمنع من بيعهما
جميعا ولزمه التعين على الفور وسنذكره الرافعي في كل ما اذا اسلم وتحته
اكثر من العدد الشرعي فانه يؤمر باختيار اربع معين ويكون التحريم كلما مشتركا
بينها الى ان يعين وبهذا عرف انه اذا نهى عن كلي مشترك لزمه الامساك عن الجميع
وكذا لو نهى عنه امر ان فعل ان كان هذا الطائر غرابا فهي طالق وان كان
وطار ولم نعلم وقد يقع الطلاق على واحدة منهما لحصول احد الصفتين فاحتاط
الامساك عنهما الى ان يتبين الحال كما لو قال اذا قال رجل [illegible]
طالق وقال اخر [illegible]
لا زيد منها لو انفرد [illegible]

شبكة الألوكة
www.alukah.net

الجامع

شبكة الألوكة
www.alukah.net

الجالية

كالملفظ بكلمة الكفر العتق والطلاق وقد تاخر عنه كما في عتق ام الولد وهذا عليه نظر لان
المرتب على الاحبال كونها ام ولد وذلك لم يتاخر وانما العتق فهو مسبب عن صيرورتها
ام ولد لا عن الاحبال ثم الاسباب على ملة اقتداء الاولى بما
تعترف احكامه باسبابه والثاني ما يقدم احكامه على اسبابها والاشبه بما اختلف فيه هل
يتبع معه او عقبه اما الاول فمثل حيازة المال المباح بلا شبهة فانه يملكه بها ويملك المحلل
والحطب والعشب والموات عند الاحياء وكذلك وكقتل الكافر في الحرب فانه يترتب
به استحقاق سلبه وكسر الخمر والزنا والسرقة وقطع الطريق اذ يترتب عليها حدودها
والتعزير وكذلك وقوع ما علق عليه الطلاق والعتق من دخول الدار ونحوه فانه
احكامه يترتب عليه مقرونة به على الصحيح وفيه خلاف يأتي ذكره والخلاف
ومثل هذا انه ليست للتعليق بالمستحيل كتعليقه بما يستحيل
تعليق الاخبار اذ هما نوعان من انواع الكلام يستحيل وجودهما حسا لا كلام والشرط
فيوجد من المتكلم تارة وبحوه حسا يستحيل كونه شرطا ومخبرا فالمعلق انما هو في
البنية الحاصلة بين جزئي الجملة بمعنى ان تلك البنية موقوفة على ذلك الشرط والمخبر
المعلق حكمه بسببه بذلك اما خبرا او انشاء فحاصل الان والموقوف على دخول الدار
هو الطلاق لا التعليق فان الطلاق هو ايقاع العصمة وهو انفعال ناشئ عن التعليق
ووجود الصفة وهذا معنى قول الفقهاء الصفة وقوع لا ايقاع والى
قولهم التعليق مع الصفة تطليق فليس معناه ان الصفة جزء من التعليق الذي هو فعل
الزوج وانما معناه انه عند كل مصداق للمعلق ان التعليق فعل الزوج وبسببه
كان التحريم وتارة يكون التعليق فاسدا وجد مخبرا صحيحا سمي تطليقا فاسدا وبعد معلقا سمي
تطليقا شرط فاذا وجد الشرط تحقق التطليق وهذا بحث لغوي اقلام
الله استطرادا لما فيه الفائدة واما القسم الثاني الذي سقدم فيه
الاحكام على اسبابها فاصله ما ثبت ان النبي صلى الله عليه وسلم امر الضحاك بن سفيان
ان يورث امراة اشيم الضبابي من دية زوجها فان الدية انما تجب بالموت
القتل وعند ذلك لا تستحق بعقد الزوجية لورثته انما تورث عن الميت الا ما كان ملكه قبل الموت
فعقد الزوجية قبل موته لم يسقل عنه الى ورثته وهذا هو المقصد من خلاف

العتق

المحقق وله امثلة كثيرة سيأتي ان شاء الله تعالى ٥ واما المخلف فيه فهو
على ضربين احدهما ما يستقل به المتكلم كالعتق والطلاق والابراء والرجعة فقد
اختلف اصحابنا فقال جماعة ان احكامها يترتب مقرونة باحد حرفي الشرط وهما كلما ان
انت طالق والزامن قولك ان حر والكاف من قولك احتك ونحو ذلك وهو اختيار الاشعري
وكذا وكلام المحرر والغزالي وابن عبد السلام والمتاخرون وقال آخرون يتبع من
الاحكام عقب اللفظ من غير تخلل زمان وهو اختيار الشيخ ابي حامد الاسفرايني واتباعه
وذلك لان العتق في الضرب الثاني من المعاوضات المفتقرة الى الايجاب والقبول يعترف
الحكم بالحرية من قول الموجب او عقيبه من غير فصل وكذلك الابراء عن المعلقة
على شرط فيها هذا الخلاف بعينه ويترتب عليه مسائل اكثرها منها
لو قال ان ولدت ولدا فانت طالق فولدت ولدا فعلى القول الاول يقع طلقتان لان الولد الثاني
لا يتصف بالعدة ويقع طلقة واحدة وعلى القول المقابل يقع طلقتان وملغى صادفها خارج العدة
ومنها اذا قال العبد لزوجته اذا مات سيدي فانت طالق طلقتين وقال
السيد لعبده اذا مت فانت حر فوقع الطلقتين وعتق العبد فعلى القول الاول يموت السيد
قبل تحلل زوجها اخرا وعلى الثاني يحل حتى يملك رجعتها اخرا فلا يملك الا طلقتين فيه
وجهان يرجعان الى هذا الخلاف وظاهر كلام الرافعي ان الوجهين جريان وان قلنا
بالمقارنة لانه وجه القول بانها لا تحرم عليه بالبينونة الكبرى وهذا الاصح بان العتق
والطلاق وقعا معا ولم يعتد فيما بعد وقوع الطلاق حتى يحكم بالتحريم ووجه الاول
بان العتق لم يسقدم وقوع الطلاق فصار كما لو طلقها اثنين ثم عتق ثم قال وللاول
ان يقول العتق كما لم يسقدم لم يتاخر ايضا واذا وقعا معا جاز ان يغلب حكم الحرية فصار
كما لو طلقها ثلاثا ثم عتق ثم قال وللاول ان يقول العتق كما لم يسقدم لم يتاخر ايضا
واذا وقعا معا جاز ان يغلب حكم الحرية فصار كما لو اوصى لام ولد بشيء والثلث يحتمله
فان العتق واستحقاق الوصية سقارنان ومع الوصية ويحل كما لو تقدم العتق
ومنها اذا تزوج مرقة مكاتبة لامة مرفيقه مورثه ثم قال لزوجته
اذا عتق سيدك فانت طالق فمات السيد والزوج مرثه فالطلاق والفسخ يقعان معا
بالموت فانهما يقع منه وجهان قال الشيخ ابو حامد يقع الطلاق قبل الموت

شبكة الألوكة
www.alukah.net

الجيسية

يوجب شوف. المك للوارث ثم الملك يسمى الاستباح فكان الانتفاع مترتبا على ما
مترتب على الموت والطلاق مترتب على الموت فكان الطلاق سابقا بمرتبتين وقال
ابن الحداد والاصطخري يحكم بالصحة لانه اقوى من الطلاق بدليل انه يثبت قصدا والطلاق
يقع بالاختيار كما في حجة الاسلام مع الندرة وايضا فاذا اجتمعا تبع الطلاق كما لو قال
ان طلقتك فعبدي حر ونحو ذلك الكافر بابنه الصغير بالغه ثم اسلم الاب والمراة
معا قال في المهذب يطل النكاح لان اسلام الولد كجزء من عقب اسلام الاب فيحصل اسلامها
قبل اسلام الزوج وقد استشكله الرافعي وبظهر تخريجه على الخلاف المتقدم وقد
خرج الرافعي على الاصل المتقدم ما اذا باع المفلس المحجور عليه ماله من عبده به ما عليه من
الدين وقلنا بان الحجر يمنع منه وهو وجه وجزم جماعة من الاصحاب وصرح الصيمري
بصحة البيع قال الرافعي وصحة البيع لما ان يصير الى العدم او ينتفع المحجور ولا ينتفع
فان اعتبرت وجب ان يحرم بعد صحة البيع للدور فانه لا يبيع ما لم يرتفع المحجور ولا يرتفع الحجر
ما لم يسقط الدين والاسقط الدين ما لم يبع البيع وان لم يصر فخلص الملك او ان صحة
البيع يرتفع الحجر فالحجر صحيح على الحالين والمشار اليه القاعدة المتقدمة وقد
منع ابن الرفعة صحة بيع المحجور لان الحجر على المفلس لحق غرمائه فان عليه الدين وهو حاضر بما
يضر بحقه وهو التصرف فيه مع الغير فلا يدخل فيه تصرفه مع العبد الذي حجر عليه من اجله
كما في الرهن فانه يصح بيعه من المرتهن لان الوقف كانت تخفه بالنسبة الى العبد لا مع نفسه
وهنا خلاف في شيء اخر وفروا اذا قال لامراته المدخول بها انت طالق وطالق
وقع طلقتان على الترتيب ولو قال انت طالق ثلثا وخمسا لم يقع الا الثلث عند قوله
ثلثا او عقيب من غير مهلة على الخلاف المتقدم والثاني انه يقع في الحال وقوع الثلث
بقوله انت طالق قال الامام وهذا الخلاف ماخوذ من الخلاف فيما لو قال انت طالق
ومائة لم يقع الا واحدة قال فان قلنا هناك لا يقع فيما نحن فيه الا الثلث بالعدد من
قوله ثلثا وان قلنا هناك يقع الثلث فيتبين وقوع الثلث بقوله انت طالق وقياس من قال
يقع طلقة بقوله طالق ان يقع طلقة فيما نحن فيه بقوله انت طالق ثم يقع الثلث
الثلث بقوله ثلثا لكنه ضعيف لانه لا خلاف لو قال لغير المدخول بها انت طالق ثلثا
انه يقع عليها الثلث وذلك يدل على انها لا تبين منه اما اذا كان المدخول

عليه اول الحزوحة سم ما حزه الحيض وفيه بلته او جوابها يجب الغسل
لخروجه وهو احيانا واكثر العراقيين والثاني انقطاعه وبه قطع جمهور الخراسانيين والثالث
بالخروج يجب بخروجه ولا يحقق الا عند انقطاعه ويظهر فائدة الخلاف فيما اذا استمرت
الحائض فعلى الانقطاع وقلنا الشهد الحيض بعتها فان قلنا يجب بمجرد الخروج عتقت
والا فلا وفيما اذا احبلت قبل الحيض وقرعنا على النزول الصحيح صار الحائض بعد القرار
فاذا قلنا يجب الغسل للانقطاع فلها ان يغتسل الجنابة ثم يقرا واما اذا علق طلاقها على
الحيض فحاضت وحكمنا بوقوعه لم يحكم بوقوع الطلاق ما لم يخرج الدم فاذا بلغ حد
اقل الحيض حكم بوقوع الطلاق من اول ظهور الدم وهو اختيار الامام والثاني وهو الاصح انا
نحكم بالوقوع عند ظهور الدم لان الظاهر انه حيض فاذا انقطع قبل ان يبلغ اقل الحيض ولم
يعد الى عادتها تبين ان الطلاق لم يقع

السبب قد يكون واحدا وقد يكون اكثر وكذلك المسببات ثم الاسباب قد يقع دفعة
وقد يقع مرتبة وقد يكون مسببها واحد وقد يكون اكثر ثم قد تداخل الاسباب او المسببات
وقد تتباين فهذه اقسام الاول ان تتعدد الاسباب ومسببها واحد كاسباب
الوضوء والغسل فلا فرق بين ان يتحد دفعة او مرتبة يجزئ عنها طهارة واحدة بلا خلاف
نعم لو نوى رفع حدث واحد منها ففيه اوجه اصحها يرفع جنسه مطلقا والثاني المنع مطلقا
والثالث ان نوى رفع الاول صح والا فلا والرابع ان نوى رفع الاخير صح والا فلا والخامس ان
تعرض لعينها نواه بالفعل لم يصح وضوءه والاصح وقالوا فيمن نوى بوضوءه استباحة
صلوة معينة بلغ حدها وصحتها انه يستبيح به غيرها ايضا والثاني انه لا يستبيح به
غيرها نواه قاله ابن سريج وغلطوه فيه والثالث الفرق بين ان يعين غيرها نواه او لا
كما تقدم فالمتفق على ان المراة اذا كان على احنائه وحيض فاغتسل حكم
بحيضها ولم يجز وفيه الاوجه المتقدمة وفرقوا بينهما بان تعيين النية في الاحداث
غير مشروعة والاعتلال فاثرها التعيين لتصير الى وكخلاف الطاهر فان الظاهر
ان ينوي ذلك وفي هذا الفرق نظر ومن هذا القسم تعدد المراة في الوطي
بالشبهة والموطوء واحد فانها تداخل ايضا ويجب الاجر واحد وكذلك تعدد
مرات الزنا اذا لم يحد في الاول فانه لا يحد [illegible]

القسم الثاني ان يتعدد السبب ولكن يختلف الحكم المترتب عليها
فتارة يمكن الجمع بينهما بان يندرج احدهما في الاخر فيقال به كاندراج تحية المسجد
في صلوة الفرض او النفل الراتب وتارة لا يمكن ذلك كما اذا قتل واحد حماعة. فان
وقع ذلك مرتبا قتل بالاول وكان للباقين الدية فان عفى الاول قتل بالثاني وهكذا
على الترتيب فان لم يعف ولي الدم ولم يقتص لم تعترض عليه ولم يكن لولي الدم الثاني
المبادرة الى قتله وان قتلهم دفعة بان هدم عليهم جدارا او دحرجهم فماتوا جميعا وقع
بين اولياءهم فمن خرجت له القرعة اقتدى وكانت الدية للباقين وهل
القرعة واجبة او مستحبة فيه وجهان رجح الاول الاول وظاهر النص يقتضي الثاني
واختاره ابن الحداد والروياني وعلى هذا للامام ان يقتله بمن شاء وباحد الديتين للباقين
وان اشكل الحال فلم يدر اقتلهم دفعة او مرتبا حكم كما لو قتلهم دفعة واقرع
ومن صور هذا القسم اذا اجتمع في بحر حيتان وحيس بعرف بهما في انحاء
المجوس فانه لا يمكن الجمع بينهما بل يترك باقواهما وقد يعفى ذلك الى سم قطرهما
جميعا كما لو تنازعا اذا تعارضتا فانهما يسقطان على الاصح ۞
القسم الثالث ان يتحد السبب وتعدد المسبب كان يندرج
احدهما في الاخر وفيه صورا احداها الجناية على الاطراف اذا افضت الى
الموت فان دية الاطراف تندرج في دية النفس وثانيها الايلاج فيقتضي الوضوء
والغسل ويحرمه الغسل عنها على الصحيح وبالثانية الزنا يوجب الحد ويحصل
معه الملامسة والمفاخذة وذلك يقتضي التعزير فيندرج التعزير في الحد والاصح انهما
ورابعها زنا المحصن فانه يوجب الرجم ومطلق الزنا يقتضي الجلد والتغريب
فيندرج ذلك في زنا المحصن فلا يجمع فيه بين الجلد والرجم وفيه خلاف للسلف
لحديث دل على الجمع منها وهو قول احمد بن حنبل واختاره ابن المنذر وتعضده
الاحاديث الصحيحة ان النبي صلى الله عليه وسلم لما رجم ماعزا والغامدية لم يجلد
واحدا منهما وخامسها خروج المني يوجب الغسل ولا يوجب الوضوء على المذهب
وان قلنا ان المني نجس واختار القاضي ابو الطيب انه يوجب الغسل الوضوء ايضا
وسادسها الحيض والنفاس يوجبان الغسل ولا يوجبان الوضوء صرح بذلك

ابن حيران في كتابه اللطيف حكاه عنه ابن الصلاح في مجموعه وتبعه عليه
الشيخ نصر المقدسي في التهذيب ان خروج الخارج موجب للوضوء ما لم يوجب الغسل ۞
وقد عبر اصحابنا عن هذه المسائل كلها بما قدمناه عن وهو ان ما اوجب اعظم الامرين
خصوصا لا يوجب اصغرهما بعمومه ۞ القسم
الرابع ان يتعدد المسبب عن سبب واحد وذلك على ضربين الاول ان يترتب على
السبب دفعة واحدة وله صور كثيرة منها قتل الخطأ يترتب عليه الدية والكفارة
ومنها الاكراه الغير عند الترتب عليه الضمان والتعزير ومنها قذف المحصنة
سبب الجلد والتعزيز وكذلك زنا البكر يوجب به التعزير والجلد والتغريب وزنا الثيب
يترتب التعزير والرجم ومنها الحدث الاصغر سبب لتحريم الصلوة والطواف
وسجود التلاوة والشكر والنهي عن مس المصحف وحمله وما يترتب عليه للحدث يحرم قراءة
القرآن واللبث في المسجد ويزيد الجنب عليه ذلك بتحريم الصوم والوطي والطلاق للتمام عشر
كما يأتي ذكره ان شاء الله تعالى ۞ واكثر شيء يترتب عليه الاسباب الكثيرة الوطء
فانه يتعلق به مائة وسبعة وعشرون حكما وبعده النكاح يترتب عليه اربعون حكما
وسيأتي مفصلة فيما بعد ان شاء الله تعالى والضرب الثاني من الاسباب
ما يترتب الاحكام عليه على وجه الترتيب كالحدث والجنابة والوطء في نهار رمضان والظهار
والتمتع بالعمرة الى الحج ونحو ذلك القسم الخامس قد تتعدد الاسباب
لمسبب واحد بالنسبة الى اصله لا الى تفاصيله وصور اختلافها بحسب اختلاف
تلك الاسباب مثاله الارث فان اسبابه اربعة قرابة ونكاح وولاء وجهة
الاسلام فهي اسباب لاصل الارث ولكن كيفية الارث تختلف بحسب تنوع الاسباب
وجعل جهة الاسلام احد اسباب التوريث على المذهب المشهور وهو قول ابن
اللبان وهو وجه لبعض اصحابنا انه ان مات من لا وارث له وارث خاص حكمه حكم المال
الضائع فلا يرثه المسلمون بالعصوبة ولا يتحملون عنه الديات وهذا مما تساهل الناس
عن غفلة وان تعذر اعلام من يعرف انه مال الضائع فيوضع في بيت المال ويصرف
في المصالح ويتخرج على هذين القولين مسائل منها انه لا يجوز صرفه
الى المكاتبين على القول المشهور انه ارث ويجوز على القول الاخر حكاه الرافعي عن

شبكة الألوكة
www.alukah.net

المتولي ومنها جواز صرفه الى القابل وفيه وجهان على القول الاول ووجه الجواز
ان تهمة استحقاق الارث لا تحقق هنا لجواز صرفه الى غيره ومنها جواز صرفه
الى من اوصى له نبي وذلك جايز على القول الثاني واما على الاول فوجهان احدهما
لا يصح له بل الوصية والارث ويخير بينهما والثاني يجوز لانه ليس وارثا معينا وانما
عين بحق اذ يجوز صرفه الى غيره بخلاف الوارث جزما ومنها جواز الوصية
بمن لا وارث له لبعض المسلمين وذلك جايز ايضا على القول الثاني وكذلك على القول الاصح
وهو المشهور في المذهب لما اشرنا اليه من التعليل وعلى القاضي حسين وجماعة انها لا تصح
اصلا لانه وصية لوارث وهو ضعيف لما تقدم ولان المنع من الوصية للوارث ليلا
يزداد فيه على ما فرضه الله والغرض الاجنبي ليس لهذه معلومة وان قدر فانه ارثا
ومنها اذا اوصى بما لا وارث له باكثر من الثلث فعلى القول الاول هو كما لو لم يخلف وهو
الصحيح لان الزايد على الثلث موقوف على احتمال الوارث ثابتا كان او غائبا
فلا يبيح لهم الا اجارتهم وعلى القول الاخر يجوز ذلك وهو وجه حكاه جماعة لان المنع فيه
حق سعد رضي الله عنه لحق الورثة كما اشير اليه في الحديث ولا وارث هنا
واختلفوا على القول الاول هل للامام ان يجيز هذه الوصية وذلك مبني اولا
على ان الحق الوارث الخاص الزايد على الثلث هل هو شايع في الوصية او ابتدا عطية
وفيه وجهان والاصح الاول فعلى الثاني للامام ذلك كما يجوز له ان يملك طايفة
من المسلمين قطعة من بيت المال اذا راى المصلحة في ذلك واما على الاول فوجهان
ينبغي مبنيان على ان الامام هل ينفذ حكم الوارث الخاص ام لا وفيه خلاف ايضا
والذي صححه الشيخان حسين وجزم به الرويا في صحة احكام الامام في هذه الصورة
وجزم جمهور العراقيين بالمنع وهو الاصح والله اعلم ۞

مقدم الاسباب سقيم الى قوله وعلته

والعلة في التعليم ان يكون وصف استدلالي للتسبب وقد يجيء منها افعال قائمة
مقام السبب القولي وذلك في صور منها تقديم الطعام الضيفان فانه
قايم مقام الاذن القولي لهم وتحل لهم الاكل بمجرد وفيه وجه ضعيف ومنها
ارسال الهدية الى المهدى اليه فاذا قبلها ملكها بمجرد ذلك على الصحيح وفيه وجه انه

فرط

يشترط فيها الايجاب والقبول والعمل قديما وجرت على خلافه ومنها اعطاء
الفقير الصدقة تطوعا وهي كالهدية ومنها خلعة الامير على من يعطيه كسوة
ممن هو دونه لا تحتاج الى ملك ايضا والعلة مستمرة فيه وفي كلام ابي عبد الله
الزبيري من اصحابنا ما يخالف الكسوة ۞ وفيه نظر وفرق بين الخلعة والكسوة وجهين
احدهما ان الخلعة تكون من الاعلى للادنى ولا تكون غالبا الا على الاعلى وهو الشريف خلع عليه
والكسوة تقال للعمل من اعطى غيره ملبوسا على غير هذا الوجه كما لو الدلوه وثانيهما ان
الخلعة لا تكون الا محيطة واما الكسوة فتقال للمحيط وغيره ومنها اذا
بعث الهدي وعين بعلة قلدبه وصرف صحة سنامه فهل يحرم لحوقه لمازمة الاكل منه لمجرد
ذلك فيه قولان الاصح عند صاحب المهذب الجواز ومنها الخطاء فيما
جرت به العادة في المستعان على الخلاف المتقدم ومنها استصناع من جرت
عادته بالعمل للغير كالغسال والحلاق وقد تقدم ايضا ومنها تسليم العوض في
الخلع اذا قال ان اعطيتني الف فانت طالق فوضعها بين يديه فانها تطلق بمجرد ذلك وبلله
الزوج وقد تقدم ايضا ومنها لو تصرع من عليه القصاص ليوخذ منه القود او اخذ
فاخذ المستحق من غير تلفظ بالعفو فهل يكون ذلك عفوا ويملك به المأخوذ فيه خلاف
والاصح في الروضة انه يقوم مقام العفو ومنها اذا اشعر بدنه وقلدها
ونوى انها هدي او اضحية او دج شاة ونوى بها الاضحية ولم يلفظ بشيء فالقديم انه
يجزيه وبه قطع المرقي والجديد انه لا بد في ذلك من اللفظ وهو الصحيح واحتج للقديم بفعل
النبي صلى الله عليه وسلم في بدنه وانه لم ينقل لفظ ومنها اذا اشعر القصاص
في اليمين فقال للجاني اخرج منك فاخرج السكين عنها فقطعها والمخرج يعلم ان اليمين
لا تجزي عن اليسرى قصدا لاباحة ولم يلفظ بها فالمشهور انه لا يجب عليه القصاص
ولا الدية نص عليه الشافعي وتابعه جمهور الاصحاب وحكى ابن كج عن ابي الحسين بن
القطان انه حكى وجها بوجوب الضمان اذا لم يأذن لفظا واحتج الجمهور بان
الفعل يقوم مقام اللفظ واستشهدوا بتقديم الطعام الى الضيف وكذا للسيد لو
قدم الطعام الى من استدعاه منه كان كما لو قال له كل ذلك وبانه لو قال له ناولني
متاعك لا لبسه في البحر فناوله اياه كان كما لو نطق بالاذن حتى لا يجب عليه الضمان

شبكة الألوكة
www.alukah.net

والقاضي والمحاملي له اخرج الى بدل انطفها او ملكي قطع بدل فعل فان
الباجه واعترض الرافعي على كل فقال بان الوجه فيها قامت مع الفعل مقام الاذن
ومنها الوقف قطع بدالغير طلى تمكنه وآل منها ولم يدفعه فعل بلون ايسر فانه
وجهان اصحهما لا اذلم يوجد منه لفظ ولا فعل فهو كما لو اتلف ماله وهو ساكت وفارق
نعم لانه سكت في موضع يحرم فيه السكوت فدل على الرضا ومنها قطع
المقص اليسار بدلا عن اليمين في اليمين المتقدمه وقال قطعها على طرف انها تحرك عن
اليمين فيه وجهان احدهما لا تجزئ عن اليمين واصحهما وبه قال المزني ومعهم الشيخ ابو
حامد والقاضي حسين انه يسقط قطع اليمين حتما تعذر الاحراج مع قصد الاباحة
كما لو جرح مالا اباحه فعفى وهذا يدل على استحقاق اليمين في الذبح والقطع وهذا احد
ومنها الوطي يوم مقام اللفظ في صور كلها محلق فيها ومنها
اذا وطئ البائع الجارية المبيعة في مدة الخيار والصحيح وبه قطع جماعة انه يلون فحا
وقيل لا يكون كوطء الرجعيه وقيل ان قلنا الفسخ حصل بالقول فلا والفرق على الاصح
بينه وبين الرجعيه ان الرجعه جعلت لتدارك ملك النكاح ولهذا لو ارتد بلون بالفعل
بان الفسخ بالقول لتدارك ملك التمتع لتدارك ملك النكاح فاشبه الفعل
في الكل كالاصطياد واحياء الموات فكذا تداركه زعكه لو قتل او باشر فما دون
الفرج او لمس بشهوه فهل يكون مخالفه وجهان اصحهما لا ومنها وطء المرتد
في هذه الصوره وفيما بعده اوجه اصحها انه يكون انقطاعا حتى لو عاد الى الاسلام
والثاني والثالث ان كان عالما بثبوت الخيار له بان اجازه والا فلا كما في الوطء بعد
الاطلاع على العيب وتصوروجهه له بخيار بان رآها في مدة الخيار فلو رتجوز بعد ان
له الخيار والرابع وانه القاضي حسين ان وطئ في خيار الشرط بطل وفي خيار المجلس وجهان
وكل هذا مبني على ان الملك زمن الخيار للمشتري ولو علم البائع ان المشتري وطئ
الجاريه في زمن الخيار وسكت عليه هل يكون كالاجازه فيه وجهان اصحهما لا
ومنها لو وطئ البائع بالثمن عينا فهل يكون وطء الجارية المبيعة مدفوعا
فيه وجهان ومنها اذا افلس مشتري الجارية فوطيها البائع هل يكون رجوعا
منه وجهان اصحهما لا ومنها وطء الوالد جاريه ولده من ولد هل يكون رجوعا

فيه وجهان اصحهما لا قال النووي وهو حرام قطعا ومنها وطء المرتهن
الجارية المرهونة فان افضى به احبال كان رجوعا وان عزل فلا وان انزل ولم يحبل فوجهان
اصحهما ليس برجوع وقال ابن الحداد هو رجوع ومنها اذا اسلم على اكثر من
اربع فتكون قد وطئ احداهن فهل يكون ذلك تعيينا لها فيه طريقان احدهما ان فيه وجهين
والثاني القطع بانه لا يكون تعيينا وهو الاصح من الوجهين ايضا ومنها اذا وطئ الاجنبي
جارية امنه جاهلا فهل تصير ام ولد فيه قولان اصحهما نعم والثالث الفرق بين ان
يكون موسرا او معسرا وبنى جعل الجارية الى ملك لابنه اربعة اوجه احدها قبل
الحلول لسقط ما ان وفي بالقيمة صيانة له وبه قطع المتولي والثاني مع الحلول وهو اختيار
الامام والثالث عند الزمان والرابع عند اداء القيمه بعد الزوال ومنها اذا طلق
احدى زوجتيه منهما او اعتق احدى امتيه كذلك فهل يكون وطء احداهما تعيينا فيه قولان
احدهما نعم وبه قال المزني وجماعة ونسبه الماوردي الى الاكثرين وقال هو ظاهر
مذهب الشافعي والثاني لا يكون تعيينا وبه قال ابن الحداد وابن ابي هريرة
ورجحه المتولي وابن الصباغ والرافعي في المحرر وقال في الشرح الخلاف عند بعضهم
مبني على ان الطلاق يقع عند اللفظ او عند التعيين فان قلنا عند اللفظ فالوطء
تعيين وان قلنا عند التعيين فالفعل لا يصلح موقعا قلت وهذا يقتضي ترجيح
كون الوطء تعيينا لكن الاصح ان الطلاق يقع من حين اللفظ وذكر صاحب الشامل ان
من فروع القول بان الوطء تعيين انه لو وجد منه مرارا نشا وانما يستمر المنع منها
اذا لم يحصل الوطء بعينها قال الرافعي ولم اطلع الا على كثرون المنع منهما جميعا
واشعر ذلك بان الظاهر عندهم انه ليس بتعيين واذا حصل الوطء تعيينا فهل
يكون سائر الاسهم قد عينت فيه وجهان مبنيان على الخلاف في ان المباشره فيما
دون الفرج هل تحرم الرعيه امهات اذا قال احداكن طالق او حرة ونوى
واحدة معينة ثم طرأ ما يبان وطء احداهن فان قلنا لا يكون تعيينا للطلاق او
العتق الا خر وجهان واحدا ومنها ان الرجعه لا تحصل بالوطء على
المذهب المشهور وحكى صاحب الحاوي وجها عن الشاشي عن ابن سريج انه يقع به الرجعه
كما هو مذهب ابي حنيفه وحده في الفعل واللمس بشهوه وعلى المشهور فالفرق بينه وبين

شبكة الألوكة
www.alukah.net

وط البيع في مدة الخيار بما تقام وان الوط يوجب العدة فسحيل ان يكون واطئا لانه القطع ضد الوجب والشي الواحد لا يوجب شيئين متضادين والوط يملك اليمين يثبت الخيار فجاز ان يكون قاطعا له ومنها اذا وطي السالي الجارية المبيعه كان متملكا لها قلع به الخرجاني في كتاب الحاماه وفرق بينه وبين الرجعة بان الرجعة استباحة بضع والوطي لا يدل على الاستباحة لان الاستباحة تسبق الفعل بخلاف التملك السببي فان القصد منه مجرد التملك دون استباحة البضع ولهذا يجوز ان يملك من لا يستبيح بضعها والوطي دليل على الملك فانه لا يقع الا فيه وصورة المسالة فيما اذا قسم الامام الغنيمه فسئله بعضهم بعض الاعيان او الانواع فقال البغوي في هذه الصورة لا يملكه القاسم قبل اختيار التملك على الاصح حتى لو ترك بعضهم حقه صرف الى الباقين والله اعلم

اذا علق طلاقها على ما يمكن الاطلاع عليه فادعته وانكر لم يقبل الا ببينه وان كان لا يعلم الا من جهتها لم تحتج فيه الى بينه فرجعت كما اذا علق طلاقها بحيضها فقالت حضت فالقول قولها مع يمينها لان الشاهد يمكن على ما في ارحامهن وتعذر اقامه البينه على الحيض فان الدم وان شوهد لا يعرف انه حيض بل لا بد من الاعتماد على الاوصاف وانما يعرف ذلك من جهتها بخلاف ما اذا علق على دخولها الدار ونحوه من الافعال التي يمكن الاطلاع عليها فانها تحتاج فيه الى البينه عند التنازع لسهولة ذلك وقد قالوا في الموضع اذا ادعى اللعان انه يقبل قوله مع يمينه في اللعان بالنسب الطاهر والحق جميعا لان الموضع اتهمه في ماله ولزمه نصديقه في النسب والزوج لم يأمن المراة ولكن دل الشرع على انها امينه في الحيض بقوله تعالى ولا يحل لهن ان يكتمن ما خلق الله في ارحامهن فاقتضت الاية على قبول قولها دون الشهود الطاهره وايضا فالمودع اذا ادعى التلف بسبب ظاهر يخفى مثله كالحريق والنهب يصدق بلا خلاف فكذلك في الحيض بل يحتمل الاقامه عليه ثم لو قبل قولها في التلف بهذه الحالة لتمكنت المراة من قبول قولها في انقضاء العدة ملاقا لانها امينه في ذلك وجعله المكلف سببا لوقوع طلاقها فكانه قد اتمنها على ذلك ولزمه تصديقها ويخرج على ذلك ما لو قال منحتك ان اضمرت بعضي فانت طالق فزعمت انها اضمرته صدقت فان انهمت

حلف اذ لا يطلع على ضميرها الا من جهتها وهو قد نسب شيئا فلزمه تصديقها ومنها اذا علق الطلاق بمشيتها فقالت شئت بقع الطلاق والكلام في وقوع ذلك على الفور او على التراخي لا تعلق له بما نحن فيه نعم اختلفوا هنا في شيئين احدهما اذا قالت شئت وهي كارهه بقلبها فان الطلاق يقع ظاهرا وهل يقع باطنا اختلف فيها القفال وابو يعقوب الابوردي وناظرا فقال ابو يعقوب لا يقع كما لو علق بحيضها فقالت حضت وهي كاذبه وقال القفال يقع ومال القاضي حسين الى قول ابي يعقوب وذكر البغوي ان الذهب ما قاله القفال لان التعليق بلفظ المشيه لا يراعى الباطن فانه لو علق الطلاق بمشيه اجنبي فقال شئت صدق وان كان لا يصدق مثل هذا في حق الغير كما سياتي قال الرافعي ولو وجدت الارادة دون اللفظ فيما قال القفال لا يقع الطلاق وعلى ما قال الاسنوي ذكر في فتاويه ما يقتضي ان كلامه يستدرج ابا على العادة وارادة القلب لا تكون خطابا للظهر الثاني لو قالت حضت ممزه او علق ذلك بمشيه صبي مميز فيه وجهان اصحهما انه لا يقع وذكر الامام ان ميل الاكثرين اليه اذ لا اعتبار بمشيه مثله وكما لو قال لها طلقي نفسك فطلقت لم يقع والثاني انه يقع اعتبارا باللفظ المعلق عليه ومنها اذا قال ان ريت فانت طالق فقالت رئيت وجهان اصحهما انها لا تطلق لامكان اطلاع البينه ووجه القول الاخر انه من العمل المحض والبه ميل الغزالي قال الرافعي وطرد الخلاف في الافعال الخفيه التي لا يعاد يطلع عليها ومنها لو علق الطلاق بولادتها فقالت ولدت وانكر الزوج وقال استعارت وحمارا ليضع وصول قولها هنا اصعب من الزنا ولذلك كان الاصح اضافته الى البينه كما يجيء وقال الماوردي هو قول جمهور الاصحاب وقال القاضي ابو حامد وابن اكرا دبقبل قولها فيه كالحيض فانه يقبل قولها في انقضاء العدة بها جميعا يعني على الصحيح والا فعليه وجه انه لا بد من اليمين عليه وبالش قاله ابو اسحق المروزي ان ادعت وضع ولد كامل فلا بد من اليمين كالاقراء بعده ورابع ان ادعت وضع ميت لم يظهر فلا بد من اليمين عليه ومنها لو قال ابني نفسك فقالت انت بنتي ولدت نبي الطلاق وكرها فالقول قولها مع يمينها على الاصح والوجه الاخر حكاه القاضي حسين والرافعون ان القول قوله لان الاصل بقاء النكاح وقد حكاه الماوردي عن الاصطخري ◎

ومنها إذا فوض طلاق امرأته إلى وكيله ثم قال لها أمرك بيدك وقال نويت به الطلاق [illegible]
فإن كذبه الزوج كان لم يقع ولم يقبل قوله عليها وإن كذبه الزوج وصدقته الزوجة [illegible]
الوكيل على الأصح لأن الزوج [illegible] ووجه مقابله أن الأصل بقاء النكاح
ومنها لو قال إن [illegible] دخول الدار فأنت طالق فقالت [illegible] دخولها ففيه
وجهان أحدهما لا يقبل قولها لأن [illegible] والثاني يقبل [illegible]
لا يعرف إلا من جهتها ومنها لو أذن المرتهن للراهن في الوطء فادعى الراهن بعد ذلك
أنه وطئها فأتت به وكذبه المرتهن في الوطء فالأصح أن القول قول المرتهن لأن الأصل عدمه
ووجه الإلحاق لكونه لا يعرف إلا منه لعسر اطلاع البينة عليه وهو قادر عليه
[illegible] ومنها إذا كان المعلق على الحيض طلاق غيرها كقوله إن
حضت فضرتك طالق فقالت حضت وأنكر الزوج فالقول قوله مع يمينه ولا يصدق
هي في حق الضرة ووجهه بأنه لا سبيل إلى قبول قولها [illegible] ولو حلفناها كان
التحليف لغيرها إذ لا تعلق للخصومة [illegible] والحكم للإنسان بعلمه عن غيره [illegible] على الأصل
وصدقنا المذكور فلو قال لنسائه إذا حضتن فأنت وضرتك طالق فقالت حضت
وأنكر الزوج فالقول قوله مع يمينه ولا تصدق هي في حق الضرة ووجهه بأنه لا سبيل
إلى قبول قولها من غير يمين ولو حلفناها كان التحليف لغيرها إذ لا تعلق للخصومة بها
ونحكم للإنسان [illegible] وكذبها الزوج فحلفناها [illegible] تطلق قطعا وفي الضرة وجهان الصحيح
أنها لا تطلق لما تقدم وعن صاحب التقريب أنه يقع عليها أيضا [illegible] المصدق فيه
[illegible] الأول أنه لو مات وحلف ابنين فادعى أحدهما دينا [illegible] شاهدا وحلف
معه لا يثبت الحصة لأن الأيمان لا يدخلها النيابة فلذلك هنا والله أعلم

التاسع إذا علق حكما على [illegible] وكان ذلك السبب
يختلف [illegible] وقت التعليق ووقت [illegible] المعتبر فيه خلاف أصله ما إذا
أوصى بثلث ماله هل يعتبر الثلث حالة الوصية أو حالة الموت وفيه وجهان أصحهما
يوم الموت إذ به يحصل الملك والثاني يوم الوصية [illegible] لو نذر التصدق بثلث ماله
وبنى على هذا [illegible] الوصية [illegible] فيه هنا والذي يتخرج عليها
من التعليق صور منها إذا قال العبد لزوجته إذا دخلت الدار فأنت طالق ثلثا

فعتق

فعتق العبد ثم دخلت فوجهان أصحهما لا يقع إلا طلقتان لأنه لما علق الثالثة لم يكن
يملكها فهو كتعليق الطلاق قبل النكاح والثاني وهو الأصح يقع الثلث نظرا إلى حالة
وجود الصفة وقوى [illegible] الإمام الأول [illegible] ومنها إذا قال للأمة إذا علق
بولادتها [illegible] هذا الولد حر فأتت به [illegible] العتق فيه وجهان أحدهما لا اعتبارا
بحالة التعليق لعدم وجوده والثاني يعتق نظرا إلى حالة الصفة ومنها إذا قلنا
إن طلاق الفار لا يقع [illegible] طلاقا في الصحة على صفة ووجدت في المرض وكانت الصفة
قد توجد في الصحة وقد توجد في المرض كقدوم زيد مثلا ففيه قولان والأصح أنه ليس
بفار ولو علق بفعل من أفعالها [illegible] ثم أتت به في المرض كان فارا وعن الشيخ أبي محمد
أنه لا يكون فارا نظرا إلى حالة التعليق ومنها لو قال أنت طالق إن شاء زيد
وكان ناطقا فخرس [illegible] إشارته [illegible] مقام النطق فيه وجهان أصحهما نعم اعتبارا
بحالة وجود الصفة لأن إشارته حينئذ قائمة مقام النطق وكما لو كان أخرس ثم
نطق فإن مشيئته حينئذ النطق [illegible] والثاني لا يكفي اعتبارا بحالة التعليق
وينبني هذا [illegible] والشيخ أبي حامد [illegible] ومنها إذا علق الاستيلاد
عن الراهن ولو علق عتق المرهون بصفة ثم وجدت الصفة بعد فك الرهن ففيه وجهان
والأصح أنه يعتق قال الإمام وللمسألة نظائر [illegible] أن الاعتبار بحالة التعليق
أو بحالة وجود الصفة وعليه يخرج خلاف الأصحاب في أن الصحيح إذا علق
عتق عبد بصفة ثم وجدت في مرض الموت هل يحسب العتق من رأس المال أم من الثلث
فيه خلاف وشبهه الرافعي بما إذا علق عتق المرهون بصفة إذا وجدت
بعد فك الرهن [illegible] ثم قال ولا
خلاف في أن تعيين العتق [illegible] الراهن [illegible] وحكى عن الإمام أن [illegible]
[illegible] لكن أن الطلقة الثالثة ليست مملوكة للعبد ومحل العتق مملوك للراهن وإنما
[illegible] ثم قال الرافعي ولعله
يبعد لهذا الفرق ويقول العتق غير مملوك للراهن كما أن الطلقة الثالثة غير مملوكة للعبد
وإن محل العتق مملوك للراهن [illegible] ولهذا أشار الغزالي في البسيط إلى
تخريج [illegible] في مسألة [illegible] الطلق [illegible] في كلام الإمام ما

شبكة الألوكة
www.alukah.net

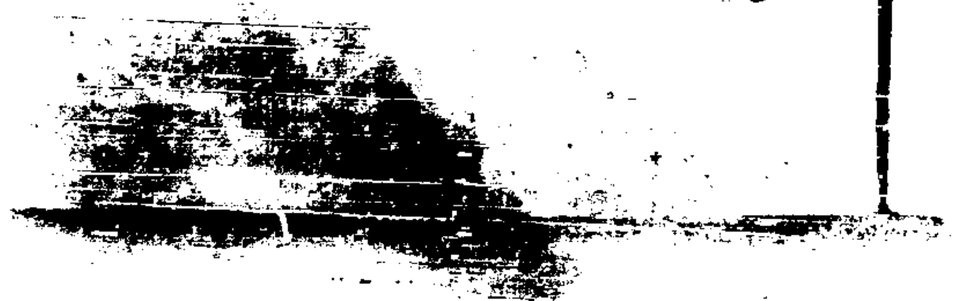
سمى المبيع من ذلك ومنها اذا علق طلاقها بصفة ثم وجدت تلك الصفة بعلمه ثم وهي حائض قالوا يقع بدعيا ولا حكم لانه لم فيه بل يستحب فيها المراجعة ولم يجروا فيه الخلاف قال الرافعي ويمكن ان يقال ان وجدت الصفة بفعله اثم بايقاعه في حاله لتبين ثم حكى عن العمال انه بنى بمجرد التعليق لانه يجعل وجود الصفة في البين وهذا فيه تامل فان كان مراده انه مبني لا جرم انه بدعي بمجرد التعليق فصحيح وان اراد الحكم عليه حالة التعليق بانه بدعي فبعيد جدا ومنها اذا قال ان دخلت الدار فانت طالق فطلقت نصفها ثم دخلت فهي وقوع الطلاق طلاق من حيث ان ابتدا التعليق كان لها بين وعند وجود ذلك لم يكن لها بين ومما يتخرج على هذا الاصل رهن المعلق عتقه بصفة ثم اجرها عن طول المدة فانه يصح فلو لم سق سنة في الرهن حتى وجدت الصفة بني على هذا الخلاف ان قلنا الاعتبار بحاله البعلق عتق وكان الرهن في البيع المشروط فيه هذا الرهن ان كان جاهلا وقال المتولي لا خيار له وان قلنا الاعتبار بحاله وجود الصفة فهو كما عتاق المرهون ⑤

اذا تردد السبب المعلق عليه بين وجوه استحاله

ووجه امكان فعلى انها تحل فيه خلاف في صور منها اذا قال ان حضتما حيضة فانتما طالقان وفيه وجوه احدها انه لغو ولا يطلقان وان حاضتا الان اتحاد حيضة واحدة من اثنين محال والثاني انه تعتبر قوله وهو الاصح ثم هنا وجهان قال الامام انه يحمل على انه اراد اذا حاضت كل منهما حيضة اذ هو الذي يتوقف الفهم من مثل هذا فنزل عليه تصحيحا للكلام فيقع الطلاق عند تمام الحيضتين وقال الشيخ ابو حامد وصاحبا المهذب والمهذب يلغو قوله حيضة ويتعجل قولها ان حيضتما يقع الطلاق اذا استكملتا الحيض وانقضت حكاه ابن يونس عن تعليق الشيخ ابي حامد انهما يطلقان في الحال لان التعليق على التعجيل على راي ومنها اذا قال لهما ان ولدتما ولدا فانتما طالقان قال ابن الصباغ يلغو ولا يقع به طلاق وقال غيره هو كما لو قال ان ولدتما وحمل قوله ولدا على اليمين وقد قيل ان هذا اصل المسالة السابقة وان بعض اصحابنا واصحاب ابي حنيفة اختلفوا فيها فقال الربيع وابو يوسف لا يحنث بولد طلاق وقال المزني ومحمد الحسن

اذا

اذا اولدتا طلقتا وقد يعبر عن هذا الخلاف بعبارة اخرى وهي ان المبتدا اذا ورد على شيئين وامكن ان يكون خبر المجموع فعلى ما اذا حمل فيه الخلاف ويخرج عليها ما اذا قال لامتين اطلقتكما في عدتين متباعدتين لشرطه تعلق ربع مهر العبدين فهل يكون للبيع الربع من كل واحدة منهما او ربع نصيبه بحيث يكون من كل عبد ثمنه فيه وجهان ومنها اذا لحقها قبل الدخول بنصف الصداق واطلق فهل ينزل على النصف الذي سقط بها او يشيع فيه قولان اصحهما عند الاكثرين انه يسقط الاطلاق اللفظ وكانه حالها على نصف نصيبها ونصف نصيبه فيسقط نصف نصيبه ونصف نصيبها ولا تغرم الصفقة ان لم يصح بقي لها عليه نصف الصداق وله عليها مهر المثل واصح القولين وسئل نصف الصداق او قيمته في القول الاخر وان صح في نصف نصيبها فله عليه ربع الصداق وسقط الباقي بحكم الشطر وعوض الخلع ثم احد القولين انه لا يجب لعوض الخلع الا المرجع الذي صح الخلع فيه والاظهر ان له مع ذلك نصف مهر المثل على الاصح القولين وربع مثل الصداق او قيمته على القول الاخر ومثله ايضا تعرف احد الشريكين في الصف المطلق من العين المشتركة بالسوية هل يزال على النصف الذي له او يشيع فيه قولان ومنها لو قال لامراته ان دخلتها فانتما طالقان فدخلت كل واحدة منهما احد الدارين وقع طلاق احداهما طلقتان لدخولها الدار واللتي لم تدخل لا تطلق بدخول كل واحدة منهما الدار ومنها لو قال ان علمتما هذا الامر فانتما طالقان قال الرافعي فتوابع الطلاق لا منه امتناع فيه للاحتمال الثاني وذكر الشيخ صدر الدين انه ينبغي ان يجري فيه الخلاف في صورة الحيض السابقة نعم في الاستحالة ومنها لو قال لامراته واجنبية احداكما طالق وزعم انه اراد الاجنبية وقع الخلاف وقد خرجه الامام على هذه القاعدة المذكورة ولا يخلو عن نظر امسكها اذا لم يكن له بينة فيما واحد منهما وانه يقع الطلاق على زوجته قاله البغوي في فتاويه وابن الرفعة وكلام الماوردي يدل عليه في مسالة ما لو قال ذلك لمن تحرم مكاتبا صحيحا ومن تحل مكاتبا فاسدا ووجهه انه اوقع الطلاق بين محله وغير محله فصرف الى محله لقوته وسرعة نفوذه ومنها لو قال لغير المدخول بها ان رايت فلانا فانت طالق فالاصح انه تعليق يستحيل فلا يقع في الحال وذكر الامام في



شبكة الألوكة
www.alukah.net

النهاية انه المذهب وفيه وجه انه يحمل على حضورها عنده واجتماعهما في مجلس واحد
كذا الاهي وقد يقول رايت فلانا يعني جنوده واياه على هذا لو قال اردت به رؤية البصر
قال القاضي حسين لا يقبل على الاصح الوجيز وقال المتولي لا يقبل ظاهرا قولا واحدا
قلت اختلفت مسائل المذهب في الرؤية فقد الرافعي قال ان رايت فلانا فانت
طالق انها اذا رأته حيا او ميتا مستقبلا او ناما انه يقع الطلاق وتكفي رؤية شيء من وجهه
وفي وجه المعتبر رؤية الوجه ولو رأته في مرآة صاف لا يمنع الرؤية للطلقت طلقت على
الاصح وكذلك لو رأته من وراء زجاج شفاف وقال القاضي حسين لا يقع فيهما طلاق
وتردد الامام فيما لو رأى خياله في مرآة او ماء صاف قال الرافعي والاظهر انه لا
يقع الطلاق وبه اجاب صاحب التهذيب في المرآة والمتولي في الماء وقال الرافعي
علق الطلاق على رؤيتها الهلال او رؤية نفسه ان المعتبر فيه العلم فاذا رآه رأه غير المعلق
عليه يقع وعليه حمل قوله صلى الله عليه وسلم صوموا لرؤيته وافطروا لرؤيته وتمام
العدد كرؤيته الهلال حتى يقع الطلاق وان لم ير الهلال لحائل ولو قال ان علمت
بالرؤية المعاينة قبل قوله في الباطن وفي الظاهر وجهان اشبههما القبول قضاء والمذهب
انه اذا كان المعلق برؤيته اعمى لم يقبل التفسير بالمعاينة في الظاهر وقال
الرافعي ويجيء على ما ذكرناه فيما اذا قال ان رأيت فلانا فانت طالق انا نسوي بين الاعمى
والبصير في قبول التفسير بالمعاينة وبالقبول اجاب الخاطبي وحكى فيما اذا طلق ولم يرد
شيئا قولين في انه هل يقع الطلاق برؤية العين فلت فعلى هذا انما يحمل حرما
على رؤية العين اذا اراد بالرؤية العلم وهو قوي لان اطلاق الرؤية بمعنى العلم انما
جاء في الحديث للاجماع على انه لا يشترط في تكليف كل واحد منهم بالصوم رؤية نفسه بل
يكفي برؤية من يثبت به الرؤية وصدق حينئذ حصول الرؤية برؤية العين فلا طلاق
اللفظ الطلاق المعلق على رؤية واحد معين قال الاصل في المصنف رؤية البصر فيصرف
اللفظ اليها مع شيوع الاطلاق وكان ينبغي ان يقطع بالعلم والمعلق برؤية الاعمى
وهو وجه حكاه في الهداية لان رؤية البصر تحيله في حقه فلا يصرف اللفظ اليها مع شيوع
ذلك ويمكن ان يخرج هذه المسألة على تعارض الصفة المرجوحة والحال الراجح
وقد تقدمت هذه القاعدة وقد قال القفال انه اذا كان المعلق بمعنه يحمل على رؤية

السر

العمد دون العلم وسواء منه البصير والاعمى لان العرف المذكور لم يثبت الا في العربية
ومنع الامام ذلك وقال لا فرق بين الاعمى وقال ابن الرفعة وفي كلام صاحب التهذيب
ما يشعر بترجيح قول القفال وهو ما حكاه في التتمة ايضا اما اذا اراد المعلق على رؤيته
نهارا فالمشهور انها لا تطلق حتى تغرب الشمس وعلله القاضي حسين وغيره بان الهلال لا
يستبين صلى اذا رأى في زمان الليل وفيه وجه انها تطلق بذلك وخص محلي في الجواهر الخلاف
بما اذا قال اردت رؤية البصر اما اذا حمل على العلم فلا تطلق في الحال واذا جاء الليل طلقت
وجزم في التتمة بعدم الوقوع اذا كان المعلق برؤية الهلال العبد وعلله بما ذكره القاضي
حسين قال الرافعي واذا اطلق المعلق برؤية الهلال حمل على اول شهر يستقبله
حتى لو لم يره في الشهر الاول ورآه في الثاني حنث هذا قاله في المهذب قال وهذا يخالف
القول بوقوع الطلاق بتمام العدد على ما مر ويمكن ان يحمل ذلك على ما اذا صرح بالمعاينة
او فسرها وقلناه وقد اجرينا الكلام في هذه المسائل كلها في شرحنا لمختصر المزني
القواعد ايضا احدها انه لو حلف ان لا علق على فعل فاعل فعل يقوم فعل غيره مقامه ويحرج عليه ايضا
اذا قال لمن عليه دين لمستحقه ان لم اوفك حقك فانت طالق قال الرافعي
اذا احد محاما اطلق امراة المديون سواء كان محاما في الاعطاء او مكرها وسواء
اعطى نفسه او وكيله او اسلبه رب الدين قال ومثله اجاب صاحب التهذيب
فيما اذا اخذ السلطان قدر حقه اليه وكتب العراقيون انه لا يقع الطلاق اذا اخذ السلطان
ودفعه اليه لانه يراد ذمة المديون اذا اخذه السلطان وتصير المأخوذ ملكا له فلا يبقى
له عليه حق حتى يقال اخذ حقه منه ولو اداه اجنبي عنه قال الرافعي لا يقع لانه
ما اخذ حقه انما اخذ ما اخذ حق غيره فلا يقع ما اعطاه السلطان
من ماله ولا ما اعطاه وكيله ولو اكرهه السلطان حتى اعطى نفسه فعلى القولين في فعل المكره
وكذلك اذا قال ان اعطيتك حقك فانت طالق فباعه ايضا ما اعطاه الوكيل ولا ما اعطاه السلطان
وانبهم ان دوام المعلق عليه هل ينزل منزلة ابتدائه الظاهر انه لا ينزل منزلته
ابتداء لان الشرط يستدعي استنافا وبقاء الشيء لا يكون استنافا وفيه لغة ولا عرفا
وذكر الرافعي مسألتين احداهما اذا قال ان [illegible] طالق وكانت حائضا

شبكة الألوكة
www.alukah.net

حينئذ فلا يقع الطلاق حتى يطهر ثم يحيض وان قال اذا دخلت الدار فانت طالق وكانت الدار مدركة فهو معلق بالادراك المستانف في العام القابل ثم استشكل الرافعي ذلك بنحو ما مر في كتاب الايمان ان استدامة اللبث والركوب اللبث والركوب قال فلكن الحكم كذلك في الطلاق قلت وفي المثال وجه آخر انه اذا استمر بها الدم بعد التعليق سامه وقع الطلاق وكون دم الحيض حيضا قلت وفيه نظر لما تقدم من اقتضاء صيغة الشرط الاستيناف والفرق بين هذا وبين اللبث والركوب لانهما من المصادر السيالة التي يطلق اللفظ على كل جزء منها وبين الحيض بخلاف الحيض فانه معتبر بابتدائها وانتهائها فلا يطلق على استدامة ابتدا واستدراك الشيء بعد مروره ذلك فانه لا بعد حصوله لم يوجد شيئا بعد شيء كدم الحيض والله اعلم ومثل هذه المسائل المتقدمة اذا قال ان طلقتك اليوم اذا جاء الغد فان المشهور انها لا تطلق لما سبق من التناقض فيه قال ابن سريج وقال القاضي حسين ذهب العراقيون فيه الى وجهين وعندي ان الطلاق يقع ويلغو قوله اذا جاء الغد وقال الامام لا بعد ان يقال يقع الطلاق اذا جاء الغد مستندا الى اليوم كما لو قال اذا جاء زيد فانت طالق قبل قدومه بيوم وذكر غيره سنهما وقال انه لم يجعل قدوم زيد شرطا في وقوع الطلاق وانما جعله حينا لوقوع الطلاق قبل الشرط انتهى اذا وجد القدوم طالعت قبل ذلك فنظره ان يقول ومما يدل لما ان طالق اليوم اذا جاء الغد وانت من اهل الطلاق فلا يخرج ذلك بخروج الشرط ولا يخلو الزوج عن نظر والله اعلم

تعلم ان من حلف بالحج فلم يحج حتى مات انه يلزمه فسقه ومن اي وقت يحكم بذلك فيه خلاف تقدم ايضا ان من قال لزوجته طلقت فانت طالق ثم طلقها ان الطلاق يقع قبل يومه حتى يحرم من الايمان فعل المحلوف عليه قال الامام ولم يصر احد من الاصحاب الى السلب الطلاق الى وقت اللفظ اذا تحقق اليأس وهو محمل احد امرين للحكم بفسق التارك للحج من اول زمن الاستطاعة ولم اذكر هذا لكون وجها فان الاصحاب مجمعون

على ان الطلاق لا يسند الى وقت اللفظ ثم ذكر فيما اذا حلف انا لا نحكم عليه بشيء فاذا اتصل جنونه بالموت تبينا وقوع الطلاق قبيل الجنون واستشكل العبادي هذا في البسيط وقال كان يجوز ان يكون الحكم بالاسناد الى ما قبل الموت وابدى الرافعي هذا وجها ماخوذا من وجه حكاه الشيخ ابو علي فيما اذا قال ان لم اتزوج عليك فانت على كظهر امي ثم جن واتصل جنونه بالموت فانا لا نحكم بصيرورته مظاهرا لاحتمال الموت وقال الرافعي فيمن قال ان لم اطلقك اليوم فانت طالق انه اذا مضى اليوم ولم يطلق حكم تقريعا على الصحيح بوقوع الطلاق قبيل غروب الشمس لحصول اليأس حينئذ واورد ان الزوجة عليه انه كان ينبغي ان يقال يقع الطلاق عقيب الغروب لان الوقت صالح للوقوع بخلاف ما بعد الموت فانه لم يصلح لذلك اصحنا الى بعده قبيل الموت ثم اجاب بان الشرط ليس مضي اليوم وانما العمر ليعدم الطلاق فيها فاذا لم يوجد منها ما يمنع الطلاق تحقق اليأس فوقع الطلاق عليه وفي ذلك الزمن قلت ويجري مثل هذا فيما اذا قال ان لم اطلقك اليوم فانت طالق اليوم على ما حكاه الشيخ ابو حامد وقد خالف فيه ابن سريج فقال انه لم يحنث ما لم يطرأ على اليوم وان مضى اليوم لم يوجد الوقوع فلا يقع قال الرافعي في الوسيط وهذا يرد على قوله ان لم اطلقك فانت طالق فانا بينا عند وقوع الطلاق في آخر العمر والعمر في هذا المعنى كاليوم وهذا الخلاف يرجع الى قاعدة وهو ان الطلاق اذا علق على فعل شرعي في زمن فهل الشرط في الحنث تحقق اليأس من فعل المحلوف عليه او لا بد مع ذلك من مضي الزمن الذي يتأتى الفعل فيه وفيه خلاف جار في صور منها اذا حلف ليشربن ماء هذا الاداوة غدا فتلف قبل مجيء الغد هل يحنث لمجيء الغد اذا مضى منه وقت الامكان او لا يحنث حتى يمضي الغد فيه وجهان واصحهما عند صاحب المهذب الاول وهذا اذا قلنا انه لا يحنث حتى يمضي الغد فيه وجه ان انه يحنث في الحال لحصول اليأس عن البر وذلك كله اذا قلنا انه يحنث في مثل الصورة والاصح انه مخرج على قولي الاعراء وقال القاضي ابو حامد الاظهر انه لا يحنث وقال انه المنصوص وبظهر فائدة الخلاف اذا قلنا لا يحنث في الحال او بعد مجيء الغد فيما اذا كان يكفر بالصوم فانه يجوز ان ينوي صوم الغد عن الكفارة اذا قلنا انه

شبكة الألوكة
www.alukah.net

المكتبة الإسلامية

بحث في الحال ولا يجوز اذا قيل بانه بحث بعد مجيء الغلام بالتكبير بالصوم لا تعدم
على الحث كما ستاتي ص ومنها اذا قال لعبده ان لم اعتقك اليوم فانت
طالق ثم اعتقه منع عليها الطلاق ولكن متى يقع فيه وجهان احدهما عقيب الاعتاق
والثاني انها لا تطلق حتى يعيب الشرط كذا صححه القاضي حسين والمتولي
ومنها اذا قال ان تركت طلاقك فانت طالق قال ابن الرفعة اذا مضى زمان يمكن
ان يطلقها فيه فلم يطلق طلقت وان طلقها في الحال ثم سكت لم تقع طلقة اخرى فلو
قال ان سكت عن طلاقك فانت طالق فلم يطلقها في الحال طلقت وان طلقها في
الحال ثم سكت طلقت اخرى بالسكوت ولا تطلق بعد ذلك لانحلال اليمين
ويقرب من هذه القاعدة اشتراط مضي زمن لقبض ما في يد اذا حدث عليه
عقد وذلك في صور منها اذا اودع عنده شيئا ثم رهنه عنده على دين فظاهر
النص انه لا بد من اذن في القبض وفرق في ما اذا وهبه منه انه يحصل القبض من غير اذن
جديد فمنهم من قرر النص وفرق بينهما والمشهور نقل قولين فيهما كالصحيح قال
الرافعي واصحهما انه لا بد من اذن جديد في القبض ومنهم من قطع بهذا وتاول نصه في الهبة
والمذهب انه لا بد في لزوم العقد من مضي زمان يتاتى فيه القبض وذلك من وقت الاذن
على القول باشتراطه والا من وقت العقد وقيل حوله لا يحتاج الى ذلك وقيل
الاول ان كان مقبوضا عاشا اعتبر زمان يمكن المصير اليه ونقله فيه والا شترط على
الاصح نفس المصير اليه ومشاهدته ولا اثر للعمل افتاكذلك ومنها اذا رهن
الاب مال الطفل من نفسه او ماله من الطفل فمع اشتراط مضي زمان يمكن فيه القبض وجهان
سبق نظيرهما قريبا ومنها اذا باع مال الوديعة او العارية لنفسه من غير ان
يرده فهل يعتبر زمان امكان القبض لجواز الصرف واستقال الضمان فيه وجهان اصحهما نعم
ثم يحكم فيه بما تقدم في المضي والقبل ومنها اذا رهن المالك ماله من الغاصب
او المستام او المستعير او الوكيل فهل افتقار لزومه الى مضي زمان يتاتى فيه القبض
والى اذن جديد بما تقدم فيه رهن الوديعة من المودع ومنهم من قطع في الغصب افتقاره الى اذن
جديد لان اليد الاولى غير سلامه عن اذنه لكن اصلا خلاف ما تقدم

اذا نص الشارع لنسبة الحكم فهل لا من اين

كالايجاب والقبول في العقود فهل يكفي فيه من واحد فيه صور منها
الاب والجد بيع مال الطفل من نفسه مال نفسه من الطفل لغوه ولا شبهة والاصح انه
لا بد فيه من الايجاب والقبول ونقله الماوردي في كتاب الرهن عن الاكثرين ولو
وكل الاب اجنبيا في بيع شيء هل له ان يشتريه من نفسه كالولاية الشرعية اذا منعنا بيع الوكيل
من نفسه على الاصح فيه خلاف حكاه الماوردي واختار الروياني المنع ومنها
انه يرهن من نفسه للطفل وبقبضه والاصح انه لا بد من الايجاب والقبول وقيل يكفي احدهما
ومنها هل يجوز للجد ان يتولى طرفي النكاح في بروج من ابن ابنه الصغير
فيه وجهان اختار ابن الحداد والقفال وصاحب الشامل الجواز واختار صاحب
التلخيص وجماعة من المتاخرين المنع وعلى الاول هل يشترط الاتيان بلفظي العقد ام يكفي
احدهما فيه خلاف مر في على البيع واولى هنا بالاشتراط لما تحضر به النكاح من التعبدات
ولو زوج العم ابنة اخيه من ابنه الصغير او ابن العم كذلك صح على المذهب وكذلك
من بينه له نكاحها كابن العم والعم والقاضي اذا اراد احدهم بروج كما لم يجز ان يتولى
طرفي العقد على المذهب وفي الامام الاعظم وجه مشهور ان له ذلك وفي ابن العم والقاضي
وجه اقتضاه كذلك قال الرافعي ويجيء مثله في المفتي ومنع من قولي طرفي
العقد لوكل في احدهما او وكل بحضرته في الايجاب والقبول وفيه وجهان احدهما الجواز
لان المقصود رعاية التعبد وقد حصل واصحهما المنع لان فعل الوكيل فعل الموكل بخلاف
تزويج خليفة القاضي منه والقاضي من الامام الاعظم فانهما يتصوران لان الولاية لا بالوكالة
ومنها اذا تزوج السيد امته من عبده الصغير على القول بانه يجبر قال
الرافعي فيه وجهان كتولي الطرفين ومنها الوكيل لا بيع مال الموكل من نفسه وهل
ذلك للتهمة او لان ولاية العرف تحرمه تعليلان فعلى الاول لا بيع ممن ترد شهادته
ويجوز على ان في منها على البسطة وحكى عن الاصطخري ان للوكيل البيع بالثمن الذي
لو باع به من غيره صح ولو صح له الموكل بالاذن في بيعه من نفسه وجهان قال ابن
سريج يجوز وجه العمراني والاكثرون على المنع لما فيه من اتحاد البائع والمشتري قال
الرافعي واجرى الوجهان فيما لو وكله بالهبه واذن له ان يهب من نفسه او يزوج ابنه
واذن له في بروج من نفسه وفيما اذا وكل بسخي الدين المدين باستيفاء من نفسه

شبكة الألوكة
www.alukah.net

او وكل مستحق القصاص بالاستيفاء من فتيه اما في النفس او في الطرف او وكل
الامام السارق بقطع يده وحكمي الامام اجراها فيما لو وكل الزاني لجلد نفسه او استعده
لانه متهم في تركها لايلام بخلاف القطع اذ لا مدخل للتهمة فيه وزاد ابن الرفعة
ايضا اذا وكل السيد عبده في ان يجلد نفسه على تحمين قال الرافعي وظاهر
المذهب في الكل المنع ومنها اذا وكله في ان يبرئ نفسه وفيه طريقان احدهما
القطع بالجواز والثانية ذكر وجهين وذلك بناء على ان الابراء مستقر او العفو ام لا
فان استقر كان على الوجهين وان لم يستقر جاز حكما يجوز ان وكله في ان يعفو عن القصاص
الواجب عليه وان لو وكل العبد في عتق نفسه والزوجة في طلاقها ومنها
الوكيل بالشراء وهو كالوكيل في البيع لا يشتري من نفسه وفيه الوجه المتقدم ومنها
اذا وكله في ان يصالح من نفسه وفيه وجهان في حكمها في الجبر اذا عين له ما يصالح
عليه فان اطلق قال لا يجوز ان يصالح الا على شيء يلزم ذمته قدر الدين فلو قال صالح
على ما شئت جاز ان يصالح على كل وجه ومنها الوكيل في الخصومة من الجانبين
وفيه وجهان احدهما الجواز لانه يملك من اقامة البينة للمدعي ثم اقامة البينة الرافعة
للمدعى عليه واصحهما المنع لما فيه من احتلال غرض كل واحد منهما وقد الرافعي
فاليه الحكم وهذا يخاصم لنفسه ولموكله كل رجل مرتد في النكاح او البيع اطرد الوجهان
ومنهم من قطع بالمنع ومنها لو وكل رجلا في شراء عبد ذكر لكل الرجل من نفسه
له فيه الخلاف ومنها لو وكل العبد في شراء عبد ذكر للرجل نفسه له من مولاه
والاصح الصحة ووجه المنع ان يده يد مولاه وفي هذه الحكم العاقد والمعقود عليه
وعلى الاصح ان صرح بالسفارة وقع العقد للموكل وان لم يصح ووقع للعبد وعتق
لان قوله اشتريتك صريح في اعتاقه فلا يحتمل الا الملك لتجرد السفارة
وكذا لو وكل العبد حينا في شراء نفسه له من مولاه فان صرح بالسفارة
وقع للمولى وان اصر وقع العقد للمشتري لان الاستدامة برضى العتق والتعليق في
العبد كالاعتاق اذ ثبت فيه الولاء ومنها لو وكل رجلان يشتري عبدا بينهما
الصغر لذلك الرجل ففعل الوكيل فيه الخلاف لاتحاد مباشرة طرفي العقد
وذلك من خصائص الاب والجد وكذلك ايضا يجوز لهما ان يقبضا

من المشتري للمولى والاصح اشتراط القبول والتحويل فيما شرطناه فيه ومنها
اذا دفع من عليه الطعام الى المستحق دراهم وقال اشتر بها مثل ما يستحقه لي واقبضه لي
ثم لنفسك ففعل صح الشراء والقبض للموكل والمذهب انه لا يصح قبضه لنفسه اتحاد
وامتناع كونه وكيلا لغيره فجزم نفسه وحكى المسعودي وجها انه يصح قبضه لنفسه
قال وانما المنع ان يعين من نفسه لغيره ومنها الوكيل بالبيع مشفقا للطفل الذي له
النظر عليه وهو شريك فالاصح انه لا يأخذ لنفسه للتهمة بخلاف الاب والجد
ومنها حكى الامام قول المزني من نجاب الخلع ان الزوج على ان القفال
تردد جوابه فيما لو وكل رجلا باستيفاء دين من زيد فوكله زيد بايفائه فامتنع وكلا
عن المستوفي والموفي قال والاظهر للفساد هنا او الكل لو فرض الاستيفاء لقبضه
قبضه في يده فان حكمناه وكلا في الاستيفاء فما تلف في يد وكيل صاحب الدين يكون على
وبراءة ذمة من عليه الدين وما تلف في يد وكيل المؤدي يكون من ضمان من عليه الدين فاذا كان
وكيلا من الجانبين وقبض التلف في يده فهو من ضمان من تردد جواب القفال انه كذلك
قال الامام والوجه ان يقال ان قصد القبض عن الوكيل بالاستيفاء لا يبرئ
ان ما تلف في يده يكون من ضمان من يستحق الحق وان لم يقصد شيئا فالمسألة محمولة على تردد
قريب من نقل الاصلين وان قصد القبض عن الموفي فليست المسألة حاكية عن الخلاف
ومنها لو توكل شخص في الخلع من الجانبين فيه خلاف مرتب على البيع والنكاح
وهذا اولى بالصحة ولذلك قال الرافعي هو اظهر الوجهين ان الخلع يكفي فيه اللفظ
من احد الجانبين كما لو قال ان اعطيتني الف فانت طالق فاعطته وقع قال الرافعي
وعلى هذا في الاكتفاء باحد شقي العقد خلاف كما في بيع الاب مال ابنه من وليه
وقد اعترض على هذا بان الوكيل يحب عليه رعاية الحظ والغبطة ما امكن
وهذا مناف لقبوله الوكالة من الجانبين بخلاف بيع ماله من ولده من غير محاباة
نفسه ورعاية ولده ولقائل ان يقول هما سيان اذا ورد له العوض الذي يحاول عليه
لكن يعلم الاول ان الاولى بالفعل من الجانبين في الخلع الامتناع اكتفاء
بشطر واحد والله اعلم بالصواب من اجرى ما يقول او فضل والله اعلم
الوكيل في النكاح يحب عليه ذكر الموكل ان اعمال الزوجين مقصودان في النكاح

شبكة الألوكة
www.alukah.net

المكتبة الشاملة

ولا يجوز ذلك في البيع لانتفاء المعنى وقد تقدم ما يتعلق بتوكيل العبد في شرائه وتوكيله غيره في ذلك انه لا بد من التصريح بالضمان وذلك لما فيه من الترديد بين البيع ومعنى العتق وفي الشرح عن فتاوى القفال ان وكيل المشتري يجب ان يصرح باسم الموكل والا وقع العقد له بحر بأنه معه فلا ينصرف الى الموكل بالنية لغير الواهب وقد يفسد بالتبرع بخلاف البيع فان المقصود منه حصول الغرض ۞

اخر لو تقدم انه لو وكله في استيفاء دينه الذي عليه من ثمن الدار لا يصح على الاصح وتقدم في اخر البحث الذي قبل هذا انه لو رهن المالك ماله من الغاصب فلا بد من اذن جديد على الاصح لكن قالوا لا يزال الضمان حتى تجتمع العقود منهم ترد الى المرتهن حتى الرهن وفائدة الاذن في القبض لزوم الرهن وقد ذكر الشيخ ابو حامد وغيره انه لو وكل المغصوب منه الغاصب او المعير المستعير او المؤجر المستأجر في قبض ما في يده من نفسه له وقبل ذلك صح فاذا قبضت مدة تناول فيها القبض الغاصب مرد الغاصب والمستعير من الضمان قال الرافعي وهذا يخالف الاصل المشهور وان اليمين الواحدة لا تكون قابضة ومقبضة قلت وسيأتي ايضا ما تقدم في شيء من المودع والمستعير والرهن منها ايضا وسيأتي ذلك ايضا مما اذا سلم اليه ثوبا وقال بعه لهذا واستوف ثمنه منه فلو تلف في يده لم يكن من ضمانه لانه امينه بخلاف الظاهر نعم لو قبض صفقة على وجه وفرق قبضه ذلك لنفسه من نفسه الوجه المتقدم عن كتابه المستعدك من نظيرها ولو دفع البائع المبيع للمشتري فامتنع من قبضه على العزالي وللامه على وجوب الدابة التسليم ان صاحب التقريب قال ان للبائع ان يقبضه من نفسه لنفسه بدابته وان يرفع ذلك الى القاضي ليودعه عنده وحكى الامام عن صاحب التقريب ايضا ان للقاضي ان يريه من الضمان بعوض عن قبض قصير بدابته فان لم يحدث قصير من يستأجر ونحو والله اعلم ۞

فيما سقط من الاحكام على ابنائها والعبادات

على فمن سقط منه ما لبه واليدية صلاة موقوفة وغير موقوفة اما الموقوفة فلا ظلاف انها لا تجوز تقديمها على وقتها قبل وقته سوى الصلوة بسبب الجمع حيث جوزناه ذلك وكان وقت الصلوة في هذه الحالة مشتركا بينهما وجبرا ولهذا يجوز فيه اداء بالاتفاق

نعم قد يكون ذلك على غير وجه التحمل فتعتد به في صور منها الصبي اذا صلى اول الوقت ثم بلغ في اثنائه فان ذلك يجزئه عن الفرض وكذلك اذا تطهر قبل البلوغ بالسن ثم بلغ وبخلاف ذكره ابن الصباغ ومنها غسل العيدين قبل الفجر ومنها غسل الجمعة والعمرة قبل الاستطاعة فانه يسقط به فرض الاسلام قطعا ان ومنها ان دين الصبح قبل الفجر واما غيره الموقعة الصلاة في الكفارات فالصحيح انه لا يجوز تقديمه على سببه وفيه وجه انه يجوز كتعجيل الصوم قبل الكسوف وقيل انه منصوص في القديم واما العبادات المالية فمنها ما لا يجوز تقديمه اذا لم يكن كزكوة الفطر في شهر رمضان ومنها ما فيه خلاف واصل هذا ان ما كان له سبب واحد لا متقدم على سببه قطعا وما كان له سببان فاكثر او شرط وسبب فيجوز تقديمه بعد وجود احد سببه وتعميل ذلك يتضح بصور منها الزكوة والكلام في بقية انواع الاولى المعلق بالحول فلا يجوز تقديمها قبل ذلك النصاب قطعا ويجوز بعد ملك النصاب وانعقاد الحول ولو لحظة من اوله وهل يجوز تقديم ركن من ركنين وجهان بالجواز قال ابو اسحق المروزي وصححه السبكي والغزالي واخرون واختار البغوي المنع وصححه الرافعي والنووي ونسباه الى الاكثرين فاما اذا لم يتعد للحول لكن ملك اربعين معلوفة تحمل منها شاة ثم اسامها بعد ذلك فانه لا يجزيه والشراط ملك تمام النصاب انما هو في الزكوة العينية فاما زكوة التجارة فلو عجل في اثناء الحول وهو ملك النصاب ثم ملك في اخر الحول اجزاه ذلك على الصحيح وفيه وجه وبانها ما لا يشترط فيه الحول منها المعدن والركاز ولا يجوز تقديم زكاتهما قبل الحصول بلا خلاف وكذلك يجوز تعجيل زكوة الثمار قبل اخراجها والزروع قبل الدرس وقبل التصفية بعد الاخراج على الاوجه الثالث وهو الاصح الفصل يجوز بعد بدو الصلاح ولا يجوز قبله وكذلك ما بعد اخراج السنبل على الاوجه الصحيح انه يجوز بعد الاشتداد والا فلا دون ما قبله وبانها زكوة الفطر يجوز تقديمها في جميع رمضان وفيه وجه انه لا يجوز في اول ليلة منه ويجري بعد ذلك لانه مضاف الى الفطر ولم نعم بعد وجه اشهر كذا هنا في حنيفة يجوز قبل رمضان وهو ضعيف ۞

ومنها ما تعلق بعد به رمضان وكفارته وفيه صور احدها الكامل والناقص

شبكة الألوكة
www.alukah.net

اذا شرع في الصوم ثم اراد ان يفطر فله ان يقدم الفدية قبل الافطار جاز على الاصح وعلى
هذا في جواز تعجيل الفدية لسنة ثانية او لعامين وجهان كتعجيل زكوة عامين هذه عبارة النووي
في الروضة وقال في شرح المهذب لا يجوز للشيخ الهرم والمريض الذي لا يرجى
برؤه تقديم الفدية على رمضان ويجوز بعد طلوع الفجر عن يوم رمضان للشيخ عن ذلك اليوم
ويجوز قبل الفجر ايضا على المذهب وبه قطع الدارمي وقال الروياني فيه احتمالان لوالدي
وقال الماوردي للحامل تقديم الفدية على الفطر ولا تقدم الا فدية يوم واحد قلت
يعني بعد طلوع الفجر انتهى كلامه وبينهما بعض تناقض فليتامل ذلك ومنها كفارة
المجامع في نهار رمضان المذهب انه لا يجوز تقديمها على الجماع وبه قطع جماعة وحكى الرافعي
وغيره وجها انه يجوز ومنها الشيخ الهرم اذا اراد تعجيل الفدية لتاخير قضاء رمضان الى بعد
رمضان اخر قبل مجيء ذلك النهار ففيه وجهان قال النووي هو كتعجيل كفارة الحنث
لمعصية [illegible] ومنها الدماء والاطعامات المتعلقة بالحج وفيه صور احدها
دم القران فيجوز بعد الاحرام بالنسكين ولا يجوز قبل ذلك بلا خلاف فهو كالاضحية
قبل يوم العيد ومنها دم التمتع فلا يجوز قبل ذلك بلا خلاف فهو كالاضحية قبل
الاحرام بالحج والعمرة فقط ويجوز بعد الاحرام بالحج وذلك وقته وفاقا وفيما بينهما ثلثة اوجه
اصحها انه يجوز بعد الفراغ من العمرة وان لم يحرم بالحج والثاني لا يجوز قبل الاحرام بالحج
والثالث انه يجوز ايضا قبل الفراغ من العمرة ومنها دم الصيد قال القاضي
ابو الطيب ان كان جرحه فالمذهب جوازه لوجود السبب والا فالمذهب منعه
لعدم السبب والاحرام ليس سببا للجزاء ثم شبه ذلك بكفارة قبل الحنث ان جرحه
بعد الجرح جاز والا فلا يجوز قبله ومنها بعضها اذا احتاج الى اللبس لحر
او برد او الى الطيب او حلق الشعر لمرض ونحو ذلك فاراد تقديم الفدية عليه فالظاهر
جوازه كما سبق في تقديم الكفارة على الحنث اذا لم يكن معصية وفيه وجه انه يجوز
ولو عزم على فعل شيء من محظورات الاحرام عدوانا من غير سبب فهو كجزاء الصيد لا يجوز
تقديمه قبله على الصحيح ومنها النذر المعلق مثل ان يقول ان شفا الله مريضي
فلله علي ان اعتق [illegible] فعله قبل وجود المعلق عليه قال النووي في باب تعجيل الزكوة
من شرح المهذب فيه وجهان اصحهما لا يجزيه وقال في باب كفارة اليمين

من الروضة عن تعليقه الاعتاق [illegible] الصدق على الشفاء ورجوع الغائب وفي فتاوى القفال
ما ينازع فيه فليراجع [illegible] ومنها ما يتعلق بكفارة الظهار قال
الرافعي التكفير قبل العود بعد الظهار [illegible] العود جائز لان الظهار احد السببين والكفارة
منسوبة اليه كما انها منسوبة الى اليمين ومنهم من حمله على الطلاق فاما اذا كان الحنث
محظورا [illegible] في الصوم لا [illegible] بعد الظهار حرام فهو كالحنث فيمتنع محظورا قال
الرافعي والمذهب الاول لان العود ليس بحرام حتى يقال [illegible] التكفير الى الحرام بخلاف
ما لو كان الحنث محظورا ثم ذكر الرافعي للتكفير بعد الظهار وقبل العود صورا منها
اذا ظاهر عن الرجعية ثم كفر ثم راجعها او طلق من امراته ثم طلقها طلاقا رجعيا ثم
كفر ثم راجع او طلاقا بائنا ثم كفر ثم نكحها اذا قلنا بعود الحنث وكذلك اذا ظاهر ثم ارتد
عقب الظهار [illegible] اذا قلنا بعود الحنث وكذلك اذا ظاهر ثم ارتد عقيب
الظهار ثم كفر ثم عادت الى الاسلام وصار عائدا [illegible] ما اذا اشتغل لعونه عقب الظهار
[illegible] مع العود [illegible] فانه باشتغاله بالعتق عائد ومنها كفارة القتل
يجوز تقديمها على الزهوق وبعد حصول الجرح على الاصح كما في جزاء الصيد وعن الشيخ ابي علي
[illegible] على الخلاف في تقديم الكفارة على الحنث المحظور لان سرايته له
بمنزلة الفعل قال الامام وهذا لا اتجاه له لان الزهوق ليس بفعل مقدور له
وقياس ما ذكره ان [illegible] ولا بجرحه ولو قتل الصيد [illegible]
ففي الاجزاء [illegible] قال الامام وهو بعيد وقال الرافعي لا يجوز تقديم [illegible]
القتل على الجرح [illegible] ابي الطيب [illegible] انه من [illegible]
احد السببين وحكى ابن [illegible] في جزاء الصيد [illegible] انه يجوز تقديمه على الجرح ووجه
الجواز [illegible] لم يجز التقديم وان اضطره الصيد اليه جاز قلت
هذا الوجه نظير ما تقدم في اللبس اذا احتاج اليه فانه يجوز تقديم فديته عليه على الصحيح
المرجح [illegible] ان الاضطرار الى قتل الصيد عليه محظور [illegible]
[illegible] البحث هنا [illegible] ومنها كفارة اليمين وقد تكلمنا عليها في المحل
على [illegible] سببها اليمين والحنث جميعا والثاني ان سببها اليمين لكن الحنث شرط
[illegible] ذلك الى اليمين [illegible] الكفارة [illegible] اذا حلف

شبكة الألوكة
www.alukah.net

الجامع

وهذا ما وجب ملك النساب الزكوة عندنا فيه الحول على هذا الوجه على التفسير
المختار لمحله بقي وجود احدها او مردود لمخالفة عامة الاصحاب ثم اختار لبسه قليلا
وهو انه متى كان عند اليمين طاعة وجهها معصية وجب الحنث وحده وان كان عقدها
معصية وحلها طاعة وجب الهين والحنث وبينهما ثالث وهو ان يكون عقد اليمين
مكروها كلبس ثوب معين وفعله فيترجح الاصحاب على ان الكفارة تجزي
قبل الحنث اذا كان ذا كان محلوفا لكن خلاف بسبب الخبر ان التكفير يكون وسيلة الى
ارتكاب المعصية وهو قول ابن القاص وجماعة في التهذيب وقال الاكثرون الى جوازه والاول
ان الاولى ان لا يكفر حتى يحنث للخروج من خلاف ابي حنيفة فانه لا يجزئ تقديم الكفارة
الحنث فان سببها عنده الحنث واليمين سبب لتحتم الحنث كما ان الاحرام تحرم اللبس
والطيب وهما يوجبان الفدية فاكد سبب الحج مدا على وجوبها على الحنث
وهذا كله في التكفير بالمال فاما الصوم فالمذهب انه لا يجزئ بعد به طرد القاعدة
العادات المطلقة وقد وجه تقدم ذكره ولو علق انعقاد اليمين على فعل
كقوله ان دخلت الدار فوالله لا كلمتك فهل يجوز ان يكفر قبل وجود المعلق عليه
وجهان اتمهما ولعل الاصح منهما انه لا يجزئ لان اليمين لم تعقد بعد والله اعلم

في بيان اسباب الحل والحرمة وما فيه شبهة وهي

قاعدة شريفة تتأكد الاهتمام بها وضبط النظر اليها والتحليل والتحريم ضربان
احدهما لوصف الشرع القائم بمحله كالبر والشعير وسائر الاشياء المباحة والميتة
والدم ولحم الخنزير وسائر المحرمات لذواتها والثاني ما كان لنسبة الخارج عن
محله كالبيع الصحيح والاجارة والهبة وسائر الاسباب المبيحة وكالغصب والسرقة وغير
ذلك من الاسباب المحاظر فالحلال لوصفه القائم به وبعرض له ما يقتضي تحريمه من
الاسباب المحرمة والحرام لوصفه القائم به فانه لا يعرض له ما يقتضي حله الا عند
الضرورة واما الوطء للشبهة فانه لوصف الحل بل هو خارج عن الاحكام لحرمته مع غنه
كالوطء في اقبال الصبي وكذلك القول في السباع على ما سيأتي ان شاء الله تعالى ثم الحلال
ينقسم الى درجات متعاونة فاعلاها ما كان طاهر العين جميع الشبه كالاغذية من الحبوب
الثمار الخالية عن الخصائص وادناه ما كان الذي لغيره قد يكون فيه تحامل ثم

ينزل درجاته الى الربوي من الصرف المحرم كمال من لا كسب له الا الملك
المحترمة وان كان يحتمل ان يكون بعض ما في يده حصل له من جهة حلال وكذلك
الحرام ايضا ينقسم درجات الحرام الذي لا شبهة فيه والذي فيه شبهة وهو ثلاثة اشياء
انواع احدها تعارض الاصول المختلفة فيها بالحق وانتفاء احتمال الحلال او الحرام وغير
المميز بينهما وثانيها اختلاف المذاهب في الشيء نفسه او في اسبابه ومشاهد ذلك
جميع سوق الشبهات الى قوته وضعفه الى ان ينتهي الى ما يوهم بعيدا اصل له كمن ترك الكاح
من تيقنا بلوغه بعيد لاحتمال ان يكون له من محل صناع او لمس وهو لا يعرفه او استعمال
ما فاق على اصل طفله بارض فلاة للاحتمال ان يكون امامة خاسه او صيد طيبا فرسله
لاحتمال ان يكون قد كون وقع واحد ما نفر منه فان الوحش في شل هذه وسوسة تحمله على الفرار
له ولو استدل الى فرشه كما اذا وجد ان الطفل حلقه لا يكون الا من طعام فهنا
يحتمل ذلك تخصر له ثم وقع التردد في كيفية اعلانه عنه فمقتضى القول الاجتناب وبينهما
مرتبة اخرى وهي ان يكون الصبي اثر تحمل ان يكون تحجر من اجنبي وكله وان يكون اثرا
من شيء اصابه بالفلاة ولم يقع في هذا القسم فمقتضى الورع هنا استصحاب اصل الاباحة
والاصول المستصحبة هنا اربعة اقسام الاول ان يكون هو المحرم ثم
يقع الشك في السبب المحلل فيستصحب حكم التحريم كمن رمى الى صيد فوقع في الماء ووصوله
وشك هل مات برميه او بوقوعه في الماء فالاصل هنا التحريم الى ان يتبين خلافه
الثاني ان يكون الاصل الحل ويقع الشك في السبب المحرم كالاكل من طعام الذي اشترينا
اليه انفا ومنه المسألة المتقدمة اذا وجد الرجل في ركاز هذا الطائر فاما ان طار كالحمام
وقال للاخبار لم نجد غيرا فاما ان طار كالعصفور ولم نعلم فالاصل هنا في كل منهما الحل الا ان يعلم
المحرم ولا يخفى ان الورع الاجتناب وليس هذا كحجر اصابه الاناء حتى يحتمل منها لان
ذاك لنسبة الى حجر واحد فيطرح ما اذا قال من له امارات ان ركاز هذا غيرا فلا يطير
وان لم نجد غيرا فلا يطير حتى يحتمل عليه لجنايتها الى ان يحتمل الذي منه فيجتنب منها لان
فتحتمل وجهته تحريم لجنايتها لا بعينها وليس فيه تعيين احدها من غير دليل لما مر من التخيير
مرح فان قيل لو كان الاناء لحجر فيها كان ركاز منها يحل لاصحاب قرانا فيه فالجواب

شبكة الألوكة
www.alukah.net

المكتبة الحبيبية

المراتين فلا يلزم صحة الوصول متوقف على ملك الموصى بل يصح الوصية
بما عدا مكان المياه البئر سواء فاز واقع الشجر بين المتفرعين منها كان ذلك البئر الى
كل احد بخلاف الاستقاء فانه مختص بمالكه ولا تصرف له في رقبة عينه فما حد كان بها
يستقي منه اهل الا ان يبين الحجة الثالث ان كون الاصل التحريم ولكن طرأ عليه ما يعني
حله بظن غالب كمن رمى الصيد فاصابه ثم وجده ميتا وليس فيه غير اثر سهمه فيحل ضحيته
بالظاهر من احتمال الموت على ريبه وان كان يحتمل انه مات بسبب اخر لكن الاصل عدم ذلك
السبب ولا يلزم ان يكون الاصل الحل ولكن طرأ عليه ما يقتضي التحريم فان استند ذلك الى سبب
ظاهر قدم على الاصل كمسألة بول القطة على الماء اذا وجده متغيرا وقد عدمت وكذلك اذا ادى
اجتهاد الى نجاسة احد الاناءين بعلامة ظاهرة من امتلاء ظرف او رشاش حوله ونحو ذلك وان
لم يستند الى سبب ظاهر فان كان بعيدا لم يكن له اثر في التحريم بل يعمل باصل الحل
ولكن يندب الورع وبه قوله صلى الله عليه وسلم اني لاجد التمرة ساقطة على فراشي فلولا اني
اخشى ان تكون من الصدقة لاكلتها فان دخول الصدقة الواجبة الى بيته صلى الله عليه وسلم كان
نادرا وهي محرمة عليه وعلى اهله ولكنه يحتمل ان كون بعض الصفاء دخل الى بيته صلى الله
عليه وسلم وهن شيء من ذلك فوقعت منه التمرة وهو احتمال بعيد وان كان قريبا من هذا
المرتبين وفيه الخلاف كما تقدم في طين الشوارع وثياب ملابسي النجاسة وبقي الورع عند
قوة الشبهة وعلى هذا التقسيم يخرج ايضا اعتبار الشبهة الناشئة عن الاختلاط
كالمتولد من شاة وذات الرحم المحرم مع الاجنبيات فان كان كل منها محصورا لم يجز
الاقدام على شيء منه اذا مجال للعلامات واستصحاب الحل قد زال بالاختلاط وان كان الحرام
غير محصور والحلال محصورا فهو اولى بالتحريم وان كان الحرام محصورا والحلال غير محصور كشاة
اهل البلدة او القرية الكبيرة وفيها من يحرم عليه وما هو غيرها فصاحبوا الاقدام على من
شاء تغليبا لجانب الحلال واعمالا للاصل مع كون الحرام مغمورا فان الاقدام المحرم ومهما
لذا عي الالتباس لو امكنه الاستفتاء الحاجة عند لم يجز فيحرم له فان امكن ذلك من غير
مشقة محتمل للقتال لانه اللوائي بتاب فيجب والظاهر انه كذلك وان
هذا الظاهر بالنسبة الى المحرم والحرام واما بالنسبة الى الورع فاولوية ظاهرة
السنة ابعد ان يحوز كل من الحرام والحلال غير محصور نعم الاستيناء ويعتبر التميز كما

الحوال الوبا مدى الناس اليوم والذي اختاره الغزالي وعده اعما اصل الحل هنا
وانه المتعين وهو الذي عليه جمهور السلف الا اذا غلب الظن على ان اليد من الحرام فيجتنب
حينئذ لكن علم ان جميع ما في يد حرام او غلب ذلك على الظن من المكاسبين ونحوهم وقد
نص الشافعي على انه يكره ما بيعه من اكثر ماله حرام ولا يحرم ذلك وذهب البيع ابو
حامد والغزالي الى ان ذلك حرام وتحاجا بالعلل وقد قسم الشيخ ابو
حامد الشك الى ثلثة اقسام شك طرأ على اصل حرام فلا يحل مثل ان يجد شاة مذبوحة في بلد
فيه مسلمون ومجوس فيه كثير فان الاصل في الحيوان التحريم هي بحق الذكاة المبيحة وشك
طرأ على اصل مباح مثل ان يجد ماء متغيرا ويحتمل ان يكون بطول المكث وان يكون بنجاسة
فاصل فيه الطهارة الى ان يتبين خلافه وهذا اذا لم يستند الى ظاهر فان استند اليه
حمل عليه كما لو شاهد الطير او الذئب شك لعلم اصله لما علمه من اكثر ماله حرام فيه ما ذكرناه
فان كان الحرام المرسيد هذا اول من الحلال ثم قال هنا بالتحريم سئل هل الكراهة
ومن قال هنا بالكراهة قال الكراهة هنا عنده اخف امثلة اذا غلم الحرام فطرأ بحث
لو وجد به طلا لذا بادر حد قذف لو اعتبر للاستاذ ان يتناول من ذلك ما تدعوا اليه الحاجة
وانه وقف ذلك على وجود الضرورة لانه كان يرى ان لا تعطل الناس عن معايشهم قال
الامام للمرء ان يتوسط في مال كما يتوسط في المال الحلال بل اعتبر كل ما تدعوا اليه الحاجة
دون اكل الطيبات ونحوها مما هو من البهجات والكمالات وذكر الشيخ عز الدين
ان صورة المسألة ان يجهل ملاك الاموال الحرام وتوقع معرفتهم في المستقبل قال
امنا اذا وقع اليأس من معرفتهم فان له حينئذ مصرفا لان من جملة اموال بيت المال ما جهل
مالكه ولا يتوقع معرفته فمصرفه حينئذ مصرفا الى ما يصرف فيه اموال بيت المال قلت
وقد نظم قاضي القضاة بدر الدين جماعة رحمه الله ستا من سبعا الاموال التي هي اصول بيت المال
وهي
جهات اموال بيت المال سبعتها في بيت شعر حوافا فم لا صله
خمس وفي خراج جزيه عشر وارث ضد ومال ضل حافظه

وبهذه القاعدة مورد كثيره ومباحث بطول بها الكلام والله الموفق

الكلام في الشروط وهي النوع الثاني من انواع

فيما يتعلق بالشروط وهي النوع الثاني من انواع خطاب الوضع وقد تقدم تحقيق معنى الشرط والكلام في مسمى بل الاولى وسيعيد ضبطه

شبكة الألوكة
www.alukah.net

المكتبة الشاملة

خطاب الوضع والشرط عن الاسباب والاسباب للمسبات فلا واجب قوله تعالى واعتدى
عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم وقوله تعالى فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى
تنكح زوجا غيره وقوله تعالى فان خفتم فرجالا او ركبانا فان الاعتداد الذي سبب
للفاء بمثله والطلاق الملك سبب لتحريمها عليه حتى ينكح زوجا غيره والحول سبب لوجوب
وكذلك قوله صلى الله عليه وسلم من قتل قتيلا فله سلبه ومن احيى ارضا ميتة فهي له ففي
وكل الثاني قوله تعالى فمن كان منكم مريضا او على سفر فعدة من ايام اخر فعدة من ايام
فعدة من ايام اخر فالمرض والسفر سببان للافطار والافطار سبب للقضاء وقوله تعالى فان
احصرتم فما استيسر من الهدي اي فاطعموا وقوله تعالى فمن كان منكم مريضا او به اذى من راسه
ففدية اي فحلق راسه ففديه وهذه المقدرات من الامور المتعارف في كلامهم اجراء
على نمط فصاحتهم وهي كثيرة جدا وتعلق بهذا الموضع فائدة جليلة
وهي ان قوله تعالى فمن اضطر غير باغ ولا عاد فلا اثم عليه تقدير الكلام فاكل فلا اثم عليه فالاضطرار
سبب للاكل ورفع الاثم عنه فالمسبب وهو رفع الاثم لله جعل هذا المقدر بعد قوله تعالى غير
باغ ولا عاد فيكون قوله غير باغ حالا من الضمير المستكن في اضطر ويعود ذلك الى اشتراط
كون السفر غير معصية بالبغي والعدوان ونحوهما فلزم منه ان العاصي بسفره
لا يترخص واذا امتنع ذلك ومنه الرخصة اطرد في سائر الرخص الناشئة عن السفر واوجبه
رحمه الله جعل هذا المقدر بعد قوله فمن اضطر وتقدير الكلام فمن اضطر وكل غير باغ
ولا عاد وفسر البغي والعدوان في الاكل بان ياكل فوق الشبع او دونه بحيث لا يقيم صلبه
قوله غير باغ ولا عاد حال من الضمير المستكن في المقدر وهو اكل ولا بد في ان
يكون صاحب الحال ضميرا مستكنا في فعل ملفوظ به مستكنا اولى من جعله مستكنا في فعل
مقدر وذلك ظاهر وايضا فلانه مصدره باشتراط الاضطرار فلا بد من تقييد الاكل
به وعلى المقدر الذي ذكروه لا يكون مضطرا فلا سبق للشرط فائدة واصلا فالانسان
سيقرر طعمه عن الميتة ونحوها فلا يبعد في التقييد بعدم التعدي بخلاف ما اذا اضطر
ذلك الى حال المخمصة الثانية من قواعده التي وعد رحمه الله ان الشرط اذا
دخل على السبب ولم يكن مطلوبا لم يؤثر في تاخير حكم السبب الحاضر وجودا وفي منع
السببية مثل قوله ان دخلت الدار فانت طالق فان قوله ان دخلت لا يؤثر في قوله انت طالق

لانه ثابت له قبل ذلك ومعه فكان باطلا ولم يؤثر في تاخير حكم السبب اذ لولا الشرط لوجد حكمه
الان وعند للمعتزلة ان دخول الشرط على السبب يمنع انعقاده سببا لانه دليل على
كان السبب علة حكمه ومبني على هذا الاصل مسائل منها ان البيع بشرط
الخيار ينعقد سببا لنقل الملك في الحال وانما يظهر اثر الشرط في تاخير حكم السبب وهو
اللزوم ومنها ان خيار الشرط يورث لان الملك يثبت للوارث والاصلية كخيار
حق الصبي او المتصل الراجعين الى نفس العقد ومنها ان تعليق الطلاق على النكاح
صحيح لان التطليق المعلق سبب لوقوع الطلاق ودخول الشرط عليه مانع في تاخير حكمه
فلا بد وان يكون السبب صالحا للاتصال متصلا بالمحل الان حتى تصور تاخيره وقيل النكاح
ليس صالحا لذلك لان الشرط الراجح على اقسام احدها ما سلم وشرطه
ويصح جعله فيه كالوضوء والغسل والتيمم وثانيها ما تقدمه وسعى معه كسترة المصلي
والسعي عن الجمعة وثالثها ما تعتريه فقط كاستقبال القبلة وذكر الكلام والافعال
ورابعها ما ترتب الحكم عليه متصلا به كالتقابض في الصرف والحنث في اليمين
على احد القولين وقد اختلف في انه هل الاداء على وجهين احدهما انها كلها من
كالمكتوبة الاولى وقد الفتى حكاه الرافعي والنووي عن الاكثرين والثاني انها شرط كالاستقبال
وستر العورة وبه قطع القاضي ابو الطيب وابن الصباغ وصححه ابن الصلاح والعفاف وهو
المشهور واختلف فيه كلام الغزالي فقال في الصلوة هو بالشروط اشبه وعدها اركانا في الصوم
وحكى الرافعي عن الاصحاب اختلافا في الركن والشرط منهم من قال انهما بمعنى قال الغزالي العام
والخاص والمعنى بالشرط الا بد منه فكل ركن شرط ولا ينعكس وقال الاكثرون بمعنى
افتراق الخاص عن العام ثم حكى عن قوم انهم فسروا الشروط بما سقطت على الصلوة كالطهارة وستر
العورة والاركان بما شمل عليها الصلوة واوجب عليه ان ترك الكلام والعمل الكثير
وسائر المبطلات لا سقوط على الصلوة وهو معدود من الشروط واجاب ابن الرفعة
عن هذا بان تلك المبطلات ليست شرطا بل وجودها موانع ومن هذا نظر فان
الغزالي صرح في كتبه بعدها من جملة الشروط وهو مبني على ان الماهية وجود مانعها
كان عدمه شرط وهو اختيار الامدي وابن الحاجب فلعله اختار الغزالي والله يرد على
الغزالي فرقه بين الصلوة والصوم وجعل شرط في الصوم اولى من عدها اركانا لانها تنعدم

شبكة الألوكة
www.alukah.net

على الصوم بل لابد معه من نية له ولابد من اقترانها بأول الصلوة ثم قال الرافعي وقالوا ان تقوق بينهما بعبارتين احداهما ان يقول يعني بأركان الصلوة صلاة الملائكة الثانية والتكبير واخواتها السليم والمراد التزول فيها داخلة الحرم والحق ويعني بالشروط ما عداها من المفروضات والنية ان يقول يعني بالشرط ما يعتبر قبل الصلوة بحيث تقارن كل معتبر سواه والركن ما يعتبر له تحريمة الوجه مثاله الطهارة تعتبر مقارنتها الركوع والسجود وكل امر معتبر فهو اما ان يكون شرطا والشروع معتبرا على الوجه الذي صححه الصلوة تزيد عن جميع الافعال المتباينة اركانا وما لم يشرع فيها لا يسمى شارعا في الصلوة وان طهر وستر العورة واستقبل القبلة واحرم ابن الرفعة يجب ان العبارة الثانية باستقبال القبلة فانه شرط ولا يعتبر في جميع الصلوة فانه في حالتي الركوع والسجود يكون مستقبلا موضع ركوعه وسجوده وهو اعتراض عجيب فان المصلي في حالتي الركوع والسجود مستقبل قطعا لكن محله بدنه وليس المعتبر وجهه ويخرج بذلك عن كونه مستقبلا في المانع

انفاقا والله اعلم

وقد تقدم تحقيقه وانه على بلته اقسام وقسم يمنع ابتداء الحكم واستمراره اذا طرأ في اثنائه وقسم يمنع الابتداء واذا طرأ في الاثناء لا يقطعه وقسم اختلف فيه وهو ايضا على قسمين احدهما ما صحح فيه انه من القسم الاول والثاني ما صحح فيه انه من الثاني فهذه اقسام يذكر فيها ما يحضرني من مسائلها ان شاء الله تعالى وقد سمعت بعض القضاة يحكي عن العلامة عماد العسقلاني احد فضلاء الديار المصرية انما يسقط قاعدة ان الطارئ في الدوام كالمقارن في الابتداء من قوله تعالى ما يكون من نجوى ثلاثة الا هو رابعهم ولا خمسة الا هو سادسهم ولا ادنى من ذلك ولا اكثر الا هو معهم اينما كانوا ثم ينبئهم بما عملوا يوم القيامة ان الله بكل شيء عليم فان الآية ارشدت الى ان الله تعالى حاضر مع كل اثنين احدهما للمقارن المطل والابتداء بقوله فلا تكمل صفوان عليه تراب فاصابه وابل فتركه صلدا لا يقدرون مما كسبوا على شيء فان الوابل الذي مر لم يقارنه الصفوان وهو الحجر الصلد وعلته الزاد الستر فاذهبه الوابل فكم من محل سال النبت وسيغ بهذا الوابل فكذلك الربا وعدم الابتداء اذا قارن اضاف المالك والثاني الطارئ في الدوام وانه يفسد المبيع من اصله بقوله تعالى او يصبح ماؤها غورا ان يكون له منه من يحتال واعناب بحر كم من يحتال الانهار له فيها من كل الثمرات واصابه الكبر

ولذريته ضعفاء فاصابها اعصار فيه نار فاحترقت بعني الآية ان يمين الجنة لما تعطل المنع بها بالاحتراق عند كبر صاحبها وضعفه وضعف ذريته فهو احوج ما يكون اليه يوم فقره وفاقته هذا معنى سمعته منه وفي هذا الاستنباط مناقشة لست بصددها والكلام والميل الى هي من الاقسام الاربعة المتقدمة

اما القسم الاول وهو ما قطع فيه بان الطارئ في الدوام كالمقارن فمن ذلك صون الحدث يمنع صحة ابتداء الصلوة والطواف واذا طرأ عمدا على طهرها وكذا الزكوة يمنع صحة النكاح ابتداء واذا وقعت في اثنائه قطعته اما على القول الاول او بعد انقضاء العدة ان كان بعد الدخول ومنها الرضاع المحرم يمنع صحة النكاح ابتداء واذا طرأ عليه قطعه وكذلك المحرم الموتر فلو نكح امرأة فوطئها ابوه او ابنه شبهة او وطئ هو امها او ابنتها بشبهة انفسخ النكاح وكذلك الرق يمنع الطول صحة النكاح امة والى يملك معه ولو ملك زوجته او بعضها بطل النكاح ومثله لا يجوز للمرأة ان تنكح عبدها ولو ملكت زوجها او بعضا انفسخ النكاح ومنها ملوع المأكول اذا صادفه المحامة ذلك ولم تغيرها تحمقا ولا يمنع ابتداء استيعابه ولو بحبس كذلك ثم بلع قليلا مع الخامسة فالكفارة في ثاني الحال كالابتداء ومنها قصد الاستمتاع المباح في الحال اذا قارن ابتداء اسقط الزكوة وكذلك اذا طرأ هذا القصد بعد ان كان محرما فانه يسقط الزكوة ايضا ومنها علمه اذا صاح على الصيد صياح يعلم بمثله بجرحه وجب فيه الزكوة وكون ابتداء الحول من حين ذبحه كما اذا نوى ذلك عند قسمته ابتداء وهاتان المسألتان على الصحيح في المحل المباح لا زكوة فيه ومنها اذا اشترى عرضا للتجارة ثم نوى امساكه للقنية في اثناء المدة سقط الزكوة كما اذا قارن ذلك الابتداء ومنها الجنون واحكام البرص والحدث اذا طرأ بالزوج وقارن ابتداء العقد ثبت للزوجة الخيار وكذلك اذا حدث به جنون دوام النكاح وهذه الصور الاخيرة ليست من الموانع وانما ذكرت لاسقاط ادا للقاعدة وكذلك ما يأتي ايضا في بقية الاقسام

القسم الثاني ما قطع فيه بان الطارئ والدوام ليس كالمقارن والابتداء وفيه صور منها

شبكة الألوكة
www.alukah.net

ومنها اذا اشترى عرضا للقنيه ثم نوى به التجاره في اثنا الحول لم ينعقد الحول
عليه لانه لم يقارن الشرا ومنها الاسلام يمنع ابتدا السبي دون دوامه
ومنها وقت النكاح يمنع صحة ابتدايه واذا طرا في اثنايه لم يمنعه بان
تقول ابنت طالق قبل شهر او سنه ومنها رويه الماء نعه من ابتدا الصلوه
بالتيمم واذا راه في اثنا لم يبطلها اذا كانت الصلوه مما تسقط فرضها بالتيمم
ومنها وجدان الرقبه يمنع اجزا التكفير بالصيام في الكفاره المرتبه واذا
شرع في الصوم لعدمها ثم وجدها لم يمنع من مرادوامه واجزايه ومنها الاباق
يمنع صحة عقد الرهن لغا قارنه ولو رهن عبدا فابق لم يبطل رهنه ومنها اختلاف
ما تتبارع اليه الفساد ولطلق ولم يشرط بيعه فرضيه فولان والاصح في
المحرر البطلان ولو رهن ملا يتسارع اليه الفساد ثم طرا ما يعرضه للفساد
كالاستلال في الحنطه فلا يبطل الرهن قوله واحدا ومنها الدين لا يصح جعله
رهنا ويصح ان يكون مرهونا في ثاني الحال كما اذا اتلف المرهون اجنبي وجب
قيمته في ذمته فانها تصير رهنا مكانه ومنها ابتدا الرق في اثنايه ومنها شعبة المسبو
لسايه والاسلام انما يعتبر في الابتدا فلو سباه ذمي وقلنا بالاصح انه لا يصير بذلك
مسلما ثم اسلم الذمي او باعه من مسلم لم يحكم باسلامه ومنها العته شبه الخيار
للزوجه اذا قارنت العقد واذا طرات بعد الدخول لم يبطله ومنها عقد الذمه
لا يعقد مع من به الجنانه ولو انهم بعد العقد لم يبذلوا لهم عهدهم بخلاف الهدنه لانه
يبذل لهم العهد بالهدنه ومنها اذا اوقدنا نارا في ملكه في يوم ريح عاصف
فسرت الى ملك الغير كان ضامنا ولو ابداها والوقت ساكن او الريح ثم هبت في
اثنايها فعته لم يضمن لانه معذور ومنها اذا اسلم العبد الكافر ومولاه كافر لم
يبطل بل يوقف ان اسلم في الابتدا لم يصح نكاحه اباه اختيارا على الصحيح
الا في الصور المتقدمه ومنها لا يصح وهن العبد الجاني اذا تعلق برقبته ارش
جنايه ماليه على المرجح ولو جنى المرهون لم ينفسخ الرهن بل ان عفى المجني عليه استمر ولا
فاروداه السيد فكذلك ولا يبيع منه ما تودي منه الارش ومنها الاعتاق يمنع صحه

ابتدا الاعتكاف ولو طرا في اثنايه لم يبطله
القسم الثاني ما فيه خلاف والراجح ان الطاري كالمقارن وفيه ايضا
مسايل منها الاستعال في المائده فعنه الكثره ابتدا وهل يدفعه في الدوام اذا
بلغ قليلا فيه وجهان والاصح انه يعود طهورا ومنها اذا احرم المرتد بحج او
عمره لم يصح احرامه ولو طرا الردة على الاحرام هل يبطله فيه خلاف والراجح انه
يبطل حتى لو اسلم لم يمض على ما يمضي ومنها لو انشا السفر ما خاتم صرف الى معصيه
وما في الحال قال في الروضه الاصح انه لا يترخص لجعل طاري المعصيه على المعصيه كالمقارن
ومثل ما لو انشا السفر لمعصيه ثم تاب وعزم قصده قال في الروضه
قال الاكثرون ابتدا سفره من ذلك الموضع فان كان منه الى مقصده مسافه القصر
ترخص والا فلا وقيل في الرخص وجهان كما لو نوى في اثنايه جعله لمعصيه فعلى قول
الاكثرين طاري قصد السفر المباح كالمقارن له ابتدا ومنها اذا زال الحلال
حلالا في اثنا باب النكاح او في قوله ثم احرم الموكل فهل ينعزل الوكيل فيه وجهان اصحهما
لا ينعزل بل له مباشره العقد بعد تحلل الموكل بناء على ان الوكاله التي تلغه ولو وكله بعقد
في حاله الاحرام لم يصح التوكيل وان اطلق فيه خلاف ومنها ذلك الكلام في
مساله مهنه وهو ان المحرم اذا احرم بالحج فهل لوليه ان يعقد له النكاح في حال احرامه
الذي يظهر انه كما لو فعل ان المذهب الذي صححه الرافعي وعزاه انه ليس للحلال المحدث
عقد النكاح وهو على الذي حكى عن الماوردي انه ذكره والحاوي ان الامام
اذا كان محرما لم يجز ان يزوج وهل يجوز كلفاه عن القضاء المحلين فيه وجهان وهذا
الخلاف جار على طريقة الاولى في نواب الحاكم لان القضاء لا ينعزلون بموت الامام وانعزاله
ونواب الحاكم ينعزلون بذلك على اصح الوجهين وقوله على الحالي في المجموع
الوجهين في انه هل للامام ان يزوج بالولايه العامه ثم قال لم ار الحالي كالامام وحكى
عن بعض الاصحاب ان الصحيح في للامام جواز ذلك له وفي الحالي المنع كان منع الامام يودي
الى امتناع هجام الارض بخلاف القاضي ثم اعترض الحالي على ذلك بانه اذا
امتنع على الامام التزويج في حال احرامه لم يلزم [illegible] لانه لو مات
لم ينعزل بموته وهو [illegible] حرام متيمم

شبكة الألوكة
www.alukah.net

على القول بانه مخير بينهما وهو الاصح فحكمه في ذلك حكم الوكيل ولا يتوقف ذلك على
اعتقاد الحاكم على ما وقع في الحاوي لان الوكيل على الاصح لان ذلك لاصل الخبر الحاصل
من تتبع الاحكام التي حكموا بها من العدل وقوع الخبر بالمقصود وذلك ما سيعد كثيرا وسيظهر
منه وهذا العفو مقصود في حال الاحرام ونص على ذلك ايضا ان الحاكم لو استناب عنه
خليفة في حال الحرام لم يكن لنا بد ان يعتقد اذ لم يكن ذلك مستندا حال الاستنابة في
ومنها الصيد لا يصح من المحرم ابتداء الملك عليه واذا احرم وفي ملكه صيد
زال عنه ملكه ولزمه ارساله في اصح الوجهين ومنها اذا وهب الزوج المراة
احد العبوب الخمسة ثبت له الخيار ولو وجدت به في الدوام فيه قولان والجديد انه لا خيار لها
كالابتداء ومنها اذا وجد عين ماله عند من افلس وكان الدين حالا رجع فيه
فلو كان مؤجلا وحل في اثناء الحال عاد الكلام على الصحيح ومنها اشتراط العلم
في ابتداء صلوة الجمعة لا شك فيه وهل هو شرط في الدوام هي لو اصوب في اثنائها ذلك
طهرا ام لا بل يتم جمعة فيه قولان الاصح الاشتراط كالوقت ودار الاقامة ومنها
اذا قلنا بصحة الرهن في الحال في جناية توجب القصاص وهو ما اذا كانت توجب المال ابتداء
ومن عفا فقد تعلق به قصاص فعفى المستحق على مال فهل يبقى بطلان الرهن ويكون كتعلق الارش
ام لا فيه وجهان واختار الشيخ ابو محمد البطلان وعلى هذا لو حفر العبد بئرا ثم رهنه ثم
تردى فيه انسان وتعلق الضمان برقبته ففي سقوط قدر الرهن وجهان لان الجعل لم يثبت
ماله ومنها الجاني العبد المرهون على سيده خطأ لم يثبت له على قول على الصحيح
وعلى القديم يثبت له فلو حتى على طرف ورثه السيد فقط ثبت له المال فلو مات وورثه السيد
وجهان اصحهما عند الامام والصدلاني انه يسقط بحز داسقاله كما لا يثبت له ذلك
ابتداء - والثاني وبه قال المزني لا يسقط وله بيعه فيه كما لو كان للمورث وان رجح قول
الزاهد يكون رهنا من القسم الاتي وكذلك الحكم لو كانت الجناية على وارث السيد
بعد موت السيد ورث العبد وان ثبت له عليه ارش الجناية فهل يسقط لم لانه الزهما
ومنها ان وجود المنافي من ابتداء نكاح الامة وكذلك القديم على ما مر
فلو نكح امة فاعتق ثم اشترها ونكحها لم يصح نكاح الامة على الصحيح
لانه لم يكن له المزني يصح النكاح في الصورتين ومنها اذا تزوج

العبد

العبد بحرة ثم امة بعد المسيس فيه وجهان ولم يلزمها رد المهر فانه يسقط النكاح
وهل يسقط المهر فيه وجهان اصحهما لا يسقط ومنها اذا قال الملك في الزوجة
للموقوف عليه فلا يتزوج الامة الموقوفة عليه فلو وقف زوجته عليه انفسخ نكاحها
على الاصح وهو وجه ضعيف لانه ملك تقديري فلا يقوى على قطع دوام النكاح
القسم الرابع ما حكوا فيه خلافا والراجح منه ان الطارئ ليس كالمقارن
فمنها اذا نكح الامة بخيار له فمضى حتى حرز له نكاح الامة ثم ملكها ابنه والاب
حيث لا يجوز له ابتداء نكاح الامة فهل يفسخ النكاح فيه وجهان حكاهما الرافعي عن الحاوي
نعم كالملك ورجح صاحبه انه لا يفسخ لان الاصل في النكاح اثبات الدوام وللدوام من القوة
ما ليس للابتداء ثم ملك واجرى الوجهان فيما لو نكح جارية ابنه ثم عتق والد
وصورة المسئلة ان يكون للاب رقيقا وابنه حرا فتزوج رقيقة ابنه بغير الاب فهل
يعطى لحرمة الملابسة الدوام كما يدفع المقارنة الابتدائية الوجهان ومنها اذا
اسلم الزوجان وطلبنا المرتد منهما فاسلم قال الرافعي المشهور والذي عليه في زوائد الروضة
استمرار النكاح وكذا لو اسلمت فوطئت بالشبهة ثم اسلم الزوج في زمان التوقف ثم اسلم الزوج في
انقضاء العدة فيستمر النكاح وان كان لا يجوز ابتداء نكاح المعتدة ومنها ان
من لا يدفع النكاح كالابن يجوز ابتداء النكاح في العدة قلت وقد عارض العمل
بهذا بان عدة الوطء بالشبهة لم يجب لكونها وعدة الزنى فانه يثبت الرجعة فلو كانت
وطئت بالشبهة لم يجز للزوج امساكها في الابتداء وقال الغزالي
حسن هذا ضعيف لان عدة الزنى لا تحتسب من العدة اذا لم تسلم حتى انقضت فاما
اذا اسلمت قبل انقضائها فانا نتبين ان الفرقة ما وقعت وان عدة الوطء بالشبهة وجب
من حين الوطء بخلاف عدة الرجعية ومنها اذا اسلم على اكثر من اربع ثم احرم قبل
ان يختار منهن اربعا في حاله الاحرام على الاصح وقيل فيه قولان والمنصوص هو الاول
لان هذا النكاح ابتدائل هو واستدامته وكل الراجحة اقاسيم في حال الاحرام
بان كان الزوجان محرمين فنص على
فيما اذا
وقد

الصفحة

واصحهما انه يسقط كما لو طرأ للدوام أقوى من الابتداء ومنها إذا استأجر حر
مسلم ذميا أو من حربي في دار الحرب ثم ملكها المسلمون أو استأجر عبدا فاسترق لم تنقطع الإجارة
على المذهب وخرج بعضهم فيها خلافا من الاختلاف في أن الزوجة إذا سبيت هل ينفسخ نكاحها
ومنها إذا أجر الولي الطفل مدة لا يبلغ فيها بالسن وقد يبلغ بالاحتلام فإنه يصح لأن
الأصل عدم الاحتلام ولو احتلم في أثنائها فوجهان رجح الشيخ أبو إسحق والروياني والطبري البقاء
ورجح الإمام والمتولي المنع وعلى الأول الخيار له على المذهب كالصغيرة إذا زوجت فبلغت
وكذلك القول فيما إذا أجر الولي مال الصبي مدة فأفاق في أثنائها ومنها لو أجر عبده
مدة ثم أعتقه لم تنفسخ إجارته على الصحيح لأن السيد تبرع بإزالة الملك فلا يملك المنافع لوجوب
الحق وعلى هذا لا رجوع له على السيد بأجرته على الأصح ومنها إذا قتل ذمي ذميا
وأسلم القاتل ثم مات ولي الذمي المقتول ووارثه ذمي فالصحيح وجوب القصاص لهذا الوارث
وإن كان انتقل إليه بعد إسلام القاتل لأن ذلك في حكم الدوام والإرث ومنها
إذا باع العين المؤجرة من مستأجرها صح البيع على الصحيح وهل تنفسخ الإجارة أم لا
فيه وجهان أصحهما لا تنفسخ ومنها إذا آلى ثم جب ذكره ففيه طرق أظهرها
أن فيه قولين أصحهما لا يبطل الإيلاء بخلاف ما إذا كان مجبوبا ابتداء فإن الأصح من القولين
عدم صحة الإيلاء ورجح الإمام عدم الصحة مطلقا في المقارن ومنها إذا أبق العبد
المشهور أنه لا تصح هبة الآبق فلو وهب ابنه عبدا فأبق فهل يصح رجوع الأب فيه وهو آبق
فيه وجهان وظاهر النقل صحة ذلك لأن الرجوع ليس تمليكا مبتدأ ومنها لو أسلم
الحربي واسترقت زوجته بعد الدخول فالظاهر انفساخ النكاح وهي على هذا من الغنيمة
الذي قبل هذا الأثر ينفسخ النكاح قبل انقضاء العدة وزوال الكفر والرق فلو أسلم والرق
ممن لا يحل له نكاح الأمة ابتداء فوجهان والأصح أنه ينفسخ نكاحها وكذلك إذا أسلم
وتحته حرة وأمة وأسلمتا معه فظاهر المذهب أن الحرة تتعين للنكاح وتندفع نكاح الأمة
ثم حكى الرافعي عن القاضي حسين أنه خرج ذلك على قولين وأصل هذا أن الخيار من أسلم
لتعرفت به وإمساكه جار مجرى استدامة النكاح أو مجرى ابتدائه وفيه قولان
ومأخذ القول بأنه استدامة كونه لا يحتاج إلى صيغة النكاح والولي والشهود ورضى
المرأة وأنه استدراك عقد أشرف على الزوال فأشبه الرجعة وصحح الجمهور أنه كابتداء

النكاح

النكاح تنزيلا للحال التام منزلة الاستدامة فأما ابتداء العقد فيشترط له حصول الشرائط
جديد وقد تقدم ترجيح الاستدامة عند مقارنة أسبابها الإحرام أو عدة الشبهة
وترجيح الابتداء عند مقارنة الرق وفرقوا بينهما بأن نكاح الأمة بدل يعدل إليه عند
تعذر نكاح الحرة والأبدال أضيق حكما من الأصول بخلاف العدة والإحرام فإنهما
لا يقطعان نكاح المسلم فكانا بالاستدامة أشبه والله أعلم

ووقع في المذهب مسائل على عكس القسم الثاني المتقدم في هذه القاعدة
اغتفر فيها حالة الابتداء ما لم يغتفر في الدوام إما قطعا أو على الراجح أو على قول
منها إذا طلع الفجر وهو مجامع فنزع في الحال نص رحمه الله على أنه يصح صومه
ولو وقع مثل ذلك في أثناء الصوم أبطله وقال الرافعي المسألة تصور على ثلاثة أوجه
أحدها أن يحس وهو مجامع بتباشير الصبح فينزع حيث يوافق آخر النزع ابتداء
الطلوع والثاني أن يطلع الفجر وهو مجامع ويعلم به كما طلع وينزع كما علم والثالث
أن يمضي زمان بعد الطلوع ويعلم به وليست هذه الصورة مرادة بالنص على ظاهر المذهب
نعم تجب فيها الكفارة بل بأنه إذا مكث على ظن أن الصبح لم يطلع فبان خلافه بطل
صومه وأطلقوا في الصورتين الأوليين وقال أبو إسحق المروزي رحمه الله النص محمول
على الصورة الأولى دون الثانية والذي اختاره الجمهور أن الثانية مرادة بالنص
أيضا وذكروا فيها خلاف مالك وأحمد والمزني وحكى الإمام عن والده
وتصوير هذه المسألة مسلكين أحدهما أنه على سبيل الفرض والتقدير كما في العقد
وأمثالها والثاني وهو الأقوى أنا تعبدنا بما نطلع عليه ولا عبرة بالصبح إلا بظهور الضوء
للناظر وما قبله لا حكم له فمتى كان الشخص عارفا بالأوقات ومنازل القمر
وأحاييله ونظر إلى مطلع الصبح وترصد فمتى أدرك الضوء فهو أول الصبح المعتبر
ومنها إذا أحرم بالحج أو العمرة وهو مجامع ففيه ثلاثة أوجه أصحها أنه
ينعقد إحرامه صحيحا فإن نزع في الحال استمر وإلا فسد نسكه وعليه البدنة
والقضاء والمضي في الفاسد فعلى هذا اغتفر الجماع في ابتداء الإحرام ولم يغتفر
في دوامه إذ لو وقع فيه أفسده اتفاقا والثاني وهو الأصح ينعقد إحرامه فاسدا
فإن نزع في الحال [illegible] أنه لا ينعقد أصلا

شبكة الألوكة
www.alukah.net

وعلى هذا الجمع الفرق بينه وبين الصوم ان الصوم هو الخبر هنا كما لين من حيل المكلف
بخلاف انشاء الاحرام فيثبت الى المصدر والاخلال دون الصوم ن

ومنها الجنون ممنع ابتداء لا دواما بل يجوز لوليه ان يشترى له شيا ثم من حال ويبيع
ويقيمه على الحال عليه الدين اذا جن على احد القولين وذكر السبكي انه
المشهور وليس كذلك ومنها مسئلة ان قلة في السفر حيث توجه راكبا
ميسر عليه استعمال القبلة في حال الاحرام منه اربعة اوجه احدها ان يشترى كل له
ويتعلل عليه وجب عليه ذلك فان تعذر عليه لم يصح حلوله الثلث
لا يجب مطلقا والرابع ان كانت الدابة عند الاحرام موجهة الى القبلة اولا الى طريقه
لجهلهم كما هو وان كانت الى غير جهة القبلة والمراد بالميسور في الوجهين الاولين
ان يكون الدابة رايضة ويمكن تحريكها الى القبلة او سايرة ويمكنها بيده وهي سهلة
الانحراف معلى هذين الوجهين اشترط في الابتداء ما لم يشترط في الدوام اذا عتبر في الدوام ما
لا يعتبر في الابتداء دون الدوام ومنها ان الضمان والامانة لا يجتمعان ابتداء على راي
مانع في الابتداء دون الدوام ومنها ان الضمان والامانة لا يجتمعان ابتداء على راي
المرتفق فلو رهن المغصوب من الغاصب عند الضمان وان لم يقبضه منه وقد يجتمعان في
الدوام فيما لو تعدى المرتهن على الرهن فانه يصير ضامنا ومتى الرهن بحاله على طريقه
للجمهور لافرق في اجتماع الامانة والضمان من الدوام والابتداء واختلفوا فيما اذا اودعه
عنده ولم يقبضه او قبضه بغير اذن المالك هل يرى ان الضمان والامانة يجتمعان في
ابتداء بخلاف الدوام ويمكن حمل ممن عليه له ايضا من صور القاعدة الكلية فيه والاحكام
في الجميع متقاربة ويتفرع من هذه المسايل التي يصح ابتداء السلم فيها اذا وجدها
ولا يصح اسلم فيها لشرى العدوع ولا حول هذه الحنطة ومنها ما يكثر كل يرى من يشهد
المشترى بحريته اذا قيل انه بيع من الطرفين وكذلك هذه المسايل التي تقدم انه يصح
منها دخول السلم مع ملك الكافر ابتداء لا يصح استدامته اتفاقا ومنها ايضا وطى من
علق الطلاق على الوطء فانه ابتداء الايلاج متاع واستدامته محرمة وذلك على المشهور في
المذهب وفيه وجه لابن خيران ان ابتداء الوطء ايضا محرم لان النزع الواقع بعد الايلاج
استمتاع وقد صار تاركا جنبة فاطلب للجمهور بان النزع ترك والمعصية عن تارك

نعم اختلفوا في شهر اجزاءها وجوب الحج عليه اذا استدام والصحيح انه لا يجب
لان اوله مباح فاشبه ما شهر شهة لسقوط الحد والى هذا ذهب القفال واختاره الروياني
انه يجب ان كان عالما بالتحريم فكون مرة من صور السلم الثلث المتقدم ان ابتداء الوطي
لو كان فيها حنيفه وجبا الحد وفي استدامته لم يكن عذرا على الصحيح والا في
في وجوب المهر اذا استدام ونص الام فيما يقتضي انه لا يجب ونقل بعد اذا طلع الفجر وهو
وهو مجامع فاستدام عالما انه يجب الكفارة والاصحاب طريقان احدهما طرد قولين في
المسئلة السابقة بالنقل والتصحيح والثاني نقرير النصين والفرق بينهما انه لو لم يجب الكفارة والصوم
لكان الفساد سوم رمضان بجماع عنها واذا اوجبنا المهر في هذا الوطء لزم منه ايجاب
مهرين بايلاج واحد لان المهر الاول قابل جميع الوطات الى اخر العمر فاول الوطي قابله جزء من
المهر وهذا هو الذي صححه الرافعي وجزم به والله اعلم

والصحة والفساد وهما من انواع خطاب الوضع ايضا لانهما حكم
من الشارع على الصادق والعقود يبنى عليها احكام شرعيه وهما اثر الواجب انهما
عقليان صعيف ولم نقله عهد وقد اختلفوا في تفسير الصحة في العبادات فذهب
المكلون من اصحابنا الى انها عبارة عن موافقة امر الشرع في ظن المكلف لا في نفس الامر وقال
الفقهاء المراد بها اسقاط القضاء سواء علي ذلك صلوة من ظن انه متطهر ثم تبين حدثه فعند
المكلمين وقعت صحيحة بالنسبة الى ظن المكلف وان لم تعتد بها وعند الفقهاء هي باطلة وذكر
القرافي ان الداعي لبطلان الاحكام متفق عليها لانهم اتفقوا على انه موافق لامر الله تعالى وانه
يثاب عليها وانه لا يجب عليه القضاء اذا لم يتبين حدثه ويجب لذا تبين ولكن خلافهم في
لفظ الصحة هل وصفها واقع الامر سواء وجب القضاء ام لم يجب او لا يمكن ان تتعقبه قضاء
وهذا فيه نظر اضطربت عليه مسئلة عبادة ومنها صلوة الراكب على الحيوان
المكلف ثم تبين انه ركب وفيها قولان اصحهما انها باطلة يجب قضاؤها وهي مبنية على قول
المكلمين انها ليست موافقة لامر الشرع والثاني لا يجب قضاؤها فكون صحيحة على
اصطلاح الفقهاء ومنها صلوة من نزل بحيث [illegible] انه يجب عليه ان
يصلي كل يوم خمسا [illegible]
بطلان [illegible]

شبكة الألوكة
www.alukah.net

المكتبة الشاملة

وفي بقيتها لو طلقت لا يصلي والظاهر ان هذا الخلاف راجع الى تصوير الصحة المعدم لكن
يرد على القول كل صلوة فعلت بحرمة الوقت ثم وجب قضاؤها لصلوة المبتدي في الحيض والجنابة
الجنابة على غير طهر وعند ذلك فانها صحيحة مع وجوب القضاء وقد يطلق عليها لفظ الفساد
لوجوب قضائها وبعد ذلك كله لم يصر جوابه والظاهر فيه محال واما المعاملات
فالذي قاله جمهور ائمة الاصول ان معنى الصحة ترتب اثارها عليها ومعنى الفساد عدم ذلك والمراد
بالاثار ما شرع ذلك العقد له كالتصرف في المبيع والاستمتاع في النكاح ونحو ذلك والمراد
بالمرتب العود الى الفعل والا فالمبيع في مدة الخيار وقبل قبضه كالمرتب اثاره عليه وليس
كذلك لعدم صحته بل لمانع وهو عدم اللزوم وقد عدل بعضهم عن ذلك الى عبارة
تشمل العبادات والمعاملات جميعا وهي ان يكون كل منها سببا عقليا او شرعيا عن استجماع جميع
اركانه وشرائطه وسمي ان يزاد في ذلك مع القدرة عليها حتى لا ترد صلوة المريض قاعدا
مع القدر على القيام وصلوة من صلى الى جهة بالاجتهاد ثم تبين انها غير القبلة اذا قلنا
لا لزمه الاعادة واما لذلك وامثلة الطلاق والفساد فيها تفصيل للصحة
وقد اطلق جماعة في قواعدهم الاصولية انهما مترادفان على مذهبنا وافرق بين الباطل والفاسد
وقلوا الخلاف وعبر للصحيفة فالباطل عندهم للممنوع باصله ووصفه كبيع الحر والخمر
والفاسد المشروع باصله الممنوع بوصفه كبيع درهم بدرهمين فانه مشروع من حيث انه بيع
فيصح العقد عليه في الجملة ولكنه ممنوع من حيث انه عقد ربا وهو وصف عارض له وكذلك
البيع الى اجل مجهول ونحوه وبنوا على ذلك ان العقد الفاسد اذا اتصل القبض به ملك المشتري
المبيع لكن بملك المثل وفرق في المذهب التفرقة بين الباطل والفاسد في مواضع
منها الحج فقد تقدم ان المسألة اذا احرم مجامعا فان احد الوجهين انه لا ينعقد بالكلية
والثاني انه ينعقد فاسدا ويجب المضي فيه وهو الاصح عند الرافعي وصحح النووي عدم الانعقاد
وكذلك لو جامع في اثناء الاحرام ينفسد ويجب المضي فيه ويلزمه القضاء خلافا لما اذا
وقع في غير من العبادات كالصوم والاعتكاف فانه يبطله بالكلية وقالوا اذا ارتد
في اثناء الاحرام بطل بالكلية ايضا ومثل المسألة الاولى ايضا ما اذا احرم بالعمرة ثم افسدها
بالجماع ثم ادخل عليها الحج ففيه ايضا الاوجه الثلثة واصحها انه ينعقد فاسدا ويمضي ويلزمه
اعادة ويقال ينعقد صحيحا ومنها الشركة فمنها شركة الابدان وشركة الوجوه باطلة

وفي شركة المفاوضة الصحيحة اذا شرط فيها شرط فاسد مثل ان شرط في الربح زيادة على ما
المالين فسدت الشركة ويكون لكل منهما مثل اجرة عمله وسقط فيها تصرف كل منهما
وكذلك لو اضاف في القراض هو على العروض ونحوها بطل وفيما اذا قال على ان لك من
ربحه شيئا او شركة فاسدة وكذلك غيرها من الصور يسقط تصرف العامل ويكون له اجرة مثل
عمله والربح كله للمالك وكذلك في الوكالة ايضا كما تقدم ومنها العارية وفيها
مسألة احداهما اذا قال اعرتك هذا بشرط ان تعيره لي فعل ونحو ذلك ففيها وجهان
احدهما انها اجارة فاسدة وهو الاصح والثاني عارية باطلة وخرجوا على الوجهين وجوب
الاجرة وعدمه ووجوب الضمان وعدمه والثاني اعارة الدراهم والدنانير لتزين
الحوانيت حكوا فيها ايضا وجهين فان صححنا هي مضمونة وان فسدت ففي الضمان وجهان
احدهما انها مضمونة لان حكم الفاسد حكم الصحيح في الضمان وعدمه والثاني انها لا تضمن لانها
عارية لطلبة كذا قاله الغزالي وهو صريح في الفرق بين الباطل والفاسد ومنها
في النكاح اذا زوج عبد بحره على ان يكون رقه صداقها فالصحيح الذي قطع به الجمهور
ان العقد باطل لا يصح لما فيه من التناقض وقطع صاحب الشامل بانه يصح ويرجع الى مهر المثل
ومنها في الخلع وفيها اشهر الاجوبة التي فرق فيها بين الباطل والفاسد
وذكر المسائل المبنية على ذلك فيها اما الخلع وضابطه ان كل ما اوجب البينونة
واثبت المسمى فهو الخلع الصحيح وكل ما اسقط الطلاق بالكلية او اسقط بعضونة من حيث
كونه خلعا فهو الباطل وقولنا من حيث كونه خلعا احتراز من وقوع البينونة باستيفاء عدد الطلاق
وكما اوجب البينونة من حيث كونه خلعا واسقط المسمى فهو الخلع الفاسد سموا اوجب مهر المثل
او غيره وهذه القاعدة للامام واصطرب فيها كلام الغزالي وحاصل ما ذكره ان كان
الخلل في المطلق فهو مبطل وان كان في العامل فان كان يرجع الى الصيغة فهو مبطل ايضا والا
فهو مفسد وان كان الخلل في الملتزم فان كان مما تقابل بالاعواض فهو مفسد والا فهو
مبطل وستأتي بقية شروط الموجب والقابل والملتزم والصيغة والخلع صحيح وحيث يقع الرد
في الطلاق فهو للاختلاف في حصول ما ذكرنا من المطلاق وحيث يقع الاختلاف والخلاف
فهو للاختلاف في الاختلال المقتضي للفساد واما الكتابة فالباطلة ما لم يوجب
عتقا بالكلية او اوجبته من حيث كونه تعليقا لا من حيث كونه موجبا للعوض والفاسدة

شبكة الألوكة
www.alukah.net

المكتبة الحبيبية

مما وقت العتق واوجبت عوضا في الحلع والصحيحة ما اوجبت المسمى فيما سلمت
المعاوضة باركانها وشروطها كانت صحيحة وان اخل بعض اركانها كانت باطلة وان سلمت
اركانها ممن يصح عبارته ووضع الحلع في العوض وافترق بالشرط منعقدة كانت فاسدة
فالكتابة الباطلة لا عتق والفاسدة تشارك الصحيحة في بعض الاحكام وتفارقها في بعض
فمن الاول انه اذا ادى العبد المسمى عتق بخلاف المعلق وانه يستفيد به الاكساب
فيتردد ويتصرف وان الفاضل من الكتب بعد الاداء له لان الفاسدة كالصحيحة في حصول العتق
بالاداء كذلك في الكتب وانه اذا جنى عليه كان الارش له وكذلك اذا وطئت الكاتبة بشبهة
قال الصدر الشهيد واذا استغل سقطت بعضه عن السيد وله مقابلة كالمكاتبة كتابة
صحيحة ومعنى العتق ذلك وقال لا يفيد تصرفه فيما في يده كالعبد المحجور عليه نصفه قال الزاهدي
ولعل هذا اقوى ومن الثاني انه اذا ادى المسمى في الفاسدة وعتق رجع على
السيد بما ادى ورجع السيد عليه بقيمه يوم العتق وقد يحتج فيه اوال المصر عند التماس
والتماس للعبد الرجوع اذا كان المدفوع مالا فان كان خمرا ونحوه لم يرجع بشيء وان المسيد
فسخ الكتابة الفاسدة بخلاف الصحيحة ثم ان شاء فسخ نفسه وان شاء رفع الى القاضي
ليحكم ببطلانها واذا فسخت ثم ادى بعدها لم يعتق لانه وان كان تعليقا فهو في معنى المعاوضة
فاذا ارتفعت المعاوضة ارتفع ما تضمنته من التعليق وبطل الفاسدة بموت السيد بخلاف
الصحيحة فلا يعتق بالاداء الى الوارث ويجزي السيد عنه عن الكفارة وان لم تسلم الكتابة
بل يكون ذلك فسخا لها كما لو ناعه او وهبه لا غير ذلك من التدوع المعروف في موضعه
وقد حاول بعضهم شوحنا الاية الفرق بين هذه الابواب وعزا اما الحج
فلقوله لزم المضي في فاسده واما الشركة والوكالة والمرض فقد تقدم ان يتوذ التعرف
مستفادة من الاذن الذي تضمنه كل واحد منها بخلاف الكتابة فانه لم يكن فيها اذن صحيح
وفي هذا الفرق نظر واما العارية فالمسألة الاولى لها فيها الفرق من الاحكام والمفارقة
ولا تفرقة فيها من باطلة وفاسدة والثانية فكلام الغزالي ما ول حيث قال عارية باطلة على
انه اراد لا عارية بالحقيقة حتى يعتبر فيها البطلان بل مجرد تسلط من المالك واما
النكاح فليس هذا في معناه لان حقيقته الخلاف في تلك المسألة انه هل انعقد لا كما لو كان بغير
ولي ولا شهود وعلى القول بالانعقاد فالفساد انما وقع في المهر فيسقط ويجب مهر المثل

كار

كاير الصور التي في امثاله اذ القاعدة المستقرة في المذهب ان النكاح لا يفسد بفساد
العوض وسياتي المواضع التي يفسد الصداق فيها ويجب مهر المثل في موضعه ان شاء الله تعالى
واما الخلع والكتابة فانما جاء ذكر منهما لاستعمال كل منهما على شابهي المعاوضة
والتعليق وذلك ظاهر فيهما والقاعدة انه اذا اجتمع في اللفظ شابهان يعطى احدهما
وسياتي مهر لهذه القاعدة فيما بعد ان شاء الله فاذا انضمت الى الخلع او الكتابة المعاوضة ولم
يطرق اليها فساد صار التعليق ضمنا فصحت على مقتضى العقود وان اخل بشرط من شروط
المعاوضة عمل التعليق عمله ولم تبطل شابهة المعاوضة ما لكلية فالذي اعطى هذه التفرقة
ليس هو العقد بل التعليق الذي اشتمل عليه العقد فلم يعرف بحيث كونه عقد بين الباطل
والفاسد كما تقوله الحنفية بل هو من تلك الحيثية جار على قواعد العقود وقد اشرنا اليها في الكناية ما يوضح هذا ايضا وبالله التوفيق ⑤

الاولى قال الروياني في كتاب الغرور له التصرفات
المشتركة الفاسدة كلها كتصرف الغاصب الا في وجوب الحد عليه بانعقاد الولد حرا الطنه
جريته وكونها ام ولد على قول الا بنيه ذكره وفي كتاب الرهن فاسد كل عقد
كصحيحه في الضمان وعدمه وفي اواخر كتاب الهبة من الروضة ان المقبوض بالهبة الفاسدة
هل هو مضمون كالمبيع بالعقد الفاسد لم لا كالهبة الصحيحة فيه وجهان وقيل قولان ثم قال
قلت اصحهما الاول وهو المقطوع به في النهاية والعدة والبحر والبيان ذكره وفي باب التيمم
من الشرح قالوا والاجارة والهبة والاصان فيه اذا صدر من سفيه او صبي وتلفت
العين في يد المستاجر او المتهب وجب الضمان وهذا يقتضي اجراء من يلزم احدهما
اما ان يقتضي ذلك قولهم ان فاسد كل عقد كصحيحه في الضمان وعدمه واما ان يقال بالبطلان
في هذه الصورة ويفرق بينها وبين الفاسد والتحليل وقد قالوا في السفيه اذا كانت اركانه
باطلة ولم يجعلوها فاسدة الى آخره وفي الزهر عدة مسائل اختلف فيها في
الخلع والنكاح الفاسد الصحيح منها اذا تعذر امكان الجوز الولد به وجهان
احدهما من حيز العقد كالنكاح الصحيح والثاني وهو الاصح من حيز الوطي ومنها
ابتداء العدة عن النكاح الفاسد فيه وجهان احدهما من آخر وطيه والثاني من
حين التفريق بينهما امن جهة الحاكم او جهة انفسهما بانجلاء الشبهة لهما ورجحه البغوي لان

شبكة الألوكة
www.alukah.net

لان الاستيلاء ينقطع ومنها هل يوقف الولد به على اقرار بالوطي كالمة او لا يوقف كالنكاح الصحيح فيه وجهان ومنها اذا قلنا لا يلحق به الولد لا يلزم بالوطي ولو ادعى الاستبراء بحيضة هل يكفي ذلك في اسقاط الولد ونفيه ام لا بد من نفيه عند الولادة وجهان رجح الثاني ٥

الصحيح من مذهب الشافعي رضي الله عنه ان الكفار مخاطبون بفروع الشرايع في الاوامر والنواهي وقال الشيخ ابو حامد الاسفرايني ليسوا مخاطبين بشيء من ذلك دون النواهي وحكى الاجماع على ذلك وسهم من مسح في الجميع كما حكيناه وحكى ذلك عن تصريحا ابي اسحق المروزي بل وعن المزني ايضا وقال الاستاذ ابو اسحق في تعليقه لا خلاف في ان خطاب الزواجر من الزنا والسرقة والقذف متوجة الى الكفار وقال النووي في شرح المهذب اعلم اصحابنا في كتب الفروع على انه لا يجب عليهم الصلوة والزكوة وغيرهما من فروع الاسلام واما في كتب الاصول فذكر فيها الخلاف المشهور ثم قال وليس هذا مخالفا لقولهم في الفروع لان مرادهم في الفروع انهم لا يطالبون بها في الدنيا واذا اسلم لم يلزمهم قضاء الماضي ولم يتعرضوا للعقوبة الاخروية زاد على عقاب الكفر والطهارة له فايدة في الدنيا والسر عدم ذلك لان الفايدة الدنيوية ليست منحصرة في المطالبة بالقضاء بعد الاسلام ملخصا في المهذب ما يكفر مرجع الى هذه القاعدة وصرح في تحريمها عباعة بانها محرجة عليها منهم اذا اعتقد الذمي حل الخمر له وطرقها من المسلم ثم اسلمت فهل يجب عليها اعلان الشرف فيه وجهان رجح الرافعي وجوب الاعلان ورجح امام الحرمين وجماعة عدم الوجوب وعلى الاول عن البعض وكان الاولين يطردان الى ان يطهرن طهارة ضرورة وليست على قياس العبادات ولهذا المعنى افيه نقل المخونة والمنفعة وانه سوى عنها من نقلها واصح الامام سقر الشفعي على ان الكفاءة اذا لزمته كفاءة فاداها ثم اسلم لا تلزمه الاعادة قال ولعل الفرق بينهما ان الكفاءة انما تكون للمال فلا علو اعن عجز عن الطعام محتاج او كسوة عار او تخليص رقبة رق وبين المصلحة له تختلف باختلاف الاحوال من قاعليها فاذا وجدت فلا حاجة الى اعادتها بخلاف ما تعدى حق الغير نفسه ومنها لو اعتقل الكافر عن حائه او توضا ثم اسلم فهل يجزيه ذلك او يجب اعادة الصحيح وجوب الاعلان لعدم النية المجزية منه حالة الغسل

وقال ابو بكر الفارسي يصح ذلك منه لوجوبه عليه وغلطه الامام وغيره لاصل النية لعدم صحة الاصل ومنهم من طرد ذلك في التيمم ايضا ومنها هل يلتحق الكافر المتحقق فيه جنابة احتمالان احدهما انه يمكن من ذلك اذا وقفنا على الراجح من المذهب ومنها لو مر بالميقات في حال كفره مريدا للنسك ثم اسلم بعد ذلك فاحرم من موضعه ولم يعد الى الميقات فانه يلزمه الدم نص عليه الشافعي واتفقوا على تصحيحه وقال المزني لا دم عليه وهو منقيه على قولهما في الاصل المتقدم ومنها اذا دخل الكافر ارض الحرم وقلنا به سيدا فهل يلزمه الجزاء فيه وجهان ومنها انه يصح الظهار من الذمي لم ينقل وافقه حلافا بل المنقول عن نصه على قولهم انه غير محاسبين بالعود وعزم قال اصحابنا ما دام موسرا لا يباح له الوطي بل يقال له ان اردت الوطء فاعتق ولو كان معسرا وهو قادر على الصوم لم يجز له العدول الى الاطعام ويجري الصوم منه في حاله الكفر فيما له اسلم بعد حتى يباح له الوطي لانه قادر على الاسلام فان عجز عن الصوم لكبر او مرض لا يرجى زواله فهل يجوز له التكفير بالاطعام حينئذ او يتردد فيه الامام من حيث ان الذمي ينذره على دينه لا يحمله على الاسلام واجاب الرافعي بان هذا لين حملا على الاسلام بل يقال له لا يمكنك من الوطي الا بعد الكفارة فاما ان تتركه او تسلك طريق الحل ومنها اذا كفر بالمال في حال كفره اجزاه حكاه النووي في شرح المهذب عن ابي علي والاصحاب وليت بخطي فيما علمته وقد ما حكاه وجمع في وجوب الاعادة عليه اذا اسلم والامام حكى في النهاية الاجزاء قطعا وعلل بما تقدم ثم انه يجزي اعتاق الكافر في الكفارة متصور من الذمي الاعتاق فيها احد الوجوه التي تقدمت انه يصح فيها تملك الكافر المسلم فان لم يكن شيء من ذلك فان جوزنا له شراء المسلم على القول الضعيف اشتراه واعتقه وان لم نجوز ذلك فيحتمل ما تقدم بان يقال له اسلم واعتق والا فلا يباح له الوطء ومنها اذا قال لزوجته الكافرة والحكم يكفيني بالعود او الاطعام ما تقدم فهل ياخذ القول بانه لا يجزي الكفير في حال الكفر كون البنيه شرطا في ذلك ويمكن ان يكون هذه الصورة مستثناة من ذلك ومنها ان المرتد تلزمه قضاء ما فاته ايام ردته من الصلوات والصيام لانه مخاطب بها وقد التزم ذلك بالاسلام المتقدم وليس كالكافر الاصلي لان سقوط القضاء عنهم ليس للاسلام تخفيفا ليلا مفروا عن الرجوع الى الاسلام والمرتد عراصل للتخفيف بل هو محمول على الاسلام فترا وهل يجزيه التكفير بالمال في حال ردته المذهب يجزيه ومنهم من خرجه على الخلاف

شبكة الألوكة
www.alukah.net

الجالية

في زوال ملكه وماخذ الجوامك نبهنا عليه في الديون ومنها ان الكفار اذا استولوا
على اموال المسلمين واحرزوها بدارهم لم يملكوها بل هي باقية على ملك اربابها حتى اذا استنقذت
منهم جئت اليهم ولا يلزمهم الحفنة بخلاف ذلك وهو راجع الى الاصل المتقدم
ومنها اصل في السنن التي تعلمها والمال الذي اتلفه في حال الحرب على المسلمين
حكى ابو الحسن العبادي ان الاستاذ ابا اسحق ذهب الى انه يجب عليه ذلك بخلاف ما عليه
القاعدة قال الرافعي ويعزى هذا الى المزني في المشهور وليس ومنها ان
يكون المزني يقول بهذه القاعدة وقد تقدم عنه الخلاف فيها والذهب الذي عليه الجمهور انه لا يضمن
ذلك بعد الاسلام عملا بالقاعدة الاخرى من قوله تعالى قل للذين كفروا ان ينتهوا يغفر لهم ما قد سلف
وما تواتر من فعل النبي صلى الله عليه وسلم والخلفاء بعده رضي الله عنهم من عدم المؤاخذة بما سلف
كحشي قاتل حمزة رضي الله عنه وغيره وهو كاسقاط قضاء الصلوات وغيرها عنه لما تقدم
ومنها اذا ارتد فعل وتبه في حال كفره ثم اسلم ذهب بعض الاصحاب الى وجوب الوفاء بها
وهو مبني على هذه القاعدة والجمهور على المنع وهو مشكل وحدث عمر رضي الله عنه الصحيح
يقتضي وجوب الوفاء به ومنها انه يحرم عليهم التصرف في الخمر بالبيع والشرى على الصحيح
وفيه وجه ويخرج عليه انا لا ناخذ منهم في الجزية اثمان المبيعات مما سبقنا انه من ثمن
الخمر على المذهب وخرج المتولي الخلاف في ذلك على هذه القاعدة وابو حنيفة يحتج بذلك بنا
على اصله فيها ومنها اذا اوصى الكافر بجهة عامة كمعصية كبنا الكنائس والبيع
للحرب وقطاع الطريق فطع الاصحاب ببطلان ذلك خلافا لابي حنيفة وهو مبني على ذلك وتحاملوا
ان ما كان عندنا قربة تقدناه من وصايا هم واوقافهم وان لم يكن عندهم قربة وكذلك ما كان
مباحا وما كان عندنا معصية لم نعتد به والله اعلم ومنها انه يجب
على الكافر النفقة على عبده وقريبه ومستولدته المسلمين على الاصح خرجه بعضهم فضلا عن الصبر
على هذه القاعدة ذهب بعضهم نظرا لهم صرحوا بان ماخذ الخلاف وهذه ان من لزمه نفقة على ملك
على المؤدى ابتداء ام على المؤدى عنه ثم تحملها المؤدي وفي ذلك قولان مستنبطان من كلام الشيخين
والاصح انها تجب على المؤدى عنه ثم تحملها عنه المؤدي فلا تعلق لذلك بهذه القاعدة وضابطها في
القاعدة ان المالي به اما ان لا يلزمه شيء على ما قبله كالوطء فلا يجب خلافا في تكليف الكافر به
وان كان مرتبا على شيء قبله فان لم يصح الاتيان به منه كالصلاة الكفر كان فيه الخلاف السابق

فائدة

فائدة غالبا الى تضعيف العذاب الاخروي كما ذكرنا وان صح منه الاتيان به فالذي
يظهر انه يكلف به كالكفارة فان توقف صحتها على النية بعد في ذمته ولا تسقط عنه
بالاسلام لانها حق للفقراء لكن يشكل على ذلك سقوط الزكوة عنه فيما مضى وبين
الكفر والاسلام انقطاع فان قلت ما الفرق بين ان الزكوة طهرة فلن والكفارة جابرة فالاولى
القول بصحة العتق منه او الاطعام عن الكفارة في حال كفره كما اختاره الامام وكون
منه مستثناة من اشتراط النية فيها والله اعلم

يجوز الحكم على المعدوم بالتكليف عند اهل السنة كلهم لا على معنى انه يوجد
به حال عدمه بل بمعنى ان التكليف متعلق به تعلقا ما تقتضي مؤاخذته اذا وجد واجتمع
الشرائط والخلاف فيه مع المعتزلة وعلى ذلك يتخرج الحكم على الاشياء المعدومة
والمقدر وجودها كالابناء في اولاد اطفال المؤمنين والكفار اولادا للكفار حتى يحكم بهم
واسترقاقهم بل في صفات الله تعالى المعقولة عنا ايضا كذلك العدالة والامانة واضدادها
قال السبكي عز الدين بن عبد السلام رحمه الله اعلم انه لا يجري شيء من العقود والمعاوضات
على جواز اراده على معدوم فان البيع قد يكون مقابلة عين بدين وقد يكون بالدين بالدين
ثم يقع الفسخ قبل القبض في المجلس وكلاهما عند العقد معدوم والمنافع في الاجارة معدومة فان
قولك بمنفعة مثلها كانت مقابلة معدوم بمثله والسلم مقابلة معدوم بموجود وكذلك
القرض والمضاربة على العامل فيها معدوم وكذلك الارباح وكذلك المساقاة والمزارعة
المعقود عليها مقابلة معدوم بمثله لان عمل العامل معدوم ونصيبه مما يحيج كذلك ايضا
وذكر كثيرا من الابواب كذلك ومنها الضمان فانه التزام لمعدوم ثم ذكر
فيه احتمالين لهما وقال وهو المختار ان الذي يثبت في ذمة الضامن ليس نظير الدين
حتى لو كان الدين مثلا نصف المال المضمون له اربعين مائة وتزكى الجميع بل مستحق الحاضر
مطالبة الضامن نظير ما على الاصيل واداؤه منه قال وبكمل ان ثبت المالية في
ذمته ولا اشتغال جميع احكام الديون ومنها الديون فانها تقدر موجودة في الذمم
من غير تحقق لها ولا لمحلها ودل على تقديرها وجوب الزكوة فيها ولهم تقدير وجودها لما
وجب الزكوة في معدوم قال ولا يقال انما وجبت الزكوة فيها لانها تنمي الى
الوجود تقديرا فان الدين اذا كان على ملي وفي معترف حاضر مدفعة متى طلب ومضت عليه

شبكة الألوكة
www.alukah.net

الجامعة

احوال بهذه الصفة ثم لعذر اخذ بعده ذلك بموت المدين معسرا فان مالكه يطالب بزكوة
ما مضى وان لم يفرط امره الى الصرف والوجود ومقابل هذين القاعدة في اعطاء المعدوم حكمه
الموجود في حكم المعدوم فيما اذا وجد الماء فاقد الماء وهو محتاج اليه لعطشه او عطش رفيقه
او حيوان محترم او وجد ثمنه وهو محتاج اليه لنفقته ذهابه وايابه او لقضاء دينه او كان
زائدا على ثمن مثله فانه يتيمم كالمعدوم ويجوز له معه التيمم وكذلك وجود
ثمن الرقبة وهو محتاج اليها او ثمنها وهو كذلك فانها تقدر معدومة ويتحمل اليها
وكذلك وجود اهبة الحج وهو محتاج اليه كما تقدم فانها تقدر معدومة ولا يكون
مستطيعا ويتصل هذا بذكر التقدير على خلاف التحقيق
في مسائل لا بد من تقديرها لذلك واصلها المسألة المفترضة وهي لو غصبه انها تورث عن
القتل والسبق لم تعد موته وحينئذ لا يصلح لدخول شئ في ملكه واذا لم يدخل في ملكه
لم ينتقل منه الى ورثته فلم تثبت له الشبهة انها تورث عنه قدر اسفا لها الى ملكه قبل
موته ليصح ذلك ومنها اذا ملك المبيع قبل القبض فان البيع ينفسخ بالتلف وينتقل
الملك في العوض الى باذلها ويصور انتقال الملك بعد تلف المبيع لانه يخرج عن ان يكون
مملوكا فتقدر اعادته الى ملك البائع قبل تلفه ثم يتلف وهو على ملكه ومنها
اذا قال لغيره اعتق عبدك عني على الف فاعتقه فانه يملكه ملكا تقديريا
قبل عتقه ثم يعتق بعد ذلك وقول من قال يقع الملك والعتق هنا ضعيف لما فيه من الجمع
بين النفي والاثبات في حالة واحدة ومنها اذا قال الملك للمشتري في مدة الخيار
فاعتقه البائع فانه يملكه لاضافته ملكا سابقا على الاعتاق حتى يقع ذلك في ملكه
وكذلك لو اجاز البائع فاعتقه المشتري وقلنا سبق ملك البائع كان اعتاقه كاعتاق
البائع فيما ذكرناه ومنها اذا نوى صوم التطوع في اثناء النهار قبل الزوال وقع
ان نيته سقطت على ما مضى من النهار وتعد صائما من اوله وتعد ركعاته نوى من ذلك
الوقت الصوم في حكم جملته واحدة لا يتبعض خلافا لما اذا نوى عند قبل الوجوب فان
الاصح انه لا يثاب على ما مضى من الفجر الا ان يبطل الصوم او الصوم المضمون وجوبه كالصوم
العين فانه يشترط للخلو عن معصية الصوم قبل النية على الصحيح الذي عليه
ومنها اذا اصبح صائما متطوعا ثم فسد اتمامه فالصحيح انه ينعقد مدة ولزمه

اتمام ذلك اليوم واختار الامام ذلك ايضا فيما اذا اصبح ممكا عن نذر صوم
ذلك اليوم وقد صاحب الكتاب المشهور فيها عدم الانعقاد ومنها اذا نذر
صوم اليوم الذي يقدم فيه فلان فقدم في اثناء النهار فان كان مفطرا لزمه الصوم
هل لزمه بالقدوم الصوم من اول اليوم او من وقت القدوم والاصح من اول اليوم وبنى على ذلك
ما سيأتي وان كان الناذر صائما ذلك اليوم لم يلزمه شئ ذلك وبنى على ذلك
ونية الصوم والاصح على انه يستحب ان يعيد يوما مكان الذي كان صائما فيه سواء
كان صائما في اليوم فيما صامه وان كان صائما تطوعا او عن صائم لكنه ممسك وقدم ان
قبل الزوال مبني على انه هل يصير الصوم من اول النهار او من وقت القدوم فان قلنا بالاول لزمه
صوم يوم اخر وان قلنا بالثاني وهو الصحيح لم يلزمه صوم يوم اخر والى يلزمه اتمام ما هو فيه
فيكون اول تطوعا واحد مصاوجهين السبوك فيما اذا كان ممكا انه سوك وتم اليوم
ان كان قبل الزوال وبعده عن نذر ومنها اذا نذر صوم اليوم الذي يقدم
فيه فلان فقدم نصف النهار مثلا فالاصح انه يلزمه الصوم من اول النهار لزمه ما مضى
ما في ذلك اليوم وبعض ما فات منه وعلى الوجه الاخر لا يلزمه قضاء ما فات ومنها
اذا قال لعبده انت حر اليوم الذي يقدم فيه فلان فاعتقه صحيح ثم قدم قال في نهاية اليوم فالاصح
الاصح متى بطلان البيع وحرية العبد وتقدم في جميع ذلك قدومه اول النهار وعلى الوجه
البيع صحيح ان كان قدوم فلان بعد لزوم البيع والا فمتى كان البائع انما ابطل البيع واعتقه
انقطع انقطع سلطنه البائع ولو مات المشتري قبل مجيء فلان قدم فلان في اثناء
النهار فعلى الاصح يتبين عتقه قبل موته وانه لا يورث عنه وكذلك لو قال لعبده ان لم اجيء
لم يجيء فهو حر على الاصح لذلك ويجيء على الاخر ومنها لو قال لزوجته انت طالق اليوم
الذي يقدم فيه فلان فقدم صحيح ثم قدم ذلك في اثناء النهار
اصح ان الطلاق يقع ايضا وكذلك لو كان
للنهار كان الطلاق يقع ايضا ومنها
وقع البيع على الغيب
البائع ان الغائب يستحق بيعه فقد تبين انه
جميع الثمن والثاني

شبكة الألوكة
www.alukah.net

وعيبها وكذلك لو كان العبد وجب عليه قصاصا أو سرقه في يد البائع فقطعت
بعد القبض فعلى الاصح يكون القطع من ضمان البائع ويرد المشتري ويرجع بالثمن على البائع
ماذا من ضمان المشتري يرجع بالفاوت من العبد السليم ولا قطع فيها اذا استولد
الاب جارية الابن وقلنا بالاظهر انها تصير ام ولد ويجب على الاب قيمتها مع المهر وعلى قول
الملك في الجارية الى الاب فيه اربعة اوجه احدها وبه قطع البغوي يسقط قسط الثمن
ما ذوت في ملك له ضمانه له عن الزنا ومنها الورد وجبر ما نقص بالولادة
بعد موته شيئا فشيئا فما تلف لزمه ضمانه من تركته وتقديما فتان قبل موته ولذلك لو
جعد بنوا في محل عدوان وقع فيها بعد موته أثنان وجب ضمانه في تركته حتى لو كانت
قيمت ولم يود الورثة ذلك فسخت الشفعة وصورة المسألة اذا لم يكن عاقلة لا بيت مال وقلنا
بوجوب الدية في مال المخطئ او كان المتردي عبدا او وجب قيمته في ماله فكل هذه
المسائل اذا كانت المتردات فيها على خلاف المحققات واعلم كل منها حكم ومنها
اذا قال ان طلقتك قبل قدوم زيد بشهر وقدم زيد قال بعد مضي شهر واحد من وقت التعليق
فانا نتبين وقوع الطلاق قبل قدومه بشهر ويحسب العدة من ذلك الوقت حتى لو مات
وبينها ومن القدوم اقل من شهر لم ترثه ومنها ان مختار الطلاق بائنا وكذلك لو خالعها
والحال ما وصفنا من بطلان الخلع ورد الملك المبذول فيه اليها وقد كان قبل القدوم يباح
للزوج وطؤها وهو في حكم الزوجات ثم صار وتناع ذلك عند القدوم ويرجع هذا ايضا الى
احرى ملحوظة من هذه وهي ارفع العقود المشوبة من
اصلها او من حين الفسخ وفيه مسائل احداها فسخ البيع بخيار المجلس او خيار الشرط
هل يرفع للعقد من اصله او من حينه فيه وجهان حكاهما صاحب البيان وغيره وصحح النووي
في شرح المهذب انه من حينه وهو مقتضى كلام الرافعي في تفريع المسألة فان ما يتبين قبل
ذلك الملك في زوائد المبيع كالكسب واللبن والصوف والثمرة ومهر الجارية اذا وطئت بشبهة
وبحو ذلك فان تم البيع كان ذلك للبائع بالملك له او موقوف فان قلنا
للبائع وهو الاصح فهو على الطريق انه للمشتري وان فسخ البيع كان ذلك
للبائع ان قلنا الملك له او موقوف وان قلنا هو للمشتري وهو الاصح انه كان له ومن ذلك
اسحق المروزي انه للبائع نظرا الى الحال وما هنا في التنبيه على الخلاف في رفع العقد هل

ومن ذلك ايضا ما اذا اشترى المشتري للبائع بالملك بعد الفسخ بالخيار فلو قلنا انه رفع للعقد
من اصله قبل وان قلنا من حينه لم يقبل لانه يجر بذلك الزوائد الى البائع حكاه ابن يونس
وفي الشهادات عن ابن اسعد الهروي وكذلك اذا باع احد الشريكين نصيبه بشرط
الخيار ثم باع الثاني نصيبه في زمن الخيار وقبل تمام البيع ما ذا موقوف ان قلنا
الملك في زمن الخيار موقوف فهي للمشتري ان قلنا الملك له وعلى هذا قال المتولي ان بيع
قبل العلم بالشفعة بطلت شفعته أن قلنا الفسخ بخيار الشرط يرفع العقد من اصله وان قلنا من
حينه فوجهان لو باع ملكه قبل العلم بالشفعة فان بعده بالشفعة ثم فسخ البيع فالحكم في الشفعة
في الزوائد كما ذكره في زمن الخيار كذا في فسخ المبيع بالعيب او بالتحالف وفي كل ما ذكرناه
اوجه احدها انه رجيه والثاني من اصله والثالث ان العزالي في كتاب الصداق والثالث كالوقف
الغير فيبطل من اصله والاظهر رجيه والوجه الاول بعيد صدا مصادم لقوله صلى الله عليه وسلم الخراج بالضمان
لما اختصم اليه في عبد استغله ثم وجد به عيبا فرده بعيبه الى النبي صلى الله عليه وسلم بالغلة
الغلة للمشتري وهذا حكم الزوائد المنفصلة كلها وعلى الوجه الثالث لو رد بعيب من ماصدق قبل
القبض فسلم للبائع وما حدث بعده والسالم الرافعي ومرضع هذا الوجه ما اذا وقع الرد قبل تمام
البيع فان اذا قبض المشتري المبيع ثم رده بالعيب فان الزوائد تسلم له قولا واحدا الا لشيء
اذا تلف المبيع قبل القبض فهل يرجع العقد من اصله او سمي من حين التلف فيه وجهان اصحهما
الاول وبني عليها احكام الزوائد المنفصلة والاصح انها تسلم للمشتري وعلى هذا فما
اذا وطئ المشتري الجارية قبل القبض فهل يعلم عليه المهر للبائع فيه وجهان مبنيان على هذا الاصل
ولو كان بكرا فافتضها المشتري بالكالة هذه ثم ثيبت قبل القبض فعلى بعد سيار
الارش من البيع وهل على عهدته بقدر ارشها بالغا ما بلغ وجهان مبنيان على هذا الخلاف ولو
البائع ما من العقد والمالف عند الاختلاف فيه وجهان ذكرناهما ابن خيط الاول
ويحكى عن ابي [illegible] الثاني ان اصله وقت عليه صور منها اذا كان المبيع بالغا
فطلبته وقبل المعتاد في قدر مثله [illegible] وجه اصحهما فتهيم اللف والنشر
والثاني العكس والثالث [illegible] التسليم وان
قبل ارتفع العقد
ومنها

شبكة الألوكة
www.alukah.net

ذلك وعلله القفال رحمه الله على قول ابن بكر الفارسي بمثل ما ذكر وردا العين ومنها لو كان جارية وزوجها المشتري على الوجه عليه ما لو تلفت قيمتها من زوجة وخلية والنكاح بحاله وقال الفارسي يبطل النكاح كما مر اذا كان رأس مال السلم في الذمة ثم وجد في المجلس استحق السلم فسخ عينه ورأس المال فقد له الرجوع الى عينه او الى بدله فيه وجهان اصحهما الاول كما لو تعذر الى هذا الحد لكن يشكل على ان المسلم فيه اذا رد بالعيب هل يكون بيعا للملك في الحال او هو مبني لعدم جريان الملك ومعنى هذا البيع ان يكون الفسخ هنا انه رفع للعقد من أصله وهذا جرى ايضا في نجوم الكتابة وبدل الخلع اذا رد به عيبا فان الطلاق لا يرتد بل يرجع الى بدل البضع وهو مهر المثل في الجمهور القولين ٥

الثالثة اذا فسخ البايع بالفلس لتعذر وصوله الى الثمن من المشتري فهو من حينه قطعا والزوائد المتصلة من محل وصوله كالسمن وتعلم الحرفة وكبر الشجرة يأخذها بها وتسلم له ولا يلزمه لسبهاشي والمنفصلة تسلم للمشتري قطعا وهذه قاعدة مطردة في الزوائد المتصلة انها تتبع الاصل الا في موضع واحد وهو ما اذا طلق قبل الدخول وقد زاد الصداق في يد الزوج زيادة متصلة فانه يمكن الزوج من الرجوع في نصف الزيادة على ما مر وفرقوا بين هذا والفلس بينهما وقالوا ان الفسخ اما وقع للعقد من اصله او من حينه فان كان الاول فكانه لا عقد والزيادة على ملك الاول وان كان الثاني فالفسخ محموله على العقود وشبهها بها والزيادة تتبع الاصل في العقود فكذلك في الفسوخ ورجوع الزوج في الشطر بالطلاق ليس على سبيل الفسوخ ولذلك لو تلف الصداق من يده ثم عتق وطلق قبل الدخول لكون الشطر له لانه لو كان سبيله سبيل الفسوخ لعاد الى الزوج عن ملكه وكانه ابتداء عطيه سالم الزوج فيما فرض صداقا لها وليست هذه الزيادة فيما فرض فلا تعود اليه بحال وبانها قاله ابن سريج وابو اسحق المروزي انه لو رجع البايع لصار مستحقا لعينها فيتصرف وهنا في الصداق لا ضرر على الزوج اذا اخذ نصف قيمة المهر على ما مر والوكالة الزوجة مفلسة رجع بنصف الصداق زائدا والجمهور على خلافه وقالوا لا يرجع ايضا في حالة الحجر عليها لارضاها ورضي العزما وبانها قاله الماوردي انه لو فلس في النصف زائدا لكان متهما ان يطلقها لاجل الزيادة بخلاف البايع ورابعها

قال الامام ان الفسخ بالعيب وبالفلس يستند الى سبب من اصل العقد كالطلاق فانه تصرف قبل الدخول وقد لحق عقدا صحيحا وقال هذا ان العقد يستقل بالتهمة من الصبي عرفا وان لا يسلم احد العوضين حتى يسلم الاخر فاستند الفسخ الى اصل العقد بخلاف الطلاق الذي لا تهمة فيه رجوع الواهب فيما وهب لولده رفع العقد من حينه كما في الفلس وفروعه ظاهره الا منه اذا قلنا يصح قبول الصبي لهبته بغير اذن السيد وان للسيد الرد قبل يكون الرد قطعا للملك من حينه او من اصله فيه احتمالان ذكرهما صاحب التخليص وظهر اثر ذلك في وجوب الفطرة عند هلال شوال ووجوب استبراء الجارية الموهوبة الا منه اذا كانت البحرة تحمل حملين في السنة فرهن الثمرة الاولى بشرط القطع ولم يقطع حتى حدثت الثمرة الثانية واختلطت وعسر التمييز فان كان ذلك قبل القبض فسخ الرهن وان كان بعده فيه احتمالان ذكرهما في نظير من اختلاط الثمرة المبيعة قبل القبض فان قلنا يبطل الرهن فيه وجهان حكاهما الماوردي احدهما انه من حين الاختلاط كالفسخ بالعيب فيكون رفعا للعقد من حينه والثاني انه يبطل من اصله ويكون حدوث الاختلاط كالتلف على الجملة في العقد ويبنى على هذا انه اذا كان الرهن مشروطا في بيع كان للبايع الخيار في فسخ البيع على القول الثاني دون الاول العاشر الفسخ في النكاح ما حرموا بالعيوب كالفسخ في البيع فما يتعلق بالصداق الحق والاصح انه من حينه ايضا ولذلك قاله اذا قلنا بالصحيح انها فسخ فيه الطلاق حكاه صاحب البيان وغيره وحكاه الرافعي ايضا في احكام البيع قبل القبض والاصح انه من حينه ولذلك اذا وهب المريض شيئا للوارث او لاجنبي لم يسقط من الثلث للوارث بفسخه بعد الموت وهل هو رجوع من اصله او من حينه فيه وجهان والله اعلم

الثالث عشر

يصح كل ما يصح العقد به اعلم الله سبحانه انه لا يوصله شرط وقوع الفعل في وقته عند جمهور اصحابنا وخالفه امام الحرمين والمعتزله هذه مسئله سور الملك له لا تنكي وابن الحاجب واكثر الاصوليين يعتدون هذا [illegible]

شبكة الألوكة
www.alukah.net

المكتبة الشاملة

[illegible] ذلك لانه [illegible] وساعده [illegible] الامدي في احد المسالة بعد
تقرير اذا عرف [illegible] ما حققناه فمن افسد صوم يوم من رمضان بالوقاع ثم مات في
اثنائه او جن وجب عليه الكفارة على احد قولينا وعلى القول الاخر لانها انما تجب بافساد
صوم واجب لا معرض للانقطاع في اليوم لا لعدم قيام الامر بالصوم ووجوبه ولذلك
يحرم على المرتد الصوم ولو صام يوما على انه تطوع فانه لو ارتد
في صوم واجب او صلوة واجبة فمات او جن او حاض ذلك لم تسقط الطلاق
وكذلك عند المعترله وعلى هذا كل ما يرد من هذا القبيل قلت مسالة
افساد الصوم بجماع اذا طرا بعده في كل اليوم موت او جنون فيها قولان اصحابنا
واصحهما عدم ان الكفارة تسقط عنه لان توبته سبب ان غير صالح للصوم بذلك
لوطرا الحيض على المراة على القولين الكفارة عند علمائهم تسقط الكفارة كما
على قول الامام وهو في الجمهور مقتضى قاعدتهم الاصوليه ولكن هذه المسئل توجب الى
[illegible] اخرى وهي قريبه الماضي من القاعدة الاصوليه وهي
ان المشرف على الزوال هل لحق الزائل امر او نهي وقد قال [illegible] الامام الغزالي رحمه الله
فانه سئل له سبيل فيه وان منهم من كلام الشيخ رحمه الله وقال
الامام الكافة عند الاطلاق هل يطلق عليه حكم الاتمام لانه فعل وجهان مبنيان على ان
ذا قال عبدي احرار هل يعتق الا بتمام لا وفيما اذا قال رجعت عن الوقف
هل يطلق بطلقته الجمعة ام لا قال وكانه ذلك ان المشرف على الزوال هل
يحصل له الزائل ام لا وفيه ايضا خلاف قلت وقد اجرى هذا الخلاف في الكتاب
في صور منها اذا حلف لا صلاة ولا امة له ولكن شرع فيها طرا عليه الحيض
القطع تعلم الحنث وعلى طريقة ابن الحداد من الاثنين طريقة اصح المزوزي ان المسالة
على وجهين في رواية الرمز والاصح عدم الحنث ايضا ومنها الكتابة اذا رضا
مولاه بالخروج لم يسقط عليه الا الامام او العبد حتى يجوز للسيد دخل فيه
وجهان اصحهما الاول ومنها القطعة وفيه قولان اصحهما انه يجوز له الخروج
وهل يجوز قطعا وهل لا يجوز قطعا لان السيد ممنوع من العبد وكالة له للسيد على
مال الكتابة مع ما فيه من الغرر ومنها جواز نظر الى سيدته قال

الجزء الرابع يبغي ان يخرج على الخلاف واعتمد الشيخ صدر الدين عليه بان المسالة
معروفة وجد عند المكي فجوز رضي الله عنه نقض فيها على الجواز قال وقال الشيخ
ابو عمرو بن الصلاح عن القاضي حسين انه قطع بالمنع وبهذا لم اجد في العلقة او جدت
خلافه فانه قال حديث بنهاء في صوم ام سلمة رضي الله عنها بعض انا لا نامر السيد بالاحتياط
منه والذي قاله ابن الرفعة انه ربما يدل على القرفان قلت ان القرفان الحيض
في الطرف الكتابة على الاصح وهو ما سطر واجوبه الى قوله لعل او ما ملكتنا بالكتابة
وفي الاحياء فقد المعين الذي هو موجود في القرفان وهو الحاصل في الكشف عليه
لتردد في جواز الخلاف هذا مقصود في الكتاب لملكه منافعه ومثل هذا في التخريج كثير
ومن مسائل عدل المشرف على الزوال اذا حضر الجمعة ورجون فقال
المزهر انا اقدر ليكون مرهونا عندك بالغداء واصل الدين قال الغزالي في الوسيط
ان جوزنا الرهن في الدين فالاصح انه لا يصح وان صححنا فوجهان من معاني كلام
الكتاب فيجيء في المشرف على الزوال هل هو كالزائل ام لا فان قلنا كالزائل فوجهان
وكانه ابتدا رهنا لدينار جمعة وحكى الرافعي ان الشيخ رحمه الله
عليه صرح في الحيض على جواز دخل قال وللاصحاب طريقان القطع بالجواز
لانه من مصالح الدين والى انها على قولين واشار الى تخريجها على هذه القاعدة قال
وعلى هذا لو اهل حرصا الخلاف فاذا كان على التحريم فمن غير مؤنة فيها والسبيل
الثاني القطع هنا بالجواز لا يحتاج الى شرط القطع وفيه خلاف وسبق وقد صحح الرافعي
في المسالة موضعها انه لا يجب استئناف القطع فيها لانه في اثنا صوم اسدا مة ملك
وذكر الامام في النهاية القولين وانهما يجريان على هذا الاصل ثم قال
ومن تتبع ذلك ان الرجل اذا ذبح عبدا فجني في حياته جناية تستغرق قيمته
وماتا السيد ولم يخلف عنه فداء الورثة لعلوم انهم لو سلموه لبيع وبطل العتق
فيه فاذا فدوه وحكمنا بعود العتق فالولاء لمن فعلى قولين فان حكمنا المشرف على
الزوال كالزائل العابد فالولاء للورثة وان لم نجعل الامر كذلك فالولاء للمولى المعتق
قال ومن [illegible]
لو حمل السفر

شبكة الألوكة
www.alukah.net

المكتبة الإسلامية

يقول لابد من إشهاد العبد وإرجعل السيد إجازة فالقول الأول مضطرب عندي
فإنهم إذا احتاجوا إلى إذن السيد فالإذن معتبر لصحة القول الأول فالحق بقد على صحة
التدبير الماضي وكل الأئمة تلقوا هذا الخبر بالقبول وتمسكوا به لقوة مستندهم وتنزلوا ذلك منزلة الإجماع
ولا مرية أن كلام الإمام رحمه الله ومنها إذا اختلف المتبايعان وتنازعا إلى مجلس
الحكم والمختلف فيه للمشتري وطء الجارية المبيعة فإن الرافعي فيه وجهان أصحهما بيع لتنا ملكه
بعد الخيار وقبل الفسخ وجهان مرتبان وأولى بالتحريم لأنه مشرف على الزوال ومنها
إذا بال الخنثى المشكل ومنها العفر البشري وفيه طريقان أصحهما الذي قولين أصحهما وبه
قطع أصحاب الطريقة الأخرى أنه كحصى الكلى والثاني يعفو عنه لأنه مشرف على الزوال ولو ترك
حتى تعفن فكانه هالك وطرد داود القول في الخنثى هرة وعصب تمرا
ولبنا وسمنا والخمر متخللة والقول الأخير يرد هذا وأرش النقص وذكر البندنيجي
قولا آخر أنه يخير الغاصب بين أن يمسك ذلك ويغرمه وبين أن يرده مع أرش النقصان وفيه
قول رابع نقله الغزالي أن المالك يخير بين ذلك ثم قال الرافعي آخر الفصل وكل صور هذا
ما إذا ضاق الماء والوقت وبعد تخليصه منه فاشرف على التلف وعن السيخ
أبي محمد تردد في مرض العبد المغصوب إذا كان زمنا وعسر العلاج كالبهل والاستسقاء ولم
يلحقه الإمام لأن المرض المأيوس منه قد يبرأ والغفر البشري في الخنثى بعض الأصابع
ومنها بيع العبد الجاني جناية توجب القصاص والعفو فيه طريقان أصحهما
القطع بالصحة إذ قد يعفوا المستحق عنه والثاني إثبات قولين وقد ألوا في بعضهم أنه مبني
على أنه هل يصح البيع فالصحيح أنه صحيح هنا قولا واحدا وقد قطعوا في العفر
المرتد المرض المشرف على الهلال بصحة البيع فهلم أن فيه خلافا وكذلك لو تاب المرتد
والشفيع المريض وكذلك ذكروا في مرض المرتد أنه حائر ومنها إذا رهن ما يسرع
إليه الفساد ولم يكن بحيث إن كان رطبا مثلا صح وإن كان بحيث لو علم فساده قبل
انقضاء الأجل لم يشرط بيعه وجعل ثمنه رهنا مكانه والأصح عند العراقيين أنه لا يصح وعند
غيرهم الصحة وهو موافق للنص وبالحد الأول استشهد على المال إلى الفساد وإن لم يعلم فساده
قبل انقضاء الأجل ولا علامة وكانا محتملين فوجهان مرتبان وأولى بالصحة ومنها لو
كفن الميت في كفن مغصوب أو مسروق ودفن فهل ينبش لرده فيه ملته أوجه صحح الرافعي والنووي

السر

الشر لأجله والثاني لا يجوز ذلك بل يعطي صاحب الثوب قيمته لأنه صار كالهالك
بخلاف الأرض المغصوبة وإن قطع الثوب الحشن في هتك عورته من غير الأرض قال له
الداركي والقاضي أبو طيب وبه قطع القاضي أبو الطيب وابن الصباغ وغيرهم وقبله الشيخ
أبو حامد عن الأصحاب مطلقا وكذلك أبو علي في الحاوي واختار الإمام الثالث وهو أن تعين الميت
وكان في نبشه هتك حرمته لم ينبش وإلا نبش وبه صحح صاحب العدة والشيخ نصر المقدسي
وقد يعبر عن هذه القاعدة بعبارة أخرى وهي أن الممنوع شرعا لو قع أو توهم ما
قاربه التي هل يعطى حكمه وكل منها أعم من العبارة المتقدمة وفيها أيضا صور منها
إذا تنجس الدهن وهو قليل بأن حل له حجر للماء أو طرح فيه حال لا يمازجه فيحل فيه الوسخ
ويتعرض للإزالة بالطبخ وإن كانت بنجاسة لا تحل كالميتة والدم نبه وجهان واختار
الإمام هنا وهو الأكثرون المنع لأنها حسية للباب ومنها إذا حجر على المفلس مدين
حاله وعليه أيضا دين موجله فهل يحل بالحجر فيه قولان أصحهما لا وما خذ القول بالحلول
موضع الوفاء على الغرماء المفلس إذا حلت فحجرهم لمصارة الأداء مع الغرماء ومنها
إذا كان بحال المدين متاع وحيوان لا بقى كسوة أو لا بقى نفسه نفقته ونفقة عياله أو فيه
تدبير فقد طرت عليه أمارات الفلس فهل يحجر عليه في الحال فيه وجهان أصحهما عند العراقيين
المنع وذكر الماوردي أن القول بالحجر مأخوذ من نص الشافعي فيه ومنها إذا أسلم المشتري المسلم وكان
المبيع في بلد آبائه يحجر عليه في المبيع وجميع ماله مع أن فيه وفاء الثمن وقال الإمام
إنه الصحيح عند الأصحاب والذي يقتضيه النظر أن لا يعد ظهر أن يكون مآل الخلاف أن المشرف على
الزوال كالزائل الآن أو قد يجري كثير من العراقيين الخلاف فيما إذا كانت الديون
أقل وكان يعد على الطين أنها وفاها إلى المتاوا عدم الوفاء على قرب لكثرة الأسباق وربما
الإمام هذا على الصورة الأولى وقال هي أولى بالمنع ومنها إذا أفلس المشتري
والله أجل معين وقلنا لا يلزمه الكفارة الأصح الجميع فإذا جامع بليلة منهن صار موسرا
عن الأربعة وهل يكون موليا عن كل واحدة منهن وبوقفها قال المزني عن الشافعي وجد لكل واحدة
عليه ودكر جماعة أن هذا هو أحد القولين في القديم وقوله أكرهه مما تقدم ولا واسع
الشافعي حكى القولين عن الجديد وحاصل الخلاف أنه إذا كان وطأ لواحدة لا يتعلق
به حث وإلا فيتعلق به مولى فيه القولان وأصحهما المنع وهذه صورة في الإمام

شبكة الألوكة
www.alukah.net

ومنها الدم الذي يراه الحامل حال الطلق فيه عباس على الاصح وكل حيض
الاصح وجعله القفال ويقرب من هذا تعبير الاكثرين بمنزلة المال العتيد لها
ستوقعه وسائق فيما بعد

فصل يعرض على الاهلية ما يمنع
من التكليف بالاحكام للمنع وهو المخاطب الوضعي وهو المستلزم للخطاب ويدخل فيه الجهل
والاكراه والحاصل في ذلك حديث ابن عباس رضي الله عنهما ان النبي صلى الله عليه وسلم قال
ان الله تجاوز لي عن امتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه رواه ابن ماجه والدارقطني
باسناد حسن وصححه الحاكم في المستدرك وبمضمون قوله ان الله وضع عن امتي وفي بعض
الله وهذا الحديث لابد فيه من مقدر لاستقيم الكلام به وهو المسمى في لسان الاصوليين
بالمضمر وهو كثير في الكتاب والسنة كقوله تعالى حرمت عليكم امهاتكم وقوله حرمت عليكم
امهاتكم وبناتكم الى اخرها فان التحريم لا يضاف الى الاعيان كما ان الوضع والتجاوز
في الحديث يتوجه الى تلك المعاني بكل الاحكام المتعلقة بها فان كان في الكلام مضمر
كما حاتم فالى اخرها وكذلك قيل في حرمت عليكم امهاتكم المسند الى المقدر اكلها المسند
وان كان الكلام يحتمل عدة امور مقدرات يصح بواحد منها كالحديث المتقدم فانه يحتمل ان يقدر
المقدر حكم الخطأ والنسيان او اثم الخطأ او مؤاخذة الخطأ ونحو ذلك فهل يعم الجميع في الاضمار
ام لا اختار فخر الدين الرازي انه لا يعم الكل للاستغناء عنه وكثرة مخالفة الاصل
اذ الضرورة تندفع بواحد ثم او وقف عليه انه ليس اضمار احد الامرين اولى من الاخر فانه
ان لم يضمر شيء اصلا وهو باطل لانه يبطل دلالة اللفظ او يضمر الكل وهو المطلوب وقوف
الامدي لتعارض المجازين وهذا للاجمال اذا قيل باضمار حكم ما وكثرة الاضمار اذا قيل بالتعميم
مع الاستغناء عنه بواحد واختار ابن الحاجب عدم التعميم ورأى ان التزام الاجمال اولى
وحكى الماوردي عن الامام الشافعي رحمه الله انه قال في الايمان لو قال لغير مدخول بها
ان كان منكم مريضا او به اذى من رأسه فليحلق فقيده من صام ولو قال لغير مدخول بها
او لشر اوا حذ طعنة لاحل وضعه او به اذى من رأسه فحلقه فعليه من صام ولو قال
في الايلاء لغير هذا كله يسقط الايلاء وانما الذي تضمنه طول الليل والصوم مقتصر عليه
من حيث هذا اختلاف قول للشافعي في ان المضمر له عموم لانه ورد في الايمان جميع ما يضمر
في الآدميين ما صح الكلام باضمار واحد منها ومنع ذلك في الايلاء والذي يقتضيه النظر

از

ان القول بالتعميم في هذا المحذور في الاجمال المسمى اقوى منه في كثرة الاضمار
لان الاضمار مسوق على التمام في مواضع والمجمل محلف في وجوهه ولقوله صلى
الله عليه وسلم لعن الله اليهود حرمت عليهم الشحوم فباعوها واكلوا اثمانها اخرجه مسلم
فانه يدل على اضمار جميع التصرفات المتعلقة بالشحوم في التحريم والاثم فيهم الذم
بجميعها فاذا عرف ذلك فالكلام على هذه الامور الثلثة فما هو جار مجرى المؤاخذة
يتضمن فصول الاول في الامور المنسية والتي تقع عن خطأ
وهو الذي نعلقها على ثلثة اقسام والاول نسيان العبادات المأمور بها اما الخطأ
فيها كما اذا ظن ان عليه صلوة معينة فصلاها ثم تبين ان التي عليه غيرها او ظن طهارة الماء فتوضأ
به ثم تبين خلافه فهذا القسم على ضربين احدهما ان فوت المصلحة التي تترتب على
العبادة لا تقبل التدارك كالجماعة والجمعة وصلوة الكسوف ونحوها فهذه تسقط
بالفوات ولا يشرع تداركها بأعيانها والمواظبة بها من يفوته الخطأ او النسيان لكن لا له
الاخر ثوابها ما لم تقبل التدارك بحصول مقصودها الشرعي من مصلحة تلك
العبادة فمن لم صلوة او صوما او حجا او كفارة او نذرا فمحب عليه تداركه بالقضاء
وكذلك من اخطأ في شيء منها كمن صلى بالاجتهاد الى غير القبلة على الاصح ومن توضأ
بماء نجس وصلى وبعد ما صلى به والمدفوع في هذا الضرب انما هو الاثم واما اخذ وجوب
التدارك مما خوذ من قوله صلى الله عليه وسلم من نام عن صلوة او نسيها فليصلها اذا
ذكرها القسم الثاني المنهيات عنها لذواتها اذا فعلت على وجه
الخطأ او النسيان وهذا ايضا ضربان احدهما ما لا تتضمن الا فوت العبادة كمن
خاطب طعاما فاكله او حمل كوز هذا الشراب خمرا فشربه ونحو ذلك فلا شك
انه لا تعلق به هنا اثم ولا حد ولا تعزير لنسيانه وخطابه المعذور فيه ولا تدارك
في هذا لان المنهي عنه اذا وقع لم يمكن رفعه وما شرع في معالجته من الحد والتعزير
سقوطا قطعا عنه لانه شرع زاجرا له عن المعاودة وذلك انما يكون في حالة الذكر
بالمهد دون النسيان والخطأ وثانيهما ما تضمن الاتلاف للغير كمن باع
طعاما فاخذ مشتريه ما لم يعلم
ولا اثم عليه في ذلك

شبكة الألوكة
www.alukah.net

من الجواهر وهي لا تسقط بالنسيان وبترك [illegible] من عذر الضرس الذي لا يثبت وهو
ما كان من المنتاب له حصتان ومتعلق بحق الله تعالى بحق العباد كالمتلف حظ وإجماع
كذلك فإذا قتل خطأ فلا إثم عليه والقاصر الذي شرع زاجرا وقطع عنه لما تقدم
والنسيان ملحق بالخطأ لا يسقط لأنها كبدل المتلف الذي فيه حق للآدمي كما تقدم
الكفارة فيضا لأنها جابرة لعدم التحفظ والتحقيق أن وجوب الدية والكفارة
من باب خطاب الوضع وربط الحكم بالأسباب لا من خطاب التكليف بدليل وجوب الدية على
عاقلة المخطئ ووجوب ضمان المتلفات في مال الصبي والمجنون فانجلى ذلك وقيل
الخطأ لأنا في رفع الإثم عن المخطئ ومثل هذا الوطء أيضا فإذا زنا زيد ثم نسي ذلك فوطئها أو اعتدت ثم نسي ووطئها أو وجد امرأة على فراشه فظنها زوجته
ووطئها خطأ فلا إثم في هذه الصور فقط اشتركا ونصف هذا الوطء حلال والجريمة
واحدة إذ الخطأ والنسيان لا يحتاجان إلى جبر عنهما ولكنه يلزمه ضمان ما أتلفه من
البضع بمهر المثل لأنه حابر كما تقدم وكذلك هذا المتيمم أيضا ممن نسي الماء
على سراية يفعله في وقت معين ثم نسي اليمين فعله في وقته ولذلك لو حلف طلاقا
أو العتاق على شرائه لا يفعله ثم نسي فعله أو جهل أن هذا هو المحلوف عليه أو حلف على أنه
أنه لا يفعل شيئا وأعلمه بعينه وكان المحلوف عليه ثمر بيالي بعينه وبيلف بسببها ثم فعل ذلك ناسيا
أو جاهلا لم يحنث لذلك على قولان رجح كلا منهما مرجح وصحح الرافعي والنووي عدم الوقوع
لدخول ذلك في عموم الحديث وقطع العمراني في الوسيط بأنه إذا قصد تعليق الطلاق بفعل
المحلوف فنسيه لم يطلق لأنه لم يتحقق مخالفته كما قال الرافعي وشبهه أن يراعي معنى التعليق
ويطرد الخلاف وقد لا يسعد في الروضة الصحيح قول العمراني الصحيح الثاني
نسيان الشروط المصححة للعبادة بالترك لها أو المفسدة للعبادة بالفعل والخطأ في ذلك وهو
أن يفعل جهلا أحدهما أن يتعلق الخطأ أو النسيان بالمأمورات التي وجودها شرط في
صحة العبادة كالوضوء والغسل مثلا إذا نسيهما أو اجتهد ثم بان الخطأ فيها فالواجب
عليه في هذه الصور الأربع والصورة الثانية بترتبان على من أقدم على الصلاة من غير شرطها وجب
أعادة الصلوة تداركا للمأمور به لأن المقصود من تحصيل الشرط لم توجد وبنيهما

والصوم

أن يعلق ذلك بالمنهيات المنافية للعبادة حال فعلها كالكلام في الصلوة والأكل في الصوم
ناسيا أو جاهلا بقاعدة العبادة وجود ذلك فلا سطل ذلك على هذا الوجه لأنه لم يقصد
إفسادها ولدخول ذلك في الحديث المتقدم مع ما ثبت عنه صلى الله عليه وسلم من بنائه
على الصلوة التي تكلم فيها ونسي وهو معتقد أنها لم تتم في حديث ذي اليدين وغيره وقوله
صلى الله عليه وسلم من نسي وهو صائم فأكل أو شرب فليتم صومه فإنما أطعمه الله وسقاه
لكن استثنى من ذلك الكلام في الصلوة وكذلك الأفعال الكثيرة فإنه يبطلها على الأصح وإن وقع على وجه الخطأ والنسيان لأن ذلك نادر والشيء يعفى عنه
عن غالبها دون نادرها لما في اختيار الغالب من المشقة وللحق به بعض أصحاب
الأكل في الصوم الخ والصحيح أنه لا فرق بينه وبين القليل والكثير منه لا يبدر الكثير فيه بخلاف
الأفعال الكثيرة في الصلوة وفي جماع المحرم الناسي وجهه أيضا أنه لا يعتد الإحرام
وقيل هو قول وما حذ الصحيح في عدم التفرقة بين العامد والناسي في ذلك أن المحرم له هيئة
حالة فإذا نسي كان مقصرا في الحفظ بالإفساد هنا وعند الكثرة في الصلوة على أن
الصوم على وجه ليس لا يترتب المؤاخذة على الخطأ والنسيان على الإطلاق وهذا
كله إذا لم يكن من قبيل الإتلاف فإن كان منه كقتل الصيد في الإحرام أو في الحرم وطي المعتدة
وتقويم الأطف في حالة الإحرام مخطئا أو ناسيا في ذلك فلا سقط كفارته لما سووا بينهما من الجزاء
وهو لا سقط بالنسيان والخطأ وإنما من خطاب الوضع لغرامة المتلفات ولوقع النوم والصغر
أو الجنون وقد اختلفوا في صور قليل فيها النسيان أو الخطأ فيها عذرا أم لا منها
إذا نسي الترتيب أو الموالاة في وضوئه ومنها إذا نسي المسح في وضوئه فصلى ثم ذكر
ومنها لو صلى بنجاسة لا يعفى عن مثلها ناسيا لها أو جاهلا بها أنها أصابته ومنها
نسيان قراءة الفاتحة في الصلوة ومنها إذا أراد سوءا فأطفأه عدوا فصلوا صلوة شدة
الخوف ثم بان أنه لم يكن عدوا ومنها إذا دفع الزكوة إلى من ظنه فقيرا فبان غنيا
ومنها إذا اجتهد في أحد الإناءين فتطهر بأحدهما فوضأ منه ثم تبين أنه كان
النجس وفي كل من الصور قولان أرجحهما الصحيح أنه لا يعيد في شيء من ذلك بالنسيان
والخطأ ولزمه الإعادة والقديم أنه يعيد ويلزمه [illegible] كلها هو من قبيل المأمور به التي هي شروط كما قبلها [illegible] النسيان عذرا

شبكة الألوكة
www.alukah.net

الجامعة

في تركها لفوات المطلقة منها او انها من قبل المناهي كالصلاة والكلام في الصلوة فيكون ذلك عذرا في تركها والاول اظهر والله اعلم وتعرف عن هذه المسئلة واشباهها بما مضى فاعلم وهي كذبا للطنون وسنتم الى بقية اقسام احداها ما لا يترتب على الظن الكاذب شئ اتفاقا كما لو ظن انه لم يطهر فصلى ثم تبين له الخروج ومن ظن دخول الوقت فصلى ثم تبين انه صادف قبل الوقت ومن ظن طهارة الماء وصانه ثم تبين انه كان نجسا ومن صلى خلف من ظنه مسلما او ذكرا فاخلف ظنه ومؤدي الزكوة من مال يظن حله فتبين انه لغيره ولذلك من محل الزكوة فظن فقد العشر بصفته الى سابع الحول فاسقطه او مات قبل الحول لم يجزه ولا رجوع له استرداد اذا بين انها زكوة محله ومن ظن فقد الليل في الصيام فتحر او عرو الشمس فافطر ثم تبين خلاف ذلك ومن اعتكف فيما يظنه مسجدا ثم تبين انه مملوك لم يصح اعتكافه ومن هدي شاة معينة الا صحية بها على ظن انه عليه ثم تبين انها لغيره لم يجزه فلو ذبحها ولد للمهدي او وقع عقدبع او غيره على غير ظنها ملكه فاخلف ظنه لم يصح او تزوج ممن يظنها خلية عن الموانع فلم تكن كذلك لم يعتد له عليها شئ لما ذكر الى غير ذلك من صور هذا القسم ما اذا اتلف على الغير مالا ظانا عليه ثم تبين خلافه فانه لا يسترد ذلك ونشبه الرافعي بما اذا ظن ان عليه دينا فاداه فبان خلافه وما اذا اتلف على ظن اعسار ولده فبان يسارة وسئل القفال عن الاصل باع متاعا فاعطاه المشتري ثمنا وقال وهبته منك فقبله فقال ان ظن ان عليه ان يعطيه وهبه فله الرجوع والا فلا لان الدال على البيع وان علم انه ليس عليه ان يعطيه شاهد له والقسم الثاني ما ترتب فيه على الظن الخطا فمنه ما ذكره صورته اذا صلى خلف من يظنه متطهرا ثم تبين انه كان محدثا فان صلوته تصح اذا لم يعلم والفرق بينه وبين الكفر والاوثه انها لا تحصل غالبا بخلاف الحدث والكذب ومنها اذا راى المتيمم المسافر ركبا فظن ان معهم ماء فان تيممه يبطل وان لم يكن معهم ما لانه توجه عليه الطلب منهم واذا توجه عليه الطلب منهم بطل تيممه بخلاف ما اذا تيمم الجريح ثم طرق الصلوة ان جرحه برا فكشف الضوء فاذا هو لم يبرا فان تيممه لا يبطل لان الطلب لم يتوجه عليه وتبين خطا ظنه فلا اثر له ومنها

اذا اكل جميع الحيوان ذا القعدة بالعدد لعدم الروية ثم وقعوا في اليوم التاسع وتبين انه كان العاشر لخراهم ولم يجب عليهم القضاء لانه يقع مثله كثيرا ولما فيه من المشقة العامة بخلاف ما اذا وقع ذلك لشرذمة قليلة وبخلاف ما اذا كان عالما بالوقوف في اليوم الثاني منه وهان لندرة ذلك فان تحرى الشهور مرتين في شهرين متواليين ومنها اذا خاطب امراة بالطلاق على ظن انها اجنبية منه وهي في ظله او من وراء حجاب فكانت زوجته فالمشهور الذي قطع به الاصحاب انه يقع الطلاق ولا اثر لظنه الخطا وكذلك اذا علق عتق عبد بظنه لغيره فكان له وللامام والغزالي فيه احتمال من جهة انه اذا لم يعرف الرجعة لم يقصد قطعها واذا لم يقصد الطلاق وصار الى البيع كمن لا يعرف الرافعي ومن نظائر هذه المسئلة ما اذا نسي ان له زوجة وطلقها وكذلك لو قيل له انوفي صغره او وكيله في كبره نكاح امراة وهو لا يدري فقال زوجتي طالق او خاطب تلك المراة بالطلاق وقد حكاه ابن يونس عن نص الام فيقع وهذا في الظاهر اما في الباطن فحكى ابو العباس الروياني وجهين في الوقوع بالظن ثم قال ويحتمل ان يقطع بالوقوع في صورة النسيان وتخصيص الوقوع بما اذا لم يعلم ان له زوجة اصلا كما يوثق به من صلى مع نجاسة نسيها وبين ما اذا صلى مع نجاسة لم يعلم بها اصلا وبني صاحب التتمة ذلك على الاكراه على الحلوف المجهولة هل يصح فان قلنا لا يصح فلا يقع الطلاق بينه وبين الله تعالى وقد ذكر البيهقي فخر الدين في الفواتح انه اذا وكل وكيلا في اعتاق عبد فاعتقه ظنا منه انه عبد الموكل فاذا هو عبد الوكيل لم يقع عنه قلت ولا يجيء فيه احتمال الامام والغزالي في قولهما لان هذا قصد قطع الملك فعذر

القسم الثالث ما فيه خلاف وفيه ما كان الصحيح انه لا يترتب على الظن الخطا ما حكم به عليه كالمسح المتغير فانه استبان ومنها ما كان الاصح فيه ترتب الحكم كما اذا باع مال ابيه على ظن انه حي فاذا هو ميت وهو حاير لميراثه فبانه لورثته والاصح صحة بيعه وسنتكلم له ان شاء الله تعالى في الكلام على وصف المعقود وماخذ القول بانه لا يصح انه لم يقصد قطع الملك ولهذا قطعوا بما اذا ظن ان عليه دينا فاداه وكان مات وهي ارثه عن انها ملكه وكانت [illegible] الظن [illegible] صحيح البيع وقطعوا بما [illegible] وكذب الظنون

شبكة الألوكة
www.alukah.net

ايضا محلف فيها ان شاء الله تعالى ان
الخطأ القاشر عن الجهل يخالف عمله ما خلاف متعلق الجهل من جهل تحريم شئ ما اشترك فيه
غالب الناس فان كان قريب عهد بالاسلام او نشأ ببادية بعيدة يعفى فيها مثل ذلك عذر فيه
وان لم يكن مما يشترك غالب الناس في معرفة تحريمه وكان مثله يخفى عليه عذر فيه ايضا وان
لم يعذر ومتى كان معذورا في عدم العلم لشئ من ذلك لا يجب عليه الحد المترتب عليه ولم
يعذر بذلك فيما لم نعذره فيه على مخالفة امر الله تعالى ومن علم حرمة شئ من ذلك وجهل وجوب الحد
المترتب عليه لم يسقط عنه ذلك الجهل لانتهاكه حرمة الله تعالى وقد يتعلق الجهل بصفة
الذات الواقع عليها الفعل وقد يتعلق بالحالة القائمة بها او بالفاعل ويتبع ذلك ما يتعلق
بنبه على ما عداها فمنها اذا كان في الصلوة جاهلا بتحريم ما يفعله فيها من
الحكم رضي الله عنه وانما يعذر في ذلك اذا كان قريب عهد بالاسلام فان طال عهده به بطلت
لتقصيره بترك التعلم ولو علم تحريم الكلام ولم يعلم بطلان الصلوة لم يعذر اذ كان حقه لا يتكلم
ولو جهل كون التنحنح مبطلا للصلوة فهو معذور على الاصح وكذلك لو جهل ان القدر الذي يأتي
به من الكلام محرم لان مثل ذلك يخفى على العوام ثم القدر الذي لا يبطل الصلوة
هو الكلام اليسير واما الكثير فمبطل لمنافاته كما قالوا في الثاني ومنها لو جهل
الامام بركن عمدا مع العلم بالتحريم بطل صلوته وان كان جاهلا بذلك لم تبطل الكن لا
تعتد تلك الركعة فيدركها بعد سلام الامام ومنها الاتيان بشئ من مفسدات
الصوم جاهلا بانه مفطر حيث يعذر بذلك لجهل اما لقرب عهد بالاسلام او لنشأته ببادية
بعيدة يخفى عليه مثلها فانه لا يبطل صومه بذلك ولو اكل ناسيا فظن بطلان
صومه بذلك فجامع فعل يفطره فهل يكون حكمه كالاكل اذا استلم عن ركعتين من الظهر ناسيا
وكلم عامدا لظنه اكمال الصلوة لا تبطل صلوته واصحهما وبه قطع الاكثرون انه يفطر
كما لو جامع على ظن ان الصبح لم يطلع فان خلافه وعلى هذا فلا يجب الكفارة على المشهور
لانه وطئ وهو معتقد انه غير صائم وعن القاضي ابي الطيب انه يحتمل ان يجب الكفارة لان
هذا الظن لم يبح الوطئ ومنها ان الوكيل في شراء شئ معين لم يعلم ان مشتري
معينا فاشتراه فاما ان يكون مساويا مع العيب ما اشتراه به او اكثر او اقل فان كان
مساويا فان جهل العيب وقع عن الوكيل وان علمه فللمذهب انه لا يقع عنه لان الاذن

المطلق ينصرف عرفا الى السليم والثاني يقع له لانه لا نقصان في المالية والصيغة عامة
والثالث الفرق بين ما يتبع الاجزاء في الكفارة اذا كان المشتري عبدا وبين ما لا يتبع وما
اذا كان لا يساوي مع العيب ما اشتراه به فان علم الوكيل بالعيب لم يقع عن الموكل
وان جهل فوجهان صحح الامام انه لا يقع عنه والا وفق لكلام الاكثرين انه يقع كما
لو اشترى معسرا جاهلا بالعيب والطلاقة يدفع ثبوت الرد له ومنها
اذا وطئ المرتهن الجارية المرهونة باذن الراهن معتقدا ان ذلك يبيح الوطئ فيعذر ان كان
قريب عهد بالاسلام او نشأ ببادية وان لم يكن كذلك ففي الحد وجهان والصحيح انه لا حد
لانه وطئ يخفى عليه ومنها اذا وطئ الغاصب الجارية المغصوبة وهما جاهلان
بتحريم ذلك لا حد عليهما وعليه المهر للسيد وارش البكارة ان كان بكرا وهل يغرم ارش
البكارة عن المهر لانه كلام لبيان لسبب هذا موضعه ومن كان منهما عالما لزمه الحد
والمهر الرافعي والجهل بتحريم وطئ المغصوبة قد يكون لجهل بتحريم الزنا مطلقا وقد يكون
لتوهم حل جاريته لدخولها بالغصب في ضمانه والاول ادعاها الامن قرب عهده بالاسلام
او ممن نشأ ببادية بعيدة عن المسلمين وقد يكون لاشتباهها عليه فلا يسترق والد عوى ما
ذكرناه ولكن يشترط هذا اذا وقع الوطئ من المشتري للغاصب جاهلا
انها مغصوبة وهذا في الوطئة الواحدة اما اذا تكرر ذلك من الغاصب
او المشتري منه فان كان في حال الجهل لم يجب الا مهر واحد لان الجهل يشبهة واحدة مسقطة
وان كان في العالم وجب المهر لكونها مستكرهة او على القول بالوجوب مع طواعيتها فوجهان
احدهما الاكتفاء بمهر واحد واصحهما يجب لكل من مهر ومنها اذا وطئ
الاب جارية الابن مرارا من غير اجبال وفيه وجهان احدهما انه يجب بكل وطئ مهر
لتعدد الاتلاف وبكل العبر واشبههما انه لا يجب الا مهر واحد لان الشبهة
الاعفاف واحدة وحمل في التتمة الخلاف فيما اذا اتحد المجلس وحكما لكرار عند اجتماعهما
والقطع على ان الوطئ في النكاح الفاسد وان تعدد لا يقتضي الا مهرا واحدا ومن وطئ بشبهة
ثم زالت ووطئها بشبهة اخرى وجب لكل منهما مهر ووطئ احد الشريكين الجارية المشتركة
ووطئ السيد المكاتبة واذا وطئ الاب جارية ابنه فيه الخلاف وقد ذكر
الامام مسألة وطئ الغاصب او المشتري منه المغرور وانه هل يعذر عند العلم اذا وطئها مستكرهة

شبكة الألوكة
www.alukah.net

وقال يجب المهر مع الطواعية وان صحتهما تعدد المهر بتعدد المرات لان الوجوب هنا
لاتلاف بضعه البضع فتعدد بتعدد الاتلاف ثم قال ومقتضى هذا الحكم تعدد
المهر في صورة الجهل ايضا لان الاتلاف الذي هو سبب الوجوب حاصل فلا معنى لاحالة
على الشبهة وانما يحسن اعتماد الشبهة حيث لا يجب المهر لولا الشبهة ثم قال وفي هذا
بعض منع العجب قلت الدافع وان وطئها موقنا جاهلا ومرتجلا وجب مهران
ومنها اذا اخبر الشفيع مشتريا بصفة البيع وكذب فيه بان قال باع الشريك نصيبه
مالف فاخبر بخمس مائة او قال باع من زيد وكان باع من عمرو او قال باع بالدراهم وكان باع بالدنانير
ونحو ذلك فعفا الشفيع عن حقه لم يلزمه العمل بمقتضى حقه ولو بلغ الشفيع انه
يعلم بيع شركه فسكت وجهل الحال هل انه على شفعته لانه كان عند البيع
ولم يرض بسقوطها واشبهها ان شفعته بطلت لزوال التسلط بتقصيره
ومنها اذا اخبر المشتري رد المعيب او الشفيع الاخذ بالشفعة وادعى الجهل
منهما بثبوت ذلك له فيقبل منه ان كان قريب عهد بالاسلام او نشأ في بر بعيد عن
الاحكام وان يكن منهما علم ان ذلك على الفور وبطل بالتأخير قالوا ولا يقبل قوله
ان زال ذلك بما يخفى على العوام وامة اذا عتقت تحت عبد واخبرت بالعتق
فان ادعت الجهل بالعتق فالقول قولها مع يمينها ان لم يكذبها ظاهر الحال كما اذا كانت مع
البدو في بيئة وسعد خفا العتق عليها لحداثة بدو الزوج ومنهم من حكى فيه خلافا
وان ادعت الجهل بان العتق يثبت لها الخيار فقولان اصحهما الصدق ويعذر بذلك
ان هذا لا يعرفه الا الخواص لخلاف الخيار العيب فانه مشهور يعرفه كل احد وان
ادعت الجهل بان الخيار على الفور قال العمراني لم تعذر وجهه الرافعي بان من علم
ثبوت الخيار علم كونه على الفور ثم قال ولم ار تعرضا لهذه الصورة في كتب
الاصحاب ثم صورتها العتاقي في الرقم واحتمل ان كانت قريبة عهد
بالاسلام وخالطت اهله لم تعذر وان كانت حديثة عهد ولم تخالطهم عذرت
وقال في الوجيز كتاب اللعان اذا اخبر الفور بعد علمه بالولادة وقال لم اعلم ان
لي حق النفي فان كان فقيها لم يقبل قوله وان كان قريب عهد بالاسلام او نشأ في بادية
بعيدة قبل وان كان من العوام الناشئين في بلاد الاسلام نفر وجهان كما سبق في

حيار

وهذا العفو وسعه العوض الى ان قال وفي ذلك كله مع ما قدمناه عن
ما يعلم منه ان هذا وورد ما ذكره في مسألة الشفعة انه اذا ادعى ان
الفور على ما حمله الجهل انه الى ان قال ومنها
ان يقع عليه الطلاق والعتق وفيه اشكال الامام
ان بعض المذكرين في زماننا للغير مراجعها الغير ملزمه ما لزمه فلم يحل له
قال في الامام وهو
وفي الوسيط ثم
ان قول الشافعي رضي الله عنه هذا واذا قال ان قدم فلان فانت طالق
فقدم وهو ناس او جاهل فلا شيء عليه وان قال ان دخلت الدار فانت طالق
فدخل وهو ناس او جاهل فهذا اذا حلف بالطلاق وقد ذكرنا ان
على ما ذكره العام والاقطع الامام لعله او قوله لم يحنث واذا اعتد
ليست من مقتضى التعليق ومنها ان يسلم عامي واسلمت امرأته
فقد ذكرنا ان الصحيح ان
ملك الله السلام علم او
ولم يخرجها وعلم الامام
معناه لا ان
معناه ان
فيه لا يبيع عليه
لم يقصد قطع ملك نفسه ومنها
يعرف معناه انه لا يقع
حتى يكفر هذا
في الحكم وفيما بينه وبين الله تعالى ولو
بالعجز اذا لم يعرف معناها
فيه وجهان كان الماوردي يبيع وكان الشيخ ابو حامد لا يبيع انتهى اذا لم يعرف معنى اللفظ

شبكة الألوكة
www.alukah.net

المكتبة الشاملة

شبكة الألوكة
www.alukah.net

واختار والاستحقاق وكذلك اخذ المال عند الهدد وهذا اختيار جمهور العراقيين
الا في والسنة ابوابه لا يحصل الا اذا خوفه بما يسلب الاختيار ويجعله كالهارب من
الاسد فخرج عنه التخويف باخذ واخذ المال وكذلك الايلام الشديد لكن لو فعل به بعضه كان
اكراها على هذا الوجه واكاس سانه لا يحصل الا بعقوبة تتلف من المكره عاجله
يحتملوا وقفه به تعلق به القصاص وهو اختار القاضي جبر لكن التهديد بحبس و
تعزير يعلم منه الموت دون مطلق الحبس والضرب يحصل بالتخويف بعقوبة
شديدة يتعلق بسببه فخرج عنه الاستهانة واخذ المال ونحو ذلك والضابط في
النوع ان يقال ضابط الاكراه على فعل نوعا العاقل الاقدام عليه خوفا مما تهدد به وذلك
يختلف باختلاف الاشخاص والافعال المطلوبة والامور المخوف بها فقد يكون الشيء اكراها في
شخص دون غيره ومن شخص دون اخر فالاداء على الطلاق يكون بالتخويف بالقطع والحبس الطويل
وما اشبه ذلك وكذلك المتوسط لم يحتمله بدنه ولم يعتد وتخويف دون المرة بما يصنع في الملا
وتشويه الوجه ونحوه وكذلك التخويف بقتل الولد او الوالد في حق عموم الناس وبقتل ابن العم
لا يعتبر اكراها وفي عرفهم من الخواص وجهان وفي نظر ان يسعى ان يكون التخويف بقتل الولد
شرر الوالد والولد ما تخلف اختلافا لاختلاف الناس وكذا القول ان التخويف باخذ
المال ليس اكراها في حق الطلاق وفيما ايضا نظر لان المال اذا عظم خطره اقتدر المهدد به بالنسبة
الى المكره ينبغي ان يكون اكراها واما الاكراه على الكفر والقتل وكل ما لا يباح بحال
فلا يكون بالتهديد بالحبس والاخذ المال العاجل والكل وكل ما فيه الوارد فيه نظر
وان كان الاكراه على بيع او شراء او اتلاف مال الاجنبي والتخويف بجميع ذلك الكراه ومهما اشتبه
التخويف باحد الامور فان كان لا يكون اكراها في اتلاف المال وهو ضعيف واما التهديد
بالقتل في غير البلد الذي فيه يقع بينه وبين اهله فهو كالحبس الدائم وان كان في ذلك البلد فهو
والاصح انه اكراه اذ يفارقه الوالد الشديد عند والداخل العدو عند الملك اذ هو عندهم
ان القتل لا يكون اكراها فيما كان عمر وعلمه واما تهديد المرأة بالزنا فقد
المرأة بالزنا اكراها وقال العراقيون ان قصد بذلك الشناعة عليها والطعان الناس فهو
الزنا وسعى ان يكون ذلك كما حلف الحاجز وحمل النعوت التخويف باللواط كالتخويف بالزنا

اما

او تشويه الوجه فقال لا يكون ذلك اكراها على القتل والقطع وفي كونه اكراها في
الطلاق والعتاق واتلاف المال وجهان قلت ومنهم من قال في جميع ذلك
بل هو اشنع منه واولى ان يكون اكراها فهذا التفصيل كله على الوجه
الذي اختاره النووي رحمه الله ولا بد في ذلك كله من امور احدها ان يكون
المكره قادرا على تحقيق ما هدد به اما الولاية او الغلبة او قرب الهجوم وثانيها
ان يكون المكره عاجزا عن الهرب عن المكره اما تحقيقا او ظنا واستثنى الغزالي
ما لو قدر على شيء من ذلك فلم يفعله لم يكن مكرها وثالثها ان يكون الامر المهدد به
مما يحرم على المكره تعاطيه منه فلو قال ولي القصاص للجاني طلق امرأتك والا اقتصصت
منك لم يكن ذلك اكراها ورابعها ان يكون المهدد به عاجلا ويغلب على الظن
انه يوقعه بناء على انه ان لم يفعل ما امره به فلو قال اقتلك غدا او نحو ذلك لم يكن
اكراها والله اعلم قال الغزالي في البسيط الاكراه يسقط اثر
المكره عندنا الا في جملة مواضع الاول الاسلام فانه يحرم اكراه الحربي عليه
[illegible] والاصح انه لا يبيع الذي
[illegible] على احد القولين ان الاكراه لم يدفع الاثم الترابي
[illegible] دلالة على الاختيار
[illegible] الاكراه
على الدخول وكره عبده فانه لا يصح على الاصح ثم قال والى الفعل رجع الاكراه
ما عداه فسببه عدم قصد الاكراه او عدم اشتراط القصد اشتهى الامور
تنتسب منها اليه لو اكره للصلاة فهو اكراه على الفعل فان
صلوته تبطل قطعا فالاكراه متصورها والقصد عنه مشروط وسببها
اكره المصلي ايضا على التحول عن القبلة او على ترك القيام في الفريضة مع القدرة عليه
فانه ملزم معها [illegible] وهو كما قال فيها ومنها
الكلام في الصلاة

شبكة الألوكة
www.alukah.net

المكتبة الشاملة

انه ان كان يتوقع منه النكاية في العدو او القيام باحكام الشرع فالافضل ان يحكم
بها والا فالافضل الامتناع وهذه صورة اخرى لم ار من تعرض لها وهي ان يكون
المكره ممن يقتدي العوام به ويتبعونه في ذلك التلفظ ولعل كثيرا منهم لا يعرف العقيدة
ويستمرون [illegible] معتقدا صحته لقوله والظاهر انه يحرم عليه في هذه الصورة [illegible]
لما يترتب عليها من المفاسد العظيمة ويكون هذه الصورة مخصصة لعموم الادلة [illegible]
واما الاكراه على التكلم [illegible] للصنم فقد [illegible]
التلفظ به وكلام المتقدمين كالامام والغزالي والرافعي اذا اكره على التلفظ
بكلمة الكفر يحتمل ان يكون ذلك على وجه المثال [illegible] ويحتمل ان يكون [illegible]
[illegible] ان الكفر بالفعل بخلافه فقد حكى [illegible] في ذلك وجها [illegible]
ومنها الاكراه على القتل [illegible] لا يباح به وغايته ان يكره عليه
بالقتل فيكون قد فدى نفسه بقتل المسلم [illegible] فلا يجوز له [illegible] القصاص [illegible]
[illegible] على [illegible] والثاني [illegible] لانه
المباشر [illegible] الامام وهو [illegible] الفقه والقياس والاشهر [illegible] عليهما
[illegible] الاكراه على الزنا وقد [illegible]
الايلاج ان يكون [illegible] وذلك [illegible]
[illegible] فالمعتمد [illegible] وذلك [illegible]
الاكراه واتفقوا على [illegible] على القتل
واختلفوا في الحد [illegible] عليه [illegible]
والحرمة [illegible] سقوط [illegible]
ومنها [illegible] اذا اكره [illegible] وقطع [illegible] اذا [illegible]
[illegible] الخلاف [illegible] واما
الاكراه على [illegible] من المال
المتلف [illegible] المكره [illegible] عليه [illegible]
لانه [illegible] على المكره [illegible]
والثاني على [illegible] وانه [illegible] القاضي ابو الطيب انهما شريكان

[illegible] عليه والاصح [illegible] اذا [illegible] المتلف [illegible]
اكرهه والكل [illegible] المكره وصاحب المال [illegible] وان [illegible]
وليس لصاحب المال دفع المكره المباشر عنه بل يلزمه ان [illegible] ذلك بماله لنفسه كما في الطعام
المضطر [illegible] الاكراه على القذف [illegible] وجهين [illegible]
[illegible] اذا كان [illegible] والصواب انه لا [illegible] عليه [illegible]
قول [illegible] انه يباح بالاكراه ولا يجب به حد [illegible]
الجزء والاصح انه [illegible] الاكراه [illegible] اذا كان الاكراه [illegible]
[illegible] لان [illegible] من فوات الروح او فوات عضو مقصود [illegible]
[illegible] اولى [illegible] ولا [illegible]
الشيخ عز الدين لو اكره [illegible] على شهادة زور [illegible] فان كان ذلك [illegible]
[illegible] لزمه ذلك
[illegible] اذا اكره [illegible]
[illegible] وجبت الاعادة [illegible]
[illegible] الاكراه [illegible]
[illegible] الصلوة [illegible] الصوم [illegible] الاكثرون انه
[illegible] وكذلك [illegible]
[illegible] الصلوة [illegible] واما الاكراه [illegible] الصوم [illegible]
[illegible] الكفارة [illegible]
فلا كفارة وان قلنا يفطر [illegible] الصوم [illegible]
[illegible] واطلق [illegible] المراة [illegible]
[illegible] الكفارة [illegible] النووي [illegible]
[illegible] وكذلك [illegible]
[illegible] على [illegible] واكره
[illegible] على قتل الصيد [illegible]
ان [illegible]

شبكة الألوكة
www.alukah.net

المكتبة الإسلامية

وعاشرها الاكراه على البيع والاجارة ونحوهما من العقود وفي كل هذا تفصيل
لم يتعقد وتقدم فيها اذا كان بغير حق وجهان احدهما انه يحنث به وتصح يمين الاكراه والثاني
ان نوى ما يشتمله لفظه او حلف من يعلم الروضة الرئيس ان الحالف يعني عليه
وقال في شرح المهذب قال القاضي ابو الطيب والاصحاب القاضي بالخيار ان شاء مضى على
بيعه اذا لم يوفه الثمن وان شاء اكره على بيعه وعزره بالحبس وغيره حتى يبيعه وهذا
اذا كان الاكراه بغير حق فاما اذا غصب المال وطلب منه ان يطلق زوجته فطلقها
ليرد المال عنه فيما يطلق منه فيه وجهان احدهما لا يصح كالمكره والصحيح انه يصح
على نص البيع وحكى ابن الصباغ الدم الفاسخ عن بعض اصحابنا ثم ان كان له مال غير الذي
اكره على بيعه صح البيع وان لم يكن له مال سوى الذي باعه فهو صحيح وجهان
وعد بعضهم عشر الاكراه على الاقرار والمشهور في كتب المذهب انه لا اثر لاكراه في البيع
والشراء بل المكره وذكر الماوردي في الاحكام السلطانية ان المتهم اذا ضربه الوالي ليصدق او ليقر
تحت الضرب قطع بزيوف له ثم باع اتجه ان ذلك ان كان ضربا لم يقر فلا
اثر لاقراره واستكراهه وان كان ضربا يقر المذنب وغير المذنب كان اقراره مع الضرب
نافذا والبيع صحيح وبهذا قال ابو حنيفة واما البيع بالاكراه فقال ابو حنيفة
حكمه حكم البيع الفاسد والعتق واقع لاصحابنا على انهما لا يتفقان في الاثر اذ البيع
لا يفيد وصوت المدين والمبيع شرط العتق وقد استدل الشيخ ابو اسحاق على صواب الاول
بشيئين الدليل على ان الاكراه على الطلاق لا يقع على الصحيح بالاجماع الشيخ ابو اسحاق
لان الاكراه على الطلاق اعظم اذاه فاذا لم يقع الطلاق فلان لا يقع البيع اولى
وهذا الاكراه على الطلاق لا يقع الاكراه عندهم فيها واحد منهم
وجه على قول الشيخ عماد الدين فلم يرد الاكراه عندهم اثر الاكراه وعند الجمهور في الطلاق
انه لما عدا عن الاكراه على الطلاق منها الى معنى واحد منهما كان بحنث كما اذا اكره على طلاقه
فطلق ثلثا او على طلقة واحدة فطلق ثلثا او على تعليق الطلاق فحلف فانه يقع ذلك كله
واختلفوا فيما اذا اقدم على التوبة او الاستغفار بعد فعل ما حلف عليه فلم يعد وهو كالشرط
ذلك والبعض اصحاب فقالوا لا يقع اذا اكره ان نوى ايقاع الطلاق بقلبه وللاصح انه
يقع بنيته الصورة واشار الاكراه على الدليل وكالطلاق منها او ايلاء منها

اذا كانت الزوجة حكمه وقالوا انه ينعقد الاكراه لها من الزوج بالضرب
ويمنعها حقها على وجه وآوال يمنعه القسم ايضا على قول اكراه الماوردي وشرطوا لاكراه
ان لا يكنه الاستغاثة كما تقدم وكذلك الاكراه على اليمين وعلى ما لم يجب كالطلاق
سواء انعقد به اليمين ولا يحمل الكف اذا ترتب المحلوف عليه على الاكراه لكن
افتى بانا وقال انه اذا حلف مختارا لا يفعل شيئا فاكره حتى فعله لا يحنث
وطردوا ذلك ايضا في ايمان الطلاق لكن اختلفوا في الراجح من القولين كاختلافهم في الطلاق
الثاني المعلق وقد صرحت والراجح انه لا يحنث بالتعليق واليمين بالطلاق ولا يقع كل منهما اذا حلف
في حالة الاكراه فلو اقدم به ذكر ملكها لم حلف على خلافه الدارقطني بغير اختياره
وحلف ليفعلن كذا ثم مضى بعدم الحنث هنا ولم يحنث وافقه الحلف ووجه ظاهر والله
قالوا فما اذا حمل اهل الميتا بعين من الحلبة مكرها واخرج وقد سدقه بحيث لم يمكن
الكلام منه لا ينقطع حياؤه وفيه وجه سبق وان لم يسدقه واخرج خرج بنفسه
منهم من قال ينقطع حياؤه والاصح المنع حيا على القاعدة من الاكراه يسقط اثر النطق
والله اعلم

وفي

فطلقها ثم في المسئلة اهوز الى ان حكمه وعدم لان على سبيل التكلم
لا طلاق العلم بها ومعنى قولنا على سبيل التكلم انه لا يصح الصلوة الا بها وان افاقته والبيهقي
قال السورة كما لو غير النية اذا اتى بها لا يسلم سواه لاجماع المسلمين على ان
السلم ليست اية منها وضعف الامام هذه عبارة عظيمة من قايل هذا لان ادعى العلم حتى لا يطلع عليه
الماوردي والجمهور اصحابنا هو اية حكما لا قطعا فلو قرأ الجمهور بقدرها من اية اخرى غير
الواحد كسائر الاحكام الخ والتماشت بالبقاء المتواتر عن الصحابة في اثباتها في المصحف
قلت وهذا ضعيف كما قال الامام اذ الخلاف عن المسلمين انه
بما سبيل القطع للفرض قول الماوردي لا يقبل في اثباتها خبر الواحد كيف الا الات
اشار الى ما قال ابن الحاجب عشر القراءات التسع متواترة الى اخر المكاء وقد سبق
بعض شيوخنا رحمهم الله يستغرب هذه المسئلة ولكن المسفات الاصولية عنها

شبكة الألوكة
www.alukah.net

المكتبة الجبيتية

شبكة الألوكة
www.alukah.net

الجالية

قاعدة فعله صلى الله عليه وسلم فيما ظهر فيه قصد القربة ولم تعلم صفته
من وجوب وغيره على ما يأتي في محله الأصح أنه يدل على الندب فقط وحكاه إمام الحرمين في
البرهان والمتعهد كي في الحاوي عن أكثر أصحابنا وقيل إنه يدل على الوجوب قاله ابن سريج
والإصطخري وأبو علي الطبري وابن أبي هريرة وابن خيران وهو قول مالك ويخرج على الخلاف مسح
منهما الموالاة في الوضوء وفيه قولان أقدمهما أنها واجبة ووجب التفريق الاستئناف
بناء على فعله صلى الله عليه وسلم والجديد أنها ليست بشرط بل هي مسنونة ومحل الخلاف البعيد
الكثير فأما اليسير فلا يضر بإجماع المسلمين والصحيح في طول الكبدان لمضي زمان يجف فيه
العضو المغسول مع اعتدال الزمان وحال التحصر وحر الحجاز شيئون القولين ليفرق بعيد
عرفا ما مع العذر فلا يضر قولا واحدا وعند العراقيين على قولين ورجح الرافعي الأول
وفي الغسل والتيمم يلاحظ قرارهما أنها كالوضوء في جريان القولين والثابت
القطع بأنه لا يضر تفريقها كما لا تشترط طرد القولين في الغسل فإن التيمم قيل قطعا كما
الماوردي عن جمهور الأصحاب ومنها الموالاة بين أشواط الطواف فيها القولان
كالوضوء والمعتمد محل الغسل منه صلى الله عليه وسلم والأصح أن الموالاة مستحبة وليست
وهما عند الرافعي في الدرس الكثير ما عرفوا النشر أو كثيرا فلا يضر قولا واحدا
ومن الأعذار صلاة المكتوبة قائما الإمام والمقيم الكثير صوابه الذي يهلك على الطين
تركه الطواف أما لا لإعواز فيه عنه أو بطئه إفاقة نائبه وكالموالاة
بين أشواط السعي فيه الكلام فيه كالطواف ومنها الموالاة بين الطواف
والسعي على صاحب النسك وغيره فيه القولين والقديم استمرارها لمذهب مالك اعتماد الجديد
فعله صلى الله عليه وسلم والجديد أن ذلك سنة ومنها الموالاة بخطبة الجمعة
وفيها قولا شبيهها القولين بالكلام لما مر ومقتضى ذلك ترجيح عدم الاشتراط والذي
صححه النووي وجوب الموالاة وأنه إذا طال الفصل بقدرها وجب الاستئناف ومنها
الموالاة بين الخطبة وصلاة الجمعة وفيها قولان أيضا والصحيح وجوب الموالاة بينهما وإذا طال
الفصل لم تصح الجمعة من غير إعادة الخطبة على الأصح وكان مأخذ الصحيح ما بأتي
المسلم دخولها في قوله صلى الله عليه وسلم صلوا كما رأيتموني أصلي بمجرد الفعل ومنها
تتبع الصلوات الفوائت إذا ذكرها في وقت الخامسة فالموالاة مستحبة وليست شرطا على المجرد فعله

صلى الله عليه وسلم فيها هو المشهور وعلى الجديد هو أنها واجبة فعلى تارك
إذا مضى زمن يسع الصلاة المفروضة التي عليه بعد ذكرها وهو ضعيف
صلى الفوائت أتى بها إن لم يخف بمبادرتهم فوات الوقت المختار فإن خاف
الوقت وأوجبنا الترتيب وقتئذ لزوال الموالاة عذر إلا لمجرد اعتماد الفعل بلا
العدم على خلاف الأصل والجمع المجوز إجماعا كما قاله واحد فوجب الموالاة لكن قال الجلال
وجه وجوب الموالاة في الوضوء فقط أن الأمر بالغسل والمسح للتأدي به على الترتيب
في الآية فعلم أن الوضوء في نفسه للتأدي به على الترتيب وصلى العشاء ورأى الإحرام
وهو موضع على اشتراط الموالاة وجمع القديم وعلى هذا فأصل اليسير لا يضر منطوق العالم
بعقد إقامة الجمعة ورد العراقيون ذلك إلى العرف فما عده الناس في العادة قاطعا
الموالاة ومنها القيام في الخطبة للجمعة مع القدرة والعجز عنه لا يخل بها
وكلام الشيخين يقتضي أنه شرط حذف صلوا كما رأيتموني أصلي
مجرد الفعل ومنها الترتيب بين أركان الخبث وفيه وجهان أصحهما أنه شرط
الفعل عليه والثاني إن شرط للصحة بالمقدم صحيح ثم إن أتم ثم الصلوات الوسطى قبل
الجمعة وقيل الأصح بين القراءة والدعاء ومنها استيفاء الصلوات الفائتة على
الترتيب المشهور وفيه وجه أنه واجب فلو استدبر القبلة أو تكلم أو أحدث
ومنها الموالاة بين أعضاء الطواف وفيها قولان مشهوران أصحهما أنها سنة والثاني واجبة وفي
إلحاق الإزالة الفعل المجدد وما قاله صلى الله عليه وسلم حديث إنما سلم لا أنه
له على وجوب شيء منها لأن المناسك أعم من الواجب والمندوب إذ الحج يجزئ عن
لزمه فرده في أجمع الإبل والاضطباع وسائر المسنونات ومنها الجمع بين الوقوف
بعرفة بالليل والنهار وفيه قولان أصحهما أنه يسن ومنهم من قطع به نظرا لما تقدم وعلى الثاني
إلى هو وقت فإن دفع قبل غروب الشمس لزمه دم ومنها المتابعة للمستأجر فلو
وفته قولا واحدا أنه سنة لدلالة الفعل والأصح أنه واجب حتى عرة بن مسهر فيه وقال
ابن عبد السلام يجوز أن يحرم عنه كزمانة لا يرجى الحج الا به لقوله صلى الله عليه وسلم في حجة

شبكة الألوكة
www.alukah.net

المكتبة الحبيبية

من على معنى لك الصلوة يعني يجمع وان يبل ذلك فوقف بعرفة ليلا او نهارا فعدم صحته وفي
نفسه ومنهـــا المكتوبة لان النبي والمفروضة وطواف الوداع وهو الثالثة فوان احدى
الاستحبة لدلالة العقل والصحيح انها ولجميعه لا دليل خاصة بالان النبي صلى الله عليه وسلم امر
الرعاة ان يدعوا المبيت ويرموا يوما ويدعوا يوما ثم يرموا ما فاتهم وارخص لهم ان يفرغوا
عن طواف وداع وهذا يقتضي الوجوب فيمن عداهم والله اعلم

فاعـــــلم اذا ودع ثم صلى الله عليه وسلم فعلا ومتنا قال في عمدة
المقدمة فقد كلاما تاما للحرمة في الباب ما لم يقيد المسيل الا لاحد اجزاءها واعتقاد كونه
اضحا للمقدم قال والذي صح عند اهل الدليل وهو مسلك الظاهر كيفيه صلوة الخوف بذات
الرقاع فانه راي رواية خواب بن جبير مناخرة عن رواية ابن عمر فما حديثا قال فسلكنا
مسلك الخوف فسلم لحتماء الواجبين في غزاة واحدة وراها سعابصفتين ثم سئل من طريق
القاسم باقوى المسلكين الى الخشوع وقاله الحكم وتبع المازري الامام والختار تقدم المتاخر
من العلتين والذي صار اليه القاضي ابو بكر والغزالي وجمهور الاصوليين ان الفعل لا يتعارض
لمجردها لان الفعل لا يسعه له دلالة على شيء بعينه الا اذا دل الدليل على ثبوت تكرر الاول
فيحمله حق الامة وقد يكون الثاني ناسخا للاول وفي حقيقة التخصيص للفعل بل انما هو للدليل
الدال على ثبوت تكرر الاول وقد دام حكمه واما اذا لم يعلم المتقدم منهما والمتاخر فاول
عدم التعارض على ما يقتضيه القاعدة صورة منهـــا سجود السهو فقد تمسك جماعة
اصحابنا في قولهم قبل السلام مطلقا بما روى الشافعي عن الزهري واسجد سهو النبي صلى الله عليه
وسلم قبل السلام وبعده واخر الامر قبل السلام فنسخ الامر بعده وبما لسنن هذا صيغة
واخبار الشيخ ابو حامد الاسفرايني الحديث قبل السلام وبعده وصوبه في الباب والتعليق
وصورة الشك ايضا والسابع على البعض لصحة الاحاديث في ذلك كلها فجمع بينها بان ذلك اختلاف
المباح والجميع جائز ومنهـــا القيام لخبر اذا قمتم الى الصلوة فكبروا ثم قام فيها
وامر بالقيام ثم قعد فاختار اكثر الاصحاب التربع وراوا الامر بالقيام منسوخا بفعله
الاخير وقد ورد في حديث انه صلى الله عليه وسلم لما قعد امر اصحابه ان يقعدوا ويؤيد هذا ان الناسخ
لمجرد الفعل واختار صاحب التتمة تبعا اصحاب القيام وبحمله الشيخ محي الدين في شرح
المهذب وراى ان الامر المعقود لبيان الجواز وفيه نظر ومنهـــا قراءة السجدة في الاخيرة

الاخيرة وهو قولا الذي صحح وصحح الثاني العراقيون القول الاصحاب واكثر المراوزة بعد بلة
لاختيار المتاخرين ولان الطرق لحاديث صحيحة فعل النبي صلى الله عليه وسلم وتركه لجميعها
بازدا لاحسن لاختلاف الماموربه لحيث كانا لاحسن موثروا التطويل وقراءة السورة في
الاخيرة وحشارة للجمهور كلها هو ما دل عليه الاحاديث الكثيرة المختلفة في طوال القراءة وقصرها
وهذا اولى من تقديم احد الطرفين والغاء الاخر وكما اصح اختلاف نصه في عجاب الجمعة
كلاهما وهذا وجه لحما قولين ولم امر اشارا الى هذا وجه في المسالة وقـــ اختلف
الاحاديث في اعداد ركعات الوتر والذي صححه ان اكثره احد عشر ركعة وفيه وجه انه ثلث عشر
ركعة لحديث ابن عباس رضي الله عنهما في الصحيحين وروى ابن عباس رضي الله عنهما في الصحيحين ان
امر النبي صلى الله عليه وسلم ما فاتته صلوة الليل وقد حكاها بدين حالد الجهني رضي الله عنه
عن فعله صلى الله عليه وسلم انتهى كلامه وهذا اولى من قول من قال انها ثمانية عشر
قال الرافعي ثم اعلم ان الوتر لم يصح عند جمهور الاصحاب وفيه وجه حكاه امام
الحرمين انه صح عن النبي صلى الله عليه وسلم فعله على ما وجه من اعداد مختلفة فدل على عدم
اصحابنا في ذلك وقال ابو حنيفة واحمد واسحاق وداود هو واجب لقوله صلى الله عليه وسلم
فيما رواه الدارقطني اوتروا يا اهل القرآن وقال مالك هو سنة مؤكدة ليس بواجب
احتج ابو حنيفة بما رواه الدارقطني عن ابن مسعود رضي الله عنه قال الوتر ليس بحتم ولا
كصلوتكم المكتوبة ولكن سنة سنها رسول الله صلى الله عليه وسلم وقال ان الله وتر يحب الوتر
فاوتروا يا اهل القرآن وهذا لا يدل على الوجوب لان السنة قد تطلق على الواجب كما في
قوله صلى الله عليه وسلم من سن سنة حسنة فله اجرها واجر من عمل بها الحديث
وقد تطلق على المستحب كما في قوله صلى الله عليه وسلم من سن سنة سيئة فعليه وزرها
ووزر من عمل بها الحديث وقد تطلق على ما واظب عليه النبي صلى الله عليه وسلم وان لم
يداوم عليه كما في سنة الظهر قبل العصر وسنة الصبح قبل الفجر وسنة المغرب بعد العشاء
وسنة الجمعة قبلها وبعدها وسنة العشاء بعدها وسنة الوضوء وسنة الغسل وسنة الاذان
وسنة الاقامة وسنة الخطبة وسنة الجلوس بين السجدتين وسنة التشهد الاول وسنة
القنوت في الصبح وسنة التكبيرات الزوائد في العيدين وسنة الاستسقاء وسنة الكسوف
وسنة التراويح وسنة الاعتكاف وسنة الضحى وسنة الاستخارة وسنة الاحرام وسنة
الطواف وسنة السعي وسنة الوقوف بعرفة وسنة المبيت بمزدلفة وسنة المبيت بمنى
وسنة رمي الجمار وسنة الحلق وسنة طواف الوداع وسنة الجلوس للاستراحة وسنة
الرمل والاضطباع وسنة استلام الحجر الاسود وتقبيله وسنة الدعاء بين اليمانيين
وسنة الدعاء على الصفا والمروة وسنة الدعاء بعرفة وسنة الدعاء بالمشعر الحرام
وسنة الدعاء عند الجمرات وسنة الدعاء في المسجد الحرام وسنة الدعاء في المسجد
الخيف وسنة الدعاء في المسجد بنمرة وسنة الدعاء في المسجد بالجعرانة وسنة
الدعاء في المسجد بالحديبية وسنة الدعاء في المسجد بالتنعيم وسنة الدعاء في
المسجد بالمحصب وسنة الدعاء في المسجد بالابطح وسنة الدعاء في المسجد بالمعلاة
وسنة الدعاء في المسجد بالمعلى وسنة الدعاء في المسجد بالمعرس وسنة الدعاء في
المسجد بالمعرس وسنة الدعاء في المسجد بالمعرس وسنة الدعاء في المسجد بالمعرس

ابن سريج صحت الاحاديث باربع تكبيرات وخمس وهو من اختلاف المباح والجميع جائز والله اعلم
فصل العالم اذا اجتمعت فيه شروط الاجتهاد غير
العدالة قال اكثر الاصوليين لا يعتد بقوله في الاجماع ولا ينقض به الاجماع واختلفوا
في تعليله على قولين احدهما ان الاجماع عصمة لا يوثق مع فسقه فيما اخبر به
من موافقة او خلاف فهو موافق فلما تعذر الوصول الى معرفته سقط اثر قوله الثاني
ان العدالة ركن في الاجتهاد كالعلم فاذا فاتت العدالة فاتت اهلية الاجتهاد فالتعليل
الاول يرجع الى ان العدالة معتبرة في اخباره لا في نفس الاجتهاد فهو عند قائله مجتهد غير
مقبول القول وصاحب التعليل الثاني يراها من شرائط اهلية الاجتهاد ويتفرع
على هذا ان الفاسق اذا ادى اجتهاده الى حكم هل يلزمه [illegible] على صدقه في فتواه بالقرائن
وفيه خلاف يخرج على الاول انه لا يأخذ بقوله لانه لم يثبت ذلك عليه [illegible] مع ما انضم اليه
من القرائن المفيدة للعلم بصدقه في فتواه وعلى الثاني لا يأخذ بقوله لانه ليس من اهل
الاجتهاد ومنصبه فائدة [illegible] اشتراط في العدالة الا اشتراط في
[illegible] قاعدة على [illegible] اصول الفقه ان المصالح المعتبرة ان كانت من الضروريات
او من الحاجيات او من التتمات [illegible] اما اقدم اعتبارها [illegible]
[illegible] التصرف مصلحة [illegible] ضبط بها عن
الخيانة والكذب [illegible] اذا [illegible] فلا يوثق به فاشترطت العدالة
في الشهادة [illegible] الضرورة تدعو الى حفظ الحقوق [illegible]
[illegible] في الفتوى [illegible] وحفظ دماء الناس واموالهم وابضاعهم واعراضهم عن الفسقة
فلو قبل فيها قول الفسقة ولم يوثق به لضاعت [illegible] في الولايات على العموم كالامامة
الكبرى والقضاء وامانة الحكم والوصاية والتصرف على الاولاد من الآباء والاجداد على المذهب
[illegible] في العقد وما يشترط الاوقاف [illegible] والصدقات [illegible]
[illegible] الاعتماد على الفاسق [illegible] هذا العقد [illegible]
[illegible] مستورون عن تحقق العدالة لان النكاح يقع على [illegible] الناس والعوام في
البوادي والقرى فلو كلفوا معرفة العدالة الباطنة لشق الامر وشق على الحكام ان [illegible]
عليه [illegible] ومعرفة العدالة الباطنة [illegible] العقد [illegible]

المستقيم [illegible] الا مع [illegible] الا بعد معرفة عدالتهما الباطنة وقد [illegible]
الاصطخري [illegible] الا بعد شهادة المستورين [illegible] الشيخ [illegible]
[illegible] والحرية [illegible] الاسلام والحرية [illegible] يعرف [illegible]
[illegible] وقول [illegible] الامام الاعظم
[illegible]
[illegible] لاحتياطها [illegible]
[illegible] الامام
[illegible] الصادر من الامام لا [illegible] ذلك [illegible]
[illegible] العصيان [illegible]
[illegible]
[illegible] المفسدة [illegible]
[illegible] الاعم [illegible]
[illegible]
[illegible] الموضوع [illegible] الشاغل [illegible]
[illegible]
[illegible] الامام [illegible] الغزالي [illegible]
[illegible] المشروط [illegible]
[illegible] جاهلا او فاسقا [illegible]
مصالح الناس [illegible] الضرورة [illegible]
[illegible] القضاة [illegible] الاوصياء [illegible]
[illegible]
[illegible] الولايات [illegible]
[illegible] المنصوب [illegible] الاوقات [illegible]
[illegible] الصلوات [illegible] الامام المنصوب في الجوامع والمساجد [illegible]
[illegible] الامامة [illegible]

شبكة الألوكة
www.alukah.net

المكتبة الشاملة

ظنه لان متهم قلة مبالاته بالعلامات عن البحث والتنقيب ناوى الفساق ظهر الم
هذا بالنفاق اصحابنا فى الامام غير الراتب بل يجوز الصلوة خلف الفاسق اذا لم يشترط
لصلوة الجمعة ونحوها صحة صلوته ولن يبن حدثه واما على التمام فخلاف الاولى
فى عقد النكاح لان طبع الولى مدعة عن التعسير والخيانة فى حق مولية وتعسير فى
وعشيرته اذا وضعها فى غير كفو الا انه لما كان تعسير السفها لا يبالى بذلك كانت العدالة من
المتممات واختلفا شعارا لفظ الامام الذى فى ذلك وفيه للاصحاب طرق كثيرة جمعها الوجه
لصفها اية ولى ومحله الراتب والمختار والذى انه ولى لان الاولين لم يكونوا يعينون للصلوة تمر تتوضح بخاتم
والذل على التجبر دون عين فكان شفقته وقوته ولايته والمانع عكسه لان غير المجبرة مستقل
فتطلع اوبيته الاقارب لها والحاكم بل المستقر بفسقه دون المعلن والى اخر ان كان فسقه
بشرب الخمر لم يل لاضطراب نظره وعزله ولى والا بع انه يزوج ابنته ولا يتولى النكاح بنفسه
بالمال كالرق للجبر وهذا اصح والخامس ان كان عصبة اولى والا لم يل والتاسع انه لا يجوز ان
عليه لم يل والا ولى والعاشر ان الخلاف فى غير الامام فاما الامام فلا يزوج الا كفؤا قطعا والحادى عشر ان ذلك
فى حقه بالنسبة الى امامى للتيمم فاما مولياته فانه يلى تزويجهن على المذهب الاربعة وشرح البسيط
والاربعون قاله القرالى اذا كان الولى الفاسق لو سلبناه الولاية انتقلت الى ابعد تريك بالنسبة
قيل العربى والا فلا وفى الروضة ويستحب ان يكون العاجز وقد
الشيخ ابو على والصحيح هنا الخلاف فى ولاية الاجبار والاصح ثبوتها وشعوا المنع والفرق ان
ضبط القرب بدعة عن ان يصير وليه بادخال غير الكفو عليها لمصلحته واذا جاءت عنه وتعتبر
به ايضا خلافا لبعضهم وله فى ماله لمصلحة نفسه فان طبعه حمله على عدم مصلحة نفسه عاما
اولا. فشرطت العدالة فيه لتكون وازعه له عن ذلك ومن هنا امتنع ايضا ولايته
القريب على وليه المتسرى التجهيز والدفن والتقدم فى الصلوة لان فرط شفقته لا يقربه
حزنه على وليه بعثه على الاحتياط فى ذلك وقوله المنع فى الدعاء والعدالة فيه التمام
واعتبارها فى ذلك اعدمه فى ولاية النكاح فلذلك لم يخطر فيها شرطها واما
المنع عنه لكلفة لعدم الحاجة عليه فلا لان الاب الاخ يدعه عن ان يتكلف
نفسه باستفى قلا اوقطعا او تغرم مال فقير اسر التزوج الفاجر القاما لوازع الطبع فقد
يقبل اقوال العبد بالغرض العقاص فى دعوى المال لا يطمعه بدعه عن اضرار نفسه كذلك اضرار

ستده والذى يقوم مقامه التوكيل والايداع من المالك فان نظره لنفسه قائم مقام
نظر الشرع له فى الاحتياط فيجوز له ان يوكل الفاسق ويودع عنده اذا وثق به لان طبع المالك
يدعوه هذا الا فى ماله المفرط والمال لو كان سفيها لا نظر لنفسه لم يجز له التعرف ولو
كان الموكل او المودع فى مال الغير وجب عليه الاحتياط كالوازع الشرعى والله اعلم

قاعدة اذا تعدد واحدا واثنان فى مخالفته بفعله لا يمنع فعل يكون
قول الجمهور اجماعا قال ابن جرير الطبرى وابو بكر الرازى نعم وقال الاكثرون لا يكون اجماعا
لان الجمهور ليسوا كل الامة وعلى هذا فهل هو حجة ام لا الختار ابن الحاجب انه يكون حجة
لانه يتعذر ان يكون تمسك النادر من الادلة ارجح مع قوة نظر الجمهور وكثرتهم وينفع
عاجز الحجة انه لا اثر للندرة وقد يكون له اثر فى بعض الصور ويعتبر عن ذلك الخاص ان النادر
فعل يعطى حكم القدر فى جريان الرخص فيها اذا واجتنا الفاسق واجب العدل
لان العلة جوهرية الافعال العاجلة وهى موجودة فيها وعلى طريقة الجمهور يكون العلة جوهر
الانا والغالبة ومنها ان لا تعتبر المظنة اذا تخلف حكمتها فى بعض فلو حفف ذا فعل يجوز بيع بعضه بعض وزنا فيه جهالة
لياع على الكيل لحاجة الرخصة وفى الجواز وهو اختيار الامام ومنها ان العالم عن عادات
المتاجر يعفى عدم طوامه الاجماع فلو استمر اجمعا وطالت مدته كذلك اياما وهنا وفاز فيه
بتاجيارها اذا لم يتفرقا وقيل لا يتبدل بثلثة ايام لانها نهاية الخيار المشروط وقيل متى شرعا
فى ابرام العقد واعرضا تعلق بالعقد ولما الفصل انقطع الخيار حكاه فى البيان وما
ان بقاء الولد فى بطن ام ولد سيد نار خدا واذا ثبت به حكم هذه المدة من حين فارقت الزوج انا
سيد لو بطلاق بحكمه ولم تعتبر العلة فى ابطاله ومنها اذا ثبت به لسبب شهر
والمطلع من خبر الدخول بالزوجة لحقه مع ان ذلك نادر جدا والغالب خلافه وللشارع عمل
النادر فى باب الصوم ستر العباد ورحمة بهم ومنها ان من باع عبدا لم يسلمه لختار ان الحجة
قول الجمهور الحمل على الغالب والاغلب وذلك فى صور كثيرة منها ان من باع عبدا لم يسلمه او خادما
غير معينة ولا موصوفة بصفة معينة انصرف ذلك الى عالب نقد البلد فان كان فيه نوعان فصاعدا
اغلب انصرف الى الاغلب ومنها من الفقهاء العزيز مقوما لا مثليا لعزته

والله اعلم

شبكة الألوكة
www.alukah.net

المكتبة الحبيبية

شبكة الألوكة
www.alukah.net

الحديث

شبكة الألوكة
www.alukah.net

الجامعة

شبكة الألوكة
www.alukah.net

الجابية

كالنوم

شبكة الألوكة
www.alukah.net

بكون مستندا
موجب العلم الضروري وقد اختلف اصحابنا في حد الاستفاضة التي يكون مستندا
للشاهد على احدها اختار الشيخ ابو حامد والشيخ ابو اسحق الشيرازي وابو حاتم القزويني ان
اقل ما تثبت به الاستفاضة سماعه من اثنين واليه ميل امام الحرمين وقال اخرون يشترط فيها ان
يكون مع ذلك عدد يمتنع تواطؤهم على الكذب وهو اختيار ابن الصباغ والغزالي [illegible] الرشيدي
و[illegible] كلام الشافعي رحمه الله عليه وفيه وجه ثالث حكاه [illegible] والوجه الثاني هو الاصح [illegible]
جواز الاعتماد على قول الواحد اذا سكن القلب اليه والذكورة يقولان المناط فيه
[illegible] ولا يعتبر العدد ولا الحرية ولا الذكورة في التواتر عند الجمهور
[illegible] التواتر وما يعتبر [illegible] في التواتر [illegible] العلم
[illegible] تواطؤهم على الكذب ووقوعه منهم [illegible]
فائدة نقلتها [illegible] الصيدلاني [illegible]
[illegible] موضعا وهي النسب والموت والنكاح [illegible]
[illegible] والصدقات [illegible] والتعديل والجرح
[illegible] والاسلام والاهتداء والرشد والسفه [illegible] والولاء والرضاع
[illegible] وسع عليه [illegible]
[illegible] هذه المجموعة [illegible] وخلاف الاصح
[illegible] اصحها الجواز وفي [illegible] الوقف [illegible]
[illegible] والاظهر القطع [illegible] الشهادة [illegible]
[illegible]
[illegible] لانها داخلة فيما
[illegible]
[illegible] وقد حكى الغزالي في جواز الشهادة بها بالسماع خلاف [illegible]
العسر ذكر الماوردي في الاحكام السلطانية [illegible] الاستفاضة [illegible]
[illegible]
[illegible] عن واحد [illegible]
[illegible] وكذلك نقوا النفقة والضمان والاقرار [illegible] وكون [illegible]
[illegible] هل يجوز ان يشهد بالموت والله اعلم فائدة [illegible]
[illegible] كل ما جاز للانسان ان يشهد به فله ان يحلف عليه [illegible]

جاز العلم

لا يجوز العمل في [illegible] انها اوجبه [illegible]
ولم يرو [illegible] على رجل [illegible] فله ان يحلف عليه اذا [illegible]
ولا يشهد [illegible] اوسع اذ يحلف الفاسق والعبد ولا تقبل شهادته ولا [illegible]
فائدة ذكر الامام [illegible]
والاعسار لا يجوز [illegible] واعترض عليه [illegible]
انه يحكم في العقد بعلمه [illegible] الرقيق [illegible] الامام
[illegible] العقد [illegible] على معين [illegible] الرواية التي [illegible]
[illegible] بخلاف النفقة فانها [illegible]
[illegible] توقف [illegible] عند الحاكم [illegible]
[illegible] تخريجه على القضاء بالعلم ولعل الامام [illegible]
[illegible] والله اعلم قاعدة القرائن اذا [illegible]
بالخبر [illegible] العلم [illegible] امام الحرمين واختاره الامدي وابن الحاجب [illegible]
[illegible] ان العلم حصل بمجموع [illegible] والقرائن [illegible]
[illegible]
[illegible] وهذا [illegible] كلام الامام في البرهان [illegible]
ومقتضى [illegible]
فينبني الشهادة فيه على القرائن [illegible]
والاما [illegible] الشهادة [illegible] على القرائن [illegible]
القرائن ايضا في مواضع وغالبها لافادة الظن فيما لم يلزم فيه [illegible] الاجتهاد
على قول الصبي المميز في الاذن في دخول الدار وحمل الهدية على الاصح ومنها مسائل
اللوث جميعها وباب القسامة دائرة مع القرائن ومنها [illegible] اذا ادعيت [illegible]
الى الطلاق [illegible] لا يقبل من مدعيه ووجدت قرينة [illegible] عليه [illegible] اذا قال طلقتك ثم
[illegible] وكذا قول طلقتك [illegible] لا يسع [illegible]
الرافعي عن الروياني [illegible] صاحبك [illegible] زوجته [illegible]
[illegible] قرينة تدل على صدقه وغلب على ظنها ذلك بامارة فلها ان تتزوج [illegible]

شبكة الألوكة
www.alukah.net

المكتبة الحبيبية

شبكة الألوكة
www.alukah.net

الحديث

واختلفوا في ان الصبي المميز اذا تعمد القتل هل يعطى ذلك حكم العمد او حكم الخطأ والاصح حكم العمد وليس ذلك بمعنى انه يقتص منه لانه لا يمتنع بالجماع بل نظيره فانه يحجر عليه في فروع كثيرة منها اذا شارك عامدا فعليه بالغ فان قلنا ان عمد الصبي عمد وجب عليه القصاص وان قلنا خطأ لم يقتص منه كشريك المخاطئ ومنها تغليظ الدية عليه ومنها عاقلته ومنها اذا قتل مورثه عمدا وقلنا ان القاتل خطأ لا يمنع الميراث فهل يرث او لا ومنها ذبحته وهو طير حلال على الاصح ان عمده عمد وقيل وجه مبني على ان عمده خطأ لان القصد لا بد منه في الذبح والاصح الاول ومنها وجوب رد السلام عليه ومنها طلوع الصبي المميز على جمال الجمعة لا يمنع الطلاق لانها ليست اهلا للقتول فلا حرمة لها والثاني يمنع حيا لحلم السفيه وليمتنع قتلها للوقوع وهو الذي صححه البغوي والمتولي بناء على ان عمد الصبي عمد وصحح الامام والغزالي الاول ومنها اذا دار الصبي بين طلاق ان ميت فقالت مثلث فبان الجمال ومنها اذا جامع في الاحرام ناسيا او جاهلا عامدا او عامدا عالما فسد حجه وفي وجوب الكفارة وجهان اصحهما لا تجب وفي وجوب عدم الزائد للجنايات قولان كل الخلاف اذا جامع ومنها اذا شارك الصبي البالغ في قتل عمد فعلى الاصح يجب على البالغ القصاص وعلى الصبي التعزير وقيل يجب عليه الدية في ماله على الاصح ان عمد الصبي عمد وقال ابو حنيفة الحكم في هذا كله كما لو فعله البالغ فيجب القصاص في القتل والقطع والقود في الجرح والدية في المال وقال مالك لا قود عليه في شيء من ذلك بل الدية على عاقلته مغلظة في ماله في ثلاث سنين ولا كفارة عليه في ماله وقال احمد كل ما يوجب القود على البالغ يوجب الدية على الصبي في ماله وقال ابو حنيفة ومالك لا يجب بالقتل بمثقل وقال احمد يجب وقال الشافعي في القديم لا يجب بالقتل بالمحدد ايضا وقال في الجديد يجب وهو الاصح ولو قتل الصبي بالغا عمدا وجب القود عليه في ماله على الاصح وقال ابو حنيفة ومالك لا قود عليه وقال احمد في احدى الروايتين عنه يجب القود عليه في ماله وفي الرواية الاخرى لا يجب القود على الصبي ولا على المجنون بحال وقال ابو حنيفة ومالك لا قود على المجنون في القتل بحال وقال احمد في احدى الروايتين عنه يجب القود على المجنون في القتل بحال وفي الرواية الاخرى لا يجب القود على المجنون في القتل بحال وقال ابو حنيفة ومالك لا قود على المجنون في القتل بحال وقال احمد في احدى الروايتين عنه يجب القود على المجنون في القتل بحال وفي الرواية الاخرى لا يجب القود على المجنون في القتل بحال

حال الصبي فيه وجهان اصحهما انه يجزيه لانه يصلي حاله الصبي للوجوب عليه في هذا صلاة لا اعادة عليه والله اعلم فيستحب ان يأمر الصبي المميز بحجره على هذا ايضا فان قلنا ان عمد الصبي عمد فوطء الزاني والقاذف لوطء الشبهة ترتب عليه تحريم المصاهرة وقد لحد واشهد في وطء المجنون وقلنا بما ذكره الرافعي انه يخرج على ما ذكرنا في الصبي وعلى هذا فكما ان المجنون اذا زنى معتمدا لخلاف الشافعي فهو زنى محصن حد عليه بالاتفاق وان زنى مستحلا لخلاف الشافعي فلا حد عليه بالاتفاق وان زنى مستحلا لخلاف الشافعي فلا حد عليه بالاتفاق وان زنى مستحلا لخلاف الشافعي فلا حد عليه بالاتفاق

الألوكة
www.alukah.net

شبكة الألوكة
www.alukah.net

المكتبة الحبيبية

شبكة الألوكة
www.alukah.net

المكتبة الشاملة الحديثة

والاكل منها كبير وهو مطبق على ما تقدم ان ما توعد عليه بالنار كبيرة وهو ظاهر وحكى
النووي اللعب بالنرد وشبه للاجماع والمكوس عليه وحكى للاصحاب احدهما انها
كبائر والاصح انها من الصغائر بشرط المداومة عليها والحكي عن العراقيين ان من شهد بالاوتار
والمعازف وما هو من شعار الشرب كبيرة على هذا يكون الخمر عشرة اولى وقد ورد في الحديث
صلى الله عليه وسلم انه لعن في الخمر عشرة عاصرها ومعتصرها وشاربها وحاملها والمحمولة اليه
وساقيها وبايعها واكل ثمنها والمشتري لها والمشتراة له رواه الترمذي ونص الاصحاب على ان
بيع الخمر كبيرة يفسق متعاطيه لكن لا يكون حد الشرب واكل الثمن والحمل والسقي واما عاصرها
ومعتصرها فقالوا لا يفسق بذلك وينبغي ان يكون ذلك دايم العقد فان توعد به الخمر خل
في الحديث وان نوى به شيئا غير ما دخل فيه وقد حكى ان الصباغ ان مجرد امساك الخمر ليس
كبيرة اذ يجوز ان يمسكها ليتخللها وقال الماوردي ان امسكها لمالك لم يحرم وان امساكها
على حالها فسق به وهذا موافق لما اشرنا اليه من اعتبار القصد وكذلك حتى ان شخصا
عصيرا اذا غلب على ظنه ان مشتريه يتخذه خمرا غير ان للاصحاب عدة من المكروهات والسبب فيها
تحمل الشركة عند تعاطيه ومحتمل للامر فاذا تحققنا انه عمل العمل لمن يعلم
انه يتزوى غدا ويحو ذلك وليس بكبيرة وان كان محرما الا اذا قلنا انه يكفر باقامته كما مر وقال
لان نية الاستدامة الخ شرط فاذا الى بنائها قطعها واما الحلف بالجنة
كشرب النبيذ والنكاح بلا ولي ولا شهود فقد اختار كثير من الاصحاب ان فعله معتقدا التحريم
كبيرة وحكى خلافه ومن تعمد فعله مرة لا يعتقد واحدا منها كالكبائر
مع علمه بالاختلاف فيه حكى الماوردي فيه وجهين قال البصريون هو فاسق مردود الشهادة وان
تدع لاستسهاله في الشبهات تهاونا بالدين وقال البغداديون لا يفسق لان اعتقاد
الاباحة عاصمة من الفسق ولا يفسق معتقد الاباحة ومنشأ قول الاصحاب انه وان
ليس مقترنا من كل وجه على العمل كبيرة او لما دل عليه الشهادة بالتهاون بالدين
من التهاون وان لم يكن محرما فعلا على كونه كبيرة كما في ترك المروة وما يعتاده الجهلة
من الصور ويمكن ان يرد جميع هذه التفاصيل الى الخصال التي يعبر عنها بالمروءة في
الاحاديث ولنوع كل واحد منها اثر ان ما هو من نوعه ويزداد للانسان بمداومته
الكبائر كلها راجع الى ما يتعلق بالضروريات الخمس التي هي مصلحة الاديان والنفوس والعقول والاموال

والاحوال التي هي مصلحة الدين فذلك اما في الاعتقادات او الاعمال والاعمال اما كف او
والاعمال الباطنة هو او ملخصه من اعمال القلوب وكل منهما اما قاصر او متعد الى الغير فهذه اقسام
اولها الكفر بالله عز وجل وقد تقدم انه المراد بالشرك الوارد في الحديث بمدح فيه بعد
الاجتناب الى كبائر الشرك بالتعطيل الكلي او ما يحال الدهرية والملاحدة من اثبات الوسائط
وكذلك جعل تعالى الكفر في مقابلة الايمان كما في قوله تعالى فمن يكفر بالطاغوت ويؤمن بالله
وبانها اما الكفر او الاعتداد والمالية الاشارة بترك الشرك الحديث فيدخل فيه بتمامه
معاملات المبتدعة كالتجسيم والاعتزال والرفض واقوال الخوارج والمرجئة واشباههم مما يسمى شركا
الى الكفر والفسق اعمال القلوب التي ليست بدعة والمالية الاشارة للحديث الآتي من مات
وهو يدعو لله ندا دخل النار وقوله صلى الله عليه وسلم الشرك فيكم اخفى من دبيب النمل
والتي من مات وهو يدعو لله ندا دخل النار اشبهه كالتحاسد والتباغض لله سبحانه والاعتداد بالعبادة
والعجب اعمال القلوب المتعدية كالكبر والحسد والغل للامة والتحاسد بينهم لغير الله
والرياء في العبادة وهو اعم من السمعة لان السمعة الرياء بالقول والرياء يكون بالقول والفعل
والشماتة بالمصيبة وهو اعم من الحسد لانه تمني زوال النعمة عن المحسود سواء صارت
اليه او لا والشماتة الفرح بوقوع المصيبة بالمحسود سواء كانت نعمة عليه او لا
والحسد والشماتة من الكبائر وقد ورد في الحديث لا يدخل الجنة من في قلبه مثقال حبة
من خردل من كبر ولا يدخل النار من في قلبه مثقال حبة من خردل من ايمان ومعنى ايجاب النار
للاول والحظر فيه ان يعتقد ذلك ويتمنى ذلك لنفسه فان هذا الاخير ملحق بالكفر لمضادة الربوبية
للاول والاستهزاء بالله ورسوله صلى الله عليه وسلم والاستهزاء بالدين ومن الدين
الصلوة فيلحق الاخلال بشروطها من الطهارة وستر العورة والتوجه اليه الاشارة بالحديث بعدم الطهارة
البول والمحتوية مخاض انجاسات كلها ومن ذلك الاعمال الظاهرة المتعدية وقد نص
منها على الغيبة والنميمة والكذب وشهادة الزور وقذف المحصنات والاستطالة
في عرض المسلم وملخصها ايذاء المسلم بغير حق وقد قال بعض العلماء قول يؤذي المسلم في عرضه
وقد قال النبي صلى الله عليه وسلم في الدماء والاموال والاعراض في الحديث ويدخل فيه الدلالة
على عورة المسلم للسوء وعدم سلامة الشيخ عز الدين من ترك الامر بالمعروف والنهي عن المنكر
مع القدرة والتعذر او عند الطباق الجمع لما في ذلك من تضييع اركان الدين وانما مصلحة
الامر والنهي تقدم في اصل بعد حق ملحق بها بالاطراد للاوامر ومصلحة العقول
نصها على شرب الخمر فيلحق به تناول كل ما يسكر او يزيل العقل لغير ضرورة على ما تقدم واكل الميتة
ولحم الخنزير وسائر النجاسات من غير ضرورة فان الخمر نص على وصفين النجاسة وازالة العقل

شبكة الألوكة
www.alukah.net

وأما مصلحة الانتساب فنفرة الناس عن الزنا ولتحق به اللواط ووطء المرأة في الموضع المكروه والسبق
من الزانية ونفي إدخال على غيرك من الأجانب والوصية وكل منهما من مصلحة النسب
لأن للإنسان في الوصية أن يوصي بماله من ذلك ليحرمه ورثته فيضر ذلك بقطيعة الرحم والتبرع
من الإنسان وادعاء ما ليس بحق منها وامتناع المرأة من زوجها للعان لأنه قاطع للنسب
ومصلحة المال ذكر فيها السرقة وأكل مال الربا وأكل مال الغير ومنع ابن السبيل وكتم الشهادة وكل
ما في معناها كالغصب والخيانة والنهب والتطفيف في الكيل والوزن لحيانة فيه للإنسان على ماله
كالودائع والعواري وأموال الأوقاف وما استحفظ من أموال المسلمين كأموال اليتيم وأما
شهادة الزور واليمين الغموس فهما داخلان في الضروريات تحت ما يضمنان من التغرير
على النفس أو المال فهذا الاعتبار يكون الكبائر كلها مندرجة في المفسدة على سبيل الإجمال
في أمور الدين ذكر الشيخ عز الدين رحمه الله في كتابه أن ما قدر بحد فإنما قدر بحسب ما
لا يتأتى الزجر والحطة إلا بذلك المقدور ولا اعتناء عند أحد وفي كتاب الغصب من هذا
الكتاب موجبة للحد لا تقل النصاب ولا يعلم الأخروي عقاب الجاهر بذلك وبانيهما
من أن تكون في وطء لشبهة أو بصورة الجائز ولست عدل في نفس الأمر كما في الذي يتعمد
مطعونا وذلك وكان ذلك قاتلا أو موبقا أو طلاق امرأة بعقد فاسد أو نكاح فاسد أو
أشبه ذلك واكل لا يعتقد تحريمه وأنه متعد بكله فما زاد فإنه يقال ابن الدنيا فجر في
أحكام الفاسقين لجرأته على رب العالمين فأما في الآخرة فلا يعذب عذاب قاتل وآكل الربا
حراما لأن عذاب الآخرة مرتب على رتب المفاسد في العلم والعلم عند الله تعالى الذي
يسير كما سردناه من الكبائر وإن عدادا لصغائر وقد قالوا إن الإصرار على الصغيرة تجعلها
مرتبة الكبيرة الواحدة في زوال العدالة والإصرار يكون باعتبار أحد أمرين أحدهما وصول النفس على
تكرار الصغيرة بعد القراءة منها بعد أحكم حكم من فعلها فعلا واحدا من تاب عنها وترك الإقلاع
فلو فعل عن ذلك ولم يعزم على ترك العود إلى الصغائر الأعمال الصالحة من الصلوات والجمعة
والجمعة والصيام كما دل عليه الحديث الذي اختلف فيه هل شرط التكفير عدم ملابسة
الشرك الكبير أو لا شرط ذلك على قولين حسبما يأتي في الحديث الذي بعد هذا وذلك للإطباق
لا يستبعد ذلك وثانيهما الإصرار بالفعل وقد حكى الرافعي فيه كلاما حسنا للأصحاب أحدهما
أن المراد بالمداومة عليه جميع أوقات العمر بحيث لو تاب في أثناء الأوقات من الصغائر

سواء اختلفت أنواعها أو اتحدت قال وهذا هو الموافق لكلام الجمهور لأنهم قالوا من غلبت
طاعته معاصيه كان مردود الشهادة وهكذا نقول في فاسق فإنه قال ليس أحد من الناس يسلم
الإنسان من أن يكون قليلا لمحض الطاعة والمروءة حتى لا يخلطها معصية ولا يترك مروءة ولا لمحض المعصية ويترك
المروءة حتى لا يخلطها بشيء من الطاعة والمروءة فإذا كان الأغلب على الرجل والأظهر من أمره الطاعة
والمروءة قبلت شهادته وإذا كان الأغلب على الرجل والأظهر من أمره المعصية وخلاف المروءة ردت
شهادته وقد جمع بعض الأصحاب كالشيخ عز الدين ضابط ذلك وهو أنه إذا تكررت
منه الصغائر بفعله مسلا أنه مدمن أشعارا بارتكاب الكبيرة بذلك ردت شهادته
ورواسه وكذلك إذا اجتمعت صغائر من أنواع بحيث تشعر مجموعها بما تشعر به صغائر
الكبائر الذي كل منها يزري بفاعله بعد العدالة التوبة منه شرط في الفاسق
المذكور الذي يرجع واحد وهو ما إذا تعدد بعض المشهود به كالزنا فنقص الشاهد على القول الراجح
فإنه لا يحد المشهود عليه حتى يتوب ومن أصحابنا من قبل التوبة وهكذا حكاها الماوردي في الحاوي
وقال المتولي منها القطر ونسبه إلى أبي حامد الإسفرايني وافقهما عدم القبول كالشهادة
ثم الذي عن المعصية العامية كالزنا والسرقة والقتل كالشهادة بالزور والحدود وهو
الذي استقر عليه مذهب وتوبته وصلاح سريرته واختلفوا في قدرها فقيل سنة وقيل ستة أشهر
وقيل لا تقدر بل المعتبر حصول غلبة الظن بصدقه وتختلف ذلك بالأشخاص والصدور وهو
اختيار الإمام والغزالي وقد وقعت صورة تشبه إفتاء منه إذا كان الفرق
على صورة الشاهد وقد قدمه كما تقدم بيانه فإنه لا يحتاج إلى استبراء على المرهف فيه وجه وقطع
أما إذا ارتد ثم تاب فإنه لم يذكروا تم اعلاها وقت أخراها قبل الإسلام فيه قولان
الفاسق إذا تاب عن جميع المعاصي وامتنع عصى فلو تاب بعد ذلك ولي لم يستبرأ واستكمله الرافعي
وقال ينبغي أن يستبرأ فإن تاب في ولايته وجوبا أن يكون الامتناع في زمن الصون عن الخيانة
ومنها الولي إذا عضل عصى فلو زوج كذا صح وإن عصى ولا يتبين الفاسق ولم
يستبرأ كالراضي والقياس أن يستبرأ ومنها العازم إذا عزم على معصية ولم تتبين
لم يرفع اسم العازم على المشهور وفيه وجه ضعيف وإن كان بعد التوبة وجهان
رجح المتأخرون أنه يقطع وصححه الأكثرون وقال ابن الصباغ لا يعلم وصححان الصباغ والبغوي
وقال الرافعي ولم يعرض الأصحاب هنا لاستبراء حال بعد مضي مدة بعد التوبة ينظر فيها صلاحه

شبكة الألوكة
www.alukah.net

الاذان الروياني قال يعمل على احد الامرين اذا غلب على الظن صدقه وتوبته وقال النووي
هذا هو الظاهر لا بد من غلبة الظن بذلك وان وصفا المدة وقالوا ابن السبيل اذا
انشأ السفر لمعصية ثم قطعه في اثناء الطريق وقصد الرجوع الى وطنه انه يعطى من سهم
على الصحيح لانه الان ليس بسفر معصية ولم يشترطوا استمرار الاذن لمعصية التي منع منها
تركها ورجع عنها والله اعلم واعلم قولهم لخلفوا في قبول التجريح والتعديل
مطلقا لم يبد من بيان السبب والذي قاله الامام الذي يليق بالاطلاق العدل والذي جرح
فلا بد من بيان السبب لاختلاف العلماء في الاسباب الجارحة فقد يظن ما ليس بجرح جرحا
فيطلق وهذا هو المذهب الذي عليه جمهور ائمة الحديث والفقه كما قال الحافظ الخطيب وقال
امام الحرمين ان كان العدل والجارح عالما بمسائل ذلك وعرف مذهب المزكي الكف بالاطلاق
فلا بد من ذكر السبب وهو قول ايضا ويعرف منه مسلك [illegible] وهل العمال
رضي الله عنه اذا قال امرني النبي صلى الله عليه وسلم بكذا امر عن كذا قال الفتاح يد وجماعة
لا يقبل لانه ربما ظن ما ليس بامر امرا والصحيح الذي عليه الجمهور قبوله منه لان الظاهر حال
الصحابي وتشبيه ومعرفة باللغة انه لا يطلق ذلك الا بعد تبين ما هو امر وبهي فيكتفي
قول الامام ويخرج على هذه القاعدة مسائل منها اذا اخبر ثقة بنجاسة الماء او شهد به
شاهدان فالوا لا يقبل ما لم يبين السبب الا اذا كان المخبر او الشاهد بصيرا موافقا له في
المذهب فيقبل منه وان لم يبين السبب ومنها لو شهدا بسقاية الشفعة لم يسمع لا
خلاف على ما بدا بين سبب السقاية من شركة او جوار ومنها لو شهدا بان هذا
وارثه لم يسمع انتفى الخلاف ولا خلاف في المذهب في توريث ذوي الارحام كما لا خلاف قدر
التركة فاذا ادعى بيناجهة الميراث مزاحمة او بنوة وعند ذلك وظنه اذا اطلقوا وارث مطلق
لم يترتب على اقراره شيء حتى يعين جهة الارث خلافا لمالك له على الفور فانه شغله
المطالبة ما لم يبين السبب كان الارث حق عليه في حوزته فيحتاط هو لنفسه بخلاف
الميراث فانه حق عليه وشيء على المسلمين كلهم ومنها لو شهدا بعقد بيع او غيره من
العقود ولم يبينا صورته فما قيس ام لا بد من التفصيل في طلاق ومنها لو شهدا عليه
بالكفر ولم يبينا ما تلفظ به فيه وجهان قال الرافعي والظاهر المنع وهذا اشكل جدا فعدم
الاحتياط في الشهادة بنجاسة الماء الشيء والاثبات وهذا اولى بالاحتياط لا سيما مع كثرة

اقلار

كلاف فما سبب التخريج كافرا ومنها اذا شهدا انه ضربه بالسيف فمات حتما
جزم الجمهور بانها تقبل وقال القاضي حسين لا بد من التعرض لاصابة العظم لان الاباحة لتعذر القصاص
فمال ومتبعه عليه الامام ثم تردد فيما اذا كان الشاهد فقيها وعلم القاضي انه لا يطلق لفظ
الجرح الا على موجب العظم ومنها اذا شهدا بنسب الملك عن ملك كما لو ادعى رقيقا
نسبا الانتقال قال القاضي ابو سعد الذي ارجح وفقا هذان اذا هذه البينة تسمع وذكر انه
ما يبدو كما لو حط القاضي الماء وذكر ولي الطيب وانقطع المراوزة على انها لا تسمع الا ببيان السبب
وهو الراجح وفيه وجه ثالث ان كان الشاهدان فقيهين موافقين لمذهب القاضي فلا حاجة
الى السبب والا لم يسمع وهو نظير ما تقدم في مسألة التعيين ومنها لو شهد شاهد بالشهادة وقال
فيه ومنها اذا شهدا ان حاكما حكم بكذا ولم يعيناه فرجحان الصحيح القبول وجه
الاحتمال للحاكم قد يكون عدوا للمحكوم عليه او والدا للمحكوم له ومنها اذا شهدا ان بينهما
رضاعا صحت وفيه وجهان اختار الامام وطائفة انه تقبل واختار الجمهور عدم القبول وانه
لا بد من التفصيل ونوقض الرافعي فيما اذا كان الشاهد فقيها موافقا قال والاولى ايضا
كما تقدم نظيره ولو قال [illegible] ان كان فقيها حق فقير الجزم وغيره انه لا حاجة الى التعرض للشرائط
ان كان من اهل الخبرة والا فوجهان وفرق بان الاداء والشهادة تقدم في الاحسان
المقر محتاط لنفسه ما تعلق به وحابه فلا يقر الا عن تحقق ومنها الشهادة بالاكراه
اختار الشيخ عز الدين انها لا تسمع مطلقا لانه ذو سر ما لم يسر اكراهها او تعتقده سببا
لا يراه فيه الحاكم اكراها وقال الغزالي افتاوه ان جوز القاضي ذلك لزمه الحكم والا فلا
فله السؤال واداء لتعليم الجواب الفصل وان علم من حال الشهود انهم لا يشهدون الا عن تحقق
وهم عارفون بحيث لا يراه فيه ازال تكليفهم التفصيل ومنها الشهادة بالاقرار
شرب الخمر لم يقل الاطلاق لان احتمال جهله كونها خلا يبيعه وكذلك الاكراه عليها ومنها
لو اقام عبد قاتل شاهدا ان انه رجع ملكه اليه قالوا لم يقبل قاتل سبب الرجوع من قالة
او انها تلف او غارت وكذا فيه اطلاق المتقدم عن العراقيين والتفصيل ومنها لو مات عن ابنين
مسلم ونصراني فقال المسلم اسلمت قبله وقال النصراني [illegible]
قدمت بينة المسلم لزيادة العلم منها [illegible]

شبكة الألوكة
www.alukah.net

المكتبة الشاملة

قلت وسقط في هذه العبارة كلمة التشهد بالحق على النصارى كما لبنيت وقل
بحث في هذه المسألة بين ما يقتضي الاسلام فيه وبين ان لهم قديما يقولون ما لبين بالسنة اسلامنا
ومنها لو اعتاد الامراء للمسلمين من يشهد بين يدي الحاكم بشهادة ثم
من غير فتح فيكون الثاني فاسقا وانكد المزكي بصدقه فيه فان قال في جوابه صحنا الزكاة
واستفاضت بعشرين فما يصدق المزكي لاحتمال بقول الامراء انه مر بشهادة ان يشهد
الامراء لا اصل لعدم التسمع وجهان اصحهما عند الصيدلاني الاول وصحح البغوي الثاني اذ قال لو
شهد شاهدان انه رهن الفيء لم يحكم بانه رهن ما لم يشهد بانه ان كان يعلم فتح
الاول ومنها اذا ادعى دارا في يد رجل واقام بينة بملكها فاقام الداخل بينة انها ملكه
هل تسمع مطلقة ام لابد من اسناد الملك الى سبب وجهان الاصح انها تسمع مطلقة وتجعل
بينة للخارج كما لو ادعى ملكا ابتداء ومنها قال ابن ابي الدم قرأت في فتاوى القفال ان
الشاهد اذا شهد استفاض عند عمرو ما شاهد سماع من اثنين فصاعدا ان زيدا قتل المجني عليه
انه لا تسمع قال ولو لم يطلع على ذلك الا شاهد واحد فهل يجوز ان يشهد بالسماع
المراد وفهمت من مزاج مذهبه المذهب ان الشاهد ليس له ان يشهد الا بما يعلمه
وطبيعته ان ينقل ما سمعه منها من اقراره او عقد كذلك بما يعلمه والاحكام او
شاهد من الفتوح والاملاك فينقل ذلك الى القاضي ثم وظيفة الحاكم ان يسأل المستفيضات عن اسباب
قال الشاهد سفد واكاكم متصرف في الاسباب المزيلة مختلف فيها فقد نظر الشاهد ما لبس يلزمه
شيء الا ان لم يعلم مخلف ما سمعه او راه والحاكم مجتهد فرد ذلك ثم ذكى الشاهد وقال ما
وان كان الشاهد من اهل الاجتهاد فهل يجوز له الشهادة بالاستفاضة او لا قولان وقيل
الحاكم على ما يصح فيما يجتهد فيه لا يجوز له ذلك وعليه هذا الاصل وخالفه صوبه
وكلام الشيخ عز الدين يشعر بهذا كما ذكرناه عن الدوري والشاشي والرواية المتعهدة من
عمل بما لا يقلد والاصح عدم ثبوت المشهود به والجزم عنه فلا تقبل الا ان يعتمد نظر
الشرع على مثله ثم اشكل على هذا ما مر ان احد الشاهدين اذا رجع عن شهادته
قبول الشاهد المطلقة المال وان لم يذكر سببه وكذلك الدين يجوز ان يستند سببها مختلفا وقد
يقدم ان الرجوع عندها القبول في بينة الرضاع وان الشهادة بالملك فانما تقبل مطلقة عند
عدم التنازع واما عند ذكر اختلاف من مالك اخر فقد تقدم ان فيه خلاف وكذلك الخلاف

اليمين

الدين كما تقدم في باب الاقرار او لغيره قاعدة في متعلق الامر
والنهي والفرق بين وجوه الامر والنهي اذا تعلقا بمعين كالمعين بالتخيير او
مطلق او مبهم فهذه اربعة اقسام الاول ان تعلقا بمعين لا تخيير فيه كالحكم
عن العهدة في الامر بالاتيان به والنهي عن الاتيان به مثل اقرأ هذا السطر
او لا تصله الثاني ان تعلقا بمعين بخير في غيره كالخروج عن العهدة بالاتيان
والنهي عن الاتيان باحدهما مع التخيير في الامر بالاتيان بالاخر والنهي عن الاخر
لعبده اعط زيدا عشرة دراهم او لا تعط عمرا الا عشرة جميعا ولو لاحظ عشرة
فاعطاه تسعة لم يكن ممتثلا ولا عاصيا ولا تاركا للمأمور به لعدم العلم بحصول
وبهذا يظهر الفرق بين هذا القسم والذي قبله فان الخروج عن العهدة في الاول
ممكن بالاتيان بكل واحد منهما وفي الامر باعط العشرة لا يحصل الا بالاتيان
بالعشرة فقط والنهي في هذا القسم كالنهي في الاول يحصل بالكف عن كل واحد
وقد تقدم ان الامر بالشيء نهي عن ضده الخاص والنهي عن الشيء امر بضده
الخاص فالنهي عن الاكل مثلا امر بالصوم والصلاة والامر بالاكل نهي عن الصوم
والصلاة ومن ثم قال الشافعي رضي الله عنه لو حلف لا اكلت اكلا حلت بتسعة مع النهي عن العشرة لا يكون
ممتثلا ولا عاصيا ولا تاركا للمأمور به فاذا حلف لا اشتريت هذا الدينار والجوز وكذلك
لعبده عشرة دراهم فاشترى منه تسعة هل حنث على وجهين احدهما وهو قول ابن سريج وابن
لا يحنث وهو ما نص عليه في هذه المسألة وهو قول الشافعية والثاني وهو قول
ذكره في هذه المسألة وهو المختار عند المالكية وهو الاصح عند الشافعية
وهذا القسم ليس واحدا بعينه بل هو امر كلي يتحقق عن العهدة بايقاع فرد من افراده فايا فعل
اصور فيه خرج عن العهدة ما لم يقم دليل على تعيينها بصفة خاصة
وبين هذا القسم والذي قبله خلاف عنا في المطلوب بالكل امر حمل والطلب
الكلية لعجزي عن جزئياتها وسيأتي ذكره قريبا ما سنح عليه ان شاء الله تعالى وامثلة
في اليمين اذا قال لا اضرب فيه فانه يخرج عن العهدة بترك ضربه واحدة بل لا
من ترك جميع ما يصدق عليه ذلك الضرب المطلق وجانب اليمين رجل والولد

شبكة الألوكة
www.alukah.net

الجامع

لم يوجد من الافراد الذي يصدق عليها ذلك المطلق فان منافيا للمنع والنهي فالامر والنهي
والنهي في ذلك ويقرب من الامر المعلق المطلق بوجه للحكم على فرد شائع كقوله اعط لكل نبي
طوالا واحد عبيدك حر ونزل الحكم لا بوجه الاعلام واحد بعينه فقط وله تعيينه في اي من اراد كما تقدم
وقال الرابع ان تعلقا بعام عموم الشمول فله اكرم العلماء والا كرم الجهال ومن دخل داري
فاكرمه ومن لم يدخل فلا تعطه شيئا وهو كالقسم الاول في ان المكلف لا يخرج عن العهدة الا
بجميع المامور به والانتهاء عن الجميع الا ان يقوم دليل متصل او منفصل يقتضي خروج البعض فيخصص
ان شمول العام لافراده ما لم يخصص كشمول الواحد الذي يتجزى واما له فان في ان الامر
للعام قد يكون بخصوص البعض افرادا وقد يكون بحث الجميع واما في الواحد الذي لا يتجزى فلا يكون
الا في له الاتيان والله اعلم

قاعدة الامر الوارد بعد الحظر

اختلفوا فيه فقيل انه على معنى صيغته من الوجوب او الندب اذا لم يعين للوجوب وكونه بعد
الحظر لا اثر له وهو اختيار فخر الدين واتباعه وقيل انه للاباحة وقيل بعد الحظر
قرينة تصرفه الى الاباحة نقله التلمساني في شرح المعالم والاصفهاني في شرح المحصول عن بعض
الشافعية وحكاه ابن برهان عن اكثر الفقهاء وهو اختيار الجلب وتوقف امام الحرمين
والغزالي في المسالة وخرج عليها مسائل منها الاكل في الحج والعمرة فيه قولان
اصحهما انه لا يحرم بل يكره وتوقف عليه الاكل وان في انه استحبه محظور والنوم ليس بمباح
والصواب انه مباح له بعد ان كان حراما كالطيب واللبس وعلى هذا لا ثواب فيه ولا تعلق له بالقلب
وقيل ان استدام استحب لاستدامة على هذا القول يرجح الخلاف فيما انه فعله
مع ورود طلبه في الحديث الصحيح بقوله صلى الله عليه وسلم لمن سمع الخلق ان يستاك
الطيب عند ارادة الاحرام بما بقي بعده وقد ثبت عن ابن عباس رضي الله عنهما
انه فعله والصحيح انه مستحب وفيه وجه انه مباح ووجه انه حرام على النساء خاصة
والخلاف في الرجال وفي الليل وجه انه حرام على الرجال ايضا قال النووي وفي الصوم
الاستحباب مطلقا وهو المنصوص في كتابه المعنى عليه ومنها النظر الى الخوارج
وقد ثبت الامر به وكان الطراء لو لا ولا محترما فاختلفا اصحاب فيه على وجهين
اصحهما انه مستحب والثاني انه مباح وقد ورد في الحديث انه صلى الله عليه وسلم قال
ان ينظر اليها اذا كان انما ينظر اليها للتزوج وهذا يبعد ان الامر في الحديث للاباحة

ومنها الابتداء بالظهر في شدة الحر وقد ثبت الامر به في الصحيح المشهور انه
مستحب وفي وجه انه مباح وفي وجه لو تكلف المشقة وصلى في اول الوقت كان افضل وحمل ابو
علي السنجي وشيخ الدين واعتذر عليه في ذلك ومنها اذا سبق المأموم الامام بركعة
فهل ان جلس الامام للتشهد الاول استحب له ان يقوم قائما ففيه خلاف يرجع اصله الى ثلثة
اوجه استحبابه بالرجوع الى مباشرة الامام والثاني يجوز والثالث يحرم عليه ذلك
ومنها لو جامع امرأته الاجنبية والاجنبي ثم ماتت ومات وورثه فقال ابو اسحق المروزي
ان جماع المصلي معها لم يبطل صلاته لانه لم يصادف حالة الاحرام وقال اخرون يبطل
بطول هذا الزمن لم يقل متى يأثم ولعل موضع مناقشته والله اعلم

قاعدة الامر الوارد بعد الحظر

اختلفوا فيه فقيل انه على معنى صيغته من الوجوب او الندب اذا لم يعين للوجوب وكونه بعد
الحظر لا اثر له وهو اختيار فخر الدين واتباعه وقيل انه للاباحة وقيل بعد الحظر
قرينة تصرفه الى الاباحة نقله التلمساني في شرح المعالم والاصفهاني في شرح المحصول عن بعض
الشافعية وحكاه ابن برهان عن اكثر الفقهاء وهو اختيار الجلب وتوقف امام الحرمين
والغزالي في المسالة وخرج عليها مسائل منها الاكل في الحج والعمرة فيه قولان
اصحهما انه لا يحرم بل يكره وتوقف عليه الاكل وان في انه استحبه محظور والنوم ليس بمباح
والصواب انه مباح له بعد ان كان حراما كالطيب واللبس وعلى هذا لا ثواب فيه ولا تعلق له بالقلب
وقيل ان استدام استحب لاستدامة على هذا القول يرجح الخلاف فيما انه فعله
مع ورود طلبه في الحديث الصحيح بقوله صلى الله عليه وسلم لمن سمع الخلق ان يستاك
الطيب عند ارادة الاحرام بما بقي بعده وقد ثبت عن ابن عباس رضي الله عنهما
انه فعله والصحيح انه مستحب وفيه وجه انه مباح ووجه انه حرام على النساء خاصة
والخلاف في الرجال وفي الليل وجه انه حرام على الرجال ايضا قال النووي وفي الصوم
الاستحباب مطلقا وهو المنصوص في كتابه المعنى عليه ومنها النظر الى الخوارج
وقد ثبت الامر به وكان الطراء لو لا ولا محترما فاختلفا اصحاب فيه على وجهين
اصحهما انه مستحب والثاني انه مباح وقد ورد في الحديث انه صلى الله عليه وسلم قال
ان ينظر اليها اذا كان انما ينظر اليها للتزوج وهذا يبعد ان الامر في الحديث للاباحة

شبكة الألوكة
www.alukah.net

فظما والشرط اولى كقوله ان دخلت الدار فانت طالق او اذا دخلت او قال اى حين وجد كيف
واذا دخلت من واحدة وقع المعلق عليه وانحلت اليمين لا تعتد ذلك منكرا المعلق عليه الا اذا
قال كلما دخلت فانه تتكرر تكرر الدخول لان صيغته كل تقتضى تكرر موضوعها والمراد ذلك
من مجرد التعليق بل من صيغة كل كما سنبينه وعلى الرافعى وغيره وجهان من غير اقتضاء تكرار
ايضا ووجه الجزم منع حد قذفها مع ان المنكر كما تقتضيه ما والصحيح انها لا تقتضى
ذلك لان ما المضاف اليها كل مصدرية ظرفية وقد حكى امام الحرمين اتفاق ائمة العربية على انها ظرف
زمان ولذلك كان انسب بكل فى ان المعلق فيها انما هو الفعل المضاف اليه كل الوجه
الذى هو جواب على الخلاف فى ان النفى اذا دخل على ايتى اكرمتك كان نفيا لكل اكرام
حصل منك فى كل وقت او نفيا لايتى الافعال الواقعة منك فى تجردها عن معنى
دخول كل فرد فرد فيها بخلاف صيغ العموم ولذلك اذا قال لعبده كل درهم لزمه جميع
دراهم واحدا واحدا فاذا قال لكل رجل منهم لزمه لكل واحد درهم وقضت النذر بدخول ما
فيها خلافا لابى حنيفة فانه لا يحنث بدخول بعض ما فى الدار ولا بعض الدراهم
طالق معناه ان كل فرد من الازمنة ظرف لوقوع الطلاق فيه يستغرق الطلاق ذلك الظرف
وقضية هذا حيث انه اذا قال لم اطلقك فانت طالق ثم مضى زمان يمكن ايقاع
فيه ثلث مرات وقع عليه ثلث طلقات خلافا لما قال ان ما لم اطلقك فانت طالق فانه
يقتضى التكرار ايضا وقد اجابوا عنه بان الفرق ان كل لما اقتضت التكرار فى
فانت طالق ثم قالوا انما تقع الثلث لان الثانية تقع بوقوع الاولى والثالثة بوقوع
الثانية واختلفوا فيما لو قال كلما طلقتك فلا حتى انه لا يقع الا طلقة او قيل يقع الثلث
لان الثانية الواقعة بوجود المعلق عليه هو الموقع لها بالتعليق الاول حتى كانه طلق
مرة اخرى وجوابه ان وجود الصفة بعد التعليق لم تطلقها انما طلقها حق ترتب عليه
وقوع طلقة بالشرط ولو قال كلما كلمت رجلا فانت طالق فكلمت جماعة كل واحد
طلقت طلقة على المذهب وفى وجه انها لا تطلق الا واحدة نظرا الى اتحاد المكلم ولو قال
كلما طلقتك فعبدى حر وكلما طلقتنا ثنتين فنسائى طوالق ثلاثا بعد
وكلما طلقتك اربعة اعبدا حرار لم يطلق لان صيغة كل تقتضى انه يعتق عند آخر عبيد
نظرا الى تعدد كل من مع التى قبلها وقيل تعتق عشرة كما لو قال اذا طلقت اربعا وبخو ذلك

وهو الغالب لموضوع كل وقيل تعتق تسعة عشر وقيل عشرين قال الرافعى والفرق بين ان
يوقع الطلاق على الاربع دفعة او على الترتيب قال ابن الرفعة يعنى ان يحرفها اذا كان دفعة
الوجه المعتمد فى اتحاد الكليم والله اعلم قاعدة اختلفوا فى الامر
المجرد عن القرائن هل يقتضى الفور لم اقف له على نص فى مجرد الصورة والذى
يظهر هو القدر المشترك بينهما واعتمد على احد هذين الاحتمالين دليل خارجى من موضوعه
القدر والملابسات الى المثال وهو مقتضى كلامهم وقال الجرجانى انه للتراخى يعنى انه يجب
فى الجملة دون انه فاذا لم يعتقبه ولم يكن ممتثلا وقيل بالوقف الى ان يظهر دليل وقيل
بالتراخى الا فى مواضع منها وفى التنبيه فى ان الامر على الفور والتراخى وهذا كله فيما يجب
عن سبب فاما ما كان وجوبه عن سبب اخر شرع من اجله فانه يجب ناجزا وذلك
فى صور منها الزكاة والنعم والنقدين عند تمام الحول والتمكن من الاداء وكذلك زكوة
المعشرات عند ادراك الثمار والحصاد والجذاذ ولسكان الاداء وكوم الزكاة عند وجدانه والتمكن
لان المقصود من شرعية الزكاة دخلة الفقراء وضرورتهم وتاخيرها اضرار بهم وقد
سبق ما يتعلق بطاعتهم بها وتشوفهم اليها فلم يجز تاخيرها واما زكوة المعدن فوقت
الوجوب اخراجها عن الاجزاء الحول لانه شرط فيه حصول النيل فى يده ووقت وجوب اخراج
الطهرة والفطرة وسنها الامر بالمعروف والنهى عن المنكر بحال وعلى الفور للاتباع
مصلحة الناجزة مع القدرة على ازالتها تقريبا ومنها الحكم بالمحصول لان
لان احد المحصنين ظالم متعد وظلمه مستند ناجز فمن تاخير الحكم عليه حتى يقتدر وتهرب
وجوب اداء الشهادة على المتعين اذا طلبها صاحبها على الفور لما فى تاخيرها عند الاضرار به
وان كانت تتحمل بعد فلما فى الامر بالمنكر ومنها اقامة الحدود على من وجبت عليهم
لما فى تاخيرها من تعطيل الزجر عن المفاسد المترتبة عليها الا ان يعارض ذلك قيام المانع
او وجود برد شديد فانه يؤخر الحد حتى يعتدل ومنها اذا لم يكن الحد قتلا للاباة على جميعه
الكفارات فانها وان كانت على التراخى فى الجملة فهى على الفور لما فيها
اليها تشوفهم الى [illegible] على التراخى من غير [illegible] تشوف الناس
الكفارة ولندر تجانيه بخلاف ارباب الاموال فانه لا يجوز [illegible] عليه
الكفارة متعذرا

شبكة الألوكة
www.alukah.net

الجالية

بسببها فحنث [illegible] عليه فكذلك الحكم وصوابه عليه الواجب لتعذيبه بالتأخير فانه يحنث
عليه فكذلك الحكم وصوابه عليه الواجب لتعذيبه بالتأخير فانه يحنث
اكتفاء بتحريم الوطء عليه حتى يحنث عند الزليمي بذلك على الفور فكأنه مرصوع عليها ولما كان اليمين
في لزوم الكفارة والعود مباحا كانت على التراخي فأما في صيغ التعليق فلها حكم
الفور ومنها ما يقتضي التراخي والالفاظ التي تعلق بها الطلاق او العتق لشروط والصفات على
ان واذا ومتى ومتى ما ومهما وكلما واي شئ من دخل الدار فهو حر او فهي طالق ومتى دخلت
او ان دخلت او اذا دخلت او اي وقت او زمان ثم ان كان التعليق بإثبات فعل لم يقتض
شيء منها الفور ولم يشترط وقوع المعلق عليه في المجلس في صورة عن اصحابنا اذا علق الطلاق
بمشيتها مثل ان شئت فانت طالق فانه لا يشترط القبول في ذلك على ما ذكرنا وما اذا علق الطلاق
بفعلها مثل ان دخلت فانت طالق فانه يشترط القبول في ذلك على ما ذكرنا وما اذا علق الطلاق
بفعلها مثل ان دخلت فانت طالق فانه لا يشترط ذلك على الفور ولها ان تطلق بعد ما شاءت ما لم يرجع الزوج
عن ذلك وسواء في هذا كان التعليق بحصول مال في الحال فقال ان اعطيتني الف درهم
او ان اعطيتني او ان ضمنت لي الفا او انا ضمنت فانت طالق فانه لا يشترط القبول في المجلس
بخلاف ما اذا قال متى او متى ما اعطيتني او ضمنت او مهما او اي وقت فانه لا يشترط ذلك وهو
اذا وجه انه لا يقتضي الفور كهذه الصيغ فلو كان لا فرق بين هذه الصيغ فلو كان ذلك الفورية
فلك الف او متى ويحو ذلك فقبضها وجهل احدهما وقال لم اعلم انه شرط في كل ذلك الفورية
وان في انه تراخي في منها واحدا كما تقدم والاولون فرقوا بان الوصف بان ذلك من جانب
الزوج تعليق والتعليق يقبل التأخير وانما هو من جانب الزوج تعليق والتعليق يقبل التأخير وانما
الفور كسائر المعاوضات اما اذا كان التعليق بهذه الصيغ في جانب النفي حتى
اذا علق بعدم الدخول ونفي التطليق او عند ذلك من الاقوال والافعال فقد نص فيما اذا قال
اذا لم اطلقك فانت طالق ومضى زمان يمكنه ان يطلق فيه فلم يطلق طلقت بنفس مضي ذلك الزمان
بلغها ان انها لا تطلق حتى يحصل اليأس عن وجوده وتحقق ذلك بمضي ثلاث حيض متتابعة
الفرق والفرق بينهما ان حرف ان يدل على مجرد الشرط كما تقدم وان اذا
ظرف زمان يعم جميع الاوقات لغة فما يضاف اليه من الفعل يقع في كل جزء
من كل ما يلي الاخير والاول اولى ولو قال
او كلما فالصحيح انها مثل اذا في اشتراط الفور وقد يعبر عن الفور بالمجلس

وهو غريب وقد اعترض النووي على اطلاق العمراني والتراخي في هذه الامثلة وليس
انما يستعمل في الافعال التي اوقات موسعة والظرف التعليق فالحاصل الصفة
الواردة على الطلاق وسيجئ في ذلك طرف النفي والاثبات وكلها ان حرف شرط يعلق
مطلق الفعل من غير دلالة على الزمان ففي طرف الاثبات اذا حصل الفعل في اي وقت كان
وقع الطلاق وفي طرف النفي يعتبر استغراقه والاستغراق المطلوب بتتابع جميع الزمان الآتي
انه لو حلف انه لا كلم زيدا ثم كلمه مرة في عمره ولو حلف ان لا كلمه فانما يبر اذا امتنع عن جميع
الكلام وأما اذا ومتى واي حروف تدل على الزمان في اصلها انها تقول في طرف الاثبات
اي وقت فعلت كذا فانت طالق فاي وقت فعلت يقع الطلاق ستوافيه الزمان الاول وغيره
وتقول في طرف النفي اي وقت لم افعل كذا فانت طالق فاذا مضى زمان لم يفعل حصلت الصفة
فلا فرق اذن بين طرفي الاثبات والنفي في كيفية حصول الصفة انما هو كلامه وهو بالنسبة
الى التعليق المطلق فاما المقيد بمشيتها او بالمعاوضة في الخلع فاستدراك الفور
فيه لشبهها بالعقود دفعا للاضاب والقبول عيبا انه توسع فيها قليلا فلم يشترط
التمام بل اعتبر ذلك المجلس والله اعلم

مسألة اختلفوا في ان الامر
لشيء معين هل هو نهي عن ضده ام لا فقال الاشعري والقاضي ابو بكر وجماعة اتباعه ومنع ذلك
بالكلية ابو الحسين البصري والغزالي وطائفة وهو اختيار الجبائي والكاتب وتوسط آخرون فقالوا
يدل عليه بالتضمن او الالتزام نقله القاضي عبد الوهاب عن اكثر اصحابنا المتقدمين واختاره
الآمدي وفخر الدين وبعض اتباعه وانما يحرر هذا في الواحد المخصوص دون المردد بين شيئين
فاما هذا فيتعين الامر بالشيء بالنهي عن جميع اضداده كما في النهي عن الشيء فانه
يستلزم الامر بواحد اضداده ثم ها يحتمل هذا الامر الذي للوجوب لم لا نه قولان في الصحيح
انه لا فرق بين امر الوجوب وامر الندب ويخرج على هذه المسألة ما اذا قال
ان لم اطلقك فانت طالق ثم قال لها قوم فقعدت حال القيام والراجح عن الاصحاب انهم لو
يقع الطلاق وقيل بالتفصيل بين ان يمضي عن امكانه فلا يقع كما لو قال لا تقعدي ثم صعقاه بان الامر
بالشيء ليس نهيا عن ضده قال الامام وهو تضعيفه قال الرافعي ولو كان مثل قالهما لم يتجه
عليه ذلك على الصحيح والعرف وحكم الرافعي وغيره انا على ما حكمناها الامر المطلق ان
خالفتاني فانت طالق ثلاثا فخرجت فخرجت انطلق انهما خالفتا امره والخالفت

شبكة الألوكة
www.alukah.net

الجامعة الإسلامية

شيء وفي الغزالي وغيره نظر وكذا قال الرافعي وجعله من حيث العرف ومحل في الدخايز ان من قال لمملوكه انت حر ان شاء الله لم يطلق نعم ان قال اردت التعليق بمشيئة الله عز وجل اصدق ظاهرا وباطنا ولو قال انت حر ان لم اطلقك الا واحدة فواحدة فاذا خرجت فقد طلقت الا ثلاثا تعين الفهر على الخروج وبمشيئة قريب من قوله ان لم اطلقك الا واحدة فواحدة الا ثلاثا تضمن التعليق على فعل الامر به كما اذا قال ان لم اطلقك فانت طالق ثم قال لها ان لم اطلقك فانت طالق فواحدة لكون ان للتراخي بخلاف الفصل حتى اذا سبقه مع التعليق على مخالفة الامر به وجهان احدهما لم يقع لان اللفظ يتضمنهما بذلك واصحهما لا لانه انما يقع محققا وانما هو تعليق الطلاق بعدم فعل اسم لو امرها بعد ذلك بالتطليق بغير مستحيل مثل ان يقول اصعد السماء فعلى سبيل الطلاق لعدم تحققه قال في الدخايز وقد يتعلق بان ما لا يطاق هل يمنع التكليف به قال وقد الا يصح فخرجت الصيغة عن ان تكون امرا وان قلنا يصح كانت امرا فتطلق في الحال قال في الشرح لو قال ان لم يطيعني فانت طالق فقال لا اطيعك ففيه وجهان احدهما انه يقع الطلاق لتضمنه عدم الطاعة والاصح انه لا يقع حتى يأمرها بشيء فتمتنع او تهاونا عربي فتفعله ذكره الرافعي في اواخر كتاب الطلاق قاعدة اختلفوا في الامر بالماهية الكلية المطلقة وقال الاسدي سوائر جزئي معين من جزئيات الماهية لا الكلي المشترك وقال فخر الدين هو امر الكلي المشترك لا الافراد اجري المعين وهذا ما حكاه ابو المناقب الزنجاني عن مذهب الشافعي وان الاول مذهب ابي حنيفة وكل من اصحابه قول الشافعي ومحل ما مر من ان الامر بالشيء امر بالوكيل المطلق في بيع المطلق في شيء لا يملك البيع بالغبن الفاحش والا بدون ثمن المثل والا بالنسيئة اذ ليس للوكيل البيع مطلقا اذ ثم من الغبن ما يتسامح به عرفا بخصوصه وانما يملك البيع بثمن المثل نقدا لقيام القرينة الدالة عرفا على الرضا به دون غيره لقدم في قاعدة العادة ومنها ان السيد اذا اذن لعبده في النكاح انما ينصرف الى النكاح الصحيح دون الفاسد اذ هو اذن بكل مطلق ومقيد بالصحيح واشتمل جميع الصور وتقرب من صيغة الالزام فمتى اذن له في شيء هل يكون اذنا في لوازمه وتوابعه خلاف في صور منها اذا وكله في تصرف فانكره ثم اقام البينة بالوكالة فيه وجهان احدهما انه يقبل لانه اقر بالحق ثم ادعى ما يسقطه والاصح المنع واصحهما بوكل فيما يتوقف على اليمين كالابراء والابوعلى القدر المعتاد له ووجهان اوانه لا يملك

الوكيل

الوكيل في البيع المعين كان له ذلك في الحال لو اذن له فيه صريحا ومنها الوكيل في البيع مطلقا هل يعين النقد ويسلم المبيع ولم يحتمل فيه شيء منهما وجهان اصحهما نعم لان ذلك من توابع البيع ومقتضاته والثاني لا لان تسليم المبيع بعد توفية الثمن وقبض بعض الثمن لا يسمى بيعا وجهان مشهوران للخلاف في الوكيل للشراء هل يملك قبض المشتري وزم الغزالي بانه كذلك مع ذكره الخلاف في الوكيل للبيع ومنها الوكيل في اثبات الحق هل مستوفيه وقبض استيفائه عند الجحود فيه ان ملكه اوجه ثالثها ان للوكيل بالاستيفاء ذلك لا الاثبات لانه وسيلة اليه بخلاف الوكيل في الاثبات وقال الغزالي هو اعدل الوجوه وصحح الرافعي المنع فيها ونسبه الى الاكثرين ومنها الوكيل للشراء اذا اوجه الدراهم للثمن عند خروج المبيع مسلما هل يحسب اتباع المسترد اذا زاد الثمن في مخالفته ومنها اذا اذن في بيع ماله على ان يراجعه فيه الراهن واعسر الراهن هل يلزم اذن المرتهن في رجوع المرهون فيه خلاف وانه حكى الغزالي عدم جواز بيعه اذا لم يجز لقاعدة منع الرهن معلوم وقال كيف يطلق الاذن في الرجوع ومنها اذا اذن في دفع ماله مضاربة من غير شرط رجوع فعمل له الرجوع فيه وجهان احدهما لا اذ ليس من ضرورة الاذن الرجوع واصحهما انه يرجع لان ذلك من لوازمه مع الاذن في بعض الانواع ومنها اذا اذن عبده الذي حجر عليه عند ما رده ولم يأذن في الاذن له او جد اصحهما انه يرجع والثاني لا والمسئلة آذن من غير مطالبة او طولب وامكنه مراجعة المحل فلم يفعل هل يعتبر يرجع لانه ليس منسوبا الى الاذن او لم يمكنه الرجوع عليها اذن فيه وسامحه الرجوع امر اذا اضمن بعيرا اذن في رعيه وادى اليه فقتله وجهان والاصح المنع من الرجوع وبها الامام على المسئلة المتقدمة اذا اذن في ذبح ما رعى فذبح لم يكن له الرجوع على الاذن في الاداء بعد الالزام بكفارة احكام اللغو والله اعلم مسألة اذا واو امر متعاقبان مختلفان ولم يعطف احدهما على الاخر فان كانت العادة تقتضي عدم النكرير مثل اسقني ما اسقني ما فالثاني تأكيد وكذلك اذا كان الثاني معرفا بعد سكتة او مثل بل لم يقصد الاستئناف وان لم يكن شيء من ذلك فقيل انه كالعطف الثاني على غير الاول في قاعدة الاستئناف اولى وبه اقال الجمهور وقيل بل يحمل على التأكيد لان الاصل براءة الذمة وتوقف ابو الحسن البصري فيه ويرجح عليه ما اذا قال للمدخول بها انت طالق انت طالق فان نوى التكرار وقعت طلقتان وان نوى التأكيد وقعت واحدة وان لم ينو او لم يكن له نية فوجهان احدهما انه يحمل على

شبكة الألوكة
www.alukah.net

المكتبة الحبيبية

الاستيناف كان فائدة التأسيس مهما عند الافراد فاذا اجتمعا استووا وكان الثاني
تنس عليه في الاملاء لا يقع الا واحدة ولكون الثاني تأكيدا لفظيا لان (لا)
تكرير اللفظ الاول والاصل للمرأة امت انا فالثاني تأكيد لفظي لا يقع به شيء
حتى بانه لا يقع عند الاطلاق الا واحدة ويحمل على التأكيد لان كلمة انت لشدة
فلذلك جاء الخلاف فالسلم في والجمهور على انه لا فرق في اللفظ فلو قال ان
دخلت الدار فانت طالق ان دخلت الدار فانت طالق فان دخلتا الدار وقعت طلقتان ان قصد الاستيناف
او التأكيد حمل على ما نواه وان اطلق او مات فيه قولان ومتى اذا دخلت يمينا على ترك شيء
في ايمان بفعل واحد فعل بعدد الايمان وقال المزني يحمل على التأكيد لان اليمين فعل واحد
الناس فان حلف فيحمل على الابتداء والاستيناف فيه قولان وان حمل على التأكيد فيقع
عند الدخول طلقة ام عدد فيه قولان بناء على تعدد الكفارة بمثله وبالله عاذ
قاعدة في ان النهي عن الشيء هل يقتضي فساده وقد افردتها بمصنف حافل وللعلماء فيها خلاف كثير وقد عدد منه بالغ في ذكر الله عند
ان النهي عن الشيء ان كان لعينه او لوصفه اللازم له او على الصحة دون الكمال او عن
عنه بعد علمه فيه خير مواردها ثم بعضهم فسادا سواء كان ذلك في العبادات او في العقود
الاول فالعبادة لا تصح والثاني كالصلاة في الدار المغصوبة والصوم يوم العيد وبيع الملامسة والمنابذة والحصاة
والطير في الهواء والسمك في الماء وبيع المعدوم وبيع الثمار قبل بدو الصلاح وبدونه
والذبح بسكين مغصوب والمسح على الخف المغصوب والوضوء من الاناء المغصوب والتيمم بتراب مغصوب
الزنا بالمحرمة والبيع على بيع اخيه وبيع الغاصب للمالك والمراد بالنهي عن العقد
او بما هو جزء منه او شرط فيه او لجزء ذلك من الصور الثلاثة ما داود بن علي ومن
فيه ان كان بذات ذلك الشيء او وصفه لازم بيع العقد بين متقابضين فاسد لا يفيد الملك
كالربا وبيع الخمر عنه كالبيع وقت النداء فانه لا يلتزم عنه من يفوت صلاة الجمعة ويفوت
الا بعض لما فيه من تعطيل العدد والبيع على بيع الغير لما فيه من الاضرار بمن اشتراه
على بيع معتبر للفساد الا ان يكون بسبب آخر كالتفريق بين الوالدة وولدها

في البيع حتى لا يجوز فوات ذلك الاضرار به وامه ومعناه انه لا يفسد العقد الذي
قالوا الطلاق لا يتسلم المبيع فيه منهي عنه محرم والمحرم شرعا لا يجوز شرعا حتى
ومن شروط المبيع ان يكون مقدورا على تسليمه وطلاق المبيع فيه لهذا المدرج للنهي عنه
وهذا على قول الاكثرين ومثلوا بيع السلاح من اهل الحرب وان كان البيع عندنا صحيحا
خارجي فالاصح فيه البطلان لان المسلم ممنوع حذرا من قتال وان اسلم فيه الخراج
الى الماء وصوته ماء لغير محتاج اليه للعطش وفيه وجهان اصحهما الجواز لان المنع لتعذر التسليم
وهنا حاصل للحال من قبول الهدية فالعقد (خلاف فيه ولكن تسليم المال المدموغ
منه طلاق فعل يصح ويملك فيه وجهان والاصح المنع وقد ذكر المالكية وغيرهم
لم ان في مذهبنا وهو ما اذا نذر المحرم للخف مقطوعا به ثم توضأ وضع عليه قالوا
لا يصح طهارته وفرقوا بينه وبين الماسح على الخف المغصوب ان هذا مأمور بنزع الخف والمسح
على الخف فالحمله عليه لانه تعدى بلبس الخف المغصوب ومسح عليه وان المسح على
الماء واذا لبس مقصورا على دار المسح وكما لم يرد به لم يهو منهي عن استعمال الخف مطلقا فهو
كالصلوة في الدار المغصوبة وامس المحرم وهو لم يوم حالة الاحرام الغسل الحل
فعله ولم يزيل وبه المسح اصلا في بقاء حاله واسع عليهم ان ما ورد به
طهارته وهو فرد جنس طاهر ونجس صحيح وما بعد ان يحمل على قواعدنا بان ان
ومما ينبني على ان النهي عن الشيء لوصفه اللازم لعنصر الفساد ان العصي بسفره
يجوز له الترخص بشيء من رخص السفر كقطع الطريق والعبد الآبق ونحوه ممن تقصد
شرعا على وصفه الذي شاء لا جلوفي اباحة الترخص له برخص سفر اعانه
له على المعصية وذلك لا يجوز وقد ذكر وفي تناوله المنعة عند الاضطرار وجهان
من جهة ان ذلك لا يختص بالسفر بل يجوز في الحضر ايضا والاصح انه لا يجوز له ذلك لانه
قادر على استباحتها بالتوبة الآن وغير مضطر فيحرم له الجميع وعلى هذا يتجه ان الزنا
يمنع حرمة المصاهرة وان التصرف في المغصوب كالتصرف في ملكه وقد اعترض
على الذهب بما فيه على ان من ذبح شاة غيره عمدا وانا يحل اكلها في الجملة وان لا يكون لذبحه اثر
مع ان ضمانها عنه لوصفه اللازم وهو كونها ملك الغير وجوابه ان المعتبر في حل الذبيحة
كون المذكي من اهل الذكاة وذلك لا لانه اتى بذبح بها واما التعدي الى فهو امر خارج عن الحقيقة

شبكة الألوكة
www.alukah.net

المكتبة الشاملة

شبكة الألوكة
www.alukah.net

[illegible] لوجود المعنى في ذلك بسبب عدا الطفل والمجنون
[illegible] شيبة الميز واو العنوز فيه وجهان رجح الغزالي الاول والبغوي الثاني
[illegible] وتجلت الناقة شحمها او ترك المالك الكلاب شغل عرضه ولو اشترى عالما
[illegible] وقف ثبوت الخيار وجهان والاصح للمشتري لانه خيار لاستيفاء المعنى المشروع له ذلك
ومنهب الوجيز من القفاء او الرجاني ارساله عند البيع او الاجارة بطن المشتري او
[illegible] جرى به عادة فذلك لوجود وجها خارجه او سوء شرط او جعله او ارسل
[illegible] ثبوت الخيار وجهان فطنها المشتري سمينة ثم بان خلافه فله الخيار لوجود المعنى المرد
[illegible] اذا لطخ ثوب العبد مداد او اسنه ثياب الكتاب او الحارس وجعل ثوبه كانها
[illegible] وجهان علف الدابة [illegible] فطنها المشتري مهزولا او ارسل الاسواق وضرعها
[illegible] فطنها بوفا في ذلك كله وجهان والاصح انه لا خيار له [illegible] حزر ضعف والبسر
[illegible] مشتري زيدها بسكاذ ومنهب اذا قلنا ان كعب [illegible] كماغ في وجهان ثالث
[illegible] وجهان زوج عنها فله قدم [illegible] فاذ رجعها [illegible] منصره فوجدها وبها جنابه
[illegible] الاصح على قول ان المجنون يحمل والا فليس العذر
[illegible] من العذر فان المجنون لا يحمل لانه ليس اهلا لذلك وعلى
[illegible] شحمتي الاذن في يمينه وبين ساله المسافر لتغير بركانها وربطه في ذلك وجها
[illegible] عند [illegible] فله حاهلا كان الصحيح المشهور في الجديدان
[illegible] لانه المكلف واذا عدم لم يرجع الى الغاصب وعلى العهدة الاخر قرار
الضمان على الغاصب ما في تعذيبه من العبرة واذا عدم الاخر رجع على الغاصب فله قال
[illegible] هذا ملكي فاسكله الصفة فان ضمن الاكار فقد رجوعه على الغاصب المؤاخذ ولعل
الرجوع هنا اولى لقوة التغرير وان ضمن الغاصب فالاصح انه لا يرجع على الاكار وقال
المزني يرجع لانه المكلف وعلله الاصحاب بان الغاصب معترف بانه مظلوم باعتبار
لا يرجع على غير ظالم ولو قدمنا لي المالك فاكله جاهلا كان له قولان في القديم الاجنبي
العذر كالغاصب لم يلزم الضمان وعلى القول الراجح يلزم ومن العراقيين من رجح الاول
هنا ورأى لا عدم ان القول هنا المباشرة اولى ونقل ذلك عن اصحاب ان تصرف المالك

[illegible] عن الاهلية يقطع علقة الضمان عن الغاصب ومنهب لو قال الغاصب للمالك المغرور
[illegible] فاعتقه جاهلا نفذ العتق على الاصح كما تقدم ولو قال اعتقتك فاعتقه جاهلا
[illegible] العتق وجهان فان نفذ فقرر وقوعه عن الغاصب وجهان مبنيان على ان التسبب المنع ولو قال
المالك للغاصب اعتقه عني او مطلق فاعتقه عني وقع عن الغاصب ومنهب
التغرير في النكاح اذا غر بحرية الزوجة او اسلامها او عرت الزوجة بحرية الزوج بشرط
ذلك في العقد فالاصح صحة النكاح وهما مطردان عند الجمهور في كل وجه شرط فان طائفة
سواء كان وصفه كمال كالنسب والشباب والبسار او صفة نقص او كالتعيين واحد منهما وفي
شرح مختصر الجويني ان ذلك مبني على ان شرائط ما يؤثر في الكفاءة فان قلنا بالاصح فقد اطلق الغزالي
في ثبوت الخيار قولين وقبل الجمهور فقالوا ان شرط نسب في الزوج فاخلف وظهر دون
سنها فلها الخيار وكذا لو شرطت بكارة فزالت في ليلة الزفاف قبل الزوجة فقد قيل ان لها
ازالة الخيار وان لم تمنع ان زفت حرمته عن عقوقه حتى وطئها اخيرا فطعا وان كانت
امة فوجهان وكذا لو شرطت حريته الزوجة فبانت امة والزوج حر على المذهب وان
كان عبدا فلا خيار له على المذهب وان [illegible] فبان حر كذلك وان زفت الى ان
فبين هذا وذلك [illegible] والاظهر ثبوته له وجه
القول الاخر وهو منعها من الطلاق والله اعلم

فصل في

سرد صيغ العموم التي يلحق بها ما في معناها وهي كل وجميع وجملة
واجمعون وتوابعها المذكورة ذكر واحوته وسائر وسواء كانت معنى الفاظ وبعض الجميع
كلها على الاول لتشمل جميع الاشياء حتى [illegible] ومعشر وجمعه وهو معاشر وعامة
وقاطبة وبعضهم الفاظ للجمهور قال من تقرر لها من الاصوليين ولا ريب في ان لها للعموم
وما اذا كانت شرطا تتعين بها وكذلك في الاستفهام بها عند الجمهور وكونها موصولة
خلاف والاصح انها بعيدان العموم ايضا وزاد القفال في ان ما الحرفية اذا كانت زمانية افادت
العموم لقوله تعالى الا ما دمت عليه قائما قال وكذا ان المصدرية ظرفا اذا وصلت بفعل مستقبل
كقولهم اجيئك ما تصنع واي اذا كانت شرطية او استفهامية او موصولة لذلك ايضا وكذلك
اذا اتصلت بها ما مثل ايما الطالب دينه فقد ظهر ومتى وحيثما واين وكيف واذا الشرطية
كذلك فاذا اتصلت بواحدة منها ما وهي واني وايان واذما على احد القولين وانهما اسم

شبكة الألوكة
www.alukah.net

الجيسية

ما كانت عليه قبل ما هو اختيار المبرد وعند سيبويه وغيره انها حرف فعل هذا ليست
من صيغ العموم وكم اذا كانت للاستفهام والجمع المعرفة بلام الجنس وامّا الجموع كذلك
ايضا كالناس والقوم والرهط فما اشبه ذلك وكذلك اسم الجمع وامّا الجمع المضاف فانه
واختلفوا في الجمع المنكر والاصح انه ليس بعام واسم الجنس المحلى بالتعريف الجنسي الخالي
على الصحيح وخرج الذي نخالف فيه والاسماء الموصولة عند ما تقدم وهي الذي والتي اذا كان
تعريفها للجنس وتثنيتها وجمعها كالخلاف فيها وذو والطائية وجمعها على قول وسائر
الاسماء المجموعة مثل قوله تعالى اولئك هم الفائزون ثم انتم هؤلاء تقتلون انفسكم وقل رؤوس
والعموم فيها ظاهر والنكرة في النفي مثل لا رجل في الدار وهي من افراد السيغ وكذلك اذا مرّ
مع لا بل كانت في سياق النفي والنهي مثل قوله تعالى لا تعلم نفسا ما اخفيت لهم من قرة اعين
وقوله والزرع مجاله الجر وكذلك الواقعة في سياق الشرط مثل قوله تعالى وان امرؤ
هلك ليس له ولد لان الشرط مثل النفي ولذلك وقع في احدى الشرطيتين احد الشيئين مع ان
النفي متعلقه له تعالى وان احد من المشركين استجارك وهذا ما اغفله عامة الاصوليين وقصر على
امام الحرمين والغزالي وشراح كلامه وليس القرافي ببعيد ان يحمل قولهم انها اذا وقعت النكرة
في سياق الاستفهام الذي هو لا كما مثل قوله تعالى هل تعلم له سميا هل يحس منهم من احد هل
تراهم من باقية واما الفعل الواقع في حيز النفي او الشرط فان كان فاعلا فعل يتضمن ذلك المصدر
فيكون بعض المصدر ويعم حتى القرافي من المالكية والشافعية انه يعم وان القاضي عبد الوهاب
حكاه والامدي عنهم ومفتضى كلام القرافي انه لا يعم وان كان متعديا مثل لا اكلت
نقله ابن السبكي عنه وعن اصحابه انه يعم جميع متعلقاته حتى مفاعيله ما كلا معينا دون غيره
بخصص منه كما في عموم العمومات وكذلك في سياق الشرط واسمائه الاكار كما تقدم من
النكرة فهذه الفاظ العموم التي يظهر شمولها للافراد الداخلة تحتها وقد بسطت
الكلام عليها بسطا شافيا في كتاب مفرد اذا لك مع ما فيه مما له للعموم وللتي ليست
ومنها الفاظ يعلم شمولها العموم في بعض المواضع مثل ابدا ودائما وسرمدا
ودهرا الداهرين وحضر وقط في النفي ومثل صمت شهرا وقمت سنة على رأي بعضهم اسما
القبائل التي لها لا سيما الاسم الذي جمع معه ومنه والاول والجزء اول الشيء
كذلك وان مثل العظم من جزء فاشتمالها على كل من ذلك القبيلة وهو نقضا

مما انعم

مما اغفله غالب الاصوليين مسائل يتم ويخرج ذلك والعموم جاء من كونه حقيقة مشتركا
علاف الاسماء المتعددة فانها للمشترك وقد تقدم ان مذهب الشافعي حمل المشترك اللفظ
اذا تجرد عن قرينة على جميع معانيه فهو عند ابن من صيغ العموم وقد نص الشافعي
انه ايضا ترك الاستفصال في قضايا الاحوال مع قيام احتمال يقتضي التفصيل منزل منزلة العموم في
المقال ومثل ذلك الامام بقصة غيلان بن سلمة الثقفي اسلم على عشر نسوة وامره النبي صلى الله
وسلم ان يختار منهن اربعا فان الشافعي استدل به على انه لو فرض ان طلق واقع عقد على
دفعة او مرتبا وانما في حال الترتيب لاستفسر امسك الاول او الثاني او غيرهن فلما لم يستفسر
صلى الله عليه وسلم غيلان عن كيفية عقده على هؤلاء النسوة علم ان الحكم مستقل به وحكم الاختيار
واربع دار ذلك على انه لا فرق بين ان يكون الحكم خاصا باحدهما كان في قضايا
الاعيان عرفت الحاجة واعتبره [illegible] عليها الامام وغيره بانه يحتمل ان يكون النبي
صلى الله عليه وسلم علم ان عقده عليهن معا كان دفعة وقد نص الشافعي على انه لو تابع
الاعيان اذا تطرق اليها الاحتمال كما لو تواطئوا على الاجتماع وسقط بها الاستدلال على
العموم والاصل الفرق في المسألة حتى ان بعضهم ان له قولين في المسألة
وجمع بعضهم بينهما بالاطلاق بحمل [illegible] الاعراض الاول وقال الامام ابو
المظفر بن السمعاني احتمال معنى الذي صلى الله عليه وسلم لكيفية عقد اربع غيلان زوجاته
وهو جعل من تصفح بعيد جدا ويحمل ان يدعي العموم وكل من نظر في هذا استبهم ان الاول
نظير الشارع لمطلق الوجوب ولا بد وان يكون الجواب مستمرا على الاحوال كلها
وقسم الاستاذ ابو اسحاق شارح اللمع هذا على اقسام احدها ان يبادر اطلاع النبي صلى
الله عليه وسلم على حقيقة الواقعة ولا ريب في ان حكمه لا يقتضي العموم في كل الاحوال
وثانيها ان يثبت طريق ما استبهم تعيينها وهي تنقسم الى حالات تسلو بسببها
الى فيقبل اطلاق الجواب عنها منزلة اللفظ الذي يعم تلك الاحوال كلها وكل ما
ما يقتضي رفع الطلاق في هذه الصورة وبالشبه ان يذهب عن الواقعة باعتبار وجه
الوجود كما اعتبارا بانها وقعت فهذا لا تقتضي حكما لاستدراك على جميع الاقسام التي
ينقسم عليها اذ لو كان للحكم خاصا بعضها لاستفصل كما فعل صلى الله عليه وسلم لما سئل عن
نكاح الرطب فقال ينقص الرطب اذا يبس فلا اذن ورأيهما ان يكون الواقعة

شبكة الألوكة
www.alukah.net

المكتبة الحديثية

شبكة الألوكة
www.alukah.net

المكتبة الشاملة

شبكة الألوكة
www.alukah.net

بالتصغير وفيه نظر ظاهر اذ الفرق واضح بين شمول اللفظ لما يندرج تحته عند الاطلاق
وبين اخراج بعض ذلك عنه وقد ذكر اصحابنا فيمن قتل نفسه وجبن انه هل يجب
عليه كفارة ويحرم من تركته ولعل ذلك ليس تخريجا على هذا الخلاف بل بناء على ان قوله تعالى
ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة هل يندرج فيه قاتل نفسه او لا لان ذلك تتذكر
تغاير بين القاتل والمقتول لكن الاصح وجوب الكفارة وعلى القولين تحت الوجوب
واما الكتابية فان قلنا بعدم دخول الكافر فواضح واما على القول بدخولها فمنع وجوب الزكوة
لعدم تحقق المالية ولكن يخرج على الخلاف في كثير منها مسألة الذكر المقطوع
والصحيح انه يتبعض نظرا الى عموم اللفظ وقيل لا يتبعض نظرا الى الندرة ومنها المرأة
المهازيل من المرأة والصحيح انه لا يتبعض والظاهر ان ذلك ليس لعدم دخول الصور النادرة
العام بل لان هذا من مظنة الشهوة لذلك لا يطرد هذا الخلاف في لبن الشعر والشعر الطفر
وكذا لبن المحرمة بنسب او رضاع لو تيقن تلبن مظنة الشهوة ومنها النظر الى العضو
المبان من الاجنبية وسيجيء ان حكمها التحريم للعموم ووجه الاخير ندرة كونه محل فتنة والموت
عسير بمعنى والى قبلها في الصحيح وقد بالغ الاصحاب في قلامة الظفر
وطوا آن امرأة سألت ابا عبد الله الخضري عن قلامة ظفر المولاة يجوز بلا عني الضر
اليها فاطرق وكانت زوجته ابنة العباس فقالت سمعتك تقول ان حكمت قلامة
ظفر الدين جاز وان حكمت قلامة اظفار الرجل لم يجز يعني بتعالاصاد موتا على ان
الكفليس بعوره فنزه الخضري بذلك فقال لولا استقذارها لقلت انها مثل العبد الميت
كالنكافيه ومنها الخلاف الصلوة يبطلها كما اذا تكلم ناسيا
وكل هذا يخرج ذلك والصحيح انها لا تبطل به لعموم قوله صلى الله عليه وسلم تجاوز لامتي
ما شاء وقال الشيخ ابو محمد تبطل به لندرة ذلك ومنها الحكم على الفعل المذموم
لدخوله وصدر مسبوقا في حق اصحابه وفيه وجه نظرا الى الندرة عند المحكوم عليه
ومنها اذا السير المتتابعين مدة طويلة غير مفرقين فقد تقدم ان الاصح بطلانه
لدخول يوم الصوم في عموم قوله ما لم تنفرقا وفيه وجه لان الصوم لندرة يبطله
ومنها ما ذكره الامام في سماع الكلب انه يجوز اذا حلف لا يأكل اللحم فاكل لحم الخنزير
وجهان فالامام القياس انه يحنث ووجه عدم الحنث انه لا يعد اسمه مطلقا على الاطلاق

يصرف الى المعتاد الذي خطر للافظ وعلى الرافعي عن الشيخ ابي حامد والروياني ترجيح عدم
الحنث بحجة السور انيا وهما جاريان فيما لو اكل لحم الخنزير والذئب والحمار وسيجيء
ما يرد منها الاكساب النادرة هل يدخل في المباياة ان العبد المسلم اذا اصيد خمرا
وما المراد بقولهم في بعض المواضع الى عدم الدخول وذلك مرصود منتصب الهبة ومنها
اللقطة ومنها حمل المالع ومنها اصطياد المحرم من غير عادته ولد الاهلي
والاحتشاش ومنها الوصية له واذا كان نصفه حرا وبقيه مبعضا وقلنا
قبل المبعض وكان ينهما وان قبل بعد اذنه فكذلك على الاصح على الاصح ان العبد المرصد
لا يتبعه قوله الوصية الى الذي يشتد وعلى القول الاخر يطل القبول لعدم السيد
نصف العبد حاصل فكذا للحكم اذا كان بينهما مباياة وقلنا ان الاكساب النادرة
يدخل فيها وان قلنا بالاصح انها لا تدخل فلا حاجة الى ان السيد في القبول قطعا وقد
يتردد المعلم فيما اذا تتبع طلل الصيف بادراج الثلاثة في المباياة هل يدخل
لا محالة او تبنى على الخلاف وهو مسألة او مبنية على الخلاف وهو ان الصور طرد الخلاف
ظاهرا فيها هل يدخل لا محالة او مبنية على الخلاف وهو مسألة او مبنية على الخلاف وهو
ولو كان نصفه او حد نصفه الخ او النصف الرقيق احصه فمن القائل بطلان الوصية
يجوز ان يوصي لمبعض بخمر كما يجوز ان يوصي بنصفه وهو الاصح وبه قال ابن سريج
المباياة قلنا ان قبل نصف الحر وان قلنا نصف قبله وصحح النووي ومنها
ما اذا قال العامل جعلت لك عبدا من عبيدي فان اصطاد هو والنجار فالكل بينهما
وان لم يصطد ذلك بعد اذن المالك وباذنه يصح وكذا اذا وان كان منهما
اذن النجار ومن جهة الشريك اذن في توكل العبد عن سيده وان كان منهما مباياة
فاذن احدهما في نوبته قال الماضي منع على الاك والنادرة ومنها العبد المأذون اذا
وكيله وبيع بدين ترى هل يؤدي الى كساب النادرة وجهان ومنع الرافعي انه
يؤدي منها لكن اذا كان ذلك في مجلس السيد عليه وقيل بهما وجه الفرق ذكر الشيخ محمد
الهندساز المذهب استثناء ما تحت المأذون من اثر ضيابة عليه وكما هو شامل اذا وطئ المأذون
هل الشبهة ومنها ما استولد ام الملتقط وجب عليها الضمان
تعاد غلتها على

شبكة الألوكة
www.alukah.net

المكتبة الشاملة

شبكة الألوكة
www.alukah.net

الجابية

ذكر البعد
بين الصلوات

شبكة الألوكة
www.alukah.net

انه صريح لان السؤال معاد في جوابه كما مر عن نصه في الاملاء واختاره المزني رحمه الله
الشيخ والروياني وقال بعضهم وهذا يقدح في صريح صرائح الطلاق في لفظ الطلاق
والفراق والسراح وكل الجواب عنه كما ان السؤال اذا كان معادا في الجواب فكانه قال طلقتها
للهم قالوا لو قال في الجواب طلقتها فيه وجهان احدهما انه كقوله نعم صحيح وهذا الطلاق
والثاني ليس بصريح قطعا لان نعم عبر مستقل بنفسه فيستقل بالجواب وقوله طلقتها مستقل
بنفسه قال ذلك ابتداء طوعا لو ابتدأ واقتصر عليه لم يقع به شيء وقد نقل الكل وغيرها كلام
الشافعي في مسئلة الاختيار المتقدمة والصحيح الذي تقدم وتنصها لو قيل لها انت
زوجة فقال لا قاصدا في الاملاء لا يقع به طلاق وان نوى وانما هو كذب محض وعلى هذا
فلم يحلوا انت قال الرافعي وليس في كلام الشافعي ما يدل على استحبابه او على انه
الطلاق كما في السؤال الى ان قال واستشهد الاول بما لو قيل مستذبا ألبست لزوجه كان
الطاهر وقال هو صريح في الايقاع او كناية وجهان اشبههما انه كناية كما ان مريد
فارقه الزوجات لها منها مرسوا العشر واختار القاضي حسين انه صريح كما لو اراد عتاك على
وأشركتك بانه لا يكاح منها حتى ترجع وادعى الزوجية لم يقبل ثم قال الرافعي اما لو قال
انك طالق ومنها مشيرا الى امرأته الطهر في كونها قرأ للطلاق ومنها
المؤنث للبايع بعتكه كذا فقال نعم وقال ما ترى اشتريت منكذا فقال نعم فيه وجهان
انه منعقد البيع حملا على قاعدة واحدة الوجه الاخر ان احدا منهما لم يخاطب
الامام والغزالي والوجه جريان الخلاف في النكاح وقال الرافعي لو فرق بينهما بحيث
في البيع انعقاد وفي النكاح المنع لان منشأ الخلاف فيها اذا قال زوجتها منك
قبلت ثم قال لها انت طالق او زوجها منه فقال ابتاعت فقال اسلمت ونوى البيع
الطلاق وجهان احدهما انه لا يقع الطلاق لان كلامه جواب على سؤالها فكان كما لو
بجواب وهو لم يوجد منها القبول لعدم شبه الفراق وهو ما رجحه البغوي وذكر الامام انه الاصح
وان انه يقع الطلاق وجعله المحاملي دليلا على انه احطار منه لانه مستقل بنفسه وجه البيع
في التنبيه سمعت الاقرار كله اذا قال عبدك حر فقال نعم او البيت علي كذا
فقال بلى او قال اصرفي الدينار ففعل ذلك كله اقرار بما سأله عنه ولو قال لي عليك مائة فقال
درهم فهو كما لو قال نعم فان ذلك كله اقرار بما سأله عنه ولو قال لي عليك مائة فقال
ما فهو اقرار

وغير

قاعدة لما اذا كان الجواب مستقلا بنفسه وبما عم من السؤال فلم اختاره
المتأخرون ان العبرة بعموم اللفظ لا بخصوص السبب وقال ابو الحسين بن القطان من اصحابنا
في كتابه في اصول الفقه قد كان اصحابنا على الاطلاق يقولون في الخطاب لو اخرج على سبب انه
يستقل بما على سببه وكان ابو العباس يقول اذا كان الشارع ذكر السبب الذي خرج الجواب فقد به عليه وان
لهم السبب في كلام السايل فالجواب على عمومه كانه مريدا بزاي ضربه قول الامام الحرمين الذي
مع عدنا من مذهب الشافعي احتمال السبعة لسببها ثم قال بعد ذلك اذا كان لفظ الشارع
مستقلا بنفسه لو بدأ به ابتداء لكان ذلك ابتداء شرع وافتتاح تاسيس فالذي يدرى القطع به
التعلق بعض السبعة في اصل اللسان وهذا ما اختاره الغزالي في بسيطه والشيخ ابو علي
والشيخ ابو حامد الاسفرايني والقاضي ابو الطيب الطبري وفي كلام بعضهم ما يدل على ان ذكر من العصر على السبب
هذا هو الذي يعتمد في نظر لانه احتج في الظهار بالآية وبين انها نزلت في اوس بن الصامت حين ظاهر من
امرأته خويلة بنت مالك ثم قال وكل زوج حر طلاقه وجب عليه الحكم بجريان على الظهار
كان او عبدا او ذميا دخل بامرأته او لم يدخل بقدر على جماعها او لم يقدر هذا لفظه فاعمل الائمة في
عمومها مع ورودها على سبب خاص وكذلك فعل في اللعان مع وروده في قصة عويمر العجلاني
نزلت الآيات بسببها وروي قصة عويمر بعد قوله صلى الله عليه وسلم فيها الولد
للفراش فاعمله في كل مولود ولد على فراش الرجل ولم يخصه بالسبب الوارد عليه وذكر المحاملي
ان الوهم دخل على من قصر هذا عن الشافعي وهم الحنفية فان ابا حنيفة لما قصر هذا اللفظ على
الزوجة وقال ان الامة لا تصير فراشا لو طرو الملحقه الولد حتى يعترف بها عمر رضي الله عنه
عليه ان الحديث ورد على سبب خاص وهي الامة لا الزوجة فتوهم عليه انه يقصر العام على سبب
وليس ذلك مراده بل قصده ان السبب الذي ورد عليه العام منقطع عدد وله فيه واشار في
كتاب الرجعة الى حديث الخراج بالضمان واعماله في جميع ما مع ورود في سنخاص وهو الراشد بن
العبد واستغلاله ثم اراد رده واضح مرد هذا كله ما نص عليه في حق بلال وباب ما
يقع به الطلاق وغيره بعد طلاق المريض ما نصه قال والاصنع السبب شيئا انما اصنع الالفاظ الا
السبب فقد تكرر وبحدث الكلام على غير السبب وانما يلزم مبتدأ الكلام الذي لم تتقدم السبب
سفيه شيأ لصنعه بعده ولم يمنع ما بعده ان يصنع ما له حكم اذا قيل هذا الصغير وفيه
وهو صريح في ان السبب لا يخصص به العام الوارد بعده والذي نقله ابو امام الحرمين للتصر

شبكة الألوكة
www.alukah.net

على السنن من كلامه فيصرفه تعالى على الاحوط فما اوحى الى محرما على طاعم يطعمه الا
على السبب الذى ورثت فيه من تحريمهم البحيرة والسائبة وما الحق الله فكان حصر الايه للادلة على
تحريم ما لم يحرمه الله وبهذا الجواب عن هذا بان الامام الشافعى انما قصد بهذه الايه على سبب
لما ورد السنة بمحرمات كثيرة كما لم يرد عليه فكذلك ذا بان السبب وورد السنة بالاخرى على
تحريم الخبائث مجمع المعنى من الادلة كما بان قصاية الانعام على سببها وكذلك قول النبى
فى قوله صلى الله عليه وسلم انما الربا فى النسيئة اشار الى انه ورد على سبب خاص خرج هكذا عليه وابو
ابو الحسين بن القطان انما فعل ذلك لانه عارضه احاديث اخر تعتضد بتحريم ربا النسا ولهذا حرص
على اسناده وكان هذا حرج على سبب فقصره على الجمع بين الادلة فهذا
مذهب الشافعى ان العام الوارد على سبب خاص
الجمع بينها الا بقصر العام على سببه وفى فروع هذه المسألة اذا عارضه عين وقد ذكر
مختصر لقد اشرنا الا قال اللفظ عام وقد ورد على سبب وهو الحاجة وقد اشار الى ذلك
والصحيح انها لا تختص على ان الواجب ان العبرة بعموم اللفظ دون قصره على سببه والله اعلم
قاعدة الذريعة عند الاصحاب ان جميع الذكر الحكيم وضمائر الجمع المتقدم الذكور
نحو فعلوا وافعلوا تعاد على ما دخله النسخ عند اذا دخل بعضهم حال على وجه التعليب ويدخل فيه النسا
خاصا فى الفاظ الاكثر والسنة الا ان يقوم دليل خاص فى ذلك الموضع بادخالهم مع الجميع
وخالف فيه جمهور الحنفية والحنابلة فقالوا لا يدخل فيه قولا واحدا والصحيح من مذهب مالك و
ذلك بنى اصحابنا خروج النساء من خطاب الجهاد والجمعة والامامة والعلوة والشهادة وانتهى
ليس فى الجهاد وان قال بل يدخل لقول ابن عباس والشهداء الا فى الاموال خاصة وقال بعض
هو النسا والصحيح ان المراة لا تلى مالها ولها كما يلية الاب لعموم قوله تعالى فادفعوا اليهم اموالهم الى
حمل الله لهم قياما وارزقوهم منها واكسوهم الا بحفظه بالذكور وانتدح فيه النساء الا بدليل
وقال الاصطخرى انها تلى ذلك بعد الاب والجد وصححه الشيخ ابو محمد من بعض كتبه وبه افتى
الدولى لقوله صلى الله عليه وسلم هند خذى ما يكفيك وولدك بالمعروف فعلق الاستيلاء المال المراة
للامر بعض اهل الحرب فانه يفيد الدخول فى قوله صلى الله عليه وسلم بحر على المسلمين اذا هم
بل السفيذة لفاطمة بنت قيس رضى الله عنها يوم فتح مكة الدرعين اللذين استجارا بها وسفيذة صلى الله عليه
وسلم امان ابنته زينب رضى الله عنها لابى العاص بن الربيع رضى الله عنه وكذلك قطعوا ما يحت

على الام نفقة اولادها اذا كانت موسرة كما يجب ذلك على الاب لاطلاق الخبر وهو شمول معنى العصبة
المعنية لوجوب النفقة على الام بذلك كما في الاب كما يجب نفقتها على الولد ايضا وكذلك الشريك
فى رد الشهادة بين الطرفين والعتق عند المالك واما تقديم المراة فى حضانة الولد فلغنى خاص لها
بها وهو الشفقة والحنو المفتقران لكمال التربية والله اعلم قال
ويقبل ذلك الكلام فى العتق ويفسد من احكام والمراد به الخنثى المشكل الذى اشكل علامة
لحقه باحد الصنفين من الذكور والاناث وحيث اطلق الامر والخنثى فانما يريدون به
هذا الا فى موضع واحد يقولهم فيه بالخيار فى النكاح وان وجد احد الزوجين الاخر حتى فى ثبوت
الخيار مع ان الزوجية اعم من الشكل والمتضح فالخلاف جار فى كل منهما وقاعدة الباب
فيه اما رجل او امراة وليس بهما ثالث فان الله من لم يجعل له مخرجا فى كل حكم
تحته وبابه لصور منها ان حدث شك او التباس فى وضوء كما اذا مس احد فرجيه او مس
خلافا فرضا او اغتسل فى مثل ذلك فقد صار الى استعمال وجوان كما استعمل فى نقل الطهارة
ومنها فى خنانه فى قال ابو الفتوح تحتن فى وجه حتى لا ان احدهما واجب والاصل اليه
وفى تحتين لا كثير معروف وقال الغزالى فى البسيط لا تختن الخنثى الاشكال الاعضو
قال الصيدلانى وهو الاظهر والمختار ومنها ان تحتين عن غسل ما تحتها كالمراة والاقلف
حلقها وكالاغلف فى حيلة المراة احتمالا انه رجل ومنها اذا خرج من احد فرجيه بولا فمثلث
طرقا شهرها وهو الذى قطع به الجمهور انه كالمنفرج تحت المعدة مجانبة لمخرج الاصلى احتمال انه زائد
وقطع ابو على السنجى بالانتقاض وقطع الماوردى بانه لا ينقض استحبابا لحكم الطهارة ومنها
انه لا يجزئه الاستجمار بالحجر فى قبله على الاصح وقيل وجهان ومنها لو اولج فى فرج اولج
رجل فى قبله لم يتعلق به حكم الوطى فلو اولج فى امراة وطئت ولو اولج فى قبله وجب الغسل على الخنثى ويبطل
صومه وحجه لانه اما رجل اولج او امراة وطئت وان كان عليه فى الصوم اذا قلنا لا يجب على المراة كفارة
ويستحب لمن خرجها احتمالا وهكذا كل من عمل احكاما مختلفة لا يترتب عليه شئ للشك ولا
العذر وكل موضع لا يوجب الغسل فيه على الخنثى لا يبطل صومه ولا حجه ولا يوجب على المراة التى
اولج فيها عدة ولا مهرها ولو اولج ذكر فى دبر رجل ونزعه لزمهما الوضوء لانه ان كان
رجلا فالغسل عليها وان كان امراة فقد لمست رجلا وخرج من ذبر الرجل شئ فغسل اعضا الوضوء
واحد فى الزنا مشكوك فيها والترتيب من هذا الوضوء واجب لصحة طهارة من قال النووى وهو

شبكة الألوكة
www.alukah.net

غلظ اما اذا الج خنثى كل واحد فرج صاحبه فلا شئ على واحد منهما احتمالا زائدا
+ الدخول ولو الج كل واحد منهما دبر الاخر لزمتهما الوضوء لا الحراج ولا غسل لاحتمال انهما الحراء
ومنها اذا امنى الخنثى من فرجيه لزمه الغسل وامناه لصاحبه فقط فقيل يجب وقيل وجهان
وحكى العبدري عن ابن سريج انه اذا امنى من الذكر وحاض من الفرج وحكمنا باشكاله وما عند
لم يجز له ترك الصلوة والصوم لان الدم يجوز انه رجل وانما يمس المصحف ولا نقدر على الوطء
فاذا انقطع الدم اغتسل يجوز كونه امراه ولو امنى من الذكر اغتسل ولا يمس المصحف ولا يقرأ حتى
يغتسل ثم قال ابن العبري القياس انه لا يجب الغسل بانقطاع الدم كما لا يمنع المصحف والقرآن
كما لا يترك الصلوة لذلك الدم قال وانما يجب الوضوء لمس احد فرجيه ويجب
بهما جميعا وبما ذكره ابن سريج احتاط وقال القاضي ابو الفتوح لا يجب الغسل عن
الدم من الفرجين وان استمر بعده وليلة لاحتمال انه رجل وهذا دم منه فلا يكون الا من الذكر
فلا يكون فيه منها ما يتعلق بالمستقر قال العبدري وعندي لو حاض لمنعناه من الوطء
صحت صلوته وقال ابو الفتوح يجب عليه ستر جميع البدن بعد انقطاع الدم عنهما سوى الوجه
الرجل ليستحب فان لم يفعل وصلى لم تلزمه الاعادة للشك وتجب الاعادة لو جهر بالقراءة
في الصلوة او نام رجلا او حشى فاتحة عليه ما نفاه ويحرم عليه لبس الحرير والذهب
قال ابو الفتوح ولذلك ايضا حل الرجال للذكر في لحيته ومنها اذا مات وبان
له ذكر من المحارم غسله والا فوجه احتمالا غسله الاجانب من الرجال او النساء للعذر
استحبابا لما كان في المعدوم قال ابن الصباغ والمتولي هو كما لو لم يجد الا امرأة او
امراة لم يحضرها الا احنبي فيمم على احد الوجهين ويغسل من فوق ثوب شعر الثاني ومنهم من
قطع بهذا الوجه الثاني للضرورة ومنها استحباب اليمين في حق اثوار كالمراة واذا
مات محرما قال العبدري لا يحنط لمسه ولا وجه احتياط فيها قال النووي ان اراد وجوب
ذلك فهو مشكل ويمكن ان يكفن احدهما واذا صلى على احدهما بان لا يسقط
الفرض على الاحياء وليس له الاعتداد في حدثه وان خرج اياه للمراة وتاخر في حال الخنثى الرجل
عن الرجال وتقدم على النساء ومنها انه لا يلزمه الحج الا اذا كان له محرم من الرجال
او النساء كما ختما واحرات يخرج معه ولا اثر للاحتمالات لقلتها فانه لا يحرم له الخلوة
بهن واذا اخرج فستر راسه او وجهه لم يحرم به فان ستر هما وجب وان ابان اذا لم يحرم

وستر وجهه فان لبسه وستر راسه لم يجب لاحتمال انه امراة ويستحب لمن جنب ذلك
وان تعذر فيه احتياطا كما تقدم وحكم فروع الصوف بالليلة والعمل والاصطناع
والبيع والخلوة بالمراة ووطء وشراء واعتاق الارقاء والنساء ومنها لو الج في البيع
او المشتري او الراهن او المرتهن او الغاصب لم يترتب عليه حكم الوطء من الفسخ او الاجارة او
المهر وغير ذلك فان لحقه الاثوبة بعد ذلك تعلق الوطء الذي لا يتبين الحكم ومنها اذا اولج
في نكاح او طلاق قال النووي لم ار فيه نقلا وينبغي ان يكون كالمراة للشك في اهليته ومنها
انه لا يدخل في الوقف على البنين والاعلى البنات ويدخل في الوقف عليهما على الصحيح وفيه وجه ويدخل
في الوقف على الاولاد فلو شرط الواقف تفضيل الذكر على الاثنى ميز فان يوقف فيها الاحوط كما في
الميراث ومنها لو اوصى لاحوج لحد رقبته دخل فيه الخنثى على الصحيح وفيه وجه وبحث
الذكر من الحيوان يحزي الخنثى على الصحيح وفيه وجه لصحة صوره وانه لا نقصا ومنها
انه يورث المذهب ومن معه ويوقف مهر مثل فيه ولو قال له شيء ان كنت ذكرا فانت
حر قال العبدري ان اجتمع الذكورة والانوثة فلا وان مات قبل الاختيار فلسنا
ان الاصل رقه قال وقيل يقرع فان خرج سهم الحرية فهو موروث وان خرج سهم الرق فهو
ومنها انه يحرم على الرجال والنساء النظر اليه اذا كان في سن يحرم النظر فيه الى الواضح
احتياطا ومنها انه لا يثبت له ولاية النكاح ولا ينعقد شهادته ولا تعاريته
ولو نكاح له لم يثبت به انوثته على الاصح فان رضع منه صغير توقف في التحريم قال
النووي والمختار انه كالبنت بعد البلوغ فلم ار فيه نقلا وينبغي ان يكون كالبنت البكر في
في جواز سفرها والانفراد عن الامين اذا شاهدناه ومنها ان دية المراة
فان اراد تحرير ارثه ان كان رجلا صدق الخنثى بيمينه ولا يحمل الدية معه كما قاله ولا يقبل في القتل
الا حيث يقبل المراة واذا اسلم يقبل الا اذا اختار الذكورة ولا يمين له في العنة
وان قال كالمراة بل يؤجل ولا يؤخذ منه جزية ما لم يختر الذكورة ولا يكون اماما ولا قاضيا
ولا تثبت شهادته الا ما ثبت شهادة المراة وعددها وواذ ذلك فروع اخر يطول بها
الكلام وفيما ذكرنا كفاية والله اعلم قاعدة الخطاب بالناس ومن
وبحوهما يشمل العبيد عند اصحابنا وجمهور العلماء وخالف فيه ذلك طائفة كشيرة وقال ابو بكر
الرازي من الحنفية يدخل في عموم ما هو حق لله تعالى دون ما هو حق العباد بعلى قول اصحابنا

شبكة الألوكة
www.alukah.net

والجمهور لا يخرج العبد من الاحكام الا بدليل خاص يعم ذلك الموضع وقد تكفي بالادلة العامة المقتضية لنفوذ الرضوخ من الحر لقوله تعالى ومن لم يستطع منكم طولا ان ينكح المحصنات المؤمنات فما ملكت ايمانكم من فتياتكم المؤمنات وقوله صلى الله عليه وسلم الجمعة واجبة الا على اربعة وذكر منهم العبد والمستثنى لتضعيف ما يترتب على الحر كقوله تعالى فاذا احصن فان اتين بفاحشة فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب فيطرد بهذا المعنى في المواضع الذي يحصل فيها التبعيض وخرج من العموم بسببها فكل ما لا ينبني على قبوله ولا قبول الخبيث فالعبد فيه كالحر وهو داخل على اندراجه في عموم الاحكام كالصلوة والصوم وشروطها والايمان والظهار والكفارات الرهن واللعان والايلاء ومدته والعنة ومدتها والقصاص والقطع في السرقة والمحاربة والشبه ذلك والذي خرج منها قسمان الاول ما ينبني على الفضيلة والكمال فلا يجب عليه جمعة ولا يتم به العدد لكن لو صلاها اجزأته ولا يحث على الامة ان يعلي بستره الحرة بل يحث صلاتها مكشوفة الرأس ولا يحث عليه زكوة الفطر على احد الوجهين ان الوجوب يلاقي المولى عنه اذ لم يتملكه المولى وتظهر فايدته فيما اذا لم يخرج السيد عنه ثم اعتق العبد انه يخرج فيما مضى ولا يجب عليه الحج والعمر ولا يجزيه ما اتى به منها في حال الرق عن فرض الاسلام اذا اعتق بعد ذلك واذا اذن له الحج ثم حج وهو رقيق لم يجزه ذلك على المنصوص عن ربع وخرج ابن القاص قولا انه يجزيه كما اذا افسد الصبي حجه وقال بحث عليه القضاء في زمن الصبي فانه يجزيه على قول لا يجوز شهادة العبد والاصح بحاله نعم اذا قلنا ان قول الواحد هو هلال رمضان يشاركه سيده الاحرار فيقبل فيه العبد الموثوق به كذا قيل المنع للقاضي الذي به صم اذا قلنا ان العدد ليس شرطا فيه ولا يشترط الاثنان بلفظ الشهادة فجوز ان يكون عبدا واحدا كما في هلال رمضان والاصح خلافه كما ذكرنا وقطع القفال في شرح التلخيص بجواز ان يكون العبد مترجما ولا يجوز ان يكون مترجما ولا قائفا ولا مقوما ولا خارصا ولا قاسما وان قلنا انه يجوز قاسم واحد لان ذلك كله يجري مجرى الحكم وكذلك لا يجوز ان يكون امينا للحاكم ولا اماما للمسلمين في شيء من امور هم العامة ولا قيما على يتيم كما وصيا ولا وليا في النكاح ولا وكيلا لولي ويجوز ان يكون وكيلا في قبول الصدقة ذكره ابن كج ولا يقبض له من صدقته حر نصفه حر بخلاف له من الكتابة لانه عبد ما بقي عليه درهم والصحيح انه لا يجوز ان يكون كاتبا للحاكم وقول القفال في شرح التلخيص يجوز ذلك لان الكتابة لا يغار بها

حكم الا ان القاضي قد يمشي ما كتبه حتى يقف عليه والعمدة انما هو شهادة الشهود على ما تضمنه المكتوب وخرج عن هذا شيئان احدهما جواز روايته وقبولها اذا كان ثقة في دينه وكانهم اغتفروا ذلك لما فيها من المصلحة العامة بخلاف الشهادة فانها خاصة وكان ينبغي ان يكون امتناع قبول روايته اولى لانها اذا تحملت شرعا عاما كانت الفضيلة فيها اعلى وثانيهما جواز امامته في الصلوة لانه مكلف كالمأموم لكن الحر اولى منه وكذلك في الامامة على الجدران القسم الثاني ما يترتب على كونه مملوكا وهو القول الجديد لقوله صلى الله عليه وسلم من باع عبدا وله مال فماله للبايع الا ان يشترطه المشتاع فانه يقتضي ان ما في يده يكون مملوكا للسيد ويكون الاضافة فيه الى العبد للاختصاص كما في قوله تعالى ما يلفظ من قول الا لديه رقيب عتيد والقديم انه يملك تملك السيد وللشافعي رضي الله عنه قول ضعيف انه يملك ملكا ضعيفا يجوز عليه الركوب وللسيد انتزاعه منه اذا شاء وليس له ان يهبه ولا يتصرف فيه من انواع التصرف وعلى الجديد ينبغي ان يحط من الكفارات والزكوات شيئا لان ما دخل في يده يصير مملوكا للسيد وليس للسيد ان يتملك شيئا من اكتسابه الا اذا كان زكاة فانه يحط وحكى القفال في شرح التلخيص وجها ان للسيد ان يعطي سهم العاملين اذا كان عاملا فيه وكان ملخوذا من الماشية هل يجوز ان يكون عاملا وقلنا الوجهان في الماشم بناها القولين في عبده على ان ما ياخذه العامل هل هو اجرة او زكاة وهو مشكل لان الصحيح انه اجره والمذهب انه لا يدفع الى الماشي فيما ذكر ما للحرية فالمقطوع به من الرافعي وغيره انه بشرط اذا كان التفويض عاما اما اذا كان الامام عين له قوما ما خذهم فقد اطلق القفال انه لا يملك بشرط الحرية لانه رسالة وليست بولاية ولا تسليم له في العين فلا يزال ملك السيد من غير اسقاط منه وقد اسقط ما قوله وفي اسقاطه سلب القتيل الذي يقتله وكما ورد الميراث له حلال وكذلك لا يوثق عنه فما في يده من ذلك ملك لسيده وليس للسيد ان يتصرف فيه او صرح باذن السيد وليس له التصرف في المال استقلالا الا اذا لم يكن ما ذون له الا في قبول الوصية والهبة وبتلك المباحات فغير بعيد ان يجعل احد هذه ذلك بغير اذن السيد وان كان الملك فيه للسيد والى هذا ذهب القاضي ابو الطيب والمتولي والبغوي والقفال في شرح التلخيص ولا يعتد بتبرعه والقول في ان حنا للقطة الامانة او الكسب وهل له ان تسري كجارية التي ملكها اياها السيد اذا قلنا انه يملك فالامام اذا له حاز عند الجمهور وضع الاستاذ ابو منصور وان له ان ياذن للعبد في ذلك وفيه وجه ضعيف وليس له ان يبيع او يهب او يواجر الا باذن السيد نعم له ان يشتري بنفسه

شبكة الألوكة
www.alukah.net

على الاظهر ولو وكل حرا في ذلك فعلى ما مر ووقع الشرى للموكل ولو وكله في شراء عين لم يصح الا باذن السيد لانه يقتضي رجوع عهدة العقد الى العبد والاختيار له فتاجر عليه بل ذاك الى السيد ولا يجب عليه جزيه اذا كان ذميا ولا حمل عاقلة العبد ما قتل خطأ ومن حمل الحرقة العبد اذا قتل خطأ فلا زوقته بقته المستدين وليس عليه صدقة الفطر عن نفسه ولا يجزيه كفارة بالمال ولا دم المتعة والحصر وتقبل الشهادة فان اذن السيد جاز على العدم السمال الشهادة ما قبل التعيين فيكون فيه على النصف من الحر بدليل الاية المتقدمة وذاك في جلد الزنا ولا حد عليه بحال وفي تغريبه ملة اوجه اصحها نصف سنة للاية والثاني كاملة والثالث لا تغريب اصلا لان ذلك تغريب حق سيده وكذلك عليه في حد القذف والرب نصف [illegible] الكثير من اثنين وطلاقه اثنتان ليقاء وعدة الامة قرءان او شهر ونصف وفي [illegible] ان وعتق الكل واذا كان عبد حر وامة فيقسم الحق ليلتين وللامة ليلة واذا [illegible] كالحرة في استحقاق السبع اذا كانت بكرا والثلاث ان كانت ثيبا لان المقصود ارتفاع الحشمة وحصول الانبساط وهذا امر متعلق بالطبع فلا تختلف الحرية والرق والذي انهاسي مطردا يستحق الحر كالقسم فرد وام النكاح فقياسه وجهان احدهما انه يعمل المنكر كما في الاقراء في العدة وتعداد الطلاق فيكون للحر اربع ليال وللامة ليلتان والثاني انه ثلث ليال ونصف للبكر وليلة ونصف للثيب لان الشيء قد يتبعض ممن يملك ولا يتبعض ممن لا يملك والاقوا واذا زوج السيد امته فله ان يستخدمها نهارا ويسلمها الى الزوج ليلا وحينئذ يسقط النفقة او شطرها فيه خلاف واذا كانت الامة المزوجة ممن يخدم فالعادة ان لا فعل يحط لها خادما فان اتخذها لم يجز الا برضا الزوج لان ذلك يقصر الرق ويقصد الامة فراشا مجرد الملك حتى يطأ السيد فاذا اعتق او ظهر لحمة الولد لا يسعى عنه ولا يدعوى الاستبراء ولا كلفة عليه او مع نفي الولد او الحاق القائف على الخلاف فرد ذلك بخلاف الحر لانها تصير فراشا وتلحق الولد فيه بالعقد وامكان الوطء لان المقصود النكاح هو الاستمتاع والولد وانما ملك اليمين لتلك مقاصد غير ظاهرة كالتجارة والاستخدام وعبد كل التزاع فيما يتعلق باقراره وهو مقبول مواخذ به فما يوجب حدا او قصاصا لان التهمة فيه منتفية فان الواقع الطبع بمنعه ان يقر على نفسه بما يقتضي اللزوم او افساد خصومه او ايلامه وحالف

المزني فيما وجب العقوبات فلو اقر بها لم يقبل على نفسه فعلى المستعير على ماله او مطلقا وقال ابن سريج على المال فوجهان اصحهما ان ذلك يتعلق برقبته وان كذبه السيد لانه اقر بالعقوبة واحتمال المواطاة بعيد لما فيها من المخاطرة اذ قد عرف المستحق ولا يخفى والباقي ان الجواب كذلك ان قلنا ان موجب العمد القصاص اما اذا قلنا ان موجبه احد الامرين ففيه قولان كالخلاف فيما اذا اقر بسرقة ما يوجب القطع فانه يقبل في القطع وفي قبوله في المال اذا كان تالفا قولان واصحهما لا يقبل بل يتعلق بذمته طالب به اذا عتق كما لو اقر به ابتداء وان كان باقيا وهو في يد السيد لم ينزع منه بالاقرار او منه وان كان في يد العبد فطريقان منهم من قطع بنفي القبول ومنهم من اثبت فيه قولين ومنهم من جزم بقبوله اذا كان باقيا في يد العبد والمبيع اذا كان تالفا اما اذا اقر بدين جنايه من عمد او سرقة لا يوجب القطع او الاتلاف فان صدقه السيد تعلق برقبته والا فهو متعلق بذمته يتبع به بعد العتق وان اقر بدين معاملة ولم يأذن له فقولان وادعى من كسبه الا اذا كان مما لا يتعلق بالتجارة كما عتق في ضمان الاموال المتعلقة بالعبد وهي اما ان يجب بغير رضى المستحق كبدل المتلفات وارش الجنايات او برضاه فان كان الاول فهي متعلقة برقبته سواء كان الاتلاف باذن السيد او لا على الصحيح وان وجبت برضى المستحق والسيد فاما ان يكون تجارة او قرضا او لم يكن كالنكاح والضمان فاما ان يأذن له في ذلك او لا فان لم يأذن له والحالة هذه فالمذكور في الكتاب ان ما تعلق بالنكاح كالمهر والنفقة في كسب العبد والا فلا وان اذن له تعلق المسمى والمهر والنفقة في النكاح بجميع اكسابه على الصحيح وان كان مأذونا تعلق ذلك وما في ذمته من ثمن التجارة واكسابها على الاصح ايضا وان كان ذلك بخلاف ما لو اتلف مالا فان الاتلاف لا يوجب ذلك ايضا تعلق ما في ذمته من ثمن التجارة واكسابها وقطعا واكسابه النادرة على الاصح فيهما كما لو عدم فان فضل بعد ذلك شيء تعلق به الى ان عتق فان كان مأذونا في التجارة كالملتقط اذا قلنا انه اهل للالتقاط فان لقيت وفضل بعد مضي مدة التعريف شيء لزمه رده امانة وان كان بعد الملك فهو متعلق بذمته على الصحيح وهل يتعلق برقبته وهما اذا لم يعلم السيد فان علم واذن فالمطالبة للسيد فما اداه الملتقط الى السيد سقط فان تلف المال لم يتعلق برقبته على الصحيح وكذا لو اتلفه بالاجماع انه ليس اهلا للالتقاط فهو في ذمته متعلق برقبته وتعلق برقبته والله اعلم فاما اذا [illegible] والى العامل في الكتاب الجناية على العبد مثلها على الحر الا في سبعة اشياء استثنى به الحر ولا

شبكة الألوكة
www.alukah.net

فيه حرتيه ويجب فداه القيمه بالغه ما بلغت وتعتبر بنقصان اوصافه من حيث زيته وانعلف
يزال الكبر والاشي ويجب في حاسته بعد البلوغ كما يجري فداء المسلم اذا قتله الحر
الثامنة وقتل العبد كما في الحر والمراد باعتياد نقصان اوصافه ما يجب في الجنايه على ما دون
نفسه وذلك اذا كان ما اوجب مقدارا من القيمه فالاظهر ان جراح العبد من قيمته كجراح الحر
من ديته فالواجب فيها جزء من القيمه نسبته الى كمال القيمه نسبة الواجب في الحر الى الديه والقول
الثاني ان الواجب قدرها نقص من القيمه وهو الاصح من قطع بالاول ويعرف المنصوص وقيل بهما واجد بد
يجب عليه في احد يدي العبد نصف قيمته وفي يديه جميعا كمال قيمته ولو قطع ذكره واشييه فعليه قيمتان
كما يجب فيهما من الحر ديتان وعلى القول الثاني يعتبر نقص القيمه فلو لم ينقص او زاد نقصا لا يجب
بسبب زوال البكارة بحكومة يقدرها الحاكم باجتهاده وعلى هذا لو قطع يد عبد قيمته الف فعاد
الى مائتين وجب على هذا القول مائه درهم وعلى القول الاصح كمن لزمه نصف اخر ومهما وجب
للجنايه على العبد ثم تلف بجنايه من غير اتلاف يد وثبت تلف بعض اتلاف اليد فقط وثبت بقيتها اول
حكمها تقدم والثاني كما اذا غصبه فسقطت يده بآفه سماويه فلا يجب الا ارش النقص وقط
والثالث يضمن فيه الجنايه بالمقدر وضمان اليد بما ينقص فعليه اكثر الارشين ﴿ فصل ﴾
ويتبادر الكلام في احكام الحر اتماما للفايده وهو مترديه بين الحر والعبد فلذلك اضطرت
فيه منهج الترديد فمنها ما اعطى فيه حكم الحر جزما ومنها ما جزم فيه بحكم الارقا ومنها ما على حكم
الاحرار فيه على الاصح ومنها ما اعطى فيه حكم الارقا على الاصح ومنها ما تردد فيه الطرق فالتصحيح
ترجيح ومنها ما اعطى فيه من كل واحد حكما ومنها ما ليس فيه نقل وتردد فيه الظن فالتتميم
للحر فهذه سبعة اقسام الاول ما جزم فيه بحكم الاحرار فمنها انه يصح عقد سلمه وصداقه
ورهنه ووقفه وهبته وسيره بتوجه عاقلته الا العتق ومنها ثبوت خيار المجلس وخيار الرؤيه
والاخذ بالشفعه ومنها ان اقرار المحصنه فاولدها ثبت نسبه بحكم الاستيلاد ومنها
صحة اقراره بالايمان للمالك وان اقر بحد زنا يدرء قبل ما تعلق به دون سنده ومنها ما في يده
ومنها انه لا يجبرها السيد على النكاح ولا يطأها ومنها انه يحظر عليها ولي نكاح
النكاح بلا اعتبار رضا شيء للحر ومنها انه لا تقسم الحرة عليه الا الامام دون السيد الا في
ما اعطى فيه حكم الارقا وصور منها انه لا تجب عليه الجمعه اذا لم يكن في نوبته ولا
تنعقد به ولا يحرم عليه الحج وان كان موسرا ولا اسقط حجه الاسلام ومنها انه لا

يضمانه اذا لم تكن مهايا او كانت وضمن في نوبة السيد قال الرافعي وكان يجوز ان
يصح كالشريك او يخرج على الاكتساب الزائدة والمولى الناذر ومنها انه يقطع
بسرقة مال سيده ولو سرق حر معينا فهو كما لو سرق رقيقا ومنها انه لا يكفي بغير اذن
السيد ولا يكفي الحر المعسر الا ان يخاف العنت ولا يكفي من يملك بعضها ومنها اذا اعتقت
تحت معسر يثبت لها الخيار واذا اعتق بعضها تحت عبد فلا خيار لها ومنها انه لا يقتل
الحر بقتله ولا يقتل الكافر الحربي بالمعتبر المسلم كما لا يقتل العبد المسلم ومنها انه لا يكون ولي
ولا وليا ولا شاهدا ولا كذلك كل ما يمتنع في العبد مما تقدم من كونه مخدرا او قاسما او مترجما او
وصيا او قيما على يتيم وما استثنى لك ومنها انه لا يقتل ولا يعتق في الكفارة ولا يكون محصنا
في الزنا ولا في القذف ومنها انه لا يرث ولا طلاقا ان وعدتها قرآن ومنها انه لا جزية عليه
للجهاد ولا حكم لمسه ولا يشهد له الشيء ما اعطي فيه حكم الاحرار على الاصح وفيه
مما لم يذكر انه يحد الرقيق فاكله ولوثه وحرم الطعام والكسوة ومنها انه يصح التقاطه
واذا صح وجب تركه ان لم يكن مهايا ولذا وكره القطوع ومنها انه يجب على قريبه الموسر نفقته
بقدر ما فيه من الحرية ويشبه ان يكون هذا من القسم الصادر ومنها انه تقبل الوصية فان
قال ان مات السيد فهي لها والهبة كذلك في احد الوجهين اذا مضى لها في حق العبد ويشبه ان يكون
هذا من القسم الخامس وان كان بعضها مهايا من على الاكساب الثلاثة فمعتبر حال الموت وقيل
وقت الوصية وقيل وقت القبول والهبة كالوصية والاعتبار فيها بالقبض ولو اوصى لمبعض الحر
او اسقفها لعبد قال القفال لا يصح وقال غيره يصح ويحتمل كل وجه مستحقها ومنهم من صحح
هذا ولو اوصى لمن نصفه حر ونصفه لوارث الموصي وان لم يكن بينهما مهايا او كانت ولم نعتبرها
فهو وصية للوارث قال الامام وتختلف المتعيض وان كانت مهايا واعتبرت فعلى ما تقدم
من الارجح في اعتبار يوم الموت فان كان للوارث بطلت او للعبد صحت وجرى المهايا فيه
الوصية لمقاربها ومنها اذا اشترى زوجته مال المشترك مأذون سيد ملك جزءها
واصح النكاح او بغير اذنه فعل المبعض فالاصح صحة الفسخ وان اشترى بمال السيد
لم يقع او بمال نفسه فالمذهب وقوعه له ويشبه ان يكون فيما اذا استرقت زوجها السيد
الرابع ما اعطى فيه حكم الارقا على الاصح ويصور منها انه لا يجب على الحرة اذا لم يكن في نوبته ولا
تنفق بمثله والزوجة اجنبية اذا لم تزد حرية القريب وتشبه ان يصور ان صار زوجته

شبكة الألوكة
www.alukah.net

نفقة المعتق فان كان موسرا وقلنا تسقط كزكاة الفطر اذا لم يكن مناياه منها ايجاد
في الزنا احد العبد وقيل يزاد بالنسبة وكزاجد الورق وتقاربه اي احد الشرب ولم يتعرضوا
له ومنها انه يمنع من السري وان كان استراها بملك بعضه الحر فان اذن له السيد في
صحة ملكه فيجوز على القديم وقال ابن السباغ الى انه لا حاجة الى اذن السيد كما انه يأكل كسبه
ويصرف فيه ومنها انه لا يجب عليه نفقة القريب وان وجبت على الوجه الاخر كما افتاوا
في البسيط ومشبها بالغرامات بجب بعضه كجلم وقيل تسقط ما وجب من الجزية ومنها
انه لا تجب عليه الجزية وقيل تسقط ومنها عدم وجوب ستره للجدار على البعض فالسلوة ومنها
استحباط التحجيم في الكابة ومنها انه اذا ملك بعضه الرقيق او وهب له بعض عبد عتق
على سيده فقيل بعد اذنه وقيل يصح ويسري على السيد واستشكل السبكي له دخوله في
ملك السيد قصدا ذكره في الفرع من الروضة العشر الخامس ما ذكر وخلاف
ولم يرجح الحاوي احد المشهور وفيه صور منها اذا وقع في بعضه هل يلحق الامة
ومنها اذا التقط لقطة في نوبته هل يستحق بالتقاطه فيه وجهان نقلها الافعي عن صاحب العمد
ومنها لو سرق سيد المبعض ما ملك بعضه الحر فقال القفال لا تقطع وقال الشيخ ابو علي تقطع
السادس ما اعطي فيه من كل واحد منهما حكمه ويمكن ان يذكر من بعض ما قسام المعتقه
وذلك في مسائل منها اذا جنى عليه وجب قيمة الرقيق وقيمة الحر وعزة المبعض كما لو جنى
نصف فيه حر رقيق ونصف عزة ومنها ان المبعضة يزوجها المالك قريبها فان لم
يكن لها قريب فالسلطان وقيل يزوجها المالك والمعتق وقيل المالك والبطن
وقيل يستقل مالك الاكثر وقيل لا يزوج ومنها اذا اذن لها في تجارة
الا في عمر وقال القاضي حسين ومنها انه يعتبر في نوبته اذا كان بين سيده وبينه مهايأة
دون نوبة السيد ومنها قال الروياني في كتاب الزكاة لو ملك المبعض نصف الحر الا فاضل
منه ما لك النصف وهو عنده نصف الرقيق فلت وهو من قبيل المهايأة لانه يعد لنفسه
معتق لا يملك مالك النصف غير نصيبه الا باذن المبعض لان هذا النصف اذا كان لرقيق فانما عتد
لم يتملك السيد ما في عقبه على الصحيح او قال او على الوجه اذا كان معتقا الا باذنه القسم السابع ما
ليس فيه نقل ولا وفيه نظر حسن البحث وفيها قال منها القسمة للمبعضة هل يعطى حكم
الحرائر او حكم الاماء او نوع ومنها الجمع بين اكثر من اربع هل يعطى حكم الاحرار

اوحكم العبد او نوع كما اذا كان منصفا فتزوج فيه ثلثا والظاهر انه لا يزيد على اربع
وليس هذا كالدية الواجبة واكتساب المال ومنها الوقف عليه هل هو كالعبد فلا يصح
او يصح في نصيبه ومنها اذا اجتمع رقيق ومبعض ايهما اولى بالامامة والذي يظهر ان المبعض اولى
وكذلك اذا مات الرجل فغسله امته ولا يجري ذلك في المبعضة منها اجنبية وهي اولى من المكاتبة
وقد جزموا بانها لا تغسل السيد ومنها لو وكل المرهون من بعضه لم يصح
وكذلك لو وكل عبد الرهن فلو وكل من بعضه صح لانه اجنبي عنه والمبعض فيه نظر كما مل
ان يكون كالمكاتب ومنها لو وكل العبد في الشري بغير اذن السيد لا يصح على الاصح فلو
وكل المبعض ظهر فيه الصحة كالوا سترى لنفسه ومنها اذا توكل العبد في النكاح صح على
القول دون الايجاب على الاصح والمبعض يجيء فيه ما ولى بالصحة ومنها لو باع العبد من
نفسه على قول معين لم يصح على الاصح لكن يعتق وعلى العبد قيمته فلو باع المبعض فينبغي ان
يقطع بصحته لانه يملك ذلك العبد ومنها اذا اودع عند عبد فعلى ضمانه قولان وينبغي
ان يضمن المبعض قولا واحدا ومنها انه هل يسهم له سهم العبيد فيه نظر وينبغي ذلك اذا
كان بينه وبين سيده مهايأة وقائل ان يقول ان نوبته نفسه فعلموا انه يظهر ان يسهم له
ولعل ذلك اذا كان النسب في نوبته ولا يخرج على الاكتساب النادر لان اذنه له في
لا يحمل الغنيمة نادرة واليس له ان يقاتل بغير اذن مالك البعض قطعا ولم يتعرضوا له ايضا
وكذلك القول فيما اذا قتل والاصح احتمالا واذا لم يكن مهايأة وحضر فانه يسهم له في سهم القتل
والاصح احتمال الجواز الخلاف وبعد ذلك مرافق سهام او لا يجيء اصلا ومنها اذا شرط
حرية ولد النكاح فخرج مبعضا فرجعنا وثبوت الخيار يبعد ان يكون كالرق وكذلك
اذا ظن حريتها فخرجت مبعضة فنظهر ان يكون كما لو وجدها امة وهو حر ومنها
اذا اسلحق الرقيق والاقيس فيه تاثير طريق الصحة والمبعض يحتمل ان يكون كذلك ويحتمل
ان يكون اولى بالصحة ومنها اذا اسلحق الشرع صغيرا صغير الحيز لم يصح او كبيرا فعيه
وجهان ولو اسلحق معيبا يحتمل ان يكون كذلك ويحتمل ان يكون اولى بالصحة ومنها
انهل مر بسقيه اذا قلنا مر بالعبد بسقيه نظر وسيواته لابراهما ومنها هل يرى
مرضعة له والاقيس ان يكون فيه الخلاف وعورتها في الصلوة وقد رجح الاول وذكر انها
كالامة ورجح ابن السباغ وظاهرها كالامة ومنها في عدد الوطء اذا قلنا عدتها

شبكة الألوكة
www.alukah.net

مطلقها لا شهر لم اصفر فقلا ل قالوا عدتها قرأن فيجتمعان ان كون في الاستبرء شهرونصف
كذلك وهو الظاهر ولا معذور جريان خلاف في عدة الوفاة كما في الوافي خلافا للقاضي والعدة فانه
يحتمل بحساب ما فيه من الرق والحرية على قولنا بعدم الله اعلم ﴿ فصل ﴾
الحرية تسري فيما اذا اعتق ما لك العبد جزأ منه او اعتق الشريك الموسر نصيبه واما
الرق فهل يسري ايوجد ذلك الا في صورة واحدة وهي العبد بين الحر تخير الجمل فيما اذا اشتر
بين العتق والاسترقاق والمن والفداء فلو استرق بعضه فقر جوان وجهان بنيا على القولين
في احد الشريكين اذا اولد الجارية المشتركة وهو معسر هل يكون الولد حرا كله او على من تقدم نصيب
الشريك رقيقا والاقيس على ما ذكره الامام وغيره جواز ارقاق بعض السيئ قال البغوي
في التهذيب فاذا لم يجوز ذلك فان ضرب الرق على بعضه رق الكل وكان يجوز ان يقال لا يرق
شيء والله اعلم ﴿ فصل ﴾ وخارج العبد والمعتق عن نوعه الحلق
مواضع من الاحكام لمعنى خاص اقتضى خروجها فيه فكذلك الاعمى خرج ايضا في مواضع
امتا اتفاقا او خلافا عن بقيتها الكلام فيذكرها هنا تتمة للفائدة فمنها انه يجب
في القبلة قطعا ويجتهد في المواقيت كذلك وهل يجتهد في الاواني اذا اشتبه بعضها ببعض فيه قولان
اظهرهما انه يجتهد فلو لم يظهر له شيء عمل بالاحوط فلو لم يكن من نقلاه اجتهد
لا يقلد وجهان اصحهما انه يتيمم ثم يعيد وقيل يحتمل ان يقضي ما يقدر عليه فيتوضأ به ثم يعيد وهل
قولا ليكره ان يكون المؤذن الراتب اعمى او لا يخلو عن نظر لان ابن ام مكتوم كان راتبا للنبي صلى
الله عليه وسلم وهو اعمى ولكن يمكن ان يقال امكان مرجح الامر حين يدل على وجه الاصح انه
ومنها اختلفوا في انعقاد البيع والامامة ام وفيه لمشاورة والاصح انهما سواء
اولى منه بغسل الميت ومنها انه لا يجب عليه الجمعة اذا لم يجد قائدا وقال القاضي حسين وجب
التيمم لفاقد الحس المشترك بالصلاة فيذلك لزمه وادراك الجمعة اهم منها يجب عليه الحج اذا لم يجد قائدا
متبرعا او كان على جزاء بالجزء قائد وهو في حقه كالمحرم في حق المرأة ومنها اختلفوا في وجوب
الصوم والعطم الحفر بها مستوليه فيحتمل ان يكون كالوقاية الصلوة وعلى الفرق بينهما بما في مراعاة
طلوع الفجر وغروب الشمس دائما من المشقة قال الظاهر جواز التقليد لان الاعمى يسلبه ولم
يجد مفتيا فاخذ بالاحوط ومنها انه مكره ذكاته لانه ربما اخطأ المذبح وقيل حل بيعه
بالاكل والسهم وجهان اصحهما التحريم قال الماضي والاشبه الاذ لك فصل في احكام الجنين

بيعه بالسيد وكذا مستولدها البغوي ومقتضى هذا انه لا يكون له امان عند الاربعة
لا يحل وطؤها واحدا وسنها انه لا يجوز بيعه وشراؤه على المذهب وقيل ان اكل مني على
شراء الغائب والاعمى اولى بالجواز لانا اذا صححنا شراء الغائب كان لخيار الرؤية والاعمى
لا يبصر وقال الغزالي هو مبني على جواز التوكيل في خيار الرؤية وما حده انه هل يرجع
الحظ والحظة او الى الارادة والشهوة وقد يستثنى من عدم صحة بيعه وشراءه صوران
احداهما شراؤه نفسه من سيده والثانية اذا راى الشيء وقبل بصيرته ثم عقد عليه بعد ما عمي وذلك
مما لا تغير فيه في باب البيع ومنها انه لا يجوز منه الضمان والرهن والهبة والصدقة
والصلح وما اشبه ذلك الا في اجارة نفسه والغير عما في شراء نفسه من السيد وكذلك
ايجوز له ان يقبل الكتابة من سيده على نفسه فرع كتابته عنده وجهان وقطع البغوي بالمنع
وصحح المتولي في النوول الصحة تغليبا لجانب العتق وقال ايضا يصح سلمه والسلم اليه اذا
كان ولد عمى بعد سن التمييز لانه يعرف طريق الوصول الى المعقود عليه في السلم فان كان عمى قبل ذلك او ولد
اكمه فقيل لا يصح ذلك وهو اختيار المزني وابن سريج والاصح عند الجمهور الصحة لانه يعرف
الاوصاف المضبوطة بالسماع ويحتمل الغرور بهما وكل ما لا يصح منه بيعه توكيله فيه
للغير وفي ومنها انه هل يصح اسلامه او السلم او الشراء او صحيحا ام لم يصح فصه ذلك يبنى
على الصحيح لا يعتد به قاله الغزالي وفرق بينه وبين الصبي والدين خلاف مرتب على الشرعي واولى
بالصحة لانه مكلف قلت يحتمل ان يخرج ما ذكره وقد صرح بعضهم بانه لا
يصح منه ذلك سنة فلو اشترى المسلم شيئا ثم عمي قبل قبضه فهل ينفسخ البيع فيه وجهان
كما لو اسلم في شيء فعمي المسلم اليه قبل القبض وصحح النووي انه لا ينفسخ وله التوكيل في القبض
ومنها هل يجوز ان يكون وصيا فيه وجهان صحح الفاضي حسين المنع وصحح الرافعي والنووي
الجواز لانه من اهل التصرف في الجملة وما لا يصح منه لا يكمل من سنه وكذلك جواز
كونه وليا في النكاح وجهان اصحهما الجواز وعلى الاخرى الامام ينقل الولاية الى الابعد
ويصح طعنه المرأة خلافا للمزني اذا كان على عين مبصرة مطلقا فيما على المذهب مرجع الى عرف المثل
ومنها انه لا يصح عتقه الاعمى والكفارة بالاحلاف واذا نذر عتق رقبة ولطلق
من اجزاء الاعمى وجهان اصحهما الاجزاء وفي مبنيان على ان النذر يسأل به مسلم جاز العتق
او واجبه وستأتي هذه القاعدة ان شاء الله تعالى ومنها انه لا يعتق من الجارية السليمة

شبكة الألوكة
www.alukah.net

الجيسية

بالحلة العمياء قطعا وتقطع حتى البصير بخلاف العمى لنشأ وتهما اذ البصر لبس بالخلق الكوفة
الغالبة متردد فى البصير والعمياء فلا تؤخذ الصحة بها وان رضى الجانى وقال ابو حنيفة
بالصحة فيه وجهان وبها قال الاجهورى على الاعمى قطعا بغير القاذف وفى قتل الاعمى
من اهل الحرب الجمهور الجواز وعلى هذا فيجوز ارقاقه وسبى اولاده واما على الذمى
فالمذهب انه يرق بمنفرده على الشركا لنشأ وهل فيه توكان فى اخذ الجزية منه طريقان
قطع بضربها عليه والثانية قولان بناء على القولين فى انه لا يقتل وبها قال ان يكون
سلطانا بلا خلاف وقاضيا على الاصح الذى قطع به الجمهور وفيه وجه اختاره ابن ابى
عصرون ثم هل العمى فى حقه اذا عرض له بعد ان حلف وتعيب ما يثبت عليه
قالوا هل تعود كما بينه اذا زال العمى عن يد بجديد وجهان اصحهما المنع وقالوا اذا عمى بعد
الدعوى عند القاضى وشهاد البينة وحكمه فى قبل القضاء وجهان اصحهما
النفوذ اذا كان المحكوم له والمحكوم عليه معروفين وبها قال ان العمى
العمى وكان كل من المشهود له والمشهود عليه معروفا لا يحتاج الى التحقيق وكذلك ما له
الضبط اذا وقع انتشار الفه على اذن الاعمى وبداله عمى على راسه ثم اذن بيش وتعلق به
الى ان ادى الشهادة عليه بذلك وجواز شهادته بالاستفاضة فيما يتعذر فيه
وجهان اصحهما الجواز وقال المتولى ان امكن المنع فما اذا سمع عن علا بكثير
اتفاقهم على المكذب فاما اذا سمع من جميع كثير فلا متوجه ثم لابد وان يكون المشهود به
وعليه معروفين لا يحتاج واحد منهم الى اشارة وهل يجوز ان يكون مترجما للاعمى وجهان
الجواز لان الحكم يدرك المترجم عنه والاعمى يحكى كلاما يسمعه وبها قال وتوابعه
ما تحمله بعد العمى وفيه وجهان اصحهما الجواز اذا كان ذلك بخطه وثوقه به واختار المنع
والثانى المنع ولعله فى حفظه لم يبلغ مبلغ غيره كما قيل فى تحمل الشهادة وبها
انه هل يجوز اعتماد المؤذن العارف باوقات الصلوات فى دخول الوقت فيه اوجه اصحها
الجواز للبصير والاعمى وبها الاعمى عند النووى والثانى المنع مطلقا وبه سيف والثالث يجوز
ذلك للاعمى دون البصير والرابع يجوز للاعمى مطلقا واما البصير فيجوز فى المحبوس دون غيره
ويجوز فى المصير الاجتهاد والمؤذن فى الغيم يجتهد ولا تقلده من غير ضرورة الاجتهاد كالقبلة
المحبوس فانه يجتزئ بتقليد غيره عند تعذر الاجتهاد والاعمى والبصير وبها ام العمى فى النهار

المعتبر

المعتبر فى العفاف والنكاح على الرافعى عن الروياني انه منها قال وبه قال بعض اصحابنا
واختاره الصيمرى وهو جار فى كل ما يفسد النفس من تشويه الخلق ونحوه والجمهور قطعوا
بعدم اعتبار ذلك من الكفاءة والوجهان جاريان فيما اذا قبل لابنه الصغير جاء عبيدها فى
كتاب ابن يونس على ما نقله الرافعى وبها ان العمى يمنع الاهلية فى الحضانة قال ابن الرفعة
لم ار فيه شيئا غير ان فى كلام الامام ما يستفاد منه انه مانع ثم قال وقد يقال هذه قاعدة
فى العلاج اذا كان لا يرجى عن الحضانة بل يمنع الحركة وبها انه لا يكون محرما فى
بقريته ذكره ابو عاصم العبادى فى كتاب الزيادات وجهه ظاهر والله اعلم

فائدة الالف واللام الداخلة على الاسم تدخل المجاز اولا على الجد اما الذى تقدم
كقوله تعالى كما ارسلنا الى فرعون رسولا معنى بفرعون الرسول واما الكونه معلوما عند السامع
كقوله تعالى ومع يعبر الظالم على يديه يقول يا ليتنى اتخذت مع الرسول سبيلا قال المراد بالرسول
هو النبى صلى الله عليه وسلم وان لم يجر له ذكر والثانى يعرف اكثر المقتضى للعموم كقوله تعالى
انا لله وانا اليه راجعون بدليل الاستثناء بعده وكاد الرجل حتى من المرأة واشباهه قال
والثالث يفيد الماهية اى حقيقة الجنس مع قطع النظر عن الجزئيه او الكليه كقول القائل
اشتر اللحم او الخبز او الخمر فانه لا يريد شيئا معينا منه ولا استغراق الجنس قطعا فهذه الثلثة
اشهر المعانى فيها ويدخل فيها المعانى الاخر كالصلة فى الضارب والمضروب وللتعريف بالحضور
وللجنس السعة كالفضل والعباس وللكمال نحو زيد الرجل وللعلمية وللاختصاص مثل الخمر
الثريا والعيوق والمثال وغير ذلك مما ليس بمشهود والمقصود بها غالب اللغة الواو
ووجه ذلك ان ما فيه الالف واللام اما ان يظهر انه من حيث هو هو وهو الحقيقة او من حيث
هو خاص جزئى وهو العهد وقد يقصد جماعة غائبة العربية على ان استعمالها فى غير هذه الثلثة
مجاز فمتى كان فى الكلام معهود كان عود التعريف اليه اولى وكان التعريف جزئيا والا
لم يكن معهود ولا فيه عهد فالاصل فيها الاستغراق لكن الاستغراق الاعم اكثر
فائدة فالحمل عليه اولى فان تعذر حمل على تعريف الحقيقة كقول القائل لادام الخمر ولا
اشتر اللحم ومنه قوله تعالى حكاية عن يعقوب عليه السلام واخاف ان يأكله الذئب
ومن هنا دخل الاستثناء على من قال ان اسم الجنس المحلى بلام الجنس لا يعم لتساهم
بتعريف الحقيقة وقد ذكر القرافى انه قال الشيخ عز الدين بن عبد السلام

شبكة الألوكة
www.alukah.net

الجامع

عن قول الغير إلا الطلاق يلزمني لم لزما وفي قوله [illegible] لزمه طلقة
يتبع العموم وتعميم حصيل الطلاق متعذر فلا يمكن من اتباع الكثير ما حصل الإيمان
متبع للمعلومات العرفية غالبا بدون الاوضاع اللغوية وتعلم عليها عند التعارض وقد
قال اللام في الطلاق للجنس حقيقته الجنس فلا تتحقق فلذلك كان الطلاق لا يتعدد
الماهية المشتركة فلا تزاد على الواحد ووجه المعنية هذا ما لما استغرق جميع ما
اختص من اعداد الطلاق انصرف التعريف الى حقيقة اختص فكانه قال استغرق الطلاق خصائص
الطلاق وذلك البعض مجهول والواحد يتحقق فصرف اللفظ اليه والذي قاله الشيخ عز الدين
اصوب وقد احتمل كلام الامام الشافعي رضي الله عنه في قوله تعالى واحل الله البيع فحكى
الماوردي عنه فيها اربعة اقوال الاول انها عامة بنا ولكل بيع وسمي احلال الله ملخوص
خرج بدليل كان البيع من اسمائه الحسنى ثم هل هو عام اريد به الخصوص
من اوله او عام دخله التخصيص بعد اطلاقه عاما فيه قولان والقول الثاني انها مجملة
لان انواع البيع منها ما هو جائز ومنها ما ليس بجائز وليس واحد منهما احق بها من الآخر فلا تعم
هي محتملة فلم تعارض فيه فكان وجه الاول تعقيبها بقوله تعالى وحرم الربا والربا من
انواع البيوع وهو مجمل فيرجع الاية وجهه الثاني ان السنة لما وردت مبينة
جملة من البيوع بين ان الله تعالى احل البيع جملة لذلك وال ثم اختلفا صحابنا
والحمال على وجهين اخرين احدهما انه وقع المجمل المراد دون صيغة اللفظ لان اسم
البيع لغوي معقول لكل ما قوم عقيبه من تحريم الربا ما يعارضه ولم يتعين المراد منهما
صار مجملا من الكل والثاني ان اللفظ ايضا مجمل لانه لما ورد بالسنة ان لم يشرط مجملا معنوله
من اللفظ خرج بذلك عن موضوعه [illegible] الثالث انها [illegible]
ومجملة فيها التفسير لقيام الدلالة على كل منها قال واختلف في وجه دخول الاجمال
على اللفظ على وجه احدها ان العموم في اللفظ والاجمال في المعنى فيكون اللفظ عاما مخصوصا
والمعنى مجملا لحقه التفسير والثاني ان العموم في قوله واحل الله البيع والاجمال موصولة وحرم
الربا والثالث انه كان مجملا فبينه النبي صلى الله عليه وسلم فصار عاما مخصوصا
والقول الرابع انها تناولت بلفظها معهودا واشارت بعدال من النبي صلى الله عليه وسلم
ما جوز وما لا يبيح من البياعات فصرف اللفظ الى البيع الذي بينه النبي صلى الله عليه وسلم

من قبل وعرفه المسلمون وعلى هذا فتحتاج الاستدلال بها على صحة بيع الاعمى
بيان انه خاطبنا بلسنة خلافا للقول الاول فانها حينئذ يستدل بها على صحة كل
مختلف فيه من البياعات حتى يتبين بدليل خاص خروجه من عموم الذي احلته الآية
هذا الخلاف اقامه الماوردي بعبارة طويلة والذي ذكره غيره من الاصحاب ان الله في
قوله تعالى واحل الله البيع اربعة اقوال احدها انها عامة خصتها الكتاب والثاني عامة
خصتها السنة والثالث انها مجملة بينها الكتاب والرابع انها مجملة بينتها السنة واذا
قلنا انها عامة فهل عمومها من حيث اللفظ او من حيث المعنى فيه قولان من حكاه
وجعل ونظم فائدتها انا اذا قلنا ان عمومها من حيث اللفظ صح الاستدلال بها على صحة كل
بيع قال تعالى وان خصت لم يشترط في هذا البيع المعين التخصيص وان قلنا ان عمومها
من حيث المعنى فيصح الاستدلال بها على صحة كل بيع الا اذا لم يخصص ومتى خصت سقط
مطلقا ذلك الا اذا قيل يجوز تخصيص الجملة لان العموم اللفظي ادرى بنا على الاصح ان للعموم
صيغة تخصه والاصح من هذه الاقوال كلها باتفاق الاصحاب ان قوله تعالى واحل الله البيع
عام من حيث اللفظ معتضد اباحة كل بيع الا ما خصته الدلالة واما كونها خصتها الكتاب
والسنة فلكونها خصت كل منهما ولكن سنطرين قوله ان شاء تعالى تفاصيل البيوع المحللة انما عرفت من السنة فلو
المنهي عنه وتفاصيل البيوع المحللة انما عرفت من السنة فلو خصصناها السنة وقد
حتى انزله تعالى وحرم الربا وقوله لا تاكلوا اموالكم بينكم بالباطل الا ان تكون تجارة
تعم جميع ذلك كون التخصيص بالكتاب واما ادعاء الاجماع او العهد في قوله
واحل الله البيع فبعيد وقد حكى الماوردي ايضا وجهين للاصحاب في قوله تعالى وحرم الربا
احدهما انه مجمل فما بينته السنة من انواع الربا فتفسير له والثاني انها تناولت الربا
المعهود بينهم في الجاهلية من الزيادة في الاجل ثم انه ورد السنة
بزيادة انواع اخر [illegible] والظهر والله اعلم دليل
قوله صلى الله عليه وسلم التمر بالتمر ربا الا هاء وها [illegible] شان ذلك شان الربا
المراد بالربا في الآية وقد [illegible] في اية الزكوة
هل هي عامة [illegible]
والفرق منها و[illegible]

شبكة الألوكة
www.alukah.net

الجامع

شبكة الألوكة
www.alukah.net

المكتبة الشاملة

سنا في مسألة الاغتسال فعل النبي صلى الله عليه وسلم ما يتوقف عليه كالنية في الوضوء والغسل ومنها شروط الطواف وشروط السعي ومنها الجمعة ومنها الخطبة والصلوة والجمع بين الصلوتين ومنها الفصل المحرم بصلوة الجمعة عقب سلام الإمام فلو اشتغل الماموم بسنة راتبة أخرت عن وقتها فلا جمعة قطعا وإن أدرك الإمام راكعا الركعة الثانية على الأصح الجمعة وقال الشيخ أبو محمد مشروط إن يطول الفصل واختار الإمام والغزالي أن أدرك الإمام قائما فاتحة الكتاب صحت وإلا فلا ومنها التتابع في صوم الشهرين في قضاء رمضان والوقوف والوقوف واجب بعد القران الحرف فالحنفي لا يقطعها فقاتا وكذلك الناس عما الصحيح وأما الفطر بعذر المرض فقولان والجديد أنه يقطعه واختار المزني القديم وإن كان طعامه قليلا يقطع قولا واحدا كالحنفي وقيل بطرد القولين وإنما أبطل الصوم منهم الجمعة بالمرتد ومنهم المغمى عليه المجنون قال الرافعي وهو الأشبه ومنها الخطبة لمن شرط لها التتابع وكذلك الكامل والمزوج وأما العبد فأمام الشريف يستطيع لعتقه ما لم يشرع فيها ومنها الموالاة وسنة التعريف للقطة وفيها وجهان واختار الإمام أنه إن شرط بل يجوز أن يوقف شهرين ثم سنة سنة ثم يعرفها حيث ملتقطها والمذهب المنصوص في المختصر والمنهاج وغيرهما التعريف لا شرط الموالاة في سنة التعريف بل يجوز التفريق على الأيام والجمع بالنهار أفضل والأصح بالليل أفضل ومنها استيعاب الأكثر واختار المتولي أن الأكثر فيها يخرج به اسم اللقطة وليس المرجع محلة واحدة وعن الإصطخري المعتبر ما يطلق عليه اسم القرية أو المحلة في شيء آخر وهو أنه إذا حلف لا يسافر فأقام سنة فهل يحنث فيه قولان حكاهما الإمام والغزالي أن أحدهما إذا أقام على عزم العود لم يحنث وإن طالت إقامته وجهان أحدهما إذا أقام أكثر من أربع سنين لم يحنث لأن الأربع لا يجمع ولأن الجلاب المطوفين يسيرون الحكم وإن لم يكن الوالي لهم بيت سنتا إذا قال لغيره المرحوم بها أنت طالق وطالق إلا واحدة بخلاف قوله إلا ثلاثا وعلى الحالة صورتها إذا قال أنت طالق ثلاثا إلا اثنتين وواحدة فيقع الأول ثلاثا ويلغو الاستثناء وقع طلقة وشملها أنت طالق ثلاثا إلا واحدة والمستثنى على

الثاني طلقتان ويصح استثنا الواحدة منهما إذا قال لغير المدخول بها أنت طالق ثلاثا إلا واحدة فعلى الأول يجمع منها ويكون الواحد مستثنا من الثلاث فتقع طلقتان وعلى الثاني تجمع ويكون الواحد مستثنا من الواحدة فتقع الثلاث وعن الشيخ أبي علي طريقة قاطعة بوقوع الثلاث وفرق بين هذا وإذا قال إن ضربت إحداكن فأنتن طوالق ثلاثا إلا واحدة حيث يحنث بضرب واحدة منهن على الأول بوقوع الثلاث وهو غلط عليه والفرق هنا تخفيف وترك الاحتياط ومنها قال لغير المدخول بها أنت طالق واحدة وواحدة فعلى القول بجمع تقع الثلاث ويكون الاستثنا مستغرقا وعلى الأصح يصح استثنا الثنتين ويلغو الثالثة ولو قال طلقة وطلقة وطلقة إلا طلقة فعلى الأول تقع طلقتان كما لو قال ثلاثا إلا واحدة وعلى الثاني تقع الثلاث لأن استثنا الواحد من الواحدة باطل ثم الثاني إذا زاد المطلق على العدد الشرعي استثنى منه هل يقع الاستثنا من العدد الشرعي فيلغو إذا ما واستغرقا أو من مجموع العدد الذي لفظ به فيه وجهان أصحهما أنه يصرف إلى المجموع عملا بالأول الاستثنا لفظ متبع فيه موجب اللفظ وبهذا قال ابن الحداد وابن القاص وهو ظاهر قول الأصوليين إن قول القائل أنت طالق ثلاثا إلا ثلاثة بالنية فيها للفظين متنازعين منه ذهب مكحول والحسن وابن أبي ليلى وابن سيرين والطبري وأبو علي الزجاجي إلى أنه لا عبرة بذكر ما بعد الاستثنا إليها فلو قال أنت طالق ثلاثا إلا ثلاثا وقع الثلاث على الأول ولغا الثاني وإن استغرقا ولو قال أنت طالق ثلاثا إلا نصف طلقة وقع الثلاث على الأول ولغا الثاني وإن استغرقا ولو قال أنت طالق ثلاثا إلا ثلاثة أرباع طلقة وقع الثلاث على الأول ولغا الثاني وإن استغرقا وفرق بينه وبين ما قبله بأنه لو قال أنت طالق إلا ثلاثة أرباع طلقة لوقع الثلاث بخلاف ما قبله ومنها قال لمن لا يدخل بها أنت طالق ثلاثا إلا واحدة وقع ثنتان وهذا يوهم الوجهين السابقين فرع لو قال أنت طالق إلا نصف طلقة فنيه وجهان أحدهما يقع طلقة لأن التبعيض في كل الاستثنا يصير طلقة كملة له وأصحهما أنه يقع الثلاث لأن الكسر الذي في ضمن الاستثنا لا ينفع تغليبا للتحريم والله أعلم وعن الداركي فيمن قال لمدخول بها إذا دخلت الدار فأنت طالق ثلاثا إلا واحدة إذا دخلت جملة يرجع إلى جميعها للتصدر الشرط في أمور متعلق بها الأول أن يتصل ذلك بالمستثنى منه فلو سكت بعد قوله أنت طالق ثلاثا ثم قال إلا واحدة لم يصح الاستثنا وكذلك لو تنفس أو عطس أو سعل أو تثاءب أو قطع الكلام لانقطاع الاتصال بالسكوت وهذا ما صححه الشيخ أبو حامد والبندنيجي والمحاملي في اللبوع والروياني في الحلية والشاشي في الاستظهار وآخرون ومن أطلق ذلك كالإمام والغزالي وابن الصباغ والمتولي والبغوي وآخرون فمرادهم ما إذا كانت السكتة لانقطاع النفس أو لتنفس أو نحوه مما لا يقطع الموالاة في الكلام المعطوف ومن ذلك ما إذا كانت بين المعطوف والمعطوف عليه كما لو قال أنت طالق ثلاثا وثلاثا إلا واحدة فسكت بعد قوله ثلاثا ثم قال إلا واحدة فإن الاستثنا لا يصح لأنه معطوف بحكم الواو على الثلاث التي قبلها وقد فصل بينهما بالسكوت وصحح الغزالي في البسيط مشترطا لكل ما يشترط للاستثنا إذا لم يكن معطوفا بحكم الواو كما في قوله أنت طالق ثلاثا إلا ثلاثا أو إلا واحدة فعلى هذا لو قال أنت طالق ثلاثا وثلاثا إلا واحدة فسكت بعد قوله ثلاثا ثم قال إلا واحدة فهل يختص الحكم بما إذا كان ما بعد الواو كاملا أم لا يختص ظاهر كلام الشيخ أبي حامد والقاضي أبي الطيب والبندنيجي والشاشي وغيرهم في الأصول عدم الاختصاص وعلى الرافعي عن إمام الحرمين أنه مقيد بأن يكون المعطوف بالواو

الى بعد ما اذا كان لفظ ثم شاور وقفت على اولادي ثم اولاد اولادي الذين [illegible] المعتقه
او الاستثناء بالجملة الاخيرة ولذلك الصحابة قال انه يشترط ان لا يتخلل الفصل بين الجمل
بكلام طويل كالوقف وقفت على اولادي على ان من مات منهم واعقب فنصيبه
بين اولاده للذكر مثل حظ الانثيين وان لم يعقب فنصيبه لمن في درجته فان انقرضوا فهو مصروف
الى اخوتي الا ان يفسق احدهم قال الامام فالاستثناء يختص بالاخيرة ومنعها العود الى [illegible]
على ما يقرب العود وقد استدل الامام في كتاب الايمان بعد ان ذكر المسألة والخلاف فيها
بين الحنفية ويبني على المذهبين مسايل في الوصايا والكبر ومن ان التقابل [illegible] فان قال وقفت
داري هذه على بني فلان ثم على بني فلان وعد طوايف وميز بعضهم من بعض ثم قال عند ذكر الطايفة
الاخيرة الا ان يفسق منهم فاسق فهذا يستثنى على راي الشافعي مع اشتراط العدالة في جميع
ذكر بقية الكلام فهذا تصريح بان مذهب الشافعي العود الى الجميع وان كان العطف بثم
ثم حكى الغزالي في البسيط عن الامام العود الى الاخيرة اذا تخلل الفصل ثم [illegible]
ثم الفصل واللائق العطف على البعض بما يقتضي ترتيبا كقوله وقفت على اولادي ثم [illegible]
على اعمامي [illegible] وفيه احتمال والاصحاب اطلقوا الحكم في صورة العطف [illegible]
[illegible] الاولى [illegible] الاستثناء مترددا [illegible] الاخيرة وظاهر هذا النقل
عن الاصحاب [illegible] بين الواو وثم وان ما ذكره الامام اختيار له [illegible]
[illegible] من اصحابنا من احتج بان [illegible] الوقف
[illegible] على [illegible] فانه كل
اذا [illegible] الاستثناء [illegible] ولو كان الاتفاق جملة واحدة
[illegible] الاستثناء [illegible] بين الواو والفاء وان كانت للترتيب [illegible]
ان [illegible] لكن لاصل التشريك [illegible]
عود الاستثناء اليها [illegible] لاحد الشيئين [illegible] على [illegible]
مثل هذه المسألة قوله تعالى انما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون في الارض فسادا
ان يقتلوا او يصلبوا او تقطع ايديهم [illegible] قوله الا الذين تابوا من قبل ان تقدروا عليهم
[illegible] اجمعوا [illegible] القتل والصلب والقطع والنفي [illegible] عود

الاستثناء الى الجمل وان كانت معطوفة بحرف او والله اعلم قاعدة الاستثناء من
النفي اثبات [illegible] لا يختلف المذهب فيه فلو قال ليس لفلان علي شيء الا خمسة لزمه خمسة [illegible]
[illegible] معروف واما كونه من الاثبات نفيا فهو [illegible] ومن احسن ما يوجه به [illegible]
[illegible] على صحة قول لا اله الا الله وحده وقد ثبت ذلك عن النبي صلى الله عليه
وسلم [illegible] على [illegible] التوحيد [illegible]
[illegible] الاستثناء [illegible]
مع [illegible] الالهية والوحدانية [illegible] ذلك
[illegible] الا واحدة فالمشهور انه يقع [illegible]
[illegible] الا [illegible] من الاعداد [illegible]
الاولى [illegible] في الاقارير اذا [illegible] عشرة
[illegible] الاربعة [illegible]
[illegible] الاستثناء [illegible] من النفي اثبات [illegible]
[illegible] النفي [illegible] الاثبات [illegible]
[illegible]
[illegible] الاستثناء [illegible] ان كان الاول [illegible] العلم [illegible]
[illegible] القاعدة [illegible] ما ذكره القرافي [illegible]
[illegible] السلام [illegible] الاستثناء [illegible]
[illegible] والله لا [illegible] القاعدة [illegible]
[illegible] وعلى اثبات [illegible]
[illegible] والاستثناء [illegible]
[illegible] والله لا [illegible]
[illegible]
[illegible] السنة [illegible]
[illegible] لزمه الكفارة لان الاستثناء من النفي اثبات [illegible]
[illegible] على الواحدة [illegible] ذلك [illegible]

شبكة الألوكة
www.alukah.net

المكتبة الشاملة

شبكة الألوكة
www.alukah.net

المكتبة الجبيتية

واستشهدوا بشيء من هذا الكلام الى قوله ومن يعصهما من الشهداء وقوله صلى الله عليه وسلم
لا تزال هذه الحمى فاردة ها هنا والوجع الذي فاردها هنا ازم وكذلك حديث
واستشفاء بقطع في الليل والحرم وذكر منها الغراب وفي حديث اخر بيد الغراب الابقع
ومثال اتحاد هما وهما نفيان قوله صلى الله عليه وسلم لا يتبعوا الذهب الذهب الا مثلا
مثل مع قوله في الحديث الاخر الا يد بيد وبيعوا كيف شئتم هاتا بيا ناجز وقد يعمل العام
العلماء على حمل المطلق على المقيد وهو مذهب الشافعي رضي الله عنه كما قال ابن
ابن الشريف وابن برهان والمازري والمذهب والجمهور وحمل الامام ابو الطيب طاهر بن عبد الله
عن تغير الحنفية مع حمل مطلقا وهو خلاف شاذ خطا نعم وافقهم الحنفية انه اذا
تأخر المقيد او زيد في المطلق شرطا فيها شترط فيه الا تفاق والمشي
من التوافق في القطع او الطرف فقد مثل الامدي وابن الحاجب وغيرهما بحاد المطلق
والمقيد فيها نفيا واثباتا اذا دل على تعريفهما دليل وقد اوردي لا سترقاء شاذا فرا
وقد يعمل بهما جميعا وحصول ذلك الواضح وغيرهم حيث دل على اعتبار مفهوم الصفة بجميع
العموم بان معنى مفهوم الصفة وفائدته ان الثابت بالمنطوق مخالف لحكم المسكوت
غير الكافر وسميا عدم ان يكون الثابت بالمفهوم مخالفا لحكم المسكوت في العموم
المطلوب اذا كان مساويا او مهما ظاهرا وان كانا نقيضين نحو الحكم مثلا حرمت
الذي مثلا واذا كان المفهوم صفة فنعتبر ومساواة الخلاف الذي مع الحكم
مثاله قوله تعالى في آية الظهار وتحرير رقبة من قبل ان يتماسا وقوله في آية القتل
رقبة مؤمنة وان الحكم واحد وهو العتق والمسكوت وهو الاطعام والكسوة
قيدها بالايمان في احدهما دون الاخر فيحمل المطلق على المقيد
قوله تعالى في آية التيمم وامسحوا بوجوهكم وايديكم مع قوله في آية الوضوء وايديكم الى المرافق
وان المسح فيهما واحد وهو الطهر الصلوة بعد الحدث والكل محمل
والمسح في الاخر فاما النوع الاول فقد مر والصحيح حمل المطلق فيه على المقيد لان
لحمله اصحانا ووجهه فقال بعضهم انه تحكم اللفظ ومقتضى القياس كما في القسم
المتنوع عليه وذهب الجمهور الى ان ذلك بطريق القياس عند وجود الوصف
واستجمع شروطه وفي النوع الثاني لو قيد المطلق في موضع

والوصف المجامع ما صار والقول بان ذلك من نقص الامة ولا قائل به هذا ما لا
تأخر السيد زوجة سلطانا جعة عمرها ان الى على ان
مسلم مسلما اذا او لعبده مسلم مجمل وطوا لعبده مسلم
وجه احتجاجهم
وحلف المدعى عليه اذا او في المجمل ابتداء الليلة لما ادعى عليه ذلك والدعوى مشاعا
قال الكرابيسي عليه ذلك وان الى ان يحلف ومتى امتنع من يمين حبس ان اقر او نكل
وسقطت اليمين
وسقطها اسلم على الشرس
عن شاة وقال
والاول
وعن
ولا نفع منه بعوله
لعبيد الشهر والزيادة
لعموم
نون وقد
الحق
على
المدعى عليه والثاني انه يحلف فيه
الكوفة

شبكة الألوكة
www.alukah.net

المكتبة الشاملة

شبكة الألوكة
www.alukah.net

الجامع

نفسها ورجب بما نقل رجوعها ووجه الشيخ عز الدين بن عبد السلام العتوائي الرجعة
بان انكارها كان لظنها العدم ثم رأى ما ينافي ذلك الظن فقال فيه تأويلها وهذا بعيد جملة
وفي الاقرار بالجريمة من النسب او الرضاع وقد فرق بينهما بان الاقرار باخوة النسب
والرضاع مستند الى امر شرعي وانكار الزوجة وان صدقت فيه من الثبوت او ترك اي
العلم الاحاطة من النفي وان كان كانكار فعل غيره فالثبوت على البت ومن النفي على العلم
وحينئذ فالرجوع في طرف الاثبات رجوع عن القطع المعلوم فلا تقبل بخلاف انكار الزوجة كما
لو تعلم ثم علمت ولذا لو قال لو ادعت الطلاق على الزوج فانكر وتكل حلفت ثم رجعت واكذبت
نفسها لم تقبل لاسناد قولها الى الاثبات اما اذا رغبت وهي ممن تحتاج الى رضاها
فقالت لم ارض بعقد الزواج ثم رضيت وقالت كنت رضيت ولكني انسيت ففيه وجهان احدهما انه
تقبل وهو الاصح عند الغزالي لان قولها الاول راجع الى النفي وايضا فانها انكرت حق الزوج
ثم عادت الى التصديق فقبل الحق وهذا ايضا ما وقع في فتوى له المتقدمة من الرجعة وهو يميل
والثاني لا تقبل لان النفي وفعلها كالاثبات ولذا لو حلف لا نسان في نفي فعله على البت كما
حلف وبنا الثبوت والاقرار بالامر الثبوتي يعيد الرجوع عنه وهذا ما حكاه القاضي
ابو الطيب عن النص ومنها اذا اخبر في الزراعة انه اشتراه بماية ثم قال بل بمايتين
وقد لفلانة وحلفا حلف ان يقول لم اشتره بنصف بل اشتراه وكيلي واخبرت ان الثمن مايه
فان طلب منه او وكيله على اختاره فقال مزورا او اخطأت جريدتي وكنت غلطت من شاع
الى مشاع فله ذلك اذا كذبه المدعي وسمع دعواه للتحليف بخلاف ما اذا ادعى الغلط وحده
ومنها اذا قال الان على شرفه ويستره وجهان احدهما ان يستره بالاصبع لان الحجة
للحظة لو الشعر وبحوذاك ومعاذ ذلك انه يستره بالثوب لانه شيء تحرم اخذه
وعلى هذا حمله ابن الصباغ وغيره والثاني وهو الاصح وجزم به الغزالي في الوسيط
ان يستره بالكل لان العادة جارية بها في الحر والعبد والامة والاول يحمل على ما اذا
ان يستره بالكم ونحوه فيما لا يعتاد فيه الحر والعبد والامة او يحمل على ما اذا
لا يستره بالثوب لان الثوب الذي لا منفعة فيه وجهان الاصح عدم القبول
لانه اسرف فيه حق للشاهد وانصفا ان يستر بوديعة فيقبل الا ان عليه رد ها وقد تلف
فيضمنها وقيد وهذا لا يقبل وقالوا اذا فسر بحق الشفعة فاوجهان ان يستره

ذلك واستثقل الا فرق بينهما لان الحق اخص من الشيء فيسوغ ان يقبل تفسير
الاخص بالاعم به لتفسيره الاعم وبعضهما اذا قال لرجل ثم اراه انه اقر به على
جهة الحالة فلم يصدق ذلك وطلب يمين المقر له انه اقتضه سمعت دعواه وطرد المقرلة
على المنصوص وعليه جمهور الاصحاب وفائدته انه اذا حلف المقر انه لم يقبض وترك ثم اقام
ابو اسحق المروزي وابن اللبان بينة قررت حملا للنفي فيه على ما اذا ابرأه عند او اقر انه كان
سأله المراجعة ولذلك اذا اقر بهبة واقباض ثم ادعى انه لم يقبض وطلب يمين المقر له
وقد نص الشافعي في الام على هذا المسلك وان له تحليفه وهو الذي عليه العراقيون
وثلثها ايضا اذا اقر الراهن بقاض الرهن ثم ادعى انه لم يقبض وطلب يمين المرتهن وقال
المراوزة لا تقبل منه ذلك على اذا ذكر لاقراره تاويلا مثل ان يقول كنت قبضته للقول وطلبت
انه يكتفي لوفي الا كان حق لي وكلي بامساكه ثم خرج مزورا او اشهد على رسم التبايع
ونحو ذلك فعلى هذا المسلك الثالث لما كان لذكر التاويل فيها على خلاف الظاهر ولم تعتضد بقرينة
خاصة لم يكن فائدة التاويل الا في تحليف الخصم فاذا حلف بطلت اقراره بالكلية فاذ حلف الخصم
عند الطلب فهو يمينه نصف احتمال والاشهاد على القبض ونحوه وانكار حجاب الماء
فعلى هذا يمينه بعد نكول الخصومات لا اقرار اذ لا يمين بعدها سيأتي ان شاء الله تعالى وكذا
بعد معقود المتاوا وقد بان بهذا المسلك ان كلهما مرتبا الثالث والاقوى في الاحتمال
وقد جرى كاز منهوا ما ذكر من بعد قيلا لانه اعتضد بقرينة خاصة وان قوى البعد
مع وجود المرتبة كان ضعيفا خلاف ومتى لم يكن قرينة وكان الاحتمال بعيدا لم يكن الا تاويل
وجه قولي اذا قال اعسرت منه بشاهد فسره بنفسه لان ظاهر لفظه بعض عسرتي
غير نفسه فلف والحر لا بنت عليه بدا لغصب فلا يصح تنزيل اللفظ عليه وكذلك اذا
نوى باللفظ ما لا يحتمله لفظه ولا يطرد المجاز مثل ان نوى بالطلاق والعتاق الاشهر
والشهر وكذلك اذا حلف تحليف الحاكم ثم ادعى التورية في يمينه بان نوى بكان معين او
زمان معين فلا عبرة بذلك لما مر ذكره من ابطال قاعدة الايمان ولو قال ابطال لفظه
ثم قال اردت بقرينة الكشف على الاقرار لم يقبل قوله في الظاهر على الصحيح المنصوص وهو حكم
حكاه الخاطر وفي القيمة لا اذا كان الرجل ممن يعتقد ترجيح الكشف فقد اقر واحد قبل
قوله الظاهر لا عتقاده ولو لم يقل للكشف ثم فسره بغير الكشف الا قرار لم يقبل جزما ولو

شبكة الألوكة
www.alukah.net

يدين في الصوم فيه ابا استحبابا ثم قد ان اول الفطر بما لو وصله به لم يعلم وانك
اذا قال انت طالق ثم قال اردت ان دخلت الدار او ان شاء زيد فالمشهور انه يدين حكما وما اذا
قال اردت ان شاء الله وقد قدمنا بيان المعلق بمشيئة الله رفع حكم الطلاق جملة وما اذا قيد
من اللفظ والمعلق بالدخول او بمشيئة زيد لا يرفعه جملة بل يستلزم دون ذلك فلو قيد
بالتخصيص والاول بمشيئة بالنفي والمحذور في الثاني اشد منه في التخصيص وقد لا يتم قوله
الا اللفظ كخلاف البقيه فانها اما تخصيص او تاويل والله اعلم قاعدة
المقرر ما كان المدلول فيه مضمرا اما المذكور صدرا او المتكلم مثل الحديث رفع عن امتي الخطا
والنسيان وما استكرهوا عليه كما تقدم فان رفع عين الاشياء غير متصور لوجودها في الخارج
كيف فاقتضى اللفظ مقدرا يصدق به الكلام كما تقدم واما الموقف صحة الملفوظ به عليه
عقلا كقوله تعالى واسأل القريه فان سؤالها غير معقول فاقتضت قوة الكلام مضمرا تعذر
اهل القريه اشرعا مثل اعتق عبدك عني على الف فانه يستدعي تقدير سبق استدعاء المالك اليه
ضرورة توقف العتق الشرعي عنه عليه حتى يسمى الاعتاق لما تقدم وقد ذكرنا فيما مضى خلاف
في ان هذا المقدر هل يعم جميع المغة ام لا فالذي يذكرها هنا ما رجع اليه من المثالين
الاسلاميين ابتداء او اصالة بل يثبت ضمنا وتبعا فمنها اذا صاموا ثلاثين يوما ولم يروا الهلال ففيه وجهان احدهما انهم لا يفطرون ليلة الواحد والثلاثين وقيع ضمنا وتبعا في
ثبوت الصيام به فهو كما لو شهد الشاهدان على الولادة فانه يثبت بها ذهن وثبت النسب تبعا
ولو شهدا بالنسب ابتداء لم يسمع ثم يمتنع التعليق انما يجوز في هلال شوال وصرح جماعة منهم
الشيخ حسين والغزي والمتولي بان الطلاق والعتاق المعلقين بدخول رمضان لا يتعلقان به
ولذلك الدين المؤجل بانقضاء العدة المتعلقة بالشهور دون حول الزكوة والجزية ولده
الموجلة قال النووي ولا خلاف في ذلك قال الرافعي ولو قال ان هلالت ذلك ضمنا
في نظيره لا حوجنا الى الفرق وكذلك قال ابن يونس الدين وشرح الوسيط بحثه ان يجري في الخلاف
وحكى القاضي حسين عن شريح ان القاضي اذا علم بان عدد رمضان شهادة الواحد العدل
رجل ان كان هذا من رمضان لزمه الصوم بقوله وقال غيره احتياطا ويوشك ان يكون
قال العضا او لعله لا يقبل طلاقه قلت الملاحظ فيه ان النكاح مستحب فلا يزول

الاستمرار وكذلك في البقيه ويحصل الفرق من لزوم النظر فيقال اذا لم يثبت الهلال
فهو الاصل يقينا ومنها اذا قال من اسلم على اكثر من اربع لواحده ان دخلت الدار فقد
اخترتك لم يصح على الصحيح لان الاختيار اما كابتداء النكاح فلا يصح تعليقه او كاستدامته
فكذلك يعلقه كتعليق الرجعه والصحيح ذلك ايضا يعلق الاختيار وجه ضعيف اما
اذا قال ان دخلت الدار فانت طالق فالصحيح جوازه تغليبا لحكم الطلاق والاختيار كيمين
فيه بناء على الصحيح المشهور ان التطليق اختيار للنكاح في الطلقه قال الرافعي
فيحتمل ان العتق والعفو فيه فلا يحتمل عند الانفراد والاستقلال كما ان تعليق الابراء
يجوز ولو علق عتق المكاتب يجوز وان كان ذلك مستفادا بالاداء والتمليك ومنها
اذا وقف على الفقراء بصار فقيرا فصار دخل في الوقف وجهان احدهما لا لما لزم فذلك في
الوقف على نفسه واصحهما نعم لانه دخل تبعا وضمنا ومنها ان بيع الثمار قبل بدو الصلاح
لا بد فيه من شرط القطع فلو باعها مع الاصل لم يشترط ذلك لكونها في ضمن مبيع لا تشاح وتنفا
لها ولو كان مع الزرع اخضر مع الارض تبعا لها ومنها اذا اشترى دارا او ارضا وفيها
حجارة مدفونة غير طلقيه لم يعلم بها المشتري وهو تضر بقلعها دون ابقائها فللبائع قولان
قال البائع انا اتركها سقط خيار المشتري وهل يكون متروك البائع له كالملك للمشتري
او اعراضا عنها فيه وجهان فيكون البناء كحصل ضمنا في الزرع ملوكا وهنا مبيع تبعا
على وجه من حيث انها ضمن وتبع وان لم يوجد فيها شرائط المبيع ومنها اذا اطلع المشتري
على عيب قبل الدابة بعد ان نقلها واراد الرد وكان نزع النعل يعيبها فقال انا اترك
النعل لزم البائع القبول ولم يكن للمشتري طلب قيمة النعل ثم ترك النعل هل هو كترك او
اعراض فيه الوجهان ولو كان اشترى ثمرة فلما ضنها حتى حدثت ثمرة اخرى
ولم تتميز الاولى عن الثانية فترك البائع قبل تمام العقد الحادثة ما بينا لعقد العقد اجبر المشتري على
قبوله على الاصح ثم هل هذا الترك هل هو هبه للثمار الثانية من المشتري او اعراض فيه
الوجهان حكاهما ابن الرفعة عن الامام وفي بعض الكلام نظير مرجوع التارك فذلك يوما
ما اذا قلنا انه اعراض فاذا سقط النعل وتحول ذلك ومنها انقلاع الكافر عبدا
مسلما ثوب وهو للمشتري الثوب عشا فرده كان لورثة المسلم الذي اجبر وان بعض
دخول المسلم في ملك الكافر فتعذر للضمن وهو مرتبا [illegible] وكذلك اذا اشتبه

شبكة الألوكة
www.alukah.net

المكتبة الشاملة

ماستولى المسلم الوصول دخول المسلم فيها في ملك الكافر ومنها ان المبيع لا يملك
الا بقبض على باع المريض اذا شترى لحماه ولم يقبض كان ذلك معتبرا من الثلث لانه في معنى الهبة
ويحصل الملك فيه دون القبض لا كونه هبة ضمنا كما اصل وشملها اذا طلق في المرض امرأته
مهر المثل فاذا وفرض اكثر من مهر المثل كان الزيادة هبة ولم يشترط في ملكها القبض لكونها
ضمنا وكذلك لو كان المفروض دينا وان كانت هبة الدين لغير لانها من وجه وفاء وكل
اعتق عبده في المرض على مال فقبل على العبد مثلا فلما جاء العبد عتقه المستحق صح وان كان الملك
لا يقبل التعليق ولكنه اعتقه للصفي لان القبول لا يشترط كون العبد مستاجرا انما ضمنا
يحصل للمتاجر وامضى ما مر بعد المستحق على ان قد اعتقه لان الملك ضمني وكذلك اذا اعتق العبد
عني على خمر او مغصوب فعل وقع عن المستحق عتقه العبد وان كان لا يصح مثل ذلك ابتداء
ومنها مرض مات له مدين ممن لا يتهم ضمنا في البيع غير مقصود لذاته ليبع لحظه
كالشعير في الحنطة حيث يشعير وكذلك يبع لحظه بلحظه وفي احداهما بشعير لو بيع لم يجز عما
الكيال فانه لا عبرة بذلك لكونه ضمنا غير مقصود وكذلك يبع الشاة اللبون بشاة يحط
وجه وهما ابو الطيب بن سلمة لكن الاصح خلافه وكذلك الصبح دار فيها بر وما شملها
واز مر عنا على ان المار بوي وفيها وجهان اصحهما كما قال الرافعي والنووي لا البيع صحيح فان الما
تابع الاضافة الى مقصود الدار لا بشرط مقصود الذي جزم به صاحب الشامل والبيان للطلاق
لما فيه من مقابلة ربوي بمثله من جنسه مع ما من تاخير الهما لكن لو باع دارا ذهب فيها
ودار ذهب فيها وجهان اصحهما الصحة لان الحدث تابع لا جناف الى مقصود الدار ومنها
اذا كان على بعير بدنة بخاسته فحلبه فسال منه دم رفع الحدث اما الاصغر فلا في احد
الوضوء والا كبر ان كان فرعيا او نوى به رفع الحدث فالاصح ارتفاعهما بخلاف
وهل يطهر بعض الحدث وجهان صحح الرافعي انه لا يتطهر وصحح النووي انه يتطهر ومدرك احد القولين
في الاخرى ومنها ان مر وجه عبده وضوء وغسل فاغتسل الجنابة ارتفع فيه الوضوء ايضا
خلافا على الاصح من اربعة اوجه وحفظ عنه الربيع المسح للاذن لا يحتاج الى اذا ادا الحدث
الاصغر منه والاصح في اذا ان احدها انه يجب عليه الوضوء وغسل جميع البدن ثم اذا قام
الوضوء وان شاء اخره والثاني يجب عليه الوضوء ثم يغتسل باقي بدنه كما لو كان محدثا
اعضاء الوضوء فرفع الحدث الاصغر تبعا وعلى هذا قول الاصح يحصل المسألة مما سقط فرض الترتيب

الوضوء

الوضوء وشملها اذا انفسخ الحدث الحدث الاصغر فانا وتا رفع الحدث فان مكث زمانا
تاتي فيه التربية الصحيح انه يجزيه وجه ضعيف وان لم يكث فوجهان شهوران واصحهما
عن الحنفيين الحنفية وقدر التربيب في لحظات لطيفة اما اذا ارتفعت النفس فصلوا
الاعضاء الاربعة صحت واحدة فيصح وان والصحيح الذي قطع به الجمهور انه لا يجزيه لعدم الترتيب
وناخذ الضعف ان اعتبار عدم التكيس هو المطلوب كما قيل في صحة الاسلام مع الغفلة والسكر في
سنة واحدة كما استثنا المعذور عنه جماعة والصحيح المنصوص انه يجزيه لان الشرط ان لا
يعلم حصة الاسلام عرضا وقد وقع ذلك وفيه وجه مخرج من الوضوء كما خرج منها وجه في
الوضوء والصحيح العرق ومنها شركان في مزارع ويحتاجه عنها سقى المزارع عنها فباع
احدهما حصته والمملى البران يسلم فليس منها يدان منعت الشفعة قبل المزارع قطعا وفي الرد وجهان
احدهما الثبوت تبعا كما ثبت في الاشجار تبعا لا من اصحهما المنع لعدم اتخاذ العشة والفرق ان
الاشجار ثابتة قرب الشفعة والبرنايه عنه ومنها اذا اختلف الزوجان في الوطي فالقول
قول منكره الا في مواضع منها في مدة العنة وقدرها ايلا فانه يقبل قولها مع يمينه لعسر اقامة
البينة عليه ويعتضد ذلك باصل استمرار النكاح ومنها اذا قال طلقني بعد الوطي فعل كان المهر
واثبر في القول قوله فان ولدت ولدا يحتمل ان يكون منه ثبت نسبه وتاكد حالها فيقبل قولها تبعا للنسب
النسب فان الامر عنه عدنا الى تصديقه للاصل ومنها ان المحروق لا تورث مجرده ابتدا
وتورث تبعا للاموال فاذا مات من له الجنين في شئ استقل الوارث تبعا له فلو لم يرثه لم يستقل
الشركا اذا وهب من ولده ثم مات الواهب وورثه الولد وحالفا له قرار الدين فلا رجوع عليه
الوارث لان الحقوق انما تورث تبعا للاموال وهو لا يرث ذلك المال ومنها اذا ادعى على رجل سرقة
نصاب يوجب القطع فانكر ونكل فردت اليمين على المدعي فحلف ثبت المال دون القطع وجهان
اصحهما نعم وجزم به السبع وغيره كما اذا قال لمستاجر كل ما اكرى فاكرى كل فحلف المدعي اليمين
المردودة ثبت المهر ولا يثبت حد الزنا واصحهما انه يقطع اضافتا لوجوب المال لحكاه الامام عن
عن الاصحاب وصححه المحرر والمنهاج ووجه لبقاء ان اليمين المردودة كالاقرار او كالبينة وعلى هذا
يجب به القطع ومنها اذا سرقه مال يقطع فيه ثم رجع فالمذهب انه لا يقبل
رجوعه في المال على الاصح فيسقط القطع وقيل لا يسقط تبعا للمال وقيل يقبل رجوعه في القطع ويتبعه
المال على قول الانفراد واحد فلا يتبعض وشملها لو اقر تاكذا امه على الزنا ثم رجع

شبكة الألوكة
www.alukah.net

شبكة الألوكة
www.alukah.net

المكتبة الشاملة

شبكة الألوكة
www.alukah.net

المكتبة الشاملة

فاذا اشترى شاة لزمه ان يحيلها الصحة فلو قال لم اعلم انها مشتراة لم يقبل منه الا ان يقول ظننت انها صحيحة وجهان احدهما لا يجب تغليبا لحكم العيان فانها عيان بذر وهو متعلق الذمة حكاها الرامي عن ابي علي والله اعلم وقد اجاب عن المثال الاول الذي علل به الجواب الثاني وبطل عن الثاني في التبيين بان الزائد على المعتبر ليس واجبا فقد يعفى بها المعتبر فانه يجب عليه تعيين الامام باسمه وانسبه المبتدأ الذي يصلي عليه كل فاذا اراد سعيد ان يقتل عند الخلاف على القول الاول ولم يعين المبتدأ فانا اصوم غدا عن رمضان حيث على على طنه انه منه مستندا الى قول من ثبوته من عبد او امراة او الى الحساب ان جوزناه بهم بان كونه رمضان فانه يجزيه فلو قال اصوم غدا ان كان من رمضان والا فهو تطوع فظاهر انه لا يجزيه عن رمضان وان كان منه وشملهما اذا كان لهما لان من جنس واحد واحدها غائب فلم يجز تركه احدهما ولم يعينه حاز فلو بان لهما لا لغائب فله ان يجعل ما اداه عن الحاضر فان غير احدهما لم يكن له صرفه الى الاخر حتى لو كان عن الزكاة وجب عليه ان يخرج عن الحاضر لله اعلم

فائدة معهوم الحكم عند القائلين به هل نقر الحكم فيه عما عدا المنطوق به من قبل اللفظ اذ قيل المعنى كعدم وجوب الزكوة في المعلوفة هل هو مأمور طيه حتى يقول ان العلف قال قرينة الغنم وتكوة اذ هذا الكلام قايم مقام الامر لعرفها وجوبها في السايمة والاجنبي عنها عن المعلوفة ام نقول هذا ليس من قبيل اللفظ بل من قبيل المعقول هذه المسالة الطويلة باحيذكرها سوى الايماري وشرح البرهان فانه حكى فيها مذهبين للقاضيين والمعروف انه من قبيل اللفظ ونظمه فاندفع الخلاف فيما اذا لحص العموم هل يسوغ حجة فيما بقي بعد التخصيص ان قلنا انه من قبيل اللفظ فنعم وان قلنا انه من قبيل المعقول فلا ويظهر لنا عدم قوله تعالى واحل الله البيع ان عمومه اذا قيل لا صحة انها عامة هل هو من قبيل اللفظ او من قبيل المعقول فايدة ذلك يظهر في التخصيص كما تقدم والله اعلم ﴿ قاعدة ﴾ اختلفوا في البيع هل صورة الخلاف فذهب القاضي ابو بكر رحمه الله الى انه رفع للحكم المتقدم وهو اختيار الغزالي رحمه الله وذهب الاستاذ ابو اسحق واما م الحرمين وجمع الى انه بيان لنهاية الحكم الاول وتحرير محل النزاع انهم اتفقوا على ان الحكم المتقدم اذا كان مغيا بغاية او مشروطا بشرط وتحقق انعدامه لانعدام تعلقه لانعدام غايته او شرطه فالحكم قديم اذ هو تقرير المتقدم وانما الكلام فيما اذا

فاذا

شهر ان احتمالها الصحة وسقما فاذا لم يعلم بها المبتاع فصار شيئا اولا ما كل هذا الحمل فصار كشا او ذبح الشرع صارت ميتة فيه وجهان منهم من خرجها على هذا الخلاف ومنهم من خرجها على القاعدة المتقدم وان الصفة هل تكون للتعريف او للشرط ومنصوص الشافعي رضي الله عنه في هذه المسالة ما ذا ابرجاد وهذه وجهان ذكرهما الامام في صلاة الجماعة والغزالي في باب المناهي في البيع وقوله اذا اقال في البيع وسقا او فرق الغرور في النكاح قاعدها الامام في كتاب الخلع وقوله باذا قال خالعتها على هذا الثوب الحمار فوجدا او الخمر او الميتة فلا شيء لها وسقط المسمى وجب مهر المثل والبيع فاسد ايضا وقال ابو حنيفة البيع يحتمل الى ان لا يحتمل كما تقدم الفرق بين الاختلاف النوع بان كان الخلاف على هذا الثوب الغرور فانه قال هذا الثوب هروي وبان انه بغدادي فالعقد صحيح والمسمى ثابت وله الخيار اذا علم وان قال هذا الثوب هروي وبان انه بغدادي فالعقد باطل والمسمى ساقط وبين ان يكون الخلاف في الجنس كما اذا قال هذا الثوب قطن وبان انه كتان او قال هذا العبد تركي وبان انه هندي فالعقد باطل والمسمى ساقط وبين ان يكون الخلاف في الوصف كما اذا قال هذا الثوب قطن وبان انه مصري او قال هذا العبد كاتب وبان انه غير كاتب فالعقد صحيح والمسمى ثابت وله الخيار اذا علم وان قال هذا الثوب قطن وبان انه كتان او قال هذا العبد كاتب وبان انه غير كاتب فالعقد صحيح والمسمى ثابت وله الخيار اذا علم وان قال هذا الثوب قطن وبان انه كتان او قال هذا العبد كاتب وبان انه غير كاتب فالعقد صحيح والمسمى ثابت وله الخيار اذا علم وان قال هذا الثوب قطن وبان انه كتان او قال هذا العبد كاتب وبان انه غير كاتب فالعقد صحيح والمسمى ثابت وله الخيار اذا علم وان قال هذا الثوب قطن وبان انه كتان او قال هذا العبد كاتب وبان انه غير كاتب فالعقد صحيح والمسمى ثابت وله الخيار اذا علم

شبكة الألوكة
www.alukah.net

المكتبة الشاملة

شبكة الألوكة
www.alukah.net

ارتفاع حيضها ما دامت المرتبة قلت وجوان يجاد لك من وقف العود او تغيير بعوده
الى الغلبة ان الرمز لها بقولها اذا انقطع الدم خمسة اقل النفاس والكلام في اطلاع
الحيض وعوده الاعاد حلا كما بعد الصغير المولود خمسة عشر يوما فانقطع لستة اذا غسلت قبلها
صادفت وطء حراما حلالا فيه وجهان احدهما ان المالك يأخذ الغلة ثم اذا كملت قيمة النقص
من قيمة العبد حين انقاصه نقص والثاني انه يضمن مثل العبد يوم الجز كالمالف وعلى
هذا فهل الحل وجهان احدهما انه للغاصب واصحهما انه للمالك لانه فرع ملكه وبنا
اذا زال الطلاق والمالك بالمعتدة ثم زال المعتدة وعاد الى اصل الطلقة هل يعود بقية
وجهان اصحهما نعم ومنها اذا فاتته صلوات في السفر ثم اقام سنين ثم سافر
فيه يلزمه الصلوات فطريقان احدهما لا يقصر والثاني فيه قولان اصحهما ان له
القصر ومنها اذا قلنا ان وجب الفطر بمجرد الوقيعة فلو زال الملك عن العبد بعد
الغروب وعاد بعد التجرد في وجوب فطرته وجهان قال الامام هما مبنيان على ان الواجب هل
يرجع فيما زال ملك المتهب عنه ثم عاد ومنها اذا ارتد عبدا ثم ارتد فعتله لك طرد الخلاف
بتقابل التدبير والقطع ببطلانه والتخريج على اقوال الملك فان قلنا بطلانه فلو عاد
الى الاسلام عاد ملكه وهل يعود التدبير فيه طريقان احدهما نعم وكما لم يزل والثاني انه
على قولي عود الحنث كما لو باع المدبر ثم عاد الى ملكه قال الرافعي والاول اشبه ومنها
الخلاف في عود الحنث اذا حلف باللات على شرط يفعله ثم اباها صح او طلاقي ثم حد بها
وفعل المحلوف عليه فالاصح ان الحنث لا يعود وقيل في المسئلة موضع عود وليس بالقوي
ويجري الخلاف ايضا في عود حكم الظهار والايلاء بعد ابانة ثم تجديد النكاح والصحيح
انه لا يعود وقد بني بعضهم على قولي عود الحنث ما اذا ضرب ابو الحسن نكاح
ثم ابانها ثم تزوجها بعقد جديد فعنه قولان احدهما انها ان عادت عاد حالها وحكمها
انه تبقى له ثلاث ولسيد الخلاف في عود الحنث لزوجته هل تعود اليه بالنكاح الثاني
اثار ما كان في العقد الاول ام لا وفيها قولان اقيسهما الاول والثاني قول ابي اسحاق
بالمزني وستأتي المسألة بظائرها وموضعها ان شاء الله تعالى ومنها لو علم يرجع الى
قول عود الحنث ما اذا حلف بعتق عبد بعينه فباعه ثم اشتراه فعنه الخلاف والاصح انه
لا يعود بعود ذلك الوصف في الملك الثاني وكذا لو مدبرا فعل يعود التدبير فيه وجهان بنى

المنهج

في ان التدبير وصية او عتق بصفة فيه الخلاف وان قلنا وصية يرجع
قطعا لان البيع يبطل الوصية وكذا كل ما يزيل الاسم الخرجة عن الملك ولو عاد اليه
فهل كان يعود ملك الوصية وجهان بناء على الخلاف في زوال العائد لضعف الوصية وفرق
المزني بين الوصية والهبة بان الواهب رضي بزوال ملكه والبائع من المحاباة بزوال ملكه
والمفلس ليطالبه والمحكي لابطال الوصية ولم يكن اعلما زالها عليه فلم يعد الخلاف
وفيه وجه ان الوصية والهبة سواء والاظهر انه لا يعود الخلاف في الرهن بيع ثم اعتاض عن الدين عينا
فاسترد الرهن لتعذر الحق من الذمة ثم اقرض ثم تلف العين قبل التسليم بطل الاقباض
والرهن كما عاد الدين ولو ابرأه خلافا لحمزة وابانه كالذي لم يزل والمسألة
فيما استرى الشفيع بعد مثلا وقبضا واخذ الشفيع الشقص ثم وجد البائع بالعبد عيبا
قرره فليس للبائع رد العبد واخذ الشقص اذ رضا المشتري على الصحيح وفيه وجه بناء على
ما لو خرج المبيع من ملك المشتري ثم عاد ثم اطلع البائع على عيب الثمن والفرق بين الملك الباب
ظاهر ومنها اذا كان لزوجته عليه دين مستقل فابانها ثم تزوجها فهل يجب عليه
النفقة كان النكاح لم يزل للاصل وكانه لم يعد وجهان ومنها اذا زالت اهلية الحاكم
اثنا بالفسق او الجنون او الاغماء ثم عادت بزوال ملك الانسان فهل يتوقف ولاسته بمجرد زوال
الزوال فيه وجهان كما لو عادت اهلية الشهادة ومنها لا يعود الا بتولية مستأنفة وكذلك الوصي وقيم القاضي
المنصوب بخصومة على القيم ومن ولاه للملك ساشره ما ذكر في فهم الخلاف وعلم ان عود الملك
الزائل والحدار لا يتناول شرعيه بوصف الاول فلو كان لشرط وطء العبد في
اصل الوقف فزالت الجارية ثم عادت فينبغي القطع بانه يعود وكذا لو قلنا ان الوقف
عزله والمستدل به والعارض لم يكن لنا بل ما نقل من التوقف لهارون ذلك لاحتمال
سقوله الاول لتجويز الوجه الذي رجحه الامام وجزم بعود ولاسته ومنها لو سمى لها في البيع
ثم عزل فحكم ولاية الاستعادة كما لو خرج عن محل ولايته ثم عاد فهل يستعيد فيه
وجهان رجح الامام انه لا يستعيدها وهو المذهب ومنها اذا زالت الكفاءة ثم
عادت وحال المدبر بين الجرح والموت كما اذا خرج مسلما فارتد الجرح ثم عاد الى
الاسلام ومات المسلم بسراية سهم الحربي على انه لا يعتق من رأس المال وان قلنا اذا جرح
حربي حربيا او مسلما فنقض المجروح العهد ولحق بدار الحرب ثم جدد العهد ومات بالسراية

شبكة الألوكة
www.alukah.net

المكتبة الإسلامية

انه يجب القصاص والاصح فيه طريقان اظهرهما ان في القولين قولين بالنقل والتخريج
ومنهم من حمل قوله نقل العهدة قولا اخر منصوصا وما حذف عام القصاص انها المجروح
الى حاله لو مات فيها لم يجب فانه تقرر ذلك شبهة تدرأ القصاص بسقوط والطريق الثاني
تنزيل السراية على حالين حيث قال يجب القصاص هو فيما اذا تصرف مدة العهدة بحيث يحتمل
السراية فيه اعتبارا وحيث قال لا يجب هو فيما اذا طالت المدة حيث يظهر اثر السراية وكون
المدة واعتبار قول الرافعي وكلا الطريقين عند المعظم يخصص القولين بما اذا
فرضا لمدة والراجح منهما عند صاحب المهذب قول الوجوب وعند الشيخ ابي حامد والاكثرين
وغيرهم قول المنع واما الدية فيها قولان ومالك مخرج عن ان سرى وقد يعفو عنه
بالوجوه اصحها عند اكثرهم انه يحتمل الامر لوقوع الجرح والموت وحالة العصمة وبه قطع
صاحب المهذب وجوب النصف توزيعا على العصمة والاهدار وعن ابن سريج يجب ثلثا الدية
والله اعلم فاعلم ان محل الخلاف اذا فعل الفعل قبل علم الوكيل بالناسخ فلو خالف
بعد العلم فلا خلاف كما حكاه الماوردي وجهين ومحل الخلاف اذا وصل خبر النسخ الى الوكيل
صلى الله عليه وسلم لعمرو بن العاص وهو على الباب وقيل لم يصل اليه فعل الخبر اللائق
ذلك الحكم قبل بلوغ الخبر اليهم انتقض الحنفية والحنابلة على المنع ومال اليه كثير من اصحابنا
وفرق بعضهم بين الاحكام التكليفية وحطام الدنيا فمنعه في الاول وجوزه في الثاني
نحو العفو والصدقة والهدية نظائر كثيرة فمنهم من جعل الكل على القولين والصحيح
فيها تخلف بحسب ما يعتنيه المقام وعكس لدفعهما اذا عزل الفاسق ولم يبلغه الخبر
وفرق بان الاصح القطع بانه لا ينعزل لعظم الضرر وذلك ولاية لا توقف تستلزم
ولم يعلم وقيل انه ينعزل بموته فقط على الخلاف ومنها اذا عزل الموكل الوكيل وهو
وجهان اصحهما انه ينعزل والحال والثاني يبلغه الخبر والفرق بينه وبين الفاسق انه لا ضرر
في رد تصرفات الوكيل لانها جائزة بخلاف تصرف الفاسق ومنها اذا اخذ الوكيل ثمار
بستانه ثم رجع قال الخراقي فما تناول قبل بلوغ الخبر فلا ضمان وحكى بعض الحلقة عن
الامام طريقا واجرى الشيخ ابو محمد فيها قولا عزل الوكيل واختار الشيخ ابو حامد والمتولي
لا يؤثر في امانته قال الرافعي وبه قال الامام كذا قال والذي قاله الامام والغزالي
فيما لو رجعت واهبة العشر انه لا عزم على اكل الثمار ومنها لو رجعت واهبة

ولم يعلم الزوج لم يلزمه القضاء على الصحيح ومنهم من اجرى فيه قولي عزل الوكيل ومنها
لو طلب الماؤل كيله فسيم وهو في رحله لم يعلم به فقولان والاصح وجوب القضاء ما لم يقصر
ومنها لو عتقت الامة ولم تعلم فصلت وهي ناتو عورة الامة فقط وفيها الخلاف والاصح
وجوب الاعادة ومنهم من قطع به والفرق فيه ما تقدم فيمن صلى بنجاسة جاهلا بها ومنها لو
اذن لعبد في الحج ثم رجع ولم يعلم العبد واحرم فسد فولان والاصح ان له تحلله ومنها
اذا وجح المعير في العارية فاستعملها المستعير جاهلا فالاصح وجوب الاجرة عليه ولو
اعلمه المعير اراد البناء ثم رجع ولم يعلم فعرس او نحو فعل يحتاج ذلك لم يضمن على الصحيح
المنقول الملتقط او لا يكون محترما فقلع مجانا فيه وجهان ذكرهما الرافعي ومنها الوادن
المرتهن للراهن في البيع والعبد المرهون ثم رجع ولم يعلم الراهن في تلك المدة فتصرف وجهان اصحهما
لا يفيد ومنها لو اذن الراهن للمرتهن في البيع ثم رجع ولم يعلم فبيع صحيح وجهان وهذا
على القول الموجح امتنع بيع المرتهن ما دام الراهن لم يعلم فيه وعفا عن التصرف اذا عفا عن البيع
ولم يعلم الحلاف منه قولان والاصح وجوب الدية ثم من الاصحاب من خرج هذا على عزل الوكيل
وسيأتي الكلام فيه والذي من ذلك ان الخلاف في عزل الوكيل ينعزل اذا تصرف الموكل
كبيعه عبدا وعلمه وبيعه باعه الوكيل جاهلا وهذا اظهر العفو فكالبيع يضمن
الخلاف ومنها لو قتل مرتدا حربيا فبان انه كان قد اسلم ولم يعلم ففي القصاص قولان
اصحهما انه يجب لتقصيره بالمبادرة ومنها لو عفا احد المستحقين فقتله الاخر وهو لا
يعلم فالصحيح وجوب القصاص وقيل ان حكم حاكم بسقوط القصاص لم يجب قولا واحدا
ومنها اذا قال ان خرجت الا ذي فانت طالق ثم اذن لها وهي لا تعلم فخرجت لم
تطلق على الصحيح وجهه ومنها اذا حرح الاوب عن ان يكون وليا استمر الولاية
ان يعلم على الصحيح قولان الثالث من الاقوال ورجح الاعدد وهو لا يعلم في الصحة وجهان
ومنها الوكيل وهو غائب هل ينعزل قولان من عزل الوكيل او من حجر على الكبير وجهان
ومنها الوادن للولي عن البيع في الكتاب لم رجعت ولم يعلم حتى زوج هل يصح فيه
الخلاف المتقدم كما في الوكيل ومنها الاذن لعبد الرابع في النكاح ثم رجع ولم يعلم العبد
فزوجته كما فان ومنها لو كان بينه حر وامة وهو سيدهما فاذن للامة في التزويج ولم
للامة فعتقت ولم يعلم قال الماوردي لا قضاء وقال الرافعي الناس ان بعض اصحابنا

شبكة الألوكة
www.alukah.net

المكتبة الحبيبية

شبكة الألوكة
www.alukah.net

المكتبة الجبيتية

هل يحصر به الواقف او يتعدى به الكل مسئ عن الكفاية فقال صاحب التقريب
بالتعدي لما عين وذهب الجمهور الى انه لا يحصر به وان لم يكن لغير الناظر
لما كان يلزم من التعدي تلك المخاصمة بالنسبة الى كل الناظرين عن الكفاية فلا
في ضمنهم والقول بعصر الحكم عليه لعلة تخصصا كان هذا اولى الا انه
الاقتطاع والاستثناء عن الاصول المتعهده ولكنه معقول المعنى كما ذكر الحنفية
للحاجة الى ذلك ونحو فاكثر اصحابنا على جواز القياس عليه فالحقوا العنب
وخالف فيه اكثر الحنفيه على انهم قاسوا سفر المعصية على المباح فاجازوا فيه الرخص
بجامع الاستمرار واحتمال الاباحه عند من الزاد والثوب فاعتفروا وردوا كل من الخاصتين
ولم نقل انه معين لانه رأى كل من القسم الرابع وهو ما كان الاصل فيه عدم النظير ولو
كان شرع ابتداء غير منتظم وهو معقول المعنى فانه لا قياس عليه لعدم الفرع اذ لا نظير خارجا
عن القياس وهو الظاهر وصفة القول بان ما قيد بالاجارة خارج عن قياس الاصل كالبيع
والنكاح علمه ليس حمل احدهما اصلا والاخر خارجا عنه باولى من العكس بل كل منهما اصل
بنفسه ثم هذا القسم ضربان احدهما ما لا يكون معقول المعنى كالمسح في القصة
وصف الدية على العاقلة وايجاب الغرة في الجنين وانهما ما عقل معناه الذي شرع
من اجله كرخص المسافر للنظر وتطويل مدة المسح في السفر فانه معلل بالمشقة وهي مشقه
الكثير لا مطلق المشقة بل مشقة مخصوصه وهي مشقة السفر فلا قياس عليها مطلق المشقه
ولا يقاس على المسح على الخفين الغفارين على المسح على الجف ولا القليل المرض
النظر الا حد ذلك والاصل ان يحرم الخروج من الاحرام محرم الحصر بالعدو فلا يباح
عليه المرض واشباه ذلك وما عداه من الاقسام فيقاس عليه وبالله التوفيق وهذه
صور ما خالف قياس الاصول منه على غيرها فمنها صلاة الركب وهو ما ثبت للتصرف
ومنها الحجالة والقراض والمساقاة ومنها ابواب الربا ومنها ما له العاقلة وخرج
عن عاقلتها ومنها العواقل للعاقل المهاذن بها الجزء الثاني ومنها الكتابة فانها
مقابلة مال السيد في رقبة العبد بمال المكاتب حتى العبد ملك له ايضا ومنها
مع السيد من التصرف في ماله فان العبد يبقى مع السيد كالاجنبي ومنها اباحة دمه
للعدو للحربية والرق في التصرفات حتى جنايته على الاموال فيتعلق برقبته لا ماله وله كاتب

صلاة

صلاة وفيه كالعبد في احرامه فلا يتبع الكاتب سيده في الحرم السابع ما ورد
يحتاج اليه ومنها الجعل اذا جعل له جعالة معينه من فلسه يدل عليها او غير معينه
فانه جعل غير مملوك والمعقود على تسليمه وهو موثوق بحصوله ومنها رد المبيع من الثمن
على الباذل في المجزوء وعد بعضهم من هذا النوع العقود على قوادها فان من احضر شيئا قال
اشتريته من فلان جاز الشراء منه لمجرد ذلك مع انه اثبت الملك للغير واذكر حصوله لدعوى
فاعده مشهورة سيأتي بالحق تعالى ان شاء الله تعالى قاعدة لورد عنا
الغزالي في اوائل الطهارة من كتاب البسيط مثال الاختلاف في فروع بعد الاتفاق على اصلها
الذي يستند اليه ان يكون بعد تعين العلة وذلك كقولنا الاولى ان يكون بعد
تعيين العلة مثاله الاتفاق على ان المطلق متعين للطهوريه في الحدث وهو اختلافهم
في فروع كالمتغير بالمرا والطرح قصدا او بورق الاشجار او الملح المائي ونحو ذلك بعد
الاطلاق يقرض محلها وجه احدهما ان يكون الارتباط بالاسم ويقع التردد في انسلاب
اسم الاطلاق بعد الاتفاق على ان الاطلاق هو العلة كما في الاشكلة المتقدمة فان اختصاص
الطهوريه بالماء امتا تعبد لا يعقل معناه واما ان يعلل باختصاص الماء بنوع من اللطافه
والرقه والنفوذ الذي لا يشاركه فيه سائر المائعات وعلى كل واحد منهما المناط الاسم
ومدرك الاختلاف في الاشكلة المقدمة على ان الاسم هل يتبع المسمى لا فان الموجود الذي
كان مسمى بالاتفاق على زوال الطهوريه وثانيهما ان يجعل الاختلاف في العرف كالغدير المنهي
عنه في البيع فانه علة لبطلانه مع الاختلاف في صحة بيع الغائب الموصوف بشروط
الخيار فيه فان العلة يقول لا عني الوصف بمعرفة الاوصاف الحقيقيه فالغدير ماء والبيع
يقول لا غدير هنا فان الوصف الذي يزيله وما فاق عن الضبط فانه يتدارك بخيار
الرؤية فيرجع الاختلاف الى ان مثل هذا الماء في العرف غدير ام لا والثاني ان يكون الاختلاف
فيه الى الحكم كالكثرة المغيرة اذا زال تغيره بالماء فانه طهور لا شك فيه وان زال
بالمسك والعنبر ان فلا لان الرائحة تستصحب عنده وان زال بالتراب فقولان مشهوران
ان التراب هل هو مزيل لحكم النجاسة بقي على انه مزيل لحكمها كلها ولو بقي عليها اثر
فان كان المسك والعنبر فلا يرجع النظر فيه الى الناس وانما تعلق به مجاري الفقه
القسم الثاني ان يكون الاختلاف قبل الاتفاق على تعيين العلة وهذا ضربان احدهما

شبكة الألوكة
www.alukah.net

المكتبة الشاملة

شبكة الألوكة
www.alukah.net

المكتبة الشاملة

شبكة الألوكة
www.alukah.net

عالبا وان كان الامور المتعلقة بالباطن لا يطلع عليها ضبطنا الموصف الظاهر الذي
هو مظنة غالبا وسانه بصور منها المثل الذي [illegible] التكليف بحيث لا يشق
الناس على المكلف فيه حال الواحد بحسبه لاوقات عسرة الساع ان جعل ضبطا
بالباع اما بالسن او الاحلام ومنها التصرف الذي [illegible] يحصن
المدعو المال لتعذر الاطلاع عليه ضبطه السابع الاذان الشهادة حتى لو
وقعت القرائن على خلاف الظاهر الباطن لم يلتفت اليها كما في اسلام المرتد عند
العرض على السيف واسلام الحربي بالاداء اذا لم يتعهد ذلك لم يكن له ضابط
ومنها ان القرائن معتبرة في العقود بقوله تعالى الا ان يأتين بفاحشة مبينة
ودلالة امر الولي وعاضله الباطن على الرضا والقبول ومن قال بعدم الاصطياد المعاطاة
حمل القرائن الدالة على الرضا وذلك اوقع الطلاق
[illegible] الدالة على الوصف الظاهر الذي ضبطه الاحكام ضابطا
[illegible] استبرائه باطنها الشارع الوطي واطهاره من الوطي بعيب
[illegible] وعلق طلاقها على براءتها من الحيض ومنها لو قال انت طالق
طالقا ان شئت فقالت شئت وكرهت وهي كارهة [illegible] لان الشارع اقام
لعدم التعليق [illegible] والله تعالى اعلم ان قاعدة
دار الوصف من كونه حسيا وقوله منضبطا فلونه حسيا الى كونه منضبطا وقد
اختلف فيه ومنها حرم النظر الى النساء الاجنبيات لظنه المشوه وجوزوا
النظر الى الرجال لعدمه واتفقوا على ان الشهود حين رضي منهم جميع
الانواع في ان الامر حسي بالوصف الحسي والوصف المعنوي فاختلف في المراد
بالنسبة الى وجهها ولهذا عدل الامر من الفقه ولذلك الامر في نظر
الى الضابط الحسي جوز النظر الى المرأة دون الامرد ومن نظر الى المعنى
الى الامرد ايضا للظنه ومنها وجوب القرار في الحرب على العدد الذي هو
الثلثين من صف المسلمين الا ان يغلب المسلمون ما به ابطلا فهل يجوز فرارهم عن الثلثين

من صفهم حتى لو سبوا مثلهم في الجمع من صفافيه وجهان ورجح الغزالي
[illegible] ومنها ان الاقامة في دار الحرب [illegible] اقام من الصف ولم يفر
المشروع [illegible] حالة ان الظن انه لا يحصل حتى يجمع المسلمين ولو
على بعد [illegible] الظهر لروسها بتسط الغانمين في اطعمة الكفار في دار
الحرب [illegible] ومن يشتري منه في حال الحضور يصوله السيف غالبا فتعين
الاطعمة على المسلمين فلو وجدت دار الحرب ولم يجدوا فوجهان في اجتهاد الامام القطع بالجواز
وراء دار الحرب ان اقتضى الحال الخروج خرجوا من دار الحرب ولم يجدوا ما يستوونه
فتى خواف التبسط اضاروا جهان من اضاروا الامر على الوصف الحسي منع ومن نظر
الى المعنى اجاز جلد وهو اضاروا الرواتي ومنها ان اهل الذمة لا يصون
من دور القتال ومنعنا من دور الجبل على الصحيح فهل هذا الفعل شيئا
والجبل حسبنا بالبراذين وجهان والاصح في القتال الرواتي وفي الجبل
المنع مطلقا والذي يطرد في المعنى استثنا البراذين لصعوبة الحركة فيها
ومنها الذهب للمدعو الى تزجاني الاصح قالوا المكره فيه محجور عليه
لحق الغير ومنها لو حبس في المرعى فمنع الغزال فلو انكسر خطاه عند الرجوع
وجهان ناشئان من [illegible] الاجزاء نظرا الى الوصف الحسي والاجزاء نظرا
الغزال ومنها المرصد الذي لا يزال يعدل في سباق المرمى فيها وجهان
والاصح المنع نظرا الى الوصف الحسي والله اعلم فاعلم ان الصحيح الذي عليه
اليه الاشارة من جواز التعليل بالوصف المرتب على التعليل بالعدوان وانه اذا
نص عليه لم يؤثر كما لو علله انا انا في بحوث الاوصاف والمرتب على العدم
حرزنه وعلى هذا فاعدد مسائل منه [illegible] اجماع ما لا ينضبط لاعتبار
منها الخفي المشكل اذا مس لا فرجه انتقض وضوءه والاصح لا ينتقض
فقط ومنها ما قدمناه في الملتقط الشين في الوجه انها اسطل المولاة ولذلك
به قطع المراوزة والعراقيون واذا اجتمعا ترجح الاصح ومنها بيع
من الوزع او حلوان الوديعة مضمونة [illegible] لحرد قتل الوديعة
من موضع الى موضع فاذا اخفاها [illegible] ومنها ما ذهب اليه بعض

المأخوذ من المدفن بجزه مباح وهذا البيع صحيح فاذا اشتبه [illegible]
مذكى [illegible] النواوي تحريم البيع مطلقا [illegible]
وللقائل المدفن توقفه لا يجوز المسلم فيهما [illegible] ومنها
اذا اجتهد لصلاة الاتيان وتوضأ بما غلب على ظنه طهارته ثم اجتهد لصلاة اخرى
وغلب على ظنه طهارة الآخر فالمنصوص عليه في غير هذه انه لم يتوضأ ابن سريج
يتوضأ بالثاني ويصلي بما اصاب الاول من ثيابه ويغسله وصححه الغزالي واتفق
جمهور الاصحاب على ضعف قول ابن سريج وتغليطه ونسبه الماوردي العراقي الى
الشذوذ بتصحيحه ووجه ذلك انه لم يغسل بالثاني ما اصاب الاول من ثيابه
وثيابه ولم يعد ما صلاه ثم تيقن انه تجنب قطعا وليس هذا كما اذا تغير اجتهاده
في القبلة وهي التي خرج ابن سريج منها فان مخالفة القبلة ليست مختصة
الصلاتين كاختيار النجاسة في الاتيان وان غسل بالثاني ما اصابه واعاد الاول
فقد نقض الاجتهاد بالاجتهاد وذلك لا يجوز ومنها اذا اشترى عبد الجارية
ثم اعتقهما مع انهما في مدة الخيار لم ينفذ عتقهما قطعا ولا يعتق احدهما بعينها
لم يتعين الفسخ على وجه او ما كان مشتريا على الآخر وهو الاصح ان دار الخيار
له وحده وفيه وجه ان المالك يعتق واحد منهما اذ ليس احدهما اولى من الآخر
وان كان الخيار لهما جميعا فيعتق ما كان بايعا له على الاصح ومنها اذا اجتمع عيدان
مثلا وليس فيه الاضحى وهو محدث حرم عليه اتفاقا ولو جامع امته
اخرى وكانت مقصودة بالحاجة ومنها لو كان بالحمل الرجعي عيوب
لا يستحل بها الخيار فهل يثبت مجموعها قال القاضي حسين نعم وقال الغير
ومنها اذا راجع نفذان نقض الوطء لم يجز الوطء لم يمنع كل واحد منهما
فلو باع بهما جميعا ففيه خلاف نحو الامام ومنها قاعدة الجمع مختلفي
الحكم كالبيع والنكاح وامثاله جمع وفيه خلاف وان كان ضعيفا ولم يرد ذلك
حال الانفراد ومنها الحج يشترط فيه شروط متعددة كالجمعة ووجوب
الحج وانه يتعدد بفوات بعض شروطه ومن الحاج ابواب ليس لا نطول بتعدادها
قاعدة في مراعاة الحكمة مع وجود الوصف لا كثر اعتبارا وقد يكتفي لكونه

بطن المظنون كالسفر المشقة ولو انتفت المشقة في الملك المترفه والراكب المحفة
ولكن لا اعتبار للحكمة مع وجود الوصف فلا يترتب عليها حكم ولهذا الضابط
مسائل المعارضة [illegible] المقصود فقي بعضها ما جزموا فيه بذلك وفي
بعضها ما جزموا بمقابله وفي بعضها ما فيه خلاف فمن الاول اثبات الشفعة للشريك
كالسابق وحرمان القاتل الارث اذا كان القتل عمدا وتخليل الخمر بطرح شيء فيها
والمشهور في المذهب ان القتل خطأ يمنع الميراث ايضا حسما للباب لئلا يتوصل بدعوى
الخطأ الى استعجال الارث بالقتل وحكى الخياطي قولا ان القتل خطأ لا يمنع الارث
وهو غريب جدا والصحيح الحرمان وضابطه ان كل ما كان مضمونا اما بقصاص
او دية او كفارة فانه يمنع الارث ثم توسعوا في الحكم حتى اذا عقد الامام
الحاكم مورثه حدا بالرجم او في الحرابة وفيه ثلاثة اوجه ثالثها
ان ثبت بالبينة فيمنع الارث او بالاقرار فلا يمنع لعدم التهمة وصحح في الروضة
المنع مطلقا ولو قتله قصاصا ففيه خلاف مرتب والاولى الحرمان واختلفوا
ايضا فيما اذا مات بسبب فعل من يرث الوارث كنصب الميزاب ووضع الحجر
والاصح انه يطرد المنع فيه وخرج ابن خيران قولا وجهه ان ذلك لا يمنع وهو
قوي لبعد التهمة جدا في مثله وابن سريج جعل الميراث تابعا لما يجوز
فعله من الاسباب ولا حرج على فاعله كاخراج الجناح ونصب الميزاب فاذا لم
تعين ... الطرح وسقي الدواء وضرب الصبي للتأديب وقال ابو
المروزي يمنع الميراث تابع للتهمة في الفعل بحيث لو نسميه في الفعل والحال
السبب لا يمنع الميراث وحيث تكون التهمة منطبقة يمنع الارث ولو شهد على
مورثه بما فيه قصاصا او حدا وهو قوي وقد تم القول بجمع الاسباب تفضي
الى الحكم مع تخلف الحكمة المقتضية لشرعيته عنه وان كان التعليل على
الاسم فلا يسمى جرح الحاج ونصب الميزاب الا في العرف اذا لم يقصد به
تقصير ولا سيما اذا تخلف عن عمله ووقوعه بعد طويل ومنه ايضا اذا
رمى نفسه من شاهق عبثا فجن فانه يلزمه قضاء ما فاته من الصلوات في مدة زوال
عقله ومن القسم الثاني اذا افضل ام الولد سيدها فانها تعتق بالموت

شبكة الألوكة
www.alukah.net

فيه حلافا ولم يتبين والمعارضة بقيض المتوجه وكذا ذلك الاعاء بعد
موت السيد لاستواء المولد والسيد ارفاقها وقال ولو قتل الذي نزل عليه دين
موجل قطع الجمهور بان جنينه يحل وقالوا في جزء مسلم وجزء مسلم منها شيئا
عشرها حتى مات انه رشها وفي ما بين الصورين من وجه انه لا حمل الذي للموجل والاجزاء
وحداه الخاطي وغيره قولا في الارث فهما من القسم الثالث بهذا الاعتبار ومنها
ما اذا باع الماشية قبل الحول فرارا من الزكاة قطعوا بصحة البيع وان كان مكروها
قالوا الان الزكاة مبنية على الرفق والمواساة وتسقط باشياء لهذا ومنها لو انصر
بالاكل متعمدا لم يجب قاله الجمهور ايضا ومنها اذا استحق الولد المنفي
باللعان بعد موته قالوا نقل جنايته وبرثه ويأخذ ديته ان كان قتل لم يغيروا
الطمع في الارث ومنها لو شربت دواء حاضنة لم يجب عليها قضاء الصلوات
اتفاقا واما الخلاف فيه فصور منها طلاق الفار في مرض موته بلا ما
والجديد انه لا اثر لهذا الاعتبار وتبين منه ولا يرثه والقديم انها كسائر منافعه
له بقيض قصد ومنها لو تزوج المعتدة جاهلا بالعدة فالجديد الصحة
انها الحرم عليه للاستمتاع لا يسقط العقد ونقل عن القديم انها الحرم عليه مؤبدا
وعلله الرافعي بانه استعجل الحل قبل وقته فوقض بقيض مقصوده كالمبتوتة
وفيه شبان احدهما انه لم يعلم بالعدة حتى يقال استعجل الحل ولو كان عالما
لما صح العقد والاحرم عليه مؤبدا في عدم العلم بطريق الاولى وايهما
ان من الاصحاب من منع كلام القديم الجديد قولا واحدا الشافعي عن الغير
والحق ان هذه ليست منها بحتة لزوجها فهي لها القبض
منها فيه وجهان والاصح انها القبض ومنها اذا هدم المستاجر الدار المستاجرة
فيه ايضا وجهان والاصح ان له الخيار في الفسخ كما لو اتلف بعضها ومنها الوصية
للقاتل وقد مثله اوجه الاصح صحتها وفي ان ذلك يفرق بين ان يقتل الموصي
الموصية قبض او باخر الوصية تبطل فيما في الارث ومنها تخليل الخمر بغير
طرح شيء فيها قال بالنقل الى الظل الى الشمس وعلله وفيه وجهان والاصح
انها تطهر وقال الرافعي وهما جريان فيما لو فتح راسها ليصيبها الهوا

استحق الا لبهوه ومنها اذا قتلت الحرة المزوجة منها قبل الدخول بها سقط
الا بسقط شيء من المهر ونص على ان سيد الامة الموجه اذا قتلها قبل الدخول انه يسقط
مهرها منهم من قرر النصين ومنهم من نقل وخرج قولين في الموضعين والاظهر في
سيد الامة سقوط المهر وفي قتل الحرة نفسها وجهان ولو قتلت الامة نفسها ففي سقوط المهر
وجهان ولو قتلت الحرة زوجها قبل الدخول ففي سقوط المهر ايضا وجهان ومنها
اذا وثب على فرج امرأة نفسه عبثا فانكسرت رجله فصلى قاعدا فهل يجب
عليه قضاء تلك الصلوات فيه وجهان والاصح لا يجب وتقدم انه اذا زال عقله
بذلك وجب عليه القضاء والفرق انه هنا اتى بها في الجملة بخلاف ما اذا زال عقله
فانه لم يات بها بالكلية فلزمه القضاء وهو نفع عليه وانبنى عليه الاحداد ومنها
لو شربت دواء لحق الحيض فالقته ونقست لم يلزمها قضاء صلوات ايام النفاس
على الصحيح وفيه وجه حكاه في المهذب وكذا في النهاية ولم يطردوا
ذلك فيما اذا شربت دواء الاسقاط الحبض وكان الفارق ما في القالتين من
التحريم والتعدي ومنها لو قتل المدبر سيده فان جعلنا التدبير عتقا بصفة
فهو كالمستولدة وان جعلناه وصية فهو كالموصى له قاتل ومنها اذا كان
الزوج يطأ زوجته فاسا صحبتها ومنعها حقها او بعصبي صحت وافتدت
بالخلع فانه ما قدر على الصحيح وفيه وجه انه لا اكراه على الاخلاع والالجا
اليه فيبطل حكاه الكرماني في البحر وحكى عن الشيخ ابي حامد انه للحق مالا
سفيها حقها من المهر فقط وعين لبعضهم لغزا قال وهذا ذكره في الحاوي ولم يذكر
خلافا وقد يقال ان المصادرة على هذا الوجه للاكراه لا للمعاوضة قبض المفقود
واعلم ومن القسم الاول الذي اعمل فيه المعاوضة قبض المفقود حيث ما اسلف
اما الشفعة للشريك فالشقص المبيع لان المبيع من الاجنبي مع علمه باعلام الشر
والعرض عليه وفاته حق الشارع الذي يقتضي ارخاص الضرر على الشريك مع ما فيه
من المخالفة فيقضي الشارع قصده واخذ السلطان الملك القهري واخذ امام للزوج
من هذا المعنى ان للشفعة في الموهوب وكل قابل لغير عوض وهو ظاهر ان
العلم فاسد ان وقد يشاهد صور تخلوها عن الحكمة حين صار الوصف

... من النقض ... الحلول بنا على ذلك فمنها اذا غسل احدى رجليه وادخلها
الخف ثم غسل الاخرى وادخلها الخف لم يجز المسح عليهما الا ان ينزع الاولى ثم
يلبسها لقوله صلى الله عليه وسلم اذا تطهر احدكم فلبس خفيه فليمسح عليهما ولا يسمى
متطهرا الا بعد كمال وضوء ومنها النهي عن بيع الطعام حتى يجري فيه الصاعان
ولو باع الطعام فكاله وتركه في مكياله ثم باعه ممن حضر الكيل [illegible]
وجهان يصح لان القصد المشاهدة حتى يخرجه ويبتدئ كيلا والاصح عند الاكثرين
ان استدامته في المكيال كابتداء الكيل وللقاضي احتمال فيما لو كان المقبوض لا ...
بالسلم والثاني يشترط لان ... ومنها اذا اصطاد وهو محرم ولا امتناع
لذلك الصيد ثم تحلل فانه يلزمه ارساله ثم ياخذه اذا شاء ومنها المرتد في استعمال
الماء في الطهارة على شاطئ النهر قال الشيخ ابو حامد هو حرام والاكثرون على
انه مكروه ومنها لو قبض المسلم اليه من المسلم راس المال ورده اليه قبل التفرق
عن دين له عليه قال الروياني لا يصح لعدم ابتداء الملك [illegible] فعن بعض الاصحاب
انه يصح لان الملك ابتدأ وقيل يرده حيث لم يقبضه عن الدين ومنها اذا مضى
عدم الماء واليه لزمه الطلب على وجه والصحيح انه لا يلزمه ومنها استحباب
امرار الموسى على راس الاقرع اذ الاصلع الذي لا نبات على راسه وليس [illegible]
داخلة تحت قوله صلى الله عليه وسلم اذا امرتكم بامر فاتوا منه ما استطعتم لا انه لم
يات منه بشيء اصلا ومنها [illegible] من مسائل [illegible] اذا [illegible]
[illegible] ثم قبل قطع [illegible] التي لا يحل [illegible]
لو زوج امته ثم [illegible] الزوج قبل الدخول ولم يخرج من [illegible] فيه وجهان ولو
باع الامة ثم عادت اليه بالفسخ في المجلس ولم يقبضها المشتري فحمل الاستبرا على وجه
وكذلك لو اشترى زوجته الامة وانفسخ نكاحها ولا [illegible] استبراوها الى
غير ذلك من الصور وكذلك ايضا انواع الزكاة فانها شرعت لسد خلة الفقراء ثم لا
يعتبر فيها الحاجة المعينة في [illegible] ولو [illegible] الواجب [illegible]
الربا الى غير ذلك مما اصل الباب معقول المعنى ثم طرد الحكم في مسائل [illegible] المعنى
الكلية فيتم الحكم فيها بعدا طرد القاعدة الباب وقد عد بعضهم من هذا

ايضا

ايضا مشروعية الرمل فانه كان في الاصل لاظهار القوة للمشركين لما قالوا [illegible]
[illegible] قوم وهنتهم حمى يثرب فامرهم النبي صلى الله عليه وسلم ان
يرملوا في الاشواط الثلاثة وليس [illegible] معنا لما رمل النبي
صلى الله عليه وسلم في حجة الوداع وقد صار الكل مسلمين [illegible] رحمه الله تعالى
[illegible] وزال السبب الذي شرع له الرمل في ذلك الوقت وصيرورة مكة دار اسلام والله اعلم
تاسعـــا ما ثبت على خلاف الدليل للحاجة قد يتقيد بقدرها وقد يصير اصلا
مستقلا وبيانه بصور منها الاجارة جوزت على خلاف الدليل لورودها على
المعدوم [illegible] ولم تتقيد بالحاجة بل صارت اصلا لعموم البلوى ومنها
السلم على خلاف الدليل ايضا للحاجة الى بيع المعدوم ثم جوز مسلما وان كان
موجودا وان كان حالا وصار اصلا مستقلا وتخصيص قوله صلى الله عليه وسلم
في حديث حكيم بن حزام لا تبع ما ليس عندك ومنها الجعالة جوزت ايضا على خلاف
الدليل لما فيها من جهالة العمل [illegible] للحاجة اليها حيث تعذر الاجارة فاذا
وردت [illegible] الاجارة فهي جائزة قطعا بشروطها وان [illegible]
[illegible] رجح الامام والغزالي في البسيط المنع اذ لا حاجة الى احتمالها والا
[illegible] وجعلها [illegible] مستقلا ومنها الخلع اصل مشروعيته من المراة عند
حاجتها الى الافتداء [illegible] من الاجنبي وصار اصلا ومنها
[illegible] ولذلك [illegible] الالف وكان
[illegible] وهذا سائغ [illegible] الاجنبي ولو قال اعتق عبدك على الف
ولم يقل عني [illegible] الالف وجهان احدهما لا [illegible] العتق
[illegible] يستحق العوض والثاني يستحق [illegible] الغزالي [illegible] الخلاف
يرجع الى ان [illegible] هل يجوز [illegible] ومنها صلاة القصر شرعت
للخوف بنص القران ثم عمت جميع الاسفار المباحة وقال صلى الله عليه وسلم صدقة
تصدق الله بها عليكم فاقبلوا صدقته ومنها المسابقة جوزت على عوض
[illegible] للدليل لتعلم الفروسية والرمي وفي جوازها في الصراع [illegible]
والاصح المنع [illegible] بما هو نافع في الحرب ومنها العرايا [illegible]

شبكة الألوكة
www.alukah.net

على خلاف الدليل في المحل والكبر لحاجة الفقراء وفي غيرهن من الثمار قولان
ولملك المساقاة الحاجة في النخل والعنب وفي غيرهن قولان والاظهر
فيهما المنع ولذلك في العرايا ومنع اللعان حيث لا من اقامة البينة عليه
والاصح عند بعضهم المنع لانه مطلوب التحمل وصحح النووي الجواز ومنها
اذا شغل نظر القاضي الى وجه الاجنبية فيجوز ذلك لمعاملة والشهادة هل
يقيد بقدر الحاجة حتى لو حصل المعرض بعض الوجه لا ينظر الى باقيه ام يجوز ذلك
نقل الروياني عن الاقران الجواز وصحح الماوردي المنع ومنها هل للمضطر الى
من الميتة على سد الرمق الى التشبع فيه وجهان اصحهما لا الا ان يخاف تلفا
ان اقتصر ومنها ضبه اقتضه جوز في محل الضرر للحاجة اذا كان صبيين
فلو كان لهن للحاجة او صبيان للزينة وجهان والاصح الجواز ومنها زوج
المجنون للحاجة لا زوج علي والجن ومنها اختلفوا في ملك السيد الاكل عبد
لا باع هو احتاجه وقيل يملك بن حوار الاكل بالاذن يقتضي الملك عرفا فعلى هذا
احتمل هل له ان يطعم الغير وجهان ذلك والاصح المنع واذا جعلنا له الملك فليس
الى الكل ودهل الشيخ ابو حامد القاضي ابو الطيب الى جواز وجوار الصرف
مجبر الاكل حكاه عنهما ابن الصباغ على باب الظهار ومنها اذا قرن مباح
واعتزا تصديق الولي وان غاب سلمنا في الحال الصغيرة وان غاب على
ولا تجيل بينها على الاصح وقيل الا ان قلنا نقول قرائن الغيبة
دون البلد فعادت تحل لحاجتها لزوال المفسدة فيه الوجهان
الامر جمهور الاصحاب على المنع هنا قاعدة القاضي حسين لم يرد من ابي
صلى الله عليه وسلم بان على وقته مع عموم الحاجة اليه في زمانه وعموم الحاجة
الى ذلك هل يعلل بزمان الحرج فيه خلاف اصولي ومنها بصور منها
غمس بن في الماء دون قليل بقاعدة الوجه ولو غسل الحدث
غسلا عن رفع الحدث وعن قصد اعتقاد وجب السابع ان المايع مستعمل
ومنها دين جزى ويعاوضه ان النبي صلى الله عليه وسلم لم يسرخ الاسكان
البوادي مع شدة حاجتهم الى الخ المدة لها وبعد الكفاية الى الباب

منها

في الميزان في حقهم بهذا العيار الحرى ومنها مقاربته المكبر وسطها على قول من
يقتضيه وذلك بعد حيث لم ينبه النبي صلى الله عليه وسلم مع احتياج كل اصل الى سياه و
ما دون الخامس حنين وارتفاء المتاخرون الاستنان سعي على كل ميت غاسل نيته
في مشارق الارض ومغاربها من المسلمين وهذا قاصر جزي تعارضه ان النبي صلى الله عليه
وسلم لم يبن ذلك ولا امر بعمل فلت ولا امر من الصحابة بعده ولا يوثر من المقتدين
انهما ومنها قول العباس لابي بكر عقد النكاح مع ابنتي في زمانه صلى الله عليه وسلم لم
يبن ذلك لحق الاعراب وسكان البوادي الذين لا يحضرون فاما من يحضره ويراه
منه صلى الله عليه وسلم فلا يعد اثباته ظهر في ابنته فحضر ومع ذلك فالحاجة ماسة
الى بيانه في حق من بعد صلى الله عليه وسلم ومنها ضمان الدرك يقتضي القياس
الجزي منعه لانه ضمان ما لم يجب ولان ضمور الحاجة اليه لمعاملة الغرباء وعين هو
يقتضي جوازه ولم ينبه النبي صلى الله عليه وسلم عليه قال ابن سريج بالمنع على سنتي
العباس وخرجه هو لا وتبعه ابن الحداد بوعين والاصح الذي عليه الجمهور صحته
بعد قبض الثمن لا قبله لانه وقت الحاجة المولدة وفيه قول ووجه انه يجوز مطلقا
لاجل الحاجة واختاره امام الحرمين ومنها لو كان في دين شيء وادعى انه قد
اشتراه من زيد وكان ملكا له فيجوز ان يشتري من هذا المدعي ان بنا العقود
على قول ارباحها وهذا الحالف فان الاصول انه اقر بالملك لغير وادعى حصوله
فلا يصل لنفسه الا ببينة او اقرار لكن لو اقر بصدقه لاستدان المعاشر ولت
والمنع منوط ايضا على كونه لبن منصوصا عليه فان المعاملة ثابت شايعة في
حياة صلى الله عليه وسلم ومن بعده وكثرته مع الاعراب والعنها فليست
هذه مما لم يرد الشرع بتقريرها بل الاجماع منعقد عليها وهو من اقوى الادلة
بل قال الاصحاب انها لو طلقت ثلاثا ثم ماتت بعد يومين وادعت انها تزوجت
بزوج احلها لجاز لذكاحها سواء وقع في نفسه صدقها ام لا لحاجة وان بنا
العقود على قول ارباحها وقال الغوراني اذا غلب على ظنه كذبها لم يحل
له وتابعه الغزالي قال النووي وهو غلط عند الاصحاب وقد نقل الامام
اتفاق الاصحاب على انها تحل وان غلب على ظنه كذبها اذا كان الصدق محتملا

شبكة الألوكة
www.alukah.net

المكتبة الجبيتية

العوراي لصاقال لان الاجنبية محل والتعويل على قولها في انها خلية من الموانع
وهو في مقام يجوز ان يكون من منى او من عنته وقال الغزالي وغيره ان ادعى
اذا طلبت من السلطان المتزوج جاز له ذلك لصدقها لو جبين والاجل عليه ان
يكلفها اقامه بينه حلفه من في خباء او نكاح او عين وقال بعض اصحابنا اذا
جاء امراه الى القاضي وقالت كان لي زوج في البلد فلان او الغيبة مات وانقضت
عدتي وتزوجت اوسئل عنها وامره والذي في الشرح والروضه
في التزوج اخر كلام الدعاوى انه لا يزوجها حتى يقيم بينه وجهه ظاهر انها تدعي
وقالوا الاصل عدمها لا كالطلاق والزوج كما لو كان الزوج
في البلد فانه يمنع على الطلاق او الجنون فلا يزوجها القاضي حتى يتحقق ذلك له
بطريقه وهذا اذا ادعى الصداق الذي عرف قدره اما دون ذلك لا يعامل
الا بينه لان الاصل العدم وقالوا اذا ادعى ان فلانا اوكله في بيع او غيره وصدقه
من يعامله صح العقد فان كان الوكيل بعد العقد نكل ورد اليمين فحلف
اليه ولم يحلف بطلان العقد قال القاضي ابو سعد الهروي لكن لا يثبت
الفسخ حتى لا يشهد انه كان لو كان الخصومة بين يديه لرد اليمين
بينهما الا بعد ثبوت الوكالة كان النكاح بمعزل عن الناس فشهادة مستورين لا
يثبت النكاح اذا جحد الا شهادة عدلين ظاهرين بعد ثبوت الوكالة ونظير هذا ما قالوا
في دار القسمان خاصمه اذا حضروا الى القاضي وطلبوا منه القسمة ارضا ودار
بينهم فان اقاموا بينة على انها ملكهم اجابهم والا فيسمعها ان اظهروها ان
المسالة على قولين نص الغزالي وعين المنع ونص المسيح ابو حامد وجماعه
الاجابة مع انهم لو تقاسموا انفسهم لم يمنعوا قطعا والله اعلم فصل
ويعتبر عدد من المسائل المنفردة بالحاجة العامة من مثل الضرورة الخاصة
كما في الجان والجعالة والمساقاة وضمان الدرك واشباه ذلك ومنها ايضا
ما تقدم من مسئلة النعل ودلالة على النفقة لمشترط حاريه منها اما معينة
او غير معينة ومنها استيجار اهل الذمة على الجهاد اذا قلنا انه اجارة لا
جعالة فانه مجهول مع الجهل بالعمل ومنها اذا انتزع من الماء وتسليم اسمع

فصل

قصد المسلم ويكون حكمه حكم دار الحرب مسلما على قول مسلم فلو رحل النفا
الصبيان وترسوا المسلمون فاتوا قتلوهم من ورائهم فانهم يرمون حينئذ ولا
يباح الاقدام عليه المسلمين لهذه العامة الى حد لكن لو يتوقوا قتالهم بل ترسوا
بهم للدفع عن انفسهم فقط فعنه طرفان منهم من اثبت قولين ومنهم من
قطع بالجواز لان يودي ذلك الى استئصال طائفه الكفار المجاورين وفي كلام
الامام ان القولين في الدراهم لا في التحريم وان كان من بهم بهم في قلعه محاصرة
قتل بطرد القولين وقيل بان ما هنا على الجواز لما في الامتناع
الضرر وكلام الغزالي هذا اذا لم يقتلوا من ورائهم ولم يقدروا عليه
وقسمها قال الامام في كتاب النكاح في النظر المحرم وانه يباح لحاجة العلاج
انه يلحق بالمبيح وفاقا وخلافا كالمرض الخفي وطوله قال واختلف فيهما
وان اختلفا قال لان الانتقال الى التراب من احوال النادرة فلا يلحق
الى التكشف قال ومن مراتب الكلام ما يقع وان خف ومنه ما يشغل
اذا اخص واعلم فاعلم ان المعدول عن الاصل المستغرق الاصل
المجبور وقد يعتبر وقد يلغى وفيه صور منها اذا انغمس الجنب في الما
ما يرفع الحدث ولم يحصل الترتيب فعلى يجزئ ان الاصل الغسل
وانما خفف عنه تخفيفا فاذا اغتسل رجع الى الاصل وصارت الاعضاء كالعضو
الواحد وقد مدت الاساه الى انه المسلم ومنها اذا غسل راسه في الوضو
بدلا عن المسح فهل يجزي عنه فيه وجهان ووجه الاجزاء ان الغسل ترك
بحيث لا يمنع من التقدم وقت فاذا غسله رجع الى الاصل ونظيره غسل
الخف بدلا عن المسح على ما لو ابان غسل الخف ما فيه من اساد لما تاليه عالما
ومنها الخلاف في ان شاه الواحد في حق من الاهل الى العشرين هل هي
اصالة لم يدل عن الاهل ان الاصل اركون المخرج من جنس المخرج
عنه ويترتب على ذلك اخراج الصغير عن الشاه فان قلنا ان الصغير هو
الاصل والشاه بدل عنه اجزا اخراجه وان قلنا ان الشاه اصل لم يجز اخراجه عنها ومنها اذا سقط

شبكة الألوكة
www.alukah.net

الجليس

شبكة الألوكة
www.alukah.net

المكتبة الجديدة

شبكة الألوكة
www.alukah.net

المتعاقدين وغير الاول كالثاني فانه يكفي عليه في الصحة وسيذكر
الثلاثة الاول والثاني بيع لزمتها على الصحيح والقول
في القديم ومضمر من حماه وجها وسيع عن عبد
بيع الكافر عبد المسلم الزمناه منعه وكان القياس
فلما الاقالة صح فهو كالبيوع الفاسدة اذا
ثبوت خيار المجلس وخيار الشرط فيها هو على الائتلاف والاصح انها لا يبطلان
ومنها لو حلف ليبيعنه فباع على القول بانها بيع وانثبت على قول البيع وهو
الاصح ومنها اذا تقايلا في الصرف وعقود الربا وحيث اقتضى الفساد على
القول بانها بيع دون القول الاخر ومنها لو ارد الاقالة قبل قبض المبيع ان كانت
فسخا وان كانت بيعا ولا ومنها انها لا تجوز في السلم قبل القبض ان كانت فسخا
دون ما اذا كانت بيعا ومنها اذا تلف المبيع قبل المقايلة فيه ان كانت بيعا
وان كانت فسخا فوجهان اصحهما الجواز ويرد المشتري مثل المبيع ان كان مثليا
والا فالقيمة ومنها لو اشترى عبدين فتلف احدهما ففي المقابلة في الباقي
وجهان بالتربيع على ما قبلها ان المقام يعاد فيه الاقالة فيستتبع التالف
ومنها اذا اعاب المبيع في يد المشتري لم يمنع تصرف البائع فيه ان كانت
بيعا وسنذكره على قول الفسخ فان قلنا بالجديد اصح الاقالة ان كانت بيعا وتبقى المبيع
بحاله وان كانت فسخا فعلى المشتري قيمة الصحة لانه مضمون عليه بالعوض لا كالمغصوب
سواء ومنها لو تعيب في يد المشتري قبل رد عرد ارش العيب على قول البيع
وعلى القول انه بيع يخير البائع بين ان يجيز الاقالة ولا شيء له وبين ان يفسخ ويطلب
الثمن ومنها اذا استحق المشتري بعد الاقالة فان جعلنا ها بيعا فهو كما لو
استحق المبيع واجعلنا ها فسخا فعليه الجزء ومنها اذا طلع البائع في
عيب المبيع حدث بين المشتري قبل الاقالة فلا رد له ان كانت فسخا وان كانت
بيعا فله الرد كذا قاله الشيخ حسين والرافعي وحرروا الصلح في الكلام
على رد المبيع بالعيب له الرد وحكاه عن القاضي ابي الطيب والعراقيون
عن نصه فيكون الرد له على القولين ومنها اذا اشترى عبدين من رجل

ثم تقايلا في احدهما مع بقاء الثاني قال الرافعي لك على قولنا انها بيع الجهل بحصة
كل واحد منهما واعلم الثاني بالاسقاط لم تقبل فيه خلاف وذكر بعضهم
ان ظاهر المذهب انه اسقاط لانه لو كان له ملك ما في حصة صحيح من عيب به لا
قبضه بحلاف قوله لعبد ملكك دينك والمروءة تدل لنسك فانه يحتاج
الى النية وقال الشيخ محيي الدين في كتاب الحج الاصح انه لا يطلق الرجوع بل يفصل
العاقد وانما يحلف بحسب الفروع فمنها لو اراه عن مجهول صح على القول
بانه اسقاط وهو الاصح وانه يصح على القول انه تمليك ومنها لو عرف المشتري قدر
الدين ولم يعرف من عليه الدين حمل على الاول دون الثاني ومنها لو قال الغاصب
لمن اغتاله فد لغيبتك فاصلح بها يفعل وهو لا يدري اذا اغتابه فوجهان
بالاصح انه اسقاط بحمل كالوقطع عضو من عبد لغيره وهو لا يعرف ذلك العضو
والثاني لا ان المقصود حصول الرضى وهو لا يحصل بالمجهول وبخالف القصاص فانه
مبني على التغليب والسراية ومنها لو كان له على كل واحد من اثنين دينان
ابرأ كل واحد منهما على قول التمليك صح على القول بانه اسقاط وطولب بالبيان
ومنها لو كان لابنه على صحرجل فابراه ولده وكان ورثه ابوه ولم يعلم الولد صح على
قول الاسقاط وعلى القول الاخر مبني على اذا باع مال ابيه على ظن انه حي فاذا
هو ميت وسيأتي ان شاء الله تعالى ومنها انه لا يحتاج الى القبول اذا قلنا انه
اسقاط ولكن اعلم اليافعي والاصح وهو نص في كتاب الايمان ان المقصود الاسقاط
فان اعتبرنا القبول ارتد برده والا فوجهان والاصح في الروضة انه لا يرتد
ومنها اذا ابرأ المعسر منه فليس له الرجوع ان قلنا اسقاط وان قلنا تمليك
كان له ذلك كذا قاله الرافعي وقال الروياني ان قال ابرأتك على ان لا يكون لك
وهذا ظاهر فانه وان كان تمليكا فقد سقط الدين فلا يعود ولا يرجع الوالد
اذا زال الملك الموصوف عن ولده ومنها لو وكل من عليه الدين في ابرائه
قال العراقيون وطرد العراقيون الوجهين فيه بشيرا الى الخلاف في ان الوكيل
لغير الاب والجد هل يملك العزل ومنها اذا [illegible]
الضمانات [illegible]

شبكة الألوكة
www.alukah.net

ايضا والله اعلم المسائل التي اختلفت فيها هل هي رهن او هبة لو رهن
بن المغبن واصلها اذا قال المعير اعتق عبدك عني ولك عوضه فهل
على الاستدعاء العوض ام يتبين العوض فيه وجهان حكاهما صاحب التقريب
بسبب الخلاف على الوجهين بما اذا قال المعير ان قصر بنى ولم يسقط الرجوع
والصحيح هنا الرجوع عليه بما قضاه عنه قال ان الرهن في الوجهين لا يلزم
شبهان بوجهين ذكرتهما اذا قال المعير اشتري لي هذا الثوب لك واشتريه له
وحكاهما ايضا ان الثوب قرضا او هبة ومثلها اذا قال له اشتري لي خبزا بدرهم
من مالك فاشتراه ثم تلف في الدفع وتلف من ماله فان العقد يكون للامر وهل
يكون ما تلف من ثمنه قرضا حتى يرجع به عليه او هبة فليس له الرجوع فيه
وجهان ومثلها ايضا اذا قال ايسر لي هذا الفرس بثوب فسماه في العقد
واشتراه به فهو كشراء الفضولي سواء وعلى القول بصحة العقد ووقوعه للامر
هل يكون الثوب قرضا او هبة فيه وجهان وذكر انه لو كان له عليه الف فقال
اعزل الالف التي عليك فاذا اعزلتها فقد فارضتك عليها فعزلها واشترى
بها شيئا بنية المضاربة واوقع العقد على العين قال الرافعي فهو كشراء
الفضولي سواء على القول بصحته للامر هل يكون الالف قرضا او هبة فيه وجهان
ومنها اذا قال الامام وتبعه الرافعي وغيره عليه في تفاريع الاداء المتحمل
ان المتحمل لو صير ملكا للقابض لم يكن قرضا ملكا فاي وجه يكون ملكا قال الامام
حيث يثبت الملك الرجوع يعني اذا اطلق المالك ولم يتعرض للتحمل واعلم
القابض به على الاظهر والمتحمل متردد بين ان يكون قرضا او نطوعا والملك حاصل
للقابض على التقديرين ومنها اذا دفع اليه دراهم الخاتون والارض وقال
اصلح في هذا الخاتون والخرفيها المنصل ودفع اليه دراهم فقال ازرعه في هذا
الارض فهو معير للخاتون والارض واما الدراهم والبذر فهل يكون قرضا او
هبة وجهان ذكرهما في الروضة ومنها اذا دفع اليه فتيد دراهم وقال اشتر
لنفسك نعم ان يشتريه ذلك فنعم لانه فعل باذنه ويدخل في المحلل ذلك
المعطى ثم هل يكون قرضا او هبة وجهان اصحهما هبة وهل يعين شيء في القبض

ايضا ان شرح ما قال القفال معتبرة لا لا يجوز قوله على سبيل التبسط وقال
الماوردي يحمل وجهين ذكرهما الرافعي والنووي قول الفعال ومثلها اذا
قال الشاهد عند طلب الاداء على مسافة تحتمله الى منها مشقة فدفع اليه
ليشهد له درهم وقال الزركشي اداء الخلاف والتتبع واصل هذا ما ذكره ابن ابي الدم
في كتاب الصلاة والله اعلم السابع اذا استعار شيئا ليرهنه بدين فهل
هذا كسبل العارية ام كسبل الضمان فيه قولان قال الشيخ ابو حامد وغيرهما
منصوصان في الرهن الصغير وذكر المعز الى انهما محمولان من تردد الشافعي
رحمه الله في فروع المسألة لعلمه بانها ان حملت على العارية لانه قبض مال الغير بإذنه
لينتفع به فصار كالمستعار واشبه ما لو استعان الجرعة والاصح ان سبيله سبيل
الضمان ومعناه انه ضمن حق الغير في وجه ماله كما لو اذن لعبده في مهمات ثم
يصح ويلزمه دينه فارغه قال الامام العقد فيه غاية من هذا وشابهه من
هذا وليس القولان في تحكم كل منهما في المقدار منهما ما هو وقال القول
الاول ان قال هو فيما بين الراهن والمرتهن رهن فحسب وفيما بين المعير والمستعير
عارية والى ما بين المعير والمرتهن حكم الضمان فلو غلب فرجع فنماء ما دام في يد الراهن
لا يرجع بعد القبض على الاصح واعترض الرافعي على قوله ان بين المعير والمستعير
عارية فحسب بل هو على قول الضمان المعير ضامن لقدر ماله والمستعير مضمون
عنه ويخرج على القولين فروع لخصت منها ما اشار اليه الغزالي من
رجوع المعير فيه بعد قبض المرتهن وهو ممتنع على قول الضمان واما على قول
العارية فوجهان واصحهما انه لا يرجع ايضا والاكثرون لهذا الرهن فاين ومنها
انه على قول الضمان لا يبرأ من معرفة المعير حتى لو تلف وفرد وصفته فتبين كونه
معلولا واجيل وغير ذلك لا خلاف لا غرامة بتقاربها وهل يشترط معرفة من
يرهن عنده فيه وجهان اصحهما نعم وعلى قول العارية لا يشترط شيء مما ذكر ومنها
انه اذا اجبر ماله الرجوع على الوجه المرجوح وكان الدين [illegible]
الاجل وجهان كما قبله لان [illegible]
الراهن على فك الرهن [illegible]

شبكة الألوكة
www.alukah.net

المكتبة الحديثية

الى الحال والمعلى القول انه ليس له الرجوع فان قلنا انه عاريه فله الرجوع في الحال
وان قلنا انه ضمان لم يرجع في حق المرتهن ان قدر الراهن على اداء الدين من حل وان
كان معسرا رجع وان بيع المال وان قلنا عاريه لم يرجع الا اذا دين يطالب فاذا رجع عليه الراهن
بان الرهن لو صدر من المالك فلا يباع الا اذا حل دين لم يبع عليه فلم يرجع عليه الا بعد
منها فقياس المذهب ان قال ان قلنا انه عاريه عاد الوجهان لجواز رجوعه وان قلنا
انه ضمان ولم يزد الراهن ان يفتدي سواء كان الراهن موسرا او معسرا كما يطالب المالك
موسرا كان الاصل او معسرا ومنها اذا بيع هذا الرهن في الدين فان بيع بغير جنس
المال بها على الراهن على القولين جميعا وان بيع باقل مقدرا يتغابن الناس بمثله فان
قلنا ضمان رجع ما بيع به وان قلنا عاريه رجع بقيمته وان بيع بما دون ثمن مثله رجع بما
بيع به على قول الضمان وعلى قول العاريه في الراهن عن ان لا يرجع الا اذا الدين
ان بها تم العاريه وقال ابو الطيب يرجع ما بيع به كله واختاره ابن الصباغ
والروياني واستحسنه الرافعي وقال المتولي هو الصواب ومنها ما يتعلق
بثمنه فان كان المالك قد رهن المال لانه يسلم رهنا لا عاريه وان لم يقدر الراهن
قال الشيخ ابو علي هذا بناء على القولين كما لو تلف في يد المرتهن واطلق العراقيون انه
يضمن وقال المتولي هو المذهب ومنها لو جنى العبد المرهون فبيع في الجنايه
فان قلنا انه عاريه ففي الضمان على المستعير وجهان مبنيان على ان العاريه
تضمن ضمان المغصوب او على الخلاف في المنهاة ويجري الخلاف
والبعوي حكاه عنهما ان الرضا على الثاني لا واما على قول الضمان فلا يسقط الراهن
وقد نص الشافعي عليه في المختصر فقال لو اذن له في الرهن فاذن له في رهنه فجنى فبيع
في الجنايه فالاشبه ان لا يضمن وهذا يشعر بان في القولين في اصل العاريه ترجيح
القول بانه ضمان ومنها لو اعتقه المالك قال قلنا ضمان فقد قضى الامام عن الماوردي
حسبانه بعيد وتوقف فيه وفي التهذيب انه كاعتاق المرهون وان قلنا انه عاريه
قال الشيخ ابو حامد هو كاعتاق المرهون وهو تفريع على لزوم هذا الرهن على قول
العاريه وقال في التهذيب انه صحيح ويكون رجوعا وهو تفريع على عدم اللزوم ومنها

اذا قال مالك الحب ضمنت ما تلف عليك في زرعه بعد هذا قال الماوردي حسن يصح
والمضي على قول الضمان ويكون كالاعارة المرهونة قال الامام وفيه تردد من جهة ان
المضمون له لم يقبل ويجوز ان يعتبر القبول في الضمان المتعلق بالاعيان تغريرا لحاله
من المرهون وان قلنا انه لا يعتبر في الضمان المطلق في الذمة ويجوز ان لا يعتبر
نظرا الى اللفظ فان الشروط قد يختلف احكامها لالفاظ وان الحق المقصود
فان المدعى ان الاداء الابتة الى البعول ولو كان لفظ الجعل واعلم للحاسن
الحوالة هل هي استيفاء حق او بيع واعيانه فيه قولان وقيل وجهان ان الحق بها انه
استيفاء فان الحال اسقط في ملاءة له على المحيل واوفاه الحال عليه واحبها انه
تبديل مال بمال كما لو قال الرافعي وعليه نص الشافعي في باب بيع الطعام وجهه انها
تبديل مال بمال فان كل واحد من المحيل والمحال عليه مالا مالكه وعلى هذا في
بيع ملك ابائه اتصل به من اولادهم ملاءة واحدها انها بيع دين بدين نسيئة
لاستحقاق الدين على المحيل منزله استحقاق منفعه تتعلق بعينه كالمنافع
في اجارات الاعيان والثاني انها بيع دين بعين قال الرافعي وهو المعقول ويستثنى
هذا العقد عن النهي لوارد في بيع الكالي بالكالي للخبر الذي ذكرناه قال
وفيه نظر لان المبيع المرسل لا يحتمل الكون على قاعدة الثاني اذا جعلنا بها
بل المخصص له المنصوص لوارد في حوالة الحوالة وصحتها والى انها بيع
عين بدين حكاه ابن الرفعه قال ابن سريج الحوالة بيع فلا يجوز بغير نسيئة على الماكسه
والمغابنه وطلب الربح والفضل وانما هو مبني على الارفاق والقرض وقال
القاضي حسين اولى ان تلحق بالضمان وتجمع بينهما فيقال الحوالة بها وهي
فحصت استيفا او استيفا بطريق المعاوضه وكذلك قال امام الاحناف في اشتمال
الحوالة على الاستيفا والمعاوضه واما الخلاف في ان ايهما اغلب وتبعه العراقي
عليه وعبارة الشيخ ابو محمد في السلسله عبر بها دون فانه قال الحوالة تجري
مجرى القاضي تمام مجرى اصل الضمان فعلى قولين احدهما ان حكمها حكم المعاوضه
مع الاستيفا ووجه بانها تنقل الحق من ذمة الى ذمة فاشبه الحال عليه ليس له الرجوع
الرجوع وكانه استوفى عوضا عن ذمة والقول الثاني انها تجري مجرى اصل.

شبكة الألوكة
www.alukah.net

الثمان تعلى قولين احدهما ان قرارها تحري المعاوضة من وجه وان لم يسلم
شبهه واوصافه فلان صاحبه يسامح المحال عليه في الطالبة في تعلل
الا اذا رضي بصرف جهة المطالبة الى جهة اخرى من مال او العلم
الوجهين ان مال الحوالة في احد القولين معاوضة استبنا في القول الثاني
بارا وهذه الطريقة غير ما تقدم وكذا طريقة الماوردي فانه قال
اختلف اصحابنا في الحوالة هل هي بيع او عقد ارفاق ومعونة على وجهين احدهما
وهو ظاهر نص الشافعي رضي الله عنه انها بيع قال وعلى هذا فهي بيوت خيار المجلس
فيها وجهان احدهما نعم لانها بيع عين بدين وذريعته كلامه والمشهور من
عبارات اصحابه هو المذكور اولا ويخرج على هذا الخلاف فروع منها ثبوت
الخيار فيها كما اشار اليه الماوردي ولا مدخل له فيها على القول بانها استبنا
واما على قول المعاوضة وجهان والاصح انه لا يثبت لانها لست على قواعد
المعاوضات ومنها في اشتراط رضى المحال عليه اذا اداه قليه دين وجهان
بنوهما على الخلاف ان قلنا انها استبنا اشترط لانه حق المحل فلا يجاح
الى رضى الغير وان قلنا انها استبنا لم يشترط لانه قضاء حقه من غير رضاه
ومنها في صحة الحوالة على من لا دين عليه لميل برضاه وجهان بناهما الجمهور
على الخلاف ان قلنا انها عوض لم تصح لانه ليس على المحال عليه ما يصح عوضا عن
حق المحال وان قلنا استبنا صحت وكان المحال اخذ حقه واقرضه المحال
عليه ولم يرا امام صحة هذا التخريج والذي قاله ان قلنا انها ضمان برا
فالحوالة صحيحة اذ ليس من شروط الضمان وجود الدين في ذمة الضامن قبل
الضمان ومنها الثمن في زمن الخيار هل يجوز الحوالة به وعليه فيه وجهان اصحهما
الجواز لانه صائر الى اللزوم فيعطى حكمه وبني صاحب التتمة الوجهين على الاصل
المذكور فقال ان قلنا ملكه فله التصرف فيه كالتصرف المبيع في زمن الخيار وان قلنا انه
يحور قلت وهذا المخالف لما صححه في البيع فاتباه ومنها تحرير الكتابة
والمسلم فيه قبل قبضه وفيهما ما ذكرناه اصحها الجواز والحوالة بهما وعليهما
وهو اختيار العراقيين في المسلم فيه وبه قال القاضي ابو حامد في الكتابة

وحكم

ويجوز في المكتوب والاظهر جواز الحوالة بهما وعليهما ونسب الى ابن سريج وابي حفص
ابن الوكيل وهو بهما ونباهما الرافعي وغيرهم على اصل المقدم فالاول جار على انها
معاوضة والثاني على انها استيفاء وهو ظاهر والمالكية جروا ان الصباغ
انما هو في سماله تحرير الحالة ووجهه ان الكتابة ان فسخ حق سيده اجنبيا
بخلاف المحوالة عليه فانه يودي الى الحاق الضرر عليه بغير اختياره وعلى العزل
في الوسيط للعلم في المسلم فيه فقال لا يجوز الحوالة به ولا عليه وصور الحوالة
بهما ان يحيل العبد او المسلم اليه السيد او المسلم اليه في دينه على غيره والحوالة
عليهما ان يحيل السيد والمسلم انسانا على المكاتب او المسلم اليه في ماله في
ذمته ومنها اذا احال من عليه الزكاة الساعي على انسان اخذ ماله في
ذمته جاز ان قلنا الحوالة استيفاء ان قلنا اعتياض لم يجز لانه اعتياض قبل القبض
عن الزكاة ومنها اذا احرج المحال عليه مفلسا فاحال المحوالة وجهل المحال فان
لم يشترط ملاءة فالمشهور انه لا رجوع له ولا خيار وفيه تخطئة الامام ان لم يشترط
وان شرط ملاءة المحال عليه فوجهان مبنيان وان قلنا بثبوت الخيار واختار ابن سريج
انه يرجع في الحوالة قال الرافعي وبعض المتأخرين خرج على الخلاف في ثبوت
خيار المجلس وجعل الشرط في الحوالة وكل ما ذكر في الحوالة استيفاء
او اعتياض ومنها اذا قال رجل لمستحق الدين اطلق عني بدينك الذي في ذمة
فلان على ان ابرئه فرضي واحال به الاصيل وبها وجهان حكاهما
الشيخ ابو محمد في المسئلة وبناهما على القولين قال ان قلنا هي معاوضة استبنا
فالحوالة باطلة اذ ليس للاصيل دين في ذمة المحال عليه وان قلنا هي ضمان برا
صح ومنها لو احال المشتري البائع بالثمن على رجل ثم رد عليه المبيع
بالعيب فهل يسقط الحوالة فيه طريقان احدهما ونقلها الامام عن الجمهور
انها على قولين كالوجهين السابقين وهما مبنيان على القولين ان قلنا استيفاء
انفسخت وان قلنا اعتياض لم تبطل حتى لو استبدل عن الثمن ثم رد
المبيع بالعيب فله مطالبة المحال عليه والطريق الثاني القطع بالبطلان
والقاضي ابو الطيب والروياني طردا الخلاف عند الاستبدال والاكثرون

شبكة الألوكة
www.alukah.net

الثاني القطع الاصح ونقلها الماوردي عن الاكثرين والثالث القطع بصحته ونقلها
المامن ابو الطيب في شرح الفروع عن القديم ونسبها الخاقاني الى الجديد
هذه الصور فهل للمشتري مطالبة البائع عند الرد قبل قبض البائع وجهان في
فيه وجهان ياحاها الشيخ ابو محمد على القولين وعلى المطالبة على القول بانها معاوضة
لو احال البائع رجلا على المشتري بالثمن ورضي المحال الرافعي منهم من طرد القولين
وقطع الجمهور بانه لا يسقط الحوالة سواء قبض المحال من المشتري او لم يقبض والفرق
ان الحوالة هنا تعلق بحق غير المتعاقدين وهل للمشتري الرجوع على البائع قبل قبض
المحال فيه الوجهان واصحهما عند الصيدلاني رجع لانه لم يوجد حقيقة القبض منها
لو احال البائع المشتري بالثمن على رجل عند الربا عليه فان قلنا في الطلاق
استيفاء وان قلنا انها معاوضة لم يصح وان عرفا قبل التفاوض يبطل العقد وان قلنا
انها ليست استيفاء ولا معاوضة حكاه ابن الرفعة عن الماوردي ومنها
لو احال على شخص بشرطان تعطيه المحال عليه المبيع رهنا على الماوردي في احد الوجهين
الرهن في صحة ذلك وجهان وانها مبنيان على انها بيع او عقد ارتفاق فان قلنا انها
بيع جاز والا فالشرط باطل وفي بطلان الحوالة وجهان وقال في كتاب الحوالة الخلاف
مبني على انها بيع عين بدين او بيع دين بدين فان قلنا بالاول صح اشتراط الرهن
فان قلنا بالثاني فلا يصح ولذا الخلاف يجري فيما لو شرط ان يكون به ضامن حكاه الامام
عن ابن سريج فيحصل في القول بانها بيع وتمتنع على القول بانها استيفاء ومنها اذا
احال الزوج المراة بالصداق على ان تم طلقها قبل الدخول فهل تبطل الحوالة
في النصف الراجع اليه فيه طريقان منهم من خرجها على القولين المتقدمين في الرد
بالعيب ما تقدم من رجوعها الى الاصل ومنهم من قطع هنا بسقوط الحوالة وفرق
بان الرد بالعيب رفع العقد فجاز ارتفاع الحوالة المترتبة عليه والنكاح لا يرتفع
الطلاق بل يقطعه ثم على القول بقاء الحوالة هل للزوج مطالبة المراة قبل استيفائها
فيه وجهان ومنها لو احال المراة على الزوج رجلا بصداقها ثم طلقها قبل
الدخول فيه ما تقدم والجمهور على انقطاع الحوالة لتعلق حق الثالث
بها وهل للزوج مطالبتها قبل ان تجد المحال فيه الوجهان والله اعلم

الصادق

الصادق المعين في يد الزوج قبل القبض مضمون عليه ضمان العقد او ضمان
اليد فيه قولان للشافعي في الجديد اصحهما ضمان العقد لانه يحول العقد معاوضة
كان في يد البائع كالمبيع في يد البائع والقديم انه مضمون ضمان اليد كالمستعار و
ان النكاح لا ينفسخ بتلفه وما لا ينفسخ العقد بتلفه في يد البائع فهو يكون مضمونا
ضمان اليد كما لو غصب البائع المبيع من المشتري بعد القبض تعلق ضمان اليد وهذا
الخلاف مخرج على اصل في التفسير تردد فيه معاني كلام الشافعي رضي الله عنه
وهو ان المعلق على الصداق شايعا هو الاعواض وخلافه النخلة وما خذا الثاني
قوله تعالى وآتوا النساء صدقاتهن نحلة والنخلة هي العطية من غير عوض فلا
يكون مضمونا عليه ضمان العقود ووجه القول الجديد ان الزوجة تملك من حين
العقد وطالبت بقبضها حتى تستوفي الصداق وانه لو كان المهر سقطا
بعد الشراء حتى الشفعة وكل ذلك من خواص الاعواض واما الآية فلم
تعين النخلة ان يراد بها العطية بل قد قيل في تفسيرها انها الدين والشريعة
اي تدينا بقال فلان نحلة لا وعلى تقدير ان يكون المراد بها العطية فلا
نسلم ان كون ذلك من الزوج بل المراد به عطية من الله تعالى للزوجات وهو
قول جماعة من المفسرين واما كون النكاح لا ينفسخ بفساد الصداق فلا يلزم
ذكا في عقد النكاح بدليل صحة نكاح المفوضة فلو كان ذكر المهر في البيع لا يخرج
اخلا العقد عنه فلا يلزم من عدم انفساخ العقد بفساد الصداق ولا خروجه منحتا
ان الزوجات هما الركنان في النكاح كما لمصونين في البيع ولان المهر يجب تسميه
المعقود عليه في البيع اذا باشر الوكيلان ويجب تسميه الزوجين فيه ثم ان الصداق
وان كان مستغنى عنه في الدوام فلا يجوز عن كونه عصوا ردنه يؤثر في العين
والمهر وسرع على القولين المتقدمين من مسايل ليس منها انه لا يجوز للمرتهن
بيعه قبل القبض على قول ضمان العقد ويجوز على القول الاخر ومنها
انه اذا كان في يد حارس الاعيان عنده على قول ضمان اليد واما على قول ضمان
العقد فقال الامام وغيره كالعين المرهونة في يد المرتهن
الجواز وقال في المتمة لو اسلم [illegible]

شبكة الألوكة
www.alukah.net

المكتبة الإسلامية

الاعتياض فلم يحز ذلك على قول ضمان العقد كالمسلم فيه ومنها اذا تلف الصداق
في يد الزوج فان قلنا تقسط ضمانه عند الصداق وتقدر عوده الى الزوج
قبل التلف كما تقدم وكان رهنا عليه مع المثل الى ان يستقر والمبيع كالمالف
فيرجع الى بدله وان قلنا ضمان اليد فلا يسقط شيء من الصداق بتلفه على
ملك الزوجة حتى لو كان عبدا كان عليها مؤنة تجهيزه ويحتمل وضعه على الزوج
مثل الصداق ان كان مثليا وقيمته ان كان متقوما ومنها اذا تلف بعض
وقلنا بالاصح ان المشتري ليس له تخيير فللزوج فان فسخ الصداق احدث
مهر المثل على قولي العقد ومثل الصداق وقيمته على القولين الاخيرين
والزوج باخذ العبد من المتلف وان لم يفسخ احدث من المتلف المثل او القيمة
فهل ان تطالب الزوج بالغرم فيرجع هو على المتلف ان قلنا ضمان اليد وان قلنا ضمان
العقد فلمن طالبه الزوج هذا رتبة الامام والمغوي وغيرهما قال الرافعي
مبني ان مال اما ان الخيار على قولي ضمان العقد كما على قولي ضمان اليد فلا خيار
وليس لها الا طلب المثل او القيمة كالمالف اجنبي المستعار لكن المستعير ومنها
اذا حدث فيه بقصان في يد الزوج فان كان بفعل اجنبي اذا اتلف فيها عبدين
فتلف احدهما في يده فبفسخها العقد فيه وبالنقص في الباقي على الصحيح بل لها الخيار
فان فسخت رجعت الى مهر المثل على قولي ضمان العقد والى قيمة العبدين على الاخر
وان اجازت رجعت على التالف بحصته قيمته من مهر المثل على قولي ضمان العقد
والاقيمة التالف على القول الاخر وان كان النقصان بصنعه كمن العبد وشلله
فلها الخيار على الصحيح وفيه وجه انه لا خيار لها على قولي ضمان العقد فان فسخت
احدث من الزوج سهم المثل على الجديد وبدل الصداق على الاخر وان اجازت
فلا شيء لها على القول الاصح كما لو رضي المشتري بعيب المبيع وعلى قولي ضمان اليد
لها ارش النقصان وان اطلعت على عيب قديم قبل الصداق فلها الخيار ايضا ان
فسخت رجعت الى مهر المثل او الى قيمة العين سالمة على القولين كما تقدم وان اجازت
وقلنا بضمان اليد فللزوج على الجديد انه هل ينتظر الارش قال الرافعي
والظاهر انتظاره ذلك وانما رصنا العين على تقدير السلامة ومنها اذا زاد

الصداق في يد الزوج فان كانت الزيادة متصلة كالسمن وتعلم الصنعة فهي تابعة
للاصل وان كانت منفصلة كالثمر والولد وكسب العبد فهي قبل التسليم ان قلنا ان المبيع
مضمون بنفي الزيادة والاوجهان اذا وجد المبيع قبل القبض وانقص فيها انها للزوج
والمشتري وعلى هذا فلو هلك في يد الزوج او زال التعلق فلا ضمان عليه الا اذا
قلنا ضمان اليد وانه يضمن المغصوب ومنها المنافع الفائتة في يد الزوج عين
مضمونة عليه فان قلنا بضمان العقد وان طالبته بالتسليم فامتنع وان قلنا ضمان
اليد فعليه اجرة المثل من وقت الامتناع والمنافع التي استوفاها وفوتها الزوج
والتلبس والمستولدة لا يسقط ايضا على قولي ضمان العقد ان جعلنا جنايته المبيع كالافة
السماوية وان جعلنا الجناية اجنبي او قلنا ضمان اليد وهو الاصح سقط بقدر المثل ومنها
اذا اصدقها نصابا ولم تقبض حتى حال عليه الحول تجب عليها الزكاة وفيه وجه
تفريعا على قولي ضمان الصداق كالمبيع قبل القبض ومنها
اذا فسد الصداق ان اصدقها خمرا وجهان مبنيان على هذا الاصل والاصح
انه يجب مهر المثل كما يرجع اليه عند التلف والقديم يجب قيمته بتقدير الرق
كما تجب القيمة في حالة التلف واعلم السابع اصلوا في الظهار هل المعلب
عليه شابهه الطلاق او شابه الايمان وليس ذلك منصوصا عليه بل هو مستنبط
من الطلاق في مسايل جعلوا ذلك كالاصل الاختلاف فيها فمنها اذا قال انت
علي كظهر امي يوما او شهرا او الى شهر ومضى فيه فوران ظهرها انه صحيح
والثاني المنع قال امام وهما مبنيان على هذا ان غلبنا شابه الايمان صح والا
لما ان الطلاق لا يتبع موقتا بل يجوز توقيته ليس للظهار نظير الغوه
فاذا قال انت علي كظهر امي فعل بها دام حتى موقتا فيه قولان احدهما انه يقع موقتا الحاقا
له بشبه الايمان ويحصل من ذلك ثلاثة اقوال احدها انه تبطل والثاني
يصح مؤبدا والثالث يصح موقتا بمدة الحج ومنها اذا ظاهر من احدى زوجتيه
ثم قال للاخرى اشركتك معها ونوى به الظهار قال الشيخ ابو حامد فيه قولان بناء
على اصل وهو ان الظهار يجري مجرى اليمين او الطلاق فعلى قولنا انه
انه يجري مجرى اليمين نعم هذا تغليظ شديد في الايمان

الصداق

شبكة الألوكة
www.alukah.net

المكتبة الشاملة

انه يحرى المطلاق فعلى هذا نصر الغاية سنة كما لو قال انت طالق ثم قال
للدخول قبل منها وسنها اذا قال اربع سنين الا شهرا على الظهر اى اسبوعين
فهل يلزمه طلقتان واحدة بالمدة الا يلزمها الا واحدة لان الظهر الذى يكمل
والذى يليه يلزمه اربع فاذا وطئ فيه وجب الظهار والعود فى حقوقهما فاذا مضى
والطلاق رجعى ولى ان التعليق بالظهار يشبه الطلاق والايمان ان علنا شبهه
الطلاق ارتفعه اربع فاذا وطئ طلقهن بكلمة واحدة وان علنا شابه الايمان
يجب الا واحدة كما لو حلف على جماعة فكلمهم فلت وقد اختلف التصحيح فى هذا المرجع
كما رآه فيما صححه فى الطلاق وفى المسئلة الاولى نحو ان تعلق بشهر الايلاء
وعلى الثانى عن الاصحيح ان الطلاق فى اى الشهرين تعلق ما خوذ من عموم المسئلة
قال وقد توخذ الخلاف ايضا من الخلاف فى الرجوع قال وشبهه الزوج اما لو قال
فيما اذا زنى فانت على كظهر امى واحد حد وحد لان الكلمة واحدة والوطء
متعدد ومنها انه لو عاد الزوج الى الظهار فيه وجهان ان علنا شابهه الطلاق
صح وان علنا شابهه اليمين لم يصح اذ لا يصح الزوج فى اليمين ومنها اذا اقر لفظ
الظهار فى ايلاء واحتمل على الاتصال واراد به الاستيناف فيه قولان صحيحها وهو
الجديد يلزمه بذل بدنه ظهار والثانى يلزمه للجميع ظهار واحد وقاسه الرافعى عليما
اذا اقر انه يمين على الفور واحتمل وراءه ثم قال اردت بالفور الفور الذى فيما اذا ظاهر
من اربع نسوة بكلمة واحدة فيه وجهان بناء على الاصل المذكور ظاهر لكن ينبغى اذا
فرع على تعليق غير اليمين كالظهار انه اولا انما اذا اتصل الاداء
وقال ابن الرفعة فهل يقبل منه قال فى الذخائر احتمل فيه جوابين للقفال
قال الامام وهذا ينبنى على ان المغلب فى الظهار معنى الطلاق او اليمين ان علنا شابهه الطلاق
لم يقبل وان علنا شابهه اليمين والظاهر قوله فى الايلاء قال الرافعى والاغلب
شابهه الطلاق فيكون الظهار لغو لا يستباح به شئ قاله النووى ومنها هل
يصح الظهار بالاشارة على سبيل التظاهر كلامهم فى الطلاق انه لا يصح لانهم قالوا
لما استقل به لم يصح فى الطلاق كصحته بالكناية وهذا ما صرح به الماوردى وغيره
خلافه فى الايلاء من العاجز حيث صح الظهار تقدم الصحة فيظهر ان يكون الخلاف

مزعفا

مزعفا على ان المغلب فيه شابهه اليمين او شابهه الطلاق فان كان شابهه اليمين لم يصح
لعدم انعقاد اليمين بالكناية وان كان المغلب شابهه الطلاق صح على الخلاف فيه
واضاف القاضى الى الحامل تحت نفقتها بعض القرآن فلم تنعقد فيه قولان مشهوران
احدهما لا لانها تحت يحوزه وتسقط بموته والاصح فى الروضة ان قال بعد ابنها
واصحهما انها الحامل بست الحمل لانها تجب على الموسر والمعسر بخلاف نفقة
وعلى هذا لو صححا بعض نفقة الزوجات وتحرج على القولين فروع كثيرة اولى
انها تجب على المعسر ان قلنا ان النفقة للحامل والا فلا الثانى انها تسقط بمضى الزمان
ان كانت للحمل وان كانت للحامل فلا الثالث المعتدة عن فراق الفسخ اذا كان ظهارها
مدخولا فيها بعيبها وعتقه او فسخ بعيبها ان قلنا انها للحمل وجبت والا لم تجب
ولو تعذر الانفاق من هذا النصاب حيث ان نفقة الحامل اينما تجب انها لا تجب
الحضانة على اب ولا يفترق الحال بين المطلقة والمفسوخ نكاحها وطرد البغوى
او على هذا الخلاف فى المعتدة عن جميع المفسوخ الرابع لا عنها وفى الحمل
ثم عاد فالذى بخطه فالصحيح انها تاخذ عما مضى وبناها جماعة على الخلاف من حيث
ان نفقة القريب تسقط بمضى الزمان الخامس المعتدة عن النكاح الفاسد
وعن الوطء بشبهة اما النفقة ان قلنا انها للحمل وتسقط ان قلنا انها للحامل
واعترض عليه الامام كما تقدم واجاب عنه الرافعى بان الواجب فى نفقة الحامل
للمنفصل هو اتها اما تبعا واما جزء وهذه النفقة مقدرة لنفقة الزوجات
وظهر الحوار نظرا سيأتى السادس طلق روجته الناشز فلها النفقة
ان قلنا انها للحمل والا فلا التابع لو برئت بعد الطلاق فلا نعقطها ان قلنا
للحامل وعلى القول بانها للحمل حتى اربعة بعد الطلاق فلو الثامن
يصح ضمان النفقة ان قلنا هى لها والا فلا العاشر نعم النفقة استقرت فى ذمته
ان قلنا لها والا فلا الحادى عشر [illegible] وان قلنا انها لها والا فى حملها وقيل
ان قلنا للحمل تقدر بالكفاية وان قلنا للحامل وجب على الاب [illegible]
وبهذا يظهر الاعتراض على الامام فيما تقدم انا فى عمر [illegible]
امة والولد حر ان يوجب تحمل [illegible]

شبكة الألوكة
www.alukah.net

المكتبة الشاملة

وفيها على انه انفقه للحامل اذا طلقت فسد قلنا في الحمل والا فلا والله
عشر لو خلفها الحمل وفيها لو قال ان لم اتزوجك فعبدي حر فكاتبها او
عبدها ان ان لم تخبريني بحملك فانت طالق ان قلنا الحامل تحيض فمضى
لو كانت حرة فاتى بولد لاقل من ستة اشهر وحكم بحمل فيها التداخل عدة
عدة الزوج قبل ان يجيء الاول ان قلنا في الحمل سقطت نفقته الغريم يسقط
بالموت والا فلا حيض الحامل بعد شهر ان الزوج عن زوجة فلا نفقة ان قلنا
الحامل وان قلنا الحمل وحيض الحمل اذا قال لا نفقة السادس عشر الحلف
ما لا وخلف فلا نفقة ان قلنا في الحمل وان قلنا في الحمل وحيض الحمل
في المذهب بيانه اشتغل في القولين السابع عشر اذا ابرأ الزوج من النفقة ثم قلنا
انها للحامل سقطت والا فلها المطالبة كما لو نزع وحيض الزوائد انها تسقط
على القول حيضا ويظهر ان صورة المسألة فيما اذا ابرأته عن نفقة اليوم
بعد طلوع الفجر او الشمس والا فلا وجه انها تملك المطالبة بها على كلا القولين
الثامن عشر اعتوام ولد الحامل منه فان قلنا النفقة للحمل وحيض الاقلا التاسع
عشر لو نكحها النفقة بطيء الحامل فان قلنا انها للحمل وقلنا انه يجب
التعجيل يسير الحمل فطهرت عقب حامل فلا يسترد وان قلنا الحامل يسترد
العشرون تحور الصرف فيها من الزوج ان قلنا النفقة للحمل وان قلنا الحامل
فلا يصرف فيها الا بما ينفق وجها الحادي والعشرون سافرت بولد لها
وقلنا في الحمل اسقطت وان قلنا فلا اذا الزمنا الزوج معها على المذهب
الثاني والعشرون احبت بولدها النفقة ان قلنا الحمل وان قلنا فلا
الثالث والعشرون اعوزلا عياض عنها ان قلنا الحمل وحور اداء سقطها
على الوجه الرابع والعشرون اسلم قبلها فحيث النفقة ان قلنا في الحمل وان
قلنا فلا الخامس والعشرون [illegible] النفقة بوضع الولد مناقلي
اولد لدون ستة اشهر ان قلنا انها للحمل يسترد السادس والعشرون
الحمل شيء هي مسئلة ما لنظم على السبق لو قلنا الحامل وان قلنا الحمل
فلا السابع والعشرون تحمل النفقة ما لتسليم ان قلنا انها وان قلنا

لتمر

الثامن والعشرون المذهب النفقة بعد تسليمها فلها البدل ان قلنا انها
الحمل وان قلنا فلا التاسع والعشرون اذا قدر المعسر على الاكتساب بعد
الا فنا بها الحمل ان قلنا الحمل وان قلنا الحامل فلا الثلاثون اذا انفق الزوج
والزوج في وقت فوضع فقالت وضعتك اليوم وطلبت نفقة شهر وقال بل وضعت
من شهر فالقول قولها وعليه البينة الحادي والاصل عدم الولادة وبقاء النفقة وانها
اعرف بوقت الولادة قال الرافعي وهذا ظاهر على قولنا ان النفقة للحامل اما
اذا جعلناها للحمل فهو مبني على ان نفقة النفقة تسقط بمضي الزمان والا فلا
يحتاج الحامل بنفقة ما مضى الحادي والثلاثون نشز في النكاح وهي حامل
سقطت نفقتها ان قلنا انها وان قلنا الحمل فوجهان قال الرافعي اسقط الثاني والا
كما لو نشزت في اثناء النكاح وجها الشيخ ابو محمد على هذا الاصل
وان نفقتها على السيد اذا قلنا انها للحمل وعلى القول الآخر يجب على
العبد في النكاح والمسألة المتقدمة صورتها اذا كانت مكتسبة والله اعلم السابع
احدثوا في قتل قاطع الطريق على قول نوعا من العبادة عنه فقال طائفة وهو
الاصح القتل حتم الفصاص انه فيما تعاطيه قتل وفي معنى الحرابة انه الاصح العفو
عنه وتعلق شيء والسلطان انها اولى وقال الغلبة المصير اليه قولان
وقال بل الخيرة بين حتم القصاص تعالى او حتما الادمي قولان والاصح رعاية حق
الادمي انه لو قتل في غير الحرابة لم يتحتم القصاص للادمي مسعدا لخطه حتم وقوع
القتل في الحرابة قال الرافعي وبناها على هذا القول اصل القتل في
مقابلة القتل والقطع حق الله تعالى ويتفرع على من الحلان سائل سقط الحد
قتل من لا قصاص عليه كالابن بقتل ابنه والكافر اذا قتل العبد والمسلم اذا قتل
الكافر فعلى قولنا ان القتل حق الله تعالى لم يجب وان قلنا حق الادمي لم
يقتل به وهو الاصح ومنها اذا [illegible] ان بقاء على القصاص
قتل ولي من عمرو الباقي ان قلنا [illegible] وان قلنا حق الله تعالى قتل عمرو
حق الله تعالى قتل عمرو [illegible]
وان قلنا حق الله تعالى [illegible]

من المرتد ومنها اذا عفا الولي على مال فان علينا حتى الادمي سقط القصاص ووجب المال
وقيل حق الادمي يستوجب المال قبل سقوط القصاص بقتل ما قبل والاقبل السبب كالردة ومنها
اذا قتل اجنبي ابن بولي المقتول بغير اذن الامام فان علينا نفي القصاص فعليه الدية
لورثته والقصاص على الاصح لان قتله متحتم وفيه وجه ان رأى الامام حتما لله تعالى
عزر فقط للافساد ومنها لو تاب قبل الظفر به لم يسقط القصاص فان علينا حتى
الادمي ويسقط التحتم فان علينا حتما لله تعالى سقط ومنها لو كان مستحق القصاص
صبيا او مجنونا صبر حتى يبلغ العفو الولي على هذا الخلاف فان علينا حتى الادمي فلا
ينقص بالصبر حتى يبلغ ويفيق ولا يفوت عليه المال وان علينا حتما لله تعالى يعفو
لغو فلا حاجة الى اسقاط والله اعلم الخامس النذر اذا التزم عبادة مالية وأطلقها
من غير شرط فعلى اي شيء يجب بذره فيه قولان مر معناهما في كلام الشافعي رضي
الله عنه احدهما انه يحمل على اقل واجب من جنسه ان المندور واجب فيحمل
كالواجب ابتداء من جهة الشرع والثاني انه يحمل على اقل ما يجزئ من جنسه وقد
يعبر عنه بان حمله الشرع ان اللفظ الناذر لا يقتضي زيادة على الاصل
يزاد وهذا الثاني اصح عند الامام والغزالي قال الرافعي الاول هو الصحيح
عند العراقيين والدرمكي وغيرهم وقال النووي في شرح المهذب الصواب
ان يقال ان الصحيح يختلف باختلاف المسائل ففي بعضها يصح الاول وفي
بعضها الثاني قلت ان الغالب ترجيح مقتضى الاول كما سيأتي بيانه ومنها
انه يحمل بين فرضه ومندوره منهم واجب ومندور بين فيه قولان اصحهما
يجزئه ذلك ومنها ان المندور هل يصلى على الراحلة والاصح المنع وعليه
نص في الام ومنها لو نذر صلاة لزمه ركعتان على الاصح المنصوص وقيل
يلزمه ركعة ومنها هل يصلي المندور قاعدا مع القدرة على القيام مبني
على ذلك ومقتضاه ان يصح المنع فلو نذر ان يصلي قاعدا حاز المفعوده قطعا لا
لو نذر ركعة صرح به لان القيام افضل ولو نذر القيام فيها تعين ومنها
اذا نذر ان يصلي اربع ركعات فان نزلنا ه على واجب الشرع اجزاه بتسليمتين
فلو نزلا اول يجب للسهو ولم يجز اداؤها بتسليمة وان نزلناه على الخابر

نعم

فهو لما لو نزلناه على واجب الشرع اجزاه بتشهدين وتسليمة واحدين وهو افضل كما مر
في الوتر قال الرافعي وقال النووي الاصح انه يجوز بتسليمتين على القولين
والفرق بين هذه وغيرها ان هذه يضاف فعليه انه صلى اربع ركعات لم يفصلا
بتسليمة او اكثر ومنها اذا نذر ان يصلي ركعتين فصلى اربعا بتسليمة
واحدة اما بتشهدين فجزء او بتشهد فوجهان اصحهما وبه قطع البغوي جواز
والثاني فيه وجهان وهو المذكور في التتمة قال الرافعي وبنى الوجهان على
الاصل فان نزلناه على جائز الشرع اجزاه والا فلا لو صلى الصبح اربعا قلت
وهذه مسألة فيها الترجيح على جائز الشرع ومنها اذا نذر الامام ان
يستسقي لم يجز ان يخرج بالناس فيصلي بهم فلو نذر ذلك واحد من الناس
لزمه ان يصلي وحده وان نذر ان يستسقي بالناس لم يجز ان يصلي بالناس بل يدعو
ولو نذر ان يخطب فيها وهو من اهله لزمه وهل له ان يخطب قاعدا مع القدرة
على القيام فيه وجهان مرجحان الى هذه القاعدة ومنها اذا نذر الجلوس
للتشهد في الصوم المندور يخرج على ما ان نزلناه على جائز الشرع لم
يجب والا وجب قال والاصح الثاني وهذا اطلق نذر الصوم
فاما اذا نذر صوم يوم او ايام معينة فجلس فيه من النهار مع التمكن على اقامها
يصح بنى على اصل الخروج والصوم المتطوع به والصوم اذا نوى نذرا مطلقا
من وقت نيته او من اول النهار وفيه خلاف والظاهر الثاني فان قلنا به
يصح الصوم المنذور منه من النهار وان قلنا انه لا يكون صائما من وقت النية
فلا يخرج عن نذره الا ان ينوي انه النذر صوم يوم ولا يقصر على هذا
الوجه صوم يوم الا منه بل يبسطه على اليوم والليلة ويعطف الواجه
بعضها على بعض ومنها لو نذر المصور حجا فهل يجوز ان يكون اجيرا فيه صبيا
او عبدا فيه الخلاف ان هذين لا يجوز بهما حجة الاسلام ويجوز
حجة التطوع ومنها لو نذر هدي هل يتعين بالتعيين او يجوز بالقطع من الحج
والاصح انه يتعين بهما في الحال وفيه قول [illegible]

اداؤها

شبكة الألوكة
www.alukah.net

المكتبة الشاملة

مسلم سلمه لم يحزه عتق معسر او كافر فيه الخلاف والاصح عند الرافعي
الاول وعند الجمهور الثاني وصححوا ما صححوا فيه الشريك على الموسر
واعتذروا عن ذلك بان الاعتاق يسري عرفي مظروف قال عليه
التطوع في الجاية الثاني من الواجب فيه الطلاق الندر على
ومنها اذا قال لله علي ان اهدي بعيرا او بقرة او شاة كفاه شاة فيه السن الحرج
الاصحة والسلامة من العيوب لما فيه قولان بر جحان الى الاصل المذكور واصح الشرط
نهارا القدر على اقل واجب الشرع من ذلك النوع والوقت ما تندر به
اضحية بعيرا وبقرة فيه الخلاف قال الامام واكثر الخرى التفصيل
والابل الجمل اذا سمي البعير والنخلة اذا ذكر الشاة لما اذا قال
بدنة ففيه الخلاف ايضا لكن قال الامام هذه الصور اولى بالشرط الشيء والسلامة
وافقه النووي وغيره ومنها لو نذر ان ضحى بما قال الرافعي يدل على
المسلم وراي النووي تخريجه على هذا الاصل وان كان اشتراط لو نذر مسلما الخ
ومنها الاكل من المنذور وفيه وجهان يرجحان الى هذه القاعدة والاصح
ان لا في معينه فله الاكل وان كان عما في الذمة لم يجز ومنها اذا نذر ان تلى
المسجد الحرام فان نزلنا الندر على واجب الشرع لزمه اما نوع او عمرة لان نزل قبلي
جاز وقلنا يلزمه اصل الحرم الاحرام بحج او عمرة فلذلك وان قلنا لا يلزمه فهو
كاذا نوى المسجد الاقصى او مسجد المدينة وفيه خلاف وسنفصل ومنها اذا اصبح
مسافرا ولم ينو فهو ممنوع من صوم التطوع فلو نذر صومه فنذر لزوم الوفاء فيه
قولان بناء على اصل المذكور قال الامام والاداء المذكور في الندر ينقسم
على هذا الوجه بحسب على اصحاب من نذر ان يصلي ركعة ولم يذكر انه لا يلزمه الا ركعة
واحدة وانه لو قال لله علي ان اقوم قائما مع القدرة اذا رأينا الندر على
واجب الشرع وانهم اختلفوا فرقا بينهما قال الرافعي وهو كالخلاف في نذر الصوم
نهارا عند امكان التطوع به فانه ما اضافه الى واجب الشرع كمثاله الركعة الواحدة
ما اضافه الى اقل واجب الصلاة ومنها اذا نذر صوم الدهر لزمه فان قال
صاحب البيان ينبغي ان الندر يسلم منسلخ واجب الشرع او حابن قال قلنا

بالاول

بالاول فلا يضعفه عن الامكان ويصير كالعاجز عن جميع الخصال وان قلنا بالثاني
فيصح عن الامكان ثم ان ادعى الامكان سبب عوده فيه لزمته الفدية وانه تارك
صوم الندر بما فعل ومنها الولي يمنع السفيه عن حج ما لزمه بنذر فلو قدر
قبل الحجر عليه فليس له منعه وان نذر بعد الحجر فان قلنا الحجر هي المنع دون قبله
ان صلاة الندر واجب الشرع والا فهي تطوع ومنها اذا نذر عيادة المريض
وتشييع الجنازة وتشميت العاطس ونحو ذلك او تجديد الوضوء فهي لزوم ذلك بالندر
وجهان اصحهما اللزوم وورد في المذهب ان الوجهين يرجعان الى هذا الاصل اذ قلنا
ان مطلق الندر يحمل على اقل ما يتقرب به لزمت القربة كلها بالندر وان قلنا يحمل
على اقل واجب الشرع من جنس الملتزم ما يجب جنسه بالشرع لم يجب بالندر قلت
وقد احتلموا ايضا فيما اذا نذر ان يحلف واطلق فهل كجنس الاعتاف
واجب الشرع وهل يشترط اللزام نفي المزوني المجيد مع البند فد وجهان اصحهما
الاول وحينئذ فلا يلزمه شيء لتعاقد وتردد الامام في تعليله على المجبوب مع البنه
اذ وان كان ما نفيه الاولى نواب الحلف فلفظ الاعتاف يسعر بالبت والله اعلم
الحادي عشر اذا خاطب المدعي البهم المدعى عليه فقال لا المدعى عليه فهل يمنعه
ما قرار المدعى عليه او كتابته شهدت عليه فيه قولان اصحهما وهو نصه في الام انها
يمنعان الاقرار ان المدعى عليه بنوله ينوصل الى اثبات حق المدعي فاشبه اقراره
يخرج على هذين القولين فروع احدها ان المدعى عليه لو اقام بينة
بعد حلف المدعي فشهدت ادا ذلك واما اقراره فان جعلنا بمنعه كالبينة
سمعت بينة المدعى عليه وان جعلناه كاقرار المدعي لم تسمع لان بينة
بالاقرار ومنها ما حكى الحاوي ابو سعد الهروي من اختلاف اصحاب في انه يحب
الحق بمراع المدعي من البهم المردود هل لابد من حلم الحاكم بالحق قال الرافعي
بلى ان بنى على القولين ان جعلناه كالبينة فلا بد منه والا فلا
فلا حاجة اليه على ان الاقرار بخلافه والصحيح ما ذكره ومنها اذا حلف
فيه للمنصوب

فان جعلناها كالاقرار لم يقبل لكن نص الشافعي في الام على القبول ومقتضى التفريع
عدم القبول ومنها في المرابحة اذا اخبر البائع بكذا ثم ادعى انه اشتراه
بزايد وكذبه المشتري فانه لا يسمع دعوى البائع ولا بينته وهل يحلف المشتري
على نفي العلم فيه وجهان بناء على القولين ان جعلنا اليمين المردودة كالاقرار
فلذلك رجا النكول ورد اليمين ليكون كالتصديق له وان قلنا هي كالبينة فلا
فائدة اذ لا تسمع بينته ومنها ما في المسالة المتقدمة اولا اذا ادعي عليه عينا فانكر
ورد اليمين فحلف المدعي ثم اقام المدعى عليه بينة ان العين له قال القاضي
حسين في تعليقه ينبني على ان اليمين المردودة كالاقرار او كالبينة ان قلنا بالاول
اذ لو كالبينة تسمع بينة المدعى عليه وان كانت كالاقرار فلا لانه يكون مكذبا لبينته
قال البغوي وهذه المسالة في الفتاوى فقال القاضي حسين فيها ايضا وذكر ما
تقدم ثم قال البغوي والذي عندي انها تسمع وان قلنا ان يمين الرد كالاقرار لانه
ليس بصريح اقرار انما هو مجرد نكول فلا يجوز ان يكون اقرارا من المدعى وجه
بعضهم ما اختاره البغوي بان جعل يمين الرد كالبينة ليس معناه انه كالبينة
من كل وجه ولهذا لا يتعدى الى ثالث على الصحيح [illegible] ولو كانت اقرارا ايضا
فالذي رجحه الجمهور ما قاله القاضي حسين ومنها اذا ادعى الضامن المال من غير
اشهاد فانكر المضمون عنه هل له تحليفه [illegible] انه لو صدقه هل
يرجع عليه ان قلنا نعم حلف على نفي العلم بالاداء وان قلنا لا بني على ان النكول
كالاقرار او كالبينة ان قلنا بالاول لم يحلف لانه غايته ان يكون كالتصديق وذلك
لا يفيد الرجوع وان قلنا بالثاني حلف طمعا في النكول فيكون كما لو اقام بينة
ومنها سمع دعوى التدبير على السفيه وهل تعرض اليمين عليه ان ادعى بلا حجة
المال وقلنا الاصح لا يقبل اقراره بما يوجب مالا فهل تعرض اليمين عليه اذا انكر فيه
وجهان مبنيان على ما تقدم ان قلنا كالبينة عرضت وان قلنا كالاقرار فوجهان
او منهم الكلام الثاني لان العرض انما هو للتصديق بالاقرار والفرض ان
الاقرار غير مقبول والاصح عند الغزالي وغيره العرض لانه قد ينكل فيقطع
الخصومة ومنها انه يسمع دعوى القتل على المفلس المحجور عليه بسببه فان

لم يكن

فان لم يكن بينة ولا تحليف فان نكل حلف المدعي فان كانت الدعوى بموجبه للقصاص او عفا
على مال فهو [illegible] وهل يشاركه الغرماء فيه وجهان مبنيان على ان ان قلنا كالبينة
فنعم وان قلنا كالاقرار جرى فيه القولان في اقراره بما يوجب مالا مستندا الى ما
قبل الحجر والاظهر القبول واما اذا كانت الدعوى موجبة للمال لكون القتل خطأ او
شبه عمد فاليمين المردودة تكون على العاقلة ان جعلناها كالبينة وان
جعلناها كالاقرار فتكون على الجاني وهل يزاحم المدعي الغرماء فيه القولان واعلم ان
الرافعي والنووي جزما في هذه المسالة بثبوت الدية على العاقلة اذا جعلنا اليمين
المردودة كالبينة وانما لا تلزم العاقلة فانه مقام [illegible] الخطأ في الذمة وليست
احسنه عنه والا فالصحيح المشهور في المذهب ان يمين الرد اذا جعلناها كالبينة
فذاك بالنسبة الى المتداعيين الى ثالث لم تكن الدعوى معه وجاء فيه وجه ضعيف
في عدة مسائل منها ما قاله في البيان اذا ادعى على رجل قتل خطأ او شبه
عمد وذكر مثل المسالة المذكورة انا ان يمين الرد اذا قلنا انها كالبينة فهل
تجب على العاقلة او على المدعى عليه فيه وجهان وجه كونها على المدعى عليه
انا وان جعلناها كالبينة فانما هو في حق المتداعيين دون غيرهما وهذا الوجه يعني
طرده في المسالة قبلها اذ لا فرق بينهما ومنها اذا ادعى رجلان على رجل
فقال لا اعرف منهما رهنني عبدي فصدق احدهما دون الاخر فهي
للمصدق وهل للآخر تحليفه فيه قولان مبنيان على انه لو عاد وصدقه هل يغرم
له ان قلنا يغرم فله تحليفه وان قلنا لا يغرم بني على ان اليمين
المردودة بمنزلة الاقرار او البينة ان قلنا بالاول فلا فائدة في تحليفه ان غايته ان
ينكل فيحلف المدعي وذلك لا يفيده شيئا وان قلنا انها كالبينة حلف فان نكل حلف
المدعي اليمين المردودة ومعها مستفيده وجهان احدهما انه يقضي له بالرهن
وينزع من الاول وثانيهما نجعله كالبينة واصحهما انه ما يأخذ قيمته من المالك ليكون
رهنا عنده ولا ينزع المرهون من الاول قال الرافعي انا وان جعلناه كالبينة
فانما نقول ذلك بالاضافة الى المتداعيين ولا نجعله حجة على غيرهما وكذلك
اذا اصدقها جميعا وادعى كل منهما السبق فصدق احدهما في السبق دون الاخر

شبكة الألوكة
www.alukah.net

فعي للصدق وهل يحلف للدين فيه الوجهان جميع ما تقدم ومنها ما لو
روح احد زوجيه على الثمن من حل بها وعاينه وقال حل وانكر الزوج
فمن يصدق فيها الروح بنت ناجيها وهل الاحكام يحلف فيه طريقان اصحهما
على قولين واصحهما القطع بحليفه لان الزوج يدعي بها والروج والمتروج
المهر فلا بد من التحليف وان حلف سقط حقوقها وان نكل حلفت فان قلنا
كالبينة فوجهان احدهما يثبت نكاح الباينة دون الاولى كما لو قامت عند الحاكم
اقوى من الاول وارخ وقال امام وهذا العامل بقول متبع الاولى ويقطع نكاح الباينة
اظهار الروح واصحهما استمرار النكاح الاول لان اليمين المردودة انما تجعل كالبينة
في حق المتداعيين دون غيرهما وقد تمت نكاح الاولى بعادة فلا يبطل بمتابع
الزوج والباينة ومنها اذا ادعى كل واحد من رجلين انه اشترى هذا العبد من
عمرو وعلم السابق منهما بالنكاح احدهما مسلم وفي سماع دعوى الاخر
وتحليف المقر له قولان اصحهما انها تسمع لعله ان اقر فلنا لا نغرمه لو اقام
الاصل المذكور في يمين الرد فان قلنا انها كالبينة فالوجهان ايضا ووجه في النهاية
انه يستحلف الثاني على ما تقدم وعلى التقدير بان يمين الرد كالاقرار وجهان ايضا
احدهما انه يسمع النكاحان لتساويهما في الحجة الهما افترقا الاول ثم الثاني فصار
كما لو اقر لهما معا واصحهما ان النكاح للاول لتقدم الاقرار او لان سماع بالاقرار
للثاني يتضمن الحلاف على الاول وهذه المسالة ثالثة الوجوه اصحها ان النكاح للاول
والثاني اخذ للثاني والثالث انهما سقطا ومنها اذا ادعى على رجل عينا في
يد فقال المدعى عليه هي لفلان وصدقه سلمت اليه وهل للمدعي تحليف المقر ان قلنا
يغرم اذا اقر به ثانيا للمدعي فله تحليفه فاذا حلف ورد ت عند المدعي تحلف
وان قلنا انها كالاقرار فيغرم لسواء قلنا كالبينة فالوجهان واصحهما انها لا ترجع
من المقر له لانه يقدر قال الامام وقطع بعض المتكلمين على القول بسماع من
المقر له بيمين الرد اذا حلف كما لبينة قال اهل يغرم الناكل للمقر له الذي كانت
اليد وجهان اظهرهما لا يغرم لانه لو اقام لما انتزعت منه واصحهما انه لا يغرم لانه

لم يحلف منه اذا السلوت ومنها اذا قال الثوب الذي في يدي لاحد الرجلين طالب
به اليمين فاذا عين احدهما سلم اليه وهل للثاني تحليفه يحتمل فيه ما تقدم جميعه
ومنها اذا كان بين اثنين عبد في يد ثالث وزعم انه باعه احدهما باذن شريكه
بالف وصادق المشتري الموكل والمشتري البائع قبض الثمن كماله واكذب البائع
ذلك فاذا اختصم الموكل والبائع فالقول قول البائع مع يمينه في عدم القبض
فلو نكل البائع وحلف الموكل اليمين المردودة استحق تسليمه عليه ثم على الوكيل
على نصف المشتري بحصة نفسه المذهب نعم ولا يسقط حقه بنكوله عن اليمين
وحلف الموكل وفيه وجه اما اذا قلنا ان يمين الرد كالبينة سقطت بها البينة بحصته
وتعذر تسليم الموكل المردودة لبينة اقامها على قبضه من المشتري جميع الثمن وقد
شذ عن هذه المسائل ما اذا قذف رجلا فطالبه بحد القذف فادعى القاذف
ان المقذوف زنى وطلب منه يمين نفي حد فنكل ورد ها على القاذف فحلف
القاذف فانه زنى فان الحد يسقط عنه ويجب الحد على المقذوف بحد الزنا سواء
قلنا ان يمين الرد كالاقرار او كالبينة لان يمين المقذوف كانت لدفع حد القذف
عنه لا لاثبات الزنا على المقذوف ومثلها اذا استحلف البائع والمشتري في
قدر المبيع وحدوثه فالقول قول البائع مع يمينه في حدوثه ويحلف على البت
فلو اختلفا بعد ذلك في القبض وتحالفا فقبض البيع فطلب البائع من المشتري
ارش العيب الذي استحلفا فيه اولا ما على انه استقر حدوثه عند البائع لم يكن
له ذلك لان يمينه كانت لدفع الغرم عنه او الرد فلا يصلح لشغل ذمة المشتري
بل الان قول المشتري مع يمينه ان هذا العيب لشيء حادث وليطالب الان ان
شاء او بالعيب المردودة بطريقها فرع اذا قال الوكيل في البيع وقبض الثمن
قد دعى الوكيل الاقباض واذن الموكل فالقول قول الوكيل مع يمينه لانه امين
فلو خرج المبيع بعد ذلك مستحقا ورجع المشتري على الوكيل بالثمن هل للوكيل
ان يرجع على الموكل بقدر الثمن ما على قال الامين لان يمينه تلزم الموكل
عنه فلا يصلح لشغل ذمته الموكل بل الاقوى قول الموكل لا يغرم الا بقول
مع يمينه وهذه المسائل الثلاث ذكرتها استطرادا وليست مما يرجع الى الحيل

المقدم يرجع هذا الى قاعدة الخوف وفي كل يمين كانت لدفع شئ يكون اسارع حنثا
وامضه والظاهر الثاني نعم المدبر هل هو وصية او تعليق عتق نصفه وفيه
قولان القديم واحد قولي الجديد انه وصية للعبد العتق انه يعتبر بعد الموت عتبر
من الثلث والثاني من قولي الجديد انه تعليق عتق نصفه فلو علقه بموت العبد
وان حكم الالفاظ يوخذ من صيغتها والصيغة صيغة تعليق والاصح الى
احداث شئ بعد الموت والاول اخبار المزني ورجحه القاضي ابو الطيب والروياني
وغيرهما ورجح الاثرون القول الثاني منهم الشيخ ابو حامد ومن تابعه وابو اسحق
المروزي وابن الحداد والمتاخرون ظهروه وقالوا انه المنصوص في الاكثر كتبه الجديدة
وتفرع على القولين مسائل منها الرجوع عن التدبير يصح القول ان قلنا انه
وصية يجوز وان قلنا تعليق نصفه فلا كما في سائر التعليقات والاظهر انه لا فرق
في ذلك بين التدبير المطلق والمقيد كما اذا قال ان دخلت الدار بعد موتي فانت حر
ومنهم من قطع في المقيد بانه لا يجوز الرجوع عنه بالقول لانه لا تعلق مطلق
الموت فهو كسائر التعليقات الشبيه ومنها اذا وهب المدبر ولم ينقصه ان قلنا
التدبير وصية حصل الرجوع وان قلنا تعليق لم يحصل على الصحيح وقال الامام
الوجه القطع به على هذا القول ومنها البيع بشرط الخيار اذا قلنا انه يزيل
الملك هل يبطل التدبير قبل لزوم الملك فيه تردد والذي جزم به البغوي انه
يقطع التدبير على القولين وبظهر ان القول انه لا يبطله اذا فسخ البيع وقلنا
بما اذا زوال البيع ثم عاد الى ملكه فالتدبير منقطع فلو زال على الخيار ثم عاد
قبل اللزوم فهل الحكم بانقطاع التدبير فيه تردد ومنها رهن المدبر وفيه طريقان
المذهب انه على القولين ان قلنا هو وصية فله رجوعا او تعليق نصفه فليس
برجوع والثاني القطع بانه ليس برجوع على القولين لانه يزيل الملك والثالث
القطع بانه رجوع على القولين ومنها العرض على البيع والتوكيل فيه وحكم
ذلك ان قلنا تعليق فليس برجوع وان قلنا هو وصية فوجهان والاصح انه رجوع
اما الوطء فليس برجوع على القولين لان غايته ان يحمل منه فيصير له ولد فعتق
ايضا بالموت فلا يبطل معنى التدبير بخلاف الوصية للعبد فان الوطء يزيل

بدا على قصد الاسلام ومنها اذا كاتب العبد المدبر فهل يرتفع التدبير فيه
وجهان مبنيان على القولين ان جعلناه وصية ارتفع بالرجوع لان انسان بعد
ثم كاتبه وان قلنا تعليق فلا لان موضوع الكتابة التي ايضا فلو نجز عتقا او كاتبا
وبينهما بان الكتابة في تحمل العتق لم في الجاه اذا ادى النجوم وقال القاضي
ابو حامد يسالع عن كتابته فان اراد بها الرجوع عن التدبير ففي ارتفاعه القولان
وان قال لم اقصد بها الرجوع فهو مدبر ثابت على القولين جميعا وقال ش
في الكتابة يرتفع التدبير كما لو باع لان العبد يعتبر بها انما لنفسه وخرج الامام
على الكتابة ما لو علق عتق المدبر بصفة ان ذلك يقتضي الرجوع عن الوصية والذي
حرره البغوي انه لا يكون رجوعا عن التدبير بل هو كما لو علق عتق نصفه فان وجدت الصفة
قبل الموت عتق وهذا هو الاصح ومنها اذا ادعى العبد على سيده انه دبره
فنفى سماع ذلك الا ان قلنا انه تعليق عتق فسمع لان السيد قد يقر بالرجوع فيه
بالقول وان قلنا وصية فوجهان بناء على ان الاخرس هل يكون رجوعا وقال الامام
اذا لم يجعل الاخرس رجوعا ففي سماع الدعوى الوجهان في سماع الدعوى بالدين
الموصل ومنها اذا اتت المدبرة بولد من نكاح او زنا فهل يسري فيه قولان
صحح الامام والبغوي المنع وهو اختيار المزني واطلقهما عند الشيخ ابو حامد
وعين اتباعهما كالمسولين وصحح النووي الاول ثم قيل القولان مبنيان على
انه وصية او تعليق نصفه ان قلنا وصية لم يتبعها وان قلنا تعليق يتبعها
وهذه طريقة المزني والاصح انها غير مبنية على ذلك بل هما على القولين
جميعا وفي الشامل ان بعضهم قال القولان في الولد المحكوم بانه اذا
قلنا ان التدبير تعليق لها اذا احبلها وصية فلا يسري الولد بلا خلاف فاذا
اوصى لانسان بجارية فاتت بولد واعلم فصل وقد تعارض في الفرع اصلان
متعارضان ويعمل بهما في ان يعطى كل اصل منهما حكمه وهذا يوجد ذلك ايضا
بالنسبة الى تعارض اصلين بمعنى الاستصحاب وقد يجيء ايضا في اللوازم فيحكم
الحكم بسببهما في اللزوم ما ثم ويعطى من كل منهما شيئا وسائر الفصول ومنها
الدين المكروه الحامل على الدار الخصوص ويبقى عليه الدين اذا كان عليها رهن

شبكة الألوكة
www.alukah.net

عدو واصفه وحلها لصاحب العدو وحامتاذ وارا فلا لحست شيئ من الادوار المحلله
قال الماذا كان الحمل بحيث لا يقضي به العدو كما اذا تزوج حاملا من زنا ثم حصل
ثم طلقها وهي ترى الدم على الادوار وقلنا بانه ان ظهر ان ذلك الحيض في اثناء العدة
وجهان مشهوران ومنها اذا وجد الامام من قبله من لا يعلم احد الحراج من ماضي
بلد واهلها بما يعتبر فيه املا فقد نص الشافعي على انه ياخذ منهم الخراج ويفرقهم
على المتابعة مع ان مقتضى الخراج ان تكون الارض وقفا فلا يصح بيعها ومقتضى
بيعها ان يوخذ منها خراج ومنها اذا ادى مبعيد ثم عاد عنه ثم وجد
ميتا فيها دون قلتين فانه لا يحل اكله ويحل باصطياده الماء ايضا وان كان الطبع
منهما بالنسبة الى شئ واحد تقضا هذا ذكر الشيخ صدر الدين رحمه الله وقال
انه نقلها من كتب بعض الحنابلة وان قواعدنا هنا يوافقها وهو كما قال ومنها
اذا اشتمل الخارج منه منى ومذى ففيه اربعة اوجه اصحها يجب عليه
الوضوء منها وغسل ما في البدن وغسل الثوب وهو اختيار الشيخ ابي اسحق
الشيرازي ورجحه النووي في شرح المهذب قال لان ذكره اشتغلنا بالصلاة
ولا يمسها الا طهران تشيقنه او مظنونه او مشكوكه ولا يحصل ذلك
بفعل مقتضاها جميعا ومن الاوجه ايضا انه يجب عليه الوضوء منها فقط
لانه المتيقن وغير مشكول فيه وفيه اعمال اصلين متناقضين ايضا لانه اذا
لم يغسل ثوبه فقد اعمل لونه نجسا واذا لم يغسل فهو اعمال للونه متنجسا ويلزم
على مقتضى هذا الوجه ان يكون قاطعا لاصل الشرطين قطعا اما الطهارة او ازالة
النجاسة ومنها اذا اجاء من المهادين صبيان يصفون الاسلام وقلنا لا
يصح اسلام الصبي فانا لا نحكم بردته ان شرطنا اقامة من حاما مسلما وردة من حاما
كافرا الميهر وذلك لو كانت صبية من وجه لا نعلم هل ان مهرها ان الاصل
عدم وجوب الدفع وقبل منها الاسلام وذلك لان الاصل بقاؤها ولا
الضعار على ما يلفظ به ومنها البعد الغائب يجب على سيد فطرته ولا
يجزيه عنه عن الكفارة هذا نص عليهما وقد خرج من كل واحد الى الاخر
والصحيح تقرير النصين وقد تقدم ذلك ومنها اذا استرضع ابنه لهو ته

ثم سافر

ثم سافر رجع بعد سنين ووجد امية ولم تعرف انه من انها ولم يعلم عرفه ذلك
[illegible] من الطرق ثم بلغا ولم نعلم لم يلزم احدا منهما الاسلام ولا شئ من احكامه
هكذا ذكره الشيخ صدر الدين مع هذه المسائل وفيه نظر اذ لم يرجع الى من
اعمال الاصلين لكنا قصرنا لا ما يقتضاه الوجوب قبل الذبح وشككنا
في حل منها فهل طرا موجبا لا زالة الاصل عنه وكذلك لو خرج من احدهما ريح
واشكل لم يجب على احدهما وضوء ولم يصح صلاة كل منهما من غير احداث في
ذكرها وهي ما لو قتلها بعد ما تم احدهما بالجزر ومنها اذا قال ان كان هذا
غرابا فامرأتي طالق وان لم يكن غرابا فعبدي حر واشكل فانا سمعة من المعرف
فيهما ومنها المستحاضة المتحيرة على الصحيح من الامر بالاحتياط حتى تعمل
في الصلاة طاهرا وفي الوطء ايضا ومنها اذا طلق وجنه ثم استمر يجامع
معاشرة الازواج فهل مقتضى العدة بالاقراء الثلاثة مع ذلك فيه للمذاهب
وجه قال الماضي وابن سريج انها تنقضي في البائن دون الرجعي وهل له الرجعة
في حال الامة وجهان قال المقال والبغوي في فتاويهما انه لا رجعة له
بعد مضي الاقراء وان حكمنا بان العدة لم تنقض بها احتياطا من الحامل
وجزم القاضي حسين في فتاويه بان له الرجعة على ما تقتضيه بقاء العدة ونقله
البغوي في الفتاوي عن الاصحاب ثم اختار لنفسه ما ذكرناه فاعمال الاصلين
المتناقضين على قول المقال والبغوي ومنها قبول قول من ادعى عدم
الوطء على الاصل كما تقدم فلو ادعى ذلك المولى لو العبين او حيضا او لم
ولم ينفه عمل بدعوى الوطء لان الاصل بقاء الزوجية والاصل بقاء لزوم العقد وترتب
الوطء يقتضي ثبوت الخيار للطائفة على الاصل وفي المالكية لضرورة ثبوت
النسب المستلزم للوطء لكن لو اراد الرجعة في ذلك بعد ما طلق لم يملك منها وان
رجعنا في الوطء الى قوله ويلزم منه اعمال الاصلين ولو [illegible] كاربها البينة
قبل قولها في نفي الوطء ومنها لو اختلفا في الطلاق قبل وقوع قبل
المسيس او بعده فقالت المراة الطلاق بعد فلي حال المهر فالقول قوله
فان اتفقا على ان الطلاق بعد ذلك ومنها اذا استرضع ابنه لهو ته

ويقوى بحاسل المراه فيحمل القول قوطها فان لا عن عن الولد رجعنا الى وقبل
قوطها في الوطء على حال النسبه الى حلها للزوج الاول وان لم يقبل النسبه الى
حال الملهر ومنها اذا اقر الراهن بجنايه المرهون ولديه المرتهن فاصح القولين
انه يقبل قوله الاول والثاني انه يقبل وهل الجناح مع ذلك الى الثمن او الرقبه
والاصح انه الى الثمن فان كل حلف المرتهن وفي يده عطفه وحمان احدهما
ان فايته انتقل الرهن على قياس الغصوبات والثاني ان فايته ان يجوز الراهن
القيمه ليكون رهنا حانه وباع العبد الجنايه عملا باقرار الراهن فعلى هذا
اعمل الاصلان المتنافيان لكن الاصح خلافه لما اشرنا اليه ومنها اذا
ادعى الموضع التلف وحلف عليه مع انكار الموضع ذلك لم جاء اخر واثبت باستحقاق
الوديعه وغرم الموضع فاراد ان يرجع بما غرمه على الموضع كما انه الذي ورطه
في هذا الغرم وقد تصدقه في التلف وعدم التفريط لم يكن فيه ومستقر
عليه الضمان وفي عدة هذه المسائل نظر وهي راجعه الى المسايل
الثلاث المتقدمه ان اليمين اذا كانت لدفع شيء الموت كاسقاط عين ومنها
لو كانت دار في يد رجلين فادعى احدهما الكل وقال الاخر هي بيننا نصفين قبل
منه فاذا ماع الاول بعضه من ثالث فاراد الاخر اخذ حصة ذلك الشفعه لم يكن
منه تصديقا اياه ولا بد من ثبوت ملكه في ذلك النصف الذي صدقناه فيه.
ومنها لو مات زوج المعتده فقالت انقضت عدتي بعد موته واتمل قوطها ان
ترك العوه والارث ومنها في الطلاق لو قال ان طلقتك فلك علي الف ولم
تقل قبلت ولا بد بعقب منها استحباب بقع الطلاق رجعيا فان ادعى انه سبق
منها استحباب فانكرت فالقول قوطها يمينها في نفي العوض ولا رجعه ومنها
قال في التحرقال القاضي الطبري سمعت بعض اصحابنا يقول نص الشافعي في الهلا
على ان الرجل اذا طلق امراته طلقه رجعيه ثم قال قد كنت انقضاء عدتها
والذي له ان يتزوج باختها ولا يعد ان يتفق عليها حتى تعترف انقضاء عدتها لانه
لما اعترف به لصارت في حلم البانيات فلا رجعه له عليها واذا جعلناها في
حلم البانيات جاز له ان يتزوج باختها قال وراي بعض النظار يجمع هذا في

المناظر

المناظر ومنها مثل شهاده رجل وامراتين في السرقه في اثبات المال دون القطع
ومنها ما هو من فروع ما اذا قال ان كان هذا الطاير غرابا فامراتي طالق
وان لم يكن غرابا فعبدي حر واشتبه الحال الى ان مات وقلنا المعتبر انه لا يقوم
الوارث مقامه مل قرع او اشكل على الوارث فنعتبر القرعه فان خرجت القرعه
على العبد عتق ان للقرعه مدخلا في العتق وان خرجت على المراه لم تطلق
وهل يرق العبد فيه وجهان احدهما نعم لان القرعه تورث في الرق والعتق فما
يحصل اذا خرجت القرعه عليها يرقاذا خرجت على عبده ويستصحب الزوجيه
فان لزم من رق العبد رق المراه للطلاق اذ المراد رق العبد ان صرف
الوارث فيه تلف شيء وزوال الاستقلال عنه فايس من اصل هذه المسايل
لها وما اشبهها قوله صلى الله عليه وسلم في قضه عبد بن زمعه هو لك يا
عبد بن زمعه الولد للفراش واحتجبي منه يا سوده بنت زمعه بن الاسود وقاضي
فاعمل النبي صلى الله عليه وسلم الاصلين جميعا في ابنه واحد اذ الحلم به لفراش
زمعه يقتضي ان يكون اخا لسوده رضي الله عنها فلما راها الاحتجاب منه
كان في دلالها عمال للشك الطاري على هذا الفراش والله اعلم فاعلم
اذا دار الامر المستفى به بين ان يعلل انتفاوه بانتفاء المقتضي او بوجود المانع
واحالته على انتفاء المقتضي او الامر احالته على وجود المانع ومثاله اذا
تصرف الصبي المميز بغير اذن وليه فانه ابي تصرفه انتفاء او لعدم تصرفه فصد
الشافعي لعدم الاهليه وهي المقتضي لصحه التصرف وهي التكليف وعند
ابي حنيفه لوجود المانع وهو استقلال غير وليه بقبول الشافعي استغنى
الحلم لانتفاء المقتضي وقبول ابي حنيفه لوجود المانع فبقول الشافعي احاله
الحلم على انتفاء المقتضي والامر احالته على وجود المانع ويترتب على هذا
اذا تصرف اذن الولي فعلى راي الشافعي لا يصح لانتفاء المقتضي وعند ابي حنيفه
يصح لانتفاء المانع ومن هذه القاعده ان التعليل بالمانع يوقف على
وجود المقتضي ان لا في المسله خلاف من النظار وزيف الامدي وابن الحاجب
انه يوقف فمن قال ان التعليل بالمانع يوقف على وجود المقتضي قال

شبكة الألوكة
www.alukah.net

لاخص في العرف ان قال الطير الميت او المنصوص في طهران المنصوص منعه ومن الفصر
قال لا توقف قال امام اذا جاء والتعليل بالمانع مع وجود المقتضي فلا لجوز مع
انتفاء او لا وعلى الامر ان يكون الكلام لمنعه وعلى القول الاول اصل
الامع معارضة المقتضي والمعارضة على خلاف الاصل فكان التعليل باسقا المقتضي
اولى واما على القول فانه يبقى التعليل باسقا المقتضي او بوجود المانع او بهما الثاني
جميعا لان التعليل باسقا المقتضي وحده اولى لانه يعتضد بالاصل اذا الاصل
اسقا المقتضي والتعليل بوجود المانع سواء كان مستقلا او ضميمة فهو على
خلاف الاصل لان الاصل عدم وجوده والتعليل الموافق للاصل اولى من
المخالف له والله اعلم قاعدة الاستحسان الذي تقوله الحنفية اخلف
في انبعاثه وقد رد الشافعي وبالغ في انكاره حتى قال من استحسن فقد شرع
ومع ذلك فقد ورد في مواضع يسيرة في نفسها الشافعي رحمه الله وبعض اصحابه
فمن الاستحسان منها في المتعة قال الشافعي استحسن حق الغني ان يعطي
جارية وفي الفقير ان يعطي متعة وفي المتوسط ما بين ذلك ومنها انه
استحسن التحليف على المصحف ومنها اذا استحسن في جار الشفعة ان طول
الاد ايام لان ذلك ينزله منزلة المشتري وعنده معاقصة حق الشفيع
والثلاثة عشر اعتبر الشرع في مواضع لبيان ومنها انه يعتبر في نصب ابدا
الزاي في المثال على اقوال احدها ان لم يعين بطل العقد
والثاني ينصرف والثالث انه يدخل السبق انتفاعا للعاد ولحلف
اصحابنا ان المنع في المثال الثاني انما العاد ومن انع العاد فقد انتحل
وقد بالغ العراقي وعين في المليء على مانع العاد مع قيام الشرع
ومنها شرى الجارية المعينة بالعين مثلا ولولا العادة لكانت تساوي الفا
افتى المحبوبي من اصحابنا بطلان العقد قائلا فاعل المنفعة المحرمة بالعوض
وقال عين ان شرط العنا في صلب العقد بطل والا فلا قال ابو بكر المروزي
وعلى هذا استحسان والقياس الصحة قلت ورد عليه ايضا ان العنا ليس
حراما على المشهور من المذهب فكيف يبطل العقد ولم يشترط احد منهم

ان المنفعة تكون مكروهة ومحرمة ولا خلاف في جواز اكل العنا الا ان المحرمة
كالعود ونحوه الدرف ودل هذه المسايل على قاعدة الشافعي في ابطال
الاستحسان والله اعلم قاعدة القادر على المتيمم هل يجب الظن تارة ويحرم
بعد جوازه كالمجتهد اذا وجد النص والمنسوخ في الصلاة وتارة يجوز بالاجتهاد كالتوجه
من الى القبلة على شاطئ البحر وتارة يحرم فيه خلاف اصله الخلاف اصولي في
ان الصحابي في زمن النبي صلى الله عليه وسلم هل كان له اجتهاد والجمهور على جوازه
ومنع نصير منه وهو ضعيف لان ذلك الى ان يستحيل ثم اختلف القايلون
بالجواز في وقوعه قطعا ولذلك الى وقوع التعبد ايضا فالمحققون ذهبوا
الى وقوع ذلك وعليه تدل وقايع متعددة ومنهم من منع ذلك مطلقا
لان قدرة الصحابي على الوصول الى اليقين من النص يمنعه من الاجتهاد في الباقي
عن اجتهاد ومنهم من اجاز ذلك للصحابي غير صلى الله عليه وسلم بدليل جواز
من كان منهما عند والبعيد امام الحرمين واختار الامدي وابن الحاجب
الوقوع مطلقا وقال فخر الدين المتوقف في هذه المسالة قليل الفايدة لانه لا يقع
له في العمل وليس ذلك مما يخرج عليه هذه القاعدة وفيها مسايل منها
اذا اشتبه ثياب طاهرة بنجسة وتعذر عليه معرفة النجس منها ففي جواز اجتهاده له
بين الاماني وجهان اصحهما الجواز وهو مبني على القول بجواز اجتهاد الصحابي في حضرته
صلى الله عليه وسلم ومنها اذا اشتبه اناء الخمسة اناء النوم ومعه توب نجس
طهارته واما يتيمم احدهما فيه للخلاف فعنده والاصح جواز الاجتهاد وفقد
ثالث وجهان في انه ليس له الاجتهاد اذا كان معه توب طاهر يقينا ولذلك
اذا كان معه ما يغسل به احدهما لسهوله صلاة في الثوب المطهر وشقة العمل
مالا وهذا الوجه يخرج على قولنا مام الحرمين من الفرق بين من كان بحضرته
صلى الله عليه وسلم فلا يجتهد لامكان الوصول الى اليقين بسهوله ومن كان غايبا
عنه فيجتهد لما في التاخير الى ذلك من المشقة ومنها اذا كان معه
من لا ثياب في كل منها فلد ونحتاج لصلاتها واشتبه عليه فالاصح انه يجتهد فيها
وعلى القول الاخر يخلطهما ليصير اقلتين ولا يجتهد مع امكان ذلك ومنها

شبكة الألوكة
www.alukah.net

اذا اجتهد في محل الوقت فصلى قبل دخوله والصلاة مع القدرة على تحقيق الوقت وجهان
المصح انه لا يجزئه لان وقت الاختيار مضروب فاذا قدر على الخروج وتوقع الفضل
فله الانتظار على الاصح ويستحب ان يصلي الى جهة الكعبة وهي دون
البيت فنية وقيل يجب ويستدل لصلوته للحديث الصحيح فيه انه من البيت وانهما
قبلتان واله لا يجب صلوته ان الاجتهاد في القبلة اقوى منه في الثوب والوقت
لا يفيد الا الظن وهو مختلف فيه ففي رواية الحرمي البيت وفي اخرى سبعة اذرع
منه وفي اخرى ستة اذرع وفي اخرى خمسة اذرع والكل في صحيح مسلم والمنظور
بيقينا انما هو الجهة شرفها الله تعالى فاذا قدر على خلل بين اذ منه من
الصلاة الا باستبطانها كما لو اجتاز من الطواف بين حتى يطوف بالمجر
احتياطا في الموضعين والله اعلم فاعلم اذا اجتهد المجتهد فصلى فله
احوال الحرها ان يغلب على ظنه شيء فيعمل به ولا يلتفت لخلافه والثانية
ان يظهر شيء فيعمل به ثم يبين له خلافه وان كان مستند الثاني الظن ايضا فاما
ان يكون في الاحكام او في غيرها وان كان في حكم حكم به لم ينقضه اذ لا ينقض الاجتهاد
بمثله لما يؤدي اليه من التسلسل وعدم الوثوق بمجتهد فيه وان كان في
العبادات والمعاملات فيلحق بالثاني الذي رجع عنه على الاول فيما سيفصل
الا ان يؤدي ذلك الى نقض الاول كما اذا اجتهد في اناءين نجس احدهما فاداه نظره
الى طهارة واحد فتوضأ به وصلى ثم غلب على ظنه ثانيا ان الذي توضأ هو الطاهر
فالذي نقله المزني وحرملة عن النص انه ينتوضأ بهذا الثاني ثم يتيمم ويعيد
وقال ابن سريج يتوضأ بالثاني ولا يعيد احتجاجا بالاجتهاد في القبلة فانه يصلي ثانيا الى
الجهة التي تغير اجتهاده اليها وقال جمهور الاصحاب يقتضي النص وضعفوا
قول ابن سريج وفرقوا بينه وبين مسألة القبلة بان هناك لم يتحقق الخطأ بين
الاجتهادين بل الاولى باستعماله للتيقن قطعا اما اذا تبين الخطأ فان
كان في الحكم او قطعيا خالف فيهما النص والاجماع اما القواعد الكلية او القياس
الجلي فيعين نقض الاول وابطاله ولذلك كان خطأه في النجاسات مبينا
بطلان ما صلى به لملاقاة الماء او الثوب واعاد الصلاة وفي اعادة الحج خلاف

تعمد ذلك في فضل الخطأ والنسيان وان كان في الفعل فلزمه الاعادة ايضا في
اصح القولين اذا بين انه اخطأ لجهله والعمد والنسيان في فوت الاموال الحالة
الثالثة ان يظهر للمجتهدين ويختلف الحكم فيه بحسب اختلاف محاله ونبين ذلك
بصور منها اذا اداه اجتهاده الى ان الاحكام فيحل التوقف على الاصح اذ ليس
احد الدليلين اولى من الاخر والتخيير بعيد لعدم الظن عند التعارض وقيل
ان الدليلين يتساقطان ويرجع الى البراءة الاصلية ومنها ان يؤديه ذلك في
اواني المياه فان كان لوخلطها بلغا قلتين وخرج لا والا فالمشهور بقاء طهرهما
ثم يتيمم ولا اعادة عليه فلو تيمم قبل ذلك اعاد لان معه ماء طاهرا بيقين
وفي الحاوي عن جمهور الاصحاب انه لا يحل اراقته بل يستحب انه ليس معه ماء
يقدر على استعماله وفي البيان وجه انه لا اعادة عليه اذ لا يتيمم قبل الاراقة
ورجحه ابن عبد السلام انه ممنوع من عادم الماء والحالة هذه والمعجوز
شرعا كالمعجوز حسا كما لو حال بينه وبين الماء سبع او واد لا يصل اليه قال
النووي وهذا ان كان له وجه فالمختار الاول لانه قد ينسب الى تقصير في الاجتهاد
وله طريق الى اعادته بخلاف السبع ومنها اذا ان ذلك في اثناء الصلاة
انه يصلي عريانا ويعيد وقال في البويطي وقد قيل يصلي احدهما ويعيد وكان
الماخذ فيه ان الاعادة اذكانت لابد منها فلتكن لعوده الى من الصلوة
ملابسة النجاسة وفيه وجه انه يصلي في كل واحد منهما من وهو ضعيف لما فيه
من الصلوة بنجاسة منيضه ومنها ان يؤديه ذلك في دخول الوقت متعين عليه
الصبر الى ان يغلب على ظنه دخوله ومنها ان يؤديه اجتهاده الى جهة القبلة فيصلي الى جهة
كان ثم يعيد ومنها ان يؤديه في الغيم فيتوقف وقد يحب المسير من
ذلك ويكون محل التوقف القيد الزائد المشكول فيه ومنها ان يخبر
الاسير وغيره في وقت شهر رمضان قال الشيخ ابو حامد فلزمه ان شهر اعلى
سبيل التخمين ثم يعيد كالمصلي في القبلة واعترض عليه بان الصباغ بانه لم
يعلم دخول الشهر فلا يلزمه شيء وحكى المتولي في التتمة وجهين احدهما وهو
الى حامد والذي قال وهو الصحيح لا يومر بالصوم لمن شك في دخول وقت

شبكة الألوكة
www.alukah.net

شبكة الألوكة
www.alukah.net

الجامعة

صها وان قلنا المصيب واحد لان ذلك الواحد غير معين ولما يؤدي اليه النظر
من بطلان صلاته نصب الحاكم ان عين صحح لان النظر لله تعالى وهو
فلا يفصل الخصومات ابدا وهل ينفذ حكم الحاكم في المجتهد المختلف فيه ما طلا
بخلاف ظاهر فيه للخلاف بين العلما وهو وجهان اصحهما وجزم به في الروضة
اذا قضى له الحاكم الحنفي شفعته لجوار هل يحل له باطنا فيه للخلاف وقطع
جماعة منهم هنا بانه لا يحل له باطنا وهو يقتضي بطلانها ورد والخلاف الى
انه هل تسمع دعواه ام يمنع منها وكذلك لو افتى اذا كان المفتي بريء قبل
الحرابة بحكم بالمال وامر شافعيا فاشر قتله وهو يقدر على مخالفته فهل
يجب عليه القصاص نظرا الى اعتقاده اذ قتل من اباحه قتله ظلما او لا نظرا
الى راي الامام فيه وجهان ومما يرجع الى هذا انه هل يقبل شهادة
الشافعي على ما يعتقد انه اذا شهد الجوار عند حاكم ترتب على شهادته الشفعة
فيه الوجهان اصلا ولو تقدم الى القاضي خصمان فان كان احدهما مبتدعا
كداعية وتحاكما فيها فعلى القاضي ان يحكم بينهما بالمذهب الذي يعتقده
الحكم باجتهاد حتى ورضي بحكم فيه وجهان حكاهما ابن كج احدهما انه يحكم بينهما
الى الحد الثاني وهو اشبه انه يمضي الحكم الاول ولا ينقض اجتهاد بالاجتهاد
وهذا كله اذا لم يتبين بطلان مستند الاول قطعا وقد تقدم ذلك في الثاني
اذا كان ممكنا من الاجتهاد في مسالة لم يجز له تقليد غيره فيها سواء كان في
حق نفسه او غيره ضاق الوقت او لم يضق هذا هو المشهور الذي عليه جمهور
الاصحاب وقال ابن سريج يجوز له تقليد غيره اذا ضاق الوقت وخاف الفوات
وعنه ايضا انه يجوز له التقليد فيما يخصه لا فيما يعينه وهو مبني على ان صوب
المجتهدين وقالوا من صور ضيق الوقت ما اذا حاكم الى مساو ان والعامله
من جملة قال الرافعي ومن قال به ينبغي ان يطرده في الفتوى وقد نفى
القفال الخلاف بين اصحابنا في المنع من التقليد مع التمكن من الاجتهاد للزم
المحلي عن ابن سريج تقليد غيره صاحب التلخيص فيما عامه وادرك في اندادا
غلب على ظنه صحي من اجتهاده لا يجوز له العدول الى تقليد غيره في

خلاف

خلاف وكذا لو علم المقلد فيما قلد فيه مخالفا اخذا على ظنه ترجح اتباع
مقلده وان احتمال ترجح من احتمال مخالفه وقد نقل عن نص الشافعي
وهي الامام مطلقا في الصلوة والصيام انه فيها احسبه او جبه لحرمة الصوم مطلقا
اعتبارا باعتقاد الامام فان صلوته في نفسه صحيحة وهو قول القفال وذكر بعض
المصنفين انه مجمع عليه من مذهب ان الصحابة رضي الله عنهم كان يأتم بعضهم ببعض
مع اختلافهم في الفروع وفي ذلك نظر قوي والثاني القول بالبطلان مطلقا
اعتبارا باعتقاد المأموم قاله الاستاذ ابو اسحق وبالغ بعضهم فيه حتى قال
لو اتى امام بما يشترطه المأموم ولم يعتقد الا فتدا ايصا انه لا يعتقد وجوبه لم
كان له ان يأتم به والثالث ان الامام ما يعتقد المأموم معتبر في صحة الصلاة
صحة الاقتداء وان لم يأتم او شك في ذلك لم يصح والرابع ان يحقق تركه
لشيء مما يعتقد المأموم شرطا في صحة الصلوة لم يصح وان تحقق اتيانه به او
شك فالصحيح [illegible] وهذا هو الاصح عند جمهور اصحابنا والمتاخرين و
قالوا الاولى والحلبي اذا لم يستعمد الرافعي اركان الاقتدا بالامام الا ترى او
نايته صحت الصلوة ظاهرا وان تحقق تركه لما ياتي في ذلك من الفشه والاظهر وقال
اتفق اصحابنا على المجتهد اذا اختلفا في القبلة اه في الاواني التي تحرى بعضها
او الثياب فادى اجتهاد كل منهما الى شيء غير اخر انه [illegible]
بالنجس وفرقوا بين هذا وبين الاختلاف في الفرع المبطل للصلاة والفرق
كما كالمس والمس والاباحة للبسمله والطهارة ونحو ذلك ان كما عدى الصلاة
مطلوب لصاحب الشرع فلو اشتبه الاتيان في حالة الاختلاف في الفروع مع
كونها لم تبطلت وضاق الامر الحالف اذا لم يجد اماما يحالفه فيها لخلاف
المجتهد بخلاف القبلة والاواني فان ذلك لا يؤدي الى تعطيل الصلوة من
الجماعات وقال الغزالي من لزمه الاقتداء بالحالف في الفروع لا يقطع ببطلان
صلاة مخالفه بل ذلك بالنسبة الى ظنه وجوز ان يكون صلوة صحيحة عند الشافعي
بخلاف مسئلة القبلة والاواني [illegible] احتاط في هذا الفرق فيما
اجتاز في هذا الفرق فيما [illegible] يون

شبكة الألوكة
www.alukah.net

الجابية

نفس الامر بالنسبة الى الاول اقوى واعلم ان المالكية تعدوا ان المجتهد اذا غلب
على ظنه شيء فعمل به ثم اداه اجتهاده الى نقيضه انه يعمل في المستقبل بالاجتهاد
الثاني ما لم يود ذلك الى نقض الاول الا ان يقيض الخطأ اولا كما تقدم في القبلة
والاواني والثوب وقد استثنى الغزالي من رد الاول ما اذا كان حكم الاول
مستمرا كما اذا خالع زوجته ثلاثا ثم تزوجها الاول بعقد جديد فانه يحل له
لانه يعتقد ان الخلع فسخ ثم تغير اجتهاده وهو قبل العقد الثاني فانه قال
ان الحكم جاز بعد هذا الاجتهاد لم يحب عليه مفارقتها وان تغير اجتهاده للاول
في اثناء من تغير حكم الحاكم في المجتهدات وان لم يحكم حاكم بعقد قبل
تغير اجتهاده ففيه تردد واختار الغزالي انه يجب مفارقتها وبه جزم
عن ايضا للاول في امساكها من الوطء الحرام على معتقده الثاني وقوله
الحكم مبني على ان حكمه ينقض باطنا والاظهار ان قرائنه الاحوال تقتضي حكم
الحاكم لان هذا الشبهة التي في خاصة نفسه وامتناع نقض الحكم في المجتهدات
لما تقدم يظهر ان في المسألة من يقول انها مبنية على ما قاله ان الحنفي
اذا خلل خمرا فانها تطهر ويحل شربها والحنفي فيرافع الى حاكم
حنفي ويثبت ذلك عنده بطريقه فينبغي ان للشافعي امضاءها لمعتقد الحنفي
واحتمال ان لهما ان المدعى عليه وكله بعد ايجاد اصلها لم يحل للمدعي عليه
ان يكلفه اراقة شيء يدعي حلاف ما حلفه الحاكم والاعتماد في الحكم على ما شهد
القاضي وذكر امتناعه ذكر ان اثر الدعوى كان ادعى الفضا فكذا ان
الاصحاب ولا يبعد جريان الخلاف فيها كما تقدم مثله فيما اذا حلف الحنفي
للشافعي بشفعة الجوار ونظائر والله اعلم الى ايعد وما يترتب على
مسألة التصويب والتخطئة مراعاة الخلاف فيها اكثر وهذا جار على القولين
جميعا اما على القول بالتصويب فظاهر واما على القول بالتخطئة فان المجتهد
اذا كان يجوز خلاف ما عليه على ظنه ونظر في تصرف مخالفه فرأى له موقعا
وللقول محملا فانه ينبغي له ان يراعيه على وجه لا يحل عليه على ظنه ولا
يترك به مقتضى امانته اذ الذي يقتضيه هو الواجب عليه وظن ان قال

اصلها

اصحابنا ان الاولى ان لا يقصر المسافر الى مسافة القصر الا تمام وانه اذا بلغ سفره
ذلك كان القصر افضل من الاتمام مراعاة لخلاف ابي حنيفة في المسألتين فانه اكثر السلف
الى في هذه المسافة واذا بلغ السفر ذلك كان القصر واجبا ولكن هذا انما يكون تظهر
احدهما ان يكون ناظرا لمخالف له قوة كما اشرنا اليه انفا وان كان ضعيفا وانها
لم يبلغ مراعاته كما في الرواية التي يعزى الى ابي حنيفة ان رفع اليدين عند الركوع
والرفع منه تبطل الصلاة فانها شاذة انفرد بها عكرمة بن السنق من المتأخرين ولم يصر
بها وتقديرها ان يترك احاديث المتواترة والجم الغفير من الصحابة لاجل
وما يليها ان يكون الجمع بين الامرين ممكنا فان لم يمكن لذلك فلا يزال الراجح عند معتقده
لمراعاة المرجوح اذ ذلك عدول عما وجب عليه من اتباع ما غلب على ظنه وهو
الجواز الاطلاق ومسألة الراوية التي تعزى الى ابي حنيفة انه يشترط المصر للجامع
الجمعة لم تنعقد ولا تجزيء بعد الظهر فلا يملي الجمع بين القولين ومثل ايضا قول
ابي حنيفة اول وقت العصر مصير ظل الشيء مثليه وقول الاصطخري اصحابنا
ان هذا الوقت للعصر مطلقا ويصير بعد قضاء وان كان وجه سمعها عن الله
الخروج من خلافهما جميعا ولكن اسباب رفع الخروج من الخلاف اداء الى
المنع من العبادة لقول المخالف الواحد او المنع فالمنع من قوله من اصحابنا
في السنة الثلث من مرو وقول ابي حنيفة رحمه الله انا لا نرى للامام صلاة في استمرار الحج وليس
المنع منه وعاله وربما قالوا انها الخروج بها اساءة فلا ينفي الشافعي مراعاة ذلك لما ينفرد
من ان اعادة وهو من القواعد الفاضلة والله اعلم فضعف ما حصل القولين فاما ما لم
يحل ذلك فينبغي الخروج من الخلاف اسما اذا كان قيد زيادة تعبد ولا يقوى في
ما هو المعتبر لنفس وله صور منها المضمضة والاستنشاق في غسل الجنابة
فان ذلك واجب عند الجميع ولذلك الاستنشاق في الوضوء عند الحنابلة فان
حافظ المخالف طهارته على الكمال ظهارته صحيحة بالاتفاق وابطله من بعده (١)
مسحان عند ومنها العمل من ولغ الكلب سبعا الماء وامنه بدع التراب
مراعاة لمذهب احمد بن حنبل رحمه الله وقد قال عليه حق عبد الله بن معين في صحيح مسلم
ولم يقل محالفه للافتصار على الصحيح في المذهب ومنها العمل من بالخاتم

ان العمرة

شبكة الألوكة
www.alukah.net

المكتبة الشاملة

[illegible] ... [illegible] ... [illegible]
عند [illegible] ... [illegible] ... [illegible]
ومنها أن في القارن طوافين وسعيين [illegible] ... [illegible]
ذلك لما مر من زيادة المشروع مع ضعف الدليل الذي [illegible]
تصح كنكاح الأخرس ومنها الموالاة بين الطوافين [illegible]
الحافظة على سجود التلاوة وعلى الأصح عند القدرة [illegible]
ومنها النية عند الجمهور فكل بيع المعتوه [illegible]
ما لم يفق ويطبق وإن كان لو فيق بحيث يعلم أنه [illegible]
وهي بعض الضابط المتقدم وهو المتعاقد في الخروج [illegible]
فاعلم الاحتياط لتحلل المصلح ودفع المفاسد وهي مراعاة القواعد فأما
تحلل المصلح فإنه يلزمه أن في المحاب وإمارة يلزمه في الذنب وخلاف ضعيف الأول
أو الاستيناف فإن طال ولا يلزمه ذلك على الوجه يقتضي احتياط ولذلك لو شك
في إعتاق أو طلاق قبل الجلوس فينبغي أن يلزمه ذلك لأنه إن لزمه ذلك الحال
إلى حصل الوسوسة لكونه يعتقد لزوم فإن الأولى له طرح ذلك الشك ولذلك
من شك في الحدث ينبغي له أن يتعاطى ما يقتضي وضوء من مس أو لمس ثم يتوضأ
بنية حادثة إذا لا يحصل له اليقين إلا بذلك وقد نبه عليه الشيخ عز الدين
بن عبد السلام واختاره قال وهو الجاري على قواعد المذهب فإن وضوء من
غير حدث بعيد من الجزم بما نبه كما في نبه الغافلين من شعبان إذا لم يتوضأ
الطلاق حرمها وتبعته وأبو توبة وقال فيمن شك هل طلق امرأته أم لا
إذا أراد الاحتياط الحقوق فليقل إن كنت طلقتك فأنت طالق ثم يراجع بعد
ذلك لأنه إذا راجع من غير إيقاع لم يلزمه ما يمتنع الرجعة وإن أوقع طلاقا
مبتدأ فربما يلزمه فتطول الحرية مع وقوع الميتة في صورة التعليق بتبع الأم
والحاء وذلك على وجه الندب لاحتياط الضرب الثاني ما يفعل للنوع

وسيلة

وسيلة لتحصيل ما تحقق وجوبه أو ندبه مما تحقق تحريمه كمن نسي صلوة من الخمس
فإنه يجب عليه أن يصلي الخمس وقد تقدم ومن ثم لو جاء إذا الحرم بمجعل نفسه قارنا
والحق المشكل بين الصلوة ستر الماء احتياطا لتحصيل مطلق الصلوة
والمستحاضة المتحيرة يجب عليها الغسل لكل صلوة ولذلك الإنسان بجميع الصلوات
وما قبل [illegible] ... [illegible] ... [illegible] واذا اختلط قتلى المسلمين بقتلى الكفار وفقد الجميع تحصيلا
لمصلحة دفن المسلمين فكذلك إذا اشتبه أجنبية بمحارمه من النسب والرضاع بأجنبيات
محصورات يجب الكف عن الجميع ولو كان عدد هن حلال أكثر من عدد الحرام
غير أني عهدت للأمر أشكل الأشياء التي تعتد حصرها والضابط فيه قوله صلى الله
عليه وسلم دع ما يريبك إلى ما لا يريبك وقوله صلى الله عليه وسلم من اتقى الشبهات استبرأ
لدينه وعرضه والله سبحانه أعلم فاعلم أنه قد اتفق العلماء على أن الدليلين القطعيين
إذا تعارضا لا يجوز العمل بهما معا كما تقدم ويعملان وسلبا وأما تعارض الأمارات الظنية وتعارض
الظنية والقطعية فالجمهور على أنه يعمل بالراجح منهما حكاه الآمدي وعين على الجواز ونقل المنع عن أحمد بن حنبل وكثير
من الحنفية والموجود في كتب الحنابلة في الأصول أن الراجح عندهم واقع أيضا
وفيه كلام إمام الحرمين أن الجواز مقول به سواء فيما المصيب واحد أو كل مجتهد مصيب
وظاهر كلام ابن الصباغ والغزالي أن من قال المصيب واحد لم يجز تعادل الأمارتين والجاري
على قياس ما تقدم في نبه الغافلين أن تعادل الأمارتين على حكم واحد في فعل من متنافيين كوجوب
وندب أو على متنافيين كوجوب وإباحة واقع كثير
كما بين من إيلاف وإصبع حفاف وجمل ثمان لبون وأما تعارض الأمارتين
على حكمين متنافيين لفعل واحد كالإباحة والتحريم مثلا فإنه جائز عقلا وأدلة منع
الوقوع شرعا وذكر بعض المصنفين أن الخلاف في هذه المسألة إنما هو بالنسبة إلى
نفس الأمر وأما بالنسبة إلى نفس المجتهد فهو متفق على جوازه وهذا هو الحق عليه
ويخرج الطلاق الشافعي حمله الله عليه قولين في المسألة وقد اعترض بعض المتقدمين
عليه في ذلك وصنف جماعة من أصحابنا في الأعداد وعدوها وأحصى القول في ذلك
أن الأقوال المنسوبة إلى الشافعي على أقسام متعددة الأول ما عرف تقدم نصها
وتأخر الخر فالثاني هو قوله الذي استمر عليه والأول مرجوع عنه إن لم
يجمع بينهما بوجه من الوجوه وذلك إذا لم يصح الرجوع عن الأول كما في نبه الغافلين

شبكة الألوكة
www.alukah.net

فانه قال الذي توصل من نسبها الى ونسباني محمد الكاذب في الدنيا ما قال
في مسئلة اشتملت على حكمين احدهما ان من حلف
موضع فانا لم ار احدا من اصحابنا تعرض لهذا الفرع الا في هذا الموضع
حنيفة واحمد وغيرهم فيلزم احد امرين اما ان يكون هذا الحكم
اجماعا فيكون الشافعي قد خالف الاجماع واما ان يكون
اليه فقد هلك اعلم المقلدون واشاروا الى من يحتمل ان يكون قصده وما
لم يقترن به شيء من ذلك ورجحه اصحابه جل الطرق
الله تعالى الثاني ان يذكر الشافعي رحمه الله المسئلة اما في موضع واحد
غالبا او موضعين ثم يرجح احدهما بقوله وهذا واضح او وهذا اول او اشبه بالصواب
ويحمد الدال ويقدح على الحد ويعرض عن الاخر فيقول المذكور فرع عليه هو ما اختاره
او يفسد الحد ويترك الاخر بعبارة اعترض فيقول هذا قوله دون ذلك اعرض
عليه واما ذكر القول الاخر ليفتش عليه بنفسه ويبحث عن طرق اجتهاده
والاسقاط والتعريض للصحيح والفاسد الى غير ذلك من الفوائد فاعترض
وقال القول الامام الشافعي اذا تولد مخرج عن هاذين القسمين الثالث
ان يكون لكل واحد محل يرجح احدهما في مسئلة المثل ومهر العلامة حيث
اختلف قوله فيهما ومراده في كل منهما ما عقده العقد الرابع ان يذكر
احد القولين على وجه المصلحة ويكون مذهبه الاخر قد ذكره في موضع اخر
قال الربيع مذهب الشافعي ان القاضي يحوز له ان يحكم بقوله وانا قال يجوز
خوفا من قصاده العوام لئلا يرون احد القولين مطلقا والاخر مهملا فيحملوا
المطلق على المقيد جمعا بينهما كما قال في اقل الحيض انه يوم وفي موضع اخر يوم
وليلة فحمل المطلق على المقيد وهذا ومثله اختلاف نصوصه في قاعدة المسافة التي
يقصر فيها الصلوة السادس ان يرد القول الاخر على وجه الاحتياط
كما قال في المولى من يعد اجري ان عليه هناك ولعل وفي موضع اخر عليه
هاهنا ان قالوا اذا اوجب الثانية احتياطا للصلوة الرابع اذ يرد على وجه
التخيير بينهما والكل تركا قال في التلبية في العيد ويكبر خلف الفرائض والنوافل

وفي موضع اخر نقل عن ابن سريج فقال جماعة ليس للشافعي قولين وانما اراد التخيير وان
[illegible] ان ذكرها على سبيل الحكاية عن الغير كما في المسالة المخالف
[illegible] ان يقطعه قميصا وقال الخياط بل امرتني
ان اقطعه قباء فالقول قوله مع يمينه فقوله ان القول قول الثوب الذي
انه قول الخياط واراد بالاول حكاية مذهب ابي حنيفة والثاني حكاية مذهب
بن ابي ليلى ان صح اسنادها الى محل فان مذهبه انما يجب الضمان ورمانه مذهب
الذي يحمل ما كان في بطن الميت قال لعن اجلها يحلق شعر الميت ويقلم اظفاره
وقال بعضهم لا يفعل قال المزني مذهبه انه لا يفعل وربما اذا مذهبه مع حكايته مذهب
الغير انه دون في موضع اخر لانه بعد تمهله المطر والثاني التاسع ان يخالف قوله
لاتباعه القياس ومعارضة حيث لم يثبت عنده كما في المغصوبة فانه قال اذا اقام قبل
الدخول بينة على عيب قضى له ثم ثبت عنده كما في المغصوبة فانه قال اذا اقام قبل
ست واسقى العاشر ان يكون ذلك لاختلاف اصحابه في فهم مراده او قراءة
لفظه فيذهب بعضهم قولين له احتياطا ودليل هذه الوجوه لا اعترض عليه في شيء منها
ووراها وجوه اخر منها ان يختلف قوله بحسب اختلاف الدليل لقوله في اخر وقت العشا
الاختياري هل هو نصف الليل او ثلث الليل واختلاف قوله في ان الملوس مستقر ومن
بحسب اختلاف القراءة في ولمستم النساء او لامستم وكذلك اختلاف قوله نسب الاصل
المتفق على حكمه والتردد في تعيين علتها ولد دوران الفرع بين اصلين مختلفين
والتردد في انه بايهما اشبه كما تقدم الى غير ذلك من اسباب التردد فان ظهر في
شيء منه ترجيح احد الدليلين على الاخر شيء مقتضى الرجحان على قواعد المذهب
كان ذلك الراجح هو مذهبه وان لم يظهر ترجيح فالاقوى الشافعي رحمه الله عليه
متوقف فيها كما سيأتي الذي يعتمد ان الفرض اذا لم يوجد للشافعي رحمه الله
يقتضي ترجيح احدهما على الاخر وان ترجح احدهما على الاخر [illegible]
الشافعي كما ترجح بقي على اصله فالظاهر انه لا ينسب اليه بل يكون فيهما كما لو
خلا عن ذلك وثانيهما ان يبقى احد القولين في نوعين مفترقين ولا يقترن باحد
ما يقتضي ترجيحا اصلا ولا يعلم المتقدم منهما من المتاخر فالذي [illegible]
انه يتوقف فيهما

شبكة الألوكة
www.alukah.net

المكتبة الإسلامية

إذا لم يظهر ترجيح احدهما بطريق مما تقدم وكذا هذا اختلاف الروايات عن
الصحابة رضي الله عنهم وسبق النظر في نقل اصحاب ترجيح احد القولين على الآخر
لا يظهر استناد القولين الى شيء مما تقدم ومن هذا اختلاف المرجحين من اصحاب
وطرق تبيانه والمختار ان اطلاق الشافعي رحمه الله القولين في المسألة يدل
عليهما ولا يعتبر شيء مما تقدم وهو قول جماعة وقيل جماعة كثيرة وقيل انه الراجح
الا في نحو عشر مسائل قالوا ويظهر رجحانه وهو اختيار جماعة من المحققين ان
مراد الشافعي رحمه الله بالحصر الذي ليس هذا من القولين وان ما عداها ليس
عنده بشيء ولم تتغير له ترجيح احدهما فيقطع القول به وقصد بالتسهيل الحكم على من
بعده وانه لا يطلب الحكم في غير هاذين القولين وطلب الوقوف عند شرعيه وعقله
منها قوله صلى الله عليه وسلم الوتر ركعة من آخر الليل والوتر في اول
وتر تقرب الى الله تعالى على لسان نبيه ولم ينكر ذلك عليه احد ومنها
ما اداه اليه نظره من اختياره القبلة الى انها في احد هاذين الجهتين فانه
يترك اجتهاده في غيرهما وسبق النظر في تعيين واحد منهما فعلى هذا لا ينسب
الى الشافعي اختيار واحد منهما ولا يكون له قول في المسألة ومن اطلق من اصحابه
حكاية قولين عنه فالمراد الواقع وذهب جماعة الى ان مذهبه القولان
جميعا وان احد قوليه تحيير في اختيارهما شاء اهل مثله في تعادل الامارتين
واطلاق الشافعي القولين يحمل عليه كما تقدم وهذا هو اختيار الغزالي في
الموضعين وفصل امام الحرمين في الشافعي فقال ان كان في تعارض احد واجتهد
جاز القول بالتخيير وجاز القولان وان كان في حالين متضادين يحتمل ويحرم
ولم يجز فلا يقال بالتخيير مع التضاد فلا ينسب اليه منها قولان بقي الكلام
هنا في ثلاثة امور احدها الاول قال ابن الصلاح ثم النواوي رحمهما الله ليس
للشافعي مذهب في المسألة ذات القولين او الوجهين بل يحكم فيها او ينبغي
بما شاء منهما بل عليه في القولين ان علم المتاخر منهما كالجديد والقديم اتبع
المتاخر فانه ناسخ للمتقدم فان لم يعلم المتاخر او اطلق قولين او وجهين
رجح واحدا منهما فعليه البحث على الارجح منهما فتعرف ذلك من اصول مذهبه

غير

غير منهما هذا قولا عن الى غيرها هذا ان كان اهلا للترجيح والا فليس له
الا الوقف عليه في احد القولين او الوجهين ذلك فان لم يحصل له رجحان وقف حتى يحصل
ولما الوجهان فيعرف الراجح منهما بما سبق انا اعني بالتقدم والتاخر قال ابن
الصلاح سواء وقعا معا في وقت واحد من امام واحد من ائمة المذهب او من ائمة قال
النووي اذا وقعا معا حكم بترجيح احدهما بالكثرة وقولين الصلاح قوي قال الا انهما انسبا
الى المذهب انتسابا واحدا وتقدم احدهما لم يجعله بمثابة تقدم احد القولين من صاحب
المذهب وليس ايضا من قبيل اختلاف المفتين على المستفتي بل كل من الاختلاف راجع
الى ترجيح واحد وهو صاحب المذهب فليحمل اختلاف الروايتين عن النبي صلى الله عليه
وسلم في انه سبق العمل احدهما عنه وهذا ظاهر قال واذا كان احدهما منصوصا
والاخر مخرجا فالمنصوص هو الصحيح الذي عليه العمل عادة اذا رجح الشافعي احدهما
بل هذا اولى الا اذا كان المخرج من مسألة يقدر فيها الفرق فقيل يرجح عليه المنصوص
وفيه احتمال وقال ان تعذر الفرق فاذا وجد من اصله اهلا للترجيح حلا فابن
اصحابنا في الراجح من القولين او وجهين فلعلهما صححا الاثبت والاورع قال
تعارض الاعلم والاورع قدم الاعلم قال فان لم يجز ترجيح احد الصفتين لنا قولين
للقولين والقائلين الوجهين فاروا البويطي والمزني والربيع المرادي عن الشافعي
مقدم على ما رواه حرمله والربيع الجيزي قال ابن الصلاح ويرجح ايضا
ما وافق الراجح من مذهب وعلى القديم حسبما اذا كان للشافعي قولان احدهما
يوافق الجديد وجهين لاصحابنا احدهما ان القول المخالف اولى وهو قول الشيخ ابي
حامد فان الشافعي انما خالفه لاطلاعه على موجب المخالفة والثاني القول الموافق اولى
وهو قول القفال واختاره ابن الصلاح والنووي وهذا كله اذا لم يحصل مرجح اما
سبق الاشارة اليه قال النووي واذا رأيتم المتاخرين محلين بجزم احدهما
على خلاف ما جزم به الاخر فهما كالوجهين المنقولين عن مجتهد المذهب فيعمل
على ما سبق ويرجح ايضا بالمكان كما في الوجهين واقوى معتبر في الترجيح موافقة
منصوص احد القولين او الوجهين وقد رجح النووي كثيرا من ذلك في كتبه من
اذله الشرعة قال النووي رحمه الله واعلم ان نقل اصحابنا العراقيين لنصوص

شبكة الألوكة
www.alukah.net

الشافعي وقواعد مذهبه ووجوه متقدمي اصحابنا اتقن واثبت من نقل الجامعين
تمامًا والمراسيون احسن نصرفا وبحثًا وكثيرًا ونفريعًا قلت وقال اليمني
في رسالته شيخنا في المسجد الحرام احد مصنفي اصحابنا من اكثر فيما يتعلق
بهذا نقل نصوص الشافعي رحمه الله منه في المذاهب قال النووي ومما ينبغي ان يرجح
به احد القولين او قد اساء الاصحاب الى المرجح بان يكون الشافعي ذكر في بابه ومظنته
وذكر الاخر في غير بابه بان ذكر بحثه وكلام جرى الى ذكره والذي ذكره في بابه اقوى
لانه الذي قصده اولا وقرره في موضعه بدليله طويل بخلاف ما ذكره في غير بابه استطرادا
فلا نعتني به اقتضاء ما الاولى وقد رجح اصحابنا بهذا المرجح في مواضع والله اعلم
المعنى المراد بالقديم هو ما نص عليه الشافعي رحمه الله رجع عنه بمصر وعمل به فيه
وقال ابن خيل من روى عني القول القديم قال الامام في باب الامة من النهاية معتقدي
ان الاقوال القديمة ليست من مذهب الشافعي حيث كانت لانه خرج في الجديد بخلافها
والمرجوع عنه ليس مذهبًا للراجع وهذا يقتضي ان المرجوع عنه من القديم هو ما خرج
خلافه في الجديد ولكن الصحيح به النووي وقال اما قديم لم يخالفه في الجديد اولم
يتعرض اليه لتلك المسالة في الجديد فانه مذهب الشافعي واعتقاده ويعمل به
ويفتى عليه فانه قاله ولم يرجع عنه وطلاقهم ان القديم مرجوع عنه والعمل
عليه لكون غالبه كذلك وهذا النوع وقع منه مسايل لكن قلت منها ما
اذا كان يجاذي صدك في سجوده خاسه والصحيح بديه والاشباه وفيه وجهان
اصحهما ان صلوته صحيحة وحكاه في الحاوي عن القديم وخرجه في التتمة وقال الرؤياني
انه المذهب ولم يعد الاصحاب ذلك مما يفتى به على القديم انه ليس في الجديد ما يخالفه
وقد اصطروا الى عد المسايل التي يفتى فيها على القديم فذكر امام الحرمين
منها مسالة التثويب في اذان الصبح القديم استحبابه ومسالة الشاعد عن الثامنة
في الجلسة الاخيرة القديم انها لا تستحب ومسالة عدم القراءة للسورة في الركعتين
الاخريين فقد ورد عن مسالة اكل لحم الميتة للمضطر فان القديم تحريمه ومسالة
وطء المحرم بملك اليمين فالقديم انه يوجب الحد وجواز الاستنجاء بالحجر فيما حاوز
المحل وعدم النقض بخروج المحرم وان الماء الجاري لا يتنجس الا بالتغير واشتداد

وقد اطلق المغاربة القول بتحويل العشاء وجوازه الاقدمون لما الصلاة للمنفرد
وقد لهم تقليم اظفار والمبيت وجواز استراط المحلل من الاحرام المرض ونحوه وعدم اعتبار
المغابنة في الزكاة واستحباب الجهر بالمامور والخطبة بترك الصلاة الخ المراد عما
ونحوها وصيام الولي عن الميت واجبا والتربيد على اللحان صحة من الصباغ والماسي
وافتى به وهو القديم وان الصداق مضمون بما لا يتقدر اداه القديم وهو الاصح عند
الشيخ ابي حامد وابن الصباغ هذا مخرج قاعدة من الصلاح والنواوي وغيرهما ومنها
ايضا اذا ارتضع صغيران تحت زوج ولبن مرضعة على المغابنة فانه يصير نكاح
الذي رضعت ثانيا انحسامها عن الاخرى وقد صدرت اخطاها وهل ينسخ نكاح الاولى
فيه قولان الجديد والقديم نعم وهو اختيار المزني وجمهور اصحاب قال الرافعي وهي مما
يستثنى فيها القديم والتحقيق ان هذه المسايل كلها ليست خارجة عن القاعدة ففي بعضها
ما للشافعي في الجديد قول عادي موافقة القديم كما فصله بتحويل العشاء فانه نص
عليه في الام وهو من الاقوال الجديدة وكذلك عدم استحباب قراءة السورة في الاخريين
نقله المزني والبويطي ايضا عن الشافعي وكذلك مسالة الشاعد على ابو علي السنجي
ان الشافعي نص في باب اختلاف العراقيين وهو من الاقوال الجديدة على انه لا يشترط ما
في القديم وكذلك عدم النقض بلمس المحارم نص عليه الشافعي في حرملة وحكاه الماوردي
عن الجديد مطلقا وكذلك السنوت اذا ان الصبح نص عليه البويطي ايضا وهو من
الاقوال الجديدة فالفتوى في هذه المسايل وما اشبهها انما هي على الجديد والقديم ليس
مرجوعا اليه ومنها ما لون قدح الجديد على قول القول بصور الاولى عن الميت
وتحريم اكل جلد الميتة بعد الدباغ لقوله صلى الله عليه وسلم في شاة ميمونة انما حرم
اكلها واشتداد وقت المغرب الى مغيب الشفق وجهر المامور بالمامين واشتراط المحلل
بعد المرض ونحو ذلك فالعمل بالقول القديم ليس ان اقبل لما لذا الجديد الصحيح
على وفقه مع قول الشافعي رحمه الله اذا صح الحديث فهو مذهبي كما سيأتي بيانه في الفصل
عفيف هذا ولذلك عالم لا يسعني نشره عليه ولم كتاب قواعد الشافعي رحمه الله
في الجديد فقضيه كانت القدوة في الصلاة منه نطق به المفارقة بعد الاتمام
فيلزم العمل به تحريكا على قواعد الجديد اعمالا بجرد القديم وبينها ما لم يقل الاصحاب

شبكة الألوكة
www.alukah.net

على القول القديم فيه بل قال بل بعضهم لا صارف المعنى المستفاد جاز التمسك على
العموم ولو الصارف يصير صارفا للمبدأ والحاوي تحمل الا المغير فينبغي ان ينظر
في مأخذ القولين فان كان موافقا لقواعد الحنفية كان كما تقدم والا فيتوقف ذلك
ممن يجد لنفسه اختيارا المذهب الشافعي بل كان يختار بعضهم مذهب الحنفية في بعض
المواضع لقيام الدليل عنده على ذلك فاما منسوبة الى الشافعي مع عدم اعتقاده
بشيء مما سبق فلا وجه فلا ينبغي لمقلد مذهب الشافعي ان ينسب اليه ولا الى مالك
عن مذهبه ان يتبع رجوعه عنه وخالفته اياه في الحديث وهو اعلم الثالث
تمسك الامام الشافعي رحمه الله من وجوه متعددة صحيحة منها قوله اذا وجدتم في كتابي
حلال سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم وقولوا بسنة رسول الله صلى الله عليه وسلم ودعوا
قولي وفي رواية عنه اذا صح الحديث فهو مذهبي وقال ابو نور سمعت الشافعي يقول
كل حديث صح عن رسول الله صلى الله عليه وسلم فهو قولي وانتم تسمعون مني وقال الربيع
بن سليمان سمعت الشافعي رحمه الله يقول اذا وجدتم سنة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم
خلاف قولي فخذوا بها ودعوا قولي فانا اقول بها وقال البيهقي سمعت الشافعي رحمه
الله يقول كل مسئلة تكلمت فيها صح الخبر فيها عن النبي صلى الله عليه وسلم عند اهل
النقل بخلاف ما قلت فانا راجع عنها في حياتي وبعد موتي وهذا المعنى ثابت عنه
بالمأخذ ليس بمتعذد قال ان الصلاح فعلى هذا لا يبعد ان يكون اصحابنا وكان من
طرق شهر مسائله فيها حرف مذهب الشافعي بخلافه عمل بالحديث ولم يعد ذلك
الا مذهبا وسنة ما نقل عن الشافعي رضي الله عنه فيه قول على وفق الحديث ومن
حكى عنه انه افتى بالحديث في مقابلة قوله نقل ابو يعقوب البويطي وابو القاسم الداركي
وهو الذي قطع به ابو الحسن احمد الطبري وليس هذا ما طهين فليس كل فقيه
يسوغ له ان يستقل بالعمل بما رآه من الحديث ومن سلك هذا المسلك من الشافعية
من عمل بحديث نقله الشافعي عمدا على علم منه بعدم العمل بما تبين له وخفي على غيره
كما قال ابو الوليد موسى بن ابي الجارود روى عنه انه روى عن الشافعي انه قال اذا صح
عن النبي صلى الله عليه وسلم حديث وقلت قولا انا راجع عن قولي قابل ذلك قال
ابو الوليد فصح حديث افطر الحاجم والمحجوم فرد علي ابي الوليد قوله ذلك

مع جلالة الشافعي وكونه منسوخا عندنا وقد عمل على خلافه وروى عن
ابي حنيفة الامام البارع في الحديث والفقه قيل له هل تعرف سنة لرسول الله صلى الله عليه وسلم
في الحلال والحرام لم تودعها الشافعي فيه فقال ما قال في الصلاح وعند هذا اقول
من وجد من الشافعية حديثا يخالف مذهبه نظر فان كان الا لاجتهاد فيه اما
مطلقا او في حال او في تلك المسئلة كان له الاستقلال بالعمل بالحديث وان لم
تبلغ المنزلة ومحل ما ذكرناه ان من خالفه الحديث بعد ان بحث فلم يجد عنه جوابا شافيا
فلينظر فان عمل بالحديث امام مستقل فان وجده فله ان يتمذهب بمذهبه في
العمل بالحديث ويكون له عذرا عند الله تعالى في ترك مذهب امامه انتهى كلامه
وهذا المنسوب الى عمل بالحديث ومخالفته الامام وهو مبني على ان المقلد لامام
له ان يقلد غيره في احاد المسائل ما لم يجر الى التلفيق وان النظر في ذلك فعله
هل يكون منسوبا الى الامام الذي قلده اولا وهو الذي ينبغي ان يتصدى
للنظر فيه قال النووي رحمه الله وشرط هذا ان يبحث على طلبه ان الشافعي رحمه الله
عليه لم يقف على هذا الحديث او لم يعلم صحته وهيهات ان يكون بعد مطالعة
الشافعي كتبها ونحوها من كتب اصحابه الاخذين عنه وما اشبهها وهذا شرط صعب
قل من يتصف به قلت وبعد الاتصاف به فالاحاديث التي يتبع الشافعي
على مخالفتها يسقط على اقسام احدها ما دل الشافعي على صحة عنده ونسخه او معارضه
راجح عنده كما تقدم في حديث افطر الحاجم والمحجوم فان الشافعي رحمه الله رواه
بسنده ان ذلك عام الفتح وانه صلى الله عليه وسلم عام حجة الوداع وهو صائم
فكان الاول منسوخا فليس لمتبع مذهبه ان يقوله بالحديث والثاني غلط الاصحاب
من نسب القول به الى الشافعي في قديمه وثانيها وهو مقابل الاول ان يتعارض
الشافعي رحمه الله القولان فذلك على صحة الحديث كما قال في الموضع الذي ذكرناه
عنه نسيانها وظاهر المذهب فان كان متأخرا عن النبي صلى الله عليه وسلم فهو اولى بالعمل
به واحق بقبول الحديث دون النبي صلى الله عليه وسلم فانا في مأمن وفي عفو الله
الاطاعة لله والتسليم ولم يخطر من وجه ثبت نسخه ودلالة الحديث المتبع
عند الذين هذا النظر في الام وقال حرملة سمعت الشافعي يقول اذا صح الحديث برواية

شبكة الألوكة
www.alukah.net

الحديث

قلت وهذا كما رأيت عن النبي محيي الدين وتبعه القول بوجوب الوتر وسنده حديث صالح
مما ذكره عنه في استراط الجماعة بعذر المرض قوله صلى الله عليه وسلم قولي على حيث حسني
رواه الشافعي عن عروة بن الزبير مرسلا ثم قال لو صح حديث عروة لم أعده لي غيره لأنه أصل
عندي بخلاف ما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم قال البيهقي وقد روي هذا الحديث متصلا من
أوجه عن النبي صلى الله عليه وسلم قال الحافظ في تلخيص الحبير ما رواه هو والربيع بن سليمان
جميعا عنه في أواخر كتاب الصلاة ومن عصب عند نائمه لم يحرم منه وإن لحاره السيد
لأن البيع وقع فاسدا ثم قال فإن صح حديث عروة البارقي دخل من باع واعتق ثم ضمن
فالبيع والعتق جائزان هذا لفظه وحديث عروة في صحيح البخاري ومعنى أن يكون لي في الحديث
قول بوقف العقود كما هو في القديم ولم يطلع جمهور أصحابه هذا ولا أشاروا إليه بعض
المواضع وما أشبهها لأن يتبع القول الذي للحديث فيها إلى الشافعي رضي الله عنه ولا
ينسب إليه عين لفظه الذي رواه عنه ما دام الحديث إلى منتهاه والذي أراه أن
الأصل الشافعي الحديث من وجه صحيح بعد علم الجماعة بالقول به كالدال على
احراج الأقط في زكاة الفطر فإذا صح من وجه يكون الشافعي قائلا بمقتضاه وإن لم
يعلم عنه القول به فهو عنده مذهبه الذي قاله أيضا وفرضه إذا أعمل الشافعي
بحديث ومثله حديث ثبت عن النبي صلى الله عليه وسلم ولم يعلم له المتم وفيه
الاقتصار على الاثنين فإنه أصح من الحديث الذي خرج فيه بالمدينين قال أبو بكر الأثرم قلت لأبي
عبد الله أبو ثور يقول في الرجل يشتري الثمر وقد بدا صلاحه ثم يصيبه عطش أو ريح
فيذهب الثلث أو النصف قال ليس هذا مثل ذاك ذاك أصل قائم بنفسه وهذا
هذا أو صاحب إذا صح عندكم الخبر فهو قولي نقله الإمام أبو شامة في خطه
على الوسيط وقد ثبت حديث من مات وعليه صيام فليطعم عنه مسكينا فالشافعي
وجد له أصلا عنده وليه أن يصوم عنه والحديث صحيح الوجوه ينتهي وهذا دليل على القول بصحة
الحديث ثم صح ذلك الحديث فلم يكن قول عنه ما في حديث من وطئ جارية فإنه يصدق
ثم إن أراد نصف دينار وقد رواه أيضا عن علي وعبد بسند منقطع عن النبي صلى الله
عليه وسلم إذا جامع فلم ينزل فعليه الغسل ثم قال هذا عمر وقد روى عن النبي صلى الله عليه وسلم
علماء وكان هذا خاصا بعين تخرج حديث أبي مريم العزرمي ولم يحتمل أيضا ولا يقول
لا قول بعضها أن يقول له نصي قال المسند بلى والسياق يقع فيما حدث

رفع اليدين عند الإحرام للصلاة أول ولا ينبغي أن يعدل عن مقتضاه ويكون ذلك قولا للشافعي
إذا لم يوجد ما يدل على أنه كان يقول به عند الحنفيين القول باستحباب ذلك
وأحسبها أن نص على شيء وسنة الحديث على خلافه كحديث صلوا الوسطى صلاة العصر
وهو أحرى أنها الصبح فالمحققون حملوا قوله ما نصه لحديث الثالث قال البيهقي الماوردي
في الحاوي نص الشافعي أنها الصبح وصح الحديث أنها العصر فمذهبه اتباع الحديث فصار
مذهبه أنها العصر ولا قول له في المسألة فوافق بعض أصحابنا ولكن هذا إنما يتمشى
بعد استظهار ما تقدم من الاطلاع على غالب نصوص الشافعي والمذهب المعتمد للأصحاب
حتى يجعل على ظنه أنه لم يجعل الحديث ولم يحد عنه ولم يقله لمعارضه راجح عليه فأما
متى فعل ذلك فلا وجه لقوله نزلنا أو جرينا من أول الجهر بالبسملة لمعارضه
ما دل عندي على الجهر بها وقرأتها ودل الجامع منه ومن عمر من أحاديث المعارضة
أما بتخصيص عموم أو تقييد لإطلاق وغيره لك من الطرق فلا سبيل للعدول عن
ذلك لمتبعه وظن أصعب طرق الرجوع إلى الحديث عن قوله المعارض له لأعلى
متجر في الأدلة عارف بطرقها ووجوهها كذا الاطلاع على المذهب وفيما أشرنا إليه
من هذا المسئلة كفاية وبالله التوفيق قاعدة في الفرق بين الفتوى والحكم
وما يجوز أن يفتي به وما يختص بالفتوى دون الحكم وقال القرافي الحكم إنما
الإطلاق أو الزام في مسائل الاجتهاد المتقارب وما يقع فيه النزاع لمصالح الدنيا
فالأمر احترازا عن الفتوى فإنها مجردة إخبار عن الله تعالى أن حكمه في هذه القضية
كذا والإطلاق ليدخل فيه ما إذا رفع إلى الحاكم مثلا أرض تخرجها الحيض وطلقت
من ذلك أعرض عنها فإنه يحكم بإطلاقها على ما كانت عليه الطلاق بين زوجة
لم يجبها وكما إذا أحكم الله في بار ارض الغصوب مالك البقاع من الله في الحنفية
دفع للوقوع عنها كما قوله المالكي فهو إطلاق أيضا وما أشبه ذلك وأما الإلزام
فهو الحاكم في الأحكام وقوله في مسائل الاجتهاد احترازا عن حكمه على خلاف ما
محل للاجتهاد فيه إجماع أو قياس جلي مما نص فيه حكم الحاكم فإنه لا يعتبر
وقوله المتقارب احترازا عن الخلاف الذي ضعف مدركه جدا كإباحة عطا الغناء
الجواري للوطء فإن الحكم بمثل هذا لاعتباره وبعض ولا بد من تقريب المثال في

شبكة الألوكة
www.alukah.net

المكتبة الحبيبية

مسائل الاجتهاد وقوله فيما يتبع فيه الرأي لمصالح الدنيا احترازا عن العبادات فانها لا تحل لكم الكلام فيها كالعلم بأن هذا الطعام حلال او حرام والكلام في الدين يسقط الركن الاول يسقطها لان الشك تحريفيه الركن الاول لا محالة وان كان هذا الوجه للخلاف والكلام عن ابن كالفه في ظل العصبة الخاصة الا ان يفصل بما اجل الكلام فحل ممن حلم عليه بوجوه لو من ترتيبه فاما ليس لعين نقضه فحمله الورد احترازا عن وعيد ويمين الفتوى ولعين ذلك والالزام بحكم للدنيا استحقاقه فليس لعين نقضه اذا كان في محل الاجتهاد قلت وهذا اذا حلم بعضه مع محل فحد اذا وقع الطواف فيه لغير طهارة وحنث الحالف بعضه فله جهة ان احرام الحج يمنع له الدينه من الكفارة قلت ليس الكلام بل ما ابتنى عليه الكلام به والمعنى الذي ذكر خلاف حال ان معنى الطهارة له يقتا الفرض عليه ان ايضا فعلى اذا لحلم بطلان صلوة من يوتر من قاعدين قد وقع فيه تأسه لم تعين لم يمنع ذلك المالكي ان يفتي هذا بان وضوء محرس وصلوته صحيحة والمعارض تقليد في ذلك وان حلم عليه باذكر والحكم الذي به ما يعلق احكام الدنيا مثل عدم ترتب العصيان عليه اذا مات ولم يحج غير عذر وعدم احراج ذلك من تركته فانه يظهر اثر الحلم في امثال ذلك لان حوله في المحل المقدم وكذلك من نذر ان يتصدق بمال فيه تعلق للفارس والغزاة ونحو ذلك لحلم عليه حالم يرى صحة ذلك النذر بل ردوه تعالله الى مستحقيه كان ذلك ارضا وليس لعين نقضه لانه حلم لمعين استحقاق بخلاف الحلم ان المرأة واجدة عليه في الحلي وماله ليس لمعين على ان القرافي ذكر ان الجمارات والنذر المحلوف فيها لا اثر لحكم الحاكم فيها مراه فيها والمحلوم عليه ان يقلد عين الحاكم فيها وفيه نظر لما ذكر امن الاستحقاق للمرؤوس ايضا بمزد لك ما اذا احلم الحالف في ان شهر رمضان قد استهل شهادة واحد على مدعيه فان يلزم الصوم من كان ثلاثين من الله واحتمله ان عامة حلفه فيه وليس ما الزام يحلوا هذا عن نظر وحاصل الفرق من الفتوى والحالم ان حلم الحاكم انما هو احياء حكم الله تعالى الذي لزم المدعي عند من حيث الحكم ان الفتوى ليس فيها منع الغير عن مخالفته اذ لا انشاء الزام حاصل فيها ولا دخل المخالفة الى فوات القصد الى تصرف الفتاوي ان المستفتي حسبه لذا ان مقلد المحتمل يعمل الارجح

والاعم

والمتهل واصل بمال او يجوز بينهما عند المساوي على ما هو مقرر في وضعه والحلم بخلافها الواجب في واقعه حاضرة اسقن عمومها فان الحالم اذا احلم لشخص معين الارث وهو من ذوي الارحام لا يكون ذلك رفعا للخلاف بل يرد ذوي الارحام بل هو في هذه القضية الخاصة فلو جوز لعين نقضها الجار لجز نقض هذا النقض وفات لصحة التي شرع لها الحكام كما تقدم والله اعلم فاعده التقليد كما في خرج عن الدليل فيما لم يطلع فيه والله العالم الظن كاف في كل علم تكليفية عمل وفي علم لم يطلب فيه القطع والنقض وبيانه ان يقول كل مسألة يتعلق بها عمل فان الظن كاف فيها وكل مسألة لا يتعلق بها عمل كالعلم انه ليس في السماء من العلم وفيه تفصيل بنى عليه المحققون وهو انه ان نفي فيها من العلم وفيه تفصيل بنى عليه المحققون وهو انه ان نفي فيها العلم فلا يجوز الحكم فيها بالظن والاخبار المحتوية بالظن كالتفاضل بن قائله وغايته وجريحه وعدالته كما كان طريقه الظن فان شرط العمل به الترجيح عند التعارض فان تساويا فاما التخيير واما الوقف كما تقدم وما كان طريقه التقليد ففي اشتراط الترجيح فيه خلاف مبني على وجود تقليد الاعلم وما كان طريقه اليقين فلا محل للترجيح فيه اذ الترجيح انما يكون بين متعارضين ولا تعارض في اليقينيات وفي نماء المعارضة فيه جريا على الخلاف في القولين بالوقف والتخيير في الصورة الاولى ليس على الاطلاق بل مفصل وهو انه ان وقع ذلك الفرق في حق نفسه تخير وان وقع للمستفتي دار على ان المفتي اذا تخير او توقف فلا تفتيه سي وان وقع للحالم وجب عليه نصب الحالم الاصوب لفعل الحظوظ ثم اعلم ان الفرق الخلاف من ادلته في اليمين وعدمه انما هو بحسب الخلاف فيه في امور تصور الامارين من خارج وبيانه تصور مسألة المصلي في لحاظ القبلة مستقبل اي جدار شاء ويجب لعدم رجحان بعضها على بعض ومنها لو وجد اللبن المرضع لبنا لا يسد الوقت لحاجة الطفلين ولو قسمته عليهما ما وفا بها يجب فيهما وفي هذه ابعد من تعين الحالم للمسي الحالم في فصل الصومات ومنها لو وجد صاحب الماء الطهور رطبين شخصين وماء ابيا بذل احدهما يجب فيها ايضا ووجد الفقير الصبي ومنها اذا وجد من الماء ما يكفي احدهما للوضوء فانه يقسمه بينهما على الاصح وهذا بابتاء من خارج وهو تحمل طهارة كل واحد منهما النيم نعم يظهر مسألة الحجر ما اذا وجد من التراب ما يتيمم به احدهما فقط ومنها اليد اذا ساوى عليها الواردون

شبكة الألوكة
www.alukah.net

الجيسية

شبكة الألوكة
www.alukah.net

في حق المقتدي حيث يعتد له بصلاة الامام ومنها تغيير الهيئات في صلوات الخوف
اعتبر لمصلحة الطائفة في حق الطائفة والتفاته اليها والى الحراسة ومنها تخفيف الامر الحرب
بالقصر والترك للقبلة وكذلك الرياح التي لا يتوصل عين مقامه في حق رفع الصلاح
حيث يجوز له وبحوذلك ومنها امتثال الحق والقرب عن تقيد العباد ان يحصل البناية
فيها وأتمام الشه وتعليمها على فعل الغير والاعداد فيها ليس لمنوي لمن احرم عن عين
وعليه الفرض بعد في الي يقسمه وانه احرم عنه بالمنسدل عين ذلك من جماعتي تكبير
ومنها تصرف الحاكم في مال الغير اما مع عنه او في حضوره عند وجوب الحاجة عليه
واساءه ومنها شرط التقي في العبد المسح استبقى لما فيه من تحصيل الطهارة
وفي صحة اشتراط الوقف في المبيع وجهان احدهما يصح لفرة من الغرض والثاني لا لفقود
عنه بدليل ان الشرع لم يجل بعض الوقف ولا يترتب الى فضيلة الشرط ومنها
بذل الملاح والعضب تخيير فيه المادر سواء وفاء الثمن ومن تعين على الاطهر
وانما استثنى من قاعدة الوفاء الدين لشبهه بالميت في افتقاره الخلق والمنع الى عفو الله
من الافضلة التي يطول ذكرها وقد تقدم فيها الاشارة الى الابواب الحاوية على العبادات
كالاحرام والقراض والمساقاة والسلم والقرض ونحو ذلك وعنه الحقوق
الواجبة على الانسان ثلاثة منها حق الله تعالى وثلاثة منها حق للعباد وثلاثة يجتمع فيه
كل منها وكل منها ينقسم الى متعاوت ومتساو ومختلف فيه فهذه اقسام القسم
الاول لما تقدم من حقوق الله تعالى بعضها على بعض فيه صور منها تقديم الصلوة
في اول وقتها على رواتبها وذلك على المقتضى اذا لم يتمن من الوقت الا ما يسع الحاضرة
فان كان يسع الوتر والمقضية فالقاضية اولى ومنها تقديم النوافل التي
شرعت لها الجماعة كالعيدين والكسوفين على الرواتب ومنها تقديم الرواتب
على النوافل المطلقة وتقديم الوتر والضحى الحر على سائر الرواتب وذلك
تقديم الوتر على راتبة الفجر على الاصح ومنها تقديم الرواتب المفروضة على
صدقة التطوع والصيام الواجب على نفله والسعي الواجب على غيره ومنها
ان المسافر اذا احرم وتيمم الماني اخر الوقت فتاخير الصلوة لاجل الوضوء افضل
من المبادرة اليها بالتيمم لان رعاية الشروط اولى مما يرجع الى المسح والهيئات

ويؤيده ان المبادرة لا تحتمل الحور والتاخير وان كانت المبادرة افضل والقادر
على الوضوء ليس له ان يتيمم فلو كان يظن وجود الماء اخر الوقت وقلنا الاظهر انه
التعجيل فالتيمم افضل لان فضيلة المبادرة تحققه فلا يوجبها لفضيلة مظنونة
وسيأتي لهذه المسألة نظائر في القسم الثالث ان شاء الله تعالى ومنها ان من اراد
ان يرجع عما الطهارة على افضل القربات فانه تقدم غسل الميت على غسل الجنابة
لانه احرم عن الميت والجنب والحائض يصيران بالماء وتقديم غسل النجاسة على
غسل الجنب والحائض لان غسل النجاسة لا بدل له والغسل عن الحدث له
بدل وفي تقديم غسل الميت على غسل النجاسة وجهان من جهة ان غسل النجاسة
لا بدل له والميت يتيمم وان الميت احرى عهدنا بالدنيا وفي غسل الجنابة وغسل الحيض
ثلثة اوجه ثالثها انهما سواء فيقرع ولو طلب احدهما القسمة والاخر القرعة فمن
يجاب وجهان ومنها تقديم غسل الجمعة والغسل من غسل الميت على بقية
الاغسال المسنونة وانها يقدم عند التعارض فيه قولان اختلف في اظهرهما
فصحح العراقيون الغسل من غسل الميت لان الشافعي قال في القول بوجوبه على صحة
الحديث وصحح الخراسانيون والمزني غسل الجمعة لصحة الحديث وهذا بطائفة
من العلماء الى وجوبه وحديث الغسل من غسل الميت لم يصح من كل وجه ومنها
ان المحافظة على فضيلة تتعلق بعين العبادة اولى من المحافظة على فضيلة تتعلق
بمقارنها وبيانه بصورتين ان افضل المواضع للصلوة عند المانع داخل
الكعبة ثم على ظهرها ثم فالمكتوبة خارجا كما ان الصلوة في الجماعة خارجا افضل
ومنها ان الصلوة المفروضة في المسجد افضل منها في البيوت فلو لزمه في المسجد
جماعة وحصلت له الجماعة في البيوت كما تفضل ومنها ان صلاة النفل في البيوت
افضل منها في المساجد وان كان المسجد افضل لان فعل النافلة في البيت ابعد
الى الخشوع والاخلاص وابعد عن الرياء والاعجاب ومنها ان الفرض في البيت
الطواف مستحب فلو لم يحصل له الرمل الا اذا تعهده ان يحصل الرمل اولى
لرجوعه الى عين العبادة واما القسم الثاني الذي يتساوى [illegible]
تعالى فذاك عند عدم [illegible]

شبكة الألوكة
www.alukah.net

الجامع

ولا تلزمه الدية عليه فديه اياها من رمضان ومن عليه شاتان منذورتان لا تقدر
الاعلى احداهما للمنذور بها او عمرة امرأته فانه يبدأ بما شاء ويجزئ من تقديم الحج على
العمرة وعكسه القسم الثالث المختلف فيه هو منسأ او وقتا وتوفيه ايضا
صور منها العاري اذا لم يحسن صلى الخواسانيون فيه ثلثة اوجه اصحها انه
يصلي كما يأتي ويتم الركوع والسجود محافظة على الاركان والثاني انه يصلي قاعدا
موميا محافظة على ستر العورة والثالث انه يخير بينهما والصحيح الذي قطع به العراقيون
الاول لان اتمام الاركان اولى من اتمام ستر العورة ومنها اذا جئ في مكان
نجس كمذبح حلي بن عبد السلام فيه الاوجه الثلثة والصحيح المشهور انه لا يجوز ان يقعد
عليه ولا يجلس بل يحني للسجود الذي لو زاد عليه الى الجالسة هذا قال
النووي في شرح المهذب ثم حكى عن صاحب البيان نقل وجه انه يلزمه السجود وقال
ليس بشيء ومنها اذا كان ليس له الا ثوب نجاسة لا يعفى عنها ففيه طرق ان
اصحها فيه قولان اصحهما يحب عليه ان يصلي عريانا والثاني يصلي فيه ويعيد والطريق
الثاني القطع بانه يصلي عريانا وهل بعضهم وجها ثالثا انه يخير بين الامرين والوجه
ضعيف والصحيح انه اذا صلى عريانا لا يجب عليه الاعادة ومع الطاهر يعيد قطعا
ومنها اذا كان في موضع نجس ومعه ثوب طاهر لا يجد غيره فهل يجب عليه
ان يبسطه ويصلي عريانا او يصلي فيه او يخير بينهما فيه الاوجه الثلثة والصحيح
الاول لما ذكرناه انفا ومنها اذا لم يجد الا ثوبا حريرا وفيه وجهان اصحهما
يجب الصلوة فيه لانه طاهر يسقط به الفرض والثاني يصلي عريانا لانه عادم لستره
شرعيته ومنها اذا اجتمع جماعة عراة فهل يصلون فرادى او جماعة فيه قولان
احدهما ان الافضل الانفراد والثاني ان الجماعة افضل واصحهما انهم سواء قالوا
في طلمة او عريانا فالجماعة افضل قولا واحدا ومنها اذا لم يجد الا ما يستر به احد
السوءتين ففيه اوجه اصحها انه يستر به القبل والثاني الدبر والثالث يخير بينهما
والرابع تستر المرأة القبل والرجل الدبر ثم هذا الخلاف في الوجوب والاستحباب
على الصحيح وقيل في الاستحباب واطلاقهم انه لو وجد ما يستر به السوءتين
وجب ستر هما دون الفخذين لان كشف الفخذين اخف منهما ومنها ما تقدم اذا

كان

كان بطن وجوب الماء الخر الوقت وان الصحيح ان التقديم اول الوقت بالتيمم افضل
ومنها لو يرجى المعاجز عن القيام اذا رجا القدرة عليه اخر الوقت والا فضل
انه يصلي اول الوقت قاعدا ولو كان العاري اذا رجا الستر اخر الوقت اذا قلنا
بوجوب ستر العورة اغلظ من القعود والتيمم ينبغي له ان لا يصلي حتى يتيقن
او يغلب على ظنه ان رجوا الستر ومنها اذا اقام امام الجامعة يرجى الصلوة فهل الافضل
الانفراد اول الوقت ام يرجى اهل الجامعة فيه احتمالان في كلام الاصحاب والحق انه
يصلي اول وقته منفردا اول الوقت لحاجة فضيلته ثم في الجامعة لفضيلتها وقد امر النبي
صلى الله عليه وسلم بلالا ان اذا اقصر في الاذان حتى حضور الجامعة والاخير
افضل لان الجامعة مختلف في وجوبها وان كان يرجاء فالتقديم افضل وقال النووي
في صورة اليقين يحتمل ان يقال ان يخشى التاخير فالتقديم افضل وارجحه فالانتظار
افضل ومنها اذا اضطر الى المسح المسح وقد اقيمت الصلوة ولو مشى الى الصف
الاول فانه بعضها فهل الافضل الصلوة من اولها في موخر المسجد ام التقدم الى
الصف الاول مع فوات بعض الصلوة قال النووي الظاهر انه ان خاف فوات الركعة الاخيرة
حافظ عليها وان خاف فوت غيرها مشى الى الصف الاول ومنها اذا انتبه الجنب
في ليل رمضان وبفيه وطرفه حاج من فمه فان صلى لذلك لم تصح صلوته لانه حامل
طرف الحاج بالمجاسة وان ابتلعه او اقتلعه بطل صومه فانها مقدورة وجهان
في تعليق القاضي حسين والحناطي تقديم الصوم لانه شرع فيه اولا فاذا تمه اثما مه كما
لو تحرم نفلا ثم علم انه لم يتوضأ وان صلى صلاها الا قدر ما يسع
صلوة واحدة فانه يتم الغائبة لشروعه فيها وان فاتت الحاضرة ووجه القول الاخر
ان الصلوة الدين الصوم لان الصوم يقبل بعد دون الصوم ومنها اذا كان بالقرب
منه عراة ولم يجد وقت الوقوف الا ما يسع صلاة العصا ولو اشتغل بها فاته
الوقوف فانها يقدم فيه اوجه اصحها تقديم الصلوة لانها اذا لم تاخر لم يقدر
الوقوف ولا يمكنه فوات الحج بعذر ولا يدرك الا بعد سنة وقد يموت قبله
القاضي حسين والمارزي والمالكي يصلي صلاة شدة الخوف وهو سائر جميع الصلوات
والله اعلم الضرب الثاني حقوق بعض العباد على بعض متساوية او متفاوتة

شبكة الألوكة
www.alukah.net

اما التساوية فكالتسوية في القسم والنفقات بين الزوجات واستوا الاولاد في درجه
واجر [illegible] عن المفتاح اذا اداها واحد فقط بصفه اهله فذاك وتسويه الحاكم بين الخصوم
في الجلسات وتساوي الشركاء في طلب قسمه واحدهم على العوض على قول والتسويه
بين المتنافعين في شيء من المباحات وتساوي الشركاء من حيث المنفعه وتسويه العدو
في مال المحجور عليه في حقوقهم واما ما يرجح فيقدم بعضه على بعض ففيه
منها نفقه المزوجه على نفقه زوجته واصوله وفصوله وتسوتهم و
تقديم نفقه زوجته وتسوتها واسكانها على نفقه الباقين مرجح ومنها تقديم
عرمايه عليه في بيع امواله لقضاء ديونهم ومنها تقديم على عرمايه نفقه
ونفقه عياله وتسوتهم في ذلك حجر الى يوم وفاء ديونه ومنها تقديم المضطر الى
الطعام والشراب على ما اذا لم يكن مضطرا اليه ومنها تقديم المراعي على الرحل
والمسارع على المتقدم في الخصام عند الحكام ومنها تقديم الافاضل على الارادل
في الولايات وتقديم الافضل على الفاضل في المناصب الدينيه ومنها تقديم
ذوي الضرورات على ذوي الحاجات فيما يعود من الاموال العامه وكذلك تقديم
الحاجات الماسه على ما دونها وكذلك تقديم السبق في القناوي والحكومات ومنها
التقديم في المضايق بالسبق في الحالات ان تهيأ المضايق لاثنين فالاول من الغني والحر
ومقطوع الحشا ومنها التقديم بالسبق الى المساجد ومقاعد الاسواق
والانتساب الحاجات ومنها تقديم حق احد الزوجين على الاخر بالقسم بالعيوب
وتقديم حق المرتد للفسخ في العقود طريقه على من يريد الابقاء ومنها تقديم
حق السيد على المستولد والوالد على ولده للتهمه ومنها التقديم في الارث
بقوه العصوبه وقرب الدرجه وفي ولايه النكاح بالابوه والجد وتقديم بالعصوبه
ثم بالولاء ومنها التقديم في الحضانه بالاصلح بالفصول على اختلاف قرب الدرجات
ومنها تقديم القارع على الراحل في قسمه العام الى غير ذلك من امثله
فايده تزول المسكن والخادم لمن يليق ذلك حاله وكذلك الثياب والاثاث وغيرهم
تزل بحيث فيه الحلم وثيابه يصور منها نص الشافعي رحمه الله على ان المفلس
يباع مسكنه وخادمه وان كان محتاجا اليه من حيث زمانه او كان بنصيبه يقتضي

حاديا

خاتمه فيما يتعلق بالكفاره والمتوجه انه يعدل الى الصيام وان كان له مسكن وخادم لا
يلزم بيعهما الى الاعواز فيما مر نقل وجرى والمسالمين وهي طريقه ابي اسحق
المروزي والمدهب عدم الفرق بين المسكن والفرق الكفاره طهاريل وحقوق الله تعالى مبنيه
على المسامحه وقال الامام وبقا المسكن والي من بقا الخادم في حكم المسامحه واشاد
به بنظر بل كل المساله بلنه اوجه وصرح العراقي بحكايتها وبانها الله اعلم
المسكن دون الخادم وهذا على طريقه القطع على المسالمين ومنها في زكاه
المفطر يعتبر دون ذلك فاضلا عن مسكنه وخادمه على الاصح عند الامام والبغوي
وفيه وجه حكاه البغوي وغيره قال النووي واذا اشترطنا دون المخرج فاضلا
عن العبد والمسكن فاذا ذلك في الابتدا فلو تلف المفطر في خدمه انسان بعد اخذه
ومسكنه فيها لانا التحقنا الدين ومنها في الحج قطع الشيخ ابو حامد والشيخ
باتباع المسكن والخادم في مونه وتابعه على ذلك وصححه القاضي حسين والمتولي
والذي صححه الجمهور وقطع به القاضي ابو الطيب والمحاملي والبغوي واحرون انه
اتباعا في ذلك ولا يهدم الحج الا اذا فضل عنها اداكا يحتاج الى الخدمه لمفيه
او زمانه ويحوذ ذلك في الكفاره ومنها الغارم الذي يعطى من الزكاه هل تعتبر
فقره ومسكنه حتى يعطى ما يوفي به دينه قال الرافعي ظاهر عبارات الاكثرين اعتماد
ذلك وربما رجح في بعض شروح المفتاح انه لا تعتبر المسكن والملبس والفراش
والاثاث وكذا الخادم والمركوب اذا قضاها حالا قال وبقرينه قول بعض المتاخرين
انه لو ملك قدر دينه ولو في دينه لنقص عن كفايته وفي دينه من سهم الغارمين
قال الرافعي وهذا اقرب وهذا اذا كان غرمه لحاجه نفسه او لمباحها اما
الغارم لاصلاح ذات البين فلا باع مسكنه وخادمه قطعا ومنها في نكاح
الامه هل يعد المسكن والخادم ولجدا طول حره حتى لا يجوز له نكاح الامه فيه
وجهان اصحهما انه لا يعد ذلك ولجدا ويجوز له معه نكاح الامه والثاني انه
يباع ان ولا يتزوج الامه ومنها في حد الغني من العامله وهو الذي يقدر على نصاب
الى الخراج ويكون ذلك فاضلا عن المسكن والخادم وسايرما لا بد منه
في الحال ومنها لو وجد ثمر الما واحتاج اليه المضطر مستغرق وثمنه حيوان

شبكة الألوكة
www.alukah.net

[illegible] ولا تركه ولذلك اكتفى [illegible] ترجون الادمي وثانيها اذا اجتمع عليه
[illegible] وجوب الارش وجوب الادمي بعد وفاته وفيه الاقوال الثلثة والاصح سقوط الارش فلذلك
[illegible] اذا اجتمع عليه حق مرتبه الصون مع الديون فيه الاقوال ايضا والحق تقديم
[illegible] بعد الصون وراتبها اذا اوصى للصلوة بميته وطعاما للغير فانها تباع لكل الميته
[illegible] طعام الغير وقيل يحيى بينهما وخامسها في وجوب الحج من اصل التركة او
[illegible] من الثلث اقوال اصحها الوجوب وفي محله ثلث طرق اصحها انها في حقوق
[illegible] تعالى فلا حق للعباد فيجب قولا واحدا والثاني انها من حقوق العباد فلا
[illegible] حق يجب قولا واحدا والاظهر انها في الجميع وساد سها اذا اصدقها صيدا
ثم طلقها وهو محرم قبل الدخول وقرعنا على الاصح انه يدخل الصيد في ملكه
فهل له الارش فعلى قولي عود المصيد وجهان اصحهما انه يعود اليه ويزول الملك فيه
على الاصح ثم في تعصيمه دليل على الحلاف ان علمنا حرمته تعالى وحيث رسالة
وضمن طاؤسه النصف وان علمنا حق العباد ولزمه نصف الجزاء تالف وعلى
الثالث يجب الامرين واستدل الرافعي بهذا المنا وشبه القول بوجوب
الارسال لتساوي الحق في المشترك والله اعلم فائدة فما يسري من التصرفات
الى غير محلها وقد صور منها ان يعتق من عبد حرا معينا او شايعا فيسري
الى نصيبه ومنها ان يعتق من العبد المشترك ما نصيبه او حر امته فيسري
الى الجميع اذا كان موسرا ويعتق عليه حصة الشريك بقيمتها قال ابن عبد
السلام ولا يسري العتق من بعض الى اخر الا عتاق وامه الحامل فانه
يسري الى جنينها ولو اعتق الجنين لم يسر الى امه على الاصح ومنها اذا
طلق من مر انه جزا معينا او شايعا يسري للحلاف ان بقيتها احتياطا
للابضاع ومنها العفو عن بعض القصاص فان النفس ممن يسقط بعضه او
كله فانه يسري الى جميعه لانه يسقط بالشبهة ومنها العفو عن بعض
الماخوذ بالسفعة فانه مسقط طالبها شفعة على خلاف الاصل حفظا للضرر
فلا سعي لما فيه من اثبات الضرر ومنها اذا [illegible] ورثا
النهار فالاصح ان بنته تتعلق [illegible] وبنا على صور

[illegible] ثم مان

شبكة الألوكة
www.alukah.net

الحديث

المهار ومنها اذا توى عند غسل الوجه فهل يثاب على ما تقدم من سنن الوضو
المتضمنه بالمسافه الصحيح انه يثاب عليها وفيه احتمال لامام الحرمين وفيه وجه
في الحاوي انه يثاب لحصول صوره التطوع وفرق الجمهور بينهما بان الصوره في حصل
حصله واحده ولا ارتباط لصحه الوضو بالمتضمنه بخلاف الامساك اول النهار
ومنها قال بن الرفعه ان زال بعض الاصحه وتصدق بعضها ثبات على الكل
او على ما تصدق به وجهان قال الرافعي يبنى ان قال له توان الصحه للكل
والتصدق للبعض ومنها في الظهار اذا قال لاصم على ظهراي نعاقا ولو
قال لدرها ونحوه لم تعد على المذهب ولو قال بدل على ظهراي كان ظهارا
كالطلاق ومنها في الايلاء لو حلف ان لا يطاها الا بعد اربعه اشهر فقال
اذا قال زلي فرجان بحد قوله واحدا ومنها في الاسراء اسرى بعصه سرى
الي جميعه على وجه وقطعوا بانه لو قال راجعت بعضك او نصفك لم يصح والله
اعلم فاعدل فيما يتعدي حكمه الى الولد الحادث وما لا يتعدا وما فيه
خلاف فالاول المقطوع به الاستيلاد لقوته اذا اتت الولد من زنا او
زنا دان تبعاها يعتق بعضها ومثلها اذا اندمجه معتقه فاتت بولد كان
كحملها ونتاج ولد المغصوبه مضمون وكذلك ولد الحره او الامه يتبعها
في الحريه والرق لا فيما ياتي واما ما لا يتعدي قطعا فولد المرهونه اذا حدث
بعد الرهن وانفصل قبل الحاجه الى البيع فانه لا يمنع الام في الرهنيه فان
كان حاد ما قبل الرهن ولم ينفصل عند البيع فيه فهو تبع للام اتفاقا لانه
كالجزء منها وان وجد احدهما دون الاخر ما حدث بعد الرهن ولم ينفصل عند
الحاجه الى البيع او حدث قبل الرهن وانفصل قبل الحاجه الى البيع ففيه
خلاف مبني على ان الحمل هل يعلم ام لا والاصح يعلم واما المختلف فيه فصوف
منها اذا عتق شاه عما في جوفها لم يجز فاتت بولد فثلاثه اوجه اصحها انه تبعها
كما في ولد المعتقه اسدا والثاني لا بل هو مال للضحي او للهدي والثالث انه
يتبعها ما دامت حيه فاذا ذبحها لزمه ذبحه معها فان ماتت وذبح لم يجز
حملها في الولد ومنها ولد الامه المبيعه اذا اتت به في يد البايع قبل القبض

ففيه

ففيه هذا الخلاف فيه والاصح انه للمشتري وانه امانه في يد البايع نعم لو هلك دون
الام لم يكن للمشتري خيار لان العقد لم يرد عليه ومنها ولد الامه التي يزوجها اذا حدث
بعد التدبير فيه طريقان احدهما القطع بالتبعيه والتخريج على الخلاف الاتي في المدبره
ومنها ولد المدبره من زوج او زنا فيه قولان اظهرهما انه يسري عليها الية حتى لو مات
قبل السيد لم يبطل التدبير فيه ولو رجع السيد عن التدبير في حقها لفظا اذا
جوزنا له او باع الام حيث نجوز التفريق لم يبطل التدبير في الاخر ولو كان الثلث لا يفي
الا بالام فوجهان اصحهما وبه قال بن الحداد تباع بيعها بعيبها ومنها والد المكاتبه
يوضع الضمان عليها ليلا تخرج القرعه على الولد فيعتق وترق الام ومنها ولد
المكاتبه الحادث بعد الكتابه من امه فيه ايضا قولان اظهرهما التبعيه وانه يعتق
بعتقها ما دامت الكتابه باقيه ومنهم من قطع هذا وقال اختيار السافعي ثم اختلف
الاصحاب على هذا القول في حق الملتفت الى ذكر قولين اظهرهما كالمسيد كما في
ولد المستولده والثاني كالمكاتبه له والثاني انه للام لانه مكاتب عليها ولو كان
للسيد ما عتق بعتقها وتبتني على القولين نسبه وارث الجنايه عليه وقيمته اذا
قتل وغير ذلك ومنها المعلق عتقها بصفه هل يتبعها ولدها في الملفيه قولان
وبهما الصيدلاني في علي ولد المدبره وقال المنع هاهنا اظهر ولذلك قال القفال وغيره
وفرقوا بين هذا والمدبر بمشابهه التدبير للاستيلاد في العتق بالموت وقال الرافعي
الاظهر انه لا فرق وخالفه النووي فصحح قول المنع ثم مفهوم التبعيه عند الجمهور انه
اذا انعتقت الام عتق معها ولا اثر لوجود الصفه منه وقال الشيخ ابو محمد يقتضي
ذلك ان يتعلق عتقها بالصفه حتى لو عتق الام بوجه حسن ومنها اذا قال لامته
ان حرره بعد موتي بسنه مثلا فولدت ولدا ان كان قبل موت السيد ففيه القولان
في التبعيه وان كان بعد موت السيد ومضي المده فقد نفذ السافعي على انه منها
وللاصحاب طريقان احدهما القطع بذلك لان سبب العتق قد تاد لس للوارث التصرف
فيه وابطال العتق والثاني انه على القولين حاقل الموت ومنها ولد الموصي
بها وفيه طريقان اظهرهما القطع بعدم التبعيه وقال الشيخ ابو محمد يحتمل
طرد القولين ومنها ولد العاريه فالماخوذ بالضمان هل يضمن فيه وجهان

شبكة الألوكة
www.alukah.net

الحديث

احدهما انه لا يضمن وهو مبني على العارية تضمن بقيمه يوم التلف او يوم القبض والمذهب الاول وهو منصوص عليه في الضمان ابضا قيم الامام واختاره بعض اصحابه حكم التوليد بالقيمة الترجح في احد الوجهين ومنها ولد البهيمة الموقوفة فيه وجهان احدهما انه يملكه الموقوف عليه كالثمرة وثانيهما يكون وقفا تبعا لامه كولد الاضحية ومنهم من حكى الوجهين بولد الفرس والحمار مثلا وقطع في ولد الغنم بالملك قطعا لان المطلوب منها الدر والنسل ولد الجارية الموقوفة فاعلم انه ولد من لا يجوز وطئه وهل هو مثل الموقوفة او طلق فيه الوجهان ترجح البيهقي في ولد الجارية وجها ثالثا انه حق فيه للموقوف عليه بل يصرف الى الفقراء الى الواقف الاصح خلافه ومنها ولد الوديعة المتعدى في بها المودع فيه وجهان احدهما انه وديعة كالام والثاني انه امانة كالثوب تلفه الريح بعد دعائي الحائط لو لم يرده كان ضامنا له قاله الامام والبغوي وبنى القاضي حسين الوجهين على الخلاف في ان ولد الوديعة عقد براسه ام اذن مجرد وتبعه الامام وغيره لكن اختلفوا في فهمه فالذي فهمه البغوي وابن الصباغ وغيرهما من هذا القاعدة في موضعه ان الله تعالى قاعدة فيما يعتبر بالابوين اولهما معينا او غير معين وهو اقسام الاول ما يعتبر بالابوين جميعا وفيه صور منها حل الاكل فلا بد فيه من حل ابويه ما لم يولدا من وحشي والام اهلي يحل المتولد من الماشية والظبا ومنها يحرم كالحمير الاهلية والظباء الوحشية ومنها ما يحرم كالخيل الاهلية والوحشية فلا يحل المتولد من اهلي ووحشي ومنها استحقاق سهم الغنيمة فلا يسهم للفرس من الهجين والبرذون ومنها حل المسابقة عليه وان اطلق فيها اعتبرنا بهما والمالي يعتبر بالاب كالمتولد من ظبي وشاة ومنها حل الاضحية وفيها القولان اصحهما الاطهر اعتبارهما والثاني ما يعتبر بالاجود وهو اشياء منها النسب ومنها استحقاق سهم ذوي القربى وهو من توابع النسب ومنها الكفاءة وهو كذلك ايضا ومنها حرمة المثلة يعتبر نسبا عصبة الاب وقاربه ومنها الولاء فانه يثبت على المولد لمولى الاب ومنها قدر الدية اذا كان متولدا بين وثني ومجوسي قال القاضي حسين يعتبر بها قدر بالاب ومنها قدر الجزية اذا كان ابوه من قوم وطء حرمه واحد من قوم وطء حرمه احرى فالمعتبر حق ابوه ومنها قدر الغرة الواجبة في الجنين

يتبع قول

على قول صحح اختاره المزني حسبي والثاني ما سيأتي الثالث يعتبر بامهم وحدها وهو شيآن احدهما الكفء به قطعا فمتى كان حر كان ولدها حرا والثاني الرق فان الامة في صور منها اذا كانت مغلولة للولد وهو حر فولده حر بالاتفاق ومنها الامة اذا وطئها حر بالشبهة وهي يظنها زوجته وكانت حرة فان الولد كما تقدم ومنها اذا وطئ الحر الامة التي عتق بعضها فاولدها فانه حر ايضا ومنها اذا وطئ الاب جارية ابنه فالولد حر وان لم تصر الجارية ام ولد ولم يفد بعضوطها في ملكه قيل المعلوق ومنها اذا نذر مسلم حرمة ثم على المسلمون على دارهم واسر فسبا الابن بعضها حل منه فان ولدها لا يسبها في الرق وان كان بحسبانه مسلم في الحكم وفي نادر الوجوه الرابع ما يعتبر احدهما عين معين وفيه صور منها الاسلام فيحل فيه الجراد ان منها مسلما ومنها كجرم الاهل فلا يؤكل ما احد ابويه غير مالوا ومنها الخامسة فيما تولد من كلب وحيوان طاهر له حكم الكلاب كالهر والحيوان ومنها وجوب الجزاء في قتل المحرم ويحرم النعرض له اذا كان احد ابويه ما لو اسوا تولد من وحشي وانسي كالحمار المتولد بين اهلي ووحشي او تولد من وحشيين كالمتولد بين الذئب والضبع والملحق في ذلك بغلبة اب الجرم ومنها في من لحق به علامة اذا كان مولد بين من قربها ومن لا يقربها وفيه طريقان احدهما القطع بنفيها عليه والقرعة بها والثانية فيه القولان مسالمة وطلاق حمنه ومنها حق الفداء المسلم احد ابوين الحربي قبل الظفر به فانه يجتز حمه ودم اولاده الصغار وفي الام وجه انها لا يحقن اسلامها احد امنهورد الصحيح الاول ومنها قدر الدية وقيمه العبد في الجنين والصحيح المنصوص ان المتبع فيها اغلظهما قدرا فان الضمان يغلظ فيه طرق التغليظ اذا كان احد الابوين مسلما وفيه قول محرج ان المتبع فيه الاب وقد تقدم وجه على الطيب ان مسلمان المتبع فيه احسنها ان الاصل براءة الذمة فاراد ذلك لو كان احد ابويه ذميا والاخر وثنيا الامان له على الصحيح فيه ما يجب فيهن ابواه ذميان وعلى المحرج يعتبر بالاب وعلى المالي يعتبر بما يليق بها مما سبق في حكمه اذا كان ستة عشر من وقلنا يحتمل غالب الجنين كما ذكره في الروضة في باب الجنايات على صلى الله عليه وسلم

شبكة الألوكة
www.alukah.net

الحبيب

لحيه بتحريك يحصى في علم الله ستة ايام او سبعة ايام كما يحيض النساء وكما يطهرن من ذلك حيضهن وطهرهن فعلى هذا هل الاعتبار بنساء عشيرتها او نساء بلدها او نساء العالم فيه ثلثة اوجه اصحها الاول وعليه فلا فرق بين اقارب الاب واقارب الام وفيه وجه انه لهما المثل يعتبر باقارب الاب قال الامام فلو اختلف عادة العشيرة في المقدير من تعين النسب لوقوع الاعتماد عليه في الاياس من الحيض وان اطهرهن عند الشافعي وتعين المعتبر منه نساء عشيرتها وعند النووي المعتبر كل النساء وقال الامام والقاضي حسين المنع فيه اغلظها والله اعلم فائدة قال الحليمي في اللاتي تربى على النساء عشر حدا الاول ورث المال الثاني ورث الولاء الثالث تحريم الوصية له الرابع تحمل الدية الخامس ولاية التزويج السادس ولاية غسل الميت السابع ولاية الصلوة عليه الثامن ولاية الحضانة التاسع ولاية المال العاشر طلب الحد الحادي عشر سقوط القصاص الثاني عشر تغليظ الدية قلت وتبقى احكام اخر في ارث القصاص وارث الحقوق كالسفه والخيار ونحوهما والسعي في الاسلام او الكفر ووجوب النفقة والاعتاق وترتب العتق على الملك وعدم قبول الشهادة من احدهما للاخر في الفروع للاصول وللاصل الحكم له واعتبار همن المثل وعدم اجزاء الكفارة اذا دفعت الى من لزمه نفقتهم ووجوب الحج على المعضوب اذا وجد ولده الحج عنه والمنع للابن من قتله وتحريم موطوءة احدهما على الاخر ونبوت المحرمية واعتبار الكفاءة فاعلم ان الاصل استواء الحر والرقيق في ولاية المال والميراث ووجوب النفقة وولاية التزويج بالاجبار واعفافه وعتقه بالملك وتبعيته مال الطفل من نفسه وبالعكس وخرج عن ذلك صور انفرد عليها واخرى فيها خلاف منها في الميراث الام ثلث ما بقي بعد نصيب احد الزوجين اذا لم يكن معها الا الابوان وليس ذلك للجد بل لها الثلث كاملا منعه ومنها ان الاخ يجمع بين الفرض والتعصيب اذا كان معه ميت وابن وهل يقال ذلك للجد فيه وجهان واختار المحققون المنع وهو نزاع لفظي ومنها ان الاب يحجب الجد والجد لا يحجبه بل يشاركه على الصحيح المنصوص واختاره من شرح وابن الوكيل من اصحابنا وعن ابي حنيفة يحجبهم

كالاب ومنها قال الغزالي ان الاب يحجب بنفسه والجد لا يحجبها وجعلها استحسانا وعنى بها ما يستثنى وفيه نظر فان الجد يحجب بنفسه كالاب ومنها ميراث الجد مع الاخوة اثنا الاخ مع الام تهاتر فلا اشتراك ومنها ان الاب يرجع فيما وهب من ولده ولا يرجع الام في ثبوت الخيار والجد يخلافي الاصح ثبوته ومنها سقوط القود عن الاب وفي سقوطه عن الجد والجد خلاف والمذهب السقوط ومنها تبعيه الساقي ممتنعة اذا كان مع المسبي ابوه والمذهب الجواز كالام ومنها التفريق بين الوالدة وولدها حيث يجوز هل يجري ذلك في الجد ان لم تكن الام موجودة جزم في التتمة بالقطع وان كانت موجودة لم يقم مقامها على الاصح حتى لو تبع مع الجد وفرق بينه وبين الام كان محرما على الاصح وحكى الماوردي في التفريق بين الولد والاجداد والجدات من قبل الاب والام ثلثة اوجه ثالثها انه يحرم ذلك في الجدات دون الاجداد لانهن اشد حزنا ومنها ان المولد منع جده او جدته في الاسلام اداء ان الواسطة بينا كالابوين وكذا ان كان حيا على الاصح وفيه وجه ومنها اذا قلنا اللام وليه المال ففي الجد عند عدمها وجهان ومنها اذا اسلم الكافر قبل الاسبا لحرز ماله وولده الصغار عن السبي وقبل يجري ذلك في ولد ابنه الصغير فيه وجهان اصحهما نعم ذكر المقفال انه قال الوجهان فيما اذا كان الاب مسافا فان كان الاب حيا لم يحرز الجد وجها واحدا وقال الحرون الوجهان اذا كان الاب حيا فان كان مينا احرز الجد وجها واحدا وقال الرافعي الصحيح هذا هو الصحيح عند الاصحاب ومنها ما يشترط فيه رضا الوالدين او احدهما من العتق واذا اذن له في فرض عين او المنع الجهاد كذلك وفي معاقل الجد والجدة كالاب والام فيه وجهان اصحهما وجزم الماوردي والشيخ ابو اسحق والنووي انه كذلك واختار الامام والغزالي المنع وحكى الشيخ ابو اسحق والبغوي في وجوب استدعاء الجد من عند وجود الوالدين وجهين والصحيح لزوم ذلك لان الجد وشفقتها لا تقصر بوجود الواسطة ثم مثل ذلك على التقرب او يختص بالجدود الوفيق فيه وجهان يجريان في جميع الاصول والله اعلم فائدة في الاستئذان التي يحرم الجهاد من دونها اشتراط رضا الابوين للجد وان لهم المنع منها وليس لها اعتراض منها حج الفرض اذا كان مستطيعا الصحيح انه ليس لها منعه وفيه

شبكة الألوكة
www.alukah.net

وجه حكاه ابن حسين ولا نص على الفور وقال الرافعي في المذهب وجزم به والنووي بان لها المنع من خروج التطوع وفي تعلم المسند وجهان حكاهما قولين نقله عنه بل ارفعه ومنها السفر لطلب العلم اطلق العراقيون ان المستحب منعه وقال الماوردي انه كان العلم ممن لزمها التعلم بفقده فهو كحالة الضرورة فليس لها المنع الا ان مستند الاعاقة عليه من مال الحاضر وان لم يكن بعضه لازمة عليه لم يلزمه المستحب وقال المزاوزي ان اراد لطلب ما هو متعين عليه فله الخروج بغير اذن الزوج وليس لها المنع وان اراد لطلب ما هو فرض كفاية لزوجه الفتوى في الناحية مستقل بها ففيه وجهان ذكرهما اذ ليس لها المنع وان لم يكن مستقلا بالفتوى ولم يخرج للطلب سواه فلا يحتاج الى اذن وليس لها منع منه لانه يدفع الخروج عن نفسه وغيره من الفرض خرج معه جماعة يطلبون فرضا كفاية والاصح انه لا يحتاج الى اذنها اذ الظاهر ان معه قدر ما يطلبون فرضا والمقصود وقد يتعذر ذلك ان لم يعد التعلم في بلد قال الرافعي ويجوز ان يشترط ذلك ويحلف ان توقع من السفر زيادة قراءة او ارشاد استاذ جاز انه لا يفيد العلم في سفر الحج ان لم يتمكن منها في البلد والمنع ان توقع زيادة ريح او رواح ومنها سفر التجارة وان كان قصيرا فلا منع منه حال وان كان طويلا وان فيه خوف ظاهر لتوقع بحر او اداه محظور وجب الاسترداد على الصحيح ولها المنع وان كان الامر عاما فالاصح انه منع ولا يجب الاستيذان وطرد الماضي حيث جاز في سائر الاسفار المباحة والله اعلم فوائد اولاد الاخوة ممن لهم ابوان في ثمان مسائل ذكر الرافعي منها اربعة احدها ولد الاخوة للام لا يورثون بخلاف ابيهم وثانيها تحجب الاخوان ام من الثلث الى السدس وليس ذلك اولادها وثالثها يشارك الاخوان من الابوين اخوهم من الام في الثلثة ويشارك اولادهما اولاد الاخ للابوين وزادها ان الاخ للابوين واولاد ابيهما اولاد الجد وليس لاولادهم بل تحجبهم الجد وخامسها الاخ بعضا اخته وابن الاخ لا يعصب اخته انها من ذوات الارحام وسادسها الاخ للابوين تحجب الاخ للاب وان الاخ للابوين لا يحجبه بل يحجب ابنه وسابعها الاخ للاب تحجب اولاد السقيم وان لا يحجبهم بل هم اولى منه وثامنها الاخ يعصبون اخواتهم

واولادهم لا يعصبون عماتهم اذا لم يعصبان بنتين واخت لابوين وابن اخ فانه لا يرث مع عمته حسبما بين تفريعه عليه والله اعلم قاعدة ما اقامه الشارع مقام الشيء لا يزاحه اعطاء وحكمه حكم ذلك الشيء في وجوه كالاخ والاخت لام يقومان مقام الاخ والاخت لابوين في حجب الام الى الثلث وفي حجب الزوج الى الربع وفي حجب الجدة الوضوء والمسح على الخف تنزل منزلة الجد بالقياس على الوضوء وقد يقومان مقامه من كل وجه اما انها فالحصال الخمس وجبران المتمتع بدل الهدي او فدية خلاف ذلك في وجه ومنها اشارة الاخرس بالطلاق وعينه كالنطق بالقذف ولو اشار في الصلوة بالطلاق او اليمين نفذ ولم تبطل به الصلوة على الصحيح وفي الدار منها اذا قال للصعبين التي تحيض لي طالق في كل قرء طلقة فالاصح انها اقراء طلقت على الاصح ان القرء الطهر محسوب من بين فلا تطلق حتى تحيض ثم تطهر وفي المدة وجه غريب ان اشهر الثلاثة في الصغيرين يقومان مقام الاقراء في العدة ومنها وقت العصر والعشاء جعله الشارع وقتا للظهر والعصر في حق ارباب الاعذار وقتا بهم وقد عد ذلك الى اداء الظهر والمغرب ما يدرك العصر والعشاء اقامه مقام ذلك والبدل مع مبدله على اقسام تارة يتعين ابتداء البدل وتارة يتعين الابتداء البدل وتارة يجمع بينهما وتارة يخير بينهما فالاول هو الغالب كالهدي مع الوضوء وحصال الكفارة وابدال الواجب في الزكاة مع الجبران وعين ذلك في حصال الكفارة المرتبة وجه انه ليس كل خصلة بدلا عما قبلها بل هي حصال مستقلات والثاني الصلاة اجمعه اذا قيل انها تدل عن الظهر وقد قال به من جماعة من اصحابنا على الراجح خلافا لمن قال لا تدل وابن بعض الناس او مستحيلة في بعض اشهر اجل الجراح مع اليتيم اذا قلنا ان الاصح في حقها انه لا يضر وابن بعض وعن بعضهم منه الاطعام مع الصوم فمن اخر قصارى امرها حتى فعل عليه وصار اخرس وليس كذلك ان الاطعام خصال الناجبر بدلا عن الصوم ومن الرابع مع الحلف مع غسل الرجلين واما الاستنجاء مع المائعات فعند ابن نافع مع المالك وابن عبد الحكم من الرابع والاظهر ان الاحجار ليست بدلا عن الماء بل هي اصل بنفسه وهو مخير فيها فاين ما علق جواز البدل فيه على مقدار البدل عنه ووجود البدل اذا فقد البدل وجب عليه تحصيل البدل اما لو وجد ما يتخير بينه وبين البدل كما لو احتاج الى

شبكة الألوكة
www.alukah.net

المكتبة الشاملة

حاد والحر الذون المبيل فيه خلاف في صور منها لو لزمه في الجبة بحاجين عدل الى
احد يوبي الجراد ان عدم فذوني المبدل فان عدم ايضا فوجهان احدهما انه لا
يشتري ماما والثاني يتعين شعر من محاجين ومنها الخرز هل يجوز تحصيله بدلا
لاعن ذبون اذا قلنا بالاصح انه بدل عنها فيه الوجهان ومنها من ملا بابين
من ابل وعنده للخفاق وتاب المالون وقلنا المدبر له تحلق الاعظ السالبين
فلو كان مقصودين عنده فهل يجب شعر الاعظ فيه الوجهان وفي هذه المسالة
ايضا شيء اخر وهو انه لا تعين تحصيل احدهما بل يجوز ان يحصل خرج اربع حرجع
واحد اربع حرجان وبيل تخرج حسن بنات محاجين مع حسن حرجانات وليس له ان
يحصل الخفاق اصلا ويبدل عنها الى اربع بنات محاجين مع بنان حرجانات فان المالون
اصلا ويصور منها الى حسن حرجان واحد حسن حرجانات وفيه وجه شاذ انه يجوز ذلك
كما لو لزمه حقه وليس عنده الا مالون فله ان يخرج بنت محاجين مع حرجانين او لزمه
مالون فلم يجدها واحضر فله ان يخرج حدعه ولمخذ خرجانين والاصحاب فرقوا
بينهما بانه هاهنا لا يتعلق واجبه له وفي الباب يتعلق في الصعود والنزول احد
واجبي ماله والله اعلم قاعده في الجوابر والزواجر والفرق بينهما ان
الجوابر مشروعة لمحل المصالح والزواجر مشروعة لمحل المفاسد فالجوابر لو ما
فات من مصالح حقوق الله تعالى وحقوق عباده ولا يشترط في ذلك ان يكون من
وجب عليه لها ولذلك شرع مع العمد والخطا والنسيان وعلى الكامل
والصبي كما هي في حق الولد والعامد والعاقل بخلاف الزواجر فانها تحصر
بالصنف الثاني ومعظمها لا يجب على عاجز جوابا عن العود اليها ولغير
عن مواقعه مثل الحد وقد يكون لدفع المفاسد وان لم يكن اثم وقاعده ان ما
في حد الحنفي اذا شرب النبيذ وقاد ت الصبيان اصلا لهم واختلفوا في الكفارات
والجمهور انها جوابر للفوات من حقوق الله تعالى دليل انها تجب على جاهل البيوع
الخمر واصابين ابن الدايم وعمدهم وانها عبادات وقربات بها الا بالنيه
والتقرب الى الله لا يصلح ان يكون اجرا بخلاف الحدود والتعزيرات فانها ليست
قربات في انفسها بل القربه في اقامتها ولذلك قيل في سجود السهو انه وان كان جبرا

للحجر

لما حصل في الجهاد من الخلل فانه ذهاب المثل وخير الشيطان عن الوسوسه لقوله صلى الله
عليه وسلم كانت لسحران تزعيما الشيطان وفيه نظر والاظهر في كفان الطهارة والوضوء
في افساد الصوم والحج يستوي على كل من النوعين وان وجوبها لحق تعالى اسبابها
بخلاف الواجبه في قتل الخطا فانها للمجبر المحض كما تقدم والزواجر تنقسم الى قسمين اول
ما يدون لحراعن الاصرار على المفاسد لقتل تارك الصلوة والمزكي والصايل بطريقه
وقتال الكفار الى ان يسلموا او يبذلوا الجزيه والعينه الباغيه والجوارح الى ان يرجعوا
والشفعه عن الاركان ونحوها للحزن وعن اقامه فروض الكفايات من الشعاير الظاهره
وزجر الداخل على الدور وعند عدم المعين ما يكفه والمطر الى الجزر الى ان يكف
وضرب الرجل امراته الناشزه الى ان ترجع وضرب الصبيان على ترك الصلوة وان لم
يكن الامام حاضرا ليلا يصير ذلك عادة لهم وحبس الممتنع عن اداء الحقوق القادر عليها
الى ان يؤديها وتحريم المطلقه ثلاثا على من طلقها زجرا له عن الجمع بين الفسم الثاني مما
زجر عن مثل مفسدة ما فيه وقعت منه ليلا يعود فيها وزاجر لغيره عن ملابسه
مثل ذلك وهو ثلاثه انواع القصاص في النفوس والاطراف والحدود المشروعه في
الزنا والسرقه والحرابه والخمر والقذف والتعزيرات الموضوعه الى الامام والحكام
في كل معصيه ليس فيها حد مقدر ومدار هذا كله يرجع الى جزاء المعصيه بالجنس
الخمس وهي مصلحه النفوس والاديان والعقول والاموال والانساب وتلحق بها
الاعراض للحض على صونها مساويه للدماء والاموال ثم هذه منها ما يجب اعدام محله
به ليستوفيه او يبدي منه كالقصاص عن النفوس والاطراف وحد القذف ومنها
ما الاول من نكبه ستين مع التوبه لحد الزنا والخمر والسرقه والحرابه ومن وجه
اخر تنوع ايضا الى ما يحب تعالى الزواجر عن ارتكابها كالكفارات لواجبه الطهاره
وافساد الصوم وافساد الحج وما يجب تعالى فيه على عينين وهو ثلاثه اضرب احدها
ما يجب على الايه استيفاؤه اذا ثبت موجبه بطريقه كحد الزنا والسرقه والحرابه
والشرب والتعزير المستحق للادمي اذا سلم على طلبه وثانيها ما يجب استيفاؤه
بين فصله والعفو عن القصاص في النفوس والاطراف وثالثها ما يكون مفوضا الى
راي الحاكم وهو التعزيرات المتعلقه بحقوق الله تعالى فحيث راى المصلحه في فعلها

شبكة الألوكة
www.alukah.net

المكتبة الشاملة

افاتها وحركة المعلوم في المعقود عليها تارة تكون بعض ما يطرأ ان يعني قول المتهاني
فيه وحي ذلك فتقصر على المداواة والتي بها بعض وجوه قامة دال عليه
او من تبعيضية من استيفاء ذلك منه بحيث تعاطيها بنفسه واما الحلوان فانها
مع في الشاة ذات والاجوال والقوس وابضعا ومنافع الاعضاء والجراح اما الشاة
وعدها على الاقسام احدها ان يجبر الاجل المدين كما لو باع بحبر بسوء
وجبر ليجرح ما ينقص بعض ظهارته في الفصل والوضوء اليمم وانيها ما يجبر الا
بالمال فقط كان كان اذا وجب عليه شيء فلم يؤد عند واجرح ان له عنه فانه يجبر
بشاين لو عشر ترجمها وهو حين تعبد كجارح عن قياس لو قاما القيام وجبر الصوم
في حق الشيخ الكبير والمريض والحامل اذا افطرتا مع القضاء على
القول الوجوب حملا عليها فانه حبيلا فات مراد الصبار والمال جبرا خير
ومضاف الى ما صدا لمن صار المالي وقالت بها يجبران بالعمل للحدك وتان
بالمال وهو الجراح والعمر فانها يجبران بالصوم والقطع وتان بالمال والجراح
المسلم فيه وتان تخيير بينهما ارتكاب بعض المحظورات واما قلنا القول القديم
فيمن مات وعليه صوم اله تصوم عنه وليه وهو الذي رجحه النووي وغيره كان
الصبار من هذا القسم ايضا فانه يجبر بمثله ان كان في هذه الصور والمذنب
المريض والمسافر اذا افطروا وتان يجبر المال كما في الشيخ الكبير وتان يجبر بها
كما في الحامل والمرضع واما التقوين والاعضاء فيجبر بالمال من الجراح
والقيمة وما نقص منها في الرفق وتفاصيل ذلك معروفة وذلك صانع الاعضاء
والجراح مجبور اما مارش عمدا والجلوده سواء انتفعه المنفع فانه يجبر بمثله
المثل وستاتي المواضع التي يجب فيها مهر المثل ان شاء الله تعالى في قاعدة
فيما يوجب الضمان والقصاص في الضمان اربعة اشياء وهي المد والمباشرة والتسبب
والشرط اما المد فهو كل فعل يزهق به الانسان كالجرح والقتل بالمثقل
شرا فاسدا والاخير المفرح على قول وكلاهما مرجوح والاظهر
انه لا يضمن الا اذا تعمد وذلك كالمباشرة كالوديعة والبغي والشركة والمضاربة
والوكالة واشباهها متى وقع منه التعدي صار المدين ضامنا بحيث اذا تلفت بغيرها

كالوديعة بنما فاما الامانات الشرعية فانها تضمن بالتفويت وهل يضمن بالغفوات
فيه خلاف يصور منها الوطار الوديع توبا الى دار فتحرق ليزيده الى المالك
ومنها لو انزع المغصوب من الغاصب ليرده الى المغصوب منه ومنها لو انتزع
الحمل الحاوذ من الحرم ليرده منه ومنها لو حلص الهر من الصيد من جارح وارد
مدا ذاته فعل ذلك ومنها الوصي الوديعة من صبي لحق ان عليها ومنها ماله
لعب الصبور قال الماسي حسن في فتاويه هو فمار عيا به واجح فيه لعدم التكليف
وما ملط به الصبي من جرح صاحبه فمضمون عليه ما لفيه وما ملط به بالغ بعضه
اقابع والاصبي الصبي والبالغ لتسلط البالغ وما حصل بتردي من جرح صبي فعلى
ولي الصبي ولم يمنعه الولي لتمال نفسه ولو قالت امه فلا ضمان عليها لانها
لست بقيم على الولد فلو احرم بالغ بنية الرد على المالك فوجهان ومنها قال العادي
رأى في سفينة الراعي ان الريح تهبه اذا حملت مال الغير وغرقها ما لك الراعي من ساعته
لم يضمن وان غرقها على سلامتهم من ثم قال العادي فلتسعة اذا حملت الريح بمثل
العين سلمه فغرقها اما اذا حملته في تمثل سببا لشعل الدخان والناس
انها تضمن كالو وهبت الريح فالقت ثوبا في جرن اوخط السيل جرا في ملكه لا يجوز
احرجه وتضيعه بل يدفعه الى المالك ومنها لو ظفر بعين جنس حقه وقلنا
انه يمنع ويستوفي حقه فاذا تلف قبل منعه فهو من ضمانه كما اذا سلم اليه
ثوبا وقال بع عبدا واستوفي حقك من ثمنه فانه لو تلف لم يكن من ضمانه لانه اجنبه
واذا لعذا لمن رجحه من الزايدين انه منعوه الا اذا لم يقدر عليه الا بقتال الزيادة
كما اذا استقى حسن في جدول سقيا يساوي ما وقله نفره والزيادة على ذلك تحتاج
على حصر لبعدها ثم كما لفصل والباقي فانه لم يحد على نفسه وان عدوا الى
الضرر هو قوي قال الماسي حسن لو كان لا يوصل الى حقه الا بقتال فقله
ذلك ثم لا يعرا الرش فيما بين منعه لاموال التي تضمن بالفوات فمن يهب
لغير العادي على ما لا منعه لبوب متعوبه لو منه ابن مثله على المالك ومنعه
المبيع اما على المقوت ومنه الموت فاما عدا

شبكة الألوكة
www.alukah.net

المكتبة الإسلامية

يعرى الحر ايدخل تحت الحصر ومنافعه تحت يده وقد قالوا اذا استاجر عبدا
فعلم انه لو حبس نظير تلك المدة من عين فيه وجهان اصحهما عند الاكثرين
شهرا يعين وسلم نفسه اليه فلم يستوف المنفعة فهل تستقر الاجرة فيه وجهان
اصحهما نعم والعبرة في الدافع بعقد الاجارة فان قلت قد تقدم وجوب ضمان
المنفعة فيها واستقرار الاجرة في مقابلتها فصل واما اللابس والمتبذل
او القاصر فهي لتعادله لغلال وتقسيم الى القوي والضعيف والمتوسط اما
القوي فكالدابة والاحراف والاعراف والحمار المسور للدفو والحسن مع الحاجة الى
الطعام والشعير وما اشبه ذلك واما الضعيف فكالمعرور وبعض الحمير
اجلها ضاويا انهاجن فان من ركب دابته فبلغه فيه عند ولادته
ونرجع بما على من غر لان نسبة غاره فاحشا اقوى من مباشرته بطنه وبالجملة حمته
حال ولادته وهذا يخالف القواعد في ان المتلف ما يعم حينئذ حال الافة وانما
خرج هذا على القاعدة اذ لا فيه له يوما احال فانه تطفه لا معقول لذلك لمات
اجر او من مرضه وكان يؤخذ حوالما القوي التي اودعها اسى في رحم لبصار
كالمرء المخلوقة من النحي فصار شبا من اشبابه فلذلك قدرنا الافة قاصرا
الى حين الوضع وكانه رقيق قوبل به حال الوضع وهذا جعل نولدا نقصا
امه في الحال والرق والحرية واما المتوسط فكالحمار السارية وقد تردد
فيه من الضعيف والمتوسط فحكى فيها وهذا يعلق بتعيين الفرق بين العبد
والحيوان وشبه العبد والاظهر الذي عند جمهور الاصحاب الحاق بالاول من مر بنا
على فحله الحانه اما ان لم يقصد اصل الفعل او قصده فان لم يقصد اصل الفعل
كما اذا زلق وسقط على غيره فمات منه ونحو ذلك فلا شك ان هذا خطا محض
وان قصد اصل الفعل فاما ان يقصد الجنى عليه او يقصد فان لم يقصد ان
رمى صيدا فاصاب انسانا اعتقده او رمى حجرا فاصاب غيره فهو ايضا خطا
محض على الصحيح وان قصد الفعل والشخص ظنا فاما ان يكون مما
يقتله غالبا او لا يقتله غالبا فان كان مما يقتل غالبا فهو العمد المحض
وان كان لا يقتله غالبا فهو شبه العمد هذه طريقة العراقيين واختار الامام الغزالي

في الذي يقصد ضربه وهو ان اصل الفعل الى الطلاق الى مراتب غالبة وكثيرة
ونادرة والكثير متوسط بين الغالب والنادر وشبه العمد الضرب الذي يكثر
فالحه في الغالب والمرض الذي لا يكثر فالحه في الغالب والجدار النادر فان ضربه بما يقتل غالبا فمات
كل او بعضا فعمد وان كان مما لا يقتل غالبا كسوط وعصا فشبه عمد وان كان مما نادرا
فلا قصاص ضعلا كان او حاييا كدرة الابن الذي لا يقتل غالبا والاورنا والقرن بين
الحاج والمثقل فيما يقتل غالبا ان الجراحة ظاهرة في الباطن وتابيرا لحديد
يصير الوقوف عليها وقد تخفى الجراحة الصغيرة في الاعضاء الواسعة فيعتبر
نفس الجرح وصلاحها وايضا فان الجرح هو الذي يبقى من قصد اهلاك غالبا
يناط به القصاص والذي لا يقتل الجرح مهلكا غالبا وما ليس جرحا
غالبا فيعتبر فيه ان يجرح بمثله لو نوه مهلكا مثل هذا الجرح فيجرح فيه الى العظم
والاجتهاد اختلاف الحاجم والاجوال قال الرافعي ويجب ردهذا وما قاله الجمهور
الى نحو ولم يذكر الغزالي فاصحهما وجهان مصححين مع وجود الجرح ليس قتلها
الرافعي عما اذا وجد القصد وظننا حصول الموت بفعله فهو عمد
محض سواء قصد الاهلاك او سواه اذ لا نفع مهلكا غالبا واذا انقطع الاصل
وان لم نقطع في حصول الموت فهو شبه عمد والباقي ان هذا اذا كان الضرب
بحاج فان كان بمثقل اعتبر مع ذلك من يوجد منه هذا محضا ان يكون مهلكا غالبا فان لم
يكن مهلكا غالبا فهو شبه عمد وحاصل هذه العبارات كلها ان المعتبر في العمد
قصد الفعل بما يقتل غالبا واشترط مع ذلك بعضهم ان يقصد به ما يجرح به في
العبارة الثالثة سواء قصد الاهلاك ام لا وهذا هو المشهور في كلام غالب المصنفين
ووقع في كلام الماوردي اشتراط ذلك فانه قال في اوائل كتاب الديات القتل ينقسم ثلاثة
اقسام قد يحض وخطا محض وقسم احدث من العمد وبها ومن الخطا شبها فاما العمد
المحض فهو ان يكون عامدا في فعله عامدا في قتله كما لو قصد قتله وذلك ان يضربه
بسيف او ما يقتل مثله من الثقل عامدا لقتله فهذا عمد محض فان زعم انه
اخطا فهو ان لا يكون عامدا في

شبكة الألوكة
www.alukah.net

المكتبة الحبيبية

يحور ان يقتل ويجوز ان لا يقتل ثم قال بعضهم اذا كان عامدا في فعله وقصد
والخطا ما كان مخطئا في فعله وقصده وعند الخطا ما كان عامدا في فعله مخطئا
في قصده وقال الامام في كتاب النهاية في تحديد القتل العمد الذي يجب فيه القصاص
الذي لطفه ان يصاب فيه ان ما يقصد به القتل غالبا فهو العمد اذا تفرد القصد
اليه ثم قال بعد تقليب وكلام شفي يقول حتى المشرع الجرح ثم رد اخيط الذي فيه
من ارضا الى الصبيان الباطنة التي لا ترى منتهاها واوجب القصاص في قتيل
الجرح الذي يرى رد غالبا وتعليقا عليه وكان الجرح الصادر لم يرد فيه
قصد القتل اختصاصه بمزيد الخطر وما يتعلق بالخواص عن قصد القتل
بالعمد اجماع والعمد في الفعل المحض غير كاف فلا بد من العمد في القتل وقال
ابن الصلاح في مشكل الوسيط في كلامه على العبارة التي اوردناها رابعة واعلم
ان صاحبها اشعر بان العمد تعلق القصد بنفس زهوق الروح لكن الشرط ان يكون
من المنقلات وفي جعلنا ما يقصد به القتل غالبا لبيان تعلق القصد بالزهوق
دليل على انه قطع الانملة فان احد لا يقصد الزهوق بقطع الانملة فالذي يكون
للجارح سارية اذا عاد وان لم يوجد قصد الزهوق فان وجد ذلك مع قصد
الشخص لنفس الفعل او خبر القصاص وذلك اختصاصه بمزيد الخطر قال
وهذا ما قال المولف يعني الغزالي ضعيف لان العمد المحض معتبر في القصاص
ولا يكفي فيه تعلق القصد بطريق الفعل ولا بد من تعلقه بالقتل وقال الامام
الرافعي في تسليط ان الجارح هل يكون شبيها بالعمد او في حكم ما يقتل الوسط
عالبا دون العمد وظن صحته ذهب بعضهم الى ان القصاص انما لم يجب بما هو مهلك
عنده فلم يحقق قصد الاهلاك وقطع بذلك قال يحيى في المختار ان بعض العلماء قال
لا بد من قصد ازهاق الروح فحلصنا على وجهين والمشهور انه لا يشترط ذلك
نعم انه شرطوا شيئا اخر وهو قصد عين المحس في قصد جماعة مبهم فقتل
واحدا منهم ولم يقصد عينه لم يجب عليه القود على الاصح وفيه وجه ضعيف

التتمة

التتمة انه يجب عليه القصاص واشار اليه العراقي ولا يتدرس الرفعة عن الجمهور في عدم
اشتراط ذلك في حال التحدي بان العمد موجود في قصد الجماعة واما مخالف القصاص المانع
كما في الموانع القائمة بالعمد المانعة عن القصاص فصل ولما السبب فقد مضى
الكلام عليه في موضعه قال الرافعي ان له مدخل في هلال التي لها ان يكون بحيث
يضاف اليه الهلال في العادة اضافة حقيقة اولا وما لا يكون كذلك لما ان يكون بحيث
يقصد بتحصيله حصول ما يضاف اليه الهلال ولا فالذي يضاف اليه الهلال يسمى
علة والاول به مباشر وما لا يضاف اليه الهلال وتقصد بتحصيله ما يضاف اليه يسمى
سببا والاول به تسببا ثم ذكر امثلة وما قاسات ليس هذا موضعها والاسباب تنقسم الى
قوي وضعيف ومتردد بينهما في اسباب القتل الاكراه الملجئ الى القتل وقد
تقدم ان الصحيح وجوب به عليه بالاكراه مع كونه يجعل على المباشر وجعلان كالشريكين
ومنها اذا شهد الزور على رجل بما يقتضي القتل بين رده اوردنا وهو محصن او قتل
بمقتضى قصاصا فقتل بشهادتهما ثم بين امر فعلهما القصاص لقوة ما بين السبب في
ايجاد القتل ومنها اذا حكم الحاكم بالرد وهو يعلم انه ظالم وتسبب في ذلك
اقوى من الشهادة ومنها اذا امر السلطان العادل فقتل رجل بغير حق له
فقتله المامور وهو يظن طاعته اياه في امر الحق فالقصاص واجب على الامر دون
المباشر لان المباشر لا فعل له كالسيف في يد الشاهد والحاكم فلو كان السلطان ظالما
عالما بحال المامور او اكره على القتل مختارا ومن اسباب الضعيفة ما اذا القى
سابحا في ماء يموت من لا يحسن السباحة فاسبح ذلك من السباحة بغير مانع حتى
مات او القاه في نار يمكنه الخروج منها وهو قادر على ذلك فلم يخرج حتى هلك فلا
يتعلق به قصاص قطعا وفي الضمان الذي يقوى ان احدهما اذا لم يجب حتى ان هذا هو
الذي اهلك نفسه اما اذا منع السابح من السباحة ريح او عارض فهذا من اسباب
المتوسطة فهو شبيه بالعمد ومنها ايضا ما اذا فتح الباب طعاما فاسع ما يقتل
مثله على وجه الضيافة فاكل منه وهو بالغ عاقل فمات فيه فلا ضمان على الفاتح
القصاص وحكما الروياني
وهما جاريا

شبكة الألوكة
www.alukah.net

انه عرى الحال الموضع فوقع فيه والمقوم لما تلف من ذوى الصور من ذوى واما الشرط فقد
تقدم تحقيقه ايضا فمنه ما لا يعتبر ضمانا كالمسل مع القاتل ومنه ما يتعلق به الضمان
كما فرا لمعتدو انما اذا اثر ذى فيه انسان ومنه ما يحمل الخفر سببا ومنه ما يتردد
فيه كما اذا شهدا بما يقتضى القصاص فعادا رود وشهد آخران ترجيحهما بعد
القصاص ففى شهود التزكية وجهان احدهما انه لا يتعلق بهم قصاص ولا ضمان
ورجحه البغوى والرافعى لان التزكية تلحق الناجى الى الحكم وهو الاصح وفيه
ثالث انه يتعلق بهم الضمان دون القصاص والثانى شهود الاحصان مع شهود
الزنا وشهود وقوع الصفة المعلق عليها الطلاق والعتق مع شهود التعليق
والاصح انهم لا يضمنون لان الامور الاخر انما هم شهود الزنا وشهود التعليق وفى
شهود الاحصان وجه وهو الفرق بين ان تقدم شهادتهم على شهادة الزنا فلا
غرم اذا رجعوا لانهم وصفوه بصفة كمال وبين ان تتأخر فيغرمون لتسببهم
على شهادة قولهم اعلم قاعدة المضمونات قسمان الاول ما ليس كمال
وهم الاحرار فيضمون الجناية على النفس والطرف المباشرة والتسبيب فالشرط ما
تقدم القسم الثانى ما هو مال وهو نوعان اعيان ومنافع اما الاعيان فضربان
حيوان وغير حيوان والحيوان صنفان ادمى وغير ادمى الصنف الاول الادمى
ينعمى الرقيق فمتى اتلفوا نفسا بلعتها سواء اتلفوا وتلف تحت يد العادية او اتلفه
على بعضه فمنتهم الى ما لا يعيش من الجرح فالاصح الجديد انه يجب ذلك من قيمة العبد
لتسببه ذلك من جرح يجب فى قطع يده نصف قيمته كما يجب فيها من الحر نصف الدية
وعلى هذا القياس فما نسب من جرح الواحد ما ينقص من قيمته كسائر الاموال هذا
اذا كان بحاله اما اذا فات فيه سواء فالواجب فيه تقدير النقص على الصحيح
الصنف الثانى الحيوان غير الادمى فالواجب فيه قيمته وفى بعضه ارش ما
ينقص فلصاحب التخليص كل ما جار بعيه فهو مضمون الا العبد للهدر الكلب العقور
والخنزير وما لا يحرم بيعه فان كان لعدم ماليته كالحمر والزبل لم يضمن وان كان
لقلته كحبة قمح لم يضمن اما ما حرم اتلافه انما تضمن بمثلها وما كان غير ذلك فمضمون
الضرب الثانى الاعيان غير الحيوان وتنقسم الى مثلى ومتقوم فالمثلى كل مال

يحصره الكيل او الوزن يجوز السلم فيه والمتقوم ما ليس كذلك فيضمن المثلى بمثله والمتقوم
بقيمته وشرع فى بيان المثلى احد اها طعام الخطر المثلى فانه مضمون على المذهب
ويضمن بقيمته فى حال المجاعة لا بمثله فى حال الاضطرار على المذهب وانما المثل المذكور
لطالبه حال الحضور وفى الضمان يضمن بقيمته فى حال الوضع والوقت على الاصح
نعم مثل البقيمة هى اصل والحيلولة فيه وجهان يظهر اثرهما فيما اذا ظفر الغاصب
بالجنس فى المكان فهل يرد مثل ما اخذ ويسترد القيمة ام لا فيه وجهان والاصح
انه لا يرد النوع الثانى المنافع فيضمن الاحرار بالتفويت على الاصح كما تقدم
وكذا منفعة الابضاع ايضا ويضمن بالفوات لان اليد لا تثبت عليها واما يضمن بالفوت
اذا وطئت واما بقية المنافع من المملوكات كالصيد والعقار وغيرها فانها
تضمن بالفوات لان اليد كما تضمن بالفوت لانها تحت اليد وكذلك يجوز للمستأجر ان يؤجر
ما استأجره وليس للمودع نقل منفعة البضع الى غيره بعوض ولا بغير اذا كان
للشئ منافع لا يمكن استيفاؤها فى زمن واحد كما لو غصب المغصوب يعرض صاحبه
بدل اعلاها وهذا هو فى الحر واما غير المحترم من الكلاب والسرجين والخمر
التى يسرع اليها الاستحالة كالخمر المحترمة وجلد الميتة قبل الدباغ فانه يجب رد ما
اذا كانت موجودة ولا يضمن اذا كانت مفقودة واما ما سافرها فلا يضمن منفعة كلب
الصيد الا بالفوات الا اذا احوجنا استئجار الكلب للصيد على الوجه الضعيف فاما
بالفوت كما اذا اصطاده فلا خلاف انه اذا اغصب كلبا او فوسا واصطاد بها
ان الصيد للغاصب وعليه اجرة المثل والفوس فاما الكلب فيه وجهان ان الصيد
احتياطا والاصح انه للغاصب وعليه اجرة المثل للمغصوب وكذلك الخلاف فى الهر والباز
المعلمين واذا قيل ان الصيد للمالك فهل له معه اجر فيه وجهان اشبههما الوجوب
لانه فى معنى اصطياده وبما استعمله للمالك فى غير ذلك والله اعلم مسئلة (نظير ها
لو ضمن السيد جنايته لو قتله ويضمن طرفه اذا قطعه لان الكتابة تبطل بقتله صور
على حال السيد ولا تبطل بقطع طرفه وارشه كسبه فضح ذلك فليتأمل
قال الحالمى فى الباب وهو فى الرونق المنسوب الى الشاشى حامد ايضا المضمونات
خمسة اقسام اول ما يضمن بمثله وهو النقدان والمكيلات والموزونات واللاتى

شبكة الألوكة
www.alukah.net

ما يضمن بقيمته وهو المال غير المثلي والدور والعقار والحيوانات والسلع
والمنافع والمال ما يضمن بعين وهو المبيع في يد البائع وفي المصراة والمهر في الزوج
والحبس المحبس عليه والرابع ما يضمن بما قال الآمر وهو الرامي اذا اتلف الرهن
والغاصب اذا باع غصبا من المجوز له بالدين والمسند اذا اتلف المال المسند للدين وهو
المرأة اذا هربت وقت الطلب الى دار الاسلام والخامس ما يضمن بما قوم الامين وهو
ارش اللقطة بعد الحول واجرة اصلاحه ليبيعها فيتبعك بما تم
بيعها فالبائع البيع في احد القولين وبيع في الثاني ويضمن ما قال الآمر من الكراء والنفقة
فاعلم في تحرير اعواز المثل ومقدار ما يحط عند من القيمة الالوان
يلون من عاجل وآجل من عين عاجلة هو لون ثمان مع وجدان المثل ثم نفقد
وقد يكون في حال فقدان المثل وهما مسئلتان احداهما ان القيمة في حالة
الامثال اذا وجبت عند فقد المثل هل هي بدل عن المثل او عن العين فيه
وجهان حكاهما ابو الطيب في سلمه احدهما ان القيمة بدل عن العين لانه لو
ان الواجب اذا فقد المثل وجد وجوه فاذا تعذر ردها وكانت سلمه وجد
المثل لسلمت العين وانما وقعت المعاينة لتخمينه القيمة بدلا عن العين لانه
المثل والوجه الثاني انها بدل عن المثل في حالة وقعت المعاينة في القيمة
لان القيمة عين محلوظ به في المثليات مع وجود المثل وانما يلحظ عند فقده فهي اذن
بدله وقريب من هذا الخلاف ما اذا كان له بدران على بعض ولحق بستوان النظر
والحيف فقطع يمين احدهما فللمقتص قطعا وصح عليه نصف دية يده لانها
حلوة على الصحيح فلو عفا عن ذلك عاد للجاني وقطع الاخرى فاراد الجاني عليه القصاص
وزعم ان الذي قدر للحلومة هل له ذلك فيه وجهان حكاهما الامام احدهما
لا لان الارش الاول يتضمن اسقاط القصاص والثاني نعم لانه كان لتعذر استيفاء
القصاص لا لاسقاطه ووقع للاصحاب خلاف في الجاني المرتبة هل هي في حمله
واجبة على حياطا او هي اداء كالتراب مع الماء الثانية اعطاء القيمة عند
فقد المثل هل هو بدل حقيقي او اعطاء المحلول لحق لو وجد المثل رد القيمة
والمثل فيه الوجهان المتقدمان والاصح انه بدل حقيقي اذا عرف ذلك فالعاجز

اذا المعدوم في يد تم لعوز المثل وعدل الى قيمته فان كان المغصوب فيه اجناس
وجهلها ضاطها ان لم يجمعها ضابط وسته مركبات ووجه منفرد برأسه اما الضابط
فالاول اعتبار يوم التلف والثاني اعتبار يوم الاعواز والثالث اعتبار يوم المطالبه
والرابع اعتبار يوم احد الامرين ولما المركبات فالاول اعتبار اقصى القيم من
يوم الغصب الى التلف الثاني من الغصب الى الاعواز الثالث من الغصب الى المطالبه
الرابع من التلف الى يوم الاعواز الخامس من التلف الى يوم المطالبه السادس من
الاعواز الى يوم المطالبه والوجه المنفرد اعتبار اقصى القيم ان فقد من الملاء
كلها يوم التلف والى يوم احد القيمة والاخص من هذه كلها القيمة اقصى القيم من
يوم الغصب الى يوم اعواز المثل فاما اذا كان المثل معقودا كحاله الغصب
فالوجه الاول لحاله وهو اعتبار يوم التلف والثاني متنف وهو يوم الاعواز
والثالث كحاله وهو يوم المطالبه والرابع وهو احد القيمة والخامس ايضا
وهو من الغصب الى التلف والسادس متنف لاعواز والسابع كحاله وهو من
الغصب للمطالبه والثامن متنف وهو من التلف الى الاعواز والتاسع من التلف الى المطالبه والعاشر
الحادي عشر وتلون المطالبه ما عدا يوم التلف ودليل على الوجه الثاني
والثامن واما على السادس فيلون الاعتبار بخلاف الغصب وعلى العاشر
الاعسار يوم المطالبه والضابط لذلك ان تقابل ما الاعواز اذ لا اعواز
فحيث ما عاد اعتبر لطالبه الاخرى وحيث لا تلون عاد اعتبر يوم التلف
هذا اذا كان المتلف غاصبا اما اذا لم يكن المتلف غاصبا فاما ان يكون المثل
موجودا كحاله الاتلاف لم يتقدم لا في الاول ولا في الوجه الاربعة المتناسبة
لحالها والخامس متنف وهو من الغصب الى التلف وتلون المطالبه يوم التلف
ولذلك السادس لان يلون يوم الاعواز والسابع ايضا متنف وتلون يوم المطالبه
وبقيه الوجه لحالها وان كان المثل مفقودا كحاله الاتلاف اسمى الوجه الثاني
وهو يوم الاعواز ولذلك الخامس والسادس وكان اعسار قبها المتلف الى يوم
يوم المطالبه والثامن يوم التلف ايضا والتاسع المطالبه والاخيران كحالهما

شبكة الألوكة
www.alukah.net

المكتبة الحبيبية

والضابط ما تثبت [illegible] الصان في الاموال هو على حلله قول [illegible] عليه هو النعة المتفرقة بين الضمان في مقابلتها فات وعند [illegible] ان الضمان في مقابله العين المغصوبه انما الذي وجب [illegible] على هذا الخلاف سايل سفا اذا امن يد المغصوب [illegible] الى العاصب الحزمه وعندهم انه يملك المغصوب بدا الضمان حتى لو كان قرينة ومنها ان الخياية التي توجب ال القيمه في العبد تقطع يديه ورجليه لا تنفي ملك الجاني العبد وعندهم ينفي ذلك ولهم على قولهم انه اذا قطع احدى يديه انه يملك نصفه اذ امن نصف قيمته ولا يقولون ذلك ومنها اذا غصب حنطه فطحنها او ثوبا فخاطه او شاه فذبحها ونحو ذلك ملك المغصوب ذلك وعندهم يملك العين ويقبل حق المالك الى المثل او القيمه قاعده اذا كان الاصل في الاعيان قابلا لها عليه وان النقل والاسقاط على خلاف الاصل في حصل الشك في رتبة الاسقاط كان محمولا على ادنى المراتب استصحابا للاصل في الملك السابق ولان الملك في رقبه الموقوف منتقلا الى الله تعالى لا الى الموقوف عليه بل يملك المنافع ملكا اما حتى يملك الاجاره والاعاره ويملك الثمر والعوائد وهذا في الوقف على المعين اما الوقف على غير معين كالمدارس والربط فلا يملك المستحق شيئا منها وتطير الزوج والسيد اذا كان المسير لها للبضع كان له الترويج وادا وطئ الامه شبهه او اكراها استحق مهر المثل والزوج لا يملك من الزوجه الا ان منع فلا يملك بقبل البضع الى عين واذا وطئ الزوجه بشبهه كان مهر المثل طعاما ولذلك الصيف لان الرامل عن العاده ولا يملك التصرف في الطعام المقترض الذي تشترى للمال منه ابنا الاسقاط على الراي المختار فان المقطع لم يملك الا ان منع بل يملك الاسترجاع منه متى شاء الامام فليس له الاجاره الا ان ماذن له الامام او يستقر العرف بملك كما في المعهود الاقطاعات بديار مصر وهذا هو الذي دين معنى سحابا بان الدين وقال الدين رحمهما الله وهو اختيار شيخنا ما الابن العزازي والد الكاتب به الفتوى وتحد اطلاق الاقطاع وشبهه بالصداق قبل الدخول وفي حال نظر ان

الوصيه ملك الموصى له اما واذا قبضته كان لها التصرف فيه بالبيع وغيره والاقطاع ليس كذلك وقيل ان الوصيه المانع اذا كانت مطلقه او مقيده بالتاييد او بمده بعينه كالسنه ملكا يتوقف تملكها بعد الموت وقبض ورثته ثم اجارتها واعارتها والوصيه بها وينتقل عن الموصى له بموته الى ورثته ثم قال انما اذا قال اوصيت له بمنافعه مده حياته فهو واحد وليس تمليك وليس له اجاره وفي اعاره وجهان واذا مات الموصى له رجع الحق الى ورثه الموصي بالتي وهذه المساله اشبه شيء بالاقطاع انه مقيد عن حياه المقطع واذا مات بطل بل هو اضعف من الوصيه انه قد يسترجع منه في حياته بخلاف الوصيه والله اعلم قاعده تقدم في صدر الكتاب انقسام ربع المعاملات الى اشياء منها النقل والاسقاط وان النقل ينقسم الى ما هو بعوض وبغير عوض وذلك الاسقاط ايضا وتقدم ايضا تردد الابراء بين الاسقاط والتمليك الذي هو احد انواع النقل وكل منهما يجري في الاعيان والمنافع فالنقل في الاعيان كالبيع والهبه والمنافع كالاجارات والوصيه بالمنافع وغير ذلك واما الاسقاط فلا يتعلق بالاعيان انما يجري فيما هو مستحق في الذمم ويقع في المنافع ايضا كاسقاط القصاص وحد القذف والتعزير ووقف المساجد والاماكن المسله ومنه الطلاق ايضا فانه اسقاط الحق الزوج من انتفاع الزوجه وكذلك اسقاط الغانم حقه من العنيمه والمقصود ان ما يوقف على الايجاب والقبول فانه يرتد بالرد وقد يرتد الشيء بالرد ولا يشترط فيه القبول على راي وفيه صور منها الوكاله ترتد بالرد قطعا والصحيح انه لا يشترط فيها القبول للفظ وثانيها يشترط ان كان الايجاب بصيغ العقود كذلك واذا كان بصيغه الامر بيع واشتر مثلا ومنها الوقف على معين والصحيح المختار انه لا يشترط فيه القبول وبه جزم الشيخ ابو حامد والمحاملي وسليم الرازي والقاضي حسين والماوردي والروياني والبغوي والشيخ نصر المقدسي وطايفه وصححه المتولي والطبري في المكاسب وابن الصلاح في فتاويه وقال النووي في كتاب الوقف من الروضه اختار المحاملي وصححه الامام والغزالي والرافعي اشتراط القبول وبه جزم صاحب العده والفوراني وعلى تقدير انه يرتد

شبكة الألوكة
www.alukah.net

المكتبة الحبيبية

برة الموقوف عليه وقد اختار البغوي انه للحال وقال ابن الصلاح انه متعه
حل او قال الماوردي والروياني القبول ليس شرطا في لزوم الوقف وانما هو شرط في
لزوم الغلة عند خصوصها وفي القبول فيما للعقل فاذا ارتدها استقلت الجن
بي من اهل الوقف او الى من شرط بعده وقوى حقه فيما يحدث بعد الغلة
واما البطن الملاق فقال الامام والغزالي لا شرط قبولهم فقاروهل يعتبر ردهم فيه
وجهان وبي اكمولد للاعلى الحلاق انهم يدخلون من الواقف او من البطن الاول
فعلى الاول حكمهم في القبول والرد كالبطن الاول وعلى الثاني انزلوا منزلة
الرافعي ومنها الوصية والمذهب افتقارها الى القبول وفيه قول بعيد ويرتد
بالرد قطعا ومنها لو اوصى لعبد انسان واستمر فيه الى حين القبول فهو
وصيه للسيد ولا يحتاج قبول الاذن السيد على الاصح فلو سعى قبل القبول فقد
قال الامام الظاهر عندي انه كما لو نها وعن الخلع فالخلع واذا قلنا الاصح من عدم
اذن السيد فلو رد السيد فهو ابلغ من عدم الاذن فلو عاد اليه اذن بعد ذلك
في القبول فيه لحتمال عند الامام والله اعلم فائدة ما يحتاج الى القبول
تقوده هل يكتفى به الوقف ذكر وافيه خلافا في صور منها لو اعتق نصف العبد
لاعلى التعيين بعد العتق وعين في احدهما ولو وقف الدارين فكذلك وجه ضعيف وجهان
لو اشترى عبدا شرط العتق وصح على المذهب فعلى هذا لو اشترى دارا شرط الوقف فيه
والاصح لا يصح ومنها لو اعتق المرهون وقلنا نصحته مطلقا او ان كان موسرا فهل
يكتفى به الوقف فيه خلاف والاصح المنع ومنها لو عتق المبيع قبل القبض فقد على
الاصح كما سياتي وهل يكتفى به الوقف فيه خلاف ماه في السمه في فن والتي قبلها على ان
الوقف هل يفتقر الى القبول ام لا ان قلنا لا يفتقر فهو كالعتق والحاقه بالعتق لحاب
صاحب الحاوي وقال انه نصبر قابضا حتى لو لم يرفع البايع يده عنه يصير مضمونا عليه
ولذا قال ابن اباحه الطعام للمقرا وللسائل اذا كان قد اشترى جزافا قاعدة
فيما استقل به الواحد للتملك والتمليك وفيه صور منها الاسبع مال الطفل من نفسه
والعبس وقد تقدم دليله وان الاصح انه لا يدبر الانسان في العتد ومنها الشفيع
باخذ المصفع المشفوع بهذا الثمن وهو استقلال بالتملك والتمليك ومنها اذا اطعم

الانسان

الانسان لحنش حقه طعاما لنفسه وبيعه ثم يبين حقه من ثمنه ومنها المضطر اذا وجد
طعام غيره وخاف من دفعه باكله بغير ثمنه ومنها الملتقط يستقل بتمليك اللقطة بعد
التعريف بشرطه ومنها استقلال كل واحد باسترداد ما بذله وتمليك ما استبذله
ومنها الامام يستقل باطلاق مال المصالح اذا اخذ الكفار ومنها كل من فعل فعلا
استحق به مالا كالغانمين في السلب والعاذين في الغنيمة والملتقط من دار الحرب
والمحيي اذا احيا ارضا والصايد والمحتطب والمحتش وما اشبه ذلك والاصل الحتمي
الطعام وعلف الدواب من الغنيمة قبل القسمة في دار الحرب ومنها عفو المحتي عليه
او وارثه عن مال او مطلقا اذا قلنا انه يستحق البدل به ويغتفر في هذه المسئلة ايضا
ما لا يغتفر في غيرها مما يوجب الخرف في التصرف فيه شيئا ومثلها ايضا اذا كان
المضطر قد اعمى عليه جوعا فاوجر مال الطعام طعامه فيه الرجوع فهل يستحق عليه
المدلف فيه وجهان فايدة قال صاحب الخصائص طرق مال الغير اما ان يكون
باذن له فيه او الوضيه او ان يكون حاكما او مستحفظا فلغير حتى حقه واخذ عين
على البدل ايضا الناظر فيما يجوز بيعه من منافع الوقف واعيانه وللمدرس بيع البدن
حيث تعذر اجارتها واذا قلنا بجواز ذلك والملتقط اذا خاف هلاك اللقطة قاعدة
المتولي على الغير هل يحث عليه ان يتصرف المصلحة او الواجب عليه الا يتصرف المفسدة
في المسالة خلاف والصحيح الاول ولم يعرف الرافعي غير ان الثاني حكاه الروياني
في البحر والامام في النهاية والغزالي في البسيط بحث ان سوت المصلحة والمفسدة الاجور
المعروف على الوجه الصحيح وهو الاول ويجوز على الاخر التصرف وترك فايدة الخلاف في
مسايل منها تزوج بنت ابن ابن ابنه من غير ابيها هل للاب ذلك ام لا فيه وجهان
الصحيح المنع ومنها اذا استوت المصلحة والمفسدة في فعل المتصرف المشفوع وتركه
للبيع مثلا في المسئلة الثانية اوجه الوجوب والجواز والتحريم والاول غريب انفرد به الروياني
ومنها على هذا هل يجوز فعل افضل الامرين فيه خلاف وفي تحريم على هذه القاعدة نظر
والله اعلم فايدة البناء على فعل الغير قولان وهو اذا اجل ثمن المبيع هل الاذن الفعل
المحال والصحيح المنع ومنها الخطيب في جواز البناء على فعله قولان وهو ايضا اذا اجوزنا

شبكة الألوكة
www.alukah.net

الجابية

بسم الله الرحمن الرحيم وهو الصحيح اما اذا الخيار ثم فلا يجوز رضا وصور الرافعي
المسالة فيما اذا الصرف في اثنا الخطبة هل يجوز وحكى الخلاف وجهين عن ابن الصباغ
وصحح الجواز وبمثلها الاصحاب في الصلوة وفي جوازه قولان الاصح الجواز ومنها
الناجي الحج وفي جوازه قولان الصحيح الجديد المنع اما القديم فالصحيح انه اذا اوجب
البايع ثم مات لم يصح قبول المشتري بعده ولو مات المشتري قبل القبول لم ينعقد
بهم وارثه مقامه فيه هذا هو المذهب ووجه شاذ حكاه الروياني ان وارثه
يصح منه القبول على ذلك الاحتمال الاول كما في الحياة وهو ضعيف اما الخيار فقد
اتفق الاصحاب على ان خيار الرد بالعيب وخيار الشرط ينتقل الى الوارث وفي خيار
الشرط قول شاذ ونص الشافعي على انه اذا مات احد المتعاقدين في المجلس ينتقل
الخيار الى وارثه ونص فيما اذا اتاع للمكاتب ومات في المجلس ان وصي البيع ولي الخيار
ثلاث طرق واصحها طرد قولين في المسالتين بالنقل والتخريج واصحهما بقوت الخيار
للسيد والوارث والبائع القطع بهذا القول وتاويل نصه في المكاتب على ان
المراد بجواز البيع ايضا كما يبطل الكتابة والثالث تقرير النص والفرق ان الكوابح
خلف المشية والسيد والعبد المأذون كالمكاتب ولان الوثوق بالسر اذا مات
المجلس وقلنا بالصحيح ان الاعتبار بمجلس الولي وظهر الخيار والا فما في المجلس
الموت والله اعلم فرع الاصل للمستدام لا يعتد باحد الامرين عمله وسكوته
اليه اما سكوته فظاهر لانه لا يعتد بسكوته عن الخيار الا اذا قرن به علمه وعلمه
وقد يكتفى بالعلم من غير سكوت لو لم يدل على فسخه وذلك صور احدها
تحمل الامام سهو المأمومين اذا وقع السهو في حال السكوت والمسالة مجمع عليها
ومنها سكوت المأموم عن الامام فقال يحمل الامام السهو والا يحمل الامام
وهذا هو الصحيح المشهور وفيه شاذ عليه ودهب جرجي ومن تبعه والصحيح
من الحاقا بالمالي لا يعتد له ما لم يعلم حتى يدل قراءة الامام فيها وصعد العبور
وعين في اختياره الامام البخاري رحمه الله ودليل من عداه الصحابة والتابعين

للمأموم الركعة بادراكه الركوع والذين لم يروا القراءة خلف الامام واجبة ومقتضى
دليلهم ان وجوب قراءة الفاتحة لا يعتد به لانه دليل حينئذ على الاحتساب
بالركعة اذا ادرك الركوع وشرط الدليل ان تكون الركعة محسوبة للامام
فلو لم يكن محسوبة له بان كان مسبوقا او قام الى خامسة سهوا فادركه المسبوق
في ركوعها او نسي المتيمم واعتد بها ثم عاد اليه ضارا جوازه فادركه فيه لم يكن
مدركا لتلك الركعة على المذهب الصحيح وفيه وجه ضعيف انه يكون مدركا
الثالث تحمل الغارم الذي عزم اصلاح ذات البين ولم يصرف الى ماله قال
الامام هو تحمل حقيقي وارد على وجوب مفتقر الى رابع تحمل الزوج عن زوجته
صدقة الفطر ولد الرجل عن القريب والعبد وتلزمه نفقته وقد اختلفوا في
ان الوجوب هل يحال او على المودي او على المودي عنه ثم تحمله المودي على
وجهين وقيل انها قولان مستنبطان من كلام الشافعي واصحهما انه يحال على المودي
عنه او لا يتم عنه المودي وعلى الامام عن طوائف من المحققين ان الخلاف
يختص بفطرة الزوجة فاما العبد والقريب فيحال عن المودي ابتداء قطعا
لان المملوك لا يقدر على شيء والقريب الصغير لم يجب نفقته عليه لم تلزمه
شيء فيه قال ان الوجوب يلاقيه واما الشيخ ابو اسحق وغيره من العراقيين
فانهم طردوا الخلاف في الجميع قال الرافعي وحيث قلنا بالتحمل فهل هو كالضمان
ام كالحوالة فيه قولان حكاهما ابو العباس الروياني في الحرجانيات واستغرب
المودي ذلك وقال الصحيح الذي قاله الشافعي والاصحاب انه كالحوالة لازم
للمودي لا يسقط عنه بتلف وجهه ووجه القول بالضمان انه لو اراها التحمل عند تعذر
ادا المودي لجراءه وفيه خلاف اتي ويتفرع على الخلاف في التحمل وعدمه صور
منها اذا ادا الزوج معسرا لم يستقر الفطر في ذمته لانها عادت مشروطة
بالميسار حملا للنفقة فانها عادت لزوجته موسرة فالمنصوص انها
لا تجب عليها وقال فيمن زوج امته من معسر ان المولى فطرتها وللاصحاب طريقان
اصحهما تقرير النصين والفرق ان تسليم الحرة
والبائنة نقل قولين فيهما بالتخريج وهما مبنيان على قول التحمل وقلنا يجب على

شبكة الألوكة
www.alukah.net

المكتبة الحبيبية

المودى عنه ابتداء وحتى على الحر وعلى عاقلته ومنها اذا كان الكافر عبدا او مستولدا او فر بحر عتقه مسلمون تحمل يجب عليه فطرتهم فيه وجهان اصحهما نعم بناء على ان الوجوب بالاداء والمودى عنه او الامام يتحمله المودى وان قلنا يجب على المودى ابتداء لم يجب عليه ومنها اذا اخرجت فطرة نفسها بغير اذن الزوج مع يسار ففى الاجزاء وجهان ان قلنا التحمل اجزاه وهو الصحيح وان قلنا لا فلا ومنهم من قطع بعدم الاجزاء والذى قطع به السرخسى الاجزاء بناء على ما اختاره ان التحمل بطريق الضمان ولذلك اذا اخذت الفطرة من المعسر اما باستقراض او سؤال فاخرج فطرة نفسه تعتد بها دون من تحمل عليه فعلى هذا لا تقع الفطرة المخرجة عن نفسه واجبة ولا نفلا وفى الوجهان فى الروضة وعلى ما اختاره الامام ان الفرع المعسر لا يجب عليه فطرته ابتداء بلا اداء بالاتفاق والمودى يسعى ان لا يجب عليه بغير الاذن قطعا ومنها اذا حمل وقلنا الوجوب بالاداء والاب معسر وايسر قبل الصلاة فطرته قال البغوى ان قلنا الوجوب بالاداء بالاداء فعليه فطرة نفسه ولا يجب اخراجها على الابن وان قلنا انه بالاداء والمودى ابتداء وجب على الابن ومنها اذا كان له ابن معسر له زوجة ذمية فان قلنا الوجوب بالاداء بالاداء وجب عليه فطرتها لنفطة الاسلام وان قلنا التحمل فلا يجب لانها لا تجب على الاب فالابن اولى ومنها لو اسلمت زوجته واستهل هلال شوال وهو متخلف عن الاسلام ثم اسلم قبل انقضاء العدة فهى وجوب نفقتها مدة التخلف خلاف فان اوجبنا النفقة فالفطرة على الخلاف المذكور فى الخامس اذا جامع فى نهار رمضان والمراة صابرة مطيعة ففيه قولان اصحهما ان عليها كفارة الروجة كفارة فى ملكها والثانى وهو الاظهر ان الكفارة تتحمل الزوج فعلى هذا هل هى عنه حامله ام عنه وعنها وتحملها هو عنها ففيه قولان مستنبطان قيل بل منصوصان وقيل وجهان اصحهما انه عنه حامله والا لما اجزاه وجوب فى الحال التحمل وعلى الدارمى قوله تعالى انه يجب على الزوج كفارتان واحدة عنه واخرى عنها والخلاف فى التحمل على هذا اولى لانه غريب ومبنى عليه مسايل منها اذا اكره زوجته او اوطا نائمة او اوطا لشبهة فان قلنا الوجوب لا يلاقيها فلا شئ عليها وان قلنا انه يلاقيها فتجب عليها كفارة لانها الزوجة حقيقة وهى مقصودة وقطع القاضى ابو حامد بان عليها كفارة كل حال ومنها اذا ارتد الزوج مجنونا وقلنا التحمل فوجهان اصحهما يلزمها الكفارة فى ملكها لان الزوج ليس اصلا للتحمل

والثانى يجب الكفارة فى مال المجنون عنها لان الصائح للتحمل ومنها لو كان مرتدا فهو كالمجنون على المذهب وفيه وجه انه كالبالغ يحرم من القول ان عمده عمد ومنها اذا كان ناسيا او نائما فاستدخلت فهو كالمجنون وقطع البغوى وغيره بانها اذا قلنا التحمل ان الكفارة فى صورة النائم يجب فى ملكها اذ لا فعل للزوج ومنها لو كان الزوج مسافرا والمراة حاضرة فافطرها فيه الرخص فلا يجب عليه كفارة وكذا اذا لم يتصل الترخص بمحل الاصح فعلى هذا هو كالمجنون يباشر ومنها اذا وطئ اربع زوجات فى يوم وقلنا التحمل قال الخوارزمى فى المعاياة والماوردى فى الحاوى يلزمه اربع كفارات واحدة عنه وعن الاولى وثلاثة عن الباقيات لانها لم تمتنع الا بوضع بشر ان فيه ولو كان مسلما وكاتبه فوطيها فى يوم وقلنا التحمل فان قدم وطئ المسلمة لزمه كفارة واحدة وان قدم وطئ الكاتبة فكفارتان احداهما لنفسه بوطء الكاتبة والثانية عن المسلمة كما سبق قالا ايضا ومنها اذا اداما ملوكين او حرين معسرين وقلنا بالتحمل لزم كل واحد منهما صوم شهرين الا على البدنية لا يتحمل فان اختلف حالهما فى اليسار والاعسار فان كان الزوج اعلا حالا منهما او تلون فى اعلا حالاته فان كان من اهل الغنى وفى من اهل الاطعام والصيام فوجهان اصحهما وبه قطع العراقيون يجزى العتق عنهما الا ان تلون المراة امة فعليها الصوم لان العتق لا يجزى عنها والثانى يقع الاعتاق عنها لاختلاف جنس الواجب فعلى هذا يلزمها الصوم ان كانت من اهله وان كانت من اهل الاطعام فوجهان اصحهما لا يلزمها الا ان الزوج اخرج وطعم واصحهما انه يلزمها الزوج فان عجز تبع فى ذمته وان كان من اهل الصيام وهو من اهل الاطعام فالمشهور على ما يصوم عن نفسه ويطعم عنها ان الصوم لا يتحمل وان كان على العكس لاعلا حالا منه فان كان من اهل العتق وهو من اهل الصيام صام عن نفسه واطعم الزوج عن نفسه والله اعلم اذا دخل الحاج المحرم روضة المدينة هى حينئذ طريق احداهما انه يجب عليها ايضا فى ملكها ما يجب على الزوج والثانية ان فيها الاقوال الثلاثة التى قدمت فى جماع رمضان وعلى الدارمى هنا ايضا القول المستنبط بان يجب عليه كفارتان كل واحدة عنه واخرى عنها ويتفرع على الخلاف بعض المسايل المتقدمة كالوطء بالشبهة واستدخال ذكر وهو نائم ولو كان ناسيا وهى ذاكرة ان اذا قرعنا على الصحيح ان وطء الناسى لا يفسد الحج ولا يوجب شيأ والله

شبكة الألوكة
www.alukah.net

الجامعة

اذا وطئ وحبس بحريتين فانه يجب عليهما لوط الثاني شاه على الاصح من حسبه اقوال فعلى هذا لو اقر المقر بالثاني احرار المراه الثانيه وقلنا بالمحمل لم يغرما لثالثه كما تقدم السابع اذا قبل الرجل للنكاح ابنه الصغير او المجنون فهل يلزمهما المهر والنفقه فيه قولان القديم نعم للعرف فالجديد الاصح لا الا ان يصرح بالضمان وحمل العراقيون واتفق ابو علي والجمهور القولين بما اذا لم يكن للابن مال اما اذا كان له مال فالزمان له ضمانا قطعا وقال بعضهم اذا اطلق بما اذا شرط لزومه على الاب فهو عليه لا عليهما قطعا والاول هو المذهب المشهور فعلى القديم فهل يقول وجبت على الاب ابتداء او على الابن ثم تحملها الاب عنه فيه وجهان حكاهما ابو الفرج الزار فعلى الاول لا يطالب الابن ولا يرجع الاب اذا غرم على الابن وهو اختيار الشيخ ابي علي وعلى الثاني يطالب الابن ايضا واذا غرم الاب رجع وهو اختيار الامام والبغوي وهو الاصح والخلاف جار ايضا فيما اذا نكح العبد باذن السيد هل يلزم السيد ضمانا للمهر والنفقه لكن القول بالضمان هنا اضعف لان العبد مباشر العقد بنفسه نعم اذا قلنا ان دين النكاح لا يتعلق الا برقبة العبد القن الصغير او المجنون فهل يلزم السيد ضمانا للمهر والنفقه فيه قولان كالابن الصغير او المجنون وعلى القول بالضمان فهل هو كالضمان في الديون المأخوذة من العاقله هل يجب عليهم ابتداء او على الجاني ثم تحمل العاقله عنه فيه خلاف منهم من حكاه قولين ومنهم من قال قولان وقال الامام هما مأخوذان من تصاريف كلامه والقياس ان الضمان يجب على المتلف فلو كان العاقله متحملين عنه كما يودي المقر عن نحو الاصلح ذات اللبن ولظواهر الاخبار يقتضي ايجاب الدية عليهم ابتداء ومنها على الخلاف صوره ومنها اذا اتلف النحل الجديد المال فلم يكن فيه شيء فهل يوضع من الجاني قطع القاضي حسين بالمنع والاظهر حكايه وجهين اصحهما يوضع من الجاني وهو نظير الخلاف المتقدم في وجوب القطع على الموسر بحتمعسر ومنها اذا اقر الجاني بالخطا او شبه العمد وكذبته العاقله لم يقبل اقراره عليهم ولا على بيت المال ويحلفون على نفي العلم فاذا حلفوا كانت الدية على المقر قال الامام ومن تم رجح الاصحاب الوجوب على المقر على الخلاف ان الجاني لا فيه الوجوب وتحمل العاقله او تجب الدية على العاقله ابتداء ولا يبعد عن القياس

ان قال

ان ما اذا لم يلزما الوجوب الجاني لم يلزمه شيء لانه انما اقر عليهم لا على نفسه فاذا لم يقبل عليهم وجب ان يقبل عليه وكل هذا عن المزني ومنها اذا اعترف الجاني ثم اعترف العاقله فان قلنا الوجوب لا فيه لم يرد الولي ما قبض وان رجع الجاني على العاقله وان قلنا هي على العاقله ابتداء فيرد الولي ما اخذ ويندرج عاقلته العاقله ومنها المسئله المتقدمه في ان اليمين المردوده كالاقرار او كالبينه وفيها اذا ادعى عليه الولي قتل خطا او شبه عمد ولا بينه وحلف المدعى عليه فحلف المدعي فان قلنا اليمين المردوده كالاقرار فالدية على المدعى عليه وان قلنا كالبينه فهل هي عليه او على العاقله فيه وجهان اصحهما وان جعلت كالبينه فدراك النصف الى الملتقى اعين دون غيرهما والله اعلم فائده فيما يقع فيه الاجبار وهو من الحاجين وهو صور منها الاب والجد يجبران الصغير وهي تجبرهما ايضا اذا طلبت على المذهب ومنها اختارها المجنونه كذلك وتجبر عليها تزويجها والتزويج من المجنون ايضا عند مسيس الحاجه اما بظهور امارات التوقان او بتوقع الشفاء عند اشارة الاطباء بذلك ومنها اذا طهرت العبطه يجبر المالك الصغير في وجوب ذلك عليه نظر للامام ووجه الوجوب ان يحتاج عليه بيع ماله اذا طلب زياده ولهذا قال هنا قال الرافعي ولخبر التردد في التزويج من الصغير عند ظهور العبطه لكن الوجوب فيه ابعد كما يأتي فيه من اللوث ومنها السفيه المحتاج الى النكاح يجبر الولي على تزويجه ويجبر الولي ايضا عند العراقيين ومنها العنين يجبر السيد على تزويجه على قول وهو القديم وقيل ان كان صغيرا او الجديد انه لا يجبر وقيل يجبر السيد على تزويجه قولان اصحهما المنع ومنها الامه يجبرها السيد على النكاح قطعا واذا كانت ممن لا يحل له كاخت من الرضاع ونحوها فهل يجب عليه اجابتها الى النكاح اذا طلبت وجهان اصحهما المنع لما فيه من نقصان القيمه ومنها المضطر يجبر صاحب الطعام على بذله منه واذا امتنع من الاطعام وشارف المتلف فان لصاحب الطعام احبان على الله لمحته والله اعلم قيل عن ترجيح السيد استه بالمال او الولايه فيه وجهان اصحهما الاول لانه لا يلي الا مستباح بها بالملك المتروح ووجه انه لا يجوز ان يجبر من مجنون لا يرضاها ويقع على الخلاف صور ومنها اذا

شبكة الألوكة
www.alukah.net

كان السيد ماسقا لم يزوج ان قلنا ان الولاية والا فلا انه بالملك اه ذلك وهو الاصح كما يجوز
بعها ومنها اذا كان المسلم امة كافرة فملكها على المذهب ويقرض عليه في المحصد
وفيه وجه انه لا يجوز ابتداء الكافر واول كما يليه المتن تاويل مستبعد ومنها
اذا كان الكافر امة مسلمة او ام ولد لمسلم فقال ابن الحداد يزوجها المالك كما
المنع وفرقوا وجهين احدهما ان في المسلم بالولاية الدينية فانه يملك الولاية على
الكافرات لجهة العامة والثاني ان المسلم يملك الاستمتاع ببضع الكافرة فملك تزويجها
والصحيح خلافه وبني على هذين الفرعين ما اذا كان المسلم اندر سيده او ولده فهل له
تزويجها ان قلنا الاول كان لذلك وان قلنا الثاني فلا وهو المذكور في الكتاب في الباب
اصح عند الشيخ ابي علي واستشهد عليه بان من ملك امة من الرضاع او النسب لا
لزوجها وان كان لا يملك الاستمتاع بها قال الامام وهذا حسن وقد يأتي بعض الاصحاب
تشبيها تمنع دلك قال وهذا بعيد ومنها قال في التتمة للكاتبة تزويج امته
ان قلنا انه تصرف بالملك وان قلنا بالولاية فلا لان الرق منع الولاية قال الرافعي وما
دكرناه من الخلاف في ان تزويج الامة بالملك او الولاية لا يجري في تزويج العبد اذا
فلا ان السيد لا يجبر فلو كان الكافر عبد مسلم رأينا الاجبار فعلى اباه الخلاف
المذكور في انه هل يزوج امته المسلمة والله اعلم فرعان الاسم اذا اطلق
على شيئين احدهما بعد الاخر فالاطلاق هل يحمله مجموعا له او على الاول فيه خلاف
فتح وروضة ومنها لو وقف المسلم بحاري او بيع او المعبد وفيه وجهان احدهما آه فاسد
لتردده بين الاسوء والاصح الصحة والتنزيل على الاول والتخفيف اسم قال الرافعي في
هذا يخرج الى تعين السبعة اذا نزل على الاول ومنها لو وقف على المعبد فيه خلاف
والاصح الصحة والتنزيل على الاول وعلى عن البعض وعلى عن الباقي ان الوقف على البيع
الاول واما الثاني فلها هذا جار لانه معروف عندهم ولهم منهم وان الوقف
يوم النيروز يعني على اهل ملة يعني يصح لانه لا يعرفه الا خواصهم قال الرافعي
وهذا عرف فيه لانا ان عنينا علم المتعاقدين فلا فرق والا فلا يشترون في كل سنة
خروج الامام وابعوث على هذا الوقت وتناول الشهر اول شهر فلا يصح وتحمل على
الجزء الاول من نصف الذي قاله الجمهور انه يشمل اسم الاول والاخر شيء على جميع

المتن

النصف فلا يدين بابه والا فهو مهمل قال الرافعي وقد يحمل النصف الاول على الزمان الاول
والاخر على الاخر وفيه وجه لذلك قالوا وفي الطلاق وقريب من هذا ان لم يكن مثله
المميز اذا ورد على شيئين واسلم ان يكون مميزا للكل ولاحدهما او يكون مميزا للمجموع فعل
ايهما يزيل فيه خلاف فيصور منها اذا قال انت طالق جيدة فانها طالق وفيه
وجهان احدهما المميز للمجموع ومحال ان يكون الجيدة مميزا للزانين ويكون الطلاق
معلقا على استمرار فلا يقع على المذهب والثاني ان المميز للكل والجيد فاذا لحاصت
طلقت وقد تقدم هذا مع اشباهها فيما سبق في اعدن في ابواع التوثق للمعلق
بالاعيان منها التوثق في الرهان والضمان فيه معروف والاصح انه تعلق برهنه ومنها
التوثق في حبس المبيع الى ان يقبض على قول ومنها التوثق في العبد الجاني بتعلق
برقبته الى ان يفديه السيد او يبيع فيها ومنها توثق الرهن ومنها توثق الدين
بالرهن ومنها توثق العرباء بالجر على المفلس ومنها توثق المبيع بالمبيع في صوره الفلس
اذا حجر عليه او مات مفلسا ومنها التوثق بجعل المشتري السلعة وجميع ماله
اذا كان الثمن عبدا وهو الجعل الغريب ومنها التوثق بضمان الدين وضمان الوجه والبدن
لاحضاره ليحضر ومن الاعيان المضمونة وضمان العهدة ومنها التوثق للصداق
بمنع تسليم نفسها حتى تقبض ومنها التوثق للبيع في المفوضة بان تحبس نفسها
حتى تستوفي المهر ومنها التوثق بحبس الجاني الى حضور العبد واذا قد الجاني
ما يوجب القصاص ومنها التوثق بالشهادة على اقرار المدعى اذا الدين والاشهاد مطلقا
في اصل الدين وسائر العقود ومنها التوثق بحبس من حبس على الحقوق ومنها
التوثق بالحيلولة بين المدعى عليه وبين العين اذا شهد شاهد ان مستوران حين
بزكاة ولا يحبس المدعى عليه اذا شهد عليه مستوران لدين او شيء يتعلق بدنه كالقصاص
والحد والتعزير وافي الزمعة الحاضر في المسافة وخرج بمعظم الحاضر في
المسافة البعيدة الى السفر المستورين ومنها التوثق بجعل الوارث جميع عين التركة
الذاهبة الى ان يولد او تبين الاوتة الباقية قبل الانفصال فيباع ويتعلق
ان الولد الحي الى آخر الفصل اشار وهو حيطان قال الرافعي وقد يحمل قوله اداء عن
حاصل الدين الذي قاله الجمهور انه يشمل اسم الاول والاخر شيء على جميع

شبكة الألوكة
www.alukah.net

المكتبة الحبيبية

شبكة الألوكة
www.alukah.net

صلوة العيدين والاستسقاء وخطبتي العيد والاستعمار في اوائل خطبه الاستسقاء
ومنها تقدير اقل سن الحيض بتسع سنين وتسعة ايام واكثر مدة الحيض بخمسة عشر يوما واكثر الطهر
في اعتداد الجمعة ومنها تقدير اوقات الصلوات وصلوة الزوال والظهر
والعصر والمقدرين وعروض القنان وتقدير الواجب في خمس من الابل وفي زكاة النقد
وفي الكفارات ومنها تقدير الحول فيما يشترط فيه في الزكوات وفي الجزية
وتعريف اللقطة وطلب الدابة على العاقلة وتلقي الركبان وانظار العسر ومنها
تقدير الاربعة اشهر في انظار المولي والسنة في الرضاع ومنها تقدير مدة الحيض
ومنها تقدير العدة في الحر والامة والاحداد المشروط في العقود وتصاب السرقة
بربع دينار ومنها مقادير الحدود في جلد الزاني والسارق والقاذف من الاحرار
والعبيد ومنها تقدير الاعصا المعمولة في الوضوء والمقطوع في السرقة وفي
المحاربة في اليد والرجل القسم الثاني ما قطع فيه ما يذهب وذلك في السلم
والوكالة اذا اسلم الى حيوان عمر خمس سنين مثلا اعتبر المدة بقدرها حتى لو شرط
فيه التحديد بطل لانه تعذر تحصيل ذلك الشيء تحديدا بالاوصاف المشروطة وكذلك
اذا وكله في شراء عبد بسن مخصوص كانت تلك معتبرا بالمقرب وكذلك سن الاسير
الذي يحرم فيه التفريق بين الام وولدها قدروه بسبع سنين او ثمان وحرم النووي
وعين بانه تقريبي والاصح في هذه الثلاثة انه على وجه التقريب ومنها تقدير مسافه
القصر بما نيف واربعين ميلا ونصف لمعتبرات تألف وستمائة رطل والاصح فيها
ان ذلك على جهة التحديد ومنها من البلوغ بخمس عشرة سنة فيما يظهر فيمن
من قطع بانه تحديد ومنهم من اجرى فيه الخلاف والله اعلم قاعدة فيما
يعتبر فيه مسافة القصر من الاحكام وذلك في موضع منها القطع في السرقة
ومنها المنع على الخنثى ثلثة ايام ومنها الجمع بين الصلاتين على الاصح ومنها
نقل الزكاة عن بلد المال ومنها اعتبار حاضري المسجد الحرام ومنها وجوب
الجزاء ما شيا ومنها اول ما يعرض عليه الرائي ومنها يرجع الحاكم مولية الغائب عليها
على الاصح وعلى الاخر فالولاية ومنها الدلالة ومنها انه لا يجب على الشاهد الذهاب اليها
للاداء ومنها تعديل وبه الحلال الذي عزا ذونها على اصل الاموال ومنها انقطاع

الورق

الدرهم والمثقال على الدراهم على قول وانه فيهما جواز ذلك فيما دونها كما تقدم
ومنها مسافة ابكاء الى عالية قدر مسافة القصر على ما قال الرافعي وقد تردد الخاطري
اشتراط مسافة القصر ومنها اذا انقطع المسلم اليه والمال قليل من غير تلك البلد
وجب نقله او كان في حمل المقدم بضبط ذلك على ما قال الرافعي قال البغوي واحترزوا عما غلوا
وجمعين لغرضهما انه يجب نقله فيما دون مسافة القصر والثاني من مسافة العدوى في
التي اذا خرج المكري اليها امكنه الرجوع الى اهله ليلا قال والامام فما جرى عن
الاعراض عن مسافة القصر وقال ان ملل النقل على غيره فالاصح ان المسلم اليه ينقطع قطعا
وشهر من طرد فيه القولين واشار الرافعي الى ان الامام اعرض عن مسافة القصر
فيما اذا اسلم في شيء في بلد المسلم اليه وهو حمل عنه فانه قال في النهاية
لا تعتبر مسافة القصر واما المختبر فيه ان العقد نقله في عرض المعاملة اي في معرض التخف
والمصادرات عند السلم والا فلا والله اعلم فائدة الرضى بالعيب والمعفو لا
يمنع الفسخ بعد ذلك لانه يحدث كل وقت والرضى بالعيب المستحق قبل العقد
للطالبة والرضا بعد انقضاء العدة المضروبة بالايلاء يمنع الطلب بعدة للمولى
بالعفو عنه يمنع الفسخ بها لانه من باب العيوب والرضا بها السلم اذا انقطع في محل وقلنا
بالاصح انه لا يفسخ وثبت للمسلم الطلب فلو رضي ثم بدا له الفسخ كان له ذلك وجه المولي
ووجه الامام بان هذه الاحكام انظار والانظار تحاسب والاجل الحق العقد بعد
لزومه قال الرافعي وقد يوقف الخاطر في كونها انظارا او يحمل الاجل على اسقاط
حق وضابط ما يعرض خيار بعد العين يكون ان يقدر فيه وجهان ان الامام حلي وجب
في انه لو صرح باسقاط حق الفسخ هل يسقط قال والصحيح انه لا يسقط والله اعلم قاعدة
اختلاف الاصحاب ان العين هل تدخل في المال المسلم فيه وخلاف مطرد والصحيح لا
في ذلك وبنا عليه وتخصص خلافها منها اذا اسلم موجلا في شيء عام الوجود فانقطع
عنه قبل الحلول فيه وجهان اصحهما عند الحلم حتى فسخ المسلم على قول منع
الحي ذلك على الاجر لتخلف الاجر في الحال واصحهما الابانة لم يجز وقت حصوله ومنها
اذا حلف لا كلم هذا الرغيف
الخروج فهل يحلم الخ

شبكة الألوكة
www.alukah.net

في الثاني وتطهر فليته فيما لو كان يكفن الصوم يكون قبل الحشو ومنها لو كان
كان الدين لجناية تحمله على من لزمه فيه وجهان والصحيح عدم الرافعي
ومنها الغارم اذا كان الدين الذي عليه موجلا هل يعطى منه قبل حلوله اوجه اصحها عند
الرافعي الجواز وصحح النووي المنع وبه قطع في البيان وقالها ان كان يحل الدين
قبل السنة اعطي والا فلا ومن الاصحاب من رتب على الخلاف في الدائن وراى ان الغارم
اولى بالاعطاء مع عدم الحلول لان الكتابة ليست لازمة ومنهم من عكس لان الكتابة توشك
الى العتق ومنها لو استاجر المحصور حجة في حج بره وحج الحي عنه ثم عفى بعد حلول
او استاجر المريض الذي لم يحقق عضه ثم تماثل ان مرض فضارب بوسائه بعد حج
الاجير وفيه قولان اصحهما عدم الاجزاء ومنهم من قطع به في الصورة الاولى وخصها
للمتاضة اذا انقطع دمها وعلم انه يعود قبل وقت تسع الصلوة والطهارة
فطهرت وصلته لم يجز على الجديد فهل تعفى فيه وجهان ومنها اذا رمى صيدا
فابان عضوا منه ثم طلبه الطلب المامور به في الصيد ولم يدله حتى مات فانه يحل
للحيوان وفي ذلك العضو وجهان ومنها لو ندر التضحية بمعينة عينها فزال عينها
ففي اجزايها وجهان والاصح اجزايها بخلاف ما اذا زال الملك فيها وهي بصفة ولم تتعيب
الحلم ومنها اذا اسلم عبد الكافر فانه يوصى باز اله الملك فيه فلو كاتبه هل يجري
ذلك فيه وجهان والاصح الاجراء ومنها اذا اشترى معيبا فلم يعلم العيب حتى زال
ففي بقاء الخيار وجهان ومنها اذا اعتق في السلم او الدين الموجل موضعا للتسليم
فخرج الى الموضع فثلاثة اوجه اصحها يتعين الملوضع والثاني يتعين
اقرب المواضع اليه والثالث لم يتعين فللمسلم الخيار قال النووي وحيث قلنا يتعين الموضع فلا
يتعين البقعة بل المراد المحلة ولو لم يعين موضعا فالصحيح انه يتعين مكان العقد
فلو حرب لم يتعرضوا له وقيل لجراء الخلاف فيه ومنها لو وطئ زوجته في العدة من
طلاق رجعي ثم راجعها نص الشافعي وجوب المهر ونص فيما اذا وطيها بعد ما
اسلم وهي في عدة التربص من دخول اباها ثم اسلمت انه لا يجب المهر فخرج من احدهما الى
الاخر قولا ونقل الجويني خلافا على هذه القاعدة لان وجوب المهر نظرا الى المال
وعدم وجوبه اذا اسلمت يكون نظرا الى المالية والصحيح تقرير النصين والفرق بينهما

ان الحل العايد اصحهما عند الاول لاختلافهما في العذر الذي يحل منهما من الطلاق
والحل العايد بالاسلام هو الاول بدليل القاطعة ان ومنها اذا كان في الجهاد
موضع يخاف الكفار فيه معسرا في الاخوي فيتخير حاله الوجوب وحاله الاداء او
اعلاهما فيه اقوال ومنها اذا عفت الامة المطلقة في اثناء العدة فيعتبر حالها في
فعدتها قرء او ما البقية من الحرة ففيما اقوال اصحها ان كانت وجبه اعتدت
عدة حرة وان كان بائنة فعدة امة ومنها ما اذا اشترى عبد له عليه دين فهل
يسقط الدين لانه فيه وجهان ولو اسلم الولدان لم يسلم على حربي حربي فاسترق فهل يسقط
فيه وجهان ذكرهما الشيخ صدر الدين مع اشباهها ولم نظهر لي وجه تخريجها على
القاعدة ولعل الوازع المعاهد بالام تمنع العهد والحق بدار الحرب ثم اسلم ومات
ومنها لو بلغ الصبي في اثناء رمضان وكان نواه بالليلة اتمامه على ظاهر المذهب
ولا قضاء عليه ولو جامع فيه بعد بلوغه لزمته الكفارة وفيه وجه قال به ابن سريج
انه لا يلزمه الاتمام وعليه القضاء ومنها لو التقط المبعض وكان نهبه وبين سيده
مهاياة وقلنا بالاصح ان الملتقط يدخل في المهاياة فهل الاعتبار بيوم الالتقاط
او يوم الملك فيه وجهان والاصح الاول ومنها اذا التقط العبد وصححنا التقاطه
ثم اعتقه السيد فظاهر المذهب انها للسيد وعن ابن القطان وجهان في ان السيد
احق بها اعتبارا بيوم الالتقاط او العبد اعتبارا بوقت الملك وان قلنا الاصح التقاطه
قال ابن الحداد حق التملك وقال الجمهور ليس للسيد لانه لا حق له لان حقه لم يتعلق بها
لكون العبد متعبدا وقد زال ولانه مالك وعلى هذا فهل للعبد تملكها فيه
وجهان اصحهما نعم نظرا الى المال والثاني لا لانه لم يزل اهلا للاخذ فعليه تسليمها
الى الامام ومنها التقاط المكاتب وفيه ايضا خلاف والاصح صحته ومنهم من قطع
به وقطع بعضهم بالمنع ومنها لو عتق بعضه فلم يعلم حتى عتق العبد فهل
تثبت الخيار لها خلاف والاظهر للمنصوص انه لا خيار ومنها بيع الماشية اذا
قرعنا على جواز بيع الماشي في المحلة وفيه وجهان لان طهرها كالعدم ممن قال الراعي
واشار بعضهم الى الخلاف بالمنع لانه ليس بطهر ولانه بلوغه قليل متحمل
من ضعه النجاسة الى ضعة الطهارة كالخمر تصير خلا ومنها بيع الزيت النجس والدهن

شبكة الألوكة
www.alukah.net

المتحصن اذا قلنا انه يملك بطهين بالعسل الى باب شريح وباب اسحق وبه كان يفتي
شيخنا رحمه الدين والد رحمهما الله فاما بيع قبل العسل فوجهان اصحهما الصحة
كالثوب المتحمر فانه قطع فيه بالصحة نظرا الى المال والاصح المنع وبه قال ابو اسحق وقال
الامام ان قلنا بملك بطهين جاز بيعه والا ففي بيعه قولان وبنيان على جواز الاقتصاص
به وقطعوا في حلد الميتة القابل للدباغ انه كالحبوب فمال باعه نظرا الى المال لم يجز وا
فيه خلافا ومنها ان بيع ما لا منفعة فيه كحشرات الارض او شرعا باطل فهل يجوز بيع السباع
التي يصح الاصطياد بها نظرا الى توقع الانتفاع بجلودها في المال وكذلك الحمار الوحشي
الصحيح لا يصح وفي الماشي جنسه وجهان اذ يصح كالهر واجراه الامام في بيع الحمار والزمن
لكن قال ينبغي ان يحمله على طارئ فرق الرافعي بينهما بان الجلود تدبغ فتطهر ولا سبيل الى تطهير
الجسد وكذلك اطلقوا القولين في بيع ما كان من الآدمي كالشعر والسن وقد صرح فيه بالبطلان
الاصنام والصور المتخذة من الذهب ونحوه على انها لو صحت المنع نظرا الى سبيل المنفعة
بناء شرعا في الحال والثاني الجواز نظرا الى المال بعد التغيير وبه قال مالك قال الامام بناء شرعا
ورجح الغزالي الى ان الخمر من جوهر يصح بيعها لانها مقصودة في نفسها وان كانت
مرجوة نجسة ولا منفعة بيع العبد الزمن الذي لا حرفة له وضعفه باطل على المشهور قال الرافعي
واحترز بعض الاصحاب فقال اذا علم انه يصل اليه اذا رام الوصول فليس حكم الآبق وبيعه
النولوي فيه وكذلك الضال وقالوا في بيع المغصوب من يقدر ان يعيده وجهان اصحهما
الصحة وهو موافق لما استحسنه الرافعي في الآبق والاشبه الفرق بينهما ومنها
السمك اذا كان في بركة يعسر صيدها لكثرة مائها وتعذر سد بعض منافذها فوجهان اصحهما
في الوسيط الصحة لان الماء وجهان اصحهما المنع لتعذر التسليم والمال وسيلة
في المال والحمام في البرج الكبير كالسمك اما اذا باع الحمام وهي طائرة لم يصح على المذهب
عوده الى البرج ليلا قال في الروضة فيه وجهان كما سبق في النحل اصحهما عند الامام
الصحة للعلم بعوده غالبا وبه قطع سعد والاصحاب عن الجمهور المنع اذ لا وثوق بعوده بالعلم
عنها بل الذي قاله قبل في النحل وان باعه وهو طائر فوجهان وطرد في التتمة الصحة
وقال المتولي يبطلان قلت في صحة الوسيط اعلم وظاهر هذا الكلام في الوسيط
للتناقض في التصحيح بالنسبة الى النحل خاصة ومنها ما ليته موجود في الحال

دون

الحال دون المال لو اتلفه في قطع الطريق فيه وجهان واصحهما الصحة لان المشتري اقدم
على ملك فلو كان ما حدثا لحال قبله الخيار ومنها البيضة المذرة والعاقد التي
استحال باطنها حما هل يجوز بيعها لما يتوقع من انتفاعه بها لو تركت للفرخ امر لا يعبأ به المنفعة في الحال
فيه وجهان عن القاضي حسين والمذهب المنع ومنها الباذنجان ثمر محمول للغذي في الحالين
وعلى معرفته في المال لو قال بعتك ما باع به فلان فرسه ولم يعلما لا يعلم ذلك فالوجه البطلان
لما فيه من الغرر الحالي المدرك بسهل اجتنابه وفيه وجهان اظهرهما الصحة لامكان
العلم في المال اذا قال بعتك هذه الصبرة كل صاع بدرهم وهي لا يعلمان قدرها فالبيع
قطعا والثاني ان حصل العلم بعد القبض قبل التفرق صح البيع والا فلا ومنها الزيادة
المنفصلة في مدة الخيار تسلم لمن حدثت له في الحال لحصولها اخرا لامر فان اختلف
ذلك اذا قرعنا على ان الملك للمشتري او كان الخيار له وصححنا العقد بعد حصول الزيادة
فوجهان اصحهما انها له نظرا الى الحال والثاني قاله ابو اسحق المروزي انها للبائع نظرا الى
المال وبنى صاحب التتمة الوجهين على الخلاف المتقدم في ان الفسخ يرفع العقد من اصله او
من حينه وكذا اذا كان الخيار للبائع وحده او قلنا الملك له ثم تم البيع فالوجهان والاصح
الزيادة للبائع ومنها اذا اشترى من ادرعه فنبت او صيد فصار في يده ثم افلس
المشتري والثمن في ذمته ففي رجوع البائع في احد الوجهان اصحهما عند جمهور العراقيين
والبغوي له الرجوع واصحهما عند العراقي المنع وبه قال ابن الحداد والقاضي ابو الطيب وطرد
الوجهان الى ما اذا باع المبيع فانما يستحق ما حدث لا ولان انحصر عينها كما اذا
مات له الشاة فصار اضحية اخرى والتعليل الاول اقوى وبموته اذا لو توفي المشتري لكون
او محى الحنطة وزادت القيمة فالاظهر انه يباع ويكون للمفلس من ثمنه بنسبة ما زاد
وينبغي ان يكون هذا اذا قلنا لا يرجع البائع في الجميع بين الجنين ومنها
اذا اشترى جارية حاملا وولدت في يد المفلس اتمى او كانت حاملا عند البيع ثم حملت
عند المفلس وفيهما كلام طويل حاصله ان الاصح فيهما تعدي الرجوع الى الولد والحمل
حكم الثمار اذا كانت مستترة بالكمام عند البيع وظهرت بالتأبير عند المفلس فربب
من استثنى الحمل وانفصل له وهو قائل ان تعدى الرجوع اليها ولو حدث الثمن
في يد المشتري ثم كانت عند الرجوع غير موجودة ففي الرجوع فيها قولان ومنهم من

شبكة الألوكة
www.alukah.net

قطع المنع ومنها إذا نوى الطايف الصوم وعلى انه ينقطع قبل الفجر بنا
على ما اعتاده وكان عادتها دون ذلك لم يلزمها صوم في جميع ذلك ومنها
اذا قال لاجنبه بالله لا اطاول ثم تزوجها فالصحيح انه لا يكون موليا بها حتى يمضي
له المدة وفي الشامل وجه انه يصير موليا لان اصل اليمين قد حصل ومنها
اذا دخل رجلا في حاجة امته ثم خرج الرجل فهل للمولى ان يزوجها في حال غيبته
قال العراقي في التوجيه الاظهر انه يتعاطى في حال حضور المولى بل بعده وذلك يقتضي
اجابا خلافه قال الرافعي لم ار للخلاف ذكرا نعم وقع عليه من لا يحتفل بخلافهم
انهم قطعوا بالمنع ومنها اذا فرغنا على القول المرجوح انه لا يقبل اقرار المريض
لوارثه فهل الاعتبار بحاله الموت ام بحاله الاقرار فيه وجهان اصحهما
انه بحاله الموت وبه قطع في الروضة لان استقرارا لوصية بالموت وقالوا
في الاعتبار بقدر المال الذي يعتبر الثلث فيه هل هو يوم الوصية وجهان اصحهما
ان الاعتبار بيوم الموت حتى لو زاد ماله بعد الوصية لتعلقت به ولو اوصى بكل ماله
ثم استفاد مالا بعد الموصية منه ومنهم من خص الخلاف بهذه الصورة الاخيرة
وجزم في القديم باعتبار يوم الموت ومنها اذا علق طلاقا او عتقا على شيء ثم اختلف
الحال وقال التعليق وقت وقوع ذلك الشيء فما هي الاعتبار وقد تقدم في ذلك
مسايل عديدة في الكتاب الخامس من مباحث الاسباب ومنها اختلاف الاحوال
من الحياة والموت اما اقتضاء القصاص اذا جرح ذميا ثم اسلم ثم مات فالسراية
والاهدار اذا جنى على مسلم فارتد ثم مات او تخلل الردة بينهما كما اذا ارتد
المجروح ثم اسلم ثم مات واشباه ذلك وفيه مسايل لم نعرفه في موضعها
فلا تطيل بذكرها ومنها لو ارتد ابوا الحربي فحبسنا عليها ثم اعتقناها معا ثم
اجهضت جنينا فوجهان اصحهما يجب على كل واحد ربع العشر اعتبارا بحاله
الجناية لان كل واحد حينيذ مالك للنصف والثاني انه ينظر الى حاله الاجهاض
فيجب للنصف على كل واحد ومنها لو قطع عبدا ورجليه ثم سرى ذلك الى
نفسه فالمذهب وجوب قيمته واحدة وقال المزني تجب قيمتان اعتبارا بالحال
ومنها اذا قطع سلم اليدين شلاء سلم الامام عن تبعة القصاص

فخرج الاقتصاص على وجهين ثم رجع وقطع بالمنع وهو الذي رآه امام المذهب
والاخراجا صاحب التهذيب بناء على انه لو قطع يدا فاقتص الاصبع ثم نبتت الاصبع من
القاطع والله اعلم والمسايل في هذه القاعدة لا تحصى وذكر الشيخ صدر الدين
رحمه الله في هذه المسايل مسئلة ما اذا باع اسود اقطع عبدا فقطعوا صلاة شدة
الخوف ثم لم يعد او كان منهم جدف وليست من هذه القاعدة بل هي من قاعدة
ان الظنون وقد تقدمت مسايلها في مباحث الخطا والنسيان وانها على ثلثة اقسام
احدها ما يترتب على الظن اثره وان كان خطا لطلان التيمم بظن الماء ونحو
ذلك والثاني ما لا يترتب عليه شيء لم توصانا بما يظهر انه ثم بين انه محسن وشبهه
والثالث ما فيه خلاف كمسئلة السواد المذكورة واشباهها ومسئلة ما اذا باع مال ابيه
على ظن انه حي فبان ميتا واشباهها والله اعلم قاعدة في وقوع العقود واصلها
الاول بيع الفضولي وشراءه والشافعي يجد ذلك قولا ان اصحهما وهو المنصوص في
الجديد انه باطل لا يتوقف على اجازة ولا شيء والثاني نص عليه في القديم انه يتوقف
موقوفا فان اجاز المالك والا نفذ والا بطل ولبعض العراقيين قول بالوقف
القول الاول دليل من ابطل الثاني لم يعده الا الى العدم وقد قال الشافعي في
كتاب البويطي الذي رواه هو والربيع لرسلهما ايضا عنه وهو من كتبه الجديدة
قطعا وان عضيقد اعتقه ثم اجاز السيد لم يجز لانه اعتقه من لا يملك واجاز
السيد اباه شيء لا يجوز الا ان يجدد السيد عتقا فان صح هذا عنه وهو البارع في نقل
مذهبه اعتق ثم رضي فالبيع والعتق جاريان هذا نصه ومقتضاه ان يكون له قولان
في الجديد يوقف تصرف الفضولي على الاجازة لان جد عروة بن الجعد البارقي
في الصحيح رواه البخاري ومسلم وان كان الاصح هو القول الاخر الذي نص عليه
في سائر كتب الجديد ثم شرط القول بالموقوف ان يكون للعقد محيز حال العقد
او متصرف على المالك فلو اعتق عبد الصبي او باعه وليس فيه في ماله لم يوقف
ذلك على اجازة الصبي بعد بلوغه ولو بلغ عن قرب قاله الشيخ ابو محمد ومن
بعده من الصحاب قال الامام وتبعه الرافعي ان الصحيح الذي جرى عليه الفضولي على
القديم والمتوقف على الاجازة هو المالك والذي قاله الاكثرون على ما نقله النووي

شبكة الألوكة
www.alukah.net

ان البيع موقوف على الاجازة فلا يحصل الابعدها فلو اجاز مع الايجاب والقبول لانها
ان كان العقد فالولو العولان لجميع التصرفات الشرى للغير وقرض
مولييه وطلاق امراته واعتاق عبده وهبته واجارته دان وغيره قال الامام الرافعي
اصل وقف العقود ثلاث مسائل احدها بيع الفضولي والثانية اذا عصب الولي الاثم اجنبيا
وتصرف فيه ثم اتلفه اجنبي فيه قولان احدهما بطلان الكل والثاني ان للمالك ان
يجيزها ويأخذ الحاصل منها وهي قريبة من الاولى وعد الناس من عدها بانها من غير
تتبع العقود الكبرى بالنص قال والقولان منصوص عليهما في كتاب الغصب وبعض
من الحديث قال الرافعي وعلى هذا الخلاف ينبني الخلاف في ان الغاصب اذا خارج في المال
المغصوب يكون الربح له او للمالك والثالثة اذا باع مال الغير على ظن انه حي وان
البايع فضولي كان ينبغي ان لا يحكم العقد وفيه قولان مشهوران واصحهما صحة البيع لمصادفته
ملكه وهم المطبقون على ذلك قال العراقي الا فيما لم يقصد اللفظ قطع الملك
وقريب الرافعي الخلاف فيما من الخلاف في بيع الطارئ وفي بيع التلجئة والاصح فيها
الانعقاد وقد تحرز من اصافتهم قول الوقف الى هذه المسائل الثلاث ان الوقف نوعان
وقف تبين ووقف انعقاد وفي مسئلة بيع التلجئة نتبين صحيحا او باطلا وتحكم بالعقد
ثم تبين ان المال وامانتي الاجنبي فهو موقوف على الاجازة على القول الجديد
وهو في تصرف الغاصب اقوى منه في بيع الفضولي لما تقدم ثم هنا مرتبة اخرى قبل الوقف
فيها ايضا احدها تصرف الراهن في المرهون بما ينزل للملك كالبيع والهبة او قبل الرهن
كالرجوع بعيب ادن المرتهن والمشهور بطلان ذلك وعلى قوله وقف العقود يكون
موقوفا فان اجاز المرتهن بعد فك الرهن نفذ وفاقا والا فلا وهي اولى بالصحة من بيع
الفضولي لان الوقف مع وجود السبب وقيام المانع اولى منه مع عدم السبب وهو
الملك المقتضي لصحة التصرف وثانيها تصرف المفلس في شيء من اعيان ماله المحجور عليه
بالبيع والهبة ونحوه ان لغرماء ادن الغرماء وفيه قولان منصوصان اصحهما البطلان
والثاني انه موقوف فان فضل ما تصرف فيه عن الدين بان قضاء الغرماء او ابرائهم
الغرماء بان عوده من حين التصرف والا تبين بطلانه هذه عبارة كثير من الاصحاب
ويلزم الوقف وقفة بينة كما في مرض الموت قال الرافعي وان سلمت هذه الفرقة

عبر انه

عبر انه في الحال فان فضل ما تصرف فيه فهل يتبين [illegible]
تقتضي انه وقف انعقاد وذكر الامام ان هذا الوقف زايد على الاصناف المتقدمة فان بيع
الفضولي والغاصب لم يصدر من اهله وبيع ما بطنه الاب الظاهر المالك وفي الباطن احد
وبيع المفلس في الظاهر والباطن صادر من اهله والمرتهن واقفا حق الغرماء مجهول مرتقب
فاشبه تصرف المريض وقال في وقف تصرف الراهن المتقدم انه محوج على تصرف المفلس
وثالثها تصرف المريض بالمحاباة فيما يزيد على قدر الثلث فيها قولان احدهما بطلانها واصحهما
انها موقوفة فان اجاز الوارث صحت والا بطلت وهذا اولى بالصحة من تصرفات المفلس
ان صح ان الثلث وما حاذاه الغرماء من مستقل والمانع من تصرف المفلس والراهن قايم حاله
التصرف فاذا عرفت هذه المراتب الوقف فنذكر ما رجع اليها من المسايل فمنها قول
الوقف في ملك المبيع زمن الخيار اذا اقر الخيار لها وهو الاصح فان لم نسلم بنينا ان الملك
انتقل الى المشتري بنفس العقد وان صحح بنينا ان الملك لم يزل عن البايع ومنها ملك الموكل
له الوصية بعد الموت قبل القبول والاظهر ايضا انه موقوف فان قبل بنينا انه ملك
من حين الموت والا بنينا انه على ملك الوارث من يومئذ ومنها زوال ملك المرتد
عن ماله والاظهر انه موقوف فان قتل او مات مرتدا تبين انه زال عنه بالردة وان
عاد الى الاسلام تبين انه لم يزل ومنها اذا اعتق الشريك نصيبه وهو موسر
وفيه ايضا ملكه اقوال اصحها انه يعتق مجردا عتاق الشريك والثاني لا يعتق الا ما دام
القيمة والثالث انه موقوف فان اداها تبين انه عتق من وقت اللفظ وان فات ذلك
تبين انه لم يعتق ومنها اذا باع العبد على ظن انه ابق او كاتب فكان قد رجع او فسخ
الكاتب رجحها الرافعي على ما اذا باع مال انسان ظانا حياته ولان اذا زوجه امته على
ظن انه حي ثم بان موته قال الغزالي صحح فقد ذكروا وجهين فيما اذا قال اركان مات الى
فقد وجناه هذه الجارية قال النووي والاصح في هذه المسالة البطلان لوجود التعليق
فيها صريحا ومنها لو اشترى لغير على ظن انه فضولي فان اذكان قد وكله في ذلك
ذكرها المتولي وقال الاصح فيها الصحة كما في نظيرها من البيع قلت وهذا ما يرجح
على القول بانه لا يوقف لوكالة على القبول وانه يكون وكيلا قبل ايجاب الغير اليه ومنها
اذا عامل العبد المأذون من عرف رقه ولم يعرف كونه مأذونا له في التجارة فيه هذا

شبكة الألوكة
www.alukah.net

المكتبة الإسلامية

الخلاف ايضا ذكره الرافعي ومنها حلي الخلخال هو لمن فيما اذا ادعى الوكالة ثم عامله فظهر صدقه في دعوى الوكالة وهو قريب من الخلاف في بيع الطارئ ومنها لو باع الواهب ما وهبه من انسان ثم قبل القبض قال الشيخ ابو حامد لم يكن له الرجوع بالقبض بعد الهبة وصح البيع وان كان يعتقد تمامها واستقال الموهوب له عن العقد ففي صحة البيع قولان كالقولين فيمن باع مال ابيه على انه حي فاذا هو ميت قلت وعلى هذا فروع هذه المسألة الى بيع الطارئ منه ومنها لو زوج امراة المفقود فبان انه كان ميتا وقد انقضت عدتها ففيه قولان وادعى الصيمري كما في طيها من البيع وقالوا في بيع الطارئ الاصح البطلان والفرق بينهما مستقيم ومنها لو زوج امته المجبرة وهو لا يعلم موجبات الصحة من الكفاءة وعينها ثم بان انها موجوءة ومنها لو اعتق عبد مورثه وهو لا يعلم استقاله الله ثم بان ان الدين المشهور القطع بنفوذ العتق لو قضاه وبه جزم الامام في باب الطلاق الذي حكى الخزالي في الوسيط ان الامام حكى وجهين انه لا ينفذ ومنها لو اراد وهو لا يعلم ان له عليه دينا فاذا له عليه دين من جنس نفس الابراء فان قلنا الابراء اسقاط صح قطعا وان قلنا تمليك فوجهان يخرجان على الباذل ومنها اذا كان لمورثه على رجل دين فمات الابن الذي لو ورثه كان قد برئ عليه وكان قد برئ مورثه وهو لا يعلم خرجها الاصحاب على هذه القاعدة ايضا وفيه نظر لان قبل الابراء لم يملك ورثه ولم يحل له الابراء لان للميت غرضا صحيحا في ان يقيد الابراء بالصفة هل هي المعروفة والاشتراط وقد تقدم ذلك ومنها لو عفا الزوج على ان الصفة هل هي المعروفة والاشتراط وقد تقدم ذلك ومنها لو عفا الزوج شهران حتى بان انهما حلال ففيه وجهان واصحهما صحة العقد وهل العوائد من زيادة في الزوجية ومنها اذا تحيض صوره التفويض ثم وطئ وقلنا بالاصح المشهور انه يجب مهر المثل فهل العين يوم العقد او يوم الوطء فيه وجهان اصحهما الاول لانه الذي اقتضى الوجوب عند الوطء واستبعد الامام من هذا ما لو مات عند جريان الوطي وجوب المهر بالعقد قال وعلى هذا فالامر موقوف ان ارتفع النكاح بالكفر وطء بان ان المهر لم يجب بالعقد وان جرى وذاك وجوبه بالعقد ومنها اذا اعتقت الامة تحت عبد فلها الخيار في فسخ النكاح وهو على الفور فان كان وطئها طلقا رجعيا فعتقت في العدة فالمشهور ان لها الفسخ لقطع سلطنة الرجعة وفي اماليا في الفرح

وجه عن صاحب التقريب ان الفسخ موقوف ان راجعها بعد والا فلا ومنها جارت في هذه العدة فالاصح انه لا اثر للرد وقيل يعم وحكي الخراسانيون عن بعضهم انه حيث علي وقف العقود ان راجعها من نفوذه والا فلا واستبعد الامام قال الرويا المعقد قابلا للمفقود العقد ومنها ما قاله الغزالي في باب حكم المتروك فيما لو اسلمت امة تحت عبد وعتقت قبلها ما خير الفسخ لانطمار اسلامه فان فسخت فذاك وفائدته لو عدها من حين الفسخ لو اسلم وان اجاز قال انه مبني على وقف العقود قال الرافعي بعيد صحة هذا الوقف الا على تقدير اسلام الزوج لما لو اصر فلا يتصور اقامة المسلم بحكم الكافر ومنها اذا اسلم مع اربع وتحلف اربع ومن بدأت فحين الاوليات اللاتي اسلم معه للفسخ لم يصح على الراجح وقيل يصح موقوفا فان اصر من على الاخر الى انقضاء العدة لغا وان اسلمن في العدة تبين نفوذ الفسخ في الاولات وتعين الاخريات للنكاح قال الرافعي وهذا الوجه ماخوذ من وقف العقود ولو عين اربع المجلفات للنكاح لم يصح الاصحي قول الوقف ولو اسلم على ثمان فاسلم علي بعد فذهب بحاطل واحد بالفسخ عن اسلامها تعين الفسخ للاربع الماخرات وعلى قول الوقف يتعين الاربع المقدمات ومنها طلع المرتد موقوفا فان عاد الى الاسلام قبل انقضاء العدة صح وان اخرت بين الطلقات قال العمراني ولو اعتق علي وقف العقود والدي اختاره للتولي انه لا يصح لان المعاوضة تقتضي الملك في العقود عليه وهي كالزائلة عن ملكه ولذلك يحلم بالفرقة من حين الردة اذا لم تعد في العدة الى الاسلام ومنها اذا قذف زوجته وقد ارتد بعد الدخول فلاعن في مدة العدة فالعان موقوف فان عاد الى الاسلام في العدة كان اللعان وافقا موقعه لانه وقع في صلب النكاح وان اصر على الردة حتى انقضت عدتها وقوعه لحال البينونة فان لا عمال ولد وشاء ما باللعان فهو ناف والا فهو لاحق بين فساده وفي ارتفاع حد القذف وجهان والاصح انه لا يرتفع وفي الشيخ ابو محمد هذا الخلاف على تردد في ان الخارج في العدة لتبديل الدين سبيلها اذا منع ارتفاع النكاح سبيل الرجعيات او سبيل البائنات قال الرافعي وقضيه هذا الباب ان العائد هل يتبين فساد اللعان وترتب احكامه فيه خلاف ولا يبعد النظر على انه هل يستدفع به الحد وقال الامام قد اطلقوا ان له اللعان في حال الردة

وثانيهما يجوز أن يوقعها من اللعان الحال أن يعود إلى الإسلام أو يصر ومنها إذا كاتب العبد
كتابة فاسدة ثم أوصى به وهو يعتقد صحة الكتابة ففي صحة الوصية قولان حكاهما السنجي
وقال إنهما أصل وقف العقود قلت هما القولان فيما لو باع مال أبيه على ظن أنه حي ومقتضى
ذلك أن يكون الأصح صحة الوصية ولا نظر إلى اعتقاد الموصي ومنها إذا اختار امرأة
المفقود زوجها بطريقه وقد حكم الحاكم به ثم بان أن الزوج كان ميتا وقت الحكم بالفرقة
فالنكاح صحيح على القول القديم إذ الفرقة لم يحصل في ذلك باطنا وظاهرا وإن فرعنا على
الجديد فوجهان بناء على وقف العقود والظاهر أن الأصح الصحة كما لو باع مال أبيه
ومنها في تداخل العدتين لو وطئها رجل بشبهة في عدة الطلاق وهناك حمل
يحتمل أن يكون من كل منهما فإنه يعتد على الإمكان بعد الوضع عن الحمل منهما معه
فإن كان الطلاق رجعيا وراجعها الزوج في مدة الحمل فيبنى أولا على الزوج إذا الحمل
عنه أو حال الواطئ إنما هل له الرجعة فإن قلنا نعم صحت الرجعة لأنه إما زمان
عدته أو زمان عدة غيره الذي يصح فيه رجعته وهذا ما اختاره أبو إسحاق المروزي
وإن قلنا ليس له الرجعة في مدة الحمل وهو ما صححه في التهذيب فلم يحكم بصحة الرجعة
لجواز أن يكون الحمل من وطء الشبهة فإن بان بعد الوضع بإلحاق القائف أن الحمل
من الزوج فيحكم الآن أن الرجعة صحت وطلقها فيه وجهان مأخوذان
من مسألة ما إذا باع مال أبيه والأصح الحكم بالصحة ولذلك لو راجع بعد الوضع
في مدة الأقراء لم يحكم بصحة رجعته أيضا لجواز أن يكون الحمل منه وقد انقضت عدته
به فلو بان بإلحاق القائف أن الحمل من وطء الشبهة ففي الحكم الآن بصحة الرجعة
الوجهان أما إذا كان الطلاق بائنا وجدد الزوج النكاح إما قبل الوضع أو بعده
فلا الحكم بصحة النكاح لجواز كونها في عدة الشبهة حينئذ فلو بان أن العدة كانت
منه بإلحاق القائف ففي التتمة أنه على الوجهين في الرجعة والأصح الصحة قال
وليس هذا من وقف العقود على الإجازة بل هو وقف على ظهور أمر كان عند
العقد ورأى الإمام أن الأصح هاهنا المنع وفارق الرجعة يحتمل ما لا يحتمله النكاح
ألا ترى أن الرجعة تصح في حال الإحرام ولا يصح النكاح فجاز أن يحتمل الرجعة الوقف
ولا يحتمله النكاح ومنها إذا طلق قبل الدخول وثبت لها الخيار لكون الصداق

زاد زيادة

زاد زيادة متصلة ممن دفع الشطر ومن نصف قيمته بغير زيادة أو نقص فالخيار
لكونه ناقصا أو ثبت لهما جميعا لكونه زائدا من وجه وناقصا من وجه فهذا
الخيار على التراخي كخيار رجوع الواهب فيما وهب لولده والأشبه فوري حتى
يختار من له الخيار وحيث كان الخيار لهما فله أن يطالبها ويدعي عليها الأمر
والتعيين واحد منهما فإن أصرت على الامتناع حبس القاضي عنه الصداق حتى يختار
ينفذ تصرفها فيه حينئذ كالمرهون وإذا اختار من له الخيار فهل يملك الملك
من حين الطلاق وحتى تتبعه الزوائد الحادثة من الطلاق والاختيار أو يحصل
الملك عند الاختيار وقبل الاختيار يكون مستمرا على ملكها فيه أن يخرج على الخلاف
في أن المفقود يعود بنفس الطلاق أو باختيار التملك فعلى الأول وهو الأصح
يتبين أن الملك حصل من حين الطلاق وعلى الثاني يكون حصوله من حين الاختيار
ومنها رهن العبد الجاني جناية يتعلق فيها الأرش برقبته لا يصح على الأصح
وإن تعلق بها القصاص صح فلو رهن ما تعلق به قصاص فعفا المستحق على مال
بعد الرهن وتعلق المال برقبته ففيه وجهان نقلهما الإمام والغزالي أحدهما
أن الرهن يبقى كما لو جنى العبد المرهون والثاني أنه يتبين الفساد في الرهن كما لو كان
تعلق المال برقبته قبل الرهن وقال الشيخ أبو محمد ومقتضاه الحكم بالوقف في الرهن
وعلى هذا فلو حفر العبد بئرا ثم رهن ثم تردى إنسان في البئر وتعلق الضمان برقبته
ففي فساد الرهن وجهان وهاهنا أولى بالمنع لأن الحفر ليس سببا ما بخلاف الصورة
السابقة ومنها الطلاق في أنكحة الكفار وحاصله ثلاثة أوجه وقد حكاها العراقي
أقواها أصحها أنها صحيحة والثاني أنها باطلة والثالث القول بالوقف إلى الإسلام فما
نقرر عليه إذا أسلموا تبين أنه صحيح وما لا نقرر عليه يتبين فساده ويروى هذا عن ابن سريج
وإليه ميل ابن الحداد واستقربه إمام الحرمين ومما ينبني على ذلك ما ذكره ابن الحداد
في فروعه لو نكح المشرك أختين وطلق كل واحدة ثلاثا ثم أسلموا فيختار منهما كما لو
أسلموا ولا طلاق فإذا اختار إحداهما استنكحها ونفذ فيها الطلاق الثلاث
ولا بد فيهما من محلل وإن تعين الأخرى بعد الإسلام ولا يحتاج فيها إلى محلل قال الأصحاب
هذا إنما يجيء على القول بالوقف فلو نكح ثم نفوذ هذا الطلاق موقوفا على إسلامه

شبكة الألوكة
www.alukah.net

وحيث رد وانفسخ لقول البعض وانفساد الاجر هذا ومنها اذا باع ثمره بعد بدو
صلاحها والاختلاط بالمطعوم والقثاء وشرط ان قلع المشتري ثمرته عند
خوف الاختلاط صح البيع وان لم يشرط ذلك كان البيع باطلا وفيه قول ووجه
انه موقوف فان سمح البائع بما يتين انعقاد البيع والا بان انه وقايه مزدوده ان كان معسرا وان كان
موسرا ففيه اوجه ثالثها انه موقوف ان قلعي الاوان المقود والا فلا وفيه زيادة للسابين كلها
الوقف فيها وقف بين وبقربها ايضا ما اذا وجب عليه الحج ثم حج واستناب عند الولي
ثم مات قبل ان يعيد وفي اجزائه وجهان قالوا واستناب من يجوز وان مرضه وقد تقدير
فيه قولان اظهرهما عدم الاجزاء ولو استمر المرض حتى لحق عجزه بعد الاستنابة ففيه
حلا وايضا والاصح عندهم عدم الاجزاء ايضا وان كان رجوعا الى مسالة ما اذا باع مال البه
ظاهرا للظهور نظروا الى ان شرط الاستنابة لحق العجز عندها ولم يكن حينئذ متحققا
فتخلف بعض فوات شرطها واما في مساله الجنون فينبغي ان يكون مرتبا على ما لو قلنا
هناك الاجزاء فهنا اولى والا فوجهان والفرق ان لحق العجز عادة يكون بحصول
ريب في المرض حين بعد الاستنابة وذلك الا يجي في مساله الجنون والمعتمد في عدم الاجزاء
ما ذكرنا من فوات شرط الاستنابة ومنها اذا ارتاب المطلقة ما حل بعد ما اعتدت
بالاقراء والاشهر ونحن بعد الارتياب وفيه طريقان احدهما ان هذا النكاح موقوف
فان بان لنا حاملا بان صحته وان ظهر حائلا بان بطلانه وهذا ما نص عليه في الام
والمختصر والبويطي نقل قولين انه نص في موضع اخر على بطلان النكاح وعلى هذا
مبنيان على القولين في وقف العقود واعترض الشيخ ابو علي عليه بان القول بوقف
العقود قديم والوقف مقبول على الجديد وفي هذا الاعتراض نظر من وجهين
ان هذا من وقف البعض وهو منصوص عليه في الجديد ما لو غصب قمر باع مال البطا
حياته وكان ميتا وفي الوضيه ما لو اشتراه فاسده فيلون هذا موضعا ثانيا
والثاني انه وان كان وقف العقد فقد يعد نص الشافعي في البويطي على القول الوقف
وان يحتج عروه فيلون قوله الوقف في مساله الموتا به موافقا للجديد قال ثم صلح
الضمان بنى ان على حالين فالقول الاول يحمل على ما اذا حل بالرشد بعد ما انقضت
الاقراء والاشهر وحكمنا ببطلان النكاح ثم توقف الزوج على الوطي الى ان تبين

الحال فان قلنا اذا بان والزوجة حاصلة فلا يصح النكاح للشك في انقضاء العدة ويحتمل
ان يكون عدتها بوضع الحمل الا سبعين قال ولو قلنا بصحة هذا النكاح لجعلناه موقوفا والعقود
الموقوفة على القول الجديد واجاب الرافعي عن الحاجة بهذا البين من وقف الا نعقاد كالف
شرط الصحة الى ان يوجد المشروط او من وقف السبب فيعلم ان النكاح منعقد عليه في الظاهر
ثم ان خلافه عبر الخلع كانه اذا خالعها بعد ما نكحت لا يحكم ببطلان النكاح بل اذا
تحقق الحمل يوم النكاح تبين ان النكاح باطلا ومنها قولان الاصح صحة الحوالة بالثمن في زمن
الخيار وعلمه والاصح ايضا عندهم وبه قطع الشيخ ابو حامد والدارمي وغيرهما انه اذا اجاز
البيع بالخيار انقطعت الحوالة مع ان الاصح عند الرافعي ومن تبعه ان استحقاق الثمن كالملك
في المبيع يكون موقوفا اذا كان الخيار لهما فان فسخ العقد بان ان الملك للبائع وانه لا حق له في
الثمن فلا يصح الحوالة وقدر بان عدم استحقاق الثمن والدين الحال به وعليه فقد قالوا ان
هذا من وقف الانعقاد اسما على القول بان الفسخ يقطع الملك من حينه وبان الاظهر ان
هذا من وقف السبب لان الاصح ان الفسخ هنا يرفع العقد من اصله فيتبين انه لم يزل
للمشتري ملك وان البائع لم يملك الثمن فيحكم حينئذ ببطلان الحوالة من اصل الا ان هذا
يعكر عليه قول الامام والغزالي والرافعي ومن تبعهم ان الحوالة انقطعت عند فسخ
البيع لان هذه العبارة تشعر بانها انعقدت ثم انقطعت من حين الفسخ وليس كذلك وهذا
حرجوا في هذه المساله انفساخ الحوالة وقال الشيخ ابو محمد بانه لا خلاف فيه وقالوا
فيما اذا اصح المسلم بخيار العيب وقد وقعت الحوالة بثمنه او عليه هل تنفسخ الحوالة
فيه قولان واختلفوا في الراجح منهما وفرق الامام وغيره بان فسخ البيع بخيار الرؤية
بان الثمن لم يصر الى الزوم بخلاف الفسخ بالعيب فان الثمن قد لزم قبله ومنها
اذا باع العبد الزمن بالاذن ثمنه فوادعا في مجلس العقد فالاصح انفساخ البيع
لان مجلس العقد كحالة العقد فلو رجع الراجع عن الاذن بعد التقابض من البيع فيه
فالاصح انه لا يتبين من بطلان من اول وفي طريقة الصيدلاني ما بين الانفساخ لم
يزل والبيع الاول بحاله وصححه العراقي في الوسيط وشبهه بما اذا قال ان اطاعني
الحج وجعلناه نذرا لمستطيع ثم رجع عن الطاعة قبل ان يخرج الى البلد فانا تبين عدم
الوجوب ومنها بيع العبد الجاني عمدا توجب المال متعلقة برقبته من غير اختيار

شبكة الألوكة
www.alukah.net

المكتبة الإسلامية

الهدا والسيد متعسر وفيه قولا ابيعهما الملاءم البيع والا فالحظ ويلزم السيد
بالبيع مختارا الهدا وهو لاختيار المزني والثالث يحط ما حابى السفيه عن ثمن الاصح جاز انه
موقوف فان فداه السيد بعد الاولا وهذا من حجر له وقف بيع المفلس وتصرف الوامر بالى
المنع فيه لحق الغير ومنها اذا اعتق السيد المعسر هدا العبد الى قبل اختار
الهدا وفيه انه ملكه قولان كالبيع احدهما الصحة لقوة العتق وثانيهما انه موقوف فان
فداه السيد تبينوه والا فلا وهو من الموقوف المشار اليه ومنها اذا نذب للامة جاز الرجع
احتمالها تحبيد وطئها الزوج طلاقا فاما بقولين احدهما وهو الاصح لزوم ان الطلاق
موقوف فان صححنا ان لم تتبع وان لم نصححه بين وقوعه لان سعدة في الحال بطل نكاحها
من العبد فيمتنع واستشهد لهذا بانه اذا طلق في الرد يلزم الطلاق موقوفا فكذا
هنا والثاني وهو نصه في الاملاء يقع ويبطل الخيار وجه الرافعي وعين وفرق بينه
وبين الطلاق في حال الرد فان الاصح بالرد يستند الى حالة الردة فتبين ان الطلاق
لم يصادف النكاح والفسخ بالعتق يستند الى ما قبله ومنها لو طلق الزوج المعتبر
قبل الرؤية بعيب فيه هذا الطلاق بعيبه وحقيقه هذا الوقف مما يرجع اليه
وقف العقد لا وقف المدين وقد يعرف ان القول بهذا الوقف ضعيف عليه في الجديد
لان القول به منصوص عليه في الام كما ذكرها ومنها اذا وكل في الخلع ولم يعين للجانع
بدل الجانع الوكيل فقولان من مهر المثل وفيه خمسة اقوال والاصح اعتبار الوقوع بالقبض
كما صححه البغوي والرافعي في الخير والنوادر واما وقوع الطلاق مهر المثل فقد صححه
العراقيون وغيرهم والقول الخامس ان الطلاق موقوف فان رضي الزوج بالمسمى
فذاك والا رد للمثل والطلاق واعترض عليه الامام والغزالي بان القول بوقف
الطلاق هذا خرج عن الضبط وهو عجيب في الامام فان [illegible] بيع الفضولي ان
الخلاف فيه جار في الطلاق ايضا فان اختارها بالنسبة الى المفروع عن الجديد وقد
تقدم ان الامام الشافعي رضي الله عنه نص في الموطأ على جريان الخلاف في العتق وان الصحيح
عند البارزي رضي الله عنه والطلاق كالعتق في عامة الاحكام وانصافقد تقدم نص
الشافعي انفا في الام على وقف الطلاق في اجارة الامة وقد نقل الامام وغيره القول بالوقف
في مسئلة الخلع هذه التي نشرح وقال هو وغيرهم ان الوقف في الطلاق اولى منه في البيع

والنكاح

والنكاح من حيث ان الطلاق قبل المعاينة والاعسار لم يرد الى مال وهو اسبق من
حيث ان الطلاق قد يقع بعوض قابل للرد فلا يرد العوض بعضه الرد على الطلاق وفي
هذا نظر اذ وقف التبين لا يتوقف على الابان وهذا يتوقف عليها ومنها اذا اسلمت
الزوجة وتخلف الزوج واسلم وتخلفت في محبوسة او ميتة وكان الزمن بعد الدخول
فطلق الزوج في العدة فالمشهور ان الطلاق موقوف ان اجتمعا على الاسلام قبل تمام
العدة تبين وقوعه ويجيء من وقف الطلاق على قول وقف العقود فان لم يقع في قول
وان اجتمعا على الاسلام قال الرافعي والمذهب الاول فان الطلاق والعتاق فيلزم صح
التعليق فيه والا ان فيلا تقدير التعليق قال وبهذا يتوقف الفقهاء والا فلا فلت
وهذا الوقف راجع الى وقف تصرف المفلس اموالها المحجور عليه فيها والعرف في هذا
ومنها اذا باع مال ابنه ان مال المعتق المحجور للمتصرف فيه في الحال الان لم يعلم المتصرف
واسلم المخلفة او اصرارها الى انقضاء العدة لبس حراما في الحال وانما هو تعلق الاستقرار
ومنها في هذه المسالة ايضا اذا اسلم الزوج وتخلفت هي في بيته او محبوسة فمع احتمال
في زمان العدة فلو كان قد طلقها في اثنا تخلفه وحبسه ثم اسلم وتخلف في العدة احتمال
المسئلة اوارتفاعها فالمذهب بطلان النكاح في هذه الصورة لان زوال النكاح المخلفة
عين متيقن فلا يرفع من لا يجوز الجمع بينهما وقال المزني توقف هذا النكاح ايضا
كما يتوقف نكاح المخلفة فان اسلمت بين بطلان نكاح الباينة والا بين صحته وحكى امام
عن نص الام انه خرج ذلك على قولي وقف العقود فان قلنا به توقفا وان قلنا بالمذهب
وهو المشهور من هذا وما اذا باع مال ابنه ما لم يتبين الا في الصورة التي قبل هذه
وراى الرافعي الحاق هذه بيع الفضولي فان وقفنا في الحال امر مستقبل وان لم نقف
التوقف على اسلام [illegible] واصرارها حتى يقضي العدة امر مستقبل قال وشبه
ان يكون الذي خلد اصحاب فرعا على ظاهر المذهب وهو العقود لا يتوقف في الحال
فلت والذي يتبين من هذه الصورة والمسالة التي قبلها ان الطلاق توقف في امر
به تعلق ضرر اذ قد عارضه التوقف في النكاح فاذا امن استمرار النكاح سرى توقف
كما مع المفلس ما حجر عليه فيه ثم استمر ما له عليه بعد الحجر كطلاق نكاح المخلفة
او اربع سواها فانه تصرف فيما لم يتعلق به حق ويتوقف على امر مستقبل فهو

شبكة الألوكة
www.alukah.net

يقع في الاصل لي ومنها لو وقع اجنبي الاصح الغيبي التي يراها معينة في وقت
الاصح او دلع هديا معينا الغين بعد لوقوع النسل فالمشهور انه يقع الموقع ويملك
المالك المحرم وقد قرع في القديم ان لصاحب الاصح ان يحملها عن الدابة ومنه قال
القيمة بناء على وقف العقود ومنها اذا قال عند حوف غرق السفينة التي متاعك
في البحر وانا وانت كان ضامنون واراد انشا الضمان عنهم فالمذهب ثم قالوا وقد رضينا
بما قال ففيه وجهان لهما اظهر لا يلزمون لان الضامن انما على المشهور ان العقود
لا توقف لكن وهو اختيار القاضي حسين والامام والغزالي اظهر يصيرون بذلك
ضامنين لهم وبارئهم واختاره الغزالي لان هذا مبني على المسامحة والمسامحة
الوكيل بالبيع مطلقا يتقيد بثمن المثل من نقد البلد حالا فلو حالف بطل وفيه قول
انه يصح موقوفا على اجازة الموكل قال الرافعي وهو القول المنقول في بيع العقود
والخلاف في هذه المسائل هل هو قريب من الخلاف المسائل المتقدمة في ان العبرة باحوال
او المآل وقد ذكر ايضا من القاعدة المتقدمة انه ما اتى به في حال الشك على وجه الاحتياط
ولا احتمال الامر وصادف الصواب فانه لا يضر وهو اعلم قال عن المستند
الشهادة
الى المعاينة فهذا لا يصير المتصرح به وقد يصرح بذلك ويسوغ منها
الاستفاضة فيما يجوز فيه ذلك لو صرح الشاهد بمستند في شهادته الجاري على
السنة المشايخ انها لا تقبل ولست مصرحا بها في الكتب المشهورة ولان ذكر ابن
الرفعة يدل له وان الاصح انها تسمع وهذا يقتضي ثبات الخلاف في المسالة
وصورها ما اذا قال اشهد انه مستند شهادتي الاستفاضة والمعتمد على هذا
فيما اذا صرح بمستند في حال لا اذا اقوى لان الرد هناك يحتاج الى دليل دل
عليه ومنها ما قاله القاضي حسين في فتاويه ان خوف العدو على سطح الصحراء او ارضه
تحول الشهادة به اذا اراده من طويلة لا مانع قال ولا يكفي قول الشاهد رابت ذلك بين
او انه ذلك مستند شهادتي وقد جرى على ذلك عاصم العبادي انه لو شهد لشاهد بالملك وذكر
انه تحرف فيه منذ طويلة تمت الشهادة وقال الشارح لكلامه هذا مصير منه
الى الاكتفاء بذكر السبب ومنها لو علم سبب الملك وجوز زواله حاز له الشهادة
بمجرد الاستصحاب فلو صرح بان مستند شهادته الاستصحاب طال الشهاد على الخلاف

الجمهور

الجمهور كما لا يقبل شهادة الرضاع على انه مصة الذي وجد الحلقوم قال القاضي حسين قبل
لا يسمع لانه لا مستند له الا الاستصحاب كالخلاف في ان الرضاع فانها لا تحمل ومنها اذا قال لزوجته
انت طالق قصولحانها طوالق وقال اردت بعضها حسنة وصدقها قالوا يقع على كل واحدة
طلقة وتصديقه اياها ليس مستندا فانها لا تخلف في حق غيرها والقطع غير ممكن والظن
مشكل عالوضح بالمستند وقال سمعتها والجواز لان صدقه وكاذبه ويعمل على ظن
صدقها فانه لا يحلم بوقوع الطلقة وعليه ايضا فقوله صدقت ليس قولين لسابل قولي
اقرار وكل اقرار له مستند والاستند له الا ما صرح به وهذا يرد قول من قال اما نوا لخلاف
موجب اقرار مع علمنا بان مستندها لم يصرح به لم يقبل وقد قال الشافعي لو اقر السيد
بوطء امته لحقه الولد لانه لو استلحقه لم يزل عني الا انه وطئه وقد حكى الامام عن بعض
اكابر العراق ولعله اراد الشيخ ابو حامد تردد ابي الحلم بوقوع الطلاق اذا صدقها
هذا الاحتمال قال الامام وقد تبعه بعض طرق الشيخ ابو حامد فلم يحك فيه هذا التردد
قال الامام ولا وجه الا ما اطبق عليه الاصحاب ومستند ان البينة ترجح الرجعة واذا جوزنا
ان يقع على بعد زوجها في الكلمة ما لا يستقبل فانها لا تستقبل قطعة لما قبل
قول الزوج انه لم يرد بالكلمة الطلاق واذا كان الحال مستند الحلف انها جاز ان يكون
مستند الاول انها صدقتها ذكر هذا كله في الفروع لحركات الطلاق والحاصل ان من الاشياء
ما يعلم ان المستند الاحاد به امر ولو لحس به قبل ولو لحس مستنده لم تقبل الشهادة
بالملك لسمع من عين بان السبب ولو ذكر السبب وان الغرور بالملك بعيد ولذا الشهادة
بالرضاع لو ذكر ما شاهد من الثدي لم يعد ل لبعد من التصريح بان مستنده رضاعا محرما
فاعلم فيما مثلت على خلاف الظاهر وفيه صور منها لو ادعى البراءة التي العدل
الصدوق على من اشتهر الفجور وعدم المبالاة واكثر ما ادعت منه شيئا والف عليه
فالقول قول المدعى عليه مع يمينه وان كان على خلاف الظاهر ولذا لو هذا الفاجر على هذا
المتقي المشهور بالامانة والصدق فيما من ذلك حلفناه لدمع ان الظاهر لنا في دعواه
وللاخذ في ذلك حسم التناقض يطرد فاعلم الباب الدعاوي اذ لو اختلف الحكم بسبب
الدين وعدمها لادى الى [illegible]
وفقد الدين ومنها لو ادعى

شبكة الألوكة
www.alukah.net

المكتبة الشاملة الحديثة

وسياسة ودليل يعضد الدعوى على الاصح مع كون ذلك مستحيلا اعادة لذلك نفاها
الشيخ عز الدين ثم اشتكها فقال ان القاعدة في الاخبار رش الدعاوي والشهادات
والاقارير وغيرها ان مدار العقل او العادة فانه مردود وما ابعدته العادة
من غير احاله فله رتبة القرب والبعد وقد يختلف فيها فما كان ابعد قوعا
فهو اولى بالرد وما كان اقرب فهو اولى بالقبول ومنها رتبة متفاوتة ومنها
لو اسلم الزوجة بولد لدون اربع سنين من حين الطلاق لحقه وبعد انقضاء العدة
الا قرأ فانه يلحقه مع دون العادة للظاهر خلافا وما يحكى ان الاصل عدم الزنا
وعدم الوطء بالشبهة والشارع له قد يتوقف على المعهود والحد فعلا الاصل
على الظاهر هذا ولو اعتضد الظاهر برتبة لم يلتفت اليها تعليبا بحديث الفراش
كما الحق النبي صلى الله عليه وسلم في قضية ام زمعة الولد للفراش الشبه البين
بعتبة واحتاط في الحاقه بابن سمودة رضي الله عنها بالاحتجاب منه ومنها لو
اسلم ولد لستة اشهر ولحظتين من حين العقد مع امكان الوطء فانه يلحقه ايضا
مع ندرة الولادة في هذا المدة ولكن لو زنى بها انسان ثم تزوجت واسلم ولد
لستة اشهر ولحظتين من حين العقد ولستة اشهر من حين الزنا والزوج ينكر الوطء
فانا نلحقه كما تقدم مع ظهور صدقه بالاصل والغلبة لان الزوج يمكنه دفع هذا
الضرر عن نفسه باللعان ونفي الولد بل يجب عليه ذلك اذا تحققه وكذلك الصوف
المعقد به ايضا فلا اشكال حينئذ انما المشكل ما يضر ولا يقدر عليه دفعه
عن نفسه ومنها لو وطئ امته ثم استبرأها ثم اتت بولد لستة اشهر من حين الوطء
فانا نلحقه عملا بالاصل المنصوص وهو مشكل لان الامة فراش حقيقي وهذه مملوكة
غالبة لاسيما مع القول بان الحامل تحيض فيكون الولد فراشا حقيقيا
مع غلبة المدة ويلحقه بامكان الوطء في الزوج مع ندرة المدة ومنها لو ادعى
العبد انه وطئ مولاته لستة اشهر ولحظتين فالقول قوله مع ظهور صدقها بالاصل
والغلبة بقرينة النكاح خلافا لما اذا جرى الخلوة واذعت ان زوجها الوطء والمال الزوج
او العكس فالقول قول المنكر مع ان ذلك ايضا على خلاف الظاهر
لان اعمال الاصل هنا لا تؤدي الى ابطال العقد ومنها لو قال له علي ما عظيم

فانه

انه سئل بعشرين فاقل ما يحمل مع ان ذلك على خلاف الظاهر والسبب فيه ان العظم يختلف
اختلافا فاحشا في اليبس والرهف والرغبة ونحو ذلك فلما تعذر الضبط حمل على ما يقتضيه
اللفظ لغة وقد حمل العظم على ذلك نصا لا ظاهرا ومنها من الشبهة ولا يخفى مع ذلك عن العالم
الظاهر ومنها لو قال لرجل لست ابن فلان ابي ولا ابن فلان ابي وانت ابن زنا
زنا بامك الناس والمدعى لا حد عليه حتى قال ابن فلان زنى بامك فان ابن فلان
واستبعد الشيخ عز الدين بن عبد السلام انجازها فقال على هذا اللفظ اذا اجتمع الناس
واعلم الناس لم يتهيأ منه الا اجتمع بحانهم واعلم علمائهم وانما منع الشافعي من الحد لان الظاهر
الراجح عندهم سماع المعنى الحقيقي فيصير اللفظ كالمجمل فلذلك سقط الحد وهو يسقط
باقل من ذلك والله اعلم قاعدة في الشبهات المدارة للحدود وهي ثلاثة احدها في الفاعل
كما اذا وصل امرأة على فراشه فظنها زوجته او امته فوطئها البائنة بشبهة الموطوءة بان يطول
الواطئ فيها ملك او شبه ملك كالمشتركة وام ابنه او مكاتبه ونظير ذلك في الحد وطء
الشريك جارية القطع بمرقة بين الشريكين لانه شبهة الطريق بان يطول ولا عبرة بقول
من يقول انا عند الجمهور كالنكاح المتعة والنكاح بلا ولي والاشهود بشرط ان يجوز ذلك الخلاف معتبرا
والاقوى عطفا على اصحاب ابي حنيفة ان الوطء لا يكون شبهة لعدم اعتبار قولهم وحينئذ شبهة من
هذه الثلاثة اسقطت الحد عن الواطئ وكلها في حق من علم تحريم الزنا اما من جهل ذلك لقرب
عهده بالاسلام او نشأته ببادية بعيدة عن العلماء فلا حد عليه حتى قال سقط بالشبهة والاحكام المتعلقة بالوطء المختلف حكمها
في حال الشبهة وعدتها خمسة النسب والعدة واعتبارها بالرجل فان ثبت شبهة في حقه ثبتا
والا فلا والثالث المهر وهو معتبر بالمرأة والرابع الحد وهو معتبر بمن وجد الشبهة
في حقه من الرجل والمرأة والخامس حرمة المصاهرة فان حكم الشبهة الرجل والمرأة ثبت الحرمة
على المذهب وفي وجه او قول ضعيف انه لا يثبت الا لمن ثبت لها حد فعلى هذا وجد احدهما
بعض الرجل والثاني بها والثالث من وجد فيه ثم في حق احدهما تختص حرمة الشبهة
فلو كان الواطئ حرمت عليه امها وابنتها ولا يحرم عليها ابوه وابنه ولدلال العلماء والثاني
التحريم فيهما والله اعلم فائدة اطلق المهذب القولين في وطء الشبهة حرام وحمله قوم
على الشبهة في المحل كما ذكرناه وجزم بان الشبهة في الفاعل لا تحريم معها فان التحريم لازم للاثم
ولا اثم عليه اذا ظنها زوجته فوطئها وصرح القاضي حسين بانه حرام عند الله في قوله انت

شبكة الألوكة
www.alukah.net

المكتبة الحبيبية

على حرام قال ولا يأثم لانه لم يقصد الحرام وهذا السبب في الكلام على قول الخطاب والحاصل في كتاب النعان عند الكلام فيما يسقط الاحصان وان اصباغ في الغاني فانه قال اما الكلام له والغنى بالمال فهو ان يطأ في ملك يمين وطأ حراما ليس من شأنه ان يطأ شبهة او في عقد فاسد او يطأ جارية ولده او مكاتبه او يطأ الزوجته في العدة وكذا اشار عيسى ولا ايضا الى انه حرام وقال الحامل حسن في فتاويه لو علف دابة حراما فاكل لبنه وهو سطرح وقد ذكر بعضهم فيه كلاما وجيها او عن وطء الشبهة والمالكية لا يوصف حل ولا حرمة اذا قلنا بالمشهور وهو ان الحرمة لحرمة بوطء الشبهة كالوطء الحلال فهل يسقط بها المحرمية حتى يحل الطفو بام الموطوءة بالشبهة وكل من حرم بفعل الوطء بنسبها والمصاهرة بعرض ان يتصل الحرمة بها اضاع مع الحرمة او الحصل هو الحرمة فقط فيه وجهان وقال الداودي وولد ان المشهور في المالكية وعدم الفرع ان الحرمة مدة تعليظا فلا تسقط الحرمة تعليظا انه لا يحل له في الوطء فكيف يحرم زوجها وعلى هذا امام ان الحرمة ثبت في المصاهرة يلتبس الحاجي الى الدخلة وذلك في وطء الشبهة والزنى ترجح لدرون الحرمة وتحصل بها ملاما وجد احدهما لثبوت والثاني لا مسان والثالث الحرمة دون الحرمة وذكر الرافعي ان عليه الجمهور والله اعلم قولان احتلف فيهما الامامان الدال والشافعي احدهما انها تعبدا لطف عند الشافعي الا ان هو مرد ليل حاص على اعتبار اما في حس الحلم او في نوعه وعند مالك الحاجة الى ذلك فعلى هذا يثبت الطف عند الشافعي الا ان هو مرد ليل على اعمالها وتعبدا يثبت الطف عند مالك الا ان هو مرد ليل حاص على العابة وعلى هذا نواعيد المصالح المرسلة ونحوها مما لا تعتبر الشافعي الشاهد بالاسم ولا بالنعت عند الشافعي على الاحة الا ان هو مرد ليل على تحريم لنعت من ولا يوجاص وعند مالك على التحريم الا ان هو مرد ليل على تحليل لنعت من ولا يوجاص المالكية ان الاعتبار بالصفات التي يعقد عليها او حرمتها ولا يعتبر ذلك عند الشافعي وبهم عند مالك اذا تلخ البهود رجلا ثوبين ثمن لا صفة له اصلا عنه فهو حلال عندنا ولا عبرة لاعتقادهم وعند مالك حرام عنسا لانه اذ ذلك تحرر عندهم فكانت تحرمه كالميتة وعلمه اذا باع الذمي الخمر يا ما با ثمانها في الحرمة وعدمها وتيقنا انها ثمن الخمر لم تاخذها خلافا لمالك فانه يجيز اخذها والتصرف فيها بناء على اعتقادهم وذلك الكلام في اعتقادهم وقد تقدم الكلام عليه وتتصل بها ايضا اذا فاعتقد تحريم الخمر

من الغير في معاوضة او ضمان ما اتلفه او غصبه اذا كان ذلك الحرام او الضابط فيه انه متى كان الماخوذ متقوما حرم الاخذ بالاتفاق لانه من جهة تحريمه في اعتقادهما فانه لا يجوز واختلفا في القيد الاول انما اذا كان العاصب او المتلف عند المالك الذمي يدين حراما ولم يعتقد المضمون له انه لا يجوز عليه اخذ عوض عنه تحريمه وكذلك اذا كان العاصب هو حلال والمضمون له حرام ولم يعتقد تحريم بطريقه فان المضمون له يحل له القبض او الا ان في هاتين الصورتين لا يتحقق العلم بالتحريم واما المقبض يكون في اعتقاده فيه احتمال عن انه ان الخمر المتقوم دارها وابقاها اذا اراق مسلما بصرف فيها فاسد في اعتقاد جائز في اعتقاد المتصرف كالذمي المراد المختلفة فعلى هذا يحرم له ان يتصرف فيه الذمي عليه ذلك القدر الذي يتحقق انه من ذلك الجهة فيه خلاف والاصح ان المالك المتقوم متى ان يتصرف فيه قضا الا ضمان والحيل له الاخذ منه. وان كان المتقوم يعتقد الحل وان كان مما لا يتقوم فيه قضا القاضي وان قلنا كل مجتهد مصيب وان قلنا بالاصح ان المصيب واحد فان اتصل بالمالك المتقوم علم حاكم حل عليه خلاف فيه مساو ان علم الحاكم في هذا القسم هل يوثر في الحل وتعبد الاخرى هو عليه ام لا اذا اذا علم الحاكم لكن شفعة الجوار والاصح عند البغوي والرافعي والمتاخرين الحل وجزم الامام والغزالي واخرون التحريم والاولون وبه ابن هذا ومن المسئلة المشهورة مساوس الخيمة ان علم الحاكم بغير ما في نفس الامر فان تلك المسئلة انما هي المبني على تحريمه في المسائل الاجتهادية فلم يعين علم الحاكم فيها شيئا عما علم الله به بخلاف المسائل المجتهد فيها فاما اذا كان لا يعتقد واحد منهما تحريمه ولكنه تحبس الامر غير مهمل للذرائع وهو يقتضي ما علمناه هذا ان هو صف بالتحريم ما دام حالة محمولا منا على انه التحريم والتحليل راجعان الى الاحوال الى الاعيان وهو الاصح وفيه الخلاف المتقدم في شرط الشبهة انه توصف بالتحريم ولم يقل احد منهم ان الاثم يحصل به مع عدم العلم اصلا وانما فائدة ذلك وجوب رده الى مالكه اذا بان حاله وقبل العلم احطاء رده ولا اثم وممايتي على ذلك ان من باع مسلما او عبده خمرا او سرقه او قبض ما ليس له عما لا شبهة في تحريمه او باع ميتة او حرا او قبض ثمنه واحد المبيعة لا لما له عينه ليؤديه الله في من له عليه او ضمانا متلف فانه يحل له اخذه ومن قبضه عالما بالمسئلة فان حمله على العاصب له في الظاهر والاثم ووجوب الرد عليه مستحقة شرعا وهذا الحكم لا خلاف فيه في جميع الاموال غير النقود واما

شبكة الألوكة
www.alukah.net

الحديث

واما القوة فان قلنا انها تتعين للعين فلا ايضا والعاليون انها لا تتعين للعين في العقود والفسوخ يقولون تعينها من الحب في وجوب الرد وفي غيره حال التصرف وذلك انما الخلاف فيه والله اعلم كما هنا وفي الاصل في الحيوان الظهار الا الاكل والحنث وما تولد منها او من احدهما وعند داود الظهر قولا قديما وهذا في حالة الحياة اما بعد الموت فلا يبول لحمه لا نوثر الذكاة فيه عندنا بل حلمه حلم الميتة ويدل عليه امره صلى الله عليه وسلم بحمل القدور التي طبخ فيها بحوم الحمر الاهلية لما حرمت وكانت مذرية قطعا والميتة تحملها على النجاسة الا في صور منها الادمي على الصحيح ومنها السمك ومنها الجراد ومنها الحيتان المذكاة امنه ومنها البحر الدابة والمتردية اذا قتل محدد في غير الفم ومنها الصيد اذا قتل محدد او كلب وجارحه ولم يمكن كتابته بعد طلبه المامور بشرعا ومنها بقية ما لا نفس لها سائلة على وجه قابل للتحلل بالحصى عند ورجحانها يترتب عليها وفي البلوغ والاغتسال والقعود والاستبراء وبراءة الرحم وقبول قولها فيه وترك طواف الوداع وسقوط فرض الصلاة وتسعة يحرم عليها بسببه وهي الصلوة وسجدة التلاوة وسجدة الشكر والصوم والاعتكاف والدخول في المسجد وقراءة القرآن وكتابته ومسه وثلثة تحرم على الزوج بسببه وهي الطلاق والوطء والمباشرة بشهوة السرة والركبة فايدة تضايع الغاية منه سايل ابع منها يعاد فيها وهي اذا كانت على البدن او الثوب ولم يحكها يعسلها به واذا اكل يخلف من عسلها عن بقية التلف فاذا علم بها ثم نسيها وصلى واذا جهلها لا يستانف الا اذا علم بها بعد الصلوة وفي هاتين الصورتين وجه قديم وامدان لا يعيد فيهما وهما اذا كان على ثياب دم البراغيث واذا بقي اثر موضع الاستجمار فانه عفو عن كل من وصل عليه وقت الصلوة وهو من اهل الفرض وجب عليه فعلها على حسب حاله حتى الامي والمعذور لصدق ناجيها عن وقتها الا في صور منها الايم ومنها الناسي ومنها المدن على ترك فعلها بالكلية حتى الامي ومنها من يحرم عليه الجمع اما للسفر او للمرض لقة على القول بان العذر فيه النسك وهو ما صححه النواوي في مناسكه الكبرى وصحح في غالب ظنه ان العذر فيه السفر وكذلك المتاخر فيه الجمع للمطر على وجه ضعيف الرجحان خلافه وفي المرض على وجه قوي الماخذ اختاره النووي ومنها المشتغل باتقاد

عليه او دفع

طائفة الحصة والسكران معي المجنون والمغمى عليه الاصح ما عدهما قال ويبطل الاذان بستة اشياء الارتداد والاغماء والجنون عن القبلة والكلام الطويل وترك شيء من اركانه عمدا وسهوا حين يطول الفصل قلت والمشي الكثير الصغير بين اذانه ايضا الاذان الاقامة في الجديد الاشهر واما استقبال القبلة فيستحب اتمامه وجعل الاكثر الصحيح انه مستحب وليس بشرط وبصحة الاذان بدونه مع الكراهة والذكر ذو الحاجة هو الوجه الاخر وذهب الى الخلاف في اشتراط القيام حال الاذان ولم يذكر والاصح انه اذا اقام قاعدا وللصحيح مكروه وايضا من شروط ان يبطل الاذان تجاوز الترتيب في بدنه والاصح انها فلوات منه لا يصح واما السكوت الطويل ففيه طريقان احدهما القطع بانه لا يبطل والثانية طريقة الجمهور على قولين قال الرافعي اشبههما وجوب الاستيناف وعما حاربناه في الكلام والنوم والاغماء وهذه اولى بالابطال من السكوت والكلام اليسير فالمذهب انه لا يبطل وتردد الشيخ ابو محمد فيما اذا رفع الصوت وطال فايده الايه سبعة انواع الاول من لا يحسن اذانه لكونه لحن او هو الكافر والمجنون الثاني من يصح اذانه في الجملة كالجاهل وهو اللحن والجنب ومن على بدنه او ثوبه نجاسة يصح الاذان بهم مع الجهل بالنجاسة الا في الجمعة اذا لم يتم العدة بغير الثالث من يكره اذانه وهو الامرد وهو الامة والمراة والخنثى والاعمى الا لتبع ورجحه بعضهم المعنى الرابع من يصح اذانه في نفسه دون صلوة وهو المسافر والعبد والصبي الصحيح اذانهم في الجمعة على احد القولين الخامس من يكره من اذانه دون اذان من اذانه كولد الزنا ومقطع الذكر والاعمى على احد القولين السادس من يصح اذانه وهو العبد والمكاتب والمبعض والاعمى على احد القولين السابع من يحسن اذانه وهو من سلم من هذه الافات قال فيه ايضا الناس في الجمعة على اربعة اقسام الاول من تنعقد به وله عليه وهو العبد والمراة والصبي والمسافر والحي المقيم الثاني من تنعقد به وله الزمه وهو المريض ومن بعذر مثله فلا شيء وذلك من في طريقه مطر فانه لا تجب عليه الا ان يكون كالمريض وتنعقد به الثالث من لزمه وتنعقد وهو من كان خارج البلد وعلى اليه النداء وله اذا اراد اقامة على اربعة ايام وهو على نية السفر الرابع من لزمه وتنعقد به وهو المقيم الصحيح البالغ العاقل الذكر لا عذر له والله اعلم

شبكة الألوكة
www.alukah.net

عريان ودفع مسايل عن نفس او بضع او الصلاة على ميت خيف انفجاره ولا اعادة في هذه ايضا
ومنها من حتي فوت الوقوف بعرفة على وجه تقدم ذكره ومنها العادم للماء والتراب جميعا
على قول ايم حكاه جماعة منهم من حكاه ان الصلوة لا تجب عليه اصلا بل تحرم عليه الناخير الى الفضاء بعد
منه ومن حكاه انها تحرم في هذه الحالة ولعلها تفارق الرابع حلافا لمالك وهو انه يجب
الصلوة في الحال بحسب الامكان ومنها فاقد الماء على قول لا يتاتى اليه الوضوء الا بعد خروج
الوقت فقد نص الشافعي على انه يصير حتى توضا حكاه عنه المتولي وحمله الخراسانيون منا
ومنها العاري عن عوراته ليس معهم الا ثوب واحد نجسا وبوله ولا ماء الا بوله الا بعد خروج
بعد الوقت نص الشافعي ايضا في الام انه يوخر حكاه عن ابن الرفعة ومنها القاعد
والمحبوس في ضيق وليس لهما موضع يمكن القيام فيه في الصلاة الاولى ولا يتاتى البوء
اليه الا بعد الوقت فانه يصير ولا يصلي قاعدا على قول مخرج والمنصوص انه يصلي
في الوقت قاعدا ولا يصير ولذلك لو نص في العاري انه يصلي على حسب حاله وخرج
جماعة من اصحابنا ثلاث قولين قال النووي اظهرها انه يصلي في الوقت قائما وعاريا
وقاعدا ولا اعادة على الصحيح ومنهم من فرق وردا امر القعود لخفة الاحتمال
حسنه في القيام لخلاف كشف العورة وايتم مع وجود الماء ومنها اذا لاح للمتيمم
الماء ولا عائق عنه ولا ضيق الوقت وعلم انه لو اشتغل به لخرج الوقت لحقها
الامام والعمراني في المسايل الممتزجة في جواز الدخول في الصلوة بالتيمم ومنها
اذا لم يجد الا ثوبا نجسا ونحن نعلم انه يمكنه لكن لو اشتغل بغسله خرج الوقت
نقل الشيخ ابو حامد والمحاملي والاصحاب عن انه يجب غسله وان خرج الوقت ولا
يصلي عاريا وقال لو كان معه ماء نوضا به او يعتد فقد من يريد او ياخذ له لزمه الصبر
الوقت عند فانه لا يصلي بالتيمم بل يتوضا وان خرج بالوضوء الوقت حكاه عنه النووي
في شرح المهذب ومنها المعيد اذا عدم الماء في الحضر حكاه صاحب البيان وجماعة
من الخراسانيين عنه وجها انه يصير ولا يصلي بالتيمم وهو ضعيف جدا والصحيح المشهور
انه يتيمم ثم يعيد وفيه قول اخر ذكرناه في الحضر والله اعلم فايده قال المحاملي
في اللباب الاذان على ثلثة انواع فاسد ومكروه وصحيح فالفاسد خمسة اذان المجنون
والكافر والجنب ومستدبر القبلة وقبل الوقت الا في الصبح والجمعة فانه يوذن

قاعدا والجمعة هل تصلى على حالها او ظهرا مقصورة فيه قولان اظهرهما الاول
ومنها على ذلك الصبور ومنها الوعر من يامن من وقوعها جمعة من حام او عين فهل
يتمها ظهرا او لا في المذاهب بعض شروطها ان قلنا في ظهر مقصورة انها ظهر اداء في
اذا فات ظهر قصرت وان قلنا هي مستقلة فوجهان اصحهما الاتمام ايضا للرفعل بفعلت
بنفسها ام لان من قلبها فيه وجهان ذكرهما الامام ورجح النووي عدم الاشتراط واذا
قلنا لا يتمها ظهرا فهل يطل ام لا سبق بقلاف فيه الخلاف المتقدم فمن نوى الظهر قبل الزوال
وبطاير قال الامام فول البطلان لا ينتظم تفريعه اذا امن ماء وصور الزحام نشبي
ما سئل فليس ذلك محصورا بما اذا خاف ومنها اذا خرج الوقت وهم في
الصلوة وظاهر المذهب انهم يتمونها ظهرا وجوبا ولا باس بنيابها عليها لانها صلوة وقت
وفيه وجه فيه قول اخر انه لا يجوز ذلك عليهم استيناف الظهر قال الرافعي
وهذا هذا الخلاف على الخلاف في ان الجمعة ظهر مقصورة ام صلوة على حيالها ان قلنا
بالاول لم يجز والا فلا قلت وفي هذا الترتيب نظر من وجهه احدهما ان الصحيح
كما قالوا اذا اشتملوا في وقت الجمعة وهم بعد في الصلوة فوجهان الصحيح انه يقطع
جماعة انهم يتمون الجمعة والثاني يتمونها ظهرا وان كان الشروع قبل وجوب الصلوة
قال الرافعي لا سبيل الى الشروع فيها ولو لغلوها الى ان ضاق وقتها بسع خطبتين
وركعتين يقتصر فيهما على ما لا بد منه لم يشرعوا فيها وصلوا الظهر بدلا عليه في الام
انتهى كلامه ونقل النووي اتفاق الاصحاب على انهم اذا شرعوا في الجمعة قبل
الزوال ثم بقي الى الزوال وقت يسع الخطبة والركعتين انه يلزمهم الجمعة
وان الخلاف مخرج على هذا الاصل وهو غريب او شاذ وفي التخريج ايضا نظر
شديد ومنها لو فعل المسافر بلدا واهلها يتمون الجمعة فاقتدى في الظهر
الجمعة هل يقصر من حيث توافق الصلوتان في العدد ناء بعضهم على هذا الاصل
ان قلنا انها ظهر مقصورة فانها تقصر والا فلا والصحيح عند الاكثرين المنع مطلقا
قلت وقع لنا مع شيخنا امام الائمة قال الدين رحمه الله قريب من هذه في
صلينا فيه الجمعة وكان عقبها سنوى بعض اصحابنا الجمع فيها وصلى عقبها العصر
جمعا وامتنع الشيخ رحمه الله من ذلك وقال انها صلوة على حيالها فلا يجمع اليها

العصر ويحمل تحريمها على الاصل وقال الحناطي اذا قيل انها ظهر مقصورة والله اعلم قاعدة
الذي نص عليه ايده المذهب ان السهو اذا تعدد في الصلوة هاه عن الجميع كما ذكرناه
قال جمهور العلماء ان النبي صلى الله عليه وسلم في قصة ذي اليدين سلم ومشى وتكلم سهوا
وسجد بعد سلامه فقط وقد تعدد السهو في مواضع لاسباب اقتضت تعدده غير تعدد
السهو منها اذا سهى في الجمعة وسجد للسهو فخرج وقت الجمعة قبل السلام فانهم
يتمونها ظهرا على المشهور كما تقدم ثم يعيدون سجود السهو ولو لم يتبع اخر الصلوة
ومنها اذا قصر المسافر في صلوة رباعية وسجد للسهو ثم نوى الاقامة قبل السلام او
وصل موضع السفينة بلدا فانه يجب اتمام الصلوة وتعاد سجود السهو لما ذكرنا ومنها
لو سبق الامام بالسلام وسجد للسهو فالمشهور انه يلزم المأموم متابعته فيه وفيه وجه
غريب حكاه الصيدلاني انه لا يتابعه ثم اذا سجد معه واقام قائما ما سبق به فهل يعيد
سجود السهو اخر صلوته فيه قولان اصحهما نعم لان الذي اتى به اولا كان متابعة للامام وليس
دليلا اخر صلوته والتعدد في هذه الصور للحلاف صوري ومنها لو سجد للسهو
سهوا بعد الرفع منه وقبل السلام فالصحيح عند الجمهور انه لا يعيد السهو وانه لا يوسن
وقوع مثله ايضا فيسلم وقال ابن القاص يعيد لان السجود انما حسن ما قبله ولا
يحسن ما بعده ومنها لو ظن انه سها في صلوته فسجد ثم تبين له قبل السلام انه لم يسه
فوجهان اصحهما انه يجزيه ما اتى به سجدتي السهو من غير سبب والثاني لا بل السجود يحبط
نفسه وعن ومنها لو شك هل سها ام لا فسجد جاهلا بالحكم في امثل هذا لا
يحسب له فهل يحسب ما فيه هذا الخلاف ومنها لو ظن ان سهوه تعين لذلك فهل
يعيد السهو ما فيه وجهان اصحهما نعم لانه لم يحسن ما تحاج الى الخبر واصحهما لا
يعيد لانه انما قصد جبر الخلل الواقع في الصلوة وقد حصل المقصود والله اعلم
فائدة فيما يقوم فيه عصوان مقام العبر فيما يتعلق به من الاحكام وفي
ذلك خلاف في صور منها الاستحاضة اوسيلان عين بل الخف وفيه وجهان
اصحهما انه لا يجزيه ومنها الاستنجاء بصبعه الخنثى والاصح ايضا انه لا تادي
السنة بها ومنها اذا كان في ثوبه خرق فوازر عورته فوضع يده عليه من غير
ان يضم الثوب فوجهان لان الاصح هنا انه يجزيه وتصح صلوته مع ذلك وصح

الروياني

الروياني المعروف بحمدان ابو بكر والماوردي قالوا لا يلزم منع ان يكون عين المستور
والخلاف جاريا اذا لبس قميصا واسع الطوق ولم يزره ولا شده بسوله وكان يجب
ستر عورته منه لكن تستجيبه عوضه استثنى العورة نسيها ومنها لو علق
المحرم رأسه من نفسه فلا فدية عليه وفي يمين قالوا لو احوج ذلك فاتيه و
قال الحناطي في الباب الموفي اربعة اضرب الاول من لا يغسل ولا يصلى عليه كالشهيد
المعرفة الثاني من يغسل ولا يصلى عليه كالكافر والسقط الذي لم يحكم المالك
من يصلى عليه ولا يصلى وهو من يخاف عليه ان تفتشاه اهل الرابع من يغسل
ويصلى عليه وهو من عداهم ولا فلتنا بهذا الاصحاب على ان الكافر لا يحتاج غسله لما
يجوز ذلك لقاربه المسلمين اذا ان دفنا ولم يكن له اقارب دفنوا قاربهم احوجه واما
تكفينه ودفنه اذا كان ذميا وليس له اقارب يتبرعون فقيه وجهان
اصحهما يجب على المسلمين وقايته منه كاطعامه وسقوته والثاني انه مندوب ليس
بواجب والله اعلم قاعدة قال الاصحاب الزكاة اما تعلق بالذات او بالمال فالاول
زكاة الفطر وان تعلق بالمال فاما ان تعلق بما لا ينمى او بما ينمى فان تعلقت بالمالية
فهي المتعلقة بالذمة وهي زكاة التجارة وان تعلقت بالمال على انه اقسام
حيواني ومعدني ونباتي فالحيواني زكاة في شيء منه الا في النعم والمعدني لا
زكاة في شيء منه الا في التقدين والنباتي لا زكاة في شيء منه الا في المعشرات والمراد
بذلك بعض المعشرات لا كلها والله اعلم فوائد الاولى لا تعتبر الحولان في الزكاة
في سبعة مواضع الاول زكاة الزروع والثمار والثاني زكاة الفطر الثالث زكاة
الركاز الرابع زكاة المعدن على المذهب وفيه قول انه يعتبر الخامس اذا كان
له نصاب من السائمة فتخرج وكانت قبل الحول وقت المحال تركها الحول الا ساعة ولم
يعلف عليها فعليها حول السادس اذا كان له مايه وعشرون شاة مثلا احد عشر شهرا ثم تحت
شاة ولحقه ليه شاة ان المسلم اذا اشترى سلعة للتجارة بمايتي درهم ومر عليها احد عشر شهرا
وهي قيمتها درهم زادت قيمتها في الشهر الاخير الى ثلثمايه درهم زكاها بزيادتها فان اعتبار
الحول ونصفه منها زكى الاصل حوله والزيادة بحولها ولم يستأنف الحول الا في هذه الثلاث
الاخيرة ولم يستأنف القفيه ابو طاهر والمحاملي المعدن والركاز وجعلهما المحاملي في اللباب

شبكة الألوكة
www.alukah.net

المكتبة الإسلامية

وعين مما يزكى الزكاة فقال الاموال التي تجب احراجها في حق الله تعالى سبعة الزكاة وهي
المعدن وحق الركاز والكفارة والنذر والدين والنفقة الشاهد المذكور له توجب
استينا في الحول الا في موضعين احدهما في النتاج اذا مات له بعض النتاج بعيب من
المعدن وما بقي في الصرف اذا مات له بعض المعدن اخرج على الصحيح وقال ابن سريج
يستانف الحول في الماخوذ الثالثة لا يجتمع الزكاتان جميعا في عين واحدة الا في ثلاث
مسايل احدها العبد المسلم للتجارة تجب فيه زكاة التجارة وزكاة الفطر معا والثانية
من له نصاب وعليه دين يستغرقه تجب عليه الزكاة على الجديد الاقوال وعلى صاحب المدين زكاته
ذكرها الحاملي وعين والثالثة واجب اللقطة اذا عرفها بعد التعريف وهي نصاب
تجب عليه زكاتها اذا مضى عليها الحول عند على الاصح وعلى صاحبها اضمار كاتها على
القول انها تجب في المال الضال ذكرها الحيلي في كتابه الاجارة الرابعة قال ابو حامد
الروزني لا وجه لهذه القسمة الزكوات الا في اربعة مواضع في النتاج والثمار والمعدن
وركاز فيها اقوال احدها اخرج من الغلب والثاني
من الوسط والثالث من دنى نفسه والرابع الخير بالقيمة فعلى هذا الوجه تجب القيمة
والله اعلم قسم عدد كل من وجبت عليه وجبت عليه فطرته ومن لا فلا الا في
مسايل منها الابن لو نفقته وجه انه تقريبا على المذهب وجوب الاعفاف وفي
فطرتها وجهان احدهما عند المعتمدين والمتاخرين لا تجب وهو الصحيح الغزالي وجماعة الوجوب
والخلاف جاري مسئولة الاب ايضا ومنها لو كان له ابن بالغ موسر فوهب له العبد
ولزمه فطرته تجب فطرته على الاب لسقوط نفقته عنه في وقت الوجوب الاعداد الابن
لاعسار ولو كان الابن صغيرا والمسالة بحالها ففي سقوط الفطرة عن الاب وجهان الصحيح
عند الرافعي لا يجب والثاني يجب لبقاء الحلاف الكبير على هذا تجب فطرته
دون نفقته في ذلك اليوم ومنها القريب الكافر وفي العبد الكافر والامة تجب
نفقتهم دون فطرتهم ومنها زوجة المعسر والعبد اذا كانت بحيث لو كان معها
مستقرة في حجته ولا تجب عليه فطرتها بل هي واجبة عليها على الاصح عند الرافعي وخالفه
النووي فصحح عدم الوجوب ودليل الاول المروزي بعد ابعد ومنع تجب فطرتها على سيدها

على الاصح

على الاصح دون غيرها فانها واجبة على الزوج ومنها الضال والآبق والمغصوب والصحيح
في الحال وجوب فطرتهم واجزاؤها في الحال وليس احد منهم كنفقة العبد وقد تقدم في
اتعبد الاوائل اذا انقطع خبره ان الشافعي نص على وجوب فطرته وعلى انه عفه في الحال لا
آخر وان الاصح تعريف النص ومنهم من نقل وخرج فيها قولين ومنها اذا كان بين زوجين
وصايل الحق وقد الوجوب فالذي يقتضيه اطلاق الاصحاب وجوب فطرتها على الزوج تابعه
قال الرافعي وطرد ابو الفضل عبدان فيها الخلاف في المدين المعسر والصحيح الاول
وهذا ما بدا بها اذا اعتدت عن وطء شبهة سقط نفقتها وكذا اذا حبست بدين ومنها الذي
الحامل في فطرتها طريقان لطهرهما بابا وهما على الخلاف المتقدم ان النفقة تجب للحمل او
للحامل فان قلنا بالاول لم تجب الفطرة والاوجب وهو الاصح ومنها اذا اسلم عبد لها كافر او
اسلمت ام ولد ذمي وجب فطرته عليه خلاف مبني على ما تقدم ان الوجوب بالاقي المودي او
لا او المودي عند اولا يتم تحمل المودي وقد تقدم ذلك والنفقة واجبة عليه قطعا ومنها
اذا ملك هلال شوال وحلف عبدا وعليه دين مستغرق وجوب فطرته على الوارث
مبني على ان التركة هل تنتقل اليه ونص في هذه المسالة على وجوب الفطرة على الوارث وفيه
وجهان احدهما انها موقوفة فان قضى الدين تبين ان التركة انتقلت الى
الوارث حين الموت والا تبين انها لم تنتقل وبعضهم نقل قولا من رواية الربيع عنه والثاني
قال الاصطخري ان التركة لا تنتقل الى الوارث حتى يقضي الدين فعلى هذا نفقة العبد واجبة
حتى يباع ولا تجب فطرته اذ لا تجب على الميت ومنها اذا ملك عبدا وقلنا الفاقد
اذا مات فان نفقته تجب بسببه ولا فطرة عليه لان العبد ليس اهلا للتحمل ولا تجب على السيد
لزوال ملكه وان كان نافذا على اقاربه ومنها اذا اهل شوال وهو محجور عليه وفطرة
عاقلة محمولة على المذهب فطرته على الزوج كما لو مات نفقته وقال الامام الاصح عند
اتباعه المرهم ان الحادث من حين نفقة الزوجة وقال الاصح فطرة الزوجة وسبب الوجوب
في حق المالك المودود ومنها العبد المرهون لدى قاله جمهور اصحابنا ان فطرته تجب
على المالك كنفقته وقال الامام في النهاية والغزالي في الوسيط يحتمل ان يخرج فيه
خلاف المذكور في زكاة المال المرهون قال الرافعي الخلاف في زكاة المرهون قال النووي
في حكايته هذا بين الامامين والجمهور اطلقوا الوجوب ثم ايضا وعلى المنوي عن

شبكة الألوكة
www.alukah.net

السرخسي لبدل والاصح عنده والله اعلم ومنها اذا اوصى له عبد لرجل ومنفعته لاخر عمل الرافعي عن عبد ان فطرته على الموصى له لانه لاحلاف ونفقته عليه او على الموصى له بالمنفعة او وقف الامر فيه ثلاثة اوجه نقل عن الوجه الاول نقارن الفطر النفقة والاصح وجوب نفقته على مالك الرقبة ولذا الفطرة ايضا ومنها عبد بين مالك والعبد لا فوق على الصحيح نفقتها واجبة وفي فطرته وجهان تحكيا عن البحر اصحهما وجوبه قطع المتولي بانها لاتجب على احد ومنها العبد الموقوف على جماعة معينين كبني العبد ان فطرته مبنية على ان الملك فيه لمن قلنا الملك للموقوف عليه فعليه فطرته وان قلنا هو تعالى فوجهان اصحهما انه لاتجب مع ان نفقته واجبة على الموقوف عليه وعلى المهذب في الوقف وجوب فطرته على الاقوال كلها قال الرافعي والاول اشبه ومنها المكاتب اذا عجز عبدا او تزوج امراة فان عتقها تجب عليه واجبت عليه فطرتها اذا لم يوجب عليه فطرة نفسه وان اوجبنا عليه فطرة نفسه وجهان قال ابن سريج والامام وقال القاضي حسين وجهين على هذا القول ومنها اذا تزوج الحر المسلم مكاتبته وجبت عليه فطرتها بنى او لا على ان فطرة المكاتب الجملة تجب عليه فان قلنا لا تجب عليه شيء اصلا على ان الوجوب هل بدا او للمؤدن عنه ثم تحمله المؤدي فعلى الثاني تجب على الزوج فطرتها ومنها الحامل عبد الامال له غيبت بعد فوت يوم العيد ليلته وبعد صلاة بخروجه عن فطرة نفسه وقلنا الصحيح انه يبدأ في هذا الصوم بفطرة نفسه حتى الامام فيه بلا خلاف وجه لضعيف انه لاتجب عليه فطرة العبد والثاني تجب وباع منه بقدر الفطرة والثالث ان العبد مستغرق بالدين فلا فطرة للعبد تقديرا بعتقه وان لم يحجر عليه للحيلولة فهو كسائر الاموال للغرماء والرابع وهو الاصح وحكاه الغزالي عن الاصحاب انه ان استغرق الصداق فيمتنع لم تجب والا وجبت وقال في التتمة ان قلنا ان العبد المحجور عليه للحيلولة باع في فطرة نفسه فهل باع بعضه في فطرة نفسه فيه وجهان والله اعلم فائدتان الاولى قال ابن الصباغ في التلخيص الصوم من انواع كثيرة منها ما يجب بالشروع فيه وفي قضائه وهو صوم النذر المطلق كالظهار والقتل والجماع في نهار رمضان والثاني ما يجب بالشروع فيه لا بالنذر وهو التطوع والثالث ما يجب فيه التغريق وهو

صوم

صوم التمتع اذا لم يجد الهدي على قول في قضائه ايضا وفيه قول انه يجوز قضاؤه متتابعا والرابع ما يستحب فيه التتابع وهو صوم كفارة اليمين اذا عجز عن الخصال الثلاث وفيه قول قديم ان تتابعه واجب والخامس المنذور وهو موضوع على نذر شرط التتابع من شرع او تفرق فلذلك قضاؤه مثله السادس ما عدا ذلك فلا يوصف فيه بتتابع ولا تفريق لما سيأتي قال الشيخ ابو حامد في الرونق الافطار على اربعة اقسام احدها يوجب القضاء دون الكفارة وذلك حيض المرأة ونفاسها والمسافر والمريض والثاني ما يوجب الكفارة دون القضاء وهو الشيخ الفاني اذا عجز عن الصيام وذلك المحجور والثالث ما يوجب القضاء والفدية جميعا وذلك الحامل والمرضع ومن افطر جوعا او عطشا يخاف منهما التلف والرابع لا يوجب القضاء ولا الكفارة وهو من اكل ناسيا او جامع ناسيا وبعثه الحامل في اللباس على هذا لم يتعرض للقسم الرابع وهو فوت في الناسي لانا قلنا انه افطر بل وقع منه صورة الفطر وقولها فيمن افطر للجوع او العطش انه يلزمه الفدية عن حمل الرافعي ولا النووي في تنبيه بل صرح في شرح المهذب بانه لا يجب الفطر ويجب القضاء للمريض ومقتضى هذا التشبيه عدم الفدية وعلى ارفعه عن السبكي اذ قال الشافعي رحمه الله قال فدية على الشيخ الهرم اصلا لم يجعل العطش افطرا ان الكفارة عليه وبقي عليهما من القسم الثالث الجامع في نهار رمضان فان عليه القضاء والكفارة اتفاقا ومن تعدى بالفطر بغير الجماع فانه يلزمه الفدية ايضا مع القضاء لكنه موجوع ولو بات الصايم في رمضان سكرانا على العزم او نحوه ولم يمكنه الصحو الا بالفطر ليتقوى على ذلك جاز له الفطر بل يجب عليه وفي الفدية مع القضاء وجهان اصحهما الزوم منهما كالمريض والثاني لا كالمسافر والمريض وقولهما في الشيخ الهرم ان عليه الفدية دون القضاء فيه كلامان احدهما ان في وجوبها قولا اخر انها لا تجب عليه وقد يعبر عن ذلك بالحرى بلا خلاف والثاني قال القاضي في البويطي انها مستحبة الصحيح المنصوص في سائر كتبها واحد والثاني ان مقتضاه ان الشيخ الهرم غير مخاطب بالصوم بل الفدية فقط وهو ايضا مقتضى كلام القاضي حسين والمتولي والاصح الذي قاله الجمهور ان الصوم واجب عليه والفدية واجبة بين ان يصوم وبين ان يفدي هذا لمن يرجى برؤه وبني عليه فرعان احدهما انه هل يجزئه عن الصوم الواجب عليه والثاني انما يجزئه عن الصوم من يتصور منه الصوم وهل يتصور في المريض الذي لا يرجى برؤه فيه ايضا وجهان رجح النووي في الروضة

شبكة الألوكة
www.alukah.net

الحديث

بعضهن دون ومقتضى ذلك جميعه عدم مخاطبة الصبي وإنما الخلاف في وجوب قضاء كل من وجب عليه شيء فمات بعد تمكنه من فعله الآتي به وورثته منه ما يمكن قضاؤه بأن كان له أصل مال أو ورث منها من مات بعد رمضان الذي لم يصم فيه فإنه شيء لا يسعه قضاؤه فلا يلزمه ومنها نفقة القريب من الوالدين والمولودين فإذا وجبت عليه فمات منها يوم أو أيام لم يجب عليه قضاؤه ومنها إدراك أول جميع الصلوات في أوائل أوقاتها فإنه واجب لا بد منه فضلها في آخر الوقت ومنها إذا تعذر أن يصير فاضلا من قوته كل يوم فإنه يلزمه الإعراض عنه لأن الفاضل عن قوته بعد هذا مستحق التصدق به على المذهب الأظهر ومنها إذا تعذر أن يتوصل إلى وزنه ومنها إذا أدرك الحج كل سنة من عمره فإنه يجب عليه الحج في تلك السنة على الفور ومنها إذا حال على نعم الجزية وقلنا إنها تجب بالحول فإنه يجب إخراجها على الفور ومنها إذا حج على الحال الثاني وجبا ما على الفور لا القضاء فإنه على التراخي المالية الواجبة لله تعالى غير المتعلقة بالمال ثلاثة أقسام الأول ما يجب بسبب مباشرته من الحج لإكراه النظر فإذا عجز عنه وقلنا الوجوب لم تستقر دينا حتى لو مات بعد التمكن لم يجب بسببه شيء على أحد الصحيح وفدية الحلق والطيب واللباس في الحج فإذا عجز عنه وقلنا الوجوب استقر دينا على الأظهر لأنه لا يعذر إلا لمحض والثالث ما يجب بسببه لا على جهة البدل كدم التمتع والقران وكفارة الجماع في رمضان وكفارة اليمين والظهار والقتل وقوله احترازا عن حرام فإنه على قولين مشهورين المتردد بين جزاء الصيد وكفارة النظر وشبههما لحرمة الصيد أو زيادة الإحرام بسببها والحق بها السبحي في التمتع في الحج وفدية الطيب واللباس في حرمان الحلال والله أعلم فصل في الواضع التي توجب شيئا ولا يجب شيء قالوا منها الحامل والمرضع إذا أفطرتا لخوف الضرر والفدية ولكن لا يجب منهما فيما تقدم ومنها الجامع في نهار رمضان يجب عليه الكفارة والقضاء على الصحيح ومنها قتل الصيد المملوك توجب القيمة لمالكه والجزاء لله تعالى ومنها السرقة عند تلف المسروق يوجب الضمان للمالك والقطع والمال قاطع الطريق والمثلة عند الجرح جلد وقد تقدم في مباحث الأسباب الآتي منها والله أعلم فصل

في الأحكام

في الأحكام التي يختص بها الحرم مكة عن سائر البلاد شرفه الله تعالى ومنها استدامة الإحرام لحل الحج أو عمرة في أحد القولين إذا كان المحل الذي جاء منه مكيا ومنها اختصاصه بالطواف والسعي وبقية أعمال المنسك سوى الوقوف بعرفة ومنها تحريم صيد حلال المحل والحرم بين من أصابه ومن طرأ عليه ومنها تحريم قطع شجره ورطوبة الخلا فيه ومنها تحريم إخراج أحجاره وترابه إلى غير الحرم ومنها أن لا يوذن فيه للسائل أصلا ومع كل من يحل الدين لا سلام من حوله فيها كان أو مارا ولا يدفع أحد منهم البته ومنها كراهة اتخاذ قبر أو غيره واتجاه إليه ومنها اختصاصه بخير الهدايا وما يجب في الحج الإحرام به ومنها وجوب قصد المكيين على المستطيع والحج كل في موضع إحرامه وبه أفتى الشيخ عز الدين بن عبد السلام لتفضيله على حرم المدينة قال الإمام فإن كان المكي داران وأوطن على رعيته أيهما أحدهما دون الأخرى كان الحكم أن ينشئ الحج عند من الأخرى ومنها حرمة قصد ما بين العقبة وذي طوى من المدينة والأظهر جواز تخليط الإبل على من لم يقصد ومنها أن الفضة لا يجوز الاستنجاء على الأظهر كما يرجح في الحديث الصحيح والخبر عنه وعسر ومنها إذا أدرك الحج به تعين عليه والوفاء بالنذر في عام لم تتعين الحج فيه صح على الأصح به في التتمة ومنها أنه لا دم على أهل المتمتع والقارن ومنها أنه لا يجوز إخراج المعيم الخ الآتي وهو حرم طائف بأن مساحته ومنها أنه يندب فيه الغسل في وقت من الأوقات ومنها اختصاص سجدة الصلاة الذين إلى الحل بكسر في عرفة صح به في الحديث أن الصلوة فيه أفضل من مائة صلوة في مسجد المدينة فيزيد المائة الآتي صحته أن حسنا والحاكم وغيرهما ومنها اختصاصه بأن الاستقبال في الصلوات عين الكعبة المعظمة زادها الله شرفا وفضلا ومنها قال الغزالي فيه بل يصوب عليهم إلى الهواء وهو من هفوات من العلماء وأخطائه الشاردة والفعال وعد الماوردي من خصائصه وعد الفعال من خصائص النبي صلى الله عليه وسلم جواز القتال له في حرم مكة ولا يرجح في المدينة خلافا لذلك ونص عليه الشافعي في غير مواضع ولعل من قال به عن الأحاديث الواردة في المدينة في ذلك محمولة عليهم وقالهم ما يعم نقض المبيع ونحوه إذا أمن إصلاح الحال بدون ذلك بخلاف

شبكة الألوكة
www.alukah.net

شبكة الألوكة
www.alukah.net

المكتبة الشاملة

بهيمة فرخت لان فيها حياة مستقرة حتى لو ان انسانا تحمل بعد بيوم او يومين
وان لم تبن فيها حيوة مستقرة لم يحل هذا هو المذهب المنصوص به قطع الجمهور
وحكى قولا انها تحل لان الحالين وقولا انها لا تحل وبهما قطع جماعة من اصحابنا منهم
صاحب التتمة وقالوا انها تنتصب بذبحها وتقع عينها المحل وان صاحب البيان صعف الاول قال
وانما مصرانحضارت الحياة في المذبوح فرعت قال القاضي حسين ومن وجهها وجهان
مرئيا التحريم ولو شك في المذبوح هل كان فيه حياة مستقرة ام لا فوجهان اصحهما التحريم
للشك في الذكاة المبيحة اما اذا اتى الجارح المذبوح وهي التي سبق معها الابصار الادراك
والنطق والحركة الاختيارية وقد قتل السهم ما لقد يضمن بعد ذلك كما لا
تنظم وان تنظم فليست صادرة عن روية واختيار وهذه الحالة هي المسماة بحالة اليأس
فلا يحل اصلا فيها ولا اثر لما يرى من تصرفاته قال الرافعي لا اعلم فيه خلافا ثم حكى عن
ابن كج ان ردته تنفع في هذه الصورة قال الاكثرون حسنة ولو قرأ عليه المجوز
جود صحيح ولم يعترض الرافعي عليه مع ضعفه فالوان ماله في هذه الحالة تصير لورثته
واذا اسلم او عتق من رثه في هذه الحالة لم يرث الورثة ولا يحسبهم في الرواية
وبما اذا خرج الولد فانه الى هذه الحالة فمات ابوه فيها وجهان اذ رجحا انه يرثه وحكاه الخاط
عن المرى ولا يعد محمدا في الصور المتقدمة وقال التوزي في الروضة هذا الوجه غلط
ظاهر فان اصابها قالوا من صار في حال النزع فلا يحل الميت فيه بالطن المذبوح والله اعلم
قال عاد الفتوى على اقسام منها ما يعد بلفظه وهو النكاح فلا يعقد بالكناية
اصلا ومنها ما يستقل الحس بمقصوده وهو الخلع والكتابة والصلح عن دم العمد
فان مقصودها الطلاق والعتق والعفو فيعقد بالكناية قولا واحدا ومالا يستقل الحس
به وهو الاجارة والبيع والنكاح والرجعة فيه وجهان الاصح انها تنعقد بالكناية مع النية لان الوجود المشروط فيه الاشهاد فلا
يبعد ان ينيبه الشارع في الكناية والاطلاق المشهود على المواطأة قال الرافعي وقد يوجه
في هذا الوجه ان الغرض منها يسهل فيتفي الاصلاح على ما في الخبر ثم اشار الى انه
الا يرشح ذلك النكاح للتعبد بلفظه والحاق غيره عنه بان ما مدلوله السماع
ليس للشاهد ان يشهد فيه الا ما سمع والذي لم يسمع مما يسمع وليس له ان يقول اشهد
بانعقاد العقد لان ذلك ليس من وصف الشاهد فانه حكم وليس بشهادة فلم يصح

للمؤلف

علم متعاطيها بوجوده ذكر فيه صورتين والحق بعضها بالاشتراط حرما وفي بعضها
ذكر خلافا فمن الاول ما اذا باع صبرة بصبرة جزافا وخرجتا متماثلتين فانه لا يصح اتفاقا
ومنها اذا زوج امراة وهو لا يعلم ام اخته ام اجنبية او معتدة ام لا لم يصح ايضا وان
تبين الحال ومنها اذا ولى الامام قاضيا وهو لا يعلم اتصافه باهلية القضاء لم تصح توليته
وان كان في نفس الامر متصفا بها ومن الثاني ما تقدم في قاعدة وقف العقود فيمن باع مال
ابيه او زوج جاريته وهو يظن حياته فكان ميتا وان الاصح فيها الصحة وكذلك عقد
النكاح بشهادة خنثيين فبانا ذكرين قال النووي في زيادة الروضة الاصح انعقاده والفرق
بين المسائل الاول وهذه ان عقود الربويات يشترط في صحتها العلم بالمماثلة وقد قال
الشافعي رحمه الله الجهل بالمماثلة كحقيقة المفاضلة فيما لم يكن الشرط متحققا حالة العقد
لم يجز الاقدام عليه فلا يصح لذلك وكذلك مسالة النكاح احتياطا للابضاع لا يجوز تعاطيها
الا بعد العلم بالاباحة فبطل العقد لفوات الشرط ومثله ايضا المسالة الاخرى لان امر
القضاء شديد والضرر فيه عظيم فاحتيج الى الاحتياط فيه بان يتقدم [illegible] التولية الابعد
الشروط المقتضية له والله اعلم قاعدة المبيع لا بد ان يكون معلوم العين او القدر
والصفة فلو وقع البيع على غير هذه الصفة كان باطلا ولم يصح ولذلك قالت طائفة لا يصح [illegible]
غرر يسهل اجتنابه وقد نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن بيع الغرر والنهي يقتضي الفساد [illegible]
بقول لسهولة اجتنابه عن [illegible] الدار وان تصحيح بيع الدار وان [illegible]
يوصل الى العلم به الا بشقه [illegible] يؤدي الى الاتلاف [illegible]
تبعا وفي الاستدلال [illegible] ان النهي يقتضي الفساد
لانه لم ينقل فيه صيغة من النبي صلى الله عليه وسلم بل قال الصحابي نهى عن بيع الغرر وقال [illegible]
واتباعه لان العقد لم يجد موردا يتاثر به في الحال فاشبه النكاح وبان هذا البيع
[illegible] حتى [illegible]
[illegible] للعتق والطلاق حيث [illegible] الطلاق
من معنى الحل [illegible] لو وقع من جهة [illegible]
هذا البيع ما [illegible] القاعدة وان العقلاء لا يصلون الى الاعلام [illegible] اختلفا
[illegible] وقد قال القاضي ابو الطيب الطبري [illegible] الصلح المبهم من

الاصح

الاصح المعروف عند تساوي الاجزاء والمذهب ما تقدم اما اذا كانت الصبرة مجموعة فباعه
صاعا منها فاما ان تكون معلومة الصيعان او لا فان كانت معلومة الصيعان [illegible]
منها صح [illegible] الاصحاب واختلفوا [illegible] الجمهور [illegible] الرافعي [illegible]
الحد حتى لو كانت الصبرة مائة صاع [illegible] المبيع [illegible] وهو اختيار القفال وقال [illegible]
[illegible] تعيين الاجزاء [illegible] المبيع [illegible]
[illegible] على المبيع والباقي [illegible]
صحة البيع وعليه جمهور الاصحاب وقال القفال [illegible] القفال [illegible]
[illegible] الرافعي [illegible] الخلاف [illegible]
[illegible] الصاع [illegible]
يسهل اجتنابه [illegible]
[illegible] الامام [illegible]
المعاوضة [illegible] البطلان [illegible]
[illegible]
[illegible] والله اعلم [illegible]
[illegible] المعقود [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] الصحيح [illegible]
على [illegible] الوجهان [illegible] المبيع
[illegible]
[illegible] البائع [illegible]
[illegible] ومثل هذا [illegible]
[illegible] البطلان [illegible]
[illegible] والاصح [illegible]
[illegible] هذا البيع [illegible]

شبكة الألوكة
www.alukah.net

لانه ليس عين ماله ومنها لو كان صادقا فالعقد لازم وجب رجوع المزوج الى قيمه
نصفه اذا طاوعت قبل الدخول اليه ومنها اذا وجدها اجرح عنه عيبا فانه يمتنع عليه
الرد لانه عين ما عين ومنها جعل البيع فسخا اذا صدر من البائع وجعلنا بيع البائع في
زمن الخيار فسخا للعقد ومنها عدم رجوع المستاجر الى عين الجزالذي جعل اجرة اذا اجاح
العقد بل يرجع الى بدله والله اعلم قال عن كل شرط تقاعد عن تحصيله مقصوده
فهو باطل وذلك لان بيع الحر ام والولد لا يملك المحرز ولا الحر مرولا الجان عمل قال
محرر وما اشبه حال ولختلفي شرط ثاني خيار المجلس في البيع ممن ابطل العقد او الغا الشرط
نظرا الى ان المقصود العقد اثبات الخيار فيه للذي فباشتراطه فقد جعل المقصود وهو
نحكم نظرا الى الشرط فهو المقصود والخيار دخل فيه والله اعلم قال عن احد
العقد البيع لم تطرق اليه الفسخ الا احد عشر شيا وهي خيار المجلس وخيار الشرط
والامام وادوبا وخيار خلف شرط في المبيع وصفا فخلف وخيار العيب وخيار
تلقي الركبان وخيار الاسلم من وعتق المشروط وخيار تعذر قبض المثمن في الوقت
والاقالة والتخالف وهلاك المبيع قبل القبض واذا جوزنا بيع العبد بخيار الغائب
عند وجدناه وبيع خيار العيب بخيار بعرف الصفة والحق الشيخ ابو
بالبيوع خيار الرؤية في تسع عشر فلس المشتري فتصير الانواع اثني عشر ومنها يرد
نوع الخيار كذا بعده وهي خيار وخيار النقيصة وحل في خيار النقيصة
بعيد اختلافهم في صفته ونحوه قال في العقود ينقسم الى قسمين او
بيان ان الحج فيه وهي عشر انواع المذروا ما الوديعة
وما قد عيه او الغائب عنه كان محجرا او معلقا بصفة والوقف عن
موجب الحق والعقود عليه الى الجعفا ما متوقفة على العبد المسلم الباقي
من الاقسام بين قسم الوجوب الاول ما هو جايز للجانبين وهي
ولاية وجوده ومعه والوصية والقبض والقراض والجعالة ان مصلحة
الى ما عنها مالي لزومها من المشقة وفي
وصية حيث
ان يعلم ان عليه الدين ورواه الاجنبي والله

لو عزل نفسه حتى يوجد غير النوع الثاني ما هو جايز من احد الجانبين او من الاخر
وهو الرهن بعد القبض والضمان والكتابة وعقد الذمة والامامة للذمي والطبيب من
الاولاد والحق بها الشيخ عز الدين اجارة المشترك لسماعه كلام الله فانها اربعة من جهتنا
اذ لا يتم مصلحتها الا بذلك فدخل هذه الانواع لا يثبت فيها خيار لان الاقالة فيها متمكن من
الفسخ متى شاء وان ثبت من جهته ملتحقة لا لسبب بمعنى البيع ولي وجه ضعيف منه
خيار المجلس في الكتابة والضمان وحكاه الداوي ايضا في خيار الشرط وهو شاذ
ثم قاعدة طرق الفسخ الى الرهن والضمان ثلاثة لزوم عقد وطين بيع ولزم ما فيه ثم يفسخ البيع
اما الاسباب المقتضية لذلك بالفسخ الرهن والضمان تبعا النوع الثاني لزوما ولا
خيار اثم يو والغا للزوم واختلف فيه هل هو خيار اولا زم فالاول الحبسة الاجتهاد
اذا اصدر فيها الايجاب والقبول فالجايز قبل القبض يتملى الواهب الرجوع
فيها وبعد القبض يملك ذلك بالقول الموصية قبل الموت والفعل وبعدهما بالقول والفعل
عفو المسابقة والمناضلة وفيهما قول اظهرهما اللزوم وسبب خيار الطرفين اما
والثاني ايها جايز فلا يحتاج الى الخيار لتقرير وملحق الخلاف رد امانة الضمان
والجعالة واذا قيل بلزومها فلا يحتاج الى خيار لتقرير امانة الجعالة خيار
حقه قطعا على المذهب فيه فيه وجه انها على المذهب بناء على ان هذا العقد
خيارا كالهبة والوقف خيار من جانب ومن جانب الرابع العقد اللازم
من الجانبين وهو بان اول العقد الوارث على الميت السبع والى وقت
متعلقا بالعقار والتسليم والتولية والشركة وبعد المعاوضة فيه كل ذلك
خيار المجلس ويستثنى منها موجب بالخاء ومنها اذا خالعها ولم
الضمان والعلم فلا يوجد فيه وجهان اصحهما الذمة ومنها اذا اعتق
المجلس في الخرف فيه وجهان اصحهما ثبوته وملحق الخرف بعد سبي الزمان ومنها
اذا ضمن من يعسر عليه وفيه ثلاثة اوجه في الثبوت وعدمه وهي لخيار الاردي والقطع
بعدمه لاستمهاله الحق وهو ما ربقه الامام والغزالي والمالكية وغيرها معظم
الاصحاب عاد الى اقوال
بالحق حتى تعين

شبكة الألوكة
www.alukah.net

الجيسية

ما دام في المجلس مع القول بأن المنعة في الفور قال الإمام وهو غلط بل الصحيح على الفور
في الأصح له الخيار في قدر المدة وزمن ما دام في المجلس قال النواوي وهذا هو الصواب
وفيه وجه ومنها من الخيار وعين ما له لمن المشتري والصحيح أنه لا خيار له وفيه وجه
ضعيف أنه بالخيار ما دام في المجلس ومنها الطعم فإن لم يكن فيها ثوان فلا خيار قطعا وإن
شرط فيها الثواب وقلنا بمقتضاه الإطلاق فمن ثبوت الخيار فيها وجهان أصحهما أنه لا يثبت
لأنها لا تصير مبيعا وموضعهما في الطعم بعد القبض أما قبله فلا خيار قطعا والدين في الذمة
ومنها القسمة وثبت فيها خيار المجلس إن كان فيها رد والا فإن جرى لا خيار فلا خيار وإن
كانت للتعيين وقلنا إنها إفراز فلا خيار وكذلك إن قلنا هي بيع على أصح الوجهين هذا طريقة
جمهور العلماء وقال في التتمة إن كانت قسمة أجبار فإن قلنا هي بيع فلا خيار للجبر وفي الطالب
وجهان كالمبيع وأما الوقف على المعين فإن قلنا يستفاد فيه القبول وكذلك الوصية له
فلا خيار فيهما قطعا لأنها ليست من عقود المعاوضات الضرب الثاني العقد المولد
على المنفعة فمنه النكاح ولا خيار فيه بحال ولا في الصداق وجهان الصحيح أنه لا خيار
فيه وعلى الوجه الآخر إذا صححنا وجب المثل أو القيمة فإن قلنا يثبت الخيار في الصداق
فالخلع والأصح أنه لا يثبت وأما الرجعة فلا يثبت فيها خيار بحال ومنها الإجارة وفي ثبوت خيار
المجلس فيها وجهان أصحهما عند الأصحاب وفي المحرر والشيخ أبي إسحق وعند جماعة
وأصحهما عند الجمهور المنع وإحدى روايتين عن الإمام والمنصوص وقال المتولي وعامة الوجهان
لجان العين فأما الواردة على الذمة فثبت فيها قطعا كالسلم فإن أسلم الجبار في إجارة
العين في أحد الزمان وجهان لأحدهما من تمام المجلس والأصح من توابع العقد
ومنها المساقاة والمزارعة صحيحة وفيها طريقان أصحهما أن فيه الخلاف المذكور
في الإجارة والثانية القطع بالمنع لخطر الغرر فيها فلا يثبت فيها خيار المجلس والخيار ومن المجانبة
وقع الإجارة إن قلنا إنها عقد لازم يجري فيها الخلاف المذكور وإن قلنا إنها عقد جائز فلا
يثبت فيها ما تقدم في العقود الجائزة لأنه استثنى عنها فصل أما إجارة
الشرط فإنه متلازم لخيار المجلس فحيث ثبت ثبت وحيث سقط سقط إلا في صورة منها
فإنه يثبت الآتي صورة منها أسلم الذي فيها المقاس إلى وقت
الطعام أو الفاكهة

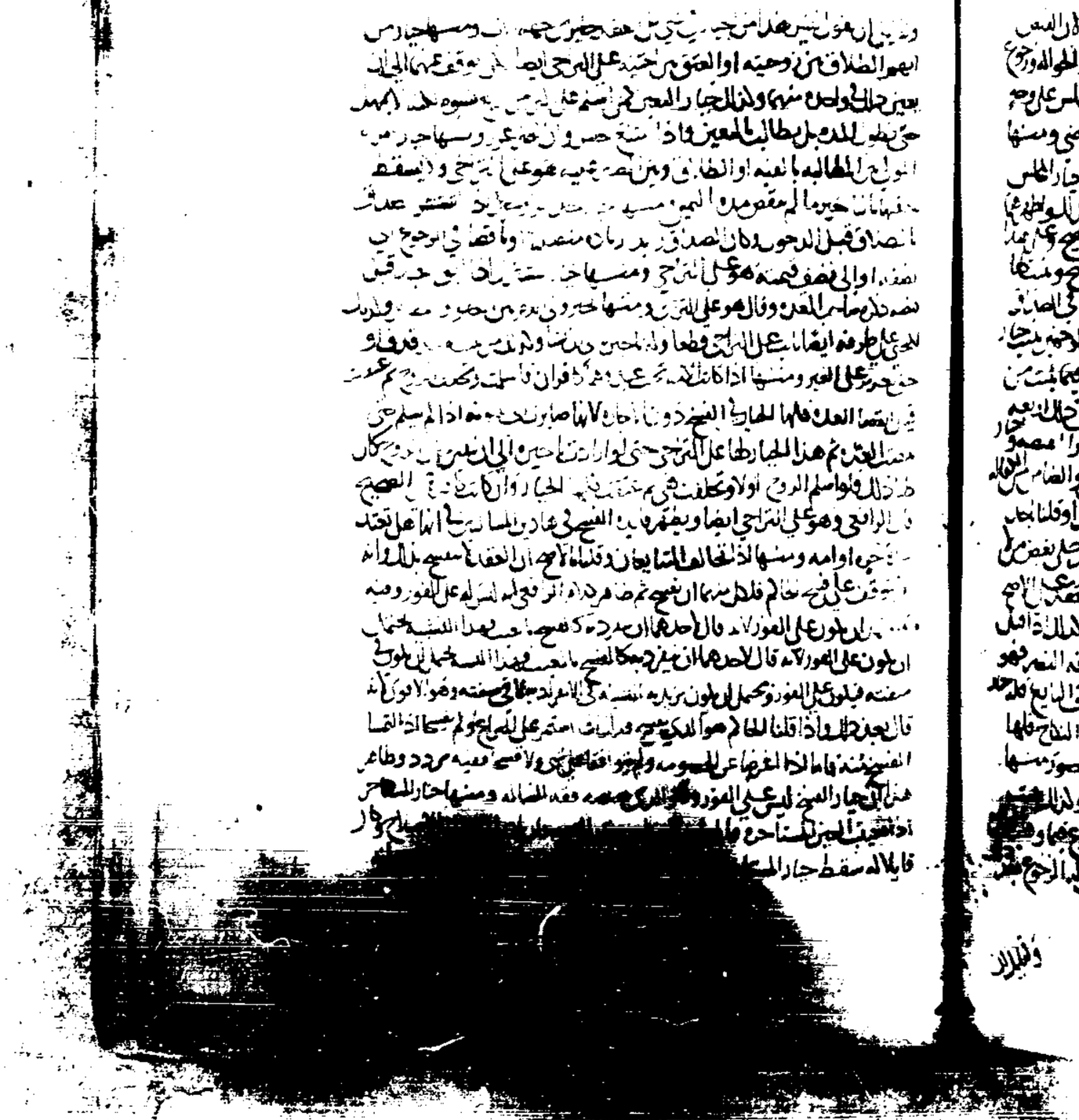
ما دام في

شبكة الألوكة
www.alukah.net

الجامع

المعاوضة على الدين حيث يجوز الاعتياض عنه ليشمل شرط الخيار ايضا لان المبيع
فيه مشروط والاثمان من جميع الكلي بالاثمان المبيع عنه ومنها الاخذ بالشفعة والحوالة وخرج
البائع في غير متاعه عن الحجر فلس ليشمل فيها خيار الشرط وان يستحق الحاكم على وجه
ولا له فيه بشرط التواري والعمه التي ليس فيها خيار وجرت بالاختيار او الماضي ومنها
الاجارة وفيها طريق واطلاعه لا بشتخيار الشرط فيها مع جريان الخلاف في خيار المجلس
ومنها الصداق اذا شرط فيه الخيار فقولان احدهما يفسد المهر كالبيع وظاهر
انه يصح وفي المبسوط قولان احدهما انه يفسد ويرجع الى مهر المثل والثاني انه يصح وعلى
ففي قول الخيار احدهما انه متى اطلع على عيب فله ان يرد احدهما عينا عليه حتى ومنها
حتى والوديعة فصل ان صحت حولك مهر المثل قال الرافعي واذا امنا الخيار في الصداق
ففي ثبوت خيار المجلس وجهان قلت ومنها تظهر المفارقة لا على الصحيح بثبوت خيار
الشرط حتى لا يثبت خيار المجلس على المسائل المتقدمة والله اعلم واعلم فيما ثبت من
الخيار على الفور او على التراخي اوقف حلاق مع بيان الراجح منه ويتصل من ذلك ان
الخيار على الفور او على التراخي اوقف حلاق مع بيان الراجح منه ويتصل من ذلك ان
اقسام الاول ما هو على الفور قولا واحدا وهو خيار الرد بالعيب وخيار
الخلف اذا شرط الرد عاجلا والعتق فلم يفعل او امتنع من قبض الرهن او الضامن من الدفع
والمال وجب عليه بعد بقعه ولو شرط في البيع رهنا فاسدا وقلنا بفساد
ثبوت البيع يصح والبيع الخيار على احد الوجهين وهو على الفور وقد حمل بعض
بعوده في عدد والتي فيها قولا على التراخي وليس بشيء واذا صححنا العقد على الاصح
في صور تفريق الصفقة فيما يقبل العقد فللمشتري الخيار وهو على الفور وكذا اذا قبل
ان الوجه الاصح الا ان يرى الفسخ اذا كان مال الشركة في صوب مسافة القصر فهو
على الفور ايضا واذا لم يعتق واعتق المشتري منه وقلنا ان العتق حق البائع فله احد
منه وهو على الفور واذا وجب تخيير فهو تخيير صاما وقلنا بصحة النكاح فلها
خيار هو على الفور الفسخ الذي ملكوها على التراخي قولا واحدا وفيه صور منها
خيار المجلس وخيار الشرط ما دام قاعدا ومنها ولد الامة
الوالد اذا اعتق ابنه في مضي الثلاث ومنها خيار الوالد في الرجوع عما وهبه
معلق الرجوع الى ان قالوا وسقط هذا الخيار ولم يسقط بل له الرجوع بعد

والقبول



وقبل ان هذا الخيار على التراخي من حيث ان [illegible] ومنها خيار من
ايهم الطلاق من زوجيه او العتق من جنيه على الترجي ايضا على وقف عليها الى
تعيين حال واحد منهما ولذا الخيار المعين فمن سلم له من هو منه الى ان
حتى يطلق المدعى بل طالب المعين واذا سلم حصل وان مات احدهما خير من
الورثة بين المطالبة بالمعين او الطلاق ومن صار له هو على الترجي ولا يسقط
فيهما ان خيرنا المقصود منه بالتعيين [illegible] تعذر عدد
الطلاق قبل الدخول وان الصداق يتنصف بالطلاق قبل الدخول وان الصداق يتنصف بالطلاق قبل الدخول
نصفه او الى نصف قيمته هو على الترجي ومنها خيار [illegible]
نصف الصداق بالمعين وقال هو على الفور ومنها خيار [illegible]
الحق على طرفه ايضا على الترجي وقطع والمحسن [illegible]
حق خيار على الفور ومنها اذا كانت الامة تحت عبد [illegible]
قبل تعذر العلم فلها الخيار الفسخ دون اخبار لانها صارت [illegible]
مضي العدة ثم هذا الخيار طها على الترجي حتى لو اذن [illegible]
ذلك فلو اسلم الزوج اولا وتخلف شيء من [illegible] الخيار وان كان
قال الرافعي وهو على الترجي ايضا ويقدم [illegible] الفسخ في عادين المسائل
[illegible] انها على التعقب
[illegible] اوامه ومنها اذا تخالفا المتبايعان وقلنا الاصح ان العقد لا يفسخ بل للبائع
[illegible] على فسخ فقام فقال بعد ان فسخ ثم ظهر ذلك الترجي له ليس له على الفور وفيه
[illegible] يكون على الفور لانه قال احدهما ان يرد كما فسخ بعد النسخ كما
ان يكون على الفور لانه قال الاصح انه يرد كما فسخ بعد النسخ كما
صفته فيكون على الفور ويحمل ان يكون يريد بنسخه على الفور بقاء في صفته وهو الاوجه
قال بعد ذلك واذا قلنا الخيار هو الذي يسقط [illegible] على الترجي لم يسقط اذا قال
الفسخ منه فاما اذا اخر فاعلى الفور ولم يزد على ذلك [illegible] فيه تردد وظاهر
هذا ان خيار العيب ليس على الفور وقد [illegible] فقه المسألة ومنها اختار المشتري
اذا تعيب المبيع [illegible] قابلا له سقط خيار المشتري [illegible]

شبكة الألوكة
www.alukah.net

على المراجح لو بقي الهودج وحده وقد نص الشافعي رحمه الله على ثبوت الخيار للمستأجر اذا
انقطع الماء عن الارض الموجر فقال الاصحاب انما يثبت الخيار اذا لم يستوف المنفعة فان قال المستأجر
للسوق الماشي الى الارض من موضع اجر سقط خياره وان لم يقل الصالح الدار ومنها
اذا امتنع الزوج بالنفقة قال اصحابنا لها الخيار ثم ان اختارت الفسخ فليس لها
الرابع وفيه نظر لان الفسخ بعذر لا يمنع الاعسار والحبس حتى لو قدر على النفقة قبل
ان يفسخ سقط حق الفسخ بما مضى وفي حبالي الدين نظر اذا اراد ت الفسخ قبل تجهيز
الزوج ثلثة ايام فيه قولان اظهرهما انه يمهل وسيأتي هذا في موضعه واذا قلنا بتبادر
فهل يوجر الفسخ الى منتصف النهار او الى الجزء الاول من نصف الليل فيه احتمالان اوجههما
الغد الى المالكية اقرب الوجهين انه ليس لها المبادرة في اول النهار وهذا ما يرجحه
الرابع قطعا والخلاف انما هو في جواز المبادرة لا في وجوبها القسم الثالث ما فيه
خلاف والراجح انه على الفور وفيه صور منها خيار النصرة فيه وجهان احدهما انه
الفور والثاني انه ممتد ثلثة ايام وهو الموافق للجديد ومنها خيار تلقي الركبان اذا قلنا
المتلقي وقلنا البلد فيثبت له فيما اظن في الحاضر والبادي وفيه وجهان
ايضا والراجح انه على الفور والثاني انه ممتد ثلثة ايام وكذلك لو تلقاهم وباع منهم ومنها
الرابع في الرجوع في عين ماله عند فلس المشتري فيه وجهان ايضا والراجح انه على الفور
وفيه وجه ثالث انه ممتد ثلثة ايام ومنها الاخذ بالشفعة اذا سمع بخبر من الحد
والثاني فيه خمسة اقوال اظهرها انه على الفور وهو المنصوص والثاني ثلثة ايام
والثالث ثلثة ايام متتابعة لتمام المصلحة والرابع الى ان يصرح بالاسقاط والخامس الى
التصريح او ما يدل عليه ومنها الفسخ للاعسار من الزوجين لخلل العيوب المجلسة اذا
الذي قطع به الجمهور انه على الفور وحكى في بعضهم فيه قولين اخرين احدهما انه ممتد
ثلثة ايام والثاني الى ان يوجد ما يدل على الرضا المقام بعد او ما يدل عليه وكذلك الفسخ بالغبن
بعيب ما على اقضائه وكذلك الفسخ اذا تبين فيه هل يمهل الجاهل بالعيب ثلثة ايام
والاظهر المنصوص فيه وجهان قيل انما لغبن بتلقي الركبان وقيل بل الخيار فيه على الفور
واختار الشيخ ابو حامد ومن تابعه ان الخيار في العيب لا يمتد بل يجب على الفور
على الاظهر وفي قدر ما يعذر به الجاهل بالعيب ثلثة ايام وفي الخيار الى ان يصرح بالاسقاط او يمتد زمان يدل

طايفة وفيه وجه ضعيف ان له الخيار ما لم يوجد منه ما يدل على الرضا بالعيب وفي وجه يمتد خيارها ما لم يطل الزوج بالعيب ومنها خيار العرور
فيه طريقة المذهب انه على الفور والثانية فيه اقوال اظهرها على الفور ومنها خيار الصبي
بالاعسار بالمهر حيث قلنا يثبت له فقال الجمهور اذا ربت المقام معه ثم ارادت الفسخ فليس لها
لان الصبر لم يجز وقال المزني لها ذلك لانها انما صبرت لتحصل المهر وهذه حالة
وان كان الاول قبل الدخول والاخرى بعد الدخول وجهان ووجه بعضهم الفسخ ان المهر لم يستقر
والاصح انها لا تفسخ بذلك الا قبل الدخول ومنها لو شرط خيار الشرط ولم يبلغه الخبر الا بعد
الثلاث ابان فيه وجهان اصحهما وشرح المذهب انه على الفور والثاني يمتد كما لو كان عبدا فلو
لو بقي وفي وجه ثالث يبقى الخيار ما دام المجلس الذي بلغه فيه الخبر القسم الرابع ما فيه خلاف
ايضا والراجح انه على الفور وفيه صور منها خيار الرويه اذا اخبر بما يسره فيه
وجهان اصحهما انه يمتد لمجلس الرويه ومنها اذا مات من له خيار المجلس وانتقل
حقه الى ورثته فان كان حاضرا بمجلس العقد فحكمهم حكم المورث وان كان غائبا ففيه اوجه
اصحها انه ان بلغه الخبر في مجلس الخبر والثاني يمتد مع العاقد الاخر والثالث
انه على الفور وان لم يبلغه الا بعد ثلثة ايام والرابع يمتد الخيار اذا رأى المبيع على الفور ولا يمتد
بعضه المجلس ومنها خيار المسلم اذا قطعه المسلم فيه عند محله لحاجته قطع الرابع
بانه على التراخي وهو قول الصحيح وعلى صاحب التنبيه فيه وجهين وامامه فصل والحق
بهذا الفوات حيث يجيء الخيار منها ما هو على الفور وهو ثبوت الخيار ومنها ما هو على
التراخي فمنها قضا الصلوات الفايتة وقد قدمنا انها اذا فاتت بعذر فقضاؤها على
التراخي وان فاتت بغير عذر فهو على الفور على الاصح عند الماوردي وهو الذي قطع به
الخراسانيون والاصح عند العراقيين اطلاقا وكذلك قضا الصلوات اذا
كثرت ان لم تزد على صلوات يوم وليلة فهو على الفور والا فعلى التراخي ومنها استتابة تارك الصلوة وقتل بعد ثلثة ايام في الجديد
ممهل بعض اصحابنا هل يعذر بما يعذر به تارك الصلوة فيه قولان في بعض النسخ قبل
على الصحيح قبل اعسار
اربع صلوات وقيل

شبكة الألوكة
www.alukah.net

المكتبة الإسلامية

[illegible] ومنها اذا اعسر الزوج بالنفقة تهمل بمهلة يلزمه ايام تمادر الروجه الى الفسخ
تقدم فيه قولان اظهرهما الامهال وبه قطع جماعة وذكر نخ انها طريقة الجمهور
ومنها استثناء المرض قبل قبله والاظهر انه وفي قدرها قولان احدهما
امام واظهرهما في الحال على الفور فان قاب والا فعلى وفيه طريقة اخرى انه لا

يحب الامهال

[illegible] واما الخلاف في اسبابه ومنها اذا ادعت العنين على
[illegible] سيأتي ان قول الزوج لي البينة او انظر الى الحساب او
[illegible] فالاظهر انه لا يؤجل بل يحلف المدعي العنين هل تعمد منه الامهال ثلثة ايام او
[illegible] فان حلف او نكل حلف المدعي وحكم بالفرقة ومنها اذا انقضت المدة ولم يأت بشيء سقط حقه من اليمين
[illegible] الا ان يعيدها من اخرى وقيل المدعى عليه ولو طلب المدعي عليه مثل ما عند
الحلف فهل يمهل ثلثة ايام ام لا يمهل فيه الاوجهان المدعي وجهان اصحهما الثاني انه مقبول
محسور عني او اراد ابو العنين حلف المدعي ومنها لو سأل من له بينة الامهال ثلثة ايام
ليحضرها وغير الماضي حسب له لا يمهل الا من يوم وقيل الشهور هو الاول والله اعلم ومنها عند
مدة الخيار في العقد هل تحسب ابتداءه فيه صور منها اذا اراد في التمر او الملح او شرط
الخيار او الاجل وقدرها ففيه اوجه اصحها عند الاكثرين انه لا يحتسب للعقد عين
مستقر بل خيار الفسخ ولان مجلس العقد لنفس العقد اذ لو صرفه بعض راس مال السلم
والعوض في عقد الصرف وتقابض عليه زمن الخيار المشروط بطل مع جواز الكعين فيه والثاني
لا يحتسب للتمام العقد حتى بعد اللزوم وهو الاقيس عند الخراسانيين وصححه في التتمة والثالث
انها تحتسب في خيار المجلس دون خيار الشرط قاله ابو زيد والقفال والفوراني بعين راس
مال السلم والعوض والصرف ليقبض في مدة الخيار بخلاف مجلس العقد وعلى الرافعي
ذكر ان الاصحاب قال ابو علي الطبري يتعين التخريج على الخلاف مخرج على قولنا ان الملك
للبائع في مدة الخيار اما اذا قلنا انه للمشتري او موقوف او مضينا العقد بعد ذلك فانها
للمشتري وان قلنا انه موقوف واتفق الفسخ فللبائع وقال العراقيون الخلاف مطلق في
الاقوال الاربعة ومن فوائد الاقوال المتقدمة ما اذا قلنا بالاصح فالزوائد تحتسب للمبيع
مثله ايضا حتى لو اخذ جميع الثمر دون الشجر لو باع بالثمر ومنها اذا اتفق العقد شرط
فاسد في الخيار ففيه الخلاف المقدم والاصح فساد العقد المقارن له ومنها
اذا اقترن بالعقد شرط فاسد يفسده ثم حذفاه في المجلس فالاصح لا ينعقد العقد صحيحا
لان العقد الفاسد لا عبرة به فلا يلزم بمجلسه حكم وعن صاحب المرشد وجه انها لو حذفا
الاجل المجهول في المجلس الحق وصار العقد صحيحا وطرد بعضهم هذا الوجه في سائر المفسدات
كما لو اسقط الراهن الفاسد بن قال الامام والاصح انه يحتسب الاجل واختلفوا انه متى يحتسب

شبكة الألوكة
www.alukah.net

الجامع

الخيار هل هو في المجلس في حد ذاته أو الأصل المحمول عليه هذا الوجه والأصح الأول ومنها
إذا أطلقا العقد في السلم وقلنا الأصح صحته يحمل على الحلول فلو شرطا على الحاضر
حاز لأن على الأصح المنصوص وفيه لغو الأجل والعقد وإن خرجا إلى أجل فسد العقد استقاه
في المجلس صار العقد حالا وإلا فسد على الأصح لتعذر جعله حالا في المجلس العقد
صحيح البيع وباعه سنة فإن لم يفعل والأصح انفسخ قالوا الأصل في هذه العقد والوكيل
والبيع على اليتيم ونحوه والوكيل في بيعه الحيوان لأن السلم لا يدرأ بالشبهات التي
دمنا لها فإن شرط فيه الأجل فإن أطلا لا مع الدين لدين وهذا إن كان حالا وتم
بقبض المسلم فيه قبل التفرق وإن أحضر في مجلس العقد وسلمه فوجهان أصحهما صحة كما
لو صالحه من رأس المال على دراهم وسلمها في المجلس والأصح المنع لأن قبض المسلم فيه
ليس بشرط ثالثة نواع طعاما نطعاما إلى أجل ثم نزعا بالأحضار والقبض في المجلس شرط
العقد صحيحا ومعنى قولهم إن رأس مال السلم إذا كان في الذمة أحضر في المجلس
صح العقد وهذا الخوض في الصرف والمغرور فيهما واختلفوا فيما إذا باع طعاما
بطعام في الذمة ثم غيروا سلم في المجلس على وجهين أحدهما أنه لا يصح لأن الوصف فيه
تطول الخلاف في الصرف والأصح الصحة ويوصفه كما يوصف المسلم فيه والله أعلم قاعدة
كل خيار يرجع إلى الخطر والمحل يجوز التوكيل فيه وكل خيار يرجع إلى الإرفاق والشهوة لا
يجوز التوكيل فيه وكل خيار يرد بعضها فمنه خلاف مثال الأول خيار الشرط وكذا
خيار العيب وخيار الخلف وفي تصوير التوكيل فيهما نظر ومثال الثاني خيار أربع إذا
أسلم على أكثر من أربع وكذا في الأخير ومثال الثالث خيار الرؤية إذا جوزنا بيع الغائب
فيه خلاف والله أعلم فائدة قال الخامع الثالث الخيار جزء لعلة مصروف إلى المنع
والحل العقد فالأول اثنان وعشرون نوعا وهي العدة والاستبراء والحدة والزنا والعدة
والقطع والرضاع والحمل وخيار المجلس وخيار الشرط وخيار المرأة وأقل الحيض والنفاس
ومدة مقام المسافر ومدة مسح المقيم ومدة مسح المسافر ومدة الملوخ والمدة التي
تختطها النساء ومدة الإياس قلت ومدة الإيلاء ومدة تعريس الزاني ومدة الغائب
عند البضع والنبي ومدة الضرب على العاقلة ومدة قصاص مصور رمضان وأما المصروف
بالعقد فسبعة أنواع الأول عقد يطلبه الأجل وهو الصرف وراس المال السلم فلت

ولذلك

وذكر الرابع الطعام بالطعام والدين بالدين السابع مانع بعض بيوع وبيع ما ليس معه
وهو السلم والقراض والنكاح الخامس مانع صحة المعاوضة والمحمول وهو العرية والوديعة
السادس عقد صحيح لمحل محمول والأصح بمعاوضة وسقط الأول وفي العقد وهو العمرى والرقبى
السابع أجل محض لمحل أذون الشارع وهو الحيوان قلت وتقدمه الشيخ أبو علي في
الرونق إلى نحو ذلك وذكر في النوع الرابع أيضا الرهن وقال الدين وفي عليها القرض
فإنه لا يجوز شرط الأجل فيه ولأن الأصح أنه لا ينفسخ العقد بالتلف والضمان بصحيح وقوعه حالا
وموجلا والله أعلم فائدة لا يصير الحال موجلا إلا في بلاد صوراه الدين حال
على إنسان فأوصى بأجله عليه مدة معينة لورثة الوارث ذلك وليس له مطالبه
قبلها وإذا قال إن مضى الله من يقضي منه على أنه أحد ديني من فإن إلى سنة مثلا
فحمل الصفة المعلقة عليها لزمه ذلك وليس له مطالبه قبلها وإن مات
من الدين الحال موجلا الذي له لم يكن له مطالبه الضامن قبل ذلك لأن مطالبه
من عليه به فالاسنا في الحقيقة إنما هو في الصورتين الأوليين قاعدة كل عقد
فيه عوض إذا علق به صفة لا يقتضيها طلاق العقد تلك الصفة فسد التعليق
إلا في مسألتين إحداهما إذا قال بعت عبدا على أني بالخيار فقبل العقد وذلك
في الجامع أيضا الثانية البيع الضمني إذا علقاه على العتق مثلا فوجد العتق
العتق وهل تحصل منه أو المسمى فيه خلاف إذا المعارضة تابعة للعتق وكذلك
اختلفوا فيما إذا قال لعبده أعتقتك بألف فإن شئت فقبلت العتق وذلك
العقد تلك الصفة احتراز عما إذا قال لعبده أعتقتك بألف فإن شئت فإنه يصح على الأصح
إذ لو لم يشأ لم يستحق فيه وجه أنه لا يعتقد لوجود صورة التعليق وذلك القبض
لا يطلق بصفة الا فيما الطلاقة إما بها تا إذا ادعى أنه اشترى منه جارية فأنكر المشتري
وتحالفا لو أقام البائع بينة بالثمن لم تسمع بينته لأنه لم يثبت شيئا يقبل فسخ وقبول البائع
قبل الفسخ وقد نص عليه الشافعي ولم أر من نبه على المعلوم لأنه أول بسبب أمر لم يتصور
الفسخ وهذا احتياط من الماضي لحال الحادثة للبائع وذلك لو وقع مثل هذا
الخلاف في الموكل والوديعة يغلطوا الماضي للموكل حتى يقول إن بعت فقد عزلتها
فقد يختلها ليحل للوكيل التصرف فيها وفيه وجه ضعيف أن هذا لا يصح لفوات

شبكة الألوكة
www.alukah.net

المعلوم فلو اوكل الموكل ذلك ففيه اوجه احدها ان تولى الوكيل الجاه وطاهر استحق له الوط
باعتبار الملك فيملك ولا الوكيل ثم مستدل الى الموكل لانه بذلك بقي على ملكه وباسبها ان تولى
الوكيل محاصة للموكل فالجارية لمطاهر او باطنا وهاته لا يرغبه والاظلا واصحها انه
لا يملكها باطنا بخلاف ما اذا جرى ذلك من البائع والمشتري واسع ان يفوا بما يقتضيه
لان البائع لما تعذر المعلوم عليه ثبت له حق الرجوع الى المبيع واما هنا فلا معاملة بين
الوكيل والموكل فهو كمن غصب على رجل دينا وطفر به بعد حفر حفرته من ماله فاخذه بحقه وقطع
بهذا القول هنا لان من له الحق لا يدعيه لنفسه وكذلك الاقرار لا يحمل المعلوم والله اعلم
قال رحمه الله (احاديث السهم وجهان) اعلم قاعدة الشرط انه ان يقتضيه
العقد ولا فان اقتضاه العقد فهو صحيح كالبيع شرط الاقباض وخيار الاسلاح والرد بالعيب
ونحوه لان مطلقه لا يمنع ما يقتضيه العقد وان لم يقتضيه العقد فاما ان يكون من مصلحته او
لا فان كان فهو صحيح سواء كان من مصلحة البائع كشرط الرهن والكفيل بالثمن والاشهاد او
من مصلحة المشتري كشرط كونه كاتبا او حجاما او شرط ضمان الدرك على البائع او من مصلحتهما
كشرط الخيار لهما او ان لم يكن من مصلحة العقد فاما ان يتعلق به غرض او لا فان لم يتعلق به
غرض كشرط ان لا يحل الا لحمه او لا يمس الا الحرا ولا يركب الا الجمل الاكل لحاجة الانام
والغزالي رحمهما الله قال صحة العقد والغاء الشرط ورجحه الرافعي وفي البسيط ما يقتضي
فساد العقد مثاله لو باع بشرط ان يصل النواة او القوائم في رأس الوقاية
فسد العقد لانه اوجب ما لا يجب قال الرافعي رحمه الله وقضيه هذا فساد العقد
في مسئلة الحرير والخز وان تعلق به غرض صحيح وليس من مصلحة العقد بل شرط
ان لا يقتضي ما اشتراه او لا يتصرف فيه وما اشبه ذلك لا شرط العتق في العبد المبيع والاصح
صحة العقد والشرط جميعا لحديث بريرة رضي الله عنها والله اعلم اما في النكاح فالمفسد
فيه قريب من هذا فهو لغو محض وما يتعلق به غرض لا كالف وخيار النكاح فلا لوس
فيه ولا تزلد اذا شرط ان ينفق عليها او يقسم لها او يحول المكان الذي الف فوجب النكاح
فهو على ضربين احدهما ما لا يحل المقصود الاصلي منه فيفسد الشرط دون النكاح مثل
الاصح سواء كان لها شرط ان لا تخرج عليها او لا يطلقها او له شرط ان لا يقسم لها او لا ينفق
عليها واذا فسد الشرط فسد الصداق ايضا على الاصح ووجب مهر المثل وقيل يجب اقل

الامرين

الامرين من المسمى او مهر المثل وقيل اذا فسد المسمى عاد مهر المثل والشرط لغا وخالف المسمى
فانه لا ينقص والشرط عليها وفيه وجه ان الشرط الفاسد يبطل العقد من اصله وقال قيل
وفي اصل المسئلة قول اخرجه المحاملي ان الشرط الفاسد يبطل العقد من اصله وقال قيل
مثل اذا شرط الخيار في الصداق فسد الصداق فقط كالوشرط
ان طلقتها او ظاهرت فالنكاح باطل وقال اذا اقتضى النكاح وهو نكاح المتعة ولو نكح
على انه اذا وطيها طلقها فقولان احدهما بطلان النكاح لما فانه المقصود ولو شرط ان
لا يطأها الا مرة او ليلة او نهارا فاختلف النص فيه ومنهم من اطلق قولين والاصح
تنزيل النص على حالين فان قال المشترط الزوجه بطل النكاح وان قال الزوج صح لان الوط
حق له وهو عليها والله اعلم قاعدة الموثر من الشروط في العقود بطلانها انما
هو المقارن لصيغها فاذا اخذ يداوم الاتفاق عليه او اخر ووقع العقد خاليا عنه فانه
لا اثر له عالما ووقع خلافا وفيه وجهان اصحهما لا اثر له والاتفاق المتقدم ومنها
خلاف مهر المثل والعلاسه واختلاف نحو الدقاق النحوي فخرج منه بعض اصحابنا ان
المطلع عليه قبل العقد هل الشروط فيه مقارنا ومنها في اثناء الخلاف في النكاح ان المعير
السابق هل الجعل له مقارن فيه خلاف ايضا ومنها اذا قال ان طلقت امرأتي على
حرام فانا ابنه الطلاق ثم قال اطلاقها لا بعد منه فعلى الرواية انها تحمل وجهين اصحهما
وقوع الطلاق على كلامه السابق والثاني انه كما لو لم يقل لا حتى لغا بنيه والله اعلم
قاعدة العقود المختص شرعا حسنه اقسام الاول ما ورد به البيع وهو نوعان
سمي العين او الذمة فالجماعة والراد من يمنه الحنفي واعتياد الزنا والسرقة
عيب وان لم ينقص العين الثاني عيب لا يخيد وهو نوعان سمي النجاسة او ان طرقا الى ذلك كالحمى
لتبريد بها لا الاسهال لانه كمال عاده وتوبيد الخمر والحمل عيب في البيع لا في الاجنه
الاعتداد عاد على ما ذكر بعضهم المالي عيبا ذكره وفيه وجهان لحذف انه ليس
المبيع والثاني انه كما الاصح فان غيض منه منع الاجزاء على الصحيح الرابع
عيب النكاح وهو سبعة معروفة دون ما سواها على المذهب فاعدة النكاح فيها
عن اوضاع العيوب ويشهد [illegible]
في الرعنة فانه [illegible]

شبكة الألوكة
www.alukah.net

المكتبة الإسلامية

لا مدخل له في الوط ومنها فيه خلاف كما لو وجد ببعض ما يشق فيه بما يمل الجماع
القسم الخامس ما تغير في الرقبة الواحدة في الحال فانه مانع من الصحة البيع اذ يحرك
فيه الاحمال وناقص الظرس ومن اثر الجرح او البلى وغير ذلك مما يوجد به البيع ويعيب
الاصحية من احمال الشيء عن مخبره فيه اذا حرك عنق الصغير واما المغير في الصوب
التي تحمل العمل والاكتساب وتضره ضررا بينا والله اعلم قاعدة المعقود عليه
الى ثلاثة اقسام وعدمه والى الحلول وعليه اربعة اقسام اما الاول فاحدها ما يجب فيه
القابض قبل التفرق بالاجماع وهو الصرف والثاني ما لا يجب فيه ذلك بالاجماع البيع
الغرر ونحوه بعد من الدهما والفضة والثالث ما اشترط فيه القبض عندنا
وعند مالك واحمد خلافا لابي حنيفة وهو مبيع بالطعام بالطعام والرابع ما اشترط
فيه عندنا وعند ابي حنيفة خلافا لمالك وهو السلم فلا يشترط فيه عندنا قبض
راس المال في المجلس وهذا قبض وليس بقبض ولما بالنسبة الى الحلول وقبضه
فاحد الاقسام ما يشترط فيه الحلول بالاجماع وهو معقود الربا وثمنها ما يشترط
فيه الاجل وهو الكتابة وثانيها ما يجوز حالا وموجلا وهو المال المغصوب وابدالها
ما يجوز موجلا وفي جواز حالا خلاف بين العلماء وهو السلم فيما عدا من فوائد
اشتراط الحلول في اموال الربا امتناع جواز السلم فيها وقد صرح الغزالي في الوسيط
وغيره وهذا الذي يشعر كلام الجمهور وبعضهم لم يجز وجوازا اذا وقع التقابض في
المجلس ولم يجعلوه موجلا وجعله بعضهم بلفظ السلم وهذا ان اراد صحة العقد فظاهر
عليه ولا يتأتى في العقبة والخطة في التمر كما مر على الاختلاف في العدد كالسلم
لجهل القدر في المطعومات فهو جار على الاجماع فاما عن ابي هريرة رضي الله عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم
انه قال من ابتاع طعاما فلا يبعه حتى يقبضه متفق عليه وفي سنن ابي داود انه صلى الله عليه وسلم
نهى ان تباع السلع حيث تباع حتى يحوزها التجار الى رحالهم وعند البيهقي بسند صحيح
ان النبي صلى الله عليه وسلم قال لحكيم بن حزام اذا اشتريت بيعا فلا تبعه حتى تقبضه وفي
جامع الترمذي عن ابن عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده رضي الله عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم
قال لا يحل سلف وبيع ولا شرطان في بيع ولا ربح ما لم يضمن ولا بيع ما ليس عندك وفي
الترمذي وقد ذكر الاصحاب هذا المنع عند بعضهم معللا بالغرر قبل القبض لانه

يتبع

لو تلف المبيع والثمن يوالي الصفقة في شيء واحد في وقت واحد فانه يكون محسوبا على البائع
الاول للمشتري وعليه للمشتري الثاني ربما يوجد هذا من حديث عروة عن حبيب ابن حزام
اخي الايه اذا لم يقبضه المشتري لحق من ضمانه وهو من مال البائع وقد جزم النبي صلى الله
عليه وسلم رحمه فانه يعمر واعتمر الرافعي وقبله الامام على ان التعذر في العقد
بطلان البيع انما هو الاخير وفي الاقتراض شرط لان كل من سأل الى اجل لم يملك استدامتها
من هذه الفاء ترجع الخلاف الى هذين المذهبين وانما هو المغتر وقد استثنى العرض
في المنهج وشرحه ملك مبيع البيع بجوسيعها قبل القبض وهي الابن والوصية وعلة
الواقعة والرق المقرر من ملك المال والسهم المقرر من الضمة والصداد ابدا او وقع
في الشبكة او ما رجع فيه الوالد من الهبة لولد وزاد القبض او حامد وغيره صور
تحرر وترد اصورا كثيرة ترد عليهم والكلام في طريقين احدهما ما ملكه الانسان او
كان له عند عين باعه قبل قبضه والثاني التفرق في المبيع قبل القبض بغير المبيع
اما الاول فالمال المستحق للانسان عند عين اما دين او عين اما الدين فسيأتي حكمه واما
الاعيان فهي على قسمين الاول الامانات نحو وديعة قبل التمكن لتمام المالك وعدم الضمان
على من هي عنده كالوديعة ومال المضاربة والقراض وما في يد الوكيل بالبيع ونحوه وفي يد
المرتهن بعد فك الرهن وفي يد المستأجر بعد انقضاء المدة وفي يد المعير بعد رجوع الصبي
ورشد السفيه وافاقة المجنون وما اكتسبه العبد وقبلنا الوصية قبل ان يقبضه السيد
ويلتحق بذلك الصور المفقودة بان العاصر فيها ما مال الا ان اختلف اصحابنا في صحة بيعه
قبل القبض الاتي في دون وفي احد اقوال الموت قبل قبضه وما قبل البيع بسنة فالاقرب
من قولي الوارث له قبل بيعه اما اذا كان المشتري موسرا نم مات قبل قبضه وهو
حاضر لم يصح قبضه فلم يبعه قبل القبض والمنع لحق الله فقط لان الاصح جواز بيعه
البيع ولانه لو كان على الميت دين حال لم يمنع الورثة من التصرف في التركة قبل
الاداء قطعا والثاني لا يجوز بيعه في دار نصيب الاجر حتى يقبضه ومنها
الورق والذي خرجه السلطان لاحاد الجند على ان يبيع بعد القبض قال الرافعي
سمعت من لفظ الامام قبول ذلك في الضيعة المقررة وسمعت من غيره
جعل المنع فيما اذا وكل في قبضه ثم باعه الموكل قال النواوي

شبكة الألوكة
www.alukah.net

الجديد

الاول الغرر الثاني بعد البيع والاقوى قبل قبض المعاوضة
الاستقالة فيه يلحق للبعد القسمة ويصير كبيع الامام ما اخذه وقبض
والنووي قبل القسمة اذا كان بصيغة معلوما اذا اداه واحسه وان لم يحسه
بيعهم على حسبه الاساءة فيلون بصيغة الواحد اجزاء من حسه وعشرين وهذا ما
قبل القسمة فالمجرد الاستيلاء عليها ومنها الوصية والاحتساب للمضحية
بيعها بعد الموت والقبول وان لم يقبل اذا مات قبل القبول فيبقى على اقوال
الملك المتقدمة ومنها على الوقف على بعض حاجة اذا كان بصيغة معلوما بيع
بيعها قبل القبض لم يحل حلالا واما الوقف على الجهة كالفقراء وعلى نحو المدارس
فلا يصح بيع شيء منه قبل القبض ومنها الولد اذا رجع بها وعبيد الولد يصح بيعه
اياه قبل العتق على الصحيح ومنع من بيع منه وهذا من القسم الآتي بعد هذا واما
الصيد فمحل منوع عليه لان قال العمال لبس هو مما نحن فيه لانه ما ياباه فيمنعه حكما القسم
الثاني المضمونات وهي ضربان الضرب الاول المضمون بالقيمة وهو المسمى بضمان
البيع بعد قبل البيع تمام للملك فيد كالذي بيد المستعير والمستام والمشتري
فراقاسد والمتهب منه فاسد ونحو ذلك ولذا ما صار بالقيمة بعقد منسوخ
وعيب تالف ورد فحيث يبيع قال المتولي الا اذا رد الثمن فللمشتري حبسه الى ان
يقبض الثمن والاصح بعده قبل ذلك وقد يقال المسافي عمل هذا ذلك لو فسخ السلم
لانقطاع المسلم فيه قال المسلم بيع اس المال قبل استرداده ومثله اذا افلس المشتري
بالثمن وفسخ البائع فلم يعده ايضا قبل قبضه ومنه مسئلة الرجوع في الهبة الى بعد
الضرب الثاني المضمون بعوض في عقد معاوضة كالبيع والاجرة والعوض المسمى
عليه في الخلع والثمن الذي في بيع العقد على عينه والعوض في الهبة حيث صححنا
فلا يصح بيع شيء منه قبل القبض والفرق من سائر انواع البيع كالصرف والسلم
والتولية والاشراك وهذا في البيع من غير البائع اما البيع منه ففيه وجهان
الصحيح انه كذلك وقيل يجوز فيه عملا بان عهدة البطلان تولي الضمان لا يتولى
منها وقال المتولي الخلاف فيما اذا باعه بغير جنس الثمن او من ماله او تفصان والا

فهو كالد

بيع قبل القبض وكان باع بغير عين البيع انها فسخ ما في الردة بالعيب
عبدهم بما ذا قلنا هي بيع لم يجز ذلك قبل القبض ومنها اذا اقاسم شريكه فيع ما صار
اليه قبل القبض هي على ان القسمة افراز او بيع لان قال صاحب المستعين على بيع
بيع صحيح في بعضها صار اليه قبل القبض لان الصفقة لما ملك القسم والمضمار
اليها القسمة وهي بيع ومنها بيع الصداق قبل القبض من الزوج قطع العراقيون
بانه بيع والعقد تقريبا على الاصح اذ مضمون ضمان عقد بما العقد والاتلف
بضمان اليد كورقة التجارة صحح به الخراسانيون وقال القفال في الخلع قبل القبض
وقال المتولي عليه في الغالب قبل قبضه لان ما خذ الصداق ومنها المبيع
اذا تملك المسلم فيه وجهان لحيار الهوى لانه بيع قبل القبض واحد المنوع
المنع وصحح الرافعي قال الخمان مختصرا اذا ملك تسليم الثمن اما اذا ملك الاسلام
او قبض الثمن فلا يبقى فرق قبل القبض قولا واحدا وكذا لو ملك
المشتري لون المبيع بيع في ذمته ومنها اذا استاجر صباغا لصبغ ثوب وسلمه
اليه قال الرافعي ليس للمالك بيعه ما لم يصبغه لان لجسمه لما يتميز منه العوض
واذا اصبغه فله بيعه قبل الاصبغ اذا ان في الاجر والا فلا اما اذا قلنا
يقضي على انه عمل والاقضي اول هي بالصبغ وعمل الصانع له بيعه قبل قبض الاجر
قال وعلى هذا لو استوجر الاجير وباشر الباءة وتبع العمل ومنها ولد المبيع
الحادث قبل القبض كالولد والثمرة مني بصرف المشتري فيها على انها تعود ان الرد
ان عرض الفساخ ام لا فان قلنا يعود لم يصرف فيها قبل القبض فاصل واما فعه
واما الولد الذي لا حيلة في المبيع والفصل قبل القبض فيبنى على ان الحق هل
يقابله قسط من الثمن لا فصل الاول لا يصرف فيه قبل القبض والله اعلم واما
الديون الذي في الذمة وقد قبضها الرافعي وعزاه الى ثمن ومبيع وغيرهما الضرب
الاول الثمن وهو المقابل بالمال في العقد فقد الاقا الصحيح انه الباع هو
الاجر وفيه وجهان اجران احدهما انه مطلقا الثاني انه النقد
مطلقا فاما فاحلا العقد عنه فلا شيء فيه [illegible]

شبكة الألوكة
www.alukah.net

المكتبة الإسلامية

شبكة الألوكة
www.alukah.net

المكتبة الإسلامية

ويوضع عند امرأة او اجنبي فقه نسا وجوده ال ومنها ما يسارع اليه الفساد اذا رهنه
بدين مؤجل وشرط ان الباع قبل حلول الاجل فهو باطل قطعا وان شرط بعد عقد اسوا فسد
الفساد وجعل قبضه رهنا فالبيع صحيح والرهن فاسد وان لم يشرط ولكن علما انهما لو صح الرهن عجل
الاطهر وهو اختيار العراقيين واما الصور المستثناة من الطرق الثاني فمنها رهن المعجون
الادرع على الدرهم ويوضع عند عدل وان لم يصح بيعه منه على الاظهر ومنها رهن العبد
المسلم عند الادرع على الدرهم ويوضع عند عدل وان لم يصح بيعه منه على الاظهر ومنها
رهن السلاح من الحربي بدينار ومنها اذا رهن الاخرون ولدها او العكس حتى يجوز
التفريق في البيع فانه يصح وان لم يصح بيع احدهما دون الاخر على الاظهر او الجزور من القطيع
عين مختلف حالة الرهن اذا دعت حاجة الى البيع في الرهن فباعان جميعا على الاصح وقيل
يفرد المرهون بالبيع ويحمل التفريق للضرورة ومنها البيع فاقبضه لانه بيعه واما
رهنه فان كان من البائع فهو قبض عند الجمهور وحكاه ابن الصباغ عن النص وفيه وجه
انه يصح وان كان عند اجنبي فعند الجمهور صححوا الطلاق وان العارية صحيح القول
بالعهدة لم يلزم البائع جبر بضاعة وان لم يشرط وبقي في النسمة مطلقا
ومنها الثمن الذي على الجديد اذا رهن قبل قبض المبيع والصلح عن دين لشيء
انقطع فان الرهن يصح على اصح القولين في الروضة واذا اعتقد لم يصح البيع وان كان الدين
مؤجلا وحل قبل فسخ وقيل الاداء لم يصح الرهن مطلقا على الاظهر وفيه قول ان يصح والله اعلم
قاعدة قال الشيخ ابو حامد الروياني والماوردي الباب الرهن غير معمول الى ان
مسائل المرهون اذا تحول عصيرا والمغصوب اذا تحول خمرا والعارية اذا تحولت
خمرا والمرهون اذا تحول عارية والمغصوب على السواء اذا تحول خمرا والمغصوب في
بيع الفاسد اذا تحول خمرا والمبيع الغائب بيعا اذا رهنه منه قبل القبض وذلك اذا
خالعها على شيء رهن منها قبل القبض فلنا في الجميع صورة اذا لم يقبض
منها قبض والله اعلم قاعدة كل ما جاز الرهن به جاز رهنه وما لا فلا
لا يجوز رهنه الا الدرك فانه يصح رهنه على المشتري ولا يجوز عليه
ان يخرج المبيع مستحقا
الحال قاعدة

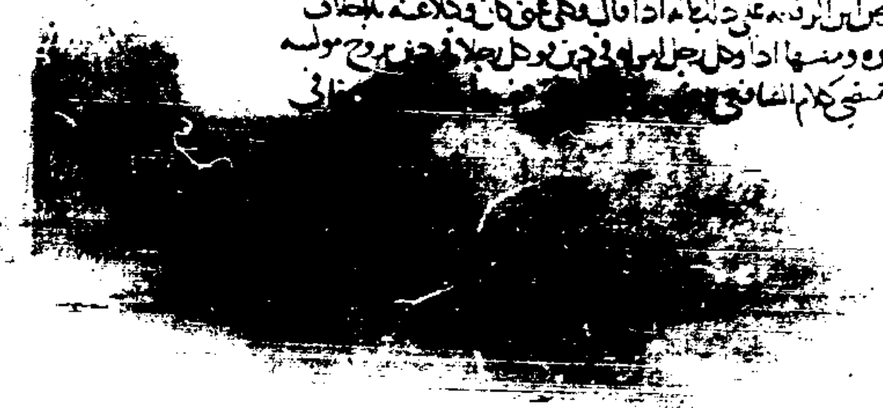
شبكة الألوكة
www.alukah.net

المكتبة الشاملة

هل هو ملتحق به لانه خلاف في صور منها اذا اذن له الولي في البيع على ما ذكره فيه خلاف واصحهما عند العراقيين المنع وعند المتولي المنع فقط اذا اذن في شيء معين وقدر العوض لما اذا اذن له مطلقا فهو لغو ومنها اذا وكله عن شيئين في سفرتين لذلك هل يصح عقده له فيه خلاف يخرج على الوجهين ومنها اذا اذن له الولي في النكاح وعين المرأة وقدر المهر فطريقان اشهرهما القطع بالصحة والثاني حكاية قولين لان المال تابع فيه ومنها اذا أنهى اليه قبل الوصية لقبضه فيه الوجهان ايضا ومنها اذا منعه عن بيع العبد ووصيته وفيهما من الخلاف ومنها اذا اقر بالملك وجاء نوجب المال فقولان اصحهما بقبل لانه اذا اقر بالملك يصير واجدا له لا يقبل كما لو اقر بدين معامله وفيهما اذا اقر بدين معامله سابق على الحجر وجهان انه يقبل يخرج الحاكم المفلس اذا اقر بعد الحجر بدين هل يزاحم المقر له الغرماء وحاصل الخلاف في هذه المسائل يرجع الى ان الحجر السفه هل يسلب العبد رأسا او المستباح بالاستقلال والله اعلم فصل كل من صح منه مباشرة الشيء صح منه التوكيل فيه بنفسه وما لا يجوز له مباشرته لا يجوز توكيله ولا التوكيل فيه بالوكالة عن غيره الا المواضع استثنيت في الطرق لما الاول ففيه صور لكن منها العبادات البدنية كالصلوة والصوم فلا وجه القياس ومنها الايمان والنذور وذلك الايلاء واللعان والشهادة ومنها الشهادات في القتل والاداء ومنها تعليق الطلاق والعتق وذلك للمذهب وقيل قولان قلنا انه وصية يجوز التوكيل فيه ومنها الظهار لا يجوز التوكيل فيه على الاصح ولذلك الاقرار ايضا ومنها تملك المباحات كالاحتطاب والاصطياد فيه وجهان ورجح الجرجاني انه يجوز التوكيل ويقع ذلك للموكل والاصح عند الماوردي الصحة ووقوعه للموكل ومنها الالتقاط قطع ابن الصباغ وغيره بانه لا يجوز التوكيل فيه ورجحه جماعة وقال صاحب البيان ينبغي ان يكون على الخلاف في تملك المباحات ومنها اذا انصرف رجعان واراد احدهما ان يفارق الجعل قبل التمام ووكل رجلا في مفارقته المجلس الجاعل لم يصح وصحح العقد قال الامام والغزالي ومنها لو عين مطلوب جعل امرأته او عبده ليبيعه لا يجوز التوكيل فيه ولو وكل من سلم على المتزوج من اربع غرماء في اختيار اربع منهن لما ذا اشار الى واحدة وقال

وكذلك

وكل في تعيين هذه للطلاق او للنكاح او في عين [illegible] على الصحيح قاله في التتمة ومنها الوصية وفيها وجهان الاصح فيهما ان الوكيل له التصرف فيما وكل فيه وليس له التوكيل لغيره اذ لم يكن لا بقائه وجه وان رضي به ومنها الفصل فيه اذا اذن لها في النكاح فلها ان تباشره بنفسها وليس لها التوكيل فيه على وجه حكاه ابن الرفعة عن القاضي حسين [illegible] فيه وهو غريب يحرم لم يكن له التوكيل فيه على وجه الا ان يؤذن له فيه ومنها [illegible] هل يلحق الوكيل في المنع من التوكل بما قدر عليه وهو لا يقدر عليه او لا يلحق اطلاقان فيه وجهان ورجح الاسنوي الاول ومنها العبد المأذون لا يجوز ان يوكل فيما اذن له فيه الا اذا صرح له بذلك واذا اذن له في بيع وشراء جاز له التوكيل فيه ومنها الاعمى في طرق العقد صحح ما له من اهلية او بطلان وليس له ان يصحح فصل في ذلك وفي الطرفين ثم لو وكله في احدهما او وكل اجنبي في الشق الآخر اما على حاله وهو ان يصح التوكيل فيما لا يتوقف منه مباشرته فيه ايضا صور منها ما اذا قال لمن في الاعمى انه لا يتوقف منه البيع والشراء ونحوهما ولذا التوكيل في ذلك للصحيح ومنها من عليه القصاص او الحد في القتل والطرف لم يكن من الاستيفاء منه على الصحيح وقطع في التتمة في مسألة القطع بوجه على ذلك لانه لا يؤمن ان يزيد في الجناية في الاثم شفيا ومنها في الوكيل اذا قال لوجه ها اطلقنا فانتقل فيه بلغا اذا قيل للزوم والجواز فانه يمتنع عليه الرجوع لا ما توكيل فيه فانه يتبع ما على الاصح حكاه ابن الرفعة وشذ اذا وكل رجلا في عزل رجل عم قال عزلته فاسد جعلي فانه لا يفيد على عزله بنفسه فاذا وكل رجلا في عزله فعزله انعزل حكاه الرافعي ومنها المرأة لا يصح منها النكاح ويصح ان يوكلها الولي ان تزوجه من زوجها خلافا للمزني حكاه المتولي وعلى الاصح جاز الجواز ذلك وجهان وقال الامام ان قال وكلتك عن تسلم صح وان قال وكلتك عني فوجهان بنيان على ان الثاني وكل الموكل او وكل الوكيل واحترز بقولنا ان الزوجة عن الزوجة اذا قال وكلتك عني ان وكلاك زوجك فلا يجوز لجواز ومنها اذا وكل رجل امرأة في ان توكل رجلا في حق زوج موليه فالاصح جوازه وهو مقتضى كلام الشافعي [illegible]



شبكة الألوكة
www.alukah.net

الجامع

تزويجها لاخيها عبد الرحمن اذ كان غائبا قال الدامغي وجه امتناعه ان يكون اخوها وكيلها في ان يوكل رجلا في تزويجها ومنها لو وكل رجلا ان يزوجها من رجل ثم ان الموكل زوجها منه قال بن الرفعة في صحة ذلك وجهان في الرافعي عند الكلام في الولي والاصح الصحة ومنها لو وكل رجلا في طرفي نهار فعمل طرفه فيما اذا وكل مسلم كافرا في ان يزوج مسلمة فرأى عبد مسلم لها وقلنا له بعض ثمنه جاز تحميله ومنها المحجور عليه بالفلس ليس له ان يشتري شيئا في ذمته وله ان يوكل عنه في ذلك ذكره الشيخ صدر الدين ومنها من منعناه من شيء طرد للعقد في النكاح كالحدث على وجه وان الاعم والقاضي والمعتوه على المذهب اذا وكل في احد الطرفين او فيهما اسكر هل يجوز فيه وجهان اصحهما يجوز لان المقصود رعاية المتعة بصون العبد وقد حصل واصحهما المنع لان فعل الوكيل فعل الموكل وليس له ان يزوج خليفة خليفة القاضي من القاضي والقاضي من الامام الاعظم لانهما يصيران بالولاية وكالة فيما اذا وكل عن المجبر في النكاح رجلا قبل ان يستأذنها فيه والاصح انه لا يجوز وفيه وجه انه يجوز بشرط الاذن قبل تفويض المالي عين فعلى هذا يستأذن وهو ما جار الولي او الوكيل للولي ثم يزوج وللجوران يستأذن الوكيل نفسه والله اعلم ولما الطرف الثاني وهو ما جار للانسان بما شرعه لنفسه وليس له ان يتوكل فيه عن غيره فهو عام فيما تقدم من العبادات والايمان والنذور وما الحق بها ومنه الفاسق يجوز ان يعقد النكاح لنفسه وهل يجوز ان يكون وكيلا في قبول لغيره فيه وجهان في قطع الشيخ ابي حامد والغالبي بالمنع ومنه العبد اذا لم يأذن له سيده في النكاح كان له تعاطيه ولا يجوز ان يقبل لغيره بطريق الوكالة على وجه حكاه صاحب التلخيص وهو الموضع الصافي ومنه الفاسق ايضا لا يجوز ان يكون وكيلا في تصرف يتعلق بالمحرم عليه من جهة الناظر في امره واما على سبيل الذي هو ماذون فيه من جهة نفسه ويجوز ان يتحمل فيه عن غيره ففيه صور منها العبد لا يصح قبوله النكاح بغير اذن سيده ويصح ان يتوكل فيه لغيره على الاصح في تعليق القاضي حسين والنهاية ونقله حرمي في التتمة والدلال لا يكون وليا لابنه ولا غيره في النكاح قطعا وفيه وجه يجوز ان يكون وكيلا عن غيره في الانكاح وهو اختيار العراقي والذي قطع به الجمهور وادلته لا يصح ومنها السفيه

تزويج مسلمة وان [illegible] من مسلم على ظاهر المذهب حكاه الامام في باب الخلع وكذا يجوز ان يتولى طرفي عقد المسلم في قبول نكاح مسلمة على صحيح الدامغي حيث قال في كتاب الوكالة ومنها النكاح لا يصح شراؤه المصحف ولا العبد المسلم على الاظهر ويجوز ان يكون وكيلا في شراء المسلة اذا امن بالسفار قولا واحدا وكذا ان لم يصح بها على قول ومنها الاحرام لا يصح عقده على طلاق مسلمة ويجوز ان يوكل في طلاقها على الصحيح في الحاوي وجزم الامام في الطلاق والجمهور على القطع بجوازه الصحيح ومنها المراهق لا يقدر على ان يطلق نفسها مستقلة ويجوز ان يوكل على الاصح في التهذيب وغيره ومنها من لم يتم زوجاته لا يقدر ان يزوج كاسبه ويجوز ان يوكل لغيره في تزويجها ولذلك العبد في بيع زوجته او عمها او خالتها لانه ممنوع من تعاطيه لغيره ويجوز اذا كان وكيلا لغيره ومنها اذا وكل الحرم رجلا في قبول نكاح محرمة والمشهور المنع ويجيء فيه الوجه المتقدم فيما اذا وكل الحرم في قبول نكاح مسلمة لمسلم ومنها الموسر لا يجوز ان يعقد عن المعسر مع القدرة على جزء ويجوز ان يكون وكيلا لغيره في قبول نكاح فيه المعسر على الاصح فيما لو حكما بانهما حلفا وفرق المدعي بين هذا وبين الكافر حيث قال الصحيح انه لا يجوز ان يتوكل في قبول النكاح مسلمة بان الكفر اقوى من الاعسار وتابعه الثمرة ومنها اذا وكل لحرام او عمها وخوذ المتولي من حيث ذكرها في قبول نكاحا قالوا في تعليل المنع في قبول الكافر نكاح المسلمة لانه لا يجوز ان يقبل هذا العقد لنفسه فلا يقبله لغيره ويقتضي هذا المنع في هذه الصورة بالسبا والحرمة اقوى من الكفر لانها لا تحل لحلال الكفر وقع في فتاوى البغوي ما يقتضي الصحة وفيه نظر قوي ومنها قال العراقي في الوسيط وقد افتى المتأخرون في النكاح وجهين اذا قلنا انه لا يصح مع القطع بانه يتولى القبول وتبعه الرافعي في ذلك والاصح عند غيرها انه لا يصح توكيله فيه فالاستثناء يجيء على الوجه الاخر ومنها المرتد لا يصح تصرفه في ماله على اي وجه ان يوكل كما حكاه ابن الصباغ وغيره وقال في التتمة اذا قلنا انه يصير محجورا عليه لا يصح توكيله والله اعلم تنبيه من هذه المسائل قول الشيخ ابي اسحق رحمه الله في التنبيه من جاز تصرفه فيما يوكل فيه جاز توكيله وجازت وكالته ومن لا يجوز تصرفه لا يجوز توكيله ولا وكالته وقوله في اول النكاح ولا يوكل الامن يجوز ان يتولى العقد

شبكة الألوكة
www.alukah.net

المكتبة الإسلامية

لنفسه مقتض كان من بعده الجمل بصور كثيرة مما قدره وقد حكى عن القاضي [illegible] الدين المقدسي رحمه الله انه راى في كتب المصنف بخطه مضبوطة نفع الكاف من قوله ما يوكل منه اي فيما قبل البانه فتخرج بهذا الضبط العبادات والايمان وغيرها لا قبل البانه واما قيه الصور التي اورده على كلامه والله اعلم قاعدة من قدر على الانشا قدر على الاقرار الا في صور منها ولي المراه عن المجبر فانه قادر على الانشا ولا يقبل اقراره على الجديد ومنها الوكيل في البيع وقبض الثمن اذا اقر بملك لموكله لانه الموكل لا يقبل قول الوكيل مع قدرته على الانشا وكذلك في الشراء ونحوه في صفات العقد بان قال استريته بالف فقال الوكيل بل بخمسمايه فالمصدق للموكل عينه ومنها اذا اقر الزوج الى وجه في زمن العده لم يقبل منه على وجه وان كان قادرا على الانشا ولان البضع محل لقوله ومنها لمكس هذه وهو ان من عجز عن الانشا عجز عن الاقرار فستثنى ايضا منه صور منها المراه اذا قدرت للنكاح قبل اقرارها ولو باعتقاد الحقيقة يصح ومنها لو اقر المريض انه كان قد وهب من الوارث في الصحه واقبضه فيه وجهان اختار جماعه المنع لتهمه المحاباه واختار الرافعي القبول ومنها اذا اقر الانسان على نفسه بالرق قبل منه وان كان لا يقدر على ان يرق نفسه بالشاء كما الامام في باب الاقرار ومنها العبد المأذون اذا اقر بجنايه تعلق برقبته يقبل على وجه وان لم يقدر على الانشا قالها الامام ايضا ومنها اذا عزل العاضي فاقر بمال انه تسلمه من المال الذي كان في يده فانه يقبل على الاصح قبل من القاضي منع حجره عن الانشا ولم يقبل من الامين المدرك بعزله وبين من مسايل لمعاياه والله اعلم قاعده قال الشافعي رضي الله عنه اصلا مبني عليه الاقرار انه عمل المتين واطرح الشك ولا استعمال الغلبه وهذه قاعده مطردة عند الاصحاب كما ظهر فيما لو اقر بانه وهبه وسلمه ولم يكن مقرا بالقبض لانه ربما اعتقد ان الهبه لا توقف على القبض وصل الاقرار السابق على الشك وقد تعرض الشيخ في هذه المساله فحكما وشد عنها مسايل عمل فيها بالاصل القوي لا ما يليق منها لو اقر لابنه معين فهل يقبل قياس الاقرار على البيع وهو سبب قوي يمنع الرجوع فافتى ابو سعد الهروي باثبات الرجوع مترددا على قول الصبي وافتى ابو عاصم العبادي بعدم الرجوع لان الصبي يقبل المال المقر له وناظره ابو سعد فقال التعليل بالاصل الاول اولى من الباقي والقياس ان اقراره المطلق انما

للمقر له وحكى الرافعي عن الماوردي والقاضي ابي الطيب وافقه ابي سعد ثم حكى قول العبادي وقال بعد ذلك يحكى ان توسط فيقال ان اقر ما سبق الملك منه الى الابن فالامر كما قال الشيخان وان اقر بالملك المطلق والامر كما قال العبادي ومنها لو اقر لمجهول او مستحيل بالطلق ولم نضفه الى جهة تقتضي الصحه والا الى ما تقتضي البطلان فيه قولان والاصح عند الرافعي والنووي انه يصح ويحمل على الجهه الممكنه في حقه وان كانت نادره ومنها لو اقر بدراهم ثم فسرها بنقصه عن الدرهم الاسلامي وان كان في بلده دراهم ناقصه فطريقان الاصح القبول وقيل على القولين في تبعيض الاقرار وان فسر بمنفصل لم يقبل وحكاه الروياني انه يقبل وحكاه عن اصحاب ابي حنيفه وهو غريب وان كان في بلده دراهم ناقصه وفسر بمتصل قبل لان العرف واللفظ يصلحانه وان كان منفصلا فعنه وجهان اصحهما لا يقبل الا على دراهم الاسلام والى هذا تميل كلام الاكثرين ثم الكلام على نقد البلد وان كان في البلد دراهم اكثر من دراهم الاسلام فعلى الحلاف اذا عامل على دراهم او على دراهم بلده والله اعلم

قاعده من اقر بحق للغير ثم اقر قبل الاداء لغيره ثم صدقه فالمال للاول منهما واحد هذا اذا ادعى عليهما ردحه فقال زوجني الوكيل بعيني اذنتم صدقته قال الرافعي لا يقبل منهما واحد هذا نص اكثر العراقيين منهم الشيخ ابو حامد والقاضي ابو الطيب قال ابو عاصم يقبل وحكاه العراقي في الوجيز وتردد الامام في المساله ومنها لو قال انقضت عدتي قبل ان اراجعني ثم صدقه الزوج وقال لم تكن انقضت فهل يقبل فيه قولان ومنهم من جزم بالقبول وفرق بينها بان انقضاء النكاح تراخى فيه الشروط والزوج بما حاوله اذا استقامل النكاح ويحتمل في الدوام ما لا يحتمل في الابتداء ولان الاذن في النكاح مستتبع للاصل كما ان بعضا العده مبني على الاصل ايضا وخرج الداركي ابو سعد لهذا وذكر هذا الخلاف على اصل وهو ان رد الاقرار صاحبه وفيه قولان وهذه عاده الاطباء ان الاخبار لا يبطل بكذب المخبر له لكن وجه الابطال ان الاقرار يلزمهم لاحتمال الصدق وقد يصادف في بعض فيقارب اقرارا لكن وعلى هذا يخرج ما لو ادعى المقر المقر به رد المقر به وقد جوزه ابن سريج قال ثم مشهور للذهاب ان الزوج يسلوح وبالله ولذلك المراه وقد نص عليه في كتاب الصرف فكان الزوج اقرطها بالنكاح ولا يتهم صدقته فتبقى قول بطلان حكم الاقرار برد المقر له لا بمنع التصديق بعد التكذيب وفي المباني بطل

شبكة الألوكة
www.alukah.net

الجامعة

كان النص المقدر جوابا على القول الاول وعليه اصحابنا العراقيون
الاصحاب في دعوى رد الوديعة الصحيح من عبارتي من حفوقه فمن قال الذي صحح
صح الدعوى اذا اقر بعد الدعوى بالدين الوصل ومن قال الذي صححه لم يصح
فـ يدل من الخلاص في المخلص كل من له على رجل مال في ذمته فاقر به
الا في ثلاث صور اذا اقر الميت بصداق الزوجة في ذمته وجحها واذا اقر الزوج بما خالع
عليه في مرض امراته واذا اقر صاحب الدين في مرض الغاية في بدنه ووجد المستحق وحده
تخص من وجبت له فلا تشارك العين قال الروياني في باب الفرق بين هذا اذا
منعنا بيع الدين من الذمة وجنا رضي المحال عليه بالحوالة فان جوزنا بيعه ولم نعتبر
رضا المحال عليه صح الاقرار بما دون ما اداعاه المالك وان لم نجوز لم يصح واقر الحال ولم
يعزه الى جهة وفيه قولان وحمل الرافعي ما دون الخلاص على ما اذا اقر بها عقيب
ثبوتها بحيث لم يحتمل حرمان ما قل قال ان سار الديون ايضا مثل ذلك فلا ينتظر الاستيفاء
بل الاعيان ايضا هذه المسالة حتى لو اعتق عبده ثم اقر له السيد او عتق عقيب الاعتاق
بلا فصل لم يصح لان اهليته للمال تمنعه الا في الحال ولم يجز بينهما ما يوجب المال
قلت اما هذه المسالة فلا ترد على ما ذكرناه لانها مستثناة الى المقر له واما سائر
الديون فلا ترد لان انتقال اسبابها قبل ذلك الى المقر له ممكن لحداوة هذه التهمة والله
اعلم قال اعارة العارية مضمونة في من يستعيرها الا في ثلاث صور اذا اخرج في مكانه
صيد وقلنا يزول ملكه عنه فلو اعاره لم يضمنه مستعيره ذكر هذا الروياني في باب
الفرق قال واذا استعار شيئا ليرهنه عند فمات في يد المرتهن فلا ضمان على احد المؤمن
لان العبرة بالعاقد وقد تقدم الخلاف اذا مضى استعار من المستاجر او الموصى له بالمنفعة
فيه وجهان احدهما انه يضمن كما لو استعار من المالك والاصح انه لا يضمن لان المستاجر
نائب وهو نائب عنه والله اعلم قال اعلم ان احدا من اصحابنا لم يذكر في الوديعة هل هي عقد
من نفسها او اذن محرد في الحفظ قال الامام وهذا الخلاف سببه ان لفظ الترشيح
من الموضع واما الخلاف اصحاب ان الوديعة من العقود وما في اصلها حق منه بان القبول
لفظا ليست من الموضع وليس كذلك الخلاف الذي في الوكالة حاوفه صرح بالمال
جماعة وحاصله ثلاثة اوجه حكى في المالك ان الوديعة من الايداع بصيغة العقود فيجب

او بصيغة [illegible] فيها بالفعل وان كان الاصح انه لا يشترط التلفظ بالقبول مطلقا
والذي قطع به [illegible] على اختلاف في ان الوديعة عقد ام لا يتم فقيهه بل يترتب عليه عدم
سقوط الضمان اذا كان الوديعة حيوانا فمات ولم يتعد في الوديعة نفسه طلاق خرجه الداركي
حسين وغيره على هذا الخلاف وصح به الامام في باب الرهن من النهاية ثم تغلغل في الوديعة
نعم احملوا في وجه الصحيح فقال الدغوي ان قلنا في عقد راسه فتنعقد كله الى الولد
فيلزمه ضمانه والا فلا ضمان لانه شرعه كالثوب اذا القته الريح في دار انسان فاذا المراد بعد
التمكن من الرد على الاصح وقال الشاشي ان جعلنا ابتداء عقدا بالولد الوديعة انعقادا
بعقد الوديعة والا فلا وان لم نجعلها عقدا فهل تتعدى حكم الام الى الولد فيه الاصح
ان لا تتعدى كما في الاجان فيه وجهان ومنها اذا شرط في الوديعة شرطا فاسدا
قال الامام لم ار من تعرض لذكر الخلاف في ان الوديعة عقد ام لا ومن يحكي ناره هل الخلاف
انما لو اودع وشرط شرطا فاسدا ام حتى لو اودعه عقدا فسدها فلا بد من التامل حتى لا
يكون الوطء في الوديعة الذي لم نجعله عقدا والشرط لا يوثر فيها اصلا بل يقع
الشرط ويبقى موجب الايداع ومنها اشتباه [illegible] لفظا في الوديعة على الرافعي
بعضهم ادخل الخلاف [illegible] عقد في [illegible] ليس بعقد فلا يلزم
وحكى في المطلب فيما لو قال [illegible] ومقتضى هذا التخريج ان يلزم الاجير كما في البيع فان قلنا الوديعة
الرافعي قال واعلم ان [illegible] الاطلاق الجمهور ان الوديعة عقد وقد يقدم ان الاصح عدم
اشتراط القبول لفظا ومنشا ان الايداع اذا اعتبر فيه في عقد الوديعة هل يتعرف
وجهان مبنيان على هذا وصل والد العراقي الوسيط فان قلنا الدست بعقد لم يتعرف وان
قلنا هي عقد تعرف وقيدت بما اذا شرعه في يده ومنها اذا اودع صبيا لا يميز فتلفه
بعضه فيه قولان رجح الرافعي والنووي وغيرهما انه يضمن وكذا الرافعي ان الخلاف في ان الوديعة
عقد لا يستنبط من هذين القولين وان قلنا انه عقد لم يضمنه لانه اودع منه واقره وان
قلنا ليس بعقد ضمن ثم هذا التخريج مصحح بما انه يضمن يرجحها ان الوديعة عقد لانه الموثق
لا طلاق الجمهور فيما تقدم ايضا قال القول ومنها اذا اودع العبد شيئا فاتلفه فلا
خلاف انه يضمن لكن في ضمان الضمان بوقته ام بدمته فيه القولان كما في البيع وان قلنا الوديعة
تعلق بذمته لا بالمال منه وان قلنا انها ان تعلق برقبته كما لو جنى جناية وفيه الاصح ايضا

شبكة الألوكة
www.alukah.net

الجابية

[illegible] مختلف ايضا والله اعلم [illegible] ضمنها بالتفريط الا الضمني المعروف انها بالاتلاف على الاظهر كما تقدم ولا يضمنها بالتفريط قطعا لان المفرط هو الذي اودعه فاعذه لا يجتمع على عين عقدان لازمان بل يكون حدهما على العين والاخر على المنفعة كما لو اجر دارا ثم باعها فالبيع في العين والاجارة المنفعة [illegible] وان مورد الاجارة العين لكن استوفى منها المنفعة وهو قول ابي اسحق المروزي وصححه القاضي حسين وماخذه ان مورد العقد منفعة على اي لون فهو وجوه المنافع معروفة وماخذ الجمهور ان المعقود عليه ما صح استيفاؤه بالعقد وتسلط العاقد على التصرف فيه والا بضرورة كالاجارة في المنفعة والا فان الدار لو اجرها المرهون من المرتهن جاز ولو اتلف العين التي هو مستاجرها من المالك صح ومورد الرهن العين فلو كان مورد الاجارة العين لمنع السابق من العقدين الاخيرين الا بتوالي على عين عقدان لازمان وقد ذكر الرافعي ان هذا الخلاف ليس محققا لان من قال المعقود عليه العين معناه انها تملك الحاق كالبيع بل الاستيفاء المنفعة منها ومن قال المعقود عليه المنفعة لا يقطع النظر عن العين البتة بل له تسليمها او اسكانها ان العقد لتمتع بها قلت [illegible] ذكرين الرفعة عرضا من البحر فرعا لحق الخلاف ونظم فائدته فيه وهو ان على الاصح والاصح [illegible] اجارته بجنسه بغير الجمهور جوازه وفيه وجه انه لا يصح ولا وجه له الا التخريج على قول ان المعقود عليه في الاجارة هو العين ومن قال انه المنفعة جوز له الا وهم الجمهور والله اعلم فاذا [illegible] من ابيه دارا ومات وورثها ابن فهل تبطل الاجارة لانه مستوفي المنفعة الان بملكه او يستغني عن اجارة فيصح الا توزوج جاريته ثم مات وورثها وقبل ان يطلع على الولد ابيه عنينا ومات قبل القبض لم تبطل البيع حتى لو كان سفيها لم تبطل شفعته بخلاف النكاح فانه عقد ضعيف لان الزوج لا يمكن تسلمها الا بوقت فراغها من الحيض والاجارة عقد قوي فيستحق به التسليم مطلقا ونظمها فان هذا الخلاف قد يجري منها لو كان على الدين ومتاع بيع المستاجر من غير المستاجر وان ابطلنا الاجارة بيعت في الدين والا لم يبع حتى تنقضي المدة ومنها لو كانت الاجرة عينا فان ابطلنا الاجارة تسلم الاجير العين ليتعلق بها حق الغرماء كالمرتهن اذا اقبضناها ومنها لو كان قد استوفى الاجير وتلفت العين فان ابطلنا الاجارة ضارب الابن مع الغرماء بالاجرة وان قلنا بالصحة

ومنها لو اجر عبده من احد ابنيه ومات فان ابطلناها لو كان واحدا ابطلها هاهنا في حصته ولصاحبه الخيار لتبعيض الصفقة عليه فان فسخ فذاك وان اجاز قبض الاجرة من ذمة الميت ويسلم له حصته مع المنفعة ويضرب له مسلوب المنفعة فيرجع على اخيه وهو لا يتصور ويرجع الخير بقدر النقص حتى ساوى وذكر هذا صدر الدين وهو صورة الخبري في تعلق ومنها العقد على المنفعة هذا اذا اطرافهما ما لو قارن الاجارة اتساع الصحة هل يبطلها الا فمه صور منها لو استاجر مسلم دارا من حربي في دار الحرب ثم غنم المسلمون الدار او استاجر حربيا فاسترق لم تبطل الاجارة بل ينفق للمستاجر استحقاق المنفعة لان منافع الاموال مملوكة ملكا ناقصا معصومة بالشكا عن الاموال اما اذا اسلم وحنه فانه يمنع النكاح على احد الوجهين والوطء الاجارة كما تمنع جوازها ترتب بها انفصاله العقد وجاز وال الكفر والرق ومن اصحابنا من خرج انقطاع الاجارة على هذا الخلاف والفرق الاول فرقان البضع يستباح وبذل ملكا ناقصا بخلاف المنافع الماجون وكذلك لا يضمن البضع بمجرد اليد ومنها اذا اجر الموقوف عليه الوقف ثم مات في اثنائها او بطل الى من يصير اليه وجهان عن حكاية الاجارة لا تبطل فهو لو اجر ملكه ومنها سبق ان المنافع بعد موته لغرمائه والورثة لا يملكه التصرف في حقه وردا ما ومن الخلاف الى ان هل يتبين بطلان الاجارة لا تبينا انه لم يصرف فيما لم يملك ومنها ان اجر الولي الطفل ايمانا او وصيا او قيما او اجر ماله مدة يبلغ فيها بين [illegible] الاحلام جاز ان الاصل فيما لو احتلم في اثنائها فوجهان رجح الشيخ ابو اسحق والروياني في الحلية البقاء لان بقرينة المصلحة فتلزم روح الامام والمتولي المنع لانتفاء ما زاد على مدة ولايته وعلى الاول هل الخيار للصبي اذا بلغ فيه وجهان اصحهما لا كما لو روح امته فبلغت ومنها اجر مال المجنون ثم افاق في اثناء المدة فهو على الخلاف ومنها اذا اجر عبد ثم اعتقه نفذ عتقه ولا تنفسخ الاجارة على الاصح لان السيد انما ملكه عن المنافع مدة الاجارة قبل العتق واعتاق فيما ولا يبقى ملكا له وعلى هذا الخيار له على الاصح لان التصرف في خالص ملكه ولا وجه للاعتراض عليه وعلى هذا فلا رجوع على السيد باجرته على الاصح كما لو روج امته وقبض مهرها بعدها استبرئ ثم اعتقها

شبكة الألوكة
www.alukah.net

الجامع الحديث

[illegible] الجعالة مع العلم منذ العمل ح اكثر الاصحاب الجواز وح الاكثر المنع
وتردد العراقي وهو الى المنع اقرب قاعدة كلما صح بيعه صحت هبته وما لا
فلا وشذ عن القاعدة مسائل استثنيت من الطرفين والثها مختلف
فيه منها هبة الحمل دون البيع اجماعا ولا يصح بيع ذلك ولا اضافة لعدم
ومنها الطعام اذا عم في دار الحرب صح هبة المسلم له لعصمته من جهة
ما دام في دار الحرب كما علم أدلة ذلك ولا يصح بيعهم اياه ومنها الفواكه اذا
قدر من غير الطعام لضافه وقلنا بملكون ذلك لتقديم تحوز لمن اخذ شيئا
ان يهبه من صاحبه ولا يصح بيعه ومنها المبيع قبل قبضه تقدم انه لا يصح بيعه وحكى
الماوردي عن ابن سريج انه يجوز هبته ومنها المجهول يجوز بيعه ايضا على وجه
وفائدة صحتها انه اذا اتلف المرهون جاز اداؤه في الاقباض وعدمه ولا يحتاج الى تجديد
عقد اذا سلمه الى الموهوب له وفرق القائل بهذا بين هبته والبيع فان الهبة
لا تفيد الملك في الحال بل يشترط فيها القبض وفي المجهول ليست موجبة للتسليم بخلاف
البيع ومنها المغصوب للعاجز عن انتزاعه فيه هذا وقد قطعا ولا يصح بيعه
ومنها هبة الابق لمن لا يقدر على انتزاعه على احد وجهين وجزم به هنا
ومنها هبة الحمل لمستتبع به يصح على وجه قال الرافعي وهو جار في هبة حمل الماشية
قبل الولاج والخمر المحترمة لا يصح بيع ذلك لنا قال الامام وحق من يجوز الهبة فيها
ان يجوزها في الخاتمة وفي الابق ثانيا وجهين ومنها حمل الجارية وحدها دون امها
لا يجوز بيعه ويجوز هبته ومنها اذا اختلط ثمر المبيع بثمر المشتري لا يجوز
بيعها ويجوز هبتها من صاحب الثمر فهذه الصور كلها مستثناة من احد الطرفين
واما الطرف الاخر وهو ما لا يصح هبته ويصح بيعه فصور ايضا منها الاوصاف
التي يجوز السلم عليها في المدة والدين الذي يجوز قرضه يصح بيعها اتفاقا ولا يجوز
الهبة في شيء منه ان نقول وهنا لدا في ذمتي ثم بعته في المجلس وقبضه ذلك الامام والغزالي

حين وعرضها ومنها المنافع يصح بيعها بعقد الاجارة واذا وهبت قال في الخادم
ورقيقا وحيوانا الخ للاجارة ام لا ومنها هبة الدين من غير من هو عليه يصح على وجه
وهو الذي جزم به الماوردي ومع انه يصح بيعه لكن الاصح جواز هبته اتفاقا ونص عليه الشافعي
رضي الله عنه ومنها الاموال التي لا يصح التبرع بها ويصح سعيها كمال المريض فيما
محتوفا يصح ان يبعه من وارثه بثمن المثل ولا يصح هبته بل يكون وصية موقوفة
على اجازة بقية الورثة وكذلك الوصي والقيم على مال الطفل يصح منها بيع ماله
ولا تجوز هبته والوكيل في البيع ونحوه والمكاتب يصح منه بيع ماله في يده ولا تصح هبته
وذلك لان الامام في مثل ذلك لا يبيع ماله الا لمصلحة في بيعه منه ولا تجوز هبته من غير
مستحقه واشار الى ذلك والله اعلم قاعدة لا يخفى ان كل شيء يعبر احيانا
الا في الارث اتفاقا وفي وصيته اذا قبل ذلك تملكا لمون لا القبول والعداد املك
شيئا فلا يصح قبوله لعبر اذ لا نسبة على نحو نصف من السيد بغير
احيانا وكذلك على الموقوف وعليه نفقة المسافر اذا طلق قبل الدخول والمتعب
اذا ارتجع على المبايع به وزن حاله ومن سعد التقدم التسعير والمبيع اذا ابلغ
قبل القبض حل الثمن من المشتري وكذلك ما تلف من الثمار والماء التابع في بئر
وما سقط فيه من الثلج او منت من الكلا ونحوه والله اعلم قاعدة فما منتقل
الى الورثة من حقوق وامانة ينتقل منها والضابط في ذلك ما كان باقيا لمورث
فانه يورث كخيار مجلس وشرط والرد بالعيب وخيار خلف وحق
الشفعة وسائر الخيارات المتعلقة وكذلك ما يرجع الى المشي كالقصاص
في النفس والاطراف والاذا انتقل يؤول الى المال وحد القذف والتعازير كذلك
واما النكاح وتوابعه فلا ينتقل منه شيء الى الورثة لان الزوج لا يملك منفعة
البضع وانما يملك تمكينا منه فاقتضى ذلك وكذلك ما كان يرجع الى الشهوة
كخيار المجلس على كل من اربع لا تورث والخيارات التي تعتبر فيها متعلقة
اذا طلقها في مرضه لا بعينها لم يقم الوارث في التعيين مقامه على الاصح لان متعلقه
الشهوة وكذلك اللعان اذا قذف المورث زوجته ثم مات لم يقم الوارث مقامه في
اللعان لانه من توابع النكاح وموانعه يرجع الى الشهوة والارادة ولو وهب

شبكة الألوكة
www.alukah.net

المكتبة الحبيبية

شبكة الألوكة
www.alukah.net

في حال الموصى له الا بقبوله واحيائه واستثنى الجيلي من ذلك صورا ليست في الحقيقة
داخلة فيها حتى يخرج منها منها اذا اوصى لمتوقع عبده وهو يخرج من ثلثه فانه يعتق
حالا العبد وان لم يخرج منها اذا اوصى بقصاص على ان من اراد قتله يقتص منه
ويراد منه وان لم يرد ذلك ومنها اذا اوصى بقذف ان الاسير عليه صفدي من ثلثه
ويخلص من ايدي الكفار قلت وليس شيء من هذه الصور خارجا عن ملك الموصى له
فاعتاض عن ذلك عنه حرم النظر اليه حرم مسه بطريق الاولى والا سقط الاعتياض
ولصح فانه يجوز النظر اليه ولا يجوز مسه وهو افرج الذي صاح له وطؤه واما العلس
وهو ما جاز النظر اليه منه ما يجوز مسه ومنه ما لا يجوز قال الاذرعي في الشرح
ويحرم المرهق لتحريم النظر ولا يجوز للرجل من وجه الا حسنه وان جوزنا النظر اليه
لا من كل ما يجوز للرجل النظر اليه من المحارم والاما هد اللفظ واحتج النووي في الروضة
في تغيير العبارة بما سنبي نعم الحكم فما لا يحرم من وجه الا حسنه وان جاز النظر اليه من
كل ما جاز النظر اليه من المحارم والاما مل لا يجوز للرجل من بطن امه ولا ان يمس
بشرتها ولا رجلها ولا ان يقبل وجهها جواه العبادي في المتمال هذا لفظه وفي حاشية
ان قول الرافعي ولا مس ذلك ما يجوز النظر اليه تقييد النص بنيه على لفظ كل فيلزم ذلك
فيما للكل من جدة وكل لا ينفي كل فرد فرد على ان قول الشافعي ما كل ما يحل المرء يراه
لا حق يدل بعين ما ذكراه وعبارة الشيخ محيي الدين يحرم من الرجل ما بين امه وعنها
من المحارم وقال هو ما بين السرة والركبة من غير ان يتعرض لمسه له والله اعلم
فصل النكاح على ثلاثة اقسام حلال وحرام ومكروه واما الحرام فعلى اربعة اقسام
الاول حرام بالعين وهو الاربعة عشر المذكورات في القرآن ويرجع حاصلها الى ثلاثة انواع حرام
للنسب وحرام للمصاهرة وحرام للرضاع الثاني الحرام لكمع وذلك من الاجنبيات من المرأة
وعمتها والمرأة وخالتها واربع وجاز الجمع بينهن وحتى لعبد الثالث حرام
للعقد كنكاح المتعة والشغار والعقد على المحرمة والمعتدة والمجوسية والمرتدة والملاعنة
وما اشبه ذلك والرابع حرام لاختلال ما اذا اختلطت محرمة بمحصورات
ولم يعين فانه لا يجوز له الاقدام عليهن بخلاف غير المحصورات كما سيأتي الذي والذي الثاني
الحرام لحق غيره كنكاح المتعة بخلاف المحصورات واما المكروه فنكاح العزوبة ونكاح

الخليل وان كان على طريق الوجوب والمباح ما عدا ذلك والمستحب الخ
الاسيه والسيد في زوجة امته والعبد ومحصاته والمراد بالمعتبة والسلطان في
ولي له او امة من الكافر والمسلم تزوج كافرة الا في ثلاث مواضع الخامس فانه يزوج الكافر
الذمي الولي طفلا كان المسلم والسيد زوج امته الكبيرة وولي المرأة المسلم زوج امتها الكافر
فاسد فيما يترتب على النكاح من المسائل الآتية وهي ستة من احدها ما ذكر عن
محمد الخلاف الصحيح والثاني ما لا شبهة فيه على الدخول فاما القسم الاول فترتب على محمد
العقد الرابع فولد الاولى الحرة من الجزوية المتزوج بها الثانية الخارجة من التميز اذا اعتقد
ليترتب حر او الخنثى اعتقد ليتزوج الثالثة حوا الاسماء بالمرأة الرابعة النظر الى
جميع بدنها على الصحيح وله ان يحوز النظر اليه الخامسة منه ورثها فان ماتت لحق
الولد به عند الامكان السادسة استقرار المهر بموتها او جنايتها السابعة وضعه اذا
طلق قبل الدخول الثامنة وجوب المتعة حسبة اذا لم يسم لها مهرا ولم يفرض بعد الدخول
التاسعة تحريمها ابدا على ابنه الحادية عشرة تحريمها على ابيه
الثانية عشرة تحريم العقد على اربع فيما اذا كانت البعد اوابنه اذا زال الزوج عنها الثالثة
عشرة على عمها الخامسة عشرة او على خالتها السادسة عشرة وعلى من احبها السابعة عشرة على
بنت اختها الثامنة عشرة على طلاقها التاسعة عشرة ومحالفتها العشرون والظهار منها الحادية
والعشرون والايلاء الثانية والعشرون والتعان الثالثة والعشرون ثبوت الفسخ له اذا عتقت
الخامسة الرابعة والعشرون وهو ما ذكرنا للحاسة والعشرين وجوب نفقتها عليه
اذا عرضت نفسها ولم يمنع السادسة والعشرون جواز المسافرة بها بطريقة السابعة
والعشرون تحريم العقد على الامة ما دامت الاولى حرة او امة اذا كان الزوج حرا
فاما العبد فله ان يتزوج الامة على الحرة الثامنة والعشرون ثبوت الخيار فيها التاسعة
والعشرون وجوب عدة الوفاة عليها الثلاثون جواز عفوها وتبرعها ودفعها الحادية
والثلاثون جواز الكل اذا اذن هو الثانية والثلاثون وجوب كفنها وتجهيزها عليه اذا
ماتت الثالثة والثلاثون بصيرورته محرما لها ولذي اسه ومن علا وسفل منها الرابعة الثلاثون
رجوعه على نصف المسمى اذا [illegible] والثلاثون
[illegible] الرجل

شبكة الألوكة
www.alukah.net

المكتبة الحبيبية

السابعة والثلاثون فيسقط منه اذا كانت ذميه فاشبه ويقع الموقع الثامنة والثلاثون
الزامها للاسترداد وما بعد ذلك لكمال الاستيفاء عليه على الاصح التاسعة والثلاثون وجوب مهر
المثل اذا مات قبل القرض والمبيع كما مقبوضة على الاظهر الاربعون اتلاف الخلية
في يد الصداق واما القسم الثاني الذي لا يتسلط على الدخول فتوابعها الاولى استقرار
البدل بالخلوة الثانية وجوب مهر المثل اذا سمي صداقا فاسدا الثالثة وجوب النفقة عليه
ما لم تنشز الرابعة وجوب الحسوم الثلاث الخامسة وسقوط بقية المهر السادسة وجوب
اذا كانت ممن تخدم السابعة وجوب نفقة الخادم وحسوبها الثامنة تحول المختص الى ما
التاسعة وجوب عدة الطلاق عليها العاشرة تحريم امتها عليه الحادية عشرة منعها
من الخروج والبروز الثانية عشرة ومن العبادات المتطوع بها غير الرواتب الصوم
والحج والعمرة الثالثة عشرة ومن الواجبات الموسعة في اوايل اوقاتها على قول الرابعة عشرة
ومن الحاضرة ان كانت ذمية على الاصح الخامسة عشرة وجوب القسم عليه اذا مات
عند بعض نسائها السادسة عشرة وجوب الاقامة عندها سبعا اذا كانت بكرا وثلاثا اذا
ان كانت ثيبا التاسعة عشرة وجوب القضاء في القسم اذا ظلمها فيها الثامنة عشرة
من كان نفسها اجابة عن الحادية والعشرون امتناع فسخها بالعنة اذا طرات بعد
الدخول الثانية والعشرون منعها من اكل الثوم وكل ما يتادى برائحته الثالثة والعشرون
اجبارها على الاستحداد وازالة الوسخ وكل ما يمنع كمال الاستمتاع على الاصح الرابعة
والعشرون وجوب النفقة والكسوة عليه اذا طلق رجعيا الخامسة والعشرون
وجوب المتعة على الاصح السادسة والعشرون وجوب الاقامة عليه ايضا على
الزوج اسابعة والعشرون والاقامة المنطوف الثامنة والعشرون والاقامة
الزوجة الى فحم التاسعة والعشرون وجوب الميت والاذن للطبخ والاكل والشرب
الثلاثون وجوب جز الحمام بحسب العادة ثم ما بعد فيسقط الزكاة وغير الزكاة
وطي وجنه مع ما النكاح منها الحيض والنفاس والاحرام والصوم المفسد والصلاة
المصحف وفيها الاعتكاف والاكل والطهارة قبل التدبير والعتق عن حي المعسر اذا
قضاها ولم تتقسم حتى مرا واذا كان لا يحتمل الوطي لصغر او بعد اذا او لمرض يضر بها
والصلاة اجمع واحق منهم بكل اذا كانت ليلة غيرها في القسم وقد سقطت نفسها

سابع في الصداق فاعسر [illegible] وفي [illegible] وفي [illegible]
[illegible] مطلقا سواء كان بحامع او زنه وطئ وعبيه [illegible] والسلم والثاني
التحريم انها لا تبيح وفيه وجه ضعيف الاقتران من [illegible] الطفل وهو [illegible]
البلوغ والثالث الثالث [illegible] النكاح قبل انه لا يكلف الصحيح انه لا يمنع من [illegible]
كالحيض والعقل وقيل شرط العقل والتكليف والاصح [illegible] وفي [illegible]
الوطي الا ان يراهق في السن في النكاح والاقامة في الاعتداد والمهر فانه كالبالغ في النكاح وفي
كل الا له فقط الخامس في بيان الزنا وما يتعلق الرجم وفي [illegible] الوطي في نكاح صحيح مع علمه
والبلوغ والعقل وعلم بالتحريم فليس منه ما هو على بعض اصحابه في الفرج من الاجنبية
وهي لحد ما يتين القول فساد الطهارة من الغسل والوضوء الا اذا كان على ذكر حرفة فلا تمس
وضع الثاني وجوب الغسل الثالث وجوب التيمم اذا عجز عن الماء السابع وجوب الوضوء الى
الصورة المتقدمة الخامس تحريم الصلوة الصادر تحريم الطواف السابع وسجود التلاوة
الثامن وقراءة القرآن التاسع والتاسع الحيض العاشر افساد الصلوة ان حصل في اثنائها الحادي
عشر افساد الصوم وانواعه الثاني عشر افساد التابع اذا وقع في صوم شرط فيه ذلك الثالث
عشر وجوب قضاء الصوم ان كان واجبا الرابع عشر وجوب الفدية ان كان في نهار رمضان العاشر
عشر وجوب صيام شهرين متتابعين اذا لم يجد رقبة السادس عشر وجوب اطعام ستين مسكينا
ان عجز عن الصيام السابع افساد الاعتكاف اذا جامع الثامن عشر وجوب قضاء ان كان
منذورا التاسع عشر وجوب بدنة اذا جامع العشرون افساد الحج او العمرة
ووجوب قضائهما الثالث والعشرون وجوب الهدي بسبب الرابع والعشرون وجوب الابدال
عن الهدي اذا عجز عنها وهي المعزة فان لم تجد فسبع من الغنم فان لم تجد فقوم الهدي بالدراهم
واشترى بها طعاما وتصدق به فان لم يجد صام عن كل مد يوما فهذه اربعة اجناس الخامس
والعشرون وجوب عقد الراية التي جاء بها في الصلاة على الاصح التاسع والعشرون وجوب
الستارة عليه وذلك اما اذا وطئ بعد التحلل الاول على الاصح ان وطئ ثانيا بعد افساد الاول
او وطئ في نكاح فاسد بعد ذلك الثلاثون مع انعقاد حجها اذا احرم بهما وهو مجامع على قول
او انعقادهما فاسدين على القول الاصح الحادي والثلاثون وجوب المضي في الزوجين
اذا قضيا النسك في الموضع الذي جامعها فيه الى ان يفرغا منه على قول والاصح انه يستحب

شبكة الألوكة
www.alukah.net

المكتبة الحبيبية

وقبل خروجه من موضع الاحرام الثاني والثلاثون نقول لنفسك اجتماع في الصوم الواجب
عليه بالتحريم الثالث والثلاثون وكذلك الاحتكان والاحرام الرابع والثلاثون وترتب
التحريم على ذلك ايضا الخامس والثلاثون استحباب الوضوء اذا اراد النوم ولم يغتسل السابع
والثلاثون وكذلك اذا اراد العود الى الجماع التاسع والثلاثون وجوب الصدقة بدينار
او نصفه اذا كان الوطء قبل الفجر والجديد انه مستحب الثامن والثلاثون تحمل
البكر الموطوءة بكرا حتى تعيب به اذنها الى النكاح التاسع والثلاثون تقدير المهر المسمى في النكاح
الصحيح الاربعون لحاق مهر المثل في النكاح الفاسد الحادي والاربعون وفي الوطء الشبهه
الثاني والاربعون وفي نكاح التفويض الثالث والاربعون وفي الاذاء على الزنا الرابع
والاربعون لحاق العدة على المرأة اذا طلقت بعد ذلك الخامس والاربعون فيما اذا وطئت
بالشبهه السادس والاربعون التحصين بالنسبة الى حد الزنا السابع والاربعون زوال
التحصين بالنسبة الى حد القذف اذا كان الوطء زنا الثامن والاربعون لحاق الحد عليه ان
كان زانيا التاسع والاربعون والتعزيب ايضا الخمسون لحاق الرجم ان كان قد احصن الحادي
والخمسون وجوب الغسل على المرأة في الحال اذا كان وطئها الثاني والخمسون حصول العفة
والابلا الثالث والخمسون الخروج عن حكم العفة بذلك الرابع والخمسون تحليل المرأة المطلقة
ثلاثا الخامس والخمسون لحاق الولد به في ذلك الشبهه السادس والخمسون وكذلك الوطء
الشبهه اذا كان الموطوء غير السابع والخمسون تحريم نفي الولد الا اذا تحقق او غلب
على ظنه انه ليس منه الثامن والخمسون التمكن من الرجعة اذا وقع الطلاق عقيب
ما يقتضي العدة التاسع والخمسون التمكن من النفي عند نفي الولد او قفي فيها الستون
وجوب التعزير اذا كانت الموطوءة منه الحادي والستون وجوب الغسل اذا كان ذلك
لواطا على قول الثاني والستون وكذلك اتيان البهيمة على قول الثالث والستون سقوط
الفسخ بالاعسار بالصداق على الاصح خلافا لما اذا كان قبل الدخول الرابع والستون تحريم الربيبه
سواء كان الولي في نكاح او ملك اليمين الخامس والستون تحريم وطي الامة اذا وطئ احدى اختيها ملك
اليمين في تحريم الثلث وطيها السادس والستون فسخ نكاح الزوجه اذا وطئ احدى امها او بناتها
او بناتا وبنات اولادها الشبهه السابع والستون تحريم الجمع بين الامة الموطوءة وحالتها
او عمتها وكذلك العكس كما تقدم في الاحصان الثامن والستون تحريم نسبا الاب على الابن الباسع
والستون تحريم نسبا الابن على الاب السبعون فسخ نكاحها اذا وطيها ابو زوجها او ابنه

بشبهه الحادي والسبعون سقوط ولاية الاب على الصغيرة حتى تبلغ الثاني والسبعون لبس المرأة
الامساع من التمكين بعد الثالث والسبعون وللمرأة الولي التعزير بعد اذا قتلناه العفو
الرابع والسبعون بموته نفسه والبدعة في الطلاق الخامس والسبعون لحاق العفة في العدة
بشرطه السادس والسبعون وكذلك السابع والسبعون سقوط النفقة اذا وقع بشبهة
الشركة في الملك الثامن والسبعون وكذلك التعزير بشرطه التاسع والسبعون لحاق بعض
المهر في هذه الصور الثمانون وقيل المراد اذا وطئ كالمسه الحادي والثمانون وكذلك الوطء
الرجعية قبل الرجعة اذا لم يجعله رجعة الثاني والثمانون تحريم الامة على السيد اذا وطئها
ابوه او جده الثالث والثمانون صيرورة الامة ام ولد الرابع والثمانون قطع العدة اذا وقع
في اثنائها بشبهة وفصل منه حمل الخامس والثمانون حصول الفسخ به اذا وطئ احدى الخادم على الابح
السادس والعشرون انقطاع خيار المشتري اذا وطئ المعيبة في يد الخيار وكذلك السابع والثمانون
حصول الفسخ به اذا وطيها البايع وقد وجد الثمن المعين عيبا على وجه الثامن والثمانون فيه رجوعا
في الجارية الموهوبة من الابن اذا وطيها الاب لوجد على وجه التاسع والثمانون وكذلك الغاصب
اذا وطيها البايع والابح فيهما المنع التسعون كونه رجوعا في الموصى به اذا وطيها واتصل به
الاحبال الحادي والتسعون وكذلك اذا لم تحبل التزع على وجه اختيان ارى الحداد الثاني والتسعون
كونه بعضا فيما اسلم فيه من الاربع على قول الثالث والتسعون وكذلك اذا طلق احدى امرأتيه
لا بعينها على الابح عند جماعة الرابع والتسعون وكذلك اذا طلق احدى امتيه منهما ثم وطئ
احداهما الخامس والتسعون تمني التحمل الحادي المسببه فيما اذا قسم الامام فيما تحلم فيما
تقدم السادس والتسعون بموت الناشز اذا لم تحل كما او توقف الفسخ على تقضا العدة السابع
والتسعون وكذلك اذا اسلم احد الزوجين في الوثنيين او المجوسيين بعد الثامن والتسعون وكذلك
اذا اسلمت الزوجه وتخلف زوجها الكتابي التاسع والتسعون المنع من الردة بالعصا اذا كانت
المسبعة بكرا المايه سقوط خيار الامة اذا اعتقت قبل تحت عبد وكذلك امة الحادي والمايه
لونه رجعة على وجه على ما سرح وقد تقدم الثالث والمايه تحريم التعرض لخطبة المرأة المعتدة
بعدة حتى تقضي عدتها الرابع والمايه اذا اسلم على حر وامه فاسلمت الامة وتاخرت الحرة
بعد الوطء لم يكن لها اختيار الامة بل يتوقف على تقضا العدة الخامس والمايه لو اسلم على خمس
بعد الوطء لم يكن له نكاح اختها المسلمة ولا اربع سواها حتى تقضي العدة السادس والمايه اذا

شبكة الألوكة
www.alukah.net

الجالية

ارتد الزوج بعد ثم عاد وطيها في العدة وجب مهر المثل بما بين [illegible]
يجب المهر اذا وطئ المرتهن الجارية المرهونة بعد الحجر عليه [illegible]
المعتق على الوطئ التاسع والمايه وكذلك وقوع العتق [illegible]
الموطوءة بدليل وان لم يسم طاهرا للحاكم عند والمايه اذا [illegible]
عند والمايه اذا فعله الذمي بمسلمة عامدا استقر عليه [illegible]
عشر والمايه وجوب مهر المثل اذا فسد المسمى لكونه مجهولا أو حراما التاسع عشر والمايه
وكذلك اذا اختلفا فيه فالقول الحاكم عشر والمايه وكذلك اذا زوجها الولي الحجر [illegible]
مثلها السادس عشر والمايه اذا ادعت الولي والزام مطلقا زوجها باقل من مهر المثل السابع
والمايه اولا ان الولي المسمى في النكاح فعليها تمام مهر المثل الخامس عشر والمايه
وطيه اذا تم بعبارة ان سيد اذا زوجه فتزوجها فاسدا وعلى هذا القول القديم ان العقد
يتعلق برقبته فيباع فيه ان لم يفده السيد والا فالمهر [illegible] عشر والمايه
انجاب قتل البهيمة اذا وطيها على قول عشرون والمايه ودون ثمنها لما نقصها اذا قتلت على
ذلك الحادي والعشرون والمايه ابطال خيار الزوج اذا وجد به عيبا من العيوب الخمسة
ملكت المالي والعشرون والمايه وكذلك خيار الزوج اذا وجدها ثيبا وطيها الثالث وعشرون والمايه
وجوب استبرا الامة اذا وطيها السيد ثم اراد تزويجها الرابع وعشرون والمايه استدامة
الحجر على الصبي اذا بلغ ولم يرفع عنه حتى وطئ وطيا محرما الخامس وعشرون والمايه وجوب
قيمة الامة للابن اذا وطيها الاب واجبا على الأظهر اذا [illegible] سنين للابن [illegible] مايه
جلدة وعشرون جلدة على تعيب الخشفة في الفرج في الحد وكذلك الزنا عليها بنوع الحد
الى الحر والرقيق وذلك العدد بالنسبة الى الحر والاماء ودوات الاقراء والاشهر الى عشر ذلك
والله الموفق فواجب [illegible] مهر بها مقدر الاولى ان [illegible] من الاحكام
ها يتعلق بعيب الخشفة في الفرج فان كان مقطوع الخشفة فان بقي منها بقدرها تعلقت به
جميع الاحكام وان بقي منها اقل من قدرها لم تتعلق به شيء من الاحكام الا فطر الصائم على الاصح
الذي قطع به القاضي حسين واختاره الامام وغيره واختار الشيخ ابو محمد انها لا تفطر بذلك
واصح نص الشافعي على انها كهان اذا جومعت فلو كانت مقطوعة ومن الخشفة لا يبقى
قدر مقطوع من الخشفة فلا يجب عليها الكفارة واصح القاضي حسين انها [illegible]

الاصبع

الاصبع مثلا قدر اذ دون الخشفة حصل الفطر وانفصل الامام عن النص بان بعض الخشفة اندرج
تحت حكم الجميع فلم يقع الاكتفاء بالقدر الذي يحصل به الفطر لما كان معلوما بالجماع التاسع
ايضا فقد اندرج المتأخرون عن مرموز الكفارة على المرأة اما اذا تعلق الكفارة بمن قدر الخشفة
فالذي نقله المزني وبه يعلق جميع الاحكام تتعلق بقدر الخشفة منه قال الشيخ ابو
محمد والمعول عليه ان تعلق الاحكام تتعلق بجميع الباقي وقال القاضي ابو الطيب باب اهل العين
ان [illegible] الشافعي رحمه الله قال لا يحصل التحليل الا بغيبوبة جميع الباقي والله اعلم الثامنة
الاحكام المتعلقة الجماع في القبل تتعلق في الدبر الا في مواضع الاول التحليل للزوج
الاول وذلك المسيد اذا طلقها ثلاثا فتزوجها بشرطه ثم طلقها والمشهور انه لا يحلها الوطء
في الدبر وعن الامام فيه أحتمال الي الا حصار ولا يحصل ايضا بالاحلاف الثالث الخروج
من العدة على الصحيح الرابع الخروج من الايلاء ايضا [illegible] الخامس تعبير الاذن للعبد
الموطوء الدبر على الصحيح وفيه وجه السادس انه لا يشترط [illegible] الخلاف في قبول السابع خروج
من الرجعة فيه الاغتسال لا يوجب عليها اعادة الغسل بخلاف خروجه في قبل الثامن انها الامة
لا تصير ولدا قاله الحاملي في كتاب التاسع الحاق النسب وقد اضطرب فيه كلام المصنف في الصوم
فقال في باب الاستبرا لو قال كنت طاوعت لحقه الولد على الصحيح لان الماء قد يسبق وقال ثبت
الطلاق في الدبر لحقه الولد على الصحيح وقال قبل ذلك في الكلام على ما يملك الزوج من الاستمتاع
وثبت النسب لانه يباح في الدبر على الصحيح وانما يظهر اثر الوجهين فيما اذا قلنا في السيد انه في برها
او كان ذلك نكاح فاسد فانا ان النكاح الصحيح فامكان الوطء ثابت فثبوت النسب وكذلك
والا انتفى الكلام على السنة والبدعة من كان الطلاق ان السنة تحقق به فعلى هذا الافرق بين القبل
والدبر بخلاف ما صححناه اولا فانه كون مستثنى العاشر تقدم ان وطئ البائع في زمن الخيار فسخ
فسخ على الصحيح فلو كان في الدبر فوجهان والاصح انه لا يكون فسخا الحادي عشر ان المفعول به
اذا كان صغيرا في رمضان لم تجب الكفارة عليه بلا خلاف وكذا ان كان امرأة صحاه ابن الرفعة عن القاضي
ابي الطيب والمتولي وجزم به لم يحك غيره بخلاف وطئ المرضعة في القبل فقيها الخلاف المشهور والثاني
عشر ان المفعول به لا يجب عليه الحد على الاصح بل يحد وان كان صغيرا قاله في الروضة في خصال الزنا الثالث
عشر اذا وطئ امرأته بعد انقطاع الطهر في برها فهل يحرم الطلاق عليه في ذلك الطهر فيه تردد
للشيخ ابي علي والاصح انه يحرم والاستمتاع على الوجه الاخير الرابع عشر ابطال احصانه المفعول

شبكة الألوكة
www.alukah.net

المكتبة الإسلامية

به نقل المعوي وجها انه لا يبطل ثم اختار نفسه بطل وقال النووي هذا هو الصحيح
الراجح فالاستناد على الوجه المرجوح ومثل الوجه المختار ايضا قالوا اذا قذف
امرأة او ولاعن بانه وطئ في دبر وجب الحد على القاذف وهذا هو المعتمد لما مضى وقد
توقف فيه المزني وقال لا ادري على ماذا قيسه فقال الاصحاب قسمه على القتل بجامع
انه وطئ معلوم الحد وهذا ايضا في وجوب العدة بالوطئ في الدبر وثبوت حرمة
المصاهرة وجه ضعيف لما لا يخفى ان قصة صورة فيحرم تعلق فيها الوطئ في الدبر
عنه في الفعل اما اتفاقا او على الاصح او على وجه ضعيف ولم يتعلق المزني وجه انه
في الروضة غير السبع الاول وفي اسنابه نظر لانها ليست من صور الوطئ الآتي تواتيه بعد
ونحي على ما قالها ان الدبر اذا خرج من الدبر لا يلزمه حد لخلاف الفعل وتقل عن استكار
للدارمي انه لا يحرم النظر الى دبر المرأة وجه قطعا لخلاف الفعل لانه ليس محل الاستمتاع وهو
غريب لخلاف اطلاق الجمهور انه يحرم النظر الى جميع بدنها والله اعلم الثالثة الوطئ في
النكاح الفاسد كالوطئ في النكاح الصحيح في جميع الامور المتقدمة كما يجب مهر المثل وسقوط
الحد عنهما بشرطه وحيث ورتبا فراشا لحوق الولد به وملك اللعان اذا نفاه منها والمنع من نكح
الولد بشرطه وتحريمها على اباءه وابنائه وتحريم امهاتها عليه وبناتها ونواقع الوطئ المتقدمة في
العبادات كلها الا ريثما والله اعلم قاعدة قال الشيخ عز الدين بن عبد السلام رحمه
الله في شطر الصداق وعدم تشطير لا يشطر الصداق الا اذا استقل الزوج بالعقد ولم
يشاركه فيه مثل وان كان طارئا فيه سقط لم يشطر والا اذا اقبض كالعيب قبل الدخول لم يشطر والا حب
طائفي والبته لا يقضيه الفسخ تراد العوضين وقد رجع الشيخ الى انها سلما المفرقة قبل
الدخول وكان مبنى الدليل ان رجع المهر اليه سليما اذا طلق قبل الدخول لرجعل لشائع
تشطير الصداق حيث طالما من اجراء الطلاق الذي لا محل طالما فيه فاذا كان طالما فيه محل
فلا رجع اليها بعضها سليما فليرجع عوضه اليه سليما قلت وقد حكى قول الشائع فقالوا
اسلمت قبل الدخول انه لا يسقط مهرها اذا كانت المفرقة من جهتها لانها سلمته الا سلامة وهو
شيء لا تخلف لها كان من جهتها ان وافقنا فاذا اثمر انتساب الفراق اليه وبقيت مسائل وقع
فيها خلاف الاحناف ان المفرقة هل تسلمها الا بموتها اذا قتلت نفسها قبل الدخول
نص الشائع على ان الامة اذا قتلت نفسها او قتلها سيدها يسقط مهرها وعلى انها حرة اذا

قتلت نفسها الاسقط نقيل الجميع قولان الاقل والاخرج وهي الطريقة المشهورة والاصح عدم
السقوط ان الفرقة حصلت بسببها النكاح فاشبهت الموت ووجه الاخران الفرقة وردت من جهتها
وهي حرة بعيد الصداق فيه وجهان الاصح السقوط لان الفرقة وردت من جهتها ووجه القول
الاخر مرعى السيد البائع منزلة الزوج فكان الفرقة وردت من جهتها ايضا ومنها اذا اشترى الرجل
زوجته فليه ايضا وجهان والاصح عند الرافعي سقوط للمهر كله لان السيد هو البائع وهو المسخ
لم يكن الفرقة حصلت من جهته وقيل يسقط النصف فقد حكاه ابو الفرج السرخسي عن النص
وقال الامام في النهاية انه المذهب لان الفرقة اما تضاف للملك وتارة الملكين بقول الزوج فكانها كانت
جهته وفيه وجه ثالث انه ان استدعى الزوج سببها وجب النصف وان استدعى السبب سقط
الكل ومنها اذا قبض اعتبار الزوج بالمهر قبل الدخول حكى ابن الرفعة عن الجيلي انه سقط جميعه
ان قلنا انه فسخ وغرم صاحب التتمة قال اذا كانت لزوجه صغيرة فاعسر زوجها بصداقها لا يسقط الولي
لانه ان كان قبل الدخول تسقط المهر وان كان بعد فهو دين في ذمته فلا فائدة في الفسخ قال ابن الرفعة
وهذا يشعر ان الفسخ لا يسقط المهر وبذلك لو ذكر لكان اصنع من جهتها لان الولي
هو الذي فسخ اوسا على انه طلاق ومنها اذا زوج العالي ابنه الصغير من كافرة ثم اسلم احد
ابويها قبل الدخول صار مسلما وحصلت الفرقة فيه وجهان احدهما ان الحاد انه يسقط شيء لا
لفعل الولي منزله فعلها وقال عين بخطه الصفاد لا منع من جهتها والله اعلم فصل
في المواضع التي يجب فيها مهر المثل وهي تسعة الاول النكاح ومجامع ما يجب فيه لا امور
احدها عدم التسمية اذا فوضت بضعها وعقد على الاصح وطيها قبل الفرض او مات قبل
الفرض والمسيس فانه يجب مهر المثل على الاظهر كما تقدم وما سيها عند تعذر التسليم كما اذا
كان الصداق عبدا وتلف قبل القبض فانه يمنع العقد فيه على القول بان العقد يرجع
مهر المثل ما قدر وان المعتمد المراة فالصحيح انها تلزم بالمكافأة به وفي وجه ضعيف الزوج
قابضة بل تجدد قبضه للزوج ويرجع الى مهر المثل لو تلف بفعله او بالفعله اجنبي والاصح ان
المراة بالخيار ان شاء اخذت قيمته من الاجنبي وان شاء ضمنت الزوج مهر المثل على
القول بضمان العقد ثم يرجع الزوج بقيمته على الاجنبي وقيل انه يكون كما لو تلف لانه الساوه
ومنها تعذر التسليم اصلا اذا كان الصداق معلوما ثم عين مر القران ثم حصل الفراق قبل
تعلمها اما الموت والطلاق قبل الدخول وانسها عند فساد المهر دون اصل النكاح وذلك

شبكة الألوكة
www.alukah.net

في صور الاولى أن أهل الصداق المثل كالحر والخمر وتخمير البلة ان كون معدوما فالواجب
المثل في الطهر الفولان وفيه قولان احدهما ان النكاح يفسد والثاني انه يجب المسمى
الخامسة اذا شرط في العقد شرطا يخل بالمقصود الاصلي من النكاح كان لا يروح عليها او لا
يطلقها او لا يقسم لها او لا ينفق عليها او نحو ذلك فالصحيح انه يفسد الشرط ويفسد بذلك
الصداق ويجب مهر المثل السادسة اذا ردد قدر الصداق مثل ان عقد على الف ان خرجها
من البلد وعلى الفين ان لم يخرجها فالصداق فاسد ويجب مهر المثل السابعة اذا شرط في الصداق شرطا
بان عقد النكاح سالفي ان لا يتسرى عليها الفا وعلى ان يعطيها الفا فالمذهب الصحيح فساد الصداق
والرجوع الى مهر المثل وفيها قولان الثامنة اذا اصدقها عبدين فبان احدهما مستحقا فلها
الخيار في الباقي فان فسخت رجع الى مهر المثل التاسعة ان تلف احدهما قبل القبض وبعد القبض
للزوج فذلك ايضا على الاصح كما تقدم العاشرة ان تعذر الصداق قبل قبضه كمن اعتق العبد ونحو
ذلك فالصحيح انها الخيار وان فسخت رجع الى مهر المثل على قولي ضمان العقد الحادية
عشرة ان جمع بين محلل في الحلم مثل روحتك بنتي وملكتك امتي ما لها بهذا البعض العبد
سبع وبعضه صداق فنفسد فيهما على قول ويرجع الى مهر المثل لكن الاصح صحة العقدين ويرجع
العبد على مولاها وعلى الحر الثانية عشرة اذا تضمن عقد الزواج قول زوجتك ابنتي وملكتك
هذه المائة من مالها بها ثم ان قبض المسافي عليه سقط البضع والصداق ويجب مهر المثل لانه
قابل البضع وغيرها الثالثة عشرة اذا جمع في عقد واحد بين نوعين على صداق واحد ان
كان الزوج وليا لهن او وكيلا لاولياء هن فالاظهر فساد الصداق والرجوع الى مهر المثل لكل واحدة
من الرابعة عشرة اذا اتلف الصداق مثل ان قتل زوجة ابنه قبل وكان يحمل مثيته
الخامسة عشرة ان تعذر ايتان الصداق فعلى اذا اعسر بثمن او بقيمة ثم ايسر اشتراها او اولدها
من ذلك الولي فالولد رقيق عليه وزوجه فاذا زوج ابنه امراة واصدقها عبدا فبان الصداق
لابنه بعض حوطها اولا في ملك الابن وحينئذ يرتفع عليه فلا يصح ان يجعل تعلقا لذلك الى الزوجة
صداقا فيجب مهر المثل السادسة عشرة ان يعقد الحر او ولي السفيه على ما قيل من مهر المثل
السابعة عشرة ان يعقد لابنه الصغير بأكثر من مهر المثل الا ان يكون الزيادة من مال الاب فانها لذلك
يصح وان بعض حوطها في ملك الابن فذا قال الرافعي والمذهب وفاقا في جميع اخر لا يصح لانها
اذا دخلت في ملك الابن لم يكن له انتزاعها من يد الولي للسفيه في النكاح فيعقد على

امراة ما كان من مهر مثلها ويدخل بها فانه يجب مهر المثل وهذا على الاظهر في هذه المسائل
ان النكاح يصح التاسعة عشرة لو اعسر اذا اذن له في التزوج بقدر معين فنقص عنه او
وكله الولي في ذلك فنقص الموكل عنه لم يصح النكاح فلو لم يقدر المهر في الصورتين ووقع العقد
بما قل من مهر المثل ففيها طريقان والاظهر في تزويج الولي الصحة والرجوع الى مهر المثل
وفي تزويج الوكيل فساد العقد من اصله وقيل فيهما انه يصح ويجب مهر المثل وقيل
ايضا فيهما اذا قدر للمهر فنقص عنه العشرون اذا اطلق الشرط في الصداق ان على ثوب
مثلا على انه كذا فلم يكن ذلك كما ذكرناه واذا عجز عن رد امة وجب قيمتها وقلنا يصح
النكاح وسقط الخيار فيصح بعد الدخول فانه يسقط المسمى ويجب مهر المثل على الاصح
الثامنة والعشرون اذا فسخ ما حل العيوب الخمسة حيث يرجع الى مهر المثل اذا اسقط المسمى
الثالثة والعشرون اذا سمى صداقا في السر وصداقا في العلانية ففيها قولان مشهوران
وعلى الخاطبي وعينا ما قاله انه يجب مهر المثل ويفسد المسمى وبعض الاصحاب حمله على
ما اذا جرى العقد الذي على شرط ان يكون الفا وعلى ان لا يلزمه الا الف كالسابعة والعشرون
اذا اصدقها عبدا طلقها قبل قبضه فلها الخيار فان اختارت الفسخ رجعت الى
مهر المثل على الاظهر والى القيمة التي سالمه على قول الثامنة والعشرون
اذا زوجها على ما يتعفان عليه في الحال وجب مهر المثل والاعين ما يسمياه بعد ذلك
التاسعة والعشرون اذا كان اذن معقدا على مهر فاسد عندا وصحيح عند هم تزوجها
بعد الدخول وقبل التفاوض سقط ذلك ووجب مهر المثل على الاصح وقيل في شبهها التاسعة
والعشرون لو قال روحتك بنتي على ان ترضي امتك وتكون قيمة جارتي صداقا لابنك
قال في الشامل يصح النكاح ولا شيء فيما يرد العقد ويفسد الصداق ويجب مهر مثلها قال الرافعي ويحمل على معنى المعلق بطلاق البكاحين الثلاثون اذا اطلق اذن
عبد ان يزوجه صاحبه ابنته ويلزم جميع امراته صداقها فزوج على ذلك فسد النكاح على
الاصح وجهين وفي الذي ينفي الصداق ويجب مهر المثل الموضع الثاني الخلع فيجب فيه لا
المثل اذا فسد المسمى ويفسد بغالب الصور التي تقدمت انفا ما يفسد الصداق فلا جاجة
لاعادتها الثالث الاعواض في عقد نكاح صحيح ويجب مهر المثل في صور الاولى اذا كان المسمى
وفي امراة على فراشه يظنها زوجته الثانية اذا كان فاسدا الثالثة اذا كره امراة على الزنا

شبكة الألوكة
www.alukah.net

الرابعه اذا وطئ ابنه الخامسه اذا وطئ امه مشتركه بينه وبين غيره فحجب عليه لشريكه
بقدر حصته من مهر المثل السادسه اذا وطئ كاشته السابعه اذا وطئ الرجعيه ولم تحمل رجعته
الثامنه اذا وطئ المرتهن الجاريه المرهونه كما تقدم التاسعه اذا زنا بامه العبد على احد الوجهين
وقد طاوعته العاشره اذا وطئ المرتهن في الغنن الموقوفه للمرتهن كما تقدم الحادية عشره
اذا اشترى امة شراء فاسدا ثم وطيها فيلزمه مهر المثل وان كانت بكرا فهل يندرج فيه ارش البكارة
ام يجب ذلك عليها منه احتمالان وكلام الثانيه عن اذا وطئ في نكاح المتعه ولم يوجب عليه
الحد كشبهه الخلاف وهو الاصح وجب فيه مهر المثل مع انه نكاح باطل عن فاسد الموضع الرابع
الرضاع اذا ارضعت المراه البدين ضرتها الصغين فانه تنفسخ نكاح الصغين ويجب عليه الكبيرة
مهر المثل الخامسه اذا رجع شهود الطلاق الثابت بالرضاع المحرم وسوغ ذلك بعد الحاكم بالتفريق
فانهم يغرمون مهر المثل على المشهور فيما بعد الدخول وعلى المذهب فيما قبل الدخول ايضا
السادس اذا حاض المرتهن مسلمه في زمن الهدنه على القول الرجوح والاظهر انه يجب على الامام
دفع مهرها الى زوجها وعلى الاول انما يجب من مثلها اذا كان اقل ما اعتادا وكانت جيده فان
ماتت لم يجب شئ السابع في الدعوى وذلك في صور منها اذا ادعى عليها بعد ما تزوجته انه
كان زاجها في العدة فانكرته لم يقبل ذلك في حق الثاني ويغرم للاول مهر مثلها للمحلوله
ومنها اذا مات الزوج وادعت الزوجة على الوارث انه سمى لها الف وقال الوارث لا اعلم لم
سمى قال في التتمه لا يحلف الوارث على نفي العلم واذا طلقت قضى لها مهر المثل
فايتان احدهما يسقط المهر اساوان وطئ الزوج في نكاح فاسد الاولى اذا تزوج عبد امته فانه لا
لانه للسيد ولو اعتقها او باعها قبل الدخول فلها ايضا قال الرافعي لو فوضه اليها فاذا وطئ المراه
بضعها في دار الحرب ودخل بها وهم يعتقدون ان لا مهر للموضوعه بحال ثم اسلما قال الرافعي فلها
كان الاسلام قبل السبي لانه قد تبين استحقاق وطئ بالنكاح الثالثه اذا تزوج المسبيه بعد ان ولد
ودخل بها فالاصح النكاح ولا مهر عليه على القول الجديد الصحيح كما لو استبرئت بعد سبي بحالة
واتلفها وان العتيم ظاهر مثلها بعد قول الجديد عفا عنه حكاية الروياني في الفروق
وتبعه الرافعي والقوي على الصحيح عدم الوجوب ونقل عن هما نصا انه يجب الاكثر من المسمى
ومهر المثل وقيل يجب اقل ما يتمول وقيل يجب اقل المهرين عفا عنه واحتملوا في المسئله الاولى هل يقول
وجب المهر بحرمه النكاح ثم سقط ام لم يجب اصلا اذ لا ملك للسيد على عبده حتى ولو اختار الامام وللاول ذلك

انه لم يجب شئ وظهر فايدة الخلاف فيما اذا اجر السيد مفوض بضع امته ثم اعتق العبد قبل الدخول
ثم دخل بها فعلى الاصح لا يجب للسيد شئ وعلى الاخر يجب كل مهر المثل فتاج الفروع انما يجب الوطئ
وهو حد جزء فلا يسقط ما وجب عليه في كل الحالة للسيد لان الاسقاط وهو رقيق كان لا يمنع
للسيد على عبده شئ هما اذا دفعها بعض الشارحين وعلى الرافعي عن الشيخ ابي علي احتمالان
لان السيد اذا باع امته فدخل بها العبد قبل القبض فهل يجب مهر المثل على قولنا لا يجب شئ هذا
والله اعلم الثانيه يحظر على الولي الولي اجبار صغيرته وهو الاولى اذا وطئ الاب زوجه ابنه
بسبب فانها تحرم على الابن وعلى الابد طاهر مهر مثلها في ظاهر وللابن ذلك ايضا لانه فوت
عليه بضع زوجته الثانيه اذا وطئ الرجل ابنه ابتداء ثم وطئ كل واحد منهما زوجته غلطا
ليلة الزفاف فانه ينبغي الشارطان وعلى كل منهما لمن وطيها مهر مثلها واذا سبق وطئ الاب
كان عليه ايضا لزوجته نصف المسمى لان الفرقه وردت من جهته بوطئ ابنها وفي وجه مثل
ذلك على الابن لزوجته ثلاثة اوجه تفرق في الثالث من ان يكون عالما فعله وطاوعته الابن فلا
شئ لها لانها مكنته ومكون بايه او صغيره فلها النصف ورجع الابن بذلك على الاب ثم يرجع
مهر المثل او بنصفه وما غرم فيه للاب اقوال وان سبق وطئ الابن فعليه لزوجته ايضا نصف
المسمى وفي الاب ما قدر من الاوجه وكذلك رجوعه على الابن الثالثه اذا جمع امرأتين في
عقدين ووطئ احدهما ثم ان احداهما ام الاخرى لكن سبق نكاح الام وكانت البنت هي
الموطوءة بطل نكاحها وللبنت مهر مثل وللام نصف المسمى لان النكاح ارتفع بضع الزوج
وكذلك اذا كان نساء كاح البنت والموطوءة هي الام فانها تحرمان على الناكح وللام
المسمى وللبنت نصف المسمى والله اعلم فصل في تعداد فرق النكاح وانواعها الاول فرقه
الطلاق الثانية فرقه الخلع الثالثه فرقه الايلاء الرابعه فرقه الاعسار بالمهر
حيث يثبت الخامسه فرقه الاعسار بالنفقه وما يجري مجراها السادسه فرقه الخيار لاحد الزوجين
فرقه العنه الثامنه فرقه العتق بحسب رقيق التاسعه فرقه العتق بحسب الحرية العاشره فرقه
العيب الحادية عشره فرقه الرضاع الثانية عشره فرقه الاصل والفروع وما شبههما الثالثة
عشره فرقه اللعن لشهوه على قول الرابعة عشره فرقه سبي احد الزوجين الخامسة عشره
فرقه اسلام احدهما على اصل فيه السادسة عشره فرقه الردة اما قبل الدخول او
بعده واستمر حتى انقضت العدة السابعة عشره فرقه اللعان الثامنة عشره فرقه ملك احد

شبكة الألوكة
www.alukah.net

المكتبة الحبيبية

الرضيع لاخر الحادية والعشرون وفي تتمة بقية الحول الثاني الثانية والعشرون فرقة نحس
الثانية ستة الثالثة والعشرون في قدر الاخير شرط مفصل الرابعة والعشرون فرقة بين
اهل الشام ان اطهرت كل سنة الخامسة والعشرون فرقة الاحبار لعدم الكفاءة اذا
لم يقل بطلان العقد السادسة والعشرون الوفاة لعقد الزوج وانقطاع خبره على
القول القديم السابعة والعشرون فرقة الموت ويتعلق بهذا الفرق فوائد الاولى
ان كل ما ذكر فسخ الا الطلاق لا بسبب وفرقة الخلع والايلاء على الاصح والخلع على ما رجحه
الاكثرون واختار جماعة من المحققين انه فسخ وكذلك الاعسار بالنفقة والمهر وما لحق بهما
طلاق على قول حر والصحيح انها فرقة فسخ بتولي القاضي بنفسه او باذن لطالبه وقيل انها
تستقل بها بدون الاعسار بل وكذلك اذا قال الزوج نفسي ان العقد والفرقة
المراد فانه فرق بينهما ولا يقبل قوله عليها بل يحلفها قال المهذب دخل بها والا فضفه ان
لم يدخل بها فالذي اختاره الشيخ ابو حامد والعراقيون انه فرقة فسخ لا ينقص عدد
الطلاق واليه مال الامام والغزالي واختاره القفال ومتابعون انها فرقة طلاق وبناه
قدر النفقة فان اداها ثم قال لم اعلم الخ واما اذا طول الحرة انها بين منه بطلقة
والاولون يعترضون هذا بان الفرق على الاصح لا يحتاج الى الحضور عند الحاكم في حالة
الفرقة الا اللعان فانه لا يلون الا بحضوره ويقوم الحاكم مقام الحاكم فيه قول والصحيح انه
لا يقوم والثالثة هذه الفرق منها ما يستقل الزوج وهو الطلاق المطلق والفسخ بالعيوب وكذلك العدة وان اخر تحريمها ويخرج ذلك اذا قلنا يفسخ به وهو الاصح ومنها
ما يحتاج فيه الزوج الى ضم معه وهو الخلع اما الزوجة والاجنبي ومنها ما الحاكم فيستقل
وهو فرقة العنة والايلاء والعجز عن المهر والنفقة وما يجري مجراها وحاج الولي اذا جهل
السابق والاصح في العنة انها تستقل بالفسخ بعد ضرب القاضي له المدة والرفع اليه وقيل الى
الفسخ وقيل بها الفسخ استقلالا بعد ضرب المدة ولا يحتاج الى الرفع اليه نائبا ولي الاعسار بالمهر
والنفقة الاصح انه لا يفسخ الا الحاكم او باذنه كما تقدم وفيه وجه ما يستقل بعد ثبوت ذلك
عند الحاكم واما عند انتفاء الولي حيث قلنا الفسخ والاصح الحاكم ينشئ الفسخ وقيل لها الفسخ
ايضا استقلالا كما يفسخ بالعيب وغيره من العيوب وقيل الروح ذلك ايضا ومن هذا النوع ايضا
فرقة الخلعين اذا قلنا انها كخلعين ولكن الاصح انها وكيلان لحنث وقع نافذ لو نظر في المسألة وعد

الثاني

بن الماص وعين من هذا النوع فرقة الاسلام الزوج على احد الاوجه من اربع وفيه نظر لان
الزوج يستقل به وهو من النوع الاول نعم اذا اسلم الزوج واصر على ذلك احبر الحاكم عليه وهما
ما الاصح في الشافعي لامر الحاكم ولان احدا لزوجين وهو فرقة اللعان واسلام احد الزوجين
وردته والولي في الشبهة في المعاصر وما في معنى الولي اذا الخوته والزمناء وتحصل الاثنانية
الثاني وما لا حصرها الاخر والمون الرابعة كل ما يطلب من الزوج من هذا الفرق يقوم الحاكم
مقامه فيها اذا امتنع الا اختيار الزوجات والاحبر وذا الايلاء على قول الخامسة من هذه
الفرق ما الاسلامي الا يعد روح وهو الطلاق الثلاث ومنها ما لا سلامي ما الا يظهر ان لا
يعد انقضاء العدة وهو الردة واسلام المراة المدخول بها اذا اختلف الزوج وتحصل احد الكابين
وذلك الطلاق دون الثلاث بمعنى ان له الرجعة في العدة ثم تحصل السيونة بانقضاء بها والله اعلم
فايدة لا يسع من المراة دعوى عنة الزوج في هو ومنها الامة اذا زوج بها حرا بنا لو عتقت
لبطل النكاح الذي شرط صحته خوف العنة ومنها امراة المجنون بمعنى انها لا تتضرر بها
المدة لا بعد اقامة ربما يدعي اصابته وذلك اذا اضرت له المدة فجن في اثنائها او حوله
مجنون لا يصح عليه لانه ربما يدعي القدرة عليه ومنها امراة الصبي لا تضرب له المدة ايضا لانه
ربما يدعي القدرة على الاصابة بعد البلوغ وايضا فالفسخ مبني على اقرار العنة او حوله
على التمهل فيحتمل المراة ولا اعسار بشيء منهما حالة الصبا ونقل المزني انه ان لم يجامع الصبي
اصلا وان لم تمض عامة الاصحاب قولا اجريا على خلطه وحكى الماوردي وجها ان المراهق الذي يمكن منه
الجماع تضرب له المدة وبه قال المزني وهو قريب من قوله الاول والله اعلم فاما عدد الاحكام
الخمسة الذي يوجد في الطلاق هو في الاناجه اذ لا يوجد فيه ما هو سوى الطرق فقال الطلاق
الواجب طلاق المولي اذا الحصن للصحيح فيه وعد بعضهم منه انه طلاق المولي والواجب
عليه اما الفيء او الطلاق فتسميه الطلاق واجبا كتسميه احد الخصال المحرمة واجبا
نعم اذا امتنع من الفيء او الطلاق واجبر عليه الحاكم ان طلق عليه على احد الوجهين وقال
الطلاق المجبر عليه طلاق بدعة ومثال المندوب طلاق من خاف ان لا يقيم حدود الله في الزوجة
او من فيه بحاف منها على الفراش واما المكروه فاسوى ذلك لقوله صلى الله عليه وسلم
ابغض الحلال الى الله تعالى الطلاق هكذا حكاه النووي عن الاصحاب في شرح مسلم وعد
ايضا من المحرم طلاق من قسم لزوجاته وطلق احداهن قبل توفيه حقها من القسم وبان تحيض منه

شبكة الألوكة
www.alukah.net

الجامع

ما هو مسئول الطروء عما يعارض مقتضى الفراق وصدق في الروح واسماعهم فاعتمد
قال الفتح ابو حامد في الروضة واتفق الاصحاب كل من علق الطلاق على صفة لا يقع ذلك قبل
وجود الصفة الا في خمس مسائل الاولى قوله اذا رأيت الهلال فانت طالق فانها تطلق برؤية
وقد يتعدد الثانية اذا قال لها انت طالق امس او في الشهر الماضي فتطلق في الحال على الاظهر
وفيه قول مخرج الثالثة اذا قال لها انت طالق لرضا فلان او لدخول الدار طلقت في الحال وعليه
اللام على انها تعليل الرابعة اذا قال لمن لسنة طالق ولا بدعة او انت طالق لسنة او البدعة الخامسة
اذا قال انت طالق لو طلقتك حسنة او قبيحة وكذا كل ما قد يقع في الحال فانه يقع في الحال وهذا ايضا اذا
لم تكن طالق لسنة ولا بدعة فان كانت كذلك لسنة على طلاق السنة والبدعة على طلاق البدعة فلو قال
انت طالق لو طلقتك حسنة وقبيحة او سنية بدعية وقع ايضا في الحال وان كانت طالق لسنة وبدعة ولو علق
على مستحيل الطرفين وصدق السما فانت طالق لو طلقتك لم يقع على قول ولكن الارجح انه يقع
به شيء ومقابل هذه المسائل المواضع التي يوجد فيها ما علق عليه الطلاق والعتق والاصل
دلالة هذا في المسائل الدوريه كما اذا قال ان اطلقتك فانت طالق لو لم نطلقها او كلما طلقتك
فانت طالق قبله الا واحدة فانه يقع عليه واحدة للاستثناء لو لم يقع شيء وهو
الذي رجحه كثيرون منهم المتولي والغزالي قال الغزالي بعد ان كان مبتدعا فانت طالق للسنة او كلما
او قال لآخر عبدي سالم وقع على عبدي سالم والآخر سالم لكن هو حر في تلك الحال وقال سالم للآخر
ثم اعتق عبدها فانه لا يعتق الآخر او قال لكل منهما انت حر قبل قابل فانت حر قبله ثم
عبرة لك من الصور الكثيرة التي تطول تعدادها ومن هذا القسم ايضا ما اذا علق الطلاق على
صفة ثم بانها ثم تزوجها وفعل الصفة المعلق عليها فانها لا تطلق على الاظهر في عدة عود للحنث
وصحح الشيخ ابو اسحق في بعض نواضع الحشو هو مرجوع وقد صنفه الشيخ عز الدين بن عبد السلام
فيما علق عنه بانه يلزم من القول بعود الحنث ان يكون الصداق واجبا كلما تزوجها وذلك
باطل بالاتفاق وسببه ان النكاح بعد ثلاث طلقات سواء كانت منجزة او معلقة فهذا القدر الذي
هو الواقع بعد البينونة يقع به ثلاث طلقات لو حررها وقع به تلك الطلقة التي علقها في النكاح الاول
اذا وجد الصفة فتعاد عود الحنث وذلك لا يجوز ومنه ايضا ما اذا تزوج امة ابنه حيث حرم الله
وقال لها سيدها اذا عتقت فانت حرة وقال لزوج امة ابنك اذا اعتقت فانت طالق ثم مات الابن ولا
تخرج من الثلث ولم يخرج بقيته الورثة عتقها فان كانا حيا بنصف ثلاث الابن حرامنها فلا يصادف

الطلاق

الطلاق يحل الوقوع وهذا له التفاوت على ما تقدم في ما حرا الاسباب الطلاق المعلق
على شيء هل يقع مع لحنه او عقبه بزمن يسير تراخ واصاعلم قاعدة قال الغزالي في الوسيط
كل من طلق وحنه طلاقا مستعقبا للعدة ولم يلحق بعوض ولم يستوف عدد الطلاق بنت له
الرجعة واعترض بعض المتاخرين عليه ان هذا الحد لا يصح طردا ولا عكسا اما الطرد فانه ينتقض
بصور منها اذا تزوج بامراة ودخل بها ثم اقر بان الشهود كانوا فساقا فانها تبين منه بطلقة
عند العراقيين وتلزمها العدة ولا رجعة له ومنها اذا وطئها شبهة فانها تعتد ثم انه تزوجها
في العدة ثم طلقها قبل الدخول فانها ترجع الى عدة البينونة ولا رجعة له ومنها اذا عاش
الزوجة معاشرة الازواج ومضت الاقراء وقلنا الصحيح ان العدة لا تنقضي والحالة هذه فلا
رجعة له فيها ان كان لحقها الطلاق واما العكس فرد عليه ايضا ومنها اذا وطئ امراة شبهة
فحملت ثم تزوجها واصابها ثم طلقها فوضعت الحمل الذي من الشبهة وان عدة الشبهة
له الرجعة بعد الوضع على وجه ومنها اذا وطئ امته بالملك فحملت ثم اعتقها وتزوجها اصابها
ثم طلقها طلاقا رجعيا فوضعت حمل ملك اليمين في العدة وله رجعتها على وجه لكن الصحيح
فيها وفي التي قبلها انه لا رجعة ومنها اذا تزوج امراة واجلها فاتت ولد لدون ستة اشهر
من حين العقد وامكان الوطي لم ينقض عدتها فانه لا رجعة له لانه تبين من النكاح فلو كان طلقها
بعد الدخول فاتت بولد لدون ستة اشهر من حين العقد وامكان الوطي لم ينقض عدتها به وله رجعتها
بعد وضع الحمل اذا كان طلاقه رجعيا هذا لخصته ما يقتضيه وعكس الحد انتقاض هذه الصور
اما الاولى فلا ترد على الحد الا على طريقة العراقيين بل عندهم ان تلك الفرقة فسخ وعلى
تقدير كونها طلاقا فقد قال الصابط كل من طلق وحنه والذي قرره المتاخرون
لم تطلق بل جعل اللعان فرقة كالطلاق واما الثانية فالعود لم تجتمع فيها لان الطلاق الذي
قبل الدخول لم يشتغل عدة ولكنها ترجع الى عدة الشبهة المتقدمة فلا رجعة له فيها وذلك
الصوم التي بعدها ايضا واما التي صوم معاشرتها فانتهوا عدتها انقضت وانما لحقه
الطلاق وعين بعد ذلك تعليقا عليه فلم ينقض الصابط وهذا على اصل الوجيز واما على
فتدرج الفاضي حسين وغيره القول بنفي الرجعة فلا نقض حسين واما سائل المتاخرين
الاول والثانية لا يردان لان قولنا لا رجعة فيها وجه ضعيف لمذهبنا غير وارد اصلا
لان هذا الحل لم ينقض العدة والطلاق رجعي وهي في عدة من طلاق رجعي فيصح الرجعة

شبكة الألوكة
www.alukah.net

والايضى بها وقد قالوا ان رجعته لا تصح الا الى حال يعد منها من المرجع الاتى صون واجبن وهى ما اذا وطيها الشبهة فى اثناء العدة لجنب من زنا لوطئ فان العدة الاولى تقطع بالحمل وتعتد عن وطء الشبهة وللزوج الرجعة فى ذلك على اصل لوجهين ان عدتها لم تتم والله اعلم فايدتان احدهما الرجعة تعارض عقد النكاح فى امور وهى اشتراط نواها فى العدة وانها تقع بلا ولى وتصح على الاصح وتغير رضاها وبدون صداق اولها وتغير لفظ النكاح والنزوج ويجوز فى الاحرام والوجه حسبها احدى الثمانية لا تغير فى العدة اتقى الاطيبين الا فى ان سبيل الاولى ان يطلق احدى نسائه بعد موت قبل اتيان الثمانية اذا اسلم وتحته اختان او اكثر من اربع نسوة وما قبل الاحرار والبيان ان الثمانية [illegible] وجب تهمات سبقها ووجبها ولم يدر من مات منهما اولا وكان منها ش[illegible] عدت بعثها والله اعلم فصل الاستبراء واجب ومستحب فالاول له اسباب الاول الانتقال من الرق الى الحرية كالمعتقة وام الولد اذا مات سيدها الثانى الانتقال من الحرية الى الرق كالمسبية الثالث انتقال ملك من ملك الى ملك كالمشتراة والموهوبة والموروثة فاما شروط الجارية فمنع من الاستبراء على اقوال الاول الصغر الثانى التحريم بالمكاتبة اذا عجزها سيدها والمرتدة اذا عادت الى الاسلام على الصحيح والامة المزوجة اذا طلقت فان كان الطلاق قبل الدخول فنى وجوب الاستبراء قولان اصحهما نعم فاما التحريم بالاحرام فلا يحب بعده استبراء على الصحيح كالصوم وفيه وجه ضعيف لرده الحاصل ان يريد وطء امته فيحل استبراؤها والا واما المستحاضة فلا يحصل فيه انتقال ولا تبدل فى الاثر فاذا استبرئت وحل الدخول بها فالاصح المنصوص ان الاستبراء لا يؤدى عدته الى احتياط ما قبله اه واجب والله اعلم فصل قسم الشافعى رضى الله عنه الرضاع الى خمسة اقسام رجعل فى كل قسم منها اربعة فالاول ما لا يحرم على الرجل ولا المرأة وهى لبن الرجل اذا احتجم مرسله ولبن المحتى المشتل والرجل من امرأته بعد موتها ولبن الرضيع به من لم للحولان والاخير فى الرجل وهى لبن الرجل [illegible] لبن بكر او ثيب لم يتزوج ولبن الملاعنة ولبن امرأة لم ما جل بها زوجها بحريجا والثانى مختص وامام الاربعة الثالثة محرم فى الابنة لا يحرم على الرضيع الا بواسطة الاب الثانى لو نهى مرضعات وذكر فيها صورا يرجع حاصلها الى الفحل والرضاع من نساء الرجل واما به كما اذا كان لرجل خمس اجنبات ولادت منه لبن فارضعت كل واحدة منهن طفلا رضعة واحدة فى خمسة اوقات فانه يصير ابنا للرجل دونهن ولا يحرم عليه الا سبب لو نكح بوطء ابنه والصور الاخر نحو هذه والاربعة الرابعة ما يحرم الرضاع فيه على الابوة والفحل الذى منه

اللبن

اللبن ودلائل اذا ارتضعت وجه الرجل او ارتوت لبنه كل دون الحولين خمس رضعات متفرقات ثم دار اللبن اذا اجتمع اللبن وسببا او عمل طعاما فاكلته الرضيع فى خمس مرات ولذا سعط واوجر حتى وصل الى دماغه واذا ارتضع ثم تقيأ واكل يرجع الى معنى واحد فلا معنى للعدد والاربعة الخامسة فيها قولان وهى لبن الفاسد هل يحرم على الرجل فيه قولان ولو حقنه الصغير خمس مرات وفيه ايضا قولان والثالث امرأة طلقها رجعيا او مات عنها وهى بين فانقطع لبنها وانقطعت عدتها فنكح وحملت وجاء اللبن فارضعها لبن فحل الحمل فاللبن من الاولى وان كان بعدما حملت من الثانى فى قرب ولادتها فقولان لاحدهما ابن ولد الاول كل حال مالم تلد من الثانى والثانى ابن ولد الثانى اذا كان اللبن من الاول انقطع انقطاعا تاما ثم عاد فى الوقت الذى يكون فيه للحامل اللبن والرابعة اذا ارتضع لبن الموطوءة من ابنين او اكثر وختلف العدد فان ولدا لاقل من اربع سنين من حين وطء والاول لا كثر من ستة اشهر من حين تزوج بها الثانى فانه يعتبر فى الفاقه من يحققه به تبعه الرضيع الذى ارتضع لبنه فان لحقتهما القافه او اشكل عليها اولم يكن قائفة نزل الولد حتى ينتسب بعد بلوغه الى احدهما ويحد على ذلك والى المرتضع لبنه قولا احدهما انه تبع الولد ولنا ان نختار عين احتمال فان مات الولد قبل الاختيار كان للرضيع ان يختار لحقها ولا يختار عين ذلك والثانى انه ان للمرتضع مقالا ان للحق الارتضاع ولا يبطل الانتساب قلت ما لبن الرجل اذا خرج من جلته فالذى قاله ابن الصباغ هو الصحيح المشهور وفيه وجه للكرابيسى انه يحرم ولبن الخنثى مدرج على المذهب انه لا ينشى انوثته والتحريم فيه متوقف على الاستبانة فاذا استمر الاشكال فلا تحريم فى مذهب الرضاع المحرم من المسائل المتعددات وجه الا ماملى وابن سريج وابن الحداد انه لا يحرم على الرجل واللبن الاصح ما تقدم واما اذا خلط اللبن بغيره فالصحيح فيما اذا جمع فى ظرف وخبر فاطعم الطفل تعلق التحريم به وان خلط مايع وكان اللبن غالبا تعلق التحريم بشربه فى حرز فعان متفرقين وان كان اللبن مغلوبا وشرب جميع المايع فقولان اظهرهما انه يحرم ايضا لوصول اللبن الى الجوف وان شرب بعضه فوجهان اصحهما انه لا يتعلق به تحريم وفيما اذا سعط اللبن وابعده فوصل الى دماغه قول انه لا يحرم وكذا المذهب ما تقدم والاظهر فى الحقنه انها لا تحرم وكذا فى الوجيع انه لا يحرم الا على اب ولد فى النسب وهذا على الاظهر ان للرضيع ان يستفسه اذا لم يحق انوثته احدهما وفيه قول انه ليس له ذلك وعلى الاول لا يحرم على ابى الكافر وقيل يحرم

شبكة الألوكة
www.alukah.net

ولم يذكر الماتن من يحضنه فيه اللبن الخابر على الولد من وطئ الشبهة والصحيح انه يحرم كالأب
الولد فيه أبي لوطي وفيه قول انه لا حق له لجريمة فقه مر حمه الله والله اعلم قاعدة من اسباب
النفقة ملك النكاح وملك اليمين والقرابة فاما ملك النكاح فالطعام والادم عليه دون للسكن
والخادم اشباع والكسوة مقدرة بهما والاصح انها تعتبر في الاستمرار ان تختبر بها شيء بعد الفصل
والمراد عون البيت ونفقة ملك اليمين اشباع لبن الاوقوا في نفقة القريب انها اشباع ايضا
والمراد بذلك انها لا تحتاج الا مع حاجة المنفق عليه وتقدر بقدر كفايته ويسقط بمضي الازمان اذا
تلف بعد وضعه مرحكم وقد اذن له في الاقتراض عليه اذا اراد ويرد بذلك الرجوع لورد عليه مسائل
منها لو عفاه بجاريه ثم استعفى الاب عنها لم يرجع الولد في الجارية ومنها لو اعطاه نفقة
فلم ينفقها واستعفى لم يجز له ان يرجع فيها ايضا ومنها اذا قلنا النفقة للمهد وقلنا لا تعطى
حتى يصح فلم يضع سقطت وان قلنا انها تعطى وهي حامل فاخرجها فانها تعطى ومنها لو اتفقت
المنفق وقد اها المنفق عليه ثم استحقه انسان فانها ترجع عليه على الصحيح ولو كانت اشياء لكانت
لا ترجع والله اعلم قاعدة قال الشيخ ابو حامد والمحاملي في مختصريهما الام اولى بالحضانة الا في
ثماني صور الاولى اذا اشتبع كل من الابوين مرتكبا لما لو للولد فانها يعذره الاب لسلامته ان يكون الاب رقا
والام لم تحل فيها الحرية فالاب اولى لسلامته ان يكون الاب معتوها دون الام الرابعة اذا افترق
الوالدان في السفر فاقام الاب بالبلد فانه يكون مع الاب الخامسة اذا تزوجت الام السادسة اذا كان الاب مسلما
والام كتابية السابعة اذا كان مسلما وهي قد ارتدت الثامنة اذا كانت الام مجهولة النسب فاقترن
بالزواج ان قلت مجامع هذه الصور ترجع الى الاوصاف المشترطة في استحقاق الام
الحضانة في الذمية وجه قوله الاصطخري انها احق من الاب المسلم الى ان يبلغ الولد سبع سنين وهو
ضعيف والاصح الوجهين الاتي اذا تزوجت سقط الطفل لا سقط حضانتها لان العلم حاصل حتى في
الحضانة على الجملة وبه قطع القفال والعراقي والمتولي وغيرهم وقد ذكرنا صورا من احترس
توصل من الشروط ايضا ومنها اذا كانت مجنونة فان العقل شرط في استحقاق الحضانة سواء كان
جنونها مطبقا او منقطعا الا اذا كان لا ينفع الا مدة بعد مدة من طويل لا تطول بمثلها الحضانة والمانية
اذا كان الطفل رضيعا وليس لها لبن او امتنع من ارضاعه فاصح الوجهين ان حضانتها تسقط
لحصر استيجار مرضعة معها وبه قطع الاكثرون وصحح البغوي بقاء حضانتها وتعلق هذا للوضع
مسألة عربية وقعت في الاستفتاء في القاهرة خنثى ام طلقت بطفل وله صغير مريض لم يثبت

بحسبه

حسبها ولم ار هاسنورد فتوفقت في الجواب انه صلى الله عليه وسلم الاعدل والاطيب ثم يرجع
القول بسقوط حضانتها لقوله صلى الله عليه وسلم الا بورد من علي بصحيح وقوله صلى الله عليه
وسلم فر من المجذوم فرارك من الاسد والاقوى في الجمع بين الاحاديث تعلي الاعذار بالطبع
كما في الحاكم تعتمده والله سبحانه وتعالى اعلم قال الرفعة يعذر في الحاضنة ذكر المسعودي
ان الولد رضيع وان من قبل قوله من الاطباء ان ارضاعه لبنها يورث ذلك المرض فيه فتعين
الجواب حينئذ بسقوط حضانتها وذلك قد زاد على الاعذار التي من جنس اكل السموم وعلى جميع
المشار اليه من الاحاديث لو كانت الام مجذومة والولد غير رضيع صح ما نقل القول بسقوط حضانتها
والله اعلم فائدة ذكر الشيخ ابو حامد في الرونق اذا اجتمع الغرماء فسأل الاخ والجد
الاب يصوران واحد وهي ما اذا اجتمع الاخت للابوين مع الاخت للاب والاخت للاب مع الاخت للابوين
اولى قلت في هذه نظر لان الاخت شاركت الاخرى في قرابة الابوين وحجبت هذه بزيادة
القرابة فمن يقول ما قاله في الاخت مع الاخت من الاب والصحيح المنصوص في الجد
انه يقدم الاخت للاب وقال المزني وان تزوجت تقدم الاخت من الام حرصا على القاعدة
اعلم فصل الفصل ينقسم الى احكام احدها حضانة وسادسها ما يزيلها فالواجب منه قتل المرتد
اذا لم تثبه الحرابة اذا قدر عليه ولم يتحيز قدر عليه والمحصن اذا زنا وقاتل الصائل اذا امر
على المال بعد الاستتابة والخارق لحال القتال اذا لم يتيسر واستمر على القتال والمندوب
قتل المحارب اذا قدر عليه ولم يكن للمسلمين مصلحة في استرقاقه وكان الخوف متوقعا من المرتد
عليه او المعاهدة وقتل الصائل حيث يكون الدفع اولى من الاستسلام وان كان الصائل يحمي
بضع محرم يحرمه او على قتال مومن ظلما ولم يندفع الا بالقتل لم يجز ان يوصف القتل بالوجوب
واما المحظور فقتل المسلم بغير حق والذمي والمعاهد بغير سبب وقتل فساق اهل الحرب
وصبيانهم اذا خلا قتلهم عن المصلحة او دفع المفسدة على الاصح الذي اختاره القفال والمتأخرون
واما على الحتم اذا مام الحربي ومن تابعه فانه من قسم المكروه ومنه ايضا قتل الاسير الذي يطول
مصلحة المسلمين في استبقائه رقيقا او يرجى دلالته لمصلحة دين او دفع مفسدة عنهم واما
المباح فالقتل قصاصا وقتل الصائل اذا قتل بحوار الاستسلام ولم يندفع الا بالقتل وقتل المرتد
ايضا من قطع طرفه قصاصا او في السرقة فيموت بالقطع لا بقصد قتله قيل لان الوقت له
صمي واما ما لا يرجع الى الاحكام الخمسة فالقتل خطأ كما اذا رمى الى شخص فاعتقد انه واحد

شبكة الألوكة
www.alukah.net

المكتبة الشاملة

واشباه ذلك يرجع هذا الى خطاء الوضع الذي نصب سببا للضمان والكفارة واما قتل شبه العمد فاصل الضرب محرم لانه قصد الجناية لكن لما لم يكن ذلك ما يقتل غالبا لم يدل القتل فيه مقصودا حتى يصف بالتحريم وهو محتمل والله اعلم فايده والقتل ينقسم الى اقسام الاول ما يوجب قصاصا ولا دية ولا كفارة وهو القتل الواجب والقتل المباح مما تقدم والا انهم ذكروا في الزاني المحصن وقاطع الطريق المحتم قتله اذا تحتم قتله بعض الرعية تعين ارث الامام وجها في وجوب القصاص عليه لان قامه الحق عليها الى الامام وايد بان الحد الرعية معروف عنه فكان كل من قتل من عليه قصاص وهو لا يستحقه والصحيح ان القصاص على قاتلها لان ملكها مهدور الدم وكذا يعزر قال الرافعي ولا يبعد مجيء الوجه القائل بالقصاص في الكفارة وفي بعض الورثة المستحق اذا انفرد والقصاص حق ظاهر فقول المانع قول انه يجب عليه الفود والاصح المنع الثاني ما يوجب القصاص والدية والكفارة وهو قتل المسلم العمد والعدوان اذا كان محقون الدم والقاتل كافر لم يقدر ما يمنع القصاص كالابن ونحوها الثالث ما يوجب الدية والكفارة دون القصاص وهو قتل الخطأ وشبه العمد وبعض انواع ما يمنع فيه القصاص من القتل العمد كقتل الوالد ولده والمسلم الذمي والرابع ما يوجب القصاص والكفارة ولا يمنع فيه الدية وذلك مصور فيما اذا وجب على الحر قصاص في القتل لقتله مورثه فعفى المقتص عن القاتل بقطع يده فانه يعدل لان له الدية لو عفا عن قتله ولو اراد القصاص كان له ذلك ان يعدل عنه بالدية وله نظائر يأتي ذكرها وصورتها اذا اراد ان يقتص منه بعد الاندمال وقالوا فعل الذمي مرتدا لانه اوجبهما عليه الا تحتم فيه قصاص ولا دية والثاني يجب القصاص فان عفى المستحق وجب الدية وفي قدرها وجهان احدهما اخص الديات والثاني يجب فيه القصاص لا تحتم الدية وهو منسوب الى تخريج الاصطخري والى الطبري سلمه الحاسر ما يجب فيه الكفارة فقط فقتل السيد عبده وقتل الانسان نفسه على الاصح كقتل الحر نفسه او عضوا وقتل الحر عبد غيره خطأ او عمدا وعفى المولى على مال او لا على شيء او قطع يد عبد غيره عمدا او خطأ فبرئ ثم مات فعلى الجاني في الاصح الكفارة فقط وفي وجه يجب نصف قيمة العبد وفي وجه ثلث قيمته وفي وجه ثلثا قيمته وفي وجه ثلاثة ارباع قيمته وفي وجه قيمته كاملة وفي وجه يجب اقل الامرين من قيمته ومن دية الحر وفي وجه يجب اقل الامرين من قيمته ومن دية الحر الا بقدر نصف عشر قيمته وفي وجه يجب اقل الامرين من قيمته ومن دية الحر الا بقدر عشر قيمته وفي وجه يجب اقل الامرين من قيمته ومن دية الحر الا بقدر خمس عشر قيمته وفي وجه يجب اقل الامرين من قيمته ومن دية الحر الا بقدر عشرين قيمته وفي وجه يجب اقل الامرين من قيمته ومن دية الحر الا بقدر اربعين قيمته وفي وجه يجب اقل الامرين من قيمته ومن دية الحر الا بقدر مائة قيمته وفي وجه يجب اقل الامرين من قيمته ومن دية الحر الا بقدر الف قيمته وفي وجه يجب اقل الامرين من قيمته ومن دية الحر الا بقدر الفين قيمته وفي وجه يجب اقل الامرين من قيمته ومن دية الحر الا بقدر ثلاثة آلاف قيمته وفي وجه يجب اقل الامرين من قيمته ومن دية الحر الا بقدر اربعة آلاف قيمته وفي وجه يجب اقل الامرين من قيمته ومن دية الحر الا بقدر خمسة آلاف قيمته وفي وجه يجب اقل الامرين من قيمته ومن دية الحر الا بقدر ستة آلاف قيمته وفي وجه يجب اقل الامرين من قيمته ومن دية الحر الا بقدر سبعة آلاف قيمته وفي وجه يجب اقل الامرين من قيمته ومن دية الحر الا بقدر ثمانية آلاف قيمته وفي وجه يجب اقل الامرين من قيمته ومن دية الحر الا بقدر تسعة آلاف قيمته وفي وجه يجب اقل الامرين من قيمته ومن دية الحر الا بقدر عشرة آلاف قيمته وفي وجه يجب اقل الامرين من قيمته ومن دية الحر الا بقدر احد عشر الف قيمته وفي وجه يجب اقل الامرين من قيمته ومن دية الحر الا بقدر اثني عشر الف قيمته وفي وجه يجب اقل الامرين من قيمته ومن دية الحر الا بقدر ثلاثة عشر الف قيمته وفي وجه يجب اقل الامرين من قيمته ومن دية الحر الا بقدر اربعة عشر الف قيمته وفي وجه يجب اقل الامرين من قيمته ومن دية الحر الا بقدر خمسة عشر الف قيمته وفي وجه يجب اقل الامرين من قيمته ومن دية الحر الا بقدر ستة عشر الف قيمته وفي وجه يجب اقل الامرين من قيمته ومن دية الحر الا بقدر سبعة عشر الف قيمته وفي وجه يجب اقل الامرين من قيمته ومن دية الحر الا بقدر ثمانية عشر الف قيمته وفي وجه يجب اقل الامرين من قيمته ومن دية الحر الا بقدر تسعة عشر الف قيمته وفي وجه يجب اقل الامرين من قيمته ومن دية الحر الا بقدر عشرين الف قيمته وفي وجه يجب اقل الامرين من قيمته ومن دية الحر الا بقدر احد وعشرين الف قيمته وفي وجه يجب اقل الامرين من قيمته ومن دية الحر الا بقدر اثنين وعشرين الف قيمته وفي وجه يجب اقل الامرين من قيمته ومن دية الحر الا بقدر ثلاثة وعشرين الف قيمته وفي وجه يجب اقل الامرين من قيمته ومن دية الحر الا بقدر اربعة وعشرين الف قيمته وفي وجه يجب اقل الامرين من قيمته ومن دية الحر الا بقدر خمسة وعشرين الف قيمته وفي وجه يجب اقل الامرين من قيمته ومن دية الحر الا بقدر ستة وعشرين الف قيمته وفي وجه يجب اقل الامرين من قيمته ومن دية الحر الا بقدر سبعة وعشرين الف قيمته وفي وجه يجب اقل الامرين من قيمته ومن دية الحر الا بقدر ثمانية وعشرين الف قيمته وفي وجه يجب اقل الامرين من قيمته ومن دية الحر الا بقدر تسعة وعشرين الف قيمته وفي وجه يجب اقل الامرين من قيمته ومن دية الحر الا بقدر ثلاثين الف قيمته وفي وجه يجب اقل الامرين من قيمته ومن دية الحر الا بقدر احد وثلاثين الف قيمته وفي وجه يجب اقل الامرين من قيمته ومن دية الحر الا بقدر اثنين وثلاثين الف قيمته وفي وجه يجب اقل الامرين من قيمته ومن دية الحر الا بقدر ثلاثة وثلاثين الف قيمته وفي وجه يجب اقل الامرين من قيمته ومن دية الحر الا بقدر اربعة وثلاثين الف قيمته وفي وجه يجب اقل الامرين من قيمته ومن دية الحر الا بقدر خمسة وثلاثين الف قيمته وفي وجه يجب اقل الامرين من قيمته ومن دية الحر الا بقدر ستة وثلاثين الف قيمته وفي وجه يجب اقل الامرين من قيمته ومن دية الحر الا بقدر سبعة وثلاثين الف قيمته وفي وجه يجب اقل الامرين من قيمته ومن دية الحر الا بقدر ثمانية وثلاثين الف قيمته وفي وجه يجب اقل الامرين من قيمته ومن دية الحر الا بقدر تسعة وثلاثين الف قيمته وفي وجه يجب اقل الامرين من قيمته ومن دية الحر الا بقدر اربعين الف قيمته وفي وجه يجب اقل الامرين من قيمته ومن دية الحر الا بقدر احد واربعين الف قيمته وفي وجه يجب اقل الامرين من قيمته ومن دية الحر الا بقدر اثنين واربعين الف قيمته وفي وجه يجب اقل الامرين من قيمته ومن دية الحر الا بقدر ثلاثة واربعين الف قيمته وفي وجه يجب اقل الامرين من قيمته ومن دية الحر الا بقدر اربعة واربعين الف قيمته وفي وجه يجب اقل الامرين من قيمته ومن دية الحر الا بقدر خمسة واربعين الف قيمته وفي وجه يجب اقل الامرين من قيمته ومن دية الحر الا بقدر ستة واربعين الف قيمته وفي وجه يجب اقل الامرين من قيمته ومن دية الحر الا بقدر سبعة واربعين الف قيمته وفي وجه يجب اقل الامرين من قيمته ومن دية الحر الا بقدر ثمانية واربعين الف قيمته وفي وجه يجب اقل الامرين من قيمته ومن دية الحر الا بقدر تسعة واربعين الف قيمته وفي وجه يجب اقل الامرين من قيمته ومن دية الحر الا بقدر خمسين الف قيمته وفي وجه يجب اقل الامرين من قيمته ومن دية الحر الا بقدر احد وخمسين الف قيمته وفي وجه يجب اقل الامرين من قيمته ومن دية الحر الا بقدر اثنين وخمسين الف قيمته وفي وجه يجب اقل الامرين من قيمته ومن دية الحر الا بقدر ثلاثة وخمسين الف قيمته وفي وجه يجب اقل الامرين من قيمته ومن دية الحر الا بقدر اربعة وخمسين الف قيمته وفي وجه يجب اقل الامرين من قيمته ومن دية الحر الا بقدر خمسة وخمسين الف قيمته وفي وجه يجب اقل الامرين من قيمته ومن دية الحر الا بقدر ستة وخمسين الف قيمته وفي وجه يجب اقل الامرين من قيمته ومن دية الحر الا بقدر سبعة وخمسين الف قيمته وفي وجه يجب اقل الامرين من قيمته ومن دية الحر الا بقدر ثمانية وخمسين الف قيمته وفي وجه يجب اقل الامرين من قيمته ومن دية الحر الا بقدر تسعة وخمسين الف قيمته وفي وجه يجب اقل الامرين من قيمته ومن دية الحر الا بقدر ستين الف قيمته وفي وجه يجب اقل الامرين من قيمته ومن دية الحر الا بقدر احد وستين الف قيمته وفي وجه يجب اقل الامرين من قيمته ومن دية الحر الا بقدر اثنين وستين الف قيمته وفي وجه يجب اقل الامرين من قيمته ومن دية الحر الا بقدر ثلاثة وستين الف قيمته وفي وجه يجب اقل الامرين من قيمته ومن دية الحر الا بقدر اربعة وستين الف قيمته وفي وجه يجب اقل الامرين من قيمته ومن دية الحر الا بقدر خمسة وستين الف قيمته وفي وجه يجب اقل الامرين من قيمته ومن دية الحر الا بقدر ستة وستين الف قيمته وفي وجه يجب اقل الامرين من قيمته ومن دية الحر الا بقدر سبعة وستين الف قيمته وفي وجه يجب اقل الامرين من قيمته ومن دية الحر الا بقدر ثمانية وستين الف قيمته وفي وجه يجب اقل الامرين من قيمته ومن دية الحر الا بقدر تسعة وستين الف قيمته وفي وجه يجب اقل الامرين من قيمته ومن دية الحر الا بقدر سبعين الف قيمته وفي وجه يجب اقل الامرين من قيمته ومن دية الحر الا بقدر احد وسبعين الف قيمته وفي وجه يجب اقل الامرين من قيمته ومن دية الحر الا بقدر اثنين وسبعين الف قيمته وفي وجه يجب اقل الامرين من قيمته ومن دية الحر الا بقدر ثلاثة وسبعين الف قيمته وفي وجه يجب اقل الامرين من قيمته ومن دية الحر الا بقدر اربعة وسبعين الف قيمته وفي وجه يجب اقل الامرين من قيمته ومن دية الحر الا بقدر خمسة وسبعين الف قيمته وفي وجه يجب اقل الامرين من قيمته ومن دية الحر الا بقدر ستة وسبعين الف قيمته وفي وجه يجب اقل الامرين من قيمته ومن دية الحر الا بقدر سبعة وسبعين الف قيمته وفي وجه يجب اقل الامرين من قيمته ومن دية الحر الا بقدر ثمانية وسبعين الف قيمته وفي وجه يجب اقل الامرين من قيمته ومن دية الحر الا بقدر تسعة وسبعين الف قيمته وفي وجه يجب اقل الامرين من قيمته ومن دية الحر الا بقدر ثمانين الف قيمته وفي وجه يجب اقل الامرين من قيمته ومن دية الحر الا بقدر احد وثمانين الف قيمته وفي وجه يجب اقل الامرين من قيمته ومن دية الحر الا بقدر اثنين وثمانين الف قيمته وفي وجه يجب اقل الامرين من قيمته ومن دية الحر الا بقدر ثلاثة وثمانين الف قيمته وفي وجه يجب اقل الامرين من قيمته ومن دية الحر الا بقدر اربعة وثمانين الف قيمته وفي وجه يجب اقل الامرين من قيمته ومن دية الحر الا بقدر خمسة وثمانين الف قيمته وفي وجه يجب اقل الامرين من قيمته ومن دية الحر الا بقدر ستة وثمانين الف قيمته وفي وجه يجب اقل الامرين من قيمته ومن دية الحر الا بقدر سبعة وثمانين الف قيمته وفي وجه يجب اقل الامرين من قيمته ومن دية الحر الا بقدر ثمانية وثمانين الف قيمته وفي وجه يجب اقل الامرين من قيمته ومن دية الحر الا بقدر تسعة وثمانين الف قيمته وفي وجه يجب اقل الامرين من قيمته ومن دية الحر الا بقدر تسعين الف قيمته وفي وجه يجب اقل الامرين من قيمته ومن دية الحر الا بقدر احد وتسعين الف قيمته وفي وجه يجب اقل الامرين من قيمته ومن دية الحر الا بقدر اثنين وتسعين الف قيمته وفي وجه يجب اقل الامرين من قيمته ومن دية الحر الا بقدر ثلاثة وتسعين الف قيمته وفي وجه يجب اقل الامرين من قيمته ومن دية الحر الا بقدر اربعة وتسعين الف قيمته وفي وجه يجب اقل الامرين من قيمته ومن دية الحر الا بقدر خمسة وتسعين الف قيمته وفي وجه يجب اقل الامرين من قيمته ومن دية الحر الا بقدر ستة وتسعين الف قيمته وفي وجه يجب اقل الامرين من قيمته ومن دية الحر الا بقدر سبعة وتسعين الف قيمته وفي وجه يجب اقل الامرين من قيمته ومن دية الحر الا بقدر ثمانية وتسعين الف قيمته وفي وجه يجب اقل الامرين من قيمته ومن دية الحر الا بقدر تسعة وتسعين الف قيمته وفي وجه يجب اقل الامرين من قيمته ومن دية الحر الا بقدر مائة الف قيمته

ذلك الى اعلاه وان القصاص قطعا او عالبا او سراية ما لم يمنعه السراية في حياته الا نفس وصفاته المعتبرة شرعا والايمان الكفر واحيائه والرق ودون العوام الاخص بما مضت العالم الذي بالجاهل الفاسق والصانع الحاذق الاحرق ان اعتبرنا هذه الصفات بالمجرب القصاص ولذلك الشاب القوي الابدان الصحيح الصحيح المرجو حياته بالمرض المخيف للاقوياء منه لان الحياة فانه مقصر في منها واعتبار الزائد على الشيء مطلقا اهل القصاص ولذلك الاعضاء ايضا انا السلامة المعتبرة منها في الحياة وعدمها حتى لو قطع يد شخص صحيحة بالسلا والعين بصحيحة بعورا ولا نظر الى تفاوت القوى لقاعدة تلك الاعضاء ولا الى جريها وزيادته ونقصه في نوع الجناية قطعه بحلاق النساء وفي ساعات الحاجات على الروس والابدان فاما ما مثل مساحتها في الطول والعرض والصغر والكبر لان اعتبار ذلك لا يؤدي الى اعلاق بان القصاص حلال ولترك الحر على الكوع وان اعتباره سقط القصاص في الدعي اذا جني عليها بالقطع وبهذا الاعتبار انقطاع سلسل الجاعة بالواحد اذا اسروا الى فتله عمدا ادلوا عبد ذلك من الزيادة على عدد المقتول سقط القصاص في كثير من الصور منها ما لو اشترك الجاعة على قتل الواحد او قطع طرفه وفي اليد وفي يد عبر ان احدها مجروح او لا يمثل الجاعة بالواحد والباقي بعزل في الدم ان القصاص يجب على كل واحد معين يجب الولي فيه وان كان هذا كافيا في الزجر من حقه ان كل واحد منهم مقتول على وجه المقتول والمشهور الاول واعتبار القصاص بالدية عبر سديد لان الرجل يقتل بالمرأة وديتها مختلفة فلو قتل الجاعة عمدا الواحد وان كان اذا افضى الامر الى الدية لم يجب على كل واحد الا قدر حصته من الدية اذا وزعت عليهم والله اعلم فائدة اختلف قول الشافعي رضي الله عنه في القتل الجماعة موجب فاصل القولين ايجاب القود المحض والدية بدلا عنه لقوله تعالى فمن عفي له من اخيه شيء فاتباع بالمعروف وادا اليه باحسان فان مقتضاه ان القصاص هو الواجب لا ان الدية تقوم بشرط العفو عن القصاص وهذا هو الاظهر عند القاضي ابي الطيب والروياني والبغوي وجماعة والنووي من المتاخرين والقول الثاني ان الواجد احد الامرين من القصاص او الدية وكل منهما اصل قال المحاملي واذا اختار احدهما حكمنا بانه الذي كان وجب بالقتل ووجهه قوله صلى الله عليه وسلم من قتل له قتيل فهو بخير النظرين اما ان يفتدي واما ان يقتل ولانه ان يفتدي لجرحه البحاري وهذا هو الاظهر عند الشيخ ابي حامد ومن تابعه كالمحاملي والماوردي وصاحب العدة وذكر بعض اصحابنا ان القول الجديد ان الاولى هو القديم على

القولين لا يحتج في العفو على الدية الى رضى الجاني لدلالة الحديث وقال امام اذا
يجب الولي على القولين ويرجع الى الدية عند تعذر العفو في العبارة المشهورة لان
القولين كالمتفقين على ان الدية تتعين تهوتا لما لا محالة ولكنه هل يتضمن عارضا وموازنا
للقصاص ومستعاوضا له اصلا ومعارضا فيه قولان وقد اجاب من نصر الاول بانا لا
نسلم ان الواجب من الخيرين ان يكون كل منهما اصلا بديلا لان الاسر لخصلة مخيرين فيه
منها لعدم المحل بدلا عن الفعل وسمع على القولين مسائل منها لو قال المدعى عليه ولي مع
جماعة شاركوه في قتل عبد هروب فعفا وطلب القصاص فالذي راه العراقي وجماعة تخريجه
على القولين قلنا المنصب القود المحض فالظاهر نعم والاوجهان والذي راه الرافعي وغيره
طرد الخلاف والاصح في الدعوى لانه اذا حقنها بسبب المطالبة بالقصاص وذلك لا يختلف بعدد
الشركاء ومنع نظر الى انه قد يعفو فلا يعلم ما يجب على المدعى عليه من الدية ومنها اذا عفا
عن القصاص مطلقا فان قلنا الواجب احدهما تعينت الدية وان قلنا الواجب القود فطريقان والمذهب
سقوط الدية والطريق الثاني بسببه قول تخريج وجوب الدية محتمل ان يكون ذلك تفريعا على
الخلاف كما ذكرناه وهو الاظهر وقيل جزما منه لان الواجب احد الامرين ويحصل الاجزاء
ذلك تفريعا على ان الواجب القصاص وهو اصح القولين في الطريق الثاني حكاه ابو اسحق المروزي
وغيره ووجهه المتولي بان عفو المستحق يعتبر بعفو الشرع وفي الموضع الذي عفا الشرع عن
القصاص لعدم امكانه تجب الدية فكذلك ما وجد الماوردي القولين تفريعا على ان الواجب
القود فقط وذكر ان الذي نص عليه الشافعي في جراح العبد اذا اختار الدية بعد العفو
عن القصاص مطلقا ثم قال واصل هذين القولين لما اذا اقام المدعي شاهدا واحدا واسقط ان
يحلف معه فعرضت اليمين على المدعى عليه فنكل عنها فهل ترد على المدعي ام لا على قولين والدية
على القولين جميعا وذكر الماوردي على القول بوجوب القصاص عينا اسقط الدية فان تحمل
اختيارها وجب وان لم تحمل على القولين يعني للمدين تقديرها وعلى انها دين لما قال اذا
عفوت عن القصاص والدية جميعا ان الدية تسقط تفريعا على القول بوجوب القصاص
عينا فيه وجهان ووجه بقاءها ان العفو لم يقع في وقته ثم ذكر في التعجيل ما نقدم والمشهور
عند الاصحاب سقوطها في هذه الصورة على القولين ومنها اذا قال عفوت عن الدية فان قلنا
الواجب القصاص عينا قبله ذلك وان يعفو اعنه بعد ذلك لانه لم يعفو عن القصاص والدية لم

نسختها

يستحقها مع بقاء القود فلو مات الجاني قبل القصاص والعفو فالاصح ان لمستحق طلب الدية لفوات
القصاص بغير اختياره وحكى وجه انه لا رجوع له الى المال بعد اسقاطه وهل له بعد ما عفا عن
الدية اذا قلنا الواجب احدهما او الامر ان يعفو عن القصاص ويرجع الى الدية فيه ثلاثة اوجه اصحها لا
كما لو عفا عن القصاص لم يكن له الرجوع اليه والثاني نعم لما فيه من الرفق بالجاني ان ذلك يدعوه الى العفو
والثالث واختاره الشيخ ابو محمد ان عفا على الدية فالحكم كما في التفريع على القول الآخر
وان عفا مطلقا فعلى وجوب الخلاف المتقدم ومنها اذا قال اخترت القصاص لم يسقط حقه من
الدية فيه وجهان بناء على القولين ان الواجب القصاص عينا او اما على القول الآخر فهل له الرجوع الى
الدية فيه وجهان ربما الاشارة على ما اذا صرح بالعفو عن الدية وهذا اولى بالرجوع ومنها
اذا عفا عن مال من غير جنس الدية وقبل الجاني ذلك فان قلنا الواجب القصاص عينا ثبت المال
وان قلنا الواجب احدهما فوجهان والاصح الجواز ومنها اذا جرى الصلح عن القصاص على
اكثر من الدية من جنسها كمائتين من الابل فان قلنا الواجب احد الامرين لم يصح الصلح لانه زيادة
على القدر الواجب وان قلنا الواجب القصاص فوجهان اصحهما الصحة لانه تعلق باختيار
المستحق فكان كبدل الخلع ومنها اذا قال عفوت عنك ولم يزد على ذلك على القول الاول
يتوجه الى القصاص لانه الواجب عينا وسقي الدية ما تقدم وان قلنا الواجب احدهما
فقال القاضي ابو الطيب ينصرف العفو عن القصاص لانه اللائق بالعفو والاصح عند الرافعي
وغيره انه يراجع فان قال اردت به القصاص فقط او قال اردت الدية فهو كما تقدم وان
قال لم اردبه شيئا فوجهان احدهما انه ينصرف الى القصاص والثاني انه يقال له اصرفه الان
شئت ومنها اذا كان مستحق القصاص محجورا عليه بالفلس فله ان يقتص ولو عفا عنه سقط
واما الدية فان قلنا موجب العمد احد الامرين فله القصاص والعفو عنه واذا ثبت الدية
سواء صرح باثباتها او نفيها او سكت عنها وان قلنا الواجب القصاص عينا فان عفا على المال
ثبت وتعلق حق الغرماء به وان عفى مطلقا او على ان لا مال له فان قلنا مطلق العفو
لا يوجب الدية فذلك الحكم هنا وان قلنا مطلقا توجبها ففي هذه الصورة عند
الاطلاق يجب وعند النفي فيه وجهان اصحهما عند الرافعي انه لا يجب ان العفو مع
نفي المال لا يقتضي سقوطه قال الامام ويعبر عن الوجهين بان العفو مع نفي المال هل يسقط
الواجب ومنع الوجوب قولا او لاجل الفلس ان اطلق العفو ثبت المال لان له حكما

شبكة الألوكة
www.alukah.net

المكتبة الشاملة

الكتب ولا يجب عليه الاكتساب كما تقدم ومنها اذا عفى على العبد المرهون عمدا فللمرتهن ان يقتص فان عفا على المال فله قتله الواجب بجراحه لا يمين لم يجز العفو عن المال فان قتله الواجب العفو عنه وان مطلق العفو او على المال لم يجب شيء وانه يوجبه فوجهان احدهما يجب تحكيم المرتهن واجبهما لا قاله الرافعي ووجهان المقتل لم يوجبه وانما يوجبه العفو المطلق او العفو على المال وعلى التقديرين اكتساب وليس عليه الاكتساب لفك الرهن ولا علو انما التوجيه من نظر ان التقديم على ايجاب العفو المطلق يوجب ان المال كان الاحتياط هو المرتهن فعلى هذا يجب ونقل هذه المسئلة عن ابي علي الطبري ان محل القصاص او العفو على المال اليهم لان حقه في المال وانهما اذا لم يقتص المال ولم يعف فلي اجباره على احدهما طريقان احدهما يجيء على قولي امره والمالي اذا قلنا موجب العمد القود لم يجبر وان قلنا موجبه احد الامرين اجبر واصح واعلم فايدة قال المقتول وعفونا الواجب من الدية عنا لعفو دية المقتول لانه القاتل ان الوارث اذا قال القاتل اسقاط حقه من نوب نحو من احياء عبدك على ان تستوجب العبد ولم يكن لو كان مضطرا فاطعمه يستحق عليه بدل الطعام ولو مات الحال قبل العفو والقصاص او قتل خطأ او يجب في قصاص او حر رتا او وجبنا الارش في تركته فهل الواجب دية المقتول او دية القاتل فيه وجهان يظهر ما بينهما فيما لو كان القاتل امرأة والمقتول رجلا او بالعكس وايدي قتلا وجب على كل واحد نصف الدية في النفس قطع المستحق له يده ايسقط له القود لو عفا عن عمد ولم القصاص اذا صار يده وطالبا يملك فيها المستحق القصاص والعفو عنه مجانا او بعض الدية ولبس له فيها الا خمسها اذا قطع الجاني يد رجل فقطع يده قصاصا ثم سرى القطع الى النفس عمدا فمات فللولي ان يقتل الجاني بكر الرقبة وليس عليه لانه قد استوفى ما قابل الدية وهو اليدان ومنها لو قطع الجاني على يد الجاني في هذه الصورة ثم سرت الجناية فمات فللولي ايضا لكن للولي قطعه قصاصا بطرف العفو ولا دية له لو عفا لان يده الطرف تدخل في دية النفس وقال استوفا الجاني عليه كامله ومنها المسألة المتقدمة اذا عفا ولي القصاص على الدية وقرعنا على ان الواجب احد الامرين فبقي له القصاص وله ان العفو عنه على الدية على احد الوجهين المتقدمين ومنها اذا قتل احد العبدين الآخر وهما جميعا للمالك فانه يملك القصاص والعفو عنه وليس له مال وهو طاهر ومنها اذا قطع يهودي يد مسلم فاشق منه فيها ثم سرت الجناية الى نفس المجني عليه فلوليه القصاص واذا عفا فيه وجهان احدهما الدية وبه في الروضة في كتاب الغصب وقال احدهما انه لا دية له كما تقدم والثاني له احد ثلثي الدية فبقي لنا

ومنها اذا قطعت امرأة يد رجل فاقتص منها ثم سرت الى نفس المجني عليه فلي مسلم اليهودي في الوجه والثاني اذا عفا على مال فله نصف الدية كما تقدم ومنها اذا قطع يد وسرى الى النفس فقطع الولي يده ولم يعلم فله قتله فلو مات قبل القصاص لم يجب شيء لانه لما فات المحل تعلق الدية والحق وقد اختلفوا في ان الجاني على العبد ثم مات المعتق بالسراية وله ورثة غير المعتق وكان ارش الجناية مثل الدية او اكثر فللورثة القصاص والعفو عنه وليس لهم قال الامام للسيد ارش الجناية التي كانت في ملكه لا يتعدد الى تعدد المستحقين دفعها الحسين في كتاب الحجارة والروياني ايضا في الفرق وميز عنها ان من عفا على مال فهو له الا في هذه الصورة والله اعلم قاعدة قال ابن القاص في تلخيصه كل عاقل بالغ قتل عمدا وجب القود اذا امتنع من الا في الا با والامهات والاجداد والجدات وفي الاحفاد والحدات قول انه يقتص منهم واذا ورث القاتل بعض قصاص المقتول فلمستحق قتل مرتد مزندقا فالاصحاب يقتص له منه والذي يمنع لان المزمن مهدر الدم والقول الذي اشار اليه ابن القاص في قتل الاحفاد والجدات لا احد وافقه عليها بو الطيب سهل وقال الصيمري لم يقتل الاصيل منهم وصوبه ولا يحكم ومن سقوط القصاص ارتدادا اذا كان ابن اخوة قتل الثاني منهم الا بينهم قتل الثالث الاصغر ولم يختلف القتيلان عمر القاتل فللباقي ان يقتص من الثالث ويسقط عن الباقي القصاص لانه لما قتل الاكبر كان القصاص للثالث والصغير فاذا قتل الثالث الصغير وجب الثاني من الصغير حقه من قصاص نفسه فسقط اذ يستحيل ان يستحق الانسان قصاص نفسه ومما يستثنى ايضا على قول المالي اذا قتل ابن عمه وعمه وبين ذلك فيه وجه قاله ابن ابي هريرة وابو الحسين بن القطان ادعى القاضي فيه ولا قصاص فيهما وحكاه ايضا العبادي في الرقم والله اعلم قاعدة قال الصيمري حامل لا يحل القصاص بغير مباشرة الا في صورتين الكبر يعني على الاظهر انه يجب عليه مع الكبر وجنايته كالشيوخين او على القول انه يحل القصاص منه وهو بعيد جدا والثاني اذا شهد عليه بما يقتضي قتلا فقتل ثم رجعا وقالا تعمدنا قلت وهذا اذا لم يعلم الحاكم بانهما شهدا بالزور فان حكم بشهادتهما مع علمه بحالهما فقد دونهما فالقاتل هو المستوفي وذلك اذا لم يعلم والي القصاص ان الحكم باطل فان علم كان القصاص عليه وحده لانه مباشر والحاكم متسبب والمباشرة تقطع السبب والله اعلم فصل في

شبكة الألوكة
www.alukah.net

المكتبة الإسلامية

انواع الدية بحسب تقاديرها وهي عشرة انواع الاول المخففة الدية كاملة وذلك نفس الحر المسلم
الذكر المعصوم بلا اثم وما يتعلق به من اعضائه وهي الاذنان والعينان والاجفان والمارن والشفتان
ولسان الناطق واللحيان والبدان والذكر والاليتان والاليان والرطبان وشحمة الخد وزائد الشفة
وثديا المرأة في الرتق وصلب وكل اصابع يقوت ما يدل من المنافع وهي النطق والسمع
والبصر والشم والبطش والصوت والذوق والمضغ وقوة الامناء والاحبال والبطش والمشي
وابطال لذة الطعام ولذة الجماع وذكر الرافعي نسيا الصلب اذهاب قوة الامناء والاحبال
اذهاب المشي فلم تعتبر بمفرده وظاهر كلام الشيخين يقتضي انه يجب فيه الدية وان لم يبطل به
الامناء والجماع والاشتهاء الباقي بايجاب نصف الدية وذلك في المرأة وما يتعلق فيه
الدية من الاعضاء والمنافع المقدرة التي توجد فيها وبدأ ايضا بالحلمتين والشفرين والاصبع
وقوة الجمل ويجب النصف ايضا فيما يمكن بقطعه من الاعضاء المقدرة ذكرها وذلك نصف العين
الواحدة وسمع الاذن الواحدة وكذلك ايضا اذا قطع نصف اللسان او ابطل نصف كلام الثالث
ما يجب فيه ثلث الدية وذلك في الجائفة التي يصل الجائف الى الجوف والمأمومة والدامغة وديته
اليهودي والنصراني وبقاس به كل عضو من اعضائهما ومنافعهما كالمرأة السرايع ما
يجب فيه ربع الدية وهو الجفن الواحد من الاجفان الاربعة اذا افرد من الاسفل النصف وفي
الثلاثة ثلاثة ارباع الدية الخامس ما يجب فيه من الدية العشر نصف العشر وهو المنقلة
ما يجب فيه ثلث عشر الدية السادس ما يجب فيه العشر فقط وهو انملة الاصبع الواحد والاصابع
اليد والرجل السابع ما يجب فيه بعد عشر الدية وهو الجوز الناشز ما يجب فيه نصف العشر
وهو الموضحة والانملة الواحدة من اليد او الرجل والسن الواحدة واذا قلع الكل من
عشرين سنة فالاصح انه يجب في الجميع حساب كل واحدة منها وان زاد على ذلك على قدر الدية
وفي قول انه لا يزاد في الكل على قدر الدية نظرا الى ان حشيشة كالخرز الواحد التاسع ما يجب فيه
عشر الدية على قول وهو قطع الثدي والصلع فمن عمد رجلا اصلع في غير المواضع فقتل قود وفي قول
لا عند نص عليه في كتاب اختلاف الحديث وهو من الكبير الحديث لانه من روايته الربيع عنه ثم
نص في الام على انه يجب فيه حكومة وهذا هو الاصح عند الاصحاب والمسئلة مبنية على ان الصلع
الصحابي حجة وفيه اختلاف للشافعي والاصحاب وسيأتي ان شاء الله تعالى مفردة في الخاتمة

الباب العاشر فيما فيه حكومة وهو ما سوى ذلك من الجراح والجناية على الشعور ومالا منفعة
باقية واشباه ذلك واما الجنين ففيه غرة قيمتها عشر دية الام وجنين غير المسلم بنسبته
ذلك والله اعلم قاعدة دية القاصي حيث يعتبر في القصاص المساوي من الجاني
والمجني عليه في الطرفين والواسطة حتى لو تخلت حالة لم يلزم القصاص نحو القاتل لا يجب
القود لانه ما تدرأ بالشبهة فاذا وجدت حالة لم يكن القتيل نحو القاتل حصلت شبهة وكذلك
ايضا في حل الاكل يختبر فيه الطرفان والواسطة حتى لو رمى مسلم الى صيد فارتد ثم اسلم
ثم اصابه لا يحل لان الاصل في الدم وهذا الحكم في تحمل العاقلة تعتبر الطرفان والواسطة
لانها مواساة تحتاط فيها كما يحتاط في العقود فلذلك
وفي بعض هذه الافراد اذا اختلاف ولم اجده المذهب كذا قال ابن القاص في الملخص
لو جرح حربي دميا او سلبه ثم اسلم الجارح ثم مات المجروح فاسلم ورثته في حال
الجارح ولم يجب شيء على عاقلته المسلمين ولا على ما له الذي سبي الا قدر ارش الجناية اذا
كان ارش مقدر فلته بحر كما وقع حكى الامام عن الشيخ ابي علي انه حكاه قولا اذا رمى الحربي
سهما الى صيد ثم ارتد وعاد الى الاسلام ثم اصابه السهم فانه ان رماه ان الدية تقرر على عاقلة المسلمين
وتكفي ما سلامه في الطرفين والا فلا الامام وهذا القول يجري فيما اذا رمى الحربي مسلم فارتد وعاد
الى الاسلام ثم اصابه لان الحكم في تحمل العقل والقصاص واحد واما وجوب الدية واعتبار قدرها
فالنظر فيه الى حاله الموت على الصحيح لان الضمان بدل المالف فينظر الى حاله التلف وقد
نص الشافعي لو ارسل سهما على حربي او مرتد فاسلم ثم وقع به السهم فقتله انه يجب فيه دية
مسلم وفيه وجه نقل الى ابي جعفر الترمذي انه الصحيح والله اعلم فاحفظ قول
من جنى خطأ يجب على العاقلة لا يطالب بها عين الا في صورتين احدهما العاقلة تحمل الدية
في الخطأ وشبه العمد الثانية اذا قتل الصبي المحجور صيدا فالحق الى مال الولي على الاصح وكذا
سائر الجنايات تفصيل كل قتل مضمون فاحرام الصبي والمجنون وتحريمه فيه سواء كان ممن
يعتبر قصده او لا كالصبي والمجنون والعمد اذا كان القتل ادميا
معصوما سواء كان مسلما او ذميا او معاهدا سواء اضمن بالدية او القيمة او القيمة اذا كان المتلف
شيئا له موت كالصيد المملوك فلو حفر بئرا في ملك عدوان ثم مات فتردى فيها انسان فهو مضمون
بالدية وفي وجوب الكفارة في تردية وجهان واختار الامام انها لا تجب والمأثور المضمون من

شبكة الألوكة
www.alukah.net

القتل وان كان حراما لم يجب الكفار الا فيما اذا قتل الرجل عمدا وكتمه واذا قتل نفسه على
احد الوجهين وقال الخائف لعين اقتلني فقتله وجب القصاص فيما اذا قتل مسلما في دار الحرب ظنه
كافرا وان كان عليه زيهم وفي لغته مضمونا ماليا على الاقوال وقال لو عبر بمحقونا في صف الكفار بالرمي
واصابه فكان مسلما اما اذا لم تعبر بمحقونا فاصاب مسلما ولم يعرف ان فيهم مسلما فلا دية قطعا
ويجب الكفارة ولا يوصف هذا القتل بالحرمة والتحريم موضحا كما تقدم واعلم فائدة
بقدار في المرتد انه في الاصلي احد كبائر الاولى لا يقبل توبته في نفسه بل يقتل اصلا او يقتل
الثاني لا يسمى في الاستتابة على الاصح الثالثة يوجب احد خصال المحرم الرابع
يوجب قضاء الصلاة الفائتة في زمان الردة كما سبق في بحثه الخامس يبطل ثواب المتقدم
الا ان يسلم قبل انقضاء العدة السابع لا تحل ذبيحته الثامن يهدر دمه بالاضافة الى المسلم
وبالاضافة الى المرتد على الاصح والاصح لا يستقر له ملك على قول عال يزول نفس الردة والاظهر
انه موقوف فان مات على اسلامه بان ذوالقرنين عشر الردة العاشرة لا يسمى الحادي عشر لاحد الحالين
عشر ولا يثمر عليه الثاني عشر ولا يقر بالخزية الرابع عشر لا يرث الخامس عشر ولا يورث اذا قتل على
ردته لسادس عشر بعين ما يتلف حالة المحرم على احد القولين السابع عشر لا تصح سعيه وصدقته
ورهنه وكتابته على الاصح الثامن عشر اذا قلنا بالاظهر في وقف ملكه فعتقه ومدبره وموسر به
موقوفة ايضا التاسع عشر ولد المرتدين المنعقد بعد الردة مسلم على قول الاصح الوافي
في المحرر وصححه النووي انه مرتد بالعشر والاذا قتل على الردة على اسير قولا واحدا وجه
ضعيف في المالك بين ما حملت به امه في حال الردة فيسترق وما حملت به قبل الردة فلا فائدة
كل من وطي وطيا محرما او بوعا لم يحرم به بعد الحيض الا في صور الاولى اذا وطي جارية ابنه الثاني
او العاري جارية من انعتم قبل العتمة الثالثة او جارية مشتركة بينه وبين الرابعة او امته
المجوسية الخامسة او امته المحرمة عليه بنسب او رضاع على الاظهر السادسة او زوجته
الحليلة او في الموضع المكروه او في الصوم او الاحرام السابعة اذا كانت امة الزوجة او
المعتدة الثامنة ولد المرتدة عن وطي بشبهة الناسعة ولد المكاتبة اذا وطي بالشبهة
على الاصح كما تقدم العاشرة وطي البهيمة انما على الاظهر الحادية عشرة اذا كان مكرها على
الاظهر الثانية عشرة اذا وطي في النكاح بلا شهود او بلا ولي على الاصح وكذا لو عقد باجتهاد عالم
ابيحه خلافا لبعضهم وقد تقدم بيان اقسام الشبهة والله اعلم فائدة قال المتولي الوجه

وغيره

وغيرهم لا يجوز للمسلم ان يدفع مالا الى الكفار المحاربين لا في صور الاولى اذا خاط العدو
بالمسلمين بحيث لو رمى الكفار اصاب المسلمين ولم يمكن التمييز بينهم او قيل انه اذا كان في الكفار اسرى
من المسلمين فيجوز ان قصدوا منعهم المال قال الروياني وفي وجوبه وجهان اصلهما المضطر
الى الميتة هل يجوز له الاكل او يجب الثالثة اذا جاءت امرأة من الكفار مسلمة في زمن الهدنة وكان
مهر مثلها عشرة دنانير وقد سمى لها زوجها مهرا فاحاطت على قول والاصح المنع الزوج فيما
اذا شرط رد مهر من اسلم منهم مسلما او في نفسه فيما اذا اطلق العقد ولم يشرط ذلك قاعدة
فيما يمتنع الرجوع فيه وهي طائفة في الحقوق المتساوية او في قسم المال القسم الاول في الحقوق
اذا اضاق وتدافع المستحقان والاتحاد المتساويين عن تقديم بعضهم على بعض فيها بين
المختلفة عند تساويهم في صفات الامامة ومقاصدها وذلك مراعاة في الصلوات عند استوائهم
في جميع الصفات المعتبرة وذلك في الاذان ومنها مراعاة الاقارب المستوين في تغسيل الميت
والامام في الصلاة اذا تشاحوا في ذلك دليل من الخاصات اذا ادى في درجة واحدة ولم يخص
احدهن بدلالة تقديم ودليل الاقراع من الاولياء المستوين اذا اذن لهم المراة في التزويج ومنها
اذا تزاحم المستحقون الى الصف الاول ولم يسعهم جميعا ودليل ما اذا تزاحموا على احياء الموات اذا استووا في
معين وفي سبل المعروف وفي مقاعد الاسواق التي تباع فيها مباحات وفي التقديم بالدعوى عند
الحاكم اذا حضروا دفعة ولم يكن فيهم مسافر ولا امراة ودليل اذا تزاحموا على لقيط
ولم يستووا بعد ودليل ما اذا سار الحجاج المشيلة وانتهوا اليها ومنها اذا اراد السفر بعض الزوجات
دون بعض ودليل ما لو خصص بعضهم من الايحاش والاذى ودليل اذا اراد القسم سفرا ولا يسافر بواحدة
الا بقرعة على الاصح ودليل اذا اراد الزوج ان يسافر بواحدة وتراضين في الوقت ومنها اذا
قتل واحد جماعة دفعة واحدة ولم يقدم للقصاص ولي واحد منهم الا بالقرعة وليس
لمن له القصاص في الطرف الاقتصاص بخلاف ما اذا قتلهم مرتبا فانه يبدأ بولي المقتول اولا لمقدم
استحقاقه ومنها الاقراع بين الصبيان اذا وفى بعضهم او دبرهم او خرج بعضهم في مرض الموت
ولم يسع المال جميعهم وورثة المسنة والضابط في ذلك اذا ادى تقديم بعضهم الى ايثار
الضرر وايحاش المنفوس فان ذلك يزول بالاقراع بينهم ودليل ما لو اذن في دخول واحد بعينه فتضى
تعيينه بالتقديم فان كان شيء من ذلك مما تعذر في التقديم واصح الاقسام الثاني الاقراع على
تعيين المدة وذلك لم يجيء في بقية صور اثنين منها متفق عليها وهما الاقراع بين الصبيان في

شبكة الألوكة
www.alukah.net

المسالة المفروضة فانها لتعين الحل ايضا فيما لا تخرج قرعته بالعتق ومثله المسالة المشهورة
اذا قال لكل واحد هذا حر ان طلقت ولم يقرع بينهما فعبدي حر ومات وهو مثل الحال فانه
يقرع فان خرجت القرعة للعتق عتق ولم تطلق المراة وان خرج للمراة لرق العبد على وجه ولم تطلق
المراة والاصح انه لا يرق لما سبق الاقراع بين الشركاء عند تعديل السهام في القسمة والمسالة
عند بعض المتاخرين والاظهر انها متساقطتان وفيه قولان اخران احدهما انه يقسم بينهما
والثاني يقرع بينهما فمن خرجت له القرعة قضي له قال ابن الرفعة نص عليه الشافعي في كتاب الرهون
والسبات وضعفه الايمة بان القرعة لا تعتبر ترجيحا عند تعذر احد المتنازعين كما لا يقرع من
الخبرين اذا تعارضا وقول ثالث انه يوقف الحال الى ان يصطلحا او تقوم القرعة او البينة للمعين
ثم يرتفع عليها الملك اذا تساوى شريكان في دار الى القاضي كل منهما بدعوى ان نصيبه
كان قبل ان يعرى صاحبه واله يستحق عليه الاخذ بالشفعة فانه يقدم من خرجت له القرعة
بالدعوى اذا ادعى وكل صاحبه عن اليمين لمن خلفه اليمين المردودة فحلف له واخذ نصيبه
ولم تسمع دعواه بعد ذلك والله اعلم فصل اذا نصب الشركاء قاسما بينهم وسموا له اجرة
معينة بالاطلاق فهل تقسم تلك الاجرة عليهم على قدر حصصهم او على عدد رؤسهم فيه
قولان احدهما انه على عدد رؤسهم لان علم القاسم بالحساب وللمساحة نفع لهم جميعا
وربما كان الحساب في الخيط اقل تعبا واصحهما انه على قدر الحصص ومنهم من قطع بهذا القول
لانها مؤونات المال فاشبهت النفقة وهذا الخلاف يطرد منها الشركاء في الشفعة اذا عاونوا
قدرا ملائما هل يأخذون على عدد الرؤس او على قدر الحصص فيه القولان واصحهما ايضا انها
على قدر الحصص فيه القولان واصحهما ايضا على قدر الحصص واختار المزني ترجيح القول بانها
على عدد الرؤس ونسبه حاكمه الى القديم ومنها اجور السماسرة والحمالين وكيالي الطعام
وزراني الثمين فاجاز احدها نصيبه من اجرتي وللشافعي قولان القديم الاصح يشتركون قولا
واحدا واجرى في الجديد الصحيح ان الخياط والعلم بينهما كان فيهما وعلى عدد رؤسهما على قدر
الحصص ام يلزم كل واحد ما نصب له فيه القولان والله اعلم ومحل القول بعدد الرؤس فيما لا مؤنة
فيه تتابع القول القديم وليس لهم شفعة على القول القديم وغيره يخالف ذلك وقيل القولان
منصوص عليهما في الجديد ومنها اذا مات الشفيع فحل الاستحقاق عن ابن وزوجة فانهما
يؤثران جواز الشفعة وفي بعضه ملا طرق احدها اطراد القولين في ان ذلك على قدر الحصص او على

عدد الرؤس والثانية القطع بانهما يأخذان على قدر الميراث وهي التي رجحها الرافعي وبعض
الطريقة رجحان على ان الورثة يأخذون الشفعة لانفسهم او للمورث ثم ملكوه منه وفيه
خلاف ايضا فان قلنا يأخذون للميت اخذوا على قدر الميراث جزما وان قلنا بانهم يأخذون لانفسهم
جاء القولان ورجح الاول بانهم لو اخذوا لانفسهم لاخذوا المملك وانما يحصل لهم الارث وهو
منا حرم الشريك والمملك المأخوذ لانعدد والثاني الطريق الثالث للتسوية بان الموروث من الشفيع
حق يملك الشفص والمحرر الحق قد يسوي فيه بين ورثته كحد الزنا قاله ابو الفرج
المذهبي ومنها اذا اشترك اثنان في عبد على التعاون فاعتق احدهما نصيبها ومعسران فيه
طريقان لصاحبه ما طرد القولين في انها يغرمان نصيب المعسر على قدر الحصص او على عدد الرؤس
والثانية القطع بانها يغرمان بالسوية وفرق بينها وبين ما تقدم بان هذا اتلاف والنظر
فيه الى المتلفين لا الى جانب الاملاك واما في الشفعة والقسمة فهما من قواعد الملك ومؤنة
فيقدر كل منهما بقدر الملك ومنها اذا استأجر دابة لحمل قدر معين فحمل عليها المؤجر
من الحمل الاخرى العادل السابح في مثله فتلفت بسبب ذلك وصاحبها معها في القدر
المضمون فالحكم قولان احدهما النصف لان السلف تولد من جائز وغير جائز والغنم بالغرم
عليهما واصحهما انه يضمن قسط القدر الزائد كما لو شرط اربعين رطل فحمل خمسين كان
المضمون خمس العقبة وقيل ان لم ترفعه قولا بالقسط او وجها انه يضمن خمس القيمة فلو
كان متفرجا اليدين وهو غريب ومنها اذا اضر جماعة واحمال بسوط او عصا دل واحد
ضربة او ضربات من لحيم وكان ضرب كل واحد منهم لا يسقط الا الماء او كان
لذلك او عن تواطئ حسب القصاص عليهم على الاصح ولو زال الامر الى الدية فهل يوزع
عليهم على عدد الرؤس او عدد الضربات القولان والاصح على قدر الضربات ومنها اذا
زاد الخلاع على المقدر على ما بين له وزاد الامام في حمل الشرع على الاربعين
ولم يبلغ التعزير وقلنا على الاصح انه لا يتعين حمل الشرع اذا اقتص على الاربعين فهل
كنفقة الضمان عدد الرؤس القولان احدهما انه النصف [illegible] على المستأجر والباقي
انه بالقسط وحمل الشيخ ابو محمد قاله المسالة مثالا على ما اذا باع سبعة على هذه وكل
ان الاصح انه على النصف لو حرجه واحد حر اجد واحر عبدا لهما وصار قال القصاص
عليهما واذا آل الى الدية كانت عليهما نصفين والغارمون توزع التسعة على عدد

شبكة الألوكة
www.alukah.net

الصبيان وهم الاقرون وفي قول من الحرابة ظهر عورة وتأذى الناظر لا يضبط وجيل الحاكم
على الخارجين وان كثروا في السياط ولا يمنع على ظاهر البدن ويكون منضبطه والله اعلم فايدة
اذا ورث المسلم على بعض العمل عند تعذر تحيله فقد يحتاج فيه الى صنعه الحساب وقواعده
كالمسئلة التي ذكرها الفرائضيون اذا استاجر رجلا لحفر بئر طولها عشرون في عشرة وعمقها عشرة
اذرع ايضا لحفرة للخمسة اذرع في خمسة وعمق خمسة واصابه مرض تعذر معه اتمامه وكان
الواجب على عينه فقد يستشكل الى وجوب ضمان المستحق له وليس كذلك بل انما
يستحق منه القدر فقط وبيانه ان الذي وقع عليه العقد عشرة اذرع طولا في عشرة عرضا وليس
ذلك عليه وانما عليه ذراع مبسوطة على الارض فاذا ضربت في عشرة عمقا كان مجموع العمل المستاجر عليه
الف ذراع والذي حفره الاجير خمسة وخمسة ودال خمسة وعشرون ذراعا لكن مبسوطا فاذا
ضربت الخمسة المحفورة عمقا كانت عليه ذراع وخمسة وعشرون ذراعا فيما استاجر عليه
فاعرفه في الفرق بين ما يحتاج فيه الى الحاكم وما لا يحتاج لاربت انه متى وقع النزاع
بين اثنين في اصل شيء لاحدهما او في قيمته ونحو ذلك فانه لا ينفصل الامر بينهما في ذلك الا بالحاكم
بالطريق الشرعية لانه منصب لفصل الخصومات ومتى لم يكن نزاع الحق بين واضح فلا حاجة
الى الحاكم في تسلمه وتسليمه الا ان يقترن به ما يحوج الى ذلك كمن اوصى اليه رجل على طفل له
والنظر في ماله وبقيه الورثة عنه منازعين في ذلك فليس له تسليم ماله الا باذن الحاكم لعدم
الوصيه عنده وان كان ظاهرا لاهليه لان الحكام هم المتصرفون في امور الاطفال فليس للوصي
الاستبداد بعلمهم الا ان يكون في موضع ليس فيه حاكم لما في استقلاله دون علمهم من
التهمة قال القرافي في كل امر مجمع على بقوته وتعين الحق فيه وباوحي اخذه الى
فتنه والتباس ورد الاضداد عرفا وعصوا وتحوز الحق من غير رفع الى الحاكم فلت
وذلك ايضا اذا كان لا يشتبه عند الحاكم لعدم البينه ونحو ذلك فانه يتعين ان الخصم
يعلب ظلما وقد قدر على اخذ حقه او جنسه بقدره فله اخذه اذا طفر به ثم ان ادعى عليه
الماخوذ منه بحسبه بان اخوذ عليه ويحلف على ذلك وهو صادق فيه واحلفوا فيما طفر
بغير جنس حقه والا جه جواز الاخذ لو كان المستولي عليه والخصم منكرين يستقل بالجذا
طفر بحق الرفع فيه وجهان اصحهما جواز الاستقلال وموضعه ما اذا لم يود الاستقلال
الى فتنه كما تقدم وهذا في الاعيان اقوى منه في الديون ثم قالوا اذا كان الخصم مقرا بالدين عند

ممتنع من الاداء فليس للمستحق ان اخذ شيئا من ماله بغير اذنه ومتى اخذ فعليه رده فان تلف عنده
وجب ضمانه لان الحق في تعيين المال للدفع الى من هو عليه فلا يزال اذا قدر المستحق على
اقامه البينه عليه عند الحاكم والاخذ منه او دفع الحاكم ذلك من ماله عند الامتناع لم يتمكن
له الاستقلال وهذا ما خذ القابل الوجه الاخر انه لا يستقل دون الرفع الى الحاكم اذا كانت
له بينه قال الرافعي ومن قال بهذا قال لو كان منكرا ولا بينه لصاحب الحق ولو
رجوا اقراره اذا احضر عند القاضي وعرض عليه اليمين فحلف احضاره ايضا ولا يستقل الاخذ
وبجامع ما يجب فيه الرفع الى الحاكم انواع الاول المختلف فيه هل هو واجب لا ولا بد فيه من
الرفع الى الحاكم حتى توجه عنده البينه بطريقها ثم يترتب عليه مقتضاه او يدفع ذلك
بعض المتاخرين ما يحتاج اليه في مراحل الحلال المذاهب اذا فيها ان المتنازعين
بحارا لمحل وكان الاخر خفيا مع الفسخ به فلا بد من الرفع الى الحاكم ليحكم بذهبه
فيرتفع الحلاف في هذه القضيه الخاصه وهذه الصوره وما اشبهها ترجع في المعنى الى
النوع الاول لان الماخوذ محتمل للمالكيه فيه الى الحاكم للتفويض كاروش الجنايات المقتضيه
للحكومه وتقدير نفقه الزوجات والاقارب لان كل واحد راجع الى ما يظهر للحاكم من حال
الزوجه وحال المنفق عليها وعلى القريب واشباه ذلك ومن ذلك مطالبه المولى وضرب
المده والقصاص بعد المده بالبينه او الطلاق وكذلك ان اللعان فانه لا يستقل الزوج دون
الرفع اليه واشباه ذلك النوع الرابع ما يظهر خطره ويودي الاستقلال به الى الفتن والفساد
كالقصاص في النفس والاعضاء واقامه حد القذف فكل ذلك للتعزيرات فلا بد في جميع ذلك من
الرفع الى الحاكم لتقيد عنده او لانه مستوفيه نائبا واما ما كانت الحزوه والتعزير فيه
لحق الله تعالى فلا ريب في توقفها على الحاكم والله اعلم فائده ثبت عن النبي صلى الله
عليه وسلم انه لو يعطى الناس بدعواهم لادعى رجال دماء قوم واموالهم ولكن البينه على
المدعي واليمين على من انكر المدعى عليه قال العلماء والحكمه في وضع المشروعه ان
جانب المدعي قوي لو افقته الظاهر من قراع رمنه عما ادعى به عليه وجانب المدعى عليه ضعيف
الظاهر لحلب البينه في جانب المدعي لا بما حجه قويه بالباء عن التهمه لان الشاهد العدل
يحلب الى نفسه خيرا ولا يدفع به شرا لمعتضد جانب المدعي بحكمه القويه والمرجح معينه
اذا الشاهد قد تهم في يمينه لانه يحلب بها لنفسه نفعا او يدفع ضرا فاحتيج لحكمه الضعيف

شبكة الألوكة
www.alukah.net

المكتبة الشاملة

بنوع تباينه وقد تختلف اضحانا في حمل المدعي والمدعى عليه بما يمينا لا سنما عن الاخرس وذكروا عبارات كثيرة يرجع حاصلها الى معنيين هما منبعثان من كلام الشافعي رحمه الله عليه ولبعضها منصوص له بخصوصها جار على الامور الى احدهما ان المدعي من يخالف قوله الظاهر والمدعى عليه من يوافقه الظاهر وهذا ما شرح به الروياني وخطأوا فيه الاصحاب بقضيه وهو الذي رجحه الرافعي والثاني ان المدعي هو الذي لو سكت خلي وسكوته والمدعى عليه من لا يخلى ولا يتبع منه بالسكوت بل يطلب منه الجواب عند الخصومة وقد قيل ان الواحد في حاله واحد مدعيا ومدعى عليه كالمتباعين لو اختلفا بايتهما يبدأ بالتحالف وذلك الزوجان اذا اختلفا في قدر الصداق في قدر بدل الخلع ونحو ذلك والذي رجحه الرافعي لعمر اض طويل على قول امام المدعي من يلزمه قوله على خلاف الظاهر وهو معروف في موضعه في نيف ولاحاجة الى نقله هنا والعبارتان يتفقان غالبا في الصور فان زيدا اذا ادعى على عمرو دينا في ذمته او عينا في يده وانكر عمرو فهو المدعى الذي يخلى على خلاف الظاهر وهو الذي لو سكت ترك وسكوته وعمرو انكار على وفق الظاهر فان الظاهر براءة ذمته وفراغ يده وهو الذي لو سكت لم يترك وسكوته ومن يظهر اختلاف العبارتين فيما لو اسلم زوجان قبل المسيس ثم اختلفا فقال الزوج اسلمنا معا فالنكاح باق بيننا وانكرت المرأة فالقول قولها على التعاقب والنكاح منتف فان هذا في المسئلة قولان قيل ان العبارتين مستنبطان منهما فان قلنا ان المدعي من يذكر امرا على خلاف الظاهر والمدعى عليه من يقول قوله على وفق الظاهر فالزوج هو المدعي هنا لان التعاقب على خلاف الظاهر والمرأة مدعى عليها فتحلف ويفسخ النكاح الا ان تقيم الزوج بينة باداءه وان قلنا ان العبارة الاخرى فالمدعي هنا المرأة لانها لو سكتت تركت والنكاح والزوج مدعى عليه لانه لو سكت لم يترك فانه يحاول بسكوته استيفاء النكاح والزاع وقع في الاصباح فالزوج كالمنكر للقبول وولده مع بينه وان سلطه على تدينه بالبينة ومتعلق الطلاق ان قال الزوج والصور هذه اسلمنا قبلي فلا نكاح ولا مهر وقالت بل اسلمنا معا ولا نكاح بيني وبينك فالزوج يوافقه بقوله لي الفراق ولا مهر لها العبارتين المهر وان قلنا ان المدعي من اذا سكت وسكوته فالزوج هو المدعي لانه مدعي سقوط المهر والمرأة مدعى عليها فتحلف وتسقط عنها فان نكلت وحلف الزوج ولا مهر يسقط المهر وان قلنا المدعي من قوله على خلاف الظاهر فهو هنا المرأة لما تقدم ان النساء وقع على خلاف الظاهر والزوج مدعى عليه لان قوله على

وفق الظاهر فيحلف ويسقط المهر الا ان تقيم المرأة بينة بقولها وقد اورد القاضي على الاظهر من العبارتين يصدق المودع في التلف والقول في الحقيقة يصير المودع مدعيا عليه قلت ويظهر ما اذا ادعى المسلم بعد بلوغه على الولي ما لا قد دفعه اليه لم يقبل لانه لا ولي لصبي على مال المدعي وان كان او لا ادعى عليه وحلف الرافعي في العبادي ان دعوى المودع الرد او التلف يوافق الظاهر لان المال قد ساعد على الامانة حيث ايمنه فهو يستصحب الامانة والمودع يدعي ارتفاعها وحكى الاسطخري ان سكت عن الطريق في الظهور والخفاء فقال اذا ادعى رجل من استلف على عهد القدر في امر بعد وقوعه لم تسمع دعواه وهذا اذا ادعى الرجل الحسيب انه اقرض ملكا او نحو ابنه او استاجر لسياسة دوابه وما جرى هذا المجرى فانه مردود كما تقوله الى هذا الوسواس والله اعلم فاعتمد قال الماوردي في الحاوي المدعوى على ستة اضرب صحيح وفاسد ومجمل وناقص وزايد وكاذب فاما الصحيح فضربان دعوى استحقاق ودعوى اعتراض ودعوى الاستحقاق فان تتوجه الى عين المدعي واشرنا الى شيء في الدعوى فيصح دل منهما بشروطها قلت وعلى فهم ثالث وهو دعوى الحقوق الشرعية كالنكاح والقصاص وحد القذف والرد بالعيب ونحو ذلك والدعوى المعارضة ايضا واما بينة يستصحبه المدعي وتبطل دعواه واما الدعوى الفاسدة فهي على ثلاثة اضرب لان الفساد اما ان يعود الى المدعي او الى الشيء المدعى به او الى سبب الدعوى فالاول اذا ادعى المسلم نكاح مجوسية او اخت من نكح امه وهو بحر طويل لجره والثاني اذا ادعى مالا لا يتمول كالحر والميتة او مالا لا يقوم كحد لله تعالى اذا ادعى رجل قصاصا او عفوا عاصبا او المغفل ادعى خمسة وحد في جلود الميتة من دوابه والاواني من ذهب بل يدعي عليها بما يحتمل ان اوجه وفي الثالث عروض بيد الاول لصاحبه الملك والاعتراض عنه لجلود الميتة فانها بعد الدباغ تصير الى ان تتمول لبيعها قبل الدباغ بيد ملك وما لا يتمول الجزء المباشر فيه لحم الميتة فالمدعى عليها بالخيار ان شاء دفع وان شاء دفع فقبل الدعوى بها على الغاصب اذا كانت باقية دون ما اذا كانت تالفة والثالث من المفسد اما اذا ادعى انكارا فرعيا لمعاد او العبد المسلم وطلب تسليمه وذلك كل من ذكر سببا لاستحقاقه باطلا او مختلفا فيه والحاكم يرى بطلانه كبيع الغائب واشباه ذلك وذكر فيما يمكن ان يبدي

شبكة الألوكة
www.alukah.net

عليه مد اخصر ما يصح الدعوى به مع مقابله ايضا في الهبه والوصيه اذا ادعى انه وهب
منه او اوصى له به قال ولو اطلق المدعى به ولم يفسرها بما يصح به او يفسد ففيه وجهان
احدهما ان الحاكم يستفسره ليعمل اذا فسرها بما يتعلق به حكم صحيحا او فاسدا والثاني انه
يسئله والبا ان المدعى عليه حتى يرد المدعى سببا يصح دعواه قلت وحكى الامام وجها
وجها انه لابد في الدعوى بالدين من سبب الاستحقاق ووجه بعضهم بانه قد يلزم اتلاف عليه
حمرا او هديرا او هو جنده وحوب نحته فيدعي بها واما المدعى بالجهله فاقول الحق عليه
شيء لا يسمع لما فيها من الجهالة والفرق بين الدعوى والاقرار حيث يسمع بالمجهول المدعى
سهل في حق نفسه والمقر مقصر في حق غيره مراجعه وبطالبه ببيان قلت وقد
يسمع الدعوى بالمجهول في صور منها الوصيه اذا ادعى عليه ان مورثه اوصى له بشيء
قال الماوردي حسن في موضع لا يسمع وقال الجمهور يسمع وافتى به الماوردي حسن في موضع
اخر ومنها دعوى الاقرار بالمجهول فيه وجهان اختيار الاكثرين المنع واختار الشيخ ابو علي والقاضي
ابو الطيب وابن الصباغ الجواز وقال ابن ابي الدم الوجه عندي ان هذا الخلاف مبني على ان المقر لمن
مجهول وطولب بتفسير فامتنع هل يحبس او لا فان قلنا انه يحبس حتى يفسر سمعت الدعوى والا فلا
يلزمه والا لم يسمع اذ لا فايدة لطلبه وهذا البناء يقوي ان يكون الاصح سماع الدعوى قال ان الاصح الذي
ما اليه الجمهور انه يحبس حتى يفسر وقد تعدد ان الاكثرين على منع سماع الدعوى وفرق بين الاقرار
والدعوى بان المدعي حقه فردها لا يمكنه لانه يمكنه ان يفسرها والاقرار حق الغير فلو رددنا
بالجهالة له اضررنا بالغير ووجه القاضي ابو الطيب سماع الدعوى بالمجهول بانه لو لم يسمع قوله
المجهول فيلزمه صح ان يدعي عليه انه قوله شيء مجهول قال ثم الدفعه وقضيه هذا التعليل
ان تصح الدعوى بالاوراق المجهول اذا صححها ويكون ما استثنى وقد رجح به في الاشراف ومنها
اذا كان المطلوب شيء يقدر الحاكم فانه لا يشترط تعيينه كما مر به اذا طلبت المرأة من قبل الدخول
اذا قلنا ان المهر لا يحل بالعقد والواهب يدعي بالثواب المطلوب اذا قلنا ان له طلبه فقيه وتم لين
شرط وابا معينا وذكر المدعي بالمتعه والخلوه فان كلا منها راجع الى ما يقدر القاضي والتا
المدعى الحاقه فقال الماوردي هي ضربان نصان نصه وتصان نصه فالاول كقوله لي عليه
الف درهم ولا يصفها فسأله الحاكم عن ذلك لا يحكم على غائب بقدر البينة في النقد لا يجوز
ان يلزم مدعي ونصان الشرط لدعوى عقد النكاح من غير ان يدعي الولي والشهود فلا يسأله

الحاكم على ذلك بل يتوقف عن سماعها حتى يصححها بشروطها ان هذه الدعوى متردده بين
صحيح وفاسد فيتعرض عنها بخلاف ما لو قضان بسببه عن ذلك لان دعواه غير متردده بين صحيح وفاسد
قلت ويستثنى من هذا مسأله دعوى المرتد اسلامها وحق اجراء المالكيه قال جمهور الاصحاب
لا يشترط فيها التعرض للسبب او مدرج على التي فيها تحجير الدار والارض التي يدعي ذلك فيها
وفيه وجه انه لابد ايضا من التعرض للسبب او مدرج والدرج واما الشهاده فان قلنا يشترط
التعرض للدعوى ففي الشهاده اولى وهو اختيار ابو علي الطبري وان قلنا لا يحتاج في الدعوى الى
ذلك ففي الشهاده وجهان وحكاهما ابو سعد الهروي عن الاكثرين واشترطه وعن بعضهم استظاهره
واختاره وقال ان الشهاده على نفسا من الدعوى وذكر في شرح ادب القضاء لابي عاصم العبادي
ان جمهور الاصحاب صححوا عن اشتراط ذلك في السمع وان قال بعد هذا البيت على ان المرض
هذا الغائب اطلق جهته بيع وقال ابو علي الطبري لا بد فيه من تعيين ذلك تحرا والدرج قال
القاضي ابو سعد وهذا متجه قال ظهر نقل خلافه فلعل الرجوع فيه الى العرف واما
الدعوى الرائد فان كون ذلك الزياده عن معتاد فلا بد ان يكون نوعا لهوله هذا النوب
في سوق كذا وكذا وتكون مولده مثل ان تدعي هذا العبد على اني اشتريت به عبدا
ردد ته وزان ثمن الزياده معتاد لقوله ابتعت منه هذا العبد على اني ان وجدت به عيبا
يقتضي رده فوجدت به عيبا فرددته فقبله فلا بد من ذكر ذلك واما الدعوى الكاذبه فهي التي يقطع بكذب مدعيها كمن ادعى
بكلام انه تزوج فلانه لمن لم يبلغ سن الوطء وكمن ادعى على فلان دينا سمعوه قلت وتنقسم الدعوى
ايضا الى ملزمه وغير ملزمه فالملزمه ترجع غالبا الى ما قدمته فقد قالوا اذا ادعى انه وهبه كذا
او باع لم يسمع دعواه حتى يقول ولم يلزمه التسليم الي الان قد يسترجع قبل القبض وقد يرجع
ويفسخ في الخيار وقد تقدم في اول الكتاب في القاعده الخامسه ما اذا قال المدعي للحاكم ادعي
على هذا ان لي في ذمته كذا وتعينه ولم يطلب سوال المدعى عليه فهل يلزمه وجهان
حكى القاضي سوال الخصم عن جوابه ام لا حتى يتمحض للدعوى وجهان حكى الرافعي عن ابن
الصباغ انه رجح الوجوب لدوام العلم فان ذلك يعسر الدرس من الحضور عند القاضي وانشا
الدعوى لديه وقد يلزم المدعي بما يلزمه لا لمقتضاها بل لتكليفه رجع الى المدعى به فدخل
في انواع الفاسده المتقدم ذكرها كما في الدعوى بالدين الموجل قبل حلوله وفيها للاما
اوجه يفرق الثالث ان يكون الدين لاثبات يسمح لتاجيل اداء الدين لاعسارا ولا

الجامع

شبكة الألوكة
www.alukah.net

بون الحرز فلا يسمع في دعوى الملابسة الاستلاد والرقيق المدبر او تعليق العتق بصفة طرأت
احدها القول بسماعها وهو قول والماني انها على الخلاف المدين الحال ومن وجوب الحلف الى الصيغة
الترجيح الدعوى من الحاضر اذا ادعى على غائب غصب وطلب يمينه ان كان قيا او قيمته ان كان
تالفا وفيها وجهان اصحهما انها تسمع لزوال والماني لا تسمع حتى يقر بكل طلبت دعوى واقامة
كواد عي الواقر للخصم بقيته لكنه ليس المدعي يمين حق له ولا شيء في ذمته بطلب اذا احمد يحلف المدعى
عليه لم ار فيه خلاف لصور منها اذا ادعى فسق الشاهد او ادعى شهود او اعلمه او دعوى ان المدعى
عالم بالرد وطلب تحليفه فيه وجهان مجي في التمدير المنع وقال الرافعي الاشبه ان يكون انه يحلف
لانه قد يصدق الخصم فيسمع به او يحلف المدعي ومنها اذا قال المدعى عليه في الجواب قد اقر
لي بما يدعيه وطلب يمينه انه لم يقر له فهل يحلف وجهان ومنها اذا توجهت اليمين على المدعى
عليه فقال قد حلفني قبل ذلك في دعوى متقدمة وطلب يمينه ما اعلمه فلي اجابته الوجهان
ورجح الرافعي منها الاجابة كما قال في الاول ومنها اذا قذفه وطلب الحد وقال القاذف
احلفه انه ما زنا في يمينه فوان مجي الماضي جنس والامام والبغوي المنع وصحح الاكثرون
انه يجاب لان للمافية مر النفع له لو حل ومنها لو ادعى بعد ما احلف عليه ابرا او اداني
الدين او بعضا او هبة في العين ونحو ذلك ان ادعى حدوث شيء مرتب للبعد اقامه البينة عليه
حلف المدعي على نفي ما يقوله ان مضى من امكانه والا لم تسمع في قوله وان ادعى جريان ذلك
قبل ان يشهد الشهود فان لم يحلم الماضي بعد حلف المدعي على نفيه وان كان حلم فوجهان
صحح البغوي المنع لثبوت ذلك عليه بالقضا ونباها الرافعي على الخلاف ان تحليف المدعي على
الغائب مستحق او واجب المدعي على ان دعوى الغائب اذا حضر هل يسمع ام لا فان قلنا يسمع
بعد دعواه الحلم فحلف المدعي في غيبة صحيح وان قلنا لا يسمع فحلفه ولحلفه لا يفوت حقه
ومنها اذا لم يدع الا ان الحلم يوجد ولا يقول لم اعلم وعلى المدعي في الحالة ان يحلف
الخصم على انه لا يعرف حلم الماضي قال صاحب التهذيب يحتمل وجهين واصحهما على انه لا يسمع
الدعوى على الماضي والشاهد بالكتب ولا يتوجه الحلف عليها وان كان الخصم قد ينفع بذلك لانه
يودي فتح بابه الى فساد عظيم عام ان سمعنا بها اي فالله واعلم قاعدة الجحد اذا تقارن
بعد المخاصمة على الخصم فاذا تقدم على حلف لم تسمع الا باعادة جديدة لبعد المخاصمة ونظيره
ذلك في الاحوال التي يقدم الداخل فيها البينة الحالة الاولى ان يقيمها قبل ان يدعي عليه شيء

فظاهر المذهب المشهور انها لا تسمع لما ذكرناه وفيه وجه انها تسمع لغرض التحيل الثانية ان تسمع
بعد ان يدعي الحاج عليه وقبل ان يقيم البينة فالخلاف مرتب على الاولى واولى قلنا انها لا تسمع ثم
فهنا وجهان واصحهما ايضا انها لا تسمع قالوا الان الاصل في جانبه اليمين فلا يعدل عنها ما دامت
تكفي بها وقال ابن سريج تسمع لانه يسقط بذلك اليمين عن نفسه كالمودع يقيم البينة على التلف
وان كان اليمين فيه على الصحيح ثم اذا قلنا ان يقيمها بعد ان اقام الحاج اليمينه وان قيل ان يعدل فوجهان
مرتبا على ما قبلها والاصح هنا ان سمع لان شرعه على الزوال والظاهر ان اليمين اكدها ورفع
الطمع عنها الرابعة ان يقيمها بعد تعديل بينة الحاج وقبل الحلم فهذا وقتها وتقدم صورة
بينة البد وقيل تعارض البينتان ويحلم الداخل مجرد اليد وعلى هذا يبنى ان الداخل هل يحلف
مع بينته وفيه قولان اصحهما انه لا يحلف كذا قاله الرافعي وضبطه الى القديم وما
القول الحلف ان المذهب انها قطعا والقضاء من اليد فعتمد الميل في حلم القاضي حيث والامام
ما يقتضي جريان القولين في الحلف وان قلنا ان القضاء بالبينة الخامسة ان يقيمها بعد قضاء القاضي
للحاج وقبل الامام يمين التسليم فوجهان اختار القاضي حسين المنع والاصح القبول لقضاء اليد حسا
السادسة ان يقيمها بعد الحلم والامام منه وتسليمها الى الحاج حزم الماوردي والقاضي ابو
الطيب وعين بها انها تسمع وتمنع الحلم الاولى ان اليد انما اريلت لعدم الحجة وقد قامت الآن
وحلي الامام وجهين واصحهما عند القاضي حسين عدم السماع ليلا يكون نقضا للقضاء الاول بعد
الحلم له وصدور الاول اجارا وقال الرافعي اذا لم تسند البينة الى ما قبل ذلك بل شهدت
مطلقة لم تسمع بينة الا ان سلم الحاج وان اسندت الى ما قبل اقامة اليد واعتذر
المدعي بغيبة الشهود ونحوه قبل ان يحلم سمع بينته وتعود اليد المزالة بالعصا فيه وجهان
اصحهما نعم وداي ترتيب الصور الخامسة على هذا وانها اولى بالسماع لبقاء اليد حسا والله اعلم
قاعدة اذا احال المدعي عليه على من ادعى انه اقر له فحلف المدعي على العلم والاحلم عليه بمجرد النكول الا في
مسائل منها اذا ظن الساعي الزكاة من مال انسان فادعى انه مال لي اساء الحول ونحو ذلك
وانكره الساعي فحلف استحبابا على الاصح ويجزيه على الاصح وعلى هذا اذا نكل فالاصح المنصوص
محصورين قلنا بامتناع النقل حتى لو عين عليهم فاحلفوا لم يحز منه الزكاة وان لم
يكونوا محصورين لا يحلف عليه الساعي والامام وفي قول حلفا ووجه ثالث انه يحلف الساعي
قال ابن سريج ولابن القاص هو حلم عليه بالنكول وقال المحاملي وغيره هو حلم عند النكول لانه ان

شبكة الألوكة
www.alukah.net

قضيه مال المتاب اذا الزكاه فاذا المال بحجه لحق منه والنا يا يعرض عنه والمال محبس حتى
يتبدد منه الزكاه او يحلف فيعرض عنه وفيه وجه رابع وهو الفرق بين ان يكون المال
معه عينا ان يوالد بيع في بلد اخرى الى ساع اخر ونحوه لك فتوخذ منه اذا حل ويبرأ على
صوره المدعي عليه ان قول ما تم حول او ما بيع بكذا لان الكلف لا يوخذ منه شي قاله ابن سريج وجزم
في التهذيب ومنها الدعي اذا غاب مدة ثم عاد وهو مسلم وادعى انه اسلم قبل حول السنه قلبل عليه
جزء شيء منها وقال العامل بل اسلمت بعد تمامها فحلف انه بعد روجي فيه عا قول الوجوب اذا
حمل الاوجه الثلاثة كما تقدم ومنها اذا ادعت مرتي ولدك فادعى القاضي او منصوبه عني انك زنيت
لثبت وجوه في مدرته فالمدعي عليه وحمل عن اليمين فيه الاوجه الثلاثة واستبعد الغزالي
هذا قول الاعراض عنه كالحلف في دعوى الزنا والذي ان اليمين هنا واجبه قطعا وزج عن القضا
بالنكول ان ورثته المسلمون ورد اليمين عليهم متعذر وصحح الرافعي انه يحبس حتى يقر او يحلف كالحلف
ما تقدم لان هذا سبب وجوب لم يظهر دافع وهذا لم يسبق وجوب ثم قال وجرى الخلاف فيما
اذا ادعى دين مستغرق على ميت ولا مال له غير ما في يد ثالثه للغرماء او لاحد الورثة وحمل ومنها لو قيم المبيع ودلى
الوقف اذا ادعى البيع او الوقف وحمل فهل ترد اليمين على مباشر الوقف فيه ثلاثة اوجه مرتبة في
الثالث ان يكون المبيع مباشر بنفسه ورد عليه لم يباشر فلا ترد عليه وفي ما ل الرافعي
فعلى هذا اذا ادعى عليه آلاف مال الوقف وحمل لا ترد اليمين على المتهم واذا قلنا ترد اليمين
عليه فوجهان احدهما انه يقضي عليه بالنكول والثاني انه يحبس حتى يقر او يحلف ومنها
ولد المرتزقه اذا ادعى البلوغ بالاحتلام وطلب اثبات اسمه في الديوان فوجهان احدهما يصدق
من غير يمين اذا كان كاذبا فليحلف وبهذا صححه ابن الصباغ والثاني انه يحلف عند التهمه فان حمل
فلا حساب ولا يثبت اسمه الى ان يتفق بلوغه ومنها اذا شهد المراهق او قعد ثم ادعى الاحتلام
وطلب سهم المقاتله وحلف بعد ما طلب منه اليمين فوجهان احدهما انه يصدق بغير يمين
اذ لا يعرف الا منه كما في دعوى المشيبه اذا علق الطلاق بها واصحهما انه لا يعطى وقد
عذر القاضي وغيره هاهنا الصبيان فيما يقضي فيه بالنكول وفيه نظر لان هذا ليس قصاصا انما
عذر حمل بعد قيام البينه ومنها اذا اسر احد من اهل الحرب فاراد الامام قتله فادعى انه
لم يبلغ فلم يلتفت عنه فاذا مو قد انبت فادعى انه استمهل خداعا للدوا قال الامام فان جعلنا
الاسار عين البلوغ قبلناه وان جعلناه دلاله على البلوغ حلفناه فان حلف لم نقتله وان نكل

فصل الشافعي انه قتل وموقصا النكول ثم استشكل الامام الاكتفا بحلف من يدعي الصبا مناقض
وذكر الشيخ ابو علي وجها انه يحبس حتى يتحقق بلوغه فيقتل او صباه فلا يقتل وقال في
فصل الصبا لكن ليس قصاصا النكول بل الظاهر ان الاسار يحصل نفسه من غير علاج فدعواه العلاج
على خلاف الظاهر فيقتل ومنها انه تقدم ان القاذف يحلف المقذوف انه ما زنا فان حلف
حد القاذف وان نكل حلى القاضي ابو سعد الهروي الى الاشراف وحكى انه يسقط بنكوله حد
القذف والصحيح المشهور ان اليمين ترد على القاذف وتكون فايدة يمينه اسقاط الحد عنه
لا اثبات الزنا المقذوف فانا ان اليمين ترد على مدعي السرقه ويوثر يمينه في اثبات المال دون القطع
ومنها اذا ادعى القدره على الوطي واد عت العنه حلف على المذهب فان حمل فقيل لا تحلف
المراه لعدم الطلاق بها اذ لا يثبت البينه على العنه فعلى هذا قال الاصطخري تضرب الحد
ويقضي عليها بالنكول والاصح انها تحلف لانه قد يحصل بها الممارسه ظاهرا فلا يحصل السجود وقال الحلف
اذا نكل عن اليمين في ارداد الطلاق فاكذبه ومنها لو قتل مرتدا وارثه فان زعم انه كان اسلم لوث صحه
الحالم مدعي عليه ويحلفه فان نكل فهل يقضي عليه بالنكول قال الرافعي كالبينه ومنها
فيه خلاف ومنها اذا ولدت المراه وطلقها الزوج فقال طلقتك بعد الولاده فلي الرجعه وقالت
بل قبلها فلا رجعه فلقولها احوال منها ان ادعى للمراه تقدم الطلاق فيقبل قولها لا دراي
ولا تقنع منه بدليل انها صلوا عينا حائضه او تنكل فتحلف المراه ويحصل الزوج قوله لا دري
منكرا فتعرض عليه اليمين فان اعاد كلامه الاول جعل ناكلا فتحلف المراه حينئذ الرجعه للزوج
ولا عود عليها وان نكل فعليها العدة قالوا وليس ذلك قضاء بالنكول لان الاصل بقاء النكاح وانما
يعمل بهذا الاصل اذا لم يظهر دافع والصاعلم قاعده الايمان على صربين احدهما ما يقع
في عين المخاصمه والثاني ما يقع في المخاصمه وهذه نوعان منه نوع من مدع ويمين الحاكم ويمين الدفع هي
التي ذكرناها التي صلى الله عليه وسلم في جانب المدعى عليه اذا لم يوات المدعي بالبينات فلي حسم مواد
الفساد والتقاعد ومع الشاهد الواحد في الاموال ويمين المدعي اذا نكل المدعى عليه عن
اليمين وقد تقدم انها لا تمر اد او البينه وما يترتب على ذلك والخامس يمين الاستظهار مع
اقامه البينه وذلك في مسايل منها في القضاء على الغايب اذا اقام المدعي البينه عليه بحقه
القاضي بعدها انه ما ابرا عن الدين الذي ادعيه ولا استوفاه ولا اعتاض عنه بل هو ثابت
في ذمه المدعي وهذا التحليف واجب على الاصح وقيل مستحب وذلك اذا ظن القاضي

شبكة الألوكة
www.alukah.net

وعلى صبي او مجنون ومنها قال الشيخ ابو حامد في الرد بالعيب وصورته ان ادعى المشتري به
عدم الرضى لان الغائب له هذا اغير معلوم وانه التمس ظهر بعد مدة انه صبح البيع وتم
البينة على ذلك او وجه سخن يصبه القاضي عن الغائب ثم حلف المدعي بعد قيام البينة وهذا ان
صور الحلف على الغائب فلستدام عليه حتى تعد ضمانه ومنها اذا ادعى الاعسار وقد حل
له مال فحلف لذلك واقام بينة على الملاءة فحلفه القاضي بعد ذلك احتياطا لا يلزمه لما مال
الباطن والشهود اعتمدوا الظاهر وعلى هذا التحليف لطلاق المقدر وهو قولان والاصح
انه مستحق وهو نصه في المختصر وصحح الشيخ ابو حامد الاستحباب وهو ظاهر نصه في الام
والمالي وعلى القولين يحمل توقف على تسديد الحكم فيه وجهان اصحهما انه يتوقف عليه
ومنها اذا ادعى المودع ان المودع اخرج الوديعة من الحرز او سافر بها فقرون محزون للقاضي
والسفر فانها تضمن بظاهرها بالحرق والنهب ويحلف لذلك واقام البينة على التلف يحلفه
القاضي بعدة لان الخروج هذا السبب وحينئذ يسقط المطالبة عنه ومنها دعوى
العتق اذا ادعى الرق انه وطيها فاقر بقوله قبل قوله كما تقدم فان منعت نفسها كان لها قولا واحدا
بعد الوطي لاعتقاد التحريم المكان فلو قال الزوج لم اطأ فعادت المكان وطلبت نفسها حلفت على
انه لم يصبها او على ان كارتها هي المكان الاصلية وطاعتي الشيخ بعد منها فان حلف الزوج
وبطل الخيار فان حلف الزوج ايضا ففيه وجهان اصحهما ان طاعتها تسقط ولهما حلفها
وهذا ما نص عليه في الاصول فتجمع المسائل المعتدة والمالي المنع لان ما قاله محتمل والاصل
دوام النكاح ومنها اذا قال المطلق امس قال اردت انها كانت طالقة من عمرها ومتى في
حاج وبات مع زوجتها واقام البينة على ذلك وذلك الروجة فقالت لم تردد لك واما اردت
الاساءة فاقام حلف ومنها اذا ادعى عليه انه اقرله بمال او عين او قباض واقام البينة على ذلك
فقال المدعى عليه اقررت بذلك على وجه القضاء له ولم أقبض او وهبت منك ولم اقبل وطلب
يمين المدعي فانه يحلف مع البينة على اصح المنصوص ومنها اذا ادعى على عبد ما ذن واذعى
المالك انه كان اذن واذعى تجنى عليه سلامته واقام على ذلك بينة فانه يحلف عليها ايضا
فائدة انما تعرض اليمين غالبا على من قبل اقراره ومن قبل اقراره لا يعرض عليه
اليمين لمن ادعى عليه انه مبالغ فانه لا يحلف لو تحليفه تقتضي عدم اعتبار اليمين منه وقد
يحلف ولا يقبل اقراره فقد قالوا لو ادعى على انسان بمستحيل انه عبده فانه يحلف وهو

لو اقر بعد ان كان لم يقبل اقراره به ولكن الغاية في تحليفه ما يترتب على التعويق فان الموقت
كالقول ان فوته فالا يستدرك بالقتل والعتق والطلاق ثم يرجع عمرو ان فوت ما يستدرك
كالاقرار بالعتق والشهادة بالملك ففي الرجوع للمحلوف قولان فعلى هذا في عرض اليمين في هذه
الصور ان قلنا ان اليمين بعد النكول كالاقرار وان قلنا انها كالبينة فالولي فاعد
فان حلف على فعل نفسه حلف على البت فيما كان المحلوف عليه او اثباتا لا يخرج حال نفسه
ويطلع عليها ومن حلف على فعل غيره فان كان على اثبات حلف على البت ايضا الا ان يسهل الوقوف عليه
كالاعسار به وان كان على النفي يحلف على نفي العلم لان النفي المطلق يسرا لوقوف على سببه
فلا يجوز الشهادة على النفي هكذا تطابق عليه قط الاصحاب فيما وجدناه ومن في الزنى
عن الامام لو شهد اثنان ان اصباغ فلانا في ساعة كذا وشهد اخران انه كان ساكنا في ذلك الساعة او
شهد اثنان انه قتل فلانا في ساعة كذا وشهد اخران انه كان ساكنا في ذلك الكان لا يحل ولا يحل
فيما في قبول الشهادة الباينة وجهان لانها شهادة على النفي واما قبل شهادة النفي في
المعاملة واخوان الضرورات فان قبلناها جاز المعارضة وصحح النووي في الروضة القبول قال ان
المنفي المحصور كالاثبات لامكان الاحاطة فعلى هذا لو حلف في مثله على البت اذا كان محصورا وان كان
مبنيا فعلى العلم كما يجوز الشهادة به بخلاف المنفي المطلق اذا ادعى وارث على اجنبي دينا لمورثه عليه
واجاب ان مورثك قبضه او ابرأني فان المدعي يحلف على نفي العلم لا برأ المورث وقبضه والشبهاء
ذلك وقد وقع في المذهب امثلة اخلاف في مسائل اخارجة عن هذه القاعدة منها اذا ادعى على
رجل انه عبد جني يوجب مالا وانكر ففيه وجهان اصحهما ان السيد يحلف على نفي العلم حرصا على
القاعدة واصحهما يحلف على البت لان فعل عبده بمثابة فعل نفسه ونفي حماعة هذا على الغرض
جناية العبد متعلق بالعين اما رقبته او بالرقبة والذمة حيث اختير بيع ما فعل يتعلق الحق وعلى
قلنا بالاول يحلف على البت لانه يحلف ويحلف لنفسه وان قلنا بالثاني فعلى نفي العلم لان العبد
ذمته متعلق بها الحقوق والرقبة كالمرتهن بما عليه اما اذا ادعى علمه ان جنايته اتلفت
كذا حيث يحلف المجني عليه بالاتفاق فانه يحلف على البت وجها واحدا لان الجناية لا تضبط والملك
لا يعلم الا بفعل الجاني في غلطها وهو امر متعلق بفعل نفسه ومنها اذا ادعى على وارث
ان في ذمة مورثه كذا وانه مات وخلف بيده من التركة ما يفي بذلك وهو لا يعلم ذلك وهو

شبكة الألوكة
www.alukah.net

الحسبة

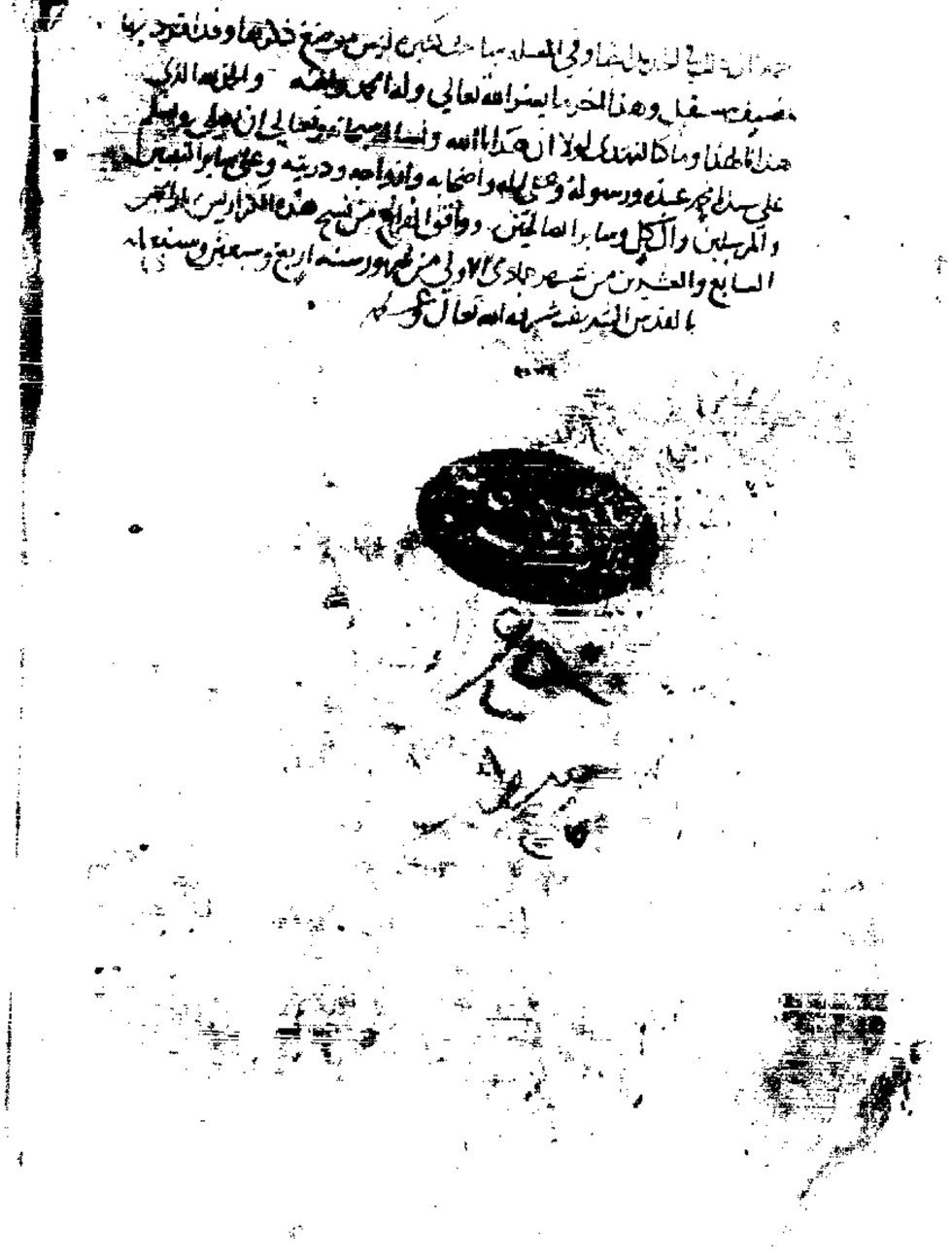
شبكة الألوكة
www.alukah.net

المكتبة الشاملة الحديثة

شبكة الألوكة
www.alukah.net

الجابية

الامام فاذا لم يوجد عن الامة فعن رسول الله صلى الله عليه وسلم فان لم يوجد
بقوطهر وكان اتباعهم اولى بنا من ابتداع من بعدهم قاله العلم فعلى هذا الاول الاتباع والسنة
اذا امتنع السنة والصحابة الاجماع فالمسرفيه كان ولا سنوا انا لا نقول نحن ان رسول
الله ولا يعلم له مخالفا منهم والواجب اختلاف رسول الله صلى الله عليه وسلم رضي عنهم
القياس على بعض هذه الطبقات ولا نصير الى رأي عمر الكتاب والسنة وما يوجد ان كانا
يوجد العلم من اهل هذا كله نص الشافعي في ان المشار اليه رواه الامام البيهقي عن
عن العباس الاصم عن الربيع نسلمان عنه وهو صريح في ان قول الصحابي عنده
على القياس حاكاه عنه الامام فيما تقدم فيلزم له قولان في المسألة واحد هما
في تقديم قول صحابي وان كان قد عنه عن قوله لدار الصحاب ومن دامه في الفتوى ادرك
الصحابة من غيرهم انه قال وهم فوقنا في كل علم والاجتهاد وورع وعقل وامر استدرك
علم او استنبط وآراؤهم لنا احمد واولى بنا من آرائنا عندنا لانفسنا ومن ادركنا ممن نرضى او على
لنا عنه سددنا صاروا فيما لم يبلغوا الرسول الله صلى الله عليه وسلم منه الى قولهم ان اجتمعوا او قول
بعضهم ان فرقوا فهذا قول ان اجتمعوا وان قال واحد منهم وان لم يخالفه غيره
احد انا قوله وان خالفه احد انا قول بعضهم وان قال بقول تابعي لم نخرج منها
الكتاب ايضا قال لعل على قول بعضهم دلالة ولا سنة كان قول ابي بكر او عمر او عثمان او علي
رضي الله عنهم احب الي ان اقوله من قول غيرهم قبل انهم من قبل انهم اهل علم وحوم ثم
قال وان اختلفت امة بعد الامة بعض من قبلها فاختلفوا فيه نظرا الى الذي قال
الى قول الذي قال احب الي ما لم يخرج من كل ما قاله الشافعي
الى قول الذي قال احب الي انه محمله على القياس وهو قوله القديم وهو عليه
في الجديد كما تقدم لي كان احتاط مع مالك وما سيأتي ليس بحجة مطلقا وهو الذي اختاره
من اصحابه انه قوله الجديد والثالث انه حجة اذا لم يخالفه قياس فيقدم على
قياس لم يعلم قول غيره كما اختاره في كتاب ترجمانه الحديث فظاهر كلامه ان يقول
القياس متساويا انه لم يفرق بين قياس وقياس وقد تقدم فيما نقل الامام عنه في قول
تخصيص العموم الجلي بقوله على قول الصحابي فعلى هذا يقول المراد بالقياس الذي قدم
بقول الصحابي القياس الخفي فيقول ما نقله الامام قول ابي له وفيما نقله انا وبه قال

لنقيد اذا عضد بقول الصحابي كان اولى من القياس الجلي فيقول وبما نقله الامام المحقق
قول القياس وفيما نقله ابن الصباغ عن حكاية بعض اصحاب القياس الصحيح اذا عضد بقول
قول اولى من القياس الخفي قول سادس بالضعيف اعم من قياس الشبه وغيره وفيما
الى ان يقول حجة اذا لم يكن مدركا بالقياس وزما القياس فيه مجال قول سابع هذا
الصحابي منفردا او اشتهر فان اشتهر ولم يخالف فحجة قدمه على غيره
ذكر الاجماع السكوتي وان خالفه غيره من الصحابة فقد مقدم ان الشافعي قدم قول احد
الخلفاء الاربعة على غيرهم وانه يرجح قول من اعتضد قوله بالقياس وذكر الشيخ ابو اسحق
الشيرازي في شرح اللمع اذا قال ان قول الصحابي حجة فيلزم قول المختلفين منهم بحسب
تعارضا فيرجح احد القولين على الآخر بكثرة العدد فان استووا قدم الذي فان كان احدهما
الا فقه في الآخر قال لكن مع الاول لان الآية الاربعة تساووا فان له الى العدد والاتيه
رجح احدهما احد الشيخين وفيه وجهان احدهما انه سواء والثاني ترجيح القول الذي
معه احد الشيخين وقد ذكر العز الي بعد هذا في المستصفى انه اذا قبل بقول الصحابي
ليس بحجة فهل يجوز للعالم الذي اجتهد تقليده وان اختلف فيه قول الشافعي فقال القديم
يجوز تقليده وان لم ينتشر ورجع في الجديد الى انه لا يقلد العالم الصحابي قال المزني
ذلك وهو الصحيح المختار وتبعه على اختياره هذه المسألة محرر المذهب الآمدي وابن الحاجب
ولم يتعرض ابن الحاجب الى ان الصحيح هو الحق لان الظاهر ان مراد الشافعي بالتقليد انما هو الاحتجاج
الاستدلال فيه في موضع حجة فقال المختصر المزني الذي اختاره بالقياس انه يشاور ولا يسأل ولذا
زاله المشكل الا سنا على الكتاب والسنة والاثار وان قاويل الناس ولسان الترجمان ثم قال
بعد ذلك فاما من قلد فلم يجعل قول احد بعد رسول الله فاطلق لزوم التقليد في الجميع
الى قول النبي صلى الله عليه وسلم وهو حجة قطعا فدل على قوله في تقليد الصحابي لا سيما
مع ما تكرر في مواضع غير موضع من النهي عن التقليد والنعي منه ثم قول العز الذي اختاره
عنه في الجديد مخصوص بما تعين عليه في مختصر المزني ولا بد من تأويله عمله ولم يسمه ولم
يسمه فلم يقلد واعاد هذا الكلام بعينه في قال اختلاف العراقيين في
الكتاب ايضا وقال بعضنا من قال بمذهب الى ان قول الصحابي حجة
فيه قول عثمان وقد تقدم انه اختلف قول الشافعي في قول عمر في الترك وفي

شبكة الألوكة
www.alukah.net